



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغلام



الرمضان  
عليكم يا صابرين

www.

www.

www.

www.

Ghaemiyeh

.com

.org

.net

.ir

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# كَلَامُ اللَّهِ

تَأليف

أ.م.ع. د. عبد الرحمن بن محمد بن عبد الوهاب

السيد مصطفى السباعي

١-٢

دار الفکر للطباعة والنشر  
بيروت - لبنان



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# تحريرات في الفقه : كتاب الخيارات

كاتب:

مصطفى خميني

نشرت في الطباعة:

موسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني رحمه الله عليه

رقمي الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريرات الكمبيوترية

# الفهرس

5	الفهرس
26	تحريرات فى الفقه: كتاب الخيارات
26	اشارة
26	الجزء الأول
26	تذكرة
27	القول فى خيار العيب
27	اشارة
27	فى كيفية خيار العيب بالنسبة إلى الردّ والأرش
27	اشارة
28	بحث و تحصيل الاحتمالات فى خيار العيب
32	ما يتكلف لتوجيه الخيار و الأرش عرضاً
34	إشكال و دفع: حول ثبوت التخيير بين الردّ والأرش عرضاً
36	تتميم جريان خيار العيب فى المضمن الكلى
38	الجهة الثانية فى جريان خيار العيب فى الثمن
38	اشارة
40	تبيه:
40	الجهة الثالثة فى مواقع اشتراط الصحة
40	اشارة
42	بقي شيء: إذا تخيل صحة المبيع فإن معيماً
44	الجهة الرابعة فى مبدأ هذا الخيار
45	الجهة الخامسة فى اختصاص هذا الخيار بالبيع
46	الجهة السادسة فى مسقطات الردّ
46	اشارة

46	.....	اشارة
46	.....	اشارة
48	.....	بقي شي ء: حكم الإعراض و الإخبار عن السقوط
50	.....	الثاني التصرف
50	.....	اشارة
52	.....	الأدلة الخاصة في مسقطية التصرف
56	.....	فروع المقام
56	.....	اشارة
56	.....	الأول: لو كان المبيع متغيراً بتغيير المالك مباشرة أو تسيباً، يسقط الخيار
56	.....	الثاني: لو كان ما يحدث غير متغير للعين عرفاً، كالصبيغ، و لا سيما بالوجه الأتم، فإنه أيضاً يوجب السقوط
57	.....	الثالث: لو كان التصرف غير متغير فلا يوجب السقوط؛
57	.....	الرابع: في صورة العلم بالعيب، ثم التغيير و الأحداث، لا يبعد السقوط؛
57	.....	الخامس: لو تغير المبيع بتغيير الأجنبي أو بنفسه أو بالحادثة
59	.....	بقي شي ء في مسقطية مطلق التصرف
59	.....	تبيه: حكم التغيير بتسبب المالك
60	.....	الثالث الالتزام و الرضا بالبيع
60	.....	اشارة
61	.....	تذنيب حول كون التلف من المسقطات
61	.....	اشارة
63	.....	الناحية الاولى: حول سقوط الخيار بالتلف
63	.....	اشارة
66	.....	بقي تبنيه: في انفساخ العقد بالتلف
66	.....	الناحية الثانية: في التلف الحكمي
66	.....	اشارة
70	.....	بقي شي ء: حكم زوال العيب و عوده

71	الرابع حدوث العيب عند المشتري
71	اشارة
71	الجانب الأول حول صور المسألة
73	الجانب الثاني حول تعدد الخيار ثبوتاً
73	اشارة
75	بقي شي ء: شبهات في المسألة
76	الجانب الثالث في مرحلة الإثبات والاستظهار من الأدلة الشرعية
76	اشارة
76	الصورة الأولى: في حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض
76	اشارة
79	تكملة: دلالة مرسله جميل على حكم العيب الحادث قبل القبض
81	بقي شي ء: في بقاء الخيار السابق بعد حدوث الخيار بعد العقد
83	الصورة الثانية: حكم حدوث العيب في أيام الخيار المضمون على البائع
84	الصورة الثالثة: في حدوث العيب بعد القبض في زمان سائر الخيارات
88	الصورة الرابعة: في حدوث العيب بعد القبض والخيارات
88	اشارة
89	حول سقوط خيار العيب بالعيب الحادث
91	تكميل و تحصيل: حول ما يقال في المقام
93	تنبيه:
93	الفرع الأول في عود خيار العيب بزوال العيب الحادث
93	اشارة
97	بقي شي ء: عدم تبدل خيار العيب بحدوث العيب وزواله
98	الفرع الثاني هل يجوز فسخ العقد برضا البائع بعد سقوط الرد؟
100	الفرع الثالث في سقوط الخيار لو اتسع العيب في يد المشتري
101	الجانب الرابع في ثبوت الرد إذا تعدد المبيع

- 101 ..... اشارة
- 102 ..... الأمر الأول في صور المسألة
- 103 ..... الأمر الثاني في تحرير ما هو معنى المسألة
- 103 ..... اشارة
- 106 ..... تبينه: حول تجزئة العقد
- 107 ..... الأمر الثالث مقتضى الأدلة إبتاتاً
- 107 ..... اشارة
- 107 ..... الأول: قصور دليل خيار العيب
- 108 ..... الثاني: دلالة خبر جميل
- 110 ..... الثالث: دلالة معتبر زراة على سقوط الخيار
- 112 ..... الرابع: مقتضى رعاية حال المشتري دون البائع
- 114 ..... الخامس: مقتضى وحدة الخيار
- 114 ..... اشارة
- 115 ..... بقي شيء:
- 116 ..... تفريع: حكم تعدد المبيع والتمن في البيع الواحد
- 116 ..... الجانب الخامس في ثبوت الرد مع تعدد المشتري
- 116 ..... اشارة
- 118 ..... بحث و تحصيل: مقتضى الأخبار والإجماع
- 119 ..... تنقيح و توضيح: حكم تعدد المشتري
- 120 ..... فيما إذا اشترى الوكيل عن المتعدّد أو اشترى الوليان
- 121 ..... بقي شيء: فيما إذا كان المشتري واحداً اعتباراً
- 122 ..... الجانب السادس في ثبوت الرد مع تعدد البائع
- 123 ..... الجهة السابعة في مسقطات الأرض و في مواقف لا يثبت فيها الأرض
- 123 ..... الأول و الثاني شرط السقوط والإسقاط من قبل البائع
- 124 ..... الثالث ما لو اشترى ربوياً بجنسه



- 124 ..... اشارة
- 125 ..... الاولى في جريان خيار العيب الشرعي
- 127 ..... الثانية في شمول أخبار الربا للمقام
- 127 ..... اشارة
- 129 ..... بقي شيء: في إمكان إلحاق شيء إلى المبيع
- 130 ..... إيقاظ: فيما إذا اشترط سقوط حقّ الفسخ
- 130 ..... الثالثة حول إبطال العقد بأخذ الأرش
- 132 ..... الرابعة التعارض بين أدلة الربا والأرش
- 134 ..... الرابع اشتراط سقوط حقّ الفسخ في العوضين الربويين
- 136 ..... الخامس في العيب الذي لم يوجب نقصاً في القيمة
- 136 ..... اشارة
- 137 ..... بحث و تحصيل في رجوع خيار العيب إلى خيار الغبن
- 138 ..... بقي شيء: في الثفات العقلاء إلى العيب دون الغبن
- 138 ..... الجهة الثامنة في المواقف التي ذكروا فيها عدم ثبوت الخيار و الأرش معاً
- 138 ..... اشارة
- 138 ..... الأول العلم بالعيب حين العقد «1»
- 138 ..... اشارة
- 141 ..... بقي بحث و تحقيق: في اشتراط خيار العيب مع العلم به
- 143 ..... بقي شيء: مقتضى قاعدة «لا ضرر»
- 144 ..... الثاني التبري من العيوب لو كانت موجودة «1»
- 144 ..... اشارة
- 144 ..... الجهة الاولى في صحّة البيع مع التبري من العيوب
- 147 ..... الجهة الثانية في عدم الثمرة للتبري
- 147 ..... رجوع التبري إلى العلم بالعيب
- 147 ..... رجوع التبري إلى اشتراط عدم الخيار

- 148 ..... في أن التبري إسقاط لما لم يجب
- 149 ..... التبري شرط مخالف للكتاب
- 151 ..... الجهة الثالثة مقتضى القواعد في سقوط الخيار بالتبري
- 152 ..... الجهة الرابعة حكم التبري من العيوب المتجددة الموجبة للخيار
- 156 ..... الجهة الخامسة حكم أقسام التبري
- 156 ..... اشارة
- 158 ..... تنبيه: لو اختلف محيط البائع ومحيط البيع بحسب أصالة السلامة
- 159 ..... الجهة السادسة حكم إنشاء قبول البيع وردّ التبري
- 159 ..... اشارة
- 161 ..... في سقوط الخيار عند عدم قبول المشتري للتبري
- 161 ..... الجهة السابعة حكم التبري بالنسبة إلى الردّ دون الأرش
- 161 ..... اشارة
- 162 ..... بقي شيء لو تلف المبيع في زمان الخيار بغير العيب المتبرئ منه
- 164 ..... تحقيق وإرشاد: لو تلف الحيوان بعد التبري عن العيوب في الأيام الثلاثة
- 166 ..... تذييب: لو تلف الحيوان بالعيب غير المتبرئ منه
- 166 ..... الثالث زوال العيب قبل الردّ
- 166 ..... اشارة
- 167 ..... المسألة الأولى اعتبار دوام العيب في ثبوت الخيار والأرش
- 167 ..... اشارة
- 171 ..... بقي شيء: في عود العيب بعد الزوال
- 171 ..... المسألة الثانية في سقوط الردّ والأرش بزوال العيب
- 173 ..... مستقطات أخر للخيار والأرش ذكرها بعض الأصحاب
- 173 ..... اشارة
- 173 ..... التصرف بعد العلم
- 173 ..... اشارة

177	.....	تبييه: حول كون الإحداث من المالك مسقطاً.
177	.....	التصرف في المعيب الذي لم ينقص قيمته بالعيب ..
181	.....	حدوث العيب في المعيب الذي لم ينقص قيمته بالعيب الأول .
181	.....	تحقق مسقطات الردّ مع ممنوعة الأرش شرعاً ..
182	.....	اشارة .
183	.....	تذنيب: حكم الربا اللازم من الإقالة أو الفسخ ..
185	.....	إيقاظ: لزوم الربا بردّ المعيب بالعيب الحادث عند المشتري ..
185	.....	تأخير الأخذ بالخيار ..
185	.....	اشارة .
189	.....	تذنيب و توضيح: اختلاف المسألة باختلاف المباني ..
191	.....	فرع: حكم بيع المعيب تكليفاً ..
193	.....	الجهة التاسعة في اختلاف المتبايعين ..
193	.....	اشارة .
193	.....	البحث الأول الاختلاف في تعيب المبيع ..
194	.....	اشارة .
194	.....	المقام الأول في اختلافهما في السبب؛ وهو وجود العيب ..
194	.....	اشارة .
194	.....	الجهة الأولى الاختلاف في تعيب المبيع بعيب غير زائل ..
197	.....	الجهة الثانية الاختلاف في صدق المعيب على المبيع ..
197	.....	اشارة .
198	.....	بقي شي ء: في صدق النقص دون العيب ..
200	.....	الجهة الثالثة الاختلاف في زمان العيب ..
200	.....	اشارة .
202	.....	تبييه: توضيح من الشيخ الأعظم لكلام ابن الجنيد ..
203	.....	فرع: حول صدق الإنكار عند سكوت البائع أو ادعائه لعدم العلم ..

205	إشكالات على كلام الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) ..
208	رجع:
209	الجهة الرابعة في موارد الاختلاف في العيب على الوجوه المذكورة ..
209	إشارة ..
209	الأمر الأوّل حكم سماع القاضي لدعوى الوكيلين ..
211	الأمر الثاني في موارد بطلان الوكالة و بعد مضيّ عمل الوكيل ..
213	الأمر الثالث حكم اختلاف الوكيل و الموكل في سبق العيب على العقد ..
214	الجهة الخامسة في اختلافهما في السلعة ..
214	إشارة ..
214	الأمر الأوّل في صور الاختلاف ..
216	الأمر الثاني كون الاختلاف في السلعة من موارد التداعي ..
217	الأمر الثالث جولة حول الأصول العقلانيّة و الشرعيّة ..
223	المقام الثاني في اختلافهما في المسبّب؛ و هو الخيار ..
223	إشارة ..
224	بقي شيء حكم ادعاء المشتري لتعيّب المبيع و ثبوت الخيار ..
225	البحث الثاني الاختلاف فيما يرتبط بسقوط الخيار ..
225	إشارة ..
225	الصورة الأولى ادعاء علم المشتري بالعيب ..
226	الصورة الثانية الاختلاف في زوال العيب قبل علم المشتري؛ أو بعده ..
228	الصورة الثالثة الاختلاف في أنّ الزائل هو العيب القديم؛ أم هو الجديد ..
229	الصورة الرابعة ما لو كانا مدعين بالعيب الموجود، و العين تحت يد المشتري ..
231	الصورة الخامسة في اختلافهما في التبري ..
232	الصورة السادسة ما لو اختلفا في شرط من شروط تأثير التبري ..
232	إشارة ..
233	دلالة مكاتبة جعفر بن عيسى ..

233	.....	اشارة
235	.....	بقي شيء: حول إشكال في مكاتبة جعفر بن عيسى
236	.....	الصورة السابعة في موارد ادعاء البائع سقوط الخيار الملازم لإقراره بشيئته عرفاً
237	.....	البحث الثالث في موارد الخلاف في الفسخ
237	.....	اشارة
237	.....	حكم ادعاء المشتري للفسخ ولا يريد الفسخ في زمان دعواه
239	.....	كفاية ادعاء المشتري لسقوط خياره في حلّ العقد
241	.....	ادعاء المشتري للفسخ و كان الدعوى خارج زمان الخيار
241	.....	بقي شيء: ممانعة ادعاء الفسخ عن استحقاق الأرش
242	.....	الاختلاف في وقوع الفسخ فوراً
243	.....	الاختلاف في الجهل بالخيار و فوريته
244	.....	الجهة العاشرة في ماهية العيب و تعريفه عدم جواز تدخّل الفقيه في تعريف الموضوعات و تعيين المصاديق
244	.....	اشارة
246	.....	حديث ابن أبي ليلى
246	.....	اشارة
246	.....	بحث في سند الحديث
247	.....	حول مفاد الحديث
248	.....	تذنيب: حول أحداث السنة في غير الرقيق و الإمام
249	.....	الجهة الحادية عشرة في الأرش
249	.....	اشارة
251	.....	الجهة الأولى في ضمان الأرش
251	.....	اشارة
253	.....	وهم: استفادة ضمان الأرش من معتبر زرارة
254	.....	استفادة ضمان الأرش عن سائر الأخبار
255	.....	الجهة الثانية كيفية ضمان الأرش

259	.....	الجهة الثالثة في تعيين الأرش
259	.....	اشارة
263	.....	بقي شيء: في سقوط الخيار باختلاف قيمة المتاع
264	.....	تتميم: في كون الاختيار بيد المشتري
265	.....	الجهة الرابعة في أخذ الأرش من الثمن الشخصي
267	.....	الجهة الخامسة في رد غير التقدين بعنوان الأرش
268	.....	الجهة السادسة هل الجنس المرود بعنوان الأرش نفس الأرش أم بدله؟
270	.....	الجهة السابعة في مقتضى الأصول العملية في هذه البحوث المذكورة
272	.....	خاتمة حول الأرش المستوعب والعيب المستوعب
274	.....	بقي شيء: حول كون العيب مقابلًا بجزء من الثمن
275	.....	تحقيق: حول ثبوت الأرش في العيب المستوعب
275	.....	الجهة الثانية عشرة في معرفة الأرش
275	.....	اشارة
279	.....	تذنيب حول كيفية التقويم
280	.....	تذنيب مقتضى الأصول عملية عند تعدد تعيين القيمة
281	.....	بحث و ذنابة حول تعارض أرباب التقويم
281	.....	اشارة
281	.....	الأمر الأول في صور المسألة
282	.....	الأمر الثاني في مقتضى القواعد العقلانية
282	.....	اشارة
284	.....	بقي شيء: إبداع الفرق بين الموارد
287	.....	الأمر الثالث في مقتضى القواعد الشرعية
289	.....	الجزء الثاني
289	.....	المقصد الثالث في الشروط
289	.....	اشارة

289	..... مقدمة:
289	..... تعريف الفقهاء لمفهوم الشرط
290	..... في معنى الشرط
292	..... تذييب: حول كون الشرط أعمّ من البدويّات
293	..... البحث الأوّل فيما هو شرط صحّة الشروط أو قيل أو يمكن أن يقال
293	..... اشارة
293	..... الأوّل القدرة
293	..... وهي من الأمور المفروغ عنها.
295	..... تحقيق المسألة
296	..... بقي شي ء: البحث حول القدرة التي هي شرط صحّة الشرط
297	..... تبينه: تصحيح الشرط مع العلم بالعجز
298	..... تذييب: هل القدرة بوجودها الواقعي شرط أم بوجودها العلمي
299	..... الثاني أن لا يكون الشرط بنفسه من الممنوعات والمحرمات
299	..... اشارة
302	..... تبينه: رجوع الشرط الرابع إلى هذا الشرط
302	..... الثالث كون الشرط ذا غرض عقلائي
302	..... اشارة
304	..... حول اشتراط عدم اللغوية أو ثبوت المنفعة في صحّة الشروط
305	..... تذييب: في ثبوت الخيار عند اشتراط شرط باطل عن جهل
306	..... الرابع عدم كونه مخالفاً للكتاب و السنة
306	..... اشارة
306	..... مقدمة: في كون هذا الشرط تعديداً أو عقلائياً
309	..... بقي شي ء:
311	..... بحوث حول أخبار المسألة
311	..... البحث الأوّل حمل الأخبار على الاستحباب

- 311 ..... اشارة
- 313 ..... بقي شي ء: حول بعض الروايات التي يستفاد منها وجوب الوفاء
- 316 ..... البحث الثاني فيما يستدلّ به على بطلان الشرط المخالف للسنة
- 316 ..... اشارة
- 316 ..... الأول: أنّ المراد من «الكتاب» هو معناه اللغويّ
- 319 ..... الثاني: التصريح بالسنة في الأخبار
- 322 ..... الثالث: الإجماع و الاتفاق المفروغ عنه
- 322 ..... الرابع: إلغاء الخصوصية
- 324 ..... الخامس: الاستدلال بآية ما أتاكم الرسول فخذوه
- 324 ..... اشارة
- 324 ..... بقي شي ء: في تعارض الآية والأخبار
- 324 ..... البحث الثالث هل المناط عدم كون الشرط مخالفاً للكتاب أم يشترط كونه موافقاً له؟
- 325 ..... اشارة
- 325 ..... حول إمكان كون المناط عدم المخالفة للكتاب إثباتاً
- 326 ..... بقي كلام: حول إمكان الجمع بين تلك الاحتمالات الأربعة
- 328 ..... ما يستفاد من الأدلة
- 328 ..... اشارة
- 328 ..... الطائفة الأولى: ما يكون ظاهراً في مانعية المخالفة للصحة والنفوذ
- 329 ..... الطائفة الثانية: ما يستفاد منها اعتبار الموافقة
- 329 ..... الطائفة الثالثة: ما دلّت على اعتبار وجود الشرط في الكتاب
- 331 ..... الطائفة الرابعة: ما يدلّ على بطلان الشرط المحلّل للحرام
- 331 ..... النظر حول الطوائف الأربع
- 331 ..... اشارة
- 332 ..... النظر الأول:
- 333 ..... النظر الثاني:



335	النظر الثالث: .....
335	بقي شيء: حكم الالتزام المخالف للكتاب .....
335	إشارة .....
337	المقام الأول: فيما هو قضية القواعد .....
339	المقام الثاني: فيما هو قضية الروايات .....
340	البحث الرابع حول ما هو الضابط للشرط المخالف والمضاد .....
340	إشارة .....
340	[بيان الضابط] .....
342	في أن أحكام كتاب المهْر على صنفين .....
343	تبيهات .....
343	التبيه الأول: الشرط المخالف للكتاب في الوضعيات .....
344	التبيه الثاني: الشرط المخالف للعمومات .....
345	التبيه الثالث: حول بعض الشروط المخالف للكتاب .....
345	إشارة .....
345	اشتراط ترك التسري والتزويج .....
347	اشتراط رقية ولد الحر .....
347	اشتراط تورث المتعة .....
349	اشتراط الضمان في العارية والإجارة .....
351	اشتراط اختيار الزوجة بالنسبة إلى المكان .....
352	اشتراط حرمة أو بطلان المعاملات .....
354	شبهات تشهيدية .....
354	الشبهة الأولى: الإشكال في المناط المذكور في كلام الشيخ الأعظم .....
355	الشبهة الثانية: حول الشرط المخالف للحجج مع أن الظواهر حجج .....
356	الشبهة الثالثة: حول تعارض أدلة الشرط والأحكام .....
357	الشبهة الرابعة: حول اشتراط المندوبات مع ضرورة المشروط واجباً .....

- 358 ..... الشبهة الخامسة: حول اشتراط ما يلازم الأحكام عقلاً ..
- 358 ..... الشبهة السادسة: اشتراط شي ء مابين للأحكام ..
- 359 ..... الشبهة السابعة: المناط في الأحكام الوضعية ..
- 362 ..... التبيه الرابع: في مقتضى القاعدة إذا شك في أن الشرط مخالف للكتاب ..
- 366 ..... الخامس عدم كونه منافياً لمقتضى العقد ..
- 366 ..... اشارة ..
- 366 ..... تحقيق المسألة ..
- 369 ..... تذييب: ذكر بعض الشروط المخالف لمقتضى العقد ..
- 369 ..... اشارة ..
- 369 ..... الأول: اشتراط عدم القبض في البيع ..
- 370 ..... الثاني: اشتراط عدم الملكية في البيع ..
- 371 ..... الثالث: اشتراط الخروج عن ملك المشتري بالبيع ..
- 372 ..... الرابع: اشتراط كون المبادلة بلا عوض ..
- 372 ..... الخامس: اشتراط المحجورية عن التصرفات ..
- 373 ..... السادس: اشتراط عدم التصرف مطلقاً في الكاح ..
- 373 ..... اشارة ..
- 375 ..... وهم و دفع ..
- 376 ..... بقي شي ء: في صحة مطلق الشروط العقلانية ..
- 376 ..... السابع: اشتراط ضمان العين في الإجارة ..
- 376 ..... اشارة ..
- 378 ..... حكم الشرط المخالف لمقتضى العقد في سائر العقود ..
- 379 ..... بقي شي ء: حول حكم الشك في شرط أنه مخالف لمقتضى العقد ..
- 380 ..... تبنيه: في التمسك بالعام عند الشك أو الاستصحاب ..
- 381 ..... الثامن: اشتراط الوقت لبقاء العقد ..
- 381 ..... اشارة ..

- 383 ..... تذييل في تبييدٍ لاستقلال هذا الشرط
- 384 ..... السادس أن يكون معلوماً
- 384 ..... اشارة
- 387 ..... تذييل: في عدم ثمره لشرط المعلوماتية في الشروط
- 388 ..... تبييه: في سراية الجهالة من الشرط إلى البيع
- 389 ..... بقي شي ء
- 389 ..... السابع أن لا يلزم منه المحال
- 393 ..... الثامن أن يذكر في متن العقد
- 393 ..... اشارة
- 394 ..... شبهة في إمكان الشرط الضمني
- 397 ..... تبييه: حكم الشرط البدوي المذكور عقيب العقد
- 397 ..... تحقيق المسألة
- 399 ..... بقي شي ء: حكم الشرط للبايع من دون ذكر الثمن
- 399 ..... تذييل: بعض الأخبار الدالة على لزوم ذكر الشرط طي العقد
- 401 ..... تذييل: حكم التعليق في الشرط
- 402 ..... التاسع عدم الإكراه
- 402 ..... اشارة
- 403 ..... تذييل: حول الاشتراط في بيع المثل بالمثل
- 404 ..... العاشر نفوذ الشرط شرعاً
- 404 ..... اشارة
- 405 ..... الجهة الأولى: في أقسام الشروط
- 406 ..... الجهة الثانية: فيما هو الدليل و الحجّة على صحّة مطلق الشروط أو قسم خاص منها
- 406 ..... اشارة
- 406 ..... الأول: بناء العقلاء
- 407 ..... الثاني: العمومات الخاصة

- 407 ..... اشارة
- 412 ..... بقي شي ء: المراد من «الشرط»
- 414 ..... بقي شي ء آخر: حول وجوب الوفاء بالشروط
- 415 ..... تذنيب: وجه استفادة حرمة المكاسب المحرمة من دليل الشرط
- 415 ..... اشارة
- 417 ..... وهم و دفع:
- 418 ..... الجهة الثالثة: في الوجوب التكليفي للوفاء بالشروط
- 418 ..... اشارة
- 419 ..... الشبهة الأولى:
- 420 ..... الشبهة الثانية:
- 421 ..... الشبهة الثالثة:
- 421 ..... الإشكال الإيجابي
- 424 ..... تحقيق المسألة
- 425 ..... الجهة الرابعة: في ثبوت حقّ عرفي سوى الخيار
- 425 ..... اشارة
- 425 ..... موضع النزاع
- 427 ..... الإشكال في ثبوت حقّ عرفي
- 428 ..... تحقيق المسألة
- 429 ..... الجهة الخامسة: في جواز إلزام المشروط عليه
- 429 ..... اشارة
- 429 ..... التحقيق في المسألة
- 430 ..... بقي شي ء: هل جواز الإيجاب متوقّف على مراجعة الحاكم أم لا؟
- 432 ..... الجهة السادسة: في ثبوت الخيار بعد تعدّر الإيجاب أو مع تمكّنه
- 432 ..... اشارة
- 434 ..... تذنيب: الإيجاب في التعديلات

- 435 ..... الجبهة السابعة: في موارد تعذر الشرط هل يثبت الأرش، أم لا؟
- 435 ..... اشارة
- 436 ..... بقي شي ء: حول بطلان العقد عند تعذر الشرط
- 437 ..... إفادة: إذا تلف مورد الشرط بعد تسليم المبيع
- 439 ..... بقي شي ء: تخلّف الشرط في موارد شرط الوصف
- 441 ..... الجبهة الثامنة: حكم البيع مع تصرف المشروط عليه أو تلف العين عند تعذر الشرط
- 441 ..... اشارة
- 444 ..... بحث و تحصيل: الفرق بين تعلّق الخيار بالعقد و العين
- 446 ..... فرع: حكم التصرف في دار باعها و اشترط وقفها
- 449 ..... بقي شي ء: في بطلان التصرفات المنافية للشرط
- 449 ..... تذييب: في صحّة التصرفات المنافية للشرط بالإجازة
- 451 ..... بقي شي ء: رهن مورد الشرط عند تعذر الشرط
- 452 ..... الجبهة التاسعة: حول إسقاط الحقّ الناشئ من الشرط
- 452 ..... اشارة
- 455 ..... بقي شي ء: في جواز الخروج عن دليل الوفاء
- 456 ..... رجوع إلى البحث
- 457 ..... الجبهة العاشرة: حول التقسيط بالنسبة إلى الشرط
- 457 ..... اشارة
- 458 ..... بقي ذيل: إشارة إلى ما يفيد لفهم مرام القوم
- 459 ..... فيما هو محطّ البحث
- 460 ..... تحقيق المسألة
- 461 ..... بقي شي ء: بحث حول رواية عمر بن حنظلة
- 464 ..... تذييب: في الفرق بين الشروط الصحيحة و الفاسدة
- 465 ..... أفاده: في الفرق بين البيع الكلّي و الشخصي
- 465 ..... ذنابة: في الفرق بين التخلّف عن تعذر و عن عمد

- 466 ..... بقي شيء: حكم تعدد بعض الشرط
- 467 ..... بحث و تذييل في إفساد الشرط الفاسد
- 467 ..... إشارة
- 468 ..... المرحلة الأولى: في مقام الثبوت
- 468 ..... إشارة
- 471 ..... بقي شيء: موضع النزاع بناءً على أن الشرط معنى ضمناً
- 471 ..... المرحلة الثانية: في مقام الإثبات
- 471 ..... إشارة
- 472 ..... بقي تبيينه: وجه بطلان العقد باشتراط صناعة الخشب صنماً
- 474 ..... جولة حول الأخبار الخاصة:
- 474 ..... رواية عبد الملك بن عتبة
- 475 ..... رواية الحسين بن المنذر
- 477 ..... رواية «قرب الإسناد»
- 478 ..... تذييل: دلالة الأخبار الواردة في الجارية على عدم الإفساد
- 479 ..... المرحلة الثالثة: لزوم الاختلال في أركان العقد بالشرط الفاسد
- 479 ..... إشارة
- 479 ..... الوجه الأول: الجهالة
- 481 ..... الوجه الثاني: عدم التراضي
- 484 ..... الوجه الثالث: العجز
- 485 ..... الوجه الرابع: عدم التطابق بين الإيجاب و القبول
- 486 ..... المرحلة الرابعة: حول ثبوت الخيار بناءً على صحة العقد
- 489 ..... المرحلة الخامسة: في تصحيح العقد بالمضي عن الشرط الفاسد
- 489 ..... إشارة
- 492 ..... تَمَمَة:
- 493 ..... خاتمة فيها مسائل

- 493 ..... المسألة الأولى: حكم الوفاء بالشرط المذكور طي العقود الجائزة
- 493 ..... اشارة
- 498 ..... بقي شيء: سرابة لزوم الشرط المذكور في ضمن العقد الجائز إلى العقد
- 498 ..... تكميل: حكم الشرط إذا انسخ العقد الجائز
- 501 ..... المسألة الثانية: في كيفية ثبوت الخيار بتخلّف المشروط عليه
- 502 ..... المسألة الثالثة: حكم الخيار لو استند عجز المشروط عليه إلى المشروط له
- 503 ..... المسألة الرابعة: ضمان المقبوض بالشرط الفاسد
- 504 ..... المسألة الخامسة: هل يشترط في صحّة شرط النتيجة ما يشترط في شرط الفعل؟
- 505 ..... المسألة السادسة: حول القبول في العقد المشروط
- 506 ..... المسألة السابعة: حكم الشروط الفاسدة في العقود الإذنية
- 507 ..... الخاتمة في أحكام الخيار
- 507 ..... اشارة
- 507 ..... الأوّل إرث الخيار
- 507 ..... الدليل على إرث الخيار
- 510 ..... بقي شيء: في إمكان بقاء الحقّ بعد الموت
- 511 ..... تحقيق: حول عدم بقاء الحقّ في ملك الميت
- 512 ..... عدم جواز التمسك بالعمومات عند الشكّ هنا
- 513 ..... وهم و دفع: حول التفصيل في تورّث الخيار
- 516 ..... شبهات: على وراثه حقّ الخيار
- 516 ..... الشبهة الأولى: في كيفية انتقال الملك إلى الورثة بعد الفسخ
- 520 ..... الشبهة الثانية: عدم تورّث الخيار لاختصاصه بالباع
- 520 ..... اشارة
- 522 ..... تذييب: هل يتورّث ورثة الوكيل أو المالك؟
- 523 ..... مسائل
- 523 ..... المسألة الأولى: هل تورّث الحقوق المتعلقة بالأعيان غير المورثة؟

- 525 ..... المسألة الثانية: عدم الفرق في كيفية التورث بين الحقّ و الملك و لا بين الحقوق
- 526 ..... المسألة الثالثة: لو فسخ أحد الوراث و أمضى الآخر
- 527 ..... الثاني احتياج الفسخ إلى الآلة و السبب
- 527 ..... اشارة
- 529 ..... حكم التصرف بقصد الفسخ وضعاً
- 530 ..... بقي شي ء: حكم التصرف بقصد الفسخ تكليفاً
- 531 ..... مسألة: حكم التصرف الاعتراري بقصد الفسخ وضعاً
- 534 ..... بقي شي ء: في مقارنة الملكية و النقل
- 535 ..... تميم: حكم الشكّ في قصد ذي الخيار من التصرف
- 537 ..... تذييب: حكم بيع ذي الخيار معاطة
- 538 ..... فرع: إذا وقف أحد المتعاملين كلا العوضين معاً
- 538 ..... اشارة
- 540 ..... تحرير المسألة
- 540 ..... اشارة
- 540 ..... جواز وقوع الفسخ و بقاء العقد ثبوتاً
- 541 ..... حكم المسألة بحسب مقام الإثبات
- 542 ..... مقتضى الأصول العملية
- 543 ..... بقي شي ء: في كلام السيد اليزدي (رحمه الله)
- 544 ..... بقي شي ء آخر: عدم الفرق في المسألة بين كون أحدهما ذا الخيار أو كليهما
- 544 ..... الثالث ممنوعية غير ذي الخيار في مورد العقد عن التصرف
- 544 ..... اشارة
- 544 ..... تحرير محلّ النزاع
- 545 ..... تحقيق المسألة
- 547 ..... وجوه المنع عن التصرف
- 547 ..... اشارة



547	الأول: الوجه العقلي . . . . .
547	إشارة . . . . .
550	في التسبيب إلى إفناء خيار الغير . . . . .
551	الثاني: عدم ثبوت دليل على جواز التصرف . . . . .
554	الثالث: ظهور جعل الخيار هو الممنوعة عن التصرف . . . . .
556	بقي شيء: الفرق بين الخيارات . . . . .
557	تذنيب: في عدم الفرق بين الخيارات . . . . .
559	تبيهات . . . . .
559	التبيه الأول: حكم إتلاف غير ذي الخيار الممنوع عن التصرف . . . . .
560	التبيه الثاني: حكم ما إذا نقل العين مع بقاء الخيار . . . . .
560	إشارة . . . . .
563	فرع: لو كان العقد الثاني بين من لا خيار له وبين ذي الخيار . . . . .
564	التبيه الثالث: في صحة إجارة من لا خيار له . . . . .
564	إشاره . . . . .
564	تحقيق المسألة . . . . .
566	بقي شيء: في مالك المنافع والأجرة عند فسخ البيع وصحة الإجارة . . . . .
567	تذنيب: حول كلام السيد اليزدي . . . . .
568	التبيه الرابع: حكم بقاء الخيار لو لم يمنع ذو الخيار عن تصرف الآخر . . . . .
568	إشارة . . . . .
569	لو أذن ذو الخيار في التصرف المحتاج إلى إذنه . . . . .
572	التبيه الخامس: حكم بقاء الخيار عند تصرف ذي الخيار في العين وصحة تصرفه وحليته . . . . .
575	تعريف مركز . . . . .

## تحريرات في الفقه: كتاب الخيارات

### اشارة

سرشناسه : خميني، مصطفى، 1356 - 1309

عنوان و نام پديدآور : تحريرات في الفقه: كتاب الخيارات/ تاليف مصطفى الخميني

مشخصات نشر : تهران: موسسه تنظيم و نشر آثار الامام الخميني (س)، 14ق. = - 13.

مشخصات ظاهري : ج 4

شابک : 964-335-143-7(دوره) ؛ 964-335-143-29000ريال:(ج.3) ؛ 964-335-144-0(ج.4)

يادداشت : فهرستتويسي براساس جلد سوم: 1378

يادداشت : عربي

يادداشت : کتابنامه

عنوان ديگر : كتاب الخيارات

موضوع : خيارات

موضوع : فقه جعفري -- قرن 14

شناسه افزوده : موسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني (س)

رده بندي کنگره : BP190/2خ 8 ت 3 1300 ي

رده بندي ديويي : 297/372

شماره کتابشناسي ملي : م 78-11082

### الجزء الأول

### تذكرة

قد ضاع و للأسف القسم الأول من كتاب الخيارات المشتمل على 540 صفحة من مخطوطة المصنف (قدس سرّه) و الموجود عندنا من المخطوط مجلد واحد جمع بين دفتيه الجزء الثالث و الرابع من مباحث الخيارات و قد تمّ بعون الله تبارك و تعالى تحقيقه و الحمد لله ربّ العالمين.

## القول في خيار العيب

### إشارة

## في كيفية خيار العيب بالنسبة إلى الردّ و الأرش

### إشارة

ظهور العيب في المبيع يوجب تسلّط المشتري على الردّ و أخذ الأرش بلا خلاف و يدلّ على الردّ الأخبار المستفيضة و أمّا الأرش فلم يوجد في الأخبار ما يدلّ على التخيير بينه و بين الردّ، بل ما دلّ على الأرش يختصّ بصورة التصرف المانع من الردّ قد أثبتنا بين العضادتين صدر المسألة من كتاب المكاسب للشيخ الأعظم الأنصاري (قدّس سرّه) لتسهيل الأمر على القارئ الكريم ..

بينهما كما صرح بذلك جمع من الأعلام (رحمهم الله) فيكون التخيير طولياً، لا عرضياً؛ بمعنى أنّه إن كان المعيب قائماً بعينه فيردّ، و إلاّ فله أخذ الأرش.

و نسب إلى مواضع من «المبسوط» «1» الميل إليه، أو الإفتاء به،

---

(1) قال المحقّق الأنصاري: «يظهر من الشيخ في غير موضع من المبسوط أنّ أخذ الأرش مشروط باليأس عن الردّ». المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 25، لاحظ المبسوط 2: 131 132.

خلافاً لسائر كتبه، و صريح موضع منه «1»، و «نهائيته» «2».

و حيث إنّ الشهرة بين قدماء أصحابنا ليست بالغة إلى حدّ النصاب؛ لعدم اشتهار الحكم بين المخالفين؛ فإنّ المسألة كأنّها لم تكن كثيرة الدور بين الأصحاب (رحمهم الله) حتّى يحصل الوثوق بكونها من مبادي الوحي و التنزيل؛ ضرورة ذهاب الشيخ إلى الخلاف أولاً، و سكوت جمع من العامّة عن هذا التخيير ثانياً، مع بُعد وجود الأمر التعبدّي في المعاملات ثالثاً، تحصل الشبهة في إمكان إثبات التخيير العرضيّ.

نعم، ربّما يوهّم ما في «الفقه الرضويّ» أنّ المسألة كانت عندهم مفروغة؛ و ذلك لقوله فيه: و روى في الرّجل يشتري المتاع فيجد به عيباً يوجب الردّ «فإن كان المتاع قائماً بعينه ردّ

على صاحبه، وإن كان قد قطع أو خيط أو حدثت فيه حادثة، رجع فيه بنقصان العيب على سبيل الأرش» (3).

وقال في موضع آخر يظهر أنه فتواه: «فإن خرج في السلعة عيب وعلم المشتري فالخيار إليه؛ إن شاء ردّ، وإن شاء أخذه، أو ردّه عليه بالقيمة أرش المعيب.» (4) إلى آخره.

(1) المبسوط 2: 138.

(2) النهاية: 392.

(3) الفقه المنسوب للإمام الرضا (عليه السلام): 250 251.

(4) هكذا في مستدرك الوسائل 13: 306، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 12، الحديث 3، وفي الفقه المنسوب للإمام الرضا (عليه السلام): 253، ورد «الواو» بدل «أو».

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 5

وكلمة «أو» عدل قوله: «فالخيار إليه» أي أنّ له الخيار، أو يرّد عليه الأرش.

و الإنصاف: أنّ في العبارة غلقاً ظاهراً يحتمل فيه الاحتمالات، فلا يصلح للاستناد.

## بحث و تحصيل الاحتمالات في خيار العيب

في المسألة احتمالات:

الخيار فقط.

والأرش فقط.

والتخيير بينهما عرضياً.

وأمّا التخيير الطوليّ، فهو مربوط بصورة التصرف و عدمه. و البحث هنا حول الصورة الأصليّة؛ وهي ما قبل التصرف، و قبل أن تنقلب العين إلى حالة أخرى.

و هنا احتمال رابع: و هو خيار المشتري إن لم يرّد الأرش البائع.

أمّا وجه الخيار فقط فهو واضح؛ لأنّ العيب على خلاف البناء، و هو كافٍ لحكم العقلاء الممضى بالشرع بالضرورة.

و أمّا وجه الأرش فقط فبدعوى: أنّ البيع وقع على ما هو العين

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 6

الشخصية الباقية، وهو لازم حسب إطلاق دليل الوفاء بالعقود «1» الرادع لبناء العقلاء. و التمسك بهذه الأخبار لإثبات تقييد إطلاق الآية، في غير محلّه، لأنّها مورد الإعراض. مع ضعف جملة منها، كما سيمرّ عليك بتفصيلٍ إن شاء الله تعالى.

اللهمّ إلا أن

يقال: إنَّ السيرة مخصّصة، وفيه ما لا يخفى.

نعم، قد مرّ متّافي محلّه أجنبيّة الآية الشريفة عن هذه المواقف (2)، فالسيرة ممضاة.

وأما وجه الخيار بعد عدم قبول البائع جبران الأرش؛ فهو أيضاً لحكم العقلاء بأنّ العيب الشخصيّ مورد البيع اللازم الوفاء به، وإذا كان هو الراضي بالجبران فيعطى الأرش، فلا معنى للخيار؛ لأنّ منشأ الخيار - حسب نظر العقلاء جبران الخسارة والضرر نوعاً، وهو يحصل في مفروض البحث، كما مرّ في خيار الغبن.

وتوهم: أنّ الأخبار في المسألة تنافي هذا الاحتمال، في غير محلّه؛ ضرورة أنّ مصبّ الأخبار حول بقاء العين وعدمها. وما ورد في الأرش على الإطلاق يؤيد ذلك؛ لأنّه إذا كان البائع يقبل فلا خيار له.

نعم، ثبوت الإطلاق المذكور لمثل خبر يونس (3) وعمر بن

---

(1) يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، المائدة (5): 1.

(2) تحريات في الفقه، كتاب البيع 1: 27 28.

(3) إسماعيل بن مرار، عن يونس في رجل اشترى جارية على أنّها عذراء فلم يجدها عذراء قال: يرد عليه فضل القيمة إذا علم أنّه صادق.

الكافي 5: 14/216، تهذيب الأحكام 7: 278/64، وسائل الشيعة 18: 108، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 6، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 7

يزيد (1) و السكوني (2)، غير واضح؛ وإنّ أصرّ عليه السيّد الفقيه اليزديّ (قدّس سرّه) (3).

فبالجملة: فيما هو مفروض البحث - وهو بقاء العين - يحتمل أن يكون خيار المشتري في طول جبران الخسارة وإعطاء الأرش من قبل البائع، فإن لم يقبل ذلك فهو بالخيار.

وأما دعوى: أنّ الشهرة تنافيه، فهي مندفة بأنّ القدر المتيقّن من ذلك؛ هو صورة عدم قبول

مع أنّ ثبوت الشهرة المفيدة غير واضح بعد.

ثمّ إنّ هنا احتمالاً ليس في عَرَض الاحتمالات الأخر: وهو أنّ البيع

(1) الحسن بن عطية، عن عمر بن يزيد قال: كنت أنا و عمر بالمدينة فباع عمر جراباً هروياً كلّ ثوب بكذا و كذا، فأخذوه فاققسموه فوجدوا ثوباً فيه عيب، فقال لهم عمر: أعطيكم ثمنه الذي بعتمكم به، قالوا: لا و لكنّا نأخذ منك قيمة الثوب، فذكر ذلك عمر لأبي عبد الله (عليه السّلام)، فقال: يلزمه ذلك.

الكافي 5: 206/1، الفقيه 3: 591/136، تهذيب الأحكام 7: 259/60، وسائل الشيعة 18: 29، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 1.

(2) النوفلي، عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه أنّ عليّاً (عليه السّلام) قضى في رجل اشترى من رجل عكة فيها سمن، احتكرها حكرة فوجد فيها رُبّاً فخاصمه إلى عليّ (عليه السّلام)، فقال له عليّ (عليه السّلام): لك بكيل الرُّبِّ سمناً، فقال له الرجل: إنّما بعته منك حكرة، فقال له عليّ (عليه السّلام): إنّما اشترى منك سمناً، لم يشتر منك رُبّاً.

تهذيب الأحكام 7: 286/66، وسائل الشيعة 18: 110، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 7، الحديث 3.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 68/السطر 12.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 8

الواقع على العين الشخصية المعيبة، ربّما لا تكون الخصوصية الخارجية و الشخصية، دخيلةً عند العقلاء فيما هو المهمّ من الأغراض، فإذا قبل البائع التبدل - كما في مثل الحنطة و البطيخ لا يبعد حكم العقلاء بعدم الخيار و الأرش، فالبيع شخصيّ بحسب الإنشاء و المبادلة، إلّا أنّ التبدل لا ينافي تلك الشخصية عرفاً.

فبالجملة: لولا مخافة مخالفة تلك الشهرة و هذه الأخبار احتمالاً، كان الاحتمال

المذكور قوياً؛ وهو ثبوت الخيار بعد امتناع البائع عن الأرش.

ويجوز أن يستشهد على ما أبدعناه بما ورد عن عمر بن حنظلة عن أبي عبد الله (عليه السلام): في رجل باع أرضاً على أنها عشرة أجرة، فاشترى المشتري ذلك منه بحدوده، ونقد الثمن، ووقع صفقة البيع وافتراقاً، فلما مسح الأرض إذا هي خمسة أجرة.

قال: «إن شاء استرجع فضل ماله وأخذ الأرض، وإن شاء ردّ البيع، وأخذ ماله كله، إلا أن يكون له إلى جنب تلك الأرض أيضاً أرضون فليؤخذ، ويكون البيع لازماً» (1).

(1) عمر بن حنظلة، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في رجل باع أرضاً على أنها عشرة أجرة، فاشترى المشتري ذلك منه بحدوده ونقد الثمن، ووقع صفقة البيع وافتراقاً، فلما مسح الأرض إذا هي خمسة أجرة، قال: إن شاء استرجع فضل ماله وأخذ الأرض، وإن شاء ردّ البيع، وأخذ ماله كله، إلا أن يكون له إلى جنب تلك الأرض أيضاً أرضون فليؤخذ، ويكون البيع لازماً له، وعليه الوفاء بتمام البيع، فإن لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع فإن شاء المشتري أخذ الأرض واسترجع فضل ماله، وإن شاء ردّ الأرض وأخذ المال كله.

الفقيه 3: 663/151، تهذيب الأحكام 7: 675/153، وسائل الشيعة 18: 27، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 14، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 9

### ما يتكلف لتوجيه الخيار و الأرش عرضاً

و أمّا التكلف لتوجيه الخيار و الأرش للمشتري عرضاً، فلا حاجة إليه، إلا أنّ الإشارة إلى بعض الوجوه ممّا لا بأس بها؛ وإن كان الكلّ غير راجع إلى محصل.

فمنها: ما أُشير



إليه في كلام الشيخ (قدّس سرّه) وهو أنّ وصف الصّحة يقابل جزء الثمن فبتخلّفه يثبت الخيار؛ وهو خيار العيب، لا تبعض الصّفقة؛ وإن كان هناك إمكان وجوده أيضاً زائداً عليه؛ لأنّه من الممكن رجوع جميع الخيارات إليه، إلّا ما كان تعدياً صيرفاً؛ وهذا الرجوع ليس عقلياً، انتهى «1» ببيان منّا، وفيه ما لا يخفى.

و منها: ما أُشير إليه في كلام السيّد الفقيه (رحمه الله) بدعوى: أنّ هناك ثلاث طوائف من الأخبار:

طائفة: تحكّم بالأرش على الإطلاق.

وثانية: تحكّم بالخيار على الإطلاق، وهي كثيرة.

وثالثة: تفصّل بين صورتَي التصرّف و عدمه، وتكون مقيدة للطائفتين

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 21.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 10

الأولين من حيث التصرّف و عدمه.

فبقيتا متعارضتين بحسب الإطلاق فيما إذا لم يتصرّف، فيؤخذ بهما جميعاً، ونقول بالتخير؛ إمّا لأجل أنّ التخير هنا في العمل، لا في الإفتاء، كما عليه مشهور الأصوليين، أو لأجل وجود شاهد على الجمع المزبور، وهو «فقه الرضا» أم يكفي الاشتهار والإجماع الكاشف عن قرينة ناهضة على الجمع المذكور، فلا يكون تبرّعياً «1»، انتهى بتكميل منّا.

وفيه: - مضافاً إلى بعض ما مرّ أنّ الطائفة الثالثة تجمع بين السالفتين، وتكون شاهدة لهما «2».

اللهمّ إلّا أن يقال: هي معرض عنها، بخلاف الأوليين.

هذا، ولو وصلت النوبة إلى التمسك بالشهرة، فلا حاجة إلى هذه التمحلات.

و منها: ما في بعض الحواشي: «من أنّ الأخبار الناطقة بالردّ تشمل ردّ البيع بكليته فينحلّ، وهو خيار، أو ردّ بعضه؛ وهو أخذ الأرش» (3).

وفيه: - مضافاً إلى ما فيه أنّ في الأخبار ما يوجب القطع بأنّ المراد من «الردّ» هو ردّ

المبيع، لا البيع، فلا يبقى محلّ لتخيّله.

ومنها: أنّ جواز الأرش وعدم هدر مال المشتري، ممّا هو من الأمر الواضح الجليّ بين العاليي والداني، ولا معنى لتخيّل لزوم العقد؛

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 68/السطر 12 22.

(2) لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 68/السطر 23.

(3) لاحظ حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 95/السطر 29، نقلاً عن بعض أجلة المحشّين.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 11

وعدم جواز رجوع المشتري إلى البائع، وإثما الإشكال بين السائل والمجيب وبين الأصحاب حول الخيار، وأنّه خلاف الوفاء اللازم، فاشير في الأخبار إليه، فلا إطلاق فيها لنفي الأرش الذي هو ثابت بالضرورة، كما زعمه الشيخ (قدّس سرّه) «1».

وليس هذا من الجمع التبرّعي المحتاج إلى الشاهد، كما في كلام السيّد المحشّي (رحمه الله) «2».

وأنت خير: بأنّ هذه الاستثناسات ممّا لا بأس بها؛ بعد كون الحكم ثابتاً بدليل آخر، وإلا فالفقيه المتشرّع أجلّ شأناً من أن يتكل على أمثالها للإفتاء وأخذ الحجّة، كما هو الظاهر.

### **إشكال ودفع: حول ثبوت التخيير بين الردّ والأرش عرضاً**

كيف يعقل التخيير بين الحقّ المتعلّق بالمقدار المعيّن، وبين حقّ المراجعة إلى البائع بالأرش؟! فإنّه يشبه أن يكون التخيير بين نجاسة شيء، و نجاسة شيء آخر، وهذا غير التخيير في الواجب المخيّر، فإنّه من التخيير بين الفعلين.

أقول: لو اشترط الخيار لزيدٍ ولعمرو، فإنّه لا يكون من التخيير، إلّا أنّه بإعمال أحدهما لا يبقى محلّ للآخر، وفيما نحن فيه أيضاً كذلك؛ ضرورة أنّه بإعمال الخيار لا يبقى وجه للأرش، وبالمراجعة إلى

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 17.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 68/السطر 21.

الخيارات (للسيد مصطفى)

الأرش يعتبر سقوط خياره ورضاه بالعقد؛ وهو بحكم العقلاء، ولا يمكن الجمع بينهما، بخلاف المثال المذكور، فإنه يمكن، إلا أنه يجوز أن يكون الشرط على وجه لا يؤثر الفسخ حين إعمالهما.

وبالجملة: إذا امتنع الجمع بينهما، فلا بدّ من التخيير على الوجه المذكور؛ جمعاً بين مقتضى الأدلة.

اللهمّ إلا أن يقال: ظاهر كلمات الفقهاء والأخبار؛ هو التخيير بين الفسخ والإمضاء بالأرش، وهذا غير الخيار الحقيقي، ولا منع من الالتزام به، إلا أنّ ذلك خلاف بنائهم القطعيّ على توّزّته، كسائر الخيارات (1).

اللهمّ إلا أن يقال: لا منع في الاعتبار من توّزّث هذا المعنى التخييريّ الحدّثيّ إذا اقتضاه الدليل الخاصّ؛ من إجماع وغيره. بل ربّما يكون هو حكم العقلاء، كما إذا جاز للوارث ضرب زيد تقاصّاً، فإنه لمكان عدم وجوبه التكليفيّ يعتبر حقّاً- لا بالمعنى الثابت القطعيّ عليه فيورث، فتأمل.

ولو كان ذلك صحيحاً، لا يتوجّه إلى الدفع المذكور إشكالاً آخر: وهو أنّ كون كلّ من الخيار وحقّ الأرش حقّاً ثابتاً تعييناً، من الجزاف واللغو بعد عدم إمكان الجمع بينهما، وإن يمكن دفعه؛ ضرورة أنّ إمكان الاستيفاء من كلّ واحد كافٍ للفرار من اللغويّة المتوهّمة.

---

(1) جواهر الكلام 23: 74 75، «المسألة الثالثة: إذا مات من له الخيار انتقل إلى الوارث من أيّ أنواع الخيار كان، بلا خلاف معتد به، بل ظاهرهم الإجماع، بل عن بعضهم دعواه صريحاً».

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 13

وبالجملة تحصيل: أنّ التخيير بين الحقّين، وبين كون الخيار حقّاً وضعيّاً، وبين أخذ الأرش ولو كان حدثاً؛ ولو كان محالاً، إلا أنّ الالتزام بما

ينتج نتيجة التخيير ممكن.

اللهمّ إلا أن يقال: إن الجمع بينهما ممكن، فالدفع المذكور غير مفيد؛ وذلك لأنّ في صورة إعمال الخيار لا معنى للأخذ بالأرّش أو عكسه، لجواز كون الخيار معلول العيب، ولا يسقط حتّى بعد أخذ الأرّش، ولذلك للشرع التصريح به بالضرورة. ومّا يؤيّد بقاء خيار الشرط ولو أخذ بالأرّش، فبحسب الثبوت يمكن الجمع.

فلو كان حقّ الأرّش منتفياً، وهكذا حقّ الخيار، ففي صورة أخذ الأرّش يبقى الخيار، وهو خلاف الضرورة عند الفقهاء والعقلاء، فالقول: بأنّ التخيير هنا مصبّه المعنى الحدّثيّ لا الوضعيّ، أقرب.

ويمكن أن يقال: إنّ ما هو الحقّ الوضعيّ أحد الأمرين تعييناً، ويكشف ذلك بالفسخ، أو الإمضاء والأرّش.

### تتميم جريان خيار العيب في المثلّ الكليّ

إذا كان المثلّ شخصيّاً، فجريان خيار العيب ممّا لا إشكال فيه ثبوتاً؛ ولا إثباتاً.

وأما إذا كان كليّاً، ففيه إشكال من ناحيتين

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 14

أما الأولى: فلأنّ العيب والصحة من الاعتبارات المنتزعة من تطابق الخارج مع العنوان المعهود وعدمه؛ فإن لم يكن تطابق بين المبيع و ما يترعّب الكليّ، فلا يكون المقبوض مبيعاً، فلا معنى لخيار العيب في المبيع.

نعم، للمشتري الردّ، لا لأجل أنّه حقّه، بل لعدم وصول المبيع إليه.

ومن هنا يظهر: أنّ بناء المعاملة على أن يكون المبيع صحيحاً في أفق المتعاملين؛ وإن لم يكن قيداً، وكان مغفولاً بتاتاً.

ولك دعوى: أنّ الأمر وإن كان كذلك، ولكنّ الكليّ غير المقيد يتشخص بما قبضه المشتري، ويكون تخلف الصحة غير موجب لقصور في الوفاء من ناحية البائع، ففرق بين التقييد الضمنيّ والصراحة؛ وبين القيد البنائيّ الكليّ.

وفيه ما لا

يخفى، اللهم إلا أن يتشبت بذيل فهم العرف؛ وانطبق المبيع عليه، كما تحرر متأ في محله «1»، فعليه يكون البيع صحيحاً لازماً، وقد وقاه البائع برد المبيع إليه، و ثبوت الخيار حينئذٍ يحتاج إلى دليل.

و من الغريب ما في كلام العلامة المحشّي (قدس سرّه) «2» من تخيل صحّة المسألة ثبوتاً عقلاً؛ بتوهم أنّ المبيع هي الذات المحفوظة!! و عليه في

---

(1) هذه المباحث من كتاب البيع للمؤلف (قدس سرّه) مفقودة.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 96/السطر 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 15

جميع الكليات المقيدة بالقيود الكثيرة، يكون الأمر كما أفاده؛ ولا أظنّ التزامه به.

و أما الثانية: فقضية دليل الوفاء بالعقد و لزومه عدم الخيار، و مقتضى الأخبار الخاصة اختصاص الحكم - حسب الظاهر بالأعيان الشخصية «1»، مع أنّ تلك الأخبار غير ظاهرة حجّيتها؛ لإعراض المشهور عن ظواهرها جدّاً، فيبقى بناء العقلاء غير الصالح للمرجعية بعد إطلاق دليل الوفاء الرادع لها، و لا معنى لتقديم حكم العقلاء في فرع على إطلاق دليل الشرع؛ لعدم إمكان كشف الرضا فيه حتّى يكون مقيداً لذلك الإطلاق.

نعم، لأحد دعوى القطع باشتراك الحكم و ثبوت الخيار. و لكن في ثبوت الأرش في عرض الخيار إشكال حينئذٍ قويّ.

إن قلت: لا معنى لخياره بالنسبة إلى العقد، بل الغاية ثبوت خياره بالنسبة إلى الوفاء، فيجوز له الاستبدال.

قلت: لا معنى لكون الوفاء مورد الخيار الحقيقي، و جواز الاستبدال غير الخيار المصطلح عليه؛ فما يثبت له يُحتمل أن يكون الخيار في نفس العقد؛ لأجل أنّ المبيع الخارجي و الكلّي واحد، فإنّ الطبيعيّ موجود بشخصه، لا بأمر آخر.

و ممّا ذكرناه إلى هنا يظهر مواضع ضعف المحكيّ «2» عن

---

(1) يأتي في الصفحة

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 70/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 16

«الجواهر» «1» في المقام وأشباهه، كما يظهر مواضع ضعف كلام المحشّي الفقيه اليزديّ (قدّس سرّهم) «2»، و يظهر وجه ذهاب الأصحاب في بيع الصرف إلى خيار العيب بالنسبة إلى أصل العقد «3».

فبالجملة: الأمر دائر بين امتناع جريان خيار العيب؛ لما مرّ، وبين وجوب الوفاء بالعقد من غير خيار؛ لعدم الدليل إثباتاً. و حديث حلّ الوفاء وردّ المبيع كلّ من الغفلة؛ فإنّه يرجع إلى عدم تشخّص المبيع بما هو المقبوض، فلا تغفل.

(1) جواهر الكلام 24: 28 و 331.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 70/السطر 7 و 18.

(3) الوسيلة: 244، شرائع الإسلام 2: 43، إرشاد الأذهان 1: 369، مجمع الفائدة والبرهان 8: 319.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 17

### الجهة الثانية في جريان خيار العيب في الثمن

#### إشارة

بناءً على جريانه في الكلّي، وإلا فلا بحث يخصّه، فعليه إذا ظهر العيب فيه، وكان ممّا يوجب الخيار والأرش فرضاً، فهل قضية الأدلة هو و المثلث واحد، كما استظهره جمع «1»؛ نظراً إلى الاتفاق المفروغ عنه.

و المقصود في كلامهم هو الثمن الشخصيّ والعوض المعين، كما أنّ المفروض أنّه من النقود؛ لما يأتي من البحث عن مسألة المعاوضة بين الأجناس.

فعلى كلّ تقدير: ربّما يقال «2» إنّ قضية ذات الأخبار الخاصّة جريانه فيه.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 32، لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 70/السطر 2.

(2) لاحظ جواهر الكلام 23: 237.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 18

وفيه: مضافاً إلى عدم تمامية حجيتها عدم كفايتها.

و من الغريب أن السيّد اليزديّ (رحمه الله) «1» استظهر منها لأجل الظنّ الصريح في كلامه في أنّه

وإن ليس بحجة، إلا أنه يوجب الاستفادة من اللفظ!! ولا نفهم مراده، كما لا يخفى.

وأما قضية حكم العقلاء، فهو مردود بدليل الوفاء بالعقد.

اللهم إلا أن يقال: إن الوفاء بالبيع لا دليل له إلا بناؤهم، وهو غير بعيد جداً، وإن كان في الأخبار ما يؤيدهم، فلا يثبت له الإطلاق الرادع لسيرتهم هنا.

نعم، ثبوت خيار العيب لا- يلزم ثبوت الأرش، كما أن ثبوت الخيار- حسبما مرّ منّا متفرّع على امتناع البائع والمشتري عن التبديل وردّ الأرش بالوجه الذي مرّ، فالملازمة غير ثابتة حتى يقال: بأنه إذا ثبت خيار العيب فالأرش عديله.

### تنبيه:

فيما إذا كان العوضان شخصيين، كما في معاوضة الأعيان الخارجية؛ فهي وإن ليست بيعاً عندنا كما تحرّر «2»، ولكنها محكومة بالأحكام العقلية الثابتة للبيع، دون الشرعية التعبدية، فجريان الأرش فيها محل إشكال.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 70/السطر 1 4.

(2) هذه المباحث من كتاب البيع من تحريرات في الفقه مفقودة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 19

### الجهة الثالثة في مواقع اشتراط الصحة

### إشارة

فإن كان الشرط يرجع إلى التأكيد، أو كان هناك خيار العيب زائداً على خيار الشرط، فلا بحث هاهنا. وأما إذا لم يكن في مورد بناء من العقلاء على الصحة؛ لغلبة المعيب، أو لعدم تعلق الأغراض العامة الفرعية بالصحيح، فاشتراط المشتري الصحة، فإن كان المبيع كلياً- بل و شخصياً فربما يقال: إن هذه الشروط بمنزلة التقييد عرفاً؛ لرجوع الشرط إلى اعتبار وصف في المبيع، بخلاف مثل اشتراط خياطة الثوب في ضمن عقد بيع الدار، ولا سيما بعد كون الشرط من شروط النتيجة؛ لعدم تعلق الاختيار بالشرط نفسه، فتدبر.

وهذا بحسب النظر البدوي غير بعيد جداً، فتندرج المسألة في البحث الأصلي.

وأما لو فرضنا أنه شرط، فالظاهر عدم ثبوت خيار العيب.

ودعوى: أن دليل خيار العيب ليس الإجماع أو الأخبار، بل بناء

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 20



العقلاء يقتضي الأعم، و يتمسكون هناك بخيار العيب دون الشرط، غير تامة؛ بعد كون المفروض عدم وجود البناء الخارجي على الصحة.

هذا كله لو فرضنا جريان خيار العيب في الكلّي، وإلا فلا يبقى محلّ للاشتراط المذكور إلا في البيع الشخصي.

و أمّا توهم «1»: أنّ في مورد تخلف الشرط في بيع الكلّي، يكون المشتري مثلاً له خيار بالنسبة إلى ردّ المصداق، دون حلّ العقد، فهو ناشئ من

توهم: أن الطبيعي موجود بمصداقه، وهو باطل؛ فإن المبيع يتشخص بنفسه، فالمبيع الكلي ينقلب خارجياً بعد الإقباض، ولا قصور في وفاء البائع بالضرورة، فيكون للمشتري خيار تخلف الشرط بالنسبة إلى العقد، كما أُشير إليه في الجهة السابقة أيضاً.

وكون المبيع بنفسه خارجياً بعد القبض، ليس حكم العقل فقط، بل هو حكم العقلاء حتى بلغ إلى حد ينسب الوجود إليه بذاته، ولذلك ذكرنا في محله: أن مسألة أصالة الماهية مسألة عقلانية ارتكازية، بخلاف مسألة أصالة الوجود، فلا تخلط. والخروج عن البحث إلى هذا المقدار - ليتوجه الأصحاب إلى حقيقة الأمر مما لا بأس به.

و من اللطيف ذهاب «الجواهر» (2) في بعض فروض المسألة إلى ذلك؛ نظراً إلى حسن قريحته، وجودة فهمه العرفي، وارتكازه العقلاني.

ولعمري، إنّه من الأعظم الذين يركن إليهم كل من يلحق بهم، و يليق

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 17.

(2) جواهر الكلام 24: 28 و 331.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 21

أن تفتخر بهم الإنسانيّة فضلاً عنّا.

### بقي شيء: إذا تخيل صحة المبيع فبان معيباً

في مفروض المسألة إذا لم يشترط المشتري الصحة، و تخيل الصحيح فبان معيباً، فمقتضى ما تخيله من البناءات العامة في المعاملات لزوم الخيار؛ و مقتضى البناء الخاص في منطقة المعاملة مع عدم اطلاعه عليه عدم ثبوت الخيار، و ترتفع الجهالة عنده بتخيله، فيكون البيع صحيحاً، و ما قبضه تمام المبيع.

و دعوى: أن قضية الأخبار ثبوته؛ لأنه اشترى متاعاً، وفيه العوار، و به العيب (1)، غير مسموعة؛ لأن مجرد العوار و العيب غير كافٍ، و إلا يلزم التمسك بالإطلاق المذكور في صورة التبري من العيب، فما به العيب هو البطيخ، و ما يوجب الخيار هو عيب المبيع، و

لا يتحقّق عيب المبيع إلا بعد البناء على الصّحّة؛ فإنّ التخلّف يوجبّه، وهو لا يتحقّق إلا بعد انتظار الصّحّة والسلامة؛ ولا يعقل اعتبار خيار العيب في البيع إلا بعد وجود ذلك البناء العامّ الكلّي الثابت عند العقلاء، وعليه محاكمهم

---

(1) زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: أيّما رجل اشترى شيئاً وبه عيب وعوار، لم يتبرأ إليه ولم يبيّن له، فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثمّ علم بذلك العوار وبذلك الداء، أنّه يمضي عليه البيع ويردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به. الكافي 5: 3/207، تهذيب الأحكام 7: 257/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 22

العرفيّة بالضرورة القطعيّة.

وفي نفس هذه الأخبار شواهد قطعيّة على أنّ مبنى خيار العيب، على أنّ المشتري لا ينتظر أن يجد مبيعه معيباً؛ ولذلك ورد فيها «فوجد كذا» «فأرى كذا» «وعلم بكذا» «1» فإنّه لا معنى له إلا في تلك الصورة وذلك البناء، فلا تغفل.

وعلى كلّ تقدير: لا يبعد عدم ثبوت خيار العيب؛ لأنّ عدم اطلاعه على وضع البلد و البناء الخاصّ لا يورث في حقّه شيئاً.

نعم، لو كان في البين غبن كما كثيراً ما يتفق، فلا بأس به، والله العالم.

---

(1) كرواية جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليهما السلام) في الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيباً، فقال: إن كان الشيء قائماً بعينه ردّه على صاحبه وأخذ الثمن، وإن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ يرجع

بنقصان العيب.

وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 3، وراجع في هذا الباب إلى الحديث 1 و 2 و 4، و: 102 و 104، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 2 و 4 و 6، و: 106، الباب 5، الحديث 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 23

### الجهة الرابعة في مبدأ هذا الخيار

فهل هو العقد، أم يكون التقابض، أو قبض ما، أو ظهور العيب؟

فعلى مسلك القوم يكون العقد؛ ضرورة أنّ المغروس العقلانيّ و المتفاهم من الأدلّة أنّ العيب سبب و منشأ له، و ليس الظهور شرطاً، و لا جزءً، و لا تمام الموضوع، و ما في الأخبار فهو من الظهور البدويّ، و إلاً فالأمر أوضح لأهله.

و أمّا على ما سلكناه؛ من أنّ عقد البيع غير البيع و الاثراء «1»، فالخيار يثبت في البيع، دون العقد؛ فمبدؤهُ القبض، و قد مضى تفصيله في بعض البحوث.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ البيع و لو كان هو التعاوض الخارجيّ؛ حسب اللغة و العرف الأولى، إلا أنّ في عصر الشرع شاع عقد البيع إلى حدّ

---

(1) تحريرات في الفقه، كتاب البيع 1: 109.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 24

اعتبر بيعاً، و أمضاه الشرع، فحينئذٍ يكون الخيار ثابتاً في العقد، و مبدأهُ العقد بالضرورة؛ لما مرّ.

وربّما يؤيد ذلك: أنّ الأرش مع قطع النظر عن الأخبار، ثابت من الأوّل؛ لأنّه جبران الخسارة، و هي ثابتة من الأوّل، فعديله- و هو الخيار مثله. و إليه راجع مقصود الشيخ (رحمه الله)، احتمالاً «1».

و أمّا بحسب الأخبار الخاصّة، فقد مضى أنّها ظاهرة فيما لم يعمل به، فلا معنى للتأييد بها على شيء في المسألة «2».

و من الغريب أنّ الشيخ (رحمه الله) مع

إذعانه بظهور بعض الأخبار في سبب العيب، احتمال شرطية الظهور «(3)!! مع أن الشرط في هذه المواقف لا بدّ وأن يرجع إلى قيد التأثير، ويصير جزء السبب، فالاستظهار المذكور وما في ذيله غير راجع إلى محصل، والأمر سهل.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 29.

(2) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 30.

(3) نفس المصدر/السطر 31.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 25

### الجهة الخامسة في اختصاص هذا الخيار بالبيع

الخيار المذكور بمعنى تخيير المشتري بين الفسخ والأرش، مخصوص بالبيع حسب الشهرة، وحيث قد عرفت المناقشة في أصل ثبوته في البيع، ففي غيره ممنوع.

نعم، قضية البناء العقلاني ثبوت الخيار فقط إذا امتنع البائع من التبديل والأرش، وإلا فدلّل اللزوم محكم، وفيما إذا تعدّد الردّ عقلاً فالأرش غير واضح ثبوته؛ وسيمرّ عليك.

وأما إذا كانت العين باقية، وسقط خياره لجهة من الجهات، فالأرش ثابت حسب الأفهام العرفية.

ومن هنا يطلع وجه الحكم في سائر أصناف البيع، وفي سائر العقود المعاوضيّة، بل وفي المهر، وأجرة المتعة، وغير ذلك؛ كلياً كانت، أو شخصيّة؛ فإنّ ثبوت الخيار قطعي، وعليه نقل الإجماع في مثل

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 26

الإجارة «(1)».

ومن الغريب احتمال الأرش الواقع في كلام جمع منهم، ك «اللمعة» «(2)»! والأغرب ما عن «جامع المقاصد» من تصحيحه، ونفي البعد عنه «(3)»، وهكذا «المسالك» «(4)!! مع أنّ أخبار المسألة واضحة فيما لا يمكن الالتزام به، فالتجاوز عنها إلى غير موردها ممّا لا معنى له. بل إلغاء الخصوصية ممنوع؛ لأنّه أحياناً يشبه القياس، ضرورة أنّ البيع - لكثرة الابتلاء به يكون أحياناً مخصوصاً بالأحكام الخاصّة، دون غيره.

أما البحث من جهة الكليّة والشخصيّة، فقد مرّ بما لا مزيد عليه.

وأما ما في «التذكرة» بعد قوله: «لا نعلم خلافاً» في مسألة وجدان المستأجر عيباً في العين المستأجرة أنّه بالخيار إذا كان ممّا يتفاوت به الأجرة «5» فهو من المشكل تصديقه؛ لأنّه يرجع إلى خيار الغبن، مع أنّ الضرورة قائمة على أنّ العيب موجب للخيار ولو باع بأقلّ من القيمة؛ بشرط عدم ظهوره في التبرّي وإسقاط الخيار والأرش.

(1) جواهر الكلام 27: 313.

(2) اللعة الدمشقيّة، ضمن الروضة البهيّة 2: 4/السطر 8.

(3) جامع المقاصد 7: 92.

(4) مسالك الأفهام 5: 180.

(5) تذكرة الفقهاء 2: 322/السطر 17.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 27

## الجهة السادسة في إسقاط الردّ

### إشارة

وهي أمور:

### الأول الإسقاط

### إشارة

سواء كان تصريحاً، أو ما يقوم مقامه عند العرف والعقلاء، ويسقط بينه وبين ربّه بجميع المظهرات ولو لم تكن عرفيّة، ومن ذلك إخباره بالالتزام بالعقد.

هذا، وغير خفيّ: أنّ حديث الإسقاط بعد مفروغيّة كون الردّ حقّاً، وإلا فلو كان جواز الردّ حكماً فلا يسقط، ولأجله ربّما يشكّل الأمر هنا؛ لأجل أنّ ظاهر كلمات القوم: أنّ خيار العيب هو التخيير بين ردّ الكلّ، أو مجموع العقد، أو ردّ بعض العقد وأخذ الأرش.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 28

وهذا ليس من الحقّ الوضعيّ الثبوتيّ القائم بالعقد، كما في خيار المجلس، و الحيوان، و أمثالهما، ولا بالعين، بل هو تخيير في المعنى الحديثي، كما في الواجبات التخييرية، أو المستحبات المخيرة، فكيف يعتبر سقوطه؟! لأنّه يرجع إلى شرط يخالف الكتاب؛ لكونه من التخيير الترخيصيّ الشرعيّ.

اللهمّ إلا أن يقال: إباحة مراجعة المشتري إلى البائع بالردّ أو الأرش، ليست من الكتاب المقصود في محلّه.

وبالجملة: لو كان حقّاً لقبوله الإسقاط غير بعيد؛ لأنّه أثر عامّ له؛ وإن أمكن أن يكون أثر آخر قائماً مقامه، و كافياً لاعتبار حقه، كالتورث مثلاً.

فعلى كلّ: قضية النصّ و الفتاوى عدم ثبوت المعنى الخارجيّ الاعتباريّ القائم بشيء، إمّا العقد، أو العين؛ حسب الخلاف المعروف في مصبّ الخيار الحقيقي، و قد مرّ تحقيقه فيما مضى، و ذكرنا هناك: أنّ اختصاص التورث و الإسقاط بكون الساقط معنى وضعياً خارجياً، غير مبرهن؛ فإنّ الخيار عندنا ليس قائماً بالعين، ولا بالعقد، بل هو اعتبار بيد العاقد، و مفتاح لديه لحلّ العقد اللازم. و توصيف العقد ب«الخياريّ» مجاز، و تفصيله محرّر في محلّه.

وهذا

ولو كان معنىً خارجياً اعتبارياً في سائر الخيارات، ولكن لا يلزم أن يكون خيار العيب مثله؛ لما عرفت من امتناعه، بمعنى المناقضة في الاعتبار. ومجرد الاعتبارية لا يكفي لتجويزه، وإلا يلزم أن يعتبر أحد الشئيين نجساً، لا بعنوان كلي، فإنه خارج عن البحث في المقام، ولا يعتبر

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 29

في مثل مسألتنا، كما لا يخفى.

نعم، الالتزام بالحقّين المتعيّنين ممكن، ولكن لا يلزم من الرجوع إلى الأرض سقوط الخيار، اللهم إلا أن يدعى أن الشرع اعتبر سقوطه بعد الأرض، فيكون نفس أخذه من مسقطاته.

فعلى كلّ تقدير: يعتبر العقلاء أنّ للمشتري أن يردّ، وله أن يأخذ بالأرض، ويعتبر ثانياً: أنّ له أن يعيّن أمره في الرجوع إلى الأرض بالانصراف عن الفسخ؛ وبالالتزام بالعقد. وهذا ليس معناه الحقّ الخارجي، بل هو أمر آخر ينتزع من التجويز المتعلّق بالمعنى الحدّي؛ من غير كونه حقاً اصطلاحياً.

وبالجمله تحصّل: إمكان الالتزام بالعقد؛ من غير أن يسري ذلك إلى التزامه بالعيب ثبوتاً.

نعم، ربّما يكون اللفظ إثباتاً ظاهراً في ذلك، كما إذا قال: «انصرفت عن حقّي في هذه المعاملة» فإنّ إطلاقه مأخوذ به عند المرافعة، وإلا فبينه وبين ربّه له التقاصّ إذا كان له فيه الحقّ الباقي، فتأمل.

### **بقي شيء: حكم الإعراض و الإخبار عن السقوط**

قد عرفت في محلّه: أنّ الخيار اعتبار وضعي، وموضوعه المتعامل، وهو بمثابة الاختيار التكويني، وهذا المعنى الوضعي الاعتباري الخارجي يسقط بالإنشاء، كما يسقط سائر الحقوق به، وهذا هو المقصود من المسقط الأول.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 30

وبمثابة ذلك هو السقوط الحاصل من الإعراض و الإخبار عن الالتزام و السقوط. ولا



يلزم كذب خبره بعد كونه حاصلاً بنصّ الإخبار، وتقدّم الإخبار على الخبر في الرتبة، لا يوجب كذبه، فلا يلزم خلل في إرادة الإخبار و الجدد به.

و توهم عدم كفاية الإعراض، إن كان ناشئاً عن المناقشة في كبرى المسألة، فقد تحرّر أنّه أمر عقلائي؛ وقد يستفاد من الأخبار المتفرقة «1»، ولا سيّما ما ورد في الأراضى التي جلا عنها صاحبها «2».

---

(1) السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: وإذا غرقت السفينة و ما فيها، فأصابه الناس، فما قذف به البحر على ساحله فهو لأهله، و هم أحقّ به، و ما غاص عليه الناس و تركه صاحبه فهو لهم.

الكافي 5: 242/5، الفقيه 3: 714/162، وسائل الشيعة 25: 455، كتاب اللقطة، الباب 11، الحديث 1 و 2.

حرّيز، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: لا بأس بلقطة العصي، و الشظاظ، و الودد، و الحبل، و العقال، و أشباهه، قال: و قال أبو جعفر (عليه السلام): ليس لهذا طالب.

الكافي 5: 140/15، تهذيب الأحكام 6: 1179/393، وسائل الشيعة 25: 456، كتاب اللقطة، الباب 12، الحديث 1 و 3.

عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: من أصاب مألأ أو بعبيراً في فلاة من الأرض، قد كلّت و قامت، (و سيّبا صاحبها ممّا لم يتبعه)، فأخذها غيره، فأقام عليها، و أنفق نفقة حتى أحيها من الكلال و من الموت، فهي له، و لا سبيل له عليها، إنّما هي مثل الشيء المباح.

الكافي 5: 140/13، تهذيب الأحكام 6: 1177/392، وسائل الشيعة 25: 458، كتاب اللقطة، الباب 13، الحديث 2 و 3 و

(2) محمد بن مسلم قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول و سئل عن الأنفال فقال: كلّ قربة يهلك أهلها أو يجلون عنها فهي نفل لله عزّ وجلّ، نصفها يقسم بين الناس و نصفها لرسول الله (صلى الله عليه وآله و سلم)، فما كان لرسول الله (صلى الله عليه وآله و سلم) فهو للإمام.

تهذيب الأحكام 4: 372/133، وسائل الشيعة 9: 526، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب 1، الحديث 7، وفي هذا الباب أحاديث كثيرة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 31

نعم، مجرد الإعراض القولي لا يكفي؛ على إشكال فيه أيضاً.

وربما يتصور الإعراض العمليّ هنا بالإعراض عن العين نفسها، كما أنّه يجوز إنشاء السقوط بالجمل الإخباريّة على الأنحاء الشتيّ، كالإخبار عن تصرّفه فيها خارجيّاً، أو اعتباريّاً، وإخباره عن انعدامها، وغير ذلك.

فبالجملة: إن كان منشأ المناقشة في كفاية الإعراض؛ أنّه لا يتصور الإعراض المفيد، وهو العمليّ، ويتصور غير المفيد منه؛ وهو القولي، فقد عرفت ما فيه. مع أنّ الإعراض القوليّ من الإنشاء بصورة الأخبار. اللهمّ إلا أن يريد الإخبار واقعاً.

فعلى كلّ تقدير: هذه الأمور كلّها مندرجة في المسقط الأوّل؛ لأنّ المقصود أعم و لو كان عنوان القوم أخصّ، و الأمر سهل.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 32

## الثاني التصرف

### إشارة

وفي كونه من الإسقاط بالفعل وجه، فيندرج في المسقط الأوّل؛ لأنّ من التصرفات ما يكون قابلاً لأن يريد المالك به إنشاء سقوط خياره ثبوتاً، ومنها ما لا يريد به بينه وبين ربّه، إلا أنّ العقلاء يعتبرونه ساقطاً حسب النوع و العادة.

و بالجملة: هنا أمران:

أحدهما: السبب الذي يؤثّر في السقوط؛ بناء على السببيّة و المسببيّة

في أبواب الإنشاءات و الإيقاعات.

و ثانيهما: ما يكون موضوعاً لاعتبار سقوط الخيار؛ وإن لم يكن من الأسباب، إلا أنّهما بحسب النتيجة واحد.

فمن الأوّل هو الإسقاط القوليّ؛ و من الثاني هو الفعليّ.

و لعلّ ما ذكرناه يجري في عقد البيع و المعاطاة؛ فإنّ الأوّل يصحّ اعتباره سبباً، و الثاني بالموضوعيّة لاعتبار الملكيّة أقرب، و إن كان القول بالموضوعيّة أولى بافق التحقيق مطلقاً، إلا أنّ العرف يساعدنا على السببيّة جدّاً.

فعلى هذا، فربّما يكون الفعل موضوعاً للسقوط فلا بحث، و لا نحتاج إلى الأدلّة الخاصّة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 33

و أمّا فيما إذا لم يكن سبباً، و لا موضوعاً لاعتبار سقوط الخيار و انصرافه عن حقّه، فهل الشرع اعتبر هنا أمراً زائداً على ما عند العرف، أم لا؟ قولان:

فعن المشهور المدعى عليه الإجماع هو الأوّل؛ و يظهر عن جماعة منهم الثاني.

قال في «الجواهر»: «و يسقط الرّد خاصّة بإحداثه فيه حدثاً- كالعق؛ و قطع الثوب بلا خلاف معتدّ به، بل في «المختلف» «1» و عن «شرح الإرشاد» للفخر «2» الإجماع عليه؛ سواء كان قبل العلم بالعيب، أو بعده» «3» انتهى.

و عن «المبسوط»: «أنّ التصرف قبل العلم لا يسقط الخيار» «4» انتهى.

و حيث إنّ العبارات المحكيّة عنهم مختلفة، و الآراء- مضافاً إلى ظهورها في الخلاف مستندة إلى الأدلّة الموجودة، فالإجماعات المحكيّة لا ترجع إلى محصل، بل و لا إجماع إلا على ما تحرّر في محله «5». و إلا فلو كان إجماع و اتفاق واقعاً على أمر مع تشتت الأخبار،

---

(1) مختلف الشيعة: 373/ السطر 38.

(2) مفتاح الكرامة 4: 626.

(3) جواهر الكلام 23: 239.

(4) جواهر الكلام 23: 239، لاحظ المبسوط 2: 127، قال: إذا اشترى جارية حائلاً فولدت في ملك

المشتري عبداً مملوكاً، ثم وجد بالأُمّ عيباً، فإنّه يردّ الامّ.

(5) لاحظ تحريرات في الأصول 6: 358 363.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 34

فاحتمال تخلّل الاجتهاد بعيد؛ لأنّ الفقهاء العظام في كثير من المسائل الكلّية و الجزئية مختلفون؛ حتّى لا يكون لواحد منهم رأي مستقرّ، فمن الاتفاق يتبيّن: أنّ المسألة ليست اجتهادية عندهم، بل هي من المسائل المتلقاة خلفاً عن السلف الصالح.

و الظاهر أنّ المسألة هنا اجتهادية، فلنرجع إلى أدلتها:

### الأدلة الخاصّة في مسقطية التصرف

فمنها بعض الأخبار الخاصّة: كمعتبر «1» زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «أيما رجل اشترى شيئاً و به عيب و عوار لم يتبرأ إليه، و لم يبيّن له، فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً؛ ثم علم بذلك العوار و بذلك الداء؛ أنّه يمضي عليه البيع، و يردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن به» «2».

وقضية إطلاقه أنّ الإحداث تمام الموضوع، و لا فرق بين صورتي العلم و الجهل، و لا بين أقسام الحوادث و الأمتعة.

نعم، الظاهر أنّ إحداثه موجب لذلك، لا مجرد حدوث الحادثة المغيرة للموضوع و العين، و على هذا يمكن دعوى: أنّ الأحداث المستندة إلى المالك موضوع لاعتبار العقلاء سقوط الخيار.

(1) سنده في الكافي هكذا: عدّة من أصحابنا، عن أحمد بن محمّد، عن الحسين بن سعيد، عن فضالة، عن موسى بن بكر، عن زرارة.

(2) الكافي 5: 207 / 3، تهذيب الأحكام 7: 60 / 257، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 35

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ المفروض جهله بالعيب، و في هذه الصورة يشكل الموضوعية العرفية. و المراد من إطلاقه السابق، هو

الإطلاق من جهة علمه: بأن ما أحدث فيه الحدث هو المبيع، أم غيره.

و المناقشة في سندها لأجل موسى بن بكر الواقفي «1»، قابلة للدفع عندنا؛ لقيام الأمارات على اعتباره. و توصيف السند المذكور ب «الصحة» غير جائز، بل ولا ب «الموثقة» حسب الاصطلاح؛ وإن أطرنا هذه المقاسمة بين الأخبار في محلها.

و من الأخبار الخاصة؛ مرسله «2» جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما: في الرجل يشتري الثوب أو المتاع، فيجد فيه عيباً.

فقال: «إن كان الشيء قائماً بعينه رده على صاحبه، و أخذ الثمن، و إن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ، يرجع بنقصان العيب» «3».

و المناقشة في الإرسال قابلة للدفع؛ فإنّ كونه عند ابن درّاج من بعض الأصحاب، و كونه ممّن يروي من أحدهما، يشهدان على أنّه من الكبار الأعظم؛ و كثير الرواية، لأنّ هذه الأخيرة من خصوصيات مثل ابن

---

(1) ذكر الشيخ الطوسي في أصحاب الكاظم (عليه السلام): «موسى بن بكر الواسطي، أصله كوفي، واقفي له كتاب، روى عن أبي عبد الله (عليه السلام)».

رجال الطوسي: 259.

(2) السند في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن جميل، عن بعض أصحابنا.

(3) الكافي 5: 2/207، الفقيه 3: 592/136، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 36

مسلم «1» كثيراً، و زرارة أحياناً «2»؛ فلا تخلط.

هذا مع أنّ حديث أصحاب الإجماع، أيضاً يورث شيئاً.

نعم، قد مرّ أنّ هذه الأخبار مورد الإعراض؛ لصراحتها في التخيير الطولي، و الشهرة السابقة قائمة على التخيير العرضي، بخلاف الخبر الأول، فإنّه في مقام بيان زمان لزوم البيع، لا أصل التخيير بين الردّ و

الأرش، فما أفيد في المقام حول الأخبار غير تام صدرأ و ذيلأ.

وعلى البناء على الصحة يلزم المعارضة؛ لأن قضية الأول أن الحدث المستند مسقط، وقضية الثاني أن التغيير مسقط و لو لم يكن مستنداً إلى المالك، فإن كان المراد من «الحدث» هو التغيير فتلزم المعارضة بينهما؛ لأن ظاهر الأول أن التغيير المستند مسقط، و ظاهر الثاني عدم اعتبار الاستناد في ذلك، و لا سيما بعد قوله: «قد قطع أو خيط» على صيغة المجهول، فتكون النسبة بينهما الإطلاق و التقييد لولا ظهور الثاني في إلقاء قيديّة الاستناد، فتكون بينهما المباينة.

وإن كان المراد من «الحدث» مطلق التصرف المجتمع مع عدم التغيير، كما في أخبار تقبيل الجارية و لمسها «3»، فإن فيها عد ذلك من

---

(1) لاحظ معجم رجال الحديث 17: 445 451.

(2) لاحظ معجم رجال الحديث 7: 454 457.

(3) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: الشرط في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري اشترط أم لم يشترط، فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة الأيام فذلك رضا منه فلا شرط، قيل له: و ما الحدث؟ قال: إن لامس أو قبّل أو نظر منها إلى ما كان يحرم عليه قبل الشراء. الحديث.

الكافي 5: 169/2، تهذيب الأحكام 7: 102/24، وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 1.

علي بن رئاب قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل اشترى جارية، لمن الخيار؟ فقال: الخيار لمن اشترى إلى أن قال: قلت له: أ رأيت إن قبّلها المشتري أو لامس؟ قال: فقال: إذا قبّل أو لامس أو نظر منها إلى ما يحرم على غيره فقد انقضى الشرط و لزمته.

قرب الإسناد: 78، وسائل

الأحداث، فيلزم العموم من وجه بين الخبرين؛ ضرورة أنّ قضية الأول في صورة التصرف سقوط الخيار، وقضية الثاني خلافه؛ لأنّ العين باقية.

والذي هو التحقيق أولاً: أنّ المرسلة ضعيفة لا لذاتها، بل للإعراض عنها، فلا تصلح للمعارضة، فالمعتبر الأول يتخذ في المسألة.

وثانياً: أنّ النسبة عموم مطلق؛ لأنّ ظهور الأول في الاستناد غير واضح؛ وعلى فرض الوضوح ذاتاً، يكون الثاني شاهداً على أنّ الاستناد ليس شرطاً، ولا قيداً؛ بل هو أحد مصاديق التغيير، فالتغير تمام الموضوع، وإحداث شيء فيه أحد أفرادها، ولا سيما بعد نسبة «الإحداث» إلى «الشيء» لا إلى «الحادث»، كما في أخبار خيار الحيوان؛ فإنّ قوله: «أحدث حدثاً» «1»، يناسب التصرفات المطلقة، بخلاف قوله (عليه السلام)

---

(1) عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه قال: من اشترى أمة فوطأها أو قبّلها أو لمسها أو نظر منها إلى ما يحرم على غيره، فلا خيار له فيها وقد لزمته.

وكذلك إن أحدث في شيء من الحيوان حدثاً قبل مدة الخيار، فقد لزمه، أو إن عرض السلعة للبيع.

دعائم الإسلام 2: 110/45، مستدرک الوسائل، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 1.

محمد بن الحسن الصفّار قال: كتبت إلى أبي محمد (عليه السلام) في الرجل اشترى من رجل دابة فأحدث فيها حدثاً من أخذ الحافر أو أنعلها أو ركب ظهرها فراسخ، إله أن يردّها في الثلاثة الأيام التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها أو الركوب الذي يركبها فراسخ؟ فوقع (عليه السلام): إذا أحدث فيها حدثاً فقد وجب الشراء إن شاء الله.

تهذيب الأحكام

7: 320/75، وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 38

«أحدث. شيئاً»، فلا تباين بينهما، ولا ظهور للأول في التقييد حتى يقال: بأنّ الخبرين موجبان؛ أو متباينان؛ بل مفاد الأول مصداق من مفاد الثاني؛ لأنّ النسبة الحرفيّة مغفولاً عنها غالباً.

و ثالثاً: لو كان بينهما العموم من وجه، فمنشؤه تخيّل أنّ الحدث و التصرّف قد يجتمعان؛ إمّا لأجل ما في أخبار خيار الحيوان من «إحداث الحدث» الأعمّ، أو لأجل ما فيها من تطبيق الحدث على التقييد ونحوه.

وفي كلا الوجهين نظر واضح:

فلو فرضنا تماميّة النسبة، فالأولى ربّما تقدّم على الثانية للأقوائيّة؛ ضرورة أنّ الرواية الأولى تقتضي سقوط الخيار بالتصرّف، لأنّه الحدث، و المرسلة تقتضي بقاءه، و هي دليل حيث لا دليل.

وفيه ما تحرّر: من أنّه لو ثبت اعتبارها فهي كالأولى.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 39

أو يقال: إنّ الأولى عامّ بدليّ لفظي، فيقدّم على الثاني الثابت بمقدمات الإطلاق؛ وذلك لأنّ مفاد الأولى أنّ المالك إذا أحدث حدثاً في المبيع فلا خيار، و مفاد الثانية أنّه إذا كانت العين باقية بعينها فله الخيار، ففيما إذا كان فيها الحدث، و كانت العين باقية بعينها، يلزم سقوط الخيار و ثبوته، إلّا أنّ الأولى تثبت الخيار؛ لقوله: «أيّما» و الثانية تُثبت بالإطلاق.

وفيه أيضاً ما تحرّر في محله، مع أنّ كونهما من باب تعارض العموم و الإطلاق محل المناقشة، كما لا يخفى.

## فروع المقام

### إشارة

فالمحصول ممّا قدّمناه فروع:

**الأول: لو كان المبيع متغيراً بتغيير المالك مباشرة أو تسيبياً، يسقط الخيار**

حسب الخبرين «1»، و هو قضيّة حكم العقلاء و بنائهم.

**الثاني: لو كان ما يحدث غير مغير للعين عرفاً، كالصنغ، و لا سيّما بالوجه الأتمّ، فإنّه أيضاً يوجب السقوط**

للخبرين؛ ضرورة أنّه من إحداهنّ شيء و مورد النصّ في الخبر الثاني.



### الثالث: لو كان التصرف غير معيّر فلا يوجب السقوط؛

لعدم صدق العنوانين.

نعم، بناء على استفادة مسقطيّة مطلق التصرف، يلزم السقوط. إلا

(1) تقدّم في الصفحة 34 و 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 40

أنّها في غير محلّها؛ لأنّ غاية ما يدلّ عليه خبر اشتراء الجارية، وقد مرّ في محلّه ما يتعلّق به، ولا يجوز التجاوز عنه إلى سائر الأمتعة لو احتملنا الخصوصيّة. مع أنّ في أخبار اشتراء الجارية ما يعطي أنّ بالوطة يسقط «1»، فيكون النظر والتقبيل في بعض الأخبار «2» كناية عنه أحياناً، فراجع.

### الرابع: في صورة العلم بالعيب، ثمّ التغير و الإحداث، لا يبعد السقوط؛

لأجل القواعد كما مرّ، وهو المستفاد من الخبرين «3» أيضاً؛ لأنّ الأوّل وإن كان مورده الإحداث حال عدم العلم، إلا أنّ مع العلم أولى بذلك، فالتغير المستند إليه علماً يوجب السقوط.

### الخامس: لو تغيّر المبيع بتغير الأجنبي أو بنفسه أو بالحادثة

(1) محمّد بن ميسر، عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: كان عليّ (عليه السّلام) لا يردّ الجارية بعيب إذا وُطئت، ولكن يرجع بقيمة العيب، وكان عليّ (عليه السّلام) يقول: معاذ الله أن أجعل لها أجراً.

الفقيه ص 3: 611/139، وسائل الشيعة 18: 104، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 8، وأيضاً في هذا الباب الحديث 1 و 5 و 6 و 7.

عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: لا تردّ التي ليست بحبلى إذا وطأها صاحبها، وله أرش العيب، و تردّ الحبلى ويرد معها نصف عشر قيمتها.

الكافي 5: 3/214، تهذيب الأحكام 7: 267/62، وسائل الشيعة 18: 105 106، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 5، الحديث 3.

(2) انظر وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 1 و 3، و: 105، أبواب أحكام العيوب، الباب 5، الحديث 2.

(3) تقدّم في الصفحة 34 و 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 41

السماءيّة، فمقتضى المرسلّة «1» سقوط الخيار؛ لانطباق عنوانها عليه، و مقتضى الخبر الأوّل «2» بقاؤه؛ لعدم انطباق عنوانه عليه، بناءً على استفادة أنّ الظاهر منه انحصار السقوط بإحداثه مباشرة أو تسيباً مثلاً؛ لأنّ أخذ القيد- ولا سيّما في الوضعيّات يوجب الحصر، فيلزم هنا مفهوم القيد، لا- الشرط، ولا- اللقب؛ لأنّ قوله: «فأحدث» من قيود موضوع اللزوم؛ وليس «الفاء» في «فأحدث» جواباً لمعنى الشرط المستفاد من كلمة

«أي» فلا تخلط.

اللهم إلا أن يقال بما مرّ البحث فيه من وجه سقوط القيد و النسبة الحرفية؛ بمساعدة فهم العقلاء و بنائهم في المحاكم العرفية.

ولعمري، إن في الخبر الأول نسبتين: نسبة الإحداث إلى المشتري، و نسبة العلم بالَعوار، فهل يحتمل دخالة علمه به بنفسه؛ بحيث لو أعلمه به غيره لا يكون ذلك كافياً؛ لانصراف علمه إلى توجّهه بنفسه؟! فلا تكن من الخالطين.

### بقي شيء في مسقطية مطلق التصرف

ربّما يستظهر من كلمات جمع؛ أنّ التصرف موجب للخيار، و يستظهر

(1) تقدّم في الصفحة 35.

(2) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 42

ثانياً أنّ المراد منه غير التغيير، و قد أطل الكلام شيخنا الأنصاريّ (رحمه الله) حول المسألة «1»، إلا أنّ المتبع هو البرهان؛ بعد ظهور استنادهم إلى الأخبار، و المحكّم هو الوجدان؛ بعد معلومية استنادهم إلى الآثار. مع أنّ المنسوب إلى جمع منهم «2» عدم كفايته.

و أمّا احتمال لزوم كون التصرف أو التغيير، مستنداً إلى المالك، فصريح كلام جمع خلافه.

فتحصّل: أنّ نفس التصرف غير المقرون بالرضا الآتي تفصيله، و غير المقرون بالتغيير، ليس مسقطاً بالضرورة، و إلا فلا يبقى الخيار.

### تنبية: حكم التغيير بتسبيب المالك

إذا كان التغيير بتسبيب المالك، فعلى ما ذكرناه فلا بحث.

و أمّا على القول: بأنّ القدر المتيقّن من موجب السقوط هو التغيير المستند إليه، و عند الشكّ يرجع إلى الإطلاق أو الأصل، فيشكل الأمر، و لا سيّما في بعض صور التسبيب، فلا تغفل.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 255/السطر 2 و ما بعده.

(2) لاحظ نفس المصدر.

## الثالث الالتزام و الرضا بالبيع

### إشارة

فإنه أيضاً يوجب السقوط؛ حسبما يظهر من جملة العبارات، فلو كان المالك بينه وبين ربه ملتزماً بالبيع، وبنى عليه، ورضي به رضا ثانياً، لا الرضا الأول اللازم في أصل تحقّقه، فيلزم سقوطه، سواء كان ذلك بمظهر خارجي قولي، أو تصرف، أو تغيير. وانضمام التصرف إليه لأجل كشفه، وإلا فلا مقومية له، ولا جزئية، ولا شرطية.

ولعله الذي يستظهر أولاً: من كلمات جلّهم.

وثانياً: ممّا ورد في خيار الحيوان بأنّ «ذلك رضا منه» (1) فكان أصل المسقط هو الرضا، والتصرف من مصاديقه الادعائية، لالتصاق الرضا به، واقتارانه معه.

ويؤيد كفايته لسقوط الخيار؛ حكم العرف المطلق على أنّه التزم به قلباً، وبنى على أن لا يردّ المبيع إلى البائع، ولذلك حكم

---

(1) علي بن رئاب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: الشرط في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري اشترط أم لم يشترط، فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة الأيام فذلك رضا منه فلا شرط، قيل له: وما الحدث؟ قال: إن لامس أو قبّل أو نظر منها إلى ما كان يحرم عليه قبل الشراء. الحديث.

الكافي 5: 2/169، تهذيب الأحكام 7: 102/24، وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 44

الأصحاب كثيراً بأنّ في مواقع التصرف المقرون بالعلم يسقط الخيار؛ لانكشاف الرضا به «1»، وقد عدّل بعضهم بما في أخبار خيار الحيوان.

والذي قد تحرر: أنّ الخيار حقّ قائم بالمالك المتعامل، لا العقد، ولا العين.

وأيضاً تحرّر: أنّ في هذه المسألة يكون المالك مخيراً بين الردّ والأرش، وهو أمر ينتزع منه الحقّ، لا على الاصطلاح، فلا ثبوت لهذا الخيار حتّى يسقط بالالتزام والرضا، سواء كان مظهراً، أو غير مظهر.

نعم، ذلك الحقّ الانتزاعيّ التسامحيّ العرفيّ، يقبل السقوط بالإسقاط، وأمّا سقوطه بالالتزام، أو بالتصرف المقرون به، أو بالالتزام المظهر بالتصرف - بأيّ تصرف كان فهو ينافيه إطلاق دليل التخيير؛ وأنّ له الردّ ما دامت العين باقية ولم يحدث فيه شيئاً.

اللهمّ إلا أن يقال: سقوط الخيار الحقّي بالرضا المذكور، يوجب سقوط مثله بالأولوية.

وبالجملة: مجرد البناء الثبوتيّ غير كافٍ، لتصور الأدلة. وقد مرّ ما يتعلّق بقوله (عليه السلام): «ذلك رضا منه» فإنّ استفادة المفهوم البيّن منه - على وجه يتجاوز من خيار الحيوان إلى أمثال المسألة في غاية الإشكال.

وأمّا اقترانه بالمظهر، مع بنائه الواقعيّ على انصرافه عن الحقّ المذكور، فهو موجب للزوم البيع بحكم العقلاء.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّه مردود بإطلاق دليل الردّ وخيار العيب

(1) المقنعة: 597، النهاية: 393، الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/السطر 13.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 45

الثابت، فلاحظ وتأمل.

## تذنيب حول كون التلف من المسقطات

### إشارة

في كلام الشيخ (رحمه الله): أنّ الثالث من المسقطات: هو التلف «1» وهذا غير معهود؛ ضرورة أنّ مع التغيير إذا سقط الخيار، فلا تصل نوبة البحث إلى التلف الحقيقي بالضرورة.

نعم، كان ينبغي تعقيب

البحث عن مسقطية التغيير، بمسألة التلف الاعتباري؛ وأنه إذا انتقل المعيب إلى الغير نقلاً لازماً أو جائزاً، فهل يسقط خياره، أم لا؟ فعلى السقوط فلا بحث.

وأما على عدم السقوط، فهل يجوز حلّ العقد مطلقاً، أم يكون ذلك بعد فسخ العقد الثاني و حلّه، أو انتقال المبيع إليه بالعقد الجديد بيعاً كان أو هبة؟

ثمّ البحث عن حدوث العيب عند المشتري الثاني، فإنّه بعد الانتقال إلى المشتري الأول، يثبت له الخيار الآخر بالنسبة إلى البيع الثاني؛ بدعوى انصراف دليل مسقطية حدوث العيب عن هذه الصورة.

أو البحث عن التفصيل بين نقل العين إلى الأجنبي، وإلى المالك الأول، وهو البائع مثلاً، فإذا حدث عنده العيب، فيكون لكلّ

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 255/السطر 23.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 46

منهما خيار العيب بالنسبة إلى المتاع الواحد في البين، وهنا يتصوّر الغبن من الطرفين في المتاع الواحد.

وبالجملة: التصرفات الاعتبارية- ومنها العتق من المسقطات، أم لا؟

فالبحث في ناحيتين، ونشير إليهما على سبيل الإجمال؛ لما مرّ من بعض البحوث حول ذلك في خيار الغبن.

### الناحية الأولى : حول سقوط الخيار بالتلف

#### إشارة

قد أشرنا إلى أنّ تلف المعيب موجب لسقوطه.

وقد يشكل الأمر من ناحية أنّ الحقّ يسقط دون غيره، ولا حقّ في خيار العيب، بل المالك مخير بين المعنيين الحديثين، كالواجبات التخيرية، فغاية ما يلزم عليه هو تعيين الأرش عند تعدّد الردّ، وتصير النتيجة جواز الردّ إذا زال العذر وعاد إليه ثانياً، فلا يقاس ما نحن فيه بسائر الخيارات، كما صرّح به العلامة المحشّي الأصفهانيّ (قدّس سرّه) (1).

وليس بخفي أنّ تعيين الطرف عقلي لا شرعي، كسائر الموارد التي هي من قبيله، فإنّ الموسّع لا يصير مضيقاً،

والمُخَيَّر لا يصير معيّنًا، والمشروط لا يصير مطلقًا، وتحقيقه في الأصول.

وفيه ما مرّ: من أنّ الأمر باختيار المكلف في هذا المعنى التخييري غير الوجوبيّ، المشابه للحقّ، و مرّ أيضًا: أنّ هناك حقًا انتزاعيًا

---

(1) أي كما صرّح بعدم القياس، لاحظ حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 98/السطر 24.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 47

من كلّ واحد من الطرفين، و منشأ الانتزاع جواز الردّ والأرش. و أمّا أنّ هناك حقّين ثابتين، و كون الردّ والأرش من آثارهما، مع عدم إمكان الجمع بينهما ثبوتًا كما احتملناه أولًا، و اختاره الوالد المحقّق مدّ ظلّه «1»، فقد مرّ ما يتعلّق بضعفه، فالإسقاط ممكن.

كما أنّه يجوز دعوى: أنّ له إخراج أحد الطرفين من دائرة التخيير؛ لحكم الشرع بذلك.

و يشكل حكم سقوط الخيار بالتلف؛ من أجل أنّ استفادته من مرسلّة جميل «2»، غير ممكنة بحسب المفهوم.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ مفهوم الشرط «إن لم يكن الشيء باقياً على حاله» و هو ليس ظاهرًا في فرض وجود الموضوع.

وفيه - مضافاً إلى أنّ الاستناد إليها غير صحيح أنّ عدم الظهور ممنوع. و لو فرض ظهوره فيه فالموضوع المذكور في القضية - لأجل كونه من الأعيان الخارجيّة محفوظ الوجود في ناحية المفهوم؛ سواء كان السلب مقدّمًا أو مؤخراً، فإنّه لا يوجب الفرق كما تحرّر، و ما هو الموجب للفرق هو تقديم الحيثيّة على السلب و عدمه، فلا تخلط.

هذا مع أنّ «إحداث الشيء فيه» يصدق إذا كان التلف بإتلاف المالك بالضرورة، و إذا لم يكن للإحداث المصدريّ خصوصيّة، فيلزم السقوط حسب فهم العرف في مطلق التلف.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 13.

(2) تقدّم في الصفحة 35، وفيه:



«إن كان الشيء قائماً بعينه رده على صاحبه».

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 48

ودعوى عدم إمكان استفادة ذلك بالأولية؛ لعدم كونها قطعية، لاحتمال عدم رضا الشرع بذلك رعايةً لجانب البائع في صورة وجود العين المعيبة «1»، فإنها تورث إشكالاً عليه، بخلاف صورة التلف، غير مسموعة، لاستفادة ذلك من معتبر زرارة «2»، دون الأولية. مع أنّ المراجعة إلى البائع بادعاء الأرش، مغروس في أذهان العقلاء إذا كانت العين باقية، فالشك فيه يشبه الوسوسة.

وما أفيد: «من أنّ التلف دائماً متأخر عن التغيير، فيسقط الخيار قبله» «3» غير مقبول إطلاقه؛ لأنّ في صورة الاحتراق الدفعي أو انكسار الأواني، يكون التلف دفعياً، فتأمل.

وأما القول: بأنّ بالتلف يسقط الخيار؛ إمّا لأجل أنّه قائم بالعين، أو لأجل أنّه خيار لا يمكن إعماله إلا بالردّ المتوقّف على وجود العين «4»، فهو باطل؛ لما تحرّر من أنّ موضوع الخيار هو المتعاقد، لا العين، ولا العقد.

ولو كان هناك حقّ وضعيّ مردّد بين الردّ والأرش، فيلزم سقوطهما حسب الموازين العقلية. وما ترى من حكم العقل في الواجب التخيريّ بتعيين الطرف، فهو لأجل عدم الجعل التخيريّ.

نعم، لنا أن نقول: إنّ الحقّ المذكور لأجل كونه منتزعاً من الردّ

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 31.

(2) تقدّم في الصفحة 34.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 34.

(4) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 31.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 49

المتوقّف على العين، يكون ساقطاً، وهذا وإن كان موضوعه أيضاً المتعامل، إلا أنّ طرفه في سائر الخيارات هو العقد الباقي بالتلف، وهنا ردّ العين غير الباقي بتلف العين، فاغتنم.

وما أفيد وجهاً للسقوط: «من أنّ

في موارد التخيير إذا تعدّر طرف، يتعيّن الطرف الآخر، ولا تصل النوبة إلى ما في طول الطرف المتعدّر، كما نحن فيه» «1» غير تام؛ لأنّ ردّ البدل من أحكام الفسخ، و الفسخ غير متعدّر؛ لبقاء العقد.

نعم، هنا وجه: وهو أنّه إذا فسخ المشتري، فلا يترتب عليه الأثر في القيميّات؛ لأنّ الثمن الموجود عند البائع قيمة العين التالفة مع زيادة، و رجوعها إليه - حسب العادة يوازي رجوع الأرش إلى المشتري، فافهم و اعتم.

### بقي تنبيه: في انفساخ العقد بالتلف

و هو أنّ قضيّة قاعدة «التلف في زمن الخيار ممّن لا خيار له» سواء كان انفساخ العقد قبل التلف آنأ ما، أو كان تعبداً صرفاً هو سقوط البحث المذكور، و لا معنى لكون الأرش على البائع، بل عهدة العين بتمامها عليه.

قلت: نعم، ولكنّ هذه القاعدة غير جارية في خيار العيب، أو مخصوصة بالخيارات المؤقتة المحدودة، كخيار الحيوان، و المجلس،

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 34 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 50

و التأخير، مثلاً، و لو كانت جارية فيما نحن فيه فالباحث تقديريّ.

### الناحية الثانية: في التلف الحكمي

#### اشارة

وفيه وجوه و احتمالات: من سقوط الخيار مطلقاً، كما هو ظاهر الأكثر «1»، و من عدم السقوط كما ربّما يقوى في النظر صناعة، و من التفصيل بين النقل اللازم و الجائز «2» كما يظهر من تعليل بعضهم، أو التفصيل بين مثل الاعتناق غير القابل للرجوع، و غيره «3».

فربّما يقال: إنّ قضيّة الصناعة و لو كانت بقاءه، إلّا أنّ فيما نحن فيه يتعيّن السقوط؛ لأجل امتياز هذا الخيار عن سائر الخيارات، فإنّ موضوعه في غيره هو العقد الباقي في الاعتبار، كما مرّ في خيار الغبن تفصيله، و لا معنى للالتزام ببقائه لو كان موضوعه العين المنقولة؛ لأنّ لحقّ الخيار الثابت على العين أحكاماً لا يمكن الالتزام بها بعد النقل. و كون الخيار باقياً متعلّقاً بالعين غير محكوم بتلك الأحكام، لا يناسبه ذات الخيار، كما لا يخفى.

و أمّا فيما نحن فيه، فالخيار يتعلّق بالردّ المتقوم ببقاء الملكية؛ لأنّ المراد من «الردّ» هو الردّ في الملكية، فالحقّ بعد زوال الملكية

---

(1) لاحظ مفتاح الكرامة 4: 626/السطر 13، و 641/السطر 2 3.

(2) المبسوط 2: 131، جامع المقاصد 4: 342.

(3) المقنعة:

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 51

ساقط حسب الصناعة، بعد وضوح أنّ المقصود من «الردّ» في الأخبار هو الردّ فيها، فلا فرق بين أقسام النقل والانعقاد.

أقول: قضية ما تحرّر منّا؛ أنّ خيار العيب حقّ ينتزع من إمكان الردّ، وليس هو مثل الحقوق الأخرى؛ لأنّه بنحو الترييد، فهو طبعاً لا بدّ وأن يكون قابلاً لأن يكون طرف التخيير، كما مرّ تفصيله. فإذا كان سبب اعتباره إمكان الردّ:

فإن كان المستفاد أو المنصرف من الأدلّة إمكان ردّه إلى ملكيّة البائع؛ من غير النظر إلى خروج عن ملك المشتري ملكاً فعلياً أو ملكاً سابقاً أو أصل الملكيّة والسلطنة، فلا وجه لسقوطه؛ ضرورة أنّ إمكان الردّ باقٍ ولو باستدعاء المشتري أن يردّ الأجنبيّ المتاع إلى البائع، فإنّ له فسخ العقد بمجرد تمكّنه من الردّ ولو مع الوساطة؛ لعدم دليل على الاختصاص، بل قضية الإطلاق بقاؤه.

وإن قلنا كما هو الأقرب:- إنّ المتفاهم العرفي هو إمكان الردّ إلى الملكيّة من ملك المشتري وصاحب الخيار، فإذا عاد إليه- ولو بالاشتراء من الأجنبيّ أو من البائع أو بالإقالة أو التورث وغيره يجوز فسخه؛ لبقاء خياره، لأنّ الموضوع هو التمكّن من الردّ، لا نفس الردّ الخارجي، أو الردّ العنواني؛ حتّى يتوجّه إليه بعض الإشكالات «1»، كما

---

(1) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 32.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 52

يظهر من العلامة المحشّي الأصفهاني (قدّس سرّه) «1».

ولو قلنا: بأنّ المفروغ في الأخبار والآثار- وهو ظاهر الفتاوى أنّ «إحداث الحدث» أو «إحداث شيء فيه» يشمل زوال الملكيّة، وأنّه أيّ حدث أعظم منه؟! فيسقط ولا

يعود.

و لو قلنا: بأنّ المستند هنا هو حكم العقلاء، لعدم صدق «الإحداث» المضاف إلى «الشيء» كما هو الظاهر، فالسقوط في محله، إلاّ أنّه يعود، كما يظهر من الفقيه اليزديّ «2»؛ لأنّ منشأ هذا الخيار وإن لم يكن قاعدة نفي الضرر، إلاّ أنّ أساس جعل الخيار باعتبار الجبران للخسارة، ولا معنى لتوهم خصوصيّة الملكيّة الإضافيّة الاعتباريّة السابقة، ولذلك يثبت الخيار بعد نقل العين بالتورث «3»، مع زوال الملكيّة قطعاً.

و توهم: أنّ الملكيّة باقية، و طرفها يتبدّل عرفاً لا عقلاً، فاسد؛ لأنّ الظاهر من الأوّل نقل العين، و ما تركه الميّت يعتبر للوارث، فيكون ملكاً جديداً.

و من الغريب توهم الفرق بين النقل اللازم و الجائز، أو الفرق بين الفسخ و غيره!! فإنّ هذه التوهمات لا يعتنى بها في محيط العقلاء؛ بعد عدم وجود دليل على خلاف حكمهم و بنائهم و فهمهم من الأخبار.

فالذي هو الأقرب من الصنعة عدم السقوط حتّى يقال بالعود

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 98/السطر 37.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 71 72.

(3) لاحظ جواهر الكلام 23: 74 75.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 53

بعده؛ لعدم وجه لسقوطه مع تمكّنه من الردّ. و لو سقط فالعود يحتاج إلى دليل، و قد مرّ عدم صلاحية الإطلاق و لا الاستصحاب للمرجعيّة في هذه المواقف.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ النقل و إن لم يكن من إحداث الشيء في المبيع، و لا معنى لفهم الأوليّة في هذه الصورة بعد بقاء العين على حالها، و لكنّه من مصاديق التصرف المقرون بالرضا تعبداً؛ و أنّ إحداث الشيء لأجله أيضاً مسقط، و لكنك عرفت في محله خلاف ذلك.

و ممّا ذكرنا يظهر: أنّ ما في «الجواهر»

تقلاً عن بعضهم من التفصيل بين العود قبل العلم بالعيب وبعده «1»، غير صحيح.

اللهم إلا أن يقال: بعدم ثبوت الخيار إلا بعد العلم، وهو خلاف صريح معتبر زرارة «2».

كما أن ما عن «المقنعة» و«النهاية»: من أن الهبة والتدبير لا يمنعان من الرد، لأن له الرجوع فيهما، بخلاف العتق «3» غير تام؛ ضرورة أن المنع التكويني مفيد، وهو ممنوع في العقود اللازمة أيضاً، والمنع التشريعي حاصل، ولكنه غير مانع عنه.

نعم، في خصوص العتق يشكل. ولو فرض عود العبد المذكور رفقاً لأجل الأسباب الجديدة، يأتي البحث كما لا يخفى.

---

(1) انظر جواهر الكلام 23: 239، المبسوط 2: 131.

(2) تقدّم في الصفحة 34.

(3) المقنعة: 597 598، النهاية: 393 394.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 54

وأضعف من ذلك ما في كلام شيخنا العلامة (رحمه الله): «من أنه لو عاد الملك إلى المشتري لم يجز رده؛ للأصل» «1» انتهى، فإن ردّ العين في الأخبار هو الردّ لأجل فسخ العقد الّلازم في أصل الشرع، فتكون المسألة من موارد تعارض الإطلاق واستصحاب حكم المخصّص لو شكّ في سقوط خياره بالنقل، كما هو مورد الشكّ.

نعم، لو قلنا بالسقوط فالعود يحتاج إلى دليل.

### بقي شيء: حكم زوال العيب وعوده

إذا زال العيب بعد العقد، وكان الخيار ثابتاً قبل زواله، فهل يسقط الخيار، أم لا، أو يسقط و يعود بعود العيب الزائل؟ وجوه.

يظهر من الفقيه اليزديّ (قدّس سرّه) «2» في المسألة السابقة: أنّ المسألة تدور حول الضرر، وهو هنا منتفٍ، فالسقوط و الثبوت بعد العود قويّ عنده.

و يجوز دعوى: أنّ منشأ الخيار وإن لم يكن الضرر بالقياس إلى البائع في فرض، وإلى المشتري في الآخر، إلاّ أنّه

يوجب الانصراف، فلو كان العيب زائلاً بعد العقد فلا خيار، وعوده يحتاج إلى دليل، ويأتي أن العيب الحادث لا يوجب شيئاً.

أو يقال: إنه فيما إذا كان عيب آخر، وأما إذا كان العائد هو العيب

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 255/السطر 26.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 72/السطر 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 55

الزائل فهو من إعادة المعدوم العرفي، أو يكشف عرفاً عن عدم الزوال، فلا وجه لسقوطه في الفرض الثاني، و يعود الخيار بعوده في الفرض الأول.

ولو شك، فإن كان في عوده فلا دليل عليه، وإن كان في سقوطه، فالمسألة من موارد مرجعية الاستصحاب والإطلاق، وقد تحرّر في محله عدم صلاحية كليهما لشيء، فيرجع إلى الأصول الأخر الجارية بالنسبة إلى جواز التصرفات.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 56

## الرابع حدوث العيب عند المشتري

### إشارة

و تمام الكلام حول هذه المسألة يستدعي البحث في جوانب:

### الجانب الأول حول صور المسألة

لا شبهة في أن العيب السابق على العقد يوجب الخيار، وقد مرّ شرط وإشارة إلى مسألة زواله بعد العقد وقبل القبض، أو بعد القبض وقبل الردّ والأخذ بالأرث، وهكذا في مسألة عوده بعد زواله، وإنّما البحث هنا في حدوث العيب بعد العقد.

وهذا تارة: يكون المبيع معيوباً ببيع قبل العقد، ويحدث عيب آخر بعد العقد.

وأخرى: يكون صحيحاً، فيحدث العيب بعد العقد.

وثالثة: يحدث العيب بعد القبض.

وهذا أيضاً تارة: يكون المبيع معيوباً قبل القبض والعقد.

وأخرى: يكون صحيحاً في الحالتين.

وثالثة: يكون صحيحاً قبل العقد، ويحدث عيب بعد القبض.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 57

وعلى التقدير المذكورة تارة: يكون في زمن الخيارات المضمونة.

وأخرى: بعدها. فهذه جملة من الصور.

ومن المحتمل إمكان التفصيل بين قبض أحد العوضين، و كليهما، فيكون العيب بعد قبض أحدهما مثلاً موجباً لسقوط الخيار بالنسبة إلى العيب الحادث في الآخر وإن لم يقبض أو يقال بعدمه، وسيظهر وجهه إن شاء الله تعالى.

ثم إن العيب الموجود قبل العقد تارة: يختلف ماهية مع العيب الحادث.

وأخرى: وجوداً.

وثالثة: كمية وكيفية، شدة وضعفاً، فيزداد العيب ويتسع بعد العقد، أو بعد القبض؛ ضرورة إمكان اختلاف الحكم في هذه الصور، كما لا يخفى.

ثم إن البحث في هذه المسألة تارة: يكون حول حدوث الخيار بالعيب الحادث بعد العقد؛ وأنه هل يختص الخيار بصورة العيب الموجود قبله، أم لا؟

وأخرى: في أنه إذا حدث العيب بعد العقد، فهل يثبت به الأرش أيضاً، أم يختص دليل الأرش بالصورة المشار إليها،



أو يختصّ بما إذا لم يكن المبيع معيّناً قبل العقد؟ وجوه واحتمالات.

وثالثة: في أنّه هل يوجب سقوط الخيار الثابت بالعيب حين العقد، فيلزم مثلاً ثبوت الخيار به، وسقوط الخيار السابق، أم لا؟

وبالجملة: فهل بالعيب الحادث بعد العقد، يزول الخيار الثابت

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 58

حين العقد، أو مضافاً إلى عدم زواله يثبت به الخيار الآخر، أم لا يوجب شيئاً؛ لا زوالاً، ولا حدوثاً؟

وهكذا بالنسبة إلى الأرش، إلا أنّ الكلام هنا حول ثبوت الأرش بمثل هذا العيب الحادث، وأمّا سقوط الأرش الثابت بالعيب حين العقد فيأتي؛ لما مرّ من أنّ البحث في هذا المقام حول مسقطات الخيار فقط، فلا تخلط. هذا كلّه حول البحوث قبل القبض.

وأمّا بعد القبض وقبل مضيّ زمان الخيار- كخيار المجلس مثلاً، أو الحيوان، والشرط فيأتي فيه البحوث السابقة أيضاً إن شاء الله تعالى، وسيظهر التحقيق حول صور المسألة بعون الله تعالى.

فما هو المفروغ عنه ولا خلاف فيه ظاهراً؛ أنّ العيب الحادث بعد القبض و مضيّ زمان الخيار لا يوجب شيئاً بالضرورة، ويوجب سقوط الخيار في صورة استناده إلى المالك قطعاً، وأمّا في غير هذه الصورة، أو في صورة اتساع العيب الموجود، ففيه كلام.

هذا ملخّص صور المسألة، والجهات اللازم البحث فيها.

وغير خفيّ: أنّ من الصور ما إذا كان المبيع كلياً أو الثمن، ثمّ بعد القبض حدث فيه العيب قبل أن يمضيّ زمان الخيار، فإنّه يأتي هنا أيضاً بعض المباحث المشار إليها.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 59

## الجانب الثاني حول تعدّد الخيار ثبوتاً

### إشارة

إذا كان المبيع معيوباً مثلاً حين العقد، وقلنا: إنّ الخيار يثبت بوجوده الواقعيّ، أو كان

المشتري عالمًا به، ثم حدث عيب آخر ماهية وجوداً، فربما يشكل عقلاً حدوث الخيار الآخر، وذلك لا من جهة أن السبب وحيد؛ وهو صرّف الوجود، فإنه تابع لاعتبار الشرع والاستفادة من الأدلة، بل من جهة أن طبيعي الخيار الثابت، لا يعقل أن يتكرّر بالوجود إلا بعد ورود قيد على الطبيعة والمسبب، كما تحرّر في مسألة تداخل الأسباب والمسببات، مع أن الضرورة قاضية بأن خيار العيب واحد.

وبالجملّة: لا منع من تعدّد الخيار لتعدّد العناوين، كخيار المجلس، والحيوان، فإنّهما خياران لأجل تلوّن الخيار الطبيعي بلون المجلس، والحيوان، والشرط، وهكذا، وأمّا خيار العيب فتكرّره كتكرّر خيار المجلس؛ بأن يكون للمالك خياراً مجلس، ويكون صاحب الحيوان ذا خيارٍ حيوانٍ في البيع الواحد والحيوان الواحد، فإنّ مع تعدّد البيع والمبيع، يتعدّد الخيار وجوداً وإن كان من نوع واحد، وأمّا إذا كان البيع واحداً فكيف يعقل ذلك؟! أقول: نعم، هذا في حدّ ذاته لولا التصرّف في ناحية المسبب، ممتنع ثبوتاً، إلا أنه لو ساعد الدليل إثباتاً يمكن اعتبار التعدّد؛ لأجل

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 60

الإضافة إلى العيب، فيكون للمالك خيار عيب الشلل، وخيار عيب العمى، وهكذا.

ومن هنا ينقدح: أنه لو كان المبيع فيه العيوب الكثيرة، يجوز الالتزام بالخيارات عدد العيوب؛ على حساب الإضافات المتعدّدة.

فكون السبب طبيعي الخيار القابل للكثرة، لا يكفي لتعدّد الوجود، لاحتياج التعدّد إلى التلوّن والتعنون الخاص بالضرورة، كما مرّ في بعض المباحث السابقة، خلافاً لبعض الأعلام القائلين بالكفاية.

فما يظهر من مجلس درس السيّد الوالد مدّ ظلّه من كفاية كون السبب للخيار طبيعي العيب لتعدّد

خيار العيب «1»، غير تام، بل لا بدّ من ورود القيد في المسبّب؛ حتّى يتمكّن السبب من التأثير، أو الموضوع لحكم العقلاء عليه بالتعدّد، فلا تخلط.

### بقي شيء: شبهات في المسألة

و هو أنّ هناك شبهة ثبوتية على موجبة العيب للخيار؛ في صورة كون المبيع كلياً، إذا حدث العيب بعد القبض، وإلا فلا معنى له.

وتلك الشبهة: هي أنّ ما هو المبيع غير ما حدث فيه العيب عقلاً و عرفاً، و حيث إنّ القبض وقع على الصحيح، فلا معنى لحدوث الخيار بعد العيب الحادث في هذه الصورة؛ و لو كان في زمان الخيارات الأخر.

---

(1) انظر البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 45.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 61

وفيه: ما عرفت ممّا، و أنّ الطبيعيّ موجود بنفسه، و ما هو المبيع هو ما يحصل في الخارج، كما أنّ طبيعة البيع أيضاً كذلك، و إلا فيلزم إنكار وحب الوفاء، و الالتزام بالصحة؛ لجريان العدة المذكورة هنا أيضاً. و لأجل ذلك يتشخص المبيع فيه، و لا يحقّ للبائع تبديل المبيع بعد القبض؛ لأنّه هو المبيع، لا زائد، و لا ناقص، فلا شبهة ثبوتية في المسألة.

نعم، يجوز أن يسلب المشتري عن نفسه «بأنّي ما اشتريت ما في الخارج» مشيراً إليه، إلا أنّه لأجل عدم إمكان تفكيك ما في الخارج عن الوجود و الخصوصيات التي هي ليست في المبيع، حينما يكون كلياً، و لذلك يصحّ السلب المذكور عرفاً، بل و عقلاً، مع أنّ ما هو المبيع و هي البقرة السوداء- ليست إلا بنفسها في الخارج، و هي المقبوضة، فتأمل جيّداً.

ثم إنّ هناك شبهة ثبوتية أخرى على القول بأنّ المجعول في خيار العيب هو الحقّ المراد بين كونه متعلّقاً بالعقد، أو بالأرض؛ فإنّ

السبب إن كان صيرف وجود العيب، فلا يؤثر إلا في أحداث الخيار الواحد أو الأرض الواحد، مع أنهم لا يلتزمون به في ناحية الأرض، و يقولون بتعدده.

وإن كان هو طبيعي العيب، فيلزم تعدد الخيار أو الأرض، وهم لا- يلتزمون بتعدد الخيار تعدد السبب، ولا يعقل التفكيك ثبوتاً بين الطرفين؛ لأن الحق السببي واحد مردود.

وأمّا على القول بتعدد الحق، كما احتملناه أولاً فهو- أي التفكيك ممكن ثبوتاً، ويستظهر إثباتاً؛ لأجل فهم العقلاء ذلك من أخبار المسألة،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 62

وبنائهم عليه.

وغير خفي: أن هذه الشبهة توجه إلى القول: بأن خيار العيب ليس إلا التردد بين الردّ وأخذ الأرض، أو بين الحقين الانتزاعيين منهما، كما هو المختار.

ولكنها تندفع: بأن السبب هو طبيعي العيب، إلا أن في ناحية الردّ لا يقبل السبب التوسعة، بخلاف ناحية الأرض، فإنه يقبل التوسع. و فرق بين تعدد الخيار وتوسعه، والضرورة قاضية بأن الأرض لا يتعدّد، بل يتوسّع، فكما أن أسباب الدين لا توجب تعدد الدين، بل تتوسّع دائرة الدين؛ لأنّ التعدد يحتاج إلى اعتبار قيد في ناحية السبب، كذلك فيما نحن فيه، وعلى هذا تكون الأدلة أيضاً مأخوذة بظاها، وهو أن طبيعي العيب يؤثر، إلا أن اختلاف السبب بحسب الاقتضاء، يوجب فرقاً بين الردّ والأرض، فاغتنم.

## الجانب الثالث في مرحلة الإثبات و الاستظهار من الأدلة الشرعية

### إشارة

فالبحت يقع في صور:

: في حدوث العيب بعد العقد و قبل القبض

الصورة الاولى

### إشارة

إذا حدث العيب بعد العقد و قبل القبض، فهل يوجب الخيار و الأرض؟ وجهان، بل قولان.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 63

و الذي هو المعروف المدعى عليه الإجماع ظاهراً؛ جواز الردّ به ولو كان بعد القبض في زمان إحدى الخيارات الثلاثة «1»، و حيث لا حجّة لمثله، فلا بدّ من التماس دليل.

و الذي يقتضيه الدليل الأولي عدم جواز الرد؛ لأنّ العقد عندهم سبب تامّ للملكية، فحدوثه فيها قبل القبض، أو بعده، أو بعد الخيارات الثلاثة، على حدّ سواء، و ما هو الموجب للخيار هو وجود العيب، و اشتراط العلم في ثبوته لا ينتج لما نحن فيه شيئاً؛ لإمكان استمرار جهله إلى بعد مضيّ الخيارات.

فعلى كلّ تقدير: قضية القاعدة المعروفة؛ عدم حدوث الخيار بالعيب الحادث بعد العقد.

و أمّا على ما سلكناه في هذا المضمّر، و يؤيّدّه هنا الإجماع المذكور، و فهم العقلاء، فثبوت الخيار به؛ و ذلك لأنّ عقد البيع ليس بيعاً بل هو تعاقد على البيع و المبادلة، و القبض و الإقباض - سواء كانا خارجيين، أو اعتباريين هو البيع حقيقة، و لا تحصل الملكية إلاّ به، و لا ملكية قبل القبض؛ لا مستقرّها، و لا متزلزلها؛ و لو كان الوفاء بالمعاهدة المذكورة واجباً، كما هو كذلك في بعض البيوع التي يعتبر في صحتها

---

(1) قد ادّعى صاحب «جواهر الكلام» الإجماع و نسبه إلى غير واحد في العيب الحادث قبل القبض. أمّا بعد القبض في زمان إحدى الخيارات الثلاثة فقال: «و مثله حدوث العيب من غير جهة المشتري في الثلاثة لو كان المبيع حيواناً. و كذا كلّ خيار مختصّ بالمشتري».

جواهر الكلام 23: 241 242.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 64

القبض والإقباض؛ فالعيب الحادث بعد العقد يوجب الخيار على القواعد.

نعم، ربّما يستظهر من الشرع ترتيب آثار الملكيّة بمجرد العقد. ولكن في ثبوت الإطلاق لدليله إشكال، فلا منع من الالتزام بحدوث الملكيّة بالعقد في البيع في الجملة، لا مطلقاً، وتفصيله قد مضى في مطاوي بحوثنا السابقة، فلا نعيد المسألة من أصلها، لأنّها تستلزم الإطالة وإن لم تكن بلا إفادة.

و من الغريب توهم استفادة الخيار في صورة حدوث العيب بعد العقد من قاعدة «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» «1»!! و أحسن ما يمكن أن يقال: هو أنّ المستنتج من هذه القاعدة؛ أنّ البائع لا يستريح من ناحية ما خرج عن ملكه، فإذا كان العيب المنتهى إلى تلفه موجباً لانفساخ عقده، فالعيب غير المنتهى إلى فسخه يوجب إمكان انفساخ عقده، ولا بدّ أن يكون المتمكّن من ذلك هو المشتري؛ لأنّ القاعدة ضربت عليه المسكنة والذلة.

و ما في كلام الفقيه اليزديّ من الإطالة «2» مضافاً إلى بعده الذاتي غير تامّ، ولا حاجة إلى نقده بعد نقله.

و الإشكال على أمثال هذه الاستخراجات من مثل المرسلّة

---

(1) عوالي اللآلي 3: 59/212، مستدرک الوسائل 13: 303، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 9، الحديث 1.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 76 77.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 65

المذكورة، غير مناسب لفقه الإماميّة الذي بناؤه على ترك القياس والاستحسان. ولو تمّ تقريبنا للخيار فالأرش مثله، لأنّ العيب المنتهى إلى ضمان العين عند التلف، يستلزم الأرش عند تلف البعض، أو الكيفيّة.

و ما ذكرناه يجري بعينه في قاعدة «التلف في زمن الخيار ممّن لا خيار له» كما لا يخفى. و يحتمل

التفصيل بين تلف الجزء و الوصف فيما نحن فيه؛ لأنَّ الجزء مبيع بخلاف الوصف، فتأمل.

## تكملة: دلالة مرسله جميل على

## حكم العيب الحادث قبل القبض

قد يستدلّ بمرسله جميل (1) لإحداث العيب الحادث بعد العقد وقبل القبض؛ وذلك لأنَّ قضية إطلاق السؤال عدم الفرق بين كون الاشتراء واقعاً على الثوب أو المتاع، أو كون الاشتراء واقعاً على الصحيح، ولكن حدث العيب بعد الاشتراء وقبل القبض. وتوهم تعارف القبض، في غير محلّه.

وعلى هذا، يتوجّه الجواب إلى هذا الإطلاق، ويستنتج معنى قوله: «إن كان الشيء قائماً بعينه ردّه على صاحبه، وأخذ الثمن» بعد مفروغيّة أنّ المراد من «قيام العين» هو القيام على العين مع قطع النظر عن العيب الموجود فيها حال العقد، ويكون حال قبل القبض أيضاً مثله؛ ضرورة أنّ العين المعيبة حال العقد، ليست قائمة على عينها الطبيعيّة الأصلية،

(1) تقدّم في الصفحة 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 66

ولكنّها ربّما تكون باقية على عينها المعقود عليها. فكما إذا كانت باقية على تلك الحالة المعقود عليها فله الردّ، فكذلك إذا كانت باقية على حالها المقبوضة فله الردّ، فالعيب الحادث قبل القبض لا يوجب سقوط الخيار، بل يوجب ثبوته إن لم يكن ثابتاً بالعيب حين العقد.

أقول:- مضافاً إلى ما عرفت من ضعف المرسله؛ لظهورها في خلاف ما عليه المشهور. وتوهم اختلاف طبقات الظهور و مراتبه؛ بأن يكون ظهورها في التخيير الطوليّ معرضاً عنه، دون ظهورها في أصل التخيير، فيؤخذ بها، من التوهّمات الباطلة أنّ المتعارف في المعاملات وإن لم تكن معاطائيّة، ولكنّه متعارف جداً في تلك الأمصار والأعصار، ولا سيّما في مثل الثوب أو المتاع المعطوف عليه، و البيع العقديّ بحكم النادر

جدّاً، فالسؤال منصرف إلى الاشتراء المعاطاتي.

وقوله: «فيجد فيه عيباً» أيضاً يشهد على أنّ وجدان العيب، كان بلا فصل بعد الاشتراء، لا بعد القبض كما لا يخفى.

وهكذا قوله: «إن كان الشيء قائماً بعينه» فإنه ظاهر في ملاحظة نسبته إلى حال الاشتراء، فلو حدث عيب بعد الاشتراء العقدي، فلا يكون الشيء قائماً على عينه حال الاشتراء.

فلعمري، إن استنتاج الخيار مستنداً إليها، غير جائز جدّاً، وهذا أسوأ حالاً من تقريننا حول القاعدتين ممّا نحن فيه.

هذا مع أنّ قوله: «إن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ» ملحوظ بالقياس إلى ما بعد الاشتراء، لا إلى ما بعد القبض، فيعلم منه أيضاً: أنّ الاشتراء كان بالمعاطاة والقبض، والتأمل في ذلك من التخيّل البارد،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 67

فلا تخلط.

فالحق ما ذكرناه، وأنّ الإجماع على الخيار والأرش للعيب الحادث بعد العقد، دليل على ما أبدعناه في أصل المعاملات «1»، وأنّ عقد البيع من الإضافة المعنوية؛ أي العقد على البيع وعلى المبادلة، ومع انتفاء المبادلة خارجاً لا ملكية أصلاً.

فتحصّل ممّا ذكرناه: أنّ العيب الحادث بعد العقد إن كان مسبقاً بالعيب قبل العقد، أو لم يكن، يكون المؤثر في الخيار هو هذا العيب؛ لأنّ العقد على البيع لا يوجب شيئاً— كما أشرنا إليه في مبدأ هذا الخيار، فلا يوجب هذا العيب الحادث بعد العقد سقوط الخيار، لعدم ثبوته، ويوجب هذا العيب ثبوت الخيار والأرش على الوجه المحرّر في أصل المسألة.

و لو قلنا بثبوت الخيار بالعيب الموجود حال العقد، كما هو المعروف عنهم، فهذا العيب لا يؤثّر في ناحية الخيار؛ لعدم قابليته للتوسّع، بخلاف الأرش، فإنه يقبل التوسعة؛ لأنّ



ما به التفاوت يكون دائراً بين الأقل والأكثر، لا المتباينين. وهذا هو حكم العرف والعقلاء في المقام، وفي الأشباه والنظائر.

فتحصّل إلى هنا المسائل الثلاث: عدم ثبوت الخيار والأرش بالعيب حين العقد. ولو ثبت فلا يتكرّر الخيار بطرّو العيب بعد العقد وقبل القبض، ولا يتوسّع الأرش. ويثبت الخيار والأرش بالعيب الحادث

---

(1) تحريرات في الفقه، كتاب البيع 1: 11 و 27، و لاحظ تحريرات في الاصول 1: 124.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 68

بعد العقد وقبل القبض. هذا كلّ حكم الصورة الأولى.

### **بقي شيء ء: في بقاء الخيار السابق بعد حدوث الخيار بعد العقد**

و هو أنّه على تقدير ثبوت الخيار بعد العقد؛ زائداً على الخيار الثابت بالعيب حين العقد، فهل هو يوجب سقوط الخيار الأوّل قهراً، أم يبقى له الخياران، كما له الخيارات لعل شئاً؟

وأما توهم التفصيل بين مستند الخيار الثاني؛ بأن يكون موجباً للإسقاط إذا كان الاستناد إلى إطلاق مرسلّة جميل «1»؛ وذلك لأنّ إثبات الخيارين عَرَضاً بدليل واحد لسبب واحد - وهو العيب بعيد، فإذا ثبت بالإطلاق خيار قبل القبض، فلازمه سقوط ذلك الخيار بمثله، وأما إذا كان المستند قاعدة «كلّ مبيع». أو غيرها، فلا يوجب الثاني سقوط الأوّل.

ففيه منع واضح؛ ضرورة أنّ الاستبعاد المذكور، يرتفع بإنكار صلاحية المرسلّة لإحداث الخيار الثاني. هذا مع أنّ اختلاف الدليل لا يوجب رفع الاستبعاد، بعد كون السبب الوحيد هو العيب؛ وأنّ تلف البعض - بما أنّه عيب موجب للخيار، كتلف الكيفيّة؛ فإنّ المقصود من التمسك بالقاعدتين، إثبات خيار العيب بعنوانه، لا خيار تلف الكم، أو الكيف.

وأما دعوى الامتناع الثبوتيّ، كما عن «حاشية العلامة الخراسانيّ (رحمه الله)»: بأنّ سقوط الخيار الأوّل بالخيار

(1) تقدّم في الصفحة 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 69

ضرورة أن سقوطه يستند إلى العيب الحادث، ولا يعقل أن يكون العيب موجباً للحادث و السقوط «1».

ففيه: أن طبيعِيّ العيب لا يوجب شيئاً؛ لا الحادث، ولا السقوط، و ما هو الموجب للحادث هو العيب حين العقد، و العيب الحادث بعد العقد. و لو كان طبيعِيّ العيب موجباً لحادثه، لكان العقد على الصحيح أيضاً موجباً له؛ إذا كان قبل العقد معيوباً، ثم صار صحيحاً، و هكذا العيب بعد مضيّ عصر الخيارات الثلاثة.

و الذي هو الحقّ: أن الالتزام بتعدّد الخيار هنا ممكن ثبوتاً، إلاّ أنّه لا بدّ من تلوّن الخيار بلون السبب حتّى يتعدّد، فيكون خيار عيب حال العقد، و خيار عيب بعد العقد و هكذا؛ لا متناع بقاء المسبب و الطبيعِيّ على حاله مع تعدده، كما نشاهد أنّ سائر الخيارات أيضاً تعدّدت بالعناوين المتخذة من الأسباب المنتهية إليها، أو الموضوعات التي اعتبرت موضوعاً لها؛ على الاختلاف في باب السببيّة و الموضوعيّة في أمثال هذه الأمور الاعتباريّة. و على هذا لا وجه لسقوط الخيار الأوّل بالخيار الثاني بالضرورة.

فتحصّل: على ما أبعدهناه في باب العقود أنّ المدار على العيب قبل القبض، و لا حكم للعيب حين العقد، فلو كان حين العقد المبيع معيوباً، فصار صحيحاً قبل القبض، فلا خيار، كما أشرنا إليه مراراً، و لا أرش.

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 1، ص: 69

(1) حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 217.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 70

و أخبار خيار العيب «1» هنا كلّها ناظرة إلى

البيع المعاطية التي تحصل بالقبض، أو منصرفه إليها، فلاحظ وتدبرها. و مع ذلك كله لا يترك الاحتياط بالتصالح في موارد.

### الصورة الثانية: حكم حدوث العيب في أيام الخيار المضمون على البائع

لو حدث العيب في أيام الخيار المضمون على البائع، فهل هو أيضاً يوجب الخيار، أم لا؟

و البحث في هذه الصورة حول ثبوت الخيار فيها قبل القبض، ويجري فيها ما جرى في الصورة الثانية من البحوث؛ و هو ثبوت الخيار.

و على تقديره، فهل يوجب سقوط الخيار لو كان ثابتاً بالعيب حين العقد، و أنه هل يثبت الأرش هنا، و على تقدير ثبوته، يوجب سقوط الأرش السابق؟

و قد مرّ تمام الكلام حوله، و حول المناقشات الثبوتية و الإشكالات العقلية، و اندفاعها بالمرّة، كما ظهر أنّ الوجه الوحيد لثبوته؛ هو أنّ حقيقة البيع هي المبادلة المعاطية، و الملكية تكون بعد التبادل الذي هو بمنزلة القبض، و أنّ العقود ليست إلاّ عهداً ربّما يجب الوفاء بها، و ذهاب المشهور هنا و في المسألة السابقة إلى

---

(1) وسائل الشيعة 18: 31 29، كتاب التجارة، الباب 16، و: 97 و 111، أبواب أحكام العيوب، الباب 1 و 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 71

القول بالخيار، يشهد على ما ادعيناه.

و ما ذكرناه من ثبوت الخيار، لا يختصّ بأيام الخيار المضمون على البائع، كخيار الحيوان، و الشرط، بل و المجلس؛ لأنّ على طبق القاعدة، فالعيب الحادث في عصر كلّ خيار قبل القبض، يوجب خيار العيب.

نعم، إذا كان العيب حين العقد موجباً للخيار، فلا دليل على تعدّده إثباتاً؛ و إن أمكن ثبوتاً كما مرّ.

و لكنك أحطت خبراً: بأنّ المناط في حدوث الخيار حدوث العيب قبل القبض، سواء كان في زمان الخيار أو بعده، فعليه لا يثبت الخيار الثاني على تقدير ثبوته

بالعيب حين العقد، حتّى يقال بسقوط الخيار الثابت بالعيب الموجود حين العقد. ولو كان دليل حاكماً على الخيار الثاني، فلا وجه لسقوط الأوّل به، كما عرفت.

فبالجملة تحصّل: أنّ المدار على العيب الحادث قبل القبض؛ سواء كان البيع واقعاً على المعيب، أو الصحيح، وهذا هو معقد الشهرة و الإجماع «1» المقتضي للأرش في عرض خيار العيب، وإطالة الكلام زائداً عليه تكرار مملّ، كما لا يخفى.

نعم، التمسك بقاعدة «التلف في زمن الخيار.» على التقريب المذكور هنا، أقلّ محذوراً؛ لأنّ العيب وزوال وصف الصحّة، من التلف عرفاً، ولا يكون موضوع هذه القاعدة المبيع حتّى يقال: بأنّ الوصف ليس

---

(1) انظر مفتاح الكرامة 4: 329 و 628، و جواهر الكلام 23: 241 242.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 72

من المبيع. ولكن عرفت ما في أصل التمسك، ويأتي إن شاء الله تعالى.

### **الصورة الثالثة: في حدوث العيب بعد القبض في زمان سائر الخيارات**

إذا حدث العيب في زمان الخيارات الأخر، كخيار المجلس، والحيوان، والشرط مثلاً، وكان بعد القبض، فقضيّة ما تحرر متناً أنّ هذا العيب قد حدث في ملك المشتري، ولا أثر له عند العرف والعقلاء بالضرورة.

وأما بحسب الموازين الشرعيّة، فالمنسوب إلى المشهور بل الظاهر أنّه لم يسند الخلاف فيه إلا إلى المحقّق (قدّس سرّه) «1» هو الثبوت.

وغاية ما يمكن أن يلتبس له - مضافاً إلى أنّ إطلاق قاعدة «التلف في زمن الخيار.» يقتضي بالتقريب المذكور ذلك أنّ قضيّة طائفة من الأخبار هو الخيار، وهذه الأخبار هي في الحقيقة سند تلك القاعدة:

فمنها: وهو الخبر الوحيد المعتمد سنداً، معتبر ابن سنان - يعني عبد الله قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يشتري الدابة أو

العبد، ويشترط إلى يوم أو يومين، فيموت العبد والداية، أو يحدث فيه حدث، على من ضمان ذلك؟

فقال (عليه السلام): «على البائع حتى ينقضي الشرط ثلاثة أيام، و يصير المبيع

---

(1) لاحظ الدروس الشرعية 3: 289، مفتاح الكرامة 4: 627، جواهر الكلام 23: 242.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 73

للمشتري» «1».

وروى الصدوق مرسلًا نحوه، إلا أنه قال: «لا ضمان على المبتاع حتى ينقضي الشرط، و يصير المبيع له» «2».

وفي رواية الشيخ: «و يصير المبيع للمشتري؛ شرط البائع، أو لم يشترطه» «3».

وبمضمون هذا الخبر أخبار آخر في الباب الخامس من أبواب الخيارات «4».

ووجه ذلك: هو أن كون الضمان على البائع ضمان المعاملة، لا يمكن إلا بانفساخ البيع في صورة التلف، و حيث إن في صورة حدوث الحدث لا يفسخ البيع، و يكون الضمان مع ذلك عليه، فلا بد من حدوث الخيار.

و أما الاحتمالات الأخر «5» كاحتمال كون الضمان ضمان اليد، أو كون الضمان عليه تعبدًا من غير انفساخ قهراً، أو غير ذلك فكلها بعيدة عن هذه الروايات.

فبالجملة: في هذه الصورة- وهي حدوث العيب بعد القبض في

---

(1) الكافي 5: 169/3، وسائل الشيعة 18: 14، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 5، الحديث 2.

(2) الفقيه 3: 551/126.

(3) تهذيب الأحكام 7: 103/24.

(4) وسائل الشيعة 18: 14/15، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 5.

(5) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 49/50.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 74

عصر الخيار المضمون لا بدّ من الالتزام بأنّ الخسارة و حدوث الحدث على البائع، وهذا هو الأرش الملازم للخيار.

وتوهم: أنّه لا أثر له، في غير محلّه؛ لظهور ثمرته في

أقول: الذي يظهر لي عاجلاً؛ أنّ حديث انفساخ العقد قهراً، ممّا لا يمكن الارتضاء به، و مسألة الملكيّة الآنيّة من المسائل العرفانيّة.

و مقتضى هذه الأخبار أوّلاً في صورة التلف، ليس إلّا الضمان إذا فسخ المشتري؛ لأنّ حقيقة الضمان عند الإطلاق ليست إلّا ذلك.

و أمّا في صورة حدوث الحدث، فهو أيضاً لا يوجب خياراً جديداً فيما نحن فيه؛ لأنّ ضمان الحادث على البائع إذا فسخه، ولا شبهة في جواز الفسخ لصاحب الحيوان و الشرط.

و من هنا يظهر: أنّ مفاد قاعدة «التلف في زمن الخيار.» أنّه ليس إلّا تمكين من له الخيار على جبران الخسارة بحلّ العقد، و كفاية ردّ ما يبقى من التالف، أو عدم ردّ شيء إليه، و يستردّ ما أقبضه البائع مثلاً من الثمن. و ربّما إليه يرجع ما نسب إلى المحقّق «1» التحقيق بالتصديق.

فاستفادة الخيار الجديد للعيب أوّلاً؛ لإسراؤه إلى سائر الأمتعة، مضافاً إلى ممنوعيّتها بدوّاً، تشبه القياس جدّاً.

و ممّا يؤيد ما أبدعناه مرسلّة جميل «2»، و معتبر زرارة «3»، السابقتين

(1) تقدّم في الصفحة 72.

(2) تقدّم في الصفحة 35.

(3) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 75

الناطقتين بسقوط الخيار بحدوث الحادث و تغيّر العين، فكيف يمكن الالتزام بأنّ هذا العيب يوجب الخيار، و بسقوطه يوجب خيار العيب الجديد؛ سواء كان المبيع صحيحاً، أو معيباً، و يسقط الخيار؟! فإنّه و لو أمكن للاختلاف الشخصي بين الثابت و الساقط كما مرّ، إلّا أنّه بعيد عن أفهام العرف، فعلى هذا يسقط سائر البحوث الأخر أيضاً في هذه الصورة.

نعم، يمكن- لو كان دليل على ثبوت خيار العيب بالعيب الحادث في زمان القبض و الخيار أن يقال: إنّ حدوث الحادث يوجب خيار العيب،

وإحداث الحدث كما في معتبر زرارة يوجب السقوط، فلا تهافت بين الخبرين. و مرسله جميل أمّا محمولة على معتبر زرارة، أو مطروحة، كما هو الأقوى عندنا؛ لما مرّ.

أو يقال: بأنّ حدوث الحدث والعيب في مثل الجارية والحيوان والشرط، يوجب الخيار، دون سائر الأمتعة. ولكنّه بعيد؛ لأنّ المبيع المذكور خياريّ، وفي سائر الأمتعة لا خيار، وإثباته فيها أولى.

وعلى كلّ تقديرٍ: لا خيار عيب بالعيب الحادث بعد القبض في عصر الخيارات الثلاثة، ولا في غيرها.

ثمّ إنّ مقتضى ظاهر تلك الأخبار؛ كون ضمان العين على البائع، وخسارته عليه؛ في الزمان المحدود شرطاً، أو شرعاً، ولازم ذلك تعيين الجبران وإعطاء الأرش، من غير كون العقد خيارياً.

نعم، في صورة التلف يمكن توهم الانفساخ؛ بتوهم تقوّم العقد بالعين، فالقول بالخيار الحقي، بل والجواز الحكمي، مستنداً إلى هذه

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 76

الروايات، غير صواب أصلاً. وما ذكره الفقيه اليزدي (رحمه الله) من الإطالة «1»؛ بتوهم انتهاء الأمر إلى الاستفادة وغيره، غير راجع إلى محصل.

وبناء على هذا، لا تصل نوبة البحث بعد ذلك إلى حديث الأرش في عرض الخيار، وإلى سقوط الخيار الثابت بالعيب حين العقد، وإلى سقوط الأرش بالخيار والأرش الحادث بعد القبض، فإنّه كلّه ساقط بالمرّة. مع ما عرفت من البحوث الثبوتية والإثباتية حولها في الصورة الأولى.

## الصورة الرابعة: في حدوث العيب بعد القبض و الخيارات

### إشارة

لو حدث العيب بعد القبض، ومضى الخيارات المحدودة شرطاً، أو شرعاً، زمانياً، وغير زمانياً، فالقاعدة والشهرة متطابقتان على عدم حدوث الخيار. وما نسب أحياناً إلى الاحتمال، يوجّه: بأنّ المقصود منه صورة حدوثه بعد مضى الخيار، و



حصول القبض آنأ ما، فأنه يلحق بما قبل الحد، وفيه ما لا يخفى.

## حول سقوط خيار العيب بالعبء العااء

وأما سقوط الخيار الثابء بالعبء قبل القبض ولزوم الببع عليه، ففيه نظران:

---

(1) حاشية المكاسب، السبء اليزءى 2: 76/السطر 11 و ما بعءه.

الخيارات (للسبء مصطفىء الخمينى)، ج 1، ص: 77

النظر الأوء: من أن قضبب مفهوء معءبر ابن سنان «1» و سائر الأخبار المشءملة على الغاية «2»؛ هو سقوط الخيار؛ بمعنى عءم ءبوءه بعء مضبب عصر الشرء الشرعبى، أو العرفبب، فلا خيار بعء مضبب ءلاثة أيام، و قضبب الإءلاق إنكاره؛ و لو كان قبل القبض.

و لكن عرفت: أن المنصرف من هذه الأخبار هو القبض. لمتعارف المعاملات المعاطببب، و ظهور الأخبار فى ذلك، فراجع.

فبالجملة: لا يسقط خيار العيب الثابء بءلك الأخبار فى زمان الخيارات المضمونة بالءءء و العيب بعء القبض، و بعء مضبب الزمان المءءوء شرطاً أو شرعاً، بل ینءهى أءء الخيار.

وفبه: ما عرفت من قصور هذه الأخبار عن إءباء الخيار، ءببب ءءل بالمفهوم على انتهاء أءءه بالعبء المءءور.

و من أن مقتضى مرسلء جمبب «3»؛ أن المناط فى ناحية الرء و الفسخ على بقاء العبن الواقع عليها المءابءلة، و فى ناحية ءعبن الأرش و عءم جواز الرء على عءم بقاء العبن على ءلك الحالة ءبى وقع عليها ءبءال المعاملبب، و أن ءل ءقءبب و الصببب و الخبببب، من موارد عءم بقاء العبن المءءورة فى ءن الخبر.

فالمناط فى ناحية سقوط الرء على ذلك؛ حسب المفهوم

---

(1) ءقءم فى الصءفة 72 73.

(2) وسائل الشببء 18: 14 15، ءتاب ءبءارة، أبواب الخيار، الباب 5.

(3) ءقءم فى الصءفة 35.

الخيارات (للسبء مصطفىء الخمينى)، ج 1، ص: 78

المسءفء من المرسلء، فالبءء عن ءء العيب و مصادبب

المعيوب و أمثال ذلك، غير تامّ؛ لعدم وجود «العيب» في دليل هذه المسألة كما أفاده الوالد المحقّق - مدّ ظلّه «1» فعليه فحدوث العيب بعد القبض و المضى، يوجب السقوط.

وفيه: ما عرفت من قصور هذه المرسلة اعتباراً. مع أنّ استفادة المفهوم منها محلّ تأمل، كما مرّ «2».

اللهمّ إلا أن يقال: لا حاجة إليها، بل يكفي لانتفاء الخيار عدم صدق بقاء العين بعينها، فإنّه يرتفع الخيار وإن لم يكن يسقط به، فلا تخلط.

هذا مع أنّه لا يعقل وجود المفهوم هنا الذي يكون مستنداً لسقوط الخيار بالتلف و التغيّر؛ للزوم اشتمال القضية الواحدة على القضيتين: التامة، و الناقصة، و هذا محال كما لا يخفى.

و من أنّ مقتضى معتبر زارة «3»؛ أنّ حدوث الحدث و الشيء يوجب السقوط، و هو أعمّ من كونه عيباً لغوياً أو عرفياً و اصطلاحياً، حسياً و معنوياً، اعتبارياً و حقيقياً، بل المناط على حدوث شيء فيه و إن لم يكن عيباً، و لا مغتيراً للعين.

نعم، حدوث الأوصاف الكمالية و ارتفاعات القيم السوقية، خارجة إمّا انصرافاً، أو لآنها أمر أجنبيّ عن العين، كما لا يخفى و تأمل.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 51.

(2) تقدّم في الصفحة 47 48.

(3) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 79

وفيه: أنّ استفادة كفاية الحدوث غير المستند إلى المشتري و المالك، مشكل بعد سقوط المرسلة التي هي القرينة على الأعمّ. و لو فرضنا ذلك كما قوّيناه في السالف، و لكنّه يحتمل أن يكون النظر في هذه الرواية إلى أنّ الإحداث من صغريات الرضا بالبيع، الذي هو مناط اللزوم، و الحدوث لا يدلّ على الرضا.

و دعوى: أنّه لا معنى لكونه من صغرياته؛ لأنّ المفروض

جهالة المشتري حين الإحداث، غير كافية؛ لقوة احتمال كون ذلك منها تعبداً صريحاً، كما في خيار الحيوان، فلا يمكن حينئذٍ استفادة كون حدوث الشيء كافياً للسقوط فيما نحن فيه. هذا كله حول النظر الأول «1».

النظر الثاني: وأمّا النظر الثاني، فهو عدم سقوط الخيار الثابت قبل القبض، أو حين القبض، و بعد مضيّ الخيارات الزمانيّة و المحدودة؛ و ذلك لقصور الأدلّة عن مسقطيّة حدوث الشيء و تغييره، و يكفي له ذهاب مثل «المقنعة» «2» إلى ذلك على ما يستظهر منه، و هو مقتضى الأصل بعد ثبوت الإطلاق لدليله، أو هو مقتضى الاستصحاب؛ بناءً على جريانه.

## تكميل و تحصيل: حول ما يقال في المقام

ما أشرنا إليه هي الجهات التي يمكن أن يتشبّث بها لكون العيب

(1) و غير خفيّ: أنّ الصبغ من التغيير إلى الكمال نوعاً و عادة، فلو كان كافياً في السقوط، فلا فرق بين أقسام التغييرات. منه (قدّس سرّه) ج.

(2) المقنعة: 597.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 80

و التغيير الحادث بعد القبض و المضيّ، موجباً لسقوط خيار العيب الثابت سابقاً.

و أمّا ما في «مفتاح الكرامة»: من أنّ العيب الحادث مضمون على المشتري، و هو بمنزلة الأحداث في المبيع «1» فهو غير جائز على مثله؛ لأنّ التنزيل يحتاج إلى دليل.

و ما عن «التذكرة» من تعليقه للمقام: «بأنّه لما قبضه دخل في ضمانه.» إلى آخر ما في «حاشية العلامة الأصفهانيّ (قدّس سرّه)» «2» فهو غير موجود ظاهراً فيها، فراجع «3».

نعم، لو كان فهو أيضاً مثل ما مرّ؛ لأنّه لو كان أمثال هذه التعاليل غير عليّة، للزم جريانها في خيار الغبن و مثله.

و يشبه الكلامين ما في «الجواهر»: من اقتضاء الردّ عدم تعيب المبيع، و جبره بالأرش لا يصيرّه ردّاً حقيقة «4» انتهى،

فإنَّ الضرورة قاضية بتعيين ردِّ المبيع المغبون فيه ولو حدث فيه شيء أو تعيَّب بعيب. نعم، عليه جبرانه.

---

(1) مفتاح الكرامة 4: 627.

(2) حاشية المكاسب، المحقِّق الأصفهاني 2: 106/السطر 30.

(3) تذكرة الفقهاء 1: 530/السطر 11: «لأنَّه لما قبضه دخل في ضمانه، فالعيب الحادث يقتضي إتلاف جزء من المبيع فيكون من ضمان المشتري، فيسقط ردُّه للنقص الحاصل في يده، فإنَّه ليس تحمّل البائع به للعيب السابق أولى من تحمّل المشتري به للعيب الحادث».

(4) جواهر الكلام 23: 241.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 81

ودعوى: أنَّ عنوان «الردِّ» مأخوذ في أخبار المسألة، غير مسموعة؛ لأنَّ المرسلة «1» غير كافية، والمعتبرة «2» مشتملة على لزوم البيع أوَّلاً، ثمَّ الردِّ، فيكون الردِّ لأجل الحقِّ الثابت للمشتري. هذا مع أنَّ «الردِّ» يصدق في صورة التعيَّب؛ لعدم الإخلال بصدق العنوان بالتعيَّب بالضرورة، وإلا يلزم أن يكون البيع على المعيب باطلاً من رأسه.

وأضعف من الجميع توهم: أنَّ مبنى خيار العيب قاعدة «لا ضرر» وإجبار البائع على قبول المعيب بالعيب الحادث من الضرر، فيتهافت الضرران، فيرجع إلى الأصل والقاعدة؛ وهو إطلاق دليل اللزوم، لا استصحاب الخيار «3».

وقريب منه أن يقال: إنَّ مبنى الخيار هو النصُّ المشرَّف على القاعدة، وعند تراحم الضررين لا يبقى لتشرِّفه موضوع، فيرجع إلى الإطلاق الناطق باللزوم «4».

وغير خفيٍّ ما في أصل التقريب وفرعه، وما في التراحم الضرريِّ، ولا سيَّما حديث مرجعية الإطلاق، لا الاستصحاب كما مرَّ.

---

(1) تقدّم في الصفحة 35.

(2) تقدّم في الصفحة 34.

(3) لاحظ حاشية المكاسب، المحقِّق الإيرواني 2: 56/السطر 5.

(4) لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 88/السطر 32.

الخيارات (للسيد مصطفى

### تنبيه:

بناءً على ما قريناه إلى هنا، إن سقوط خيار العيب بحدوث الشيء ولو كان مغتيراً، غير ثابت حسب الصناعة.

نعم، بعد الاتفاق، ونسبة الشذوذ في كلام الشيخ «1» إلى قول المفيد (رحمه الله) «2» و بعد إمكان استفادة السقوط من أخبار وطاء الجارية، المتضمنة طراً لسقوط حق الردّ وتعيين الأرش «3» بإلغاء الخصوصية؛ وأنه من الحدث، و بعد مراعاة حال معتبر زرارة «4» فيما نحن فيه، و بعد كون التقبيل والنظرة المخصوصة من الإحداث في سقوط الخيار، كما في بعض الأخبار السالفة «5»، و بعد احتمال كون مرسله جميل «6» مورد العمل، وأن يكون مستند المشهور في الذهاب إلى التخيير العرضي كاشفاً عن قرينة غير منافية للأخذ بها، و بعد اللتيا والتي، يمكن القول بالسقوط. و لكنّه بمعزل عن التحقيق الحقيقي بالتصديق.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 258/السطر 14.

(2) المقنعة: 597.

(3) وسائل الشيعة 18: 102 104، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4.

(4) تقدّم في الصفحة 34.

(5) تقدّم في الصفحة 36 38.

(6) تقدّم في الصفحة 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 83

### الفرع الأول في عود خيار العيب بزوال العيب الحادث

### إشارة

بناءً على السقوط بالعيب الحادث أو بالتغيّر، فهل يعود الخيار بزواله مطلقاً، أو لا يعود مطلقاً، أو يفصل بين العود الفوريّ وغيره؟

أو بين العود المسمّى ب «إعادة المعدوم» عرفاً وغيره، فلو نسي الكتابة ثمّ عادت، يعود؛ لأنّه من الإعادة العرفيّة- بل لا يكون النسيان إلّا غطاءً على ما في الخزّانة، فلا عود واقعاً، بل هو من الخفاء والظهور و أمّا لو تغيّر لونه من الأسود إلى الأبيض فرجع إليه، فلا يعود؟ وجوه:

فمن الفقيه اليزديّ يستظهر العود مطلقاً؛ نظراً إلى أنّ المستفاد من الأدلّة هي

المانعية والاقضاء، فالعيب مقتضى، و الحدث مانع، فإذا زال الحدث والتغير، يؤثر المقتضى «1».

وفيه:- مضافاً إلى عدم ظهور الأخبار في ذلك، وعدم إمكان المانعية الواقعية، بل هو يرجع إلى حدّ الاقتضاء أنّ لازمه جواز العود ولو كان التغير مستنداً إلى المالك وكان العود بعد سنين عديدة، وهو غير ملتزم به أصلاً.

وربما يقال: إنّ الخيار لا يسقط بالعيب الزائل؛ لظهور الأخبار في بقاءه، أو هو المنصرف منها، وهذا هو قريب جداً؛ فإنّ القدر المتيقن من

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 79/السطر 28.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 84

الرواية هو الحدث والتغير الباقي.

نعم، يتوجه إليه: أنّ حدّ البقاء غير معلوم، وتحديدته إلى أخذ الأرض بلا وجه.

نعم دعوى: أنّ العود الفوريّ مورد انصراف الروايتين، مسموعة كما لا يخفى، وأمّا إذا لم يعد فوراً، ولكن لم يرجع إلى الأرض في زمان يعتدّ به، ثمّ عادت الصحة، فالعود ممنوع؛ لاحتياجه إلى دليل.

واستظهر الوالد المحقق مدّ ظلّه سقوطه مطلقاً «1»؛ من غير أن تصل النوبة إلى الشكّ، حتّى يرجع إلى استصحاب اللزوم وغيره؛ وذلك لإطلاق قوله (عليه السلام): «فأحدث فيه شيئاً» «2» الظاهر في أنّه تمام السبب وتمام الدخيل في السقوط، وقضية مفهوم رواية جميل «3» بقاء اللزوم؛ لأنّ المستفاد منها أنّ الخيار ثابت في العقد بالعيب، وأنّه السبب الوحيد. وأمّا بقاء العين قائمة بعينها وعدمه، فهو في حكم الغاية لهذا الخيار، كما هو كذلك في خيار المجلس بالنسبة إلى الاجتماع والافتراق، وإذا حصلت الغاية وهو التغير لا معنى لعود الخيار؛ لأنّه شخصيّ خارجيّ

ولو كان الحديث قانوناً كلياً، إلا أنه بعد الانطباق يكون الحد المذكور تحديداً للخيار الشخصي، كما هو كذلك في خيار المجلس.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 53 52.

(2) تقدّم في الصفحة 34.

(3) تقدّم في الصفحة 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 85

و دعوى «1»: أنّ الموضوع هناك هو «البيعان» «2» لا البيعان غير المتفرّقين، بخلاف ما نحن فيه، فإنّ الموضوع هو العين القائمة بعينها، و غير القائمة بعينها، و الحكم يدور مدار موضوعه غير مسموعة؛ لأنّ الأمر بالردّ و لفظة «الردّ» في هذه الأخبار، كناية عن الخيار الحقيقي الثابت؛ و أنّ الردّ من الفسخ العمليّ، فلا يكون الفسخ العمليّ إلاّ هدماً للخيار الثابت قبله بالعيب، و ما هو شرط الهدم هو بقاء العين قائمة بعينها، و الشرط راجع إلى تعيين حدّ الردّ النافذ الفاسخ، لا إلى موضوع الخيار، و على هذا يكون المفهوم نفي الخيار، فلا تصل النوبة إلى الاستصحاب.

وفيه: مضافاً إلى ما مرّ، من عدم إمكان الالتزام بشمول الروايات للعائد الفوريّ، بإطلاق كلامه ممنوع.

و مضافاً إلى ما عرفت من عدم تاميّة المرسلّة استناداً، لظهورها في التخيير الطوليّ، و هو معرض عنه، و من الغريب دعواه مدّ ظلّه انجبار ضعفها و هو الإرسال هنا «3»، مع صراحتة في إعراضهم عنها في

---

(1) ليست هذه الدعوى و جوابها في كتاب البيع للإمام الخميني (قدّس سرّه)، فلعلّ المصنّف (قدّس سرّه) نقلها عن مجلس بحثه، أم أوردتها تكميلاً للبيان.

(2) عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: قال رسول الله (صلّى الله عليه و آله و سلّم): البيعان بالخيار حتّى يفترقا.

الكافي 5: 170/5، وسائل الشيعة 18: 5، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث



1، و مثلها الحديث 2 و 3.

(3) لم نعثر على كلامه.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 86

أصل مسألة سنديّة الأخبار لخيار العيب «1»!! وقد عرفت: أنّ المرسلّة ظاهرة في الطوليّة المعرض عنها ظاهراً، و المعتبرة ظاهرة في أنّها في مقام بيان الأمر الآخر، فلا شبهة إعراضهم في ناحيتها.

أنّ المفهوم غير ممكن الالتزام به؛ لتعرض الرواية للمفهوم، و هو لا-يُعد أن يكون من مفهوم القيد، و هو غير حجّة؛ لأنّ قوله: «إن كان الشيء قائماً بعينه» يكون مفهومه «إن كان الشيء غير قائم بعينه» فيكون من الوصف غير المعتمد و لا دليل على أنّه (عليه السلام) أخذ بمفهوم الشرط، مع أنّه من السلب المجتمع مع انتفاء الموضوع، كما مرّ.

و أنّ معتبر زرارة «2» قد عرفت احتمال كون النسبة إلى المالك دخيلةً، و لا بأس بالالتزام به هنا، فلو عاد بعد الإحداث فلا يعود الخيار، و تصير النتيجة تفصيلاً آخر: و هو أنّ عود الزائل إن كان بعد إحداثه شيئاً، فلا يعود معه الخيار، و أمّا إذا كان بدونه فلا يسقط الخيار، كما عرفت ممّا. فالأمر دائر بين بقاء الخيار في صورة حدوث الشيء و لو كان بإحداث الأجنبيّ، و بين عدم عوده بعد سقوطه إذا كان بإحداثه و لو كان آنأماً، فتأمل.

ثمّ إنّ حكم العقلاء في صورة العود؛ بقاء خيار العيب، و لزوم الجبران بالنسبة إلى الحادث إذا كان نقصاً. و الالتزام بأنّ الشرع تصدّى للتعبد الزائد، أيضاً غير سليم. نعم بالنسبة إلى الإحداث فغير بعيد، فليتدبّر جيّداً.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 9.

(2) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 87

**بقي شيء: عدم تبدل خيار العيب بحدوث العيب و زواله**

إنّ المجعول فيما نحن فيه هو

المعنى التخييري بين الخيار وأخذ الأرش بالجعل الوحداني، والأخبار التي بين أيدينا تصدّت لصورة تعذر الردّ على الوجه المعتبر، فتعيّن الأرش قهراً، وهذا لا يوجب سقوط المعنى التخييري، ولا انقلاب الحكم التخييري إلى التعيني.

وعلى هذا، لا وجه لسقوط هذا المعنى بالحدث والإحداث، فيشبه الواجب التخييري إذا عاد إمكان الامتثال بالنسبة إلى الطرف المعذور التعذر، وقد مرّ أنّ خيار العيب يختصّ بخصوصية خاصة، لأجل هذا التخيير. ودعوى امتناعه مرّت مع جوابها، كما مرّ أنّه حقّ ينتزع من التخيير بين المعنيين الحدثيين.

فبالجملة: دليل الخيار هو الإجماع والشهرة، لا الأخبار، وقضيتها ليس إلاّ تعيّن الأرش عند تعذر الردّ وبيان موقف الرد، وليس «الردّ» كناية عن جعل الخيار، بل الخيار أمر مفروغ عنه فيما بين السائل والمجيب، فالإحداث يوجب تعيّن الأرش وتعذر الردّ شرعاً، فلو عاد الحدث فلا منع من فسخ العقد، ومن انتزاع الخيار الحقيقي الجديد؛ لأنّ منشأ هذا المعنى التخييري الباقي قبل حلّ المشكلة بالردّ أو الأرش. ولعلّ نظر الفقيه اليزدي «1» والعلامة الخراساني «2» إلى ما ذكرناه.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 79/السطر 29.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: 218 219.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 88

وبناءً عليه، لا يتمّ ما في «التذكرة» «1» ولا ما عن «التحرير» «2» والمسألة تحتاج إلى التدبّر.

### **الفرع الثاني هل يجوز فسخ العقد برضا البائع بعد سقوط الردّ؟**

في صورة طرّق العيب الجديد في يد المشتري، وتعيّن الأخذ بالأرش بمقتضى الخبرين، إذا رضي البائع بالمرود وقبل من المشتري أن يرّد إليه المتاع الذي فيه العيب المذكور، فهل يجوز الردّ بعنوان الفسخ فيكون فسخاً عملياً، كما إذا لم يتعدّر

عليه الرد، أم يكون هو من حل العقد برضا الطرفين؛ وهي الإقالة على الناقص، فيرد إليه الثمن؟

وغير خفي: أنه في صورة المجانية لا أثر للبحث، إلا من جهة قصد إعمال الفسخ والخيار والتشريع.

نعم، في صورة موافقة البائع على أخذ قيمة النقصان الحادث، فيختلف بناءً على القول: بأن لصاحب الخيار الفسخ من الأول أو من أي زمان شاء، أو القول: بأن الفسخ يؤثر في الحل من الأول، بخلاف الإقالة فإنها من الحين؛ فإن قيمة النقصان تختلف.

وما في كلام الشيخ الأعظم (قدس سره): من أن رجوع المشتري إلى

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 530/السطر 28.

(2) انظر تحرير الأحكام 1: 184/السطر 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 89

المعيب وأخذ الأرش، رجوع بمقتضى ضمان المعاوضة، ورجوع البائع إلى المشتري في هذه الصورة بأخذ النقصان، من ضمان اليد «1»، غير تام؛ لأن النقص وقع في ملك المشتري، فكيف يكون مضموناً على البائع؟! والبقاء تحت يده ناقصاً لا يكفي لضمان اليد؛ حتى يقال: إنه بعد الحل يضمن. مع أنه بالرد يفسخ، فلا يبقى تحت يده حتى يضمن. فعلى ما تحرّر، يتصوّر الأثر في الفرع المذكور.

ثم بعد ذلك، فإن قلنا بسقوط الخيار بمجرد طرؤ العيب حسب الإطلاق الثابت، وعدم انصرافه إلى صورة عدم تعقّب برضا البائع بالمعيب، كما هو الظاهر عند القائل بسقوطه فلا يبقى محلّ لهذا الفرع، وإلا كما عرفت منّا: من بقاء الخيار والمعنى التخيري ولو بإحداث العيب، كما هو الوجه الأخير الذي قرّبناه، فله محلّ.

وما هو الحق: أن مرسله جميل «2» لا أساس لها؛ حتى نخوض في مفهوم القضية الشرطية، وقد مرّ مراراً

ما فيه وما فيها، وأما معتبر زرارة «3» فهو ليس دليل الخيار، بل دليله الإجماع والشهرة على إشكال فيهما مرّ، فعلى هذا يبقى المعنى التخييريّ ما دام لم يأخذ بالأرث، ويبقى الخيار الحقيّ المنتزَع من التخيير بين الردّ والأرث على الوجه السابق.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 258/السطر 19.

(2) تقدّم في الصفحة 35.

(3) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 90

نعم، الشرع لم يلزم البائع بقبول العين في صورة حدوث النقصان، أو لم يشرّع للمشتري ردّ الناقص بفسخ العقد، فلا يكون نافذاً، فإن قلنا بالأوّل فله الفسخ، وإن قلنا بالثاني فلا فسخ.

وما هو الظاهر من معتبر زرارة الذي هو الدليل الوحيد في هذه المسألة هو الثاني.

وما هو المساعد عليه الذوق والفهم العقلائيّ من الجهات الخارجة، هو الأوّل؛ لأنّ ملاحظة الضرر المنذوق بإقدام البائع نفسه، وملاحظة ممنوعيّة الردّ والفسخ الملحوظ فيه حال البائع، ربّما لا تكون سبباً لصرف الظاهر من المعتبر.

وغير خفيّ: أنّه إذا كان على الإطلاق، ممنوعاً عن الفسخ لمحذوريّة الردّ، فلا خيار فسخ له؛ لما لا أثر في اعتباره؛ لأنّ المفروض طرؤ النقصان غير العائد إلى الآخر، فعندئذٍ يكون القول بعدم ثبوت الخيار بمعنى سقوطه بقاءً قوياً في هذه الصورة.

نعم، لو كان النقص عائداً إلى الكمال، فالكلام فيه ما مرّ في العيب العائد إلى الصحّة.

ومما ذكرنا يظهر وجه ضعف الجهات المذكورة في المسألة دليلاً، وفرعاً، والله هو الموفق المؤيّد.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 91

### **الفرع الثالث في سقوط الخيار لو اتسع العيب في يد المشتري**

لو اتسع العيب القديم في يد المشتري، فهل يسقط به الخيار الثابت؛ من جهة عدم بقاء العين، أو لا يسقط؛ لأنّ

منشأه العيب السابق، أو يفصل بين السعة الخارجة عن المتعارف فيسقط، وبين السعة القليلة فلا يسقط، بعد سقوطه قطعاً إذا كان اتساع العيب بإحداثه، ومستنداً إلى المالك؛ مشترياً كان أو بائعاً؛ نظراً إلى إطلاق معتبر زرارة «1»؟

ويحتمل عدم السقوط مطلقاً؛ لأنّ المناط معتبر زرارة، وفيه «حدوث الشيء» وهو ظاهر في مسبوقيه بالعدم المطلق.

وفيه: أنّ إحداث الشيء مثله، مع أنّه بلا إشكال يوجب السقوط. وحيث إنّ أصل ثبوت خيار الفسخ بحكم العقلاء ممضى، ففي مثل المسألة لا يسقط الخيار بالاتساع ولو بلغ ما بلغ.

نعم، يتوجّه إشكال: وهو أنّه لو كان في أمثال هذه الموارد أدلّة خيار العيب - بمعنى التخيير بين الردّ والأرش قاصرة؛ لكونها إمّا الإجماع، أو هذه الأخبار، والكلّ قاصر، فيلزم القول: بأنّه خيار متعلّق بالعقد، ولا عدل له عرضاً، ويكون بحكم خيار الغبن، والالتزام بذلك أكثر

---

(1) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 92

إشكالاً.

والدفع يمكن بدعوى: أنّ الشهرة والإجماع دليل على أنّ في كلّ مورد يثبت خيار العيب، فيعدله الأرش؛ وإن كان قاصراً عن إثبات الخيار في مثل المقام وأشباهه الآتية إن شاء الله تعالى، ولكنّها غير واضح سبيلها.

## الجانب الرابع في ثبوت الردّ إذا تعدّد المبيع

### إشارة

قد تحرّر ثبوت خيار العيب في الجملة بالنسبة إلى ما إذا كان المبيع وحدانياً واقعاً، وكان البائع والمشتري واحداً أيضاً، ويظهر عن «التذكرة» «1» و«الدروس» «2» جواز الردّ بخيار العيب فيما إذا تعدّد المبيع.

وإنّما الإشكال في جواز التبعض بردّ خصوص المعيب مع التعدّد، دون الصحيح، فيفسخ العقد بالنسبة. مع أنّ ثبوت خيار العيب في هذه الصورة أيضاً

و حيث إنّ تمام البحث في المقام يستدعي جهات من الكلام في ناحية تعدّد المبيع و الثمن، و في ناحية تعدّد البائع مع وحدتهما، و في

(1) تذكرة الفقهاء 1: 536/السطر 5.

(2) لاحظ الدروس الشرعية 3: 284.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 93

ناحية تعدّد المشتري، فلا بأس بالإشارة الإجمالية إلى بعض الأمور الدخيلة في المسألة، و إلى تلك النواحي:

### الأمر الأول في صور المسألة

توجد أحياناً صوراً لا تكون مورد النقص و الإبهام، و يثبت فيها الخيار، و يجوز فيها الردّ:

مثل ما إذا كان بيع الدار بالإنشاءات المتعدّدة غير المرتبطة، كما إذا باع ثلث داره المعين، ثم باع الثلث المعين الآخر، و هكذا، ثم تبين أنّها معيوبة، فإنّ له ردّ الثلث المعيب فقط، و لا يلزم منه خيار تبعض الصفقة؛ لأنّ مصبّه المبيع الواحد المتبعض، دون ذلك؛ لا بالنسبة إلى البائع بالضرورة، و لا بالنسبة إلى المشتري؛ لأنّه أقدم عليه، و لا دليل على الخيار المذكور على وجهٍ يحتمل شموله للمسألة؛ و لو كان ذلك يستلزم نقيصة، لأنّه من قبيل النقيصة لسوء الجار.

و مثل ما إذا كان البيع الواحد الإنشائي، بمنزلة البيوع الكثيرة عرفاً غير المرتبطة بعضها ببعض، سواء كان الإنشاء بنحو العموم الاستغراقي، كما إذا قال: «بعت كلّ واحدة من هذه العرصات بكذا» أو بنحو الإطلاق المنحلّ إلى الكثير عرفاً، فإنّ جواز الردّ قطعيّ إذا كانت إحدى العرصات معيبة، و لا يكون في ذلك مناقشة في ثبوت الخيار؛ لتماهيّة المقتضي، و شمول أدلّته له، و عدم لزوم إشكال في إعماله؛ لعدم تبعض

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 94

الصفقة في هذه الصورة أيضاً، كما مرّ مثلاً.

نعم، ربما يشكل: بأنّ الإنشاء الواحد لا ينحلّ

إلا حكماً، فيكون البيع الكثير مورد اعتبار الوحدة الاعتبارية، ولذلك إذا قيل: «كل نار باردة» لا يكذب كلامه بتعدد النيران، وعند ذلك يشكل جريان الخيار. وعلى فرض جريانه يلزم إشكال الأعمال والفسخ، ولكنه غير مساعد عليه العرف والعقلاء. والانحلال الحكمي قطعي في الإنشائات، دون الإخباريات، فلا تخلط.

فما هو المهم؛ هي صورة كون المبيع واحداً شخصياً، فبان بعض منه معيماً، فإن ثبوت الخيار قطعي ولكن جواز ردّ البعض المعيب بالزام البائع على قبول خصوص الطرف الشرفي من الدار مورد الإشكال؛ وإن كان الظاهر منهم ممنوعيته القطعية.

أو صورة بيع بعض الدار مشاعاً، ثم تبين أنها معيبة في بعض منها.

أو صورة تعدد المبيع، كصاع من الصبرة، أو بيع أثاث البيت المرتبط بعضه البعض، أو بيع مقدار من البطيخ والرقي، فبان عيب قسم منها.

نعم، فيما إذا تعدد المبيع عقلاً و عرفاً، وكان واحداً بالوحدة الفرضية النوعية والاعتبارية الدائمة عادة كمصراعي الباب، ونعلي الأصحاب لا يكون إشكال أيضاً في أصل الثبوت، وفي عدم جواز التفكيك في مقام الرد؛ وتراضى الطرفين ربّما يرجع إلى الإقالة والعقد الجديد.

نعم، فيما إذا تراضيا على ردّ المصراع الواحد، فأراد المشتري بعد

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 95

التراضي على التبدل بالنسبة إلى المصراع المعيب، أن يرّد المصراع الآخر، فربّما يشكل؛ لإمكان الالتزام بلزوم البيع بالنسبة إلى المصراع الصحيح، بناء على ما سيأتي من إمكان القول باللزوم بالنسبة، وهكذا الفسخ بالنسبة، فليتدبر جيداً.

## الأمر الثاني في تحرير ما هو معنى المسألة

### إشارة

فربّما يقال «1»: بامتناع التفكيك بالفسخ في بعض المبيع دون بعض؛ وذلك لأنّ المبيع إذا كان متعدداً بحيث ينحلّ العقد الواحد إلى العقود الكثيرة

فهو ليس من التفكيك، بل يرجع إلى حلّ عقد و الأخذ بالعقد الآخر، كما في بعض الأمثلة السابقة.

وإن كان المبيع واحداً، و البيع واحداً، فهو معنى بسيط في الاعتبار، لا يتحمّل التجزّي، فلا يمكن الردّ إلا بالنسبة إلى المجموع.

وإذا شكّ في الانحلال، فلازمه الشكّ في الانفساخ بالردّ، وقضيّة الأصل و القاعدة خلافه.

وأمّا توهم: أنّ الردّ أجنبي عن العقد، بل هو إمّا حكم تعبدي شرعيّ، أو كناية عن المعاملة الجديدة بالثمن المعين في العقد الأول، فلا يلزم التفكيك في البيع البسيط، فهو واضح البطلان عرفاً و فتوى إجماعاً. مع

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 57.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 96

لزوم سقوط رضا البائع في هذا الجديد من العقد، فيكون رغم أنه.

فبالجملة: أمر خيار العيب بين الثبوت و عدم جواز التفكيك، و بين اللاثبوت، و لا ثالث: و هو الثبوت و جواز التفكيك. و حديث الارتضاء بالتفكيك من الجانبين، ليس من الأخذ بخيار العيب من جانب المالك.

أقول نقضاً: لا شبهة في جواز شرط الخيار؛ بالنسبة إلى العقد الواقع على الواحد الشخصي برّد بعضه، و هكذا لا شبهة في إمكان تجويز الإقالة بالنسبة إلى البعض، و هكذا يجوز الالتزام بخيار الحيوان إذا كان المبيع، واحداً اعتبارياً متشكّلاً من الحيوان و شيء آخر؛ نظراً إلى إطلاق أدلّة خيار الحيوان، و إنكار كلّ ذلك نظراً إلى الامتناع المزبور بعيد عن البناءات العرفيّة و فهم العقلاء و ارتكازاتهم، فيعلم من ذلك أنّ الأمر ليس كما حرّر.

و توهم الانحلال و لا-سيّما في بعض الصور، غير جائز و إن كان ليس معناه ما ذكره بعضهم: «من انحلاله إلى الكثير حسب الأجزاء الخارجيّة» حتّى يقال



بلزوم الانحلال إلى آلاف العقود في بيع البيت، بل معناه هو الانحلال حسب الحاجة والغرض العقلائي، فلا ينحل العقد الواقع على الدار بحسب أجزاء الدار إلا حين إرادة فسخ الثلث، فينحل إلى العقدين، وينسخ الواقع على الثلث، دون الآخر، وهكذا.

ولكن الالتزام بأصل الانحلال المزبور، غير لازم؛ وذلك لأجل أن الأحكام العقلية في الأمور الاعتبارية، تنقلب إلى اعتبار تلك الأحكام فيها، وذلك مثل الشدة والضعف، فإن ذلك يصح فيها عندنا، خلافاً لصريح

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 97

جمع منهم، وفيهم الوالد المحقق - مدّ ظله «1» والعلامة الأصفهاني (رحمه الله) «2» ولكنه اعتبار الشدة والضعف، لا واقعهما التكويني.

ومثل التجزئة والتحليل، فإنها أيضاً تجري في البسائط الاعتبارية، لأنه من اعتبار التجزئة، دون واقعها وهي التجزئة الفكية، بل هي الوهمية من القسمة، وهي موضوع الأثر العرفي والشرعي، فكما أن أصل العقد اعتبار، وأصل بقائه اعتبار، وأصل حله في الكل اعتبار، حله بالنسبة أيضاً اعتبار.

وإلى هذا يرجع ما أفاده الوالد المحقق «3» مدّ ظله هنا: من أن العقد الواحد كما يمكن أن يكون لازماً بالنسبة، و جائزاً بالنسبة، صحيحاً بالنسبة، و فاسداً بالنسبة، كذلك يجوز أن يكون خيارياً بالنسبة، و لازماً بالنسبة، و منحلاً بالنسبة، و باقياً بالنسبة، فإن بالنسبة تنحل العقد العقلية، كالفوقية و التحتيّة النسبيتين.

و لو كان المقصود هو الحلّ بالنسبة، فهو غير صحيح؛ لأنّ في مثل الفوقية و التحتيّة، تمام ما يكون فوقاً بالنسبة تحت بالنسبة، و في مثل الصحة و الفساد يكون حكم العقلاء مختلفاً في مورد البيع على ما يملك و ما لا يملك،

و يكون الموضوع واحداً فيهما، وهكذا في ناحية لزوم و الجواز. و أمّا فيما نحن فيه فلا معنى للحلّ بالنسبة؛ لأنّ الحلّ مقتضاه

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 100 99 و 456.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 1: 32/السطر 20.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 58.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 98

انفساخ العقد، و هو مساوق لانعدامه، و هذا يرجع إلى التجزئة، إلا أنّها على ما عرفت غير ممنوعة.

نعم، يمكن أن يقال: إنّ معنى «الحلّ» ليس حلاً لمعنى موجود، بل الحلّ حكم عقلائيّ، يرجع إلى انتفاء موضوعيّة العقد و المبادلة عن الحكم بالملكيّة الثابتة، مثلاً إذا وقع العقد يحكم بثبوت الملكيّة للمشتري، و إذا فسخ بعضه لا يكون العقد بقاءً، موضوعاً للحكم ببقاء الملكيّة؛ ضرورة أنّ الملكيّة الثابتة للمشتري بالنسبة إلى الدار، حكم عقلائيّ باقٍ على الموضوع الذي وجد، فإذا طرأ الفسخ بالنسبة يخرج عن تلك الموضوعيّة، كما كان لا يدخل فيها فيما إذا وقع من الأوّل على ما يملك و ما لا يملك من الدار المبتاعة.

و كلّ ما نشير إليه من الدقائق في الاعتباريات، تشريح للمرتكزات العرفيّة و المغروسات العقلائيّة، فلا يذهب عليك أن أمثال هذه المداّقات غير خارجه عن الفقه الإسلاميّ و المتعارف، اللّازم رعايتها في استنباط الأحكام الشرعيّة.

### تنبيه: حول تجزئة العقد

بناءً على ما ذكرناه تبين: أنّ قضيّة القواعد جواز التفكيك و لو كان المبيع واحداً شخصيّاً، من غير الحاجة إلى تكثير العقد الواحد إلى العقود الكثيرة و انحلاله إليها، و لا إلى القول بالحلّ بالنسبة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 99

و ممّا يشهد على التجزّي عرفاً: أنّ في بيع الكثير و الوفاء ببعضه يقال: «إنّه وفيّ ببعض عقده،

دون البعض» و هو دليل التجزئة.

وإن شئت قلت: تجزّي البسيط إلى الجزءين المقومين غير معقول، وأمّا التجزّي باعتبار الموضوع فهو واقع، ومثّل العقد والمبادلة المعاطيّة مثل البياض المنبسط على الجسم، القابل للتجزئة باعتبار تقسيم موضوعه، وكما يكون بعض البياض بياضاً بحسب الطبيعة، فبعض العقد عقداً أيضاً.

وممّا ذكرنا يظهر حكم بيع الحيوان منضمّاً إلى غير الحيوان، ولو كان وجه الخيار حديث النسبيّة للزم إنكاره؛ لاحتمال اختصاص أدلّة خيار الحيوان بالعقد الواقع على الحيوان، دون العقد بالنسبة إلى الحيوان، فإنّه اعتبار آخر، بخلاف ما ذكرناه من حيث التجزئة، فإنّ في الصورة المذكورة يكون العقد واقعاً على الحيوان وغير الحيوان، و«صاحب الحيوان بالخيار» (1) يشمل المفروض، فاغتنم.

---

(1) قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام.

الكافي 5: 170/5، وسائل الشيعة 18: 5، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 100

### الأمر الثالث مقتضى الأدلة إثباتاً

#### إشارة

بعد ما ظهر مقتضى القاعدة في المسألة، فلا بأس بالخوض فيما هو قضية الأدلة إثباتاً.

وما يمكن أن يكون وجهاً لمنع جريان الخيار فيما نحن فيه، أو منع التبعض في التنفيذ، أو على تقدير جريانه يوجب سقوطه، أمور:

#### الأول: قصور دليل خيار العيب

لأنّه الإجماع، ولا إطلاق لمعقده.

وأما معتبر زرارة (1)، فهو في موقف آخر كما تحرّر، وأمّا خبر جميل (2) فقد عرفت عدم صلاحيته.

وأما التمسك ببناء العقلاء، فهو في محله، إلا أنّه لا يفي بما هو مرام المشهور من التخيير بين الرّد والأرش، و تمسك السيّد الوالد المحقق به (3)، في غير محله، وقد مرّت الإشارة إليه.

ودعوى الإجماع على أنّه في كلّ مورد يثبت خيار العيب وجواز

(1) تقدّم في الصفحة 34.

(2) تقدّم في الصفحة 35.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 61.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 101

الفسخ، فالأرش عديله، غير واضحة.

وقد أشرنا فيما سلف إلى أنّ ما أفتى به الإماميّة من التخيير بين الردّ والأرش، ولو كان معقولاً ثبوتاً، ولكنّه غير عقلائيّ؛ لعدم جواز إجبار البائع على الأرش، كما صرّح به القوم «1»، وحيث إنّ الشهرة معلّلة؛ لاحتمال استنادهم إلى تلك الأخبار لوجود بعض القرائن، فأصل الحكم غير واضح الدليل.

ولو سلّم فالمستند ينحصر في غير الأخبار، واحتمال إلغاء الخصوصية، و جواز ردّ المجموع فيما كان المبيع واحداً اعتبارياً قوياً. وأمّا ردّ بعضه دون البعض فلا- وجه له، فيصحّ ما هو المدعى عليه الشهرة، بل والإجماع؛ وهو أنّ أمر الواحد الطبيعيّ والاعتباريّ واحد في الحكم، وهو عدم جواز التبعيض في الردّ.

### الثاني: دلالة خبر جميل

بناءً على اعتبار خبر جميل «2»، فالسؤال يشمل الواحد الاعتباريّ؛ لأنّه لو كانت الثياب كثيرة، يصدق على المجموع «الثوب» صدقاً عرفياً، وعقلياً.

وتوهم عدم صدقه عقلاً، من الخلط بين مفهومي مثل «الثوب» و «الماء» وبين مثل «الإنسان»؛ ضرورة أنّ «الثوب» يصدق على

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 69/السطر 16، المبسوط 2: 131 132.

(2) تقدّم في الصفحة 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 102

و الكلّ على نهج واحد.

ومثله الجواب، ولا سيّما قوله: «وإن كان الشيء قائماً بعينه» من غير تنكير، مع عموم مفهوم «الشيء».

وأما قوله: «قطع، أو خيط، أو صبغ» فيشمل قطع البعض و خياطة البعض في الواحد الطبيعي؛ ضرورة عدم الحاجة إلى قطع كلّ جزء جزء منه، أو صبغ كلّ، ففي الواحد الاعتباري كذلك، فيثبت أصل الخيار، كما يثبت عدم جواز التفكيك.

وما في كلام الشيخ (رحمه الله): «من ظهوره في أنّ كلّ شيء معيب يردّ» «1» فهو في محله، إلا أنّ «الشيء المعيب» يصدق على الواحدين: الطبيعي، والاعتباري.

نعم، يجوز دعوى انصراف السؤال و الجواب إلى الواحد الطبيعي، فيكون هذا الوجه أيضاً قاصراً عن شمول أصل الخيار فيما نحن فيه.

وأما توهم دلالة على جواز التفكيك بعد جريان الخيار، فهو واضح البطلان؛ لأنّ كلمة «الشيء» كناية عمّا أريد من «الثوب و المتاع» في السؤال، ولا سيّما بعد كونهما معرّفين بالألف و اللام، الموجب لحصر المتأخّر في المتقدّم، فإن كان السؤال أعمّ فهو تابعة فيه، وإلا فيكون مخصوصاً بالوحدة الطبيعية، مع ظهور قوله: «إن كان الشيء» في الشيء المشتري بالفتح.

اللهمّ إلا أن يقال: بعض الشيء المشتري شيء مشتري بالضرورة،

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 259/السطر 6.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 103

ولا حاجة إلى انحلال العقد إلى الكثير في الواحد الطبيعي وغيره، ولا يصحّ ما قد يقال: «من أنّه بعض المشتري، وهو ليس بمشتري» فإنّه خلاف التحقيق؛ فإنّ الواحد الطبيعي و التألفي و

الاعتباري، يصدق على قسم منه إذا لم يلحظ في قبال الكل، كما يشار إلى بعض البيت في حمل مفهوم «البيت» على البيت، وإلى بعض الإنسان في حمله، وهكذا.

و مقتضى ذلك جريان التفكيك حتى في بعض الواحد الطبيعي والتألفي، وفي مثل مصراعي الباب والنعلين، ويتعين التفكيك عندئذ؛ لأن قضية الخبر رد المشتري المعيب، دون القسم الصحيح، و حيث ترى فساد هذا الوجه يتبين فساد الكل، فتأمل تعرف.

### الثالث: دلالة معتبر زرارة على سقوط الخيار

بناءً على جريان الخيار في مطلق الوحدات الطبيعية والتألفية والاعتبارية بأقسامها الثلاثة لبعض الأمور المشار إليها؛ من إلغاء الخصوصية، أو شمول الدليل يكون مقتضى معتبر زرارة «1»، سقوطه بإعمال خيار العيب في البعض، و ما يلزم من تنفيذه سقوطه لا يكون ثابتاً من الأول؛ إنما لانصراف دليل الإثبات، أو لكونه من اللغو.

وبعبارة أخرى: على تقدير ثبوت الخيار فيما يكون البيع متكرراً خارجاً، فلا بد من الالتزام بمقالة المشهور؛ وهو الصبر على المجموع و الأرض، أو رد المجموع، و لا ثالث؛ لأن من إعمال الخيار بالنسبة إلى

(1) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 104

الجزء المعيب، يلزم اندراجه في معتبر زرارة، الحاكم بأن إحداث الشيء فيه موجب لتعين الأرض، و التفكيك و التجزئة المذكورة من الإحداث بالضرورة، سواء كان تفكيكاً خارجياً، كردّ قسم من الصبرة، أو اعتبارياً وهمياً، كردّ الجزء المشاع المعيب مثلاً.

فعلى كلّ تقدير: يلزم سقوط الخيار بمجرد ردّ البعض تعبدًا، فكونه مخيراً بين ردّ المجموع أو البعض بلا وجه؛ لأن الرواية منصرفه طبعاً عن إثبات هذا التخيير المتعقب بعدم إمكان تنفيذ الخيار.

وهكذا لو قلنا بعدم ثبوت الخيار لردّ المجموع؛ وأن البيع لازم

بالنسبة إلى الجزء الصحيح، و خياريّ بالنسبة إلى الجزء المعيب.

و أنت خبير بما فيه؛ ضرورة أنّ ما هو الموجب للسقوط هو الحدث في ملك المشتري، بل الحدث بعد ما قبضه، كما في الرواية، و هذا الانفكاك و لو كان حدثاً و إحداثاً عرفاً، و لكنّه بعد إعمال الخيار و تنفيذه.

و بالجملة: ردّ البعض المتعقب بالتبعيض الصادق عليه «الإحداث» لو كان موجباً لعدم ثبوت الخيار بالنسبة إلى المجموع؛ لأجل ما ذكر، للزم منه عدم ثبوت الخيار بالنسبة إلى العيب في بيع ما يملك و ما لا يملك، إذا كان ما يملك معيباً؛ لأنّ ردّ ما لا يملك يوجب السقوط، لأنّه من الردّ المتعقب للتبعيض، فما في كلام الشيخ الأعظم (1) مجرد احتمال، و لا يكون مورد التصديق.

هذا، و لا سيّما على القول: بأنّ الإحداث موجب لسقوط الخيار؛

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 258/السطر 27.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 105

لأجل كونه من الرضا بالبيع تعبداً و لو كان حال الجهل بالعيب، كما هو المفروض في الرواية، فإنّه يعتبر مستقطاً إذا كان في ملكه.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ تنفيذ الخيار من الإيقاعات، فبمجرّد إعماله يحصل التفكيك، و هو من الحدث.

وفيه: أنّ إعمال الخيار بالنسبة إلى المجموع كذلك، فيلزم الحدث، و هو النقل الاعتباريّ الحاصل من الفسخ، كالنقل الحاصل من الإقالة، فتأمل.

و بالجملة: الخبر منصرف قطعاً عن أمثال هذا الحدث، كما أنّ إحداث التفكيك ليس من التصرف الموجب لسقوط خيار الحيوان في بيع الحيوان المنضمّ إلى غير الحيوان.

و من الغريب ما في كلامه (رحمه الله): «من أنّ ردّ المبيع بعد الصبغ ممنوع في النصّ؛ لأجل الشركة الحاصلة بالردّ» (1)!! فإنّ في كونه من الشركة إشكالاً، بل منعاً

عند جمع «2». مع أنه من التخريص؛ ضرورة أن الرواية اعتبرت التغيير و الإحداث الموجبين لسقوط الردّ. هذا مع أن في المجموع الاعتراري، لا تحصل الشركة في ردّ المعيب المعين.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 258/السطر 30.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 220، حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 56/السطر 42.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 106

### الرابع: مقتضى رعاية حال المشتري دون البائع

قد تبين في أثناء البحث و طيّ الوجوه: أن في المسألة احتمالات:

احتمال لزوم البيع مطلقاً.

و احتمال خيارية البيع مطلقاً؛ لجواز ردّ المجموع و البعض دفعة و تدريجاً.

و احتمال جوازه مطلقاً دفعة، لا تدريجاً، فإن ردّ الجزء المعيب فيلزم بالنسبة إلى الصحيح بعد ذلك.

و احتمال كون البيع لازماً بالنسبة إلى الجزء الصحيح، و خيارياً بالنسبة إلى المعيب.

و أما سقوط خيار العيب بإقالة العقد بالنسبة إلى الجزء الصحيح، فهو بحث آخر أجنبيّ عمّا نحن فيه.

و الذي هو الوجه لعدم جواز الخيار بالنسبة إلى البعض، و ممنوعية التفكيك - كما هو مقالة المشهور «1»، و هو المقصود بالبحث هنا:- هو أن من التفكيك يلزم أن يكون البائع بالخيار بالنسبة إلى الجزء الصحيح؛ إمّا لأجل قاعدة نفي الضرر، أو لأجل تبعض الصفقة؛ بناءً على كونه بعنوانه موضوع حكم العقلاء و الشرع بالخيار.

فإذا كان هو بالخيار لأجل هذا النقص و الضرر، فثبوت خيار العيب بالنسبة إلى البعض ممنوع بمقتضى هذه الأخبار؛ لأنّها منصرفة

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 258/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 107

إلى مراعاة حال المشتري دون البائع إلا بعد حدوث الحدث و التغيير، و أمّا قبله فروعياً فيها جانب المشتري، فمنه يلزم إنكار تجويز التبعض، فيكون المورد إمّا مندرجاً فيها فيثبت الخيار بالنسبة إلى المجموع، أو غير مندرج فيها



فيلزم لزوم حسب الأصل، فيسقط القول بالتفكيك على التقديرين.

أقول: قد أشرنا آنفاً أنّ من الاحتمالات كون المشتري بالخيار حتى بعد ردّ المعيب، فلا يلزم خلاف رعايته؛ وذلك لأجل أنّه في هذا العقد الواحد القابل للتجزّي حسبما مرّ بالخيار، وهو أيضاً واحد يقبل التجزّي باعتبار ما يضاف إليه؛ وهو العقد، فإذا كان قادراً على حلّ العقد بالنسبة إلى الجزء المعيب، فهو قادر على حلّ العقد بالنسبة إلى الجزء الصحيح، بل له حلّه حتى قبل حلّ الجزء المعيب، وله الارتضاء بالمعيب وردّ الصحيح للأغراض الأخرى؛ لأنّ له خيار حلّ العقد لأجل العيب، لا خيار حلّ عقد المعيب، كما قد يتوهم.

ثمّ في أنّ صورة كون العقد لازماً عليه بالنسبة إلى الصحيح من الابتداء أو بعد ردّ المعيب، تكون الرعاية نكتةً و حكمةً في جانب المشتري، لا عدّةً، مع أنّه بالاختيار أنفذ خياره بالنسبة إلى البعض، ومع التوجّه إلى تمكين البائع على العقد بالنسبة إلى الصحيح، لا يلزم خلاف رعايته، بل هو أقدم على خلاف مصلحته مثلاً.

هذا، وفي كون البائع بالخيار إشكال: من جهة أنّ دليله إن كان القاعدة، فقد مرّ في خيار الغبن ما يتعلّق به، ولا سيّما أنّ خيار العيب إن كان ناشئاً من القاعدة، فجريان القاعدة ممنوع؛ لأنّ سدّ باب الضرر على

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 108

المشتري بفتح باب الضرر عليه - لأجل سدّ بابه على البائع غير جائز حسب الفهم الابتدائيّ من القاعدة، فاغتنم.

وإن كان دليله حديث تبعض الصفقة، فالظاهر أنّ خيار تبعض الصفقة مخصوص بالمشتري في تبعضها، وبالبائع في تبعض الثمن. وأمّا خيار التبعض بالنسبة إلى البائع فيما نحن فيه مثلاً

فممنوع؛ لعدم أخذ العنوان المذكور في الدليل. ولو كان فيه أو كان معقد إجماع، فالمقصود ذلك، وهو القدر المتيقن، والفسخ والردّ ليس عقداً جديداً؛ حتّى يصير البائع مشترياً بالنسبة إلى المجموعة المشتراة، فلا تغفل.

## الخامس: مقتضى وحدة الخيار

### إشارة

تبعيض العقد و تجزئته في الصور المشار إليها ممكن، و تبعيض الخيار لأجل كونه قائماً بالعقد، أيضاً ممكن، كما أشير إليه، إلا أنّ دليل خيار العيب ظاهر في أنّ المشتري له الخيار الواحد متعلقاً بالمجموع برده، أو الأرش.

والالتزام بالتفكيك معناه تصدّي الدليل الواحد لجعل خيارين؛ أحدهما: متعلّق بالمجموع، والآخر: بالبعض، أو الالتزام بانبساطه على المجموع، كانبساط البياض على الجسم، فينقسم بانقسامه؛ حسب المقتضيات العقلانيّة والأغراض العرفيّة. وفي كلا الفرضين إشكال و منع؛ لأنّ الأوّل مضافاً إلى امتناعه ثبوتاً خلاف ظاهر الدليل إثباتاً كما مرّ، والثاني خلاف صريح جمع منهم في أنّ خيار العيب هو التخيير بين

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 109

الردّ والأرش، ولا- يكون متعلقاً بالعقد، كسائر الخيارات، ولا يعقل انبساطه على العقد، ولا على العقد برده العين كما في كلام الفقيه اليزدي (1)؛ لأنّ المراد بين الأمرين لا واقعيّة له، حتّى يعتبر في الخارج منبسطاً على شيء، فلا تخلط.

أقول أوّلاً: قد تحرّر منّا مراراً أنّ متعلّق الخيار هو البيع و المتعامل، دون العقد و البيع، كما هو صريح أدلّة خيار المجلس (2) و الحيوان (3)، فموضوعه العقد.

نعم، يضاف إلى العقد لأجل أنّه بدونه، لا- معنى لاعتبار الخيار له، وقد مضى أنّ الخيار المتعلّق بالعين ينعدم بتلف العين، و الخيار المتعلّق بالعقد المتعلّق بالعين مثله.

نعم، العاقد يشير إلى العقد الواقع في عمود الزمان و

يفسخه، ويكون الفسخ حسب القاعدة من الابتداء، إلا أنه يمكن في وجه الفسخ من الحين بالدليل.

وثانياً: دليل الخيار يتعرّض لإثباته من غير النظر إلى مرحلة تنفيذه، فإنّه أمر آخر؛ لعدم الملازمة بينه وبين التنفيذ، فإذا كان العقد الواقع على المجموع الوحداني واحداً اعتبارياً قابلاً للتجزّي الاعتباري، يكون أمر هذا العقد بيد ذي الخيار، فإن أراد إعدامه فيعدمه بالمرّة، وإن

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 67/السطر 11، و: 80/السطر 7.

(2) وسائل الشيعة 18: 75، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1.

(3) وسائل الشيعة 18: 10 12، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 110

أراد إعدام قسم منه فكذلك، كما في الإقالة بناءً على جوازها. هذا تمام الكلام حول صور بيع الواحد الطبيعي والتألفي والاعتباري.

وقضيّة ما سلف إمكان التفكيك في البيع الشخصي الواحد، فضلاً عن غيره، ومقتضى كون الخيار بمعنى التخيير بين الردّ والأرش فيما نحن فيه، الاختصار بردّ الكلّ، أو الرضا به والأرش، دون التفكيك.

نعم، يمكن دعوى جواز إلزام البائع بقبول المعيب؛ إذا لم يتمكّن من تبديل المعيب إلى الصحيح، و لكنّه بمعزل عن التحقيق؛ لعدم دليل على أنّه حكم عقلائي ممضى؛ بعد قوّة احتمال ردع الشرع حكمهم بالشهرة والإجماع والأخبار في أصل خيار العيب مستقلاً، فالقول بخيار العيب من غير كون الأرش عدليه، يحتاج إلى دليل، والأدلة الأولى ناهضة على خلافه؛ فإنّ اللزوم هو الأصل.

**بقي شيء:**

إذا رضي البائع بردّ البعض المعيب، ففي جواز فسخ العقد بالنسبة، إشكال مضي وجهه، وفي جواز الإقالة بالنسبة إشكال؛ لاحتمال اختصاصها بالمجموع.

نعم، أصل التبديل والتعويض المستقلّ، غير

ممنوع.

و لو رضي المشتري برّد الصحيح دون المعيب حين غفلته عن العيب، و قلنا بجواز الإقالة بالنسبة إلى البعض، فهل يجوز له الفسخ بعد الالتفات إلى العيب؛ بتوهم أنّ بعد فسخ العقد بالنسبة إلى الجزء

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 111

الصحيح، يكون المبيع واحداً، ففيه الخيار مع الأرش؛ لصدق العناوين عليه، و هو مقتضى حكم العرف، و مقتضى مناسبات الحكم و الموضوع؟

و حيث إنّ المسألة غير معنونة عند الأصحاب (رحمهم الله) يشكل عليّ إظهار النظر القطعيّ و الله هو الموفق المؤيد.

### تفريع: حكم تعدّد المبيع و الثمن في البيع الواحد

لو تعدّد المبيع و الثمن في البيع الواحد، فبان أحدهما معيماً دون الآخر، ففي جريان الخيار رأساً، و على تقديره ففي جواز التفكيك برّد المعيب، و في سائر الاحتمالات كلّها، تشترك مع ما سبق، إلّا أنّ الانحلال في بعض الصور في هذا الفرع أظهر، فيكون العقد لازماً بالقياس إلى الصحيح، و خيارياً بالقياس إلى المعيب، من غير توهم الخيار الآخر الناشئ من التبعض.

### الجانب الخامس في ثبوت الزد مع تعدّد المشتري

#### إشارة

ربّما يكون المبيع واحداً طبيعياً و يتعدّد المشتري، مع كون العقد واحداً أيضاً، ففي جريان خيار العيب رأساً إشكال.

و على تقدير جريانه ففي المسألة أقوال؛ فعن المشهور عدم جواز

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 112

انفراد أحدهم في الفسخ حتّى بالنسبة إلى حصّته «1»، و عن جمع - كالشيخ «2» و الإسكافي «3» و القاضي «4» و الحلّي «5» جوازه.

و ربما يظهر عن بعضهم التفصيل بين صورتين علم البائع بتعدّد المشتري و جهله، فيجوز في الأوّل، دون الثاني «6».

كما ربّما يظهر: أنّه في صورة علمه بالتعدّد لا خلاف في جواز التفريق، و إنّما الخلاف في صورة وحدة القابل «7»؛ سواء كان وكياً عن المالكين، أو كان أصيلاً و وكياً، أو كان فضولاً عنهما فأجازاه دفعة أو تدريجاً، فربّما يختلف الحكم بين صورتين التدرّج و الدفع، فلو كانت الإجازة دفعيّة فلا يجوز، و إلّا فيجوز.

و لو أجاز أحدهما عن نفسه و عن الآخر فضولاً، ففي كونه بحكم الدفعيّ أو التدرّجيّ، إشكال ظاهر.

وربما يجوز التفصيل بين صورتى كون المشتري وكيلًا نافذاً على الإطلاق عن المالكين فلا يجوز؛ لأنه يرجع إلى وحدة المشتري ولو كان المالك متعدداً، وبين كونه المالكين، فقبلاً تدريجاً أو دفعةً، أو كان

---

(1) الحدائق الناضرة 19: 90، مفتاح

الكرامة 4: 630/السطر 11، جواهر الكلام 23: 249.

(2) المبسوط 2: 351، الخلاف 3: 333، المسألة 10.

(3) مختلف الشيعة: 374/السطر 27.

(4) لاحظ نفس المصدر، و لم نعث على كلام القاضي ابن البراج انظر المهذب 1: 393.

(5) السرائر 2: 345 346.

(6) تحرير الأحكام 1: 274/السطر 10 11، جامع المقاصد 4: 334، الحدائق الناضرة 19: 90.

(7) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 259/السطر 20.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 113

الأجنبيّ وكياً عنهما في مجرد الصيغة، فإنّه ملحق بالقبول الصادر عنهما دفعة.

وهنا احتمال آخر: وهو التفصيل بين صورتين كون الحصريّين معيوبتين، أو كانت حصّة أحد الشريكين معيوبة، ففي الأولى يجوز أخذ أحدهما بالأرش والآخر بالفسخ، دون الثانية، كما لا يخفى.

### بحث و تحصيل: مقتضى الأخبار و الإجماع

ظاهر أدلة خيار العيب «1» بعد كونه شرعياً لأنّ معناه التخيير بين الفسخ و الأرش اختصاص المشتري بالواحد، دون الشريكين و الأكثر. بل قد مرّ أنّ أخبار المسألة ناظرة إلى الجهة الأخرى غير جعل الخيار، أو إمضاء ما عند العقلاء؛ بضميمة التعبد بالأرش، و معقد الإجماع قدره المتيقّن غير هذه الصور، فجريان خيار العيب هنا محلّ تأمل.

نعم، خيار العيب العقلانيّ غير المقرون بالأرش، ثابت فيما نحن فيه. اللهمّ إلّا أن يحتمل مردوعيّة بنائهم؛ لأجل الإجماع و الشهرة الناهضة على التخيير العرضيّ، فيكون خيار العيب محضاً بلا انضمام الأرش غير ثابت، كما أشرنا إليه في البحوث السابقة.

نعم، لا يبعد وجود الإجماع الخاصّ و الشهرة في خصوص المسألة أيضاً، كما عرفت؛ لأنّ الظاهر منهم مفروغيّة جريانه فيما نحن فيه عندهم،

---

(1) وسائل الشيعة 18: 111 97، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 1 8، و: 29 31، أبواب الخيار، الباب 16.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص:

وعند ذلك لا يتوجّه إلى هذه المسألة إشكال خاصّ غير الإشكال في أصل خيار العيب الشرعيّ، دون العرفيّ، فإنّه ثابت؛ لأنّه القدر المتيقّن من الإجماع والأخبار، فلا تخلط.

### تنقيح و توضيح: حكم تعدّد المشتري

لا شبهة في جواز التفكيك و التشقيص فيما إذا كان المشتري متعدّدين مالكين قابلين تدريجاً، و البائع عالماً ملتفتاً، و كان المبيع حصّة مفروزة من الدار، و لا سيّما إذا كان عالماً بعيب حصّة أحدهما، أو كليهما، و قد مرّ وجه توهم خيار البائع بعد التبويض فيما سلف مع جوابه بما لا مزيد عليه.

بل و لو كانا قابلين دفعة؛ فإنّ القبول المتعدّد يستتبع انحلال العقد قهراً في هذه الصورة، و إلا يلزم الخلف؛ لأنّ نظر البائع إلى استقلال البيع بالنسبة إلى كلّ منهما، فلو كان قبولهما معاً شرطاً يكون خلفاً، و لذلك لو قبل أحدهما دون الآخر، يقع البيع صحيحاً بالقياس إلى القابل، دون الممتنع، فالإيجاب لا بدّ و أن يصير كثيراً حكماً، لا واقعاً.

نعم، فيما إذا قال: «بعتهما هذه الدار» و قبل أحدهما و لم يقبل الآخر، يحتمل وقوع البيع بالنسبة إلى الكلّ بحسب الإنشاء، و تكفي الإجازة اللاحقة، و قد مرّ كفيّة جريان العقد الفضوليّ في بيع المالك ماله؛ و إن لم يكن فضولياً لغة.

بل و لو لم يكن البائع عالماً بالعيب بعد كون الطرف متعدّداً؛ لأنّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 115

المفروض قبول كلّ منهما لنفسه حصّةً معيّنة من الدار، فيتعدّد البيع، كما يتعدّد سائر أحكامه؛ من خيار المجلس، و القبض، فإنّ قبض أحدهما حصّته، لا يكفي عن الآخر و الوفاء.

فالإنشاء الواحد و لو كان واحداً حقيقة، كما في إنشاء إكرام العلماء، إلا أنّه ينحلّ عرفاً و حكماً إلى

الكثير، ولا يرتبط أحدهما بالآخر في الأحكام.

فما يظهر من «التحرير» «1» أحياناً، و من بعضهم من التفصيل بين صورتَي العلم و الجهل «2»؛ نظراً إلى أنّ في صورة العلم ينشأ إنشاءان، غير تام؛ لأنّه على كلّ تقدير الإنشاء واحد، وعلى كلّ فرض يتكثّر حكماً.

بل و لو كان المبيع الحصّة المشتركة و النصف المشاع، و كان الكلّ معيباً، أو كان النصف المشاع معيباً، كما إذا كان مورد الدعوى؛ بناءً على كونه من المعيب الموجب للخيار، كما هو غير بعيد في الجملة؛ ضرورة أنّ الإشاعة لا توجب وحدة البيع؛ بعد كون المشتري غير مالك بالقبول إلاّ النصف، و لا سيّما إذا كان نصف أحدهما أقلّ قيمة من النصف الآخر، فإنّه يوجب الظهور القويّ في الانحلال الحكميّ قطعاً.

و ممّا يشهد على ذلك؛ جواز استقالة البائع عقد أحدهما دون الآخر، و أنّ البائع يجد لنفسه أن يراجع أحدهما دون الآخر عند الحاجة، فهو دليل على قابليّته التجزئة، أو الانحلال الحكميّ، فإنّ الانحلال الحكميّ

---

(1) تحرير الأحكام 1: 274/السطر 10 11.

(2) جامع المقاصد 4: 334، الحدائق الناضرة 19: 90.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 116

لو لم يكن صحيحاً لما أنّ معنى الحكميّ هو المجاز، لا الحقيقة فالتجزئة كما مرّ في البحوث السابقة صحيحة، و لا مجاز.

### فيما إذا اشترى الوكيل عن المتعدّد أو اشترى الويلان

نعم، فيما إذا كان القابل يقبل عن المالكين الموكّلين في الوكالة على الإطلاق، أو الوليّين، فربّما يشكّل أصل جريان خيار العيب؛ لاحتمال اختصاصه بالقابل المشتري المالك، و الوكيل و الوليّ مشتريان ليسا بمالكين، و الموكّل مالك لما يشتري، أو يكون الخيار لكل واحد منهما، أو للمجموع؛ على الخلاف المذكور في خيار المجلس «1» بل و خيار الغبن، بعد انصراف خبر



جميل «2» عنه، وعدم كون معتبر زرارة «3» في مقام بيان خيار العيب جعلاً ووضعاً.

والحقّ: أنّ في مفروض المسألة لا يثبت الخيار للمالك، وليس له التصرف إلا في حدود وكالة وكيله بالعزل، وعندئذٍ لا يثبت له خيار العيب التعبدى، وقد مرّ وجه الإشكال في ثبوت خيار العيب العقلائي.

وربّما يكون اشتراء الوكيل المتاع المعيب باطلاً، ويقع فضولياً، لأنّ المنصرف من حدّ الوكالة هو التوكيل في اشتراء الصحيح، ففيما إذا

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 217 216.

(2) تقدّم في الصفحة 35.

(3) تقدّم في الصفحة 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 117

اشترى المعيب، يصير خائناً ساقطاً عن الوكالة، إلا إذا كان وكياً على الإطلاق من هذه الجهة أيضاً.

### بقي شيء: فيما إذا كان المشتري واحداً اعتباراً

إذا اشترى الشريكان متاعاً واحداً؛ على وجهٍ كانا واحداً اعتباراً، وكان قبولهما قبولاً واحداً، فالحكم في هذه الصورة كحكم الخيار المورث على القول بأنّ الوارث مجموع الورثة؛ بحيث لا- تنفيذ إلا تنفيذهم جمعاً، ويكون الانحلال ممنوعاً في هذه الصورة، وتصير من قبيل الوحدة الاعتبارية التي مرّت في ناحية المبيع المتعدّد.

وبالجملة: يكون الخيار واحداً في هذه الصورة، ولا يكون واحداً في سائر الصور؛ لأنّ موضوع الخيار إن كان العين فهي واحدة، ولكنّه خلاف التحقيق.

وإن كان العقد فهو متعدّد، وهو ممتنع؛ لامتناع اعتبار الواحد الاعتباري على الكثير بما هو كثير؛ للزوم الخلف.

وأما موضوع الخيار على ما هو الحقّ، فهو المتعامل حتّى في خيار العيب، وما يقال: «من أنّ في خيار العيب موضوعه العقد بردّ العين» (1) كما مرّ «2»، غير تامّ في نفسه، وغير ممكن هنا مع وحدة الخيار، فإذا كان الخيار واحداً

مع تعدّد المتعامل، يلزم اعتبار الوحدة بينهما، وهو خلف؛

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 80/السطر 7.

(2) تقدّم في الصفحة 108 109.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 118

لأنّ المفروض استقلال كلّ في الاثراء، فلا يعقل وحدة الخيار.

نعم، اعتبار الخيار للمتعامل القابل للانطباق ممكن، إلاّ أنّه خلاف ما هو مقتضى الخيار بعد تحقّقه خارجاً. مثلاً خيار المجلس ثابت للبيع، ولكنّه عنوان الخيار، وأمّا الشخصي الاعتباري فهو ثابت لزيد، وهكذا فيما نحن فيه.

فما في كلام الشيخ «1» وغيره غير صحيح ثبوتاً، فلا تصل النوبة إلى الاستظهار من الدليل والفتوى إثباتاً.

وأمّا في الخيار المورث، فهو موقوف على اعتبار الوحدة الجمعيّة، وهي هنا لو كانت فالأمر كذلك، ولكنّ المفروض خلافه؛ ضرورة تعدّد المعاملة، وعلى الاعتراف به لا يعقل وحدة الاثراء والمشتري، فلا تخلط.

ومن هنا يظهر ما في كلام العلامة المحشّي الأصفهاني: من تخيل أنّ المانع عن التبويض إمّا وحدة العقد، أو وحدة الخيار «2»، وقد عرفت: أنّ وحدة الخيار ليست في عرض المانع الأوّل، وإذا زال المانع الأوّل فلا يمكن مانعيّة الثاني.

ومن الغريب توهم: أنّ التشخيص حدث يوجب السقوط!! فإنّ الحدث على المتاع في اشتراء زيد، يوجب سقوط خياره، لا سقوط خيار الأجنبي، فإنّ مع تعدّد العقد لأحدث في حصّة زيد برّد عمر وحصّته.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 259/السطر 25.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 109/السطر 36.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 119

### **الجانب السادس في ثبوت الردّ مع تعدّد البائع**

إذا تعدّد البائع دون العين والمشتري، فالبحوث والصور والفروع واحدة، وقد مرّ أنّ ما هو المقتضي لجريان الخيار في أصل البيع، محلّ المناقشة، و

إذا جرى فلا وجه للإشكال من ناحية قصور المقتضي لخيار المشتري بالنسبة إلى عقده، ولا الإشكال من ناحية وجود المانع من الجهات السابقة.

ولو كان ضرر البائع في الصورة السابقة، موجباً لمنع خيار المشتري فرضاً، لكان ضرر المشتري وجبره على الشركة بردّ النصف المشاع المعيب إلى أحد البائعين، موجباً لخياره بالنسبة إلى النصف الصحيح. بل هذا هنا أولى؛ لأنه من تبعّض الصفقة، فتأمل.

ومما ذكرناه يظهر حكم اشتراء الكثير من الكثير المال الكثير، فتدبّر كثيراً.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 121

## الجهة السابعة في مسقطات الأرش و في مواقف لا يثبت فيها الأرش

### الأول والثاني شرط السقوط والإسقاط من قبل البائع

وقد مرّ ما يتعلّق بالإشكال في جوازه، وكفاية الثاني إذا تخلّف ولم يسقط عصياناً.

ومن الأوّل شرط عدم الثبوت، وقد مرّ أنّ الأقرب عدم نفوذه؛ لاختلافه اعتباراً مع الأوّل في مخالفته للكتاب بخلافه؛ وإن كانت النتيجة واحدة، ف«إنّما يحلّل الكلام ويحرّم الكلام» «1».

(1) خالد بن الحجّاج قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السّلام) الرجل يجيء فيقول: اشتر هذا الثوب، وأربحك كذا وكذا، قال: أليس إن شاء ترك، وإن شاء أخذ؟ قلت: بلى، قال: لا بأس به إنّما يحلّ الكلام، ويحرّم الكلام.

الكافي 5: 201/6، تهذيب الأحكام 7: 216/50، وسائل الشيعة 18: 50، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب 8، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 122

وغير خفيّ: أنّه في صورة اشتراط البائع إسقاط حقّ الأرش على تقدير ظهور العيب وقبول المشتري، ربّما يكون نفس قبوله من الرضا بسقوط الحقّ، الكافي لعدم جواز رجوعه إليه وضعاً، ولو لم يرجع إليه، فالأمر بالوفاء بالشرط «1» لا يقتضي النهي عن الرجوع إلى حقّ الأرش؛ بحيث يصير

كاشفاً عن عدم الحق، لو لم يكن على تقدير الاقتضاء مؤكّداً لحقّه، كما لا يخفى.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ النهي عن الأمور الوضعيّة سواء كانت كالمعاملات، أو كانت من قبيل ما نحن فيه، المتوقّف اعتبارها على رضا الشرع وإمضائه لا- يجتمع مع إرادة الإمضاء والرضا، ولأجل هذه النكته يكون النهي عن المعاملة موجّباً لفساد المعاملة الراجع إلى قصور المقتضي، لا إلى وجود المانع حتّى يقال: «هو يؤكّد المقتضي» كما

(1) عن العبد الصالح (عليه السلام) قال: قلت له: إنّ رجلاً من مواليك تزوّج امرأة ثمّ طلقها فبانت منه فأراد أن يراجعها فأبت عليه إلا أن يجعل لله عليه أن لا يطلقها ولا يتزوّج عليها، فأعطاها ذلك، ثمّ بدا له في التزويج بعد ذلك، فكيف يصنع؟ فقال: بئس ما صنع، وما كان يدرية ما يقع في قلبه بالليل والنهار، قل له: فليف للمرأة بشرطها، فإنّ رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلم) قال: المؤمنون عند شروطهم.

الكافي 5: 8/404، تهذيب الأحكام 7: 1053/371، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 123

قال به بعض العامّة «1»، و اختاره بعض أصحابنا «2»، و التفصيل في محله «3».

### الثالث ما لو اشترى ربويّاً بجنسه

#### إشارة

من المواضع التي اشتهر فيها عدم ثبوت الأرش، و يتعيّن فيها الفسخ؛ ما لو اشترى ربويّاً بجنسه، فظهر عيب في أحدهما، فلا أرش حذراً من الربا «4»؛ ضرورة أنّ الأخذ بالأرش معناه الأخذ بالزيادة، لأنّ الصحيح والمعيب إذا كانا من جنس واحد، فلا بدّ و أن يكونا مثلاً بمثل. و هذا من غير فرق بين كون الزيادة عينيّة، أو حكميّة،

من جنس العوضين، أو من غير جنسهما، شرط المشتري تلك الزيادة عند ظهور العيب، أو لم يشترط.

نعم، في الفرض الأوّل يكون باطلاً ثبوتاً وإثباتاً، وفي الفرض الثاني يكون باطلاً ثبوتاً، ويظهر إثباتاً بعد ظهور العيب؛ ضرورة أنّ المعاملات الربوية حسبما هو المعروف باطلة و محرّمة «5».

و القول: بأنّ الزيادة أو الشرط حرام، دون أصل المعاملة، غير

---

(1) لاحظ مطارح الأنظار: 166/السطر 15.

(2) هو قول فخر المحققين في نهاية المأمول، لاحظ مطارح الأنظار: 166/السطر 16.

(3) تحريرات في الأصول 4: 361.

(4) الدروس الشرعية 3: 288، لاحظ جواهر الكلام 23: 244/السطر 16، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 259/السطر 33.

(5) لاحظ جواهر الكلام 23: 332.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 124

موافق لظاهر الأدلّة بدوياً؛ ولو كان الشرط الفاسد غير مفسد في غير المقام، كما لا يخفى.

نعم، بناءً على القول: بأنّ الخيار بعد ظهور العيب مثلاً، فلا يكون العقد باطلاً عند عدم الشرط ثبوتاً وإثباتاً، ولكنه يصير باطلاً بأخذ الأرش، أو يكشف بطلانه من الأوّل لو أخذ بالأرش.

أقول: هنا جهات من البحث نشير إليها على سبيل الإجمال:

## في جريان خيار العيب الشرعي

## الأولى

في جريان خيار العيب الشرعيّ وهو التخيير العرَضِيّ بين الفسخ والردّ، وبين الإمضاء والأرش إشكال هنا؛ وذلك لأنّه على خلاف الأصل، وأخبار المسألة بين ما هي ظاهرة في الاثراء بالكلي من الأثمان المتعارفة «1»، وبين ما لا تكون في مقام جعل خيار العيب، كمعتبر زارة «2»،

---

(1) وسائل الشيعة 18: 29، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 1.

(2) زارة، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: أيّما رجل اشترى شيئاً و به عيب و عوار لم يتبرأ إليه

و لم يبيّن له، فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثم علم بذلك العوار وبذلك الداء، أنّه يمضي عليه البيع و يردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن له.

الكافي 5: 207/3، تهذيب الأحكام 7: 257/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 125

و بين ما لا يجوز الركون إليها، كخبر جميل «1»، فيسقط البحث من البدو، و يكون في المثل بالمثل خيار الفسخ فقط، دون الأرش؛ لجهة قصور المقتضي، لا- لوجود الربا المانع، أو لمعارضة أخبار المسألة مع أخبار الربا، و قد مرّ منّا في أوّل البحث الإشكال في جريانه في المعاوضة.

نعم، إذا كانت المعاوضة كلّية كبيع السلم، فلا يعدّ أن يكون هو من البيع، دون المعاوضة، فيجري فيه خيار العيب الشرعيّ، كما لو باع الحنطة الموجودة بالأكثر في المستقبل، فإنّه يعدّ بيعاً لا معاوضة، و تحقيق المسألة من هذه الجهة في مقام آخر.

فلا يسقط البحث بناءً على هذا في مثل هذه الصورة؛ لجريان الربا فيها أيضاً بالضرورة، و إن كان فيها إشكال؛ لأجل أنّهم يقولون بالبطلان في ناحية الزيادة الحكميّة «2»، و مقتضاه هي الصحّة إذا كانت المماثلة حاصلة بالمساواة الحكميّة؛ ضرورة أنّ للزمان قسطاً من الثمن، فلو باع عشرة أمان حنطة باثني عشر في المستقبل، تكون تلك العشرة النقديّة مساويةً مع الاثني عشر حكماً، و إلاّ فلا يقدم العقلاء عليه.

نعم، المثل من الحنطة تقدماً بالمثلين من الشعير تقدماً، من الربا

---

(1) جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليهما السلام) في الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيباً فقال: إن

كان الشيء قائماً بعينه رده على صاحبه وأخذ الثمن، وإن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ يرجع بنقصان العيب.

الكافي 5: 2/207، الفقيه 7: 258/60، تهذيب الأحكام 7: 258/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 3.

(2) جواهر الكلام 23: 334 و 340.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 126

شرعاً، لا عرفاً، وهو القدر المسلم من أخبار المثل بالمثل، والمسألة تحتاج إلى مزيد تأمل في مسائل الربا وأخباره، وسيأتي إن شاء الله تعالى في محله.

هذا، وغير خفي: أنه مع ذلك كله في جريان خيار العيب الشرعي في المبادلة بين الأمتعة ومنها الأجناس الربوية إشكال، ولعل المتعارف في هذه الصورة بين العقلاء الردّ والرضا بشيء جبراناً للنقص. وأما الإلزام بالجبران فهو ليس حكماً عرفياً قطعاً، إلا أنه يكفي لعدم سقوط البحث أيضاً؛ لأن الرضا بالزيادة موجب لجريان بحث الربا.

## الثانية في شمول أخبار الربا للمقام

### إشارة

لا شبهة في شمول دليل خيار العيب لما نحن فيه عند الأصحاب (رحمهم الله) وأنه لو لا حديث الربا لكان هنا مجرى التخيير بين الردّ والأرش، كسائر المقامات، وإنما البحث في أنه مندرج في أخبار الربا، أم لا؟

أو يفصل بين صورتَي الاشتراط وعدمه؛ بتوهم أنه إذا اشترط الأرش يكون من اشتراط الزيادة، بعد اعترافهم بأن الصحيح والمعيب من المثل بالمثل، وعليه دعوى الإجماع من «الجواهر» (1) وهو الظاهر من «الشرائع» حيث قال: «ويستوي في وجوب التماثل المصوغ والمكسور»

(1) جواهر الكلام 24: 13.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 127

والجيد من الجوهر ورديته» (1) انتهى.

وفيه: أن

شرط الزيادة غير الشرط فيما نحن فيه، فإنّه شرط معلق على ظهور العيب، ويشبه ما إذا باع متاًبماً، واشترط عليه إن جاءه زيد أكرمه، فكونه من شرط الزيادة غير معلوم، بل هو حين الشرط ليس من الزيادة إلا إذا كان مجيئاً زيد معلوماً عندهم، وعلى هذا يصير من الربا؛ بناءً على كفاية الزيادة الحكمية في الربوية.

و الذي هو الحق: أنّ ما نحن فيه لا يخرج عن أخبار الربا؛ لأجل دعوى أنّها ظاهرة في صورة جعل المتعاملين، كما ادّعاها الفقيه اليزدي (قدس سرّه) «2» لأنّ إلزام الشرع بالجبران ليس إلا لاغتراض المساواة عرفاً، ولذلك احتملنا رجوع خيار العيب إلى خيار الغبن؛ ضرورة أنّ المعيب بحسب المتعارف أقلّ قيمة من الصحيح، ولذلك قلنا: لو أقدم البائع على جبران الأرش، لا يثبت الخيار عندنا وإن قال به الأصحاب (رحمهم الله) «3».

نعم، ما هو الموجب لخروجه عنها عدم كون الأرش متعيّناً على المشتري؛ فإنّ جواز فسخ العقد يورث كونه بالخيار بينهما، فإذا أخذ بالأرش لا يصير الأرش إلا جبراً لما نقص في المعاملة، ولا يندرج في المعاملة؛ سواء قلنا هو جبران بتعبّد من الشرع محضاً، أو بتغريم من

---

(1) شرائع الإسلام 2: 42.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 85/السطر 8 9.

(3) تذكرة الفقهاء 1: 529 530.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 128

العرف أيضاً الممضى شرعاً.

وبالجملة: هو أمر خارج عن المبادلة الإنشائية بالضرورة، وإلا يلزم البيع والأرش، وخارج عن المبادلة بالحمل الشائع بعد الأخذ؛ لعدم إمكان اندراجه فيها، لأنّها تابعة للإنشاء بالضرورة، وربما لا يجب عليه لو اتفق فسخ البيع المذكور بعد الأرش، أن يردّ



عين ما أخذه أرشاً، فلا تغفل.

و هذا من غير فرق بين كونه على ذمة البائع من الأول، أو بعد المطالبة.

فإن هذه البحوث أجنبية عما هو التحقيق في المقام، فما عن «الروضة» من الاحتمالين «1»، بعيد عن ساحته المقدسة.

كما أن ما أفاده السيد (رحمه الله): من اشتغال الذمة به عند الاختيار «2»، في غير محلّه؛ لأنّه إن أراد من «الاختيار» هو الاختيار الخارجي، فلا معنى لاشتغال الذمة بعده أو فيه، وإن أراد أنّ ما قبله فهو ممنوع؛ لجواز عوده إلى الفسخ، وإن أراد أنّ ما قبله في صورة وقوع الأخذ بالأرش، فهو بلا دليل.

وقد مرّ كيفيّة تعلق حق المشتري بالعقد والأرش بما لا يزيد عليه، وأنّه ليس معنى وضعياً أصيلاً بل هو معنى وضعي منتزع من الترخيص المراد بين الردّ والأرش، ويكون هناك حقان معيّنان منتزعان.

---

(1) لاحظ حاشية المكاسب، السيد اليزدي 2: 85/السطر 14.

(2) حاشية المكاسب، السيد اليزدي 2: 85/السطر 14 و 24.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 129

### بقي شيء: في إمكان إلحاق شيء إلى المبيع

قد اشتهر بين أبناء التحصيل أنّ من الصلاة قول المصلّي: «ورحمة الله وبركاته» إذا أتى به، وإن لم يأت به بحسب الواقع فليست الصلاة باطلة بدون «1»، وهكذا في سائر المستحبات، وهذا لا يتصوّر إلّا بإمكان اندراج شيء في الطبيعة الموجودة، ويعدّ من لواحق المصاديق.

وفيما نحن فيه، إذا أخذ بالأرش يصير هو من المبيع، فيكون خارجاً عن المثل بالمثل قهراً، فيشمله أخبار الربا.

وفيه: أنّه ولو كان كذلك، إلّا أنّه خارج عن تلك الأخبار؛ لجواز أخذ المتعاملين بحسب الخارج شيئاً ولو لم يكن عيب في البين، فإنّ تلك

الزيادة تدخل في العوضين قهراً، ولا توجب البطلان قطعاً.

### **إيقاظ: فيما إذا اشترط سقوط حقّ الفسخ**

سيمرّ أنّ من المواضع التي لا يثبت فيها الأرش، مورد اشتراط سقوط حقّ الفسخ؛ لكونه موجباً لتعيين الأرش المنتهي إلى الربا في بعض الموارد، فبناءً على هذا لو كان وجه عدم شمول أدلّة الربا لما نحن فيه، عدم تعيين الأرش حين العقد «2»، للزم الربا في هذه الصورة، و لازمه

---

(1) لاحظ مستمسك العروة الوثقى 6: 470 469.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 85/السطر 8 و 9.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 130

شمول أدلّته.

وفيه: أنّه سيأتي أنّ إسقاط حقّ الفسخ لا يوجب تعيين الأرش، فعلى هذا ما هو الوجه لعدم كون المسألة من صغريات باب الربا و من موارد الزيادة على المثل بالمثل؛ هو عدم تعيين الأرش، فعلى هذا يكون المشتري مستحقاً له، ولا يفسد البيع لو أخذ به.

### **الثالثة حول إبطال العقد بأخذ الأرش**

إن قلنا بحرمة الزيادة التكميلية من غير سرايتها إلى أصل البيع كما هو أحد الأقوال في المسألة «1»، وفي خاطري أنّه مختار الفقيه اليزديّ في «ملحقات العروة» «2» فلا-بحث، وإن قلنا بالبطلان في صورة الأخذ بالزيادة، فيمكن دعوى: أنّه كما يجوز له فسخ العقد على المعيب، يجوز له إبطاله من هذه الطريقة.

ودعوى: أنّه حرام تكليفاً، مسموعة في غير ما إذا كان من نيته إرجاع الزيادة إلى البائع بعد البطلان، بل لو كان البائع لا يردّ العوض إلى المشتري بعد الفسخ، فربّما يجوز له هذا الاحتيا، ولكن مع ذلك كلّه لا يترك الاحتياط.

---

(1) لاحظ جواهر الكلام 23: 334.

(2) لاحظ ملحقات العروة الوثقى 2: 6 و 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 131

و يحتمل عدم بطلان البيع إلا في صورة يقع الأخذ بالزيادة محرّماً؛ بناءً على القول بحرمتها، و

خلافاً للتحقيق الذي عرفت آنفاً.

## الرابعة التعارض بين أدلة الربا و الأرش

لو فرضنا شمول أدلة الربا لما نحن فيه؛ إمّا لأجل ما أفاده الشيخ (رحمه الله): من عدم الفرق بين سببتي العقد على المتجانسين للزيادة في طرف بلا واسطة، أو بواسطة سببتيه لاستحقاق الأرش الذي هو زيادة على المتجانسين «1».

أو لأجل ما أفاده العلامة الخراساني (رحمه الله): من عدم الفرق بين انعقاد العقد على المتفاضلين، وبين استقراره على ذلك «2».

أو لأجل ما في كلام الفقيه اليزدي: من عدم الفرق بين كون الخيار بجعل المتعاقدين، أو بحكم الشرع «3».

أو لأجل عدم الفرق بين ردّ بعض الثمن، أو ما يساويه في المايّة، فإنّه على الأوّل يختلفان في المقدار والحجم، ويخرجان عن المثل بالمثل.

أو لأجل أنّ المماثلة من ناحية التزام البائع حسب أصالة

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 5.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 222.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 85/السطر 9.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 132

السلامة لا يوجب الخروج عن الربا أو الأكل المحرّم، فلا فرق بين كون الزيادة بالشرط، أو بالجزئية.

أو لأجل إلحاق ما نحن فيه بسائر الموارد في هذا الحكم؛ بعد اجتماع الجهات الموجبة للربا فيه، كما هو المعلوم.

أو لأجل عدم الفرق بين كون الأرش جزء البيع في مرحلة الإنشاء، أو جزءه اللاحق بمصداق المبيع بحكم العرف، أو كونه بحكم الجزء من ابتداء العقد شرعاً، أو من حين المطالبة، فإنّ بالكلّ يخرج عن المثل بالمثل بحسب الواقع.

وبالجملة: لو فرضنا أنّ المسألة من صغريات الربا، يلزم التعارض بين إطلاقات الربا، وأخبار المسألة ودليلها.

و المناقشة هنا في دليله «1» غير وجهية بعد فرض المعارضة، كما أنّ فرض سقوط الردّ غير صحيح؛ لأنّ الكلام في

موارد يسقط فيها الأرش خاصة، فلا بدّ من كون المفروض ثبوت حقّ الردّ.

وعند ذلك قضية المعارضة بينهما بالعموم من وجه بعد إمكان الجمع العقلانيّ باختيار الردّ معلومة؛ ضرورة أنّ كون الربا محرّماً، وكون المشتري مخيراً بين ما لا يستلزم الربا وما يستلزمه، يقتضي تعيين الأخذ بالطرف الأوّل على جميع المسالك في التخيير وفيما نحن فيه، وهذا الجمع تامّ في مثل العامّين من وجه؛ لأنّ التعارض بينهما بالعرض.

وأما على القول بعدم تماميّة ذلك الجمع العقلانيّ فالحقّ: أنّ

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 65.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 133

الأدلة العلاجيّة لا تشمل المتعارضين بالعرض، ومنهما العامان من وجه، فيرجع إلى مقتضى مرجّحات باب التزاحم بعد مساواة الأدلة من حيث السند فرضاً، ولا شبهة في أنّ الفرار من الربا متعيّن.

ولو نظرنا إلى سندهما فما ثبت بالكتاب «1» أقوى، إلّا أنّ حرمة الربا ولزوم الوفاء بعدم جواز العقد، كليهما من الثابت به «2» على المعروف، ولكنّه خلاف التحقيق عندنا.

فعلى كلّ تقدير يكون سقوط حقّ الأرش أقرب من أفق التحقيق؛ بناءً على كون المسألة من صغريات تلك المسألة، وإلا فقد عرفت تمام البحث حولها.

ولو فرضنا تعارض الأدلة، وعدم التمكن من الجمع، ولا من الترجيح، فتصل النوبة إلى الشكّ، وهو كافٍ لعدم ثبوت حقّ الأرش؛ من غير الحاجة إلى استصحاب عدم استحقاق الأرش حتّى يناقش فيه، فما أفاده العلامة الإيروانيّ (رحمه الله) هنا «3» وإن كان من وجه قريباً من طريق المسألة وطبّها، ولكنّه مشتمل على جهات من الضعف، وقد أُشير في مطاوي كلماتنا إلى تلك الجهات،

(1) أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبَا، البقرة (2): 275.

(2) يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، المائدة (5): 1.

(3) حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 58/السطر 12.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 134

### الرابع اشتراط سقوط حق الفسخ في العوضين الربويين

إذا شرط على المشتري سقوط حق الفسخ، فيسقط حق الأرش أيضاً فيما إذا كان العوضان ربويين، وقلنا في المسألة السابقة بسقوط حق الأرش في هذه الصورة؛ فإن من شرط سقوط حق الفسخ الذي هو أحد طرفي التخيير، لا بدّ وأن يتعيّن الثاني في غير ما نحن فيه، وفيما نحن فيه أيضاً يسقط أو لا يثبت؛ للزوم الربا، فمن الشرط المذكور يلزم سقوط حق الأرش.

أقول: الحقّ الذي يسقط أو لا يثبت بسدّ مقتضيه بالشرط؛ هو الحقّ بالحمل الشائع، لا المفهوم منه، وقد أشرنا فيما مضى إلى أنّ قوله (عليه السلام): «البيعان بالخيار» «1» ليس متكفلاً للحقّ بالحمل الشائع لعنوان «البائع».

نعم، إذا تحقّق البيع خارجاً، فقضية الرواية ثبوت الحقّ بالحمل الشائع له، وإلا فهو خيار مفهوميّ وحقّ عنوائيّ، ولذلك يصحّ بالقياس إلى الحقّ العنوائيّ أن يقال في موارد بيع المثل بالمثل: إذا كان أحدهما معيباً

(1) فضيل، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال: قلت له: ما الشرط في غير الحيوان؟ قال: البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما.

الكافي 5: 6/170، تهذيب الأحكام 7: 85/206، وسائل الشيعة 18: 6، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 135

يسقط حقّ الأرش؛ باعتبار الحقّ العنوائيّ الكلّي، وإلا فلا معنى لسقوطه. بل في هذه الموارد لا يثبت الحقّ والأرش، كما هو الواضح.

هذا، إن كان خيار العيب من قبيل سائر الخيارات، فالأمر كما أشرنا إليه؛ ضرورة أنّ المشتري له حقان؛ أحدهما: حقّ الفسخ، والثاني: حقّ الأرش، ولا تخيير في الذات، بل تخييره في استيفائهما، ولا يجوز له الجمع، أو لا يمكن الجمع كما مرّ، فإذا أسقط حقّ الفسخ فلازمه على القول المذكور سقوط الحقّ الآخر؛ للزوم المحرّم وهو الزيادة الربويّة.

وإن كان أيضاً حقّاً متعلّقاً بالعقد بردّ العين، فالأمر كذلك وهكذا؛ لأنّ الجزئيّ الخارجيّ لا يعقل تردّده.

وأما إذا كان المجمعول بالذات معنى حدثياً؛ وهو التخيير بين ردّ العين وأخذ الأرش، كما هو ظاهر الفتاوى والأخبار على الوجه المحرّر عندنا، حتّى لا يكون معنى تكليفيّاً، وتخييراً كسائر التكاليف التخييريّة حتّى لا يقبل الإسقاط، فلا يلزم من شرط سقوط حقّ الفسخ شيء؛ وذلك لأنّ ما هو المجمعول الأوّل هو المعنى الحدثيّ؛ وهو ردّ العين، أو الأخذ بالأرش، والمنتزع عنه معنى وضعيّ حقّي تابع له، فيكون منشأ الانتزاع كسائر التكاليف التخييريّة التي فرغنا في الأصول عن تصويرها بما لا مزيد عليه؛ من غير رجوعها إلى الواجب المعلق، أو المشروط، أو التعينيّ.

وقد تحرّر أيضاً فيه: أنّ الواجبات الإلهيّة لا تنقلب عمّا تكون عليه، مثلاً الواجب التخييريّ لا ينقلب تعينيّاً، والمشروط مطلقاً، والموسّع

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 136

مضيّقاً؛ عند تعدّد سائر المصاديق، وعند وجود الشرط، بل كلّ في جميع الحالات باقٍ على ما هو المجمعول بالذات، فلو تعدّرت إحدى الخصالات، لا يكون التخيير شرعيّاً أيضاً إلّا في الثلاث مثلاً، ولو تعدّرت عليه طرفاها لا يتعيّن إلّا عقلاً في الثالث «1».

فعلیه فیما

نحن فيه بسقوط حقّ الفسخ، لا يصير الترخيص التخييريّ الشرعيّ تعيينيّاً؛ لأنّه حقّ ينتزع من الترخيص التخييريّ المجعول بالذات، ولا يكون إلاّ معنى انتزاعياً وحقاً تسامحيّاً، وإذا كان المشتري مخيراً بين الردّ والأرش، يعتبر له حقّ الفسخ وحقّ الأرش في الرتبة المتأخّرة، و بذلك يرتفع غائلة المشكلة العقلية، ويراعى فيه حقّية خيار العيب في الجملة، وقابليّته للسقوط؛ بمعنى عدم كون شرط عدم الفسخ شرطاً خلاف الكتاب؛ لأنّ المكتوب معنى تخييريّ ولو كان ترخيصيّاً، ولكنّ الشرط المذكور يمنع عن انتزاع ذلك الحقّ الانتزاعيّ العرفيّ، وهو كافٍ فيما نحن فيه؛ بعد قيام الضرورة على جواز الشرط المذكور. وكان ينبغي البحث حول أنّ شرط سقوط حقّ الفسخ، نافذ أم لا من هذه الجهة فيما سبق.

وعلى كلّ تقدير: تحرّر جوازه هنا أوّلاً، وعدم لزوم سقوط الطرف الآخر بالشرط المذكور ثانياً في موارد بيع المثل بالمثل، فتأمل جيّداً.

---

(1) لاحظ تحريرات في الأصول 4: 16 5 و 26 28.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 137

### **الخامس في العيب الذي لم يوجب نقصاً في القيمة**

#### **إشارة**

من الموارد التي لا يكون فيها الأرش ثابتاً؛ ما لم يوجب العيب نقصاً في القيمة، فإنّه لا يتصوّر هنا أرش حتّى يحكم بثبوته، و من ذلك الخصاص في العيب، و ما يشبه ذلك.

أقول: ربّما يخطر بالبال أن يقال: العيب ليس ما يعاب الشيء عليه؛ لأنّ انتفاء الصفات الكمالية يوجب، و لا ما يخالف الخلقة الأصلية و الخارج عنها؛ لإمكان اختلاف الأقطار و الأزمنة من هذه الجهة، فلا يكون الخارج عنها عيباً فيها كما ترى، بل الظاهر ملاحظة الشيء في محيط المعاملات قطراً، و مصراً، و عسراً، فيكون الشيء معيباً في هذا القطر



فقط، و التفصيل في محلّه.

وعلى هذا، كيف يتصوّر أن يكون في المتاع عيب يوجب خيار العيب، ولا يوجب الأرش؟! ضرورة أن ما لا يوجب الأرش كما في المثال ليس عيباً في محيط المعاملة؛ لو لم يكن جهة كمال و صفة ممدوحة في حيلة التجارة، و لا دليل تعبداً على الالتزام بأنّ «العيب» تفسيره كذا، حتّى يلزم منه التعبد بأنّ خصاء العيب عيب بما هو هو؛ فيوجب الخيار، و لا يوجب الأرش؛ لأنّه لا يزيد بفقده الماليّة، و لا بنقصانه تنقص. بل و لو كان الأمر كما توهم فلمنع إيجابه الخيار وجه واضح.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 138

فما هو الموجب للخيار يلزم إيجاب الأرش، إلّا أنّه فرق بين إيجابه الأرش عند الشرع، فإنّه في عرض الخيار، و عند العرف، فإنّه ليس في عرضه، كما تحرّر.

### خيار الغبن

### بحث و تحصيل في رجوع خيار العيب إلى

يخطر بالبال ثانياً رجوع خيار العيب إلى خيار الغبن؛ لأنّ قيمة المعيب أقلّ، مع أنّ البائع أخذ الأكثر.

اللهمّ إلّا أن يقال: بأنّ في خيار الغبن يعتبر الزيادة الفاحشة.

وفيه: أنّ العيب الموجب لنقصان القيمة بالحدّ القليل، غير واضح إيجابه الأرش.

أو يقال: ربّما يبيع البائع ما يبلغ قيمته الألف بالمائة، فإنّه إذا تبين عيبه يثبت الخيار، و لا غبن.

وفيه: أنّ في هذه المعاملة الشخصيّة، ربّما يكون البناء على التبرّي عرفاً؛ و لا يرجع المشتري إليه إذا كان تبلغ قيمة متاعه الخمسمائة بالضرورة، و هذا يشهد على ما ذكرناه أوّلاً: و هو أنّ العيب بما هو عيب لا يوجب الخيار.

نعم، إذا تبين أنّه معيب، و لم يكن عرفاً شاهد على التبرّي، و كان العيب موجباً لنقصان القيمة إلى الخمسين في المثال المزبور، فيثبت الخيار و الأرش، فيكون ما

هو الموجب لخيار العيب في الحقيقة هو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 139

نقصان قيمة المعيب عن الصحيح.

نعم، خيار الغبن يعتبر بالنسبة إلى الأعم من هذا الاختلاف؛ لأنه يسري في الاختلاف الحاصل من القيم السوقية، وغير ذلك أحياناً. ومما يشهد على أن العيب الموجب للخيار يساوي العيب الموجب للأرش؛ ظهور الأخبار في مقابلة الردّ والأرش على نهج التلازم بينهما، وليس فيها شيء يشعر بذلك؛ وأنه يمكن ثبوت خيار العيب بلا أرش.

### بقي شيء: في التفات العقلاء إلى العيب دون الغبن

وهو أن في موارد عيب المبيع يردّونه العقلاء لأجله؛ من غير التوجّه والالتفات إلى الغبن، وهذا الاغتراس متّبع، دون ذلك المرجع.

اللهمّ إلا أن يقال: إن الارتكاز المختفي متّبع، دون ما هو المتبادر؛ فإنّ ما هو المنشأ الأصلي هو الغبن.

نعم، الغبن الحاصل من العيب له الأحكام الخاصّة، كالأرش وغير ذلك، ولأجله اختصّ بالعنوان الخاصّ، وبالبحوث على حدة، ولا ضير في ذلك، كما لا يخفى.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 141

### الجهة الثامنة في المواقف التي ذكروا فيها عدم ثبوت الخيار والأرش معاً

#### إشارة

وما في كلامهم من ذكر الأمور التي يسقط بها الخيار والأرش لا يخلو من تسامح، وسيظهر بعض المسامحات الأخرى، والأمر سهل.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 142

### الأول العلم بالعيب حين العقد «1»

#### إشارة

إذا كان كلّ من المتعاملين عالماً بالعيب حين العقد، فلا يكون العيب المذكور صالحاً لسببية الخيار، ولا الأرش؛ اتفاقاً عند الأصحاب (2)، وهو الحكم المفروغ عنه لدى العقلاء؛ وذلك لأجل قصور الأدلة المثبتة لخيار العيب ولو كانت قاعدة «لا ضرر» (3).

اللهمّ إلا أن يقال: إن المرسلة «4» ذات إطلاق؛ لأنّ قوله: «فيجد فيه عيباً» لا يضرّ بالقاعدة الكلية المستأنفة الظاهرة في أنّها غير ناظرة إلى

وجدانته وعدم وجدانه، ولو لا ضعفها كان للاتكال عليها من هذه الجهة وجه، كما لا يخفى على العارف بأساليب العربيّة، فأخذ القيد في السؤال ولا سيّما مثله لا يضرب بالإطلاق، وخصوصاً مثله.

---

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 1، ص: 142

ويؤيد ذلك: أنّ في صورة العلم بالعيب ربّما يقدمون على اشتراء

---

(1) لاحظ مفتاح الكرامة 4: 625، جواهر الكلام 23: 238، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 15.

(2) رياض المسائل 1: 538/السطر 7، جواهر الكلام 23: 238، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 16.

(3) قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم): لا ضرر ولا ضرار.

الكافي 5: 2/292، وسائل الشيعة 18: 32، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 17، الحديث 3 وأيضاً الحديث 4 و 5.

(4) تقدّم في الصفحة 125.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 143

المعيب؛

للتدبر في الأمر، ولئلا يفوتهم المتاع، فيكون مثل جعل خيار الشرط، فلا يشهد العلم بالعيب على الالتزام بالمعيب على كل تقدير. مع أنه لا يدل على سقوط الأرش بالضرورة.

نعم، جواز إجبار البائع على الجبران، على خلاف القاعدة، فيقتصر على القدر المتيقن، وأما حق فسخ العقد فلا دليل على سقوطه، أو عدم حدوثه.

اللهم إلا أن يقال: بأن حكم العقلاء بخيار العيب مردوع؛ لتصرف الشرع فيه في الجملة، فلا شاهد على رضا الشارع بما يحكمون به هنا. مع أن الاتفاق محكي على خلافه، فليتأمل.

وفي كلام الشيخ الأنصاري (قدس سرّه) «1»: «وقد يستدل لعدم ثبوت الخيار والأرش بمفهوم صحيحة زرارة المتقدمة «2»» «3» ضرورة أن صاحب «الجواهر» (رحمه الله) يصرّ على ذلك؛ نظراً إلى أن القيد الوارد في كلام الإمام (عليه السلام) «4» لا بدّ وأن يكون دخيلاً في الحكم المذكور في الصحيحة؛ وهو لزوم العقد، ولزوم الأرش، وبانتفاء القيد المذكور وهو العلم المتأخر عن الأحداث الذي يجتمع مع كونه عالمًا بالعيب قبل الأحداث وحين العقد ينتفي اللزومان معاً، أو أحد اللزومين.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 16.

(2) تقدّم في الصفحة 124.

(3) مفتاح الكرامة 4: 625، جواهر الكلام 23: 238.

(4) وهو قوله (عليه السلام): أيما رجل اشترى شيئاً وبه عيب وعوار لم يتبرأ إليه ولم يبين له، فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثم علم بذلك العوار وبذلك الداء.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 144

وحيث لا يمكن الالتزام بجواز العقد مع العلم بالعيب حين العقد، وبلزومه بعد ذلك، فلا بدّ وأن يكون القيد دخيلاً في لزوم الأرش، فإذا

انتفى ينتفي اللزوم الثاني فقط، فيكون العلم بالعيب حين العقد موجباً لسقوطهما.

وتوهم: أن القيد المذكور توجه إلى حال الإحداث؛ لاختلاف الحكم في صورة الجهل و العلم هنا «1»، في غير محلّه؛ لذهاب المشهور إلى أن التغيير و الأحداث يوجب السقوط، و لا يسقط به الأرش «2»، فلا يفرق الحكم بالعلم و الجهل.

فعليه يكون القيد متوجّهاً إلى أصل الاشتراء؛ و أنّه اشترى ثمّ علم بذلك العوار، فإذا اشترى و كان عالماً به، فلا أرش بعد قطعاً لزوم العقد حينئذٍ بالضرورة.

هذا مع أن قوله (عليه السلام): «ثمّ علم بذلك العوار» و لو كان راجعاً إلى العلم و الجهل بالأحداث، فيكفيينا قوله (عليه السلام): «و لم يبين له» أي لم يظهر و لم يعلم المشتري بالعيب، فعليه يثبت المطلوب، فاعتنم.

و حيث إنّ الصحيحة «3» في موقف التحديد، و كأنها في موقف بيان إثبات الأرش من جهة الجهل، لا يبعد ثبوت المفهوم لها في الأحكام الوضعية، فتأمل.

---

(1) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 111/السطر 15.

(2) جواهر الكلام 23: 239.

(3) تقدّم في الصفحة 124.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 145

### بقي بحث و تحقيق: في اشتراط خيار العيب مع العلم به

اختلف صاحب «الجواهر» و الشيخ (قدّس سرّهم) في جواز شرط خيار العيب في صورة العلم بالعيب، بعد القول بسقوطه؛ فذهب الأول إلى الصّحة و نفوذه «1»، و الثاني إلى الفساد و الإفساد «2»، و ثالث اختار الفساد دون الإفساد «3».

و ربّما يقال بامتناع الشرط المذكور «4»؛ لأنّ ظاهرهم اشتراط خيار العيب، فلو كان المتاع صحيحاً لا يعقل شرط خيار العيب، و كذلك لو كان المتاع معيباً ساقطاً خيار عيبه، لا يعقل شرط خيار العيب؛ لسقوط السبب و انعدامه، كما في المثال.

اللهمّ إلّا أن يقال: إنّ سبباً العيب للخيار

بمعنى الاقتضاء باقية ولا تسقط، وما هو الجزء الأخير إمّا الجهل، أو يكون العلم مانعاً عن التأثير، ففرق بين ما نحن فيه والمثال، فإذا كان الاقتضاء موجوداً يجوز أن ينوب مناب الجزء الأخير، إطلاق أدلة الشرط، فيكون شرط الخيار بعد وجود العيب، كافياً لثبوته شرعاً ولو لم يكن الجزء الأخير وهي

(1) جواهر الكلام 23: 238.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 17.

(3) حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 58/السطر 24، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 111 112.

(4) لاحظ حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 111/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 146

الجهالة موجودة؛ لأنها بمنزلة الشرط، فيحتمل الاستنابة، وهكذا وجود المانع، فلا امتناع عقلاً.

نعم، إنّما الكلام في جوازه شرعاً؛ لأنه شرط مخالف للكتاب، ضرورة أنّ الأدلة الخاصّة ظاهرة إمّا في شرطية الجهالة، أو مانعية العلم، فالشرطية و المانعية من القيود الشرعية الدخيلة، ولا يمكن سلبها بأدلة الشرط.

نعم، لو لم يكن المراد من «شرط خيار العيب» هو الخيار المسبّب عن المعيب، فيكون له الأحكام الخاصّة. بل وكان المراد نتيجة خيار العيب وهو الفسخ والأرّش عَرَضاً، أو طولاً؛ من غير النظر إلى التدخّل في حدود سلطان المولى فلا ضير.

و من الغريب دعوى: أنّ شرط خيار العيب الخاصّ، كشرط سقوط خيار المجلس «1»، فكما أنّه يمنع عن التأثير و نافذ، كذلك الأمر هنا؛ فإنّ الشرط يرفع المانعية عن التنفيذ و المنع، فيؤثّر المقتضي أثره! فإنّها غير مسموعة؛ بداهة أنّ المانعية و الشرطية شرعيتان اعتباريتان جعليتان، بخلاف إسقاط الحقّ الذي يقتضي ذات الحقّ جواز إسقاطه بالشرط أو نفسه.

نعم، قضية ما تحرّر منّا و يأتي إن شاء الله بتفصيل؛

أنّ الشرط المخالف للكتاب هو الشرط المخالف للأحكام التأسيسية السماوية احتمالاً ، لا الإمضائية ، وحيث إنّ خيار العيب من الخيارات

---

(1) حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 222.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 147

العقلانية، فلا يكون العلم مانعاً شرعياً، ولا الجهل شرطاً سماوياً، بل ذلك من الأحكام الإمضائية العقلانية بالنسبة إلى حق الفسخ.

نعم، في كونه من الشروط العقلانية إشكال؛ لما لا يترتب عليه أثر إلا الفسخ، فإذا أمكن شرط حقّ الفسخ فالتقييد بخيار العيب من العبث.

وعلى كلّ تقدير: بناءً على ما محصناه لا يصير العقد باطلاً؛ بعد مفروغية عدم تقييد العقد بمثله، أو أنّه لا يكون إفساد الشرط الفاسد لأجل التقييد المنحلّ إلى تعدّد الطلب الكاشف عن تعدّد الإنشاء عرفاً، و التفصيل في محلّه إن شاء الله تعالى.

### بقي شيء ء: مقتضى قاعدة «لا ضرر»

ربّما يقال: لو كان مستند الخيار قاعدة «لا ضرر» فهي تقتضي هنا حتّى في صورة العلم بالعيب حقّ الفسخ و جواز العقد؛ لأنّ منشأ عدم اقتضاءها في صورة الإقدام على الضرر، انصرافها عنهما.

و أمّا توهم كونها قاعدة امتنائية، فهو فاسد.

وبالجملة: مع الشرط لا وجه للانصراف؛ لأنّه بالشرط يخرج عن الإقدام على الضرر بالضرورة، فالشرط يرجع إلى تأكيد مقتضى الخيار؛ و هي القاعدة، لا إلى إحداث الخيار المستند إلى العيب تأسيساً «1».

---

(1) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 111/السطر 30.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 148

وفيه: مضافاً إلى أنّه خلاف ظاهر الشرط فإنّه تارة: يشترط جبران الخسارة والاستيلاء على العقد، فيكون ذلك من تأكيد مقتضى الخيار، أو نفس الخيار، وأخرى: يشترط أن يكون له خيار العيب بالشرط، فإنّه يخرج عنه كما لا يخفى.

ومضافاً إلى قصور القاعدة عن إثبات الحق، إلا على

بيان بديع بعيد عن الأنظار العرفية سابق ذكره.

أنّ حكم العقلاء بعدم الخيار، وذهاب المشهور إلى سقوطه هنا، دليل على عدم وجود خيار العيب في صورة العلم، فالتمسك بها لتأسيس خيار العيب بها، من قبيل التمسك بأدلة الشرط، ولا يصح الاستناد المذكور؛ لأنّ ذات الحكم بالسقوط في صورة العلم ضروري، ولا تشمل القاعدة تلك الأحكام الضرورية الذاتية، فلا تخلط.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 149

## الثاني التبرّي من العيوب لو كانت موجودة «1»

### إشارة

بأن يبيع المتاع على ما هو عليه حالاً من الأحوال؛ سواء كانت صحيحة، أم فاسدة.

وقد اعترف الكل إلّا من شدّ بسقوط الخيار؛ بمعنى عدم الثبوت، وعدم تحقّق حقّ الأرش «2»، و حكي عن الإسكافي رائحة الخلاف في صورة التبرّي إجمالاً «3».

وعلى كلّ تقدير: لا بدّ من البحث هنا في جهات:

### في صحّة البيع مع التبرّي من العيوب

### الجهة الاولى

ربّما يشكل صحّة المعاملة في صورة التبرّي؛ لأنّ وجه صحّة المعاملات أصالة السلامة العقلانية، التي من الركون عليها يرتفع الغرر المنهّي فيها، فإذا كانت أصالة السلامة غير جارية كما هو

---

(1) جواهر الكلام 23: 237، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 18.

(2) لاحظ مفتاح الكرامة 4: 624.

(3) مختلف الشيعة: 371/السطر 17.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 150

صريح بعضهم في هذه الصورة؛ لقيام القرينة فلا رافع للغرر «1».

وما في كلام الشيخ الأنصاري (قدّس سرّه): من إمكان جريانها، حيث قال به في ذيل المسألة عند تعرّضه لتوضيح الفرق بين التبرّي من



العيوب، وبين الصفات المشترطة في العين الغائبة «2»، غير ناجح؛ ضرورة أن كلام البائع يصلح للقربنة على عدم تمامية الإطلاق المنصرف إلى السلامة، وقد تحرّر مراراً أن الإطلاق المستند إليه في هذه الأبواب، من قبيل الإطلاق في أبواب الأوامر والنواهي، لا من قبيل الإطلاق في باب المطلق والمقيّد، فإنّ هذا الإطلاق نتيجته التضييق والتقييد، بخلاف ذلك، وتفصيله محرّر في القواعد الأصولية، فلا ينبغي الخلط كما يظهر من بعضهم.

وأما توهم ارتضاء المشتري بما هو الموجود؛ وأنّ البيع يقع على ما هو الميزان العقلاني في المعاملات على الأمتعة المعيبة «3»، فهو غير جائز بعد إذعانهم باشتراط المعلومية شرعاً؛ من غير رعاية الأغراض والمقاصد، و

إلا فقلّما يتفق بطلان معاملة لأجل الجهالة و الغرر. فعلى هذا لا بدّ من رفع الغرر و الجهالة، دون مجرد الخطر و الجراف و لو لم يكن المشتري في صورة التخلف مغبوناً، بل و لو كان البائع مغبوناً.

و من الغريب توهم: أنّ الأوصاف خارجة عن البيع و المبادلة

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/ السطر 26.

(2) لاحظ نفس المصدر/ السطر 27.

(3) لاحظ جواهر الكلام 23: 237.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 151

حقيقة، فلا يعتبر معلوميتها!! فإنه و لو كان حسناً صناعة، و لكنّه غير مرضيِّ فقاها، و قد اعتبروا العلم بها كما في الكميات المقدارية «1».

و الذي هو الحقّ: أنّ اعتبار المعلومية ممنوع إلا في الجملة، و قد مرّ في مطاوي بحوثنا السابقة: أنّ الشواهد كثيرة على ذلك؛ و منها مسألتنا هذه. و الالتزام بالتخصيص و التقييد و لو كان ممكناً في نفسه، إلا أنّ من كثرة الموارد المستثناة بعد عدم وجود دليل واضح على إطلاق الشرط المذكور يتبين عدم الشرطية إلا في الجملة.

و ما قد يتوهم: من أنّ التبرّي شاهد على عدم التزام البائع بالصحة و السلامة، و هو لا ينافي الصحة ثبوتاً فتجري أصالة السلامة إثباتاً؛ لأنّه أصل منقح لحال الشكّ «2»، خالٍ من التحصيل؛ لما تحرّر منّا من أنّ جميع الأمارات و الأصول العقلانية في موارد الشكّ المستند إلى منشأ عقلائيّ، غير جارية؛ لعدم تعبد من الشرع في مورد تلك الأصول و الأمارات؛ حتّى يؤخذ بإطلاقها.

نعم، لو فرضنا وجود الإطلاق القابل للاعتماد غير المحمول على الإرشاد إلى الطريقة المألوفة الخارجية، فللقول المذكور وجه كما لا يخفى.

---

(1) لاحظ جواهر الكلام 22: 417 و 430.

(2) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 73.

الخيارات

## الجهة الثانية في عدم الثمرة للتبري

### رجوع التبري إلى العلم بالعيب

ربّما يشكل أن يكون التبري من العيوب، مسقطاً وراء المسقط السابق؛ لأنّ بالتبري وإن لم يحصل العلم للمشتري بالعيوب، ولكنّه في حكم العلم نفس تردّده في الصحة وإقدامه على البيع على كلّ تقدير، فما هو الموجب لسقوط حقّه؛ إقدامه في صورة الشكّ المستند إلى المنشأ الصحيح العقلانيّ، وليس عنوان «التبري» بما هو مانعاً عن حدوث الحقّ، أو موجباً لسقوطه.

و ما في عناوين الفقهاء (رحمهم الله) أو في بعض الأخبار، محمول على لازمه؛ لأنّ التبري سبب لحصول التردّد المنتهي إلى إقدامه على البيع على كلّ تقدير، فيكون راضياً بما يدخل في كيسه إزاء ما يخرج عنه.

وفيه: أنّه لو كان الإقدام المقرون بالتردّد فيما نحن فيه، موجباً لسقوط الحقّ، أو مانعاً عن حدوثه، لما كان وجه لشرط الخيار؛ لأنّ منشأ الشرط احتمال احتياج البيع إلى التدبّر الزائد على المتعارف؛ كي يكون تجارة رائجة، فالإقدام لا يشهد حتّى على رضاه بالمعيب، فيكون الخيار ساقطاً، فضلاً عن الأرش.

نعم، يكشف عن رضاه وطيبه بأصل البيع المعتبر في صحّته.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 153

ولأجل ذلك ذكرنا في البحث السابق: أنّ سقوط الخيار وحقّ الأرش في صورة العلم بالعيب، ممنوع «1» حسب النظر الدقيق، و لو لا قصور الأدلّة عن إثبات التخيير بين الفسخ و الأرش، لكان القول بعدم سقوطهما قوياً جداً، فكيف بصورة التردّد؟! و لو كان الإقدام المقرون بالعلم موجباً لسقوطهما، فهو و الإقدام المقرون بالتردّد على حدّ سواء، فلا تخلط.

### رجوع التبري إلى اشتراط عدم الخيار

وربّما يشكل ثانياً كون التبري مسقطاً على حدة؛ لرجوعه إلى اشتراط عدم الخيار، وأنّ البائع المتبري يعتبر في طيّ العقد عدم خيار المشتري، فيرجع في الحقيقة

التبرّي من العيوب إلى ذلك.

ويؤيد ذلك ما لو اشترط صريحاً عدم الخيار، فإنّه لا معنى له إلا في صورة عدم التزامه بما هو المتعارف، وعليه بناء الأمم والأقوام؛ فإنّ إفادة ذلك كما يمكن بإبراز التبرّي، كذلك يمكن باشتراط عدم الخيار، وهذا يجتمع مع كونه جاهلاً بالعيوب، وعالمًا، فإنّه يريد قطع يد المشتري عن هدم العقد و حلّ القرار.

ولو قيل: اشتراط عدم ثبوت الحقّين خلاف الكتاب، بخلاف التبرّي من العيوب «2»، فإنّ معنى الشرط هو المنع عن تأثير السبب

---

(1) تقدّم في الصفحة 142 143.

(2) كما في معتبرة زرارة المتقدّمة في الصفحة 124.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 154

الموضوع عند الشرع لحدوث حقّ الفسخ والأرش، وهذا باطل، بخلاف التبرّي منها، فإنّ معناه عدم التزامه بالجبران؛ وعدم استيفائه من حقّه الراجع إلى سقوطه.

قلنا: قد مرّ أنّ اشتراط عدم المسبّب مع وجود السبب كاشتراط عدم خيار المجلس مع وجود مجلس البيع غير جائز إذا لم يرجع إلى شرط السقوط بشرط النتيجة، وهكذا التبرّي من العيوب، فإنّه لا يرجع إلا إلى شرط السقوط.

### في أنّ التبرّي إسقاط لما لم يجب

وأما توهم ممنوعيّة هذا الشرط؛ لأنّه يشبه إسقاط ما لم يجب، وهو ممنوع عقلاً و شرعاً، فهو باطل؛ لأنّ ما هو الممنوع عقلاً هو الشرط المنجز؛ بمعنى التأثير في سقوط الحقّ فعلاً، لا المانع عن التأثير المقتضي عقلاً واعتباراً، و ما هو الممنوع شرعاً كما مرّ غير هذه المواقف التي تكون الأسباب متهيّئة قريبة من الموضوعيّة لحكم العقلاء و الشرع، و للتأثير في آثارها اعتباراً، كما مرّ تفصيله في خيار المجلس.

و فرق بين شرط عدم ثبوت الخيار الذي هو حكم إلهي

مثلاً في موضوعه، وبين سقوط حقه في بيعه؛ وإن كان هو أيضاً في الحقيقة منعاً عن ثبوته، إلا أنه منع عن ثبوت حقه. وهذا هو مقتضى طبيعى الحق؛ بأن يكون ذو الحق بالخيار في حدوده بعد وجوده وقبله، فلا تغفل.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 155

و المناقشة في أنه قبل وجوده لا طبيعى، فلا اقتضاء، صحيحة عقلية، لا عرفية اعتبارية، فتأمل.

فبالجملة: التبري من العيوب لا بد أن يرجع إلى ذلك، فلو أشكل أمر الشرط فيشكل أمره، ولو صحّ ذلك صحّ هذا، كما في الخبر.

أقول: الملازمة ممنوعة؛ لعدم رجوع التبري من العيوب إلى الشرط المذكور، بل حقيقة التبري من العيب هو إعلام عدم ضمانه بالنسبة إلى الغرامة، وعدم تعهده، وإعلام لعدم قبوله المردود، وأصل المتاع المعيب، فإن في خيار العيب يجب عليه إما قبول المردود، أو جبران النقص والعيب إذا رجع إليه المشتري، والاختيار بيده في تعيين ما شاء.

ولا معنى لأن يعتبر البائع على المشتري شيئاً في صورة نسبة التبري إلى نفسه؛ وأنه بريء منها؛ أي فارغ البال والذمة بالنسبة إلى الحكم العقلاني الممضى؛ وهو قبول المردود، وبالنسبة إلى الحكم الشرعي؛ وهو جبر العيب والنقص.

فالإشكال بأن هذا التبري يرجع في الحقيقة إلى اشتراط عدم الخيار والحق للطرف، ممنوع.

### التبري شرط مخالف للكتاب

نعم، الإشكال بأنه خلاف الكتاب؛ لأن العيب سبب للحق، فكيف ينكر عليه ذلك ويمنع، وأدلة الشروط قاصرة عن إيجاد المانع لتأثير

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 156

الأسباب. مثلاً: زوال الشمس سبب، والغليان سبب، ولا يمكن بالشرط إيجاد المانع عن تأثيرهما في الوجوب و

النجاسة والحرمة، فهو بعدُ في محلّه.

ويندفع: بأنّه مضافاً إلى النصّ الخاصّ الكافي المفتى به، أنّ هذه الأسباب روعي في جنسها حقّ عائلة البشر، بخلاف تلك الأسباب، فما كان من ذلك فلا منع عن إيجاد مانع التأثير بأدلة الشروط.

هذا، والتبرّي من العيوب ليس شرطاً أصلاً في المعاملة حسب نظرهم، بل هو يمنع عن اقتضاء العيب حقّاً، ولا أقلّ من الشكّ المنتهي إلى قصور الأدلة عن إثبات الخيار والأرش؛ لما عرفت. وهذا يتمّ حتّى بالنسبة إلى دليل خيار الفسخ الذي هو بناء العقلاء، كما لا يخفى.

فتحصّل إلى هنا: أنّ أصل رجوع التبرّي إلى الشرط ممنوع. وعلى تقدير الرجوع فكونه شرطاً على المشتري ممنوع. وإذا كان شرطاً على نفسه، فكونه خلاف الكتاب ممنوع. وعلى تقدير كونه خلاف الكتاب، فكونه مفسداً محلّ البحث، ويأتي تفصيله.

وأما توهم: أنّه مفسد مطلقاً ولو لم يكن الشرط الفاسد مفسداً، فغير صحيح، بل الظاهر أنّه لو كان الشرط الفاسد مفسداً، فهذا الشرط أي ما يخالف الكتاب ليس مفسداً؛ لظهور أخباره في فساد ذاته فقط «1»،

---

(1) عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذي اشترط عليه، والمسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ وجلّ.

الكافي 5: 169/1، تهذيب الأحكام 7: 94/22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 1، وأيضاً الأحاديث 2 و3 و4 و5، و21: 297، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 38، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 157

وإلا فكان ينبغي الإيماء إليه ولو مرة، فاعتنم.

## الجهة الثالثة مقتضى القواعد في سقوط الخيار بالتبري

هل سقوطهما في صورة التبري يكون على القاعدة، أو هو تعبد شرعاً؟ وجهان.

ويظهر منهم الأول، فيكون مؤيداً بالشرع؛ وذلك لأنّ قضية التبري من العيوب؛ هو البيع على كلّ تقدير، من غير التزام بالسلامة، ومن غير تعهد في قبال العيب، وثبت خيار العيب في هذه الصورة ممنوع شرعاً؛ لقصور الأدلة حتّى قاعدة «لا ضرر»، وعرفاً؛ لحكم العقلاء بعدم حقّ للرجوع إليه بالردّ أو الأرش، من غير رجوعه إلى الشرط، كما مرّ.

وبالجملة: مستند خيار العيب إمّا الأخبار الخاصّة، فهي لا تفي بإثباته على الإطلاق. ولو كان مطلقاً فمقتضى صحيحة زرارة المتقدمة و بعض الأخبار الأخرى؛ أنّ في صورة التبري لا يكون خيار، ولا أرش.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ الصحيحة لا تصلح لتقييد الإطلاق لو كان ثابتاً إلا في الجملة لإجمالها من هذه الجهة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 158

أو الإجماع والشهرة، فهو أيضاً غير نافع؛ لنقل الإجماع على خلافه في صورة التبري.

وإمّا القاعدة، فهي مضافاً إلى ما مرّ لا تصلح في صورة التبري لإثبات الخيار و جواز العقد حكماً.

اللهمّ إلا أن يقال: بأنّها قاعدة شرعية تمنع عن الإضرار والضرر بحسب الواقع، ولا يكفي تبريه منها؛ لجواز توجيه الضرر إلى المشتري بعد عدم الملازمة بين الاشتراء والرضا بالمعيب، كما عرفت، ولا سيّما إذا كان نظر المشتري في إقدامه على عدم تضرره؛ لانسداده بابه واقعاً عليه بحكم الشرع، من غير دخالة نظر البائع، فما دام لم يرجع التبري إلى الشرط في ضمن العقد ولو بالارتكاز يشكل كونه موجبا لسقوط حقّ المشتري المستند إليها.

نعم لا يثبت بها الأرش، كما لا يخفى.

وإما بناء العقلاء، فهو أيضاً لا يقتضي إلا الخيار في غير هذه الصورة. وهذا كأنه مفروغ عنه بينهم؛ وإن كان وجهه مخفياً لاحتمال كونه بعنوانه دخيلاً في عدم ثبوت الخيار، ولاحتمال كون التبرّي راجعاً إلى قيد في طيّ العقد، فتدبر.

وبالجملة: مجرد نقل الإجماعات المحكيّة «1» والشهات المنقولة عن «الخلاف» و«الغنية» و«التذكرة» «2» غير كافٍ في خصوص

---

(1) مفتاح الكرامة 4: 624، جواهر الكلام 23: 237.

(2) الخلاف 3: 127 128، الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/السطر 7، تذكرة الفقهاء 1: 525/السطر 16.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 159

المسألة؛ لأنّها من المتفرّعة على أصل البحث، وفيها الرواية، فتكون معلّلة، فلا تخلط.

ولو كان التبرّي منها موجباً للسقوط، فلا فرق بين الإجمالي، و التفصيلي؛ بشرط عدم رجوع الإجمال إلى الشكّ في أصل التبرّي، كما هو المفروض، فإذا كان التبرّي ثابتاً فلا يعتبر ذكره بتفصيل، كسائر الأمور المبيّنة عليها العقود، أو المذكورة في طيّها، فما عن محكي «السرائر» «1» عن بعض الأصحاب «2»، محمول على الفرض المزبور. واحتمال الخصوصية والأخذ بقدر المتيقّن في جانب سقوطهما، مدفوع باحتمال كون الخيار ثابتاً. وهكذا الأرش في غير صورة التبرّي إجمالاً، ولزوم الأخذ بالقدر المتيقّن يوجب سقوطهما حتّى في هذه الصورة.

### **الجهة الرابعة حكم التبرّي من العيوب المتجدّدة الموجبة للخيار**

هل التبرّي من العيوب المتجدّدة الموجبة للخيار كما إذا تجددت بعد القبض في بيع الحيوان في الأيام الثلاثة يوجب السقوط، أم لا؟  
وجهان

---

(1) مفتاح الكرامة 4: 625، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 21، السرائر 2: 296 297.

(2) لاحظ مختلف الشيعة: 371/السطر 17.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 160



ظاهر «التذكرة» (1) و صريح الشيخ «2» هو الأول، بل يظهر من الثاني أنه أولى من التبرّي من العيوب الموجودة حين العقد «3»؛ لأنّ في الصورة الأولى لا يلزم غرر، بخلاف الثانية، وقد مرّ ما يتعلّق به في الجهات السابقة.

والذي هو منشأ المناقشة في صحّة هذا مضافاً إلى ما مرّ في أصل التبرّي أنّ ظاهرهم إرجاع التبرّي إلى الشرط في ضمن العقد، فيكون وجه سقوطهما عموم أدلّة الشروط، وحينئذٍ يشكل من جهة أنّ خيار العيب ليس كسائر الخيارات حقّاً، بل هو جعل تخيريّ كسائر الأحكام التخييريّة؛ لما عرفت من امتناع كون الحقّ الواحد مردّداً بين الخيار والأرش، فما هو قابل للجعل هو المعنى التخييريّ الحدّثي، كسائر التخييرات في محلّها.

فعلى هذا، لا يجوز شرط سقوط هذا الحكم الشرعيّ؛ فإنّه من الكتاب الذي لا ينفذ كلّ شرط خالفه، ولا سيّما بعد كون حقّ الأرش تأسيساً من الشرع في عرض حقّ الردّ، ولا يكون اعتباراً وضعياً؛ لامتناعه كما مرّ مراراً.

وما مرّ متّاً: من أنّ الشرع رخص للمشتري مثلاً في إمضاء البيع؛ وإخراج أحد الطرفين عن دائرة التخيير، فهو لا يرجع إلى أنّه حقّ، بل

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 525.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 23.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 29 30.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 161

هو اعتبار آخر يتصوّر حتّى في باب التخييرات التكليفيّة؛ بأن يكون اختيار أحد الأطراف بيده، بأن يعيّن على نفسه الطرف الآخر، فيصير متعيّناً كالواجب المعيّن، فلاحظ و تدبّر جيّداً.

نعم، يمكن دعوى انصراف الاستثناء في أدلّة الشروط «1» عن مثله، فيكون الشرط المذكور نافذاً.

ولكنّ الشأن في عدم رجوع التبرّي إلى الشرط، بل

التبرّي يمنع - في محيط العرف و الشرع عن حدوث الخيار و الأرش بالعيب؛ سواء كان شرطاً أم لم يكن.

وبالجملة: التبرّي يوجب قصور سببّيّة العيب الحادث عن تأثيره؛ في إحداث حقّ الأرش و الردّ.

وأما المناقشة في أنّ التبرّي من العيوب المتجدّدة غير معقول؛ لأنّ التبرّي الفعليّ غير ممكن، و التعليقيّ غير مشروع، فهي مندفعة مراراً واضحة تكراراً في مطاوي البحوث السابقة، و لا ينبغي الخلط بين الاعتباريّات و الحقائق، و بين موضوعات الأحكام و التأثيرات الواقعيّة، فإنّ الشرع و العرف يحكمان بوجود الحقّ في صورة عدم اقتران العقد بالتبرّي مثلاً، و لا يحكمان في غير هذه الصورة.

هذا مع أنّ التبرّي الإنشائيّ يبقى في الاعتبار إلى أن يحدث العيب،

---

(1) عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: المسلمون عند شروطهم إلاّ كلّ شرط خالف كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز.

الفقيه 3: 553/127، تهذيب الأحكام 7: 93/22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 162

فإذا حدث العيب، يصير هو مقروناً بذلك الوجود الباقي، فيمنع عن التأثير في الخيار و الأرش.

إن قلت: لا - بدّ أن يرجع التبرّي المذكور إلى الشرط؛ لأنّ لا نريد منه إلاّ ما هو خارج عن ماهيّة العقد، و لاحق به و لو كان على سبيل الضمنيّة، لا الصريحّة.

قلت: لا يورث التبرّي من العيوب شيئاً على الشارط، و لا المشروط عليه، كي يكون عليهما امثالهما بعد الشرط، حتّى يجب الوفاء به، و ما ليس كذلك ليس بشرط، بل التبرّي منها يحدث سعة في محيط المعاملة، و توسعة على البائع، و كأنّ هناك كان شرط حاصل من البناء

و الارتكاز، فأبطل البائع موقف هذا البناء؛ بإيجاد محيط خاصّ لتلك المعاملة و البيع؛ حتّى لا يقرنه شيء يضيّق عليه.

و هذا اعتبار غير اعتبار الشرط، فما عن الشيخ «1»، و غيره «2»، و عن العلامة «3»، و أتباعهم «4» من التمسك بدليل الشرط في المسألة، غير راجع إلى التحصيل، فاعتتم.

و من الغريب توهم: أنّ التبرّي يرجع إلى شرط عدم الالتزام بشيء، و تصير النتيجة بقاء عدم المقرون بالعقد و السابق عليه إلى حينه،

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 23.

(2) جواهر الكلام 23: 237.

(3) تذكرة الفقهاء 1: 525/السطر 30.

(4) حاشية المكاسب، المحقّق الإيرواني 2: 58/السطر 38، الخيارات، المحقّق الأراكي: 356.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 163

فلا معنى لعدّه مخالفاً للكتاب، أو للعقل؛ بدعوى أنّه مسقط لما لا وجود له!! فإنّ ذلك لو كان حقّاً للزم تأثير العيب، و سلب الخيار أثره؛ لأنّه لا تنافي بين عدم التزامه بشيء، و إيجاب الشرع ردّ الأرش عليه مثلاً. فلا بدّ من حصول شيء بالشرط و لو كان عدولياً، لا تحصيلياً. و إذا تحقّق بالشرط عدم عدوليّ يحصل التنافي، و يصير المحذور عائداً.

و بالجملة: لا حاجة إلى إطلاق الصحيحة «1» و المرسلة «2» و الأخبار الخاصّة في باب الجارية الموطوءة «3» في إسقاطهما، بل يكفي لعدم ثبوتهما، قصور الأدلّة عن إثبات الخيار و حقّ الأرش في صورة اقتران العقد بالتبرّي من العيوب المتجدّدة. و لا حاجة أيضاً إلى عموم دليل الشرط، مع ما فيه كما عرفت.

نعم، قد مرّ وجه جواز العقد؛ نظراً إلى قاعدة «لا ضرر». فيكون سقوط الخيار الحكمي ممنوعاً، دون حقّ الأرش، فإنّه لا يثبت بها كما هو الواضح.

نعم، لنا تقرير في رسالتنا الموضوعية

فيها «4» ينتهي هو إلى لزوم جبران الضرر من بيت المال، فيثبت به الأرش، إلا أنه ليس على البائع، فتأمل تعرف.

(1) تقدّم في الصفحة 124.

(2) تقدّم في الصفحة 125.

(3) وسائل الشيعة 18: 102، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4.

(4) ممّا يؤسف له فقدان هذه الرسالة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 164

## الجهة الخامسة حكم أقسام التبرّي

### إشارة

التبرّي يتصوّر تارة: على نحو الاشتراط، وأخرى: على نحو يورث الإخلال بالبناء و محيط المعاملة، كما عرفت.

وعلى الأول تارة: يكون شرطاً على البائع، وأخرى: على المشتري.

وعلى كلّ تقدير، تارة: يكون تبرّياً من أثر العيب العرفي، فيكون الخيار ساقطاً.

وأخرى: من أثر العيب الأعمّ، فيكون كلّ من الخيار والأرش ساقطاً.

ومثله التبرّي من الالتزام بما يأتي من قبل العيب، فإنّه إن كان معناه اعتبار الالتزام بالعدم فيكون عدماً عدولياً فهو مفيد، وإن كان معناه عدم الالتزام بالسلب التحصيلي، فلا أثر له.

فما في كلام الشيخ (قدّس سرّه) في الوجه الأول: «من أنّ مرجعه إلى عدم التزامه بالسلامة، فلا يترتب على ظهور العيب ردّ ولا أرش» «1» انتهى، غير تامّ إطلاقه؛ فإنّ عدم التزامه بالسلامة على وجه تجري أصالة السلامة، ولا يلزم منه الإخلال بالبناء الكلّي المعمول بين العقلاء لا يفيد شيئاً، ولا يترتب عليه الأثر المذكور.

وثالثة: يكون التبرّي من ضمان العيب، وقال الشيخ (رحمه الله): «وهذا هو

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 31.

الأنسب» (1).

وفيه: أن الأرش إن كان على ذمة البائع بحيث يكون ديناً؛ فيخرج من أصل التركة فهو، وإلا فلو كان يجب تكليفاً على البائع عند مراجعة المشتري مثلاً، جبرانُ النقص،

فلا- أثر للبراءة والتبرّي، ولا مناسبة في البين؛ لما لا ضمان رأساً. ولا يبعد كون الاحتمال الثاني أقرب، وربّما يأتي تفصيل البحث عن مسألة الأرش وأنه من أيّ قسم من الاعتبارات؟ في بعض البحوث الآتية إن شاء الله تعالى.

ورابعة: التبرّي من حكم العيب، فيكون الخيار ساقطاً، كما في كلام العلامة «2» حسبما استظهره الشيخ (رحمه الله) «3».

وأنت قد عرفت احتمال كون الأرش أيضاً من أحكام العيب.

هذا، ولو كان هو أيضاً ديناً وضمناً، فهو حكم وضعي، فلو تبرّأ من الحكم بإطلاقه، يلزم سقوطهما أيضاً، والأمر سهل.

### تنبية: لو اختلف محيط البائع و محيط البيع بحسب أصالة السلامة

ربّما يكون في قطرٍ من الأقطار بناء العرف على اشتراء الأمتعة من غير النظر إلى الصحيح والسالم، ولا- يحكمون بخيار العيب في محاكمهم، ولا توجد الدعوى بينهم في هذا الأمر؛ لأنّ المغروس بينهم هو

---

(1) نفس المصدر/السطر 32.

(2) تذكرة الفقهاء 1: 525/السطر 31.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260/السطر 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 166

البيع على كلّ تقدير، ولا يميّزون بين الصحيح والمعيب فرقاً يوجب شيئاً؛ لأعمية أغراضهم، وسعة أنظارهم ومشاربهم، أو لعلل اخرى روحية، أو مادية و منطقية، فهل في هذا القطر يثبت خيار العيب شرعاً؛ نظراً إلى أدلته وإطلاقها، وإلى قاعدة نفي الضرر؛ وأنها قاعدة عامّة لا تختص بقطرٍ دون قطر وعدم اهتمامهم بالضرر، لا يورث قصوراً في شمولها لموارده؟

أو لا يثبت الخيار ولا الأرش؛ نظراً إلى ظاهر تعليلاتهم، واستدلالاتهم بأصالة الصّحة والسلامة، وإطلاق العقد المقيّد طبعاً في ذلك القطر؟

أو يقال بثبوته بحسب الطبع، وسقوطه؛ لأجل كونه راجعاً إلى

التبرّي من العيوب، إلا أنّه ليس من التبرّي الشخصي، بل هو من التبرّي العموميّ الاعتياديّ؟

والفرق بين القول بعدم الثبوت رأساً، وبين الثبوت بحسب الأدلّة و السقوط، يوجد فيما إذا باع رجل من ذلك القطر متاعاً وهو في القطر الآخر اتفاقاً، فبان أنّه معيب، فإنّه يشكل الأمر جدّاً؛ ضرورة أنّه بلحاظ الحالة الشخصية لا يثبت الخيار ولا الأرش، وبلحاظ المنطقة يثبت الخيار والأرش. فإن قلنا بالثبوت و السقوط، فلا بدّ أن يحتاج السقوط إلى دليل، وإن قلنا بعدم الثبوت فالثبوت يحتاج إليه.

وبالجملة: هل العبرة بالحالة الشخصية؛ فيكون البائع مبرّئاً من العيوب، أم العبرة بما هو متعارف المصير؟

وهذه المشكلة متوجّهة ولو قلنا: بأنّ التبرّي شرط في ضمن العقد؛ ضرورة أنّ البائع اشترط إلا أنّ المشتري لم يقبل الشرط، فإن

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 167

كان الشرط موجّباً لقصور دليل الخيار والأرش عن إثباتهما ولو لم يقبله المشتري في مثل المقام، فلا يثبت شيء للمشتري.

وإن قلنا: بأنّ الشرط المقبول موجب لسقوط الحقيّن، فله خيار الفسخ والأرش.

والذي هو الأقرب هو الأوّل.

## الجهة السادسة حكم إنشاء قبول البيع و ردّ التبرّي

### إشارة

بناءً على رجوع التبرّي إلى الشرط في طيّ العقد، فهل يسقط حقّ المشتري عند عدم قبول الشرط، وقبول البيع؟

مثلاً: إذا باع المتاع الخاصّ على البراءة من العيوب، وقبل المشتري ذات البيع من غير قبول الشرط، فهل يسقط أيضاً حقّ الفسخ والأرش، أم يكون البيع باطلاً رأساً، أو يكون صحيحاً وللبائع خيار؟ وجوه:

قضية ما تحرّر عندهم في بيع الفرس الشخصي على أنّه عربيّ فبان غير عربيّ؛ هي الصحّة؛ لأنّ البيع الواقع على المتاع الشخصي مورد القبول، والشرط

خارج عن الماهية، وملتحق بها، و حال لها، كما في المثال، فإنه يصحّ البيع هناك، ويكون للمشتري خيار تخلف الوصف، فعليه إذا باع الفرس المعين على أن يقرأ سورة، وقبل المشتري ذات البيع دون الشرط صحّ البيع؛ لوقوعه على العين الخارجية، ووقوع القبول على ما وقع عليه الإنشاء، و الشرط أمر خارج.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 168

ولا يلزم من ردّ الشرط وعدم قبوله، عدم التطابق بين الإيجاب و القبول بالضرورة؛ لأنه التزام ثانٍ خارج عن الالتزام الأول في مفروض البحث، بل حقيقة الشرط ذلك، وإلا فيرجع الشرط الصوري إلى المقوم.

ومن هذا الباب تبرّي البائع من العيوب فإنه من الشرط؛ سواء كان وجودياً أو عدمياً، و سواء كان على نفسه أو على المشتري، فإنه إذا قبل المشتري البيع بغير الشرط، فلا بدّ أن يصحّ البيع؛ لوقوعه على الشخصي، لا الكلّي. مع أنّه على تقدير وقوعه على الكلّي، أيضاً يمكن دعوى صحّته، كما لا يخفى.

فبالجملة: لا فرق بين ما نحن فيه، و بين ما اشتهر صحّته بين المحقّقين في المثال المذكور، فإن ترى في نفسك شيئاً بالنسبة إلى المقام فيسري ذلك إلى تلك المسألة، و يكون هذا شاهداً على عدم تمامية القول بالصحة هناك.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ التطابق بين الإيجاب و القبول في المثال، حاصل بحسب مقام الإنشاء، و التخلف الخارجي لا يضرّ به. و أمّا فيما نحن فيه، فالتطابق لا يحصل إلا بقبول جميع القيود المأخوذة في الإيجاب؛ و لو كانت بشكل الشرط، فلو قال المشتري: «قبلت البيع، و ما قبلت الشرط» لا تقع المبادلة عرفاً؛ بناءً على كون القبول ركناً في العقد.

و أمّا على



القول: بأنّه في حكم إجازة الفضوليّ، و يكون تمام ماهيّة المبادلة حاصلّة بإيجاب البائع، فالأمر أيضاً كذلك؛ لعدم موضوعيّة الإيجاب المذكور للأثر عند العقلاء في صورة التخلّف في مقام القبول

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 169

و الإجازة. و هكذا إذا كان البيع واقعاً معاطاة، فتأمّل. و قد مضى شطر من البحث حول هذه الجهة في مسألة تطابق الإيجاب و القبول، فراجع.

### في سقوط الخيار عند عدم قبول المشتري للتبري

ثمّ إنّّه على تقدير صحّته، كما هو الأقرب من أفق الصناعة المحضنة و إن كان بعيداً عن الأذهان البدويّة، فهل يسقط حقّ الفسخ و الأرش؟ و جهان.

أوجههما: نعم؛ لما مرّ من قصور أدلّة الخيار و الأرش عن شمول هذه الموارد؛ و إن كان لاحتمال جواز العقد نظراً إلى قاعدة نفي الضرر، و لزوم الجبران من بيت المال، حسب تقاريب أبعناها حولها وجه.

و على تقدير عدم السقوط، فالأظهر كون البائع بالخيار؛ إمّا لأجل حكم العقلاء، أو لأجل القاعدة.

و لو استشكل في حكم العقلاء: بأنّ مجرد حكمهم بالخيار غير كافٍ؛ لعدم ثبوت إمضاءه من قبل الشرع لو لم يكن إطلاق أدلّة اللزوم رادعاً، فإطلاق القاعدة يقتضي جوازه الحكمي؛ لأنّ صبر البائع و لزوم الأرش ضررٌ، و ربّما يعدّ حرجاً، فلا تغفل.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 170

### الجهة السابعة حكم التبري بالنسبة إلى الردّ دون الأرش

#### إشارة

في صورة تبري البائع مثلاً من العيب على وجه يختصّ بصورة سقوط الخيار دون الأرش، إذا تلف المتاع فهل يثبت الأرش و يكون التالف من البائع، أو يثبت الأرش عليه فقط، أو لا شيء عليه؟ و جوه:

أمّا ثبوتها؛ فالأرش لعدم سقوطه، و مقتضى إطلاق دليله، و أمّا التلف فعلى البائع؛ لأنّه في زمان خيار المشتري؛ فإنّ قاعدة «التلف في زمن الخيار ممّن لا خيار له» أعمّ من وجود الخيار بالفعل، أو صلاحية المورد للخيار، و سقوطه لأجل الجهات اللاحقة.

و إلى هذا المعنى يشير كلام «الدروس» في البحث الآتي بقوله: «و يحتمل الضمان؛ لبقاء علّة الخيار المقتضي لضمان العين» (1) انتهى.

و فيه ما لا يخفى؛ فإنّ تلك القاعدة ليست مورد الإجماع بعنوانها، و دليلها مخصوص بخيار الحيوان و الشرط، و تفصيله في محلّه، و قد نصّ جمع على خروج خيار العيب عن

موردها «2»، مع أنه لو كان بعنوانه محطاً للشهرة، فظاهره وجود الخيار الفعلي، فليتمل.

وأما وجه ثبوت الأرش فقط؛ فهو معلوم.

---

(1) الدروس الشرعية 3: 283.

(2) لاحظ جواهر الكلام 23: 87، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 248/السطر 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 171

وأما وجه إنكاره أيضاً؛ فذلك لأنه خلاف الأصل و مورد الخبرين. وأخبار الجارية منحصرة بصورة بقاء العين، كما مرّ فيما سلف و انتفاء الأرش يساعد عليه الاعتبار؛ إذا كان التلف بغير ذلك العيب.

نعم، إذا كان التلف مستنداً إلى ذلك العيب، فالأرش يساعد الاعتبار.

نعم، دعوى القطع بعدم خصوصية لبقاء العين في يد المشتري بالنسبة إلى جواز أخذ الأرش، قريبة جداً، ولا سيما إذا كان الأرش مضموناً؛ لأجل العيب الموجب لنقصان المبيع حسب الكمية، أو قلنا: بأن الأرش على القاعدة العقلانية، فتدبر.

### بقي شيء لو تلف المبيع في زمان الخيار بغير العيب المتبرئ منه

قال الشيخ (رحمه الله): «إنّ تبرئ البائع من العيوب مطلقاً أو من عيب خاص، إنّما يسقط تأثيره من حيث الخيار، وأما سائر أحكامه فلا، فلو تلف بهذا العيب في أيام خيار المشتري، لم يزل ضمان البائع؛ لعموم النصّ» «1» انتهى.

وهنا سؤال يتوجّه إلى أنّ خصوصية التلف بهذا العيب، ممّا لا معنى لها؛ ضرورة أنّ العيب ليس سبباً قهرياً لحكم من الأحكام، بل هو

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 260 261.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 172

اعتبار وضعي إمضائي أو تأسيسي، فإذا تبرأ البائع من العيب، فلا ردّ ولا أرش حسب الفرض، فإذا تلف المتاع المذكور، فهل يكون تلفه على البائع، أم لا؟ وهذا بحث صحيح؛ سواء كان المتاع المذكور صحيحاً، أم معيباً، أو تلف بذلك العيب أو بغيره؛ لأنّ الكلام حول أنّ التلف في زمن الخيار،

هل يكون على البائع بعد هذا التبرّي، أم لا؟ وفي هذه القاعدة لم يؤخذ التلف الخاصّ حتّى يكون التلف بذلك العيب دخيلاً، فلا تخلط.

ثمّ إنّه لو أُريد من البحث و السؤال المذكور؛ التلف في زمان الخيار الساقط بالتبرّي، فقد عرفت البحث عنه فيما مضى في الجهة السابقة، فإنّه لو كان المراد من «الخيار» في القاعدة، أعمّ من خيار العيب و من وجوده الأعمّ من الفعلية و الشائبة، كان لضمّان البائع وجه، و إلا فلا، من غير فرق بين سقوط الأرش و عدمه.

و إن أُريد منه التلف في زمن الخيار الآخر كخيار الحيوان و الشرط، كما هو الظاهر من «الدروس» (1) و الشيخ (2)، خلافاً لما استظهره الفقيه اليزديّ (رحمه الله) (3) ففي المسألة قولان:

سقوط جميع الأحكام بالتبرّي من العيب، فيكون خيار الحيوان و ضمّان العين أيضاً ساقطاً إذا تلف، دون خيار الشرط، فإنّه لا معنى لسقوطه بعد ذكره في عَرْض التبرّي، و هذا هو ظاهر «الدروس» (4).

---

(1) الدروس الشرعية 3: 283.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 248/السطر 3.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 87/السطر 31.

(4) الدروس الشرعية 3: 283.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 173

و عدم سقوط خيار الحيوان و الضمان، و انحصار السقوط بخيار العيب و الأرش؛ من غير فرق بين كون التلف مستنداً إلى العيب المتبرّي منه و عدمه؛ لأنّ خيار الحيوان و الضمان ليسا معلولي العيب؛ حتّى يقع التفصيل المذكور، فالتلف و لو كان لأجل ذلك العيب، إلاّ أنّه ليس ملحوظاً في القاعدة، و لا يفيد التبرّي منه سقوط أثره و هو الضمان؛ لأنّ التلف و لو كان تكويناً معلول العيب المذكور، و لكنّه بحسب التشريع معلول الاعتبار الخاصّ الشرعيّ،

كما مرّ، فلا تغفل.

و الذي هو التحقيق: إمكان إرادة إسقاط جميع الأحكام حين التبرّي ثبوتاً، وقابليّة كلّ من خيار الحيوان و ضمان التلف للسقوط في ضمن العقد و البيع.

نعم، بحسب الإثبات ما هو الأظهر ارتباط التبرّي من العيوب بآثارها الخاصّة، كخيار العيب و الأرش، دون خيار الحيوان و ضمان التلف.

نعم، إذا كان التلف مستنداً إلى العيب، ربّما يستظهر إثباتاً عدم الضمان أيضاً؛ لأنّ إفراغ ذمّته من الأرش بالتبرّي، يلازم الإفراغ من الضمان بالتلف، فإذا كان بحسب الاستظهار، تبرّيه موجّباً لشرط عدم الضمان عند التلف، فلا خيار للمشتري بعده؛ لأنّ التلف في حال خيار الحيوان، يوجب انفساخ العقد آنأ ما، فلا معنى لكون صاحب الحيوان بالخيار بعد التلف.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ ذلك في صورة كون التلف على عهدة البائع، وأمّا إذا كان من كيس المشتري فلا حاجة إلى اعتبار انفساخ العقد،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 174

فيكون بعد التلف حسب القاعدة العقد باقياً، و لو كان من كيسه فله الخيار. مع أنّ حديث انفساخ العقد آنأ ما، غير تامّ عندنا، وفاقاً لجملة من الأعلام (رحمهم الله).

فبالجملة تحصل: أنّ في مرحلة الثبوت لا يكون إشكال، و في مرحلة الإثبات لا يبعد كون التلف بالعيب المتبرّي منه، غير مضمون على البائع. و لو كان خيار الحيوان باقياً فالقول: بأنّ سائر الأحكام لا تزول بالتبرّي، أو القول بزوالها على الإطلاق، غير جيّد، بل فيما نحن فيه و هو التلف بالعيب المتبرّي منه لا يبعد عدم الضمان، مع بقاء خيار الحيوان، فتأمّل.

### **تحقيق و إرشاد: لو تلف الحيوان بعد التبرّي عن العيوب في الأيام الثلاثة**

ربّما يخطر بالبال أن يقال: إنّ شرط عدم الضمان عند تلف الحيوان، غير نافذ ثبوتاً؛ و ذلك لأنّ حين وجوده لا أثر للشرط، و

إذا تلف لا- يبقى العقد، فلا- يكون محلّ لنفوذ الشرط؛ لأنّه أمر ضمنيّ. و هكذا في جميع الموارد المشابهة للمسألة، كشرط ضمان المستأجر إذا تلفت العين المستأجرة.

و القول: ببقاء العقد و لو تلف العوضان، و إن كان ممّا لا بأس به، إلّا أنّه لا أثر له فيما نحن فيه؛ بعد كون التلف من كيس المشتري.

نعم، نفس هذا الشرط أثر، إلّا أنّه لا بدّ من حكم العقلاء ببقاء العقد في ذاته؛ حتّى يترتّب عليه الأثر المذكور.

و إن شئت قلت: شرط التبرّي من العيوب أيضاً في صورة التلف لا أثر له؛ لأنّه إذا كان التلف من كيس البائع، و ينكشف به انفساخ العقد

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 175

من الأوّل، فلا بدّ من جبران التالف و لو بضمان معاوضيّ، كما هو مختارهم.

فبالجملة: لو كان التلف من كيس البائع، فشرط التبرّي بلا أثر، إلّا إذا قلنا: بأنّ التلف لا ينكشف به الانفساخ، فيكون البائع ضامناً للغرامة، و لضمان اليد بالمثل أو القيمة. و إن كان من كيس المشتري، فبما أنّ التلف يورث انحلال العقد عرفاً من حينه. و القول ببقائه الاعتباريّ ينفع في موارد خاصّة، و لا يساعد عليه العرف على الإطلاق؛ و إن كان ممكناً ثبوتاً تخيّل كما مرّ.

أقول: هذه المشكلة متوجّهة إلى مقالة الاشتراط؛ و أنّ التبرّي شرط في ضمن العقد، و أمّا على المقالة التي أسسناها من أنّه ليس يرجع إلى العقد، و لا يعدّ شرطاً فلا يلزم إشكال؛ لأنّ منشأ اعتبار الشرط، و لزوم كونه بلا أثر بعد التلف. فإذا تمّ استظهارنا بأنّ التلف بذلك العيب ليس مضموناً على البائع في صورة تبرّئه من العيب، فلا يلزم انفساخ العقد من الأوّل، و

يكفي لسقوط الضمان مجرد تحقق العقد صحيحاً؛ لأنّ معنى اشتراط عدم الضمان، ليس إلاّ أنّه إذا تلف فليس عليه شيء، وهذا قد يثبت بمجرد المعاملة، ولا يعتبر وجودها البقائي في هذا الأمر، فتدبر.

### تذنيب: لو تلف الحيوان بالعيب غير المتبرئ منه

ما ذكرناه كان حكم التلف في صورة كونه مستنداً إلى العيب المتبرئ منه، وأمّا إذا كان تلف الحيوان مستنداً إلى العيب غير المتبرئ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 176

منه، فيكون على البائع تلفه، وعندئذٍ إن قلنا بالانفساخ كما هو رأي الأكثر «1» فلا بحث؛ لعود الثمن إلى المشتري.

وإن قلنا بالغرامة؛ وأنّ البائع يجب عليه جبران التالف من غير انفساخ العقد، ولا رجوع المثلث إليه، فيمكن دعوى: أنّ المشتري كما له مطالبة عوض التالف المعيب، له مطالبة الأرش؛ لأنّ المفروض استناد التلف إلى العيب غير المتبرئ منه، فيكون عهدة البائع مشغولة به إن كان الأرش مضموناً.

وبالجملة: لا- تنافي بين وجوب جبران التالف وضمّانه، وبين وجوب تحمّل الأرش؛ قضاءً للعقد الباقي الواقع على المعيب المقتضي للأرش.

اللهمّ إلا أن يقال: يكفي لعدم ثبوت الأرش هنا بعد كونه خلاف القاعدة قصور دليله اللفظيّ واللبي، كما لا يخفى.

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 302/السطر 27.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 177

### الثالث زوال العيب قبل الردّ

#### إشارة

من الموارد التي قيل بعدم ثبوت الخيار و الأرش زوال العيب قبل العلم، بل وبعد العلم به إذا كان قبل الردّ، كما هو ظاهر «التذكرة» «1» و صريح الفقيه اليزدي «2»، وقيل بعدم سقوطهما «3»، وذهب الشيخ إلى التفصيل بين الخيار و الأرش، فأسقط الأول، وأثبت الثاني «4».

وغير خفيّ: أنّ ما هو اللائق بالبحث؛ هو ما إذا زال العيب قبل الأخذ بالخيار أو الأرش، ولا مدخلة للعلم قبله ولا بعده حسبما تحرّر؛ من أنّ الخيار بطرفيه مستند حسب الأدلّة اللفظيّة واللبيّة إلى العيب في المعقود عليه، ولو كان

العلم دخيلاً في الثبوت، فلا معنى لاحتتمال عدم سقوطه بالزوال قبل العلم؛ ضرورة أنه لم يثبت بعد.

وعلى كل تقدير: ينبغي قبل البحث في سقوط الخيار بزوال العيب، البحث في جهة أخرى: وهي أنه هل لا يعتبر في ثبوت الخيار و الأرض، دوام العيب إلى ما بعد الردّ أو الأخذ بالأرض؟

أم يعتبر مطلقاً، فلو أخذ بالأرض فزال العيب، يردّ الأرض إلى

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 541/السطر 22.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 88/السطر 13.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 77، مصباح الفقاهة 7: 174.

(4) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261/السطر 11.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 178

البائع؟

أم لا يعتبر إلا أصل ثبوت العيب حال العقد بالنسبة إلى الأرض، دون الخيار، فسقوط الأرض يحتاج إلى دليل؟

وبعد ذلك يقع البحث في سقوطهما بالزوال، وهكذا في جريان الاستصحاب وعدمه.

فهنا مسألتان:

## اعتبار دوام العيب في ثبوت الخيار والأرض

## المسألة الأولى

### إشارة

فالذي هو منشأ احتمال اشتراط دوام العيب في ثبوت الخيار والأرض؛ عدم وجود إطلاق يعتمد عليه في الأدلة الخاصة اللفظية، ولا في معقد الإجماعات المحكيّة، ولا في بناء العقلاء، فلا بدّ أن يؤخذ بالقدر المتيقّن؛ لأنّ الخيار والأرض على خلاف الأصل في العقود اللازمة، فإذا زال العيب ولو بعد الردّ أو بعد أخذ الأرض، يكشف عن عدم ثبوتها من الأوّل، كما إذا أخذ بالخيار أو الأرض بتوهم وجود العيب، فبان خلافه.

فما تعارف بينهم من البحث حول سقوطهما بالزوال قبل الردّ، إنّما هو بعد البحث عن أصل ثبوتها في مفروض الكلام، كما عرفت.

وتبيّن أيضاً سعة دائرة المسألة؛ لقوة احتمال عدم ثبوتها حتّى بعد الردّ أو الأخذ بالأرض؛ إذا زال العيب بعدهما.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص:



كما تبين أنّ ما في «التذكرة» (1) و ما جعله الشيخ محور البحث من أنّ الزوال قبل الردّ، هل يوجب سقوطهما «(2)؟ غير تامّ؛ لأنّ من المحتمل عدم سقوط الخيار حتّى بعد الأخذ بالأرّش، كما مرّ في مطاوي البحوث السابقة. هذا.

و الذي هو التحقيق: أنّ صحيحة زرارة «(3)»، ليست في مقام البيان بالنسبة إلى هذه المسألة. وأمّا مرسله جميل «(4)»، فهي مضافاً إلى عدم صحّة الركون إليها؛ لما مرّ ظاهرة في بقاء العيب إلى حال الردّ أو الأخذ بالأرّش، وإن كان ظاهر صدرها: أنّ ما هو الموضوع للخيار أو الأرّش، هو العيب حين الاشتراء، فلا يعتبر بقاءه، إلّا أنّه لمكان ذيلها لا يستقرّ ظهوره.

وعلى هذا، يسقط البحث حول أنّ ما هو موضوع الخيار هو عنوان «المعيب» فيكون الحكم دائراً مداره، فإذا زال فلا خيار؛ لأجل زوال الموضوع، أو يكون موضوعه المتاع بعليّة العيب علة منحصرة، فيزول الخيار بانعدام العلة، أم يكون الموضوع عنوان «المتاع» أو «ما اشتراه» بعليّة العيب على نعت الوساطة في الثبوت، فيكون الخيار باقياً، وهكذا حتّى أخذ الأرّش ولو زال العيب.

و ما هو الظاهر هو الأخير، فلا يعتبر دوام العيب في بقاء الخيار

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 541/السطر 22.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261/السطر 3.

(3) تقدّم في الصفحة 124.

(4) تقدّم في الصفحة 125.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 180

و الأرّش؛ فإنّ الصحيحة أجنبيّة عن هذه المسألة، و المرسله ظاهرة في مورد بقاء العيب حين الردّ أو الأرّش.

و توهم: أنّ قضية القاعدة ثبوت الخيار قبل الأخذ بالأرّش، وإلّا فلا ضرر.

مدفوع أولاً: بأنّ مستند الخيار ليس القاعدة.

و ثانياً: مقتضاها اشتراط الدوام في ثبوت الخيار، و

إلا فلا ضرر حتّى ينجبر بالخيار.

نعم، إذا أخذ بالأرش فلا خيار بعد الأرش.

فعلى هذا، يكون القول بعدم ثبوت الخيار، ولا الأرش من الأوّل في صورة الزوال ولو بعد الردّ، أو الأخذ بالأرش قوياً، فضلاً عمّا إذا زال قبل الردّ.

وتوهم: أنّ قضية الأخذ بالأرش إسقاط الخيار بحسب الظاهر، أو هو لازم الوجوب التخييري، في غير محله؛ لأنّ زوال العيب بعد الأخذ بالأرش، يكشف عن عدم الثبوت من الأوّل، فلا خيار، ولا تخيير.

هذا، ولكنّ الإنصاف والفهم القطعيّ يشهدان على سقوط احتمال اشتراط بقاء العيب إلى الأخر في ثبوتهما؛ وإن لم يكن على نفي الشرطيّة دليل إلاّ الأصول العمليّة؛ بناءً على جواز التمسكّ بها في المعاملات، وتفصيله في الأصول.

وأما احتمال اشتراط دوام العيب إلى حال الردّ أو الأخذ بالأرش، فهو في حدّ نفسه قريب، ولا يندفع ذلك بالأدلة الخاصّة؛ لما مرّ. مع أنّ الالتزام بأنّ في صورة الزوال، يكون المشتري بالخيار، ويكون له أخذ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 181

الأرش، ممنوع؛ لأنّ خيارية عقده ضرر على البائع أحياناً، أو يلزم منه الحرج. وأظهر منه في الضرر وجوب الأرش.

ودعوى: أنّه لا تصلح القاعدة لنفي خيار المشتري؛ لأنّ خياره ثابت بها، فيلزم اتحاد القيد والمقيّد، غير مسموعة؛ لما مرّ من إمكان كونها مقيدة لنفسها. مع أنّ مستند الخيار ليس القاعدة، وأما نفي التخيير فهو ممكن بها، كما لا يخفى.

هذا، مع أنّ بناء العقلاء وفهم العرف، يؤكّدان قوّة الاحتمال المذكور، فالقول بعدم ثبوتهما إذا زال العيب قبل الردّ أو الأخذ بالأرش، قويّ.

نعم، فيما إذا أخذ بالأرش فزال فوراً، يحتمل وقوع الأرش في غير

محله؛ وإن كان زوال العيب في ملك المشتري والأرض غرامة؛ لأنه باعتبار جبران النقص بالضرورة، وحينئذ لا يبعد وجوب ردّ الأرض إلى البائع، ولا سيّما بعد كونه خلاف الأصل.

### بقي شيء: في عود العيب بعد الزوال

لوفرضنا الإطلاق في الأدلة الخاصة، واحتملنا العنوائية للمعيب أو العروض للعيب، فيلزم عود الخيار وحقّ أخذ الأرض بزوال العيب وعوده؛ حتى بعد الردّ أو الأخذ بالأرض، فمنه يعلم: أنّ هناك حدّاً خاصّاً.

وإذا كان العيب الخاصّ المحدود، موضوعاً للخيار أو دخيلاً، فلا فرق بين المحتملات الثلاثة في هذه المسألة، فما في تعليقات العلامة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 182

الأصفهانيّ (رحمه الله) «1» خالٍ من التحصيل.

### المسألة الثانية في سقوط الردّ والأرض بزوال العيب

بناءً على كفاية مجرد العيب لثبوت الخيار وحقّ الأرض، فهل يكون زوال العيب موجباً لسقوطهما أو سقوط أحدهما، أم لا؟ وجهان:

من أنّ الالتزام ببقاء الخيار وحقّ الأرض في صورة زوال العيب، يستلزم كون الخيار في مرحلة البقاء، مستنداً إلى عدّة أخرى، وهي غير ظاهرة.

وأنّ الخيار ضرر، أو أحياناً حرج على البائع، فيرفع ويقيد إطلاق دليلهما بالقاعدة، كما أُشير إليه في المسألة السابقة.

وأنّه لا يكفي احتمال بقاءه لجريان الاستصحاب بعد العلم بثبوتّه؛ لكونه من الشكّ في المقتضي.

ومن أنّ للشرع أخذ العيب واسطة في الثبوت، وهو أمر واقع في الشرع، كالتغيّر الواسطة لعروض النجاسة على الماء، مع بقائها ولوزال التغيّر «2».

وأنّه لا يلزم من إجراء القاعدة فرضاً، نفي الخيار مطلقاً؛ لإمكان

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 114/السطر 15.

(2) وسائل الشيعة 1: 137، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 183

كونه غير مستتبّع للضرر على البائع، ولا الحرج، فيكون حسب الأدلة الأولى ثابتاً.

وأَنَّهُ يَجْرِي الاسْتِصْحَابُ فِي الشُّكِّ فِي الْمَقْتَضِي.

نعم، لا يجرى لمكان كونه من الشبهة الحكمية، وقد تحرّر منّا عدم جريانه فيها. ولا تصل

النوبة إليه؛ لأن مرجعية إطلاق دليل اللزوم أقوى في النظر.

فتحصّل لحدّ الآن: أنّ زوال العيب يورث سقوطهما؛ بمعنى عدم ثبوتهما، وأنّه على تقدير ثبوتهما بمجرد العيب، لا دليل على سقوطهما إلا القاعدة، وهي على تقدير جريانها مخصوصة بموردتها، وأنّه لو وصلت النوبة إلى الشكّ، يكون أصالة اللزوم مرجعاً، فتأمل، والحمد لله.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 184

### مسقطات آخر للخيار و الأرش ذكرها بعض الأصحاب

#### إشارة

ثمّ إنّ قد ذكروا أموراً آخر يسقط بها الخيار و حقّ الأرش:

#### التصرّف بعد العلم

#### إشارة

فمنها: ما هو المحكي عن ظاهر ابن حمزة في «الوسيلة» رحمة الله عليه فإنّه قال بسقوطهما بالتصرّف بعد العلم «1».

و الظاهر أنّ نظره إلى التصرّف المطلق، و إلاّ فالتصرّف المغيّر للعين ليس قابلاً للإنكار عندهم، و لا يكون القول به فتوى جديدةً.

نعم، التقييد بأنّ التصرّف المغيّر بعد العلم مسقط بدعوى: أنّه مراد «الوسيلة» يكون فتوى جديدةً، و لكنّه لا يرتضي به بالضرورة؛ لكونه خلاف رأي الأصحاب و ظاهر الأخبار.

فعلى هذا، يتعيّن أن يكون نظره إلى أنّ مطلق التصرّف إذا كان بعد العلم يكون مسقطاً، و إذا كان عن جهل لا يسقط إلا إذا كان من التصرّف المغيّر، فهذا الرأي قابل لأن يوجّه بما مرّ في أخبار خيار الحيوان «2»،

---

(1) الوسيلة: 257.

(2) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: الشرط في الحيوان ثلاثة الأيام للمشتري اشترط أم لم يشترط فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة الأيام فذلك رضا منه فلا شرط، قيل له: و ما الحدث؟ قال: إن لامس أو قبّل أو نظر منها إلى ما كان يحرم عليه قبل الشراء. الحديث.

الكافي 5: 2/169، تهذيب الأحكام 7: 102/24، وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 185

حيث إنّه يستفاد منه أنّ التصرف رضا، و موجب للسقوط.

و دعوى: أنّه لا يوجب سقوط الأرش، و غاية ما يسقط به هو سقوط الخيار و حقّ الفسخ، كما عن الشيخ و أتباعه «1»، قابلة للدفع بأنّه استفاد من أدلّة خيار العيب: أنّ هذا الخيار معنى وحدائيّ ذو طرفين: الفسخ، و أخذ الأرش، و هذا

التخيير التعبدى الشرعى يسقط بالرضا تعبدًا.

وكونه من الرضا بالمبيع دون العيب مجّاناً، لا يضرّ بما هو مراده؛ وهو سقوط خيار العيب هنا تعبدًا الذي طرفه أخذ الأرش، كما هو ظاهر المشهور، وقد مرّ توضيحه، فالتفكيك وإن كان ممكناً، إلا أنه يحتاج إلى العناية.

نعم، قد مرّ ما في أصل المسألة في خيار الحيوان، فكيف الأمر بالمقام؟! هذا مع أنّ من المحتمل كون المشتري ذا حقّين عرضيين: حقّ الفسخ، وحقّ أخذ الأرش، ولا يتمكّن من الجمع، وقد مرّ ما يتعلّق به.

هذا مع أنّ توسعة دائرة التعبد، لا تمكن إلا بالظهور والصراحة،

---

(1) مفتاح الكرامة 4: 626، الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/السطر 13، النهاية: 393، المراسم: 175.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 186

و مجرّد الاستئناس غير كافٍ.

و هذا هو الوجه الوحيد القابل لأن يتمّ به مرام «الوسيلة» من سقوطهما بالتصرّف بعد العلم «1».

وأما قضية الأخبار الخاصّة، فلا شكّ في أنّها في مورد الجهل بالعيب حين الاشتراء. وأما أنّها في مورد الجهالة به حين الإحداث، أو في مورد العلم به حين التغيير و التصرّف، فغير واضح، وقد ادعى الفقيه اليزدي: «أنّ اختصاص النصوص بصورة التصرّف قبل العلم، ممّا لا ينبغي أن يتأمّل فيه» «2» خلافاً للشيخ (رحمه الله) حيث تأمّل فيه «3».

و الذي هو الأظهر في المرسلة؛ هو الإطلاق.

اللهمّ إلا أن يقال: بأنّ قوله: «إن كان الشىء قائماً بعينه» معناه إن كان الشىء الذي وجد فيه عيباً، فيكون «الألف و اللام» للعهد الذكريّ، فإنّه حينئذٍ يستقرّ ظهوره في أنّ المقسم للتغيّر و عدمه قبل الوجدان. مع أنّه أيضاً غير واضح كما لا يخفى، فما في كلام المجيب

ظاهر في أنّ المناط هو البقاء على العين وعدمه؛ من غير دخالة شيء فيه.

نعم، قد مرّ ممّا عدم جواز الركون إلى هذه المرسلة؛ ولو جاز السكون إلى سائر مراسيل أصحاب الإجماع، فلا تخلط.

وأما معتبر زرارة السابق الذكر، ففيه من الاحتمالات ما ينتهي إلى

---

(1) الوسيلة: 257.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 88/السطر 29.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261/السطر 15.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 187

خلاف مقالة صاحب «الوسيلة» (رحمه الله) وهو الظاهر من الاحتمالات؛ لأنّ العلم بالعيب متأخّر فيه عن الإحداث؛ سواء كان قوله (عليه السلام): «علم بذلك العوار» معطوفاً بكلمة «ثمّ» أو «الفاء» فعليه يكون التصرّف والإحداث موجباً للزوم البيع في صورة الجهل.

هذا مع أنّ احتمال كون قوله (عليه السلام): «علم بذلك العوار» عطفاً على القبض مطلقاً سواء كان حرف العطف «ثمّ» أو «الفاء» لا ينفع ولا يفيد؛ لأنّ العلم بالعيب وإن كان يلزم تقدّمه على الإحداث إلاّ أنّه لا يسقط به الأرش حسب النصّ، بل غايته سقوط الخيار. مع أنّ سقوط الخيار مستند إلى الإحداث بعد العلم، لا مطلق التصرّف.

فعلى كلّ تقدير: إمّا تكون الصحيحة دليلاً على خلاف التفصيل المذكور مطلقاً، أو تكون دليلاً على خلاف مقالته في الجملة، فلا وجه لسقوط الخيار والأرش معاً بالإحداث بعد العلم.

اللهمّ إلاّ أن يقال: قضية المفهوم في صورة العلم قبل الإحداث؛ جواز العقد وعدم الأرش، وهذا ممّا لا يمكن الالتزام به، فيكون المفهوم في هذه الصورة لزوم العقد وعدم جواز الأرش لأنّه أيضاً أحد فروض المفهوم بعد كون الجزاء جملتين وسيأتي زيادة توضيح إن شاء الله تعالى.

وبالجملة: على تقدير استفادة القاعدة



الكلية من أخبار خيار الحيوان «1»، فهي مخصصة بمعتبر زرارة «2» فيما نحن فيه؛ وأن الإحداث

(1) وسائل الشيعة 18: 10 15، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 3 و 4 و 5.

(2) تقدّم في الصفحة 124.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 188

الذي هو أقوى من مطلق التصرف ولو كان بعد العلم، لا يوجب سقوط الخيار والأرش.

نعم، يوجب سقوط الخيار فقط، وفقاً للمرسلة «1»، ولما عليه المشهور «2».

### تنبيه: حول كون الإحداث من المالك مسقطاً

لأحد أن يقول: إنّ الإحداث أعمّ من التغيير وعدم القيام بنفسه، وهو يقرب من التصرف، وإذا كان وصف المباشرة قيداً، فيكون مطلق الحدث غير كافٍ للزوم البيع، فعليه كما مرّ يكون الإحداث المستند إلى المالك مباشرة ولو كان الحدث شيئاً جزئياً موجباً للزوم البيع تعبداً؛ لأنّ المفروض الظاهر أنّه في حال الجهل، وعند ذلك يستظهر أنّه لأجل كونه رضا بالبيع، اعتبر مسقطاً للخيار تعبداً ولو كان حال الجهل؛ نظراً إلى حال البائع، وعدم تضرّره بالصبر على المعيب.

وقد مرّ بعض ما يتعلّق بهذا الاحتمال حول الرواية؛ فإنّ حملها على المرسلة أو العكس، يجوز فيما إذا صحّ الاعتماد عليها، وقد مرّ مراراً وجه سقوطها خصوصاً، فلا تخلط.

(1) تقدّم في الصفحة 125.

(2) المقنعة: 597، النهاية: 393، الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/السطر 13، المراسم: 175، شرائع الإسلام 2: 30، تحرير الأحكام 1: 183/السطر 12، الدروس الشرعيّة 3: 283، وغيرهم.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 189

### التصرف في المعيب الذي لم ينقص قيمته بالمعيب

ومنها: - أي ممّا يوجب سقوط الفسخ والأرش معاً التصرف في المعيب الذي لم ينقص قيمته بالمعيب، كالبغل المنخصي.

وربّما يناقش مسامحة: بأنّه لا معنى لكون الأرش ساقطاً في هذه الصورة، بل لم يثبت الأرش عندهم هنا، فالبحث في هذه الصورة حول أنّ

التصرّف في هذا المعيب الذي لا أرش له، يوجب سقوط الخيار، وأنّ الإحداث والتغيير ولو كان عن مباشرة وعلم، هل يوجب سقوطه، أم لا؟ بعد ما تحرّر من أنّ قضية القواعد عدم السقوط، إلّا إذا أُريد من «التصرّف و الإحداث» إسقاط الخيار، وإلّا فالعقد باقٍ، كما مرّ في خيار الغبن.

هذا، والذي

تحرّر منّا فيما سلف: أنّ خيار العيب مستند إلى ما هو العيب في محيط المعاملات، لا إلى ما هو العيب في سائر المحيطات و الأقطار، و العيب الذي لا يقوم لا يوجب الخيار عند العقلاء، فالتصرّف في الصورة المذكورة لا يوجب شيئاً.

و أمّا المناقشة فيه: بأنّ قضية القواعد عدم السقوط بالإحداث و التغيير، و أخبار المسألة قاصرة عن شمول المقام؛ لأنّ موردها ما يكون العيب فيه مقوماً.

فأجيب: بأنّ ذلك و لو صحّ في جانب معتبر زرارة (1)، إلاّ أنّه لأجل

(1) عن زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: أيّما رجل اشترى شيئاً و به عيب و عوار لم يتبرأ إليه و لم يبيّن له، فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثمّ علم بذلك العوار و بذلك الداء، أنّه يمضي عليه البيع و يرد عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن به.

الكافي 5: 207/3، تهذيب الأحكام 7: 257/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 17، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 190

عدم الإطلاق فيه رأساً من هذه الجهة، و أمّا في جانب المرسلة (1) فالإطلاق ثابت للشرطية الثانية؛ لأنّها شرطية أجنبية عن الأولى، و ليست هي مفهوم الشرطية الأولى، فما في كلام المحشّي العلامة (قدّس سرّه) (2) في غير محلّه.

و الذي هو الحقّ: أنّ المرسلة مضافاً إلى ضعف السند كما مرّ صدرها مع ذيلها أجنبيّ؛ لأنّ الظاهر أنّ قوله: «وإن كان الثوب.» عبارة أخرى عن الجملة الأولى، و اختلاف المفهوم و الجزاء لا يوجب الأجنبيّة، فالإنصاف عدم ثبوت الإطلاق للمرسلة، و لا المعتبرة، إلاّ أنّه يفهم العقلاء عدم تقييد

و من هنا يظهر وجه دفع ما أورده الوالد المحقق مدّ ظله: بأنه لو لم يكن إطلاق في أخبار خيار العيب، للزم إنكار خيار العيب في

(1) عن جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام في الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيباً. فقال: إن كان الشيء قائماً بعينه ردّه على صاحبه وأخذ الثمن، وإن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ يرجع بنقصان العيب.

الكافي 5: 2/207، الفقيه 3: 592/136، تهذيب الأحكام 7: 258/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب الطهارة، أبواب الخيار، الباب 17، الحديث 3.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 115/السطر 23.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 191

المعيب الذي ليس فيه الأرش؛ لقصور الأدلة، ولانحصارها فيه، ولا دليل آخر يثبت به خيار العيب على الإطلاق «1».

ووجه الاندفاع واضح أولاً: لما عرفت من الالتزام بعدم ثبوت خيار العيب في الصورة المذكورة، كما مرّ فيما سبق.

و ثانياً: لنا إثبات الخيار لأجل فهم العقلاء، وبنائهم، وعدم ثبوت الخصوصية. بل الظاهر عدم خصوصية قطعاً، فتأمل جيداً.

وبالجملة: دليل خيار العيب هي الشهرة، والقدر المتيقن منها هو المورد المذكور، والأخبار كما مرّ قاصرة من جهات عن إثبات خيار العيب بالتخيير العرّضي بين الفسخ والأرش، وأما بناء العقلاء على الأعمّ، فهو كافٍ لو لم يكن في البين احتمال ردع الشرع عن هذا البناء، كما مرّ وجهه، فليتأمل جيداً.

وعلى هذا التحقيق يظهر: أنّ تمسك الشيخ بالاستصحاب في المورد الآتي «2»، في غير محله؛ لكفاية الدليل الاجتهاديّ، ولو لم يكن في البين دليل اجتهاديّ يقتضي الخيار في

أمثال هذه الصورة، لما كان وجه لتمسكه بالاستصحاب أيضاً.

(1) انظر البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 65، و الظاهر أنّ المصنّف الشهيد ينقل عن مجلس بحث الإمام (قدس سرّه).

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 24/261.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 192

### حدوث العيب في المعيب الذي لم ينقص قيمته بالعيب الأول

ومنها: حدوث العيب في المعيب المذكور، وقد أشرنا سابقاً إلى أنّ المناقشة في عدّ هذه الموارد من موارد سقوط الأرش، في غير محلّها.

وأما المناقشة فيه: بأنّ جميع هذه الموارد، و ما يأتي من موارد ممنوعيّة أخذ الأرش شرعاً للزوم الربا ليست إلاّ بحثاً واحداً: وهو أنّه إذا كان المبيع معيماً لا يؤخذ بالأرش فيه؛ فهل يسقط خياره بالتغيّر، أم لا؟ فما صنعه الشيخ «1» و تبعه الآخرون، في غير محلّه.

فهي مندفة: بأنّ إرجاع هذه الموارد إلى هذا البحث صحيح و ممكن، إلاّ أنّ لكلّ واحدٍ منها دليلاً خاصّاً و ثمرة و بحثاً مخصوصاً، و قد مرّ متّاً في المورد السابق الآنف وجه بديع لعدم ثبوت الردّ رأساً، و أمّا فيما نحن فيه فالردّ ممنوع؛ لعدم إمكان الانتكال على المرسلّة «2»، فلا يكون مجرد التغيّر كافياً.

و أمّا الصحيحة «3» فهي قابلة للانتكال، إلاّ أنّها واردة في مورد الإحداث، لا حدوث العيب، فإذا حدث عيب فهو خارج عن أخبار المسألة، و لا- يكون موجباً لسقوط الخيار، فلا يلزم ضرر على المشتري، و أمّا تضرّر البائع بحدوث العيب، فهو ليس منفيّاً؛ لاستناد الضرر إلى العوامل الأخر.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261.

(2) تقدّم في الصفحة 190.

(3) تقدّم في الصفحة 189.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 193

نعم، لو أحدثه المشتري فيسقط الخيار، و لا ينجبر ضرره؛ لأنّه مستند إليه.

تحقق مسقطات الردّ مع ممنوعية الأرش شرعاً

و منها: أي من موارد سقوط حقّ الفسخ و الأرش معاً على تسامح، ما إذا كان الأرش غير ثابت للممنوعيّة الشرعيّة؛ و هو لزوم الربا- لا الممنوعيّة التكوينيّة كالموارد السابقة التي لم يكن العيب مقوماً فإنّه في هذه الموارد إذا تحقّق أحد مانعي الردّ، يسقط الأرش و

الرد كلّ لأجل جهة، لا لجهة واحدة، فهنا تسامح آخر أيضاً؛ فإنّ البحث حول ما يوجب سقوط الفسخ والأرش، والمقصود منه هو المعنى الواحد المنتهى إلى ذلك، وأمّا الأرش فهنا يسقط لأجل أمر آخر، والردّ يسقط لجهة أخرى أجنبيّة عن الأوّل، كما لا يخفى.

وعلى كلّ تقدير: قد مرّ البحث حول الربا وما يتعلّق به من جريانه فيما نحن فيه؛ وأنّ حديث الأخذ بالأرش ليس من الربا المذكور، فيكون البحث هنا تقديرياً؛ أي على تقدير سقوط الأرش هنا لأجل الربا، يلزم سقوط الردّ بالتصرّف والإحداث، فلو أحدث في هذه الموارد الربويّة شيئاً، يمنع عن الردّ قهراً؛ من غير حاجة إلى بيان جديد أفاده وأوضحه العلامة «1» والشيخ (رحمهما الله) «2» لأنّ المفروض لزوم الربا الممنوع،

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 530/السطر الأخير.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261 262.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 194

والتصرّف الخاصّ؛ وهو الإحداث مثلاً، فإنّ الأرش والفسخ يسقطان بهما قهراً؛ من غير احتياج إلى تجسّم استدلال.

وهكذا في صورة حدوث العيب؛ بناءً على القول بكفاية مطلق الحدوث سقوط الردّ، وقد عرفت وجه منعه؛ وأنّ الإحداث يمنع دونه؛ و الحدوث ليس بمانع إلا على الأخذ بمرسلة جميل «1»، وعلى القول به فلا- فرق بين كونه في مورد يجوز أخذ الأرش، أو لا يجوز، خلافاً لما يظهر من الشيخ (رحمه الله) «2» فليراجع، وتدبر جدّاً.

### **تذنيب: حكم الربا اللازم من الإقالة أو الفسخ**

هل يكون الربا اللازم من الإقالة أو الفسخ محرّماً، أم لا؟ وجهان:

من التشديد الأكيد في أمر الربا وتحريمه؛ وأنه يحزّب من الله «3» وإطلاق الكتاب؛ وهو قوله تعالى وَ

حَرَمَ الرِّبَا «4».

و من اختصاصه بالبيع أو مطلق المعاوضات «5»؛ و ليست الإقالة و لا الفسخ بالضرورة من المعاملة الجديدة. و أنّ مطلق الفائدة لو كانت محرّمةً للزم سدّ باب التجارات، و قد مرّ في موجبات سقوط الأرش فقط ما

(1) تقدّم في الصفحة 190.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261/السطر 32.

(3) البقرة (2): 279.

(4) البقرة (2): 275.

(5) جامع المقاصد 4: 365.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 195

يتعلّق بالمسألة، فراجع.

و قد صرّح الوالد المحقّق مدّ ظلّه هنا بعدم اقتضاء أدلّة الربا حرّمته فيما نحن فيه «1»؛ و لو كان بشكل الشرط لو كان اشتراط الزائد في ضمن الإقالة و الفسخ جائزاً، كما لا يبعد، فتدبّر.

فعلى هذا، يكون الردّ و الفسخ جائزين و لو مع شرط الزيادة.

فما عن العلامة في «التذكرة»: من أنّ الردّ ممنوع؛ إمّا لأجل كونه من الربا إن كان مع الزيادة و جبران العيب الحادث، و إمّا يكون ضرراً إذا لم يكن بدون الجبران «2» غير تامّ؛ لعدم كونه من الربا المحرّم.

هذا مع أنّ ردّ المعيب بالعيب الحادث ضرر؛ و الصبر على المعيب بالعيب الأوّل أيضاً ضرر على المشتري. اللهمّ إلا أن يقال: إنّ مقتضى النصّ و الفتوى؛ أنّ العيب الحادث موجب لسقوط الردّ، فالإضرار مستند إلى الشرع، و أخذ الأرش أيضاً من الربا المستند إليه أيضاً، فلا مجال لجريان قاعدة «لا ضرر». هنا لو قلنا بجريانها في أمثال المسألة.

نعم، بناءً على ما ذكرناه من عدم سقوط الردّ بالعيب الحادث مطلقاً لعدم الدليل عليه يكون الردّ جائزاً، و لا يلزم الربا إذا ردّه بالزائد جبراناً للعيب الحادث عند المشتري؛ لما عرفت، فتدبّر تعرف.

أو يقال: إنّ الصبر على الضرر بالعيب الأوّل بحكم الشرع؛ للزوم



الربا، بخلاف الردّ بالعيب الحادث، فإنّه لا يلزم منه الربا المحرّم، فلا

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 84.

(2) تذكرة الفقهاء 1: 531/السطر 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 196

يتقابل الضرران كما لا يخفى.

نعم، لا يمكن إثبات الخيار الحقي بها، وهو ليس بمهمّ في المسألة، وإنّما الشأن ممنوعية الربا في الأخذ بالأرش مطلقاً، كما مرّ تفصيله.

### **إيقاظ: لزوم الربا برّد المعيب بالعيب الحادث عند المشتري**

لأحد أن يقول: إنّ ردّ المعيب بالعيب الحادث في يد المشتري مع الزيادة، من الربا، ويكون المردود موجّباً لحصول الربا، و البطلان و الردّ بلا زيادة أيضاً من الربا، ويكون المعوّض زائداً و موجّباً للبطلان؛ لأنّ الزيادة الحكميّة بحكم الزيادة الواقعيّة، ضرورة أنّ الصّحة وإن لم تقابل بجزء من الثمن إنشاء، إلّا أنّها دخيلة في ازدياد القيم بالضرورة، كما في النقد و النسيئة، مع أنّ الزمان لا يدخل في المبيع إنشاء.

و ما اشتهر: «من أنّ الصّحة و الفساد لا يوجبان خروج المتماثلين عن التماثل» «1» صحيح، ولكنّه أجنبيّ عن مسألتنا هذه، كما لا يخفى.

فما هو الحلّ الوحيد؛ عدم حرمة تلك الزيادة في مثل الفسخ و الإقالة.

---

(1) جواهر الكلام 24: 13، ملحقات العروة الوثقى 2: 27، المسألة 30.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 197

### **تأخير الأخذ بالخيار**

#### **إشارة**

و منها: تأخير الأخذ بمقتضى الخيار، فإنّه موجب لسقوطهما؛ بناءً على فورية الخيار و كأنّه كان أمراً مفروغاً عنه بينهم، و لذلك عدّ التأخير من المسقطات.

نعم، في كونه مسقطاً للردّ فقط، أو له و للأرش، خلاف؛ يستظهر عن «الغنية» سقوطهما به «1»، و عن «المبسوط» «2» و «الوسيلة» «3» سقوط الردّ خاصّة، و حيث إنّ الإجماع في المسألة على تقدير تحقّقه معلّل؛ لاحتمال تخلّل الاجتهاد، مع أنّه غير ثابت إلّا نقله، بل فيه

أيضاً خلاف، فالمتَّبِع هي القاعدة و الأخبَار الخاصَّة.

و بالجملَة: في كونه مسقطاً للردِّ، أيضاً إشكال حتَّى في صورة العلم؛ لما تحرَّر في محلِّه من أنَّه لا معنى لتوهّم كونه مع العلم مسقطاً؛ إذا كان المشتري معتقداً تراخيه، أو كان مردداً في الأمر، فالردُّ يسقط بالرضا المستكشف؛ على إشكال مضى تفصيله.

نعم، لا بأس بإسقاط الخيار

بترك الردّ مريداً به ذلك، ولا يثبت سقوطه إلا بينه وبين ربّه.

فتحصّل: أنّ سقوط الردّ فضلاً عن الأرش ممنوع؛ إلا إذا ثبتت

---

(1) الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/السطر 9.

(2) المبسوط 2: 139.

(3) الوسيلة: 256.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 198

الفوريّة عند المشتري، وكان عالماً بها؛ ومريداً بالترك والتأخير سقوط حقه.

وعلى تقدير ثبوت الفوريّة، ففي سقوط حقّ الأرش كلام آخر يتّضح من ذي قبل إن شاء الله تعالى.

وبالجملة: في المسألة احتمالات، بل أقوال: الفوريّة، وسقوطهما بتركها، والفوريّة وسقوط الردّ، دون حقّ الأرش، وعدم الفوريّة.

فالذي هو مقتضى القواعد عند الشكّ؛ عدم انفساخ العقد بالفسخ بعد الآن الأوّل، وأما لزوم العقد بمرجعيّة إطلاق الأدلّة الاجتهاديّة، فهو ممنوع عندنا، كما تحرّر في الأصول «1»، ومضى في خيار الغبن «2»، وهكذا عدم صلاحية استصحاب الخيار للمرجعيّة؛ لعدم جريانه، فيكون المرجع استصحاب بقاء كلّ من العوضين في ملك مالكة؛ وأنّ كلّ مال باقٍ تحت سلطنة صاحبه، وتفصيله في محله.

وبالجملة: لا تجري الاستصحابات الحكميّة التكليفيّة والوضعيّة، بخلاف الموضوعيّة، وتصير النتيجة هي الفوريّة. هذا في جانب حقّ الفسخ.

وأما في جانب حقّ الأرش فالأمر أوضح؛ ضرورة أنّ ما هو المجعول الأوّل فيما نحن فيه، هو التخيير بين المعنيين الحدّثين، كسائر الواجبات التخييريّة، ويكون حقّ الفسخ والأرش منتزعاً عرفاً من هذا

---

(1) لاحظ الاستصحاب، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 188 وما بعدها.

(2) من المؤسف له فقدان هذه الأبحاث من الكتاب.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 199

المعنى، وقد تحرّر في محله أنّ الواجبات التخييريّة لا ترجع إلى التعينيّات، أو المشروطات،

أو المعلقات، بل هي سنخ إيجاب آخر مركّب من المعنيين؛ من غير رجوعه إلى التعيين ليكون العنوان الواحد واجباً.

وأيضاً عرفت: أنّ هذا المعنى التخييري بيد المشتري مثلاً، فله إسقاط أحد طرفيه، وإبقاء الآخر، فلا يلزم من سقوط الردّ سقوط الحقّ المذكور ثبوتاً؛ فإن ثبت إثباتاً إطلاقاً يقتضي حقّ الأرش فهو، وإلا فالقدر المتيقّن منه هو الآن الأول.

هذا كلّه حول قضية القواعد على ما سلكناه وحرّناه في مبنى خيار العيب، والتخير المتصوّر القابل للتصديق.

وأمّا قضية الأدلّة الخاصّة:

فالأخبار الواردة في وطء الجارية، و تجويز الردّ في صورة، و عدم التجويز بعد الوطء «1»؛ لا تعرّض فيها للأرش، ولا إطلاقاً لها في جانب الردّ؛ على ما هو الأقرب إلى الذهن.

وأمّا مرسلّة جميل «2»، فإطلاقها غير بعيد إنصافاً، خلافاً لما يظهر من الشيخ (رحمه الله) «3» إلا أنّها غير قابلة للاعتماد، خلافاً للجمل، و قد مرّ وجهه.

و دعوى: أنّها ليست بصدد تأسيس خيار العيب، مسموعة؛ لأنّه

---

(1) وسائل الشيعة 18: 102 108، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4 و 5.

(2) تقدّم في الصفحة 190.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 262/السطر 23.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 200

خيار عقلائيّ و كان معهوداً بين المسلمين بالضرورة، إلاّ أنّه لا مانع من عقد الإطلاق فيها.

و من الغريب توهم: أنّ الأخبار الخاصّة بصدد أصل تشريع خيار العيب، كما يظهر من الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) «1»!! و أمّا الصحيحة «2»، فهي في موقف الأمر الآخر كما هو الأظهر، فجاوز إجبار البائع بإعطاء الأرش بعد كونه على خلاف القواعد الأوليّة؛ و أنّه من التعبد شرعاً ممنوع، فما عن الشيخ وغيره من التفصيل بسقوط حقّ الخيار

بالتأخير، دون حقّ الأرش «3»، غير صحيح.

نعم، الصبر على العيب إن كان عن علم و اعتقاد، فلا بأس به؛ وإن كان عن غفلة و جهالة، فيكون اللزوم بلا أرش ضرورياً في الآن الثاني، فلجريان القاعدة وجه، لو لم نقل: بأنّ الغفلة و الجهالة مبدأ تضمره، دون الشرع، فتدبر.

فعلى هذا، ربّما يكون وجه اشتهاار التراخي هو الضرر المرفوع؛ إلاّ أنّه لا يثبت به دوام حقّ الأرش؛ فالخيار و حقّ الفسخ مبنيّ على التراخي، دون حقّ الأرش؛ لأنّه على خلاف القاعدة، و لا دليل على إلزام البائع بقبول جبران النقص، و هذا هو الأقرب من أفق التحقيق، فيكون القول الرابع و هي فوريّة حقّ الأرش، دون حق الردّ، المخالف

---

(1) نفس المصدر.

(2) تقدّم في الصفحة 189.

(3) المبسوط 2: 139، الوسيلة: 256، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 262/السطر 21.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 201

للإجماع المركّب أشبه.

### تذنيب و توضيح: اختلاف المسألة باختلاف المباني

ربّما يقال: إنّ المباني مختلفة في هذه المسألة:

فعلى ما اختاره السيّد المحقّق الوالد- مدّ ظلّه من أنّ هناك حقّين معيّنين غير قابلين للجمع، و إنّما التخيير في مقام الاستيفاء «1»، فلا منع من الالتزام ببقاء الخيار الثابت في الآن الأوّل استصحاباً إلاّ إطلاق أو فوا بالعقود «2» كما لا- منع من الالتزام ببقاء حقّ الأرش؛ لأنّه من الاستصحاب الشخصي، و تصير النتيجة فوريّة الخيار، دون فوريّة حقّ الأرش.

و أمّا على مبني الشيخ «3» و أتباعه «4»؛ من أنّ هناك حقّاً واحداً تخييرياً، فهو لا يعقل بقاؤه و زواله معاً، فإذا كان في جانب حلّ العقد فورياً، فلا يعقل في الآن الثاني بقاؤه في جانب أخذ الأرش؛ لأنّه واحد مردّد، فيلزم من القول بفوريّة فسخ العقد، سقوط حقّ الأرش عقلاً، فلا محلّ

لاستصحاب بقاء حقّ الأرش، إلا استصحاب الكلّي من القسم الثالث الواضح ممنوعيّة جريانه هنا لو أمكن إجراؤه في بعض

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 13، 21.

(2) المائدة (5): 1.

(3) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 254/السطر 1.

(4) لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 71/السطر 12.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 202

الصور، كما تحرّر وذلك لكونه مضافاً إلى عدم العلم بالأمر الثابت وهو حقّ أخذ الأرش، يكون المستصحب معنى انتزاعياً من المجعولين الوضعيين؛ وهو حقّ الأرش الزائل؛ وحقّ الأرش الحادث، وجران الاستصحاب في هذا المقام ممنوع.

مع أنّ ما هو القدر المتيقّن هو أصل الحقّ، لا حقّ الأرش؛ لأنّ المعنى الثابت في ظرف اليقين، مردّد بين حقّ الفسخ وحقّ الأرش، ولا يكون حقّ الأرش منتفياً، فلا تخلط.

وأما على مبنى كون الحقّ هنا أمراً وحدائياً معيّناً على عنوان واحد، ينطبق على حقّ الفسخ بالردّ، والأخذ بالأرش، فإن قلنا بمرجعيّة العموم والإطلاق عند الشكّ، فلازمه فوريّة حقّ الفسخ، وعدم جواز الرجوع إلى الأرش؛ وذلك لأنّ مع زوال أحد مصداقي الواجب المعين، لا يبقى الموضوع للاستصحاب في ظرف الشكّ؛ حتّى يثبت الأرش.

وهذا نظير ما إذا كان عنوان «أحد الخصال الثلاث» واجباً، وفرضنا زوال الوجوب بالنسبة إلى واحد منها؛ بمعنى خروجه عن المصدقيّة؛ للعجز وغيره، فإنّه إذا شكّ في بقاء وجوب الواحد من الثلاث، لا يمكن التعبّد ببقاء الواحد من الثلاث؛ للقطع بعدم وجوب واحد منها، و ما هو القابل للإبقاء هو الواحد من الاثنين، وهو ليس مورد اليقين.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّه إذا كان عنوان «أحد الخصال الثلاث» مورد اليقين، يكون

عنوان «الواحد من الاثنين» مورد العلم أيضاً، وهذا يكفي لجريان الاستصحاب.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 203

والذي يسهّل الخطب ما مرّ متاً؛ من عدم تمامية هذه المباني في خيار العيب، وعلى تقدير تماميتها، لا تكون هذه المباني الأصولية تامة جداً.

فالحقّ الذي لا محيص عنه حسب القواعد: هي فورية حقّ الأرش، دون حقّ الفسخ، والتأخير لا يقتضي سقوط حقّ الفسخ؛ إلا في صورة أشرنا إليها، ولا سقوط حقّ الأرش؛ بل لا يثبت الأرش؛ لقصور أدلّته كما عرفت.

### فرع: حكم بيع المعيب تكليفاً

هل يحرم بيع المعيب تكليفاً، أم يجب الإعلام بالعيب تكليفاً، أو يحرم الغش، فيكون البيع المذكور محرّماً لأجله، لا بذاته، أو يحرم الغش في المعاملة تكليفاً؟

وأما ما في كلماتهم «1» من حرمة ترك الإظهار، فهو غير جيّد، لا لما قد يتخيّل من امتناع اتصاف الترك بالحرمة، فإنّه باطل محرّر تفصيله في محله، بل لكونه خلاف الفهم العرفي؛ فإنّ المتعارف محرّمة الأمور الوجودية، لا العدمية، والأمر سهل.

وقد مرّ شطر من البحث في أوائل بحوث خيار العيب، وذكرنا هناك إمكان كون بيع المعيب محرّماً؛ لكونه من الأكل بالباطل، والنهي في

---

(1) لاحظ مفتاح الكرامة 4: 629، جواهر الكلام 23: 245 247، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 262 263.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 204

الكتاب «1» نفسي، وحيث إنّ المعاملة تحتاج إلى الإمضاء والرضا، وهو لا يجتمع عادة بل وعقلاً على إشكال مع المبعوضة الموجودة في المادة المحرّمة، فيكون الرضا منتفياً، فيكون البيع باطلاً.

أو لكونه غشاً، وهو محرّم؛ ضرورة أنّ مبنى المعاملات على تبادل الصحيح بالصحيح؛ وإن لم يكن التزام شخصي بين البائع والمشتري، فإذا

علم البائع وترك الإظهار، ينتزع منه الغش وإن لم يصنع شيئاً وجودياً يختفي به العيب، وقد مرّ توضيح هذا المبنى بما لا مزيد عليه.

ولا يضرّ بهذا البناء الكلي العمومي، كون البائع في المعاملة الشخصية الخاصة، مريداً جلب المشتري إلى متاعه؛ فإنّه محيط خاص، بخلاف المبنى المذكور، فلا تخلط.

أو لكونه من الكذب؛ فإنّ الأفعال توصف بالصدق والكذب؛ والأشياء توصف بهما، فيقال: «فجر صادق و كاذب» فإذا سكت البائع بعد ذلك البناء، فسكوته بمنزلة الإخبار، فيكون محرّماً، و خدعة، و حيلة، و تغريراً.

والذي هو الحقّ من بين الأقوال الخمسة من الحرمة، و الكراهة، و الوجوب، و الاستحباب، و التفصيل بين الخفيّ و الجليّ، أو

---

(1) النساء (4): 29، يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 205

غير ذلك-: أنّ عنوان «بيع المعيب» بما هو خارج عن جميعها، و الأدلّة المستند إليها لا تقتضي شيئاً، و أمّا العناوين المنطبقة عليه فلا تورث بطلانه؛ بعد كونه من التجارة عن التراضي؛ على إشكال محرّر في محلّه، و لا حرمة ذاتاً و بعنوانه.

و أمّا الغشّ، ففي كونه محرّماً في نفسه إشكال.

نعم، ما هو المحرّم احتمالاً هو الغشّ في المعاملة، و إلاّ فالخلط بالتصرّف في ملكه ليس محرّماً، فإذا كان الغشّ محرّماً في المعاملة، فهو معناه حرمة بيع المغشوش، و عندئذٍ يشكل صحّته و لو كان محرّماً تكليفاً؛ لما أشير إليه. و ما قد اشتهر: «من أنّ النهي التحريمي دليل الصّحة» غير صحيح؛ لأنّ الصّحة عند العقلاء محرّمة عند الشرع، فلا تغفل.

و أمّا المناقشة في الصدق، فهي و لو كانت



ممنوعة في بعض الصور، ولكن في متعارف المعاملات المعاطاتية يكون إعطاء المعيب مع عدم التبري والإعلام غشاً و تغريراً.

نعم، لو كان الغش هو الخلط بين الجيد و الرديء، فلا غش إلا في بيع طائفة من المعيبات منضمة إلى طائفة من السالمات، كبيع مقدار من الرقي و البطيخ، كما لا يخفى.

و لا يبعد كونه متقوماً بحسب المفهوم بخلط ما؛ سواء كان كخلط الدرهم، أو اللين، أو الرقي، أو الأرز، و أمّا إراءة الصفات الكمالية أو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 206

بيع المعيب، فليس من الغش المذكور إنصافاً. و ما أشرنا إليه هو الظاهر من بعض الأخبار، كصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما (عليهما السلام) «1» فراجع.

(1) محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام) أنه سئل عن الطعام يخلط بعضه ببعض، و بعضه أجود من بعض؟ قال: إذا رؤيا جميعاً فلا بأس ما لم يغط الجيد الرديء.

الكافي 5: 1/183، تهذيب الأحكام 7: 139/33، وسائل الشيعة 18: 112، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 9، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 207

## الجهة التاسعة في اختلاف المتبايعين

### إشارة

و ذلك تارة: في العيب و حدوده.

و أخرى: في مسقط الخيار.

و ثالثة: في إعماله.

و رابعة: في مسقط الأرش.

و خامسة: في الأخذ به.

و يتم الكلام حولها في طي بحوث

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 208

## البحث الأول الاختلاف في تعيب المبيع

الاختلاف في تعيب المبيع تارة: يكون في السبب؛ وهو وجود العيب.

وأخرى: يكون في المسبب؛ وهو الخيار والأرش.

فالبحت يقع في مقامين:

### المقام الأول في اختلافهما في السبب؛ وهو وجود العيب

وفيه جهات:

#### الاختلاف في تعيب المبيع بعيب غير زائل

#### الجهة الأولى

لو اختلفا في تعيب المبيع حين العقد، وكان العيب غير زائل في مورد يوجب السقوط كما مرّ، أو يستلزم كشف عدم الثبوت، وبالجملة يختلفان فيما يوجب خيار العيب، فلا يكون الاختلاف في العيب الزائل قبل العقد؛ فإنه بلا أثر، فما عنونه الشيخ (رحمه الله) في المسألة الأولى «1»

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 10.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 209

مجمل، ولا بدّ أنّه أراد به ذلك، دون ما فسره العلامة المحشّي (رحمه الله) «1».

وعلى كلّ حال: القول قول المنكر، وهو في الغالب البائع، وقد مرّ أنّ المدار في تشخيص المدّعي والمنكر على العرف، وما ذكره من الضوابط غير ناجع؛ حتى ما صدّقه الوالد المحقّق - مدّ ظله من أنّ المدّعي إذا ترك ترك «2»؛ ضرورة أنّه إذا كان في مفروض البحث المتاع عند البائع، وكان هو يدّعي العيب، فإنه لو ترك لا يُترك؛ لأنّ المشتري يرجع إليه لأخذ مبيعه وملكه بالضرورة، مع أنّ طراح الدعوى والحامل على إيجادها هو البائع.

ولو قيل: لا يتصوّر أن يكون البائع مدّعي العيب؛ لأنّه على ضرره.

قلت: نعم، ولكنّه ربّما يتعلّق بذلك بعض الأغراض الأخرى؛ مثل ما إذا كان ما باعه تذكّار أبيه، وتركه أمة، فإنه لدعوى العيب يريد أن يكون فسخ المشتري نافذاً.

فما ترى في كلمات القوم من المراجعة إلى الأصول العقلانية لا الشرعية؛ لتشخيص ذلك، في غير محلّه، ولا سيّما ما في كلام الفقيه اليزديّ «(3)»: من التمسك باستصحاب الصحة فيما إذا كان في الحالة السابقة صحيحاً فيكون المشتري في الغالب منكراً، وباستصحاب العيب فيما إذا كان في الحالة السابقة

(1) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 117/السطر 17.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 87.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 91/السطر 29.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 210

وبأصالة السلامة في صورة الشكّ و الجهل بالحالة السابقة، فيكون المشتري أيضاً مدّعياً.

فإنّه ربّما يناقش في كفاية الأصل المذكور؛ لأجل كونه مثبتاً، فإنّ موضوع العقد اللازم هو العقد الواقع على الصحيح، أو الواقع على ما لا عيب فيه ولا عوار؛ فإن كان الثاني فمبنيته واضحة، وإن كان الأوّل فإثبات الوقوع مشكل به.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّه عقد واقع وجداناً، وإذا كان المتاع صحيحاً يتمّ المقيد.

وفيه: أنّ التقيّد لا يثبت، فلا بدّ من كون الموضوع مركّباً، أو نقول باعتبار الأصل المثبت. و من هنا يظهر حال استصحاب العيب.

و أمّا أصالة السلامة فلا بأس بها، إلاّ أنّه لا حاجة إليها؛ بعد كون المشتري مدّعياً العيب عرفاً. بل لو شكّ في مورد في جريان الأصل المذكور لأجل جهة من الجهات الممكنة يكون المرجع فهم العقلاء أيضاً، دون الأصول الحكمية، كاستصحاب عدم الخيار و اللزوم، و براءة البائع من شغل الذمّة بالأرش، وغيرها، فإنّها ممنوعة الجريان أولاً، و تحريره في الأصول، و غير نافعة هنا ثانياً فيما إذا كان المنكر عرفاً قوله موافقاً لها، كما لا يخفى.

وربّما يتوهم استصحاب كلي الخيار؛ لثبوته في المجلس مثلاً، و لكنّه من القسم الثالث، و يؤيّد دعوى المشتري وجود العيب حين العقد.

وهم: دعوى المشتري العيب مع جريان استصحاب العيب، يرجع

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 211

إلى دعوى البائع زوال العيب حين العقد، فلا يكون المشتري مدّعياً، و الأصل موافقه، بل

المشتري منكر، والأصل يساعده؛ لبقاء العيب إلى حال العقد.

ودفع: قد تحرّر فيما سلف خلاف بين الأعلام في مسألة مصبّ الدعوى و مرجعه؛ وأنّ المناط مصبّ الدعوى أو مرجعه.

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه  
ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 1، ص: 211

مثلاً: إذا اختلفا في العيب، فمرجع الخلاف هو الاختلاف في اللزوم و الجواز، و الخيار و الالاخيار، فهل القاضي يطالب بدليل المرجع، أو يطالب بدليل المصّب و المطرح؟ و ربّما يرجع الادعاء و الإنكار إلى التداعي في اللزوم و الجواز، و في الانقطاع و الدوام في باب النكاح.

و لأجل اختلاف الآثار، و عدم وجود دليل على جواز تصرف القاضي، يكون المناط مصبّ دعواهما؛ فرّبما يحتال أحد المتخاصمين بجعل عديله مدّعياً، مع أنّ المدّعى بحسب الواقع نفسه، فلا يسمح بحسب الظواهر للقاضي بتبديل الدعوى، و توضيح الحال و تفصيله في كتاب القضاء.

## الجهة الثانية الاختلاف في صدق المعيب على المبيع

### إشارة

لو اختلفا في أنّ ما هو الموجود عيب، أم لا؟

فرّبما يمكن أن يقال: إنّه نزاع بلا أثر؛ لأنّ إثبات العيب بلا أثر، بل الأثر مترتب على كون المبيع معيباً، كما مرّ في الجهة الأولى، و هذا في الحقيقة يرجع إلى ذاك.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 212

وفيه: أنّ مقتضى معتبر زرارة (1) و مرسله جميل (2)؛ أنّ المدار على كون المبيع به العيب و العوار، فرجوع الاولى إلى الثانية أولى.

مع أنّ الميزان في الاختلاف، ليس على كون مصبّ الدعوى، ذا أثر بالمعنى المذكور، بل يكفي كون الدعوى ذات أثر، و هو في الأولى أيضاً حاصل.

و بالجملة: المدّعى و المنكر حسب فهم العرف معلومان.

و أمّا

حسب الأصول، فربّما يكون المتاع معيباً، وبه عيب و عوار قبل زمان الاختلاف، ويشكّ ويختلف فيه، فاستصحاب الموضوع يفيد إذا كان الخلاف في أنّ الموجود عيب و عوار، ولا يكفي استصحاب كونه معيباً، ولا حاجة إليه، فتدبّر.

وهكذا إذا لم يكن مورد الخلاف عيباً أو عواراً قبل ذلك، إلّا أنّه في الصورة الأولى يلزم كون المشتري مدّعياً؛ وفي الثانية ينعكس.

اللهمّ إلّا أن يقال: ترجع الدعوى في الصورة الثانية إلى أنّ المشتري ينكر بقاءه على صفة العيبية و العوارية، فيلزم اتفاق العرف و الأصل في تشخيص المدعى و المنكر.

نعم، قد أشرنا إلى عدم جواز تصرف القاضي في الدعوى؛ وإرجاعها من حال إلى أخرى. هذا في موارد الأصول العدمية النعتية.

وأمّا الأصول العدمية الأزلية المحمولية، فجريلانها و كفايتها محلّ

---

(1) تقدّم في الصفحة 189.

(2) تقدّم في الصفحة 190.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 213

إشكال و منع، إلّا إذا كان الموضوع مركّباً، فإنّه يجوز استصحاب عدم وجود العيب في المتاع حين لم يكن متاع، فتأمل.

### بقي شيء: في صدق النقص دون العيب

قال الشيخ الأعظم (قدّس سرّه): «لو علم كونه نقصاً كان للمشتري الخيار في الردّ، دون الأرش؛ لأصالة البراءة» «1» انتهى.

وفي «حاشية الفقيه اليزدي» (قدّس سرّه): «يشكل ذلك: بأنّ النقص المعلوم إن كان موجباً للنقص في القيمة، فهو عيب، وفيه الردّ و الأرش، و إلّا فلا دليل على جواز الردّ أيضاً» «2» انتهى.

وفيه أوّلاً: ما مرّ من تصوير الأصحاب وجود العيب الموجب للخيار، دون الأرش؛ في مواضع سقوط الأرش، دون الخيار.

و ثانياً: أنّ مراد الشيخ حسب الأظهر؛ ثبوت الخيار الآخر غير خيار العيب الاصطلاحي؛ فإنّ النقص يوجب الخيار، سواء عدّ عيباً، أم لم

يعدّ؛ ولذلك عبّر عنه ب «الخيار» وإلا فالأولى التعبير عنه ب «جواز الردّ» كما في أخبار المسألة «3» و منشأ هذا الخيار إمّا حكم العقلاء مستقلاً، أو التخلّف

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 11.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 91/السطر 36.

(3) ففي الأخبار ما يدلّ على جواز الردّ. عن أبي عبد الله (عليه السّلام) في رجل اشترى جارية فوقع عليها قال: إن وجد بها عيباً فليس له أن يردها ولكن يرد عليه بقيمة ما نقصها العيب.

الكافي 5: 214/5، وسائل الشيعة 18: 102، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 214

عن الشرط و القرار الضمني المبني عليه العقود حسب التعارف.

نعم، ما هو الحقّ: أنّ النقص في محيط الخلقة أو محيط خاصّ، لا- يوجب شيئاً، و ما هو الموجب هو النقص في باب المعاملات و التبادلات، التي روعي فيها جانب الماليّة و الخواصّ و الآثار، و هذا النقص كما يستلزم الخيار يستلزم الأرش، كما تحرّر منّا في المسائل السابقة.

و لو سلّمنا وجود النقص و العيب الموجب للخيار دون الأرش، فاختلفا في أنّ الموجود من هذا القسم، أو هو من القسم الموجب لهما فإن كانا معترفين بكونه في السابق من القسم الأول أو الثاني، فالأمر كما تحرّر، وإلا فالمرجع الأصول العدميّة المحموليّة، و هي غير نافعة، فالحقّ مراجعة العرف أيضاً، و على كلّ يكون المشتري مدعيّاً في الغالب.

و لو قيل: في جميع هذه الموارد يمكن التمسك باستصحاب عدم وقوع العقد على ما يوجب الأرش، أو ما يوجب الخيار، أو يوجبهما، لأنّ هذه الأمور من الحوادث المستندة إلى شيء في العين من العيب و

النقص، وعلى هذا يكون العقد لازماً موافقاً للمنكر؛ وهو البائع، ومخالفاً للمشتري المرید إثبات الخيار والأرش ونفوذ الفسخ.

قلنا: قد مضى في موضع من هذا الكتاب بحث حوله، وذكرنا أنّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 215

استمرار العدم الأزلّي المحمولي المضاف إلى وجود شيء، ممّا لا بأس به إذا أُريد به نفي الحكم عن الموضوع الآخر الأجنبي عنه، بخلاف ما نحن فيه؛ فإنّ الاستمرار المذكور أُريد به إثبات لزوم العقد؛ بإثبات أنّ المعقود عليه ليس فيه ما يوجب الخيار والأرش.

وبعبارة أخرى: نفي الحكم بنفي الموضوع ولو كان ممكناً عندهم وأما نفي الحكم المتعلّق بالموجود المقيّد بالقيّد العدمي، فلا يمكن باستمرار العدم المطلق إلى حال ذلك الوجود؛ فإنّ ما يوجب الخيار والأرش هو العقد المتعلّق بالمتاع الكذائي، فعدم تعلّق العقد بما يوجب الكذا لا يثمر، فلا تخلط.

### الجهة الثالثة الاختلاف في زمان العيب

#### إشارة

لو اختلفا في التقدّم والتأخّر؛ بعد اتّفاقيهما على وجود العيب في المتاع الحاضر عندهما.

وهذا تارة: يكون بالنسبة إلى حال وقوع العقد، فيدّعي المشتري أنّه كان فيه هذا العيب من الأوّل؛ مریداً به إثبات التخيير.

وأخرى: يدّعي أنّه كان قبل القبض؛ بناءً على أنّ حدوثه قبله يوجب الخيار.

وثالثة: يدّعي أنّه كان في زمان الخيار المضمون على البائع، كالحیوان والشرط، وعند ذلك فتارة: ينكر البائع مفاد الدعوى.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 216

وأخرى: يدّعي خلاف الدعوى، فيدّعي أنّه كان بعد القبض، أو بعد المضى، وهكذا.

وربّما يكون التقدّم والتأخّر مورد الدعوى والإنكار، أو مورد التداعي، فيقول المشتري بتقدّم العيب على القبض، وينكر البائع ذلك عليه تارة.

وأخرى: بادعاء تأخّره



عن زمان الخيار، أو القبض، فالصور تزداد على العشر.

وغير خفي: أنه ربما يكون إنكار البائع، قابلاً للحمل على الإقرار بالعيب الموجب للخيار، مثلاً إذا ادعى المشتري وجود العيب حين العقد، فأنكر عليه البائع، فإنه يجتمع ثبوتاً إنكاره مع كون العيب حين القبض و الخيار، إلا أنه لا دليل للقاضي حتى يأخذ به.

وربما يكون ادعاؤه على خلاف المنكر، إقراراً بما يوجب الخيار؛ كما إذا ادعى المشتري وجود هذا العيب حين العقد، و البائع يدعي أنه حين القبض، فإنه ولو كان إقراراً، ولكن لا حق للقاضي في أن يأخذ به في هذه الدعوى؛ لأنه أمر أجنبى عنها، كما لا يخفى.

وبالجملة: بناءً على ما عرفت؛ من أن المدار على العرف في تشخيص المدعى و المنكر، و تبين أن الميزان في ذلك بالقياس إلى مصب الدعوى، دون مآلها و مرجعها فإنه يكفي لجواز تدخّل القاضي كونها ذات أثر، و لا شبهة في أنها ذات أثر و لو مع الوسطة يكون في موارد الإنكار المشتري مدعياً، و في موارد الادعاء كلّ منهما مدعياً و منكرًا.

وربما يشهد عليه؛ ذهاب مثل ابن الجنيد إلى توجيه البيّنة على

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 217

البائع المدعى حدوث العيب عند المشتري، و أنه يحلّف المشتري إن كان منكرًا «1»؛ ضرورة أنه يريد في دعواه أنه ليس مضموناً عليه، و لا يكون له الخيار. و كون الحكم المقصود بالأصالة سلبياً، لا يستلزم رجوع ادعائه إلى إنكار الضمان و الخيار.

فعلى هذا، يسقط جميع ما يستظهر من القوم، و قد نصّ عليه العلامة المحشي «2» (قدس سرّه): من تفتيش الآثار الشرعيّة المترتبة على الموضوعات في الأدلة اللفظيّة و غيرها مع

أنّه تفتيش في غير محلّه، وقد وقع الخلط بين موضوع الأصول، وما هو مصبّ الدعوى و التداعي.

و أمّا ما يظهر من تمسك الشيخ (رحمهم الله) (3) بأصالة عدم تقدّم حدوث العيب على العقد؛ حتّى لو علم تأريخ الحدوث، و جهل تأريخ العقد؛ لأنّ أصالة عدم وجود العقد حين حدوث العيب، لا تثبت وقوع العقد على المعيب، فهو أيضاً غير صحيح؛ لأنّ ضمّ الوجدان و هو وجود العقد على العين الموجودة إلى أصالة عدم العيب و العوار، لا يكفي إلا إذا كان من العدم الرابط؛ ضرورة أنّ الموضوع حسب الظاهر مقيد، لا مركّب، بل هو قطعي عرفاً.

و أمّا أصالة عدم وقوع العقد على هذه العين التي لم يكن بها عيب و عوار عند عدم وجودها، فمما لا يعقل؛ لأنّ العين عند عدم الوجود لا تقبل

---

(1) مختلف الشيعة: 371/السطر 30.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 117/السطر 18.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 13.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 218

الإشارة الخارجيّة؛ و الإشارة الذهنيّة توجب كونه من الكلّي، فلا ينفع لحال العين الشخصيّة، كما لا يخفى على أهل البصيرة.

### تنبيه: توضيح من الشيخ الأعظم لكلام ابن الجنيد

قال الشيخ (رحمه الله) توضيحاً و توجيهاً لمقالة ابن الجنيد «1»: «و لعلّه لأصالة عدم تسليم البائع العين إلى المشتري على الوجه المقصود، و عدم استحقاقه الثمن كلّاً، و عدم لزوم العقد» «2» انتهى.

و مقصوده عدم لزوم هذا العقد الخاصّ؛ لوجود الشكّ أو استصحاب عدم وجوب الوفاء.

و لو كان لما أفاده وجه، يلزم أن لا يكون تشخيص المدعى من المنكر بالأصل، بل يلزم كون المنكر قوله مطابقاً لأصل من الأصول، و إنّما تشخيصه من جهة أخرى و طريق آخر؛ ضرورة أنّه لو كان

الأمر كما تحرّر، للزم كون المشتري منكرًا في سائر الصور؛ ولو كان مدعيًا بحسب الصورة و الظاهر من الحال في طرح الدعوى.

فكأن الشيخ (رحمه الله) يتوجّه إلى فساد هذه الأصول، وإنّما يريد بذلك توجيه مقالته (رحمه الله). فما أفاده الوالد المحقّق - مدّ ظله حول كلّ واحد من الأصول من الإشكالات «3»، وذكر بعضها المحشّي العلامة (رحمه الله) «4» كلّ في غير

---

(1) مختلف الشيعة: 371/السطر 30.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 14.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 5: 93 94.

(4) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 117/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 219

محلّه؛ ضرورة أنّ فساد الأصل الثاني ممّا ليس يخفى على مثله (قدّس سرّه).

و ما أشرنا إليه من الأصل الحكمي، أسلم من تلك الأصول الثلاثة، بل البراءة عن وجوب الوفاء بالعقد الكلّي، كافية لحال العقد الموجود.

نعم، لا يثبت به الخيار و حقّ الفسخ، إلّا أنّه لكونه موافقاً لإنكار المشتري، يجوز للحاكم فصل الخصومة، فتأمل.

### فرع: حول صدق الإنكار عند سكوت البائع أو ادعائه لعدم العلم

لو ادعى المشتري مثلاً العيب، و سكت البائع، أو قال: «لا أدري شيئاً» فهل يرجع إلى القاضي؛ لأجل أنّه منكر، و لا يعتبر في إنكاره إظهار الإنكار، بل نفس كون الدعوى على خلاف الأصل يوجب كونه منكرًا؟

أم لا- بدّ من الإنكار و الإظهار؛ لأنّ الأصحاب (رحمهم الله) قالوا في تعريفه: «من كان قوله مطابقاً للأصل فهو منكر» فلا بدّ من وجود القول. و هو ظاهر بعض الأخبار الناطقة بأنّ «اليمين على من أنكر» «1» و السكوت و إعلام الجهالة لا يدرجه في المنكر، فلا يرجع في هذه الصورة إلى القاضي؛

---

(1) أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث فذك إن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال.

وقد قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): البيّنة على من ادعى و اليمين على من أنكر.

تفسير القمّي 2: 156، علل الشرائع: 1/190، وسائل الشيعة 27: 292، كتاب القضاء، أبواب كيفة الحكم وأحكام الدعوى، الباب 25، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 220

ولا يترتب على دعواه شيء، ويجوز للبائع التصرف في العوض؛ لو كان شخصياً؛ بناءً على المنع عن التصرف في أيام الادعاء والمراجعة إلى القاضي؟

وربما كان منشأ ذهابهم إلى أن تشخيص المدعى عن المنكر بالأصل؛ لأجل أن الميزان كون الطرف مدعى عليه؛ سواء كان منكرًا لغة و عرفاً، أم لا، وهذا هو قضية أكثر أخبار المسألة.

ولو كان السكوت موجباً لعدم صلاحية الدعوى للطرح، لزم تضييع الحقوق الكثيرة؛ لجواز سكوت المنكر فراراً من الحلف، ونظراً إلى ما أُشير إليه فالأظهر بحسب القواعد صلاحية مجرد الدعوى لاستماع القاضي إلى البيّنة.

نعم، لو لم تكن بيّنة للمدعى، ففي توجه الحلف إلى المدعى عليه في صورة عدم الإنكار و السكوت، أو إظهار عدم الاطلاع على زمان حدوث العيب، إشكال، ونحتاج إلى التدبر في مسائل القضاء، فراجع هناك، وقد أشرنا إلى منشأ الشبهة.

وربما يقال: إنه في صورة جهالة البائع بما يدعيه المشتري، يكفي استناده إلى الأصول المخالفة لدعواه موضوعية، أو حكمية؟! وذلك لأن دعوى المشتري العيب، إما تكون في محيط يجري الأصل الموضوعي على خلافه، فإنكاره لأجل ذلك الأصل جائز؛ لأنه من آثار الأصل المزبور.

ولو لم يكن يجري الأصل، أو كان مثبتاً غير حجة، فالإنكار جائز؛ لانحلال دعواه إلى اشتغال ذمة البائع بالأرش، أو ادعاء الخيار.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1،

ولو نوقش في استصحاب نفي الخيار كما عرفت وجهه فلا طريق له إلا دعوى انحلال دعواه الخيار، فإذا فسخ العقد يدعي حرمة تصرفه في العوض الشخصي، أو اشتغال ذمته بالثمن، فينكر عليه حسب الأصل الحكمي.

وأما توهم استلزام جواز نفي اشتغال الذمة حسب الأصل النافي الحكمي لجواز نفي الطرف الآخر؛ وهو الخيار، لا امتناع بقاء الخيار بدون حق الأرض من قبل الشرع؛ لأن التخيير بينهما أمر وحداني، فنفي أحدهما يستلزم نفي الآخر، فهو فاسد كما ترى.

وفيه: أن مقتضى اعتبار تطابق الدعوى والإنكار؛ عدم كفاية إنكار الأمر الراجع إلى دعوى المدعى، وقضية انحلال الدعوى إلى الدعاوي، غير مسموع؛ لأن الانحلال المذكور غير عرفي، وربما يكون المدعى متوجهاً إلى أطراف القضية؛ ليجعل المنكر في الضيق والأزمة، حتى لا يتمكن من الحلف مثلاً.

هذا، وفي جواز الاتكاء على الأصول لترتيب الآثار غير العملية ومنها الإخبار والإنكار إشكال حتى في الاستصحاب، مثلاً استصحاب طهارة الماء لا يقتضي إلا ترتيب آثارها العملية، كقاعدها، وأما الإخبار عن طهارة الشيء فهو ليس من الآثار العملية، إلا إذا أُجري الأصل في نفسه.

ولكن الذي هو الحق: جواز ذلك في مورد الاستصحاب؛ لما تحرّر

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 222

عندنا من أنه ليس إلا تعبدًا بإطالة عمر اليقين وبقائه «1»؛ أو تعبدًا باليقين المماثل لليقين السابق في جميع الآثار، ولذلك تكون مثبتاته حجة عندنا.

ويشهد لذلك ما ورد من جواز الشهادة على طبقه. وقد تحرّر منّا «2» جواز قيامه مقام القطع الصفتي، مع أن سائر الأمارات لا تقوم مقامه، وعلى هذا يجوز الإنكار على طبقه.

**إشكالات على كلام الشيخ الأعظم (قدس سرّه)**

ذكرناه يظهر حكم ما في كلام الشيخ (قدس سرّه) من قوله: «ولو لم يختبر؛ ففي جواز الاستناد في ذلك.» إلى قوله: «فافهم» (3).

(1) تحريات في الأصول 8: 314، 351 352.

(2) تحريات في الأصول 6: 147.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/ السطر 19 27، «ولو لم يختبر، ففي جواز الاستناد في ذلك إلى أصالة عدمه إذا شك في ذلك وجه احتمله في جامع المقاصد و حكي عن جماعة كما يحلف على طهارة المبيع استناداً إلى الأصل ويمكن الفرق بين الطهارة وبين ما نحن فيه بأن المراد بالطهارة في استعمال المشترعة ما يعم غير معلوم النجاسة لا الطاهر الواقعي كما أن المراد بالملكيّة والزوجيّة ما استند إلى سبب شرعيّ ظاهريّ كما تدلّ عليه رواية جعفر الواردة في جواز الحلف على ملكيّة ما أخذ من يد المسلمين، وفي التذكرة بعد ما حكي عن بعض الشافعيّة جواز الاعتماد على أصالة السلامة في هذه الصورة، قال وعندني فيه نظر، أقربه الاكتفاء بالحلف على نفي العلم و استحسنة في المسالك قال لاعتضاده بأصالة عدم التقدّم فيحتاج المشتري إلى إثباته و قد سبقه إلى ذلك في الميسية و تبعه في الرياض. أقول: إن كان مراده الاكتفاء بالحلف على نفي العلم في إسقاط أصل الدعوى بحيث لا يسمع البيّنة بعد ذلك ففيه إشكال، نعم لو أريد سقوط الدعوى إلى أن تقوم البيّنة فله وجه و إن استقرب في مفتاح الكرامة أن لا يكتفي بذلك منه فيردّ الحاكم اليمين على المشتري فيحلف وهذا أوفق بالقواعد. ثمّ الظاهر من عبارة التذكرة اختصاص يمين نفي العلم على القول به بما إذا لم يختبر البائع المبيع بل عن الرياض لزوم

الحلف مع الاختبار على البتّ قولاً واحداً لكن الظاهر أنّ المفروض في التذكرة صورة الحاجة إلى يمين نفي العلم إذ مع الاختبار يتمكّن من الحلف على البتّ فلا حاجة إلى عنوان مسألة اليمين على نفي العلم لا أنّ اليمين على نفي العلم لا يكفي من البائع مع الاختبار فافهم.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 223

فإنّ هناك مواضع للنظر:

منها: أنّ الاختبار غير لازم في الشبهات الموضوعيّة، ولا دليل على اختصاص باب الدعاوي بوجوده.

و منها: أنّ أصالة عدم تقدّم العيب، لا تثمر شيئاً؛ حتّى يصحّ الاعتماد عليها، كما مرّ.

و منها: أنّ الحلف على طهارة البيع، أجنبيّ عن البحث؛ ضرورة جواز الحلف عليه بعد اعتبار الشرع طهارة المشكوك، ولا يريد الحالف إلّا ما جعله الشرع على المشكوك من الطهارة.

و أمّا استصحاب العدم المذكور؛ فلا يكفي إلّا للحلف على عنوان العدم، لا تقدّم القبض، ولا أثر لعدم تقدّم العيب المحلوف عليه، ولا يكفي الاستصحاب المذكور لجواز الحلف على تقدّم القبض الذي هو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 224

موضوع الأثر أحياناً.

و منها: أنّه لا فرق بين استصحاب الطهارة وقاعدتها وبين سائر الموارد؛ ضرورة أنّ الجزم المنطقيّ غير معتبر قطعاً، ويكفي التجزّم الحاصل بكلّ واحد من الأصول المعتمدة.

و أمّا دعوى المشتري نجاسة المبيع، فربّما هي مستندة أيضاً إلى الأصل، أو تكون مستندة إلى الأمانة، فلا حكم إلّا بالنجاسة المنجزة، وإذا أنكر البائع نجاسته بقاعدة الطهارة واستصحابها فينكر التنجس المنجّز، فيكون بين الادعاء والإنكار تطابق في الحقيقة، فما أفاده الوالد المحقّق - مدّ ظلّه «1» مخدوش، فليلاحظ.

و منها: أنّ الاكتفاء بالحلف على نفي العلم، غير مقصود؛ بعد كون البائع غير

وارد في محطّ الدعوى، ولا يعدّ منكرًا عند إظهاره عدم الاطلاع أو السكوت، ولو كان نفس ذلك كافيًا لعدّه منكرًا، فيجوز له الحلف حسب الظاهر على بطلان الدعوى، فالحلف على عدم الحلف، حلف على الأمر الأجنبيّ من مورد الادعاء والإنكار.

ومنها: أنّ الدعوى تكون ساقطة إلى حصول البيّنة، ولا أثر قبل قيام البيّنة بمجرد الدعوى حسب الظاهر، ولو كان مورد الدعوى ممنوع التصرف حتى لذي اليد، فلا معنى لكون الحلف على الأمر الأجنبيّ موجباً لسقوطها، وقد مرّ أنّ الجزم غير لازم حتى يلزم الاختبار، و التجزّم

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 97 96.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 225

كافٍ حتى في مثل قاعدة الحلّ «1» و الطهارة «2». ولعلّ قوله (رحمه الله): «فافهم» إشارة إلى جميع ما أُفيد.

**رجع:**

والذي هو الإنصاف: أنّ المسألة تحتاج إلى مزيد تدبّر في مسائل القضاء، ولا ينبغي الغور فيها، ولذلك تركنا مسألة إقامة المنكر البيّنة و أنّه هل يحقّ له ذلك أم لا، وعلى تقدير كونه ذا حقّ هل تعارض بيّنة المدعي، أم لا؟

وقد تعرّض السيّد للمسألة في «الحاشية» على إجمالها، وأوكل الأمر إلى محلّه «3»؛ لكونها خلافية قولاً، واختلافية روايةً، ومشكلة جداً، وإن كان الأظهر بحسب بادي النظر عجالة أنّه مع إمكان قيام البيّنة للمدعي، لا يليق للمنكر ولا يحقّ له إقامة البيّنة، وعند فقد بيّنة المدعي؛ يجوز ترك الحلف بإقامة البيّنة، والأحوط ضمّ الحلف إليها، فتأمل.

---

(1) أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: كلّ شيء هو لك حلال حتى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه.

الكافي 5:



40/313، وسائل الشيعة 17: 89، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب 4، الحديث 4.

(2) كل شيء طاهر حتى تعلم أنه قدر.

المقنع: 15، مستدرک الوسائل 2: 583، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات والأواني، الباب 30، الحديث 4، وسائل الشيعة 3: 467، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات، الباب 37، الحديث 4.

(3) حاشية المكاسب، السيد اليزدي 2: 92/السطر 4 وما بعده.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 226

### الجهة الرابعة في موارد الاختلاف في العيب على الوجوه المذكورة

#### إشارة

إذا كان طرف البيع و الشراء وكيل المالكين، فهل يجوز لهما طرح الدعوى، وهل يسمع القاضي قولهما وبينه المدعى و حلف المنكر، أم لا؟

وعلى تقدير عدم جواز الطرح، وعدم صحّة دعواهما، فهل يترتب على إقرارهما شيء تفصل به الخصومة ولا يحتاج إلى الأصل، أم لا؟

وعلى تقدير نفوذ إقرار الوكيل بشيء، فهل يعارضه إنكار الموكل حتى تنكث الدعوى، أو ينقلب و تسقط دعوى الوكيل؛ وأنه يعتبر فرضاً إقراره عند عدم معارضة الموكل، وأما في صورة المعارضة تبطل وكالته، و يصير أجنبياً بتاتاً؟

وعلى تقدير جواز استماع دعوى الوكيل، فهل يسمع الاختلاف بين الموكل و الوكيل، العائد نفع إقرار الوكيل إلى كيس الطرف، أم لا؛ لأنّ هذه الدعوى من قبيل الدعاوي التي لا أثر لها، و يعدّ الوكيل في حكم الشاهد الواحد للطرف؟

وجوه من البحث، و تحقيقه و تفصيله في محلّه- إن شاء الله تعالى و إجماله يقع في طيّ أمور

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 227

### الأمر الأول حكم سماع القاضي لدعوى الوكيلين

في جواز طرح الدعوى و نفوذها، و لزوم تدخّل القاضي في ذلك، وجهان:

من أنّهما قد بطلت وكالتهما، فهما بعد العمل بمورد الوكالة كالأجنبي بالنسبة إلى الادعاء.

و من أنّ من الممكن أن يكون الوكيل المفروض أولاً، مطلق العنان من قبل الموكل، و يعدّ وكيلاً مفوضاً، كما مرّ في خيار المجلس، و

الحيوان، والغبن «1»، فعندئذٍ لا- يصير أجنبيًا. بل إذا كانت الدعوى منه على مورد تحت سلطنته أو إنكاره في ذلك المورد، لا يجوز للقاضي السؤال عن حاله؛ من كونه وكيلاً أو مالكاً، فإنّ ذات الاستيلاء يكفي لجواز استماع دعواه؛ سواء كان مدّعياً، أو منكرًا. وقد مرّ أنّه ربّما

يكون ذو اليد مدّعيًا؛ لأنّ تشخيص المدّعى من المنكر بيد العرف، ولا أصل لمراجعة القواعد والأصول في ذلك؛ ضرورة أنّ جميع العناوين الواردة في الكتاب والسنة، موكولة إلى العرف في التمييز والتشخيص، وكون المرجع أمراً آخر يحتاج إلى الدليل الخاص. هذا أوّلاً.

و ثانياً: إنّ الوكيل الأجنبيّ عن التصرف بعد فساد وكالته بمضّي

---

(1) هذه المباحث من كتاب الخيارات مفقودة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 228

زمانه، و تماميّة أمره لا يعدّ أجنبيّاً بالنسبة إلى عصر الوكالة.

وفيه: أنّه إن كان برضا المالك، فيكون وكيلًا في الدعوى، وهو ممّا لا بأس به، وإلا فلا تسمع دعواه بعد نفي المالك دخالته في الأمر.

فبالجملة: النفي المطلق والإثبات المطلق، غير صحيح، والأوسط هو الحدّ الوسط، والتفصيل هو المعتمد.

ولعلّ النفي في كلام الشيخ «1» وغيره «2» من بطلان الوكالة، ولزوم الردّ إلى الموكل، ناظر إلى الوكالة الخاصّة، لا المطلقة، فيكون مصبّ الفرض أخصّ، وتحشية المحشّين في غير محلّها.

وبالجملة: في الصورة الاولى يكون الدليل بالخيار، وإليه يردّ الأرش، بل لا تسمع دعوى الموكل إلاّ برجوع ذلك إلى إبطال الوكالة؛ لأنّه في حكم الأجنبيّ، فلو كان الوكيل مفوضاً بوكالة لازمة فلا تبطل بها، ولا تسمع دعواه، فتأمّل.

و ممّا أُشير إليه يظهر وجه الكلام في قول الشيخ: «لو اختلف الموكل والمشتري» «3».

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 27.

(2) جامع المقاصد 4: 358، حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 93/السطر 15.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 28.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 229

### **الأمر الثاني في موارد بطلان الوكالة و بعد مضّي عمل الوكيل**

لو اختلف الموكل والمشتري في إحدى الصور المشار إليها في أصل

المسألة، فلا ريب في سماع الدعوى، وإثما هنا بحث في أن اعتراف الوكيل في مورد الوكالة وإقراره على خلاف الموكل، نافذ يوجب حلّ الدعوى شرعاً، أم لا؟ وجهان:

من أن مقتضى قاعدة «من ملك شيئاً ملك الإقرار به» (1) سماع إقرار الوكيل بالنسبة إلى مورد سلطنته؛ وهو بيع السلعة، وأنه أمين يقبل قوله.

و من أن كل ذلك يصحّ في صورة بقاء وكالته، وإلا فهو خارج عن مورد القاعدة، وعن مصب أدلة نفوذ إقراره لأمانه الوكيل.

فعلى ذلك، لو كان الوكيل مفوضاً فالأقرب اعتبار إقراره؛ لأنه ليس أجنبيّاً، بناءً على أن قاعدة «من ملك شيئاً» تشمل أمثال الاستيلاء غير المالكي، أو لأنه من قبيل الإقرار على نفسه عند العقلاء، لأنه بعد كونه مورد الائتمان عرفاً وشرعاً، يعدّ ذلك من الإقرار على نفسه، ولا يعتبر في ذلك الضرر المالكي، بل يكفي الضرر الحالي؛ ضرورة أنه يتضرر به من الجهات الأخر التي ربّما تكون أهمّ من الأموال بأضعاف، كما لا يخفى.

---

(1) لاحظ حول القاعدة، المكاسب: 368، القواعد الفقهية 1: 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 230

وعلى هذا، يظهر ما في كلام الشيخ والمحشدين (رحمهم الله) (1) و ما في «حاشية العلامة الأصفهاني» من ملاحظة الجهة الماليّة و الغرامة في اعتبار إقراره (2)، غير تامّ، و ليس مستند اعتبار إقراره إخباراً بينة الوكيل، بل المستند اعتراف العقلاء على أنفسهم.

هذا مع أن اعترافه بذلك لو كان عن خيانة توجب تضرر الموكل، فهو مدفوع بأنّه أمين لا يريد ضرر الموكل، فلاحظ.

فبالجملة: يجوز في هذه الصورة إحلاف الموكل، و أمّا في مورد البحث و هو بطلان الوكالة فلا أثر يترتب عليه؛ حتّى إذا

تمكّن من إقامة البيّنة، ليس له التدخّل في ذلك حسب الظاهر، فقول الشيخ (رحمه الله): «و لم يتمكّن الوكيل من إقامة البيّنة» (3) يناقض فرض كونه أجنبيّاً بطلت وكالته، ولو كان وكيلاً مفوضاً فيقبل منه جميع ما هو من شؤون البيع، كما عرفت، فليتأمل جيّداً.

ثم إنّ جهالة المشتري بالوكالة، لا توجب شيئاً في محطّ البحث؛ بعد عدم كونه وكيلاً واقعاً حين الادّعاء.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 29، حاشية المكاسب، السيّد الزدي 2: 93/السطر 18.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 118/السطر 22.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 29.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 231

### الأمر الثالث حكم اختلاف الوكيل و الموكل في سبق العيب على العقد

في موارد اختلاف الوكيل و الموكل في السابق مثلاً، فيكون الوكيل مدّعياً للسبق، وعندئذٍ يثبت للمشتري الخيار، وينكر عليه الموكل، فهل لا تسمع دعوى الوكيل بتوهم: أنّه أجنبيّ باطله وكالته، أم مجرد الأجنبيّة غير كافية لعدم السماع بعد كونه ذا نفع بدفع الغرامة عن نفسه؛ ولو نوقش في ذلك: بأنّ الغرامة لا تتوجّه بعد انعزاله عن الوكالة، بل مطلقاً؛ لأنّه أمين حتّى لو صار معيباً في يده؟

نعم، إذا قصر في تعيّبه فله دعوى عدم السابق لدفع الغرامة.

و على كلّ تقدير: يكون ما هو الأظهر جواز ادعاء السابق، أو إنكاره؛ نظراً إلى بعض الأغراض الراجعة إليه غير الماليّة.

ويظهر من الشيخ (رحمه الله) صحّة الدعوى بين الوكيل و الموكل، حيث قال: «للكيل إحلاف الموكل على عدم السابق؛ لأنّه لو اعترف نفع الوكيل بدفع الظلامة عنه، فله عليه مع إنكاره اليمين» (1) انتهى.

ولعلّ نظره إلى الظلامة غير المظلمة الماليّة؛ وإن كان الأظهر إرادة الظلامة الماليّة و الحقّ، كما يظهر من ذيل كلامه.

و على كلّ

تقدير: لو كان في الدعوى أثر اجتماعي ووجهة، تسمع

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 30.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 232

و لو كان مورد الدعوى مال الغير، فلو ادعى الوكيل سبق العيب، وأنكره المالك، فإنه و لو كان يستلزم أحياناً سقوط وكالته و بطلان سلطنته، يحلف.

و لو انعكس الأمر يحلف البائع؛ حسبما تحرّر. وفي صورة التداعي يعامل في حقهما أحكام التداعي المحرّرة في محلّها.

و بناءً على صحّة الدعوى، لوردّ اليمين إلى الوكيل، فحلف على السابق، ألزم الموكل؛ لأنه خاصّة فصل الخصومة قهراً.

و لو ادعى الوكيل السابق، و لم يتمكّن من إقامة البيّنة، و حلف الموكل، فإن كان المشتري راضياً بدعواه، فيلزم البيع بلا أرش، و إلا ففي سقوط دعوى المشتري بسقوط دعوى الوكيل، إشكال بل منع. و يلزم تكرّر الدعوى من غير كفاية الاولى عنها.

نعم، ربّما يستلزم سقوط الدعوى الثانية الموجودة بين الموكل و المشتري، سقوط الأولى؛ لأجل انتفاء الموضوع كما لا يخفى.

و بالجملة: تحصّل في هذه الجهة مضافاً إلى إمكان استماع دعوى الوكيل؛ لأنه ذا نفع في تلك الدعوى-: أنّ اختلاف الوكيل و الموكل أيضاً ممكن؛ و إن لم يكن الوكيل باقياً على وكالته، و يلزم من فصل الخصومة بنفعه، ثبوت الخيار و الأرش للمشتري، و تمام الكلام في محلّه. و قد أُشير في كلام الشيخ (رحمه الله) إلى بعض المباحث الأخر الراجعة حقيقتها إلى بحوث القضاء، فالإيكال إليه أولى.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 233

## الجهة الخامسة في اختلافها في السلعة

### إشارة

بعد اعترافهما في أنّها مورد العقد، و هي المبتاعة.

و الكلام هنا يتم في طي أمور:

### الأمر الأوّل في صور الاختلاف

قد يكون الاختلاف فيها لأجل الاختلاف في خياريّة العقد؛ و أنّ المشتري له الخيار و عدمه؛ ضرورة أنّه لو كانت السلعة التي ادعى

المشتري أنّها سلعة البائع و متاعه، هي واقعاً سلعته، للزم كونه ذا خيار؛ لأنّها معيوبة، فحينئذٍ يكون للدعوى مصبّ؛ و هي أنّ هذه السلعة الشخصية هي المبتاعة، ولها مرجع و مآل؛ و هو ثبوت الخيار، أو بعض الأحكام الأخر.

و البائع عند هذه الدعوى تارة: ينكر مقالة المشتري.

و أخرى: يدعي ضدّ مقالته.

و هو تارة: يكون دعوى أنّ سلعته المبتاعة تلك السلعة الصحيحة، مريداً به لزوم العقد.

و أخرى: يدعي لزوم العقد بالنظر إلى مآل دعوى المشتري؛

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 234

فإنّه وإن لم يكن تطابق بحسب الصورة بين الدعويين، إلّا أنّه لا يلزم التطابق في صورة التداعي؛ بعد كون الدعويين مرتبطين.

بل ربّما يكون نفي خيار المشتري في قبال دعواه السلعة، من الإنكار، دون الادعاء؛ لأنّ إنكار المقصود بالأصالة في دعوى السلعة، يوجب التطابق اللازم في المسألة؛ لما لا دليل على أكثر من ذلك في شرطية المطابقة، كما لا يخفى.

و أخرى: يتفقان على أصل العقد و خياريته؛ لاعتراف البائع بعيب المتاع و السلعة، أو اعتراف المشتري بعيب العوض؛ كلياً كان، أو شخصياً؛ لتعيّنه بالقبض، إلّا أنّ المشتري يردّ السلعة مريداً به حلّ العقد، و البائع ينكر كونها هي المبتاعة؛ مريداً به بقاء العقد و لو كان خيارياً، أو شيئاً آخر، كإرادته أنّه زيّد العيب و هي تحت يده، و يكون مضموناً في تلك الزيادة، أو يدعي أنّ العقد باقٍ نظراً إلى ما قصده كما أُشير إليه،

و لا يعتبر- كما مرّ التطابق زائداً عليه؛ بعد كون الدعوى ذات أثر، وقابلة للسمع عند القاضي، و تفصل الخصومة بحلّه على بقاء العقد.

نعم، في صورة دعوى زيادة العيب، يحصل التداعيان المرتبطان نتيجة، كما لا يخفى.

وثالثة: يختلفان فيما لا يرجع إلى العقد حلاً وبقاءً، و لا إلى دعوى الخيار و عدمها، كما إذا اتفقا على أصل الخيار و حلّه بالقول، أو بإرادة ردّ المتاع المبتاع؛ لأنّها تكفي لسقوط الخيار و الحلّ؛ أي كما أنّ إرادة بيع السلعة مع الالتفات، تكفي لسقوط الخيار و إن لم يتفق البيع و التصرف، كذلك إرادة الردّ تكفي لحلّ العقد؛ و أنّه بها يحصل إنشاء

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 235

الحلّ، و لا يعتبر قبول البائع مثلاً في انحلاله.

و بالجملة: اختلفا في أنّ السلعة تلك المبتاعة، و أنكرها البائع، أو ادعى أنّها تلك السلعة. و لا مآل لهذه الدعوى بالنسبة إلى العقد.

نعم، لها المآل بالنسبة إلى ازدياد العيب المضمون على المشتري؛ فإنّه عندئذٍ يجوز أن يدعى بعد دعوى أنّها سلعته:- أنّ المشتري ضامن نظراً إلى زيادة العيب تحت يده و سلطانه.

و غير خفيّ: أنّ إنكار البائع تارة: يكون لأجل أنّ ما يرده المشتري غير ما باعه شخصياً.

و أخرى: يكون لأجل حصول التغيير إلى حدّ يصحّ له إنكار أنّه ليس هو.

### **الأمر الثاني كون الاختلاف في السلعة من موارد التداعي**

مقتضى ما تحرّر منّا؛ أنّه لا شبهة في موارد المدعى و المنكر و التداعي، و لا عبرة بالمآل و المرجع في الدعوى، و إنّما اختلف الأصحاب أحياناً في المنكر و المدعى؛ لاختلافهم في طرق تشخيصهما، و الأصول المعتمد عليها، و المراجع إليها.

و حيث إنّك قد علمت: أنّ الأمر بيد العرف، و يكون الميزان على مصبّ



الدعوى، و يكفي التطابق في السبب و المسبب، يكون في كثير من الموارد المشتري مدّعياً، و البائع منكرًا و لو كانت السلعة معيبة و هي

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 236

بعدُ عند البائع، و لم يردّ المشتري ثمنه إلى البائع، فإنّ له فسخ العقد حسب اعتقاده و يدّعي البائع عليه؛ إلاّ أنّه فيما نحن فيه غير تامّ؛ لأنّ جميع صور المسألة بعد القبض و الإقباض و في الموارد التي أُشير إليها، يلزم كونها من التداعي.

و أمّا الاعتماد على الأصول الصحيحة الجارية في مقام الإفتاء و العمل، فهو ممّا لا بأس به، دون مقام القضاء و فصل الخصومات.

مثلاً: في مورد دعوى المشتري في مقام نفي الضمان بالنسبة إلى العيب الزائد، تكون قضيّة العرف إقامة البيّنة عليه؛ إذا كان يطرح الدعوى على أنّ هذه السلعة سلعته، و لكنّه بحسب الأصل بريء الذمّة؛ لأنّ الأصل عدم اشتغال ذمّته بالزيادة المدّعاة، فافهم و لا تغفل.

### الأمر الثالث جولة حول الأصول العقلانيّة و الشرعيّة

المتمسك بها في كلام القوم، ناظرين بها إلى تمييز المنكر من المدّعي.

مثلاً: في «التذكرة» «1» و «الدروس» «2» و «الجامع المقاصد» «3»: أنّه يقدّم قول البائع في الفرض الأوّل؛ لأصالة عدم حقّ للمشتري على

---

(1) لاحظ تذكرة الفقهاء 1: 541/السطر 28.

(2) لاحظ الدروس الشرعيّة 3: 289.

(3) لاحظ جامع المقاصد 4: 362.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 237

البائع، و لأصالة عدم كونها سلعته «1».

وقيل: و لأصالة عدم تعلّق العقد بما يردّ به، كما في كلام الشيخ «2»، أو أصالة عدم معرضيّة هذه السلعة للبيع.

وربّما يقال: إنّ في الفرض الأوّل حيث يريد التعيّب، يكون مقتضى الأصل العقلانيّ الموضوعيّ، سلامة المبيع و السلعة، فلا تصل النوبة إلى الأصول الموضوعيّة الشرعيّة، و

لا إلى أصالة اللزوم، وعدم الخيار، وعدم نفوذ الفسخ، وبقاء العقد؛ لتقدمها عليها.

وفيه: أن أصالة السلامة مورد الاتكاء؛ إذا كان حين العقد مشكوك العيب، فيرفع بها الغرر مثلاً، وأما رفع الخيار بها فهو غير صحيح؛ لأن حدوث العيب قبل القبض يوجب الخيار، ولا أصل في هذه الحالة. وليس بناء العقلاء على بقاء السلامة إلى حال القبض، أو إلى بعد مضي زمان الخيار المضمون.

وأما استصحاب عدم التغيير، أو بقاء السلامة موضوعاً، أو استصحاب عدم حدوث موجب الخيار، فيجري لو كانت أصالة السلامة كافية عن اليقين المعتبر فيه، كما ليس ببعيد.

ولو نوقش في الأصول المذكورة، فأصالة بقاء ملكية كل من العوضين على حالها، والبراءة عن حرمة التصرف، وأصالة حلية كل

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 264/السطر 4، فإنه لم يوجد الدليل في المصادر الثلاثة السابقة.

(2) نفس المصدر/السطر 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 238

من التصرفات الخارجية والاعتبارية جارية، وتصير النتيجة: توقف الخروج عن مقتضى هذه الأصول على قيام البيّنة حسب دعوى البائع؛ فإنها إذا حصلت فلا محل لها. بل لا يبعد ذلك من غير التوقف على حكم الحاكم.

نعم، فيما إذا كانت الأمانة معارضة مع تلك البيّنة، فلا يبطل محلها إلا بالحكم، كما لا يخفى.

مثلاً تارة: يكون المنكر ذا اليد؛ وتقوم البيّنة على أن ما في يده لزيد، فإنه تقع المعارضة، وتفصل الخصومة بالحكم.

وأخرى: يكون مقتضى الأصل أن زيدا منكر، وقامت البيّنة على خلافه، فإن تصرف زيد يصير ممنوعاً، وأما وجوب رفع اليد عنه، والتسليم إلى المدعى؛ فلا يبعد أن يكون بعد الحكم، والمسألة تطلب

من محلّها.

و يناقش في جميع الأصول الوجوديّة و العدميّة و الموضوعيّة و الحكميّة؛ من ناحية أنّها دائرة بين اللاجريان و المثبتيّة؛ و بين عدم كونها قابلة لتمييز المنكر من المدعى بها فيما هو مفروض البحث و المقصود في المقام.

مثلاً: أصالة عدم حقّ للمشتري على البائع لا معنى لها؛ لأنّه لا شكّ في عدم الحقّ، فإنّ الخيار حقّ متعلّق بالعقد، و ليس لذي الخيار حقّ على الطرف لينتفي بالأصل.

و أمّا نفي حقّ الأرش فهو غير بعيد؛ إلّا أنّه خارج عن محطّ بحثهم ظاهراً. مع أنّه ليس حسبما تحرّر أمراً وضعيّاً، بل الأظهر و جوب جبران

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 239

النقص من غير كونه ديناً في الذمّة؛ لقصور دليله عن إثبات الأزيد منه.

و أمّا أصالة عدم كونها سلعته فكما في «حاشية العلامة الخراساني (رحمه الله)» «1»: لا حالة سابقة لها؛ لأنّ السلعة هي المتاع الموصوف بالمبيعيّة.

و الحقّ: جريان استصحاب عدم كون المتاع الموجود ملكاً للبائع؛ حتّى ينتقل إلى المشتري، و هكذا مع وصف المبيعيّة.

نعم، مجرد نفي كونه متاعه و سلعته، لا يلازم شرعاً نفي خيار المشتري؛ ضرورة أنّ موضوع الخيار هي السلعة التي بها عيب و عوار، و مع احتمال كونه معيّناً من الابتداء، لا يمكن إثبات العدم النعتيّ باستصحاب العدم المحموليّ.

و غير خفيّ: أنّه لا- حاجة في ظرف اليقين إلى وجود الأثر، بل يكفي ذلك في ظرف الشكّ، فالعدم المحموليّ لو كان في ظرف الشكّ صاحب الأثر يستصحب، إلّا أنّه لا يجري بالنسبة إلى شخص المتاع؛ لما مرّ من أنّه لا يستحقّ الإشارة إليه في ظرف الشكّ باستمرار ذلك العدم، كما لا يخفى.

و من هنا يظهر وجه أصل الشيخ (رحمه الله) لأنّ استصحاب عدم

تعلّق العقد بالسلعة، أو أصالة عدم كون السلعة هي التي وقع العقد عليها «2»، ممّا لا بأس به، إلاّ أنّه أجنبيّ عن هذه السلعة.

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: 228.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 264/السطر 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 240

و لا يتوجّه إليه: أنّه لا أثر لعدم المذكور؛ لما عرفت.

و لا يتوجّه إليه أيضاً: أنّه لأعلم بالعدم النعتي؛ لأنّ نفس نفي الموضوع المقيّد بالعدم المحموليّ كافٍ لنفي الحكم عن الموضوع المقيّد.

فما أورده الوالد المحقّق «1» مدّ ظلّه من الإشكاليين نوعاً في هذه المواقف، مدفوع.

نعم، الإشكال الوحيد ما أُشير إليه؛ ضرورة امتناع الإشارة إلى الخارج لسلب عدم، إلاّ عدم الخاصّ، واستصحاب عدم المطلق، لا يفيد عدم الخاصّ، فتأمّل.

و من الغريب التمسك باستصحاب عدم المعرضيّة!! غفلة عن أنّ المعرضيّة ليست موضوعاً لأثر حتّى يسلب الأثر بسلب موضوعه.

و أمّا الأصول الحكميّة، فقد أشرنا إلى منع جريانها في ذاتها، و تفصيله في الأصول «2».

و استصحاب بقاء القصد، غير نافع بالنسبة إلى مورد الدعوى، و يكون كاستصحاب الملكيّة و بقاء العين تحت سلطنة مالكيها.

و ممّا ليس يخفى: أنّ استصحاب عدم التغيير لا أثر له؛ لما لا يكون الحكم مترتباً على التغيير.

و هكذا استصحاب بقاء السلامة، و كأنّ جماعة منهم يرتضون في

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 100.

(2) لاحظ تحريرات في الأصول 8: 525 و ما بعدها.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 241

جريانه بيقين و شكّ؛ من غير مراعاة أمر ثالث، و من الغريب وقوع ذلك في كلام الشيخ الأ-عظم (قدّس سرّه)!! و من هنا يظهر: أنّ استصحاب المالكيّة ليس جريانه واضحاً؛ لعدم أخذ عنوانه في الدليل.

نعم، استصحاب بقاء كونه ماله لتتقيح موضوع قاعدة السلطنة

ممّا لا بأس به، إلا أنّها قاعدة غير ثابتة شرعيّتها. هذا مع ما أشير إليه من عدم كفايتها للتمييز المنكر من المدعى في مصبّ الدعوى.

و من هنا يظهر حال سائر الأصول الشرعيّة. و ممّا ذكرنا يظهر حال الأصول في سائر الفروض.

و أمّا قضية أصالة عدم خيانة المشتري، المستلزمة لتقديم قول المشتري، كما حكى عن الفخر (رحمه الله) «1» فالظاهر أنّه لم يرد منه الاستصحاب؛ لعدم كون الخيانة موضوعة للأثر في المعاملة، و صحّتها، و لزومها. و لا يريد منه حمل فعل المسلم على أحسنه «2»؛ حتّى يقال: إنّ ردّه يحمل على الأحسن، فيكون في محلّه، فإنّه أيضاً أجنبيّ عن أخبارها.

فيبقى كونه من باب الأمانة، و لا يكفي كونه شبيه الأمانة؛ لأنّ

---

(1) إيضاح الفوائد 1: 499.

(2) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام) في كلام له: ضع أمر أخيك على أحسنه حتّى يأتيك ما يغلبك منه، و لا تظنن بكلمة خرجت من أخيك سوءاً و أنت تجد لها في الخير محملاً.

الكافي 2: 3/362، وسائل الشيعة 12: 302، كتاب ل الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب 161، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 242

الشباهة غير كافية، كما وقع في كلام الفقيه اليزدي (رحمه الله) «1».

و لا يتوجّه إليه: أنّه ملك المشتري؛ فلا معنى للأمانة؛ كما أورده الوالد المحقّق «2» مدّ ظلّه و ذلك لأنّ مجرد إرادة الردّ يوجب الفسخ؛ من غير الحاجة إلى قبول البائع، فتصير يده بعد تلك الإرادة يد أمانة شرعيّة.

و من الغريب ما في كلام العلامة المحشّي «3»: من أنّه صاحب الولاية على العين المشتراة شرعاً!! و أنّي له ذلك بعد كونه مالكاً لها ملكاً  
مرسلاً

طلقاً؛ حتّى تشمله النصوص الناهضة على المنع عن اتهامه «4»؟! و مجرد كونه موضوعاً لجواز الردّ لا يكفي لكونه أمانة، كما لا يخفى.

و أمّا التمسك بقاعدة «من ملك شيئاً» (5) فهو في غير محلّه؛ لأنّه نافذ بالنسبة إلى الإقرار الخاصّ؛ لا كل إقرار يرجع نفعه إليه، كما نحن فيه.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 93/السطر 37.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 102.

(3) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 119/السطر 7.

(4) عن جعفر بن محمّد، عن أبيه (عليهما السلام) أنّ رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) قال: ليس لك أن تتهم من قد اتّمنتته، ولا تأتمن الخائن وقد جرّبته.

قرب الإسناد: 41، وسائل الشيعة 19: 81، كتاب الوديعة، الباب 5، الحديث 10، وأيضاً الحديث 9.

(5) لاحظ حول القاعدة، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 263/السطر 28، القواعد الفقهيّة 1: 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 243

فما هو الوجه الوحيد الوحيد هو أنّه كما أشير إليه بمجرد إرادة ردّ العين يوجب انقراض العقد قهراً، و تصير العين تحت سلطانه شرعاً، و تكون له الولاية.

إلا أنّ ذلك لا يكفي لحلّ المشكلة في محلّ الدعوى، إلاّ برجوع الدعوى إلى الدعوى الأخرى؛ وأنّ مرجع الاختلاف في السلعة و عدمها، إلى الخيانة و عدمها؛ و قد مضى بطلان الرجوع بما لا مزيد عليه.

هذا مع أنّ قضية دعوى البائع خيانتته؛ عدم انقراض العقد؛ لأنّها تستلزم عدم إرادته فسخ العقد بها؛ ضرورة أنّ العقد يفسخ بها إذا كان المشتري يريد ردّ السلعة المبتاعة واقعا، فمن صحّة دعوى البائع يلزم عدم صحّتها، فاغتنم.

## المقام الثاني في اختلافهما في المسبّب؛ و هو الخيار

### إشارة

و لا يلزم أن يكون مدّعي الخيار المشتري دائماً؛ لاحتمال كون البائع مدّعيه، لما فيه

الأثر المقصود، و لعلمه بأن المشتري إذا كان بالخيار، يفسخ العقد.

فعلى كل: المدار على العرف؛ وفي الغالب القريب من الاتفاق هو المشتري؛ فالقول قول البائع المنكر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 244

و أمّا موافقة قوله لأصالة اللزوم، ولأصل عدم الخيار، وعدم نفوذ فسخه، ولبقاء العقد والملكيّة، وغير ذلك، فكلّه مضافاً إلى عدم الحاجة إليه غير جارٍ إلا استصحاب بقاء العقد، أو الاستصحاب الحكمي الناشئ شكّه عن الشكّ في وجود العقد، وأمّا الناشئ عن إجمال الدليل و شبهه فلا، كما أشير إليه، وتفصيله في الاستصحاب.

وغير خفيّ: أنّ المفروض اختلافهما في الخيار لأجل الشبهة الموضوعيّة، وأمّا الاختلاف لأجل الشبهة الحكميّة، ففي صحّة المراجعة إلى القاضي رأساً إشكال؛ وإن كان يظهر من بعضهم جوازه.

وبالجملة: على تقدير جوازه، فجرى الاستصحابات الحكميّة الكلية ممنوع إلا البراءة، وهي في محطّ القضاء لا تنفع شيئاً.

### بقي شيء حكم ادعاء المشتري لتعيّب المبيع و ثبوت الخيار

إذا ادعى المشتري تعيّب المبيع منضمّاً إلى أنّ له الخيار؛ كي تكون دعواه مركبةً من السبب و المسبّب؛ أو مركبةً من المسبّب المقيد بالسبب فيطرح أنّه بالخيار لكون المتاع معيباً عكس الفرض الأوّل، فعلى ما مرّ لا يجوز للقاضي التصرّف في دعواه، ولا أصل يحرز به القيد؛ لأنّ أصالة عدم العيب وعدم الخيار ولو كانا جاريين، لا يثبت بهما المقيد، ولا حالة سابقة للمقيد بما هو مقيد و لو انحلت الدعوى

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 245

المذكورة إلى الدعويين أحياناً، و لكنّه انحلال لا يعتبر في محيط القضاء.

مع أنّه ربّما يدعي: أنّ المتاع فيه العيب الموجب للخيار، في قبال بعض العيوب غير الموجبة له، فلا يكون معنى



حينئذٍ للانحلال، كما لا يخفى.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 246

## البحث الثاني الاختلاف فيما يرتبط بسقوط الخيار

### إشارة

بمعنى إسقاط الخيار كما إذا ادعى البائع أنّ المشتري أسقط الخيار، أو بمعنى أنّه يدّعي سقوط خياره؛ لعدم ثبوته، فإنّه يعتبر من السقوط تسامحاً كما لو ادعى اشتراط سقوط خيار المجلس في ضمن العقد، فإنّه حينئذٍ لا يثبت حتّى يسقط، ولكنّه مع ذلك يعدّ من السقوط؛ لأنّ مقتضى الثبوت موجود، وأنّ السقوط يحتاج إلى ضمّ خصوصيّة وجوديّة أو عدميّة إلى العقد، فلا تغفل.

وبالجملة: هنا صور:

### ادعاء علم المشتري بالعيب

### الصورة الأولى

بناءً على عدم ثبوت الخيار، أو سقوطه في صورة علم المشتري بالعيب حين العقد، كما كان يستظهر من معتبر زارة «1» لو اختلفا فيه، فالمدّعي عندنا من يراجع القاضي ويطرح دعواه؛ سواء كان مورد الدعوى علم المشتري بالعيب؛ حتّى لا يكون له الخيار، أو كان عدم

(1) تقدّم في الصفحة 189.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 247

الخيار.

وكون مورد الدعوى وجودياً أو عدمياً، لا دخل له بحديث تشخيص المدّعي من المنكر، وما اشتهر: من أنّ مقالة المدّعي وجوديّة، و المنكر عدميّة «1»؛ نظراً إلى أنّ الوجود دائماً مسبق بالعدم المخالف للأصل، غير تامّ كما مرّ.

ثمّ إنّ اختلاف الأعلام (رحمهم الله) في أنّ العلم الذي يدّعيه البائع للمشتري بالعيب، مانع عن الخيار؛ كما في كلام الفقيه اليزديّ «2»، أو عدم العلم شرط لثبوت الخيار ودخيل في المقتضي، كما في «حاشية العلامة الأصفهاني (رحمه الله)» «3» لا ربط له بمسائل القضاء؛ ضرورة أنّ المسألة المطروحة عند القاضي، لا بدّ وأن تكون ذات أثر ولو بلوازمها؛ أو ملازماتها.

وكون الأصل مع منكر العلم لأنّه بإنكار المانع والتعبّد بعده، يثبت المدّعي؛ وهو البائع، ولا يكفي الأصل المذكور إذا كان عدم العلم قيداً

وشرطاً، إلا على الأصل المثبت أيضاً أجنبي عن هذه المسألة ولو لم يكن مثبتاً، أو كان الأول مثبتاً دون الثاني؛ فإن التعبد بعدم المانع في باب المعاملات مثبت؛ لما لا يستفاد منه ترتب المقتضى على المتقضي، بخلاف التعبد بعد وجود الموضوع للأثر لنفي الأثر.

---

(1) لاحظ ملحقات العروة الوثقى 3: 35.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 94/السطر 1.

(3) حاشية المكاسب، السيّد الأصفهاني 2: 120/السطر 13.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 248

والحق: أنّ الأصلين ممّا لا بأس بهما؛ لأنّ على تقدير فرض وجود المانع، يصحّ التعبد بعدمه؛ لما فيه الأثر كما تحرّر، وهو يكفي لجريان الأصل. وهكذا الشكّ في كون المشتري جاهلاً؛ فإنّ المنفي بالأصل ليس جزء المقيد، حتّى يشكل إثبات التقيّد به، بل الشكّ في حصول الجزء منشأ للشكّ في حصول الكلّ المسبوق بالعدم، ونفي الموضوع كلّ لنفي أثره جائز عندهم، فما أفاده الوالد المحقّق - مدّ ظلّه «1» لا يخلو من إشكال.

نعم، لو كان الأثر للموضوع الخارجيّ المنعوت بالعدم النعتيّ، فاستصحاب العدم المحموليّ لا يثمر، كما تحرّر فيما سلف.

ثمّ إنّ في صورة كون الدعوى عدم الخيار للمشتري، فتارة: يدّعي المشتري الخيار، فيكون التداعي.

وأخرى: ينكر ذلك العدم؛ لأجل إثبات الخيار، ولا ترجع الدعوى المذكورة إلى لزوم البيع.

وعلى كلّ: فإن قامت البيّنة على عدم الخيار فهو، وإلا فيحلف على أنّ عدم الخيار ليس لي، ولازمه الخيار، ويكفي ذلك لصحّة الدعوى و لثبوت الخيار، كما هو الواضح، فتأمل.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 106.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 249

### الصورة الثانية الاختلاف في زوال العيب قبل علم المشتري؛ أو بعده

وغير خفيّ: أنّ من شرائط صحّة المنازعة، كون الشبهة موضوعيّة، كما

أشير إليه «1».

وأيضاً منها: كونها ذات أثر، فلو اختلفا في الزوال قبل العلم وبعده، وكان الخيار والأرض مترتبين على ظهور العيب، لا أثر لها؛ لأنّ الحكم من تبعات العيب المعلوم حين العقد، وهما متفقان على جهالته حين العقد؛ حسب الظاهر.

نعم، لو أريد من الاختلاف المذكور؛ الاختلاف في أنّه حين العقد كان عالماً، فزال العيب حين العلم، وينكر عليه الطرف، فهو يرجع إلى النزاع الأول بصورة أخرى، وهو ليس المراد هنا.

فالاختلاف هنا بعد الاعتراف بأنّ وجود العيب، سبب لحدوث الحكم؛ سواء كان هو الخيار، أو الأرض؛ لكفاية أحدهما لصحة الدعوى، فإذا اعترف بذلك فيصحّ النزاع فيما يوجب السقوط، بعد الاعتراف بمسقطيّة ما يتنازع فيه، كما إذا اختلفا في حصول الزوال بعد العلم، أو قبله، بعد الإقرار والإذعان بأنّ الزوال قبل العلم يوجب السقوط، كما مرّ في البحوث السابقة.

---

(1) تقدّم في الصفحة 244.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 250

إلا أنّك عرفت ممّا: أنّ الزوال قبل الردّ وبعده موضوع للأثر، ولا مدخلة للزوال قبل العلم وبعده، فطرح هذه الدعوى عندنا غير مرضي. بل الظاهر أنّ الشيخ «1» تبعاً للعلامة في موضع من «التذكرة» «2» اعترف بذلك، فكان ينبغي طرح هذه الصورة في اختلافهما في زوال العيب قبل الردّ وبعده؛ ضرورة أنّه موضوع للأثر؛ إمّا بدعوى سقوط الخيار والأرض معاً، كما اختاره بعضهم «3»، أو سقوط الخيار فقط، كما اختاره الشيخ «4»، أو الأرض فقط، كما هو الأقرب والأشبه.

وغير خفيّ: أنّه ربّما تقع المنازعة في هذه المسألة لأجل الأثر، إلا أنّ الأثر يختلف، وهو أيضاً كافٍ لصحتها، مثلاً إذا ثبت تقدّم

زوال العيب على العلم، يسقط الخيار بعد ثبوته بوجوده الواقعي، ويدعي الآخر تأخره لإثبات الأرش فقط، دون الخيار، بناءً على أنه لا يثبت في صورة العلم.

أو اختلفا في التقدّم والتأخر بالنسبة إلى الردّ، مع اختلاف الأثر من حيث الخيار والأرش، فيدعي البائع زواله قبل العلم، فلا يكون له إلا الخيار؛ لأنّ الأرش غير ثابت في هذه الصورة؛ لكونه على خلاف القواعد كما لا يخفى، ويدعي المشتري زواله بعد العلم، فلا يكون له إلا الأرش.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261/السطر 4.

(2) تذكرة الفقهاء 1: 541/السطر 22.

(3) نسب الشيخ الأنصاري إلى تذكرة الفقهاء، لاحظ المكاسب: 261/السطر 4، تذكرة الفقهاء 1: 541/السطر 20.

(4) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 261/السطر 11.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 251

و ممّا أشير إليه إلى هنا، يظهر مواضع ضعف وقعت في كلام الشيخ (رحمه الله) «1» ولا سيّما الفقيه اليزديّ «2»، وبالأخصّ العلامة المحشّي «3»، بل والوالد المحقّق - مدّ ظلّه «4».

إذا تبيّنت هذه الوجيزة، فالمدّعي والمنكر على ما أسسناه من الواضح الغني عن البيان، وعن إقامة البرهان.

وأما تشخيصهما حسب الأصول الجارية، ففي صورة عدم كون الدعوى حول عناوين التقدّم والتأخر، بل كان المشتري يدعي بقاء العيب، والبائع ينكره، فالأصل مع البائع، ولا بأس به ولو كان ما هو موضوع الأثر عنوان ما به العيب والعوار، ومورد الدعوى أنّ المتاع معيب، أو أنّ العيب باقٍ، كما لا يخفى.

### **الصورة الثالثة الاختلاف في أنّ الزائل هو العيب القديم؛ أم هو الجديد**

ضرورة أنّه لو كان قديماً يكون موجِباً للأثر، وذاك الأثر كما يمكن أن يكون بقاء الخيار والأرش، أو أحدهما لأنّ ثبوت العيب يوجب ذلك،

زواله لا يوجب شيئاً، إلا أنّ حدوث العيب الجديد يمنع عن بقاءه-

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 264/السطر 19.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 94/السطر 1 8.

(3) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 120/السطر 18.

(4) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 106 107.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 252

يمكن أن يكون الأثر في دعوى زوال العيب القديم نفي الخيار، وأنّ زوال العيب الحادث لا يوجب شيئاً، والمخالف يريد إثبات الخيار أو الأرش.

فبالجملة: كما أشير إليه يتصوّر هناك أيضاً صور كثيرة بالنسبة إلى اختلافهما؛ مدّعياً، ومنكراً، ومورداً، وبالنسبة إلى الأثر المتعدّد؛ وهو الخيار والأرش، أو الواحد، أو كانا مختلفين من هذه الجهة أيضاً.

وربّما لا يكون في دعوى أنّ الزائل هو العيب الجديد أثر، إلا أنّها يلازمها ذو أثر؛ لأنّها تستلزم إنكار زوال القديم، فهل في هذه الصورة يسمع إلى الدعوى، أم لا؟ وجهان:

أظهرهما الأوّل؛ لكفايته في لزوم تدخّل القاضي، بعد تقرّر التضام العقلائيّ الذي هو ذو الأثر ولو بلازمه؛ من غير لزوم إرجاع الادعاء إلى الإنكار، كما لا يخفى.

وغير خفيّ: أنّ المسألة ذات وجوه حسب المباني، كما أشير إليه في الصورة السابقة، وأشرنا آنفاً إلى أنّه ربّما تختلف المباني؛ على حدّ تكون دعوى زوال العيب القديم موجبةً للخيار؛ لما لا يترتّب على العيب الجديد شيء عند مدّعيه ولو كان الطرف حسب رأيه على عكس ذلك، فيقع القاضي في أمثال هذه المعارك في المشكلة والمعظلة؛ لاختلاف آثار دعواهما إلى اختلاف نظريّة المتداعيين، وهذا ممّا قد غفل عنه كلام المتأخّرين هنا، كما هو الظاهر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 253

**الصورة الرابعة ما لو كانا مدعين بالعيب الموجود، والعين تحت يد المشتري**

اختلفا في عصر حدوثه؛ فيدعي البائع حدوثه في يده، والمشتري يدعي حدوثه حين العقد فهو يرجع إلى الصورة الأولى؛ وهو تعيب المتاع حين العقد وعدمه، ويرجع إلى الشك في الثبوت، إلا أنه بحسب الصورة غير الصورة الأولى؛ لمفروضية وجود العيب المشاهد.

وعلى كل تقدير: يمكن دعوى أن الاختلاف المذكور، ناظر من ناحية البائع إلى نفي الخيار بسقوطه؛ لأن حصول العيب تحت يد المشتري، تغيير في المتاع؛ وهو يمنع الرد، ومن ناحية المشتري إلى بقاءه، فيكون البائع مدعياً، والمشتري منكرًا.

وفي نفس هذه الصورة له طرح الدعوى؛ على وجه يرجع إلى عدم ثبوت الخيار فيكون بحسب الأصل منكرًا؛ ولو كان بحسب العرف مدعياً، والعبرة بالثاني، كما عرفت.

وربما يحتال المدعى بحسب الواقع؛ وهو المشتري، لادعائه بقاء الخيار؛ على وجه يرجع البائع إلى القاضي بدعوى إنكار بقاء خياره، فيكون حسب العرف هو المدعى ولو كان هو منكرًا بمقتضى أصالة بقاء سبب الخيار، أو ذاته، وعلى هذا الوجه يختلفان في السقوط، لا الثبوت. والبحث هنا حول صور ثبوت الخيار، خروج عن محط الكلام.

ثم إن البائع والمشتري في صورة التداعي أو الادعاء والإنكار،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 254

يتوافق قول كل منهما مع الأصل، مثلاً مقتضى أصالة السلامة كون المتاع سليماً، فيكون العيب المشاهد بلا أثر، والاستصحاب القهقري العقلاني في أمثال المقام ولا سيما مع معلومية عصر القبض يقتضي حدوث العيب قبل القبض، أو القرائن الخاصة ربما توجب كون الأصل حدوث العيب قبله؛ لظاهر الحال، فعلى ما تحرر منّا من أن العبرة بالمدعي والمنكر في مقام المراجعة إلى القاضي، فلا

أثر لهذه الأصول.

نعم، لها الآثار بالنسبة إلى الأجنبي عن الدعوى، غير المرجوعة إلى القاضي، كما لا يخفى.

وأمّا أصالة صحّة القبض؛ بمعنى أنّ كون المقبوض صحيحاً، فلا أصل لها، ولا بمعنى أنّ القبض صحيح. مع أنّها لا تثبت كون العيب حدث بعد القبض إلا على القول بحجّة الأصول المثبتة العقلية.

وغير خفيّ: أنّ المشتري ربّما يدّعي أنّ هذا العيب المشاهد، عبارة عن ذلك العيب حين العقد، فالأثر باقٍ، والبائع ينكر ذلك عليه؛ من غير أن يكون ناظراً إلى حدوث العيب المشاهد في يده، فيكون التغيّر موجباً لسقوطه؛ لاحتمال قوله بأنّ مجرد التغيّر لا يوجب السقوط، بل إحداث الحدث يوجبه، والمفروض خلافه.

وعلى هذا، ترجع الدعوى إلى السقوط. إلا أنّ إنكار البائع كما يمكن أن يكون إقراراً بالعيب حين العقد؛ حتّى يثبت الخيار به، وهكذا الأرش يمكن أن يكون السلب التحصيلي سلباً بانتفاء موضوعه، فينكر واقعاً أصل وجود العيب؛ لأنّ إنكار مقالته لا ينافي إنكار أصل العيب، فيرجع إلى الدعوى في الثبوت، وهذا ممّا لا ينبغي أن يختفي على

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 255

القاضي العارف بالمسائل.

نعم، ربّما يكون سلباً عن الموضوع المفروض؛ لشهادة القرائن والحال.

وعلى هذا، يقع البحث في أنّه يؤخذ بهذا الإقرار؛ لعدم ادعائه تغيّر المتاع عند المشتري، أو لا يعتمد على مثله؛ لأنّه ليس بإقرار صريح، أولاً يسمع إلى الدعوى المذكورة؛ لإجمالها، فلا بدّ من ترتيب حتّى يتبيّن الحال، وأنّه ينكر عليه ويريد لازمه الآخر؛ وهو حدوث العيب تحت يده، لا الإقرار بالعيب حين العقد فقط، أم يرجع ذلك إلى إقرار من جهة، وادعاء من أخرى، وجوه لا تخفى.

## الصورة الخامسة في اختلافهما في التبرّي

هذا تارة: يكون المتاع الموجود بين أيديهم معيماً.

وأخرى: يكون صحيحاً.

ففي الفرض الأول، يكون مدّعي التبرّي مدّعي السقوط؛ لظهور الحال في ثبوت الخيار مع قطع النظر عن تبرّيه، فمنكر البراءة يحلف.

و لو رجع المشتري إلى القاضي و ادّعى الخيار، فعليه البيّنة، و لا ترجع دعواه عن مصبّها إلى المصبّ الآخر، كما صرّح به في غير موضع

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 256

صاحب «الجواهر» (رحمه الله) «1» و لكنّه خرج من البحث المخصوص بالسقوط، فلا تخلط.

و أمّا في الفرض الثاني، فإن كان المتاع في حال الدعوى عند البائع، فلا أثر لهذه المخاصمة؛ لأنّه إمّا تبرّأ البائع فلا خيار للمشتري، و لو لم يتبرّأ و زال العيب قبل العلم و القبض فكذلك. بل و لو قلنا: بأنّه يورث سقوط الخيار قبل الردّ، فلا خيار أيضاً للمشتري؛ سواء تبرّأ أو لم يتبرّأ.

فإن كان النظر في الدعوى المذكورة إلى الخيار، فهذا حكمه.

و أمّا لو كان النظر إلى الأرش، و قلنا بأنّ العيب حين العقد يورث الأرش بوجوده الحدوثي كما هو ظاهر الشيخ (رحمه الله) «2» في محلّه، فادعاء التبرّي له الأثر؛ و هو عدم الأرش، و إنكاره يستلزم الأرش، و القول قول المنكر عرفاً، بل و أصلاً باستصحاب عدم التبرّي.

اللهمّ إلّا أن يقال: إنّ المحمولي منه بلا أثر، و النعتي منه بلا سابق، كما مرّ مراراً.

و غير خفي: أنّه لو كان الميزان على مرجع الدعوى، فالاختلاف في التبرّي ينتج أنّ المشتري يدّعي الخيار، و أصالة اللزوم خصمه.

---

(1) جواهر الكلام 23: 285 286.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 253/السطر 28.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 257

## الصورة السادسة ما لو اختلفا في شرط من شروط تأثير التبرّي

### إشارة

بعد عدم كفاية مجرد التبرّي على تقدير ثبوته لسقوط الخيار.

و ذلك كما



إذا اختلفا في سماع التبرّي، فيدعي المشتري عدم السماع، أو اختلفا في صحّة القوّة السامعة، فيدعي البائع صحّتها؛ نظراً إلى نفي الخيار و الأرش، و ينكرها المشتري، فإنّه بعد ما عرفت الحال في سائر الصور، لا حاجة إلى التكرار.

و غير خفي: أنّ ادعاء التبرّي ليس إقراراً بالعيب الموجب للخيار، كما أنّ ادعاء عدم السماع، ليس إقراراً بنداء التبرّي؛ و أنّ البائع نادى بذلك.

و على كل تقدير: قضية الأصل عدم سماع التبرّي، فلا يسقط الخيار فيما إذا ادعى البائع سماعه.

و أمّا إذا ادعى المشتري عدم السماع، و كان الميزان العرف في التشخيص، فلا عبرة بالأصل، فيحلف البائع، و يردّ إليه الثمن.

### دلالة مكاتبة جعفر بن عيسى

#### إشارة

و ربّما يشير إلى هذه المسألة مكاتبة جعفر بن عيسى قال: كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام): جعلت فداك، المتاع يباع فيمن يزيد، فينادي عليه

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 258

المنادي، فإذا نادى عليه برئ من كلّ عيب فيه، فإذا اشتراه المشتري ورضيه، و لم يبق إلا نقده الثمن، فرّبما زهد فيه، فإذا زهد فيه ادعى فيه عيوباً، و أنّه لم يعلم بها.

فيقول المنادي: قد برئت منها.

فيقول المشتري: لم أسمع البراءة منها.

أ يصدّق فلا يجب عليه الثمن، أم لا يصدّق، فيجب عليه الثمن؟

فكتب (عليه السلام): «عليه الثمن» (1).

و ربّما كان ذلك إشعاراً بأنّ البائع يحلف؛ فإنّ العبرة بمصّب الدعوى، و هنا يكون المشتري مدعيّاً، و يكون القول قول البائع، و تكون الرواية شاهدة على مقالتنا. و الحكم الجزميّ برّد الثمن إشعاراً بأنّ القول قول البائع، و عليه الإثبات و إقامة البيّنة، و لا يجوز له منع الثمن.

و لو كان المدار على المرجع، فرّبما يختلف المرجع الأوّل و الثاني؛ فإنّ هنا يكون المرجع

الأول أصالة عدم السماع فيثبت له الخيار، و المرجع الثاني أصالة لزوم البيع فلا خيار له.

فمنه يعلم: أنّ القاضي ينظر إلى الدعوى؛ فمن راجعه و طرحها يطلب منه البينة؛ سواء كانت مقالته معنى وجودياً، أو عدمياً، كعدم

---

(1) تهذيب الأحكام 7: 285/66، وسائل الشيعة 18: 111، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 8، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 259

السماع في المقام.

و أمّا الاختلاف في سند الحديث، فهو كثير الذيل؛ لأنّ رواية الصفّار، عن محمّد بن عيسى، عن جعفر بن عيسى، محلّ إشكال من جهات:

لاختلاف محمّد بن عيسى في هذه الطبقة؛ وإن كان الأظهر هنا هو اليقطيني ابن عبيد.

وفي جعفر بن عيسى بحث.

و كون الرواية معمولاً بها بوجه ينجبر ضعفها، أيضاً غير واضح، ولأجله استشكل أحياناً الأردبيلي (رحمه الله) «1»، فيها و منعه الآخر «2».

و أمّا الاختلاف في فهم متنه، فربّما ينتهي إلى عدم قرار معنى ظاهر، إلا أنّه حيث تكون قضية فرضية، لا واقعية اتفاقية، و تكون من قبيل الاستفتاء، فربّما كان السائل يحتمل حجّية قول المشتري، فيكون المقصود ترتيب آثار الصحّة على الثمن غير المقبوض إذا كان معيّناً، فأجيب برّد الثمن إليه؛ لعدم الحجّية، و لزوم الوفاء بالعقد.

أو كان النظر إلى أنّه لو انتقل الثمن إلى البائع، يجوز ترتيب الآثار على ذلك الثمن، أم لا؛ لاحتمال كونه مصدّق القول؟ و لكّنه بعيد؛ لقوله: «فيجب عليه الثمن»، فإنّه يعلم منه: أنّ نظر السائل إلى حكم ردّ الثمن و عدمه، لا ترتيب الآثار بالنسبة إلى نفس السائل؛ و هو جعفر

---

(1) مجمع الفائدة و البرهان 8: 437.

(2) الحدائق الناضرة 19: 92.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 260

بن عيسى

حتى تكون أجنبيّة عن مسائل القضاء.

وبالجملة: بناءً ما على احتملناه، لا تكون الرواية محتاجة إلى توجيه «الحدائق» (1) الراجع إلى معلوميّة كذب المشتري في دعواه، ولا إلى توجيه الشيخ (2) الراجع إلى أنّ ظاهر الحال يقتضي سماع المشتري، فيكون مدّعياً؛ لعدم الظهور بعد كون الأحداث حين النداء كثيرة، مع احتمال كونه ثقيل السمع، وترك الاستفصال.

وأما المناقشة في حجّية هذا الظهور، فهي في غير محلّها، لا لأجل دلالة نفس الرواية على حجّيته، كما أفاده الوالد المحقّق - مدّ ظله (3) لعدم الملازمة و جواز التفكيك، و الالتزام بكون الرواية على خلاف قواعد القضاء؛ لكثرة التخصيصات في الأحكام والقواعد الأولى، بل لأجل عدم الحاجة في تشخيص المدعى والمنكر إلى حجّية الظهور؛ لأنّ المنظور و ما هو المقصود هو العنوان عرفاً، و هو حاصل.

### بقي شيء: حول إشكال في مكاتبة جعفر بن عيسى

قد استشكل في كلماتهم على الرواية: بأنّ الظاهر منها عدم اشتراط التبرّي في طيّ العقد في موارد المزايدة، وعندئذ لا يسقط الخيار، فلا

---

(1) نفس المصدر.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 265/السطر 5.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 111.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 261

يوجّه الحكم برّد الثمن.

و من الغريب ذهاب السيّد الوالد (1) مدّ ظله إلى أنّه لا حاجة إلى الاشتراط؛ لأنّ الحكم عقلائيّ، و قد كان بناؤهم على أنّ العيب سبب للخيار، و التبرّي يوجب قصور السببيّة. و حديث أصالة السلامة و الاشتراط الضمنيّ في ثبوت الخيار حتى نحتاج إلى الاشتراط في السقوط ممّا لا أساس له!! و قد مرّ وجه عدم تاميّة مرامه؛ ضرورة أنّه لا يتصوّر حكم العقلاء بسببيّة العيب للخيار إلاّ عقيب بناء منهم على سلامة الأمتعة، و قرارهم الطبيعيّ على مطلوبيّة

السالم، كما مرّ بتفصيلٍ. وأصالة السلامة أجنبيّة عن هذه المرحلة، بل هي أصل يشخص الصغرى؛ وأنّ هذا المتاع الخاصّ سالم إن شاء الله تعالى.

وأما قصّة براءة البائع، فهي توجب انقلاب ذاك البناء والمحيط في دائرة صغيرة؛ وهي دائرة بيع الأمتعة في المزايدة مثلاً، ويضمحلّ الأصل والبناء بعد ذلك النداء، من غير اعتبار اشتراط ذلك في ضمن العقد؛ حتّى نحتاج إلى بعض الاحتمالات الواقعة في كلمات المحشّين وغيرهم، وقد فصلنا حوله فيما سبق بما لا مزيد عليه.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 112.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 262.

### الصورة السابعة في موارد ادعاء البائع سقوط الخيار الملازم لإقراره بشبوتة عرفاً

كما إذا ادعى أنّه أسقط خياره بعد العقد، أو اشترط عدم الخيار حين العقد، أو رضّي و التزم به حين العقد، أو بعده، أو تصرّف بما يوجب السقوط أو أحدث ما يسقطه، أو تعيّر بما يوجب السقوط، أو غير ذلك، فالاستحلاف يتوجّه إلى المشتري.

إلا أنّ للبائع أن يحاول مع المشتري خارج مجلس القضاء؛ على وجه تنقلب الدعوى عند القاضي، فيدّعي الخيار، أو عدم الإسقاط، أو بقاء العين على حالها، وغير ذلك، فيستحلف البائع عندنا ولو كان بحسب المرجع الأصل مع المشتري، والحجّة في بعض الصور العقلانيّة أيضاً معه زانداً على الاستصحاب.

وغير خفيّ: أنّ استصحاب عدم النعتي، جارٍ حتّى في صورة ادعائه الشرط في ضمن العقد؛ لأنّه أمر يحصل متأخراً عنه زماناً، فتأمل.

ويجوز المناقشة في جميع هذه الأصول العدميّة النعتيّة؛ ضرورة أنّ إسقاط الخيار ليس موضوعاً لحكم، حتّى يكون استصحاب عدم الإسقاط كافياً وما هو موضوع الحكم هو الخيار، بل هو نفس الاعتبار الوضعي، والمفروض أنّ مصبّ الخلاف هو السقوط

و الإسقاط.

نعم، إذا كان الرضا أو الالتزام بما هما موضوعاً فهو، وإلا فلا.

و للمناقشة في موضوعيّتهما وجهٌ وجيه؛ لأنّ الظاهر أنّ الرضا

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 263

و الالتزام بما أنّهما ينافيان وجود الخيار و يزول بهما الخيار يعتبران، و لا دليل على أنّ الالتزام سبب.

نعم، في خصوص الرضا و لو ورد دليل «1»، إلا أنّه لخصوص بعض الأبواب، فلا تغفل.

نعم، في موارد الاختلاف في الإحداث و التغيير، يمكن تميم الأصل، فافهم و تأمل أيضاً.

و بالجملة: لا حاجة إلى الأصول رأساً، كما مرّ.

(1) وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 264

## البحث الثالث في موارد الخلاف في الفسخ

### إشارة

و غير خفيّ: أنّ كلاً من البائع و المشتري تصحّ له الدعوى على الآخر؛ لفرض الأثر، مثلاً يدّعي البائع فسخه نظراً إلى عدم ردّ الأرش؛ لما فيه من ثمرته، أو نظراً إلى بعض الأغراض الأخر الراجعة إلى رجوع العين إلى ملكه، كما يدّعي المشتري فسخه إلا أنّه بالنسبة إلى الزمان الأسبق؛ لأنّه إذا ثبت الفسخ السابق، يتعيّن على البائع خسارة حفظ متاعه عند المشتري، و علوفته مثلاً، أو يكون ناذراً لعدم الفسخ من الزمان الكذائيّ، فيدّعي الفسخ السابق عليه؛ لما لا يتمكن شرعاً من الفسخ بعد ذلك.

فبالجملة: دعوى كلّ واحد منهما، يجوز أن تكون ذات ثمرة تسمع عند القاضي.

و ربّما يدّعي المشتري عدم الفسخ؛ حسبما مرّ آنفاً من إمكان أن يحتال البائع في بيان الدعوى، على وجه يدّعي المشتري عند القاضي، و تكون النتيجة عدم تعيّن الأرش.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 265

منها: لو اختلفا في الفسخ، وكان المشتري يدّعيه، ولا ثمرة في زمان دعواه إلا في موردين، ولا يريد إنشاء في زمان الادعاء؛ إمّا لأجل نقض غرضه من الدعوى، أو لأجل الحنث. ولو لم يكن له في دعواه الأثر، وكان له الإنشاء، فلا معنى لدعواه، فما في كلام الشيخ «1» و «الدروس» «2» وبعض المحشّين «3»، غير مطابق لما وصل إلينا من البحث، والأمر سهل، فعليه يحلف البائع.

مع أنّ الأصل مع المدّعى بالضرورة؛ لبقاء الخيار، ولعدم الفسخ؛ بناءً على كون استصحاب عدم فسخ الخيار مفيداً.

ولو ادعى البائع بقاء الخيار، يحصل التداعي.

ثمّ إنّ في دعواه الفسخ، وإقراره بالفسخ، وإخباره بأنّه فسخ فيما مضى؛ وإن كان إظهاراً لحلّ العقد، إلا أنّه في

كفايته إشكال و لو كان إظهار الرضا و الالتزام، كافيًا في سقوط الخيار فإن سقوط الخيار يعلل بأخبار خيار الحيوان، المشتملة على أن الرضا يكفي لسقوط

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 265/السطر 16.

(2) الدروس الشرعية 3: 286.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 95/السطر 4، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 122/السطر 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 266

الخيار «1»، بخلاف حلّ العقد، فالقياس مع الفارق، فلا تغفل.

فما في كلمات بعض المحشدين من انكشاف الحلّ بالإقرار «2»، غير تام. هذا مع أنه لو كان تاماً فهو هنا غير صحيح قطعاً؛ لأنه يريد ضدّ هذا الكشف، ضرورة أنه يريد الفسخ في الزمان السابق لمصالح فيه، وربما يكون نادماً بعد ذلك؛ لما في الفسخ من المنقصة عليه، كما قد يتفق.

فعلى ما تحرّر و تقرّر، لا يبقى وجه لما في «الدروس» «3» على جميع الوجوه الممكنة، بل مقتضى أصالة صحّة الدعوى؛ عدم إمكان انكشاف الحلّ من الحين و لو أمكن استعمال الجمل التصديقية التي يكون الموضوع فيها خاصاً في الأ-كث من معنى واحد و لو كانا متقابلين، كالإخبار و الإنشاء. مع أن تقابلهما في رتبة الاستعمال، محلّ الكلام في غير المقام.

و من هنا يظهر: أن قياس ما نحن فيه بالطلاق و الرجوع «4»، أيضاً في غير محلّه.

### **كفاية ادعاء المشتري لسقوط خياره في حلّ العقد**

نعم، لا منع من البحث الأجنبي عن المسألة: و هو أنه لو ادعى

---

(1) لاحظ وسائل الشيعة 18: 13، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 4، الحديث 1.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 122/السطر 7.

(3) الدروس الشرعية 3: 286.

(4) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 265/السطر 17.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 267

المشتري سقوط خياره وإسقاطه، فهل يكفي



هذا لحلّ العقد؛ بعد ظهوره في الإخبار من غير النظر إلى المرافعة الراجعة إلى طرح الدعوى عند القاضي، أم لا؟ وجهان.

لا- يبعد الأوّل؛ لأجل إعراضه عن الأخذ بالأرّش، بعد العلم بأنّه إمّا لا يعرض عنه، أو يفسخ، وإلا فمجرّد الرضا بالحلّ غير كافٍ ولو ينكشف ذلك بإخباره.

وأما إذا لم يحرز ظهور كلامه في الإخبار، بل كان من قبيل كلمة «يعيد» الواردة في كثير من الأخبار «1»، فلا منع عنه بالضرورة.

### ادعاء المشتري للفسخ و كان الدعوى خارج زمان الخيار

ومنها: لو ادعى الفسخ، ولم يكن زمان الدعوى زمان الخيار، فهو بعينه ما مرّ؛ لأنّ في الفرض الأوّل ولو كان زمانها زمان الخيار، إلاّ أنّه لو لوحظت الدعوى بالنسبة إليه للزمت لغويّتها، وسقوط الادعاء عن صلاحية الاستماع، فمضى الزمان المذكور على الوجهين، وإلاّ فالصورتان واحدة، فلا تغفل عمّا في كلام الأعلام، عليهم رضوان الله الملك العلام.

(1) وسائل الشيعة 1: 142، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب 4، الحديث 1، و: 173، الباب 14، الحديث 9، و: 248، أبواب نواقض الوضوء، الباب 1، الحديث 9.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 268

### بقي شيء: ممانعة ادعاء الفسخ عن استحقاق الأرّش

هل ادعاء الفسخ يمنع عن استحقاق الأرّش؛ لأجل أنّه في صدقه لا يستحقّ، ولا معنى لحمل كلامه على الكذب، ولا للتفكيك؛ للزوم العلم بمخالفة الواقع إمّا لمنعه عن الفسخ، أو لأخذه الأرّش؟

أم لا؛ لإمكان التعمّد بالتفكيك، مع أنّ عدم حمل كلامه على الكذب، لا ينافي الكذب الثبوتيّ، مع احتمال كونه قاصداً لغرض في طرح دعواه، فلا يستكشف من ادعائه إعراضه عن حقّ الأرّش؛ حتّى يحكم بثبوت الأرّش له على البائع، واشتغال ذمّته به.

وربّما يقال: إنّ مقتضى إطلاق ما في الأخبار من أنّ الحلف يذهب بحقّه أعمّ من الحقّ الذي هو مورد دعواه، و لازمه، وكان العقد باقياً حسب الحلف، فيمكن دعوى ثبوت الأرّش حسب إطلاق دليله، وهذا الإطلاق أقوى من الإطلاق السابق المانع بلازمه عن الأرّش، فلولا بعض الوجوه المشار إليه، كان تعيّن الأرّش على البائع قطعياً.

وأما ما عن «الدروس» «1» فهو مبنيّ على ما أشرنا إليه؛ من رجوع خيار العيب إلى خيار الغبن؛ لزيادة الثمن حسب الطبع عن القيمة السوقية، لكون

الصحيح أغلى من المعيب، فإذا فسخ المشتري بعد حلف البائع بعدم فسخه، فلا بحث.

وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَفْسَخْ فَيَلْزَمُ اشْتِغَالَ ذِمَّةَ الْبَائِعِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْأَقْلَى؛

---

(1) الدروس الشرعية 3: 286.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 269

للعلم الإجماليّ الدائر بين الأقلّ والأكثر، ضرورة أنّه يعلم إجمالاً: بأنّه إمّا مديون بمقدار الأرش، أو مقدار زيادة الثمن، فإن اتفقا فهو، وإن اختلفا فيؤخذ بالأقلّ المتيقّن بينهما.

وهذا من غير فرق بين كون الأرش غرامة، أو ديناً؛ ضرورة أنّه عند الطلب يجب عليه إمّا أداء عشرين ديناراً، أو عشرة، و القدر المتيقّن هي العشرة. فما في كلام العلامة المحشي (رحمه الله) «1» في غير محلّه، فلا يعتبر في إيجاب الأداء بالأقلّ، اشتغال ذمّته بالأرش.

نعم، بناءً على عدم وجوب أداء الأرش عند المطالبة، لأعلم إجمالياً، إلا أنّه لا حاجة إليه بناءً على ما مرّ؛ لأنّ المعاملة غبنيّة، وله الرجوع إليه لأجل الغبن، كما مرّ تفصيله و ما حوله من (إن قلت قلتات).

و لو قيل: له الفسخ فقط في خيار الغبن.

قلنا: قد ذكرنا أنّ في صورة جبران الغبن لا يثبت خيار الفسخ؛ لإطلاق وجوب الوفاء بالعقد، و القدر المتيقّن من المقيد تلك الصورة.

نعم بناءً على ما احتملناه من أنّ البيع الغبنيّ غير نافذ، و لا يصحّ إلا إذا لحقته الإجازة، فلا محطّ لإيجاب الوفاء؛ لأنّ دليل فساده أقوى، كما إذا كان البيع عن إكراه.

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 122/السطر 16.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 270

### الاختلاف في وقوع الفسخ فوراً

و منها: أنّه بناءً على كون الخيار فورياً، إذا اختلفا في أنّ الفسخ وقع في الوقت الأوّل، فيكون مؤثراً، أم في الوقت الثاني، فلا يؤثر، فهل القول قول البائع،

أم المشتري، أو يختلف كيفية طرح الدعوى، وربما يحصل التداعي؟ وجوه.

والذي ينبغي الإشارة إليه حتى يتبين مواضع الخلل في كلام القوم: هو أنّ الموضوعات العقلانيّة التي أمضاها الشرع، يشكل إجراء الأصل الصحيح الشرعيّ فيها؛ لما لا تكون معلومة، فإنّه لا يكون معلوماً مثلاً أنّ الشرع اعتبر أنّ الفسخ في أوّل الوقت معتبر و نافذ، أو اعتبر أنّ الفسخ في زمان لا يخلّ بالفوريّة نافذ، أو أنّ ذا الخيار فسخه نافذ إذا وقع فوراً، أو أنّه لا يؤثّر الفسخ إذا كان متأخراً، أو الفسخ المتأخّر عن الوقت الأوّل غير مؤثّر، أو غير ذلك من الاحتمالات التي ربّما تبلغ إلى الأزيد من مئات.

و لا دليل شرعيّ في أمثال هذه المقامات وارد على الموضوع المبيّن، حتى يحرز بالأصل الوجودي، أو العدمي.

وقد تحرّر منّا في العامّ والخاصّ: أنّ الخاصّ بعد ما لم يكن موجّباً لتعنون العامّ، لا يمكن إجراء الأصول في الأعدام الأزليّة؛ لأنّ المدار على ما هو الموضوع إثباتاً، لا ثبوتاً و لبّاً.

فعلى هذا البحث عن الأصول الجارية هنا، من البحوث غير

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 271

الصحيحة، فيرجع الكلام إلى تشخيص المدعى من المنكر بحسب الأصول العقلانيّة، و الأمارات، و التشخيصات العرفيّة حسب كيفية طرح الدعوى.

نعم، ربّما يتخيّل أنّه في موارد دعوى الفسخ، قضية أصالة الصّحة وقوعه في عصر الخيار، فيكون مثلاً في أوّل الوقت، و لكنّه غير ثابت أصل جريانه في خصوص المسألة، و لا سيّما بعد معارضته بالدعوى، و لا أقلّ من الشكّ. و في إمكان إثبات وقوعه في أوّل الوقت بها إشكال آخر؛ بناءً على الحاجة إلى الإثبات المذكور.

### الاختلاف في الجهل بالخيار و فوريّته

و منها: اختلافهما في الجهل و العلم بالخيار، أو

بفوريته، فيسمع قوله إن احتمال في حقه الجهل؛ للأصل.

وغير خفي: أن دعوى الجهل بالخيار ليست ذات أثر؛ لأنه لو كان عالمًا بالخيار، وكان الخيار مبنياً على التراخي، لا يترتب على الدعوى المذكورة أثر ظاهر، فبين الاختلاف في الجهل والعلم بالخيار والفورية ارتباط، وتكون العبارة «واوياً» عوض «أو» أي اختلافاً في العلم والجهل بالخيار وبفوريته في ضمن الادعاء الأول، فيدعي المشتري أنه كان جاهلاً به وبفوريته، ويكفي للأثر دعوى: أنه جاهل بالفورية.

اللهم إلا أن يقال: إن العلم بالخيار شرط ثبوته، فلو كان جاهلاً بالخيار حين العقد، لا يثبت له الخيار بعد العقد، ويكون الجهل

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 272

بالفورية حين العقد، موجباً لتأخير الفورية إلى زمان العلم بها، فإنه حينئذ يكون النزاع مفيداً؛ سواء كان المدعى بائعاً، أو مشترياً.

وأما الجولان حول الأصول في هذه المسألة أيضاً مثل ما مرّ، فإنها غير نافعة.

نعم، ربّما يقتضي الظاهر علم المدعى بالخلاف، ولكنه غير مضرّ بما هو المقصود من «التشخيص» لأنّ المدار على مفهومهما العرفي، ولا يعتنى بمثل هذه الظواهر، وكذا الأصول في هذا المقام، كما عرفت.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 273

## الجهة العاشرة في ماهية العيب و تعريفه عدم جواز تدخّل الفقيه في تعريف الموضوعات و تعيين المصاديق

### إشارة

اعلم: أن من المحرّر عندنا في محلّه؛ ممنوعيّة الفقيه عن التدخّل في تعريف مفاهيم الموضوعات اللّاتي هي ذوات الأحكام؛ ضرورة عدم حجّية رأيهم في المسألة، فربّما يتوهم المقلّدون لزوم الأخذ بحدودهم و تعييناتهم و تشخيصاتهم، مع أنّ تشخيصهم على خلاف ما رأوه.

نعم، لو كان يكفي إخبارهم حجّةً من غير حاجة إلى الانضمام في الموضوعات؛ لكفاية العدل الواحد كان فيه الصواب؛ بشرط عدم اعتقاد المقلّد خلاف ما فهمه، ولذلك

ترى أنّ الأخبار و الشريعة ساكنة عن التدخّل في هذا الأمر، و أوكلت المسألة إليهم بحسب الطبع و العادة.

فما ترى في كتبهم و رسائلهم العمليّة من الدخول في صغريات

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 274

الكبريات الفقهيّة، غلط جدّاً، و خطأ سهواً، و إغراء بالجهالة أحياناً، فالبحث عن ماهيّة الحنطة و الشعير في الزكاة، و التمر و الزبيب، و العصير العنبيّ في الطهارة، و غير ذلك كالبحث عن ماهيّة العيب ممّا لا معنى له، و ربّما لا ينتهي إلى شيء؛ لأنّ كثيراً من تعاريفهم منقوضة بما لا- يمكن الالتزام به حتّى في تعاريف ماهيّات العقود و الإيقاعات، و ماهيّة الحكم و الإنشاء و الوضع و التكليف، فيراجعون محيطهم عند الابتلاء على خلاف ما أتوا به حدّاً و رسماً؛ لعدم جواز تجاوزهم عن فهم العرف إلى حدودهم المعيّنة حسب تخيلاتهم، فيخطّون أنفسهم، و يتبعون الأسواق رغم أنّهم، كما ترى كثيراً.

نعم، لو ثبت في الشريعة المتّبعة تعريف شيء من الموضوعات المعترّ عنه ب «الموضوعات المستنبطة» فإن كان ذلك محمولاً على التعريف بحسب المنطق و المحيط، من غير التزام صاحب الشريعة به في جميع الأعصار و الأمصار، فالغور فيه لنا أيضاً ممنوع؛ لما لا فائدة فيه بعد مضيّ تلك الأحيان و الأزمان.

و لو كان يستفاد منه تدخّل الشرع على رغم فهم العرف برفض مرامهم كما هو بعيد جدّاً فالمتّبع هو الشرع، و لا يكون العرف حجّة بالضرورة.

إذا تبين ذلك، فالبحث هنا يقع فيما ورد عن الشرع في تعريف «العيب» و أنّه هل هو صادر واقعاً، أم لا؟

و على تقدير ثبوت صدوره، فهل يردع العقلاء و العرف، أم لا يأتي بشيء جديد؟

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 275

وعلی تقدیر كونه جدیداً، فهل هو باعتبار المحيط و المنطقه؛ بأن یحمل علی أنه جدید فی عصرنا، و یصدقه العرف فی عصر الروایة؟

## حدیث ابن ابی لیلی

### إشارة

فبالجملة: فی «الكافي» عن الحسين بن محمد، عن السیاری قال: روي عن ابن ابی لیلی: أنه قدم إليه رجل خصماً له، فقال: إن هذا باعني هذه الجارية، فلم أجد علی ركبها حين كشفتها شعراً، وزعمك أنه لم يكن لها قط.

قال: فقال لي ابن ابی لیلی: إن الناس یحتالون لهذا بالحيل حتى يذهبوا به، فما الذي كرهت؟! قال: أيها القاضي، إن كان عيباً فاقض لي به.

قال: اصبر حتى أخرج إليك؛ فإني أجد أذى في بطني.

ثم دخل و خرج من باب آخر، فأتى محمد بن مسلم الثقفي، فقال له: أي شيء تروون عن أبي جعفر (عليه السلام)، في المرأة لا يكون علی ركبها شعر، أو يكون ذلك عيباً؟

فقال له محمد بن مسلم: أمّا هذا نصّاً فلا أعرفه، ولكن حدّثني أبو جعفر (عليه السلام) عن أبيه، عن آبائه، عن النبي (صلّى الله عليه وآله و سلّم) أنه قال: «كلّ ما كان في أصل الخلقة، فزاد أو نقص فهو عيب».

فقال له ابن ابی لیلی: حسبك، ثم رجع إلى القوم، فقضى لهم

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 276

بالعيب (1).

## بحث في سند الحديث

وربما يظهر انجبار ضعفه بالشهرة العملية، كما في «حاشية الفقيه اليزدي (رحمه الله)» (2) و ذلك لاشتمال كثير من المتون عليه.

و نوقش فيه أولاً: بأنّ في جمع من المتون تعابير أخر.

و ثانياً: لا يثبت به الاستناد اللازم في الانجبار.

و ثالثاً: بأنّ من الممكن تصديقهم للخبر؛ لأجل فهمهم منه ما يفهمه العرف في عصرهم، فلا يثبت به تعبدهم بالرواية، حتى يخرج من الضعف.

هذا مع أنه ربما يناقش في المتن: بأنّ قوله: «كلّ ما كان.» إلى آخره، مغشوش لا ينبغي عنه (صلّى الله عليه وآله و

سَلَّمَ) الذي هو «أفصح مَنْ نَطَقَ بِالضَّادِ» (3) وإمكان تصحيحه بوجهٍ لا ينافي استبعاده عن حضرته (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ) و من المحتمل أن تكون النسخة «كَلَّ مَا كَوَّنَ» من التكوين «في أصل الخلقَة» على وجه معلوم عند العامة «فزاد عليها أو نقص عنها فهو عيب»، أي معيب.

مع أن مفهوم «الخلقَة» يختص بالطباع، فلا يشمل سائر السلع.

(1) الكافي 5: 12/215.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 98/السطر 2 3.

(3) لم نعر على هذا التعبير في المجامع الروائية، انظر بحار الأنوار 17: 2/158.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 277

وبعبارة أخرى: السلعة لها الهيئة الطبيعيّة و الوحدة الواقعيّة كسلعات الحيوان، و النبات، و الجمادات، و لها الهيئة التآليفيّة كالدار و أمثالها، و لها الهيئة الاعتباريّة كالعامّ المجموعيّ، و فيها العيب، و لها الخيار بالضرورة.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ قضيّة التعريف المذكور، تورث إلغاء الخصوصيّة عند العرف.

## حول مفاد الحديث

ثمّ إنّ احتمال كونها بصدد تحديد العيب تعبداً بعيداً. و حمل مفاد الحديث على أنّ ما كان عيباً في منطقة الرسول (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ) فهو عيب على الإطلاق زماناً و مكاناً، أبعد، و غير معمول به. مع اختلاف البلدان و الأزمان، في تشخيص العيوب.

و توهم: أنّ المنظور في الحديث، إفادة أنّ ما هو السبب للخيار و الأرض، هو العيب الخاصّ، في غير محلّه. و مجرد إمكان الأخذ به غير كافٍ؛ بعد قصور سنده كما أُشير إليه.

فعلى هذا، لا وجه لتدخّل الفقهاء في تعريف العيب و تشخيصه، و إنّما الأمر موكول إلى محيط التجارة و المعاملات، و تشخيص العرف في تلك المنطقة و ذلك المحور.

و من الغريب إعادة الكلام حول

بعض أحكام المسألة في هذا الفصل!! وقد مرّ متّاً في السابق: أنّ ما هو الموجب للخيار، هو العيب

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 278

الملازم للنقص الماليّ.

وبعبارة أخرى: قد عرفت متّاً أنّ خيار العيب في وجهه هو خيار الغبن، إلا أنّ له أحكاماً خاصّة.

و ما قد يقال: من أنّ نفس كون السلعة معيّنة، موجب للخيار بما هو هو، من اللجاج جدّاً، وإن شئت توضيحه فراجع.

و ممّا ذكرنا يظهر: أنّ إطالة الكلام في المقام، من اللغو المنهويّ، و ادعاء الإجماعات في مواضع من «التذكرة» (1) على عدّ أمورٍ من العيب، لا ترجع إلى حجة شرعيّة كما هو الواضح.

فتحصّل لحدّ الآن: أنّ المرجع فيما هو العيب، هو العرف في منطقة المعاملات؛ سواء كان ذلك، من جهة زيادة كميّة، أو نقيصة، و سواء كانت الزيادة ترجع إلى النقيصة الخلقيّة، أم لم ترجع؛ فإنّ مبادئ اختلاف مصاديقه كثيرة جدّاً.

### تذنيب: حول أحداث السنة في غير الرقيق و الإماء

لا خلاف بينهم ظاهراً في أنّ أحداث السنة من عيوب الرقيق و الإماء، و لا توجب خياراً في غيرهما من الأمتعة، فلو كان في الحيوان تلك الأمراض الخاصّة كالبرص، و الجذام، و القرن، و الجنون بعد مضّيّ

---

(1) فقال مثلاً:- الجذام و البرص و العمى و العور و العرج و القرن و الفتق و الرتق و القرع و الصمم و الخرس عيوب إجماعاً و كذا أنواع المرض،، تذكرة الفقهاء 1: 540/السطر 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 279

الثلاثة، فلا يرّد المبيع.

و في نفسي شيء؛ لعدم ثبوت الاختصاص من متون الأخبار، بعد كونهما موجبتين، ففيها ما يتذكّر مصبّها، و ما لا يتذكّر، بل يكون السؤال عن الأحداث و عددها، و لو لا اتفاقهم في فهم



الاختصاص كان للتجاوز وجهه. إلا أنّ القول بثبوت الخيار في الثلاثة، أيضاً خلاف القواعد، فضلاً عن السنة.

وغير خفيّ: أنّ الردّ في الثلاثة على الإطلاق؛ سواء ظهر عيب، أم لم يظهر؛ على ما مرّ تفصيله مع إشكالٍ مضى منّا، و أمّا في المقام فالردّ بعد ظهور تلك الأمراض الخاصّة، و مقتضى وحدة السرّ و النكته؛ عدم الفرق أيضاً بين الحيوان و الإنسان من هذه الجهة. و كان ينبغي البحث حول ذلك في ذيل خيار الحيوان، و لعلّ الله يحدث للمتأخّرين بعد ذلك أمراً.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 281

## الجهة الحادية عشرة في الأرش

### إشارة

غير خفيّ: أنّ في جميع الأخبار الواردة في خيار العيب إلا رواية واحدة أو روايتين، كرواية عبد الملك بن عمير (عمرو) عن أبي عبد الله (عليه السلام) «1» و تأتي من ذي قبل إن شاء الله تعالى لا يكون عنوان «الأرش» مورد الحكم، و موضوعاً لشيء، و قد مرّ أنّ ما هو أساس بحث خيار العيب، خبرا زرارة «2»

(1) جميل بن صالح، عن عبد الملك بن عمير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: لا تردّ التي ليست بحبلّي إذا وطأها صاحبها، و له أرش العيب و تردّ الحبلّي و يردّ معها نصف عشر قيمتها.

الكافي 5: 214/3، تهذيب الأحكام 7: 267/62، وسائل الشيعة 18: 106، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 5، الحديث 3.

(2) زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: أيّما رجل اشترى شيئاً و به عيب و عوار لم يتبرأ إليه و لم يبيّن له، فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثمّ علم بذلك العوار و بذلك الداء، أنّه يمضى عليه البيع و يردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء

و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن به.

الكافي 5: 207/3، تهذيب الأحكام 7: 257/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 282

و جميل «1»، و ليس فيهما من لفظة «الأرش» شيء، و هكذا في روايات اشتراء العبيد و الإماء «2».

نعم، في خبر حماد بن عيسى «3» وردت لفظة «الأرش» و من العجيب أن الفقيه اليزدي «4» توهم: أن خبر «قرب الإسناد» «5» غير رواية ابن عيسى، فذكره بعنوان مستقل.

فعلى ما تحرّر و تقرّر، لا وجه للغور في مفاد «الأرش» و إطالة الكلام حوله، و لا سيّما بعد وضوح المسألة، و وضوح المراد من

---

(1) جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليهما السلام) في الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيباً، فقال: إن كان الشيء قائماً بعينه ردّه على صاحبه و أخذ الثمن، و إن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ يرجع بنقصان العيب.

الكافي 5: 207/2، الفقيه 3: 592/136، تهذيب الأحكام 7: 258/60، وسائل الشيعة 18: 30، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 16، الحديث 3.

(2) وسائل الشيعة 18: 109 97، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 1 7.

(3) حماد بن عيسى قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: قال علي بن الحسين (عليه السلام): كان القضاء الأوّل في الرجل إذا اشترى الأمة فوطأها ثمّ ظهر على عيب، أنّ البيع لازم، و له أرش العيب.

تهذيب الأحكام 7: 263/61، وسائل الشيعة 18: 104، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 7.

(4) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 101/السطر 6.

(5) قرب الإسناد: 52/16.

الخيارات (للسيد

«الأرش» بعد عرضه على سائر الروايات الصريحة، فما في «حاشية العلامة الأصفهاني (قدس سره)» (1) في غير محله.

وقد أطل بعض اللغويين ك «تاج العروس» (2) حوله، وهو في محله؛ لأنه أهله، وقد ذكر هناك أصول هذه اللفظة؛ على الخلاف الكثير الموجود بين اللغويين.

فما هو المطلوب بحوث آخر، نشير إليها في طيّ جهاتٍ إن شاء الله تعالى.

## في ضمان الأرش

## الجهة الأولى

### إشارة

في أنّ الأرش مضمون على البائع، وأنّه مشغول الذمّة به، فيكون ديناً عليه يتعلّق بتركته مثلاً بعد وفاته، ويجوز للمشتري التقصّر عند المماطلة. أم لا ضمان رأساً، بل هو حكم تعبدي، وإيجاب شرعيّ على البائع عند سؤال المشتري، وجهان:

من حكم العقلاء في أمثال الموارد بالضمان والاشتغال.

ومن أنّه تعبّد صيرّف على خلاف الأصول والقواعد، ولذلك يختصر ويقتصر على النصّ، ولا يقولون في سائر الموارد بالأرش، ولا تقتضي

---

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسوي، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 1، ص: 283

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 130.

(2) تاج العروس 4: 279.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 284

الأدلة الخاصّة إلاّ الحكم التكليفيّ.

وربّما يستظهر من الشيخ (رحمه الله) «1» هنا: أنّه على القاعدة؛ وذلك لأنّ البائع التزم بالوصف للمشتري، وأخذ بملاحظته زائداً عمّا

يستحقّه على العين، فإذا تبيّن عدم وجود الوصف وجب أن يخرج من عهدهتّه بإعطاء عوضه، انتهى ما أوردناه، ولو كان مصبّ كلامه في جهة أُخرى، تأتي إن شاء الله.

و من هذا القبيل ما حرّره الفقيه اليزديّ «2»، وإجماله: أنّ هناك

بيعاً صورياً إنشائياً لئلاً إحساسياً، وبيعاً لئياً، وبالنظر إلى الأوّل فلا تقتضي القاعدة ضماناً، بخلاف الثاني؛ نظراً إلى حكم العقلاء.

وغير خفيّ أوّلاً: أنّ ما أفادوه يجري في خيار الغبن أيضاً.

وثنياً: البائع بما أنّه بائع، غير ملتزم بإعطاء الصحيح، بل هو عارف بعيب متاعه، ويخفيه على صاحبه و مشتريه، نعم العقلاء بناؤهم على كون المتاع صحيحاً، وما هو النافع هو الأوّل، وأنّ البيع اللبيّ ممّا لا أصل له، وزيادة القيمة لأجل العوارض والأموال الخارجيّة التكوينيّة، أو الاعتباريّة قطعياً، إلا أنّ من اللوائح الاعتباريّة ما لا يورث خياراً؛ حتّى خيار الغبن، فضلاً عن العيب، مع كونها موجبة لترغيب الزيادة في القيمة.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 271/السطر 32.

(2) حاشية المكاسب، السيّد البيدي 2: 101/السطر 14.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 285

مثلاً: إذا اشترى داراً بألف دينار؛ لكونها قرب السوق والشارع، فاتفق أنّ الحكومة بعد ذلك البيع هدمت السوق والشارع، فإنّه لا يورث شيئاً للمشتري بالضرورة، مع أنّ زيادة القيمة كانت لأجل العوارض اللاحقة التي منها الصحّة.

أقول: من العيب ما يقابل الصحّة، ويكون وصفاً وكيفاً، فهذا ممّا لا يقابله شيء من الثمن، ومن العيوب ولو كان مقابل الصحّة، ووصفاً وكيفاً في نظر، و لكنّه أيضاً موجب لنقصان الكميّة.

مثلاً: البطيخ تارة؛ يعيب بأن يحصل فيه الريح التنن، وأخرى: يعيب بذهاب قسم منه، ومقدار يعتدّ به، وهكذا في سائر الأمتعة الطبيعيّة والتأليفيّة، كالبيوت والدور، فإذا تلف بعض منه يردّ بعض الثمن حسب القاعدة؛ للتقسيم العقلانيّ، فتأمل.

**وهم: استفادة ضمان الأرش من معتبر زرارة**

ربّما يستظهر من الأدلّة الخاصّة اشتغال الذمّة؛ فإنّ قوله (عليه السّلام):

«يردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به» كما في معتبر زرارة «1»، ظاهرٌ في أنّ الردّ لازم، وناشئٌ لزومه من أنّ بعض الثمن ملك المشتري.

وفيه: أنّ الردّ من شخص الثمن غير واجب كما يأتي، فلا يدلّ على

---

(1) تقدّم في الصفحة 281.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 286

اشتغال الذمّة.

وتوهّم: أنّ وجوب الردّ على الإطلاق، يكشف عن الدين، وعن أنّه في حكم الغاصب، في غير محلّه؛ ضرورة أنّ في موارد النذر يجب المبادرة، ولا يلزم منه ذلك عند جمع، بل الأمر كذلك في الزكاة والخمس، ولا يلزم منه ذلك عند بعض.

ومن هنا يظهر حكم سائر الأخبار المشتملة على الردّ.

### استفادة ضمان الأرش عن سائر الأخبار

وأما الأخبار المشتملة على الوضع، كخبر زرارة «1»، وابن سنان «2»، وغيرهما، فهي وإن لم يبعد ظهورها في المعنى الوضعي؛ واعتبار حقّ للمشتري على البائع في الثمن، إلا أنّ ظهورها في خصوص الثمن المقطوع عدم إرادته، يوجب الوهن فيها، فتأمل.

---

(1) زرارة، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: كان عليّ بن الحسين (عليه السلام) لا يردّ التي ليست بحبلى إذا وطأها، وكان يضع له من ثمنها بقدر عيبها.

الكافي 5: 15 / 7، تهذيب الأحكام 7: 261 / 61، وسائل الشيعة 18: 103، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 5.

(2) ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال: قال علي (عليه السلام): لا تردّ التي ليست بحبلى إذا وطأها صاحبها، ويوضع عنه من ثمنها بقدر عيب إن كان فيها.

الكافي 5: 2 / 214، تهذيب الأحكام 7: 266 / 61، وسائل الشيعة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 287

ويقرب منها الأخبار المشتمة على أن له أرش العيب «1»، الظاهرة في أنه صاحب حق. و لكتّها أضعف ظهوراً من السابقة في اشتغال الذمة، بل لو كان له حق الرجوع، يكفي لصحة التعبير المذكور، كما لا يخفى.

فبالجملة: مقتضى القواعد وقوع جميع المبيع في قبالة جميع العوض؛ بحسب المبادلة الاعتبارية، وقد انتقل إلى المشتري ذلك بحسب الواقع، فالبايع وفي بعده وعقده، فثبوت المعنى الوضعي الزائد عليه يحتاج إلى دليل، وهو في غير ما مرّ مفقود.

وأما فيما أشير إليه من العيوب الموجبة للنقصان الكمي، فالحق أن قضية القواعد عدم الانفساخ، وحديث «التلف في زمن الخيار.» لا يقتضي في المقام شيئاً، كما مرّ ويأتي تحقيقه.

ودعوى: أن المسألة إجماعية، غير محرزة؛ لعدم ظهور معتدّ به يقتضي جواز التقاص. وانتقال دينه إلى التركة بعد موته وهو التصالح لمكان دعوى دلالة مجموع الأخبار على أن الشرع احتفظ بمال المشتري في أموال البائع، وأن الحكم بالردّ والوضع والأرش، ناشئ عن أمر وحداني؛ وهو مالكية المشتري على البائع. واختلاف تعابير الأخبار يعرب عن ذلك، وسيأتي مقتضى الأصول العملية إن شاء الله تعالى.

---

(1) لاحظ ما تقدّم في الصفحة 281 و 282.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 288

### الجهة الثانية كيفية ضمان الأرش

بناءً على كونه مضموناً على البائع؛ على ما هو المعروف بينهم، فهل هو ضمان اليد، أم ضمان المعاوضة، أو ضمان ثالث، أو في المسألة تفصيل؟

فربّما يقال: بأنّه لا وجه لضمان اليد؛ لأنّ العقد وقع على التالف، لا أنّه تلف مال المشتري في يد

البائع.

وفيه: أنّ من موارد خيار العيب، حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض؛ على ما هو المعروف عنهم كما مرّ، فعليه يمكن تضمينه بضمان اليد؛ لأنّ التلف وقع في يد البائع، وقد انقلبت يد البائع إلى اليد الضامنة، ولا خصوصية للأخذ، كما مرّ تفصيله في أوائل بحوث البيع. و لا ينافيه حقّ الحبس، مع أنّه يمكن فرض سقوط حقه؛ لأداء العوض من قبل المشتري إليه.

نعم، مقتضى ما تحرّر منّا عدم تمامية ضمان اليد رأساً، فراجع «1».

وأما توهم ضمان المعاوضة، فقد أُشير إلى أنّه وإن كان يستظهر من

---

(1) تحريرات في الفقه، كتاب البيع: 371 وما بعدها.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 289

بعضهم «1»، ولكنّه غير وجيهٍ إلّا في بعض صور المسألة.

وربّما يقال: إنّ وصف الصحّة ليس كسائر الأوصاف، ولا يقاس بها؛ إمّا لأجل حكم العقلاء، أو لأجل حكم الشرع، وكلاهما ممنوعان.

نعم، بناءً على كون مالكيّة العين؛ هي مالكيّة الآثار والخواصّ والمنافع المرسلّة، ولا معنى لمالكيّة الجوهر والجسم المركّب من المادّة و الصورة في السوق، ففي محيط المعاملات والاتجار تكون العين المملوكة تلك الأمور المندمجة المنضمّة من غير قيدٍ و شرط و حدّ، في قبال مالكيّتها في مثل الإجارة ونحوها، فيمكن أن يقال بضمان المعاوضة، حسب التقسيط العرفي.

وما ترى من التقسيط العرفي بالضرورة في خيار العيب بالنسبة إلى مقدار الثمن كما يأتي، يشهد على هذه المقالة، وهي أساس ذلك، فلا تخلط.

وغير خفيّ: أنّ إنكار وقوع الجزء في مقابل جزء الثمن ممكن؛ ضرورة أنّ البيع واحد، والانحلال في الوحدات التأليفية والطبيعية، من الأكاذيب إلّا في



مورد مسّ الحاجة، و تكون حينئذٍ حكميّة؛ أي بمعنى ردّ بعض الثمن؛ غرامةً و جبراناً للضرر و التقصان. و الانفساخ، أو عدم وقوع العقد من الأوّل بالنسبة إلى بعض المبيع، غلط لا- أصل له كما تحرّر؛ و ذلك للزوم كون الجزء مستقلاً في مقام المبادلة، مع أنّه فإنّ في الكلّ بالضرورة، و مغفول عنه.

(1) لاحظ شرائع الإسلام 2: 32، جواهر الكلام 23: 288.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 290

فلو باع داره، و كان باب منها ناقصاً، لا يعدّ البيع بالنسبة قاصراً في النقل، و لا منفسخاً لو تلف بعد العقد، بل المبيع و هي الدار باقية، و لا قصور في سبب نقل الكلّ العنوائيّ؛ فإنّ الأجزاء بأسرها فانية فيه. فما ترى في كلمات القوم من مفروغيّة البطلان و الانفساخ بالنسبة إلى الجزء غير جيّد جداً.

فتحصّل: أنّه لو كان الأرش مضموناً، فهو ضمان ثالث، و تعبّد شرعي على خلاف قاعدة اليد، إلّا في بعض الصور. مع أنّ ضمان اليد ليس عقلاً، و على خلاف ضمان المعاوضة.

و حيث إنّ الأدلّة اللفظيّة و أخبار المسألة، قاصرة عن إثبات الضمان و اشتغال الذمّة بالأرش كسائر الديون و الضمانات، كضمان الإتلاف مثلاً فلا يثبت في المقام ضمان ثالث؛ حتّى في الموارد التي يكون العيب موجّباً لتقصّ الجزء و مقدار من المبيع.

نعم، فيما إذا كان العيب موجّباً لعدم تحقّق البيع العنوائيّ، و عدم صدقه كما إذا باع داراً، و كانت هي خربة؛ بحيث لا يصدق عليها عنوان «الدار» فلا بيع. و في موارد صدق العنوان يكون الثمن منتقلاً إلى البائع، و يجوز له الفسخ أو طلب الأرش.

إن قلت: في هذا ضرر على المشتري؛ فإنّه إذا كان من الواجبات التكليفيّة المحضّة،

فلا يجب التقاص، ولا يعدّ ديناً حتّى يتعلّق بتركته، ولازمه تصرّره وذهاب حقّه بلا جبر.

قلت: بعد كونه بالخيار بالنسبة إلى الفسخ وحلّ العقد، فإذا لم يفسخ مريداً عوض النقص، فالضرر من آثار إقدامه، ولا يلومنّ إلا أنفسهم

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 291

وهم يعلمون. نظير ما إذا لم يفسخ في موارد خيار الغبن والرؤية، وقلنا بالفوريّة، أو كان موت البائع موجباً للزوم العقد على الإطلاق.

لا يقال: إنّه لو كان تكليفاً صرفاً، لكان يمتنع إسقاطه، مع أنّه يجوز عند الأصحاب بالضرورة.

لأنّنا نقول: قد مرّ أنّه حقّ عرفيّ منتزع عن التكليف التخييري، ولا شبهة في جواز إسقاط مثله؛ ضرورة أنّه ليس تكليفاً، لما لا كلفة على المشتري، بل له الرخصة في الرجوع إلى البائع بطلب شيء منه؛ جبراً لما ذهب من كيسه.

ومن الغريب إقرار بعضهم بأنّه ضمان ثالث، لا كضمان اليد والمعاوضة «1»!! ولو كان ضمناً فلا بدّ وأن لا يختلف عن سائر الضمانات في الماهيّة، وإنّما اختلافه معها في الدليل والسبب، فيكون لازمه اشتغال ذمّة البائع بالأرش، مع اعترافهم بعدم الاشتغال.

وأما توهم امتناع التخيير بين الخيار والاشتغال، فهو لا يختصّ بكون الأرش اشتغالياً؛ لأنّ الخيار الوضعيّ أيضاً غير قابل لكونه طرف التخيير التكليفيّ.

فما به ينحلّ الإشكال: أنّ الحكم الوضعيّ في الطرفين لو ساعدنا الدليل ينتزع من التكليف التخييري وجعل الرخصة، إلا أنّه لا دليل عليه، وغاية ما يقتضيه هو أنّ المشتري له حقّ حلّ العقد، وحقّ

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 101/السطر 23، حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 131/السطر 17.

الرجوع، كما له تعيين أحدهما، وإخراج الطرف الآخر عن الطريقة؛ قضاءً لحقّ الحقبة.

وفيما أفاده العلامة المحسّي الأصفهانيّ (رحمه الله) «1» هنا، مواضع كثيرة من الضعف، ربّما ظهرت ممّا نَقَحناه في هذا المضمّار، فتدبّر.

ثمّ إنّ من المحتمل أن يستفاد عن الأدلّة إمكان تغريم البائع؛ بأن يكون للمشتري حقّ تضمينه و جعله ضامناً، فيصير بعد ذلك مشغولة ذمّته بالأرش، و يترتب عليه أحكام الدين، فتأمل.

## الجهة الثالثة في تعيين الأرش

### إشارة

اختلفوا في أنّ المشتري مثلاً، له المراجعة إلى تفاوت الصحيح والمعيب بالنسبة إلى القيمة الواقعيّة، أم له المراجعة إلى التفاوت بلحاظ القيمة المسماة.

وقد نسب الأول في كلام الشيخ (قدّس سرّه) «2» إلى جماعةٍ من القدماء «3»، وهو مختار بعض أهل العصر «4».

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 131.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 271/السطر 14.

(3) المقنعة: 597، النهاية: 392، لاحظ مفتاح الكرامة 4: 631.

(4) لم نجزم بمراده من بعض أهل العصر، لاحظ حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 131 132.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 293

ونسب الثاني إلى كثير من المتأخّرين «1»، وهو مختار سيّدنا الوالد المحقّق - مدّ ظلّه «2».

واختلفوا ثانياً في أنّ مقتضى القواعد هل هو الأول، أم الثاني؟

وعلى كلّ من التقديرين، قضية أخبار المسألة و الأحكام العقلائيّة خصوصاً في المقام ماذا؟

والذي يظهر لي: أنّ الأصحاب لم يدخلوا المسألة من بابها، ولأجله وقعوا فيما وقعوا فيه من المشكلة الاولى والثانية؛ وذلك أنّ من

البحوث المغفول عنها هنا: هو أنّ المدار هل على تفاوت القيمتين يوم البيع، أم على تفاوت القيمتين يوم مطالبة المشتري؟

وتوهم: أنه لا وجه لتخييل الثاني، بل الضرورة قاضية بأن الأول

متعين، وإنما يقوم يوم المطالبة الصحيح والمعيب، وينقص بحسب النسبة عن المسمى أو الواقع في يوم البيع، غير تام؛ ضرورة أنه لو كان المتاع مختلف القيمة في اليومين، فلا بد وأن يرجع مثلاً إلى البائع طالباً منه تفاوت يوم المطالبة؛ لأن قيمته ازدادت، ويكون إعمال الخيار بفسخ العقد موجباً لرجوع المتاع إليه بقيمة زائدة بالنسبة إلى يوم البيع، فبالنظر إلى هذه الجهة يجوز دعوى: أن له مطالبة تفاوت يوم الطلب.

---

(1) لاحظ شرائع الإسلام 2: 32، الدروس الشرعية 3: 287، جامع المقاصد 4: 335، مسالك الأفهام 4: 299، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 271/السطر 21.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 5: 127.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 294

مثلاً: إذا اشترى داراً في أول السنة، ثم بعد مضيّ شهرين تبين أنها معيبة، وقد زادت قيمتها أضعاف قيمة يوم البيع، فإن فسّخ العقد ينقص على البائع ما يعدّ ضرراً أحياناً؛ لأنه ملكه و ماله، وإن أخذ بما به تفاوت يوم البيع، يكون هو إخلالاً بحقّ المشتري، فما هو الحكم العدل مثلاً هو التخيير بين الفسخ، وأخذ تفاوت يوم المطالبة، فعلى ما تحرّر ليس تعين تفاوت يوم البيع أمراً واضحاً حسب القواعد العقلية.

نعم، إذا لم يكن اختلاف بين اليومين في القيمة، فالبحث المذكور غير نافع؛ لتقارب اختلاف القيمة المسماة والواقعية.

ولو قيل: ربما يمكن أن يكون بين القيمتين ولو لم يكن اختلاف بين اليومين تفاوت كثير؛ حتى يلزم أن يعود إلى المشتري لأجل الأخذ بالأرش أضعاف ما انتقل منه إلى البائع ثمناً، كما وقع في كلام الأعلام (رحمهم الله) فلا يكون البحث قليل النفع.

قلنا: هذا لا يتصور إلا في

البيع المهاباتي، وإلا ففي البيع المتعارف لا يعقل أن يكون وقت البيع، اختلاف القيمتين كذلك؛ فإن المراد من «يوم البيع» هو وقت البيع، لا اليوم الاصطلاحي حتى تكون ساعة العصر من يوم البيع، فيقال: إنَّ القِيمَ اختلفت لأجل اختلاف الأسواق. وفي البيوع المهاباتيّة يشكل ثبوت الخيار؛ لأنَّ المتعارف وقوعها على مبنى ليس فيه الخيار، ولا- الأرش، كما أُشير إليه في أحكام الخيار، وذكرنا هناك بعضاً من البحث، فعلى هذا ما تراه في كلام القوم خالٍ من التحصيل، وبعيد عن الواقع.

إذا عرفت هذه الوجيزة المحتوية على تحرير البحث، نقول: إنَّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 295

للسرع ثبوتاً جعل قانون كلي؛ وهو الأخذ بالخيار أو الأرش، من غير ملاحظة حال الأفراد الخاصة؛ لتعارف الاطلاع على العيب، ومراجعة صاحب المتاع إلى المشتري في وقت لا- يختلف قيم الأمتعة نوعاً، والتزامه بالبيع وأخذ الأرش، ولو كان في مورد إعماله خياره موجباً لضرر البائع لأجل ارتفاع قيمة المتاع فهو ممّا لا يعتنى به في محيط ضرب القانون الكلي.

وهكذا إذا كان أخذ الأرش في يوم المراجعة على وجه يكون الأرش أزيد من قيمة المتاع كلّها؛ لتنزّل قيمته السوقية، فإنَّ هذا الاختلاف يرفض في جنب القانون العام؛ نظراً إلى حفظ النظام، نظير ضرب قانون الكرّ والمسافة، فإنَّ المتعارف ابتلاء المكلف بما دون الكثير، أو ما يزيد عليه بكثير، وقلّما يتفق ابتلاؤه بالكرّ بمقداره الواقعي حتى يقال: إنّه كيف يؤثر المثقال الواحد في طهارته، ونجاسته؟! فإنّه وهم ناشئ عن عدم ملاحظة مصالح ضرب القانون العام، وقد تحرّر تحقيقه في الأصول «1».

وبعد ذلك، فالذي هو الظاهر

من أخبار المسألة ولا سيما بالنسبة إلى عصر صدورهما ومصرها-: أن المدار على تفاوت القيمة يوم البيع، وليس ذلك لأجل عدم نقل مقدار من الثمن إلى البائع بالعقد، فإنه باطل كما مرّ، بل لأجل ظهور الأخبار المؤيّد بفهم الأصحاب (رحمهم الله) في ذلك؛ سواء كان الأرش المأخوذ أكثر من قيمة العين بالنسبة إلى اليوم

(1) تحريرات في الأصول 6: 230 231.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 296

ووقت المطالبة، أو كان شيئاً يسيراً في جنبه.

فعلى هذا يسقط بحث النسيئة، بل يلاحظ اختلاف القيمتين في يوم البيع، ويراجع إلى أهل الخبرة المطلعين على قيمته في ذلك اليوم؛ حسب الحدس والخرص والتخمين، الذي يأتي بعض الكلام حوله.

فالقول: بأنه يقوم الصحيح والمعيب في يوم المراجعة، وبالنسبة إلى الاختلاف المذكور ينقص من القيمة المسماة، ليس وجهاً صحيحاً.

نعم، هو أحد طرق الاطلاع على حلّ المشكلة؛ بفهم اختلاف القيمتين يوم البيع، فلا تخلط.

### **بقي شيء ء: في سقوط الخيار باختلاف قيمة المتاع**

ربّما يخطر بالبال أن يقال: إنّ إعمال الخيار بعد اختلاف قيمة المتاع والسلعة، ضرر منفيّ بالقاعدة، فإطلاق دليل الخيار ينفي بها.

أو إنّ ذلك الاختلاف من موارد إحداث الحدث، و حصول التعيّر الموجب لسقوط الخيار.

وكلا الوجهين غير مرضيين؛ ضرورة أنّ اختلاف القيمة ليس ضرراً، بل يُعدّ من سدّ النفع العائد إلى البائع، وإلا فهو أيضاً ضرر على المشتري؛ فإنّ المقتضي لرجوع تلك القيمة والسلعة إلى المشتري، يكون تاماً، وقد قيل في المثال: بأنه من الضرر عرفاً، وأنّ التغيير وإحداث الحدث وأصل الحدث، أمر أجنبيّ عن هذا الخلاف، الناشئ من

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 297

الأمر الخارجيّة. مع أنّ المدار على

ما عرفت عندنا على إحداث الحدث، لا مجرد حدوثه غير المستند «1»، فتدبر.

نعم، لو أحدث البائع في جنب السلعة شارعاً أو سوقاً موجباً لرقاء قيمة الأرض المبتاعة؛ بحيث يستند اختلاف القيمة إلى فعله و تسببه، فإنه وإن لم يكن حدثاً في العين، إلا أن إطلاق الخيار ربّما ينفي، ويجوز له أخذ الأرض حسب قيمة يوم البيع كما عرفت، وهذا من موارد سقوط الخيار، دون الأرض أيضاً، فتدبر تعرف.

### تتميم: في كون الاختيار بيد المشتري

لأحد توهم: أن الاختيار بيد المشتري، فله المراجعة إلى تفاوتهما بالنسبة إلى يوم البيع، أو يوم المطالبة. بل لو كان بين اليومين يوم ثالث ارتفعت فيه قيمة السلعة فيكون الأرض في ذلك اليوم أزيد من اليومين، فله الأخذ به؛ وذلك لأن أخبار المسألة بين ما لا نظر فيها إلى يوم معين فتكون مهملة أو منصرفاً بدواً إلى يوم البيع؛ لعدم اختلاف الأسواق في تلك الأيام والأعوام والعصور والأمصار، وبين مالها الإطلاق، كرواية طلحة بن زيد «2» عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل اشترى جارية فوطأها، ثم وجد فيها عيباً، قال: تقوم وهي صحيحة،

---

(1) تحريرات في الفقه، كتاب البيع 2: 440.

(2) سنده في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن يحيى، عن طلحة بن زيد.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 298

و تقوم وبها الداء، ثم يردّ البائع على المبتاع فضل ما بين الصحة و الداء» «1».

و نتيجة ذلك: أن المدار على القيم الواقعية، و لا يلاحظ قيمة يوم البيع الواقعية فقط.

و توهم: أن الأمر كما يكون بيد المشتري، يكون بيد البائع، فرّما يتعاركان و



يتعارضان، في غير محلّه؛ لأنّ الخيار للمشتري، فله المراجعة إلى المقومين، كما هو المتعارف، ونتيجة الإطلاق ما أُشير إليه.

وفيه: مضافاً إلى بترية ابن زيد العامي «2»، وأنّه لم يوثق، إلاّ أنّه عندنا معتبر قوياً، ولكن في رواية محمد بن يحيى عنه، وكونه الخزار الثقة «3»، إشكال للاشتراك، فراجع، ومضافاً إلى احتمال كونه قضاءً خاصاً، إلاّ أنّه بعيد أيضاً أنّ في جميع الأحيان إذا كان أخذ الأرش من الضرر، يجوز تقييد ذلك الإطلاق بقاعدة نفي الضرر.

هذا مع أنّ الوجدان الحاكم في هذا الميدان، يشهد على أنّ المدار على جبران التقيصة المتوجهة إلى المشتري، وبذلك يحكم العقلاء، و لا حاجة إلى الأخبار، بعد انصرافها إلى ما لا يزيد عليه. فتوهم غير ما أُشير إليه من الاعوجاج؛ سواء فيه العلامة المحشّي الأصفهاني (رحمه الله) «4»

---

(1) الكافي 5: 214/4، تهذيب الأحكام 7: 265/61، وسائل الشيعة 18: 102، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 2.

(2) رجال النجاشي: 550/206، رجال الطوسي: 126.

(3) رجال النجاشي: 964/359.

(4) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 131 132.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 299

و من فصل بين عيب المعوّض و العوض.

### **الجهة الرابعة في أخذ الأرش من الثمن الشخصي**

اختلفوا في أنّ المشتري بعد الأخذ بالأرش، هل له تعيين كونه من الثمن الشخصي، أم لا؟ وجهان، بل قولان:

ربّما ينشأن تارة: عن اختلافهم في القواعد؛ وأنّ مقتضى القاعدة عدم نقل مقدار من الثمن إلى البائع، فيتعيّن عليه ردّه.

بل مقتضى هذا المرام عدم جواز تعيين غير الثمن، فيكون المتعيّن واقعاً ردّ بعض الثمن المردود؛ وذلك لما مرّ من توهم: أنّ الأرش على وفق الأصل العقلائي؛ على تقارب مختلفة كلّها باطلة، إلاّ

في بعض الصور التي أشرنا إليها، فإنّه وإن كان المفروغ عندهم اتفاقاً تقسيط الثمن، إلا أنّه أيضاً عندنا في غير محلّه؛ ولو كان جزء من السلعة.

بل الظاهر في صورة التقسيط، وعدم نقل الثمن بتمامه، أنّه لا يستحقّ أزيد من المالّية؛ لأنّ الأثمان ساقطة خصوصيّاتها في الملكيّة، ولا دليل على ملكيّة المالك بالنسبة إليها، و من ادعى خصوص ثمنه يكون سفيهاً يبطل بيعه رأساً، فتأمّل.

وأخرى: عن مقتضى الأخبار الظاهرة في أنّه ينقص من ذلك الثمن،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 300

كما في معتبر زارة «1»، و سائر الأخبار إمّا مهملة، أو مطلقة أو مقيدة.

و من الغريب تردّد «جامع المقاصد» «2» في المسألة!! والعجيب أنّ الشيخ احتمل ذلك «3»؛ لمكان قولهم: بأنّه الأرش، وهو جزء الثمن! فإنّ «الثن» المذكور في الأخبار و المتون الفقهيّة، ليس الأمر الشخصي.

ولعمري، إنّ بحث باطل عاطل لا طائل تحته، و لا يجوز لأحد تخيّل خلافه، وهو من الإطالة المنهيّة و اللغو المذموم.

و أعجب من ذلك البحث عن أنّ في موارد يكون الثمن كلياً، فهل يردّ من المردود، أم هو يخصّ بموارد تكون شخصيّة؟! غفلة عن أنّ المبادلة الشخصيّة الواقعة بين النقد الرائج و السلعة، ليست من البيع حقيقة عندنا كما تحرّر؛ ضرورة أنّ المعاوضات كانت بيعاً في العصر الأوّل، و أمّا في العصور الأخيرة التي منها عصر النبيّ (صلّى الله عليه و آله و سلّم) فيكون البيع تمليك الشيء، لا مبادلة شيء بشيء، و التفصيل في محلّه، و سيمرّ عليك حكم المعاوضة، و قد مرّت المناقشة في جريان الأرش في المعاوضات؛ بعد كونه خلاف الأصل، فتأمّل.

---

(1) تقدّم في الصفحة 281.

(2) جامع المقاصد

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 271/السطر 31.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 301

### الجهة الخامسة في ردّ غير التقدين بعنوان الأرش

اختلفوا في أنّ البائع هل يجوز له ردّ غير التقدين بعنوان الأرش، أم لا؟ وجهان.

فلو اشترى الحنطة، وبانت أنّها معيبة، ورجع إليه المشتري لأخذ الأرش، فهل له أن يردّ قطعة من الأرض، أو مقداراً من اللحم، وغير ذلك، بعد وجود النقد عنده وفي البلد رائجاً، أم يتعيّن نقد البلد؟

ومنشأ ذلك اختلاف القواعد والأخبار؛ ضرورة أنّ قضية القواعد ليست إلاّ أنّه يجب عليه جبران النقيصة والخسارة عند المراجعة، و مقتضى الأخبار ردّ الأرش من الأثمان الظاهرة في نقود البلاد، وإلاّ فلا يعدّ عوض المعاوضة من الثمن؛ لأنّ كلّ طرف ثمن و مئمن.

والذي هو المرجع حكم العرف الممضى ظاهراً حسب الأخبار، أو عدم الردع، ولا شبهة في أنّ بناءهم العمليّ علىّ تعيّن النقود علىّ اختلافها في العصور. بل لا يبعد جواز عدم قبول نقد البلد الأجنبيّ في بلد المعاملة.

وظهور الأمر في مقام الردّ تابع لثمن التجارة، فلو اختلفا مكاناً، و تعامللاً هاتفيّاً، و اختلفت نقود المكانين، فيرجع إلى ما اعتبر ثمناً في البيع.

وربّما يقال: إنّ ذلك في البيوع المتعارفة، وأمّا في المعاوضات فلا

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 302

يجوز ردّ غير الجنس، ولا ردّ غير الشخص، فلو تبادلا الحنطة بالعدس، فبانت الحنطة معيبةً، يردّ من العدس، ولا يجوز للمشتري دعوى غيره، ولا للبائع تحميل الغير بعد فرض وجوده، وليس ذلك إلاّ لحكم العقلاء المرضيّي الممضيّ بعدم الردع.

اللهمّ إلاّ أن يقال: بعدم دليل علىّ عدم الردع؛ لعدم شياع ذلك، أو أنّه ليس شائعاً حتّى

يتعيّن على الشرع ردعه، كما لا يخفى.

فإذا كانت المعاملة ثابتة بين الجنس، فلزوم كون الأرش بعد عدم كونه موافقاً للقاعدة من الشخص أو ما يقرب منه غير ثابت، فلورد شيئاً آخر إليه من نقد وغيره، لا يجوز للمشتري ردّه.

هذا، والذي هو الأظهر ما مرّ: من عدم جريان خيار العيب؛ بمعنى التخيير بين الفسخ والأرش في المعاوضات، فيسقط البحث رأساً، و السرّ كلّ ما أشير إليه من أنّه على خلاف القواعد، والأدلة الخاصّة ناظرة إلى البيوع بالنقود، فلاحظ تعرف.

وأما ما يقال: من أنّ الأرش تغريم، ويكون التغريم هنا كسائر المقامات، ففي المثليّ بالمثل، وفي القيميّ بالقيمة «1».

ففيه: مضافاً إلى عدم أساس للمثليّة والقيميّة، كما تحرّر تفصيله أنّ الأرش ليس تغريماً، بل هو حقّ الرجوع إلى جبر النقيصة والخسارة فقط، وأما أنّه بما ينجبر تعييناً أو تخييراً، فهو أمر موكولٌ إلى البناءات الخارجة عن اختيار الطرفين، ويحوّل إلى العادات

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 102/السطر 12 17.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 303

و المتعارفات في عصر الأخبار، أو عصر المتعاملين، و حيث لا تعيّن للعصر الأول؛ لكونه محمولاً على متعارف ذلك العصر، يلاحظ الثاني طبعاً.

### **الجهة السادسة هل الجنس المردود بعنوان الأرش نفس الأرش أم بدله؟**

اختلفوا في أنّ البائع إذا لم يتمكّن من جبران الخسارة بالنقود المتعارفة، فهل يكون الجنس الذي يتدارك به عوضاً عن الأرش، أو هو نفس الأرش؟

فإن كان عوضاً عن الأرش، فربّما يجري الربا؛ لاختلافهما في المقدار. مثلاً إذا بانّت أنّ الحنطة معيبة، و تثبت حقّة من الحنطة عليه، وليس عنده إلاّ الشعير، فلا يردّ إلاّ حقّة من الشعير؛ لأنّ ردّ الحقتين منه يوجب الربا، لأنّهما من جنس

واحد في بابه. و أمّا لو كان هو نفس الأرش، فلا يلزم الإشكال المذكور.

وعندي احتمال آخر: وهو سقوط الأرش و تعيّن الخيار في موارد كون الأرش متعيّناً في شيء خاصّ؛ نقداً كان أو جنساً. وهو مضافاً إلى كونه مقتضى القاعدة، أنّه لا إطلاق في دليل الأرش حتّى يشمل ذلك الذي يُعدّ أرشاً طويلاً لا عَرَضاً، وإلا فلو كان أرشاً عَرَضاً فلا بحث رأساً، كما هو الظاهر.

ولو لم يكن له الخيار؛ لأجل الجهات الأخرى، ينتظر؛ لما لا حقّ له إلاّ المراجعة إليه لأخذ الأرش، و النقصان على خلاف القواعد،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 304

و القدر المتيقّن منه صورة كونه متمكّناً من جبرانه بما هو الأرش و المتعيّن عليه بدوياً، لا في المرحلة المتأخّرة.

هذا مع أنّه لا معنى للبحث المذكور؛ ضرورة أنّه لو كان يجوز للمشتري المراجعة إليه بعد العجز عن الأرش شرعاً أو عرفاً، فهو الأرش الطولي، لا عوض عن الأرش الأوّل، و لا أرش مطلق، بل هو أرش في طول الأرش المتعيّن أوّلاً؛ وذلك لأنّ ما يجب على البائع ليس إلاّ الجبران، و لا اشتغال في البين، و ما يجوز للمشتري هو الرجوع إلى البائع بمطالبة النقد، و أنّه إذا لم تجز مطالبة النقد لجهة من الجهات يجوز له مطالبة غير النقد، وهكذا.

ثمّ إنّ لنا أن نمنع حرمة الربا المذكور هنا؛ لأنّه معاوضة قهرية، لا إنشائية، و لا دليل على حرمة في تلك الصورة. مع أنّه ليس من المعاوضة بين الأعيان؛ لما لا اشتغال بالذمّة كما عرفت، بل هو تعويض تسامحيّ، و معاوضة في حقّ الرجوع، و أنّي ذلك من الربا؟! و غير خفيّ: أنّ في

كلمات القوم مواضع كثيرة من الضعف، يظهر كلّها من التدبّر فيما أجملناه وفصلناه، فلاحظ و تدبّر جيّداً.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 305

### الجهة السابعة في مقتضى الأصول العملية في هذه البحوث المذكورة

ونشير إليها إجمالاً:

لا شبهة في أنّ مقتضى الأصل؛ عدم اشتغال ذمّة البائع بعد تحقّق البيع بشي ء.

فلو شكّ في أنّ الأرش حقّ وضعي على ذمّة البائع، يدفع هو باستصحاب البراءة، أو بالبراءة عن وجوب إفراغ الذمّة. بناءً على عدم جريان الاستصحاب المذكور. هذا في ناحية البائع، وهكذا في ناحية المشتري.

ولو شكّ في أنّه ضمان اليد، أو ضمان المعاوضة، فلا أصل يثبت به أحدهما. وبعد إمكان الثالث يثبت الثالث، ولكن لا يترتّب عليه أثره لو كان له الأثر الخاصّ.

ولو شكّ في أنّ للمشتري حقّ المراجعة إلى التفاوت بالنسبة إلى القيمة الواقعيّة أو المسمّاة: فإن قلنا باشتغال ذمّة البائع فالزائد منفيّ؛ سواء كانت واقعيّة، أو المسمّاة. وإن قلنا بأنّه مجرد حقّ الرجوع، فيلزم العلم الإجماليّ بأحدهما.

ومعارضة الأصلين إذا كان في البين أثر، ممّا لا بأس بها، إلّا أنّه فيما هو المقصود في المقام، لا يعارض أصالة عدم ثبوت حقّ الرجوع إلى الواقعيّة، أصالة عدم ثبوت حقّ الرجوع إلى المسمّاة؛ لأنّ المفروض

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 306

وجود الأثر للأوّل، دون الثاني. ولو قلنا بجريانهما، فالبراءة عن وجوب ردّ الزائد محكّمة.

ولو شكّ في أنّ المشتري هل له حقّ تعيين الأرش من الثمن المتعيّن في المعاملة، أم لا؟

فربّما يقال: إنّ قضيّة أصالة عدم تسلّط المشتري على شي ء من الثمن، عدم جواز تعيينه، كما صرّح به الشيخ «1»، و صدّقه الوالد- مدّ ظلّه (2).

وفيه: أنّ الأصل المذكور من العدم النعتي، ولا سبق

لعنوان «الثلث» بما هو هو إلا في العقد المحتمل تحقّق حقّ معه زماناً. ولو كان من العدم المحمولي، فالفساد أظهر.

وأما نفي حقّه بالأصل عن النقد الخارجي، فهو ممكن؛ لسبق العدم النعتي بالنسبة إليه.

وما في كلام المحشّي العلامة الخراساني (قدّس سرّه) «3» من استصحاب بقاء الحقّ الثابت له، فهو في غير محلّه؛ بعد عدم كونه حقّاً وضعياً ودينياً، بل هو مجرد حقّ المطالبة. والزائد عليه يمكن نفيه بأصل البراءة أيضاً؛ بناءً على حلّ مشكلة إثباته في أمثال المسألة، كما فرغنا عنها في محلّها.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 271/السطر 32.

(2) لم نعر عليه في كتاب البيع للإمام الخميني (قدّس سرّه) فلعلّ المصنّف الشهيد نقل عن مجلس الدرس.

(3) حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: 232.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 307

وما في كلام الشيخ «1» من أصالة براءة ذمّة البائع من وجوب دفعه، ممّا لا معنى له؛ لما أنّ الأرش ليس في الذمّة، ولا تشتغل به الذمّة. كما أشير إليه. بل لو كان في الذمّة، يكون الأمر دائراً بين المطلق والمقيّد، والمقيّد يحتاج إلى دليل.

ولو لم يجرّ الأصل لنفي الزيادة؛ لكونه مثبتاً، لا يمكن إيجاب الزائد على البائع؛ لعدم جواز أخذ المشتري في صورة عدم رضا البائع إلا بما هو الواقع، فيلزم وقوعه في المحذور الراجع إلى رضاه بالمطلق طبعاً، فافهم واغتنم.

وأما توهم: أنّ الشكّ في بقاء الحقّ الديني، مسبّب عن الشكّ في تعلّق حقّه بالمقيّد؛ وهو الثمن الخاصّ، ونفي ذلك بالأصل موجب لرفع الشكّ المسبّب «2»، فهو غير جيّد؛ لأنّ التسبّب ليس شرعياً.

وبعبارة أخرى: حكومة الأصل السببي على المسببي ممنوعة، بل ممتنعة، و

مجرّد السبب التكويني غير كافٍ، فليتدبّر.

وأما إذا شكّ في جواز ردّ البائع غير النقدين في صورة كون العوض من النقدين فحكمه ما مرّ؛ ضرورة أنّ ما هو الثابت للمشتري ليس حقّ مطالبة النقدين؛ لاحتمال كون حقه متعلّقاً بالأعمّ، وهي الماليّة؛ أي حقّ مطالبة الجبران، ورفع الخسارة.

و من هنا يظهر حكم صورة كون العوض من الأعيان؛ بناءً على جريان

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 271/السطر 32.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 132.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 308

حديث الأرش في المعاوضات، فتدبّر.

### خاتمة حول الأرش المستوعب و العيب المستوعب

بعد البناء على أنّ الأرش الذي يؤخذ به لأجل العيب يكون بالنسبة إلى القيمة المسماة لا الواقعيّة، لا يعقل الأرش المستوعب لمقدار القيمة المسماة.

وبعبارة أخرى: بعد البناء على أنّ المدار على التفاوت في يوم البيع، كيف يمكن أن يقوم المعيب و الصحيح بقيمة واحدة؟! ووجه الامتناع ذلك، لا ما ذكره الشيخ «1» و تبعه جمع؛ فإنّ من الممكن أن يستوعب الأرش تمام القيمة، أو يزداد عليها فيما إذا كان المدار على القيمة الواقعيّة، و لكن لمكان أنّ السلعة ارتفعت قيمتها السوقية يوم المطالبة، لا تبطل ماليّتها.

مثلاً: يجوز أن تكون أرض قيمتها عشرة دنانير يوم السبت، و إذا تبين أنّها معيبة يردّ لأجل المقايسة إلى القيمة الواقعيّة إلى المشتري عشرة، و لكنّها في يوم الجمعة و هو يوم التبين و المطالبة تكون قيمتها مائة دينار، فحديث بطلان ماليّته بكون الأرش مستوعباً، غير جيّد. بل و لو قلنا بلزوم رجوع شخص الثمن إلى المشتري.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 272/السطر 10.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 309

نعم، إذا كان الأرش المستوعب، موجّباً لتصوّر العيب المستوعب، فربّما يشكّل الأمر؛ من



جهة أن استيعاب العيب إذا كان على وجه يقوم المعيب والصحيح واحداً ومتساوياً، فلازمه كون العين تالفة، ونتيجة التلف بطلان البيع واقعاً؛ في صورة كونه معيباً حين العقد، أو حكماً؛ فيما إذا حدث العيب قبل القبض، أو في عصر الخيار المضمون، فلا أرش حينئذٍ، بل يرجع الثمن.

اللهم إلا أن يقال: إن الحق عدم الانفساخ القهري، وعدم تعيين رجوع شخص الثمن، وعدم كون البائع مشغول الذمة، بل هو بحكم الأرش. ولكن لو تم الأولان كما لا يبعد، لا يتم الثالث ظاهراً، فتأمل.

ويمكن دعوى: أن العيب المستوعب ولو كان موجباً لاستيعاب مقدار القيمة، ولكنه لا يستلزم فساد المعاملة؛ لأن حق الاختصاص من تبعات الملك، أو هو مرتبة ضعيفة من الملك. وكونه مأللاً لا ينافي الاستيعاب المذكور؛ لأن ماليته في طول مالية العين، التي بيعت و انتقلت، أو ربما يكون له النفع التكويني المطلوب.

مثلاً: لو باع أمانة حنطة، ثم تبين أنها معيبة؛ بحيث لا تفيد أثر الحنطة، إلا أنها تنفع للتسميد، فإنه لا يرد إلى المشتري إلا الأرش المستوعب عرفاً؛ لأن التسميد ليس من آثار الحنطة، ولا تقوم لذلك، فلا يبطل البيع؛ لكفاية هذا الأثر لبقائه في الملكية، ولصحة البيع ولو كان العيب المستوعب حين العقد.

والسر في ذلك: أن ما به قوام صحة البيع، أعم من المالية وحق الاختصاص، فلو باع عيناً لأجل المالية، ثم تبين أن مصحح بيعها قيام حق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 310

الاختصاص بها، يكون البيع صحيحاً، ولكن العيب المستوعب يوجب استيعاب الأرش القيمة المسماة، فلا فرق بين كون العيب حين العقد، أو قبل القبض، أو

في زمان الخيار المضمون، خلافاً لما يظهر من الشيخ (رحمه الله) «1».

كما تبين ممّا ذكرنا مواضع المناقشة في كلمات القوم، ولا حاجة إلى أمثلة «التذكرة» «2» و «القواعد» «3» و «التحرير» «4» ممّا هي ليست صحيحة في ذاتها، كما لا يخفى.

وبالجملة: كما أنّ المائيّة منشأ صحّة بيع العين، كذلك حقّ الاختصاص منشأ صحّة بيعها، ولكن قيمة حقّ الاختصاص خارجة عن القيمة المسمّاة؛ لأنّ مالك العين قبل العيب المستوعب، لا يكون له حقّ الاختصاص، فصاحب الكوز مالكة، وليس له حقّ الاختصاص، ولكنّه بعد ما انكسر الكوز يعتبر له حقّ الاختصاص مثلاً.

فعلى هذا، لا يلزم من كونه مقوماً لأجل حقّ الاختصاص، عدم استيعاب الأرش القيمة المسمّاة؛ لأنّها قيمة الشيء بلحاظ المائيّة، التي هي في الرتبة المتقدّمة وجوداً واعتباراً على رتبة مالية حقّ الاختصاص، فافهم واغتنم.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 272/السطر 11.

(2) تذكرة الفقهاء 1: 540/السطر 27.

(3) قواعد الأحكام: 146/السطر 21.

(4) تحرير الأحكام 1: 185/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 311

**بقي شيء: حول كون العيب مقابلاً بجزء من الثمن**

ربّما يقال: إنّ العيب غير المستوعب إذا لم يكن له قسط من الثمن؛ لكونه كفيّة عرضيّة، و الفساد و الصحّة خارجان عن محطّ المبادلة، فلا بدّ و أن يكون العيب المستوعب أيضاً غير مقابل بشيء من الثمن، فضلاً عن مجموعة فعلية كيف يقال: إنّ في صورة العيب المستوعب، تعدّ العين تالفاً إذا كان أرشه مستوعباً؟! وهذا غير معقول؛ لأنّ حكم العيب المستوعب و غير المستوعب واحد، فمن هنا يعلم: أنّ العيب يقابل بجزء من الثمن، إذا كان غير مستوعب، وهذا خلاف ما عليه المحقّقون، و يكون عويصة لا بدّ من حلّها.

و الذي هو

التحقيق: أنّ العيب المستوعب للعين، لا يستوعب أرشه القيمة المسمّاة في الصورة التي هي محلّ البحث؛ وهي كون المدار على نسبة الأرش إلى المسمّاة، وكان البيع على القيمة العادلة المتعارفة، وإلا فلا خيار؛ لظهور البيع في التبرّي أو الإسقاط، فعلى هذا لو كانت الحنطة مثلاً في المثال المذكور سابقاً عفنة، فإن كانت العفونة ضعيفة فلا تلف عرفاً، ويصحّ البيع، وإن كانت شديدة جداً فالبيع باطل؛ إمّا حقيقة إذا كانت حين العقد، أو في حكم البطلان إذا كانت قبل القبض، فالعيب المستوعب وغير المستوعب لا يقابل بالثمن؛ لا حين العقد، ولا حين التبريم.

نعم، في صورة الاستيعاب المنتهى إلى سقوط العين عن الأثر

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 312

المطلوب النوعي، يكون موجباً للتلف الموجب لرجوع الثمن مثلاً، فلا تغفل.

### تحقيق: حول ثبوت الأرش في العيب المستوعب

هذا تمام الكلام في تصوير العيوب المستوعبة، وأمّا أنّ الأرش فهل هو ثابت شرعاً بعد كونه خلاف الأصل؟ ففيه كلام؛ ضرورة أنّ قضية أخبار المسألة، اختصاص المفروض فيها بالعيوب غير المستوعبة؛ لنصوصيتها في غير المستوعب، ولا إطلاق لمعقد الإجماع، ولا طريق إلى إلغاء الخصوصية، كما لا يخفى.

فلو كان في مورد الأرش مستوعباً؛ لأنّ البيع واقع على القيمة النازلة، وكان الخيار ثابتاً فرضاً، وقلنا بأنّه في هذه الصورة يلاحظ الأرش بالنسبة إلى القيمة الواقعية في يوم البيع، فلا يجوز الأخذ بالأرش؛ لقصور الكبرى ولو فرضت الصغرى فرضاً صحيحاً.

ولكنك عرفت: أنّ في موارد بيع الأمتعة على القيمة النازلة، يكون البيع على مبنى سقوط الخيار والأرش، فتأمل.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 313

### الجهة الثانية عشرة في معرفة الأرش

#### إشارة

ضرورة أنّه ربّما يختلف الناس في تشخيص الأرش، وليس هو من الأمور الواضحة، فلا بدّ من الرجوع إلى الغير، والاتكال على قوله.

والذي لا شبهة فيه؛ أنّه لا خصوصية لذلك الغير، من الرجولة، والأنوثة، والبلوغ، وغير ذلك في المسألة؛ لعدم الدليل عليه، وهو مقتضى الإطلاق المقامي.

وأما توهم: أنّه لو كان الغير شاهداً كسائر موارد قيام الشاهد فيعتبر فيه ما يعتبر في قبول قول الشاهد، كما صرح به العلامة الأنصاري (قدس سرّه) «1» فهو غير مرضي؛ لأنّ شهادة الشاهد في أمثال هذه الأمور، ترجع نوعاً غالبياً إلى اتكاله على قول أهل الخبرة، ورأي أرباب البصيرة، وحرص أصحاب التخريص أحياناً، وعندئذ تسقط شهادته؛

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 273/السطر 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 314

ضرورة أنّ الفرق بين الشهادة و الإخبار كما يظهر من الأخبار «1»، من

غير حاجة إلى مراجعة الأقوال، وأهل الاستدلال هو أنّ الإخبار أعمّ، ويكون من الإخبار الخبر الكاذب الذي يعرف المخبر بكذب خبره، بخلاف الشهادة، فإنّها أخصّ؛ لخصوصيّة لاحقة بالمخبر، وهي صفة اليقين والعلم الحاصلة للمخبر. وهذا هو المستفاد من آية سورة المنافقين (2)، فراجع.

فما ترى في كلماتهم من الاختلاف، فكلّه ناشئ من قلة التدبّر في الآثار، والتفصيل في محلّ آخر.

فبالجملة: قبول الشهادة الشاهدين في هذه المواقف، الظاهر اعتمادهم فيها على رأي أرباب الخبرة، يحتاج إلى الدليل، كقبول شهادتهم المستندة إلى الأصول العمليّة، ولذلك قال جمع منهم باعتبار شهادة هؤلاء؛ إذا صرّحوا بمستندهم حين الشهادة، حتّى يكون من الشهادة ولو كان المشهود أمراً ظاهرياً، وحكماً ثانوياً.

فعلى هذا، ففي كفاية شهادة الشاهد ولو كان كثيراً في مثل المقام مناقشة؛ لعدم دليل على حجّية الشهادة، إلا إذا كان مستندهم ممّا يعتبر عند العرف والعقلاء، كما إذا كان إلى إخبار أهل الخبرة، دون مثل الاستصحاب، فتدبّر.

وأما رأى أهل الخبرة ونظر الفنّان والمقوم، فهو ولو كان من الإخبار

---

(1) وسائل الشيعة 27: 341، كتاب الشهادات، الباب 20.

(2) المنافقون (63): 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 315

المستند إلى الأمور القريبة أو البعيدة أحياناً، ولكنّه لا بدّ من الالتزام باعتباره؛ نظراً إلى السيرة وبناء العقلاء من الأوّل.

نعم، يحتمل مردوعيّة بنائهم؛ لخبر مسعدة بن صدقة، لأنّ قوله: «الأشياء كلّها على ذلك حتّى تستبين، أو تقوم به البيّنة» (1) ظاهر في أنّ الحجّة أمّا حجّة شخصيّة؛ وهو العلم والاستبانة، أو الحجّة النوعيّة؛ وهي البيّنة، فالخبر الواحد ورأي أصحاب الخبرة وفتوى المفتين، غير

حجّة؛ لخروجها عنهما. ولا معنى لحكومة أدلتها على ذلك، بعد مقابلته لقوله: «أو تقوم به البيّنة».

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ المراد من «البيّنة» هي الحجّة و الدليل، وإلا يلزم خروج الاستصحاب والإقرار منها. مع أنّ في كثير من الموارد لا تكفي البيّنة؛ للحاجة إلى شهادة أربعة عدول. وهكذا يلزم خروج موارد خاصّة، ناهضة على اعتبار قول الثقة فيها رواية خاصّة، كإخبار البائع ونحوه.

هذا مع أنّ من الممكن اشتراط الاستبانة أو قيام البيّنة في باب

(1) مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: كلّ شيء هو لك حلال حتّى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك، ذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته وهو سرقة، أو المملوك عندك ولعله حرّ قد باع نفسه، أو خدع فبيع قهراً، أو امرأة تحتك و هي أختك أو رضيعتك، والأشياء كلّها على هذا حتّى يستبين لك غير ذلك، أو تقوم به البيّنة.

الكافي 5: 40/313، تهذيب الأحكام 7: 989/226، وسائل الشيعة 17: 89، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب 4، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 316

إثبات الممنوعيّة و الحرمة، لا مطلق الحكم الشرعيّ؛ ضرورة أنّ قوله: «الأشياء كلّها على ذلك» إشارة إلى الحِلّ.

و بالجملة: قد تحرّر منا مناقشتنا في مسعدة بن صدقة في الفقه «1» و الأصول «2».

نعم، رواية عبد الله بن سليمان عن أبي عبد الله (عليه السلام) في الجبن قال: «كلّ شيء لك حلال حتّى يجيئك شاهدان يشهدان أنّ فيه ميتة» «3» ظاهر في عدم كفاية قول أهل الخبرة. إلا أنّه من المحتمل اختصاص ذلك بما أُشير إليه آنفاً.

مع

أن تلك السيرة القطعية القوية، لا يمكن ردعها بمثل رواية، فليتأمل جيداً، وتفصيل المسألة يطلب من قواعدنا الأصولية.

## تذنب حول كيفية التقويم

ربّما وقعوا في كيفية التقويم، وهذا أيضاً من موارد غفلة الأصحاب (رحمهم الله) عن الأمر اللائق بشأنهم؛ فإنّ ما هو وظيفتهم، ليس إلّا إرجاع الأمة إلى الأخذ بالأرش؛ وتعيين أنّه التفاوت بين الصحيح والمعيب

(1) لاحظ تحريرات في الفقه، كتاب الطهارة 2: 252، الخلل في الصلاة: 227.

(2) تحريرات في الأصول 7: 26 30.

(3) الكافي 6: 339/2، وسائل الشيعة 25: 118، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأطعمة المباحة، الباب 61، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 317

بالنسبة إلى القيمة المسماة، وأمّا كيفية التقويم فهي موكولة إلى العرف؛ لاختلاف البلدان والأمصار والأزمان والأعصار في ذلك أحياناً، ولا معيّن شرعاً لها، فما أفادوه من الصور لا يرجع إلى محصل.

وتوهم: أنّ منظورهم من التوغّل فيها، توضيح موارد التقويم من مواضع الشهادة؛ لاختلاف الحكم باختلافها، في غير محلّه؛ لأنّ اختلاف الشاهد والمقوم من الأمور الواضحة. مع أنّ اعتبار العدالة والتعدّد في مورد الشهادة على الإطلاق، محلّ منع؛ لما لا دليل عليه إلّا في مواضع خاصّة في باب القضاء.

وما في بعض الأخبار: من تقويم الصحيح والمعيب «1»، ربّما يؤول إلى أنّ التفاوت الذي يؤخذ؛ هو بالنسبة إلى القيمة الواقعية، كما قيل، أو المسماة، كما استظهر، فلا نظر فيها إلى بيان أصل الكيفية؛ لأنّه من الأمر الواضح الغني عن البيان.

مع أنّه ربّما لا نحتاج إلى تلك الكيفية؛ لأنّه إذا ثبت أنّ السلعة من نوع كذا تكون قيمتها واضحة، لأنّ بين النوعين منها اختلافاً واضحاً، و يعدّ أحدهما

بالآخر معيياً.

وأما مثل الذهب والفضة والعقيق اليماني وغيره، فهو خارج عن

(1) عن محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام) أنه سأل عن الرجل يبتاع الجارية فيقع عليها، ثم يجد بها عيباً بعد ذلك؟ قال: لا يردّها على صاحبها، ولكن تقوم ما بين العيب والصحة فيردّ على المبتاع، معاذ الله أن يجعل لها أجراً.

الكافي 5: 6/215، تهذيب الأحكام 7: 264/61، وسائل الشيعة 18: 103، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب 4، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 318

مسألتنا؛ لأنّ غير اليماني والردّيء منهما ليس معيياً عرفاً وإن كان ناقصاً في قبال الكامل، فلا تخلط.

ومما يشهد على عدم الحاجة إلى الكيفية الخاصة: أنّ تقويم المعيب يكون كافياً، فيعيّن ما هو تفاوتهما من غير تعيين، فاغتنم.

### تذنيب مقتضى الأصول عملية عند تعذر تعيين القيمة

في موارد تعذر التعيين لجهة من الجهات الممكنة، فمقتضى الأصل سواء قلنا: بأنّ الأرش دين، أو تغريم، وحق الرجوع والمطالبة يكون الزائد منفيّاً بالبراءة، وباستصحاب العدم النعتي؛ بناءً على كونه ذا أثر شرعاً. واستصحاب بقاء عنوان «الدين والحق» مسبب عن الشك في المقيّد المرمي قيده بالأصل.

ولمنع جريان الاستصحاب المذكور وجه؛ لأنّ كلّ الدين ليس موضوع الأثر، وما هو موضوع الأثر غير متيقّن، مثلاً إذا علم باشتغال الذمّة بعشرة دنانير، فعليه الأداء إلى العلم بالفراغ، ولا يتقضى اليقين إلا باليقين الآخر، وأما إذا علم بالدين فلا حكم له في الشرع، فلا تغفل.

وغير خفيّ: أنّه ربّما يشكل جريان استصحاب العدم النعتي المشار إليه؛ لأنّ نفي الحكم بنفي الموضوع، من المثبتات الجليّة وإن التزموا بجريانه. ولو وصلت النوبة إلى



البراءة عن وجوب الردّ عند مطالبة المشتري، يكون استصحاب بقاء الحقّ الجاري في «حاشية العلامة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 319

الخراساني» «1» حاكماً عليها، إلا أنّك قد عرفت وجه ممنوعيّة جريانه.

## بحث و ذنابة حول تعارض أرباب التقويم

### إشارة

لو تعارضت أرباب التقويم، و اختلفت أقوال المقومين، يحتمل وجوه من الكلام؛ لوجوه من المحتملات، و تمام البحث حوله يتمّ ضمن أمور:

### الأمر الأوّل في صور المسألة

فإنّها كثيرة؛ ضرورة أنّه تارة: يكون الاختلاف بين المقومين، و أخرى: بين الشاهدين و البيّنتين، و ثالثة: بين المقوم و البيّنة أو الشاهد.

و على كل تارة: يتعدّد أحد الطرفين، و يتعاضد بعضهم ببعض بقيام المقومين مثلاً على قيمة، و مقوم واحد على قيمة، و أخرى: يتحد، و يكون الطرفان متساويين.

و على الأوّل تارة: يكون الاختلاف كثيراً، و أخرى: قليلاً. مثلاً تارة: يقوم السلعة بعشرة عند خمسة، و بخمسة عند واحد، و أخرى: بعشرة عند

---

(1) لاحظ حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 232.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 320

خمسة، و بخمسة عند الأربعة. و ربّما يوجب اختلاف الحكم اختلاف المقومين في حدود التقويم.

و على كلّ تقدير تارة: يختلفان في مقدار الصحيح و المعيب معاً، و أخرى: يختلفان في الصحيح، و يتحدان في المعيب، و ثالثة: ينعكس.

و على كلّ تقدير تارة: يكون الاختلاف في المطابقة، كما إذا قوم أحدهما الحنطة المبتاعة بعشرة، و ثانيهما بالتسعة.

و أخرى: بالالتزام، كما إذا قوم أحدهما بعشرة، و قال الآخر: «أنّها حنطة أرض خبير» و تكون تلك الحنطة بعشرين عندهما فيكون المعيب الموجود بين أيديهما مختلف القيمة حسب لوازم كلامهما، أو حسب صريح أحدهما، و لازم الآخر. و غير ذلك من الصور المحتملة في

## الأمر الثاني في مقتضى القواعد العقلانية

### إشارة

أي مع قطع النظر عن الأدلة الشرعية؛ و الترجيحات الخاصة التعبديّة.

لا شبهة في حجّية إخبار المقوم ورائه في ذاته، كما لا شبهة في حجّية شهادة البيّنة أيضاً في ذاتها، وإنّما الشبهة في حجّية كلّ واحد عند المعارضة، فيكون قضية الأصل سقوطهما؛ لعدم المقتضي، و لعدم الدليل على الحجّية على الإطلاق في أمثال المقام، فلا وجه للمراجعة إلى

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 321

المرجّحات؛ و

ترجيح الحجبة على الحجة. ولو كانا حجبتين في مقام المعارضة، وساقطين لأجل التعارض، يقدم أحدهما على الآخر بالمرجح. وربما كان يكفي مجرد الترجيح ولو كان بالأمر الأجنبية، كترجيح البيئة بأصل البراءة.

وبالجملة: مقتضى القاعدة عدم الفرق بين كون التعارض حاصلًا بين المقوم، والخبر العادل، والبيئة، بعد الفراغ عن حجبة كل واحد في ذاته عند العرف والعقلاء. ولا أقل من الشك في ذلك، فإنه يرجع الأمر في النتيجة إلى شيء واحد.

نعم، في صورة اعتضاد أحد الطرفين بالمماثل؛ فتقوم المقومون مثلاً بعشرة، وواحد بالتسعة، أو قوم المقوم المعتضد بالشهادة من البيئات بعشرة، وقامت بيئة على التسعة، فلا يبعد قيام بناء من العقلاء على طرد الأقل؛ بشرط كون التفاوت بين الطرفين كثيراً.

وفي صورة اختلاف المقومين في المقدار، مع كون أحد الطرفين معتضداً بالبيئات والمقومين، يتعين الرجوع إليهم قطعياً، ويكشف عندهم خطأ الآخر.

وأما في سائر الصور، فمقتضى الأصل هو التساقط في التعارض بين البيئات، أو البيئة والمقوم.

ولعل سره: أن البيئة إما تستند إلى رأي المقوم واقعاً، أو تكون بنفسها مقومةً، ولا دليل عند العقلاء على تقديمها على رأيه.

نعم، في موارد لزوم الرجوع إلى أحدهما، وضرورة الأخذ برأي أحدهما وقولهما، يكون عندهم المرجحات موجودة، كما في موارد

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 322

المراجعة إلى الطبيب، وأما فيما نحن فيه فلا ملزم للرجوع؛ بعد وجود الأصول، والقواعد الأخر صالحةً للمراجعة والمرجعية.

وبالجملة: مجرد كون أحد الطرفين مقوماً، والآخر بيئة عادلة، لا يكفي لطرح المقوم عندهم. ولا إطلاق يقتضي حجبة البيئة على الإطلاق؛ ويكون الاتكال

على تقويم المقوم، مقيداً بعدم تعارضه بالشهادة، كما لا يخفى؛ لكون دليله بناء العقلاء، وهو لبي.

## بقي شيء: إبداع الفرق بين الموارد

ربّما يقال: «إنّ الجمع مهما أمكن أولى من الطرح» (1) معناه في المقام غير ما هو المقصود في باب التعادل و الترجيح؛ فإنّ في باب التعادل و الترجيح، يكون الجمع بين الدليلين مهما أمكن إمكاناً عقلاً مقبولاً، فإنّه الأولى؛ بمعنى المتعين في قبال الطرح.

و أمّا مجرّد الجمع حتّى بين المتناقضين بالكليّة؛ بدعوى أنّ «أكرم العلماء» نصّ في العدول، و ظاهر في الفساق، و «لا تكرم العلماء» نصّ في الفساق، و ظاهر في العدول، فيجمع بينهما، و يكون النصّ قرينة على الظاهر في كلّ منهما، فهو غير كافٍ، و إلّا يلزم سقوط الأخبار العلاجيّة.

و أمّا في المقام، فمعناه هو أنّ مقتضى الدلالة المطابقيّة في كلّ واحد من الطرفين المقومين للمعيب مثلاً، تعيّن العشرة و التسعة مثلاً، و قضية الدلالة الالتزامية نفي كلّ واحد منهما الآخر، و لازم سقوطهما بعد

---

(1) لاحظ عوالي اللآلي 4: 136.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 323

ذلك هو الرجوع إلى أصالة البراءة، و المشتري لا يعلم للمعيب إلّا بالسبعة؛ لاحتمال كون القيمة سبعة واقعاً لا الأزيد، فلا وجه لتعيّن الأخذ بالتسعة، و هذا ممّا يكذّبه العقلاء.

فعليه يجوز أن يقال: بأنّ القول بالعشرة معارضة بالذات مع الدلالة الالتزامية للقول بالتسعة، و بالعكس، و لا يمكن مقاومة الدلالة الالتزامية مع المطابقة عند المعارضة في محيط العقلاء، فإمّا لا يكون لكلّ منهما دلالة وجوداً كما هو الأظهر، أو لا حجّية لتلك الدلالة الالتزامية و لو كانت موجودة. و على كلّ تقدير ترتفع المعارضة؛ لأنّ القول بالعشرة يجتمع مع القول بالتسعة، لأنّها تحتوي عليها، بعد سقوط تلك الدلالة الالتزامية،

فيلزم الأخذ بهما، و الجمع بينهما.

و أما الأخذ في المثال المذكور بالتسعة و النصف، فهو غير جيّد، لا لأجل أنه مورد نفيهما؛ لأنّ قضيّة الدلالة الالتزامية نفي ذلك، فإنّه غير تامّ؛ ضرورة سقوط الالتزامين للمكاذبة الذاتية التي وقعت بينها و بين المطابقيّة، بل لأجل أنّ الأخذ بالتسعة، أخذ بتمام الدلالة المطابقيّة، و الدلالة التضمّنية. و يؤيّد ذلك بقاعدة العدل و الإنصاف أحياناً.

فبالجملة: فيما إذا كان المقوم مثلاً مرجعاً لتقويم المعيب فقط لأنّ المفروض معلوميّة قيمة الصحيح؛ لأنّ البيع وقع عليها، و المدار على قيمته حال البيع، و إنّما يرجع إلى المقوم لتقويم المعيب؛ نظراً إلى الأخذ بالتفاوت يتعيّن حسب الصناعة قول المقوم الذي هو الأقلّ.

و دعوى: أنّه معارض بتقويم الأكثر، و ساقط حسب الأصل، صحيحة، إلّا أنّه فرق بين الأخذ بالأقلّ لأنّ الأكثر من قبيل بيّنة الخارج المخالف

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 324

للأصل، كما في «حاشية الفقيه اليزدي (رحمه الله)» «1» و بين الأخذ به لجهة أنّه من الجمع بين القولين في دلالة المطابقة و التضمّن العرفي؛ ضرورة أنّه لا تكاذب ذاتاً بين التقويم بالتسعة و العشرة بما هو هو، و إنّما المكاذبة و المناقضة تحصل من الأخذ بالمفهوم و التحديد الظاهرين بدوّاً من المقومين، و بعد سقوط ذلك فلا مناقضة بين التسعة اللابدية بشرط، و بين العشرة.

فتحصّل: أنّ طريقة العقلاء في باب الأقلّ و الأكثر كما نحن فيه و باب المتباينين مختلفة؛ ففي موارد التباين تتساقط الطرق، و أمّا في الأقلّ و الأكثر فلا يطرد الدليلان و الطريقتان بالرجوع إلى مقتضى الأصول الأخر المنافية؛ لما أشير إليه. كما أنّه يظهر: أنّ حديث معارضة البيّتين القائمين على العين الشخصية، أجنبيّ عن بحث

الأرش، فما أطلاله المحشّي العلامة الأصفهانيّ «2» هنا، ممّا لا طائل تحته.

و من هنا يظهر سقوط الاحتمالات الأخر، كالرجوع إلى الحاكم، أو القرعة، أو بيّنة الأكثر أو بيّنة الأقلّ، أو قاعدة العدل و الإنصاف. و لا فرق بين أقسام التقويم؛ لرجوع الكلّ إلى الأقلّ و الأكثر في القيميّات.

نعم، فيما إذا اختلفا في المثليّات كما إذا تبادلت الحنطة بالعدس فرّبما ينتهي إلى التباين، و لكن بعد ما عرفت من عدم جريان الأرش فيها، فلا يهّمنا البحث حوله.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 103/السطر الأخير.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 136 137.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 325

و ممّا ذكرنا يظهر وجه سقوط الاختلاف الآخر المحكيّ «1» هنا بين المعظم، و بين الشهيد (رحمه الله) «2» و صاحب «إيضاح النافع (رحمه الله)» «3»؛ ضرورة أنّ تقويم المقومّ و شهادة الشاهد فيما نحن فيه، لا أثر له إلا بالنسبة إلى المقدار الذي يحقّ للمشتري أن يرجع به إلى البائع، فما هو محطّ اختلاف المقومين و مصبّ تشاحّ الشاهدين الذي هو منظور العقلاء في الرجوع إليهم، ليس إلا ذلك. فلو اختلفت آراؤهم في تقويم الصحيح و المعيب معاً، لا- يجوز طرح المجموع، و الرجوع إلى أصالة البراءة كما هو مقتضى الصناعة، و لا الأخذ بالطريقة المنسوبة إلى المعظم، أو الشهيد «4» و غيره بناءً على عدم رجوعهما إلى أمر واحد، كما يستظهر من الشيخ (رحمه الله) «5» لأنّ سقوط الدلالة المطابقيّة في كلّ منهما بالمطابقة في الآخر في تقويم الصحيح و المعيب ممنوع؛ لما عرفت من عدم المعارضة ذاتاً بينهما.

و أمّا توهم لزوم الأخذ بالالتزاميّة عند العقلاء؛ إذا كانت مشتركة، كما إذا كان اختلاف كلّ منهما في

تقويم الصحيح والمعيب؛ على وجه يورث كون النسبة بالنصف، فهو غير تام؛ لأنه ليس بنفسه الأثر الذي لأجله وقع التعبد بالأخذ بقول كل من المقومين؛ ضرورة أن ما هو الأثر هو الحق

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 274/السطر 3.

(2) لاحظ الروضة البهية 1: 380/السطر 7، فإنه نقل عن النسبة إلى الشهيد الأول (قدس سره).

(3) لاحظ مفتاح الكرامة 4: 633.

(4) لاحظ الروضة البهية 1: 380/السطر 7.

(5) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 274/السطر 10.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 326

الذي يحق للمشتري الرجوع به إلى البائع، وذلك أمر دائر بين الأقل والأكثر، ولا يجوز إلا الأخذ بالأقل؛ لما مرّ، فلو كانت الطريقتان راجعتين إلى واحدة، وهي ترجع إلى ما ذكرناه فهو، وإلا فلا دليل على تلك الكيفية المعروفة عن المعظم وغيره، كما صرح به الوالد المحقق - مدّ ظلّه «1».

### الأمر الثالث في مقتضى القواعد الشرعية

اعلم: أنه ربّما يقال: إنّ في موارد المعارضة لا بدّ من المراجعة إلى الأخبار العلاجية «2»؛ سواء كانت المكاذبة بين الروايات في الأحكام أو الموضوعات أو بين إخبار المقومين وشهادة الشاهدين، وذلك لأنّ الاستفادة من تلك الأخبار، أنّ نظر الشرع إلى حلّ المشاكل ومراجع الأمور؛ بمجرد مزية، من غير النظر إلى كون المزية تمام العلة لإصابة الواقع والأقربى؛ لإمكان كون خبر غير الفقيه أقرب إلى الواقع، لكونه أثبت في التعبد بالعبارات الواصلة.

بل المنظور كما يظهر، عدم الوقوف على الحوادث، من غير أن يلزم الترجيح بلا مرجح، أو ترجيح المرجوح على الراجح، ولأجله ورد التخيير «3».

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 5: 142.

(2) لاحظ وسائل الشيعة 27: 106 124، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب

(3) عن الحسن بن الجهم، عن الرضا (عليه السلام) قال: قلت له: تجيئنا الأحاديث عنكم مختلفة، فقال: ما جاءك عنّا فقس على كتاب الله عزّ وجلّ وأحاديثنا، فإن كان يشبههما فهو منّا، وإن لم يكن يشبههما فليس منّا، قلت: يجيئنا الرجالان وكلاهما ثقة بحديثين مختلفين، و لا- نعلم أيّهما الحقّ، قال: فإذا لم تعلم فموسّع عليك بأيّهما أخذت، الاحتجاج: 357، وسائل الشيعة 27: 121، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب 9، الحديث 40، لاحظ التعادل والترجيح، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 126 119.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 1، ص: 327

فعلى هذا فيما نحن فيه وفي أمثال المقام، يرجع إلى المرجّحات العرفيّة والعقلايّة، والمزايا الاستحسانيّة، إلّا فيما ورد خصوصاً وظيفية خاصّة عند تعارض البيّتين وغيره. ولأجل هذا وأمثاله نجد ترجيح الأصحاب البيّنة الداخلة على الخارجة، وإلّا فلا دليل شرعاً في خصوصه؛ على ما عندي عاجلاً.

فعلى هذا يمكن دعوى: أنّ المكاذبة بين المقومين على أقسام التقويم؛ حتّى فيما إذا قال أحدهما: إنّ له أن يأخذ التفاوت عشرة، وقال الآخر: بالثمانية؛ نظراً إلى حاصل تقويمهما للصحيح والمعيب ولو كانت بالعرض، إلّا أنّ الأخذ بالأرجح يتعيّن على خلاف الأصل. فلو كان المقوم للزيادة راجحاً في خبريّة مثلاً، يؤخذ به، وهكذا الأعدليّة وغيرها.

بل ربّما يقال: إنّ تقديم دلالة المطابقة على الالتزام بلا وجه عرفاً، ولكنه وجيهٌ بالنظر إلى هذه الجهة، وما تعارف بين الفقهاء في تقديم المنطوق على المفهوم في مقام المكاذبة، ليس وجيهاً إلّا لمجرّد الاستحسان المستفاد جوازه من الأخبار العلاجيّة.

---

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد،



## الجزء الثاني

### المقصد الثالث في الشروط

#### اشارة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 3

#### مقدمة:

### تعريف الفقهاء لمفهوم الشرط

وقبل الخوض في بحثها، لا بأس بالإشارة إلى مقدمةٍ وجيزة: فقد أشرنا في بحث خيار العيب إلى أنّ تدخّل الفقهاء في تشخيص المفاهيم اللغويّة، خروج عن الشأن اللائق بهم، وربّما يوجب الإضلال والإغراء بالجهالة «1»، ومن الضرورة أنّ من تلك الموارد مفهوم «الشرط» فإنّ الشرع لم يعيّن مفهومه بشارعيته في هذا المقام أيضاً.

ولو تبين فرضاً عند فقيه مفهوم الشرط بحدوده، فلا أثر عمليّ له في حدّ ذاته إلاّ أنّه لمكان الإفتاء على طبقه، يلزم مراجعة المقلّدين إليه. مع أنّه لا تجوز المراجعة إليه في الرأي المستند إلى فهم المعنى اللغوي؛ بعد اختلاف المقلّد معه في حدّه. بل وليس له الرجوع إليه مطلقاً، إلاّ بما أنّه أحد أهل الخبرة؛ لو كان منهم.

فما ترى في المقام من اختلافهم في معنى «الشرط» وبنائهم على إرجاع المعاني المختلفة مثلاً إلى واحد، فيكون من الاشتراك المعنويّ، أو بنائهم على الاشتراك اللفظيّ، أو المجاز والحقيقة، على اختلاف

(1) تقدّم في الجزء الثالث: 273.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 4

المجازات، كلّ من الغفلة عن حقيقة الحال. فكما أنّ في الأخبار ورد توضيح أحكام الشروط من غير بيان ماهيتها ومفهومها، وأكلوا الأمر إلى فهم المخاطبين؛ المقلّدين، أو المجتهدين، كذلك وظيفتهم ذلك؛ ضرورة أنّ من المقلّدين من يكون أهل الخبرة في المفهوم اللغوي، فيكون مرجعاً للفقهاء، فكيف يعقل حجّية رأيه في مورد بالنسبة إليه، مع كون سبب فتواه فهم معنى الشرط على خلاف فهمه؟! هذا مع أنّ الأمصار والأعصار والبلدان والأزمان، يختلفن في ذلك، ويكون كلّ إلى علمه، وهذا ممّا

لا بأس به بعد كون الكبريات الكلية عامّة في جميع الأحيان والأماكن، ولا بأس بأن يكون في قطر الشروط البدويّة شرطاً حقيقياً، وفي قطر آخر مجازاً.

وأما دعوى الاشتراك اللفظي؛ وإرادة المعاني المختلفة؛ لقيام القرائن أحياناً، فهي غير صحيحة؛ لأنّ قصّة القوانين و ضرب الكبريات التشريعيّة، غير قصص الشّعور واللغز والأدب، فإنّ ساحتها بعيدة عن استعمال الواحد في الكثير؛ ولو كان جائزاً واقعاً.

نعم، لا بأس عند اقتضاء القرائن، اختلاف أخبار المسألة؛ فيكون الشرط في المؤمنون عند شروطهم «1» بمعنى، وفي

المسلمون عند

---

(1) عن منصور بزرج، عن العبد صالح (عليه السلام)،

قال: قلت له: إنّ رجلاً من مواليك تزوّج امرأة ثمّ طلقها فبانت منه فأراد أن يراجعها فأبّت عليه إلّا أن يجعل الله عليه أن لا يطلقها ولا يتزوّج عليها، فأعطاها ذلك، ثمّ بدا له في التزويج بعد ذلك، فكيف يصنع؟ فقال: بس ما صنع، وما كان يدره ما يقع في قلبه بالليل والنهار، قل له: فليف للمرأة بشرطها، فإنّ رسول الله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) قال: المؤمنون عند شروطهم.

تهذيب الأحكام 7: 1503/371، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 5

شروطهم

(1) بمعنى آخر، ولكنّه مجرد فرض لا واقعيّة له ظاهراً. ومن هنا يظهر سقوط كثير من الإطلاات في المسألة.

### في معنى الشرط

ولكن بعد اللتيا والتي، يكون «الشرط» له معنى متيقّناً؛ وهو المعنى الالتزاميّ في ضمن معنى آخر، سواء كان متقدّماً أو متأخراً أو في الأثناء، وسواء كان المعنى الثاني عقداً أو إيقاعاً أو غير ذلك، وسواء

كان منجزاً أو معلقاً؛ لأنّ الالتزام على كلّ تقدير تنجيزيّ، و الملتزم به في صورة تنجيزيّ، و في الأخرى تعلقيّ، فإذا باع داره على أن يكرم زيدا إذا جاءه، يكون الالتزام بالمضمون تنجيزياً، فلا تخلط.

و لا يبعد كونه من الشرط إذا كانت المبادلات بصورة الاشتراط؛ لأنّه في ضمن ما يحصل بعد ذلك، و هذا هو الأمر المتعارف بين الدول و الشركات العامّة، فتشترط حكومة أن تبيع من حكومة أمتعة خاصّة، على أن تبيع منها الأمتعة الأخرى؛ و هي القرارات، و كأنّ كلّ واحد يبيع

---

(1) عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: المسلمون عند شروطهم إلّا كلّ شرط خالف كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز.

تهذيب الأحكام 7: 93/22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 6

متاعه على أن يبيعه الآخر متاعاً خاصّاً، فيعدّ شرطاً أيضاً.

و أمّا البدويّات من الشروط، فهي و لو كانت شروطاً لغة، إلّا أنّها غير ملتحقة بها حكماً؛ فإنّ الضرورة قاضية بعدم وجوب الوفاء بها. مع أنّ احتمال كونها من الشرط لغة على الاشتراك اللفظيّ، مشكل.

اللهمّ إلّا أن يقال: إنّ وجه صدق «الشرط» على ما في ضمن العقد أو الإيقاع، ليس لأجل الضمنيّة؛ حتّى يمتنع الاشتراك اللفظيّ، بل هو لأجل كونه قراراً و عهداً و إلزاماً، بخلاف البيع، فإنّه ليس إلزاماً بدويّاً، و لكنّه موضوع للإلزام. و بذلك يقال: «التكليف شرط من الله».

و غير خفيّ: أنّ في جميع موارد الاستعمال سواء فيه الشرط اللغويّ، و الأصوليّ، و العقليّ يكون الشرط باعتبار نوع ربط، فأداة الشرط سمّيت «شرطاً» و «أداة للشرط» و القضية تسمّى «شرطيّة»

باعتبار الربط بين التالي و المقدم، و كأنّ التالي في ضمن المقدم، فلاحظ و لا تغفل عمّا تلوناه عليك في أوّل المسألة.

و أمّا موارد وجوب الوفاء بالشرط، فتأتي في طيّ البحوث الآتية، وسيظهر إن شاء الله تعالى: أنّه لا منع ثبوتاً بين بطلان المشروط فيه، و وجوب الوفاء بالشرط؛ قضاء لحقّ إطلاق أدلته، و صدق «الشرط» طبعاً لو لا بعض المشاكل الأخر.

و ربّما يجوز أن يشترط في ضمن شرط شرطاً؛ فإنّ الشرط الأوّل باطل؛ لكونه بدوياً، بخلاف الثاني، فافهم و تدبّر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 7

### تذنيب: حول كون الشرط أعمّ من البدويّات

ربّما يستدلّ بطائفة من الأخبار على أنّ الشرط أعمّ، و يناقش بأنّها في موارد تكون الشروط فيها ضمنّيّة، و منها: معتبر منصور بن يونس «1»، كما لا يخفى.

و أمّا المناقشة: بأنّ جهة صدورها غير واضحة؛ فإنّها تقيّة، فهي في غير محلّها؛ لأنّ المنظور هي الاستفادة منها حسب استعمال الشرط في محيط أهل اللسان. بل كونها تقيّة أولى بذلك؛ فإنّ المخالفين يفهمون من «الشرط» معنى أعمّ، و هم أهل اللسان، فلا تخلط.

نعم، في معتبر ابن عمّار، عن جعفر، عن أبيه (عليه السّلام)

إنّ عليّ بن أبي طالب (عليه السّلام) كان يقول: من شرط لامرأته شرطاً فليف لها به؛ فإنّ المسلمين عند شروطهم. «2»

إلى آخره.

فإنّ قضيّة الإطلاق و وجوب ذلك؛ و لو كانوا حين العقد غافلين عن الشرط المذكور قبله، فلا يكون عقد الزواج مبنيّاً عليه حتّى يعدّ من الضمنيّة أيضاً، فتأمل.

و الإنصاف: أنّه بعد عدم وضوح المسألة بحسب أهل اللغة، مع

---

(1) تقدّم في الصفحة 4 5، و هو منصور بزرج لاحظ، رجال النجاشي: 1100/413، رجال الطوسي: 360، الفهرست، الطوسي: 164.

(2) تهذيب الأحكام 7: 1872/467، وسائل الشيعة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 8

احتمال كون الأصل فيه هو الخيط؛ فإنّ الشريط خيوط من حرير، أو منه و من قصب تقتل مع بعضها، فيكون سائر الاستعمالات لأجل نحو خيط بين المشروط و المشروط فيه، و لذلك يقال لما تحفظ فيه الأصوات: «شريط» لأنّه من قبيل الخيط يشكل الوثوق بصدقه في غير الموارد التي ذكرناها من البدويّات.

مع أنّه ربّما يتوهّم: أنّه لا بدّ و أن يراد من «الشرط» في النبويّات الخاصّة «1» و العامّة «2» معنى أعمّ، و إلاّ فالشروط الضمنيّة تتبع العقود، و يفي بها دليل تلك العقود، فتأمل.

إذا تبيّنت هذه الوجيزة، فالكلام يقع في طيّ بحوث:

(1) لاحظ تهذيب الأحكام 7: 1503/371، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

(2) صحيح البخاري 3: 195، كتاب الإجارة، الباب 315، سنن أبي داود 2: 328، كتاب الأقضية، الباب 12، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 9

## البحث الأوّل فيما هو شرط صحّة الشروط أو قيل أو يمكن أن يقال

### إشارة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 11

### الأوّل القدرة

### وهي من الأمور المفروغ عنها.

وغير خفيّ: أنّ البحث هنا ممحّض في الشرط المفقود فيه القدرة، مع كونه جامعاً لسائر الشرائط المعتمدة، كأن لا يكون سفهياً في ذاته، و لا يكون غررياً، و لا يكون مخالفاً للسنة، و هكذا.

وعلی هذا، اشتراط الطيران إلى السماء، أو خلق السماوات و الأرض، أو غير ذلك، فهو و إن لم يكن مقدوراً، و لكنّه غير معهود، فيكون خارجاً عن حدود الشروط و سفهياً طبعاً. كما أنّ اشتراط خياطة الثوب مباشرة على غير العالم بها، أيضاً من الشرط السفهيّ، فلو كان باطلاً فرّبما يستند إلى الشرط الآتي، و يعدّ ذلك دليل بطلانه، و هكذا في صورة الغرر.

فعلى هذا، فهل القدرة شرط في الصحّة، أم لا؟ بعد كونه غير باطل من الجهات الأخرى؛ لما أنّ المتعاقدين غير ملتفتين إلى عجز

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 12

المشروط عليه، فلا يكون لأجل العجز من السفه؛ وإن كان من الجهالة المركّبة، و لكنّها غير مضرّة عندهم؛ لكفاية رفع الغرر ولو بالجهل المركّب، فلا تغفل.

و من هنا تظهر مواضع ضعف في كلمات القوم دليلاً، و الأمثلةُ تظهر أنّها غير مرتبطة بالمسألة، بل من المسألة ما إذا اشترط خياطة الثوب مباشرةً غافلاً عن العجز؛ حتّى يمكن صدور الإرادة الجدّية في إنشاء الشرط جدّاً، وإلا فيلزم البطلان من ناحية فقد قوام الشرط لا شرط الشرط، فلا تخلط.

و يمكن دعوى: أنّ اشتراط عدم كونه من السفاهة كافٍ؛ لأنّ العجز الواقعيّ سفه، و توهم القدرة لا يوجب خروجه عن السفاهة الواقعيّة؛ لأنّها من صفات نفس الأمريّة، بخلاف الغرر المقصود في باب المعاملات، وإلا فالجهالة أيضاً من الصفات نفس

الأمرية، و دليل نفي الغرر «1» دليل على اعتبار القدرة، و لذلك استدلّوا في محلّه «2» على اعتبار القدرة؛ بما يدلّ على شرطية المعلومية؛ لأنّ جهالة التحصّل و الوجود أعظم من جهالة وقت الحصول و كفيّته.

(1) نهى رسول الله (صلى الله عليه و آله و سلّم) عن بيع المضطرّ و عن بيع الغرر.

عيون أخبار الرضا (عليه السلام) 2: 168/45، وسائل الشيعة 17: 448، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب 40، الحديث 3.

(2) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 185/السطر 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 13

### تحقيق المسألة

و الذي هو التحقيق الحقيقي بالتصديق: أنّ في موارد شرط الفعل يعتبر القدرة، و لكن لا بالمعنى المعهود بين القوم؛ ضرورة إمكان كون الشرط واجباً تكليفاً و إن كان المشروط عليه عاجزاً؛ لما تحرّر من إمكان فعلية الخطاب و الأمر على العنوان، لمكان أنّه قانوني و لا ينحلّ إلى الخطابات الشخصية، و تفصيله في الأصول «1».

و هكذا في شرط النتيجة؛ لأنّ الوفاء به أيضاً قابل لأن يتعلّق به التكليف، و يكفي في صورة كون المشروط عند المشروط له، إمكان أخذه منه، فإنّ الوفاء الواجب عليه معناه إبقاؤه عنده، كما في باب البيع و الإجارة. فنفي اعتبار القدرة على الإطلاق، غير صحيح؛ فإنّ القانون العام لا بدّ و أن يكون مقدوراً للأمة في الجملة، كما تحرّر في محلّه «2».

و اعتبار القدرة بالنسبة إلى كلّ مورد، أيضاً غير صحيح إذا كان المنظور كشف الصحة الوضعية من التكليف الشرعيّ الفعليّ، فما أفاده القوم حتّى الوالد المحقّق هنا «3» في غير محلّه؛ لأنّ النفي المطلق و الإثبات المطلق، كليهما ممنوعان.

نعم، القدرة تكون شرطاً من ناحية أنّ فقدها الشخصيّ في كلّ مورد

(2) نفس المصدر.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 276. البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 143.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 14

خاص، ملازم للسفاهة الواقعيّة ولو كانت مغفولاً عنها، كما أشرنا إليه أخيراً. إلا أنّ لازم ذلك هو التفصيل بين العجز حين العقد، وبين العجز حين الامتثال، وتكفي القدرة في الثاني للخروج به عن السفه بالضرورة.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ السفاهة الواقعيّة المجهولة، لا تضرّ بإمكان صدور الإرادة الجديّة؛ بالنسبة إلى شرط الخياطة مباشرة في الوقت الذي يعجز عن تعلّمه، وإذا تبين عجزه عنها لا يلزم إلغاء الشرط بنحو لا يوجب الخيار، ففي صورة الالتفات إلى العجز لا يعقل حصول الجدد، فلا معنى لعدّ القدرة شرطاً، بل هي مقوم، وفي صورة الغفلة لا يلزم فقد التكليف كما عرفت، ولا فقد الأثر الوضعي؛ وهو الخيار، لأنّه ولو كان ملغى للسفه الواقعي، ولكنّه لا يورث سقوط الخيار عند كافّة العقلاء.

وتوهّم: أنّ إلغاء الشرع موجب لسقوط جميع الآثار، ممنوع أولاً، إلا إذا ثبت النظر إلى ردع بناء العقلاء.

وثنائياً: فيما نحن فيه لا دليل خصوصاً بالنسبة إلى الإلغاء إلا بناء العقلاء وهو أيضاً قائم على الخيار، كما لا يخفى.

### بقي شيء: البحث حول القدرة التي هي شرط صحّة الشرط

لأحد دعوى: أنّ الكلام هنا ليس حول القدرة التي هي شرط التكليف، حتّى يقال ما قيل، بل البحث حول القدرة التي هي شرط صحّة الشرط؛ وأنّه في موارد العلم بالعجز أو الشكّ في العجز، يصحّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 15

الشرط، أم لا؟ وفي مورد الجهل المركّب يقع صحيحاً، أم لا؟

ثمّ بعد ذلك، هل ينافي بطلان الشرط شرعاً لزوم الخيار



عرفاً و استلزام حقّ الفسخ عند العقلاء، أم لا؟

و الذي لا شبهة فيه: أنه باطل؛ بمعنى عدم إمكان تحقّقه ثبوتاً عند الالتفات إلى العجز، و لو كان قادراً واقعاً فيقع الشرط مجرد لقلقة في اللسان، و لا يتحقّق جدّاً، و عندئذٍ لا يكون في تخلفه الخيار أيضاً بالضرورة، إلا إذا كان الشارط غافلاً، و المشروط عليه عالماً بالعجز.

و أمّا في موارد الشكّ في القدرة، أو رجاء حصول القدرة في ظرف الامتثال، فلا منع ثبوتاً من حصول الجدّ بالضرورة، و يستتبع الخيار طبعاً، إلا إذا قيل ببطلانه لكونه من الجهالة في الحصول، و هي أعظم من الجهالة في وقته و كفيّته.

فمن هنا يعلم: أنّ المسألة تحتاج أحياناً إلى دليل نفي الغرر «1»، فلو كان الغرر مضرّاً و مانعاً، و المعلوميّة شرطاً بهذا المعنى، فيلزم بطلان الشرط. و لكنّه لا يستلزم سقوط الخيار؛ لعدم إلغاء الشرع هذا الشرط بهذه الكيفيّة. مع أنّه لا يكفي دليل نفي الغرر لفساد الشرط في الصورة المذكورة؛ ضرورة أنّ الشرط معلوم و إن كان تحقّقه مجهولاً، نظير اشتراط مدّة التسع و التسعين في المتعة، فإنّ الشرط معلوم، و تحقّقه مجهول.

---

(1) لاحظ عيون أخبار الرضا (عليه السلام) 2: 168/45، و سائل الشيعة 17: 448، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب 40، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 16

### تنبيه: تصحيح الشرط مع العلم بالعجز

يمكن أن يصحّ الشرط حتّى في صورة علم الشارط بعجز المشروط عليه مطلقاً؛ و ذلك لأجل أخذه بالخيار.

و توهم: أنّه يشترط عليه الخيار، في غير محلّه؛ لأنّه لا يوجب تعيّن، و لا سيّما إذا احتمل و لو ضعيفاً اقتداره على الشرط.

نعم، إذا لم يرد من الشرط إلاّ الأخذ بالخيار عند التعذّر، فوجوب الوفاء

على المشروط عليه عند اتفاق قدرته عليه ممنوع، فتأمل.

## تذنيب: هل القدرة بوجودها الواقعي شرط أم بوجودها العلمي

بعد فرض اشتراط القدرة في الجملة، فهل هي بوجودها الواقعي شرط، أم يكفي وجودها العلمي؟

فإن قلنا باعتبارها بالقياس إلى التكليف، فهي في مورد الاشتراط شرط بوجودها الواقعي، إلا أنه لا يلزم وجودها حين التكليف، كما تحرّر.

وإن قلنا باعتبارها بالنسبة إلى الصحّة الوضعيّة، فلا يعتبر إلا وجودها العلمي؛ ضرورة أنّ الدليل القائم على اعتبارها لا يقتضي أكثر من ذلك؛ فإنّ السفاهة و الغرر منتفيان.

فلو انكشفت القدرة اتفاقاً حين التسليم، فلا بحث. وإذا لم يكن المشروط عليه قادراً إلى الآخر، فانتفاء الخيار بانتفاء الشرط للعذر ممنوع، كما أشير إليه.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 17

و من هنا يظهر حكم مسألة اشتراط صفة في العين الشخصيّة، كشرط الحمل في الأمة أو الحيوان في المستقبل. و من الغريب ما هو المحكي عن العلامة من البطلان؛ مستدلاً بأنّه من الغرر «1»! مع أنّ الحمل ممّا يدركه الخراصون و أهل فنون الحيوانات.

و أمّا دعوى: أنّه لا معنى لاعتبار القدرة بالنسبة إلى الشرط الراجع إلى اتصاف العين بصفة و حالة؛ بعد كون العين المبتاعة شخصيّة، فهي مندفعة؛ لأنّه لا يزيد على مثل شرط النتيجة، و قد مرّ أنّه يكفي لاعتبارها فيه باعتبار التسليم الذي هو مورد القدرة، و إذا كان قادراً عليه و لو بواسطة القدرة على تسليم شخص العين يكفي اشتراطه في قبال العاجز؛ ضرورة أنّه بدون الشرط لا يرتفع الغرر أحياناً، كما يكفي لصحّة اعتباره الخيار عند التخلف.

و أغرب ممّا مرّ، ما أفاده الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) «2» حول نظريّة الشيخ «3» و القاضي (رحمهما الله) «4»!! مع أنّ فتواهما موافقة للتحقيق؛ فإنّ اشتراط الحمل في المستقبل، جائز

ولو كانت القدرة شرطاً؛ لإمكان الاطلاع عليه، ولا يعتبر القدرة حين العقد بالضرورة، فلا يلزم من مقايسة نظرهم إلى نظر العلامة، التردد في اشتراط القدرة، والأمر سهل، فتأمل.

بقي شيء: وهو أن نفوذ شرط النتيجة يحتاج إلى التدبير والتأمل، وربما يظهر تحقيقه في البحوث الآتية إن شاء الله تعالى.

---

(1) مختلف الشيعة: 385/السطر 19.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 276/السطر 24.

(3) المبسوط 2: 156.

(4) جواهر الفقه، ابن البراج: 60، المسألة 219 و 220.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 19

### **الثاني أن لا يكون الشرط بنفسه من الممنوعات والمحرمات**

#### **إشارة**

و يكون المراد منه هو الاشتراط، لا المشروط.

وفي كلام الشيخ (رحمه الله): «أن يكون الشرط سائغاً في نفسه «1»».

ويشكل الأمر: بأنه يرجع إلى الشرط الرابع «2»، كما في كلام الفقيه اليزيدي «3»، والعلامة الأصفهاني (رحمهما الله) «4».

وربما يمكن أن يقال: إن المشروط في الرابع هو شرط مخالفة الكتاب والسنة بعنوانها الأولي؛ سواء كانت مخالفة واقعاً، أم لا، فإنه شرط فاسد مثلاً ولو تبين بعد الاشتراط أنه ليس من المخالفة. وهذا

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 276/السطر 34.

(2) وهو عدم كون الشرط مخالفاً للكتاب والسنة.

(3) حاشية المكاسب، السيد اليزيدي 2: 109/السطر 1 و 2.

(4) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 142/السطر 31.

الشرط ناظر إلى كون المشروط سائغاً في نفسه، و جائزاً بالحمل الشائع، ولذلك استدلّ بحديث استثناء إحلّال الحرام، وإحرام الحلال «1» حسب التخيّل، وفي مرحلة الإنشاء والبناء، وإلا فلا يعقل ذلك كما لا يخفى، ويأتي في محلّه إن شاء الله تعالى.

وأما وجه خروجه به عن الجواز؛ فهو

أنّ المستفاد من هذا الاستثناء هو التحميل بالشرط على المشروط عليه الإفتاء بغير ما أنزل الله تعالى الذي كان رائجاً في عصر الأخبار، فربّما كان في ذلك العصر شيطان يتمسك بدليل الشرط لتحليل الإفتاء المذكور، فورد في أخبارنا أنّه شرط غير نافذ، فاشتراط شرب الخمر على المشتري مثلاً ليس بنفسه من المحرّمات، ولا يجب الوفاء به، بخلاف اشتراط الإفتاء، فإنّ الشرط غير جائز.

وغير خفيّ: أنّه كلّ ذلك مجرد تصوّر لا يقربه التصديق؛ وإن كان يمكن أن يكون نظر الشيخ (رحمه الله) فيه إلى ما ذكرناه، فتأمل.

وما جعلناه عنواناً تبعاً لما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظلّه في توجيه الفرق بين هذا الشرط، وشرط عدم كونه مخالفاً للكتاب والسنة (2)، فهو وإن كان أيضاً في نفسه ممكناً؛ ضرورة إمكان دعوى حرمة الاشتراط المصدرية ولو كان المشروط جائزاً، كما إذا نهى عن الاشتراط أحد الوالدين أو الحاكم، أو كان مخالفاً للنذر وإخوانه، أو

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 276/السطر الأخير.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 5: 148 150.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 21

مخالفاً لرضا الزوج، أو كان في وقت النداء أو الاعتكاف، إلّا أنّ حرمة عنوان «الاشتراط» في جميع هذه الموارد ممنوعة، وكونه باطلاً على فرض الحرمة، محلّ إشكال محرّر في الأصول والمسائل الآخر، فتدبّر.

وما أفيد أخيراً يشبه السفر المحرّم، و السفر لغاية محرّمة، فإنّ الثاني موجب للتمام، من غير لزوم كون نفس السفر حراماً، والأوّل يحتاج إلى الدليل، وأمثله ما مرّ من الأمثلة، وذكرنا المناقشة في جميعها في كتاب الصلاة (1).

وغير خفيّ: أنّه تفصيل متين لتوجيه الفرق تصوّراً،

و لكنّه غير مساعد لما في ذيل كلام الشيخ «2»، كما هو الظاهر، و الأمر بعد ذلك كلّ سهل جدّاً.

### تنبيه: رجوع الشرط الرابع إلى هذا الشرط

ربّما يخطر بالبال أن يقال: برجوع ما في الشرط الآتي إلى هذا الشرط؛ لأنّ شرط مخالفة الكتاب سواء كان بالحمل الأوّلي، أو الشائع يستلزم حرمة ذات الاشتراط؛ نظراً إلى أنّه منكر عرفاً، فيجب دفعه.

كما يمكن دعوى: أنّ الاشتراط المصدريّ إذا كان محرّماً في ذاته، يكون ملغى عند العقلاء؛ لأنّ بناءهم ليس في باب الشروط على التوسّل بالشرط إلى نقض القوانين المعتمدة عندهم، كما يأتي في الشرط الآتي

---

(1) هذه المباحث من كتاب الصلاة من تحريرات في الفقه مفقودة.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 22

إن شاء الله تعالى.

ويحتمل أن يعدّ اشتراط كون العبد كافراً من الشروط المحرّمة فيكون شرطاً حراماً بمعناه المصدري وبعنوانه الذاتي وإن لم يكن نفس عنوان «العبد كافراً» من المحرّمات، فيحصل الفرق بين الشرط الثاني والرابع في كلامه.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 23

### الثالث كون الشرط ذا غرض عقلائي

#### إشارة

اعتبروا في صحّة الشرط كونه ذا منفعة معتدّ بها، أو مورد غرض يعتنى به عند العقلاء «1».

والذي يظهر لي: أنّ جميع هذه الشروط في الحقيقة، ترجع إلى شرط واحد؛ وهو أن يكون الشرط عقلائياً و عرفياً متعارفاً، و إنّما البحث عن اعتبار القدرة، يرجع إلى أنّ القدرة دخيلة في العقلانيّة، و أنّ العجز يضادّ عرفيّة، أم لا.

و البحث عن كونه جائزاً في نفسه، أيضاً يرجع إلى أنّ حرمة ذاته تنافي العقلانيّة، أم لا. و قد عرفت بالمنافاة؛ ضرورة أنّ الشروط الصحيحة عندهم، ليست قابلة لنقض قوانينهم الرانجة، و يعدّ ذلك من الشروط غير الصالحة جدّاً، كما يأتي تفصيله في الشرط المخالف للكتاب.

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 24

## حول اشتراط عدم اللغوية أو ثبوت المنفعة في صحّة الشرط

و هذا الشرط أيضاً يرجع إلى أنّ عقلائية الشرط منوطه بكونه ذا منفعة يعتدّ بها، أم يكفي عدم كونه لغواً؟ وجهان، بل قولان: يظهر من الأكثر الأول «1».

و ذهب الوالد المحقق مدّ ظله إلى الثاني «2».

وسيطر التحقيق في طيّ الشروط الآتية، وأنّ الجميع يرجع إلى شرط واحد، وإتّما الموارد التي ذكرها ترجع إلى ما ذكرناه، فاعتنم.

وأما الحقّ في المسألة: فهو أنّ مجرد كون النظر إلى إثبات الخيار بجعل الشرط في طيّ العقد، خروج عمّا هو مورد النظر في المقام؛ حتّى يقال بكفاية عدم اللغوية، كما يظهر من «التذكرة» حيث استدلّ لإبطال الشرط باللغوية «3»، وكأنّه لو كان غير لغوي يكون الشارط له الخيار عند تخلف الشرط؛ وذلك لأنّ الخيار من أحكام تخلف الشرط، وكونه الغرض في اعتبار الشرط، بعيد عن البناءات العقلائية وإن لا يلزم اللغوية، ولكن لا يكفي ذلك لإمكان جعل الخيار بعنوانه في طيّ العقد.

أو يقال: إنّه من اشتراط الخيار على طريق معوّج، وهذا أيضاً ممّا

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 1.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 5: 150 151.

(3) تذكرة الفقهاء 1: 524/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 25.

لا بأس به، ولكنّه ليس من تخلف الشرط.

وبالجملة: حيث إنّ الشرط يجب الوفاء به شرعاً؛ حسب المعروف، فاشتراط كلّ أمر ولو لم يكن من المحرّمات غير واضح جوازه؛ للزوم كونه قابلاً للإيجاب في محيط التقنين، وقابلاً للإسناد إلى الشرع المقدّس، وأنّه وإن لم يجب بعنوانه فرضاً، ولكنّه يجب لأجل إيجاب الشرط ما ينطبق عليه، وهذا أيضاً ممّا لا يمكن أن يكون صالحاً.



أمّا دعوى: أنّ البناءات العقلانيّة الخارجيّة وإن كانت قاصرة؛ لعدم معهوديّة أمثال الشروط النادرة ذات المنفعة القليلة، أو الغرض غير المعتنى به، ولكن إطلاق أدلّة الشروط مرجع صالح لتنفيذ موارد الشكّ.

فهي وإن كانت مورد تصديق جماعة من المحقّقين حسب الصناعة، إلّا أنّ المحرّر عندنا في صورة كون قوله (صلّى الله عليه وآله وسلّم) المؤمنون عند شروطهم «1»

بصدد الإيجاب الشرعيّ أنّه غير صالح لتصحيح الشرط ونفوذه. و حديث الملازمة لا يفيد شيئاً، كما ذكرناه في ذيل قاعدة الوفاء بالعقود «2».

هذا مع أنّ المنصرف منها نظراً إلى البناء القطعيّ الخارجيّ الذي هو بحكم القرينة يكون أخصّ، فلا ينعقد الإطلاق، ولا أقلّ من الشكّ. وهذا من غير فرق بين المطلقات والعمومات؛ للزوم اختصاص

---

(1) تقدّم في الصفحة 54.

(2) تحريرات في الفقه، البيع 1: 9691.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 26

مصّبها، كما لا يخفى.

فاشترط جهالة العبد بالعبادات غير جائز؛ للزوم رجوعه إلى الرضا بوقوع المنكرات، وترك الواجبات، مع أنّه يجب عليه تحصيل العلم. ولو اشترط ذلك؛ نظراً إلى تصدّي الشارط لتعليم العبادات، فهو ممّا لا بأس به، فما في «الدروس» من الإطلاق «1»، في غير محلّه.

### **تذنيب: في ثبوت الخيار عند اشتراط شرط باطل عن جهل**

في موارد الشروط غير الصالحة، إذا لم تكن واجبة الوفاء؛ لعدم كونها نافذة، فتكون ملغاة، هل يثبت الخيار إذا كان الاشتراط عن جهالة بالأمر، أم لا بعد معلوميّة عدم ثبوت الخيار في صورة الاشتراط عن توجّه إلى كونه من الشروط غير الصالحة عرفاً؟ وجهان.

لا يبعد الثاني؛ لأنّ الخيار العقلانيّ ثابت في موارد إيجاب العقلاء الوفاء به، وإلّا فمع انتفاء حكمهم بذلك لا معنى لحكمهم بالخيار، ولا دليل شرعاً

على ثبوت الخيار في صورة التخلف عن الشرط حتى في موارد الشروط الصالحة. ولو كانت تلك الشروط موجبة للخيار عند ترك الوفاء، لما كان فرق بين صورتَي العلم والجهل، إلا إذا كان العلم مانعاً عن ترشّح الجدد على الاشتراط. ولو قيل: في موارد العجز يكون حكم العقلاء عدم وجوب الوفاء، مع أنه يوجب الخيار.

---

(1) الدروس الشرعية 3: 215.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 27

قلنا: فرق بين انتفاء الوجوب لتعذر الوفاء، وبين انتفائه لعدم صلاحية الشرط، مع أنه يجب الوفاء، إلا أنه معذور، كما تحرّر في موارد العجز.

اللهمّ إلا أن يقال: قضية حديث

رفع. ما لا يطيقون (1)

انتفاء الوجوب ذاتاً ولو كان قابلاً للإثبات قانوناً؛ ويكون فعلياً.

وأمّا دعوى: أنّ الأحكام الوضعية تتبع التكليفية، فإذا لم يجب الوفاء فلا خيار، فهي مضافاً إلى عدم مسموعيتها في محلّها غير قابلة للتصديق في باب الخيارات؛ ضرورة أنّ خيار المجلس من الوضعيات، ولا تكليف، فتأمل.

---

(1) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): رفع عن أمّتي تسعة أشياء: الخطأ، والنسيان، وما أكرهوا عليه، وما لا يعلمون، وما لا يطيقون، وما اضطروا إليه، والحسد، والطيرة، والتفكّر في الوسوسة في الخلوة ما لم ينطقوا بشفة.

التوحيد: 24/353، الخصال: 9/417، وسائل الشيعة 15: 369، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس، الباب 56، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 29

## الرابع عدم كونه مخالفاً للكتاب والسنة

### إشارة

قد اشتهر وهو المجمع عليه والمسلّم في الجملة بين الفريقين؛ أنّ من شرائط صحّة الشرط ونفوذه؛ عدم كونه مخالفاً للكتاب، بل والسنة (1).

مقدمة: في كونه هذا الشرط تعديلاً أه عقلاً

وقبل الخوض في مسائل المسألة الراجعة إلى أخبارها، نشير إلى نكتة مرّت: وهي أنّ من الجائز توهم أنّه شرط تعبدي، وليس بعقلانيّ. والذي يظهر لي: أنّه إلى العقلانيّة أقرب من السوابق؛ وذلك لأنّ الميزان في مراعاة الأحكام العقلانيّة، النظر إلى محيط العقلاء

---

(1) لاحظ تذكرة الفقهاء 1: 489/السطر 32.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 30

وبناء اتهم بالنسبة إلى المحترّات عندهم، فإذا كانوا يزعمون قوانين خاصّة، ويعتقدون بالمنظمات في إدارة العائلة البشريّة، فلا بدّ وأن يحترّموا تلك القوانين، كما يدركون أنّ كلّ إنسان إذا كان يدرك حرمة قانون لازم في المجتمع فرديّاً كان، أو اجتماعيّاً يجب عليه التحفّظ عليه، فلا معنى للشرط في ضمن عقد بيع الدار؛ على أنّ يخلّ بالنظام، أو ينقض القانون، وعلى ذلك يضحك كلّ ذي شعور دان، فضلاً عن المتوجّهين إلى أطراف المسألة بحدودها.

فما قد يقال: من أنّه ولو كان شرط السرقة غير صالح، ولا شرط القتل والتجاوز على العرض، وأمّا مثل شرط الربا والقمار، وشرب الخمر مرّة، وعدم ردّ السلام، وأمثال ذلك، فهو ليس من الشروط غير الصالحة، فهو في غير محلّه؛ لأنّه لوحظ من جانب، ولم يلاحظ من جوانب؛ ضرورة أنّ الربا من المسائل العقلانيّة أحياناً، أو شرب الخمر في الجملة، ولكن يحكمون بأنّ الشروط في محيط كلّ مجتمع، لا بدّ وأن تكون صالحة بالقياس إلى المحترّات من قوانين ذلك المجتمع، فالمسلم المؤمن

بالقوانين الإسلاميّة، لا بدّ وأن يكون شرطه صالحاً غير مخالف للقانون المحترم عنده، فإنّها ليست ملعبة و هكذا، فشرط عدم ردّ السلام أيضاً من هذا القبيل.

مع أنّه يجوز دعوى: أنّ الشروط المخالفة للآداب العقلائيّة الأخلاقيّة النافذة في الشريعة المقدّسة، غير صالحة أيضاً؛ ضرورة أنّ القوانين المحترمة لا تختصّ بالإلزاميات.

وبالجملة: بعد مراعاة ذلك الأمر، يتبيّن عدم الفرق حسب القواعد-

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 31

بين الشرط المخالف للكتاب و السنّة القطعيّة، وغير القطعيّة، نبويّة أو غير نبويّة.

وأما المخالف للقوانين العرفيّة التي تعدّ عقلاً لازمة؛ للزوم الاختلال، ويرجع إلى خلاف قوانين الإسلام و حكومته، فهو كذلك.

وأما المخالف للقوانين العرفيّة المحضّة فلا، كما لو شرط في ضمن العقد أن يجد له طريقاً للتخلّص من العسّار، أو ما يشبه ذلك من القوانين النظاميّة؛ نظراً إلى إطلاق دليل الوفاء بالعقد الشامل للشرط و للوفاء و القيام بالشرط، بل لعموم أدلّته.

ولو قيل: كما لو جاز في مورد خاصّ شرعاً شرط مع كونه مخالفاً للكتاب، يكون هو المتّبع، فكذلك ما ثبت بالعموم، فالدليل الوفاء بالشرط و لزوم القيام به، يعمّ جميع الشروط؛ لتجوز الشرع ذلك، إلّا أنّه يخرج منه ما هو المقدر الثابت من المخصّص و المقيد؛ وهي مخالفة الكتاب، دون السنّة.

قلنا: الخاصّ لا يمكن رده بعد كونه تاماً صدوراً و جهة، و أمّا المطلق فلا ينعقد إطلاقه؛ لما مرّ. بل و هكذا العموم عندنا.

بل و لو قلنا في العمومات بالدلالة اللفظيّة كما عليه بعضهم تكون القضية المذكورة موجبةً لتحديد مصبّ العامّ، و قيدياً له، و يرجع «كلّ عالم يجب إكرامه» إلى «كلّ عالم فقيه إسلامي» قضاءً لحقّ ما يقتضيه المحيط، فلا تخلط.

هذا

مع أنّ الجمع المحلّي بالألف واللام، لا يعقل دلالاته الوضعيّة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 32

على الاستيعاب الأفردّي، كما حرّراه في الأصول «1»، فلاحظ. بل حجّية الخاصّ هنا محلّ المناقشة؛ لكونه يرخص الأخذ بالمخالف للكتاب، مع أنّ في الأخبار أنّ المخالف له زخرف «2»، فتأمّل.

### بقي شيء :

يمكن أن يقال: إنّ العموم الوارد مستقلاً، إذا ورد متعقّباً بمجمل متّصل به، يشكل الاتكال عليه؛ لسراية الإجمال إليه، نظراً إلى الجمع بينهما عرفاً، وإلى ما يصلح للقرينيّة في محيط التقنين والتشريع، الذي يورث كون المنفصل في حكم المتّصل من هذه الجهة.

فما ورد من قوله

المسلمون عند شروطهم

بسند معتبر عن أبي الحسن (عليه السّلام) بقوله في رواية مفصّلة

والمسلمون عند شروطهم «3»

---

(1) تحريرات في الأصول 5: 210 212.

(2) أيوب بن راشد، عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: ما لم يوافق من الحديث القرآن فهو زخرف.

الكافي 1: 4/69، وسائل الشيعة 27: 110، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب 9، الحديث 12، أيوب بن الحرّ قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السّلام) يقول: كلّ شيء مردود إلى الكتاب والسنة، وكلّ حديث لا يوافق كتاب الله فهو زخرف.

الكافي 1: 3/69، وسائل الشيعة 27: 111، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب 9، الحديث 14.

(3) عليّ بن رئاب، عن أبي الحسن موسى (عليه السّلام) قال: سئل وأنا حاضر عن رجل تزوّج امرأة على مائة دينار على أن تخرج معه إلى بلاده، فإن لم تخرج معه فإنّ مهرها خمسون ديناراً إن أبت أن تخرج معه إلى بلاده؟ قال: فقال: إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك، و

لها مائة دينار التي أصدقها إياها وإن أراد أن يخرج بها إلى بلاد المسلمين و دار الإسلام فله ما اشترط عليها، و المسلمون عند شروطهم، و ليس له أن يخرج بها إلى بلاده حتّى يؤدّي إليها صداقها أو ترضى منه من ذلك بما رضيت و هو جائز له.

الكافي 5: 404/9، تهذيب الأحكام 7: 1507/373، وسائل الشيعة 21: 299، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 40، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 33

و بسند معتبر عن عبد صالح حكاية عن رسول الله (صلّى الله عليه وآله و سلّم)

المؤمنون عند شروطهم «2»

غير صالح للاتكال في الشرط المخالف للسنة؛ بعد إجمال المستثنى، و هو الشرط المخالف للكتاب. و أمّا المتمسك بعموم الوفاء بالعقود، فهو عندنا في غير محلّه «1»، من شاء فليرجع بابه فتأمل.

و هناك رواية عن ابن الخشاب، و هو معتبر، عن غياث بن كلوب، عن إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام)

إنّ عليّ بن أبي طالب (عليه السلام) كان يقول: من شرط لامرأته شرطاً فليف لها به؛ فإنّ المسلمين عند شروطهم، إلا شرطاً حرّم حلالاً، أو أحلّ حراماً «9».

فإنّه لولا المناقشة في سندها لابن كلوب الذي لم يصرّحوا بوثاقته، و لم تقم عليها الأمارات العامة، مع قوّة كونه عامياً. و حكاية

---

(2) تقدّم في الصفحة 4 5.

(1) لاحظ تحريرات في الفقه، البيع 1: 37 32 و 96 91.

(9) تهذيب الأحكام 7: 1872/467، وسائل الشيعة 18: 17، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 34

عمل الطائفة بإخباره عن «عدة الشيخ» «1» مضافاً إلى عدم كفايتها، غير ثابتة، بل منعه بعض الفضلاء المعاصرين

مدّ ظله «2» فما في كلام الشيخ الأنصاريّ (رحمه الله) من التوثيق «3»، في غير محلّه. اللهمّ إلا أن يقال: إنّ الشيخ اشترط شرطين في العمل بأخبار غير الإماميّ الشيعيّ، و من ذلك عدم كونه معارضاً، والخبر المذكور منه. إلا أن يقال: بأنّ مفهوم الحصر في سائر الأخبار يعارضه كما سيمرّ عليك.

وبالجملة: ما هو المهمّ أنّه لا يكفي حكاية الشيخ لنا، ولا تقييد حجّية خبر عندنا، كما لا يخفى لكانت دلالتها على الإطلاق واضحة؛ فإنّ المناط في بطلان الشرط تحليل الحرام وبالعكس؛ سواء كان من الكتاب، أو غيره.

---

(1) عدّة الأصول: 61/السطر 5.

(2) لاحظ قاموس الرجال 8: 355 (غياث بن كلوب).

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 13.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 35.

## بحوث حول أخبار المسألة

### البحث الأوّل حمل الأخبار على الاستحباب

#### إشارة

قد وردت في أخبارنا روايات كثيرة في الترغيب بالوفاء بالعهود والعدّات، وفي التحريض والحثّ عليها «1»، وهذا ممّا يصلح لأن يكون قرينة على أنّ هذه الأخبار من نسخها، فلا تدلّ على وجوب العمل على طبق الشروط وجوباً نفسياً شرعياً.

ودعوى: أنّ الاستثناء يدلّ على الوجوب، غير مسموعة؛ لإمكان كونه دليلاً على عدم الوجوب، ويكون شاهداً على أصل الرجحان و الصحّة الوضعيّة؛ ضرورة أنّه لو كان المستثنى منه وجوب الوفاء بالشرط، لا يلزم الحرمة الوضعيّة في المستثنى.

---

(1) عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلّم): من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فليف إذا وعد.

الكافي 2: 2/364، وسائل الشيعة 12: 165، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب 109، الحديث 2.

عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: أوفوا بعهد من عاهدتم.





الجهاد، أبواب جهاد النفس، الباب 14، الحديث 14.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 36

اللهمّ إلا أن يقال: إن استفادة الوجوب في جانب المستثنى منه، تكون لأجل الصّحة و التّعهد، فيكون لازم الوفاء، وإذا لم يكن لازم الوفاء في جانب المستثنى فهو لأجل فقد الصّحة.

وفيه ما لا يخفى؛ فإنّ نفي الوجوب أعمّ، بخلاف إثباته.

وبالجملة: لو كانت هذه الطائفة من الأخبار الآتية إن شاء الله تعالى دليلاً على الوجوب التكليفيّ، فالظاهر نفي الوجوب، وهذا باطل بالضرورة؛ ضرورة أنّ ظاهرها إبطال الشروط في ناحية المستثنى، فيكون هو دليلاً على أنّ في جانب المستثنى منه أيضاً تكون الأخبار بصدد إفادة المعنى الوضعي؛ وأنّه لازم بلزوم عقلائيّ. وأمّا النفسيّ المولويّ فهو غير ثابت، فلا يستفاد إلا الخيار عند التخلّف، كما هو المساعد عليه الاعتبار. هذا في شرط الفعل.

وأمّا في شرط النتيجة، فبناءً على صحّته يكون الوفاء لازماً؛ نظراً إلى لزوم الغصب الممنوع تكليفاً. وربّما يشعر إلى أنّه حكم إرشاديّ، أخذ عنوان «المؤمن» و «المسلم» كما لا يخفى. و مجرد كون القضية الخبريّة آكد و أظهر في الوجوب، لا يكفي بعد تلك القرينة، بل و القران الصالحة.

### بقي شيء: حول بعض الروايات التي يستفاد منها وجوب الوفاء

و هو أنّ مقتضى بعض الأخبار الخاصّة؛ وجوب الوفاء، و منه يعلم: أنّ الوفاء بالشروط واجب شرعاً، و هو المفروغ عنه المسلم عندهم.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 37

فمنها: ما مرّ من قوله (عليه السّلام)

من شرط لامرأة شرطاً فليف لها به «1».

و منها: ما مرّ الإيماء إليه؛ و هو معتبر منصور بزرج، عن عبد صالح قال قلت له: إنّ رجلاً من مواليك تزوّج امرأة. إلى أن قال: ثمّ بدا له في التزويج بعد، فكيف

يصنع؟

فقال

بسّ ما صنع، و ما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل أو النهار؟! قل له: فليف للمرأة بشرطها؛ فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: المؤمنون عند شروطهم (2).

وقضية التعليل استفادة التكليف من الكبرى الكلية.

ويمكن دعوى: أنها في صورة صدورها مذيّلة بالاستثناء، فلها ظهور غير الظهور البدويّ، وفي صورة غير مذيّلة، ولا منع من صدورها مرّات مختلفة، فليتدبر.

وفي ذلك الاستدلال نظر واضح؛ ضرورة أنّ هذه الطائفة من الأخبار، معارضة بما وردت في أنّ شرط عدم التزويج خلاف الكتاب ويكون باطلاً (3)، فكونها صالحة لاستفادة الوجوب منها محلّ المناقشة، ويظهر في محلّها تحقيقه، والمشهور على ترك العمل بها ظاهراً فراجع، والمسألة عندي غير واضحة، وتحتاج إلى مزيد فحص.

وأما الإجماع فهو ثابت ظاهراً، إلاّ أنّه عليل؛ لاستناد المجمعين إلى

---

(1) تقدّم في الصفحة 33.

(2) تقدّم في الصفحة 4 5.

(3) لاحظ وسائل الشيعة 21: 275 277، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 1 و 2 و 6، و: 296 297، الباب 38، الحديث 1 و 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 38

الأخبار والكبريات أحياناً، والله العالم.

وربّما يؤيد ما ذكرناه معتبر ابن سنان قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الشرط في الإماء؛ لا تباع ولا توهب.

قال

يجوز ذلك غير الميراث، فإنّها تورث؛ لأنّ كلّ شرط خالف الكتاب باطل (1).

و كونه كبرى كلية مستقلة بعيد، فيشهد على أنّ تلك الكبريات بصدد التصحيح والإبطال.

---

(1) تهذيب الأحكام 7: 289/67، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2،

## البحث الثاني فيما يستدلّ به على بطلان الشرط المخالف للسنة

### إشارة

قضية ما مرّ منّا في تنقيح المسألة، فساد الشرط المخالف و الناقض للقوانين على الإطلاق؛ من غير حاجة إلى التشبّث بالأُمور الأخرى، إلا أنّ الأصحاب ركّزوا إلى أمور في توسعة الشرط الفاسد؛ و أنّه أعمّ من المخالف للكتاب و السنة:

### الأول: أنّ المراد من «الكتاب» هو معناه اللغويّ

و هو المكتوب الإلهيّ الأعمّ من كونه مكتوباً و أصلاً بالقرآن العزيز، أو بطريق آخر من السنة و غيرها؛ فإنّ الكلّ حكم الله «1». و حمل «الكتاب» في أخبار المسألة «2» على القرآن، من الاصطلاح المتأخّر، و لم يكن شائعاً إلى حدّ ينصرف إليه، و فيما يشكّ في ذلك بعد كونه نقلاً، يستصحب عدم النقل، و هو من الأصل العقلائيّ، فما دام لم يثبت إرادة المعنى الاصطلاحيّ المتأخّر حدوثاً، يثبت الظهور للمعنى اللغويّ.

و فيه: مضافاً إلى عدم ثبوت بناء من العقلاء، بعد تحقّق المعنى

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 21.

(2) وسائل الشيعة 18: 16 17، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 41.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 40

الاصطلاحيّ المنصرف إليه، و الجهل بالتاريخ أنّ أخبار المسألة الصادرة في عصر الأئمة المتأخّرين، منصرفه إلى المعنى الاصطلاحيّ.

نعم، ما عن الرسول (صلى الله عليه وآله و سلم) «1» يحتمل الأعمّ، فيدور الأمر بين الأخذ بقاعدة أصوليّة و هي أنّهما الموجبتان، و يؤخذ بالأعمّ بعد قصور كون الأخصّ مقيداً له كما نحن فيه.

أم يحتمل ما في كلامهم (عليهم السلام) على تفسير ما في كلامه (صلى الله عليه وآله و سلم) المرويّ من طرق العامّة «2»، و هكذا النبويّ المرويّ عن أبي عبد الله (عليه السلام) في طرقنا المصحّحة

من اشترط شرطاً سوى كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز ذلك له،



أبي عبد الله (عليه السلام)، في رجل قال لامرأته: إن نكحت عليك أو تسرّيت فهي طالق، قال: ليس ذلك بشيء، إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه.

تهذيب الأحكام 7: 1508/373، وسائل الشيعة 21: 297، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 38، الحديث 2.

(2) هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: جاءتني بريرة فقالت: كاتب أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعينيني فقالت: إن أحببوا أن أعدّها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت، فذهبت بريرة إلى أهلها فقالت لهم فأبوا عليها، فجاءت من عندهم ورسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) جالس فقالت: إنّي قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم فسمع النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فأخبرت عائشة النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: خذها واشترطي لهم الولاء فإنّما الولاء لمن أعتق، ففعلت عائشة ثمّ قام رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) في الناس، فحمد الله وأثنى عليه ثمّ قال: ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحقّ وشرط الله أوثق وإنّما الولاء لمن أعتق.

صحيح البخاري 3: 376، كتاب الشروط، الباب 600، الحديث 930.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 41

ولا عليه «1»

ويكون حملة على معناه اللغوي في عصره (صلى الله عليه وآله وسلم) قريباً؛ لعدم نزول جميع القرآن، وذلك الحمل لأجل

أنه لو كان المراد في كلامه (صلى الله عليه وآله وسلم) أخصّ يكون التفسير المذكور من الخيانة، كما لا يخفى.

والذي ربّما يخطر بالبال: أنه لو كان المراد من «الكتاب» في لسان الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) هو الحكم، وفي لسان الأئمة (عليهم السلام) هو القرآن، يلزم التعارض، ولا يكونان من المثبتين، وتصير النتيجة تقييد العموم في لسانه (صلى الله عليه وآله وسلم) بما في لسانهم (عليهم السلام).

هذا مع أنّ الظاهر من خبر بُريرة؛ أنّ المراد من «كتاب الله» هو القرآن؛ لقوله

فما كان من شرط ليس في كتاب الله عزّ وجلّ فهو باطل

ولو كان المراد من «الكتاب» هو الحكم المكتوب، لما كان وجه لكلمة

في

كما لا يخفى.

وتوهم: أنّ فيه

و الولاء لمن أعتق

وهو ليس في الكتاب، بل مخالف له؛ لأنّ الإرث للوارث، دون العتق، فاسد؛ لأنّه ربّما يكون ناظراً إلى أنّ العبد لا يقدر على شيءٍ (2) فيكون شاهداً على أنّ ما للعبد هو لمولاه و الولي هو معتقه لأنّه لا عتق إلا عن ملك، فتأمل تعرف.

ومن المصحّح عن أبي عبد الله (عليه السلام) أيضاً هو الحكم الموجود في القرآن؛ لأنّ له صدرًا يشتمل على أحكام كلّها المذكورة في الكتاب العزيز.

---

(1) تهذيب الأحكام 7: 1508/373، وسائل الشيعة 21: 297، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 38، الحديث 2.

(2) النحل (16): 75.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 42

## الثاني: التصريح بالسنة في الأخبار

إنّ في جملة من الأخبار تصريح ب

كمعتبر محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام): أنه قضى في رجل تزوج امرأة، وأصدقته هي، واشترطت عليه أن يبدها الجماع



و الطلاق.

قال

خالفت السنّة، و وليت حقًا ليست بأهله

فقضى أنّ عليه الصداق، و بيده الجماع و الطلاق، و ذلك السنّة «1».

و في نسخة الشيخ

أنّ على الرجل النفقة «2».

و كمرسلة ابن فضال عن أبي عبد الله (عليه السّلام): في امرأة نكحها رجل، فأصدقته المرأة، و شرطت عليه أنّ بيدها الجماع و الطلاق، فقال

خالف السنّة، و ولي الحق من ليس أهله

وقضى أنّ على الرجل الصداق، و أنّ بيده الجماع و الطلاق، و تلك السنّة «3».

و كمرسلة مروان بن مسلم عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: قلت له: ما تقول في رجل جعل أمر امرأته بيدها؟

قال: فقال لي

ولّى الأمر من ليس أهله، و خالف السنّة، و لم يجز

---

(1) الكافي 5: 7/403، الفقيه 3: 1276/269، وسائل الشيعة 21: 289، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 29، الحديث 1.

(2) تهذيب الأحكام 7: 1497/369.

(3) الكافي 5: 7/403، وسائل الشيعة 22: 98، كتاب الطلاق، أبواب مقدّماته و شرائطه، الباب 42، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 43

النكاح «1».

و يظهر المناقشة في كون المراد من

السنّة

هي السنّة الاصطلاحية: بأنّه اصطلاح خاصّ. مع أنّ الأمثلة من أحكام الله في الكتاب، و قد تعارفت السنّة استعمالاً في القرآن العزيز.

وبالجملة: لا يتم هذا الوجه لاستفادة الأعمية.

ودعوى: أنّ مرسله الغنية «2» لاجتماع الكتاب و السنّة فيها تشهد على الأعمية، غير مسموعة لإرسالها، فلا تخلط.

### الثالث: الإجماع و الاتفاق المفروغ عنه

وفيه: أنّه معلّل بما في هذه الأخبار القابلة للاستناد، كما ترى.

### الرابع: إلغاء الخصوصية

إلغاء الخصوصية تارة من الأخبار المشتملة على الكتاب؛ بأنّ المخالفة للحكم الثابت بالكتاب ليست لها الخصوصية عرفاً.

وأخرى: بأنّ أخذ

السنّة

في هذه الطائفة موضوعاً، يشهد على أنّ ما هو الموضوع هو الحكم بما هو حكم؛ لأنّه السنّة، وأمّا سائر

---

(1) الكافي 6: 137/4، تهذيب الأحكام 8: 301/88، وسائل الشيعة 22: 93، كتاب الطلاق، أبواب مقدّماته و شروطه، الباب 41، الحديث 5.

(2) الشرط جائز بين المسلمين ما لم يمنع منه كتاب و لا سنّة» الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/السطر 9.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 44

خصوصيّات الحكم الثابت بالكتاب ككونه معجزاً، و وحياً، و غير ذلك فهي ملغاة لأجل ذلك.

هذا مع أنّ في هذه الأخبار إبطال الشرط؛ لكون المشروط له تولّى ما ليس حقّاً له، و ليس له أهلاً، و هذا أعمّ كما هو الواضح.

و أنت خبير: بأنّ ما يثبت بالكتاب العزيز قطعيّ الصدور، بخلاف غيره، إلّا ما ثبت بالسنّة القطعيّة، و هو نادر في باب الشروط العقلائيّة المخالفة. و كون الكتاب محترماً بين المسلمين و في الإسلام، يوجب هذه المزية.

و أمّا الأخبار الظنيّة فلا تقاس بالظواهر الظنيّة؛ فإنّ حجّية الظواهر أقرب إلى الواقع، بخلاف حجّية خبر الواحد مثلاً، و لا سيّما مع ما يتوجّه إليه من المبعّدات المحرّرة في الأصول جدّاً، فلا يقاس الحكم الثابت بالقرآن عزّ شأنه، بما يثبت بالخبر الواحد المتكفّل له عامّي فطحيّ، كما لا يخفى.

وأما قضية تولية ما ليس أهلاً له أو حقاً له، فهو ليس أعم؛ لأنّ من الممكن أن لا يكون أهلاً لتولّي ما ثبت بالقرآن عز اسمه، دون غيره؛ لما

أشير إليه، فما أفاده المحقق الوالد وجهاً للأعمية (1)، غير واضح سبيله.

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 152 156.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 45.

**اَكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ**

**ا آذ**

**الخامس: الاستدلال بآية م**

**اشارة**

ما خطر بالبال هو أن يقال: إنَّ كلَّ شيءٍ ثبت بالسنة النبوية أو العلوية أو غيرهما لأجل كونها واحداً عندنا يكون واحداً في الحكم، وكلّ ما ثبت من ناحية الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) فالشرط المخالف له شرط مخالف للكتاب الإلهي؛ لما فيه ما أتاكم الرسول فخذوه و ما نهاكم عنه فانتهوا (1) فعلى هذا كلّ شرط خالف السنة يكون مخالفاً للقرآن عزّ قائله، فالتوسل بأدلة الشروط لتنفيذها غير صحيح.

**بقي شيء: في تعارض الآية والأخبار**

وهو أن ممّا أتى به الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم)

المؤمنون عند شروطهم (2)

فيجب الأخذ به، ومن وجوب الأخذ به يلزم عدم وجوب الأخذ بما يشترط في طيّ العقد على خلاف قوله (صلى الله عليه وآله وسلم)، فيدور الأمر بينهما، فلا يثبت به ما هو المطلوب هنا.

اللهمّ إلا أن يقال بالانصراف، وأن الأمر يدور بين طرح جميع ما ثبت بالسنة، وطرح هذه السنة خصوصاً، ولا ريب في تعيّن الثاني، فتأمل جيّداً.

(1) الحشر (59): 7.

(2) تقدّم في الصفحة 4 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 46.

**البحث الثالث هل المناط عدم كون الشرط مخالفاً للكتاب أم يشترط كونه موافقاً له؟**

حول النظر إلى مفاد المستثنيات الواردة في هذه الأخبار؛ وأنه هل يعتبر أن لا يكون الشرط مخالفاً للكتاب، أو يشترط أن يكون الشرط موافقاً للكتاب، أو يكون مخالفاً للكتاب مانعاً عن نفوذ الشرط؟ وجوه واحتمالات.

وهناك احتمال رابع: وهو أنه لا- يعتبر كل واحد من هذه العناوين بالحمل الأولي، بل الميزان هو الأمر الخارجي: وهو أن يشترط في ضمن العقد ما هو ليس في الكتاب؛ من غير النظر إلى مفاهيم الموافقة والمخالفة، أو غير المخالف، أو يشترط في طيه ما يناقض الكتاب و يضاؤه بالحمل الشائع.

وإنما أخذت العناوين مشيرة إلى ذلك، فلا يدور الأمر مدار هذه العناوين حتى يرجع عنوان «الموافقة» إلى عدم المخالفة، أو غير ذلك مما يصنع به في الأخبار الواردة في حجية الخبر الواحد؛ على اختلاف ألسنتها البالغة إلى خمسة (1)، أو الأخبار الواردة في علاج

(1) تحريرات في الأصول 6: 431 439.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 47

المتعارضين «1».

### حول إمكان كون المناط عدم المخالفة للكتاب إثباتاً

وبالجملة: قبل الخوض فيما هو مورد النظر إثباتاً، لا بأس بالإشارة إلى نكتة ثبوتية: وهي أنه ربما يقال: بأن اشتراط أن لا يكون الشرط مخالفاً للكتاب، غير جائز ثبوتاً، ولأجله ترى في كلمات القوم (رحمهم الله) و متونهم، اعتبار اشتراط أن لا يكون الشرط مخالفاً للكتاب؛ وذلك لا متناع تصوير المانع في الأمور الاعتبارية والموضوعات الاختراعية، بخلاف المسائل التكوينية؛ ضرورة أن الرطوبة تمنع عن تحقق الإحراق، بخلاف الحرير، فإنه لا يمنع عن تحقق الصلاة بعد القول بالأعم، فلا بدّ وأن يرجع مانعية الحرير إلى شرطية العدم؛ حتى لا ينطبق المأمور به على المأتي به، فيكون فاسداً.

ومن الغريب ما ذهب

إليه أخيراً الوالد المحقق مدّ ظلّه من إمكانه بحسب المصالح و المفاسد، أو بحسب الادّعاء!! فإنّه غير خفيّة ممنوعيته؛ ضرورة أنّ إطلاق الدليل متّبع، وسعة الموضوع له مورد النظر، ولا منع من الادّعاء شرعاً، إلّا أنّه لا دليل عليه، ولا يساعد عليه ظواهر المانعيّة مثلها كما لا يخفى، و تفصيله في محلّه.

و أمّا فيما نحن فيه فاعتبار المانعيّة ممّا لا بأس، و لا يقاس ما نحن فيه بمثل المركّبات الاختراعيّة؛ ضرورة أنّ من الأمور اللازمة لصحّة

---

(1) وسائل الشيعة 27: 106، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب 9.

الخيارات (للسيد مصطفي الخميني)، ج 2، ص: 48

الشرط، تنفيذ الشارع، فلو اعتبر المخالفة مانعاً فلا تنفيذ في مورد الشرط، و لا يدور الأمر هنا مدار كون الموضوع له أعمّ، فكون المخالفة مانعاً يرجع إلى عدم إمضاء الشرع الشرط المخالف.

ففرق بين المانعيّة هنا، و المانعيّة في باب الصلاة؛ فإنّ المانعيّة هناك اعتبرت على وجه تمنع عن تحقّق المأمور به، و الصلاة خارجاً، و المانعيّة هنا اعتبرت على وجه تمنع عن نفوذ الشرط، لا تحقّقه، فلا تخلط و اغتتم.

### **بقي كلام: حول إمكان الجمع بين تلك الاحتمالات الأربعة**

و الذي لا يرتاب فيه: أنّه لا يجتمع الاحتمال الرابع مع واحد من الاحتمالات الثلاثة؛ لأنّ قوامه بطرح عنوان «الموافقة» أو «المخالفة» و أنّ النظر ليس إلى صدق شيء من هذه المفاهيم، حتّى يقال بصدق «المخالفة» في صورة كون الشرط مبيناً لما في الكتاب.

و أمّا إذا كانت النسبة بينهما الأعمّ و الأخصّ، فلا تصدق «المخالفة» عرفاً في محيط التشريعيّات؛ و إن كانت تصدق في محيط آخر ضرورة، و هكذا.

و أمّا الثلاثة الأخر، فبحسب مقام الثبوت يمكن الجمع بين كون الموافقة شرطاً، و المخالفة مانعاً؛ أي أنّه في صورة

وجود الحكم في الكتاب كحرمة شرب الخمر يكون كل غير صادق، فيلزم بطلان الشرط المذكور للجهتين: المخالفة المانعة، وعدم الموافقة التي

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 49

هي شرط نفوذ الشرط.

وفي صورة عدم وجود الحكم في الإسلام، يلزم بطلانه لجهة واحدة: وهي فقد الشرط، وهي الموافقة.

كما يلزم بطلانه في صورة الجهل بالحكم في الإسلام؛ لأن شرط نفوذ الشرط هي الموافقة، فلا بد من إحرازها، مثلاً إذا اشترط في ضمن العقد شرب التتن، وكان شرط نفوذ الشرط موافقة الكتاب والحكم، فإنه لا دليل على نفوذه، ولا معنى للتمسك بالمطلقات والعمومات الأخر؛ بعد ورود تلك الاستثناءات المفيدة شرطية الموافقة للكتاب في النفوذ.

وأما دعوى: أن الموافقة أعم من الموافقة للأحكام الواقعية والظاهرية، فهي مشكلة، ولا سيما على القول بانحفاظ الحكم الواقعي الجدي في مرحلة الحكم الظاهري، كما لا يخفى.

إن قلت: يكفي اشتراط الموافقة عن مانعية المخالفة؛ لأن في موارد المخالفة ليست الموافقة حاصلة، فتلزم اللغو في جعل المانعية.

قلت: يجوز أن يكون المجعول أولاً هي المانعية، ثم الشرطية، ولا يلزم منه إلغاء المانعية، بل يجوز إلغاء الشرطية الموافقة في موارد اتفاق الجهتين. بل لا يلزم منه ذلك بعد كون الثاني الأعم قانونياً.

نعم لو قلنا: بأن الموافقة والمخالفة باعتبار الأحكام الموجودة في الكتاب، فإذا لم يكن حكم في الكتاب فلا موافقة، ولا مخالفة؛ لأجل انتفاء الموضوع، وهو خلف، فاشتراط الموافقة بعد فرض وجود الحكم في الكتاب، وهكذا جعل المانعية، فعندئذ يشكل الجمع بينهما؛

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 50

لما يكفي جعل أحدهما على أي تقدير عن الآخر.

كما يكون الأمر كذلك في جعل

شرطيّة عدم المخالفة، و جعل مانعيّة المخالفة.

وفي بالي: أنّ في «الجواهر» تجويز الجمع بين مانعيّة لبس الحرير، و شرطيّة عدم لبسه.

و توهم ظهور الثمرة في موارد الشكّ و جريان الأصل، لا ينفع هنا؛ لأنّ استصحاب عدم وجود المخالف و المانع و لو كان يجري، إلاّ أنّه بعد كون مقتضى الدليل الاجتهاديّ موافقة الكتاب و شرطيّة لبس الحرير، فلا يفيد تقدّمه عليه؛ ضرورة أنّ المفروض اعتبارهما معاً، فليتدبّر جيّداً.

و أمّا حديث عدم الملكة و العدم المطلق، فله موقف في البحوث العقليّة أجنبيّ عن المسائل الاعتباريّة.

## ما يستفاد من الأدلّة

### إشارة

إذا تبين ذلك، فلا بدّ من النظر إلى الأدلّة بحسب مقام الإثبات و ما هو مورد التصديق:

اعلم: أنّ المستثنى في الأخبار على طوائف:

## ما يكون ظاهراً في مانعيّة المخالفة للصحة و النفوذ

## الطائفة الأولى

فمنها: معتبر ابن سينان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال

المسلمون عند

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 51

شروطهم، إلاّ كلّ شرط خالف كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز «1».

و منها: ما مرّ من ابن سينان أيضاً، إلاّ أنّه ليس بشكل الاستثناء و قال

لأنّ كلّ شرط خالف الكتاب باطل «2».

وفي رواية أبي المعزى، عن الحلبيّ، و هو أيضاً ليس بشكل الاستثناء، و قال عن أبي عبد الله (عليه السلام)

وإن كان شرطاً يخالف كتاب الله عزّ و جلّ فهو ردّ إلى كتاب الله عزّ و جلّ.

الحديث «9».



و من هذه الطائفة ما مرّ من الأخبار المشتملة على السنّة و مخالفتها «8».

### الطائفة الثانية: ما يستفاد منها اعتبار الموافقة

فمنها: معتبر ابن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول  
من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، و لا يجوز على الذي اشترط

(1) تهذيب الأحكام 7: 93/22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 2.

(2) سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الشرط في الإمام لا تباع ولا توهب، قال: يجوز ذلك غير الميراث، فإنّها تورث لأنّ كلّ شرط خالف الكتاب باطل.

تهذيب الأحكام 7: 289/67، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 3.

(9) الكافي 5: 1/258، تهذيب الأحكام 7: 107/25، وسائل الشيعة 18: 17، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 4.

(8) تقدّم في الصفحة 42 43.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 52

عليه، و المسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ و جلّ - «1».

### الطائفة الثالثة: ما دلّت على وجود الشرط في الكتاب

أي ما تشهد على أنّ العبرة ليست بمفهوم الموافقة أو المخالفة؛ حتّى يقع فيه الخلاف، بل العبرة بالحمل الشائع؛ و هو لزوم كون الشرط ممّا يوجد في كتاب الله.

فمنها: رواية حكاية بريرة السابقة، و فيها قال

ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله؟! فما كان من شرط ليس في كتاب الله عزّ و جلّ فهو باطل، قضاء الله حقّ، و شرطه أوثق، و الولاء لمن أعتق «2».

و منها: مصحّح نبويّ عن أبي عبد الله (عليه السلام)

من اشترط شرطاً سوى كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز ذلك له، و لا عليه «3».

و الظاهر منه أنه لا بدّ و أن يكون الشرط ممّا يوجد في الكتاب، فلو كان خارجاً عنه فلا يصحّ؛ من غير النظر إلى الموافقة أو المخالفة بحسب

- (1) الكافي 5: 169/1، تهذيب الأحكام 7: 94/22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 1.
- (2) تقدّم في الصفحة 40 من طرق العامّة، ولاحظ دعائم الإسلام 2: 935/247، مستدرک الوسائل 13: 300، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 5، الحديث 2، و 15: 31، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبيد و الإمام، الباب 36، الحديث 2.
- (3) تهذيب الأحكام 7: 1508/373، الإستبصار 3: 836/232، وسائل الشيعة 21: 297، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 38، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 53

### الطائفة الرابعة: ما يدلّ على بطلان الشرط المحلّ للحرام

منها خبر إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام)

أنّ عليّ بن أبي طالب (عليه السّلام) كان يقول.

وقد مرّ، وفي ذيله

إلا شرطاً حرّماً حلالاً، أو أحلّ حراماً «1».

و الظاهر منه بدوّاً؛ أنّ الشرط الذي تكون نتيجته تحليل الحرام و بالعكس باطل، أو غير واجب الوفاء به؛ لكونه خارجاً عن العمومات، فيكون باقياً على حاله من الحرمة و الحلّيّة الأولى الذاتيّة.

و من هذه الطائفة ما ورد عن محمّد بن عليّ بن الحسين قال: قال رسول الله (صلّى الله عليه و آله و سلّم)

البيّنة على المدّعى، و اليمين على المدّعى عليه، و الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً أحلّ حراماً، أو حرّم حلالاً «2».

### النظر حول الطوائف الأربع

#### إشارة

و إليك نبذة من الأنظار حولها على الترتيب:

إنّ الطائفة الرابعة غير حجّة بعدد و الطائفة الثالثة المشتملة

(1) تقدّم في الصفحة 33.

(2) الفقيه 3: 52/20، وسائل الشيعة 18: 443، كتاب الصلح، الباب 3، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 54

على حكاية بريرة عامية، و مصحح نبويّ لمكان كون الصدر مشتملاً على الأحكام الثلاثة الموجودة في الكتاب لازمه كون العبرة بوجود الشرط في الكتاب، إلاّ أنّه لا معنى لأن يراد منه جواز اشتراط ارتكاب المحرّم في الكتاب؛ لكونه في الكتاب، فيرجع إلى أنّه لا بدّ و أن يكون في الكتاب، و لا- يختلف حينئذٍ بين أن يكون موافقاً، أو مخالفاً بحسب المفهوم؛ لعدم الفرق بينهما بعد لزوم كونه في الكتاب، فإنّه طبعاً يكون موافقاً و غير مخالف بالضرورة.

وأمّا الطائفة الثانية، فالظاهر أنّها ليست إلاّ رواية واحدة، و لا مفهوم لها؛ لأنّها ليست مشتملة على الحصر و أدواته، و لا بأس بكون الشرط الموافق نافذاً، و أمّا غير الموافق الذي هو غير المخالف فهي ساكتة عنه.

و دعوى: أنّ قضية المفهوم لكونه في مقام التحديد هو اعتبار الموافقة في نفوذ الشرط، غير تامّة؛ لأنّ في صدر معتبر عبد الله بن سنان السابق (1) ما ينافي كون الذيل في مقام التحديد؛ لظهور قوله (عليه السلام) على نعت القضية الشرطية في أنّ الشرط إن كان مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز، و نتيجة ذلك أنّ الشرط الغير المخالف نافذ، و على هذا يشكل استفادة المفهوم من الطائفة الثانية.

و تصير على هذا خلاصة الكلام: أنّ المانع لنفوذ الشرط ثابتة لعنوان «المخالفة للكتاب» و أمّا إذا لم تكن مخالفة سواء كان بانتفاء

(1) تقدّم في الصفحة 50 51.

الخيارات

المحمول، أو الموضوع فلا منع من صحته ونفوذه؛ لإطلاق العمومات و البناءات العقلية.

## النظر الثاني:

إن الطائفة الرابعة لمكان كونها مورد العمل حجة، و المعارضة المتوهمة المانعة عن حجيتها حسبما أفاده الشيخ في «العدة» بالنسبة إلى روايات غياث بن كلوب «1» قابلة للدفع؛ و ذلك لأن الجملة المستثناة تحتمل وجوهاً من الاحتمالات، إلا أن تحريم الحلال واقعاً غير ممكن، و بالعكس، سواء استند ذلك إلى الشارط، أو إلى نفس الشرط، كما في تحليل الكلام و تحريمه. و التحريم الصوريّ ممكن إذا أُريد منه التشريع، كما أن التحريم الجدّي ممكن إذا أُريد به مثل ما يراد به في النذور و الايمان، كما قال الله تعالى يا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ «2».

و على هذا، يجوز أن يكون الخبر أجنيباً عمّا هو مورد البحث، فإن الشرط المخالف أو الموافق هو الشرط بالنظر إلى الكتاب، و حكم الله صورياً ممّا لا يعقل لمن يعتقد بأحكام الله أن يترشّح منه الجدّ إلى الشرط المذكور بعد الإذعان بأنه غير نافذ. و أمّا تحليل الحرام و عكسه على نفسه، فهو ممكن؛ لما يمكن أن يكون له في ذلك غرض عقلائيّ،

---

(1) عدة الأصول: 61/السطر 5.

(2) التحريم (66): 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 56

فالأول باطل من جهة المخالفة، و الثاني باطل من جهة كونه محللاً و محرّماً جدّاً و واقعاً، و إذا كان صورياً فيبطل لعدم الاقتضاء.

و أمّا الطائفة الثاني، فيجوز أن يكون ذيل معتبر ابن سنان قانوناً كلياً ذا مفهوم، و يكون الشرط في الصدر لمكان كونه غير موافق باطلاً، و إن كان مخالفاً فتلزم المعارضة بين خبري ابن سنان «1»

و الطائفتين: الأولى، و الثانية؛ لظهور الحصر في أن الشرط الباطل هو الشرط المخالف.

و توهم: أن الشرط غير الموافق مخالف، فيجمع بين الطائفتين؛ لأن النسبة بين المفهومين العدم و الملكة، و المفروض في الشرط غير الموافق وجود الموضوع، في غير محلّه، كما تحرّر في الأخبار العلاجيّة «2»، و في مسألة حجّية الخبر الواحد «3».

نعم، يمكن دعوى: أنّه مضافاً إلى أقوائيّة مفهوم الحصر من احتمال كون الطائفة الثانية في التحديد، أن مانعيّة المخالفة منصوح عليها، و أمّا شرطية الموافقة فلا تنصيص عليها، بل هي مجرد ظهور، فيكون الأول مقدّمًا.

و أمّا التفصيل بين موارد مفهوم الحصر: بأنّه في مثل

لا تعاد الصلاة إلا من خمس «4»

يستفاد الحصر إذا كان بينه و بين الخبر الآخر، عموماً من

---

(1) تقدّم في الصفحة 50 51.

(2) لاحظ التعادل و الترجيح، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 182.

(3) تحريرات في الأصول 6: 435.

(4) زارة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، أنّه قال: لا تعاد الصلاة إلا من خمسة: الطهور، و الوقت، و القبلة، و الركوع، و السجود.

الفقيه 1: 991/225، و سائل الشيعة 1: 371، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب 3، الحديث 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 57

وجه، و أمّا إذا كان بينهما العموم المطلق فلا، فلو ورد «لا تعاد الصلاة إلا من السبع» يجمع العرف بينهما، و يتعاملون معهما معاملة المثبتين، و فيما نحن فيه تكون النسبة عموماً مطلقاً، فهو و إن كان غير بعيد، إلا أنّه فيما نحن فيه ليس من المطلق و المقيد العنوانيّ.

و لو صحّ ما قيل، فهو في مثل «لا يكرم إلا العالم» و قوله «لا يكرم إلا العالم العادل» و أمّا في مثل المقام فيشكل.

و غير خفيّ: أن

الشرط لو كان عنوان «الموافقة» فاشتراط ترك صلاة الليل أو الغسل يوم الجمعة، يعدّ باطلاً، بخلاف ما إذا كانت المخالفة مانعاً، أو عدم المخالفة شرطاً؛ ضرورة أنّه لا يصدق عرفاً أنّ اشتراط عدم الغسل مخالف، فتأمل جيّداً.

### النظر الثالث:

الذي يخطر بالبال؛ أنّ المشكلة تنحلّ بمراجعة البناءات العرفيّة حسبما عرفت، وقد تبين أنّ عناوين «الموافقة» و «المخالفة» يجوز إلغاؤها؛ لما في بعض الأخبار من الشاهد عليه، كما مرّ، وأنّ المخالفة بالحمل الشائع تمنع عن صحّة الشرط، وتوجب خروجه عن الشروط الصالحة عرفاً، وأنّ نقض القوانين الإلزاميّة غير ممكن

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 58

بأدلة الشروط.

وهكذا القوانين الوضعيّة فإنّ الشرط المنتهى إلى خلاف ذلك الوضع باطل، وتحليل الحرام الوضعيّ وعكسه أيضاً ممنوع؛ حسب خبر ابن عمّار «1»، لأعميّة الحلّيّة والحرمة من الوضع والتكليف. ووجه ممنوعيته أنّه مخالف ومضادّ للقانون.

فتحصّل لحدّ الآن: أنّ المدار على المخالفة؛ بمعنى كون الشرط مضاداً للقانون التكليفيّ أو الوضعيّ؛ من غير النظر إلى عنوان «المخالفة» فضلاً عن عنوان «الموافقة».

### بقي شيء: حكم الالتزام المخالف للكتاب

#### إشارة

وهو أنّ العبرة في بطلانه بلا إشكال؛ بأن يكون ما هو الملتزم به والمشتراط، مضاداً ومخالفاً لقانون الكتاب والسنة، ولحكم الله تعالى، فلو شرط خياطة الثوب مثلاً فهو أي الملتزم به موافق، وليس مضاداً، وهكذا لو كان الملتزم به من قبيل النتيجة، كما لو شرط أن يكون داره لزيد. وأمّا إذا كان الملتزم به مضاداً كما إذا شرط أن يصوّر له صورة، ويخلق له خلقاً متجسّماً، أو يكون له الخمر الكذائيّة، وهكذا فإنّه مضادّ.

وأما إذا كان نفس الشرط والالتزام مخالفاً، كما لو التزم ترك الغسل المستحبّ، وصلاة الليل، أو التزم ترك التسرّي، وغير ذلك من

---

(1) تقدّم في الصفحة 33.

التكليفيات ووضعيّات، فهل هو أيضاً باطل على الإطلاق،



أو صحيح على الإطلاق، أو يفصل في المسألة لصحتها حسب القواعد، ويكون البطلان تابعاً للأدلة الخاصة، كما احتل في روايات دلت على بطلان شرط التسري والتزويج؟

فالكلام يقع في مقامين:

### المقام الأول: فيما هو قضية القواعد

فربما يقال: إن ما هو الباطل هو الالتزام المخالف؛ سواء كان منشأ مخالفته نفس ذات الالتزام، كما في الأمثلة المذكورة، وفي جميع المستحبات والمكروهات؛ إذا التزم المشروط عليه تركها وفعلها، فإن ذلك التزم خلاف الكتاب؛ ضرورة أن المستحب يجوز تركه حسب الكتاب، والمكروه يجوز فعله، أو كان منشأ ممنوعية الملتزم به، فإن الالتزام أيضاً مضافاً للكتاب عرفاً.

وفيه أولاً: كون الالتزام في الصورة الثانية خلاف الكتاب، مبتن على مقدمة خارجية ممنوعة أشير إليها سابقاً.

و ثانياً: أن المنصرف من كلمة «الشرط» في المستثنى منه هو الملتزم به، فلو شرط خياطة الثوب فعله الوفاء به، أو يكون المؤمن والمسلم عنده، فإن معناه أن عليه أن يجعله خارجياً، ويوجدته ويقربه مثلاً.

و يؤيد ذلك نسبة التحريم والتحليل إلى نفس الشرط، وهذا لا

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 60

معنى له إذا أريد منه الالتزام.

اللهم إلا أن يقال: إنه لا معنى له على كل تقدير، ولذلك ذكرنا قوة كونه أجنبياً عما نحن فيه، وتكون الرواية ناظرة إلى أن يشترط على المشروط عليه الإفتاء بغير ما أنزل الله، فيكون الملتزم به الإفتاء بغير ما أنزل الله، وهو تحريم الحلال وعكسه، أو تكون الرواية ناظرة إلى أن يكون نتيجة الشرط، تحليل الحرام وعكسه.

وعلى كل حال: لا تدل على أن الباطل منحصر بالملتزم به المضاد للكتاب والسنة.

وربما يمكن أن يقال: إن إرادة الشرط المصدري

والمشروط والملتزم به من كلمة «الشرط» غير جائز؛ لعدم الجامع، ولا قرينة على الجامع المجازي. مع أنه ممنوع في استعمال الألفاظ في القوانين العامة. كما لا يجوز استعمال الواحد في الأكثر فيها؛ وإن جاز ذاتاً في الأشعار والنثر، كما هو المحرّر في الأصول «1».

وعلى هذا، يتعيّن كون المناط أحد الأمرين؛ لا سبيل إلى أن يراد منه الالتزام المضادّ، فيكون المراد هو الملتزم المضادّ؛ تكليفيّاً كان، أو وضعياً.

والذي هو الأظهر، وهو قابل للتصديق: أنّ أخبار الشرط روايات صدرت لتحريك الناس والأمة إلى إيجاد ما يلتزمون به في طيّ العقد، إمّا بكونه وفاء به؛ بمعنى إيجاده، كخياطة الثوب، أو يكون عملاً على

---

(1) تحريرات في الأصول 1: 300 301.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 61

طبقه بتسليم ما عنده، كما في شرط النتيجة، وحيث إنّ ذات الالتزام ممّا لا يعقل التحريك نحوه والبعث إليه؛ لأنّه معنى قد تحقّق ووجد، فعليه يكون حسب الفتوى الملتزم به داخليّاً بذاته في هذه الأخبار، ودخول الالتزام غير ثابت. مع أنّ ظاهرهم جواز الالتزام بترك مستحبّ مثلاً، أو فعل مكروه؛ في موارد خاصّة لأغراض عقلائية.

ويشبه أمر هذه المسألة أمر الوالدين، حيث

إنّه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق «1»

وأنّ بالشرط أيضاً لا يلزم طاعة المخلوق في معصية الخالق.

وغير خفيّ: أنّ الالتزام الممنوع أعمّ من كون متعلّقه ترك المستحبّ، أو فعل الواجب، أو الترك وفعل المباح وإن لم يكن المباح مجعولاً، فضلاً عمّا إذا كان مجعولاً، فافهم.

وأمّا قضية بطلان ترك التسرّي بالشرط، فهو بحث آخر ربّما يرجع البطلان إلى جهة أخرى، فلا تشهد أخباره

على ما نحن فيه، وسيمرّ عليك تحقيقه إن شاء الله تعالى.

فعلى ما تحصّل إلى هنا إنّه وإن يمكن ثبوتاً استعمال

الشرط

في الأعمّ؛ نظراً إلى أنّ الالتزام المتعلّق بالممنوع يعدّ عرفاً ضدّاً للكتاب، فلا يتمّ ما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظلّه «2» من المناقشة الثبوتية،

(1) عيون أخبار الرضا (عليه السلام) 2: 124، وسائل الشيعة 16: 155، كتاب الأمر والنهي، أبواب الأمر والنهي، الباب 11، الحديث 10.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 162.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 62.

وهكذا غيره من الاستعمال المجازي، و لكنّه أخصّ إثباتاً، فلا يتمّ ما أفاده الشيخ (رحمه الله) «1» نظراً إلى رواية في شرط ترك التسري «2»، أو بعض الأخبار الأخر «3»، فالأقوى هو الحدّ الأوسط من إمكان الأعمّ، وتعيّن الأخصّ استظهاراً.

### المقام الثاني: فيما هو قضية الروايات

قد وردت روايات دلّت على بطلان شرط التسري والتزويج «4»، وهو مورد فتواهم، فلا بدّ من الخروج عن قضية القواعد؛ ضرورة أنّ الملتزم به جائز بأصل الكتاب والسنة، وإنّما الالتزام ممنوع، فيكون باطلاً.

بل ربّما تشهد هذه الأخبار على أنّ الالتزام ممنوع على خلاف الكتاب، وأنّه يمكن الوفاء به؛ لأجل إمكان الوفاء والعمل على طبق الملتزم به بترك التسري خارجاً، فما أشير إليه أخيراً أيضاً مخدوش بتلك المآثر.

أقول: سيمرّ عليك في ذيل البحث الآتي ما هو التحقيق حول هذه الأخبار إن شاء الله تعالى. وما هو الأقرب منها هو المعنى الراجع إلى

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 28.

(2) وسائل الشيعة 21: 277، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 6.

(3) يريد بها رواية إسحاق بن عمّار المتقدّمة في الصفحة 33، ومرسلة الغنية المتقدّمة

في الصفحة 43، لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 30.

(4) وسائل الشيعة 21: 275 277، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 1 و 2 و 6.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 63

صحة شرط التسري في ذاته، كما وردت في الأخبار الأخر «1»، وإثما البطلان وليد الأمر الآخر المخصوص به تلك الروايات، كما أفاده الأستاذ المحقق الوالد مدّ ظلّه - «2» فانتظر حتى حين.

(1) وسائل الشيعة 23: 27، كتاب العتق، الباب 12.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 170 171.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 64

## البحث الرابع حول ما هو الضابط للشرط المخالف والمضادّ

### إشارة

على وجه لا يلزم منه المناقضة، ويكون جامعاً ومانعاً.

### [بيان الضابط]

وقبل الخوض في ذلك، نشير إلى نكتة ورودهم في ذكر الضابط: وهي أنّ المستفاد من أخبار المسألة ولسان طائفة منها؛ أنّ تقييدها و تخصيصها غير جائز عرفاً، لإبائها من ذلك، وفي الرواية المعروفة المحكيّة عن كتب العامّة «1» و الخاصّة، كالشيخ «2»، و العلامة (رحمهما الله) «3» المتضمنة لقصة بيرة لما اشترتها عائشة قال

ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله عزّ وجلّ؟!!

فإنّها تأتي من تجويز بعض الشروط المخالفة، فلذلك في موارد الإشكال وقعوا في حيص و بيص بتوجيه بعض الموارد، أو الالتزام بالبطلان، أو المناقشة في السند و جهة الصدور، أو بكونها صحيحة غير مخالفة للضابط، أو باطلة و مخالفةً للعمومات دون المستثنيات، و غير ذلك ممّا يأتي في ذيل هذا البحث إن شاء الله تعالى.

ولعمري، إنّه مجرد استبعاد، و لا يكون أبعد من صحة النذر المحرّم

---

(1) تقدّم في الصفحة 40.

(2) الخلاف 3: 157، المسألة 249، المبسوط 4: 260.

(3) مختلف الشيعة: 396/السطر 30، تذكرة الفقهاء 1: 490/السطر 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 65

في بعض الموارد الواردة فيها الأخبار الخاصّة «1» المفتى بها «2». و مجرد كون ذلك المورد خاصّاً، و دليل الشرط عامّاً، لا يوجب الفرق.

و أمّا رواية حكاية بُريرة «3»، فهي عندنا غير حجّة شرعاً؛ لعدم ثبوت سند لها، و لا جابر لخصوصها كما لا يخفى.

فعلى هذا، لا تعارض بين المستثنى هنا، و ما ورد في نفوذ شرط الضمان في العارية «4»، مع أنّه على خلاف الكتاب عندهم، و هكذا في

شروط إرث المرأة، مع تعارض شديد بين رواياتهم

وأما دعوى: أن الاستثناء يوجب نصوصية المستثنى منه في مفاده، فيأبى عن التخصيص، ولا سيما إذا كان من الاستثناء المنقطع، فهي غير واضحة، وما نحن فيه من المتصل، كما هو الواضح، فمع الحصر المستفاد من النفي والإثبات ربّما يأبى من التقييد، ولكنه في محيط التقنين أيضاً قابل للمنع؛ لأنّ دليل القيد في محيط التشريع، وإن لا يمنع عن استقرار الظهور للمقيّد، ولذلك يتمسك به، ولكنه مع ذلك ليس استقرار الظهور تاماً لترقب ذلك.

(1) وسائل الشيعة 11: 326 327، كتاب الحجّ، أبواب المواقيت، الباب 13، الحديث 1 و 2 و 3، و 10: 198، كتاب الصوم، أبواب من يصحّ منه الصوم، الباب 10، الحديث 7.

(2) جواهر الكلام 18: 122.

(3) تقدّم في الصفحة 40.

(4) وسائل الشيعة 19: 91 و 96، كتاب العارية، الباب 1، الحديث 1، و الباب 3، الحديث 1.

(5) وسائل الشيعة 21: 66 68، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب 32.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 66

إذا تبينّت هذه الوجيزة فاعلم: أنّ الأعلام تشبّثوا في تحرير الضابط، ووقعوا فيما هو خارج عن فئهم، وعن الذي ينبغي، وسيظهر بعض ما هو راجع إلى مقالاتهم إن شاء الله تعالى.

### في أنّ أحكام كتاب الله على صنفين

وأما الذي يظهر لي؛ أنّ كتاب الله وأحكامه على صنفين:

الأول: هي الأحكام الإلهية السماوية التأسيسية بالتشريع الإسلامي، أو كانت في سائر التشريعات، وهي أيضاً تشريع تأسيسية هنا.

والثاني: هي الأحكام العقلية الإيضائية الإسلامية، كالعامل بالخبر الواحد، ونفوذ اشتراط الخيار في ضمن العقد، وغير ذلك.

فما كان من القسم الأول، فالشرط المخالف له يعدّ من مخالف الكتاب، ومما ليس في كتاب الله،

و يكون ضدّاً و نقيضاً له.

و من القسم الثاني لا- يكون بحسب الطبع من الشرط المخالف لحكم الله؛ لأنّه لا حكم لله في تلك الموارد، و سكوت الشرع في قبال الأحكام العرفيّة العقلانيّة، لا يوجب صحّة إسناد تلك الأحكام و الكتاب إلى الله تعالى.

فعلى هذا، الشرط المخالف للقسم الأوّل سواء كان وضعياً أو تكليفيّاً، إيجابياً أو نديبياً، تحريمياً أو كراهتياً يكون من الشرط المخالف عرفاً للكتاب، و يضادّه و يناقضه، و قد مرّ أنّ العبرة ليست بعنوان «المخالف» مع أنّه يصدق «المخالف» على شرط ترك المستحبّ، أو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 67

إتيان المكروه.

واللهمّ إلّا أن يقال: إنّ ترك المستحبّ من الترخيص المستند إلى الكتاب، و هكذا فعل المكروه؛ و إن لم يكن من التكليف حتّى يلزم انحلال المستحبّ إلى الأمرين، أو الواجب إلى الواجب و الحرام، و الحرام إلى الحرام و الواجب، كما قد يتوهّم، فإنّه عندئذٍ يجوز الشرط كما لا يخفى.

و بالجملة: الترخيص في ناحية ترك المستحبّ و فعل المكروه، يكون من الكتاب؛ لأنّ ذلك يستفاد من القرائن الموجودة فيها، فلا يكون الشرط المذكور مخالفاً و مضادّاً، و لا سوى كتاب الله عزّ و جلّ بل موافق له، كما عرفت.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 68

## تنبيهات

### التنبيه الأوّل: الشرط المخالف للكتاب في الوضعيات

إنّ الأحكام الوضعيّة سواء كانت من قبيل الأسباب و المسببات، أو كانت من قبيل التورّث الذي هو أيضاً نوع من التسبّب، حيث إنّ سبب الإرث موت المورّث في الاعتبار، أو كانت من قبيل ذلك تارة تقع تحت الشرط حصول المسبّب بما هو مسبّب لسببيّة أخرى غير ما هو المتعارف؛ أي يكون الدار مثلاً مبيعةً و يشملها «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال

البائع»، فهو ضدّ للقانون العقلانيّ. وقد عرفت أنّ أدلّة الشروط، قاصرة عن هدم القوانين المعتمدة عند العقلاء؛ لأجل جهة أخرى، لا لكونها من الكتاب و خلاف الكتاب الإلهي.

وهكذا توّرت المورث قبل الموت، أو عدم توّرتّه بعد موته.

وأما كون العين الخارجيّة لزيد بالشرط، ويكون شرط نتيجة قهراً، فهو جائز بناءً على صحّة شرط النتيجة.

وأما جعل الخيار على خلاف الأمر بالوفاء بالعقود الذي هو من الكتاب، فيكون هو من الشرط المخالف و من الوضعيات، فهو محلّ إشكال من جهات مرّت في طيّّ البحوث السابقة:

منها: أنّ الخيار عندنا لا ينافي اللزوم، بل الخيار هو من الاختيار على هدم الموضوع، فلا يبقى عقد حتّى يجب الوفاء به.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 69

و منها: أنّ الوفاء بالعقود من الأحكام العقلانيّة الإمضائيّة، وقد حكم العقلاء بجواز اشتراط الخيار من غير كونه مستنداً إلى أدلّة الشروط، فلا يكون نقضاً للقانون العقلانيّ بتلك الأدلّة، بل هو بناء منهم على صحّة الشرط المذكور من غير حاجة إلى ما قالوه في المسألة، مع ما فيه، كما سيظهر إن شاء الله تعالى.

### **التنبيه الثاني: الشرط المخالف للعمومات**

إنّ المراد من «الكتاب و حكم الله» هو الحكم الجدّي، لا- الصوريّ الإنشائيّ، فلو كان الشرط مخالفاً و مضاداً للعامّ و المطلق، و موافقاً للخاصّ و المقيّد، لا يكون هو من الشرط المخالف، و من نقض القانون بالضرورة، و هذا ممّا لا ينبغي أن يختفي على أحد.

و إنّما الإشكال في كشف الخاصّ و المقيّد بأدلة الشروط؛ ضرورة أنّه لو صحّ الشرط في مورد على خلاف كتاب الله، فهو يكشف عن عدم كونه من الكتاب في ذلك المورد بالضرورة، فيعلم الموافقة الثبوتية؛ و عدم المخالفة و المضادة،



وأنه لو صحَّ ذلك يلزم جواز شرط المخالفة مطلقاً، وهذا ممّا لا يمكن الالتزام به.

فعلى هذا، كلّ شرط كان مخالفاً للعامّ في غير مورد التخصيص، أو مخالفاً للخاصّ، و مضافاً له، و مناقضاً إياه، فهو داخل في هذه الأدلّة طبعاً، و مورد حكم العقلاء بعدم النفوذ؛ لأنّه يكشف مع قطع النظر عن الشرط أنّه عامّ مطابق للجدّد و الواقع، و ليس صورياً، فالعنوان

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 70

الثانويّ في المقام لا يكون حاكماً على العنوان الأوّلي؛ للزوم لغويّة جعل المانع للشرط المخالف، كما هو الواضح.

### التنبيه الثالث: حول بعض الشروط المخالف للكتاب

#### إشارة

المواضع التي وقعت مورد المناقشة و الإشكال، كلّها قابلة للدفع بعد ما أسّسناه ضابطاً للأمر في المقام، و إليك الإشارة الإجمالية إليها، و تفصيل كلّ واحد منها إلى الكتاب المتعهد له في الفقه.

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 2، ص: 70

### اشتراط ترك التسري و التزويج

فمنها: قصّة اشتراط ترك التسري و التزويج، فإنّ ذلك جائز في حدّ ذاته؛ لأنّه ليس مخالفاً و مضاداً للقانون الشرعيّ، و لا العرفيّ الممضى. و إنّما الإشكال هو التوسّل إلى حصول المسبّب بالسبب الأجنبيّ؛ و هو الشرط، ضرورة أنّ أخبار هذه المسألة، ظاهرة في أنّ ما هو الباطل هو حصول الطلاق بالشرط، و قد مرّ أنّه نقض للقانون الممضى، و لذلك وردت روايات دلّت على جواز شرط ترك التسري و التزويج، و أنّه عند التخلف يعطي شيئاً و درهماً مثلاً «1»، فلو كان نفس ذلك باطلاً، لما كان فرق بين هذه الموارد.

(1) وسائل الشيعة 23: 27، كتاب العتق، الباب 12.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 71

و أمّا ما في «تفسير العياشي» «1» فربّما يكون من التقيّة في تطبيق الكبرى على الصغرى، و هو كثير الدور في فقهنّا، و قد حكى أنّهم قالوا

بنفوذ الشرطين، و يحكمون بوجوب الوفاء به، كما في «كتاب الإجارة» للمحقّق الرشتي (قدّس سرّه) «2» مع أنّه لم يثبت عندنا أنّ ما بين أيدينا من التفسير هو ذلك التفسير، ولا سيّما مع ما فيه من الخلط و الاختلاف في الاستساح، فراجع أوائل هذا الكتاب المنير، فتدبّر.

و أمّا ما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظلّه-: من احتمال كونه من تطبيق العياشي

نفسه «3» فهو خلاف الظاهر، ولا يكفي مجرد الاحتمال، كما لا يخفى.

## اشتراط رقية ولد الحر

ومنها: اشتراط رقية من كان أحد أبويه حرًا، مع أنه تابع لأشرف الأبوين شرعًا، فهل هو مخالف للكتاب، أم لا، أو تختلف المسالك، كما هو الظاهر؟

وغير خفي: أن ذلك ليس من الأحكام المخلوط فيها جانب حقوق الناس، حتى يقال: بأن تلك الأحكام تتبدل بأدلة الشروط، كما يتبدل

(1) تفسير العياشي 1: 121/240، وسائل الشيعة 21: 277، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 6.

(2) الإجارة، المحقق الرشتي: 58.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 5: 172.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 72

كثير من الأحكام بالعناوين الثانويّة الأخرى؛ ضرورة أن استرقاق الولد ليس من حقوق الوالد، ومثله منع الولد عن الإرث، فالحكم بلحوقه بأشرف الأبوين، حكم شرعيّ وقانون تأسيسيّ لا يجوز خلافه بالشرط؛ لأنه يصادف ويناقضه، وليس بين العقلاء حكم من هذه الجهة فيما إذا كان أحدهما حرًا، بل الحكم العقلائيّ رقية الولد إذا كان الوالد رقًا، فتأمل.

## اشتراط توّرت المتعة

ومنها: اشتراط توّرت المتعة، فإنه خلاف الكتاب؛ لأن ما في الكتاب أوّلاً هو توّرت الزوجة «1»، فالمتعة لو كانت زوجة فتوّرت، وما في السنة تقييد لما في الكتاب؛ وهو أنها مستأجرة لا توّرت «2»، وهذا هو الحكم الجدّي، فلا يكون الشرط نافذًا، وهذا من الأحكام التأسيسية الإسلامية، فالشرط المناقض معها باطل جدًّا.

نعم، لو كان في الأخبار الخاصّة كما قيل جواز شرط التوّرت «3»، فهو من التخصيص بالعنوان الثانويّ الجائز عندنا كما عرفت، فتدبر.

(1) النساء (4): 12.

(2) عن محمّد بن مسلم، قال: قلت لأبي جعفر (عليه السلام): لِمَ لا توّرت المرأة عمّن يتمتّع؟ فقال: لأنها مستأجرة، وعدّتها خمسة و أربعون يومًا.



231، كتاب الفرائض و الموارِيث، أبواب ميراث الأزواج، الباب 17، الحديث 4.

(3) وسائل الشيعة 21: 66، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب 32، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 73

### اشتراط الضمان في العارية و الإجارة

و منها: اشتراط الضمان في العارية و الإجارة، فإنه حسب المشهور جائز في الأولى «1»، و غير جائز في الثانية «2»، و اختار جمع جوازه في الثانية، كالفقيه اليزدي «3»، و خالفه في بحث الإجارة سيدنا الأستاذ البروجردي (قدس سرّه) «4» و التفصيل من جهات خاصة، محرّرة عندنا في كتابنا في الإجارة «5».

و أمّا نفوذ الشرط، فقد يظهر من الوالد المحقق مدّ ظله حلّ هذه المشاكل كلّها؛ لأنّ الشرط المخالف للعامّ و الموافق للخاصّ نافذ؛ لأنّه ليس مخالفاً للكتاب و السنّة «6».

و هذا واضح لكلّ أحد، و إنّما الخلاف في موارد عدم وجود الخاصّ الأوّلي، و قد أريد تخصيص العامّ الأوّلي بالخاصّ الثانويّ؛ و هو دليل الشرط، و على هذا يلزم على رأيه بطلان شرط الضمان في العارية

---

(1) جواهر الكلام 27: 183.

(2) جواهر الكلام 27: 216.

(3) العروة الوثقى 2: 600، كتاب الإجارة، الفصل 4.

(4) تقريرات مباحث الإجارة من آية الله العظمى البروجردي (قدس سرّه) التي ألقاها بقم المقدّسة لم يطبع من تلاميذه، فراجع العروة الوثقى مع تعليقة آية الله العظمى البروجردي: 573، الهامش 1.

(5) كتاب الإجارة من تحريرات في الفقه (مفقود).

(6) البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 174.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 74

و الإجارة؛ لعدم دليل خاصّ يدلّ على الضمان فيهما عند الشرط.

نعم، لو كانت الشهرة و الإجماع على وجه يكشف عن وجود الخاصّ، فلا بأس به، و إلاّ فلا بدّ من القول بالبطلان، و إلاّ يلزم صحّة جميع



كما مرّ تفصيله.

و أمّا الأخبار الدالّة خاصّة على صحّة اشتراط الضمان «1»، فلا تكون هي من قبيل التخصيص بالعنوان الأوّلي، كتخصيص إكرام العلماء بعدم وجوب إكرام فسّاقهم، بل هو ناشئ من دليل الوفاء بالشروط وعمومه، ويكون مندرجاً في المسألة التي مضت، وهو لسان المستثنى الوارد في الأخبار الماضية يأبى من التقييد، فكيف يمكن الجمع؟! وهكذا بالنسبة إلى أخبار اشتراط إرث المتعة مثلاً.

والذي هو الأظهر والأقرب: أنّ عدم الضمان في العارية والإجارة عند عدم الإفراط والتفريط، من الأحكام الإمضائية العقلانية، وليس من الكتاب والسنة حتّى يكون الشرط مخالفاً لما في الكتاب، فيكون الشرط نافذاً من هذه الجهة لولا الإشكال الآخر، فتدبّر.

---

(1) الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال: إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمه إلا أن يكون اشترط عليه.

الكافي 5: 238/1، تهذيب الأحكام 7: 805/183، وسائل الشيعة 19: 91، كتاب العارية، الباب 1، الحديث 1.

قال أبو عبد الله (عليه السلام): لا تضمن العارية إلا أن يكون قد اشترط فيها ضمان، إلا الدنانير فإنّها مضمونة وإن لم يشترط فيها ضماناً.

الكافي 5: 238/2، تهذيب الأحكام 7: 804/183، وسائل الشيعة 19: 96، كتاب العارية، الباب 3، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 75

وتوهم: أنّه نقض للقانون العقلائي؛ وهو عدم الضمان، مندفع بأنّه فرق بين حكم العقلاء بحجّية الخبر الواحد وبالضمان في موارد الإتلاف، وبين سكوتهم عن الضمان في موارد أخرى، وفيما نحن فيه لا يحكمون بالضمان، فلا تخلط، واغتنم.

### اشتراط اختيار الزوجة بالنسبة إلى المكان

ومنها: اشتراط كون اختيار المكان إلى الزوجة، أو اشتراط أن لا يخرج

بالزوجة إلى مكان آخر، وبلدة أخرى، و ما يشبه ذلك ممّا يعدّ على خلاف الكتاب؛ و هو أنّ إطاعة الزوج واجبة على الزوجة.

وفيه منع محرّر في محلّه؛ فإنّ الجماع بيد الزوج، كما في النصوص «1»، و أمّا وجوب إطاعة الزوج في سائر الأمور فمحلّ منع وإشكال جدّاً، فكونه خلاف الكتاب غير ثابت، و سيظهر حكم الشكّ و مقتضى القاعدة في الآتي إن شاء الله تعالى.

## اشتراط حرمة أو بطلان المعاملات

و منها: اشتراط كون البيع حراماً عليه، أو الإجارة باطلة، أو الصلح غير جائز، فالمعروف عندهم بطلانه.

إمّا لأجل أنّه يمتنع ذاتاً، لا ممتنع تحريم ما أحله الله واقعاً.

(1) وسائل الشيعة 20: 157، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح و آدابه، الباب 79.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 76

أو لأجل أنّه داخل في مستثنى

إلا شرطاً أحلّ حراماً، و حرّم حلالاً

فيكون باطلاً لهذه الجهة.

و القول: بأنّه ليس في كلماتهم إلا شيء واحد؛ و هو عدم كون الشرط مخالفاً للكتاب، و رواية إسحاق بن عمّار «1» راجعة إلى تلك الروايات، و ليست مفيدة الشرط الآخر غير الشرط المذكور، قابل للمنع، و الالتزام بتعدّد الشرط غير بعيد؛ لما مرّ أنّ الأظهر دلالتها على أنّ هذا الشرط باطل، لكونه راجعاً إلى الإفتاء بغير ما أنزل الله؛ ضرورة أنّ ظاهر قوله

إلا شرطاً أحلّ حراماً

يكون هو المعنى المصدريّ؛ أي إلا أن يشترط عليه إحلال الحرام، و إحرام الحلال.

و ما تخيّل بعض المحشّدين من امتناعه الثبوتيّ «2»، في غير محلّه؛ لأنّه تحريم على نفسه، و تحليل على نفسه، و لا يكون من التدخّل في محيط تشريع المولى.

و لو كان مفاده شرط الإفتاء المحرّم فإمكانه واضح؛ لأنّه حرام شرعاً بالضرورة، فكيف يكون ممتنعاً؟! و ما



هو الممتنع هو التشريع القلبي، لا الإفتاء الصوري، فلا تخلط.

(1) إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام) إنّ عليّ بن أبي طالب (عليه السلام) كان يقول: من شرط لامرأته شرطاً فليف لها به، فإنّ المسلمين عند شروطهم، إلّا شرطاً حرّماً حلالاً أو أحلّ حراماً.

تهذيب الأحكام 7: 1872/467، وسائل الشيعة 18: 17، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 5.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 144/السطر 25.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 77

أو لأجل أنّه مخالف للكتاب والسنة. ويظهر لي جوازه؛ لأنّ رواية إسحاق بن عمّار أجنبيّة عن المسألة، مع ما في سندها من التأمل «1»، و لا يكون حليّة البيع وصحة الإجارة و جواز الصلح، من الأحكام الإلهية التأسيسية، فلا يكون بطلانه من هذه الجهات.

نعم، يشكل صحة الشرط المذكور؛ لكونه نقضاً لقانون العقلاء، و لا دليل من الشرع على نفوذ الشرط الناقض للقوانين العقلانية، و لا إطلاق و لا عموم يعتمد عليه؛ حتّى يستكشف به أنّ الشرع ردع عن الإمضاء في هذه الموارد، فليتأمل جيّداً.

و غير خفيّ: أنّ اشتراط أن لا يبيع أو لا يستأجر، غير الشرط المذكور؛ فإنّه في الفرض الأوّل، لا يلزم بطلان البيع ونحوه عند التخلف على إشكال محرّر في محله غير تامّ ظاهراً بخلاف الفرض الثاني، فافهم.

و دعوى: أنّه لا يلزم البطلان مطلقاً؛ لأنّ بالشرط يجب الوفاء؛ وهو العنوان المنطبق على الفعل تارة، أو الترك اخرى؛ مع تسامح، فلا نهى عن المعاملة، و دعوى: أنّ المنهية عنها دليل صحّتها، غير تامّتين عندنا:

أمّا الدعوى الاولى؛ فلأنّ الوفاء بالشرط و لو كان في بعض الأخبار، و يستظهر منه أنّ المستفاد من النبويّ هو

الوفاء، إلا أن الوفاء لو كان واجباً، يلزم لزوم القصد حين العمل على طبق الشرط، مع أن الضرورة

(1) سنده في تهذيب الأحكام: عنه (أي الصفار) عن الحسن بن موسى الخشاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمّار.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 78

قاضية بعدم لزوم القصد، وقد فصلنا ذلك في محلّه «1»، فما هو اللازم بعد الشرط بحكم العقل؛ هو أن يحقّق المشروط خارجياً، أو يمنع عن تحقّقه في الخارج؛ سواء قصد الوفاء بالشرط، أو لم يقصد. هذا في جانب اشتراط فعل شيء.

و أمّا في جانب اشتراط ترك شيء، أو ترك البيع، فالعرف بابك في فهم النهي؛ وأنّ العهدة الحاصلة بالشرط، مبدأ انتزاع نهى النهي عرفاً و عند العقلاء، والتدقيق في ذلك ينتهي إلى إنكار الحكم الشرعيّ رأساً.

و أمّا الدعوى الثانية، فالمحرّر مذاب في الأصول؛ أنّ النهي عن البيع بما أنّه يلازم عدم الرضا به يستلزم فساد «2»؛ لتوقف صحته على الإمضاء، وهو يتنافى الارتضاء عرفاً؛ وإن كان يمكن الجمع في محيط خارج عن فهم العقلاء، فلا تخلط.

(1) لاحظ تحريرات في الأصول 2: 152.

(2) تحريرات في الأصول 4: 363 و ما بعدها.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 79

## شبهات تشهيدية

### الشبهة الأولى: الإشكال في المناط المذكور في كلام الشيخ الأعظم

لو كان المدار في مخالفة الكتاب على ما ذكره الشيخ (رحمه الله) و تبعه جمع: من أنّ الأحكام المتعلقة بالموضوعات، بين ما هي ثابتة على الإطلاق، و بين ما هي ثابتة على وجه لا يمتنع نفيها بالطوارئ و العوارض اللاحقة، فما كان من قبيل الأوّل فاشتراط خلافه باطل، بخلاف الثاني «1».

و أنت خبير أوّلاً: بأنّ ما ورد في خصوص مثل غسل الجمعة «2» و صلاة الليل «3»، هو

أشدّ و أكد بمراحل ممّا ورد في خصوص ردّ السلام «4»، فكيف يمكن دعوى: أنّ الواجبات من القسم الأول، والمستحبات من القسم الثاني؟! و ثانياً: أنّ ما يثبت به الحكم على الإطلاق، لا يمكن تقييده بالعنوان الأوّلي أيضاً؛ لإبائه منه، و هو غير ملتزم به، فهو يكشف عن أنّ الحكم ثابت في جميع المراحل على نهج واحد، و لا فرق بين الإطلاقات في الأبواب المختلفة.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 277/السطر 33.

(2) وسائل الشيعة 3: 311، كتاب الطهارة، أبواب الأغسال المسنونة، الباب 6.

(3) وسائل الشيعة 8: 145، كتاب الصلاة، أبواب بقية الصلوات المندوبة، الباب 39.

(4) وسائل الشيعة 12: 57، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب 33.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 80

و ثالثاً: كون الحكم الكذائي من قبيل الثاني، و كذا من قبيل الأول، ممّا لا سبيل إلى فهمه، و على هذا يلزم في كثير من الأحكام المخالفة للكتاب جواز الشرط؛ لجريان استصحاب عدم كونه مخالفاً له عندهم، ضرورة أنّه لا فرق بين إجراء الاستصحاب في مورد الشكّ في أصل وجود الحكم المخالف، أو كقيّة الحكم المنتهية إلى أنّه من المخالف الكذائي، أم لا، فلا تغفل.

و لو قلنا: بأنّ الإباحة من الأحكام الإلهية، أو قلنا بأنّ قسماً خاصاً منها من تلك الأحكام، فيلزم أيضاً الشكّ، و قضيّة الأصل المذكور لغويّة النظرية المزبورة؛ لصحّة الشرط في جميع هذه الموارد.

و لو نوقش في جريانه، فمقتضى جواز التمسك بالعمومات في الشبهات المصدّقية أيضاً ذلك، كما هو الأقرب عندنا في الأصول «1».

### **الشبهة الثانية: حول الشرط المخالف للحجج مع أنّ الظواهر حجج**

قد يقال: إنّ الأوامر و النواهي الواردة في الكتاب و السنّة، ليست إلّا حججاً عقلائية منجزة للواقع، و لا يعقل أو لا يكشف بها حكم الله

تعالى؛ لعدم وجه للكشف بعد تخلف كثير منها عن الواقع مطلقاً، أو في خصوص موارد التقييد و التخصيص؛ بعد قوّة احتمال وجودها.

فإذا اشترط شرطاً في ضمن العقد على خلاف ظاهر الكتاب، فكونه من الشرط المخالف للكتاب و السنة، و المخالف لحكم الله، غير

---

(1) تحريرات في الأصول 5: 252.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 81

ثابت، فتصل النوبة إلى التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، أو استصحاب عدم كونه من المخالف بناءً على جريانه. و حمل ما في الأخبار على ما هو الظاهر و ما هو القائم عليه الحجّة، غير جائز.

و من الغريب أنّ العلمين: البروجرديّ «1» و والدي المحقق «2» تمايلا- إلى تلك المقالة في الأصول!! و ذكرنا هناك: أنّهما ممنوعان عن الإفتاء و الإخبار عن حكم الله «3».

ثم إن في غير هذه الموارد، أيضاً يحتمل أن يكون الشرط المذكور في طي العقد مخالفاً للكتاب، إلا أنّه غير واصل إلينا.

و دعوى: أنّه محمول على ما هو الواصل إلى الشارط و المشروط عليه، غير جائزة، كما هو الظاهر.

فلو لم يجز الرجوع إلى العام في الشبهة المصدقية، أو إلى الاستصحاب المذكور، لانسدّ باب الوفاء بالشرط إلا في موارد خاصّة؛ لولا بعض المناقشات الآتية، فاصبر حتّى حين.

### الشبهة الثالثة: حول تعارض أدلة الشرط و الأحكام

إنّ في مثل العهد و النذر و اليمين، يعتبر حسب الأدلة الاجتهادية كون متعلقاتها راجحة، أو غير مرجوحة، و هذا غير معتبر في الشرط.

---

(1) لاحظ نهاية الأصول: 101 104، 464.

(2) مناهج الأصول 1: 255 256، و لاحظ تحريرات في الأصول 2: 94.

(3) تحريرات في الأصول 2: 94 97، و 6: 267 268.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 82

وقضية الصناعة العلمية؛ أنّ النسبة بين الدليلين عموم من وجه؛ أي دليل

حرمة شرب النجس، أو دليل أكل الميتة، و دليل الوفاء بالشرط، وقد قالوا بتقديم الدليل المتكفل للعنوان الثانوي كما في نفي الضرر و الحرج.

و حيث إنّ عنوان «المخالفة» مجمل؛ لاحتمال إرادة المخالفة مع الحكم والإرادة الجدّية، أو يكون المراد هي المخالفة مع الحجّة الموجودة على الحكم في الكتاب و السنّة، فيلزم إجماله، وقالوا بعدم سراية الإجمال إلى العام المنفصل، فيلزم جواز التمسك ب

المؤمنين عند شروطهم «1»

لتقدّمه على ما في الكتاب و السنّة، و عدم سراية إجمال المخصّص و المقيّد إليه، و قد تبيّن لك وجه كونه من إجمال المفهوم، لا الشبهة المصدّاقية، فلا تخلط و اغتتم.

وعلى هذا، لا تصل النوبة إلى ملاحظة المرجّحات، كما عن النراقي «2»، بل دليل الشرط دائماً مقدّم. و لا وجه لما في كلام العلامة النائيني: من عدم جواز التمسك بالعام؛ لسراية الإجمال، لكونه متّصلاً «3»؛ ضرورة أنّه ورد منفصلاً و مستقلاً، فلا تخلط.

---

(1) تهذيب الأحكام 7: 1053/371، الإستبصار 3: 835/232، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

(2) عوائد الأيام: 151.

(3) انظر منية الطالب 2: 130، فوائد الأصول (تقارير المحقق النائيني) الكاظمي 2: 523.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 83

### **الشبهة الرابعة: حول اشتراط المندوبات مع صيرورة المشروط واجباً**

ظاهر القوم أنّ المشروط يجب بدليل الشرط، و قد أشرنا إلى أنّه موافق للفهم البدويّ العرفي، و ذكرنا أنّ القول: بأنّ الوفاء واجب، ممّا لا يمكن الالتزام به و في أشباهه و نظائره.

فعلى هذا، لو شرط في ضمن العقد صلاة الليل و غسل الجمعة، يلزم بطلانه؛ للزوم التصرف بالشرط فيما يثبت بالكتاب و السنّة؛ ضرورة أنّهما مندوبان، فشرطهما في طيّ العقد خلاف الكتاب، و مضادّ له.

و لو كان

المدار على الموافقة، لكانت هذه الشبهة أشدَّ إشكالاً، وأصعب حلّاً، كما لا يخفى، وقد عرفت: أنّ المعروف عدم وجود الوسطة بينهما.

### الشبهة الخامسة: حول اشتراط ما يلزم الأحكام عقلاً

لو اشترط ترك شرب الخمر، أو ترك المكروه، يكون باطلاً؛ لأنَّ ما هو في الكتاب ليس إلا حرمة الخمر، وكرهية كذا، وأمّا ترك شرب الخمر فليس من الكتاب جعلاً.

نعم، بحكم العقل يلزم الترك، وقد تحرّر في الأصول أنّ الحرام لا ينحلّ إلى حكمين: واجب، و حرام، والواجب لا ينحلّ إلى حكمين، و هكذا. فإذا كان جواز الشرط منوطاً بكونه موافقاً للكتاب، وأنّه عين المخالفة، للزم ما ذكرنا. وهذه الشبهة متوجّهة إلى قاطبة القائلين

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 84

بعدم الوسطة.

و من هنا يظهر حكم اشتراط ترك المستحبّ، أو ترك الواجب؛ ضرورة أنّ لعنوان الترك ليس حكماً في الكتاب، و هو مورد الشرط كما ترى.

### الشبهة السادسة: اشتراط شيء مباين للأحكام

لو كان الميزان مخالفة الكتاب و الحكم عرفاً، كسائر العناوين العرفيّة، ففي صورة اشتراط شيء مباين للحكم كما لا يتفق إلا تصوّراً فهو يعدّ من المخالف.

و أمّا الشرط الأخصّ، فإنّه وإن كان بينه وبين العامّ الكتابي و مطلقه عموم و خصوص مطلقاً، أو كان بينهما العموم من وجه، إلا أنّه لا يعدّ من المخالف العرفي؛ نظراً إلى أنّ المراد من «المخالف» في الأخبار العلاجيّة «1» هو التخالف بالتباين، و هكذا في أخبار عرض الروايات على الكتاب «2»، فإنّ من تلك الموارد يستظهر: أنّ المراد من «المخالف» هنا معنى خاصّ، و لا أقلّ من الشكّ، و لازمه بناءً على

---

(1) عيون أخبار الرضا (عليه السلام) 2: 45/20، وسائل الشيعة 27: 113، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب 9، الحديث 21. و أيضاً في هذا الباب الأحاديث 11 و 29 و 40 و 41.

(2) وسائل الشيعة 27: 108 119، كتاب القضاء، أبواب

صفات القاضي، الباب 9، الأحاديث 5 و 7 و 10 و 12 و 14 و 15 و 18 و 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 85

المسلكين المذكورين جواز الأخذ بالشرط المخالف و صحته، و هذا ممّا لا يلتزم به أحد قطعاً.

وبالجملة: الموجبة الكلّية و الجزئية، و السالبة الكلّية و الجزئية، و إن كانتا متخالفتين في المنطق و حدّ القضايا، بل و لو كانتا متخالفتين عرفاً، إلا أنّهما في محيط الروايات غير واضح سيّلهما؛ لما أُشير إليه، فيكون عموم

المؤمنون عند شروطهم

مرجعاً في المسألة؛ حسبما تحرّر في الأصول.

### الشبهة السابعة: المناط في الأحكام الوضعية

لو كان الضابط في المسألة بالنسبة إلى الأحكام الوضعية ما أفاده بعضهم: «من أنّها إن كانت من الحقوق و الأموال التي هي تحت سلطان الشارط، فلا شبهة في التبدّل بالشرط؛ إذ المفروض سلطنته عليها. و هذا أيضاً ليس من قبيل العلية؛ لإمكان قيام دليل خاصّ على المنع من التصرف، كبيع المصحف من الكافر.

وإن كان من قبيل ما لا سلطنة له عليه مثل كون

الولاء لمن أعتق «1»

وولد الحرّ حرّاً، و هكذا، ك

الطلاق بيد من أخذ بالساق «2»

-

---

(1) الكافي 5: 1/485، وسائل الشيعة 21: 162، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبيد و الإماء، الباب 52، الحديث 2.

(2) درر اللآلي 2: 2، مستدرک الوسائل 15: 306، كتاب الطلاق، الباب 25، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 86

فلا ينفذ الشرط؛ لكونه مخالفاً «1» انتهى.

وفيه: مضافاً إلى أنّ المناط كون الشرط تحت سلطان المشروط عليه، لا الشرط.

وأنّ في شرط النتيجة، لا سلطنة إلا على وجه يرجع إلى السلطنة على العمل بالشرط، وإلا فلا يكون، فاشتراط كون مال المشروط عليه للشارط، ليس تحت



سلطان الشارط، و لا المشروط عليه.

وأن تدخل الشرع في موارد خاصة كالمثال الذي ذكره ولكنه غير صحيح أو في موارد الإجارة بأكثر مما استؤجر عليه، أو في موارد

فضل الأجير حرام (2)

يوجب الشك في أن الشرط مخالف للكتاب، أم لا؛ لاحتمال كونه مخالفاً بحسب الواقع، فلا بد من التثبت بأحد المسلكين: من التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، أو استصحاب عدم كونه مخالفاً، وعلى فرض ممنوعية المسلكين، لا يمكن استظهار أن الشرط ليس مخالفاً؛ لما لا شاهد عليه، فتأمل. و مضافاً إلى بعض الأمور الأخر.

أن كون العقد تحت يده بإسقاط الخيار المجعول فيه، أو باشتراط الخيار فيه عين كون الطلاق تحت يده؛ باشتراط كونه تحت يد الزوجة في يوم من الأيام مثلاً، وهكذا في موارد تحريم البيع والصلح

---

(1) لاحظ حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 144/السطر 23.

(2) الكافي 5: 272/5، وسائل الشيعة 19: 126، كتاب الإجارة، الباب 20/الحديث 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 87

وغيرهما، فإن ذلك أيضاً من الأمور التي تحت سلطانهم، مع عدم إمكان التزامهم بصحتها؛ لأنها تحريم حلال بالكتاب والسنة، وهكذا.

فمن هنا يظهر: أن أسلم الضوابط ما ذكرناه (1).

وأمّا الضابطة الأخرى: وهي أن في الموارد التي لوحظ الحكم حفاظاً على حقوق المكلفين، فلا بأس بأن يتصرفوا في حقوقهم، و أمّا في الموارد التي لوحظ فيها الجهات الأخر زائداً عليها، أو تكون مستقلة في اللحاظ فلا، فهذا الضابط أيضاً واضح البطلان في موارد موافقة الوارث و سائر الورثة على اشتراط إرث الأجنبي، أو إرث أحد الورث زائداً على ما فرضه الله تعالى.

وهكذا في سائر الموارد من الأحكام التعبدية الخاصة

في المعاملات، التي ظاهرها اعتبار كونها بلحاظ حقوق الطرفين، فلو جاز توافقهما على سقوط خيارهما في المجلس، فيجوز توافقهما على بقاء خيار المجلس إلى ما بعد التفرّق، فافهم و اغتتم.

وهكذا بالنسبة إلى سائر الموارد، مع أنّه أيضاً من الإحالة إلى الأمور المجهولة نوعاً، فتصل النوبة إلى ما مرّ مراراً.

### **التنبيه الرابع: في مقتضى القاعدة إذا شكّ في أن الشرط مخالف للكتاب**

و حيث إنّ لا بدّ من إحراز كون الشرط غير مخالف للكتاب؛ حتّى

(1) تقدّم في الصفحة 66.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 88

يحكم بأنّه نافذ، سواء كان عنوان «المخالفة» مانعاً، أو عنوان «عدم المخالفة» شرطاً، وإذا شكّ في أنّ الشرط مخالف أم لا، يشكّ في أنّه واجد للمانع، أو فاقد للشرط الدخيل في نفوذه، فلا بدّ من دليل يرجع إليه لتحصيل الموضوع للنفوذ.

فإن قلنا بأنّ التمسك بالعام في الشبهات المصدّقية غير جائز، أو قلنا بأنّ المستثنى المجمل يسري إجماله إلى مطلق العمومات؛ سواء كانت متعقّبة بالاستثناء، أو لم تكن، كما نحن فيه، فلا يمكن حلّ هذه المشكلة من ناحية العمومات.

و أمّا إذا قلنا بجواز التمسك، و عدم إجمال في المستثنى، أو عدم سراية الإجمال إلى العموم المنفصل كما هو الأقرب فيمكن حلّ المشكلة بنفس العمومات؛ لأنّ مثلاً شرط الضمان في عقد الإجارة، أو شرط تورّث المتمتّعة في عقدها، داخل تحت العموم. و من جواز التمسك به يكشف إنّ أنّ مورد التمسك به خارج عن تحت الخاصّ، كما تحرّر في الأصول «1».

بل و لو لم يلزم الكشف، و لكن نفس جواز التمسك به كافٍ، و لازمه نفوذ الشرط في موارد الشكّ في المخالفة؛ سواء كانت هي مانعة، أو عدمها شرطاً، و لا حاجة حينئذٍ إلى الأصل المحرز لو كان جارياً. و في جواز

إجرائه ذاتاً كلام يطلب من محالّه.

وأما على المعروف المشهور غير المعتضد بالبرهان والوجدان،

(1) انظر تحريرات في الأصول 5: 275.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 89

فالعوم ساقط، فتصل النوبة إلى إحراز فقد المانع أو وجود الشرط بالأصل المنقح، وقد أطالوا البحث في أمثال هذه المسألة؛ لكونها من صغريات بحث الأصل العدم المحمولي الأزلي، وجران استصحاب الأعدام الأزلية وأسلوب سلب الموضوعات، معركة الآراء.

ولكن الذي يخطر بالبال وأشرنا إليه: أنّ في موارد أخر جريان الأصول العدمية التي تكون موضوعية، ليست حجة، كما في موارد الشك في القرشية، والقابلية، والتذكية؛ إذا أريد بها فهم حال الموضوع الخارجي، والتفصيل في محلّه.

وأما فيما نحن فيه فلا بأس به؛ وذلك لأن مقتضى ما تحرّر في العام والخاص، أنّ العمومات بعد التخصيص بل والمطلقات بعد التقييد و إن كانت بحسب اللبّ والثبوت مقيدات قطعاً؛ لامتناع الإهمال الثبوتي، ولكنّها بحسب الإثبات والقانون باقيات على حالها الأولية، فإذا جرى الاستصحاب في الشبهة الحكمية على وجه يلزم منه التعبد بعدم انطباق عنوان المخصّص والمقيّد على المورد فلا نحتاج إلى شيء آخر وراءه.

مثلاً: إذا شك في أنّ شرط الضمان في عقد الإجارة مخالف، أم لا، فالعام الوارد على عمومه باقٍ، وإثما الشك في أنّ ذلك الشرط مخالف، أم لا. ولا شبهة في أنّه لم يكن شرط الضمان في ضمن عقد الإجارة، مخالفاً عند انتفاء جميع هذه القيود والإضافات، فإذا تعبدنا بأنّ شرط الضمان الآن أيضاً غير مخالف، يلزم خروج مورد الشك عن تحت الخاص، واندراجه تحت العام وجداني، وبذلك يتم الكلام، وليس

وراءه شيء إلا من ناحية قلّة التدبّر في أصول البحث و المرام في المقام.

فبالجملة: فرق بين بابي التخصيص و التنويع، فإنّ في موارد التنويع يكون كلّ من الموضوعين المتقابلين مقيداً ثبوتاً و إثباتاً، نحو «المسافر يقصر» و «الحاضر يتم» و في باب التخصيص يكون الموضوع في ناحية المستثنى منه و المخصّص، باقياً على إطلاقه إثباتاً؛ و إن كان لأجل الاستثناء مقيداً ثبوتاً، و ليس مفاد الاستثناء و التخصيص إلا الإخراج من موضوع العامّ المستثنى منه باعتبار الحكم.

فالعامّ المعروف

المسلمون عند شروطهم «1»

باقٍ على أنّ موضوعه هو الشرط، و إنّما خرج من الشرط المخالف للكتاب، و ليس حديث التنفيذ موضوعه إثباتاً إلاّ نفس الشرط، و المانع عنه هي المخالفة للكتاب، فإذا جرى استصحاب نفي الموضوع و عنوان المستثنى منه، و كان جريانه صحيحاً أي قابلاً لأن يكون نفس التعمّد بعدم كونه مخالفاً، كافياً لجريانه لتّم المطلوب؛ من غير حاجة إلى ما أطلوا حول القضايا، و كيفية الاعتبارات الواردة فيها، و حول كيفية تركّب الموضوعات من الجواهر و الأعراض، و غير ذلك.

نعم، في جريان هذا الأصل العدميّ الأزليّ، إشكال يشترك معه سائر

---

(1) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: المسلمون عند شروطهم إلاّ كلّ شرط خالف كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز.

تهذيب الأحكام 7: 93/22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 2.

الأصول العدمية الأزلية؛ حتّى في استصحاب عدم الوجوب و الحرمة و الجعل؛ ضرورة أنّ الكتاب و الحكم الإلهي في الإسلام و إن كان بحسب كونه فيما لا يزال من الأحداث الزمانية، و لكنّه

من المجعولات الأزليّة، وإنّما ظرف فعليّتها متأخّر، فلا يبقى زمان حتّى نعلم بعدم المخالفة؛ لاحتمال كون الشرط المذكور مخالفاً للمجعول بعد ما لا نعلم ذلك، فافهم و اغتنم، و يطلب تحقيقه من الأصول.

و ممّا ذكرنا يظهر حكم الشكّ في أنّ الشرط المجعول في طيّ العقد محلّال حرام، أو بالعكس؛ و أنّه يمكن إجراء الأصل على التقريب المزبور، و يندفع بما أبدعناه و أشرنا إليه آنفاً.

و حيث لا يجري الأصل المذكور؛ فإن كان التمسك بالعام في الشبهة المصدّاقية جائزاً، كما هو الأظهر، ففي موارد الشكّ نرجع إليه.

و أمّا رفع شرطية شيء لنفوذ الشرط، أو رفع مانعية المانع المتوهم عن صحّة الشرط في ضمن العقد بحديث الرفع، فهو وإن كان ممكناً، إلّا أنّ شبهة المثبتية تمنع، و لا سيّما في الفرض الأوّل.

اللهمّ إلّا أن يقال: بأنّ الشكّ في صحّة الشرط، ناشئ عمّا هو المرفوع بالحديث تعبّداً، فلا يبقى الشك، و لا نطلب إلّا ذلك، فلاحظ.

و لو قطع النظر عن جميع هذه الأمور، و رأينا أنّه وقع شرط في طيّ عقد، و شكّ في أنّه مخالف للكتاب، فلا تبعد كفاية دليل لزوم العمل على طبق العقد لوجوب الوفاء بالشرط؛ لأنّه من تبعات ذلك العقد، و من صحّته بإطلاق ذاك الدليل، يكشف إنّ عدم مخالفته للكتاب؛ حتّى لا يلزم تخصيص بلا مخصّص هو لا يكون من سنخ العام؛ أي حتّى لا يلزم

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 92

تخصيص الدليل الأوّل بالدليل الثانويّ العرضيّ، فليتأمل جيّداً.

و غير خفيّ: أنّه لا- نحتاج إلى تماميّة قوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (1) حتّى يقال بأجنبيّته عمّا نحن فيه، كما هو كذلك عندنا، بل يكفي بناء العقلاء الممضى فتأمل، و بعض

(1) المائدة (5): 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 93

### الخامس عدم كونه منافياً لمقتضى العقد

#### إشارة

أي من شرائط نفوذ الشرط الذي يذكر في طيِّ العقد: أن لا يكون مخالفاً لمقتضى العقد.

وقال في «الغنية» نافياً للخلاف: إنَّ من الشروط الفاسدة، اشتراط ما ينافي مقتضى العقد، مثل أن لا يقبض المبيع، أو لا ينتفع به «1».

ويظهر من بعضهم أنه باطل، مع اقتصارهم على ذكر الشرط الفاسد المخالف للكتاب.

وحيث قد عرفت منّا: أنَّ الميزان في المخالفة هي مخالفة الشرط للأحكام التأسيسية السماوية، دون الإضائية العقلانية «2»، فلا بدّ و أن لا يرجع هذا الشرط إلى ما سبق، ويظهر أنّ استدلال الشيخ ثانياً

(1) الغنية، ضمن الجوامع الفقهية: 524/ السطر 36.

(2) تقدّم في الصفحة 66.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 94

لبطلانه: بأنّه مخالف للكتاب «1»، في غير محلّه من هذه الجهة، لأنّ الجهة التي ذكرت في كلام المحشّين «2»؛ لأنّه باطل في الدليل الأوّل بالوجه الآخر، ولا بأس بأن يكون ما سبق دليلاً على شرط آخر؛ لاختصاصه بدليل آخر، فتدبّر.

ثمّ إنّ هنا إطالة الكلام والغور فيما أفاده الأعلام، تضييع لأوقات أصحاب الأفهام، فلا بدّ و أن نشير إلى ما يظهر لي في المقام الذي زلّت و تزلّ فيه الأقدام، فنقول:

#### تحقيق المسألة

اعلم و على الله التكالن: أنّ كلّ شرط إن كان مناقضاً لماهيّة العقد، و موجباً لعدم تحقّقه، إذا كان نافذاً فهو خارج عن دليل الشرط

المختصّ بالشروط الضمّنيّة؛ لما يلزم من وجوده عدمه، كما ترى، وكلّ شرط أمكن الجمع بين مفاده وبين مفاد العقد فهو حسب إطلاق أدلّة الشروط وعمومها نافذ بشرط أن لا يكون باطلاً من ناحية من النواحي الأخرى.

وعلى هذا، نحتاج لإبطال الشرط المتجمّع مع مفاد العقد عقلاً و عرفاً إلى

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 281/السطر 6.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 65/السطر 13، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 150/السطر 11.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 95

«الغنية» (1) وإلا فمجرد كونه منافياً لمقتضى العقد بالمعنى الآخر من المعاني الممكنة، غير كافٍ، كما هو الظاهر والواضح بالضرورة.

وما قد يتوهم دليلاً عرفياً على البطلان هنا غير الدليل الشرعي، فهو من الاشتباه؛ فإن الاستدلال على أن شرط عدم القبض مثلاً باطل؛ لكونه خلاف مقتضى العقد، فإنه حسب العادة والنوع، وإلا فربما يتعلّق الأغراض الاستثنائية بنفس المالكية الاعتبارية. ولا يجوز أن يقال: إن الميزان هي الأغراض العادية؛ لأن تلك الأغراض الاستثنائية، موجبة لصحة المعاملة عند كافة العقلاء في صورة ابتلائهم بها.

نعم، الابتلاء قليل ونادر، ولكن حكمهم بالصحة على العنوان الكلي، ودركهم لنفوذ العقد أو الشرط، موجود، ولا قصور في أدلة العقود والشروط. هذا هو الضابط الكلي، والحجر الأساس.

ولنعم ما حكي عن بعض مقاربي العصر: من عود الشرط هنا إلى النقض وإلى المشترط (2)؛ أي يكون مفاده مناقضاً لمفاد العقد.

وما أفاده الوالد المحقق مدّ ظلّه من الدقة حول العنوان الموجود (3)، خالٍ من التحصيل؛ فإن الحقّ أحقّ أن يتبع ممّا في عقول الرجال.

نعم، كشف الإجماع ومعقده يحتاج إلى التدبّر في معقده، والأمر هنا

---

(1) الغنية، ضمن الجوامع الفقهية: 524/السطر 36.

(2) لاحظ الإجارة، المحقق الرشتي: 62/السطر الأول.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 184 185.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 96

ولا سيّما في مثل إجماعات



«الغنية» واضح لفضلاء العصر، فضلاً عن محققيه، فلا تخلط.

## تذنيب: ذكر بعض الشروط المخالف لمقتضى العقد

### إشارة

بعد ما تبين ما هو الأصل والميزان، يبقى الكلام في تشخيص الموارد، وهو عندنا ولا سيما على ما سلكناه في هذا الكتاب، ويؤيد كثيراً ما أبدعناه ما يستظهر منهم (رضوان الله تعالى عليهم) هنا واضح جداً.

### الأول: اشتراط عدم القبض في البيع

شرط عدم القبض باطل؛ لما عرفت من أنّ حقيقة البيع هي المبادلة الخارجية في جهة اعتبارية، وعلى ما أفاده القوم يلزم صحته؛ لما لا تنافي بين ماهية البيع عندهم، وهذا الشرط بالضرورة؛ لإمكان تعلق الغرض كما مرّ بالملكية الاعتبارية استثناء.

ومن الغريب أنّ السيد الوالد المحقق مدّ ظلّه مع ذهابه إلى أنّه ربّما يصحّ بيع ما لا مالّية له؛ لأغراض أُخر، مثل بيع الفأرة والعقارب «1»، فإنّه عنده لا بدّ وأن يجوز أن يبيع على أن لا يقبض، بل ويتلفه!! ولو كان المناط على الأغراض النوعية العادية لما صحّ بيعها رأساً، مع أنّ ذلك ربّما قد يتفق أحياناً، كما اتفق حسبما نقلوه، فإنّ بعض

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 3: 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 97

الحكومات ربّما يشترون الحيوانات المضرة بالمزارع، ويكيلون ما يشترونه، ثمّ يحرقونه؛ نظراً إلى خطر هذه الحيوانات على مصالح المسلمين والأمة، وإذا كان الأمر كذلك، فكيف لا يجوز اشتراط عدم القبض «2»؟! نعم، حيث إنّ البيع حقيقة المبادلة الخارجية كما في اللغة لا معنى لذلك قطعاً.

وأما صحّة هذا؛ فهي لأجل أنّ اشتراط عدم الإقباض، يرجع إلى أن يكون قبض المشتري قبضه بإفنائها، أو أن يكون في قبضته، كما لا يخفى.

بل ربّما يجوز أن يشتري شيئاً، ويشترط على البائع إتلافه؛ لأنّه مورد غرضه، نعم ربّما يلزم بطلانه؛ لأنّ

إتلاف ماله خلاف الكتاب، اللهم إلا إذا كان في بقاء وجوده ضرر عليه عرفاً، أو مآلاً، أو نفساً، فاغتتم.

## الثاني: اشتراط عدم الملكية في البيع

اشتراط عدم الملكية صحيح عندنا، وباطل عندهم؛ وذلك لأنّ البيع عندهم هي المبادلة في الملكية، وأمّا هي عندنا فأعمّ من ذلك و من المبادلة في السلطنة المقابلة للملكية، وهذا ممّا لا بأس به، وقد يتعلّق به الغرض، أو في الإباحة في مطلق التصرفات، أو التصرفات الخاصة، فأصل المبادلة لازم، وأصل التملك الأعمّ من التسليط لازم، وهو النوع الخاصّ منه، فيمكن اشتراط خلافه بعد كونه مورد الغرض،

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 186.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 98

وليس سفهياً.

نعم، لوباع وبادل، و شرط عدم حصول شيء من هذه الأمور، فهو باطل؛ لكونه مضاداً لمفاد العقد و ماهيته الاعتبارية؛ لأنّه نظير أن يشترط عدم تحقّق البيع، فإنّه لا يعقل ترشّح الإرادة الجديّة من الملتفت، وأمّا من غير الملتفت فهو وإن أمكن، ولكن حيث لا أثر له يلزم بطلانه من جهة أخرى.

وأمّا اشتراط المالك عدم تحقّق البيع الموضوع لحكم العقلاء بالملكية، ويتحقّق البيع الإنشائي الشبيه بالفضوليّ، كما مرّ منّا في أقسام العقد الفضوليّ، فهو جائز؛ لأنّ النظر إلى تحقّق الموضوع القابل للتأثير عند لحوق الإجازة، ويشترط ذلك الشرط نظراً إلى الحاجة إلى التدبّر، ولكن ذلك باطل من جهة أنّ البيع العقديّ ليس عندنا بيعاً، و الفضوليّ، ليس بيعاً، و يصير بالإجازة بيعاً، إلا أنّ العقد على الوجه المذكور جائز، فإذا إنشأ عقد البيع فهو يصلح لأن يصير بالإجازة و ردّ المتبادلين بيعاً وقد مرّ تحقيق الفرق بين عقد

البيع وذاته.

فبالجملة: الشرط المذكور على الوجه المزبور جائز، فلاحظ.

### الثالث: اشتراط الخروج عن ملك المشتري بالبيع

أن يشترط في طيِّ العقد أن يصير وفقاً، أو ينعقد قبل أن يدخل في ملكه، أو يصير ملك الأجنبي، فإنَّ كلَّ ذلك صحيح عندنا وقد أبطلوه؛ و ذلك لما مرَّ من أنَّ حقيقة البيع هي المبادلة في ناحية العوضين، وأمَّا كون

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 99

طرف الإضافة أيضاً نفس المالكين الأولين، فهو مضافاً إلى ممنوعيته حسب تعريف البيع في اللغة، ولا سيَّما تعريف «المصباح» (1) غير معتبر عند العرف والعقلاء.

و ما اشتهر «(2)»: من دخول المعوض في محلَّ خروج العوض، وبالعكس، من الشهرة التي لا أصل لها إلا بحسب المتعارف. وأمَّا ماهية البيع فهي تتحقَّق بالأعم، وتفصيله محرَّر في كتاب البيع، فلاحظ جيِّداً.

وأنت إذا تأملت في كلِّ ذلك تجد: أنَّ إبطال هذه الأمور يحتاج إلى التكاليف، كتكلفتهم لبطلان شرط عدم القبض بما في كلام الوالد المحقِّق «(3)» الذي هو أحسن تقريب هنا للحقِّ إنصافاً، فليراجع.

هذا فيما إذا قلنا: بأنَّ الوقف مملوك الموقوف عليهم، فإنَّه يصير كالمثال الثالث من أمثلة هذا البحث.

وأمَّا على ما هو الحقُّ حتَّى في الوقف الخاصِّ فيشكل؛ لأنَّ حقيقة البيع هي المبادلة الخارجيّة في جهة من الجهات، فلا بدَّ من القبض و الإقباض، وأنَّ ماهية البيع هي المعاطاة الخارجيّة التي كانت من الأوّل مستحدثةً، وعقد البيع معاقدة على المبادلة، و معاهدة على القبض و الإقباض بعنوان «البيع» لا الوفاء، فعندئذٍ كيف يعقل اشتراط أن

---

(1) المصباح المنير: 69.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 128/السطر 26.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 186.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 100

وقفاً؟! نعم، اشتراط أن يوقفه صحيح قطعاً، كاشتراط بيعه وهبته وهكذا، بل واشتراط بيعه من نفسه فيما إذا كان مورد الغرض العقلاني، فلا تخلط.

اللهم إلا أن يقال: إن الوقف لا ينافي كون المشتري مسيطراً عليه؛ وذلك لكونه جائزاً، فله إرجاعه إلى نفسه، أو يكون هو تحت سلطانه؛ لأنّ الواقف أولى بالوقف من غيره عند العقلاء، وهذا كافٍ في المقام.

### الرابع: اشتراط كون المبادلة بلا عوض

لو اشترط أن يكون البيع بلا ثمن، أو الإجارة بلا أجر، فإنه باطل لو أُريد به أنه بحسب مقام المبادلة في الملكية، بلا عوض.

وأما المبادلة بتسليط المشتري على المبيع، دون أن تحصل سلطة البائع على الثمن خارجاً، كما قد يتفق أن لا يعطيه، ولا يفي المشتري بالمبادلة، ولا يرجع إليه البائع أصلاً، فإنه صحيح، فلو كان مفاد الشرط ذلك، فلا منع عن صحته؛ لعدم منافاته لمقتضى ذات العقد و ماهية البيع.

بل كان في نفسي: أنّ حقيقة البيع؛ هو الإعطاء والأخذ مرة واحدة، متعلّقين ذلك الإعطاء والأخذ بالمعوض بحسب الماهية، ولكن بحسب الوجود لا يكون هذا إلا مع عوض ما؛ معيّن كان، أو غير معيّن، وبذلك يمتاز البيع في رتبة الماهية عن الصلح وأشباهه. والأمر كذلك في الإجارة بلا اجرة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 101

ونظير ذلك أن يكون مفاد الشرط اختيار المشتري أن يعطي الثمن، أو لا يعطي، فإنه لا بدّ من تقدير الثمن في المبادلة، ولو أعطى لا يصير ذلك هبة معوضة، بل هو من إعطاء ثمن المبيع، وإذا لم يعط لا يكون البيع مراعى بذلك، فليلاحظ جيّداً.

### الخامس: اشتراط المحجورية عن التصرفات

بأن يشترط أن لا يبيع، ولا يهب، أو أن لا يكون له السلطنة على ذلك، أو غير ذلك، فإنه صحيح عندنا؛ لأنّ قصّة تحديد السلطنة وضعاً، أو ممنوعيته عن التصرف على وجه لو تصرف يكون نافذاً من الأحكام العقلانية الإمضائية. هذا مع أن عدم البيع من الأمور التي رخص فيه الشرع.

اللهم إلا أن يقال: إنه يرجع إلى تحليل الحرام، وتحريم الحلال؛ لما لا معنى له إلا ذلك. وكون الشارط مسلطاً

على هذا الشرط في حدود سلطنته بالنسبة إلى المبيع، لا ينفذ بعد منع الشرع عن تحريم الحلال، كما منعه الشارع عن التبذير «1» و الإسراف «2»، والمشروط عليه ليس له السلطنة على المبيع بعد حتى يقال: إن قبوله من أعمال السلطنة، لا تحديدها. فعلى ما تحرر يشكل صحته على مسلكهم، دون ما سلكناه.

و على كل تقدير: غير مربوط بمسألة الشرط المخالف لمقتضى

---

(1) الإسراء (17): 26 27 لا تُبذَرُ تَبذِيرًا إِنَّ الْمُبذِرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ.

(2) الأعراف (7): 31 كُلُوا وَ اشْرَبُوا وَ لَا تُسْرِفُوا.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 102

العقد؛ فإن المبادلة هي تحصل، و الملكية أو المعنى الأعم أيضاً حاصله، و التقييدات منافية لما هو الخارج عن حدود الماهية، فيشملها عموم أدلة الشروط.

بل قد عرفت: أن اشتراط محجوريته عن مطلق التصرفات أبداً، غير ممنوع إذا لم يرجع إلى السفاهة، أو لم يرجع إلى عدم تمكنه من العقد الجدي اللازم في تحققه.

فما نسب إلى الشهرة من بطلانه «1»، فربما كان لأجل ما يجدونه من أنه خلاف الكتاب، كما أشير إليه، و لذلك استشكل العلامة في بطلانه «2»، و قوى الآخر صحته «3».

## السادس: اشتراط عدم التصرف مطلقاً في النكاح

### إشارة

بأن يشترط في ضمن عقد النكاح، ممنوعية الزوج عن مطلق التصرفات المعتبرة، و يكون النظر إلى المحرمة و المحرمة الخاصة بالنسبة إلى الأخت و الأم، فإنه عندنا من جهة الشرط ممّا لا بأس به.

إلا أن نفوذ النكاح بلا شرط بقصد المحرمة و المحرمة، محل تأمل؛ لما لا دليل شرعي يستظهر منه تجويز النكاح على هذا الحد؛ ضرورة

---

(1) لاحظ جامع المقاصد 4: 414، مفتاح الكرامة 4: 731.

(2) انظر تذكرة الفقهاء 1: 489/السطر 42.

(3) انظر المكاسب، الشيخ الأنصاري: 281/السطر 16.

الخيارات

أنَّ المحرَّمية و المحرَّمية من الأحكام السماوية، دون العقلانية، و هي مرتَّبة على ما هو النكاح العقلاني. فإحداث النكاح بداعي تلك الأحكام وإن كان ممكناً ثبوتاً، ولكن محلّ تأمل إثباتاً؛ ضرورة أن النكاح و الزواج كان لأغراض؛ من التناسل، و إيجاد العائلة، و التعاون الخاصّ في محيط معيّن، فلو لم يكن يترتب عليه شيء من ذلك، فكونه مع ذلك عقلاً مشكلاً.

و ليس نتيجة ذلك انفساخ النكاح؛ بعد سقوط تلك الآثار بالنسبة إلى النكاح الموجود؛ لاختلاف نظر العرف بين الفرضين، فالمهمّ وجود دليل عامّ يقتضي ذلك.

و توهم توجه هذا الإشكال بالنسبة إلى عموم أدلّة الشروط و إطلاقها، و لا أقلّ من انصرافها الذي هو بحكم القيد المتصل، في غير محلّه؛ لأنّ ما مرّ كلّ من الأغراض العقلانية القليلة الابتلاء، و فرق بين إيجاد الموضوع العقلانيّ لذلك الغرض النادر، و بين إيجاده للحكم الشرعيّ الإلهي، و لأجل ذلك استشكلنا في قواعدنا في كتاب النكاح «1» في صحّة العقد للمحرّمية و المحرّمية بين الصغار، أو الصغير و الكبير، أو بين الكبار الساقطة الآثار البالغة إلى حدّ الإقعاد، فتأمل.

## وهمّ و دفع

لأحد دعوى: أنّ شرط الممنوعة عن التصرفات على الإطلاق بعد كون المرأة قابلة صحيح؛ و ذلك لأنّ بعد قبول الشرط و التخلّف، لا يكون

---

(1) كتاب النكاح من تحريرات في الفقه (مفقود).

تصرّفه من التصرف في الأجنبية، و لا يكون ولدهما من الزنا و هكذا، و هذا كافٍ لصحّة النكاح العقلانيّ، فيكون الشرط صحيحاً كما لا يخفى.

وفيه: أنّه مع كونه بانياً من أول الأمر على ذلك، فلا يصحّ الشرط؛ لما لا يكون جدياً فيه، و

قابلاً له حقيقةً وإن كان بانياً على العمل بالشرط، فلا بدّ وأن يكون نكاحه غير سفهّي، وهو لا يحصل إلا بقصد المحرّمية والمحرّمية، فيلزم الإشكال في العقد أولاً، ثمّ في الشرط ثانياً، فافهم واغتنم.

### بقي شيء: في صحّة مطلق الشروط العقلانيّة

قضيّة ما تحرّر منّا؛ أنّ مقتضى الصناعة صحّة جميع الشروط، إلاّ الشرط المخالف للكتاب كما مرّ، وقد عرفت أنّه أيضاً من الأمور التي ترجع إلى عدم عقلانيّة الشرط، وقصور الأدلّة. وهكذا الشرط المخالف لذات العقد؛ لأنّه أيضاً ينافي عقلانيّة الشرط، وعقليّته أيضاً؛ لما لا يعقل ثبوتاً الجمع بينهما.

وما يمكن الجمع بينه وبين مفاد العقد، ولم يرجع إلى فقد بعض الجهات الأخر السابقة الذكر اللازم اعتبارها، يكون نافذاً، إلاّ إذا ادعي الإجماع على خلافه ادعاءً معتبراً، وهو قليل جداً. مع أنّه كثيراً ما يكون معللاً ولا سيّما في أمثال المقام، فليلاحظ جيّداً.

نعم، ربّما يخطر بالبال دعوى: أنّ أدلّة الشروط قاصرة عن تصحيح

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 105

مطلق الشرط العقلانيّ؛ فإنّ عقلانيّة الشرط إذا كان قليل الوجود والابتلاء كما مرّ من الأمثلة يجوز أن لا تكون شرعيّة ونافذة؛ لأنّ تنفيذ العقود والشروط التي تدور عليها رحي سياسة البلدان لازم؛ حفظاً للنظام من الاختلال، وخوفاً من أن لا يقوم سوق، وأمّا في الأمثلة النادرة فلا مهمّة للشرع.

إلاّ أنّه مع ذلك لا يضرّ بالعموم والإطلاق؛ لأنّ سياسة المنزل وإدارة الأغراض النادرة، أيضاً ممّا يلزم أحياناً؛ توسعةً على العباد، ونظراً إلى الرغبة في الدين السهل السمح، فلا تخلط.

### السابع: اشتراط ضمان العين في الإجارة

#### إشارة

في جواز شرط ضمان العين في عقد الإجارة قولان: المشهور عدمه «1»، وذهب الفقيه البيهقيّ وجمع إلى الجواز «2».

والذي هو الوجه لكونه خلاف مقتضى العقد: أنّ المشهور المتفق عليه بطلان الإجارة حين تلف العين «3»، فيكون عقد الإجارة من مقتضياته بقاء العين المستأجرة إلى آخر زمان الإجارة، فإذا تلفت



(1) لاحظ جواهر لكلام 27: 216.

(2) رياض المسائل 2: 3/ السطر الأخير، حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 115/ السطر 21، العروة الوثقى 2: 600.

(3) لاحظ جواهر الكلام 27: 278.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 106

العين تبطل الإجارة من حين التلف؛ حسبما هو المصرّح به في كلامهم «4»، وإذا انعدم العقد لا يبقى موضوع للشرط المتوقّف بحسب الماهيّة عليه؛ لأنّه من تبعاته، والشرط ماهيّة أن يكون ضمناً، كما هو المفروض، وقد فصّلنا المسألة بفروعها و محتملاتها في قواعدنا الإجاريّة في الأيام السالفة «5»، وذكرنا هناك وجه صحّة الشرط.

وربّما يختلف المباني في حقيقة الإجارة بالنسبة إلى هذه المسألة؛ نظراً إلى إمكان الالتزام بعدم بطلان عقد الإجارة بتلف العين، كما هو كذلك في البيع؛ وذلك لأنّ بالإجارة يملك المستأجر منفعة الدار الشخصية، إلّا أنّ المنفعة تكون كليّة.

أو يكون العقد باقياً؛ لظهور الثمرة في الإقالة ورجوع المسماة؛ بناءً على جواز الإقالة من الأوّل.

أو يكفي لضمنيّة الشرط حدوثه في طيّ العقد، ولا يعتبر بقاءه لنفوزه.

أو يقال: إنّ بالشرط يشتغل ذمّة المستأجر بقيمة العين حين التلف، فيكون نتيجة الشرط اشتغال الذمّة وإن لم يبقَ الشرط المتقوم بالضمنيّة، فتدبرّ.

فما أفاده سيّدنا الأستاذ البروجرديّ هنا وجهاً لبطلان الشرط حين

(4) شرائع الإسلام 2: 144، العروة الوثقى 2: 590، تحرير الوسيلة 1: 577، المسألة 21.

(5) قد صنّفها بقم المقدّسة وهي مفقودة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 107

بحثه عن مسائل الإجارة «1»، قويّ جدّاً، إلّا أنّه مع قوّته قابل للدفع والحلّ، فتأمل.

وما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظلّه:- «من أنّه شرط مخالف للكتاب؛ حسب الأخبار الخاصّة الدالّة على عدم الضمان» «2» فهو

عندهم غير تام؛ لأنه من أحكام إطلاق العقد، لا مطلق العقد.

نعم، على ما اختاره ميزاناً في الشرط المخالف (3) لا يبعد بطلانه، ولكنه خلاف مختاره في كتاب الإجارة (4).

ويمكن دعوى: أن الأخبار الخاصة (5) لا تقيد جعل عدم الضمان، بل هي تدلّ على السلب المحصل اصطلاحاً، لا الإيجاب العدوليّ، فما تدلّ عليه من نفي الضمان لعدم وجود المقتضي له فيسلب الضمان سلباً محصّلاً، وهذا لا ينافي الضمان عند الاشتراط فتأمل.

وقد عرفت: أنه إذا لم يكن من الأحكام التأسيسية الشرعية السماوية، لا يلزم منه بطلان الشرط المخالف؛ على ما أسسناه (6).

---

(1) لم تطبع تقريرات ما أفاده السيّد الحجّة آية الله العظمى البروجردي بقم المقدّسة بعد.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 193.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 167 166.

(4) انظر العروة الوثقى 2: 600، الهامش 2.

(5) وسائل الشيعة 19: 155، كتاب الإجارة، الباب 32، الحديث 1 و 2.

(6) تقدّم في الصفحة 66.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 108

### **حكم الشرط المخالف لمقتضى العقد في سائر العقود**

و من هنا يظهر حال الاشتراط في ضمن سائر العقود، كالعارية، والوكالة، والوديعة، والشركة، والمضاربة، فإنّ الشرط المنافي للمقتضي ينتهي إلى بطلان نفسه، وإلا فيصحّ كلاهما، ولا ثالث إلا من ناحية قصور أدلّة الشروط، أو دليل الوفاء بالعقد على وجه يشمل الوفاء بالشرط.

نعم، في خصوص العقود الجائزة إشكال؛ من ناحية إمكان صحّة انصراف دليل نفوذ الشرط عنه، كعقد الشركة وأمثاله من العقود الجائزة، و لذلك اختلفوا فيه، ولعلّ الأكثر على البطلان، وليس منشأ الشبهة العقلية، كما قد يتوهم، بل أساس الشبهة قصور ذلك.

و من المحتمل سراية لزوم الوفاء بالشرط إلى العقد، فيصير لازماً

بالعرض، فالشرط متقوم بالعقد في الوجود، و العقد متقوم بالشرط في اللزوم، فليلاحظ جيداً.

ثم إن إطالة الكلام حول ماهية بعض العقود وأحكامها وأنواعها، هي هنا من اللغو المنهية. مع أن الفقيه يجب عليه الاحتياط، وهذا لا يحصل إلا بإيكال أمر كل عقد بحسب هذه الجهات إلى كتابه؛ لإمكان قصوره في استيفاء حق البحث و الفحص، و أما ما هو أصل البحث هنا، فهو ما أشرنا إليه من حديث الاقتضاء و حدود دخالته.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 109

### بقي شيء ء: حول حكم الشك في شرط أنه مخالف لمقتضى العقد

مقتضى ما تحرر منّا في بيان كبرى المسألة؛ أنه لا يبقى مورد يشك في أنه مخالف لمقتضى العقد، كما أن قضية ما صححناه في الموارد التي اتفقت كلماتهم على بطلانه، صحة سائر الشروط في ضمن سائر العقود بالأولية القطعية؛ لخروجه عن حديث الاقتضاء.

و أما في موارد الشك في نفوذ الشرط في ضمن عقد لأجل كونه خلاف المتعارف فلا يمكن تصحيحه بمراجعة دليل الشرط وغيره؛ لأن منشأ الشبهة في صحته قصور الدليل، فلا يصلح العموم لحل المشكلة، ولا الإطلاق بالضرورة.

و ما في ذيل كلام الشيخ (رحمه الله) هنا: من المراجعة إلى أصالة ثبوت ذلك الأثر على الوجه الثاني، فيبقى عموم أدلة الشروط سليماً عن المخصص «1»، انتهى، فهو غير راجع إلى محصل؛ بعد ما عرفت أنه لا يبقى مورد يشك في أنه مخالف لمقتضى العقد.

نعم، بناءً على سائر التفاسير يمكن الشك، و يكون مراده (قدس سرّه) هنا من «الأصل» أصلاً عقلاً و استظهاراً عرفياً من الأدلة؛ لأن ثبوت الحكم لموضوعه على وجه يكون الشرط مخالفاً لمقتضى ذلك العقد و الموضوع؛ بالنسبة إلى حكمه و أثره يحتاج إلى القرينة الخاصة و المثبوتة الزائدة.

وعلى هذا لا يتوجه إليه الإشكال الواضح؛ لأنّ

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 282/السطر 7.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 110

المسموع بين الأصاغر فضلاً عن الأكبر، ولا سيّما رئيسهم أنّ الأصل العدم، والأمر سهل، فتأمل.

### تنبيه: في التمسك بالعام عند الشك أو الاستصحاب

بناءً على كون الشرط المخالف لمقتضى العقد باطلاً على وجه لا يلزم منه بطلان العقد، ويكون على وجه لا يرجع إلى أنّ بطلانه مستند إلى كونه مخالفاً للكتاب، فيكون هو بعنوانه باطلاً، فيمكن على ما تحرّر في البحث السابق إجراء الأصل الموضوعي المنقح، وتصير النتيجة سلب عنوان المخصّص لأدلة الشروط عن مورد الشك بعد كونه كلياً، ويصير العام صالحاً للمرجعية، لو لم نقل بصلاحيته للمرجعية من غير حاجة إليه؛ نظراً إلى جواز التمسك به في الشبهة المصدقية.

نعم، حيث إنّ مقتضى العقد على هذا الفرض، قابل للسلب شرعاً، وللجعل والإمضاء إثباتاً؛ لعدم كونه من لوازم الماهية غير القابلة للانفكاك عن العقد، يلزم الإشكال الذي أبدعناه في جريان هذه الأصول كلّها؛ ضرورة أنّ المانع عن صحّة الشرط هو كونه خلاف مقتضى العقد؛ بعد إمضاء الشرع ذلك الاقتضاء، أو شرط صحّة الشرط هو كونه غير مخالف لمقتضى العقد الممضى عند الشرع، أو هو أن يكون موافقاً له.

فإن كان من الثالث، فعدم جريانه واضح.

وإن كان من الفرضين الأولين، فالإمضاء ليس من الأمور الحادثة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 111

عند طلوع الإسلام؛ وبعد ظهور الدين الناسخ للديانات السابقة، بل هو كسائر الحوادث الكونية متأخر وجوداً، وقديم إرادة وإمضاء ورضا، نظير الواجبات المعلّقة، فلا حالة سابقة لنا حتى نتمسك باستصحابها.

وهكذا استصحاب عدم الجعل، وعدم الوجوب والحرمة، و

عدم النسخ، وغير ذلك من العدميات المقطوع بجريانها عند كافة الأصحاب صناعة وإجماعاً، مع أنه غير صحيح؛ لأنه لأعلم بعدم الوجوب السابق، بل عدم وجوب شيء، لو كان مجعولاً قابلاً للاستصحاب كان أزلياً، وإنما أُخّر حسب المصالح إلى عصر الإسلام، وليس عدم الإيجاب حادثاً بحدوث الزمان المتأخر، كما هو واضح عند أهله، و مخفي على جاهلية، والله ولي الأمر والتوفيق.

## الثامن: اشتراط الوقت لبقاء العقد

### إشارة

لو شرط في ضمن عقد البيع أو ما يشبهه أن يكون مؤقتاً، فيبادل المالكين إلى زمان كذا، فالظاهر منهم بطلانه، بل هو ضروري عندهم؛ لأنه خلاف ذات العقد، دون إطلاقه، فإن ماهية البيع مبنية على الإطلاق.

وقد خالفهم في ذلك العلامة الطهراني (رحمه الله) حيث قال: «بأن الإجارة بيع من حيث إلى حيث» (1).

ولازمه عدم كون الشرط المذكور خلاف ذاته.

(1) لم نعثر عليه.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 112

نعم، هو خلاف مقتضى إطلاقه؛ أي خلاف مقتضى العقد بعد وجوده من غير تقييد، فما هو خلاف الماهية لا ربط بوجود العقد في مخالفته، وما هو خلاف إطلاقه مربوط بوجود العقد إذا لم يقيد بشيء.

ويمكن دعوى: أنه شرط خلاف مقتضى العقد، من غير كون الماهية تقتضي عدمه؛ أي يكون مستوجبا للإطلاق، فإن تفسير البيع «بأنه تمليك عين بعوض» ساكت عن التحديد بزمان، وهكذا تفسيره «بالمبادلة» وغيرها.

وهذا الشرط وحيد في كونه خارجاً عن مقتضى طبيعة العقد و ماهية البيع، و داخل في كونه خلاف مقتضى نفس العقد بعد وجوده، فإن سائر الأمثلة إما ترجع إلى خلاف الماهية المنتهية إلى عدم إمكان تحققها ذاتاً، أو ترجع إلى أنها ليست من الشروط المخالفة لمقتضى العقد، بل ترجع

إلى الأمور الأجنبية.

مثلاً: اشتراط تحديد سلطنته بالنسبة إلى المبيع، أو الشروط الراجعة إلى الزوجة، أو غير ذلك، فإنها كلّها بعيدة عن مقتضى العقد، وقريبة إلى المسببات وآثاره، واستنادها إلى العقد مع الوسط مجاز غير جائز، وأجنبي عن حدود الاقتضاء المستند إلى العقد.

أقول أولاً: قد مرّ منّا في خيار شرط ردّ الثمن: أنّه يرجع في الحقيقة إلى تحديد البيع لثأ إلى ذلك الوقت المجهول، وقد صحّحه الأخبار «1»

---

(1) وسائل الشيعة 18: 18، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 7، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 113

و الأصحاب «1» بلا إشكال؛ ضرورة أنّ لازمه مبادلة المالكين إلى ذلك الوقت الذي يفسخ فيه العقد.

وثانياً: أنّ سعة الأمور الاعتبارية وضيقتها، تابعة لسعة الحاجة إليها في السياسات الاجتماعية، ولا شبهة في إمكان كون المبادلة بين العينين واقعاً إلى زمان خاص؛ على وجه لو أحلّ أحدهما، ونقل العين في زمان قبل بلوغ ذلك الزمان الخاص، يصحّ نقله، ولا يكون إخلاله من المخالف للشرع والشرط، فعلى هذا لا يكون هذا الأثر من الآثار غير القابلة للردع والسلب في محيط العرف والشرع، ولا إجماع تعبدي على خلافه.

نعم، لا معنى لإرجاع الإجارة العقلانية في عصرنا هذا إلى البيع، ولا لإرجاع البيع إلى الإجارة في بعض الصور، كما حرّره في تحريراتنا الإجارية «2»؛ لعدم المقتضي لذلك الإرجاع عند العقلاء فعلاً، ولا منع عنه عقلاً بعد ذلك.

فلو باع داره على أن تكون هي بنحو شرط النتيجة ملكه عند تخلف المشتري من شرط كذا إلى وقت محرّر، صحّ ذلك البيع والشرط عندنا؛ ما لم يثبت إجماع تعبدي، وهذا

هو في الحقيقة بيع إلى حدّ على وجه الشرط.

وربما يأتي في الأزمنة الآتية اعتبار العقلاء لبيع الدار إلى زمان

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 4: 223 224.

(2) كتاب الإجارة من تحريرات في الفقه (مفقود).

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 114

كذا، من غير كونه مقيداً بالمنفعة الخاصّة، حتّى يندرج في الإجارة، بل هو بيع إلى زمان كذا، فإن بقيت إلى ذلك الزمان ترجع إلى مالكيها بانفساخ العقد؛ أي بتماميّة موضوعيّته للأثر و حكم العرف، وإن تلفت أو انتقلت إرثاً أو بالاختيار إلى غيره، فلا ترجع إليه.

وأما ممنوعيّة المشتري في هذه الصورة عن النقل في الزمان المذكور، فهي تحتاج إلى ضميمة شرط آخر لا يؤدي بطلان النقل وإن كان خلافه إثماً وعصيانياً، كما لا يخفى.

ويشبه هذه المسألة، البيع مع بناء المتعاقدين على الإقالة في الزمان المعين؛ لغرض من الأغراض العقلائيّة.

ومنه يظهر حكم اشتراط عدم كونه موروثاً ويبقى بعد موت المشتري بلا مالك؛ و من قبيل المال المعرض عنه، وجلا عنه أهله، فإنّه ليس من الشرط المخالف للكتاب؛ لأنّ ما هو المخالف هو أن يرث من لا يرث، أو لا يرث من يرث، أو يرث أكثر من الفرض، أو الأقلّ منه، و أمّا هذا فهو هدم لموضوع الإرث؛ لأنّه يخرج بموته عن التركة موضوعاً.

### تذييل في تأييد استقلال هذا الشرط

مما يؤيد ما أبدعناه «1» في هذا المضمرة: أنّ الشرط المخالف لمقتضى العقد مستقلّ، و الشرط المخالف للكتاب أيضاً شرط آخر

---

(1) تقدّم في الصفحة 66.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 115

مستقلّ في صحّة الشروط المذكورة في ضمن العقود، و لو كان المراد من «الكتاب» أعمّ من الشروط التأسيسية و الإضائية، للزم اتحادهما،

و لذلك استشكل في التعدّد بعض مشايخنا مدّ ظلّه- (1).

وبعبارة اخرى: الشرط المخالف لمقتضى العقد على وجه فسّ رناه يرجع إلى الشرط الهادم لنفسه؛ لأنّه شرط مضاف للعقد الذي يعتبر وجوده في صحّة الشرط في الجملة؛ بناءً على عدم صحّة الشروط البدويّة ولو تعبّداً، وهذا خلاف ظاهر كلماتهم.

وإرجاعه إلى الشرط السابق، كما في حواشي كثير من المحشّين «2»؛ نظراً إلى الدليل الثاني المذكور في كلام الشيخ «3»، أيضاً غير صحيح.

فينحصر الأمر بما ذكرناه: وهو أنّ الشرط المخالف للكتاب هو الشرط المخالف للحكم الإسلاميّ التّعدي، أو الحكم الموروث من السلف، ويكون من الأحكام السماويّة السابقة، وأمّا الشرط المخالف لمقتضى العقد، فهو الشرط المخالف للبناءات العرفيّة، وللأحكام الإمضائيّة الإسلاميّة، فليلاحظ جيّداً.

---

(1) لم نجزم بمراده من بعض مشايخه.

(2) لاحظ حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: 242/السطر 7، حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 112 113.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 281/السطر 6.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 117

## السادس أن يكون معلوماً

### إشارة

أي من الشرائط التي قيل بل اشتهر دخالته في نفوذ الشرط المذكور في طيّ العقد: معلوميّة الشرط أو يضرّ بصحّته جهالته، فتكون الجهالة مانعاً؛ على ما مرّ في البيع «1»، فإنّ بين الاعتبارين اختلافاً في الآثار.

و حيث قد عرفت ممّا: أنّ اعتبار المعلوميّة، أو مضرّيّة المجهوليّة، أو اعتبار عدم المجهوليّة في أصل البيع، ليس من الشروط العقلانيّة إلا في الجملة، ولا دليل شرعاً في أصل البيع على الإطلاق.

و ذكرنا في طيّ البحوث الماضية شواهد المسألة، والإجماعات المحكيّة معلّلة غير منقّحة، مع أنّ المرسلتين «2» غير كافيتين سنداً

---

(1) ممّا يؤسف له أنّ هذه المباحث فقدت ولم تصل إلينا.





(صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ) عن بيع المضطر، وعن بيع الغرر. عيون أخبار الرضا (عليه السلام) 2: 168/45، وسائل الشيعة 17: 448، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب 40، الحديث 3.

نهى النبي (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ) عن بيع الغرر. الخلاف 3: 319 و330.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 118

ودلالة؛ ضرورة أنّ النهي عن بيع الغرر ولو كان مسنداً كما مرّ، ولكنه غير تامّ دلالة، وإلا يلزم اعتبار العلم بالماليّة والقيمة السوقية، و لازمه بطلان البيع المغبون فيه، كما قوّيناه من جهة أخرى، وإيدناه بذلك.

مع أنّه لا يوجب اعتبار الشرط المذكور في الشرط على الإطلاق؛ لرجوعه إلى الجهالة في العقد بالنسبة إلى بعض الشروط، فيكون بطلان العقد مستلزماً لبطلان الشرط؛ بعد كونه ضمناً عندهم في الجملة.

و حديث إلغاء الخصوصية عن أصل البيع بأن يكون المنهية نفس الغرر، كي تكون هذه المرسلة المسندة في بعض الكتب غير المعتمدة عندنا، مثل المرسلة الأخرى المتمسك بها في كتب الشيخ والعلامة «1» لا- يرجع إلى محصل، لأنّه يلزم منه عدم بطلان الشرط، لأنّ النهي يتعلّق حينئذٍ بأمر خارج عن المعاملة منطبق عليها، فلا تغفل.

وإن كان الملغى عنوان «العينة» دون القرار المعاملتي، فهو ممّا لا بأس به من هذه الجهة، إلا أنّ إتمام هذا الإلغاء غريب في مثل الشروط. مع أنّ في كثير من الموارد، يصحّ البيع مع الجهالة، كما مرّ في كتاب البيع.

هذا مع أنّ «الغرر» بمعنى الجهالة، غير معهودة، وانجبار المعنى

---

(1) الخلاف 3: 319 و330، مختلف الشيعة 386/السطر 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 119

و المفاد بفهم

العامة والخاصة، غير معلومة صحته، وغير ثابت جداً؛ لأنه مجرد نقل في بعض كتب المتأخرين.

فعلى كل تقدير: قد مضى أساس البحث في محله، فلا خير في إعادته.

### تذييل: في عدم ذممة لشرط المعلوماتية في الشروط

وربما يقال: بأن هذا الشرط غير تام هنا؛ لأنه إن كان يرجع إلى جهالة العوضين، فبطلانه مستند إلى بطلان المعاملة، وإن كان لا يرجع إليه، فيكون من الشرط المخالف للكتاب؛ لأنّ المعبر معلومية الشرط، فإذا شرط شرطاً مجهولاً يكون باطلاً؛ لكونه خلاف الكتاب، فيندرج في المسائل السابقة.

وهو بمعزل عن التحقيق في الشقين؛ ضرورة أنه في الشقّ الأول، يكون النظر إلى اعتبار معلومية الشرط؛ لأجل أن يقع صحيحاً بصحة العقد المقرون به؛ وإن كان عدم معلوميته مستلزماً لبطلان العقد المستلزم بطلان الشرط.

هذا مع أنّ بطلان العقد، لا يستلزم بطلان الشرط عند التحقيق؛ لأنّ الشرط متقوم بالضميمة عند العقلاء مثلاً، فلو كان العقد صحيحاً عندهم، وباطلاً عند الشرع، يشمل عموم دليل الشرط؛ لحصول ما هو المعبر في ماهيته، وهو كونه ضمناً، فاعتنم.

وأما في الشقّ الثاني، فما هو الباطل في المسائل السابقة هو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 120

المشروط المخالف للكتاب، وأما ما هو الباطل هنا بناءً على اعتبار العلم فهو نفس الشرط، وقد مرّ وقوع الخلط احتمالاً في كلماتهم بين الشرط، والمشروط وهو الملتزم به، فالشرط المجهول باطل هنا بنحو التوصيف، والشرط المخالف للكتاب باطل ويكون المقصود منه هو المعنى المفعوليّ والملتزم به، دون نفس الالتزام، و جهالة المشروط و الملتزم به لا تكون مضرّة، إلاّ لأجل رجوعها إلى جهالة القرار و الشرط؛ بناءً على اعتبار معلوميته، نظراً إلى ذكرهم شرطاً مستقلاً

في كلامهم، والأمر سهل.

وعلى هذا، فما أشرنا إليه في أصل البحث بقولنا: «مع أنه لا يوجب اعتبار الشرط.» «1» إلى آخره، غير تام، ولا حاجة إليه، كما أن كلمات القوم هنا حول هذا الشرط، خالية من التحصيل.

### تنبيه: في سراية الجهالة من الشرط إلى البيع

ربما يخطر بالبال أن يقال: إن جهالة الشرط توجب جهالة في البيع، فيلزم بطلانهما ولو كان الشرط البدوي صحيحاً، لأن الشرط المذكور في ضمن العقد، دخيل في اختلاف القيم، فيكون في نظر العرف له قسط من الثمن، ويلزم من الاشتراط الضمني في مثل النتيجة انتقال المشروط، وفي مثل شرط الفعل تملك الشارط على المشروط عليه في

(1) تقدّم في الصفحة 118.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 121

ذمته، ولا تكون تلك الملكية بلا عوض قطعاً، مع أنه غير معلوم حدّه و مقداره، ولازمه بطلانه؛ بناءً على مفروغية اشتراط معلومية الثمن في مطلق القرارات المعاوضيّة ولو كانت من قبيل الشروط البدويّة.

وتوهم نفوذ الشرط ولزومه من غير عوض، واضح البطلان؛ لاحترام مال المسلم وفعله.

اللهم إلا أن يقال: بأن المجهوليّة الآتية من قبل الشرط، غير مضرّة بصحة العقد؛ لاعتبار كون العقد في ذاته معلوماً، وهو حاصل، ولا دليل على أزيد منه.

أو يقال كما يأتي: إن إبطال الشرط شرعاً يوجب معلومية العقد، ويكون العوض في مقابل المعوّض رغم أنف الشارط، كما هو كذلك في بعض الأحيان.

أو يقال: إن المدار على المعلومية في ظاهر الأمر، دون مقام اللب، مثلاً إذا عقد على امرأة عقد انقطاع مدة يعلم بموت المنقطعة فيها، أو يحتمل فيها اتفاهه احتمالاً عقلائياً، فإنه يستلزم لباً جهالة في العقد، ولكنه ليس من قبيل الجهالة

في أصل العقد في مرحلة الإنشاء.

هذا مع أنّ حديث تعدّد المطلوب، ممّا لا ينبغي الغفلة عنه، فربّما يكون البائع راضياً في بيع داره بالثمن المذكور، إلاّ أنّه يريد تحميل شيء يسير على المشتري، كقراءة سورة في ضمن العقد؛ لما يعلم من عدم إمكانه بدوياً، فلا يستلزم مطلق الشرط جهالة؛ لعدم دخالته دائميّاً في

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 122

حدّ العوض وزيادته، كما لا يخفى، فما أفاده الشيخ (رحمه الله) «1» غير تامّ، كما لا يخفى.

## بقي شيء

لا شبهة في عدم اعتبار العلم بجميع خصوصيّات الدار مثلاً في بيع الدار، فلا يعتبر العلم بأنّ جميع أبوابها صحيحة سالمة، أو يكون بعض منها فيه النقصان، وهكذا بالنسبة إلى الزججات.

بل لا- يعتبر العلم بأنّ جميع الزججات المتعارفة موجودة؛ لأنّ ذلك من تبعات الدار، ويكفي في بيعها الاطلاع على مهامّ امورها، فلا يبطل البيع بتلك الجهالة، بخلاف ما إذا اعتبر صحّة الزججات والأبواب، فإنّ جعلها مورد النظر و اشتراطها مستقلاً، يوجب كونها صحيحة، ويخرجها عن التبعيّة.

وبذلك يظهر النظر في مرام العلامة (قدّس سرّه) «2» ويظهر الحقّ في مورد الخلاف بينه وبين صاحب «الدروس» (قدّس سرّه) «3» و تصير النتيجة عكس ما قيل، فليتأمل جيّداً.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 282/السطر 13.

(2) تذكرة الفقهاء 1: 493/السطر 26.

(3) الدروس الشرعيّة 3: 216.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 123

## السابع أن لا يلزم منه المحال

بحث و تحصيل ربّما يقال: إنّ من شرائط صحّة الشرط؛ أن لا يلزم منه المحال.

ويتوجّه إليه: أنّه إن كان من الشرط الفقهيّ؛ وهو الالتزام في الالتزام، فيكون لازمه عجز المشروط عليه من الامتثال والوفاء، فيكون مندرجاً في الشرط الأوّل، ومن جهة يندرج في الشرط الآخر؛ وهو كونه عقليّاً، بمعنى أن يكون فيه الغرض العرفي، فيبطل لأجل الشرط الثالث، وقد مرّ بعض الكلام آنفاً حول كفيّة دخالة الشرط الفقهيّ في تحقّق العقد، ويأتي تفصيله إن شاء الله تعالى.

هذا إذا كان الشارط غافلاً، وإلا فلا يترشّح منه إرادة الشرط.

وإن كان من الشرط الأصولي، فيلزم بطلان العقد لأجل التعليق المجمع عندهم على بطلانه.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 124

فما في «التذكرة» «1» غير جائز

صدوره عنه (رحمه الله) و لأجل ذلك استشكل عليه: بأنّ قوله ببطلان اشتراط أن يبيع منه في ضمن عقد البيع، لا معنى محصّل له؛ لأنّه على الأوّل صحيح و جائز، و يكون مثله اشتراط أن يقف أو يهب أو يعتق أو غير ذلك ممّا يتوقّف صحّته على الملكيّة؛ لما «لا يبيع إلا عن ملك» (2)، و لا هبة و لا عتق و لا وقف إلا عنه، و هي حاصلة.

و على الثاني يبطل البيع، إمّا عقلاً كما قيل، أو شرعاً كما أُشير إليه؛ نظراً إلى التعليق، و يكون البيع عندئذٍ مثل الواجب المشروط في وجه.

فلا تصل النوبة إلى إبطال الشرط تارة: بالدور؛ لتوقّف البيع الأوّل في التأثير على البيع الثاني، و البيع الثاني في التأثير على البيع الأوّل.

و أخرى: بأنّ البيع الثاني يستلزم بيع الشيء من مالكة، و هو أيضاً محال؛ لتوقّف تأثير البيع الأوّل على عدم تأثير البيع الثاني، و إلا يلزم أن يبيع في البيع الثاني متاع الشارط من نفسه، فيكون الشرط باطلاً من هذه الجهة، و هي غير الدور.

و ثالثة: بأنّه من الشرط غير العقلاني، و لازمه أن لا تصدر منه الإرادة الجدّية بالنسبة إليه حين الالتفات، أو يكون باطلاً لأجل هذه الجهة، لا الدور المذكور في «التذكرة» (قدّس سرّه) (3) هكذا نسب إلى

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 490/السطر 21.

(2) مستدرک الوسائل 13: 230، كتاب التجارة، أبواب عقد البيع و شروطه، الباب 1، الحديث 3 و 4.

(3) تذكرة الفقهاء 1: 490/السطر 21.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 125

الشهيد (رحمه الله) (2).

وربما يقال: بأنّه لا امتناع عقلاً؛ لإمكان كون الشرط البيع الإنشائي، فيحصل بالبيع الثاني الإنشائي الملكيّة، ثمّ ينتقل إلى

البائع الأول، كما في مسألة «من باع ثم ملك» وهكذا في الفرض الثاني، فإنّ الفضوليّ كما مرّ له صور وأقسام، ومنها: أن يبيع المالك داره إنشاء، ثمّ يجيز متأخراً لأجل الأغراض الخاصّة، وفي المقام أيضاً يبيع البائع الثاني بالبيع الإنشائيّ الفضوليّ من المالك، ثمّ بعد ذلك ينتقل إليه، كما في المسألة المشار إليها.

وأما المناقشة في عقلانيّة القضية «3»، فهي واضحة المنع؛ ضرورة أنّ من المسائل المتعارفة احتياج أرباب الأملاك إلى النقود، فيبيع داره بمقدار أقلّ من قيمتها، ويشترط أن يبيعها منه في الزمان الآتي بأضعافها، وهذا نوع فرار من الربا.

وهكذا ربّما يتعلّق الأغراض الشخصيّة حتّى في الزمان المتأخّر القصير، ولا يعتبر الأغراض النوعيّة العاديّة في صحّة المعاملات كما مرّ، فتدبّر وتأمل.

أقول: البحث هنا حول الشرط الأصوليّ؛ بناءً على ما هو الحقّ من صحّة البيع التعليقيّ، وإلا فلا ينبغي اختفاؤه على مثل العلامة، مع إيراد الدور الظاهر في أنّه أراد منه الشرط الأصوليّ.

---

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 282/السطر 23، الدروس الشرعيّة 3: 216.

(3) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 201.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 126

وأيضاً: يكون البحث في صورة أعمّ من كون البيعين معاطاتيين، أو لفظيين، فلا تنحلّ المشكلة العقليّة بإنشاء وبيع الإنشائيّ. مع أنّ من الأقوال بطلانه، وإن كان الحقّ أنّه صحيح، إلاّ أنّه يصير بيعاً بالإجازة، ولا يكون الإنشاء بيعاً بالحقيقة، فلا يحصل الشرط بالبيع الإنشائيّ؛ لأنّه ليس بيعاً.

هذا مع أنّ مفروض البحث أعمّ من كون الشرط البيع الإنشائيّ، وبيع المؤثر الموضوع للأثر عند العقلاء، وبيع الذي تمّ وصار مملّكاً عند العرف.

فعلى ما



ذكرنا يظهر وجه النظر فيما أفاده الوالد المحقق مدّ ظلّه هنا «1».

والذي هو التحقيق: أنّه لا يعتبر في صحّة البيع تقدّم الملكية رتبة، بل يكفي حصول الملكية في الرتبة المتأخّرة في موارد المبادلة بين المالكين في الملكية العرفيّة و تلك الإضافة العقلانيّة، فلو باع المشتري من البائع الأوّل، يحصل الشرط الأُصُوليّ في الرتبة السابقة، ويحصل الموقوف عليه في الرتبة اللاحقة، وهذا ليس من البيع الإنشائي المتأخّر أثره زماناً.

ففي مورد البيع معاطاة، يرضى البائع بتصرّف المشتري نوع رضا بالضرورة، فإذا باع وبادل معاطاة تحصل الملكية التي هي أثر البيع الأوّل، والملكيّة التي هي أثر البيع الثاني في الزمان الواحد، إلّا أنّ

---

(1) نفس المصدر: 201 199.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 127

ما هو الدخيل في حصول الملكية بالبيع الأوّل، وجود البيع المعاطاتيّ الموضوع للملكيّة المتأخّرة عنه رتبة.

نعم، لو كان الشرط نفس المسبّب؛ وهي الملكية، أو السبب المتقيّد بالمسبّب؛ بحيث يلزم كونهما في هذا الاعتبار عرضياً فلا يعقل؛ للزوم تقدّم الملكية الثانية، على الاولى، وهو مستحيل في الاعتبار، لا في الواقع؛ لما لا واقعيّة للاعتباريات، فلا تخلط، وليتأمل جيّداً.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 129

## الثامن أن يذكر في متن العقد

### إشارة

أي من شروط صحّة الشرط؛ أن يذكر في العقد، وفي طيّ المعاوضة اللفظيّة، أو المعاطاتية، وفي ضمن العقود الإنشائيّة.

وبالجملة: النظر هنا إلى أنّه شرط ولو في الجملة، أم لا؟ وأما البحث عن الشروط في ضمن العقود الجائزة، أو الإيقاعات، بل والعقود الباطلة والإيقاعات الفاسدة، فيأتي في محلّ آخر إن شاء الله تعالى.

ثمّ ممّا لا يخفى: أنّ مقتضى ما تحرّر منّا «1»؛ أنّ حقيقة عنوان «الشرط»

ليست مرهونة بالذكر في ضمن العقد، ولا معنى لإطالة الكلام و تكرار المرام بمجرد انجرار المناسبات، كما ترى في كلام القوم، ولا سيما الفقيه اليزدي (2).

(1) تقدّم في الصفحة 5.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 118 119.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 130

فعلى هذا، يقع البحث في أنّه شرط شرعي أم لا؟

وربما يدلّ على أنّه شرعيّ عند الأصحاب ذكر هذا الشرط من شروط صحّة الشرط، دون تحقّق عنوانه، فتأمّل.

### شبهة في إمكان الشرط الضمني

وقبل الخوض فيما هو الوجه والدليل عليه، نشير إلى نكتة وشبهة: وهي أنّ مقتضى ما قيل و اشتهر بين المتأخّرين من أنّ الشرط هو الأمر المذكور في ضمن البيع، والالتزام في التزام عقديّ، كالبيع ونحوه مثلاً امتناع تحقّقه؛ وذلك لأنّه إن ذكر هذا الشرط قبل العقد أو بعد العقد، فليس في ضمن البيع، وليس البيع ظرفه كما هو ظاهر كلمة «في» الدالّة على الظرفيّة الواقعيّة، أو الاعتباريّة والادعائيّة المحتاجة إلى مصحّح.

وإن ذكر في أثناء ألفاظ البيع، فليس أيضاً في ضمن البيع؛ لما أنّه لم يتحقّق بعد بالضرورة؛ لأنّ المراد من «البيع» هو المعنى المسببي، لا الألفاظ المتوسّل بها إليه، إلّا بوجه مضى في أوّل كتاب البيع (1)، وكان هو خلاف التحقيق؛ لأنّ المعاطاة بيع.

فعلى ما أشير إليه، لا بدّ وأن يكون الذكر الضمنيّ ممتنعاً، فيكون الشرط منحصراً في البدويّ لغةً و ماهيّة، ولا بأس بكون ذكره في طيّ ذكر ألفاظ العقد في أثنائها أو بعدها أو قبلها، دخيلاً في وجوب الوفاء به شرعاً.

(1) تحريرات في الفقه، البيع 1: 11.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 131

وهذا من غير

فرق بين كون البيع تمام الإيجاب، أو هو الإيجاب، والقبول، كما لا يخفى.

ويندفع الإشكال؛ بأنّ المراد من «كونه ضمناً» هو التقيّد اللبّي اللازم قهراً في حصول الربط بين الأمور الأجنبيّة، وهذا أمر ممّا لا بدّ منه، و إلاّ فيكون هو من الشرط البدويّ، وهذا الربط اللازم لا يلزم أن يكون جزءاً كسائر الأجزاء، فإنّ الأجزاء المقداريّة والتحليليّة مختلفة في التكوين والتشريع؛ ضرورة أنّ السورة جزء، والطهارة جزء، إلاّ أنّه جزء تحليليّ عقليّ، لا مقداريّ.

وبذلك يحصل الفرق بين ما يقع بحذائه الثمن جزءاً بجزء مثلاً، وبين ما لا يقع كذلك، وهذا هو الفارق بين ما هو الموجب تخلفه خيار تخلف القيد والوصف، وما هو الموجب لخيار تخلف الشرط.

فالشرط ما دام لم يقع في الضمن اللبّي المرتبط بقيود المعقود عليه لا العقد؛ كي يلزم التعليق، ويخرج عن محطّ البحث، لا يكفي مجرد ذكره في طيّ العقد.

فما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظلّه-: من أنّه وإن كان موجباً بحسب اللبّ تضيّقاً في المراد، ولكنّه لا يوجب تحديداً بحسب مرحلة الإثبات و الإنشاء (1)؛ نظراً إلى بعض ما أشير إليه غير تامّ ظاهراً؛ لإمكان كون تخلفه موجباً لخيار الشرط، لاختلافه مع سائر القيود في الاعتبار.

فبالجملة تحصيل: أنّ الشرط لا بدّ وأن يكون قيداً، وهو معتبر في

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 204 205.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 132

مرحلة الثبوت والإثبات، ولذلك استدّلوا بدليل الوفاء بالعقد على وجوب العمل بالشرط أيضاً.

وأما توهم: أنّ التقييد بالالتزام بكون المبيع ذا وصف كذائيّ، غير جائز؛ ضرورة أنّ لازمه عدم تقييد

العقد بالالتزام وبمفاد الشرط، وهكذا التقييد بالالتزام بالخيطة؛ لأنّ الالتزام إمّا واقع من غير حاجة إلى الخيطة الخارجيّة؛ وكون الفرس عربياً، أو غير ممكن أن يقع في الخارج.

فهو أيضاً ناشئ عن الخلط بين الأجزاء التحليليّة، والأوصاف و القيود؛ فإنّ الأجزاء التحليليّة بحسب الخارج لا تقتضي إلا ما يقتضي العقد على الموصوف والمقيّد، ولكنّ الفرق بينهما ناشئ من كون تلك الأوصاف و القيود كالعربيّة، و الخيطة، و قراءة السورة، و ترك شرب الخمر، و الإتيان بفريضة، و غير ذلك من الأمور الممكن أخذها في ضمن العقد؛ بتقييده بها في الفرض الأوّل موجبةً لتعلّق العقد بالموصوف والمقيّد.

وفي الثاني موجبةً لتعلّقه بطبيعة التقييد بالمعنى الحرفي، و القيد خارج، بخلاف المقيّد في الأوّل، فإنّ التقيّد و القيد داخل، و ذلك المعنى الحرفي الداخل لا يجب أن يصير خارجياً؛ لأنّ خارجيّة بخارجيّة طرفه، و هي الخيطة، و ترك شرب الخمر، و أداء الفريضة، و لأجل ذلك لا يلزم أن يكون الشرط موجباً لاختلاف قيم المبيع، كما في بعض تلك الأمثلة، بل و لا موجباً للخيار، كما في النكاح أو في غيره؛ بإسقاط خيار التخلّف.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 133

و دعوى: أنّه في صورة عدم تجرؤ الثمن بالنسبة إليه، و عدم كونه موجباً للخيار و لا لغيره، يلزم كونه إمّا شرطاً بدوياً أو يستكشف صحّة تلك المقالة، غير مسموعة؛ لأنّ المطلوب ربّما يكون له القيد المذكور على وجه لا يستتبع شيئاً وضعياً، و لكنّه يستلزم معنىً تكليفيّاً و تبعه أُخرويّة؛ لأنّ مطلوبه لا يزيد عليه، فبتعدّد المطلوب و مراتبه تنحلّ هذه المشكلة أيضاً.

و دعوى: أنّه شرط غير مربوط، و لكن لا

يصدق عنوانه إلا بذكر لفظي في طي العقد، أو يعتبر شرعاً ذلك، وإن كانت ممكنة، ولكنه ليس شرطاً لغه، بل هو أمر أجنبيّ مذكور في زمان إيجاد البيع، ولا منع عن التسمية، إلا أنه خلاف الوجدان، وبعيد عن الأذهان.

فما في كلمات القوم هنا، وما أفاده الوالد المحقق (1) مدّ ظله ممنوع، وما هو المقصود هنا ليس أمراً زائداً على ما ذكرناه.

### تنبيه: حكم الشرط البدوي المذكور عقيب العقد

إذا قال في موارد الإنشاء: «بعتك هذه الدار بكذا؛ على أن تقرأ سورة البقرة» يصير شرطاً ضمناً.

وأما إذا قال: «بعتك هذه، وشرطت عليك كذا» يكون من الشرط البدويّ المذكور في زمان العقد وعقبيه عرفاً، ولا بأس بالالتزام بوجوب الوفاء بأمثال هذه الشروط البدويّة؛ لكونها خارجة عن مورد السيرة

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 205.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 134

القطعيّة الموجودة على عدم وجوب الوفاء بالشروط البدويّة غير المعاوضيّة، والأجنبيّة عن الأمور الماليّة، وإلا فالوفاء لا يبعد وجوبه لو كان مفاد أدلة الشروط وجوب الوفاء بها، ولكنك عرفت ممنوعيّة ذلك، وسيمرّ عليك زيادة تحقيق حوله.

نعم، ربّما يناسب لزوم ذلك عند العقلاء؛ لعدم اختصاص بالعقود، فليلاحظ جيّداً، وتأمل جيّداً.

وغير خفيّ: أنّه ولو كان مثل هذه الشروط واجبة الوفاء؛ لكونها خارجة عن المخصّص، أو واردة في الضمنيّة، ولكنها لا توجب خيار التخلف إلا إذا كانت ضمنيّة لباً وإثباتاً.

### تحقيق المسألة

إذا تبينّت هذه الوجيزة يظهر: أنّه لا فرق حسب التدقيق بين ذكر الشروط قبل العقد، أو في الأثناء، أو بعده. بل الإنصاف أنّ فهم السوق يساعد على ذلك ولو كان الشرط أمراً أجنبيّاً مذكوراً في طي العقد؛ وذلك لأنّ الشرط المذكور في ضمن العقد، ليس معنيّاً تصديقيّاً وجملة تامة، بل هي جملة ناقصة، فلا بدّ أن تكون مرتبطة بالجملة الأصليّة، فلا معنى لكونه معنى إنشائيّاً مستقلاً.

فلو باع داره «على أن تقرأ سورة البقرة» ليس مفاد جملة «على أن تقرأ» إلا معنى ناقصاً، فكيف يكون من الإنشائيات؟! وهذا من أحسن الأدلّة على أنّ الشروط قيود تحليليّة، فما يظهر من

الخيارات

القوم من كونها كسائر القيود، فبحدائها الأثمان، غير تام.

كما أنّ ما أبدعه الوالد المحقق مدّ ظله من كونها أجنبيّات عن العقود المذكورات في زمان ذكر العقد «1»، بعيد عن الحقّ جدّاً وإلا يلزم أن يكون مجرد ذكر الشرط البدويّ مقارناً مع العقد، واجب الوفاء، أو يكون الأمر قصديّاً، بل لا يعتبر القصد في ذلك بعد كونها غير مرتبطة بأصل العقد.

فالحّد الوسط أنّها من القيود التحليليّة والأجزاء العقلية، لا العرفيّة والعقلانيّة.

وغير خفيّ: أنّ إفادة الشرط كما تجوز على النهج المشار إليه، كذلك تجوز هكذا فيقول: بعثك الدار بكذا، مشارطاً كذا.

وأما قوله: «وشرطت عليك كذا» فهو لو صحّ يكون شاهداً على صحّة الشروط البدويّة؛ قضاءً لحقّ كلمة «الواو» المتخلّلة بين الجملتين. فما يظهر عن بعضهم من صحّة إفادة الشرط بالنهج المزبور، في محلّه بشرط كون «الواو» الحاليّة، لا عاطفة؛ لأنّ البحث حول الشروط الضمنيّة، لا المطلقة، فلا تخلط.

لا يقال: نسب إلى المشهور اشتراط ذكره في ضمن العقد «2».

لأنّ نقول: إنّّه محمول على ما يقابل الشروط البدويّة، وأمّا اعتبار ذكرها بعد الإنشاء، أو في الأثناء، فهو في الإشكال يشترك مع ذكرها قبله، كما مرّ.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 205.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 282/السطر 33.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 136

وأما احتمال كونها شهرة تعبديّة وإجماعاً كاشفاً عن حكم خاصّ بلزوم ذكرها، فهو بعيد، وإلا فلا يكفي الإشارة إليها، كما لا يخفى.

وما في كلام الفقيه اليزديّ من كونها أموراً قلبية «1»، أو في كلام الشيخ من بقاء وجودها إلى حين العقد «2»، كلّ الغفلة عمّا هو الحقّ في

المسألة؛ فإنّ العقود المبنية على المقاولات السابقة، ليست ناقصة بالنسبة إلى تلك المقاولات، ولا تكون تلك المقاولات إنشائيات باقية، بل مذاكرة بين المتعاملين، فيكون داخلاً في مصبّ البيع، كسائر القيود والأوصاف المنصرف إليها بحسب مقتضيات القطر والمحيط، إلا أنّها قرائن عامّة كليّة، وهي القرائن الخاصّة الجزئية.

### بقي شيء: حكم الشرط للبائع من دون ذكر الثمن

لو باع داره بشرط أن يعطيه ألف دينار، ولم يذكر الثمن، فإن كان هذا بيان الثمن عرفاً، فلا بحث، ولا بأس به.

وأمّا لو كان شرطاً في ضمن الإيجاب، فعلى ما اختاره القوم من أنّ الثمن ركن في البيع فهو باطل، ولا فرق بين كون بطلان البيع؛ لأجل أنّ عدم ذكر الثمن موجب لبطلان الشرط، أو بطلان الشرط في حدّ نفسه؛ لما أنّ من شرائط صحّته ذكره في ضمن العقد الصحيح.

نعم، لو قلنا: بأنّ الشرط إذا كان قابلاً للتصحيح عند العقلاء، وكان

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 118 119.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 282/السطر 26 وما بعده.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 137

باطلاً لأجل البدويّة، فإذا كان العقد باطلاً فيمكن تصحيحه شرعاً، لخروجه بذلك عنها ولو كان بحسب المفهوم والعنوان مرهوناً بالضمينيّة، كما هو الظاهر.

مثلاً: لو كان من قصد البائع، استملاكه على المشتري خياطة ثوبه إذا جاء زيد من سفره، فإنّه لا يجوز بدويّاً، ولكنّه لو ذكر في طيّ العقد، فجاء زيد، فعلى المشتري القابل خياطة ثوبه، وأداء دينه وملكه إليه مثلاً، فلو تبين بطلان العقد المذكور، لأجل الجهات الأخر، فلا منع عن صحّة الالتزام المذكور ولزوم الوفاء به؛ بعد إطلاق أدلّته، وعموم أخباره.

### تذييل: بعض الأخبار الدالّة على لزوم ذكر الشرط طيّ العقد

يستظهر من طائفة من الأخبار الواردة في خصوص النكاح؛ اشتراط ذكر الشرط في طيّ العقد، وأنّ العقد يهدم الشروط السابقة، وما يذكر بعده يصحّ. والظاهر أنّ الشرائط إن كانت تحمليّة من قبل الموجب، فتذكر بعد الإيجاب، وأمّا الشروط التحمليّة من قبل القابل، فتلك الأخبار ساكنة عنها.

و من هذه الطائفة: رواية ابن بكير عن

ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح، و ما كان بعد النكاح فهو جائز «1».

(1) الكافي 5: 456/1، تهذيب الأحكام 7: 1134/262، وسائل الشيعة 21: 46، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب 19، الحديث 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 138

وفي رواية أخرى قال أبو عبد الله (عليه السّلام)

إذا اشترطت على المرأة شروط المتعة، فرضيت به، وأوجب التزويج، فاردد عليها شرطك الأوّل بعد النكاح، فإن أجازته فقد جاز، وإن لم تجزه فلا يجوز عليها من ما كان شرط قبل النكاح «1».

وغير خفيّ: أنّ النكاح ربّما يختصّ بما لا يشترك معه غيره، ولعلّه احتياط في البضع. هذا مع أنّ إطلاق ذكره بعده غير قابل للتصديق إلاّ على القول: بأنّها من الشروط البدويّة النافذة.

وإن شئت قلت: للمتعاقدين بعد العقد التصرّف في خصوصيّاته بزيادة الثمن وتقيصه، وباعتبار شرط فيه ولو مضى عامّ؛ لأنّ العقد باقٍ، لجواز إقالته، وليس هو من الشرط البدويّ، ولذلك ورد النصّ «2» و الفتوى «3» بأنّه لو بنيا في عقد النكاح على المهر الخاصّ المنسيّ ذكره في العقد صحّ، ويجب الوفاء به، فلو جاز التجاوز عن هذه الطائفة إلى غير النكاح، لجاز عن الطائفة المشار إليها إلى غيره أيضاً، فلو باع داره بثمن مثلاً، ثمّ بنيا على زيادته، يجب الوفاء؛ لكونه داخلاً في العقد الباقي في الاعتبار، وبذلك يخرج عن البدويّة، فليغتنم.

والذي ربّما يستظهر من هذه الأخبار؛ هو أنّ مجرد المقابلة غير كافية، بل لا بدّ وأن يكون العقد مبنياً على تلك المذاكرة، وهذه الأخبار

(1) الكافي 5: 456/3، تهذيب الأحكام 7:



1139/263، وسائل الشيعة 21: 45، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب 19، الحديث 1.

(2) وسائل الشيعة 21: 271، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 15.

(3) جواهر الكلام 31: 37.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 139

ناظرة إلى غير هذه الصورة نظير المقاوله على بيع الدار بألف دينار وعشرين كتاباً، ثم بعد الإيجاب قبله المشتري بألف دينار ولم يذكر الكتب، فإنه يهدم المقاوله، بخلاف ما إذا لم يذكر الثمن أصلاً، فعليه ربّما كانت هذه الأخبار في مورد يذكر بعض القيود التي تذاكرا عليها، ولم يذكر الباقي.

ثم إنّ ظاهر هذه الأخبار: أنّ الرجل موجب، والمرأة قابلة، مع أنّ الأمر حسب القواعد على العكس؛ وأنّ وكيل المرأة يوجب، والرجل يقبل، فتأمل.

هذا، وتلك الأخبار مذكورة في الباب (19) من أبواب المتعة، وفي سند أكثرها الإشكال إلا واحداً منها، وهو الخبر الأوّل، والالتزام به مشكل؛ لظهوره في تحديد الشرط النافذ، وهو ما يذكر بعد النكاح فلا يجوز ما يذكر في الأثناء وقبل القبول. وحمل النكاح على الإيجاب ولا سيّما بدعوى: أنّه حقيقة النكاح خلاف ظاهره جداً.

### تذنيب: حكم التعليق في الشرط

قد مرّ حكم التعليق في عقد البيع، وذكرنا وجه صحّته ثبوتاً، ومنع الدليل الصحيح إثباتاً «1»، وعلى هذا لو كان الشرط في ضمن العقد، راجعاً إلى التعليق في العقد؛ بأن يصير العقد وهيئة جملة «بعت» كهيئة الأمر في الواجب المشروط، أو كالواجب المعلق، فلا يضرب، فضلاً عمّا إذا

(1) تحريرات في الفقه، البيع 1: 168.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 140

كان الشرط من الشرط الفقهيّ، دون الأصوليّ، فإنه ممّا لا وجه للمناقشة فيه ثبوتاً، ولا

إثباتاً؛ لأنّ الالتزام بالقضيّة الشرطيّة في ضمن العقد المنجز الفعليّ، التزام فعليّ، وملتزم به قضيّة شرطيّة، من غير وجه لتوهم السراية إلى العقد، أو توهم انقلاب البيع الواحد إلى البيعين.

مع أنّ الشرط كما مرّ من الأجزاء التحليليّة والقيود العقليّة، لا المقداريّة والعرفيّة المقتسمة عليها الأثمان مثلاً. فما في كلام الشيخ هنا «1»، وكلام المحسّنين «2»، غير نقّي جدّاً.

وبالجملة: لو كان الشرط أصوليّاً، فلا يلزم منه كون العقد و هيئته معلقاً، ولا مشروطاً؛ على الاصطلاح في الواجبات، والسرّ كلّ أنّه ليس إلّا جزء تحليليّ، كما عرفت. ولو استلزم ذلك فلا يبطل على الأظهر، كما مرّ.

هذا كلّّه حول البحث ثبوتاً، وأمّا البحوث الإثباتية فهي خارجة عن فنّ الفقيه؛ لاختلاف مقتضيات القران الخاصة والعامة.

وعلى كلّ تقدير: لو باع داره على أن تخطيط ثوباً بثمن، أو على إن جاء زيد تخطيطه بثمن معلوم، لا يكون هو شرطاً باطلاً في ذاته، ولا يلزم من تعليقه تعليقه العقد، حتّى يقال: بأنّ التعليق منه يسري إلى العقد، والبطلان من العقد يسري إلى الشرط؛ لأنّ وجه بطلان الشرط التعلقيّ هو بطلان العقد، لا الإجماع كي يناقش في ثبوته في المحلّ.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 283/السطر 10.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 119 120، حاشية المكاسب، المحقّق الإيرواني 2: 66/السطر 9، حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 154/السطر 20.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 141

## التاسع عدم الإكراه

### إشارة

أي من شروط صحّة الشرط أن لا يكون عن إكراه. فلو اضطرّ إلى بيع داره، وأكرهه المكره على شرط في ضمنه، لا يصحّ الشرط ولو كان قاصداً له و متمكناً من التورية

وعدم القصد؛ لحكم العقلاء وبنائهم، بل ولحديث الرفع «1».

ويمكن دعوى ثبوت الخيار للمشتري؛ لأنّ التخلّف عن الشرط ولو كان جائزاً للبائع، ولكنّه لا ينافي حكم العقلاء بالخيار للمشتري بعد قبوله، فلو باع داره، وأكره على أن يشترط على نفسه خياطة ثوب

(1) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): رفع عن أمّتي تسعة أشياء: الخطأ، والنسيان، وما أكرهوا عليه، وما لا يعلمون وما لا يطيقون، وما اضطروا إليه، والحسد، والطيرة، والتفكر في الوسوسة في الخلوة ما لم ينطقوا بشفة.

التوحيد: 24/353، الخصال: 9/417، وسائل الشيعة 15: 369، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس، الباب 56، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 142

المشتري قبله، فإنّه إذا رفع عنه الإكراه لا يلزم عليه شيء شرعاً، كما إذا انتفى الإلزام تكويناً، ولكنّ المشتري بالخيار؛ لأنّ الخيار معلول الأعم.

اللهمّ إلا أن يقال: بأنّ

رفع. ما استكروهوا عليه

يستلزم اعتبار الشرط معدوماً، فلا خيار عند الشرع.

أو يقال: إنّ خلاف المنة بالنسبة إلى المشتري، فلا يرتفع به الخيار.

أو يقال: لا يعتبر المنة بالنسبة إلى المشتري، نعم لا يلزم نفي الخيار؛ لما لا يدلّ الرفع على التنزيل المدعى في حديث الرفع.

وأما توهم: أنّه مع الاضطرار إلى البيع، لا يحصل الإكراه على الشرط، فهو واضح المنع.

نعم، دعوى عدم صحّة التمسك بحديث الرفع هنا؛ لما لا منة فيه بعد حكم العقلاء بالبطلان، قربة تفصيلها يطلب من محلّها.

### تذييل: حول الاشتراط في بيع المثل بالمثل

في بيع المثل بالمثل يجوز الاشتراط، حسبما ما تحرّر منّا: من أنّ الشرط جزء تحليلي لا يقابل بالجزء المقداري،

فلا يلزم الربا في نفس الشرط، ولا في البيع.

نعم، بناءً على أنه جزء من العوضين يشكل الأمر، كما اختاره السيّد (رحمه الله) «1» ونتيجته بطلان العقد، ولكنّ الشرط ليس باطلاً بما أنّه

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 116/السطر 22، و 133 134.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 143

ربويّ، بل بطلانه معلول بطلانه، فما في كلام الفقيه اليزديّ (رحمه الله): من أنّه من قبيل الشرط السادس «1»؛ وهو أن لا يكون غرريّاً، غير تامّ هنا وهناك.

---

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 2، ص: 143

نعم، لو قلنا: بأنّ الزيادة الحكميّة و الشروط التحليليّة أيضاً ممنوعة، فالبطلان في جانب الشرط و هي الزيادة قطعياً؛ لاحتمال صحّة البيع رغم أنف المتبايعين المتشارطين، و في نفسي أنّه (قدّس سرّه) استقوى ذلك في «ملحقات العروة» «2».

و ما قيل: من أنّ الزيادة الباطلة في البيع، توجب البطلان في أصل البيع قهراً؛ للسراية، ممنوع؛ لأنّه ناشئ عن غفلة إمكان تدخّل الشرع في إلغاء القصد و تراضي المتبايعين هنا رغم أنف الشارط الآكل للربا، فاغتنم.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 119/السطر 31.

(2) ملحقات العروة الوثقى 2: 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 145

**العاشر نفوذ الشرط شرعاً**

**اشارة**

أي من شرائط صحّة الشروط الضمنيّة كونه صحيحاً في حدّ نفسه و نافذاً شرعاً، و لم يكن مورد الشكّ و الردع بحسب طبعه و ذاته.

و تحقيق هذه المسألة يستدعي البحث في جهات:

### في أقسام الشروط

### الجهة الاولى

فإنّها تنقسم إلى شرط الفعل، و شرط النتيجة، و شرط الوصف. و الأخير و إن كان خارجاً عن القدرة بالأسباب التكوينيّة و التشريعيّة، إلا أنّ مقدوريّة الموصوف في صورة كون الوصف قيماً للكلي، يكفي لذلك، و في صورة كونه وصفاً للمبيع الخارجي، أيضاً لا يخرج عن جواز الاشتراط عند العقلاء، كما يأتي.

و ربّما يوصف الجزئيّ بوصف يتعلّق به القدرة، كالكتابة بالنسبة إلى العبد، و مثال الاولى الحلاوة بالنسبة إلى البطيخ، و هكذا.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 146

ثمّ إنّ الشرط تارة: يكون من قبل البائع على نفسه.

و أخرى: يشترط المشتري على البائع، و هذا يجري في الأقسام الكليّة السابقة.

مثلاً تارة: يشترط البائع حين بيع داره خياطة ثوب المشتري؛ لغرض من الأغراض العقلانيّة.

و أخرى: يشترط المشتري على البائع ذلك، فيقبله البائع.

و توهم عدم جريانه في مثل شرط النتيجة؛ لحصول الشرط قهراً في ملك المشتري، في غير محلّه؛ لأنّ قبول العقد في حكم قبول الشرط.

و من الشروط ما هو مذكور على نحو القضية البتية الناقصة، كقوله: «بعت على أن تحيط لي ثوباً».

و أخرى: يذكر على نعت القضية الشرطيّة، كما مرّ و عرفت.

و ربّما يجعل نفس المثلن أو الثمن بشكل الشرط في الإيجاب، كما أشرنا إليه، فيقول البائع: «بعتك داري بشرط أن تعطيني ألف دينار، و لا ثمن لها إلا ذلك» و هكذا في جانب الثمن، و لكنّه يرجع إلى الأوّل في وجه.

و من الشروط البدويّات التي فيها الأغراض العرفية.

و منها الإلزامات و المعاهدات الدارجة

في هذه الأعصار بين الدول والحكومات، وغير ذلك من أصنافها التي ربّما تختلف أحكامها، مثل أن يشترط في طيّ القعد أن يكون ثوبه مبيعاً له، أو أن يحصل بينهما بيع الثوب على نحو شرط النتيجة، حتّى يكون النتيجة عنوان «البيع» لا الملكية المشتركة، و يترتّب عليه أحكام البيع الشرعيّة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 147

### صحّة مطلق الشروط أو قسم خاص منها

### الجهة الثانية: فيما هو الدليل و الحجّة على

#### إشارة

ونذكر بنحو الإجمال الأدلّة التي يتمسك بها في المقام؛ سواء يستنتج منها صحّة مطلق الشروط، أو بعضها؛ لأنّ النظر إلى تماميّة هذه الأدلّة العامّة وعدمها.

#### الأول: بناء العقلاء

فإنّه استدللّ به الوالد المحقّق مدّ ظلّه هنا على أنّ الشروط في القسمة الأولى الثلاثيّة صحيحة؛ وإن كان بعض أصناف تلك الثلاثيّة غير كافٍ لنفوذها بناء العرف والعقلاء.

وبالجملة: صحّة الشروط، ووجوب العمل بها، والالتزام بمفادها وأحكامها، من المسائل العرفيّة غير المحتاجة إلى الأدلّة الخاصّة الشرعيّة أصلاً؛ لكفاية عدم الردع، بعد كونها أمراً رائجاً بين الناس، وشائعاً بمرأى و منظر من الشريعة «1».

أقول: قد تحرّر متّناً في بحث حجّة الخبر الواحد «2» مناقشة في هذه

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 208 210.

(2) تحريرات في الأصول 6: 511 512.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 148

الطريقة: بأنّ الشرع ربّما ردع و لم يصل إلينا. و توهم وصوله إلينا ممنوع؛ لإمكان ردع طائفة خاصة منها، أو لإمكان اعتبار شرط في اعتبار طائفة خاصّة منها، و لا يلزم حينئذٍ وصوله إلينا، فيكون أمر الشروط مشكوك الاعتبار بعد العلم الإجمالي بردع طائفة منها، أو بعد إمكان ردع طائفة منها غير واصل إلينا، فإنّه بحكم العلم الإجمالي بسراية سقوط اعتبار سائر الشروط. و لا يلزم من ردع طائفة منها اختلال في النظم، و لا من اعتبار قيد تحريج على الأمة و الطائفة.

مع أنّ كثيراً من الناس ما كانوا يصغون إلى ما يصدر عن أئمّة الحقّ، فربّما ورد ردع عن أئمّة الحقّ، و لم يصل إلينا؛ لما لا يلزم منه التالي الفاسد الذي هو قوام برهانهم المذكور في تلك المسألة، و لا بدّ منه هنا أيضاً،

فلا تخلط.

هذا مع أنّ بعضاً من أقسام الشروط كشرط النتيجة من الأمور النادرة، فإنّ المتعارف شرط الفعل و الوصف، كما لا يخفى، فلا يكون من الشروط الموجودة الشائعة.

ودعوى عدم الحاجة إلى الإمضاء، وأن الردع يضرّ، وإن كانت مذكورة في بعض كتب المتأخّرين «1»، ولكن ذكرنا في الأصول فسادها، وأنّه نحتاج في أمثال هذه الأمور إلى الإمضاء «2».

وغير خفيّ: أنّه لو تمّ بناء العقلاء على صحّة الشروط ونفوذها،

---

(1) فوائد الأصول (تقارير المحقّق النائيني) الكاظمي 3: 193.

(2) تحريات في الأصول 6: 499.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 149

ولزوم الوفاء على طبقها؛ من غير حاجة إلى دليل آخر، فلا يبعد اختلاف آثار هذا الأمر باختلاف الشروط.

مثلاً: في شرط الفعل يجب الوفاء وربّما يتملّك المشروط له على المشروط عليه خياطة الثوب، فيكون بحكم الأجير الخاصّ أحياناً.

وفي شرط النتيجة بناءً على كونه عقلياً، على إشكال أشير إليه يكون أثره لزوم تسليم العين المنتقلة إلى المشتري، ولو كانت العين عنده، فمعنى لزوم الشرط عدم جواز الرجوع إليه؛ لكونه من قبيل الرجوع إلى المالك و ادعاء ملكه الأجنبيّ عنه؛ لأنّه ملك المشتري حسب الفرض.

وفيما إذا كان شرط الوصف، يكون أثره قبول العين الفاقدة، وردّ الثمن إلى البائع.

وبالجملة تحصّل: أنّ مجرد البناء العقلائيّ غير كافٍ؛ لما لا يمكن كشف عدم الردع، وتفصيله في مباحث حجّية الخبر الواحد «1».

## الثاني: العمومات الخاصّة

### إشارة

فإنّها تعني بالإمضاء أولاً، وبالتأسيس في موارد الشكّ في بناء العقلاء ثانياً، وبه أيضاً حتّى في مورد عدم بنائهم على الاشتراط المذكور، و ذلك نظير قوله (عليه السّلام)

من استولى على شيء فهو له «2»

---

(1) تحريرات في



(2) تهذيب الأحكام 9: 1079/302، وسائل الشيعة 26: 216، كتاب الفرائض و الموارث، أبواب ميراث الأزواج، الباب 8، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 150

إمضاء لقاعدة اليد.

و لو كانت اليد الشخصية ساقطة عرفاً، تكون هي معتبرة شرعاً؛ للإطلاق المذكور.

و لا- يلزم أن يكون الدليل الواحد جامعاً للتأسيس و الإمضاء، و هما متقابلان؛ لأنّهما من عوارض نسبة الشيء إلى ما هو المعتبر عند العقلاء، و إلى ما هو غير معتبر عندهم، فلا يكونان متقابلين على وجه يلزم التقابل في الإرادة و الاستعمال، كما تحرّر مراراً.

و المناقشة في سند

الشرط جائز بين المسلمين «1»

و في دلالة أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «2» بما تحرّر مدّنا: من أنّه أجنبيّ عن بحوث المعاملات «3»، و أنّ الأجزاء التحليليّة خارجة عن العقود قيدياً، و داخلية تقيدياً، و ما شأنه ذلك لا تشمله الآية، و أنّ الشروط في نفس ذاتها، ليست عقداً عرفياً، و لا تعدّ لأجل ذكر الشروط عقوداً متعدّدة كما ترى.

و لا ينبغي التمسك بإلغاء الخصوصية بعد إلغاء الخصوصية من العقد إلى القرار، مع أنّ كثيراً من القرارات غير نافذة، أو تكون صحيحة قابلة للحلّ و الفسخ شرعاً، لا عرفاً و عقلائيّاً.

و بالجملة: المناقشة فيهما، لا توجب خللاً فيما ورد بسند معتبر

---

(1) دعائم الإسلام 2: 854/228، مستدرک الوسائل 15: 87، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 31، الحديث 1.

(2) المائدة (5): 1.

(3) تحريرات في الفقه، البيع 1: 28 27.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 151

مستقلاً

المسلمون عند شروطهم «1»

المؤمنون عند شروطهم «2»

من غير ذكر الاستثناء.

مع أنّ تقدّم بعض القرائن الخاصّة في العلويّ بقوله

فليف لها «3»

وفي غيره بأنّه

يجوز فيما وافق كتاب

لا يجوز فيما خالف كتاب الله

لا يضرّ بما هو القانون العامّ الكلّيّ الجامع؛ فإنّ الكلمات النبويّة فيها الآثار و الأحكام الكثيرة بلسان بديع حسن قريب من الأفهام العاديّة، وقد عملنا في قاعدة

لا ضرر.

رسالة «4» تحتوي على المسائل الكلّية

(1) عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له، ولا يجوز على الذي اشترط عليه، والمسلمون عند شروطهم ممّا وافق كتاب الله عزّ وجلّ.

الكافي 5: 169 / 1، تهذيب الأحكام 7: 94 / 22، وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 1، وأيضاً الحديث 2.

(2) منصور بزرج، عن عبد صالح (عليه السّلام) قال: قلت له: إنّ رجلاً من مواليك تزوّج امرأة. كيف يصنع؟ فقال: بئس ما صنع، وما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل والنهار، قل له: فليف للمرأة بشرطها، فإنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: المؤمنون عند شروطهم.

الكافي 5: 404 / 8، الاستبصار 3: 835 / 232، تهذيب الأحكام 7: 1503 / 371، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

(3) جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام) إنّ عليّ بن أبي طالب (عليه السّلام) كان يقول: من شرط لا مرأته شرطاً فليف لها به، فإنّ المسلمين عند شروطهم، إلا شرطاً حرّماً حلالاً أو أحلّ حراماً.

تهذيب الأحكام 7: 1872 / 467، وسائل الشيعة 18: 17، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 5.

(4) رسالة «لا ضرر» من المصنّف (قدّس سرّه) مفقودة، لكنّه (قدّس سرّه) أورد أبحاث «لا ضرر» في تحريرات في الأصول 8: 249.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)،

الجامعة لشتات الآراء فيها، غافلين عن جامعيتها لجميع تلك الاحتمالات.

وهذا القانون العام الكلّي أيضاً إمضاء لجميع الشروط العقلائية، وتأسيس لما ليست عرفية، من غير وجه لاختصاصها بالعقلائية منها، أو بالشروط الخاصة، كشرط الفعل، كما يظهر من مثل الشيخ «1»؛ نظراً إلى أنّ المستفاد منه وجوب الوفاء، وهو في شرط النتيجة والوصف غير قابل للتطبيق، غفلةً عن أنّ الوفاء والإيجاب، من تبعات اعتبار كون المؤمن عند شرطه؛ إذا كان ذلك الشرط شرط فعل.

هذا مع أنّ في شرط النتيجة، يعتبر الوفاء بالقياس إلى التسليم، كما مرّ في محلّه، وفي مثل شرط الوصف إذا كان قيداً للكلّي، يعتبر الوفاء أيضاً، مع أنّ الحلاوة خارجة عن تحت القدرة في بيع البطيخ بشرط الحلاوة، ولكنّها باعتبار موصوفها تحت القدرة.

نعم، في بيع البطيخ الشخصي بشرط الحلاوة، يعتبر كون المسلم عند شرطه؛ إمّا بقبول غير الموصوف عند ردّ المشتري، أو التبديل بالموصوف لو قلنا: بأنّ البيع ولو كان متعلقاً بالعين الشخصية إنشاءً، ولكن عند العرف يعتبر بعد التبديل أنّ المبدّل هو المبيع؛ للأعمية وإلغاء الخصوصية، وقد مرّ في كتاب البيع ما يتعلّق به «2» بحمد الله.

### بقي شيء: المراد من «الشرط»

إنّ المراد من «الشرط» ليس مفهومه الأولي، ولا معناه المصدريّ،

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 383/السطر 17 وما بعده.

(2) تحريات في الفقه، البيع 1: 174 175.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 153

بل هو عبّارة إلى ما يذكر بعنوان الجزء التحليلي الخارج عن الأجزاء الواقعية قيداً وداخلها تقييداً، وهو المتعارف، فيكون المؤمن عند الملتزم به.

ولو كان المراد نفس عنوان «الشرط» بالحمل الأولي، فما يذكر لا بصيغة الشرط لا

يكون المؤمن عنده، وهذا واضح المنع.

وأما إذا أُريد به المعنى المصدري، فيلزم أن يكون البائع في صورة الشرط على نفسه عند شرطه، وأما المشتري الشرط على البائع، فلا يلزم أن يكون البائع عنده؛ لأنه لا يصدق «عند الشرط» بل يصدق «أنه عند قبول الشرط» وهذا مقطوع الخلاف، فيعلم منه: أن المنظور هو نفس الملتزم به؛ وهو يشمل كل ما يذكر في طي العقد، فيكون المشروط عليه عنده؛ سواء كان الشرط نفسه، أم غيره.

فما أفاده الوالد المحقق مدّ ظلّه-: من أن الشرط بمعناه المصدري، مثل الشرط بمعناه الآخر بحسب الاستفادة «1» غير تامّ ظاهراً بل يختلف كما أُشير إليه.

فقوله (عليه السلام)

المؤمنون عند شروطهم

كقولهم: «المؤمنون عند بيعهم» فإن المراد من هذا «البيع» ليس معناه المصدري؛ أي الموجد للبيع، حتى يقال: إن المشتري ليس إلا ممضياً وقابلاً للبيع الصادر من البائع حقيقة، وليس قبول المشتري داخلاً في أجزاء البيع ماهيةً، كما عرفت، فالمراد من «بيوعكم» معنى يكون كل واحد من البائع والمشتري،

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 210.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 154

ركناً فيه، وهو السبب والموضوع للأثر العقلائي، لا السبب للمعنى الإنشائي المشترك فيه الفضولي والمكره والأصيل، فلا تغفل.

فتحصّل إلى هنا: أن جميع الأمور التي تذكر في طي العقد بعد كونها جامعة للشرائط الماضية تكون نافذة وصحيحة بامضاء الشرع وتنفيذه، وجائزة بين المسلمين، وكل ما عرفت من المعاني التي تختلف باختلاف النسب والإضافات، خارجة عنها بالمطابقة، واردة فيها بالقصد والجد؛ لاشتراك الجهة المذكورة فيها بينها، وهو نفس كون المسلم عند الشرط؛ من غير رجوعه

إلى أنّ المؤمن يجب عليه الوفاء، أو يجب عليه التسليم، أو يجب القبول والتبديل عند كشف الخلاف في شرط الوصف عليه، مع أنّ كلّ ذلك مراد جدّاً، وبعيد عن المفاد الاستعماليّ صورة، وقریب منها بحسب اختلاف الإضافات والنسب.

### بقي شيء آخر: حول وجوب الوفاء بالشروط

قد ذكرنا في أوائل بحث الشرط المخالف للكتاب: أنّ هذه القاعدة الكلّية لأجل اقترانها بهذا الاستثناء، تستلزم مشكلة في المسألة وعضلة وهي:

أنّ الاستفادة من الكلّية إن كان وجوب الوفاء، فلازم الاستثناء عدم ذلك الوجوب، وهو لا يدلّ على عدم صحّة الشرط المخالف للكتاب؛ لما لا تنافي بين عدم الوجوب، والصحة، كما في كثير من العقود

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 155

الصحيحة الجائزة.

وإن كان المراد تنفيذ الشرط وتصحيحه، فلازمه بطلان الشرط المخالف، إلّا أنّها لا تدلّ على وجوب الوفاء بالعقد، فلو شرط شرط فعل في طيّ العقد فهو نافذ، ولكن لا يجب، وهو خلاف مقصود المتمسّكين به في مسألة الشروط.

وتوهم كفاية البيان السابق لحلّ هذه العضلة، أيضاً في غير محلّه؛ لأنّ المستثنى أيضاً يختلف نسبة باختلاف نسبة المستثنى منه، فشرط الفعل المخالف غير واجب، وشرط نتيجة المخالف غير واجب تسليمه، أو غير صحيح، وهكذا. فعليه لا يمكن حلّ هذه المشكلة وعضلة. وهذا متوجّه إليها على جميع التفاسير والاحتمالات حول القاعدة.

وأما دعوى: أنّ فهم العقلاء في موارد الاستثناء؛ أنّه يكون حكم المستثنى على ضدّ حكم المستثنى منه جعلاً فهي غير مصدّقة عندهم، فلو ورد: «أكرم العلماء إلّا الفساق» لا يدلّ هو على أنّه يحرم إكرامهم، فلا يستفاد فيما نحن فيه حرمة الشرط المخالف وضعيّة و تكليفيّة.

وبالجملة: استفادة

إمضاء الشروط قاطبة به ممكنة، و ما هو المقصود بالبحث هنا ذلك، و أمّا وجوب الوفاء بالشرط تكليفاً فقد مرّ بعض الكلام فيه.

نعم، يمكن دعوى بناء العقلاء على الوجوب في موارد إمكان الإيجاب، فيتمّ المطلوب بضميمة هذا البناء، و لكنّك عرفت وجه الخدشة في بناء العقلاء.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 156

و سيمرّ عليك إن شاء الله في البحث الآتي، حديث وجوب الوفاء شرعاً، و مسألة أنّ الوجوب الشرعيّ يستدعي جواز الشرط، كما مرّ في إيجاب الوفاء بالعقد، فتصير النتيجة عكس المطلوب، فتدبر.

### تذنيب: وجه استفادة حرمة المكاسب المحرّمة من دليل الشرط

#### إشارة

ربّما يتمسّك بها لتصحيح جميع العقود و عناوين المعاملة؛ لأنّها شرط صدقاً، أو لأجل أنّ المراد من «الشرط» ليس إلّا القرار المبادليّ. و قد مرّ إمكان تصحيح جميع الشروط بقوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «1» إلّا أنّه كان مورد الإشكال من جهات أخر توجب كونه أجنبيّاً عن مباحث المعاملات رأساً.

و أمّا هذا القانون العامّ هنا فمربوط ببحوث المعاملات، فبالغاء الخصوصية يستفاد منها صحّة جميع العقود؛ لكونها قراراً معامليّاً معاً، أو غير معاً، و من الاستثناء يستفاد ممنوعيّة بيع المحرّمات و إجارة الأمور المخالفة للكتاب، فتكون هذه الطائفة من الأخبار، سنداً لبحوث المكاسب المحرّمة، و المتاجر المحظورة.

فشرط حصول المبادلة بين المحرّم، كالخمر، و آلات القمار و اللهو، و بين شيء آخر محلّ ل أو محرّم غير نافذ؛ لكونه من الشرط المخالف، و لكونه داخلًا في أدلّة ممنوعيّة المبادلة عليها المذكورة في المكاسب المحرّمة.

---

(1) المائدة (5): 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 157

و ربّما يقال: إنّ حصول عناوين المعاملات بأدلة الشروط مطلقاً، غير ممكنة؛ لأنّ تلك الأسباب في قبال سببيّة الشرط، فلا يعقل حصول تلك الأسباب بالشرط، فيصير الشرط سبباً لها، و سبب السبب.

قال الفقيه اليزدي بجواز تحصيل عناوين المعاملات طراً بالشرط، و يترتب عليها أحكامها الخاصة، كخيار المجلس، و حرمة الربا، و جواز الإقالة، و غير ذلك «1».

و ذهب الوالد المحقق مدّ ظله إلى التفصيل بين العناوين التي تقبل الجعل استقلالاً، كعنوان «الوكالة» و «الوديعة» و «الجعالة» و أمثالها ممّا يصحّ أن يتعلّق بها الجعل، فيقول الشارح: «بشرط أن تكون وكيلية» أو «هذا أمانة» و «وديعة» و غير ذلك، يمكن أن يقول: «جعلتك وكيلية»، بخلاف مثل البيع و الإجارة و الصلح، فإنّه لا يصحّ أن يقول: «جعلت هذا بيعاً» و «عيناً مستأجرة» بل هو أمر يستفاد بعد البيع و الإجارة، و ينتزع عنهما بهما، بخلاف الوقف و عنوان «المسجدية» و «الهبّة» فيصحّ مثل الأوليات في طيّ العقد بنحو شرط النتيجة، بخلاف الثواني «2».

وفيه أوّلاً: أنّه ربّما لا يمكن جعل شيء مستقلاً، و لكنّه يصحّ في طيّ العقد، مثل أن يكون زيد مديوناً بمائة دينار، فإنّه جائز في طيّ الشرط

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 120/السطر 27، و 122/السطر 7 8، و 14 22.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 214 215.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 158

بعد القبول و يصير مديوناً، و يجب عليه الوفاء بالتسليم، و لا يعتبر ذلك مستقلاً موضوعاً للوفاء، إلّا في موارد الشروط البدويّة، كما إذا قال: «إن رزقت ولداً فلك عليّ مائة دينار»، و لكنّه غير لازم.

و ثانياً: لو قال البائع بعد المقابلة: «هذا بيعك» مريداً به الإنشاء و المبادلة يصحّ قطعاً؛ لعدم خصوصيّة في ذكر الصيغ الخاصّة، و لذلك قال جمع بصحّة قوله: «هذا مسجد» مع أنّه أبعد.

فلو باع أو أجار داره، و شرط أن تكون



العين المعينة مبيعة تكون هي مبيعة، مثل الصورة الأولى، فيترتب عليها أحكامه؛ فإن سعة الاعتبارات تابعة لسعة الاحتياجات و المقاصد و الأغراض النوعية، بل و الشخصية، وإنما تحتاج الاعتبارات إلى إمضاء الشرع، و يكفي هنا العموم المذكور.

و ما قيل: من أن الأسباب التي يتسبب بها إلى تلك النتائج، تقابل الشرط فهو خلط بين الألفاظ التي يتوسل بها إلى تلك المعاني التي هي موضوع باقي عند العقلاء، و تسمى ب «العقد» و تقبل الإقالة و الفسخ، و بين هذه المعاني، فالشرط ليس سبباً لحصول تلك الألفاظ، و لا يعقل لانتفاء المسبب فرضاً، و إنما الشرط سبب لحصول تلك المعاني الباقية القابلة للفسخ و الإقالة، و تسمى «عقداً» و «بيعاً مسبباً» كما لا يخفى.

فحصول العناوين التي هي نتائج ألفاظ العقود و الإيقاعات بدليل الشرط، ممّا لا بأس به.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 159

### وهم و دفع:

كون الوصول إلى تلك النتائج بهذا السبب؛ بإلغاء الأسباب الخاصة، إمّا خلاف الكتاب فيبطل، أو يكون مورد الشك، فنحتاج إلى التثبت بتلك الأصول العدمية الأزلية، أو بالتمسك بالعام في الشبهة المصدقية، فلا يمكن تصحيحها على جميع المباني.

و يندفع: بأن أساس هذه الشبهة، ناشئ عن توهم أن المراد من «الكتاب» أعم من الإمضات و التأسيسيات، و على ما ذكرناه فلا محل لها.

نعم، على مبنى القوم فربما يقال: إن منصرف أدلة الشروط و منصرف الشروط المخالفة للكتاب، هي الأحكام المنجزة، دون الأحكام غير الواصلة، و ليس في الشرع دليل على أن التسبب بالشرط إلى حصول تلك النتائج، خلاف الكتاب، و مجرد الإمضاء لا يوجب الحصر.

نعم، في بعض الأمور كالطلاق، و النكاح يمكن دعوى قطعية بطلان الشرط فيهما، كما هو كذلك عند العقلاء، و

هذا لا ينافي كون الأحكام غير الواصلة أحكاماً، ولكن أدلة الشروط منصرفة إلى الواصلات.

مع أنه قد تحرّر متناً: أن في الشبهات التحريمية والإيجابية الناشئة عن فقد الدليل، لا نحتاج إلى البراءة العقلية، والعقلانية، والشرعية فليراجع، وتأمل.

ولو استشكل في الانصراف المذكور، للزم سقوط أدلة الشروط؛ للحاجة إلى الاستصحاب في التمسك بها، وهذا أمر غريب جداً؛ ضرورة أن

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 160

لازم التوهم المزبور الشك في جميع الشروط التي تذكر؛ حتى الشرط القائم على جوازه وحيثه الدليل؛ لاحتمال حرمة واقعا، فلي تأمل.

ولا يمكن حل المشكلة إلا بالاستصحاب، وقد مرّ البحث فيه، أو التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، كما مرّ أيضاً في محله قبل ذلك.

وعلى كل تقدير: لا نحتاج إلى التصحيح على جميع المباني، وكان هذا من الشبهات التي ذكرناها بتفصيل، فاعتنم.

### الجهة الثالثة: في الوجوب التكليفي للوفاء بالشروط

#### إشارة

بعد الفراغ عن صحة مطلق الشروط الضمنية على الوجوه السابقة يقع الكلام حول بحث مضي متناً في أوائل بحث الشرط المخالف للكتاب.

وإجماله: هو أنه هل في موارد إمكان جعل الإيجاب أو الاستحباب، يدلّ الدليل على أن الشرط واجب الوفاء شرعاً تكليفاً محضاً؛ من غير النظر إلى أنه يستتبع معنىً وضعياً وحقاً وملكاً، حسب اختلاف المقامات، أم لا يقتضي دليل إيجابه ولا استحبابه التكليفي، أمراً زائداً على المعنى الوضعي الآتي تحقيقه؟

وبعبارة أخرى: هل يستفاد من أدلة الشروط، وجود إلزام شرعيّ مستتبع للعقاب الخاصّ زائداً على العقاب المترتب على الإخلال بالمعنى الوضعي الآتي؛ بناءً على القول به؟

أم لا يستتبع ذلك إيجاباً، ولا استحباباً، كما هو خيرة بعضهم؟

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 161

أو يقتضي الندب، و

لا يزيد عليه، كما هو مختار بعضهم؟

أو يحتمل امتناع الإيجاب أو النذب الزائد؟

## الشبهة الأولى

وذلك لأنّ في صورة استتباع الحقّ الذي يستتبع طبعاً وجوب التخلية بينه وبين صاحبه شرعاً، لا يعقل التكليف الآخر؛ لما تحرّر في الأصول من أنّ متعلّق التكليفين التأسيسيّين، لا-بدّ وأن يكونا متباينين، أو بالعموم والخصوص من وجه، وأمّا إذا كانت النسبة بينهما التساوي، أو العموم والخصوص المطلقين، فلا يعقل ترشّح الإرادة التأسيسيّة؛ لتقومها بالمراد، فلو كانت النسبة تساويًا، فلا شبهة في أنّ البعث والأمر الثاني تأكيداً، وهكذا فيما كانت النسبة عموماً مطلقاً.

وفيما نحن فيه، لو كان يجب ردّ حقّ الغير إلى صاحبه عند المطالبة، فكيف يعقل إيجاب الوفاء بالشرط؟! فمقتضى هذه الشبهة امتناع التكليف الوجوبيّ والندبيّ في موارد الشرط.

نعم، إذا قلنا: بأنّه لا يستتبع حقّاً وضعياً كما عن «الدروس» «1» ويظهر تحقيقه يمكن الالتزام به ثبوتاً، ويقع الإشكال فيه إثباتاً.

وتدفع الشبهة أولاً: بأنّه ربّما لا يكون الشرط مستتبعاً لحقّ، فيلزم أن تكون النسبة عموماً من وجه، وذلك مثل ما إذا شرط المؤجر على المستأجر أن لا يشرب الخمر، أو أن يصلّي فريضة، أو صلاة الليل،

---

(1) لاحظ الدروس الشرعيّة 3: 214، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 284/السطر 19.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 162

فإنّه لا يملك عليه شيئاً. وحديث حقّ الإلزام والإجبار، غير حديث تملكه عليه مثلاً، نعم بهذا تنحلّ المعضلة.

مع أنّ ثبوت حقّ وملك في شرط الفعل، محلّ إشكال عندنا في الأجير العامّ.

هذا، ولو كانت النسبة عموماً مطلقاً واقعيّاً وتبايناً عنوائياً، ربّما يكفي في العموم والخصوص، لا في المتساويين كما نحن

فيه، فإنَّ الحكم الشرعيّ الثابت عقيب الوضع و الحقّ، منوط بالمراجعة، فلورجع الشارط إلى المشروط عليه، فعليه ردّ حقّه بخياطة ثوبه، أو ردّ ملكه بردّ داره إليه، و تسليمها إليه، و أمّا الشرط فيجب أن يكون عنده شرعاً على الإطلاق، ففيما إذا لم يطلب منه، لم يكن إلاّ تكليف واحد، و إذا طلبه منه يلزم الإشكال.

و لكنّه مندفع: بأنّه واجب مشروط، و باقٍ على مشروطيّته، فلا منع ثبوتاً من إيجاب الشرط؛ و بأن يلزم عليه الوفاء، أو يلزم عليه أن يكون عنده، و هو يختلف مقتضياته كما مرّ، فإنّه يجب الوفاء في صورة، و يجب قبول العين الفاقدة الصفة في صورة. بل ربّما يحرم أخذه منه في صورة، كما إذا كان المشروط عند المشروط له قبل الشرط، فإنّه بعد العقد و الشرط، لا معنى للإيجاب عليه إلاّ بمعنى تحريم الأخذ منه و هذا ممّا لا بأس به ثبوتاً، كما هو الواضح.

### الشبهة الثانية:

و هناك شبهة ثانية ثبوتية: و هي أنّ وجوب الوفاء بالشرط، ليس

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 163

معناه إلاّ وجوب الخياطة التي هي الشرط بالحمل الشائع، و هي الملتزم به واقعاً في نظر العرف، فكيف يعقل الإيجاب الثاني تأسيسياً متعلّقاً بها؛ لأجل كونها حقّ الغير و ملكه؟! نعم، لو قلنا: بأنّ حبس مال الغير حرام، أو منع الغير عن حقّه حرام، فهو ممّا لا بأس به؛ نظراً إلى تشديد الأمر بعد اختلاف العنوانين، فإنّ الإرادتين تختلفان باختلافهما، و تتعدّدان بتعدّدتهما، كما تحرّر في الأصول، و قيل: بأنّ الصلاة واجبة شرعاً، و تركها حرام شرعاً؛ قضاءً لأدلتّهما، فليتأمل.

و بالجملة: لو كان مصبّ الإيجاب الآتي من قبل دليل الشرط، عنوان «الخياطة» الذي هو

ذاتي، و مصبّ الإيجاب الثاني عنواناً عرضياً و هو ردّ حقّ الغير، فيشكل أيضاً أمر المسألة ثبوتاً، و لكنّه مضافاً إلى منع كون مصبّه عنوانه الذاتي، لمنع امتناع ترشّح الجدد بعد كون الوجوب الثاني مشروطاً و باقياً على مشروطيته، كما تحرّر في الأصول.

فعلى ما تحصّل لحدّ الآن؛ لا وجه لامتناع التكليف الزائد على التكليف الآتي من قبل المعنى الوضعي، كما مرّ تفصيله في ذيل قوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «1» إلا أنّ المسألة هناك كانت أقرب من أفق التحقيق.

---

(1) المائدة (5): 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 164

### الشبهة الثالثة:

و هناك شبهة ثالثة: و هي أنّ قضية الوجوب التكليفي عقيب الشرط، عدم لزوم الشرط، كما عن المحقّق الرشتي (رحمه الله) «2» في مسألة وجوب الوفاء بالعقد، و إذا لم يكن الشرط لازماً يلزم الخلف؛ لأنّ المفروض لزومه.

وفيه: أنّه يجب الوفاء بالعقد فوراً ففوراً، فلا يلزم من إيجابه المذكور جوازه، كما لا يلزم من عصيان أمر صلاة الزلزلة، إلا سقوط الأمر الأوّل، دون الأمر الثاني الذي هو معنى الفور فالفور، و فيما نحن فيه أيضاً كذلك، فإنّ الشرط لازم و باقٍ، و هو على الدوام عاصٍ، و لا يتمكّن من إعدام موضوع عصيانه، فاغتنم.

### الإشكال الإثباتي

إذا تبينّت و حلّت مشكلة البحث ثبوتاً، فربّما يشكل إثباتاً: بأنّه لا معنى لإيجاب الكون عند الشرط بمثل هذه الأخبار؛ لاقترانها ببعض القرائن، و هو الإسلام و الإيمان المناسب للاستحباب و الاستحسان.

و لكونها قضيّة خبريّة؛ لا تقتضي إلا إفادة كمال الإيمان بعكس نقيضها؛ و أنّه من لا يفي بشرطه ليس مؤمناً. بل عن النراقي (رحمه الله) «1»: أنّ

---

(2) لم نعر عليه.

(1) مناهج الأحكام: 41/ السطر 20.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 165

القضايا الإخباريّة مضافاً إلى أنّها ليست أكد و أبلغ في إفادة الوجوب، لا تقيد الإيجاب، و كونها كناية عن الإنشاء و الأمر و البعث، يحتاج إلى القرينة؛ بعد ظهورها في الأخبار، و تداول استعمالها في إفادة كمال الإيمان المناسب للندب، أو لا أقلّ من الإجمال، فلا تدلّ على

الإيجاب.

وتوهم: أنّ المستثنى في بعض النسخ بقوله

إلا من عصى الله «1»

يوجب ظهوره في الإيجاب المتعلق بما يوجب الإيمان الملازم للوفاء بالشرط هنا، أو المتعلق بإيجاب العمل بالشرط، أو بكونه عند شرطه كناية.

غير تام؛ لعدم تمامية تلك النسخة

أولاً ولعدم معلوميّة المراد من الاستثناء، بل ولزوم المحال؛ واختصاص الأحكام بالمؤمنين العاملين، دون العصاة، فلا يلزم أن يكونوا عصاة إلا مجازاً، أو في خصوص هذا الشرط؛ بأن يكون العصاة غير واجب عليهم الوفاء بالشرط!! وهذا أمر غريب، فتكون هذه النسخة أيضاً شاهدة على أن المقصود هم العصاة؛ بمعنى الفاقدين لكمال الإيمان، فيندرج في الأحكام الشاهدة على كمال الإيمان، فافهم وتدبر جيّداً.

أو يقال: بأنّ العناوين المشيرة وغير النفسية، لا تقبل الإيجابات التكليفية عند العقلاء؛ لكونها منظوراً بها، والقرار والشرط وعنوان «الالتزام» و«الملتزم به» بما هو هو، كلّ مغفول عنه، وما هو مورد النظر عند العقلاء؛ ليس إلا العناوين الذاتية التي تذكر عند العقد وفي طي العقود، ومن هذا عنوان «العقد» فإنّ إيجاب الوفاء به، أو إيجاب الوفاء بالشرط لكونه أيضاً عقداً، كما مرّ، أو لكونه من أذبال العقد كلّ غير

---

(1) لاحظ عوائد الأيام: 132.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 166

صحيح عرفاً؛ لأنّ المنظور هو المعاني الأخر.

هكذا أفاد الوجه الأخير الوالد المحقق مدّ ظلّه- «1» في درسه فيا ليت يصدّقه في مثل النذر والعهد، مع إصراره على أنّ الواجب هناك عنوان «الوفاء بالنذر» «2» مع وحدة الملاك قطعاً، فلو نذر شاة لزيد، فالواجب ردّ مال الغير وحقّه إليه، وإيجاب الوفاء به مترشّح عن ذلك الحقّ، فلا وجه للفرق.

و عليه يحمل ما في العلويّ «3» من الأمر بالوفاء، فإنّه أمر مترشّح من ملاك واحد هو يقتضي ردّ حقّ الغير إلى صاحبه، ولا ملاك آخر في البين، فلو ترى الأمر والبعث اللفظي، فهو أيضاً قاصر عن إثبات التكليف

الشرعيّ في أمثال المسألة؛ حسب نظر العرف.

و ممّا يشهد على أنّه مترشّح من الحقّ المذكور الآتي تحقيقه: أنّه لو كان كذلك، لما قبل السقوط و التعجيل و المصالحة عليه.

اللهمّ إلا أن يقال: هو تكليف مترشّح من أمرين: أحدهما الحقّ المذكور، فإذا سقط أو عجل أو صلح عليه لا يبقى الوجوب قهراً، فلا تخلط.

و تمسّك العقلاء في مورد تخلّف المشروط عليه عن الوفاء بالشرط بأنّه غير جائز؛ لكونه خلاف قراره لا يستلزم كون القرار من

---

(1) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 218 219.

(2) مناهج الوصول 1: 168.

(3) تقدّم في الصفحة 151.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 167

الأمر المنظور فيها، بل هو مجرد استدلال في النظر الثانويّ على المطلوب الأصليّ النفسيّ.

### تحقيق المسألة

أقول: و الذي هو الإنصاف أنّ هذه الوجوه المترتبة أحياناً في كلمات جمع منهم، كلّها قابلة للدفع.

و لكن الذي يظهر: أنّ هذه القوانين العامّة الكليّة التي تكون معلومة الطريق عند العقلاء، و واضحة السبيل في الأمصار و الأعصار كالقوانين العامّة التي تأمر بالعمل بالخبر الواحد و الظواهر لا تستدعيّ مزيد ممّا هو المعهود عند الأقطار و الأمصار في الأزمنة و الأعصار؛ و لو كان نطاقها أوسع في تأسيس صحّة طائفة من الشروط و لزومها، و لكنّها أجنبيّة عن المسائل الراجعة إلى العقاب و الثواب، بل هي وضعيات محضّة، و إمضائيات صرّفة لما عندهم، و تأسيس لسنخ ما لديهم في طائفة من الشروط.

أو تكون مرجعاً في موارد الشكّ فيما عند العرف و العقلاء، و إلزام قطعيّ؛ نظراً إلى لزومها عند العقلاء، و إلى الاستشهاد بها في الأخبار، و أنّ الشاهد القويّ عليه استثناء الشرط المخالف للكتاب الذي هو أيضاً غير صحيح عند العقلاء، كما



فلو كان المرام هنا إيجاب الوفاء، أو إيجاب الكون عند الشروط، ليلزم نفي ذلك الوجوب في مورد الاستثناء، مع أنّها في مقام إبطال تلك

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 168

الشروط المخالفة، فيكون المستثنى منه في المفاد كالمستثنى حسب النظر. ولو أمكن ثبوتاً خلافه، ولكن ليس مجرد الإمكان كافيّاً في مرحلة التصديق والاحتجاج، فيعلم منه نفوذ الشرط في المستثنى منه، ولزومه وصحّته، ولا معنى لكون المستثنى باطلاً، والمستثنى منه أمراً مستحبّاً شرعياً، فاعتنم.

### الجهة الرابعة: في ثبوت حقّ عرفي سوى الخيار

#### إشارة

حكى عن الشهيد (قدّس سرّه) أنّه أنكر في موارد الشرط، شيئاً وضعياً وحقّاً عرفياً زائداً على ثبوت الخيار عند التخلف، و انقلاب العقد اللازم إلى الجائز «1» وهذا أيضاً يوجد احتمالاً في كلام «غاية المرام» «2».

وقد ذهب الآخرون إلى خلافه، مع أنّ الخيار لا يورث الانقلاب عندنا كما عرفت، ولو صحّ ما نسب إليه بقوله: «و انقلاب اللازم جائزاً» لزم ممنوعيّة الشرط في طيّ العقد الجائز، فافهم.

#### موضع النزاع

وبالجملة: ثبوت الخيار كأنّه أمر مفروغ عنه، و سيمرّ عليك تحقيقه و حدود حدوثة و شرائطه، و إنّما الكلام هنا حول حدوث المعنى

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 283 284، الروضة البهية 1: 385 386.

(2) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 284/السطر 28.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 169

الوضعيّ و الحقّ العرفيّ، و لازم ذلك بطلان شرط النتيجة؛ ضرورة أنّه مع صحّته و سيرورة الدار ملك المشروط له، يلزم جواز الرجوع إليه و المطالبة، فرّبما كان نظره (قدّس سرّه) إلى مورد شرط الفعل؛ و أنّه في موارد شرط الفعل كشرط الخياطة و أمثاله لا يحصل حقّ، كما لا يحصل حقّ في مثل شرط ترك شرب الخمر، و إتيانه بالفرائض الإلهيّة عليه، فلا يكون كلامه في مورد مطلق الشروط، و لا مطلق شرط الفعل؛ ضرورة أنّه من الشروط ما ربّما لا يكون من الثلاثة: و هو شرط الفعل، أو النتيجة، أو الوصف، كشرط ترك الحرام المبتلى به، و لو كان دليل الشرط يقتضي شيئاً وضعياً حقياً، يلزم بطلان الشرط الرابع.

وَأَمَّا حَدِيثُ الْمِرَاجِعَةِ إِلَى الْحُكَّامِ لِلْإِلْزَامِ، أَوْ إِلْزَامِهِ بِنَفْسِهِ وَ مَبَاشِرَةً «1»، فَهُوَ بَحْثٌ آخِرٌ غَيْرٌ مَسْأَلَتِنَا هَذِهِ؛ فَإِنَّ الْبَحْثَ هُنَا هُوَ أَنَّهُ كَمَا

يحصل للمستأجر تملك الخياطة على الأجير، ولا سيّما في الأجير الخاصّ، فهل الأمر كذلك في الشرط، أم لا؟ فمحطّ النزاع هنا ذلك و لو كان كلام الشهيد (رحمه الله) قاصراً عن ذلك، ولكنّه قد استكمل بيان منّا.

و مقتضى وحدة الدليل عدم حصول الحقّ بالشرط؛ لأنّه لو كان يقتضي ذلك يلزم عمومته، و حيث إنّ ممنوع يكشف منه أنّ قوله (صلّى الله عليه وآله وسلّم)

المؤمنون عند شروطهم

(2) لا يفيد أمراً وضعياً زائداً على اللزوم المذكور

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 220 221.

(2) الكافي 5: 404/8، الاستبصار 3: 232/835، تهذيب الأحكام 7: 371/1503، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 170

المستتبع للخيار.

وبالجملة: لو كان كلامه (قدّس سرّه) راجعاً إلى ما حرّزناه فلا وجه، وإلا فلا وجه له جداً.

### الإشكال في ثبوت حقّ عرفي

وبالجملة: لأحد إنكار الحقّ المذكور؛ لقصور دليل الشرط عن ذلك.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ استفادة المعنى الوضعيّ الحقيقيّ ممكنة؛ لأجل اختلاف النسب و الإضافات، فقوله (صلّى الله عليه وآله وسلّم)

المؤمنون عند شروطهم «1»

إذا أُضيف إلى شرط ترك المعصية، فلا يستدعي معنى وضعياً حقيقياً يجوز إيجاره، كما لو كان الشرط أن يصرف جميع منافعه إلى زمان كذا للبايع، فإنّه يجوز للبايع حسب الظاهر إيجاره بالنسبة إلى مطلق منافعه، أو خياطته، وإذا أُضيف إلى المثال المذكور، يستدعي أنّه مالك عليه تلك المنافع.

هذا، و لو استشكل فيه: بأنّه فرق بين أن يقال: «المؤمنون عند شروطهم» وبين أن يقال: «الشروط جائزة بين المسلمين» و «الصلح جائز بينهم».

فيتوجّه إليه أولاً: أنّ المراد من «الشرط» لو كان معنى

مصدرياً، فلا يحصل بين التعبيرين فرق، ولو كان معناه العرفي، فينتقل ذهن السامع

(1) نفس المصدر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 171

منه إلى أنه يعلم منه: أن للشارط على المشروط عليه شيئاً كي يكون هو عنده، وهذا فيما نحن فيه هو الحقّ الوضعي.

### تحقيق المسألة

و الذي هو الأظهر و هو مورد الإنصاف: قصور هذه الأخبار عن إثبات هذا المعنى الوضعي الزائد على جواز الإلزام.

و توهم أنه حكم العقلاء، و أنهم يحكمون بمالكية الشارط على المشروط عليه شيئاً غير تام، و لا شاهد على الإمضاء لو تم، لكن هذه الأخبار رادعة عنه بعد ظهورها في الخلاف، فليتأمل.

و قد تحرّر منّا «1»؛ أن في موارد الإجارة، أيضاً غير ثابت وجود الاستملاك و الملكية، و لا سيّما الأجير العام، فضلاً عن باب الشروط، و لذلك ذهب جمعهم إلى عدم بطلان المستأجر العين المستأجرة، و التي اشترط في ضمن عقد الإجارة أن لا يوجرها من أحد، و هكذا في سائر موارد الشروط، كشرط عدم البيع و غيره.

فتحصّل: أن في موارد شرط الفعل، لا دليل على ثبوت الحكم الوضعي بالمعنى المذكور، كما لا يلزم قصر سلطنة المشروط عليه بالنسبة إلى مورد الشرط وضعاً؛ حتى يلزم بطلان بيع العين المشروط تركه، أو إجارتها المشروط تركها.

إن قلت: بناءً عليه فلا بدّ من الالتزام بوجوب الوفاء بالشرط، أو

(1) كتاب الإجارة من تحريرات في الفقه (مفقود).

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 172

بوجوب الكون عنده تكليفاً، وإلا فلا أثر له رأساً.

قلت: هناك شيء ثالث؛ و هو جواز إلزامه و حقّ الرجوع إليه بإلزامه، كما يأتي، و هذا أمر ثالث غير التكليف، و غير الوضع المذكور، فلا يلزم سقوط أدلة الشروط،

و اندراجها في المسائل الأخلاقية، كما قد يقال، فلا تخلط.

## الجهة الخامسة: في جواز إلزام المشروط عليه

### إشارة

لا يبعد وجود بناء العرف والعقلاء، على أنّ في موارد تخلّف المشروط عليه عن الشرط، جواز إلزام المشروط له، وهذا المعنى هو الأمر الوضعي الحقيقي لجواز إعراضه عنه، وعدم الاعتناء به، أو جواز المصالحة عليه والتعجيل.

و أمّا مجرد كونه بناءً عرفياً، فربّما لا يكون كافياً؛ لما عرفت ممّا: من إمكان المناقشة فيه، وردعه شرعاً.

ولكنّ استفادة إمضائه للكبرى الكلية قريبة؛ لأنّ اللزوم المستفاد من تلك الأخبار، ليس معنىً تكليفاً، فيكون المستفاد من المستثنى منه مضافاً إلى صحّة الشرط، في قبال بطلانها، في المستثنى لزوم ذلك الشرط عرفياً وعقلاً؛ بمعنى جواز مراجعة الشارط إليه، وإجباره على الوفاء بالشرط.

فما يظهر من بعضهم: من أنّه لا دليل على جواز الإلزام، أو يظهر: أنّ دليل جواز الإلزام ينحصر ببناء العقلاء، غير تامّ، بل بناء العقلاء على الإلزام

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 173

و المطالبة قطعي، و دلالة تلك العمومات على هذا المعنى الحقيقي، غير بعيدة؛ لأنّ اعتبار هذا اللزوم مترشّح من اعتبار نفوذ الشرط المفروغ عنه، فيكون مفاد الاستثناء بطلان المخالف والمحرمّ والمحلّل، فلا يتوجّه حينئذٍ الإشكال الذي ذكرناه سابقاً إليها من هذه الجهة.

فعلى ما تقرّر، يمكن إمضاء بناء العقلاء هنا، و ما في «الدروس» من النظر في جواز الإلزام «1»، ربّما كان منشأه عدم إمكان استفادة إمضاء بناء العرف من ناحية الشرع.

### التحقيق في المسألة

ولكن بعد اللتيّما والتي، إنّ في موارد شرط الفعل، إذا لم تكن مالكيته للمشروط له على المشروط عليه، و لا حقّ له بالنسبة إلى العين المشروط إعطاؤها إليه بعد العقد كما قيل، بل و هو المشهور في النذر و أشباهه يكون القول باللزوم

التكليفية قريباً، ويجوز رجوع الشارط إلى الحاكم، أو إجباره بنفسه عليه؛ نظراً إلى تلك العمومات الظاهرة في ضرب القوانين الإلهية، و إمضاء الطريقة العرفية، وإنما الاستثناء فيها ناظر إلى ما هو لازم المستثنى منه؛ وهو نفوذ الشروط المستتبع للوجوب العرفي، الذي إذا أُضيف إلى الشرع، يعتبر تكليفاً يستتبع العقاب.

وبالجملة: إذا كان الوفاء بالشرط لازماً عرفياً، و ممضى شرعاً، أو

---

(1) الدروس الشرعية 3: 214.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 174

تكليفاً زائداً على اللزوم العرفي، فلازمه جواز الإلزام في الجملة؛ لأنه الحكم العرفي في هذه الصورة. بل في صورة كونه لزوماً عقلياً، لا بدّ وأن نقول به، وإلا فلا ثمرة في الالتزام بهذا اللازم، بخلاف شرط النتيجة، كما هو الواضح.

### **بقي شيء: هل جواز الإلزام متوقف على مراجعة الحاكم أم لا؟**

إن جواز الإلزام هل يختص بمراجعته إلى الحاكم الشرعي، أم هو أعم منه و من مباشرته؟ وجهان، بل ظاهر بعضهم الأول.

وقيل بالثاني؛ نظراً إلى أنه خلاف الأصل، و لا دليل عليه، و ما اشتهر: من جواز الرجوع و التقاص في موارد الدين، مضافاً إلى أجنبيته عن مسألتنا، غير تامّ عندي في محلّه؛ فإنّ اختلال النظام بالدعاوي الباطلة غير جائز، و يجب سدّه عقلاً؛ فإنّه كثيراً ما يمكن دعوى شيء على رجل بأنه شرط عليه، فيلزمه عليه، فلا بدّ من المراجعة إلى الحاكم.

و تضييع الحقوق و إن كان ممنوعاً، إلا أنه لا بدّ من مراعاته من الابتداء بالكتابة و الإشهاد، حتّى لا يتبلى الشارط بإنكار المشروط عليه و يمينه، فيضيع حقه، فإنّه قد ورد الأمر بالكتابة في آية الكتابة «1»، و هو أمر كلي يستفاد منه في جميع موارد الحقوق.

---

(1) البقرة (2): 282 يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ

بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَآكُتُبُوهُ وَ لِيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَ لَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَ لِيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 175

فبالجملة: له حق المطالبة و الرجوع، و أما حق الإجبار و الإلزام مباشرة فهو ممنوع؛ لإمكان سوء الاستفادة من هذا الحكم، كما في موارد القصاص و التقاص.

نعم، في موارد الغرض الفعلي في الأموال و الأعراض، يدافع بحكم الشرع و العقل؛ لأنّ مراجعته إلى الحاكم توجب تجاوز الظالم إلى عرضه و ماله، و لا يجوز تأخيره، فلا يقاس ما نحن فيه بأمثال تلك المسائل بالضرورة.

و أما رجوعه إلى الظلمة و الحكومة الباطلة؛ لإحقاق الحقّ و إبطال الباطل، فهو مع إمكان حلّ المشكلة بغير هذا الطريق ممنوع قطعاً. و أما لو انحصر به ففيه بحث يطلب من مباحث البيع، و المسألة مشكلة جدّاً، و فيها التفصيل، فليراجع.

و من الغريب ما في كلام بعضهم و صريح الشيخ (رحمه الله) حيث علّل جواز الإجبار: بأنّ الشارط قد ملك الشرط على المشروط عليه؛ بمقتضى العقد المقرون بالشرط، فيجبر على تسليمه «1» انتهى!! فإنّ الشرط في صورة كونه فعلاً، لا يقتضي المالكية بالنسبة إلى الملتزم به، كما عرفت، و لا يقول هو به أيضاً. و لو أراد منه مالكية بالنسبة إلى نفس الإلزام، فهي ليست كمالكية للأعيان، بل هي مجرد التسليط على الإجبار، فلا معنى لعدّه ملكاً.

و بالجملة: الضرورة قاضية بأنّه لو باع الدار التي اشترط إعطاءها

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 285/السطر 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 176

إلى المشتري في طيّ عقد النكاح، صحّ بيعه و إن كان للحاكم إجباره على التسليم.

إن قلت: فرق بين الشرط؛ فإنّ

منها: ما لا حظ لها من الثمن، و منها: ما لها الحظّ والقسط، فما كان من قبيل الثاني، يورث الشرط تعلّق حقّ للمشروط له عليه؛ ضرورة أنّه ما كان يقدم على البيع إلا لأجل ذلك الشرط.

نعم، في موارد اشتراط ترك المحرّم وأمثاله ممّا لا يرجع إلى تقسيط الثمن عرفاً فلا حقّ له.

قلت: قد مرّ أنّ الشرط وإن لم يكن أجنبيّاً عن العقد، فيكون بينهما الربط ثبوتاً وإثباتاً، إلا أنّه داخل تقييداً لا قييداً، فلا معنى لكونه طرف الأثمان بالضرورة، ولا يقولون به. ولو كان الأمر هكذا فهو يرجع من الشرط إلى الوصف والقييد، كما قيل به في الأحكام، وهذا ممّا لا بأس به أحياناً إذا ساعدنا الفهم العرفي، ولكنّه يلزم خروجه عن محطّ البحث.

## الجهة السادسة: في ثبوت الخيار بعد تعذّر الإيجاب أو مع تمكّنه

### إشارة

بناءً على ما عرفت من جواز الإيجاب في الجملة، فهل الخيار يثبت بعد تعذّر الإيجاب؟

أم هو ثابت ولو أمكن الإيجاب والرجوع؟

أو لا يعتبر في ثبوت الخيار أزيد من مماطلته، فلو أمكن الإيجاب ولو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 177

بالسؤال والتهديد، أو أمكن الرجوع إليه مع علمه بالوفاء، يثبت الخيار عند المماطلة والتأخير عن الحدّ المتعارف؟

وجوه بل أقوال:

فعن موضع من «جامع المقاصد»: أنّه مع تمكّنه من الفسخ لا يجوز الإيجاب «1» فيعلم منه أنّه يثبت الخيار بمجرد التخلف.

و استضعفه الشيخ (رحمه الله) «بأنّ الخيار إنّما شرع بعد تعذّر الإيجاب لدفع الضرر»!! «2» وهذا غريب منه؛ لأنّ الخيار عقلائيّ، ليس تأسيسياً، فلا تشريع. مع أنّه ربّما لا يكون في كثير من موارد خيار الشرط ضرر؛ حتّى يتمسك به. مع أنّ قاعدة نفي الضرر، لا تخلو من



مناقشات محرّرة في محلّها «3».

وعن جماعة كالشّهد [الثاني]: أنّ الخيار بعد تعدّد الشرط «4»، خلافاً للعلامة (رحمه الله) حيث قال في موضع من «التذكرة» بثبوت التخيير في صورة التخلّف بين الإيجاب والفسخ «5».

وإليه ذهب الوالد المحقّق «6» مدّ ظله نظراً إلى أنّه خيار

---

(1) جامع المقاصد 4: 422.

(2) المكاسب، الشّيخ الأنصاري: 285/السطر 6.

(3) لاحظ تحريرات في الأصول 8: 250 وما بعدها.

(4) لاحظ المكاسب، الشّيخ الأنصاري: 285/السطر 10، الروضة البهيّة 1: 386/السطر 1 5.

(5) تذكرة الفقهاء 1: 490/السطر 23.

(6) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 220.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 178

تخلّف الشرط، لا تعدّره، ولازمه أنّه في موارد تخلّف التسليم، أيضاً يثبت خيار تخلّف التسليم، لا تعدّره.

وربّما يمكن التفصيل بين ما إذا كان الشرط في ضمن العقد، وما إذا كان العقد لأجل التوسّل إلى الشرط؛ لا تمتناع البدويّ منه، أو بطلانه، فإنّه في الصورة الثانية لا معنى للخيار، بل يكون له الإلزام فقط.

وتوهم: أنّه لا يصحّ البيع في هذه الصورة؛ لعدم الجدّ إليه، في غير محلّه؛ لأنّ الجدّ يحصل، ولكنّه جدّ في المرتبة المتأخّرة عن الجدّ إلى الشرط.

نعم، إذا كان العقد المقصود ثانياً، نقداً يعتنى بشأنه عرفاً في حدّ ذاته، فلا يبعد ثبوت الخيار فيه.

وبالجملة: الخيار على خلاف الأصل، فلا يثبت إلاّ بدليل.

فلو كان الوفاء بالشرط موقّتاً بوقت فتخلّف، فله الخيار، وإذا لم يكن موقّتاً بوقت، فإن كان له الوقت العاديّ والمتعارف، فالتأخير عنه أيضاً يوجب الخيار، ولا معنى للإلزام قبله.

فعلى هذا تحدث مشكلة: وهي أنّ تصوير التخيير بين الخيار والإيجاب مشكل، كما أنّ تصوير الإيجاب

مشكل؛ لأنّه إن كان للعمل بالشرط وقت، فإنّه لا معنى لإجباره في الوقت، ولا بعده: أمّا فيه فواضح، وأمّا بعده فهو ليس من الإجبار على الشرط؛ لأنّ الوقت قيد، فلا يعقل إجباره عليه فيه بعد مضيّه.

وإن لم يكن له الوقت، فإنّما يكون باطلاً للجهالة، أو صحيحاً، فلا يجبر أيضاً عليه؛ لما لا تخلف عنه، فلا خيار، ولا إجبار.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 179

نعم، إذا تعذّر عليه يكون له الخيار.

و توهم: أنّ الوقت ليس قيداً، وتكون القضية حينية، لا تقيديّة مضافاً إلى أنّه غير تامّ عندنا في الاعتباريّات، كما ترى أنّه قيد في الصلاة غير صحيح عند العقلاء إجباره خارج الوقت عليه.

فعلى هذا يتبيّن أمران:

أحدهما: أنّه لا يتصوّر مورد للإجبار.

ثانيهما: أنّه لا خيار إلا بعد التعذّر.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ الأوّل ممنوع؛ لأنّه ربّما يعرف من حال المشروط عليه، بناؤه على التخلف باعترافه، أو بالقرائن، ولكن بعد في المسألة تأمل، كما لا يخفى.

### تذنيب: الإجبار في التعبديات

في موارد التعذّر والتخلف، ربّما يمكن الوصول بالإجبار إلى الشرط، كما في التوصّليات والأفعال الخارجيّة، وأمّا في موارد التعبديات والإنشاءات، فلا يمكن ذلك بنحو الإطلاق في الأولى.

و أمّا في الثواني، فربّما يتمكّن الحاكم من الإنشاء، ففي نيابته عنه في صورة التعذّر بعد فرض كون الشرط مباشرته إشكال، وإلا إذا كان الشرط على الإطلاق، فالظاهر عدم اشتراط مباشرته؛ لأنّ الإنشاءات ليست مورد الأغراض والأنظار المستقلّة «1».

---

(1) فلو تعذّر أو امتنع فلا يبعد النيابة، نظراً إلى رفع المنكر. نعم، بناءً على وجوب الوفاء تكليفاً، وعدم استتباع لشرط الفعل للمعنى الوضعي كما عرفت، فلا منكر حتّى ينوب عنه السلطان والحاكم،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 180

وقال الشيخ (رحمه الله) بذلك «1»؛ نظراً إلى عموم ولاية السلطان على الممتنع، فيندفع ضرر المشروط له بذلك.

وفيه: أنّه ربّما لا يكون في تركه ضرر؛ لأنّه أمر غير ماليّ، ولا مرتبط به.

نعم، مقتضى الأصل عدم ثبوت الخيار؛ إلا بعد إحراز جميع الاحتمالات الدخيلة في ذلك.

### الجهة السابعة: في موارد تعذّر الشرط هل يثبت الأرش، أم لا؟

#### إشارة

وجهان، بل قولان ناشئان عن أنّ الأرش مقتضى القاعدة، أم لا. وقد عرفت أنّ الأرش بمعنى كونه أمراً في عرض الخيار يكون على خلاف القواعد، وفي موارد التعذّر عن العمل بالعقد، له فسخ العقد، والرجوع إلى البدل من المثل، أو القيمة.

فما عن السيّد الفقيه اليزديّ هنا «2» وفيما سلف «3»: من أنّه مطابق للقاعدة، بعيد عنه جدّاً، وعن الصواب قطعاً؛ فإنّ الشرط من الأجزاء التحليليّة التي يكون التقيّد داخلًا والقيد خارجاً، وما كان شأنه ذلك

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 285/السطر 16 17.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 130/السطر 22.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 101/السطر 15.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 181

لا يلاحظ في قبال الثمن، فإنّ المعاني الحرفيّة مغفولة، وقد عرفت بما لا مزيد عليه وجه إنكار كون الأجزاء المقداريّة تنقّسط بالنسبة إليها الأثمان، فضلاً عن الشروط.

وأما ما أفاده الوالد المحقّق «1» مدّ ظلّه:- من عقلائيّة الأرش في الجملة، فهو في غير محلّه؛ لأنّ ما هو العقلائيّ في موارد تعذّر الوصف و الشرط والتسليم، فسخ العقد.

نعم، قد ذكرنا: أنّه لو كان البائع في موارد العيب يعطي الأرش بدوياً، أو في موارد الغبن يعطي الزيادة، فثبوت الخيار مشكل، وعدمه مطابق للأصل. بل

ينفيه الأدلة الاجتهادية الأولية؛ بعد المناقشة في الأدلة المقتضية للخيار على الإطلاق، كما لا يخفى.

فإطالة الكلام حول أقسام التعذر الذاتي والطارئ، وحول المباني من فساد الشرط المتعذر من الأول وعدمه، وحول أقسام الشروط المالية وغير المالية، غير صحيحة جداً؛ بعد اعتراف معظم بأنّ الأرش على خلاف الأصل، وغير ثابت عندنا حتّى في موارد خيار العيب؛ لما مرّ من المناقشة في سنده. ولو ثبت فهو مخصوص ببابه للتعبد، ولا بأس به في الجملة، فليراجع.

### بقي شيء: حول بطلان العقد عند تعذر الشرط

ربّما يتوهم في موارد تعذر الشرط، بطلان العقد.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 226.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 182

وهذا مضافاً إلى أنّه توهم غير جائز، كما يأتي في بحثه إن شاء الله تعالى يكون خارجاً عن الجهة المبحوث عنها؛ وهي فرض صحّة العقد، وأنّ تعذر الشرط هل يوجب الأرش زائداً على الخيار؟

ولعمري، إنّ كثيراً من بحوث المحشّين، خارجة عمّا هو مورد النظر، ولأجل بنائهم على إيجاد أمر جديد في المسألة، كلّ خرجوا عنها، و أتوا بما مضى، أو بما يأتي في محلّ آخر، فإنّ ما هو محطّ الكلام هنا هو تعذر الشرط بتعذر طارئ، وإلا فما كان متعذراً من الأصل فرّبما يبطل؛ لكونه مورد العجز، وقد اشترطت القدرة، كما مرّ.

كما أنّ الجهة المفروغ عنها؛ صحّة العقد حال تعذر الشرط، فالبحث عن الصحّة أيضاً غلط.

وهكذا البحث عن أنّ الأرش مطابق للقاعدة، أم لا، وذكر تلك الوجوه هنا أيضاً.

وغير ذلك ممّا صدر من أصحابه، غافلين عن أنّ تورّم الفقه غير سمنه، وما هو المطلوب تسمين الفقه، لا تورّمه، فلا تخلط.

و من هنا

يظهر أيضاً: أنّ البحث حول كيفية الشرط، و تقسيط الثمن عليه، في غير محلّه أيضاً.

فما هو المبحوث عنه هنا: هو أنّه مع كونه شرطاً و خارجاً قيّداً، و داخلياً تقيداً، و بتعدّد طارئ، مع أنّ العقد صحيح في ذاته، و لا يبطل، هل يثبت في هذه الصورة أرش، أم لا؟ و قد مرّ التحقيق بعدم ثبوته.

و أمّا توهم: أنّ في موارد تعدّد الشرط لا يثبت الخيار؛ لأنّه معذور عند الشرع و العرف، و ما هو الموجب للخيار هو التخلّف و الامتناع، فهو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 183

ناشئ من الخلط بين الوضع و التكليف؛ ضرورة أنّ الخيار ثابت في مورد تعدّد التسليم؛ سواء كان الثمن كلياً، أو شخصياً مع أنّه معذور بالضرورة. ثمّ إنّ حديث الأرش، مخصوص بمراد شرط النتيجة و الوصف، دون الفعل؛ لما عرفت: من أنّ شرط الفعل لا يستتبع ملكيّة للمشروط له على المشروط عليه، فلا يتملّك مثلاً خياطة الثوب؛ حتّى يكون شرط الفعل يفيد شرط النتيجة، فليس في موارد التعدّد إلّا الخيار.

و غير خفيّ: أنّ التعدّد يقاس بالنسبة إلى حدود سعة الشرط؛ فإن كان الشرط مباشرة المشروط عليه، فالتعدّد يقاس بالنسبة إليه، و إن كان الأعمّ فهو الأعمّ، فلو أمكن العمل بالشرط بالتسبب فيلزم عليه، و يجب العمل بمقتضى الشرط حتّى القدرة، فما عن «تذكرة» العلامة (قدّس سرّه) «1»: من القول بالعوض إذا فات وقت الوفاء بالخياطة! غير صحيح، و أغرب منه ما نسب إلى الصيمريّ: من القول بالأرش بمجرد امتناعه عن الوفاء «2»!!

### **إفادة: إذا تلف مورد الشرط بعد تسليم المبيع**

لو اشترط بنحو النتيجة أن تكون الدار الخاصة لزيد المشتري، و كانت الدار صحيحة سالمة حين العقد، و أمّا بعد مضيّ العقد و تسلّم المبيع،

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 285/السطر 24، تذكرة الفقهاء 1: 491/السطر 4.

(2) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 285/السطر 22 23.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 184

فهل هو كاشف عن بطلان الشرط؛ بناءً على اعتبار القدرة إلى حين التسليم، فلا يكون له الخيار فضلاً عن قيمة المشروط؛ لأن الشرط محكوم بالعدم، كالشرط المخالف، فيكون باطلاً؟ وقد مضى حديث اعتبار القدرة، وأنها أجنبية عن صحة الشرط، ولا يلزم على تقدير دخالتها فيها عدم ثبوت الخيار.

أم يثبت الخيار، وهو بإعطاء المثل أو القيمة؛ نظراً إلى أن نفس التخلّف والتعدّر سبب، وليس بناؤه على الضرر غير المنجبر، ولا سيما في الشروط التي هي لا تلاحظ ضرريتها، ولا ضرريتها بالنسبة إلى العقد؛ لكونها أجنبية عن العقد بوجه مضى أيضاً؟

أو يكون له الخيار بعد امتناعه عن التبديل وإعطاء الغرامة؟ نظراً إلى أن الشرط ولو تعلق بالعين الخارجية، إلا أن الخصوصية ملغاة عرفاً، و يكون على المشتري جبران ما عليه، كمورد

على اليد ..

بل هنا أيضاً بعد ما صارت الدار ملكاً للبايع، من موارد

على اليد.

بناءً على أن مطلق اليد مضمونة، وما هو الخارج عنه عنوان مبهم ومجمل، ويتمسك بإطلاقه، أو يفرض صورة التلف المقرونة بالتفريط، فيثبت الضمان، ولا خيار حينئذٍ بحكم العرف والعقلاء؛ لأن من يريد الفسخ يعدّ لجوراً، ولا خيار لمثله عندهم، ولا سيما فيما إذا كان مورد الشرط مثلياً، كالمثليات في عصرنا التي تخرج من المكائن، فإن الإنصاف يشهد على عدم ثبوت الخيار في أمثالها، كما لا يخفى.

أم له الخيار، وله المطالبة بالمثل

و القيمة في موارد التلف و الإتلاف؛ بشرط كون موارد التلف بحكم الإتلاف، نظراً إلى تعذر الشرط

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 185

عرفاً، و إلى أنه أتلف عينه و ماله؛ لأنه انتقل إليه بشرط النتيجة، كما هو المفروض؟

أو هناك تفصيل بين موارد التلف المستند إلى قاعدة

على اليد.

و التلف و الإتلاف المستند إلى حكم العقلاء و قاعدة الإتلاف؛ نظراً إلى بطلان قاعدة

على اليد.

كما هو الأقرب عندنا، كما تحرّر في محلّه «1»؛ فإنه في تلك الصور لا ضمان، فيكون له الخيار، أو لا خيار؛ لانكشاف فساد الشرط رأساً، ضرورة أنه يصحّ الشرط باعتبار وجوب التسليم، و حيث لا يعقل إيجاب التسليم فلا يعقل صحّة الشرط، فلا معنى للخيار؟ هذه هي الوجوه الممكنة.

و التي هي الأقرب فيما بينها ثبوت الخيار في عرّض المطالبة في موارد الإتلاف و التلف الذي بحكمه، و الوجه واضح ممّا مرّ كما لا يخفى.

### بقي شيء: تخلف الشرط في موارد شرط الوصف

في موارد شرط الوصف؛ و أنّه كان موجوداً حين المعاملة:

فتارة: يكون شرط وصف العين المبتاعة، كحلاوة البطيخ، و كتابة العبد.

و أخرى: يكون شرط وصف العين التي هي مورد شرط النتيجة، كما إذا باع أرضاً و اشترط أن تكون داره التي تكون على وصف خاصّ له، ثمّ

---

(1) تحريرات في الفقه، البيع 1: 186 و ما بعدها.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 186

بعد العقد تبين زوال وصف الدار، فإنه على كلّ تقدير لا يبعد ثبوت الخيار؛ نظراً إلى بناء العرف الممضى.

و لو أمكن المناقشة فيه، فيشكل الأمر في كثير من موارد الخيارات، فيلزم الأخذ بالقدر المتيقّن، أو بدليل لفظي، أو إجماع لبي، و الكلّ عندنا غير ثابت، بل منتفٍ؛ لأنّ قاعدة

لا ضرر.

لا توجب الخيار الحقيقي إلا



بوجه بعيد عرفاً. مع أنّ شمولها لموارد الضرر المنجبر في مثل ما نحن فيه، مورد الإشكال جدّاً. مع أنّه ربّما لا يكون مورد الشرط من الأمور الماليّة، كما مرّ مراراً، كأن اشترط ترك فعل كذا عليه، أو اشترط ما يرجع نفعه إلى المشروط عليه، مثل صلاة الليل ونحوها، إلاّ أنّه خروج عن موارد شرط النتيجة و الوصف، فتأمل.

و أمّا ثبوت الضمان نظراً إلى أنّه من تلف الوصف تحت يده أو إتلافه إذا أمكن أحياناً فهو أيضاً قويّ؛ لكونه على الفرض للمشتري بعد العقد. نعم، في موارد تلف وصف العين المبتاعة الذي هو بحكم الإتلاف، بل مطلقاً، وفي موارد الإتلاف، لا خيار عندنا و لا ضمان؛ نظراً إلى ما تحرّر مذّا في محلّه: من أنّ حقيقة البيع هي المبادلة خارجاً في أمر من الأمور الاعتباريّة، كالملكيّة، و السلطنة، فإتلاف وصف العين المذكورة ليس إلاّ عصياناً؛ لكونه موجباً لعجزه عن الوفاء بالعقد.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 187

### **الجهة الثامنة: حكم البيع مع تصرّف المشروط عليه أو تلف العين عند تعذّر الشرط**

#### **إشارة**

في موارد تعذّر الشرط، و تصرّف المشروط عليه في العين تصرّفًا ناقلاً، أو تلف العين.

فتارة: يكون كلّ ذلك قبل التعذّر، فإنّه يصحّ العقد، و لكن يجب في صورة فسخ البائع، ردّ العين إلى البائع على أيّ وجه أمكن؛ ولو بالاشتراء الجديد، و تصل النوبة إلى البدل إذا تعذّر ردّ العين. و مجرد الانتقال لا يكفي، كما مرّ فيما سبق في أحكام خيار الغبن.

و توهم بطلان العقد بتلف العين حقيقيّاً، بل و حكميّاً، فلا يعقل فسخ العقد الأوّل، قد اندفع أيضاً فيما سبق. كما مرّ أنّ في موارد تمكّنه من ردّ العين في الأزمنة المتأخّرة، حديث بدل الحيلولة و أحكامه.

و أمّا دعوى ممنوعيّة المشتري عن التصرّف في

العين المبتاعة قبل الوفاء بالشرط؛ لأنه موجب لتفويت الأمر عليه في موارد عدم تمكنه من الردّ إذا فسخ البائع، فهي غير مسموعة؛ لأنه خلاف الأصل، ويحتاج إلى دليل.

و لا يقاس ما نحن فيه بحديث خيار ردّ الثمن، كما مرّ بتفصيل تحقيقه أيضاً، و ما في كلام بعض المحشّين (رحمه الله): من أنّه قبل التعدّر يكون بحكم خيار ردّ الثمن، و لا يشبه خيار التفليس الذي هو يحدث بمبادئه بعد

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 188

العقد «1» في غاية الضعف؛ فإنّ في موارد التفليس ربّما يكون نفس البيع موجباً للتفليس، فهو أولى بذلك ممّا نحن فيه.

فما هو الحجر الأساسي: أنّ الخيار و لو كان موجوداً حين العقد عند التعدّر، و يكون من قبيل الواجب المعلق، فيكون التعدّر دليلاً على ثبوت حقّ الخيار للبائع، و ليس التعدّر شرط وجوده، بل الخيار ثابت من الأوّل حين التعدّر؛ حسب الاعتبار، و لكنّه لا يمنع هذا الحقّ عن جواز التصرّف و نفوذه؛ لعدم الدليل على أنّ كلّ حقّ مانع عن أمثال هذه التصرّفات، و لا سيّما بعد إمكان عوده إليه، و ردّه إليه البائع بسبب من الأسباب الممكنة.

وقد عرفت لزوم إعمال القدرة في حلّ العقد الثاني؛ جائزاً كان، أو كان فيه بالخيار، أو كان لازماً و متمكناً من الاشتراء بالأغلى؛ بشرط عدم عدّه ضرراً عرفاً.

نعم، فيما إذا كان العين المنتقلة من المثلّيات في هذا العصر، فلا يجب إلّا مثلها؛ لأنّه عينها عندنا، كما مرّ تحريره، فلا يجب ردّها حتّى في صورة وجودها عنده، إلّا أنّه بعيد، فتأمل.

و أخرى: يكون التلف الحقيقيّ أو التصرّفات بعد التعدّر، فإنّ في صورة التلف الحقيقيّ يرجع إليه بالبدل، كما أُشير إليه،

فلا فرق بين الصورتين.

وهكذا لا فرق بين الصورتين لو قلنا: بأنّ التعذّر كاشف عن ثبوت

(1) لاحظ منية الطالب 2: 139/السطر 5.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 189

الخيار وحقّه من الأول؛ لأنّ وجه بطلان التصرفات الناقلة، إمّا يكون النهي المستنبط من الأمر بردّ العين إلى البائع عند الفسخ، فيكون أمراً فعلياً إذا اقتضاء بالنسبة إلى المنع عن الضدّ، وهذا ممنوع في محله كبروياً وصغروباً؛ لأنّه يتمكّن من ردّها ولو بالاشتراء.

نعم، في صورة عدم تمكّنه يكشف النهي، إلاّ أنّه ليس نهياً متعلّقاً بعنوان المعاملة عندنا، بل المحرّر في محله؛ أنّ عنوان الضدّ الخاصّ مورد النهي، وحيث إنّ تكون النسبة بين المنهويّ عنه والنقل عموماً من وجه، لا يكشف الفساد به، فلا تخلط.

وإمّا يكون حقّ الخيار، وقد عرفت: أنّه لم يثبت عندنا كبرى كلية تشهد على أنّ كلّ حقّ يمنع عن الصّحة بعد إمكان البدل، ولا سيّما مثل الحقّ المذكور الناشئ من الأمر المتأخّر، فتأمّل تعرف.

نعم، لا فرق بين كون الحقّ متعلّقاً بالعين، كما يستظهر من أخبار خيار العيب، أو يكون متعلّقاً بالعقد، أو لم يكن العقد ولا العين موردهما، بل حقّ الخيار ليس إلاّ تمكين ذي الخيار من حلّ العقد اللازم، كما هو الحقّ، ولو كان الأمر كما تحرّر عندنا، فالصّحة أولى وأظهر.

وأمّا لو قلنا: بأنّ الخيار يتجدّد بعد التعذّر، ولا حقّ قبله، فالأمر أوضح، إلاّ أنّه يوجّه بطلان التصرفات الناقلة من ناحية أخرى: وهي أنّه يجب على المشتري ردّ العين عند فسخ العقد، وليس الفسخ شرطاً، فيكون الوجوب تعليقيّاً لا مشروطاً، فإذا كان يجب عليه ذلك

فيلزم البطالان؛ بناءً على المقدمات المشار إليها، لكون النقل الثاني مورد النهي، أو ينطبق عليه المنهية عنه، وهو كافٍ لعدم الإضاء  
المعتبر

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 190

في صحته.

فعلى هذا، يمكن إبطال العقد الثاني على جميع الفروض، إلا أنه مجرد إمكان تخيلي، لا واقعي. ولا يكفي الإيجاب التعليقي المذكور  
للهي، بل لا بد من كونه تعليقياً أيضاً بالقياس إلى الطلب؛ لما أنه إذا لم يطلب البائع لا يجب الرد.

نعم، إن الوجوب التعليقي حيث يكون هو الأصل، والوجوب المشروط يحتاج عندنا إلى اعتبار زائد من الشرع في مرحلة الإثبات، تكون  
جميع الواجبات تعليقية بالضرورة، إلا أن تبعات تلك الواجبات ممنوعة كبروياً وصغروباً في خصوص ما نحن فيه؛ لما أشير إليه آنفاً، و  
سيمر عليك بعض البحث حوله في الفرع الآتي إن شاء الله تعالى.

ثم إن حديث الفسخ من الأول أو الحين، من الأحاديث الباطلة، بل هو أمر باختيار ذي الخيار، فله فسخ العقد من الأول، أو من الحين، أو  
في بعض الأحيان، كما ربما يكون العقد جائزاً في حين من الأحيان المتوسطة، وتحقيقه في أحكام الخيار إن شاء الله تعالى.

### **بحث و تحصيل: الفرق بين تعلق الخيار بالعقد والعين**

لأحد دعوى اختلاف الأثر بين تعلق حق الخيار بالعين، وبين تعلقه بالعقد المتعلق بالعين، فإن العقد المتعلق بالعين ليس تعلقه حقياً، بل  
هو تعلق طبيعي اعتباري، وأما تعلق حق العين بالعقد أو العين، فحق شرعي اعتباري.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 191

فإن تعلق بالعقد، فلمكان نقل العين لا يبقى لإعمال الحق الشرعي محل؛ لانتفاء تلك الإضافة الطبيعية.

وأما إذا تعلق بالعين، فهو باقٍ بقاء العين، إلا أنه لا يمنع عن صحة التصرفات الناقلة؛ لقيام الضرورة على

جوازها تكليفاً ووضعا في الجملة.

وبعبارة اخرى: خروج العين عن ملك المشتري، يوجب انتفاء العقد الأول المستتبع للملكية؛ ضرورة أنه لا يتصور الملكية المتعددة، فلا يبقى للعقد محل، بخلاف ما إذا تعلّق بالعين الخارجيّة؛ وإن كان حلّ العقد المذكور، يوجب ردّ العوض و البذل عند التعذر. بخلاف ما إذا تعلّق الخيار بالعين، فإنّه معناه أنّه له استرداد العين في جميع الأحيان، و كأنّ الشرع رخص للبائع ذلك، فتكون العين بالقياس إلى حقّ البائع، مثل العين المعرض عنها مالکها، و تكون من المباحات، و هذا بيد الشرع، فإذا استردّها البائع الأوّل، يرجع المشتري الثاني إلى البائع الثاني بالبذل. بل له الفسخ من غير أن ينكشف بطلان العقد الأوّل؛ لإمكان إبقائه، كما أُشير إليه، و تحرّر في محله.

و الذي هو المهمّ: أنّه في مرحلة التصديق مورد الإشكال، و إلا ففي مرحلة الثبوت لا حقّ له إلا حقّ الاسترداد و الاستملاك، و هناك (إن قلت قلت) تُخرج الرسالة عن الإيجاز، فليلاحظ.

ثمّ إنّ إمكان فسخ العقد الثاني للبائع الأوّل، كما يجوز بحلّ العقد الثاني أولاً، ثمّ الأوّل ثانياً، يجوز بفسخ العقد الأوّل فقط و لو كان الفسخ من الأمور الإنشائية؛ و ذلك لما تحرّر عندنا من أنّه لا يعتبر الألفاظ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 192

الخاصّة في الإنشاء، كما لا تعتبر الدلالة الخاصّة. فإذا فسخ العقد الأوّل و يجد أنّه لا يؤثّر و يكون لغواً إلا بفسخ العقد الثاني عند العقد، يعتبر تلك الألفاظ موضوعاً لتلك الجهة؛ لاعتبار فسخ العقد الثاني أولاً، ثمّ يؤثّر بالدلالة المطابقيّة في العقد الأوّل ثانياً. و يكفي اختلاف الرتب لذلك، و لا يعتبر التقدّم الزمنيّ.

مع أنّه ربّما تكون تلك الألفاظ

التي يتوسل بها إلى فسخ العقد الأول، موضوعاً لاعتبار فسخ العقد الثاني قبل تماميتها، وبعد ما صارت تامةً تؤثر في الأول أو تصير موضوعاً للأول؛ على اختلاف المسلكين في هذا الباب.

وأما احتمال انفساخ العقد الثاني؛ فهو لأجل الفرار من اللغوية العقلانية؛ لأنه لا منع من تمامية العلة في برهة من الزمان، فلا يحتاج الانفساخ إلى العلة، بل عدم المقتضي كافٍ، إلا أنه خلاف الأمر الواقع بين العرف وأهله.

ولو شك فلا بد من الاحتياط؛ لبقاء الملكية الثانية على حالها استصحاباً.

اللهم إلا أن يقال: بجريان حديث الرفع «1» في أمثال المقام من غير شوب المشبهة، كما حررناه في محله، فإذا جرى فهو مقدم عليه؛ على إشكال تحرر أيضاً في محله.

---

(1) تقدم في الصفحة 141.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 193

### فرع: حكم التصرف في دار باعها و اشترط وقفها

إذا باع داره و اشترط على المشتري أن يوقفها على نفسه، أو غيره، فالحق صحة جميع التصرفات الناقلة عندنا؛ لما عرفت من أن المهم في المسألة حدوث حق عقيب شرط الفعل، وقد مرّ انتفاؤه أصلاً.

ولو تعلّق الحقّ ففي البطلان أيضاً نظر؛ لما مرّ، فإنّ المبادر إلى الأمكنة المشتركة، يكون له الحقّ، وله تعويضه، والصلح عليه، ولكّنه إذا منعه مانع ودفعه يزول حقّه، ولا يبقى شيء في المحلّ بالضرورة وإن قيل به، بل هو معروف، إلا أنه خالٍ من التحصيل جدّاً.

فعلى هذا، ليس كلّ حق مانعاً عن بطلان التصرف المزاحم له وجوداً، فبالصرف ينتفي موضوعه لو قلنا بانتفاء العقد، وهو موضوع الحقّ، فالصرف والتلف الحكمي ليس كالحقيقي هنا، بل هو تصرف محتاج إلى النفوذ، ولا دليل على نفوذه في هذه الصورة.

نعم، لو

قلنا: بأنه باقٍ، أو قلنا بأنه متعلّق بالعين، ولا يزول كما مرّ، فللسلطان الحاكم إعماله ووقفه، أو له إعماله وإجباره على الوقف، أو إجباره على الإعمال والوقف.

أم في صورة تعدّد الشرط بالنقل، يثبت للبائع الخيار، ولا يتمكّن حينئذٍ من الوقف الواجب شرعاً؛ لأنّه وقف على نفسه، وهو باطل.

نعم، له الوقف على الغير بعد الفسخ؛ بناءً على ما تحرّر متّاً من أنّ انفساخ العقد، لا ينافي وجوب الوفاء بالشرط الضمنيّ؛ لأنّ العقد

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 194

واسطة في الثبوت، لا العروض.

فبالجملة: في المسألة وجوه، بل أقوال، وقد عرفت حقّها.

و أمّا توهم بطلان التصرّفات من ناحية التكليف الإلهيّ؛ وهو وجوب الوفاء بالشرط الملازم لوجوب الوقف، المستلزم لحرمة سائر التصرّفات؛ لكونها من الضدّ الخاصّ.

أو وجوب الوفاء بالشرط المستلزم لحرمة سائر التصرّفات؛ لكونها ضدّاً خاصّاً، أو لكونها مورد انطباق الضدّ العامّ؛ وهو حرمة عدم الوقف وتركه؛ ولو بإيجاد التصرّف الآخر المنطبق عليه الترك، المستلزم لعدم رضا الشرع بالعقد، الملازم مفاده لاشتراطه بالرضا والإمضاء.

وليس العقد الثاني إلّا مصداقاً للمحرّم، وهو كافٍ للحرمة الوضعيّة من هذه الجهة، لا من جهة أنّ النهي عن المعاملة يوجب الفساد، حتّى يقال: أوّلاً: إنّ غير متعلّق بها.

و ثانياً: ليس كلّ نهى كاشفاً عن الفساد؛ كي يقال بعدم الفرق بين النواهي، على ما تحرّر عندنا.

و ثالثاً: إنّ النهي دليل الصحة، كي يقال: هو دليل الصحة العقلانيّة الباطلة شرعاً.

وبالجملة: أمّا توهم هذه الأمور، فكلّها ناشئة عمّا تحرر في محلّه من تخيّل أنّ الأمر بالشيء يقتضي شيئاً من الأمور، فإنّه غير صحيح.

و أمّا فيما نحن فيه فربّما يظهر منهم: أنّهم

يعتبرون حقاً تبعاً للشرط؛ نظراً إلى أن في باب الإيضاء والنذر والعهد واليمين، يعتبرون حقاً

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 195

للطرف، فيكون للموصى له حق بالنسبة إلى العين، وهكذا في باب النذر، فإن المشهور على أن للمندور له حقاً على المندور بعينه؛ ولو كان ما هو الواجب وما هو سبب الوجوب، ليس إلا عنواناً مضافاً إلى العين؛ وهو العمل بالشرط والوفاء به، وبالمنذور، وإعطاء الموصى به، أو العمل بالوصية، فعلى هذا يشكل المبادلات المذكورة والتصرفات.

وهذا غير حق الخيار عند تعذر الشرط، بل هو حق تبع للشرط المتعلق بالوقف عليه، أو البيع منه، أو غير ذلك.

وما في كلام السيد المحقق الوالد مدّ ظلّه -: من أن الحق متعلق بالبيع منه، أو الوقف عليه، فلا يتعلق الحق إلا بالمعنى الكلّي المضاف إلى العين الخارجية؛ على نعت دخول التقيد وخروج القيد، فلا يتعلق الحق بالعين بشخصها «1»، لو كان صحيحاً يلزم حبس العين؛ نظراً إلى توقف الحق عليه طبعاً، للزوم لغوية الحق الوضعي مع تجويز التصرفات وتنفيذها، فلو وقفه على غيره، أو باعه من غيره، فقد دخل بحقه ثانياً وبالذات، وهذا كافٍ لمنع صحة البيع إلا منه، والوقف إلا عليه.

والذي هو الحق: أن الأمر بالوفاء بالشرط وبالكون عند الشرط ولا سيما بعد تعقبه بتلك الاستثناءات لا يقتضي إلا الإطاعة، واستحقاق العقاب عند التخلف إما لجهة في ذاته، أو لكونه ناظراً إلى أن في صورة التخلف وإعمال الخيار، تخرج العين عن سلطنته، وتدخل في

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 235.



سلطان الطرف، فيكون تصرّفه فيها حراماً.

وأما استتباعه للحقّ مع أنّه ربّما يكون الشرط ترك فعل من الأفعال فلا يمكن دعوى استتباعه الحقّ باختلاف الإضافات، فإذا شرط إعطاء شيء إليه، يتعلّق للمشروط له حقّ بذلك الشيء. ولو كان الواجب عنوان «الوفاء بالشرط» المنطبق على إعطاء ذلك الشيء، أو كان الواجب العناوين الذاتية التي تقع تلو الشرط، فالتقواعد لا تقتضي ذلك، ولا أقلّ من الشكّ.

وأما في الموارد المذكورة، فربّما يستظهر ذلك للقرائن الخاصّة، أو لا يكون هو أمراً ثابتاً شرعاً إلاّ في مثل النذر للشهرة، أو يستشّم من الإمضاء أنّه إبراز للملكيّة المعلّقة.

وأما إذا شرط في ضمن بيع الدار إعطاء شيء إليه؛ بحيث كان المفروض شرط فعل وحدث فقط، فلا يكون له زائداً على حقّ الإلزام المشترك فيه جميع الشروط؛ فعلاً كانت أو تركاً شيء وحقّ آخر؛ سواء تعلّق بالمضاف، أو بالمضاف إليه، أو بكليهما.

### بقي شيء: في بطلان التصرفات المنافية للشرط

ربّما يقال: إنّ مقتضى الأمر بالوفاء بالشرط، اعتبار تعجيز المكلف عن سائر التصرفات المزاحمة، وقضيّة ذلك تحديد سلطنته وبطلان تصرفاته؛ إذ أنّ مقتضى الأمر بالشيء إبراز المبعوضيّة للمالك الحقيقي لمنافياته، ونتيجة ذلك فساد المنافيات في حدود سلطان

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 197

المالك الحقيقي المنوط نفوذ التصرفات برضاه، كما أشرنا إليه وفصلناه في الأصول، ولا يعقل الجمع بين المبعوضيّة بالبيع والرضا به. وما فيهما واضح ظاهر، فلا تغتّر.

### تذنيب: في صحّة التصرفات المنافية للشرط بالإجازة

لوفرضنا الحقّ ففي كونه مانعاً عن التصرفات إشكال آخر مضى منّا، إلاّ أنّ الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) ذهب إلى صحّة التصرفات منوطاً بإجازة ذي الحقّ (1)؛ نظراً إلى رفع المانع بعد تماميّة المقتضي.

وقيل: بعدم كفاية الإجازة؛ لأنّها بالنسبة إلى الفضوليّ صحيحة، ورفع المانع منوط بإسقاط الحقّ، ولا تقتضيه الإجازة؛ ضرورة أنّ الإجازة ارتضاء بالبيع، فيصير الشرط حاصلاً، وهذا فيما نحن فيه أعمّ.

وقد مرّت جميع شعب البحث في مسألة بيع المرهون؛ وأنّه لو كان الحقّ متعلّقاً بالعين، لا يمنع عن البيع وصحّته، بل لورضي المرتهن تصير العين رهناً عنده. ولو كانت للغير كما هو جائز، ولو لم يكن المشتري راضياً، يكون البيع خيارياً؛ لأنّه بحكم العيب، فبيع العين المرهونة كبيع الدار المستأجرة، فلا يتعلّق البيع إلاّ بمورد سلطنة البائع، ولا يطلّ يذهب بحقّ ذي حقّ؛ لبقائه إمّا في عين المشتري، أو رجوعها إليه بالخيار، فيبقى في عين البائع المديون.

ومن هنا ينكشف كلام آخر هنا: وهو أنّه لو كان الشرط بيع العين

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 285/السطر 33.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 198

منه،

أو وقفها عليه، فباع العين من ثالث، وهو قبيل أن يبيعها منه، أو يقفها عليه، فإنه يصح؛ لما لا يكون الشرط إلا معنى أعم من مباشرته بالضرورة؛ لجواز توكيله غيره في الوقف عليه.

وإذا لم يقبل تكون العين لأجل الحق المذكور معيبة عرفاً وخيارية. فإن أعمل الخيار فلا محذور، وإن لم يعمل الخيار فله إلزامه على الوقف، أو البيع بنفسه أو بمراجعة الحاكم، نظراً إلى حقه، من غير دخالة كون متعلق الحق ملك المشتري الأول أو الثاني أو الثالث، فإنه مال متعلق به يدور مع العين أينما دارت، فلا يلزم على هذا بطلان التصرفات؛ بعد كون العين ملك المشتري، و مورد حق الغير فرضاً.

و أما حديث الحاجة إلى الإجازة، فقط مر ما فيه رأساً؛ لعدم حق. و لو فرضنا الحق فلا حاجة أيضاً إلى الإجازة؛ لما أفدناه الآن، وذكرناه في حق الرهانة.

و لو سلمنا الاحتياج إلى الإجازة، فلا منع ثبوتاً من كون الإجازة كاشفة عن انصرافه عن حقه، و برفع المانع يتم المطلوب.

و لكن المحرر عندنا: أن المانع غير صحيحة في المسائل الاعتبارية، و يصير الموانع شروطاً عدمية، فترجع إلى مقتضيات صحة البيع، فتقع الإجازة على هذا في محلها من غير توهم إشكال.

### **بقي شي ء: رهن مورد الشرط عند تعذر الشرط**

في موارد تعذر الشرط، و تصرف المشروط عليه في العين بجعلها

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 199

رهناً، إن مقتضى خيار الشرط؛ جواز إبطال الرهن، أو كشف بطلانه من الأول، أو الأخذ ببطلان الحيلولة، فيصير البدل ملكه على الإطلاق و لو فك الرهن أو إلى حال فك الرهن، أو فسخ العقد و رجوع العين إلى ملكه رهناً إذا رضي بذلك، و لا يعتبر رضا المرتهن؛ لأن حقه

متعلّق بالعين؛ سواء كانت ملك زيد، أو عمرو، وجوه:

يظهر من الشيخ (رحمه الله) عطف الرهن على النقل «1» المحكوم بحكم التلف الحقيقي.

أو يقال: إنّ الواجب أداء دينه ولو بالاقتراض لفكّ الرهن، و تسليم العين إلى البائع؛ فإنّ تصرّفه كان جائزاً و صحيحاً، و إطلاق و جوب ردّ مال الغير إلى صاحبه بعد إعمال البائع خيار تعدّر الشرط يقتضي فكّه عقلاً؛ لإمكانه، و ليس للمرتهن الامتناع عن قبول دينه؛ فإنّ الرهن جائز من طرف المرتهن، و لازم من قبل الراهن، و تجوز المبادرة إلى فكّه قبل مضيّ الوقت بأداء دينه، و هذا هو الأقرب من الصنعة.

و لو تعدّر عليه، يكون المشروط له بالخيار بين الفسخ و الصبر لكونه كالعين المبتاعة المستأجرة و أخذ الحيلولة، و بين الأخذ بالبدل فقط؛ لأنّ بدل الحيلولة مخصوص بموارد الحيلولة بين المالك و ملكه بامتناع ردّه إليه، مع أنّه لا- يمتنع عليه ردّه بردّ مفتاحه إليه و إن كان هو ممنوعاً عن التصرف، و لكنّه ضعيف جداً.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 285/السطر 30.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 200

## الجهة التاسعة: حول إسقاط الحقّ الناشئ من الشرط

### إشارة

بناءً على ما عرفت منّا تحقيقه و هو أنّ الشرط لا يستتبع بما هو شرط حكماً و ضعياً، و لا حقّاً فلا مورد للبحث عن أنّ المشروط له، هل يكون له حقّ الإسقاط، و يجوز له إسقاط حقّه، و ينفذ إسقاطه مطلقاً، أو لا ينفذ مطلقاً؟

أو يفصل بين أقسام الشروط؛ ضرورة أنّ شرط النتيجة قد أثر أثره؛ و هي ملكيّة الدار مثلاً، فلا موضوع للإسقاط، و كذا شرط الوصف، و مثلهما شرط ترك شرب الخمر، أو ترك فعل كذا، و أمّا مثل شرط الخياطة و ما يشبهها من الأمور الماليّة فيجوز؛ لأنّه

يتملك عليه المعنى الذي يتملك عليه بالإجارة، فإنّه له إسقاط هذا الحقّ، أو إسقاط شرطه؟

نعم، في صورة اشتراط المشتري على البائع خياطة ثوب البائع لأنّه من العلماء الأعلام، وله فيه النظر الخاصّ، فالمشروط له بوجه هو البائع، وبوجه هو المشتري لا يكون له إسقاط حقّه.

أو في موارد اشتراط شرط النتيجة، فرق بين كون الشرط من قبيل الواجب المعلق والمشروط، فإن كان قد أثر أثره بمجرد تماميّة العقد، فلا شرط حتّى يسقط، وإن كان لم يؤثّر أثره لأنّه اشترط ملكيّة داره عليه في الشهر القادم، فله الإسقاط والانصراف والإعراض عنه.

أو يقال: بأنّ في مثل اشتراط العتق والصدقة لزيد والجلّ للفرس

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 201

الذي هو ملك عمرو، لا يسقط إلا برضا العبد، أو برضا زيد، و مالك الفرس، ووليّ الطفل والمجنون، وغير ذلك.

وقد حكى عن جماعة من الأعلام في خصوص العتق، إنكار حقّ إسقاط الشرط؛ لاجتماع الحقوق الثلاثة «1»، ومنه الوقف على العلماء، كما مرّ في بحوث الوقف من كتاب البيع «2».

و أنت خبير: بأنّ جميع هذه الأمور تخيّلات لا واقعيّة لها؛ لتصور أدلّة الشرط، ولا دليل في المسألة غيرها.

وتوهم: أنّ حقّ الانصراف عن شرطه دليل على ثبوت الحقّ الثاني والملكيّة في شرط الفعل، في غير محلّه؛ لأنّ الانصراف عن الشرط، ليس إلا كالانصراف عن الإيجاب قبل القبول، وعن الجعالة قبل العمل، فإنّ هذه الأمور الإيقاعيّة قابلة للإعراض والعدول، ولا وجوب شرعاً بالقياس إلى المشروط له حتّى يقال: هو حكم إلهي، بل

المؤمنون عند شروطهم «3»

يستدعي وجوب الوفاء بالنسبة إلى المشروط عليه، دون

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 286/السطر 8، تذكرة الفقهاء 1: 492/السطر 17 و ما بعده، جامع المقاصد 4: 421.

(2) هذه المباحث من كتاب البيع مفقودة.

(3) منصور بزرج، عن عبد صالح (عليه السلام) قال: قلت له: إن رجلاً من مواليك تزوج امرأة ثم طلقها فبانت منه فأراد أن يراجعا فأبت عليه إلا أن يجعل الله عليه أن لا يطلقها ولا يتزوج عليها، فأعطاها ذلك، ثم بدا له في التزويج بعد ذلك، فكيف يصنع؟ فقال: بس ما صنع، وما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل والنهار، قل له: فليف للمرأة بشرطها، فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: المؤمنون عند شروطهم.

الكافي 5: 404/8، تهذيب الأحكام 7: 371/1503، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 202

المشروط له.

نعم، في المثال المذكور تجوز إقالة الشرط برضا الطرفين؛ من غير أن يلزم منه شيء، كما لا يخفى.

فبالجملة: النظر تارة؛ إلى أثر الشرط، وأنه هل يكون له إسقاط ذلك الأثر، فهو ليس من الحقوق، بل هي ملكية الدار والخيطة إذا استتبع شرط الفعل ذلك.

وأخرى: إلى نفس الشرط الإيقاعي الإنشائي الذي هو موضوع حكم العقلاء، فكما أنه بالإقالة يرتفع العقد، فتزول الملكية التي هي أثره، كذلك الأمر هنا، فله الإعراض عن الشرط الإنشائي، فإنه وإن أثر أثره، إلا أنه بوجوده الإنشائي باقٍ في الاعتبار، ويعد ذلك باقياً عرفاً، و لذلك يشار إليه، ولا نحتاج إلى الأزيد من ذلك.

ولو استشكل الأمر عليك، فله إسقاط شرطه في شرط النتيجة، وهو حق الرجوع إلى المشتري لتسليمه،

و حقّ مطالبة الخياط، و تصير النتيجة سقوط الاشتراط، و رجوع الدار إلى ملك المشروط عليه.

كما أنّه في مورد شرط الوصف مع كون الوصف موجوداً حين الشرط يجوز له الإسقاط؛ لأنّ إسقاط هذا الشرط معناه عدم ثبوت حقّ الرجوع إليه لو زالت الصفة قبل تسليم العين، و نتيجة إسقاط شرط ترك الفعل عدم ثبوت الخيار له عند التخلّف، و لا يثبت له حقّ الإلزام،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 203

و لا يتحقّق بعد ذلك شكّ حتّى يقال بوجود الإلزام؛ لانتفاء موضوعه، فما في كلام القوم من التفصيل «1»، في غير محلّه.

كما أنّ توهم: أنّ جواز رجوعه عن الشرط، دليل على أنّه يستتبع الحقّ؛ لأنّ الحقّ يقبل الإسقاط، غير صحيح كما عرفت في الأمثلة المذكورة؛ فإنّ للإنسان أن يعرض عن ماله، و ليس هو حقّاً قابلاً للإسقاط، و لا حكماً غير قابل للسلب، و لا يعوّض بشيء.

وبالجملة: ليس هو حقّاً كسائر الحقوق و إن كان يورث، إلّا أنّه ليس من إرث الحقّ، بل هو إرث العين و ثبوت الحقّ له بعد التورث.

فبالجملة: عدول الموجب عن الإيجاب و الجاعل عن الجعالة، إعدام للصحة التأهيلية، و فيما نحن فيه أيضاً إعدام لموضوع دليل الوفاء الذي يتوجّه إلى المشروط عليه في ظرفه.

### بقي شيء ء: في جواز الخروج عن دليل الوفاء

و هو أنّه لا شبهة في أنّ للمالك أن يشترط، و ليس هو حقّاً اصطلاحاً، بل هو حقّ لغة، و لا حكماً شرعاً، بل هو إباحة، و هي ليست حكماً شرعياً كما تحرّر.

و أمّا بعد الاشتراط، فزوال هذا الشرط يحتاج إلى دليل، و إعدام موضوع وجوب الوفاء و الكون عند الشرط بالنسبة إلى المشروط عليه، بلا وجه غير ممكن، و لا شاهد من الشرع عليه،

(1) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 161/السطر 32 27.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 204

الاستصحاب بقاؤه. و مجرد موافقة العقلاء و حكمهم بذلك، غير كافٍ؛ لأنّ المناط كونه عملهم الراجح الذي هو بمرأى و منظر من الشرع، و هو غير ثابت، فلا إمضاء إحراراً من الشرع بالنسبة إلى ذلك.

اللهمّ إلا أن يقال: هو أيضاً من التسويات؛ فإنّ الضرورة قاضية بإمضاء الشرع ذلك و رضاه به، فتأمل.

### رجوع إلى البحث

و بالجملة تحصيل: أنّه يصحّ اعتبار عدوله و إعراضه و انصرافه عن شرطه على الإطلاق، إلا في مورد يكون عقداً، كما في المثال المذكور، و فيما إذا اشترط البائع في طيّ بيع داره، أن تحصل المعاوضة بين العين الكذائية؛ لتعلق غرضه بذلك، و اشترط المشتري أيضاً حصول تلك المعاوضة بينها و بين العين الكذائية؛ سواء كانت كلية، أو شخصية.

كما أنّه لا منع عن عدوله عن شرطه فيما كان الشرط متعلقاً بالكلّي المطلق، أو الكلّي في المعين، أو الفرد المنتشر، أو الشخصي.

نعم، تصوير الكلّي في المعين محلّ إشكال؛ لأنّه هو الفرد المنتشر، و قد مرّت منّا الشواهد عليه، خلافاً للسيد المحقق الوالد، حيث انعكس الأمر عنده، فراجع محله «1».

و من تلك الأمثلة: ما لو اشترط في طيّ العقد على الأجنبي شيئاً،

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 3: 285.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 205

و كان فيه للمشتري خير، كما إذا اشترط بيع داره من المشتري، و قبل الأجنبي ذلك، فإنّ في بطلان الشرط بعدول الشارط منعاً؛ بناءً على نفوذ الشرط المذكور، كما لا يبعد.

و توهم: أنّ استفادة المشتري، لا توجب منع الشارط عن عدوله من شرطه في تلك الأمثلة، و غاية ما هنالك حصول الخيار



له بالنسبة إلى العقد؛ لأن رضاه به مقيّد، في غير محلّه؛ لأنّ في صورة الالتفات يصير الشرط مشروطاً عليه، فيجب عليه الوفاء، فلا يقع عدوله عن الشرط في محلّه، فليتأمل جيّداً.

## الجهة العاشرة: حول التقسيط بالنسبة إلى الشرط

### إشارة

مقتضى ما تحرّر منّا في المباحث السابقة؛ أنّ الأثمان لا تقسّط على أجزاء المثلث أجزاء خارجية مقدارية فكيّة، فضلاً عن الأجزاء التحليلية والأوصاف.

فما وقع مورد البحث هنا وهو تقسيط الثمن بالنسبة إلى الشروط ساقط من رأسه؛ وذلك لأنّ المبيع لا ينحلّ إلى البيوع، ولا العقد إلى العقود، بل في مفروض البحث؛ وهو كون المبيع شيئاً واحداً عنواناً ومعوناً، كالفرس الذي هو واحد طبيعي أو كالدار التي هي واحدة بالوحدة التأليفية، أو الحذاءين والمصراعين اللذين يعدّان واحداً اعتباراً. وفيما ينحلّ البيع إلى البيوع كما إذا باع الأشياء المختلفة فإنّه يقسّط الثمن، أو باع ما يملك وما لا يملك، أو يملك وما لا يملك، على

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 206

ما مرّ في محلّه، وتفصيله يطلب من فروع بيع الصبرة.

وتفصيل الأصحاب هنا كلّه خارج عن حدّ البحث، وقد تعرّضنا لما في «التذكرة» «1» هنا في فروع بيع الصبرة بما لا مزيد عليه من المسائل الأربعة وغيرها «2».

فبالجملة: فيما إذا كان المبيع واحداً شخصياً مرفوع الغرر بالمشاهدة، تكون الأجزاء فانية غير ملحوظة، كبيع الدار، فإذا سقطت منه قبل التسليم، أو كان ساقطاً قبل العقد، فلا يثبت إلا الخيار.

وتوهم ثبوت التقسيط عبارة أخرى عن الأرش، ومجرّد كون الأرش غرامة، والتقسيط رجوعاً إلى شخص الثمن، غير واقع في محلّه. مع أنّ الثمن إن كان شخصياً، فهو ليس عندنا بيعاً،

بل هي معاوضة، وإن كان نقداً كلياً، فلا حق بالنسبة إلى الشخصي منه عرفاً وشرعاً.

نعم، إذا كان متاعاً كلياً كالحنطة، وتعين بالتسليم، فيتصور التقييط، إلا أنه لا أساس له، بل هو بالخيار ولا أمر زائد عليه.

ولو كان التقييط هنا صحيحاً عرفاً، فالأرش على طبق القاعدة، كما استفاده الفقيه اليزدي (قدس سره) «(3)» فالزام أحدهما الآخر بقبول القسط، غير ثابت جداً.

وإن شئت قلت: الأجزاء المقدارية بالقياس إلى العين، في حكم

---

(1) تذكرة الفقهاء 1: 494/السطر 28.

(2) هذه المباحث من كتاب البيع مفقودة.

(3) حاشية المكاسب، السيد اليزدي 2: 101/السطر 15، و 30/السطر 22.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 207

الوصف، بل الكم من الأعراض و من المحمولات بالضميمة، فما هو المبيع هو الجسم الطبيعي المتكتم بالجسم التعليمي الخاص، و بالكيف المخصوص؛ من غير كونهما داخلين في العين التي هي المبيع، فإذا كان الأمر كذلك هنا، ففي الشرائط التي هي داخلية تقييداً، و خارجة قيدياً بالأولوية القطعية.

وغير خفي: أن ارتضاء المتعاملين بالتقييط في تخلف الأجزاء المقدارية، لا يوجب كون التقييط شرعياً و حكماً إلزامياً؛ حتى يجوز إلزام أحدهما الآخر على القبول، و المراضاة مبادلة جديدة، و إسقاط و إمضاء و انصراف عن الحق، و إلا فما هو الثابت في صورة التخلف ليس إلا الخيار؛ و هو خيار تعذر التسليم؛ لما يجب عليه تسليم المقدار الخاص، كما لو تعذر تسليم مجموع الصبرة.

و في تخلف الوصف و الشرط، خيار تخلفهما المفروغ عنه عند الأصحاب إجماعاً، و سيمر عليك مناقشة منّا في ثبوت الخيار في مطلق تخلف الشرط في البحث الآتي إن شاء الله تعالى.

**بقي ذيل: إشارة إلى ما يفيد لفهم مرام القوم**

بناءً على ما عرفت منّا، يسقط

البحث عن التقييد بالنسبة إلى الشرط، إلا أن الإشارة إلى بعض الكلام الناظر إلى مرام القوم، لا تخلو من إفادة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 208

### فيما هو محطّ البحث

اعلم: أن الشرط تارة؛ يكون في حكم الجزء عرفاً، لأنه لا يفهم العرف منه إلا تأكيد ما شاهده، ورفع الغرر بالمشاهدة، وهذا خروج عن نطاق البحث، والنزاع حوله بوجه لفظي، وفي وجه صغروي، فلو شرط أن تكون الصبرة ذات كمية كدائية و أمثال ذلك، يعدّ هذا من تأكيد الأجزاء المقدارية، فلا يكون شرطاً اصطلاحياً، وهكذا شرط الوصف، كما لا يخفى.

ثم إن النزاع هنا لا يختصّ بالبيع الشخصية؛ لأن الشرط الذي له قسط من الثمن، أعمّ من كون المبيع كلياً، أو شخصياً.

نعم، ربّما لا يمكن رفع الغرر إلاّ بالمشاهدة، فيعدّ شرط المقدار الخاصّ مخصوصاً بالبيع الشخصية، وإلاّ فما هو المحطّ للكلام أعمّ، فما ربّما يتوهم من الاختصاص، غير تامّ.

ثم إن من الشروط ما تعدّ عدمية، كشرط ترك شرب الخمر، فإنه أيضاً خارج عن محطّ البحث.

وأما الشروط الوجودية سواء كانت مالية نوعية، أو مالية شخصية، أو قابلة لاعتبارها مالا، و يبذل بإزائها شيء؛ لأنّ الفعل بما أنّه فعل، يبذل أحيانا بإزائه المال فإنّها داخله في محطّ البحث، فاشتراط إعطاء شيء إليه الذي لا يكون له بنفسه المالية، داخل في محطّ الكلام، واشتراط قراءة سورة له، أو صلوات عليه، أو غير ذلك؛ سواء كان

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 209

أمراً يسيراً عرفاً، أو كثيراً، كلّه داخل في محطّ البحث.

فما يظهر من جماعة منهم؛ من إخراج تلك الطائفة من مصبّ قاعدة التقييد، في غير محلّه؛ ضرورة أنّ وجه التقييد في الشرائط المالية

يشمل غير الماليّة، ضرورة أنّ ذات الارتضاء بالثمن المذكور في المعاملة، يقتضي أن يكون جزء منه حذاءه؛ لأنّه لا يكون الارتضاء به إلا لأجله لبنا و لو كان خارجاً إنشاءً.

و من هنا يظهر: أنّه لو كان الميزان في التقسيط على مرحلة الإنشاء، و ما يقع تحت الهيئة المعاملية بالمطابقة، و يتعلّق به الإيجاب و القبول، فلا تقسيط مطلقاً، و إن كان المدار على اللبّيّات و الدواعي و المبادئ فلا يكون كلّ شرط خارجاً إلاّ الشروط العدميّة؛ لأنّ العدم لا يبذل بإزائه شيء في مثل ما نحن فيه.

اللهمّ إلاّ أن يقال: يجوز الإعطاء في قبال ترك شرب الخمر عرفاً، و هذا كافٍ لاستحقاق المشروط له على المشروط عليه إذا تخلّف، فتأمّل.

### تحقيق المسألة

و الذي هو الإنصاف: أنّ قضية الصناعة في باب الشروط و لو كانت عدم التقسيط؛ لأنّ التقيّد داخل في محطّ الإنشاء، و المعاني الحرفيّة لا يحاذيها شيء، إلاّ أنّ بالنظر إلى فهم العرف بعد التنزل عمّا سلف أنّه لا فرق بين الأجزاء المقدارية الداخلة في مصبّ الإنشاء، و بين تلك

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 210

الأجزاء إذا اعتبرت شرطاً.

فالمدار على أنّه لو كان الشرط من الأمور التي لا تنفكّ في مقام الأداء و الوفاء و المبادلة عن المشروط كما لو شرط أن تكون الأرض مقداراً خاصّاً فإنّ تسليم المبيع و الشرط يقع عرضاً زماناً عادياً، فإنّه يقسّط عليه الثمن و لو كان شرطاً اصطلاحياً.

و أمّا لو كان مثل شرط أجنبيّ عن المبيع و لو كان من سنخ المبيع، إلاّ أنّه ليس في مقام الوفاء بالمبيع غير منفكّ، فلا تقسيط بالنسبة إليه، كما لو باع صبرة بالمشاهدة، و شرط إعطاء صبرة أخرى إليه.

وسرّ

ذلك ما سلكناه وأبدعناه: من أنّ البيع حقيقته المبادلة الخارجيّة في جهة اعتباريّة، كالملكيّة، والسلطنة، وهي البيوع المعاطاتية، دون العقديّة اللفظيّة، فإذا كان الشرط ولو شرطاً اصطلاحياً من الأمور التي إذا أُريد الوفاء بإعطاء المبيع إليه، يعطيه منضمّاً إليه، فيقسّط عليه، وإلا فلا.

ولو رجع هذا الشرط إلى ما ليس شرطاً اصطلاحياً، فلا منع عنه عرفاً، إلا أنّ البحث صحيح علمياً، كما هو الواضح؛ لإمكان كشف فهم العرف بإلغاء الخصوصيّة في المسائل غير المتبلى بها العرف، فلا تختلط.

### بقي شيء: بحث حول رواية عمر بن حنظلة

[ما ذكرناه] مقتضى ما ورد في باب (14) من أبواب الخيار بسند

الخيارات (للسيد مصطفي الخميني)، ج 2، ص: 211

لا يخلو من مناقشة «1»؛ لما فيه ذبيان «2»، وقد مرّ في السلف بعض البحث حوله، عن عمر بن حنظلة الذي هو أيضاً لم يوثّق في الأصول الخمسة، ولكن لا يبعد عن مسلكتنا اعتباره، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في رجل باع أرضاً على أنها عشرة أجرة، فاشترى المشتري ذلك منه بحدوده، ونقد الثمن، ووقع صفقة البيع وافترقا، فلمّا مسح الأرض إذا هي خمسة أجرة.

قال

إن شاء استرجع فضل ماله وأخذ الأرض، وإن شاء ردّ البيع، وأخذ ماله كلّ، إلا أن يكون له إلى جنب تلك الأرض أيضاً أرضون، فليؤخذ، ويكون البيع لازماً عليه، وعليه الوفاء بتمام البيع، فإن لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع، فإن شاء المشتري أخذ الأرض واسترجع فضل ماله، وإن شاء ردّ الأرض وأخذ المال كلّ

«3». وقد رواه الصدوق «4» والشيخ «5»، إلا أنّ تماميّة السند ذاتاً مشكّل، وعملاً

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه  
ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 2، ص: 211

و توهم بطلان البيع للغرر و الجراف؛ ضرورة أنّ اختلاف العشرة و الخمسة، يشهد على أنّهما كانا غير مستأهلين للتخريف و التعيين

(1) سنده في تهذيب الأحكام: محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن علي بن محبوب، عن محمد بن الحسين، عن ذبيان، عن موسى بن  
أكيل، عن داود بن الحصين، عن عمر بن حنظلة، عن أبي عبد الله (عليه السلام).

(2) معجم رجال الحديث 7: 148.

(3) وسائل الشيعة 18: 27 28، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 14، الحديث 1.

(4) الفقيه 3: 663 / 151.

(5) تهذيب الأحكام 7: 675 / 153.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 212

المتعارف، في غير محلّه، بل هي تشهد على أنّ الجهالة لا تضرّ بهذه المثابة، كما هو مختارنا صناعة.

و دعوى دلالتها على التفسير، غير مسموعة؛ لأنّها لو كانت تامّة دلالة و سنداً، فلا بأس بالالتزام بمفادها على خلاف القواعد. مع قوّة  
احتمال كون قوله: «على أنّها عشرة أجربة» خارجاً عن الشرط، بل هو أمر اعتبر في ذمّته، أو يعدّ بحسب الصغرى من مصاديق الشروط  
الراجعة إلى تأكيد المبيع، فلا يعدّ شرطاً اصطلاحياً؛ كي يكون القيد خارجاً، و التقيّد داخلياً، فلا خلاف قاعدة فيها من هذه الجهة.

و أمّا التفصيل الواقع في ذيله، فهو مشعر بوفق القاعدة، بل فيه إشعار بنكته علميّة جدّاً؛ فإنّ مقتضى ما تحرّر منّا و هو فناء الأجزاء في المبيع  
أنّ المبيع هنا عشرة جربان على أنّ الأجزاء فانية فيها، و هو عنوان واحد، و إذا كان في جنب المبيع

المشار إليه حين البيع أرضون له متصلة بما وقع البيع عليه على أن يكون عشرة، يقع البيع قهراً عليه؛ لأن المبيع ما أشير إليه في الخارج على كذا، فلا يمكن أن يقع تحت الإنشاء إلا ما هو في الخارج بخصوصيته، وهي العشرة؛ لأن تلك الوحدة عرفية شخصية، فيقع البيع طبعاً حسب القواعد لازماً.

فلو باع داراً على أنها مائة جريب فبانت تسعين، يقع البيع على الدار، وهكذا في عكسه، من غير عروض اختلاف في المبيع الشخصي باختلاف الحدود والجربان؛ لأن المشار إليه واحد شخصي تحت البيع والمبادلة والتصفيق.

فما تخيلوه محدوداً بالخمسة بعد قوله: «على أنها عشرة» يوجب

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 213

كون البيع واقعاً على ما في الخارج؛ وهي عشرة، فإذا كان له في جنب الأرض المحدودة أرضون أخر ينسحب ذيل البيع والإشارة إلى حدّ العشرة قهراً وطبعاً، فتكون الرواية شاهدة على ما قويناه في أساس البحث، وقد مرّ حولها شطر من البحث، فراجع.

ومن هنا يظهر: أنّ الإشكال بكونها خلاف القاعدة، في غير محلّه. والالتزام بالتفكيك بين الصدر والذيل ولو أمكن، ولكنّه في خصوص هذه الرواية بل مطلقاً غير جائز؛ لعدم بناء أو لعدم دليل لفظي على حجّية خبر الثقة حتّى يشمل الفرض.

وذهب الشيخ في «النهاية» (1) و ابن إدريس (2) المعلوم مسلكه إلى العمل بمفاده، غير معلوم صغروياً وكبروياً، فراجع.

وأحسن من ذلك كلّ كونه من أخبار كتاب «الفقيه» (3) ولكنّه أيضاً غير وافٍ عندنا في محلّه؛ بعد عدم حجّية الخبر ذاتاً، وعدم اشتهار العمل بمضمونها صدرأ و ذيلأ.

نعم، هو في الحكم على حسب

القواعد عندنا، كما أشير إليه، فلا نحتاج إلى السند، كما ربّما يكون العامل بالخبر من القدماء مثلنا في هذه الجهة، فكيف ينجرّ ضعف السند بعمله؟!

(1) النهاية: 420.

(2) السرائر 2: 375 376.

(3) الفقيه 3: 151 / 663.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 214

### تذنيب: في الفرق بين الشروط الصحيحة و الفاسدة

بناءً على صحّة التقسيط بالنسبة إلى الشروط، فهل فرق بين الشروط الصحيحة و الباطلة؛ كي لا يقسّط بالنسبة إلى الثانية بطلانها شرعاً، أم المدار على حكم العقلاء في التقسيط، و بطلان الشرط لا يزيد على أكثر من عدم جواز الوفاء به في بعض الشروط، كشرط مخالف للكتاب؟

أو عدم وجوب الوفاء به، كبعض الشروط، مثل ما إذا كان الشرط حين العقد غير مقدور، فغفل المتعاقدان و اشترطاه، ثمّ بعد مضيّ زمان من العقد اقدر عليه، فإنّه على القول: بأنّ هذا الشرط باطل بمعنى عدم نفوذه فليس محرّماً، و يجوز فيه الاحتياط و الوفاء الاحتمالي؟  
فبالجملة: في المسألة وجهان.

وربّما يشكل الأمر؛ من أجل أنّ الشرط الباطل إذا لم يكن موجّباً للخيار، كما يأتي تفصيله، و لا موجّباً للتقسيط، و كان ممّا يتموّل، يلزم منه كون الوفاء بالعقد ضرورياً، فإن قلنا في المسألة الآتية بالخيار، فيمكن نفي التقسيط هنا.

ولكنّ الإنصاف: أنّ القائل بالتقسيط، لا بدّ و أن لا يفرّق بين الباطل و الصحيح؛ لجريان ملاك التقسيط، و لا دليل من الشرع على هدم الشرط على وجه يرغم فيه أنف المشروط له، و هذا و هو لزوم الالتزام بالتقسيط مطلقاً من شواهد عدم صحّة التقسيط على الإطلاق،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 215

و سيمّر عليك في محلّه حديث الخيار إن شاء الله تعالى.

و بالجملة: بناءً على أنّ فساد الشرط لا يوجب فساد العقد، يلزم القول



بالتقسيط لو قيل به في الشرط النافذ، مثلاً إذا اشترط في بيع المثلين أن يكون له مقدار خاص من أحد المثلين، فإن بطلان الشرط لكونه من الربا، أو لكونه من المخالف للكتاب يستلزم التقسيط عند العرف، و لا دليل على استثناء الشرط الباطل عن قاعدة التقسيط إذا كانت صحيحة.

نعم، هي قاعدة باطلة عندنا، كما عرفت، ويوجه بطلانها: بأن تصحيح البيع بالنسبة إلى بعض الثمن، لا يمكن إلا بدليل خاص، وهو مفقود، وهكذا في جانب التقسيط بالنسبة إلى الأجزاء، فليتدبر جيداً.

### أفاده: في الفرق بين البيع الكلي والشخصي

ربما يتوهم التفصيل في باب التقسيط بين البيع الكلي والشخصي؛ بالنسبة إلى الشرط، فإن وقع البيع على الكلي؛ بشرط أن يكون المبيع على خصوصية كذاتية، فإنه لا وجه للتقسيط؛ لأن فقد الشرط يرجع إلى عدم الوفاء بالعقد رأساً، وعدم التسليم، كما هو الواضح.

وإذا كان في الفرض المزبور شخصياً، يكون البيع صحيحاً؛ نظراً إلى وقوعه على ما في الخارج ولو كان ناقصاً، فلا بد أن يقسط الثمن بعد فرض كون الشرط التزاماً في التزام؛ أي شرطاً فقهياً، لا أصولياً، كما هو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 216

المفروض.

نعم، يتوجه إليه: أنه ليس تفصيلاً كلياً بالنسبة إلى جميع الموارد، كما في الإجارة على الصلاة المشتملة على السورة، فإنه لو كان اشتمالها عليها بنحو الشرط، لا يرجع ذلك إلى عدم التسليم الكلي، بل التقسيط لو كان له أصل، يكون هو متعيناً في هذا الفرض مع أنه كلي، كما هو الواضح، فليتمل جيداً.

و لا بأس بدعوى: أنه خارج عن محط الخلاف، كما لا يخفى.

### ذئابة: في الفرق بين التخلف عن تعذر وعن عمد

هل يحصل فرق بين موارد التخلف؛ بمعنى عدم تأثير الشرط بإيجاب الوفاء في شرط الفعل، وفعل المشروط في شرط النتيجة، و شرط الوصف، كالحلاوة، والكتابة، والمنفعة، فلو كان التخلف عن تعذر فهو يوجب التقسيط، وإذا كان عن عمد فلا؟

أم لا يحصل فرق أيضاً بين الفرضين؟

فلو شرط عليه في بيع داره أن يعطيه داراً أخرى، ولم يف به مع اقتداره عليه، فهل هنا يثبت الخيار فقط، كما هو ظاهرهم، بل صريح الأكثر، أم للمشروط له الرجوع إلى بعض ثمنه؛ لعدم دخالة عجز المشروط عليه تكويناً أو عجز الشرط تكويناً و شرعاً عن التأثير في المسألة؟

وهذا

أيضاً من شواهد بطلان التقسيط على الإطلاق، وإلا فلازمه

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 217

التزامهم به في هذا الفرض أيضاً.

و من هنا يظهر: أنّ خيار تعذّر التسليم أيضاً أعمّ من التعذّر و الامتناع، و لو ثبت في مورد التعذّر بالنسبة لبعض المبيع، يثبت التقسيط بالنسبة إلى الامتناع عن تسليم بعضه أيضاً، فيكون له المراجعة إلى الحاكم أو إلزامه بنفسه، أو التقاصّ؛ بناءً على القول به في أمثال المقام.

فيعلم منه ما أبدعناه: من إنكار التقسيط بالنسبة إلى الأجزاء المقداريّة، فضلاً عن التحليليّة، و لا يثبت إلاّ الخيار للمشروط له.

### بقي شيء ء: حكم تعذّر بعض الشرط

و كان ينبغي البحث عنه في السالف: و هو أنّه إذا تعذّر الوفاء ببعض الشرط، فهل يقسّط الشرط كلية، أم يؤثّر بالنسبة؛ لأنّ

الميسور لا يسقط بالمعسور «1»

فإذا كان المحلّ قابلاً لتأثير الشرط، يؤثّر في القابل، فلو باع داره، و شرط أن تكون كذا و كذا له، ثمّ تبين أنّ أحدهما غير موجود، أو ملك غيره، يؤثّر في المقدار الموجود؟

أو هناك تفصيل بين الشرط، ففي مثل الأمور الوحدانيّة المتعلّقة للغرض الوحدانيّ، فلا يحصل تفكيك، و إلاّ فيؤثّر بالنسبة، بل في مثل خياطة الثوب إذا تمكّن من بعضه دون بعضه، يجب عليه الوفاء إذا طلب منه المشروط له، نعم للمشروط له خيار؟

---

(1) عوالي اللآلي 4: 205/58، مع تفاوت يسير.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 218

ثمّ هل له الرجوع إليه بالتقسيط بالنسبة إلى الشرط، فيقسّط الثمن بالنسبة إلى بعض المثلثن؟

الظاهر: نعم؛ لاشتراك الملاك، و وحدة المناط. و هو أيضاً يشهد على بطلان التقسيط مطلقاً، و أنّه في جميع هذه الموارد ليس له إلاّ الخيار، و لا وجه لتوهم إلزام المشروط عليه المشروط له على

الوفاء، وأخذ قسط ثمنه؛ بدعوى تمكّنه من الوفاء ببعض شرطه.

نعم، إذا كان بعض شرطه باطلاً، وبعضه صحيحاً، فإمكان إلزامه له الوجه، ويأتي في بحث فساد الشرط وإفساده إن شاء الله تعالى.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 219

## بحث و تذييل في إفساد الشرط الفاسد

### إشارة

لا شبهة في بطلان الشرط في موارد إجماعاً ونصاً، فهل لا يسري بطلانه إلى بطلان العقد، أم لا، أو يفصل بين أقسام الشروط؟

فعن الشيخ «1» والإسكافي «2» و ابني البرّاج «3» و سعيد «4» هو الأوّل.

وعن العلامة «5» و الشهيدين «6» و ثاني المحقّقين «7» و جماعة «8» هو الثاني.

و عن ظاهر ابن زهرة «9» ثالث الأقوال.

و تمام الكلام يقع في طيّ مراحل

---

(1) المبسوط 2: 149.

(2) المهذب البارع 2: 406، مفتاح الكرامة 4: 732/السطر 16.

(3) المهذب 1: 389/السطر 109.

(4) الجامع للشرائع: 272/السطر 8.

(5) مختلف الشيعة: 396/السطر 24.

(6) الروضة البهيّة 1: 385/السطر 17.

(7) جامع المقاصد 4: 431.

(8) المهذب البارع 2: 406، مجمع الفائدة و البرهان 8: 148، كفاية الأحكام: 97/السطر 21.

(9) العبارة المستظاهرة منها التفصيل ساقطة من الغنية ضمن الجوامع الفقهية: 524/السطر 28، لاحظ سلسلة الينابيع الفقهية 13: 209.

## المرحلة الأولى

### : في مقام الثبوت

#### إشارة

وأنه هل يعقل أن يكون الشرط مفسداً للعقد، أم لا؟ وجهان، بل قولان أظهرهما عدم إمكانه؛ وذلك لما تحرّر في المركّبات الاعتبارية: من أنّ تصوير المانع فيها غير معقول؛ وذلك لأنّ الاعتباريات التي توصف بالصحة والفساد، لا يعقل أن لا يتحقّق فيها المعنى الأعمّ مع وجود المانع، وحيث إنّ الألفاظ موضوعة للأعمّ، فيلزم تحقّق المركّب والمأمور به بالضرورة، ومقتضى الإطلاق لزوم الخلف؛ لأنّ المفروض مانعية الثوب الكذائي عن الصلاة، كمانعية الرطوبة عن الاحتراق، وحيث إنّ الصلاة متحقّقة فلا يتصوّر المانع. والتعبّد بعدم التحقّق يحتاج إلى الدليل الخاصّ، وهو مفقود في المقام.

وأما المركّبات الدائر أمرها بين الوجود و

العدم، فلا بدّ أن يرجع قيد الشرط إلى اعتبار تقيّد العقد بعدم الشرط المذكور، وهذا خلاف الفرض؛ وهو كون الشرط مفسداً، فإنّ الإفساد معناه المنع عن تحقّقه صحيحاً، لا عن أصل تحقّقه، وهو أيضاً خلف.

فبالجملة: لا معنى لهذا البحث؛ وهو أنّ الشرط هل هو مفسد أم لا؟ بل البحث لا بدّ أن يرجع إلى أنّه هل يعتبر في صحّة العقد ونفوذه بل في تحقّقه عدم اشتراط الشرط الفاسد، أم لا؟

وما قد يقال: من أنّ للعدم لا يكون تأثير حتّى يعتبر دخيلاً، ففيه الخلط بين الاعتباريّات و التكوينيّات.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 221

ودعوى: أنّ من هذا الباب أصل الإشكال المذكور، غير مسموعة، كما لا يخفى، و تحريره و تفصيله قد مضى في كتب الصلاة وغيرها، و في نفس هذا الكتاب في مواضع آخر «1».

إن قلت: بناءً عليه لا- يبقى للبحث مجال؛ لأنّ مصبّ الخلاف هو الشرط غير المسري إلى اختلال ركن العقد، كالعجز، و الجهالة، و السفاهة، و غير ذلك، فلو كان البحث حول أنّ العقد هل يتقيّد نفوذه بعدم الشرط الفاسد؟ فلازمه سراية الشرط الفاسد إلى الاختلال بركنه، و هو التقيّد المذكور.

قلت: نعم، إلاّ أنّه يمكن الالتزام بوجود الدليل على بطلان العقد من ناحية الشرط الفاسد؛ لأجل الجهالة، دون غيرها مثلاً، و يترتّب عليه فساد ما يظهر من الشيخ و أتباعه من إخراج هذه الشروط عن مصبّ البحث هنا؛ بتوهم أنّ الكلام حول الشرط الفاسد غير المسري إلى اختلال ركن العقد «2».

و يؤيد ما ذكرنا إطلاق كلمات القوم؛ من غير إخراج الشروط المسرية عن محطّ البحث؛ لأنّه لا معنى للإسراء إلاّ بمعنى اختلال ركن العقد

قيده، و هو عدم كونه متقيداً بالشرط الفاسد، فلا بدّ من البحث و الفحص عن حدود الدليل الناهض على هذه المسألة.

(1) غير موجود فيما بأيدينا من الكتاب.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 287/ السطر 27 29، منية الطالب 2: 144/ السطر 21، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 5/164.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 222

و بعبارة أخرى: ما سلكه القوم و منهم الوالد المحقق مدّ ظلّه من انحصار البحث هنا حول الشرط غير المسري، وإلا فما يسري إلى اختلال ركن العقد فيصير العقد سفهياً، أو مجهولاً، أو غير ذلك ممّا يكون دخيلاً في صحّته فهو يوجب الفساد طبعاً «1»، غير تامّ من جهة أخرى أيضاً: و هي إمكان التفصيل بين الجهالة الذاتية، و الجهالة التي تجيء من ناحية الشرط؛ لعدم وجود إطلاق على اشتراط المعلومية على الإطلاق، و تصير النتيجة وقوع البحث في مرحلتين:

المرحلة الاولى: في أنّ في الشروط المسرية، هل يبطل العقد لأجل قصور الأدلة الناهضة على اشتراط القدرة في العقد، أو المعلومية؟

فيكون البحث كبروياً من هذه الجهة.

و المرحلة الثانية: هل الشرط غير المسري يوجب البطلان، أم لا؟ و هو أيضاً بحث كبرويّ.

و أمّا بناءً على ما تحرّر منّا، فيتمحّض البحث حول أنّ الشرط في نفوذ العقد، ربّما يكون وجودياً، كالقدرة مثلاً، و أخرى يكون عدمياً، كعدم اشتراط الشرط الفاسد في ضمنه، و مثله اشتراط عدم العجز، و عدم الجهل.

و من هنا يظهر: أنّ الجهة المبحوث عنها هنا، عين الجهة المبحوث عنها في اشتراط عدم العجز و عدم الجهل، و كان ينبغي ذكره في

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 243.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 223

ذلك المقام.

كما يظهر: أنّه يتمحّض البحث

في أنّ نفس عدم ذكر الشرط الفاسد، شرط في نفوذ العقد، أم لا؟ وأما إذا كان ذكر الشرط الفاسد موجباً للجهالة، فهو بعينه مثل رجوع العجز إلى الجهالة في بعض الأحيان، فلا ينبغي الخلط فيما هو المهمّ بالبحث، فافهم واغتنم.

### بقي شيء: موضع النزاع بناءً على أنّ الشرط معنى ضمّياً

و هو أنّه لو كان الشرط نفس الالتزام في طيّ الالتزام الآخر، فلا يعقل رجوع البحث المذكور إلى ما تحرّر.

وفيه: أنّ جوابه قد مضى؛ فإنّ نفس الالتزام الأجنبيّ على الإطلاق، غير معقول؛ فإنّه دخيل وقيد بالمعنى الحرفيّ، وخارج بالمعنى الاسميّ، فيكون التقيّد داخلياً والقيد خارجاً، بخلاف سائر الأجزاء، وهذا أيضاً يشهد على أنّ المعلوماتية قيد داخل، وليس عدم الجهل شرطاً، بخلاف ما نحن فيه فإنّه لا يتصوّر إلا أن يكون الشرط عدم كون العقد متضمناً للشرط الفاسد، ولأجل ذلك اعتبر القوم القدرة و المعلوماتية في صحّة العقد «1»، فإنّه شاهد على أنّ القيد و التقيّد داخلان في الموضوع، كالأجزاء المقدارية، فاغتنم.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 276/السطر 4، و 282/السطر 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 224

### المرحلة الثانية: في مقام الإثبات

#### إشارة

و ما يدلّ على المطلوب، بعد عدم وجود الإجماع.

و لم ينهض بناءً من العقلاء على فساد العقد المتقيّد بالشرط الفاسد بما هو هو، فمقتضى أدلّة الوفاء و اللزوم صحّة العقد، و عدم اشتراطه بعدم ذكر الشرط الفاسد في ضمنه.

نعم، يمكن أن يقال: إنّ قضية الصناعة و لو كانت ذلك، إلا أنّ مقتضى بعض الوجوه بطلانه على الإطلاق، أو في بعض الصور: و هو أنّ مقتضى الأدلّة الموجبة لبطلان الشرط المخالف للكتاب، هو فساد العقد، و الإرشاد إلى دخالة عدم الاشتراط بالشرط المذكور في طيّ العقود؛ و ذلك لأنّ النواهي في باب المركّبات العبادية و المعاملية، ناظرة حسبما تحرّر إلى توجيه دخالة قيد في ذلك المركّب؛ و جودياً كان أو عدمياً.

فإذا ورد: «المؤمنون عند شروطهم إلا الشرط المخالف»، أو ورد أشباه ذلك، فكلّه ناظر إلى أنّ ذكر هذه الشروط في طيّ العقود

تمنع عن الصحة.

وحيث أنّ المانع غير متصور، ترجع إلى اشتراط عدمها في صحة العقد ونفوذ. ولو كان نفس الشرط باطلاً وحراماً، إلا أنه باطل لأجل بطلان العقد؛ ضرورة أنّ العقد الباطل من الناحية المذكورة، يوجب بطلان الشرط الضمني طبعاً، فإسناد البطلان إلى الشرط

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 225

والفساد إليه؛ وأنه ليس بشيء، ولا يجب الوفاء به؛ ولا يكون المؤمن عنده، كلّ كناية عن عدم تحقق العقد النافذ؛ وعدم صحته شرعاً.

فالشرط المجهول والمتعذر والسفهي وغير ذلك، شرط مخالف للكتاب؛ حسبما زعمه القوم، ويكون تلك الأدلة ناظرة إلى تركها في ضمن العقد؛ لأنّ ذكره موجب لبطلانه ببطلان العقد واقعاً، وفساده حقيقة، كما في العبادات.

ومن هنا يظهر: أنّ الطريق الصحيح في هذه المسألة ما سلكناه، والوجه الوحيد ذلك، دون ما سلكه القوم، فإنّه خروج عمّا هو الحجر الأساسي للبحث في هذه المسألة، وسيمرّ عليك في المرحلة الآتية بعض الكلام حوله إن شاء الله تعالى.

ومجرد تمسك القائلين بالإفساد: بأنّ فساد الشرط يوجب خللاً في الرضا «1»، لا يوجب صحة استدلالهم، وعدم خروجهم عن محطّ البحث ومصّب النزاع، كما في كلام العلامة النائيني (رحمه الله) «2».

كما أنّ مجرد ذكر الشيخ (قدّس سرّه) الوجه الأول والثاني «3»، لا يستلزم ذلك.

نعم، التمسك بالأخبار الخاصة «4» في محلّه، وسيأتي الكلام حولها.

---

(1) مختلف الشيعة: 396/السطر 27.

(2) منية الطالب 2: 145/السطر 8.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 6 و 12.

(4) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 27.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 226

**بقي تنبيه: وجه بطلان العقد باشتراط صناعة الخشب صنماً**

إنّ مقتضى ما تحرّر منّا



في محطّ البحث، كون شرط صناعة الخشب صنماً و أمثاله، موجباً لبطلان العقد، لا من جهة اختلال المائيّة، كما في كلام العلامة النائينيّ (رحمه الله) «1» بل هو لأجل تضرّر العقد من ناحية الاشتراط بعدم ذكر الشرط الفاسد في طيّه و ضمنه، و لا شبهة في أنّه شرط فاسد عند الشرع.

و أمّا التمسكّ بآية أكل المال بالباطل «2»، فهو في غير محلّه لو أُريد منه البطلان من جهة منع سلطنة المالك بالنسبة إلى المنافع المحلّلة شرطاً، و المحرّمة شرعاً؛ ضرورة أنّه لا حاجة إليه في ذلك.

و أمّا لو أُريد منه أنّه أكل بالباطل و بالسبب غير الشرعيّ؛ لاختلال العقد بذكر الشرط الفاسد، فهو في غير محلّه، و لا حاجة أيضاً إليه؛ لأنّ المفروض بطلان العقد من جهة أخبار المسألة المذكورة و المشار إليها آنفاً. و قد مرّ إجمال آية الأكل بالباطل في محلّها، فراجع.

فما في كلام الشيخ «3»، أيضاً في غير محلّه، و الأمر سهل.

أقول: قضية الإنصاف تاميّة هذا الوجه الذي أبدعناه؛ لو كانت

---

(1) منية الطالب 2: 145/السطر 2 و 3.

(2) النساء (4): 29 يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 14.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 227

روايات فساد الشرط المخالف للكتاب «1»، ناظرة إلى الشروط الضمنيّة؛ إمّا لأجل أنّ الشرط حقيقة معناه ذلك، أو لانصرافها إليه، أو للإجماع عليه.

فإنّه يستظهر بعد كونها ناظرة إلى تلك الشروط المذكورة في ضمن العقد أنّ العقد باطل و لا يقع، كما لو ورد في العبادات ما يشبه ذلك، فتكون تلك الأخبار مرشدة إلى عدم تحقّق السبب الشرعيّ. و السرّ كلّه أنّ الشرط تقيّد في العقد و لو لم

يكن قيداً، كما عرفت تحقيقه.

وتوهم: أنها ناظرة إلى رغم أنف المتعاملين، وإلى القهر عليهم، كما ربّما يقال في البيع الربوي، والقرض الربوي، غير جائز؛ لاحتياجه إلى المئونة الزائدة، فإنّ الشرع جاء لإرشاد الناس إلى الواقعيّات؛ وما فيه المصالح والمفاسد، فلو كان العقد مشروطاً بصحّته بالتراضي، فكيف يتصوّر إبطال الشرط الفاسد، وتصحيح العقد الباطل، ولا سيّما على القول بعدم التقسيط بالنسبة إلى المثلث في ناحية الشروط، كما مرّ؟! فيعلم من هنا أيّ يستظهر عرفاً جدّاً: أنها ناظرة إلى بيان قيد في العقد، وإلى فساد العقد لأجل اختلال ذلك القيد والتقيّد العموميّ؛ ولو نسب في بعض الأخبار الفساد إلى الشرط والبطلان إليه، إلّا أنّه بالنسبة إلى مجموع ما في الباب، ومحصل ما يفهم من أمثال هذه التراكيب، يستظهر ما ذكرناه.

(1) وسائل الشيعة 18: 16، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 6، الحديث 1 و 2 و 3 و 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 228

وأما لو كانت الروايات ناظرة إلى تصحيح المشروط على الإطلاق، وإبطال الشروط؛ على عمومها الذي منها ما يذكر في طيّ العقود، فلا يستكشف منه القيد؛ لأنّ النسبة تصير عموماً من وجه، وقد مرّ قوّة الأخير عندنا، وخروج البدويّات من الشروط والعهود للإجماع والسيرة لا يضرب بما هو المقبول عندنا، فلا تخلط.

### جولة حول الأخبار الخاصة:

#### رواية عبد الملك بن عتبة

فمنها: ما رواه الشيخ بإسناده عن عبد الملك بن عتبة قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل أبتاع منه طعاماً (أو أبتاع منه متاعاً) على أن ليس منه عليّ وضعية، هل يستقيم هذا؟ وكيف يستقيم وجه ذلك؟

قال: «لا ينبغي» (1).

وعن

«المختلف» استظهار الحرمة «2»؛ لما لا معنى لكراهة الوفاء بالعقد بعد صحته.

وإن شئت قلت: كلمة

لا ينبغي

في الأحكام الوضعيّة، ظاهرة في إفادة الشرطيّة؛ وأنّ من شرائط صحّة العقد، أن لا يكون على الوجه

(1) تهذيب الأحكام 7: 253/59، وسائل الشيعة 18: 95، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب 35.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 28، لاحظ مختلف الشيعة 5: 332.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 229

المذكور.

فلو قيل: إنّه سؤال عن كيفية إفادة الشرط في ضمن العقد، وأنّه لا ينبغي أن يذكر الشرط على الوجه المزبور، فيكون الشرط على الوجه المذكور مكروهاً، وهذا لا ينافي الكراهة الاصطلاحية.

فيتوجّه إليه: أنّه ظاهر في السؤال عن الاستقامة؛ وهي الصحّة والنفوذ، وحيث إنّ الشرط ولا سيّما ما في الرواية من الشروط الراجعة إلى المعقود عليه من تبعات العقد والابتياح عرفاً و عقلاً، يكون السؤال ظاهراً في أصل الابتياح، فيصير الابتياح على الوجه المزبور ممنوعاً و باطلاً؛ نظراً إلى ما ذكرناه: من أنّ ما هو المعقول اعتباره هو اشتراط كون العقد غير مذكور في ضمنه الشرط المخالف.

إلا أنّه يتوجّه إليه: مضافاً إلى عدم تماميّة عبد الملك بحسب الأمارات الكلية، فضلاً عن التوثيق الخاص أنّ هذا الشرط خارج عن محطّ النزاع؛ لأنّه راجع إلى تأكيد حدود المبتاع، وإلى أنّه مجهول بحسب المكيال والميزان، ودليل قرينة على جهالتهم بالمقدار، فيعدّ من الشروط المتقسّط عليه الثمن لو صحّ البيع فرضاً، ويكون مثله خارجاً عمّا هو محطّ الكلام في المقام؛ وهو كون الشرط خارجاً وأجنبيّاً قيّداً، و داخليّاً تقيداً.

### رواية الحسين بن المنذر

و منها: ما رواه «الكافي» بإسناده عن ابن

أبي عمير، عن حفص بن

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 230

سوقه، عن الحسين بن المنذر قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) يجيئني الرجل، فيطلب العينة «1»، فأشترى له المتاع مرابحة، ثم أبيعهُ إِيَّاهُ، ثمَّ اشترىه منه مكاني؟

قال: «إذا كان بالخيار؛ إن شاء باع، وإن شاء لم يبع، وكنت أنت بالخيار؛ إن شئت اشتريت، وإن شئت لم تشتري، فلا بأس» «2».

فقلت: إنَّ أهل المسجد يزعمون أنَّ هذا فاسد، ويقولون: إن جاء به بعد أشهر صلح.

قال

إنَّما هذا تقديم وتأخير، فلا بأس «3».

والذي يظهر لي: أنَّه مضافاً إلى ما في حفص والحسين من أنَّهما لم يوثقا، ولم يقدّم عندي الأمارات العامّة اللازمة، ومجرّد رواية ابن أبي عمير، عن حفص غير كافية. نعم الحسين بن المنذر أقوى من حفص احتمالاً تكون الرواية أجنبية عمّا نحن فيه؛ وذلك لعدم ذكر الاشتراط في ضمن العقد في السؤال، ولعلّه اتفاق يقع أحياناً.

ويظهر لي: أنَّه كان قضية القاعدة، إرجاعه في هذه الصورة إلى خيار المجلس بعد كونه في مكانه، وربّما كان أهل المسجد يفسدونه لذلك، أو لكونه يشبه السفه، فحملُ الرواية على اشتراط البيع من

---

(1) أي السلف (منه قدّس سرّه).

(2) به «كما في الكافي».

(3) الكافي 5: 202 / 1، تهذيب الأحكام 7: 223 / 51، وسائل الشيعة 18: 41 / 42، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب 5، الحديث 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 231

البائع الأوّل كما في كلمات أصحابنا «1» بلا-وجه، وتكون الرواية من شواهد صحّة البيع المذكور؛ لو كان من باب الاتفاق الموجب للاختيار.

وأمّا دلالتها على فساد العقد؛ لأجل فساد الشرط

حسب المفهوم المستفاد من الجواب فهي واضحة المنع؛ لإمكان كون الفساد لأجل الأمور الأخر، كالفرار من الربا الذي قد يتعارف بمثله، أو لأجل عدم حصول التراضي، فيكون الفساد ناشئاً من عدم الاقتضاء لصحة العقد؛ لكون الشرط مفسداً.

و أما حديث الدور، فقد مضى تفصيله بما لا مزيد عليه.

هذا مع أنه ربما يشعر بأنه شرط خلاف الكتاب؛ لكونه بالخيار بالنسبة إلى خيار المجلس، وهذا غير إسقاطه مستقلاً. أو شرط مخالف للكتاب؛ لأجل كونه خلاف السلطنة، أو غير ذلك، فلا يدلّ على إفساده للمشروط و العقد.

اللهمّ إلا أن يقال: بظهوره في لزوم خلوّ البيع الأول من مثله، وهو إرشاد إلى فساده لو كان البيع الأول مشروطاً بالبيع الثاني، أو الاشتراء الثاني.

ثم إن مقتضى إطلاق المفهوم، عدم صحة الشرط المذكور ولو كان بعد أشهر، ولازمه حملة على ما يناسب القواعد؛ وهو أنه شرط باطل،

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 31، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 166/السطر 13، البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 249.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 232

و سلب للقدرة التشريعية، وقد مرّ أنّ من وجوه بطلان الشرط المخالف لقاعدة السلطنة: أنه يستلزم التعجيز، وهو غير جائز.

و إذا قلنا: بأنه ناظر إلى بطلان الأصول؛ للاختلال الحاصل في الفرع بالشرط، يتمّ المطلوب؛ وهو فساد العقد بفساد الشرط؛ لأجل ما ذكرناه من لزوم خلوّ العقد من الشرط الفاسد، فلاحظ و تأمل «1».

### رواية «قرب الإسناد»

و منها: ما رواه «قرب الإسناد» قال: سألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم، ثم اشتراه بخمسة دراهم، أيحلّ؟

قال

إذا لم يشترط ورضيا فلا بأس

(2). و عن «كتاب عليّ بن جعفر» أنه قال: بعشرة دراهم

إلى أجل، ثم اشتراه بخمسة دراهم بنقد «3».

و حيث إنّ قوله (عليه السلام): «إذا لم يشترط» ظاهر بل نصّ في عدم اشتراطه في طيّ العقد الأوّل، يكون قوله (عليه السلام): «فلا بأس» أيضاً ظاهراً في نفي البأس بالنسبة إليه، وإثباته بالمفهوم عند الشرط أيضاً بالنسبة

---

(1) فإنّ كون الشرط المذكور مخالفاً للكتاب، ممنوع كما مرّ، فتدبّر (منه) (قدّس سرّه).

(2) قرب الإسناد: 1062/226 (وفيه زيادة إلى أجل)، وسائل الشيعة 18: 42، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب 5، الحديث 6.

(3) مسائل علي بن جعفر: 100/127، وسائل الشيعة 18: 43، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب 5، الحديث 6.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 233

إليه، فتدلّ الرواية على لزوم خلوّ البيع الأوّل من الشرط الفاسد، كما يلزم خلوّه من الجهالة والسفاهة مثلاً، وتصير النتيجة: أنّ الدليل الوحيد لإثبات بطلان العقد بالشرط الفاسد، ينحصر فيما سلكناه.

و حيث إنّه ربّما يتمسّك ببعض الوجوه الأخر، فلا بأس بذكرها في المرحلة الآتية إن شاء الله تعالى.

### عدم الإفساد

### تذنيب: دلالة الأخبار الواردة في الجارية على

غير خفي: أنّه قد يتمسّك بطائفة من الأخبار الواردة في اشتراء الجارية «1» على عدم الإفساد بالمعنى الذي ذكرناه؛ وهو انكشاف عدم تقيّد صحّة العقد بعدم ذكر الشرط الفاسد في ضمنه، و حيث إنّ في باب النكاح، يكون الإجماع قائماً على عدم الإفساد، وليس هذا إلّا لخصوصيّة في باب الفروج بعد عدم الفرق بين الدائم والمنقطع، كما هو الظاهر منهم، و من بعض الأخبار الواردة في خصوص المنقطع أيضاً الظاهرة في عدم الإفساد «2» فلا يمكن كشف الحكم الكلّي منها بالنسبة إلى سائر البيوع والمعاملات، فالمرجع هي القاعدة دونها، فلا تخلط.

---

(1) وسائل الشيعة 21:

161 162، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبيد و الإماء، الباب 52، الحديث 2.

(2) وسائل الشيعة 21: 67، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب 32، الحديث 7.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 234

### المرحلة الثالثة: لزوم الاختلال في أركان العقد بالشرط الفاسد

#### إشارة

في أنّ الشرط الفاسد وإن كان لا يعقل أن يكون مفسداً للعقد، كما مرّ، إلّا أنّه يلزم من الشرط المذكور اختلال في ركن من أركان العقد، و يلزم منه قصور في المقتضي؛ على سبيل منع الخلوّ.

فبالجملة: لا يعتبر حسب الأدلّة خلوّ العقد في صحّته من الشرط الفاسد، إلّا أنّه يلزم من الشرط الفاسد خلوّه ممّا هو المفروغ اعتباره في صحّته، كالمعلوميّة، و المقدوريّة، و التراضي.

و أمّا الفساد من ناحية التعليق، فهو خارج عن الشرط المقصود بالبحث هنا؛ لأنّ المبحوث عنه هو الشرط الفقهي لا الأصولي؛ ضرورة أنّه على تقدير صحّة الشرط، يكون العقد باطلاً حسب الإجماع و لو كان صحيحاً حسب القواعد كما مرّ، و مرّ كلام في الإجماع المدعى عليه أيضاً.

#### الوجه الأوّل: الجهالة

فبالجملة: ربّما يقال إنّ في بعض الموارد، يلزم من الشرط الفاسد جهالة العقد، كما لو كان الشرط ممّا له قسط من الثمن، فإنّه يلزم جهالة ركن العقد؛ و هو الثمن.

وفيه أوّلاً: أنّه أحصّ من المدعى؛ لأنّ بعض الشروط له القسط لا مطلقها.

و ثانياً: أنّ جهالة العقد مانعة، أو معلوميته شرط شرعاً، و لا دليل

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 235

على وجه يكون له الإطلاق؛ بحيث يلزم بطلانه في هذه الصورة، فيرجع إلى الإطلاقات.

و ثالثاً: كون الشرط موجباً للتقسيط، ممنوع على الإطلاق كما مرّ.

و رابعاً: كون الثمن ركناً في البيع، غير واضح عندي، كما مرّ تفصيله.

وأما التقض بالنكاح ففي غير محلّه، ولا سيّما النكاح الدائم كما لا يخفى؛ فإنّ أبواب النكاح لها خصوصيّات.

وأما حديث منع جهالة ما بإزاء الشرط من العوض، فهو لا- ينفع بعد عدم كونه مضبوطاً على الإطلاق، مع إمكان ترشّح الجّد من المتعاقدين بالنسبة



إلى العقد؛ لعدم مبالاتهم بأحكام الإسلام، فمع التفاتهم إلى بطلان الشرط، وإفساده، و جهالة العوض المقابل بالشرط، يترشح منهم الجدد إلى العقد.

وأما حديث منع كون الجهالة الطارئة على العوض قاذحة، فغير تام؛ لأنه في الصورة المذكورة يكون مجهولاً من الأول، كما أُشير إليه آنفاً.

فما أفاده الشيخ الأنصاري (قدس سرّه) من الوجوه الثلاثة على الوجه الأول «1»، غير مفيد.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 127.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 236

### الوجه الثاني: عدم التراضي

وأما الوجه الثاني: فهو أنّ الشرط الفاسد يوجب قصوراً في الطيب و التراضي المعتبر في صحّة العقد، بل في تحقّقه؛ وذلك لأنّ الشرط و إن لم يكن أصولياً، كي لا يكون التراضي متحقّقاً حين العقد بالنسبة إلى المبادلة؛ سواء كانت كلية أو شخصيّة، و لكن كفاية مطلق التراضي محلّ منع.

و ذلك لما في صحيحة أبي ولّاد «1» الحاكمة بمراجعة أبي ولّاد إلى طرفه بعد رضاه؛ معللاً بأنّه يرجع إليه، و يسأل عن سبب رضاه، و أنّه هل هو فتوى الفقيه الفاسد، أم هو راضٍ على الإطلاق؟

فإنّه يعلم منه: أنّه و لو كان التراضي التكوينيّ موجوداً في النفس بالنسبة إلى الكلّي و الشخصيّ، إلّا أنّه لا بدّ من ملاحظة منشأه، فإنّه إن كان منشأه أمراً فاسداً فلا يعتنى به، و إلّا فلا بأس به. و حيث إنّ التراضي في المقام له المنشأ؛ و هو الشرط، و هو فاسد، فلا يعتنى بالرضا الموجود بالفعل، فلا يصلح الإطلاقات و العمومات للتمسك.

و من هنا يظهر عدم توجه الإشكال إلى التقريب المذكور في موارد تخلف الدواعي الصحيحة، بخلاف الدواعي الباطلة، كاشتراء آلات القمار للملاعبة دون الطبخ، أو اشتراء الخشب لصنعة تلك الآلات،

---

(1) الكافي 5:

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 237

فإنه وإن كان التراضي حاصلاً، إلا أنه باطل عند الشرع.

و من هنا يظهر وجه بطلان بيع المكره وإن رضي به، فإنه رضا حاصل من منشأ باطل، كما ذكرنا تفصيله في محلّه، واستفدنا ذلك من قوله تعالى «إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم» (1) فإن التقييد بقوله تعالى «منكم» فيه إفادة أن التراضي لا بدّ وأن يحصل عندكم بسلطانكم، لا بسلطان الآخرين، فاغتنم.

ويظهر أيضاً فساد تقريب الشيخ وأتباعه من التمسك بتعدّد المطلوب (2)، فإنه تقريب لا ينفع في باب المعاملات ولا العبادات لو كانت متقوّمة بالإنشاء. وقضية انحلال الإنشاء غير تامة، كما مرّ في هذا الكتاب مراراً، إلا في بعض الصور، وما نحن فيه ليس منها، بل الانحلال لا أصل له حتّى بالنسبة إلى الأجزاء، فضلاً عن المشروط والشرط.

وكان ينبغي أن ينكر أصل الانحلال وتعدّد المطلوب في باب الشروط؛ لكونها أجنبيّة عن العقود، ولاحقة بها، كما اختاره السيّدان: اليزديّ (3) والوالد المحقّق (4) عفي عنهما.

فبالجملة: مقتضى التقريب المذكور؛ المناقشة في كفاية مطلق التراضي، فيكون الشرط الفاسد موجباً للبحث الكبرويّ الآخر: وهو كفاية مطلق التراضي، أم لا؟ كما عرفت في هذا الوجه، وهكذا في

---

(1) النساء (4): 29.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 288/السطر 21.

(3) حاشية المكاسب، المحقّق اليزدي 2: 138/السطر 12 28.

(4) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 245 246.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 238

الوجه الأوّل، فإنه يرجع البحث المذكور إلى بحث كبرويّ آخر: وهو اشتراط مطلق المعلوميّة.

فما ربّما يقال: من أنّ البحث في هذه الوجوه صغرويّ لا كبرويّ، ناشئ من عدم الالتفات إلى حقيقة الأمر.

أقول: الشروط على ثلاثة أقسام:

الأول: ما يكون دخيلاً في حصول التراضي بالنسبة إلى العقد.

والثاني: ما يكون المتعاقدان راضيين بالعقد على الإطلاق، ويعتبرانه زائداً على ما هو السبب المنتهى إلى عقدهما.

والثالث: ما هو الأصل، والعقد تبعه في الرضا؛ وإن كان بالعكس بحسب مقام الإنشاء.

فما كان من القسم الثاني، لا يستلزم فساده فساد العقد ولو كان التقريب المزبور صحيحاً وتاماً.

وأما الآخرا، فمقتضى القاعدة الأولية ولا سيّما في البيوع الشخصية صحّة العقد؛ بعد كون المراد من «الشرط» ما هو الالتزام في الالتزام الموجب لتقيّد الالتزام الأول؛ بحيث يكون الرضا بالنسبة إلى العقد حاصلًا بالفعل، وليس تعليق في البين الراجع إلى الشرط الأصولي.

مع أنّه قد تحرّر منّا؛ رجوع جميع الواجبات المشروطة والإنشاءات المعلقة إلى أمر واحد بحسب اللبّ، وتفصيله في الأصول «1».

فعلى كلّ تقدير: قضية الصناعة صحّة العقد بالضرورة؛ لإطلاق أدلّته، ووجوديّة شرطه، بل وقوامه، ولا سيّما في موارد لم تكن الشروط

---

(1) تحريرات في الأصول 3: 66 67.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 239

إكراهية كما هو المفروض، بل يكون بطلانه لأجل التعبدات الشرعية.

وأما مقتضى صححة أبي ولاد «1»، فهو وإن كان كما أشير إليه، بعد ضمّ الفهم العرفي إليه عدم الخصوصية لمورده وهو الرضا بالنسبة إلى أمر غير معاملي، إلا أنّ إلغاء الخصوصية بالنسبة إلى احتمال تشديد الأمر في مورد إفتاء أمثال أبي حنيفة وشركائه، مشكل جدّاً، فيرجع بعد ذلك إلى الإطلاقات؛ لعدم سقوطها بمجرد الاحتمال المذكور، فلنلا حظ جيّداً.

الشروط الباطلة شرعاً مورد التعجيز الاعتباري عرفاً، وعجز الشرط الضمني يستلزم العجز بالنسبة إلى مصب العقد ومحط الإنشاء.

أو يقال: يستلزم قصوراً في التراضي المعترف في قوام المعاملة؛ ضرورة أن انتفاء القيد و الشرط عرفاً كان أو شرعاً يستتبع انتفاء المقيّد عقلاً؛ لوجود الربط و لو كان حرفياً بينهما، كما مرّ؛ لامتناع كون الشرط أجنبياً على الإطلاق حتّى يعدّ كالشرط البدويّ؛ ضرورة أن الضمنيّة إمّا تعتبر شرعاً، أو ماهية، على خلاف بين السيّدين: الفقيه

(1) الكافي 5: 290/6، وسائل الشيعة 19: 119، كتاب الإجارة، الباب 17، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 240

اليزديّ (قدّس سرّه) «1» و الوالد المحقّق «2» مدّ ظله و على كلّ تقدير يكون دخيلاً بدخول التقيّد، لا القيد، و تصير النتيجة فساد المشروط بفساد القيد المذكور الموجب لتضييق التراضي، و لا دليل على أنّ الشرع اعتبر لزوم الوفاء رغم أنفهما، كما هو كذلك في بعض المواقف.

أقول: هذا التقريب بالنسبة إلى البيوع الشخصية غير تامّ؛ لأنّ تعذّر الشرط أهون من تعذّر الوصف، و ليس العجز عن تحويل الموصوف موجباً لبطلان العقد؛ حسبما هو المعروف بينهم.

هذا، و لا بأس بدعوى: أنّ الشرع بعد اعتبار العجز بالنسبة إلى الشرط، أوجب الوفاء بالعقد؛ لأنّ ما هو الشرط المقوم هو التراضي، و هو حاصل، و انتفاء القيد و إن كان يوجب انتفاء المقيّد، إلّا أنّ المتعاملين باقيا على تراضيهما بالنسبة إلى العقد و المقيّد، و الشرع فكّك بين المقيّد و القيد.

و بعبارة أخرى: إذا عدلا عن القيد فلا بدّ أن يعدلا عن المقيّد؛ لامتناع بقاء الإرادة و الرضا الوحدانيّ المتشخصّ بالمقيّد و التقيّد، دون القيد بذاته، و أمّا إذا كانا باقين على

تراضيها الأولي، فلا يلزم انتفاء المقيّد؛ لعدم انتفاء القيد تكويناً، و ما هو اللازم هو التفكيك في محيط الشرع بإيجاب الوفاء بالعقد، دون الشرط، بل و تحريمه أحياناً.

نعم، في موارد جهلها بالمسألة، و عدولها عن الشرط المحرّم

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 105 106.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 162.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 241

و الفاسد، لا يلزم أيضاً بطلان العقد؛ لأنّ انتفاء التراضي بعد العقد لا يضرب بصحّته؛ لكثرة انتفائه بانتفاء الدواعي، كما ترى.

فبالجملة: العاقدان الشارطان الشرط الممنوع، إمّا غير مباينين، فهما باقيا على تراضيها، و التفكيك من الشرع، فلا تجري قاعدة انتفاء المقيّد بانتفاء القيد.

و إمّا مباينان عالمان، فلا يترشّح منهما الجدد بالنسبة إلى العقد في صورة دخالة الشرط، و هذا دليل يبطل به مقالة السيّد عفي عنهما.

و إمّا مباينان جاهلان حين العقد، فلا يبطل العقد بعد علمهما ببطلان الشرط؛ لأنّ التراضي ينتفي، و القاعدة تجري، إلاّ أنّه لا تنفع، فاعتنم جيّداً.

و ممّا أسّسناه يظهر: أنّه و لو كان الشرط بمعنى التقييد كما لا معنى له إلاّ ذلك؛ لرجوع الالتزام في الالتزام إلى التقييد، و لا معنى لتعدّد المطلوب في بابي الأوامر و العبادات و المعاملات، نعم في باب الإلزامات العقلية يتصوّر ذلك، و تفصيله في محلّه، و بالجملة: و لو كان الشرط بمعنى التقييد لا يلزم من فساد الشرط اختلال الرضا المعتبر في صحّة العقد.

### **الوجه الرابع: عدم التطابق بين الإيجاب و القبول**

الظاهر أنّ ذكر الشروط الباطلة في طيّ الإيجاب، لا يوجب بطلان

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 242

الإيجاب، و ما هو الباطل على الفرض هو العقد الذي يكون لولا الشرط موضوعاً لحكم العقلاء، و نافذاً شرعاً، و هو الذي يوجد بعد انضمام

القبول إليه؛ سواء قلنا: إنَّ القبول ركن، أو قلنا: إنَّ القبول دخيل فيما هو موضوع حكم العقلاء، و ليس ركناً في الماهية.

فعلى هذا، يمكن دعوى بطلان العقد بطلان الشرط؛ وذلك لأجل أنَّ الإيجاب المذكور ليس باطلاً، والقبول بالنسبة إلى الشرط باطل، و بالنسبة إلى العقد و المعقود عليه إذا كان صحيحاً، يلزم عدم التطابق بين الإيجاب و القبول، و قد مرَّ اعتبار التطابق بينهما في محلّه، بل هو ضروريّ.

و إن شئت قلت: لو كان الشرط في ضمن العقد ساقطاً شرعاً، و العقد كان صحيحاً، فالتطابق حاصل رغم أنفهما، و أمّا إذا كان الإيجاب صحيحاً، و الشرط غير باطل و لا مبطل إلّا بعد انضمام القبول، فالتفكيك يوجب الاختلال في التطابق اللازم بين الإيجاب و القبول.

أقول: قد مرَّ حدود اعتبار التطابق بما لا مزيد عليه في محلّه، و ليس عدم قبول الشرط موجباً لبطلان العقد في الشروط الصحيحة، فضلاً عن الباطلة؛ سواء كان الشرط قيداً، أو التزاماً؛ لأنَّ القيدية ترجع إلى اللواحق الزائدة على الأجزاء الجوهرية المقومة بالنسبة إلى معقد العقد.

نعم، إذا كان القيد و التقيد داخلين، يشكل الأمر، فلا تخلط.

نعم، في الشروط الراجعة إلى المعقود عليه، يمكن حدوث الإشكال، إلّا أنّك قد عرفت: أنّها عرفاً لا تعدّ شرطاً، بل هي بمنزلة ذكر

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 243

الوصف و المقدار على صورة الاشتراط، فتكون خارجة عن مصبّ البحث فيما نحن فيه.

و لو كانا شرطاً واقعاً بحسب إرادة المتعاملين، و قلنا بفساده، فالتطابق أيضاً حاصل قهراً؛ لكون الشرط خارجاً عن جوهر الإنشاء و المنشأ.

### **المرحلة الرابعة: حول ثبوت الخيار بناءً على صحّة العقد**

اختلفوا في مورد بطلان الشرط فقط دون العقد، أنّه هل يثبت الخيار و هو خيار تخلف الشرط، أم

لا يثبت؟

أو هناك تفصيل بين صورتَي العلم و الجهل، كما ربّما يستظهر من الشيخ (قدّس سرّه) «(1)»؟

أم يفصل بين شروط النتيجة الفاسدة و الأفعال إذا لم يأت بها، و بين غيرها، كما هو صريح السيّد اليزديّ (قدّس سرّه) «(2)»؟

و ربّما يقال: إنّ منشأ الاختلاف اختلاف فهم في سند الخيار؛ فإن قلنا: إنّهُ على القاعدة فهو ثابت على الإطلاق، و إن قلنا: إنّ المستند هو الإجماع أو قاعدة

لا ضرر.

ففي ثبوته إشكال، بل منع «(3)».

و مقتضى الشكّ عدمه، و لا بأس باستصحاب عدم النعتي؛ لأنّ

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 289/السطر 18 و ما بعده.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 140/السطر 11 و ما بعده.

(3) منية الطالب 2: 149/السطر 14 20، و 151/السطر 1 و ما بعده.

الخيارات (للسيّد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 244

المفروض تعدّد الشرط شرعاً، لا تكويناً.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ المتعدّد شرعاً كالمعدّد تكويناً، فكما أنّهُ يثبت الخيار في الصورة الثانية، يثبت في الصورة الأولى.

و بعبارة أخرى: تارة يعتبر الشرط الفاسد بمنزلة المتعدّد التكوينيّ؛ من غير النظر إلى عنوان التخلف و عدمه، فإنّه يثبت الخيار بثبوته في التعدّد التكوينيّ؛ على إشكال في إطلاقه.

و أخرى: يعتبر الشرط الفاسد بمنزلة عدم، فلا تبعه له، كالخيار و الأرض، و غيرهما. و إذا شكّ في ذلك، فلازمه الشكّ في حدوث الخيار بحدوث العقد، فلا أصل إلاّ لعدم الأزليّ الذي قد مرّ بعض الكلام حوله، و هو على كلّ لا ينفع لنفي الخيار.

و الذي يقتضيه التحقيق الحقيقي بالتصديق: أنّ مقتضى البناءات العرفيّة ثبوت الخيار؛ لعدم دخالة فساد الشرط شرعاً أو عرفاً في الخيار الذي هو من أحكام عدم الوفاء بالشرط؛ سواء كان ذلك من باب عدم

تمكنه، أو عدم وفائه وسوء اختياره، أو عدم وجوب الوفاء به، أو عدم جوازه. وهذا في شرط الفعل و النتيجة واضح.

وفي شرط الصفة أوضح؛ لما لا معنى للوفاء به إلا تأثير فسخ المشروط له.

وبعبارة أخرى: لا معنى لكون المؤمن ملازماً لشرطه؛ إلا بقبول العين الفاقدة بعد فسخه، كما مرّ.

وبالجملة: التخلّف عن الشرط سبب الخيار، والمراد منه الأعمّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 245

من التخلّف حتّى في مثل شرط الوصف الذي لا يتصوّر فيه التخلّف بمعناه البدويّ، ككون البطّيح حلواً.

وأما قضية الأخبار الخاصة، فإن قلنا: بأنّ الشرع اعتبر الشرط الفاسد معدوماً، و لا شيئاً، و كان النظر في ذلك على وجه الإطلاق المنتهى إلى سلب الخيار، كما في مثل شرط الوصف الذي لا معنى له إلا الخيار، فيمكن.

ولكنّ الأخبار غير ظاهرة في ذلك؛ حتّى ما في بعض الأخبار الذي يعبر عنه بأنّه

ليس بشيء «1»

لأنّ الاستفادة منه أنّه ليس يعتمد عليه، و لا يلزم أن يكون المؤمن عنده.

وأما بالنسبة إلى شرط الوصف، فالأمر أيضاً كذلك؛ لعدم اختصاص الخبر به، بل هو حكم كليّ، و يكفي كون بعض الأقسام من الشرط كشرط الفعل، بل و النتيجة مورد الآثار المختلفة التي منها الخيار عند التخلّف.

فما أفاده الوالد المحقّق «2» مدّ ظلّه غير مطابق لما ذهب إليه في الأصول «3».

وأما مقتضى النظر الأخير الجامع بين الأدلّة، فهو أنّ من الممكن أن تكون أدلّة وجوب الوفاء بالعقد، رادعة لبناء العقلاء على الخيار في

---

(1) الكافي 5: 403/6، وسائل الشيعة 21: 276، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب 20، الحديث 2.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 251 252.

(3)



صورة تخلف المشروط عليه عن الشرط الفاسد الممنوع شرعاً، ولا دليل على ثبوت الخيار بمجرد التخلف، وليس عنوان «التخلف» مورد الرواية والخبر، أو الإجماع التعبدي الكاشف، فإذن لا خيار من باب قصور المقتضي، وقد غفل عنه الأصحاب رضي الله عنهم وقد مرّ حكم الشكّ.

ومن هنا يظهر وجه ضعف مرامهم، ويظهر أنه ولو لم يتخلف المشروط عليه، فشرّب الخمر نعوذ بالله فهو بلا أثر، ولو كان ممّا في كلام الفقيه اليزديّ وجه من نفي الخيار في هذه الصورة (1) للزم كونه ممثلاً و مثاباً و معاقباً؛ لأجل انطباق العنوانين عليه، ولا أظنّ التزام أحد به، فمنه يعلم عدم ارتضاء الشرط بمثله، فإذن لا دليل على إمضاء بناء العقلاء على الخيار في مثله، بل الأدّة الملزمة للعقود تردع تلك البناءات بإطلاقها، فليتأمل جيّداً.

وقضيّة ما ذكرناه عدم الفرق بين كون الشرط الفاسد معتبراً كالعدم؛ في ظرف لزوم الوفاء به عرفاً أو من الابتداء وقبل أن يجيء وقت الوفاء به، كما لا فرق أيضاً بين كونه محرّم الوفاء، أو غير واجب الوفاء، كما قد يتصوّر أحياناً في بعض الصور، فتدبّر.

### المرحلة الخامسة: في تصحيح العقد بالمضي عن الشرط الفاسد

#### إشارة

بناءً على القول بالإفساد، فهل يمكن تصحيح العقد بالمضي عن

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 140/السطر 10.

الشرط الفاسد من غير حاجة إلى الرضا الجديد و الإجازة الخاصّة؟

أم لا يمكن ذلك على الإطلاق، فلا يصحّ بالرضا الجديد، فيكون العقد الفاسد كعقد الهازل و المجنون؟

أم هناك احتمال ثالث: وهو أن لا يصحّ إلا بالرضا

الجديد، فيكون كعقد الفضولي، وعقد المكره؟

أو يفصل بين العقود الشخصية والكلية.

وجوه واحتمالات: أمّا القول بفساد العقد؛ على الوجه الذي لا يصحّ بالإجازة اللاحقة و الرضا المتجدّد، فهو غير موجّه جدّاً؛ ضرورة أنّ الشرط غير دخيل في ماهية العقد والمعقود عليه، ولا داخل في هويته، بل هو مرتبط به على الوجه المحرّر مراراً، أو أجنبي عنه، ومذكور لفظاً في طيّ العقد؛ على القول بصحته، وتامية تصوّره، وعدم رجوعه إلى البدوي قهراً.

وقد مرّ في بحوث الفضوليّ إمكان صدور العقد الإنشائيّ من المالك، ثمّ لحوق الرضا الجدّي به، وهذا لا يخرج عن الفضولية بالمعنى الأعمّ «1».

كما قد مرّ: أنّه لا يعقل انقلاب المبادلة الصورية الإنشائية عن صفحة الاعتبار، وليس يصلح ردّ العاقد لذلك، بل ردّه ليس إلاّ كعدم الإضاء، ولذلك قوينا صحّة عقده بعد الرضا ولو ردّه قبله، فالشرط

---

(1) تحريرات في الفقه، البيع 2: 119.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 248

الفاقد المفسد ليس معناه اعتبار العقد لا عقداً عند العرف، ولا يستظهر من الأصحاب أكثر من عدم سببية شيء، وأمّا عدم صلوحه فهو غير مقصود لهم هنا أصلاً.

فانتفاء القيد يوجب انتفاء المقيّد وهو العقد عن التأثير، لاعتناء صفحة عالم الاعتبار والإنشاء، فما في كلام العلامة المحشّي (رحمه الله) «1» في غير محلّه.

وأمّا القول بعدم الحاجة إلى الرضا الجديد حتّى في الكلّيات؛ نظراً إلى أنّ الشرط هو الالتزام في الالتزام، وأنّه أمر خارج عنه ذاتاً، ولاحق به بالمعنى الحرفي، فهو صحيح ولا سيّما في الشخصيات، وأنّه ولو كان قيداً، إلاّ أنّه على وجه يكون

التقيّد داخلًا و القيد خارجًا، فالرضا متعلّق بذات العقد بالضرورة، و بذات بيع ما في الخارج قطعاً فلا معنى لبطلانه و لو كان فاسداً بفساد الشرط.

و فيه: أنّه إن أُريد منه ما سلّكناه في أوّل هذه المسألة «2»؛ من أنّ كون الشرط الفاسد يفسد مسألة غير معقولة و لا معنى لفساد العقد بالشرط، إلّا برجوعه إلى الشرط العدمي في صحّة العقد، كما في موانع المركّبات العباديّة، فهو حقّ، و لكنّه خارج عن محطّ البحث؛ لأنّ الكلام في أنّه هل العقد الفاسد بفساد الشرط يصحّ بانصراف الشارط عن شرطه، و أنّه بعد الاعتراف بالإفساد يمكن تصحيح العقد، أم لا؟

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 167/السطر 1.

(2) تقدّم في الصفحة 220.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 249

و بالجملة: لا وجه لهذا القول؛ لأنّ المفروض فساد العقد بفساد الشرط؛ سواء قلنا بإفساد الشرط، أو قلنا برجوعه إلى قصور في شرائط العقد، فلو كان العقد صحيحاً على الإطلاق يلزم الخلف؛ لأنّ الشرع حسب الفرض اعتبر العقد فاسداً؛ لاشتماله على الشرط الفاسد، و هذا التقريب ينتهي إلى عدم الإفساد، و عدم اشتماله على ما يوجب فساده، و هو خلف، فما في كلام الشيخ و أتباعه: من احتمال تصحيح العقد على الوجه المذكور «2»، غير واقع في محلّه، كما لا يخفى.

فعلى ما تحرّر، يظهر إمكان تصحيحه على الوجه المحرّر في الفضوليّ و عقد المكروه؛ من غير فرق بين العقد على الأمتعة الشخصيّة الخارجيّة، أو الكليّة الذميّة.

و يحتمل اختلاف المباني في هذه الجهة؛ ضرورة أنّه لو كان الشرط مفسداً يمكن أن يقال: بأنّه لا دليل على أزيد من سقوط العقد عن التأثير، و أمّا سقوطه عن صلاحية التأثير، فلا شاهد

عليه. مع أنه لا يعقل بحسب الواقع وإن كان يعقل بحسب التعبد، كما لا يخفى، فليتأمل جيداً.

وأما على ما هو الحق؛ من رجوعه إلى أن من شرائط صحة العقد، عدم اشتماله على الشرط الفاسد، فلا يكون العقد عقداً بفساد الشرط العدمي المذكور؛ لأنه يصير كسائر الشرائط المعتبرة في صحة العقد، كالمعلومية، أو عدم المجهولية، فكما أنه لا يصح العقد بالمعلومية

---

(2) المكاسب: 289/السطر 25، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 164 165.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 250

المتأخرة، ورفع الجهالة المتأخر، وهكذا القدرة، وغير ذلك، كذلك الأمر في المقام، فإنه مزلة الأقدام.

وفيه: أنه قد أشرنا إلى ما هو سرّ المسألة؛ وهو أنه إن كان ما هو الدخيل في الصحة ركناً في تحقق الماهية الإنشائية، فالأمر كما تحرّر، وإلا فلا.

نعم، لا بأس بأن نستفيد أحياناً من الأدلة الخاصة، عدم كفاية العلم الطارئ والقدرة الطارئة؛ وإن ناقشنا فيه في محله، فلا ينبغي الخلط بين مقتضى القواعد، وقضية الشرع.

### تتمّة:

لا معنى لما عقده الشيخ (رحمه الله) «1» بعنوان «المسألة الأولى» ضرورة أنّ الشرط المتقدم ذكرنا إن كان من الشرط في طي العقد كما هو الأظهر عندنا، وقد مرّ تحقيقه ففساده يوجب الفساد على القول به، وإلا فلا.

وإن لم يكن من الشرط في طي العقد، فلا معنى لكونه مفسداً؛ بعد كون الإفساد من صفات الشرط الضمني؛ سواء كان الشرط البدوي مجازاً، أو حقيقة غير نافذ شرعاً، ويعدّ خارجاً عن العقد عرفاً.

وأما قضية تقيّد الرضا المعتبر في صحة العقد، فهو أجنبي عن هذه

---

(1) الصحيح هو «الأمر الثالث»، لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 289/

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 251

المسألة؛ لأنه كالتقييد الحاصل من الدواعي، فإنه لا يضرّ بمرحلة الصحة و الإنشاء؛ ضرورة أنّ الشرط المذكور، ليس داخلاً في أدلة الشرط المفسد موضوعاً أو حكماً، و أمّا ملاكاً فأيضاً كذلك، و قد مرّ ما يتعلّق بوجه كون فساد العقد ناشئاً من اختلال الرضا المعتبر في صحّته بما لا مزيد عليه.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 252

### خاتمة فيها مسائل

### المسألة الأولى : حكم الوفاء بالشرط المذكور طي العقود الجائزة

#### إشارة

لا- إشكال عندهم في وجوب الوفاء بالشرط في طي العقود اللازمة، و إنّما اختلفوا فيما ذكر في طي العقود الجائزة، فنسب إلى المشهور بطلانه «1»، و إلى ظاهر جماعة عدم وجوب الوفاء به «2»، كالشيخ «3» و العلامة «4» و المحقّق الثاني «5» حيث صرّحوا بالصحة، و عدم لزوم الوفاء به.

و ذهب الفقيه اليزدي «6» و السيّد المحقّق الوالد «7» إلى الصحة و اللزوم.

---

(1) لاحظ المهذب 1: 466، المبسوط 3: 197، جواهر الكلام 26: 342، 402، العروة الوثقى 2: 644، كتاب المضاربة: المسألة 2، مستمسك العروة الوثقى 12: 261 269، 331 334.

(2) لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 124/السطر 35.

(3) المبسوط 3: 197.

(4) تحرير الأحكام 1: 279/السطر 22 23.

(5) جامع المقاصد 8: 56.

(6) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 124 125، العروة الوثقى 2: 644، كتاب المضاربة، المسألة 2.

(7) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 221.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 253

و منشأ الاختلاف اختلافهم في حقيقة الشرط، فإنّه إن كان معناه تعليق لزوم العقد و الالتزام به على الشرط، فهو باطل؛ لما لا لزوم في الجائز.

وإن كان معناه الالتزام في طيّ الالتزام، فهو صحيح. فإن قلنا: بأنّ الاستفادة من أدلّة لزوم الشرط لزومه على الإطلاق،

فيثبت القول الثالث؛ لإمكانه.

وإن كان مفادها للزوم غير القابل لإعدام الشرط بإعدام الموضوع، يثبت القول الثاني.

وبالجملة: فيما هو محطّ البحث هنا وهو شرط الفعل، كالخياطة وقراءة سورة وأمثالهما في طيّ العقد، لا شرط عقد جائز في طيّ العقد الجائز الآخر، أو شرط النتيجة وغيرهما يشكل الأمر من جهات:

فتارة: ممّا أُشير إليه، وكانت النتيجة بطلان الشرط.

وفيه: أنّ اللزوم من الاعتبارات العقلانيّة للعقود اللازمة، وليس داخلياً في مصبّ الالتزامات الخاصّة بين المتعاملين، فلا يصير العقد اللازم جائزاً باتفاقهما في الواقع على عدم الالتزام غير المبرز بعنوان الخيار، ولو كان اللزوم راجعاً إلى الالتزام كي يكون الشرط تعليق ذلك الالتزام للزم ما ذكر، مع أنّ الوجدان حاكم على خلاف ما توهم، وأنّ المتعاملين غافلان وذاهلان عنه جدّاً، فلا تخلط.

نعم، الشرط مربوط بالعقد في مقام اللبّ والإنشاء ربطاً خاصّاً؛ على وجه يكون التقيّد داخلياً والقيّد خارجاً، ولا يعقل تفسيره بالالتزام في طيّ الالتزام من غير حصول المعنى الحرفيّ بينه وبين العقد، وإلا فيكون

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 254

بدويّاً، وقد مرّ ما يتعلّق به.

وأخرى: إنّ الشرط لو كان لازماً في طيّ العقود الجائزة، يلزم بعد استيفاء الشرط إعدام موضوعه، ويصير بذلك فعل المشروط عليه مجّاناً لما كان يجب الوفاء عليه، ولا يقسّط عليه الثمن، كما مرّ.

وفيه أوّلاً: لنا إنكار الوقوع مجّاناً، كما إذا شرط في ضمن العقد اللازم الخياريّ، فإنّ حرمة عمل المسلم ومن بحكمه، تقتضي أن لا يقع مجّاناً، وهذا هو فهم العرف في أمثال المسألة.

وثانياً: أنّ إقدامه على مثله يكفي

لذلك مع توجهه و التفاته، و لو كان جاهلاً به فالخسران من قبله، لا من إيجاب الشرع وفاءه عليه. و لو كان في الإيجاب المذكور ضرر، فالمفروض أنه في ذلك الحين لم يكن ضرر؛ لوجود العقد، و بعد الفراغ من الخياطة لا حكم للشرع، فتأمل.

مع أن بعض الشروط ليس يقوم، كما لا يخفى، فيلزم التفصيل بينها.

و ثالثة: يكفي لبطلان قصور المقتضي، و أدلة الشروط بعد كونها واردة في مورد الشروط الضمنية ذاتاً، أو انصرافاً، أو تخصيصاً لا تشمل الشروط في ضمن العقود الجائزة؛ لكونها من اللغو عرفاً.

وفيه: أنه يكفي للفرار من اللغو كون جواز العقد حكماً و الخيار من التخلّف حقياً يورث، مع وجود الأغراض الأخرى، كما هو الظاهر.

فلا وجه لبطلان الشروط بوجه من الوجوه، إلا ذهاب المشهور

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 255

إليه، و هو غير ثابت بعد ذهاب «الجواهر» إلى الصحة «1».

نعم، هو يقول بها مع كونه غير واجب الوفاء؛ لأنه لا تدلّ أخبار الشرط إلا على الصحة، و هي تكون أجنبية عن حديث الوجوب و غيره، بل غاية ما في الباب دلالتها على النفوذ، كدلالة الآية الشريفة «2» على حلية البيع مثلاً، و أمّا وجوبه في ضمن العقد الواجب اللازم؛ فهو لأجل أنّ الشرط جزء من العقد، و من تبعاته، فيكون بحكم العقد وجوباً و ندباً.

و قد مرّ فساد هذا المسلك بما لا مزيد عليه؛ ضرورة أنّ الوفاء بالعقود و لو كان معناه الوفاء بالقرار المعاملي، لا يكون الشرط بما هو هو و لا سيّما في موارد لا يعدّ مالاً، و لا يقوم عرفاً داخلاً فيه.

هذا مع أنّ ظاهر قوله (صلى الله عليه و آله و سلم): «عند شروطهم»



«3» هو اللزوم كنايةً، كما عرفت، وقد مرّ في بعض الأخبار «4» الأمر بالوفاء بالشرط، وفي ذيلها هذا العام المنطبق عليه، فتكون شهادة قوّة على ذلك، فليراجع.

ولو صحّ ما أفاده يلزم التقييد، وبعده التزامه بذلك.

إذا تبين فساد القولين يبقى القول الثالث: وهو لزومه، إلا أنّ القائلين به ذهبوا إلى أنّه بإعدام العقد وهو الموضوع ينعدم

---

(1) جواهر الكلام 26: 342، 402.

(2) البقرة (2): 275 أحلّ الله البيع.

(3) تقدّم في الصفحة 201.

(4) نفس المصدر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 256

الشرط «1».

وفيه: أنّ الشرط إن كان بحسب الماهية والمفهوم متقوماً بالضمنية كما هو ظاهر السيد المحقق الوالد «2» مدّ ظلّه فله وجه، وأمّا إذا كان المفهوم أعمّ، فلا وجه للانحلال بانحلال العقد؛ بعد إطلاق دليل الشرط، وخروجه عن مصب أدلة التخصيص؛ لفظياً كان أو لبيئاً؛ ضرورة أنّ القدر المتيقن من الشرط غير النافذ، هو البدويّ منه، وهذا ليس من البدويّ، فما ذهب إليه الفقيه اليزيديّ (رحمه الله) «3» في غير محله.

وحيث قد عرفت: أنّ الشرط بحسب الماهية أعمّ، يلزم القول الرابع: وهو صحّة الشروط في ضمن العقود الجائزة، ووجوب الوفاء بها على الإطلاق، ولا ينحلّ بانحلال العقد، كما أُشير إلى وجهه آنفاً، وقد أوضحنا في كتاب «الإجارة» «4»؛ أنّ شرط ضمان العين المستأجرة صحيح، مع أنّ الإجارة تبطل في صورة انعدام العين، ولا يبقى للشرط موضوع، ومع ذلك ذهب جمع إلى خلاف المشهور هناك «5»، ولا يتمّ هو إلاّ لما أشرنا إليه، فاغتنم.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزيدي 2: 124/السطر 26، البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5:

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 89، 143.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 124/السطر 26.

(4) ممّا يؤسف له أنّ هذا الكتاب فقد ولم يصل إلينا.

(5) مجمع الفائدة و البرهان 10: 69، الروضة البهيّة 2: 3/السطر 16 (حاشية جمال الدين الخوانساري). و لاحظ جواهر الكلام 27: 216، الإجارة، المحقّق الرشتي: 52.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 257

### بقي شيء: سرية لزوم الشرط المذكور في ضمن العقد الجائر إلى العقد

لأحد دعوى: أنّ الشرط لازم، و يسري لزمه إلى العقد عقلاً، فيكون هناك احتمال خامس؛ و ذلك لأنّ ما هو الواجب بالشرط ليس عنوان «الشرط» أو عنوان «المشروط» بما هو مشروط، كي يقال بامتناع كفاية دليل الشرط لوجوب حفظ موضوعه و ما هو المتوقّف عليه؛ و هو العقد، بل الواجب به هو ذات الشرط في طيّ العقد، و هي الخياطة مثلاً، و دليل الشرط يوجب إيجاب الشرع العمل بها و إيجادها على الإطلاق، و مقتضى هذا الإطلاق عدم جواز الفسخ بحكم العقل.

وفيه: مضافاً إلى أنّه لا يوجب عدم انحلال العقد بالفسخ، بل غايته هي المنوعيّة العقلية أنّ الشرط إن كان سبباً باقياً، فيمتنع أن يكون إطلاق دليله وفاقاً لوجوب حفظه، فإذا انفسخ العقد ينعدم السبب، و يرتفع وجوب الخياطة من هذه الناحية.

وإن كان غير باقٍ، و يكون من قبيل الوساطة في الثبوت الممكن بقاء المعلول بعلة أخرى، فهو يرجع إلى الوجه الرابع، كما لا يخفى.

### تكميل: حكم الشرط إذا انفسخ العقد الجائر

إذا كان الشرط في طيّ العقد الجائر من قبيل شروط النتيجة، أو كان من قبيل شروط الفعل و قد عمل به المشروط عليه، مثلاً في بيع الدار الخياري، أو في هبة الدار، اشترط استملاك ثوبه؛ و أن يكون

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 258

ثوبه له، أو اشترط خياطة الثوب فخاطه المشتري، ثمّ فسخه البائع أو الواهب، فهل يرجع الثوب إلى مالكة، و لا تقع الخياطة مجاناً، أم لا؟

أو فيه تفصيل بين علم المشتري و جهله؛ نظراً إلى أنّه مع علمه يكون هو المقدم، فلا ضرر من الشرع بالنسبة إليه، بخلاف صورة جهله، كما هو الواضح.

قيل: بأنه بعد الانفساخ يرجع العقد، ويبطل مع تبعاته، ومنه

الشرط، فيرجع الثوب إلى مالكه، ولا تقع الخياطة مجاناً؛ لإمكان نظره إلى أنه محترم ماله وصنعه، ولا يقع هدرأ (1)».

وفيه: أن الشرط قد أثر أثره، ولا بقاء له في شرط النتيجة، وفي الفعل في الفرض المذكور، ولا حكم لمثله بعد ذلك، ولا حكم له عند الشرع والعرف، فيكون العقد راجعاً بلا تبعاته.

وحكي أن السيد الوالد المحقق مدّ ظله يلتزم بذلك، وهو غير موافق لبناء العقلاء بالضرورة.

ويحتمل التفصيل بين المثالين؛ ففي مثل الخياطة لا سبيل إلى تضمين المشروط عليه، حتى في صورة الجهل؛ لأنه بحكم الشرع لا بدّ و أن يقع مجاناً، وأما في مثل الثوب، فقد مرّ أنه في شرط النتيجة يجب الوفاء أيضاً، إلا أنه بالقياس إليه معناه ردّ الثوب إلى مالكه،

---

(1) حاشية المكاسب، السيد اليزدي 2: 135/السطر 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 259

ويكون معنى «المؤمن عند شرطه» في هذه الصورة، هو وجوب ردّه إليه، فإذا لم يكن وجوب بعد فسخ العقد، فلا يعتبر الملكيّة لمالكه؛ فإنّ الوضع في مثل المقام يتبع التكليف.

نعم، في صورة تلف الثوب تحت يد المشروط عليه، لا يثبت الضمان وهو بمثابة الخياطة المنعدمة.

وغير خفيّ: أنه ربّما يختلف الحكم بين صورة كون الشارط هو الفاسخ، وصورة اختلافهما، فإنّه إذا فسخ المشروط عليه، فرّبما يعدّ هو المقدم على الضرر والمجانبة، بخلاف عكسه، كما يختلف صورة التلف والإتلاف؛ بناءً على عدم ضمان اليد في مثله، أو مطلقاً.

وعلى كلّ تقدير: المسألة مشكلة؛ لأنّ مقتضى الصناعة مختلف مع مقتضى بناء العرف، وربّما يكون هو شاهداً على أن أساس الشرط الذي

توهموه غير صحيح وأن شرط النتيجة باطل و شرط الفعل المذكور يقتضي التقسيط عرفاً بالنسبة إلى المثلث أو مثله، فليلاحظ جيداً.  
ويمكن أن يقال: إن قضية الصناعة تردع مقتضى بناء العقلاء.

كما يمكن دعوى: أن بناء العرف يوجب صرف أدلة الشروط عن شرط النتيجة.

نعم، مقتضى بعض أخبار المسألة «1»؛ صحة شرط النتيجة، إلا أنه ربما يختص بموارد العقود اللازمة غير الخيارية، فلا تكن غافلاً.

---

(1) تقدّم في الصفحة 201.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 260

### المسألة الثانية: في كيفية ثبوت الخيار بتخلف المشروط عليه

لو تخلف المشروط عليه، فهل الخيار ثابت بنفس التخلف على نهج القضايا الشرطية، أم الخيار في العقد المشروط ثابت عند التخلف، فيكون على نعت الواجبات المعلقة؟ فيه وجهان.

وما هو الأظهر هو الثاني؛ على ما تحرّر في محله من رجوع جميع الواجبات المشروطة إلى المعلقة لبا «1»، و جواز ترتيب آثار الوجوب المشروط عليها إذا قام عليه الدليل إثباتاً.

وعلى هذا، هو خيار باقٍ إلى زمان التخلف، ويجوز له هدمه وإسقاطه، من غير لزوم إشكال إسقاط ما لم يجب، فتأمل.

ثم بعد التخلف، و صيرورته فعلية متنحّزة ذات أثر حالي، فهل هو فوري، أم متراخ؟

لم يصرح به الأصحاب إلا السيد الفقيه اليزدي (رحمه الله) «2» وقد أحال الأمر إلى كيت و كيت، و حيث لا دليل على التراخي يلزم الشك، وقضية القواعد قد مرّت في مسألة خيار الغبن «3»، وقد عرفت سقوط الاستصحاب و العام، بل العام فوقاني، فلا يبقى دليل لبقاء الخيار. إلا أنه يرجع بعد ذلك إلى مقتضى الأصول الأخر المنتهية إلى نتيجة الفور، كاستصحاب

---

(1) تحريرات في الأصول 3: 64 67.

(2) حاشية المكاسب، السيد اليزدي 2: 134/السطر 35.

(3) ممّا يؤسف له أنّ

هذه المباحث فُقدت و لم تصل إلينا.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 261

عدم التأثير، أو بقاء الملكية و المال في ملك مالكة، و غير ذلك.

و غير خفيّ: أنّ مستند خيار التخلف ليس الإجماع، و لا قاعدة نفي الضرر؛ لأنّ من الشروط ما لا يعدّ تخلفه من الضرر، و لا القواعد، بل هو حكم عرفي ممضى ظاهراً. و لا يبعد أن يسقط الخيار عند التأخير الكثير حتّى عند العقلاء، فليلاحظ جيّداً، فما في كلام الفقيه السابق أنفاً، غير متين أصلاً.

### المسألة الثالثة: حكم الخيار لو استند عجز المشروط عليه إلى المشروط له

هل في موارد تعذّر الوظيفة على المشروط عليه بتعجيز المشروط له إيّاه، يثبت الخيار، أم لا، أو يفصل بين صورتَي التعجيز بتقصير، و التعجيز بقصور؟ وجوه:

فقال السيّد اليزديّ (رحمه الله): إنّ في موارد الإتلاف العمديّ لا يثبت الخيار، و أمّا في مورد التعذّر لاعن تقصير من المشروط عليه، كما لو أتلف ثوبه غافلاً، أو فيما إذا لا يتمكّن من اشتراء داره المشروط ببيعه منه، ففيها وجهان. و هكذا في مورد خروج الشرط عن المائيّة، كردّ مقدار ماء إليه في حال عزة وجوده، فصار بالطبع كثيراً لا قيمة له «1».

و الذي هو مدار المسألة: أنّه لو كانت القدرة شرطاً في صحّة العقد، و كان ذلك شرطاً في تمام الظرف المضروب للعمل به، فطوّ العجز يكشف عن بطلانه، و قد مرّ حكم الشرط الباطل من جهة تبعيّة

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 134/السطر الأخير.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 262

الخيار و عدمها.

و أمّا لو كان الشرط في موارد العجز صحيحاً إمّا من الأوّل؛ أي و لو كان عاجزاً من حين العقد، أو صار عاجزاً، أو قلنا بأنّ الميزان لثبوت الخيار ليس عنوان «التخلف عن

الشرط» بل هو الأعمّ منه و من عدم العمل على طبقه؛ سواء كان ذلك لتعدّد، أو عن عمد، فيكون الشرط صحيحاً في موارد طرق العجز؛ نظراً إلى إطلاق دليله، كما مرّ في أوائل بحوث الشرط، فإنّه يثبت الخيار على الإطلاق؛ وذلك لأنّ اعتبار صحّة الشرط يستلزم بحكم العقلاء خيار المشروط له في جميع الفروض ولو كان يمنعه قهراً و غصباً عن العمل به.

و حيث قد عرفت: أنّ العجز فيما نحن فيه لا- يقاس بالعجز في موارد التكاليف، و لا بالعجز في موارد الوضعيات في غير باب العقود و الإيقاعات، يلزم بطلان الشرط؛ لكونه من قبيل العجز في موارد النذر و العهد و اليمين، ضرورة أنّه لا يعتبر الصحّة و العذر.

نعم، ربّما يكون من قصد الشارط مع التفاته إلى عجز المشروط عليه الغافل اعتبار الخيار في العقد، فلا يبعد ثبوته، على تأمل مضي.

فبالجملة تحصيل: أنّ الأمر بحسب الصناعة يدور مدار شيئين: إمّا الصحّة مطلقاً و هو لازم مقالة السيد الأستاذ الوالد مدّ ظلّه- «1» أو البطلان مطلقاً، كما هو الأظهر، و أمّا التفصيل فلا وجه له.

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 224.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 263

نعم، في موارد بطلان الشرط، هل يثبت الخيار؟ فهو بحث مضي بتفصيل.

فتبين مبنى المسألة فيما نحن فيه، و وجه فساد مقالة السيّد الفقيه اليزديّ (رحمه الله) «1» فليراجع.

### **المسألة الرابعة: ضمان المقبوض بالشرط الفاسد**

المقبوض بالشرط الفاسد ليس كالمقبوض بالعقد الفاسد؛ فإنّ المحرّر منّا عدم الضمان في العقد إلا في بعض المواضع «2».

و أمّا في الشرط فحيث إنّّه ليس له قسط من الثمن، لا يكون تصرّف المشروط له في المعقود عليه بحسب حكم العقلاء في الشرط الفاسد منوطاً برضا المشروط عليه

المتعلّق بالمعقود عليه؛ وذلك لما تبين من أنّ وجه عدم الضمان، حصول الرضا الثاني بالتصرّف في كلّ من العوض و المعوّض، فلا ضمان، و أمّا حصول رضاه بالنسبة إلى تصرّف المشروط له في العين المقبوضة، فهو بلا مقابل، فيكون هو مضموناً.

فما يظهر من الفقيه اليزديّ (قدّس سرّه) «3» من الملازمة، ناشئ من الغفلة عن سبب عدم الضمان في العقد الفاسد.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 134/السطر 35.

(2) تحريرات في الفقه، البيع 1: 182 و ما بعدها.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 141/السطر 10.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 264

هذا فيما إذا كان الشرط فاسداً في طيّ العقد المعاوضي الصحيح أو الفاسد.

نعم، إذا توقّف حصول الرضا الثاني الخارج عن التراخي المتعلق بالمعاملة، على الرضا بالتصرّف في المقبوض بالشرط الفاسد، فالملازمة ثابتة، و ليس التوقّف المذكور بعد كونه من باب تعدّد المطلوب دائماً، و تعدّد المطلوب في المسائل اللبّية مورد الأثر، دون الإنشائيات، و ما نحن فيه من قبيل الأوّل؛ لسقوط الشرط الإنشائي عن الأثر فرضاً، فلا تغفل.

وفيما إذا كان الشرط مالياً في طيّ العقد غير المعاوضي، فالضمان أقرب.

و أمّا حديث الهبة المعوّضة الباطلة، فحيث إنّه عندي باطل من رأس، و أنّ الهبة المعوّضة من المناقضة المغفول عنها، فلا بحث حولها، فما أفاده العلامة اليزديّ «1» هنا مع ما فيه من الإشكال من بعض جهات أخر غير تامّ.

### **المسألة الخامسة: هل يشترط في صحّة شرط النتيجة ما يشترط في شرط الفعل؟**

بناءً على صحّة اشتراط حصول أحد العناوين المعاملية على نعت

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 141/السطر 13 و ما بعده.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 265

شرط النتيجة، كما مرّ، فيجري أحكام تلك المعاملة عليها، و أمّا الفقيه اليزديّ (رحمه الله) فقال:



لو اشترط في البيع أن يكون درهم معيّن أو كلّ من مال أحدهما للآخر في مقابل درهم، لا يجب فيهما القبض في المجلس، وكذلك لو اشترط في السلف على المشتري شيئاً، لا يجب فيه ذلك، وهكذا لو اشترط ملكيّة حيوان لا يجري فيه الخيار الخاصّ به «1»، انتهى محصّله.

وفيه: أنّ في المثال الثاني والثالث حيث لا يكون من التعاض، ولا تحصل معاوضة، فلا معنى لجريان الحكم.

وأما في المثال الأول، فالأمر يدور مدار دليل اشتراط القبض، فإذا كان المستفاد منه الاشتراط في المعاوضة؛ فهي حاصلة بالضرورة، سواء كانت بعنوان «البيع» أو بالشرط. مع أنّ حقيقة البيع عندنا تمنع عن الانطباق على موارد المعاوضة بين الشخصيات، ولا سيّما فيما إذا كانت مماثلة، فالأظهر اعتبار القبض على ما هو الظاهر عندي عجالاً، والقول المذكور في نهاية الضعف جداً.

هذا بناءً على ما هو الحقّ؛ من أنّ الشرط تقيّداً داخل، وقيداً خارج، والمشروط خارج على الإطلاق لبّ وإنشاء، ولا ينبغي الخلط بين الشرط والمشروط، كما يظهر ذلك منه (رحمه الله).

ولو كان بحسب اللبّ للشرط قسط من الثمن، ووصلت النوبة

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 141/السطر 35.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 266

إلى التقسيط، كما اختاره (رحمه الله) «1» بتوهم: أنّ هناك مبادلة لبيّة، فلا بدّ من التزامه بأحكام السلف و خيار الحيوان؛ بعد وجود الإطلاق في أدلّته، فالتفكيك في بعض الآثار دون بعض، خروج عن فهم العرف وطريقة العقلاء.

### **المسألة السادسة: حول القبول في العقد المشروط**

لو لم يكن تقاويل على المعاوضة والاشترط، لا يبعد لزوم قبول الشرط، وعدم كفاية قبول أصل البيع عن قبول الشرط،

فلو باع داره على أن يخيظ له ثوباً، وقال: «قبلت» وأنكر قبوله الشرط، لا يبعد كون الظاهر مؤيِّده.

وله أن يقبل البيع والشرط، ويشترط في ضمن القبول أن يعلمه البائع سورة. ولو سكت فالأمر كما مرّ، ولو قبل فلا يبعد لزومه.

وله أن يشترط في طيِّ قبوله؛ أنه يعلمه سورة خاصّة من السور القصيرة، أو يعلمه على أن يفعل له كذا، فقبله وهكذا، فإنّه لا يبعد اللزوم ما دام لم يخرج بذلك أصل المعاملة عن الجدّ إلى الهزل.

ولو شكّ في ذلك، فلاحتفاف الكلام بما هو الهزل يشكل صحّة أصل البيع. ولو كانا غير هازلين إلى أثناء هذه الشروط، فسراية الهزل إلى أصل البيع ممنوعة، ولا ينبغي الخلط بين مرحلتي الثبوت والإثبات الموجودة في أمثال هذه المسائل.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 141/السطر 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 267

### **المسألة السابعة: حكم الشروط الفاسدة في العقود الإذنية**

قد تحرّر ممّا في محلّه: أنّ من الأمور غير الصحيحة، تقسيم العقود إلى الإذنيّة، وغير الإذنيّة؛ ضرورة أنّ العقد بما هو هو يحتاج إلى التراضي في تحقّقه، وحيث إنّ الشرط في مفروض البحث ليس من الشرط الأصولي فلا يضرّ، كما مرّ فساده في صحّة العقد، ولو أضرّ فلا فرق بين أقسام العقود المعاوضيّة وغير المعاوضيّة، فما عن جمع من فساد العقود الإذنيّة بالشروط الفاسدة (1)، أو في كلام الفقيه اليزديّ (2) وغيره (3) من التقسيم المذكور، في غير محلّه.

نعم، ربّما يأذن صاحب المال في بيع ماله على الإطلاق، ولا يكون نظره إلى خاصّ يقبله، فإنّه لو قام أحد لبيعه لا يعدّ وكيله، ولا يكون ذلك عقداً،

بل هو إذن، وليس مجرد الإذن توكيلاً، ولا يعتبر في انتزاع مفهوم «الوكالة» في صورة الإذن بالنسبة إلى شخص خاص شيء آخر، ولو اعتبر الأزيد منه فلازمه عدم تحقّق العقد، فلا يكون هناك عقد إذني، فلا تخلط.

(1) لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 142/السطر 2.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 142/السطر 7 2.

(3) منية الطالب 1: 33/السطر 13.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 268

هذا آخر ما تيسّر لي في هذه البحوث، مع كثرة الصوارف الشخصية و الحوزوية، فإنّ حكومة العراق الفاسدة قد سرت مفسدتها إلى كافّة الجوانب؛ حتّى زعماء الأديان الفاسدة، إلى أن شملت أذيال ذلك بعض جوانب الحوزة في النجف الأشرف، فوقع الأمر معطّلاً، وذهبت عقول الفضلاء كلّ إلى موقف، و ما هو إلّا لفقدهم الشعور السياسيّ و الرشد الفكريّ المنطبق على مقتضيات هذه العصور في مثل ذلك القطر.

ونرجو من الله أن يمنّ علينا بظهور الحجّة عجل الله فرجه أوّلاً، و بقيام الصالح من عباده لإصلاح الشباب و الطّلاب؛ كي لا يقعوا في حيص و يبص أشدّ و أكثر، و الله هو المؤيّد الموفّق.

(25) شعبان المعظم أوقات تسفير طلبة النجف الأشرف، عام (1395)

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 269

## الخاتمة في أحكام الخيار

### إشارة

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 271

### الأول إرث الخيار

### الدليل على إرث الخيار

أنواع الخيار بأجمعها ممّا يورث؛ حسب الشهرة المحقّقة، و الإجماع المحكيّ عن «الغنية» في خصوص تورّث خيار المجلس «1».

وفي «التذكرة»: «أنّ الخيار عندنا موروث؛ لأنّه من الحقوق كالشفعة، و القصاص في جميع أنواعه» «2» انتهى.

و حيث إنّ المحرّر في محله ضعف إجماعات «الغنية» «3» مع أنّ إجماع «التذكرة» معلّل، فلا يثبت به شيء.

مع أنّ مورد النظر أنواعه، لا أفراد كلّ نوع، فلا يثبت العموم

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/ السطر 17، البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 254، الغنية، ضمن الجوامع الفقهيّة: 526/ السطر 5.

(2) تذكرة الفقهاء 1: 536/ السطر 39.

(3) تحريرات في الأصول 6: 363 365.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 272

الأفراديّ، فما في كلام الشيخ (رحمه الله) من الاتكاء عليه «1»، في غير محلّه.

كما أنّ ما في «حاشية الزيديّ (رحمه الله)» من تفسير معقد الإجماع «2»، في غير مقامه؛ لأنّ المنصوص به هو الفرع، فلا تغفل.

فالمهمّ في المسألة هو الكتاب.

وأمّا السنّة فهي غير ثابتة؛ فإنّ قوله

ما تركه الميّت أو ميّت فهو لوارثه

من قوله

ما تركه الميّت من مال أو حقّ فهو لوارثه «3».

والانجبار غير معلوم، بل ممنوع بعد كون الكتاب مورد الاستدلال، وقد تحرّر في محلّه؛ أنّ الشهرة العمليّة جابرة في صورة حصر الدليل بالرواية المستدلّ بها، وإلاّ فجابريّتها ممنوعة «4»، كما لا يخفى، فيكون المرجع هي القواعد والكتاب؛ لما ليس في السنّة ما يفي بعموم المرام في المقام.

إذا تبين ذلك فنقول: إنّ من الممكن دعوى بناء العقلاء على توّرت الأموال والحقوق، وكانت هي بمراى و منظر من الشرع، فما كان عند العقلاء قابلاً للنقل

يورث، و من الواضح أنّ الخيار لَمَّا يقبل النقل فيورث؛ من غير فرق بين أنواع الخيار الشرعية و العرفية؛ لأنّ ما هو الخيار تعبداً و تأسيساً، اعتبر كالخيار العرفي. و كونه تأسيساً شرعياً،

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/السطر 17.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 142/السطر 7 و 32.

(3) لم نعثر على هذه الرواية في المجامع الروائية، نعم وردت في مسند ابن حنبل 4: 133، «من ترك مالا فلوارثه»، لاحظ رياض المسائل 1: 527/السطر 22، 23، جواهر الكلام 23: 75، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/السطر 20.

(4) تحريرات في الأصول 6: 390.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 273

لا يستلزم كونه غير قابل للنقل.

وربما يخطر بالبال: أنّ أصل تورث المال و الحقّ في الجملة عقلائي، و أمّا الإطلاق القابل للاعتماد عليه في موارد الشكّ، فهو غير محرز في طريقتهم على وجه يكون ممضى و مورد الرضا و الارتضاء. و مجرد كون الاقتدار على الفسخ خياراً عند الشرع، لا يكفي لكشف النقل؛ لاحتياجنا إلى الدليل على أنّ كلّ ما كان حقاً يورث، أو كلّ ما كان خياراً يورث؛ ضرورة عدم تورث بعض الخيارات، و عدم الملازمة بين الحقية و التورث، فالإتكاء على بناء العرف و العقلاء محضاً في خصوص المسألة، غير جيّد.

و لأجل ذلك التجأوا إلى الكتاب العزيز، و قد تمسّك به الأستاذ المحقّق الوالد مدّ ظلّه- «1» بأنّ مقتضى الإطلاق لقوله تعالى للرجال نصيب مما ترك الوالدان. «2» إلى آخره، و قوله تعالى مما قلّ منه أو كثر «3» أنّ جميع المتروكات التي هي الأمور التي يفارقها الميت، و ينتقل هو إلى دار السلام عنها فهي بين الأقرباء و الأولاد.

و إذا كان حكمه حسب

الكتاب النقل، يتبين أنه الحق القابل للنقل؛ للملازمة المحررة في محلها، فإنه كما يستكشف من إطلاق

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 5: 254 256.

(2) النساء (4): 7.

(3) نفس المصدر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 274

أوفوا بالعقود (1) مثلاً صحة العقد للملازمة، كذلك فيما نحن فيه يستكشف أن جميع ما يتركه ويفارقه، ويبقى بعده بقاء جوهرياً، أو عرضياً حقيقياً، أو اعتبارياً، قابل للنقل؛ من الأموال كان، أو من غيرها.

نعم، لو دلّ دليل على المنع فهو المتبع.

فعلى هذا يتبين بذلك أيضاً الحقيقة، فما سلكه الشيخ الأعظم (قدس سره) من الحاجة أولاً إلى إثبات الحقيقة، وثانياً إلى إثبات قابلية النقل (2)، في غير محلّه، بل يستكشف من الحكم المزبور بطريق الإن قابلية النقل وحقية المنقول؛ للملازمة، و تصير النتيجة أن كافة الخيارات بما أنها ممّا تركها عرفاً تكون حقاً شرعاً، وقابلةً للانتقال أيضاً.

### بقي شيء: في إمكان بقاء الحق بعد الموت

وهو القول: بامتناع كون الحق ممّا يتركه الإنسان بموته، بل هو يزول به، بخلاف المال؛ وذلك لقيام الحق بالمستحق، وأنه مجرد إضافة تضمحلّ بالموت، كما تضمحلّ الملكية به، و تصير الأموال ملكاً جديداً للوارث، من غير أن تنقل الملكية؛ لقيامها بالشخص، و من غير كون التورث هو نيابة الوارث عن المورث، كما قد يتوهم (3)؛ ضرورة أن النائب ليس أصيلاً في تصرفاته، فيلزم أن يبيع نيابة، وهو واضح البطلان،

(1) المائدة (5): 1.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/السطر 21 23.

(3) لاحظ حاشية المكاسب، السيد الزدي 2: 142/السطر الأخير.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 275

و يكون الولد نائباً عن الجد الأعلى، أو نائب النّوّاب، فالآية قاصرة عن شمول الحقوق، انتهى ملخص ما يمكن إفادته

في المقام بحسب مقام الثبوت.

وفيه: أنّ الحقّ اعتبار وضعيّ عرفيّ أو شرعيّ، وكثيراً ما يبذل بحذائه الأموال، فالحقوق كالأملك أمور خارجيّة، إلّا أنّها اعتبار في الخارج؛ سواء كان قائماً بالميت، أو بالمال، أو بالإنسان الحيّ، ويعتبر بينها وبين المستحقّ إضافة الملكيّة، كالإضافة التي تعتبر بين المال وصاحبه؛ لأنّ الحقّ مال جدّاً، ويعبر عنه «بأنّه ملك» و«أنّ حقّ تحجير الأرض الكذائيّة ملك زيد» أو «ماله».

فلا فرق بين الحقوق والأموال؛ في أنّ الميت يفارقه ويتركه ويذهب إلى دار السلام، ولا يلزم من تركه زواله، بل بالموت ينتقل المال إلى الورثة، والحقّ مثله وإن كان موضوع الملكيّة هو الجوهر الخارجيّ، و موضوع الحقّ العقد أو الميت، فكما أنّه إذا مات ينتقل منفعة الدار المستأجرة إلى الورثة بالضرورة، مع أنّها ليست جوهرًا، كذلك الأمر في الحقّ.

و استيفاء الميت من الحقّ المتعلّق بالعين أو العقد، لا يضربّ بنقله إلى الورث بالموت، كما في الديون والكلّيّات في الذمّة، فإنّه يملك الوارث على الطرف ذلك الكلّي بالضرورة بملكيّة على حدة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 276

### تحقيق: حول عدم بقاء الحقّ في ملك الميت

قضيّة القاعدة الأولى بقاء الحقوق والأموال في ملك الميت؛ ضرورة جواز مالكيته حدوثاً، فضلاً عن البقاء، فالتورث الموجود بين كافة الناس والملل والنحل، تعدّ و تجاوز في ملك الآخر، فيصرف في وجوه برّ الميت، إلّا أنّه ربّما كان من الأوّل حكم الأنبياء، واعتقد به الملاحدة، أو كان أمراً بين العقلاء الأوّلين، و ارتضى به الرسل (عليهم السّلام). فعلى كلّ تقدير هو على خلاف الموازين، إلّا في صورة ارتضاء المورث به.

وإذا كان الأمر كذلك فبالموت تزول الملكيّة،

و يصير جميع ما تركه من المباحات، ولا وجه للإضافة بينها وبين الأقرباء والأولاد؛ لاستواء النسبة بعد عدم ارتضائه، بل ومع رضاه و عدم نقله في زمان حياته على وجه غير عنوان الإرث، كعنوان الوصية التمليلية التي هي ترجع إلى إعمال السلطنة، كما مرّ في قاعدة السلطنة بعض الكلام حوله «1»، فلا فرق في كون المتروك حقاً أو ملكاً في امتناع التورث؛ لكونه من الترجيح بلا مرجح، بل لكونه من التسبب إلى ما ليس سبباً، ولا صالحاً للسببية.

و حيث إنّ الأمر ليس كذلك بعد مضيّ الدهور والأزمان، فالوارث يتلقّى من الميّت شيئاً وخيراً و موجوداً اعتبارياً، أو واقعياً بعد الموت؛

---

(1) لاحظ تحريرات في الفقه، البيع 1: 54.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 277

سواء اعتبر الموت سبباً، أو موضوعاً، أم كان قانون العقلاء الممضى شرعاً هو اعتبار الملكية لما تركه بالنسبة إلى الوارث على سبيل سائر القوانين الكلية المجعولة على نهج القضايا الحقيقية.

فالمحصل ممّا مضى: أنّه لا قصور في تورث الحقوق والخيارات من هذه الجهة الراجعة إلى مرحلة الثبوت.

### **عدم جواز التمسك بالعمومات عند الشكّ هنا**

نعم، لنا مناقشة في إطلاق الآية و مرجعيتها عند الشكّ؛ وذلك لأنّ ما تركه الميّت أعمّ من الأموال، والحقوق، والأحكام، كالعبادات المتروكة، و ما يشبه ذلك، و لازمه تقسيمها بين الوّراث.

و لو كان المراد ما فيه الخير للوارث، فلا يشمل الأمور الموجبة لتضييق الأمر عليه، أو الأمور التي ليست فيها الخير والفضل، فلازمه عدم شمولها لطائفة من الخيارات التي ليس للوارث فيها الخير، كإرث الزوجة الخيار المتعلّق بالأمور المحرومة عنها، وهكذا بالنسبة إلى الحبوّة، أو في مواضع الحجر.

و لو كانت الأحكام خارجة عنها



تخصيصاً، فيلزم الإشكال في التمسك إذا كان الخارج عنواناً بسيطاً مجملاً؛ للزوم سراية الإجمال عندنا إلى العمومات في مثل المسألة.

ولو كان الخارج واحداً واحداً من الأحكام، فلازمه تورث بعضها، وهو غير قابل للتصديق؛ ضرورة أن كل ما كان حكماً لا يورث.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 278

فتحصّل إلى هنا: أنّ في موارد الشك في التورث، لا ملاذ ولا مرجع لفظي أو لبي.

و ما في كلام الشيخ الأنصاري (قدّس سرّه): من كفاية ثبوت الخيار حقاً، وأنّه قابل للنقل في القول بتورثه «1»، غير واقع في محله؛ لإمكان كون شيء موصوفاً بهما غير مورث، كطائفة من الحقوق غير المورثة بالاتفاق والإجماع، فالتورث يحتاج إلى الدليل إثباتاً، والقدر المتيقن من الحقوق المورثة هي التي يعتبر فيه النصيب والحظ، والخيارات التي ليست فيها الخيرات يشكل تورثها.

اللهمّ إلا أن يقال: بجواز الصلح عليه، بل وبيعه؛ بناءً على عدم اعتبار كون المبيع عيناً، كما هو الأظهر، أو يكفي كونه منشأً للنصيب والحظ وإن لم يكن مصبّه موردهما؛ لعدم الفرق بين الأعيان والحقوق من تلك الجهة في ذلك، فيالغاء الخصوصية يتبين عموم المدعى؛ وهو تورث جميع الحقوق إلا ما خرج بالنص أو الإجماع.

### و هم و دفع: حول التفصيل في تورث الخيار

لأحد دعوى: التفصيل في تورث الخيارات، فإن كان الوارث أكثر من واحد فلا تورث، وفي صورة الانحصار يتورثها؛ وذلك لأنّ الحقّ المذكور أمر واحد بسيط لا ينقسم، فكما أنّ المورث لا يصحّ له إعمال خياره بالنسبة إلى بعض الأعيان أو العقود، كذلك الوارث.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/السطر 21 22.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 279

وتوهم: أنّ قضية أدلة الإرث، تورث

كلّ واحد خياراً على نعت العامّ الأصولي والمفهوم الاستغراقي، في غير محلّه؛ ضرورة أنّ ما هو المورث أمر شخصي جزئي خارجي اعتباري، وليس طبيعياً مجرداً من التشخص؛ حتى يتكرّر بتكرّر الوجودات.

و القول: بأنّ أحدهم وارث، ويتعيّن بالقرعة، أو هو لمن سبق إلى الفسخ، أو غير ذلك، غير تام؛ ضرورة أنّه مضافاً إلى لزوم حصر التورث بالواحد أيضاً، أنّه بلا وجه.

نعم، لو ثبت في نصّ أنّ الخيار يورث، كان لما أُفيد وجهه، وإلا فالإطلاق والعموم لا يقتضي ذلك. مع أنّه خلاف الإجماع والاتفاق، كما لا يخفى.

أقول: قد تحرّر فيما مرّ «1»؛ أنّ الأصحاب قد اشتبه عليهم الأمر في حديث الحقّ، وتبيّن أنّه بمنزلة الأعيان التكوينية؛ في كونها مورد الملكية وتلك الإضافة، وليس في عرض الملكية حتى ينعدم بانعدام طرف الإضافة؛ وهو المورث، كما يستظهر من العلامة الخراساني (رحمه الله) «2» أنّ وجه إنكاره للتورث رأساً ذلك.

فعلى هذا، إذا مات الرجل فقد ترك الموجودات العينية كالدّار، والأعراض الاعتبارية كمنفعة الدار المستأجرة، والحقوق التي هي أيضاً وجودات إمّا قائمة بنفسه، أو بالغير، كما سيمرّ تحقيق البحث حول حقّ الخيار الثابت للأجنبي.

---

(1) تقدّم في الصفحة 274 275.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: 253.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 280

فقوله تعالى مثلاً لِلرَّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ. «1» إلى آخره، يقتضي أن تكون هي مثل تلك الأعيان والأعراض في الانتقال إلى الوراث بالموت، فلا يختصّ واحد به، ولا يتكثّر بتكثّر الوراث، بل هو واحد شخصي لمجموع الورثة، مثل الدار على نعت الاشتراك والإشاعة، و تكثّر هذا الأمر الاعتباري اعتبار الكثرة والشبوع، فيكون النصف للذكر، و

الربع للأنتى و هكذا.

هذا في مرحلة تصوير نقل الحق، و كفيّة إضافة الوراث إليه.

و أمّا في مرحلة الاستيفاء، ففرق بين مالكيّة حقّ الخيار، و مالكيّة الدار على نعت الإشاعة، فإنّ من له نصف الدار يجوز له بيعه و الإعراض عنه و نقله مجاناً و هكذا. و أمّا مالكيّة نصف حقّ الخيار، فلا تستدعي جواز المبادرة إلى الفسخ بالنسبة إلى العين لو كان له نسبة إليها تبعاً للعقد؛ لأنّه ذو نسبة إلى العين و ذلك لأنّ المالك أيضاً كان كذلك، و المورث لا يورث إلا ما هو له.

نعم، له الإعراض بالنسبة إلى سهمه؛ بمعنى أنّه لا حاجة بعد ذلك إلى إمضائه العقد و فسخه، لا بمعنى لزوم العقد بالنسبة إلى حصّته. فعلى هذا يكون الخيار لمجموع الوراث، كما أنّ مجموع الأملاك لمجموعهم على النظام الإلهي.

نعم، ربّما يوجد في مورد يكون لكلّ واحد خيار على حدة إرثاً، كما إذا اعتبر بالشرط خياراً لنفسه في ضمن بيع داره بالنسبة إلى جميع

---

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه  
ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 2، ص: 280

---

(1) النساء (4): 7.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 281

كسور العين؛ من النصف، و الثلث، و هكذا، فإذا كان نصف الدار لابنه، يكون له خيار مستقلّ بالنسبة إلى حصّته؛ بناءً على عدم ثبوت الخيار للأجنبي عن الأملاك، فتأمّل.

فتحصّل: أنّ الحقّ قائم بذي الحقّ، و مضاف إلى العقد المضاف إلى العين القابلة للتجزية في الاعتبار؛ و لو كانت العين معدومة حين الفسخ، و لا منع من القول بأنّ نتيجة إعراضه عن حقّه لزومه بالنسبة كما في بيع ما يملك

و ما لا يملك، ويلزم منه خيار التبعض في بعض الصور أحياناً.

وبالجملة: يظهر حال حق الخيار بمقايضة حق التحجير في التقسيم والنقل من جهة، دون مطلق الجهة كما عرفت.

ويتبين أن ابتناء المسألة على الاختلاف في حقيقة التورث تارة، وعلى أن الخيار حق متعلق بالعقد، أو العين، أو هما معاً عرضاً، أو طولاً ثانياً، غير تام على ما يتراءى في كلمات القوم (رحمهم الله).

مع أنك عرفت منّا: أن الخيار حق لذي الخيار على هدم العقد اللازم بطبعه وذاته، وأن التورث ليس إلا نقل الموجودات الثلاثة المذكورة إلى الورثة؛ بانعدام الملكية والإضافة السابقة، وحصول الإضافة بالأدلة الشرعية والعقلانية الممضاة ثانياً، من غير تعبير فيما يتورث، فلا تغفل.

و من الغريب توهم تبادل المالك في الإرث «1»!! ضرورة أن

---

(1) منية الطالب 2: 151/السطر الأخير.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 282

الإضافة الشخصية تتبادل بتبادل الملك والمالك، ولا داعي إلى الانحراف وتوهم الابتكار بمثل هذه الدعاوي المضحكة.

وهذا التوهم يرجع إلى توهم: أن الوارث نائب عن المورث، ولازم ذلك تكرّر النيابة بتكرّر التورث، كما هو الواضح، وتفصيله في كتاب الإرث. كما أن البحث حول موروثية سائر الحقوق كحق الشفعة، والقصاص، وغير ذلك موكول إلى محالّه، ولا ينبغي الخلط بين الجهات المبحوث عنها؛ حذراً من الإطالة.

**شبهات: على**

**وراثه حق الخيار**

**الشبهة الاولى**

**: في كيفية انتقال الملك إلى الورثة بعد الفسخ**

إنّ من المعروف بين أبناء الفضل؛ أنّ الفسخ هو حلّ العقد «1» برجوع العوضين في صورة وجودهما إلى محالّهما الاولى، وليس الفسخ عقداً جديداً، بل ولو كان جديداً يكون أثره كحلّ العقد، فعلى هذا المبنى يمتنع التورث؛ وذلك لأنّ العاقد هو الميّت،

وفسخ الوارث إن اقتضى رجوع المعقود عليه إلى ملكه مستقيماً، فهو ليس بفسخ؛ حسبما أشير إليه.

وإن اقتضى رجوعه إلى الميِّت، ثم إلى الوارث، فهو مضافاً

---

(1) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 122/السطر 10، البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 4: 332 333، مصباح الفقاهة 7: 414.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 283

إلى أنه لا يكون للفسخ اقتضاء إلا الحلّ، وهو إنشاء واحد لا يمكن أن يترتب عليه الأثران الطوليّان: دخوله في ملك الميِّت، و خروجه إلى ملك الورثة ولو أمكن ذلك بدعوى: أنه ينحلّ به العقد، فيرجع بحكم العقلاء إلى الميِّت، وبدليل الإرث إلى الوارث أن دليل الإرث يقتضي أن بالموت ينتقل الأملاك إلى الورثة، وأما بعد الموت فإمّا لا يملك الميِّت شيئاً، كما هو المعروف، أو لا يورث إلا بدليل خاصّ.

وما ورد من النصّ في قصّة تقسيم الدية «1» فهو تعبد، وليس فيه شهادة على أنه الإرث؛ ولو كان تقسيمه على نهج الإرث، فعلى هذا يمتنع تورّث حقّ الخيار.

ودعوى: أنه يورث حقّ الخيار؛ باعتبار أنه لا يجوز بعض التصرفات في بعض الخيارات إلا بعد الإمضاء، وهذا يكفي لتورّثه، غير تامّة؛ ضرورة أنه ليس خياراً واختياراً لهدم العقد، وقد مرّ منّا أنّ قضيّة القاعدة جواز التصرف في عصر الخيار؛ لأنّ الملكيّة تامّة لازمة، كما تحرّر، والمنع عن بعض التصرفات في بعض الخيارات خصوصاً، لا ينفع في المقام.

فتحصل: أنّ الفسخ على الوجه الصحيح غير ممكن، فانتقال الخيار ممنوع مطلقاً.

---

(1) وسائل الشيعة 26: 35، كتاب الفرائض و الموارث، أبواب موانع الإرث، الباب 10 و 11، و 28: 208، كتاب الحدود و التعزيرات،

أقول: قد تحرّر عندنا أنّ اتحاد المخرج والمدخل، غير معتبر في البيع «1»، ولا يلزم أن يدخل العوض مكان المعوّض وبالعكس، ولا يدلّ عليه شيء إلاّ توهم أنّه حكم العرف والعقلاء. مع أنّ إطلاق تعاريف «البيع» يشمل الصورة غير المتّحد فيها المدخل والمخرج.

وبناء العقلاء على الأعمّ؛ ضرورة أنّ الآباء كثيراً ما يشترون للأبناء أمتعة خاصّة، وبالبيع يملكها الأبناء من غير رجوعه إلى الهبة، أو غير ذلك، فلو باع الجدّ دار حفيده الصغير من الأب، فاشترى الأب تلك الدار لصغير آخر، وأدى ثمنها من أموال الصغير الآخر لكون الأب جائز التصرف مع شرائطه صحّ البيع بالضرورة، ولا يدخل المعوّض مقام العوض وبالعكس، فيكون الخطّ الموهوم مورّباً، لا مستقيماً.

ولذلك نقول: إن فسخ بيع الأب بالخيار المورّث، يورث نقل العين إلى الورثة مستقيماً، ولا تقتضي طبيعة الفسخ إلاّ حلّ العقد، وأمّا رجوع العوض إلى محطّ المعوّض وبالعكس، فهو غير لازم ولو كان المعوّض موجوداً، فضلاً عمّا إذا كان معدوماً مع أنّه في الصورتين يعتبر نقل العوضين.

فبالجملة تحصّل: أنّ منشأ الشبهة اشتهاً ما لا أصل له، فمنع تورّث حقّ الخيار من هذه الجهة أيضاً في غير محلّه، وقد مضت شواهد هذه المسألة في البحوث السابقة، فلا نعيد خوفاً من الإطالة.

وربّما يتوهم: أنّه في هذه الموارد الثابتة شرعاً، نلتزم بأنّ الفسخ

---

(1) تحريرات في الفقه، البيع 1: 312 314.

إلى الفاسخ، ولازمه هنا عدم وجوب ردّ العين الموجودة إلى الوارث، بل له ردّ مثلها أو قيمتها، فيكون الفسخ هنا كفسخ العقد الذي تلف المعقود عليه حين الفسخ حكماً، لا واقعاً.

وفيه: مضافاً إلى أنه لا نصّ من الشرع على تورّث حقّ الخيار حتّى لا بدّ من الالتزام به وبتوجيهه. بل هناك إطلاق، وإجماع: أمّا الأول فمنصرف إلى غير حقّ الخيار، للشبهة، وأمّا الثاني فهو ليس تعديلاً؛ لوجود الوجوه المقتضية للقول به، فإنكار تورّث الخيار ممكن حسب القواعد أنّ ما تخيّلته مجرد وهم غير عقلائي، والضرورة قاضية بأنّ الواجب ردّ العين الموجودة إلى الورثة الفاسخين، فيعلم منه صحّة ما سلكناه وأبدعناه في أصل البيع وفي فسخره هنا.

ودعوى: أنّ حقّ الخيار قائم بالعين، فالوارث يستردّ العين ويملكها، فلا نلزم الشبهة المذكورة، غير مسموعة؛ بداهة أنّه أوّلاً: يرجع إلى دعوى أنّ الفسخ معاوضة جديدة، أو يشبه التعاوض، وهو خلاف التحقيق. ولو كان الحقّ متعلقاً بالعين، فالعقد ينحلّ بتبع استرداد العين، وتلزم الشبهة كما لا يخفى.

وثانياً: ربّما يكون حقّ الخيار من قبيل حقّ خيار العيب والغبن، فلا بدّ من دعوى أخرى: وهي أنّ حقّ الخيار في صورة قائم بالعين باستردادها، وأخرى: بها بردها إلى المالك الأوّل وإلزامه بقبولها، وإلا فلا يستحقّ الثمن، وهذا أيضاً من شواهد أنّه ليس إلّا حقّ هدم العقد

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 286

وإبطاله، وفي خيار المجلس قائم بهما.

و من الغريب إصرار الشيخ (رحمه الله) هنا وبعضهم على أنّه حقّ مربوط بالأعيان «1»!! مع أنّه وكثيراً منهم قائلون ببقاء

الخيار في موارد تلف العين في بعض الصور والخيارات (2)».

## الشبهة الثانية: عدم توزّث الخيار لاختصاصه بالبائع

### إشارة

و هناك أيضاً شبهة في أصل توزّث الخيار؛ سواء كان من الخيارات الشرعيّة، كالمجلس، و الحيوان، أو كان من العرفيّة، كالغبن، و العيب: و هي أنّ الأدلّة الناهضة على توزّث الأموال، توجب نقل الأملاك و الأعيان و المنافع إلى الورثة بالموت؛ لأجل كونها مضافة إلى أشخاص المورّثين، دون العناوين المنطبقة عليهم، و ما كان للشخص فهو للوارث، و ما كان للعنوان فلا.

و يؤيد ذلك رواية ابن أبي راشد، حيث قال فيها

إنّ ما كان للإمام (عليه السّلام) بسبب الإمامة فهو للإمام من بعده، و ما كان غير ذلك فعلى كتاب الله يورث (3)».

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/السطر 26 29، و: 296/السطر 17.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 255/السطر 23، حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 98/السطر 22.

(3) هذه الرواية مع اختلاف يسير فيها هكذا:

عن أبي علي بن راشد قال: قلت لأبي الحسن الثالث (عليه السّلام): إنّنا نؤتى بالشيء فيقال: هذا كان لأبي جعفر (عليه السّلام) عندنا، فكيف نصنع؟ فقال: ما كان لأبي (عليه السّلام) بسبب الإمامة فهو لي، و ما كان غير ذلك فهو ميراث على كتاب الله و سنّة نبيّه.

الكافي 7: 11/59، تهذيب الأحكام 9: 915/234، الفقيه 2: 85/23، وسائل الشيعة 9: 537، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب 2، الحديث 6.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 287

وقد ذهب المشهور في صورة كون الحقّ لعنوان «العدل» و «الأعلم» و «حاكم البلد» إلى عدم توزّثه (1)». و انتقله إلى الولد المعنون بها ليس لأجل الإرث.

فعلى هذا، يشكل توزّث خيار المجلس؛ لكونه للبيع، و الوارث ليس بيّعاً، و يشكل خيار



الحيوان وغيره؛ لظهور الأدلة الخاصة و بناء العرف على أنه للعاقد و المشتري أو البائع في خيار الحيوان و التأخير، و ليس الشخص موضوع الخيار بالضرورة؛ لدخالة عنوان «العقد» و «البيع» في ذلك. و كونه سبباً و واسطة في الثبوت خلاف المتفاهم، كما ترى ذلك في خبر ابن أبي راشد، فإنه و إن عبّر بالسببية، و لكن مع ذلك ما هو الموضوع هو عنوان «الإمام» في الرواية المشار إليها.

فتحصّل: حصول الفرق بين مالك الدار و الحقّ، فإنّ مالك الدار هو زيد، و ينتزع عنه عنوان «المالكية» بعد ذلك، بخلاف مالك حقّ الخيار، فإنّه العاقد و البائع و المستأجر و هكذا، و تلك العناوين أجنبية عن الورثة بالضرورة.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 143/ السطر 4، منية الطالب 2: 152/ السطر 15، حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 168/ السطر 15.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 288

أقول: هذه العويصة ممّا لا يمكن حلّها إلاّ على أساس استظهرناه في محلّه؛ و هو أنّ حقّ الخيار يورث حتّى في مورد التقييد بالقيود غير المنطبقة على الورّاث، ك «الأعلم» و «الحاكم» و «الوالي الكذائي» خلافاً لما هو المعروف عنهم؛ و ذلك لأنّ أدلّة الإرث كما مرّ على خلاف الأصول الأولى؛ ضرورة أنّ ملك كلّ إنسان ما دام حيّاً يكون له، و إذا مات يصرف في خيراتّه؛ لبقائه في ملكه، و إذا وردت تلك الأدلّة من الكتاب و السنّة، فلا تقييد هي إلاّ نقل ما تركه الميّت إلى الوارث:

قال الله تعالى لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ. «1» إلى آخره.

وفي الرواية

ما تركه الميّت من مال أو حقّ فهو لوارثه

«2» هكذا في بعض النسخ.

و على كلّ تقدير:

التقييد والعنوان بعد الانطباق على الميِّت خارجاً، لا يمنع عن صدق عنوان «ما تركه» و تقييد العنوان ولو كان من قبل المالك، و يكون نافذاً لا يزاحم ظواهر أدلة الإرث، و لو شرط أن يكون لزيد حق التولية على وجه لا ينتقل إلى ورثته، فهو شرط خلاف الكتاب، فالتقييد المذكور نافع بالنسبة إلى إخراج الأحياء دون الورثة بعد موت الأعم و العادل و هكذا، و إلا فهو باطل و فاسد؛ لما أُشير إليه.

(1) النساء (4): 7.

(2) تقدّم في الصفحة 272.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 289

فعلى ما تحصّل: يكون مقتضى الأدلة تورّث ما تركه الوالدان، إلا إذا قام دليل خاص على عدم تورّث حق المضاجعة، و التولية، و الوصية، و القبول، و غير ذلك ممّا يمكن أن يعدّ من الحقوق دون الأحكام، فما سلكه الأصحاب قديماً و حديثاً في هذه المرحلة من البحث، بعيد عن الصواب جدّاً.

### تذنيب: هل يتورّث ورثة الوكيل أو المالك؟

ربّما يخطر بالبال أن يقال: إن القول بتورّث الحقّ يورث أن يرث من الوكلاء و أولياء الأمور في موارد كون الخيار لهم كما مرّ في بحوث خيار المجلس و غيره و ورثتهم، دون وراث صاحب المال و المالك الأصلي؛ ضرورة أن الخيار حسبما تحرّر، ثابت لطائفة من الوكلاء و المتصدّين للأمر، من غير أن يثبت للمالك الأصلي، كما في الوكيل المفوض، و وليّ الطفل، كالأب، و الجدّ، و الحاكم، و هكذا، و نقله بالموت إلى ورثة المالك الأصلي غير جائز؛ لأنّه ليس له الخيار، فكيف بالوارث؟! و القول بتورّث ورثة الوكيل المذكور و الأولياء باطل، و الالتزام بالتفصيل و إن كان ممكناً، إلا أنّ دعوى شهادة ذلك على انصراف أدلة الإرث عن تورّث حقّ الخيار، غير

و من هنا يظهر: أنّ الخيار الثابت للأجنبي لا يورث، و يندرج في سلك الشواهد على ممنوعية توريث حق الخيار على الإطلاق.

أقول: قد عرفت أنّ الخيار كالمال من الأمور التي يبذل بإزائها

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 290

الأموال و النقود، و تعتبر الحقوق خارجاً و موجوداً، و هناك اعتبار آخر: هي ملكية الحقوق لصاحبها، كملكية الأموال لأربابها.

فعلى هذا كما أنّ الأعيان و المنافع للأطفال، و التصرف حقّ الأولياء دونهم، كذلك الحقوق في الأمثلة المذكورة، فهي مورثة.

نعم، في خصوص حقّ خيار الأجنبي، إشكال يأتي في المسائل الآتية إن شاء الله تعالى.

هذا مع أنّ ممنوعية توريث بعض الخيارات لجهات عارضية، لا توجب صرف أدلة الإرث ما دامت لم تكن كثيرة جداً، كما لا يخفى.

## مسائل

### المسألة الأولى: هل توريث الحقوق المتعلقة بالأعيان غير المورثة؟

في موارد المحرومية عن إرث المال، كمحرومية الزوجة عن إرث العقار مثلاً، أو محرومية غير الولد الأكبر عن الحبة، أو محرومية مجموعهم؛ لاستيعاب الدين، هل تكون الحقوق المتعلقة بمورد الحرمان مورثة، أم هي تابعة المال، أو يفصل بين الصور؟ وجوه، بل أقوال.

و حيث إنّ المسألة ليست تابعة للتعبّد الخاصّ من إجماع و نحوه، فلا بدّ من الغور فيها بفهم مقتضى القاعدة.

وقبل الخوض فيها نشير إلى مسألة: و هي أنّ الظاهر عندهم عدم استيعاب الدين لحقّ الخيار، و هذا ممّا لم يظهر لي وجهه؛ ضرورة أنّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 291

حقّ الخيار من الأموال بالمعنى الأعمّ، كحقّ التحجير، و لا شبهة في أنّه ممّا يستوعبه الدين في عرض استيعاب سائر الأموال، و يكون الوارث محجوراً و غير نافذ تصرفه فيه بالإسقاط أو النقل بالصلح و غيره.

و من الغريب أنّ وجه توريث حقّ الخيار، انطباق عنوان «ما ترك» عليه،

و مع ذلك قال الشيخ (رحمه الله): «فلو فرض استغراق دين الميت لتركته، لم يمنع انتقال الخيار إلى الوارث» «1» انتهى!! وأيضاً يظهر منهم: أن في موارد سقوط الوارث عن قابلية التورث كالكفر والقتل يمنع من إرث الحق أيضاً، وهذا يحتاج إلى الدليل، ولا يكفي لممنوعيته عن إرث المال بالنسبة إلى إرث الحقوق، كما هو الواضح.

وعلى كل تقدير: لأحد المناقشة في تورث المحروم عن إرث المال لإرث الخيار المربوط بذلك المال مستقيماً أو غير مستقيم؛ على الخلاف في أنه حق الرد والاسترداد، أو هو حق متعلق بالعقد، ولا يقاس مثله بخيار الأجنبي؛ سواء كان كخيار الشرط، أو المجلس؛ وذلك لأنه برضا الأجنبي، بخلاف ما نحن فيه، فإنه حيث لا ثمرة في تورثه، لا معنى لكونه موروثاً؛ ضرورة أنه لا يعد له النصيب والحظ، ولا ممّا تركه الوالدان والأقربون له. ولا فرق بين مثل الزوجة، أو غير الولد الأكبر، أو الورثة في مورد التحجير.

ولو صح أن يقال: بأنه ممّا فيه النصيب والحظ بالواسطة في

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 290/السطر 26.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 292

بعض الصور، مع إمكان أن يعوّض هذا الحق أو يؤخذ بإزاء الفسخ شيء، فلازمه تورث أولاد الأجنبي إرث خياره، كما مرّ.

والإنصاف: أنه وإن أمكن تصوير تورث المحروم خيار الوارث بالنسبة إلى مورد حرمانه، إلا أنه خروج عن الفهم البدوي، والحكم العقلاني.

نعم، في خصوص صورة الفسخ المنتهى إلى تورث العين، غير بعيد، فتأمل.

ثم إن ممّا لا يخفى: أن الجهات العرضية الموجودة، والأمر اللاحقة والخصوصيات، المشاهدة بين الورثة في موارد التحجير و

الزوجة في مورد نقل العين عن الميت، أو غير الولد الأكبر في مورد اشتراء الوارث حبة، كلّها لا تقتضي توّرت الخيار، ولا يمنع انتفاؤها عن توّرته في غير تلك الموارد؛ ضرورة أنّ التورث من القوانين العامّة الكليّة الفانية في جنبها هذه الخصوصيّات، وربّما يكفي ملاحظة خصوصيّة في ضرب القانون العامّ، فالتفصيل حسب التخيّلات من غير حجّة شرعيّة، ولو كان من الأعلام غير تامّ.

وقد عرفت: أنّه يكفي للتورث عند العرف والعقلاء، وحسب القانون الإلهيّ كون شيء ممّا تركه المورث؛ سواء كان معه شيء آخر، أم لا، فلو مات ولم يكن له إلاّ خيار في بيع فيورث؛ لعموم القانون، ولفناء الموارد الجزئيّة النادرة في جنبه، نظير ما إذا مات ولم يكن عنده إلاّ ثوب خلق، أو نعل عتيقة.

ومن هنا تحصّل وجه فساد الخلاف في مورد إرث الزوجة خياراً،

الخيارات (للسيد مصطفي الخميني)، ج 2، ص: 293

وعدم الخلاف في عدم توّرت الورثة المحجورين، أو في عدم خلافهم في مورد وجود الموانع، كالعتق، والكفر، والقتل، فإنّ في الكلّ نظراً ومحلّ إشكال، وحلّ الجميع بعد اقتضاء العموم توّرت ما تركه ولو بإلغاء الخصوصيّة، والعلم الخارجيّ بعدم الفرق بين أنواع ما تركه يدور مدار المخصّص الشرعيّ، دون التخيّلات الباردة والاستحسانات الممنوعة في الفقه الجعفريّ صلوات الله وسلامه عليه.

### **المسألة الثانية: عدم الفرق في كفيّة التورث بين الحقّ والملك ولا بين الحقوق**

قد تبين في السابق كفيّة توّرت الحقوق، واتضح ما هو الحقّ الذي لا محيص عنه، ولا سبيل إلى توهم اختلاف كفيّة توّرت الأموال معها، كي يكون البحث حوله راجعاً إلى وجه صحيح.

وقد عرفت: أنّ البحث كان على الوجه المزبور أليق وأحقّ،

وأن من مناشئ ممنوعية تورث الحق إشكالاً في كيفية تورثه؛ لأن ما هو الوجه الوحيد: هو أن يورث الحق بوحدته الشخصية غير القابلة للتجزؤ حتى بالقياس إلى مورد أحياناً، فلا بد من اختيار ممنوعية تورثه، فما سلكه الشيخ «1» و أتباعه هنا في غير محله.

وغير خفي: أن حديث تورث صرف وجود الوارث وطبيعي الوارث

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 291 292.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 294

الذي يرى في كلمات القوم «1»، غير واقع في محله، كما تحرر منّا في الأصول؛ فإن صرف الوجود يعتبر في موارد لا يتكرر الموضوع أو المتعلق؛ لا- عرضاً ولا- طوّلاً، أو لا- يتكرر ادعاءً واعتباراً، وإلا فلو كان أول الوجود متكرراً فهو ينافي الصرفية، فلا تغفل، فليس من المحتملات هنا احتمال صرف الوجود، وقد مضى ما هو الحق فلا خير في إطالة الكلام حوله.

وأما توهم اختلاف الخيارات في هذه المرحلة، كما ربما يستظهر من اختلاف فتاوى العلامة، فهو غير جائز، واختلاف فتاويه ليس أمراً عزيزاً كي يدل على اختلاف الخيار عنده.

نعم، يجوز أن يتوهم في خصوص خيار العيب كونه أمراً متعلقاً أولاً بالخارج، وثانياً بالعقد، ولكنك عرفت أنه على كلّ تقدير، يقبل الخيار التجزي الاعتراري حسب الآثار، وليس تجزي الأمر الاعتراري من القسمة الفكية؛ كي يتوهم منعها في الحق، فلا تخلط.

### المسألة الثالثة: لو فسخ أحد الورث وأمضى الآخر

لو سبق أحدهم إلى الفسخ، والآخر إلى الإمضاء، فمقتضى ما هو الحق أنه لا يلزم مشكلة؛ لأن مجموعهم بما هو المجموع مورد الأثر فسخهم وإمضاؤهم.

---

(1) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 171/السطر 11، البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 5: 264.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2،

نعم، في صورة كون الوارث من سبق إلى الفسخ أو الإمضاء، فسبق أحدهم إلى أحدهما، والآخر إلى الآخر، يشكل الأمر على مبنى القوم في باب الخيارات؛ من كون العقد متزلزلاً، وبالفسخ ينحلّ، وبالإمضاء يلزم.

وأما على ما هو الحقّ عندنا من: أنّ العقد لازم في عصر الخيار، إلاّ أنّه يعتبر انحلاله بفسخ ذي الخيار، فالإمضاء بلا أثر.

وعلى كلّ تقدير: لا مشكلة على ما هو الحقّ في كفيّة توّزّته، كما هو مختار جمع، وفيهم الشيخ العلامة الأنصاريّ (قدّس سرّه) إلاّ أنّه ظنّ عدم قابليّته القسمة «1»، مع أنّ الأمر ليس كذلك؛ فإنّ من أنواع القسمة هي القسمة الوهميّة، ولا بأس بها في باب التشريعيّات المبنية على التفكيك بين المستلزمات و البسائط، فاعتتم.

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 291/السطر 27، و: 292/السطر 23.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 297

## الثاني احتياج الفسخ إلى الآلة و السبب

### إشارة

إنّ العقد سواء كان لازماً في زمن الخيار أو متزلزلاً، يحتاج فسخه إلى الآلة و السبب، فكما أنّ العقد المتزلزل يلزم بالالتزام النفسانيّ المستلزم ذلك لسقوط الخيار خارجاً، و يلزم بإسقاط الخيار خارجاً للملازم للالتزام النفسانيّ و الطيب العقلانيّ، و كان ذلك الالتزام النفسانيّ موجباً لسقوط الخيار خارجاً بينه و بين ربّه و إن لم يصدر منه قول أو فعل، و كان الخيار يسقط بالقول و الفعل الذي أراد بهما سقوط الخيار بينه و بين ربّه من غير اشتراط كون الفعل عقليّاً، أو القول متعارفاً، فهل في ناحية فسخ العقد و هدمه يكون الأمر كذلك، كي يكون بناؤه القلبيّ على هدم العقد و كراهته الباطنيّة بالنسبة إليه، موجباً لفسخ العقد خارجاً؟

و هكذا يكون كلّ فعل و قول و كلّ

مبرز و مظهر منه بينه وبين ربّه، كافيّاً لسقوط العقد و هدمه و حلّ العقد و إعدامه؟

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 298

أم لا يكون الأمر كذلك في هذه الناحية على الإطلاق؟

أو يكون هناك تفصيل؟

و غير خفيّ: أنّ في جميع موارد الشكّ بحسب مقام الثبوت، يرجع إلى الاستصحاب الحكميّ أو الموضوعيّ، بل يكفي مجرد الشكّ في كفاية ترتّب أثر الاستصحاب؛ من غير حاجة إليه إلا بالنسبة إلى بعض الآثار.

كما أنّه ممّا لا ينبغي أن يختفي: أنّ الخلط بين مقام الثبوت و الإثبات في هذه المباحث، كثير الاتفاق؛ فإنّ صلاحية الفعل و قابليّة القول العامّة و العقلانيّة معتبرة في موارد التداعي و الخلاف، و في موارد الشكّ في الحال.

و أمّا احتمال اعتبار القول الخاصّ في سقوط الخيار، أو الأعراض الخاصّ في سقوط الملكية، أو الإبراز بالآلات الخاصّة في فسخ العقد، فهو ممنوع جدّاً، إلا في موارد خاصّة تعبّداً، فهذه الآلات أوسع ممّا تخيّل القوم، فلو قال غافلاً: «أنكحت بيعي» مريداً به فسخ عقد بيعه يفسخ البيع بالضرورة.

نعم، ربّما لا يتأتّى منه القصد و الجدّ، فإنّه لا ينفع.

فما أفاده القوم هنا في غير محلّه، و من الخلط بين المراحل، و لذلك لو سئل عن فسخ عقده، فأشار برأسه مصدّقاً ذلك، و مريداً به الفسخ حين الإشارة و التصديق يؤخذ به حتّى عرفاً.

إذا عرفت ذلك، فالحقّ في الصورتين عدم كفاية الكراهة الانفعاليّة، و عدم الطيب النفسانيّ الثبوتيّ للفسخ و الحلّ؛ و ذلك لأنّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 299

العقد لازم عندنا، و موجود اعتباريّ خارجيّ يحتاج إلى الآلة الهادمة و السبب المقتضي له في الاعتبار على كلّ تقدير، و تلك الأمور النفسانيّة غير كافية؛



لا هنا، ولا في باب إسقاط الخيار.

نعم، يكفي في البابين اقترانهما بالمبرز المقصود به هدم ذلك العقد، أو تثبيته، ولا خصوصية في تلك الآلة الإبرازية.

فما في كلمات القوم من تعيين المبرز الخاص كالعرض للبيع، والهبة غير المعوضة، وأمثال ذلك «1» كـله ناشئ من الخلط بين مرحلتي الثبوت والتداعي، فإن في مرحلة الثبوت أي بينه وبين ربه يكفي كل شيء أبرز به إرادته المتعلقة بالفسخ، وأمّا في مرحلة الدعوى والادعاء فلا يسمع قول المدعى؛ لكونه من الأسباب غير الموضوععة لعة، ومن الأفعال غير المأنوسة عادة في أمثال هذا المقام، وعندئذٍ يختلف الآراء في آلية الأمور المذكورة في «المكاسب» للشيخ (رحمه الله) «2» وقد أطال الكلام حول ما لا ربط له بالمسألة.

وأما ما مرّ في مباحث سقوط الخيار بالرضا، فهو يؤيد مسلكنا من أنه لا بدّ من مبرز هو رضا منه ادعاء، أو هو محمول على صورة التداعي، ليكون عمله المتعارف المالكّي ملازماً عادياً للالتزام المستلزم لسقوط الخيار، بخلاف المقام المذكور غير المحتاج إلى مثله، وهو

---

(1) لاحظ تذكرة الفقهاء 1: 538/السطر 3، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 293/السطر 33.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 293 294.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 300

كونه متعارفاً وعقلاً.

### حكم التصرف بقصد الفسخ وضاعاً

وعلى هذا يعلم: أنّ التصرف فيما انتقل عنه تصرفاً خارجياً بعنوان الفسخ، وبقصد حلّ العقد يوجب الانفاسخ؛ سواء قلنا: بأنّه تصرف محرّم، أو جائز؛ لأنّ حرمة التصرف أجنبية عن الحكم الوضعي المترتب عليه.

نعم قد ذكرنا في الاصول: أنّ ترتّب هذا الحكم الوضعي على الفعل المحرّم، منوط بارتضاء الشرع؛ لإمكان منع الشرع عن التسبّب بمثله، و أنّه لا

يكفي المحرّم لفسخ العقد، ولا يصلح لذلك.

وعلى هذا يمتنع الجمع بين مبعوضيّة المحرّم، ومرضيّة التسبّب به. اللهمّ إلا أن يقال بالترتّب، فيكون الحكم الوضعيّ مترتّباً على العصيان، وهذا غير موارد الترتّب المعروف بين الواجبين، أو المحرّم والواجب التكليفيّين، وحيث إنّ الترتّب باطل، ففي جميع الموارد المشابهة يشكل إمضاء الشرع ما هو السبب المحرّم، فافهم.

أو يقال: بأنّ النسبة عموم من وجه؛ ضرورة أنّ المحرّم هو التصرف، والمرضيّ للفسخ به هو العنوان العامّ المنطبق على بعض مصاديقه المحرّم، وحيث يجوز الجمع بين العنوانين المذكورين في واحد خارجيّ، فلا بأس به.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 301

### بقي شيء: حكم التصرف بقصد الفسخ تكليفاً

وهو أنّ التصرف المذكور هل هو حرام، أم لا؟ نظير تصرف الواهب في الموهوب بعنوان الاسترجاع؛ ضرورة أنّ قصد الاسترجاع، غير كافٍ إلا بعد لحوق الفعل الخارجيّ به، فيلزم ابتلاؤه بالمحرّم؛ لكونه في مال الغير.

نعم، في صورة ارتضاء الموهوب له والمشتري، لا يلزم حرام.

وما في كلام بعضهم: من أنّ دليل حرمة التصرف في مال الغير، منصرف عن الموردين وأشباههما، غير تامّ، ولا سيّما بعد نصّ المشتري والموهوب له بعدم رضاه.

نعم، هنا وجه آخر: وهو أنّ التصرف مقدّم رتبة على الفسخ، فيكون بحسب الزمان تصرفاً في ماله قهراً.

وبعبارة أخرى: ربّما يكون التصرف الفاسخ زمانياً، فيكون أوّله محرّماً؛ لأنّ الفسخ يحصل بما ينطبق على الزمان، فيترتّب عليه ترتّب الحكم على موضوعه، أو المسبّب والمعلول الاعتباريّ على سببه وعلته الاعتباريّة.

وأخرى: يكون آتياً عرفاً أو عقلاً، فيشترك زمان الفسخ والتصرف ولو كان طوليين رتبةً، فإنّه في هذه الصورة لا يلزم حرام، نظير البيع

المعاطاتي، فإن الارتضاء بالبيع غير الرضا بالتصرف في العين، ففي موارد المبادلة و أخذ العين، يكون الأخذ متعلقاً بمال البائع، إلا أنه في

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 302

رتبة الأخذ لا تحصل ملكيتها للمشتري، ولكن أخذه بحسب الزمان متحد مع زمان الملكية، فيكون تصرفه في ملكه، وقد مرّ شرط من الكلام حوله في المعاطاة، فتأمل جداً.

وغير خفي: أنه كما يقع بحسب الزمان تصرفه في ملكه، يقع حين الفسخ تصرفه في ملك المشتري؛ لأنّ الفسخ المتخلل بين ملكية البائع الطارئة و ملكية المشتري الموجودة، ليس زمانياً، ولازمه كون الواحد ملكاً لفرين، وهو مشكل آخر.

ويمكن دعوى: أن ما هو المحرّم هو التصرف، وهو التحوّل الحاصل من التماس المستمرّ في الجملة، و الفسخ يحصل من أوّل وجود التماس، فإنّ العقد متعلّق بفعل ما هو الفاسخ، فاغتنم.

أو يقال: إنّ الفاسخ هو القصد المتعقب بالفعل؛ أي ما يتعقبه بحسب واقع التعقب، لا الفعل المحض، ولا القصد الخالص كي يشكل، و على هذا يحصل الفسخ بالقصد المذكور، فتأمل.

### مسألة: حكم التصرف الاعتباري بقصد الفسخ وضماً

لو تصرف البائع ذو الخيار بالتصرفات الاعتبارية، كالبيع ونحوه، مريداً به الفسخ و البيع، فهل يقع به العنوانان: الفسخ، و البيع، أو لا يقع به كلاهما، أو يقع الفسخ دون البيع، أم البيع دون الفسخ، إلا أنه يصير شبه الفضوليّ، و يكون من مصاديق «من باع ثم ملك»؟ وجوه، بل أقوال.

و الأوّل أشبه؛ ضرورة أنّ البيع المسيبي لا يحصل إلا بتمام السبب،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 303

و الفسخ يحصل بالقصد و الإبراز بذلك القول، و هذا هو حكم العرف و العقلاء، و أنّهم يرون في مثله و أشباهه أنه فسخ

عقده الأول بمجرد الشروع في بيع مورد الخيار و العقد الثاني، وقد عرفت كفاية مطلق المبرز المتسبب به إلى الفسخ «1».

و لعلّ مرام صاحب «الإيضاح» أيضاً ذلك «2» قدّس الله نفسه الزكيّة-، وقد سلكتنا مسلكه في موارد عديدة في هذا الكتاب، و حينما وصلنا إلى هذه المسألة التفتنا إلى مقالته، و هو أحسن شاهد لنا في التأكيد لهذه المقالة.

و في قبالنا من يدّعي بطلانها؛ نظراً إلى أنّ الفسخ لا يحصل إلاّ بالأسباب العرفيّة العقلائيّة، كما هو مرام القوم فيما مرّ «3»، و على هذا يصير البيع في غير محلّه، و لا يمكن الفسخ بعد ذلك؛ لظهور فعله التسببي في إسقاط الخيار، فإنّ المتعارف عند العقلاء الفسخ أوّلاً بألفاظه، ثمّ التصرف ثانياً، فالتصرف المذكور شاهد على أنّه كان يرى نفسه منقطعاً عن العين، فيعلم سقوط خياره. و الحمل على الغفلة على خلاف الأصل.

و ربّما يقال: إنّ الفسخ بصيغة البيع القابلة لإنشاء الفسخ بها مجازاً ممكن، و يعدّ من المجاز الجائز و لو لم يكن متعارفاً. و الكلام

---

(1) تقدّم في الصفحة 299.

(2) إيضاح الفوائد 1: 488.

(3) تقدّم في الصفحة 299.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 304

ليس حول الشكّ في مراد البائع ذي الخيار، فإنّه بحث آخر يأتي إن شاء الله تعالى «1»، و البيع بصيغة جائز، و يقع على نعت الحقيقة، فهناك إنشاء و منشأان باستعمال واحد: مجاز، و حقيقة.

نعم، حصول الملكيّة عقيب البيع بحكم العقلاء، منوط بحصول النقل إلى البائع بالفسخ في الرتبة المتقدّمة، و حيث إنّ عمل البائع الذي هو ذو الخيار و لو كان واحداً، و لكن حكم العقلاء بحصول الملكيّة مراعى بالحكم الآخر، و هذا ممّا لا يستلزم المحال؛

و هو استعمال الواحد في المعنيين الطوليّين، كي يقال بامتناعه هنا.

وأما صحّة البيع، فليست هي منوطة بتقدّم المالكية عليه زماناً، بل يكفي التقارن؛ لعدم دلالة الأخبار الخاصّة المعروفة كـ «لا يبيع إلا في ملك» «2» أو «لا عتق إلا في ملك» «3» وهكذا إلا على المقارنة، دون السبق الزمانيّ، كما هو الظاهر من جملة منهم، كالشيخ وغيره «4».

فالفسخ يحصل بتمام البيع، كما أنّ البيع كذلك. ولو كان ماهية البيع مركّبة من الإيجاب والقبول، فيكفي بالقطع صيغة الإيجاب

---

(1) يأتي في الصفحة 307.

(2) عوالي اللآلي 2: 16/247، مستدرک الوسائل 13: 230، كتاب التجارة، أبواب عقد البيع وشروطه، الباب 1، الحديث 3.

(3) وسائل الشيعة 22: 31، كتاب الطلاق، أبواب مقدّماته وشرائطه، الباب 12، الحديث 1، و 23: 16، كتاب العتق، الباب 5، الحديث 6.

(4) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 294 295، منية الطالب 2: 166/السطر 7 8.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 305

للفسخ، دون الجزء الأوّل وهو «الباء» أو الجزء المتجزّي.

أقول: لو كان الجزء الأوّل غير عقلائيّ، وغير كافٍ للفسخ، فالبيع مثله؛ لأنّه من الغلط، لا المجاز، كما هو الواضح، فعليه لا يحصل به الفسخ، فلا يصحّ البيع.

وأما جعل البيع كاشفاً عن الفسخ السابق بالآلات الصالحة، فهو خروج عن محطّ البحث هنا، بل هو يقع في صورة الشكّ في مراد البائع، كما سيمرّ عليك.

وفي المقام بعض دقائق آخر غير لائحة بالفقه، مثل حديث الجزء غير المتجزّي، والجوهر الفرد الواقع في كلام الشيخ «1»، مع أنّه في غير محلّه أساساً؛ ضرورة أنّ ما هو الجزء المتجزّي بالقسمة الفكيّة، أو غير المتجزّي بها، يصلح لأن يكون

مدار التفصيل بين حصول الفسخ وعدمه، لا القسمة الوهمية كما نحن فيه، فإنّ الزمان وما ينطبق عليه لا يقبل القسمة الفكيّة، فألفاظ البيع من الحركة المنطبقة عليه، فلا تخلط.

هذا مع أنّ مبدأ هذه الحركة إن كان كافياً للفسخ، لا يكون كافياً لحصول الملكية إلا بعد تمام الكلام، فلا فرق بين المتجزئ وعدمه فيما هو المقصود.

فبالجملة تحصيل: أنّ الأمر إمّا دائر بين حصول الفسخ والملكية، وبين بطلانهما، والأول متعين، ووجه تعيينه ما عرفت، دون الوجه الأخير

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 295/السطر 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 306

الذي كان مبتكرة السيد المحقق الوالد مدّ ظلّه - «1».

و ممّا ذكرناه يظهر: أنّ الدور المتوهم (2) ولو كان بشكل الدور الحقيقي؛ نظراً إلى امتناع حصول الجدّ إلى إحداث الملكية بالبيع، مع توقّفها على الفسخ المترتب عليه مالكيّة البائع، ولكنّه غير تامّ من وجوه، أظهرها أنّ النقل بالفسخ يحصل في الزمان السابق على الوجه الذي عرفت، وإذا كان البائع ملتفتاً إلى حصول الملكية به يتمكّن من الإرادة الجدّية.

هذا مع أنّه لو كان النقل إلى البائع مقارناً لصحة البيع، يكون شرط الصحة حاصلًا حين البيع، وهو كافٍ.

### بقي شيء: في مقارنة الملكية و النقل

وهو أنّ الفسخ بالجزء المتقدّم زماناً ممّا لا بأس به، فتحصل الملكية في الزمان المتقدّم على البيع.

وأما لو كان حصول الملكية مقارناً مع حصول النقل، فهو مستحيل؛ لأنّ مالكيّة البائع بالفسخ، ولا مالكيّة البائع بالبيع، لا يعقل أن يكونا في زمان واحد؛ سواء قلنا: بأنّ البيع وصيغته سبب الملكية، أو قلنا: إنّهما

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 285.

(2) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 294/السطر 31،

البيع، الإمام الخميني (قدس سرّه) 5: 283.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 307

موضوع حكم العقلاء؛ فإنه لا يعقل الحكم بالمالكيّة والأمالكيّة بالنسبة إلى شيء واحد في زمان واحد.

ويمكن حلّه: بأنّ مالكيته حقيقة في ذلك الزمان، ولا مالكيته إنشائيّة فيه، ويصير حقيقياً بعده، وليس هذا من الفضوليّ، ولا من مصاديق «من باع ثمّ ملك» ولا يعتبر أكثر من ذلك في صحّة البيع، فتأمل.

ومن هنا يظهر حكم الإيقاعات، كالوقف، والعتق، وبعض صور العقود على بعض المباني، فإنه وإن أشكل الإيقاع لأجل أنّ التحرير والوقف، لا بدّ وأن لا يكون متوقفاً على شيء في الأثر، أو في حكم العقلاء يترتب الأثر، إلاّ أنّه ينحلّ ذلك بأنّ الملكية المعترية تحصل بعد الإنشاء قهراً، وتخرج بحكم العقلاء.

اللهمّ إلاّ أن يقال: بأنّه لا- يعتبر البقاء في الإيقاع، بخلاف العقد، فإنه لإمكان حلّه ولو بالإقالة يعتبر بقاءه، وأمّا الإيقاع فلا بقاء له، ولا خصوصيّة للإيقاع في مسألتنا هذه، فعليه لا تنحلّ المشكلة فيها إلاّ على ما سلكناه من حدوث النقل بمجرد التلبس بالإيقاع، ويحصل التحرير بعد الفراغ عنه، فاغتنم.

### تتميم: حكم الشكّ في قصد ذي الخيار من التصرف

لو باع ذو الخيار، أو أجر العين التي باعها قبل ذلك، وكان له الخيار، وشكّ في أنّه أراد بالبيع الثاني الفسخ، أم باع فضولاً، أو فسخ قبل ذلك ثمّ باع، ففيه وجوه

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 308

فمن جهة، كون الفسخ بالبيع غير عقلائيّ وعاديّ.

ومن جهة أنّ الفضوليّ غير صحيح، يلزم القول بالكشف.

ويحتمل أن يقال: بأنّ الفسخ بالبيع ولو كان غير عقلائيّ، إلاّ أنّ أصالة الصحّة

لا تقتضي كون البيع جامعاً لجميع الشروط اللازمة بعد ما يكون صورة البيع و هو بيع العين المذكورة معلومة، نظير الصلاة نحو جهة خاصة يشكّ في أنّها قبله، فإنّه لا تجري قاعدة الفراغ و أصالة الصّحة.

و لو استشكل في ذلك من جهة جريان القاعدة؛ نظراً إلى أنّ ما هو المعلوم هي الصلاة نحو تلك الجهة، أو بيع العين المعيّنة، و لكن لما كان البائع و المصلّي حسب الفرض و الاحتمال ملتفتاً إلى تطبيق الشروط اللازمة في الخارج، فلا بدّ من كشف الفسخ من حيث صحّة البيع المستكشف به الملكيّة، كما يكشف به صحّة الصلاة المأتيّ بها، و لا يكشف به القبلة.

يمكن المناقشة في أنّ أصالة الصّحة، ليست إلاّ أصلاً عقلياً، و بيع الفضوليّ و إن لم يكن صحيحاً فعلياً، و لكن لا برهان على بناء العقلاء على الصّحة الفعلية التي يكون منشأ الشكّ فيها الشكّ في الإرادة مع كثرة الفضوليّات.

و ما قيل: من أصالة الظهور في غير الفضولية «1»، أو أصالة عدم

---

(1) لاحظ البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 277، الخيارات، المحقّق الأراكي: 561.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 309

الفضولية كما في كلام الشيخ (رحمه الله) «1» و بعض آخر «2» تقتضي الفسخ؛ لدلالة الاقتضاء العقليّ، غير واضح كبراهها. و لو أُريد بها الاستصحاب فهو عندهم أهون. مع معارضته بمثله لو سلّم جريانه الذاتيّ، فلا تغفل.

هذا في صورة احتمال الكشف؛ كي تكون الاحتمالات ثلاثة.

و أمّا لو احتملت الفضولية أو الأصليّة، و أراد بالبيع فسخ العقد الأوّل، فإن قلنا بالامتناع فلا سبيل، و إن قلنا بالإمكان فتأتي فيه الوجوه المشار إليها، و القولان: من الحمل على الإرادتين الفسخ و البيع أو البيع فقط فيكون



وأمّا دعوى: أنّه يلزم عليه في مرحلة التداعي والاختلاف، أنّه أراد المعنيين؛ للظهور، حيث إنّ في بيع الفضوليّ يعتبر القيد الزائد، وعند الإطلاق محمول على الأصل، فهي باطلة في المسألة؛ لأنّ المفروض أنّه قد باع ملك الغير، وأراد أن يصير به ملك نفسه، فالقول بأنّه يعتبر القيد الزائد هنا في إفادة الأصليّة أولى.

ولو لم يمكن كشف الفضوليّة والأصلية بمقتضى الأصول العقلانيّة والشرعيّة، فهل تقع هذه الصيغة باطلة بالمرّة، أم يمكن أن تصير صحيحاً بالإجازة بعد ما فسخ؟ وجهان لو لم نقل: بأنّ البيع المذكور دليل على إسقاط الخيار، كما أُشير إليه فيما سلف، فإنّه عندئذٍ قابلة للتصحيح بناءً على صحّة «من باع ثم ملك» كما مرّ تفصيله، وقوينا صحّته

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 294/السطر 8.

(2) جامع المقاصد 4: 311 310، المكاسب، الشيخ الأنصاري: 294/السطر 9.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 310

حسب الصناعة.

وممّا لا ينبغي أن يخفى: أنّ في كلام بعض المشايخ نقل الإجماع في بعض فروض هذه المسائل، وهو من الإجماعات المبنيّة على القواعد المحرّرة عند مدّعيها، كما نرى في كثير من الإجماعات المدّعاة في المسائل الأصوليّة والفروع النادرة، أو هو من الإجماع المنقول غير المؤيّد بما يدرجه في الحجج الشرعيّة، فلا تخلط.

هذا كلّه حول بيع ذي الخيار بالصيغة.

### تذنيب: حكم بيع ذي الخيار معاطاة

وأمّا لو باع معاطاة، فهل يمكن دعوى: أن قضية حمل فعل المسلم على الصّحة وصيانتها عن المحرّم، هي صحّة البيع وأصالته، أم لا يمكن؛ لأنّ الحرام يقع على كلّ تقدير، كما هو مختار الوالد المحقّق مدّ ظلّه- «1» أو أنّه ولو يمكن أن لا يقع الحرام، إلّا أنّ

تلك الأخبار «2» لا تدلّ على أكثر من عدم الحمل على الفساد بترتيب آثاره، كما تحرر في الأصول «3»؟

و يجوز دعوى: أنه وإن كان في غير الأفعال الاعتبارية من الإيقاعات والعقود وأمثالهما لا تجري أصالة الصحة الموجبة

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 281.

(2) لاحظ حول الأخبار الدالة على أصالة الصحة إلى الاستصحاب، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 360 359.

(3) تحريرات في الأصول 7: 367.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 311

لترتب آثارها عليها، وما هو الجاري في الأفعال الخارجية هو أصل عدم الفساد، ولكنّ المفروض هنا إرادته التسبب بالمعاطاة التي تجري فيها أصالة الصحة بالضرورة، وهو القدر المتيقّن من موردها و من جرياتها، فإن قلنا: بأنّ الحرام ممّا لا بدّ منه، فلا يمكن كشف شيء بأخبار الحمل على عدم الفساد.

وإن قلنا بإمكان عدم وقوع الحرام منه، فربّما يمكن توهم: أنّ حمل فعله على عدم الفساد، يستلزم صحّة تصرّفه وضعاً.

اللهمّ إلا أن يفكّك بين الآثار، فتبقى مثلاً عدالته على حالها، ومع ذلك لا يكشف به صحّة البيع المعاطاتي، وهذا التفكيك جائز في مرحلة التعبّد.

نعم، لو قلنا: بأنّ مفاد تلك الأخبار التعبّد بالأمانة على عدم الفساد، فلازمه ذلك، كما لا يخفى.

وبالجملة: تصير النتيجة بقاء العين في ملك المشتري، وعدم صحّة الفسخ ولا البيع؛ لعدم دليل على إحراز اشتغاله بالتصرّف بعنوان الفسخ والمعاطاة. مع أنّ مقتضى الاستصحاب، عدم إرادته ذلك أيضاً.

**فرع: إذا وقف أحد المتعاملين كلا العوضين معاً**

**إشارة**

فيما إذا تبادل زيد وعمرو كتابيهما «التهذيب» و «الاستبصار» و كان لزيد خيار فسخ المبادلة، فإنّه كما يجوز له في هذه الصورة وقف «الاستبصار» مريداً به أيضاً إمضاء البيع وسقوط خياره؛

وإن لم يكن

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 312

إليه حاجة في صحّة الوقف، لما لا يعتبر أكثر من الملكيّة المذكورة فيها، ولا سيّما على ما أبدعناه؛ من أنّه ليس للملك المتزلزل أساس إلا ما يتصوّر في البيع اللازم القابل للإقالة و البيع الخياري، كالبيع الإقالي، فإنّه بيع لازم يمكن هدمه، ولكن لا يعتبر رضا الطرف؛ لحكم الشرع به تأسيساً أو إمضاء.

كذلك يجوز له وقف «التهذيب» مريداً به فسخ المبادلة؛ لأنّه بمجرد إرادة الفسخ وإبراز ذلك بالوقف، تحصل الملكيّة المعترية في صحّة الوقف.

وإنّما الكلام في المقام حول ما إذا أوقفهما معاً في زمان واحد، أو أوقف زيد كتاب «التهذيب» وكيه كتاب «الاستبصار» و كان فسخ وكيه نافذاً؛ لكونه وكيلاً له على الإطلاق، فإنّ هناك مناقضة في الصورة؛ ضرورة أنّ مقتضى وقفه وإرادته الإمضاء بقاء العقد، و مقتضى وقف وكيه انحلاله، فهل يقعان باطلين، و يقع وقف «الاستبصار» أيضاً باطلاً زائداً على بطلان الفسخ والإبرام، أم يقع الوقف صحيحاً، أو يقع الفسخ ووقف «التهذيب» صحيحين، دون الإبرام ووقف «الاستبصار» أم بالعكس؟

أو المسألة تختلف حسب اختلاف المباني؟ ضرورة أنّه لو قلنا بلزوم الأسباب الخاصّة العقلانيّة في بابي الفسخ والإمضاء، فلا يقع كلّ منهما؛ لأنّ ألفاظ الوقف غير صالحة، فيكون وقف «الاستبصار» صحيحاً كما مرّ.

وإن قلنا بذلك كبروياً، و اخترنا أنّها صالحة صغروبياً؛ لكونه من المجاز الجائز مع القرينة، دون بعض الألفاظ، فإنّه غير جائز، فإنّه

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 313

عندئذٍ يشكل الأمر؛ لامتناع صلاحية كلّ من الوقفين للصحّة و الموضوعيّة للأثر المطلوب امتناعاً ناشئاً من الوحدة في مصبّهما؛ و هو التبادل

المذكور، لأنه لا يمكن أن يكون باقياً و منحللاً في زمان واحد، فلا بدّ من اختيار أحدهما ترجيحاً لجانب واحد منهما على الآخر، أو اختيار بطلانهما.

## تحرير المسألة

### إشارة

و حيث إنّ المسألة قليلة الجدوى وإن كانت تحتاج إلى التحرير المنتهى أحياناً إلى رسالة على حدة؛ لما فيها من الجوانب المختلفة، و لاشتمالها على إمكان المدافعات العقلية و الذوقية العرفية فنشير إلى ما هو الأشبه بالقواعد؛ بعد عدم وجود حجة خاصة في البين:

### جواز وقوع الفسخ و بقاء العقد ثبوتاً

اعلم: أنّه يجوز بحسب مقام الثبوت أي التصوّر الالتزام تعبداً بالفسخ و البقاء؛ لاختلاف الموقف عليهم في الاجتهاد و التقليد، نظير المبادلة الواقعة بين شيئين، المحرّمة عند أحدهما، و الصحيحة عند الآخر، فإنّ كلّ واحد من المتعاقدين يذهب إلى مرامه، و يترتب عليه الآثار؛ على إشكال محرّر في كتاب التقليد و الاجتهاد (1)، و هكذا في مسألة

---

(1) لاحظ تحرير العروة الوثقى: 26 27، و تعليقه على العروة الوثقى للمؤلّف (قدّس سرّه): 34.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 314

عقّد العبد و الجارية؛ لإمكان كون الوكيل مقلّداً لمن أوجب عليه الوفاء بالوقف بتسليم «التهذيب» و الجارية.

نعم، في صورة اتفاق النظر، أو وحدة الواقف و الموقف عليه، يلزم الإشكال على وجه لا يمكن حلّه؛ حتّى بالاعتبار الذي كان يمكن به حلّ مشكلة الفضوليّ، فإنّه هناك كان العقد في زمان واحد معدوماً، و بعد لحوق الإجازة ينقلب في الاعتبار من الأول، إلّا أنّه كان في الزمان المتأخّر.

و هذا هنا أيضاً غير متصوّر إلّا بحسب التعبد بالآثار؛ و هو أنّ الوقف في الجانبين صحيح ممضى، إلّا أنّه يجب على الواقف تحصيل ملكية الموقف و تسليمه، كما تحرّر متّاف في الفضوليّ (1)، و ذكرنا أنّ بيع الفضوليّ جزئياً شخصياً كبيع الأصيل، و كبيعه الكلّي، فإنّه كما يجب هناك تحصيله و تحويله، كذلك الأمر هنا.

نعم، لا يدري أنّه يجب عليه تحصيل «التهذيب» أو «الإستبصار» كما

لا يخفى، فيحتاج إلى المصالحة مع عمرو في حلّ المشكلة من هذه الجهة، فالعقد ليس معلوم الحال، ولا نحتاج إلى معلومية حاله بعد صحّة الوقف على كلّ حال، وصحة العتق على التقديرين، ولزوم الوفاء به بتحصيل الشرائط الدخيلة في اتفاقهما ووقفهما؛ على الوجه القابل للتسليم إلى الموقوف عليه. هذا بحسب التصوّر.

### حكم المسألة بحسب مقام الإثبات

وأما بحسب الموازين العرفية و الفقه الساذج البسيط المتبع

(1) تحريرات في الفقه، البيع، 2: 113.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 315

فتقع المزاحمة، إلا أنّ المزاحمة هنا غير المزاحمة في باب التكاليف؛ فإنّ المزاحمة هنا ترجع إلى الشكّ في صحّة الإيقاع المذكور؛ لعدم دليل عليها على وجه يشمل المقام، فيكون العقد باقياً على حاله ووقف «الاستبصار» صحيحاً قطعاً.

ولا تصل النوبة إلى الشكّ في بقاء العقد؛ لحكم العقلاء بالصحة واللزوم، وإلا فجريان الاستصحاب محلّ المناقشة حكماً وموضوعياً؛ ولو كان جارياً في ذاته، ولكنّه غير محتاج إليه، فما تمسك به الشيخ «1» وأتباعه رضي الله عنهم في مثل المقام غير صحيح، وغير تام.

وتوهم بقاء الخيار بعد كونه مريداً به الإمضاء، بلا وجه؛ لما تحرّر من كفاية مطلق الآلات للإنشاء في مرحلة الثبوت.

نعم، في مرحلة التداعي والمرافعة ليس الأمر كذلك، كما تحرّر تفصيله مراراً.

ولو كانت المزاحمة هنا من قبيل ما هو المصطلح عليه في باب التكاليف، فكما تكون المنافاة وعدم إمكان الجمع، موجودة بين الحلّ والإبرام، تكون موجودة بين الحلّ وصحة الوقف.

ومجرد كون الوقف و العتق في عرض الإبرام، أثراً مترتباً على صيغة وقف «الاستبصار» دون الوقف و الفسخ؛ فإنّ الوقف في جانب «التهديب» في

طول الفسخ؛ لما لا يمكن إلا بعد حصول الملكية، بخلاف

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 295/السطر 24.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 316

جانب الإمضاء، فإن الملكية الكافية حاصله، غير كافٍ وإن أفاده الوالد المحقق مدّ ظلّه- «1» مع أنّ ظاهر بعضهم اعتبار الملكية المستقرّة في العتق، خلافاً لصريح الفقيه اليزديّ (رحمه الله) «2» ولإطلاق «لا عتق إلا عن ملك» «3».

و أما وجه عدم الكفاية، فلما أُشير إليه من أنّ المناط واحد، و حديث الحيثية الذاتية والعرضية «4» هنا غلط؛ فإنّ الكلّ عرضية، ضرورة أنّ ما هو المتنافي حقيقة هو المتناقضان، و ما هو المراد من المتنافيين ما لا يمكن الجمع بينهما، و هو هنا حاصل.

### مقتضى الأصول العملية

و أمّا التمسك بالاستصحابين: استصحاب عدم تحقّق الفسخ، و عدم تحقّق الإبرام المتعارضين، فتصل النوبة إلى استصحاب بقاء الملكية في جانب «الاستبصار» فيصحّ الوقف و العتق، فهو في غير محلّه.

أمّا عندنا؛ فلما عرفت من الحكم بالبطلان، لقصور الأدلّة عن شمول مثل هذا المورد، فيكون العلم الإجماليّ مفقوداً، فلا يجريان حتّى

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 288.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 156/السطر 3.

(3) وسائل الشيعة 22: 31، كتاب الطلاق، أبواب مقدّماته و شرائطه، الباب 12، الحديث 1، و 23: 16، كتاب العتق، الباب 5، الحديث 6.

(4) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 176/السطر 36.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 317

يتعارضاً؛ لا هما، و لا استصحاب الملكية.

و أمّا على القول بصحّة أحدهما من الفسخ، أو الإبرام فاستصحاب عدم تحقّق الفسخ كما يعارض استصحاب عدم تحقّق الإبرام، يعارض عدم تحقّق وقف «الاستبصار» و لا يعتبر في معارضة الأصليين وحدة المضمون و المصّب مع أنّ

جريان كلّ واحد منهما في حدّ ذاته محلّ مناقشة.

فبالجملة: جميع الأصول المتوهّمة هنا الطوليّة غير نافعة؛ بناءً على المزاحمة. وبناءً على بطلان الفسخ والإبرام كما هو الأظهر والأشبه تجري أصالة صحّة الوقف و العتق من ناحية زيد الذي هو مالك «الاستبصار» ولا تزاحمه أصالة الصحّة في وقف «التهذيب» لأنّه على كلّ تقدير فضوليّ.

### بقي شيء: في كلام السيّد اليزدي (رحمه الله)

قال الفقيه اليزديّ: «إنّ العتق بالنسبة إلى الجارية والعبد صحيح» (1).

ونتيجة كلامه (رحمه الله) صحّة وقف «التهذبيين» فيما اخترناه مثلاً للمسألة؛ وذلك لأنّ شرط صحّة الوقفين وهي الملكيّة حين صيغة الوقف حاصل؛ ضرورة أنّ في زمان السبب محلّ العقد والإبرام واحد، و زمان الانفساخ و ملكيّة زيد «للتهديين» واحد، والترتّب عقليّ، فشرط

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 156/السطر 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 318

صحّتهما حاصل، إلّا أنّه بالنسبة إلى وقف «الاستبصار» ضامن؛ لأنّه يشبه التلف حين القبض.

وغير خفي: أنّه يلزم على صحّة هذا اجتماع العوض والمعوض في البيع، واجتماع المالكين على ملك واحد؛ ضرورة أنّ البيع سبب النقل، أو موضوع، فإذا تمّ البيع يحصل النقل المسببي في زمان واحد، فيكون كلّ من العوضين في ذلك الزمان، ملكاً لكلّ من المتعاقدين بالضرورة؛ قضاءً لحقّ الترتّب العقليّ الخارج عن الزمان بين السبب والمسبّب، فيكون المسبّب من الطرفين مجتمعين في الزمان الأوّل، و متفرّقين في الثاني، ولازمه ما ذكرناه.

و الحلّ: أنّ الملكيّة من الاعتبارات العقليّة المبنية على الأفهام العرفيّة، لا التأثير والتأثر العقليّين، فلا تعتبر ملكيّة العوضين معاً لهما عَرْضاً على الوجه الذي يلزم ذلك، بل البيع: زمان الخروج والدخول ولو كان واحداً،

ولكن لأعلى وجه يكون كلّ منهما مالکاً في الزمان الأول حتّى يشكل الأمر وإن لم يمتنع.

ولا يقاس ما نحن فيه بالإتلاف حين الفسخ؛ لأنّ الفسخ على كلّ تقدير جائز ولو بعد الإتلاف، إلّا في موارد التعبد؛ حسبما هو المعروف عنهم، وذكرناه مراراً، وأمّا في موارد التعبد فيشكل الأمر؛ حيث إنّ الإتلاف يقتضي الإبرام، والفسخ خلافه، وحيث هو خلاف القاعدة، فأدلة اقتضاء الإتلاف لا تشمل المورد، كما هو الظاهر، فتدبر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 319

وغير خفيّ: أنّ ما أفاده الفقيه اليزديّ (رحمه الله) «1» وإن كان مربوطاً ببعض صور المسألة، إلّا أنّه يأتي في هذه الصورة الرئيسيّة.

ومما ذكرناه يظهر حكم سائر الصور، ولا نطيل الكلام بذكرها، أو ذكر المباني المختلفة في المسألة؛ فإنّه من الإطالة المنهيّة.

### بقي شيء آخر: عدم الفرق في المسألة بين كون أحدهما ذا الخيار أو كليهما

إنّ ما هو مورد كلام القوم؛ صورة كون زيد له الخيار، فلو كان لعمرو خيار، أو لهما الخيار، فتأتي في هاتين الصورتين الصور المذكورة على المباني المختلفة، وقد تبين لمن هو أهله ما هو حلّ لمشكلة المسألة، وأيضاً ما هو مشكلة ثبوتاً وإثباتاً. مع أنّ التصرف في مورد خيار الطرف في عصر الخيار، محلّ بحث يأتي من ذي قبل إن شاء الله تعالى.

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 156/السطر 2.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 321

### الثالث ممنوعية غير ذي الخيار في مورد العقد عن التصرف

#### إشارة

وحيث إنّ محلّ النزاع يحتاج إلى التحرير، نشير إليه في الجملة.

#### تحرير محلّ النزاع

لا بحث هنا في سببية العقد لحصول النقل والملكيّة، ولا في اشتراط سببته بمضيّ مدّة الخيار، كي يقال: بأنّ الممنوعيّة حسب القاعدة، بل المفروض حصول الملكية بالمعاطاة، أو العقد اللفظي، وسيأتي حكم سببية العقد وتماميته لموضوعيّة حكم العقلاء بحصول الملكيّة في البحث الآتي.

وكان ينبغي البحث الآتي مقدّماً على هذه المسألة، كما هو

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 322



الواضح، كي لا يقع السيّد المحشي (رحمه الله) «1» في الإطالة، و لا الشيخ «2» في المخصصة أيضاً، فالبحت ممحّض في أنّ الخيار و حقّه يمنع عن التصرف، أم لا. هذا أولاً.

و ثانياً: لا- يختصّ في الجهة المبحوث عنها هنا بتصرفات غير ذي الخيار في العين، بل تصرفات ذي الخيار في موارد لا توجب سقوط الخيار مورد الكلام؛ لأنّ بعض الوجوه المانعة للأول عن التصرف يمنع الثاني أيضاً؛ وذلك لأنّ إبطال مورد العقد، ثمّ الفسخ على وجه لا يتمكّن من ردّ العين، إجحاف ممنوع.

### تحقيق المسألة

ثمّ إنّ المسألة خلافيّة غير إجماعيّة، فلو وصلنا فيها إلى إبداع نظر جديد حسبما عندنا فلا بأس به؛ فإنّ الأقوال كثيرة؛ فجماعة على المنع «3»، و جماعة على الجواز «4»، وإن كان المعروف عن السابقين هو الأول، و جماعة مفضّلمون بين أنحاء التصرفات الخارجيّة و الاعتباريّة، أو التفصيل بين الخيارات، بل ربّما يكون خيار ردّ الثمن خارجاً عن محطّ

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 157/السطر 17.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 269.

(3) المبسوط 2: 96، الجامع للشرائع: 248، قواعد الأحكام: 144/السطر 9.

(4) تذكرة الفقهاء 1: 514/السطر 17، الدروس الشرعيّة 3: 302.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 323

الحث؛ للاتفاق نصّاً ورأياً و

غرضاً وجعلاً «1»، و التفصيل بين التصرفات المتلفة وغيرها «2»، أو بين الناقلة اللازمة و الجائزة وضعاً أو حكماً، و من ذلك العتق، بل و الوقف على بعض الوجوه، فإنه الفك، كالمسجد و نحوه، أو القول باختصاص العتق بالمنع فقط، كما عن بعضهم «3».

إذا عرفت هذه الجهات الوحيدة، فالذي يظهر لي و هو الأشبه إلى نظر العقلاء و العرف: أنه بعد ثبوت الملكية فالمنع يحتاج إلى دليل، و إلا فقضية القواعد العقلية و الشرعية جواز جميع التصرفات؛ لعدم الحالة المنتظرة.

إن قلت: لا نسلم ذلك؛ لأن الملكية عندهم متزلزلة، و إذا كانت كذلك فلا دليل على جواز التصرف في المتزلزل على العموم؛ لأن البناء العرفي العقلائي لبي، و هو له القدر المتيقن بعد ما لا إطلاق له ظاهراً، و لا أقل من الشبهة و الشك، فالقاعدة تمنع.

نعم، خصوص إطلاق أمثال أخبار خاصة في مثل

لا بيع إلا في ملك «4»

أو «لا هبة إلا عن ملك» أو

لا عتق إلا في ملك «5»

و لا «وقف إلا عن ملك» و هكذا، تشهد على الإطلاق؛ لصحة هذه الأمور. مع إمكان دعوى

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 296/السطر 28.

(2) لاحظ نفس المصدر: 296/السطر 16.

(3) لم نثر على هذا القول، لاحظ منية الطالب 2: 167/السطر 2.

(4) تقدّم في الصفحة 304.

(5) نفس المصدر.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 324

إجمالها؛ لاحتمال كون «الميم» مضموماً، كي يشتمل تصرفات الأولياء و الحاكم الشرعي، و يكون ذو الخيار مورد الشك في أن له الملك و السلطنة.

قلت: نعم، هذا على ما هو المعروف عنهم، و أمّا ما هو الثابت عندنا فإن الملكية لا معنى لتزلزلها الحقيقي، و التزلزل الاعتباري بمعنى قابليتها

للهدم فهو في جميع العقود اللازمة؛ لإمكان الإقالة أولاً، ولزوالها بالتورث والنقل ثانياً وثالثاً، فلا أساس للملكية المترزلة، ولا العقد الموصوف بالخيارية.

إلا أن للعقد هدم العقد وإعدامه بالاختيار الثابت له شرعاً، كإقالة المشروطة برضا الطرف، فالعقد في زمان الخيار لازم، كالعقد في زمان لا- خيار فيه وهكذا؛ لحصولها وهي السلطنة في بعض الأحيان، والملكية في بعض الأحيان، أو هما معاً في الثالث، بل ربّما لا يعتبر جميع هذه الأمور، كما عرفت في كتاب البيع «1».

فعلى هذا، لا بدّ من تحرير جهة تؤدّي إلى المنع، وإلا فقاعدة السلطنة العقلية الممضاة محكمة.

## وجوه المنع عن التصرف

### إشارة

وما يمكن أن يعدّ وجهاً للمنع أمور

---

(1) انظر تحريرات في الفقه، البيع 1: 12 11.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 325

## الأول: الوجه العقلي

### إشارة

وهو أن التصرف المتلف في عصر الخيار تلفاً خارجياً، أو اعتبارياً غير قابل للحلّ يوجب سقوط خيار ذي الخيار؛ ضرورة أن متعلق الخيار وموضوعه إمّا العين بلا وساطة، كما هو الظاهر من جمع «1»، وهو المستفاد من أدلة خيار العيب، أو هو متعلق بالعقد المتعلق بها، فإذا انعدمت ينعدم الخيار طبعاً، وهو ممنوع عقلاً وشرعاً، وتعجيز لصاحب حقّ عن حقه، وتصرف في متعلق حقّ الغير، ولا سيّما إذا تعلق بالعين بلا واسطة.

ومن هنا يظهر ما في كلام الشيخ وأتباعه: من أن الخيار متعلق بالعقد «2»؛ ضرورة أن العقد متعلق به، ولا يعقل بقاء العقد المتعلق بالعين، فلا خيار بعد التلف أو الإتلاف؛ لأنّ تعلقه بها إضافة خارجيّة، لا ذهنيّة، ولا ملكويّة، فكيف يعقل بقاء المتعلق بالكسر مع فناء المتعلق؟! كما لا يعقل بقاء الحكم بلا موضوع في الاعتبار، وبقاء العرض بلا موضوع في التكوين.

و أعجب من هذا التوهّم دعوى: أن العقد متعلق أولاً وبالذات

---

(1) منية الطالب 2: 167/السطر 17.

(2) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 214/السطر 2، حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 143، حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 2/السطر 4.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 326

بالشخص، و ثانياً بالنوعيّة، و ثالثاً بالماليّة «1»!! و هذا مضافاً إلى عدم حلّ المشكلة به لامتناع انتقال العرض و التعليق من شيء إلى شيء، و ليست المسألة عرفيّة مسامحيّة أنّه كلام أشبه بالشعر و التخيلات، كما مرّ تفصيله بحدوده في

و لعلّ ما أفاده الوالد المحقّق «3» في أمثال هذه المواقف، كما مرّ، و استند إليه هنا لحلّ المشكلة، و لتجوز جميع التصرفات أقرب بافق التحقيق.

ولكنّه مع الأسف غير تامّ؛ لأنّ البيع الإيقاعي المشترك فيه الفضوليّ و الأصيل، ليس يتوقّع منه إلّا النقل الإنشائيّ، دون النقل الواقعيّ الاعتبائيّ، فإنّ موضوعه البيع الواقعيّ، و هو البيع الملحق به رضا الطرف، و الفسخ و الخيار المتعلّق بمثل هذا العقد الإنشائيّ، ليس إلّا الفسخ الإيقاعيّ غير المنافي لملكيّة أحد و حقّ ذي حقّ، كما أنّ بيع الفضوليّ لا ينافي ملكيّة مالك العين، فعلى هذا لا يلزم هدم متعلّق حقّ الغير؛ و هو العين الخارجيّة؛ لأنّ بيع الفضوليّ كما لا ينافي حقّ الغير حلّ فسخ العقد إيقاعاً لا واقعاً أيضاً مثله، و بهذا تنحلّ المشاكل على عمومها، و يجوز التصرف على أنحائه.

وفيه: مضافاً إلى أنّ هناك سؤالاً باقياً عن نحو إضافة العقد إلى

---

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 179/السطر 12.

(2) تحريرات في الفقه، البيع 1: 220 234.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 292 293.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 327

العين الشخصيّة الخارجيّة باقياً؛ ضرورة أنّ المعدوم المطلق كما لا يقبل تلك الإضافة الإيقاعيّة حدوثاً، لا يعقل بعد هدم العين بقاؤها أنّ ما أفاده يستتبع كون الفسخ من الأوّل؛ لأنّه يريد بذلك أنّ العقد في ظرف وجوده باقٍ، فلا وجود استمراريّ إلّا إلى حدّ استمرار العين مثلاً، فيلزم الفسخ من حين انهدام العين، لأنّ الأوّل، و لا من الحين في هذه الصورة، مع أنّه غير ملتزم به.

و أنّ الفسخ من المالك و ذي الخيار لا يقاس بالفضوليّ؛ فإنّ الفضوليّ غير مالك، فلا

ينتقل بعقده شيء، ولكن الفاسخ أصيل، ولازمه حل العقد الإيقاعي الموضوع للوقوع، وهو غير ميسور.

ولو صح ما أفاده (قدس سره) فالمسألة تشبه هدم العقد الفضولي بالرد من قبل المالك، وقد مرّ أنه قد أنكره «1»، بل لا يعقل إعدام الاعتبار الحاصل من عمل الفضولي.

وبالجملة: ما هو أساس الشبهة غير منحلّ بعد، مع ما يتوجّه إلى تقريبه، ولعله أفاد ما لا يصل إليه فهمي القاصر، فراجع.

### في التسبب إلى إفاء خيار الغير

ثمّ إنه لو سلّمنا جميع ذلك، هل يجوز التسبب إلى إفاء حق الغير بحكم العقلاء وإن لم يكن فسخه تصرفاً في حق الغير، ولكنه تسبب إليه قهراً وطبعاً، وهو إجحاف ممنوع ظاهراً؟

---

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 2: 211.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 328

والذي يظهر لي أولاً: أنّ ممنوعية التصرف في متعلّق حق الغير، غير ثابتة على الإطلاق، ولا سيّما في مثل المقام الذي يرجع إلى إعدام موضوعه، فتارة: يتصرف في حق الغير كحق التحجير، فإنّه باقٍ، ولا يضمحلّ بتصرفه، بخلافه، فلا دليل كبروياً على الممنوعيّة في أمثال المسألة.

وبعبارة أخرى: كان حقّه استرجاع ملك المشتري إلى ملكه، ولا موضوع وهو ملك المشتري، ولو عدّ ذلك أيضاً من التسبب فلا كبرى على ممنوعيّة مثله.

وثانياً: أنّ حق الخيار غير متعلّق إلاّ بذي الخيار؛ وأنّ العقد لازم، ولذي الخيار هدم العقد من الأول، أو من الوسط، أو من الحين، ولا تعين قهريّ عليه إلاّ بدليل شرعيّ، كما أنّ الأمر من هذه الجهة كذلك في باب إجازة الفضوليّ.

وأما فناء العقد بفناء العين وعدمه، فهو أمر آخر أجنبيّ على

مسلكتنا بالمرّة؛ لأنّ الخيار غير متعلّق بالعقد والعين، وإلا فلا يورث، بل هو لذي الخيار وقائم به، وليس له طرق إلا حين الفسخ، فإنّه في تلك البرهة يحتاج إلى ملاحظة العقد لفسخه، فلا تخلط.

و حديث خيار الأجنبيّ، ليس إلا خيار المتعاقدين وفسخ الأجنبيّ، فيكونان كالمحجورين عن مالهم وملكهم وحقّهم فاغتنم، ولذلك ذكرنا توّزّته حسب القاعدة، خلافاً للأكثر «1».

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 293/السطر 19.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 329

وقد تحرّر في محلّه «1»؛ أنّ حديث بقاء العقد لجواز إقالته بعد فناء العينين، فضلاً عن العين الواحدة صحيح باعتبار من العقلاء بالنسبة إلى إمكان إشارتهم إلى العين؛ لوجودها في خزنة أنفسهم، كما في البيوع الكلّية، و لكتّها إشارة إلى ما في الخارج، غافلين عن انعدامه حين الإشارة، كي لا يلزم الفسخ من الأوّل مثلاً، فيعتبر نحو بقاء لهما في الاعتبار؛ نظراً إلى الآثار المترتّبة عليه، فإنّ وعاء الاعتبار أوسع من وعاء الخارج.

فعلى ما تحصّل إلى هنا تبين: أنّ ما هو الوجه الأصيل للمنع غير وجيه، و اتضح أنّ جميع التصرفات جائزة، حسب القواعد.

نعم، يبقى البحث حول مسائل بعد فسخ ذي الخيار، فإنّه لا منع من التفكيك بين جواز التصرف في العين بالهبة مثلاً، ووجوب الاسترداد بعد فسخ ذي الخيار، وهكذا بالنسبة إلى سائر التصرفات الاعتبارية اللازمة وغير اللازمة، فلا تخلط.

### **الثاني: عدم ثبوت دليل على جواز التصرف**

أنّ مجرد السلطنة الاعتبارية و الملكية الثابتة بالعقد، لا تستلزم جواز التصرف؛ ضرورة أنّ الوليّ يشترى للمولّي عليه شيئاً، و يصير ملكاً له، و لا يجوز للمحجور التصرف فيه. فعلى هذا يمكن دعوى قصور دليل جواز التصرف في زمان الخيار؛ لأنّ قاعدة

(1) تحريرات في الفقه، البيع 1: 138 139.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 330

أساس لها شرعاً، و من المبتكرات الأخيرة، وليست عليها الحجّة، و بناء العقلاء لبّي، و القدر المتيقّن منه غير المقام، فتصرّف غير ذي الخيار في العين أيام الخيار، يحتاج إلى دليل و لو كان مالكاً بالملكيّة التامة.

و توهم شهرة قاعدة

الناس مسلّطون على أموالهم «1»

بين الأقدمين، في غير محلّه، كما تحرّر في كتاب البيع «2»، فليراجع.

قلت: لو سلّمنا ذلك، و أنكرنا التلازم العقلائي بين جواز التصرف و الملكيّة، و أنّ التفكيك يحتاج إلى دليل، كما في موارد الحجر، فلا منع من التمسك بأدلة إباحة التصرف «3»، و قاعدة الحلّ «4»، و حديث الرفع «5»، إلا أنّها لا تقي بصحّة التصرفات الاعتبارية، و لكن بعد جواز

(1) بحار الأنوار 2: 7/272.

(2) تحريرات في الفقه، البيع 1: 63 64.

(3) مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: كلّ شيء هو لك حلال حتّى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك، و ذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته و هو سرقة، أو المملوك عندك و لعله حرّ قد باع نفسه، أو خدع فبيع قهراً، أو امرأة تحتك و هي أختك أو رضيعتك، و الأشياء كلّها على هذا حتّى يستبين لك غير ذلك، أو تقوم به البيّنة.

الكافي 5: 40/313، تهذيب الأحكام 7: 989/226، وسائل الشيعة 17: 89، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب 4، الحديث 4.

(4) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: كلّ شيء فيه حلال و حرام فهو لك حلال أبداً حتّى تعرف الحرام منه بعينه فتدعه.

الفقيه 3: 1002/216،



وسائل الشيعة 17: 88 87، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب 4، الحديث 1، وأيضاً من هذا الباب الحديث 4.

(5) قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): رفع عن أمتي تسعة أشياء: الخطأ والنسيان، وما أكرهوا عليه، وما لا يعلمون، وما لا يطيقون، وما اضطروا إليه، والحسد، والطيرة، والتفكر في الوسوسة في الخلوة ما لم ينطقوا بشقة.

التوحيد: 24/353، الخصال: 9/417، وسائل الشيعة 15: 369، كتاب الجهاد، الباب 56، الحديث 1.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 331

التصرف ظاهراً، يمكن تصحيح التصرفات الاعتبارية بإطلاق أدلتها؛ في صورة ثبوت الإطلاق، نظراً إلى قاعدة الملازمة بين صدق «البيع» و «الصلح» و «الهبه» و بين نفوذها حسب إطلاق أدلتها مثلاً.

وربما يتخيل أنّ دليل قاعدة اليد «1»، يقتضي جواز التصرف الخارجي والاعتباري، فإنّ قوله (عليه السلام)

من استولى على شيء فهو له

«2» بصدد ذلك عرفاً.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّها قاعدة مضروبة لظرف الشكّ في الملكية؛ بعد ثبوت الاستيلاء العرفي.

وأما حديث جواز التصرف في الملك، فهو أجنبي عنه؛ وإن كان لازم التعبد بكونه له جواز التصرف، إلا أنّه لا إطلاق له حتّى ينفعنا في

---

(1) حفص بن غياث، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يدي رجل يجوز لي أن أشهد أنّه له؟ قال: نعم، الحديث.

الكافي 7: 1/387، تهذيب الأحكام 6: 695/261، وسائل الشيعة 27: 292، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى، الباب 25، الحديث 2.

(2) عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة تموت قبل الرجل، أو رجل قبل المرأة، قال:

ما كان من متاع النساء فهو للمرأة، و ما كان من متاع الرجال و النساء فهو بينهما، و من استولى على شيء منه فهو له.

تهذيب الأحكام 9: 1079/302، وسائل الشيعة 26: 216، كتاب الفرائض و الموارث، أبواب ميراث الأزواج، الباب 8، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 332

المقام، فلا تخلط.

ثم إن ما هو المفروض؛ هو تصرف غير ذي الخيار في عصر الخيار، فلا يشمل البحث مثل خيار المجلس، إلا إذا أسقط أحدهما خياره.

و أمّا مثل خيار العيب و الغبن و الرؤية، فربّما يتوهم عدم انطباق عنوان البحث عليه؛ ضرورة أنه يثبت بعد اطلاع ذي الخيار، و إذا اطلع عليه و يكون فورياً، يصير البحث قليل الجدوى.

و فيه: مضافاً إلى ما مرّ من ثبوته على الإطلاق أنه لا تنافي الفورية وقوع تصرف غير ذي الخيار في زمان الخيار؛ لأنّ الفورية عرفية، لا عقلية، و سيجيء إن شاء الله تتمّة البحث حوله.

### الثالث: ظهور جعل الخيار هو الممنوعة عن التصرف

هذا يختصّ بخيار الشرط، فإنّ الظاهر من اشتراط الخيار إلى مدّة كذا؛ هو أن يكون الشرط مقتدرًا على استرداد العين و ماله إلى ملكه برّد الثمن مثلاً، فكما لو اشترط ممنوعيّة تصرفه يمنع عنه، كذلك الأمر هنا و فيه أوّلاً: أنّ الاستظهار المذكور لا يفيد إلا في مرحلة الدعوى، دون الواقع؛ لعدم الملازمة بين شرط الخيار و الرضا بالتصرف في العين، لتمكّنه من الرجوع إليه بالبدل.

و ثانياً: لا يستلزم الاشتراط إلا الخيار، و لا يتبع الخيار إلا الاقتدار على حلّ العقد، و أمّا الممنوعيّة عن التصرف في العين على وجه التكليف، فلا معنى لها إلا يرجوعها إلى الوجه الأوّل، و هو ممنوع؛ لأنّ

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 333

المفروض اشتراط

وأما على وجه الوضع، فمع التصريح بمنع التصرف، لا يلزم منه بطلان التصرفات الاعتبارية، كما مرّ تفصيله في البحوث الماضية.

نعم، التصرف الخارجي يصير في صورة التصريح، ممنوعاً شرعاً أو عقلاً، إذا قلنا: بأنّ اشتراط منع التصرف لا يستتبع إلا الوفاء بالشرط، و هو لا يحصل إلا بترك التصرف، فنفس التصرف جائز ذاتاً، كما مرّ بعض الكلام حوله.

وعلى ما أوضحناه يظهر وجه ضعف ما في كلام الأصحاب، وفيهم الشيخ (رحمه الله) حيث قال: «وأمّا الخيارات المجعولة بالشرط، فالظاهر من اشتراطها إرادة إبقاء الملك ليسترد عند الفسخ.» «1» إلى آخره.

كما يظهر وجه ممنوعية التصرف في إتمام الخيار في خيار اشتراط ردّ الثمن؛ لأنّ المفروض فيه والمفروض عنه هناك، وجود العين حين الفسخ. ولكن بطلان التصرفات الاعتبارية، محلّ مناقشة؛ بعد كون العين مملوكة الطرف والتصرف على الإطلاق.

أو يقال: إنّه لا حاجة في صحّة البيع وأمثاله إلى أكثر من مطلق الملكية، ولا يعتبر الملكية المطلقة، وقد مرّ متّاً في تصرف الراهن أنّ حقّ الرهن لا يمنع عن صحّة البيع ونحوه، كما لا تمنع الإجارة، وتصير النتيجة انتقال العين القابلة للعود إلى صاحب الخيار مثلاً، فلا فرق بين قصور المقتضي، ووجود المانع وحقّ الغير؛ في إمكان تصحيح

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 296/السطر 29.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 334

التصرفات الاعتبارية، دون الخارجية، فلا تخلط.

و من هنا يظهر: أنّه لا يحصل فرق بين كون العقد مورد حقّ الخيار، أو العين من هذه الجهة.

مع أنّ التحقيق: أنّ الخيار ليس إلا اعتباراً ثابتاً لذي الخيار، و مورد إعماله العقد حقيقة، و العين مجازاً و مسامحة،

و أخبار المسألة تشهد على ما ذكرنا؛ فإن قوله (صلى الله عليه وآله وسلم)

البيعان بالخيار «1»

أو

صاحب الحيوان بالخيار «2»

وهكذا في بعض الخيارات الأخر «3»، ظاهر بل صريح في أنّ الخيار بيد المتعاقدين، و حقيقة الخيار هو الاقتدار في الاعتبار على هدم معنى لازم ذاتاً، كما عرفت، فما في كلام جماعة هنا وفيهم العلامة الإيرواني «4» خالٍ من التحصيل جدّاً.

---

(1) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): البيعان بالخيار حتى يفترقا.

الكافي 5: 4/170، وسائل الشيعة 18: 5، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث 2، وأيضاً في هذا الباب الحديث 1.

(2) عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): البيعان بالخيار حتى يفترقا، وصاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام.

الكافي 5: 5/170، وسائل الشيعة 18: 5، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث 1.

(3) وسائل الشيعة 18: 27، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 14، الحديث 1.

(4) حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 75/السطر 7.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 335

### بقي شيء: الفرق بين الخيارات

إنّ في مثل خيار العيب في صورة علم الطرف بالعيب، و جهل الآخر به؛ و أنّه ثابت له الخيار و لو كان جاهلاً، لا منع عن تصرّف الطرف في العين و النقود مثلاً، لأنّ ظاهر أخبار خيار العيب و لو كان رجوعه إلى ثمنه، أو الأخذ بالأرض، إلّا أنّ المراد فيها هي النقود المتعارفة، و هي كلفة أوّلاً، و متشخّصة ثانياً، و ما كان كذلك لا يوجب خيار المشتري، منعه عن التصرّف التكليفيّ و الخارجيّ و الوضعيّ

الاعتباريَّ حسب فهم العقلاء، وهكذا في مثل خيار الغبن.

فالتفصيل بين أنحاء البيع؛ بأن لا يجوز التصرف في المعاوضات، ويجوز التصرف في صورة كون الطرف كلياً، وهكذا على الثاني بين كون الثمن من النقود، أو من الأجناس والأمتعة، فيجوز في الأول؛ لأنَّ النظر فيه إلى الأعمّ، ولا يجوز في الثاني؛ لتشخص الثمن بالقبض، فلو باع الحنطة بالشعير كلياً، وكانت الحنطة معيبة، والشعير صحيحاً، لا يجوز التصرف فيه؛ لتشخص الثمن فيه، وتصير كالمعاوضة، وهكذا سائر التفصيلات فكُلّها خالٍ من التحصيل ولو كانت ذات صورة صناعيّة علميّة، إلاَّ أنّها خارجة عن أفق الاعتبار والعرف قطعاً.

و من هنا يظهر حكم الغابن العارف بالغبن، وأيضاً يظهر إمكان تجويز التصرف الخارجيّ فضلاً عن الاعتباريَّ في صورة اشتراط منع الطرف عن التصرف، إذا كان المتاع من الأمتعة التي لها المثل

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 336

و المماثل في السوق؛ على وجه لا- يكون بينه وبينها فرق أيّ فرق، كما في الأمتعة العصريّة الخارجة من المكان، فإنّ بناء العقلاء على إلغاء الشخصية في الملكيّة، وقد مرّ شطر من البحث حول ذلك في باب الضمانات، والالتزام به لا يخلو من إشكال.

### تذنب: في عدم الفرق بين الخيارات

قد عرفت إمكان تجويز التصرف حتّى في صورة كون الخيار منجزاً فعلياً، كالمجلس، والحيوان، وبعض الشروط. كما عرفت وجه إمكان المنع حتّى في موارد الخيارات التي توجد بعد العقد والقبض؛ من جهة قصور المقتضي، كما تحرّر في الوجه الثاني، وذلك مثل خيار الغبن والرؤية والعيب على القول بأنّ الاطلاع سبب، وليس كاشفاً ومنجزاً.

وهكذا ما كان من قبيل

خيار التفليس، فإنه يكشف بعد وقوعه فساد التصرفات الاعتبارية، والضمان بالنسبة إلى التصرفات الخارجية.

ولكن كلّ ذلك مجرد توهم وقع في كلام بعض من قارب عصرنا؛ ضرورة أنّ اشتراط الخيار في الوقت المتأخر، يكون من قبيل الواجب المعلق، فيكون الخيار فعلياً، والاشتراط على نحو الوجوب المشروط، يستلزم الجهالة. مع أنّ الوجه الأوّل والثاني الراجعين إلى وجود المانع وقصور المقتضي غير تأمين صناعة، ففي هذه الموارد جواز التصرف أوضح وأقرب.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 337

وأما في مثل خيار الغبن والعيب وأمثالهما، فيمكن دعوى السببية الراجعة إلى إحداث الخيار من الأوّل، كما مرّ تفصيله، وهذا غير الكشف في الفضولي على ما يتوهم أحياناً. هذا كلّ حسب الصناعة العلمية.

وأما حسب الأفهام البدوية والروايات الخاصة، فالنظر إلى الثانية فالأظهر أنّ المتعارف في عصر تلك الأخبار، هو كون الثمن من النقود، ومن لا خيار له حسب المتعارف صاحب النقود، فالروايات على فرض ظهورها في شيء يرجع إلى المنع يكون موضوع مسألتنا خارجاً عنها.

وأما بالنظر إلى الأولى، فربّما تختلف الخيارات؛ ففي مثل خيار الشرط ولو كان في زمان متأخر، وخيار العيب والغبن وغيرهما، إذا كان الطرف عالماً بالعيب والغبن، وفي خيار المجلس والحيوان في صورة كون أحدهما ذي الخيار، دون الآخر؛ أما لإسقاطه، كما في خيار المجلس، أو لكون أحد العوضين حيواناً يكون المنع قوياً، وفي غيرها يكون الجواز أقرب وأشبه؛ من غير فرق بين أنحاء التصرفات الخارجية والاعتبارية، فليتدبّر جيّداً.

ولو تصرف على وجه الإتلاف، فبهذه النظرة أيضاً لا يبعد سقوط الخيار عرفاً؛ لما لا

موضوع له باقٍ.

و ما عرفت فهو مجرد تصوير الإمكان لإبقاء العقد مع تلف العين، وإلا فالخيار هو اختيار ذي الخيار في حلّ العقد وهدمه، وحيث لا عين فلا عقد عرفاً.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 338

ولو تصوّرنا العقد فالفسخ من الأول، لا من الحين؛ كلّ ذلك حسب الأفهام البدويّة البسيطة، والأمر إليك.

## تنبيهات

### التنبيه الأول: حكم إتلاف غير ذي الخيار الممنوع عن التصرف

لو أتلف غير ذي الخيار مورد العقد، مع كونه ممنوعاً مثلاً عن التصرف شرعاً و عرفاً، فهل هو مأخوذ عقاباً و تكليفاً، ولا وضع، أم هو ضامن للعين مع أنّها ملكه، أم عليه جبران ما يردّ على ذي الخيار على فرض الفسخ؟

ويظهر من موضع من كلام الشيخ (رحمه الله) «1» نقلاً عن ابن سعيد «2»، ما يرتبط بهذه المسألة.

فبالجملة: هل القائلون بالمنع يقولون بضمان المثل أو القيمة؛ بعد إقرارهم بتصرفه في ملكه، إلا أنّه يشبه تصرف الراهن، فيكون البديل بحكم المبدل منه في صورة فسخ العقد، ويكون العقد الأول باطلاً من وجه، و باقياً باعتبار بقاء البديل في ذمّته، فيردّ إليه إذا فسخ ذو الخيار، كما يكون البديل رهناً؟

و الإشكال العقلي مشترك في البابين، و ينحلّ بالنظر العرفي؛

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 295/السطر 34، و: 296/السطر 11.

(2) الجامع للشرائع: 248.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 339

ضرورة أنّ العين في عقد الرهن ركن و متعلّق في الإيجاب و القبول، و مع هذا ذهب المشهور إلى عدم بطلانه بإتلاف العين و إلى تعلق الرهن بالبديل و الثمن «1».

أم القائلون بالمنع يمنعون عن التصرف تكليفاً فقط؟

أو هم يعتقدون بطلان العقد بالإتلاف، دون النقل و لو كان لازماً، فلا يكون بعد التلف مورد لفسخ العقد؛ حتّى

يكون غير ذي الخيار، ضامناً بالفسخ بالنسبة إلى البدل؟

والذي هو الأظهر إلى فهم العرف وإن كان مخالفاً لمقتضى الصناعة، أنّ العقد المتعلّق بالعين الشخصية وإن كان يبطل ببطان العين و تلفها، إلا أنّ ما هو المبيع في صورة وجود المماثل الوحيد هو المماثل عرفاً، وفي صورة تعدّده أو عدم وجوده يكون كلياً، فيكون العقد باقياً ببقاء المماثل.

وبهذا تحلّ المشكلة التي مرّت في أول الوجوه الثلاثة في هذه المسألة «2»، ويقبل الفسخ، فإذا فسخه يرجع إليه العين، ويكون الفسخ من الحين.

فالقائل بالمنع يقول بالفسخ حتّى بعد الإتلاف، كما أشرنا إليه آنفاً، حيث قالوا به في إتلاف العين المرهونة، وما ذلك إلا لأجل توافق العرف و الارتكاز، دون العقل غير الصالح للمرجعية في المسائل

---

(1) مفتاح الكرامة 5: 196/السطر 11 12، جواهر الكلام 25: 248.

(2) تقدّم في الصفحة 325.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 340

العقلائيّة، و الأحكام الشرعيّة.

و لو قيل: لا فرق بين القوانين في أنّ الفسخ يوجب ضمان البدل بعد تعدّد العين، فعلى هذا يكون القول بالمنع ناظراً إلى التكليف الصرّف.

قلنا: نعم، إلا أنّه على القول بالمنع يمكن دعوى الضمان قبل الفسخ، و مقتضى القول المذكور، نقل حقّ الخيار المتعلّق بالمبيع الشخصي إلى ممائله، كما في الرهن، و لا يلزم ذلك على القول بالجواز، فلا تغفل.

**التنبيه الثاني: حكم ما إذا نقل العين مع بقاء الخيار**

**إشارة**

في موارد نقل العين و بقاء الخيار؛ سواء قلنا بالمنع، أو الجواز، فإن قلنا بنقل حقّ الخيار إلى العين الموجودة المماثلة، فتردّ هي بعد الفسخ.

و إن قلنا بنقله إلى الكلي، فيردّ البدل، و لا وجه لإلزام ذي الخيار من تصرّف في العين باسترداد العين المبتاعة الشخصية إليه بعد الفسخ، كما



هو الواضح.

وأما على القول الآخر وهو بقاء حقّ الفسخ؛ لبقاء العقد، ولا ينتقل حقّ الخيار إلى المماثل خارجاً ففي المسألة وجوه وأقول:

من وجوب ردّ العين ولو بالابتياح، وإذا تعذّر فيردّ البديل.

ومن انكشاف بطلان العقود المتأخرة؛ لازمة كانت، أو جائزة، فتردّ العين بعد الفسخ إلى ذي الخيار.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 341

ومن انفساخ العقود المذكورة ولو كانت لازمة.

ومن التفصيل بين النقل اللازم، والجائز؛ بوجوب استرداد العين في الثاني بفسخ العقد الخياريّ، أو الجائز الحكميّ، ووجوب البديل.

ومن وجوب البديل من أوّل الأمر، دون العين.

ومن وجوب ردّ العين، وكفاية النقل ولو كان جائزاً للعدر، فيردّ البديل، ويكون المدار على قيمة يوم الأداء، وقد مرّ شطر من البحث حول المسألة في خيار الغبن «1»، وفي باب ضمان اليد «2».

والذي هو التحقيق عندي حسبما تحرّرت: أنّ العقد في عصر الخيار لازم، وذا الخيار يجوز وضماً أن يهدم العقد وتلك العقدة الاعتبارية، وأنّ حقيقة الفسخ وإعمال الخيار ليس إلا هدم العقد، وحلّ تلك العقدة والمبادلة في الاعتبار؛ من غير الحاجة إلى التصرف الخارجي. بل لا يجوز للفاسخ بعد الفسخ التصرف في العين، كما كان الأمر كذلك بعد العقد؛ لأنّ لكلّ منهما حقّ حبس العين ما دام الآخر لا يردّها، فاسترداد العين ليس إلا استرداداً إنشائياً واعتبارياً.

فما يظهر من جمع ومنهم الفقيه اليزدي؛ من أنّ حقيقة الفسخ حلّ العقد على وجه يقتضي ردّ العين «3»، في غير محلّة؛ لأنّ الفسخ ليس له الاقتضاء، بل هو تخريب العقد وحلّ العقدة فقط، و

(1) من المؤسف له أنّ هذه المباحث من الكتاب مفقودة.

(2) تحريرات في الفقه، البيع 1: 246 و ما بعدها.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 159/السطر 30.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 342

فهو من الأحكام العقلية الكلية المترتبة عليه، كسائر القضايا العقلية الاعتبارية.

والذي هو من تلك الأحكام؛ هو أنّه كما في العقد يكون الحكم العقلانيّ الكلّي، أنّ من باع شيئاً من زيد، يكون ذلك الشيء لزيد بعد استجماع البيع لشرائطه، كذلك في الفسخ يكون الفسخ موجباً لحلّ العقد، وإذا حلّ العقد يجب بحكم العقل ردّ العين إلى مالكيها الأوّلي في صورة الإمكان، إلاّ أنّه ليس نقل العين الشخصية؛ ولو كان نقلاً لازماً عذراً إذا تمكّن من الاشتراء و الردّ.

نعم، إذا لم يتمكّن من ذلك، كما في العتق والوقف عندنا؛ حتّى الوقف الخاصّ، أو في موارد لا يمكن تحصيلها، فعليه البدل، والمدار على قيمة يوم الطلب، كما مرّ في باب الضمانات.

وأما حديث انكشاف بطلان العقود الطارئة، أو انفساخها، أو الفسخ أوّلاً، ثمّ فسخ العقد الأوّل ثانياً، فكلّه من الأباطيل ولو أمكن ثبوتاً.

وغير خفيّ: أنّ صاحب «الجواهر» عليه الرحمة «1» إن كان يقول بالكشف، فهو من قبيل الكشف الانتقاليّ؛ لقوله بجواز التصرف واقعاً في العين، لا ظاهراً، فلا تغفل.

وبالجملة: في موارد نقل العين، لا- تردّ العين حتّى تلزم الإشكالات، ولا يعتبر وجودها الثاني، أو الماخولياتي و الحور قلياتي، بل يعتبر لزوم ردّ العين التي وقع عليها ذلك العقد المنفسخ، وفي صورة التمكّن

(1) جواهر الكلام 22: 286 287، و 23: 48 و 70.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 343

لا يردّ البدل.

نعم، في صورة التعذر تصل النوبة إلى بدل الحيلولة، أم لا؟ فيه احتمالان، وما في كلام الشيخ الأعظم (قدّس سرّه) «1» لا يفني لإحداث الفرق بين ما نحن فيه، وباب الغصب والتلف الحكمي، كالغرق في البحر إذا كان يرتجى عوده، وبناء العقلاء على الأعم، فلو باع من لا خيار له، ثم فسخ ذو الخيار، وكان البيع الثاني فيه الخيار للبائع يفسخه، وعليه بدل الحيلولة إلى أن تردّ العين، وإذا تعدّرت عرفاً على الإطلاق فعليه البدل، وهكذا إذا يرتجى تمكّنه من الاشتراء.

وكلّ ذلك لاتحاد ما نحن فيه وباب الغصب؛ في أنّ منشأ الحكم ببطل الحيلولة، هو حكم العقلاء بوجوب ردّ العين الشخصية إذا تمكّن؛ سواء كانت هي ملكاً للأجنبيّ، أو ملكاً لمن له البدل، فتأمل.

ثمّ إنّه ممّا لا يخفى: أنّ حديث كون الفسخ من الحين لا من الأصل، بحث يحتاج إلى عقد مستقلّ، ولو لا الإجماع أو الدليل فالأقرب أنّ الأمر بيد الفاسخ، كما كان الأمر كذلك في مسألة إجازة الفضوليّ عندنا «2».

### فرع: لو كان العقد الثاني بين من لا خيار له وبين ذي الخيار

فقضيّة الصناعة عدم الفرق بينه وبين الأجنبيّ، ولا يستلزم علم ذي الخيار بتصرّفه الناقل سقوط خياره، ولا رضاه بذلك، كما لا يخفى.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 297/السطر 95.

(2) تحريرات في الفقه، البيع 2: 129.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 344

وتظهر الثمرة في الثمن؛ واختلاف قيمة العين في زمان البيع الثاني وزمان اشتراؤه من ذي الخيار لنقله ثانياً إليه.

اللهمّ إلا أن يقال: أمثال هذه الأمور تشهد على عدم بقاء الخيار بمجرد تلف العين موضوعاً وحكماً مطلقاً؛ حتّى في مثل خيار الشرط في

صورة استفادة اقتضائه بقاء العين مدة الشرط، أو إلى زمان الشرط وانقضائه لأن تخلّفه لا يورث إلا الإثم، فافهم.

## التنبيه الثالث: في صحّة إجارة من لا خيار له

### إشاره

في جواز إجارة من لا خيار له وصحّتها خلاف، فمن قائل بالبطلان من الأوّل، و من قائل بالبطلان بعد فسخ ذي الخيار، و من قائل بالصحة مطلقاً.

و يحتمل التفصيل بين الموارد؛ حيث إنّه ربّما تقتضي الإجارة تسليط المستأجر و تسليم العين إليه، و ربّما لا تكون كذلك، كما هو المعروف عنهم في الأكثر، فيصحّ في الثاني دون الأوّل.

وقيل: لا يحتمل صحّة الإجارة، إلا أنّ المؤجر إلى زمان الفسخ، هو المشتري مثلاً، و بعد الفسخ هو البائع الفاسخ، فيكون المسمّى بينهما على التقسيط.

وقيل: بضمان من لا خيار له بالنسبة إلى المنفعة و قيمة المثل، دون المسمّى.

و يحتمل قوياً عدم الضمان و صحّة الإجارة مطلقاً؛ أي من الأوّل إلى

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 345

انتهاء زمان الإجارة؛ من غير انفساخ الإجارة بالفسخ، أو انكشاف البطلان كشفاً انقلابياً، لا واقعياً.

و هذه وجوه من الكلام نشير إليها إجمالاً، و إلى ما هو الأشبه.

و غير خفيّ: أنّ اختصاص الإجارة من بين العقود بالبحث، يرمي إلى إمكان التفكيك؛ ضرورة إمكان صحّة سائر التصرفات، دون هذا التصرف الناقل، كما يمكن العكس و نقول بعدم صحّة التصرفات الناقلة إلا الإجارة و ما يشبهها، و يظهر وجه ذلك في طيّ البحث القادم إن شاء الله تعالى.

### تحقيق المسألة

و هو حديث بطلان الإجارة خصوصاً و لو كانت سائر النواقل صحيحة؛ و أنّها باطلة من الأوّل و لو لم يفسخ ذو الخيار؛ و ذلك لأنّ مالكه بالنسبة إلى المنفعة غير معلومة، بخلاف العين؛ ضرورة أنّه مع فقد العين يردّ المثل في الفسخ، و أمّا مع وجودها فتردّ العين، و المنفعة تابعتها، و حيث إنّ الفسخ غير معلوم فالملكيّة المعترية في الإجارة غير

والتعليق بأنها متزلزلة، عليل؛ لما تحرّر من أنّ الملكية المتزلزلة لا معنى لها، وأنّ الإجارة لا تتقوم بالملكيّة المستقرّة، بخلاف مسألة جهالة الملكيّة، فالفسخ لو وقع وإن كان حلاًّ للعقد من الحين، إلا أنّ صحّة الإجارة منوطة بالملكيّة المعلومة في مدّة الإجارة.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 346

و لو قلنا: بأنّ ثمرة الفسخ عود العين بجميع خصوصيّاتها إلى ذي الخيار، تكون الإجارة هنا أسوأ حالاً من إجارة البطن الأوّل للوقف، مع أنّ الإجارة هناك صحيحة عندنا؛ لأنّها تابعة لكيفيّة الوقف، ولا شبهة في إمكان الوقف على وجه يكون الطبقة المتأخّرة متلقية من الطبقة المتقدّمة، كما في الإرث، فلا تخلط.

أقول: الإجارة سواء كانت مشتملة على نقل المنفعة، إمّا لكون ماهيتها هي نقل المنفعة، أو تكون مستتبعه لها إيقاعاً وعقدًا، أو شرعاً و عرفاً، أو لم تكن مشتملة عليه رأساً كما هو الأشبه، وتكون ثمرة إجارة العين انتقال حقّ إليه، وتفصيله في محله «1» لا تبطل بتلك الجهالة؛ لأنّها كالجهالة الناشئة عن بقاء العين تكويناً، وكما أنّها مرفوعة بأصالة السلامة، كذلك هنا مرفوعة باستصحاب بقاء الملك، أو الأصل السببيّ؛ و هو عدم طرؤ الفسخ لو لم يكن مثبتاً.

و يجوز دعوى: أنّ تصرّف المؤجر كتصرّف سائر الملاك، فكما لا يبطل بموتهم إجاتهم؛ لكون الملكيّة مرسلّة و لو لم يكن المالك مرسلّاً، و تنتقل العين إلى الوراث مسلوب المنفعة، كذلك الأمر هنا.

و توهم: تنافي الإجارة مع مقتضى الفسخ بالمطابقة، أو بالاستلزام، في غير محله؛ لأنّ من الممكن عدم طرؤ الفسخ خارجاً، فالدليل أخصّ. مع أنّ من الإجازات ما لا يقتضي تسليم العين؛ كي يقع التهافت بينهما، فلا

من تحريرات في الفقه مفقود.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 347

يتم الوجه المزبور من هذه الجهة أيضاً.

مع أنّ ماهية الفسخ لا تقتضي إلا انهدام العقد؛ من غير استتباعه أمراً آخر إلا حكم العقلاء، ولا شبهة في جواز كون حكمهم هنا ردّ العين مسلوبة المنفعة؛ لأنّه به يجمع بين ملك الملكية المرسلّة وهذا الفسخ مع وجود العين.

فتحصّل لحدّ الآن: أنّ الفسخ والإجارة متلائمان، فلا تلزم الجهالة في ملكية المنفعة، فلا قصور في ناحية الاقتضاء لصحة الإجارة، ولا مانع يمنع، كما في كلمات الشيخ «1» و أتباعه «2»، بل قضية الجمع بين الأمور المذكورة؛ صحة الإجارة والفسخ، وردّ العين بعد مضي وقتها، والقول باستتباع المنفعة لملكية العين باطل عاطل؛ لأنّ دليله لبي، وهو حكم العقلاء في غير أمثال المقام.

### بقي شيء: في مالك المنافع والأجرة عند فسخ البيع وصحة الإجارة

وهو أنّ بالفسخ تردّ العين بحكم العقلاء مسلوبة المنفعة، أم تردّ وهي مستأجرة بالإجارة الصحيحة إلى حين الفسخ وبعده، فتكون الأجرة المسماة تمامها لذي الخيار، أم هي أي المنفعة مضمونة مطلقاً بالبدل، أو مضمونة من حين الفسخ؟ وجوه، بل أقوال.

---

(1) المكاسب، الشيخ الأنصاري: 297/السطر 33.

(2) حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 182/السطر 36 39، حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 76/السطر 12، البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 303.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 348

والأشبه هو القول الحديث: وهو عدم الضمان على الإطلاق؛ ضرورة أنّ معنى تصرفه في ملكه المرسل لا يناسب الضمان، ومن الغريب ذهاب جمع إلى الصحة الواقعية والضمان «1»!! نعم، لا بأس بدعوى الصحة الظاهرية، وبعد الفسخ تكون الإجارة باطلة، فيكون حينئذٍ للقول بالضمان وجه، و

هو في السعة والضيق تابع لمقتضى الفسخ؛ وأنه يوجب البطلان من الأول، أو من الحين.

ويمكن أيضاً دعوى الضمان على مبنى الكشف الانقلابي.

نعم، في صورة وقوع ذي الخيار بعد الفسخ في الضرر؛ لتعدّر الانتفاع من العين كما إذا فسخ، ثم التفت إلى أنّ الإجارة ذات مدّة طويلة باقية فربّما يتوهم لزوم التدارك بوجه من الوجوه؛ ومنها: استتجار العين من المستأجر، وردّها إلى المالك، أو تسليطه على بدل الحيلولة، ولكنّه غير مناسب للصناعة، ولا يأتي الضرر إلا من سوء تدبيره.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ إطلاق سلطنة من ليس له الخيار في زمان الخيار، مرفوع بحديث نفي الضرر «2».

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 183/السطر 1، البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 303.

(2) زرارة، عن أبي جعفر (عليه السّلام) في حديث أنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: لا ضرر ولا ضرار.

الكافي 5: 2/292، وسائل الشيعة 18: 32، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 17، الحديث 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 349

وفيه إشكال محرّر متّاً في محلّه؛ فإنّ المرفوع به هي الأحكام التأسيسية الإسلامية، دون الإمضائية العقلانية. و حديث إشكال مورد حديث نفي الضرر وحلّه، يطلب من رسالتنا المعدّة لبحوثه «1».

### تذنيب: حول كلام السيد اليزدي

ربّما يوجد في كلمات بعض الأجلّة «2» تبعاً لما في «حاشية الفقيه اليزدي (قدّس سرّه)»: إنّ قضية الفسخ رجوع كلّ من العوضين على حالهما حين العقد، و من تلك الشؤون و الأحوال كونها ذات المنفعة، فيتدارك ذلك بنفسها أو ببدلها «3».

وفيه: مضافاً إلى الانتقاض بموارد الإقالة، فتأمّل أنّ التصرف بعد ما كان في ملك المؤجر، لا يجتمع مع اعتبار

الضمان رأساً، وأنّ الفسخ ليس له اقتضاء إلاّ انهدام العقد و انعدامه، وأمّا رجوع العين بجميع شؤونها أو بعضها بلا فصل أو مع الفصل، فهو من الأحكام العقلائيّة التي تختلف أحياناً حسب الموارد، و من ذلك لو تقايلا في البيع بعد الإجارة غافلين عنها، ترجع العين المسلوبة المنفعة إلى المالك من غير ضمان، فالفسخ و التفاوض من باب واحد.

(1) رسالة المصنّف (قدّس سرّه) في «قاعدة لا ضرر» مفقودة.

(2) منية الطالب 2: 170/السطر 19 20.

(3) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 165/السطر 9.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 350

### **التنبيه الرابع: حكم بقاء الخيار لو لم يمنع ذو الخيار عن تصرّف الآخر**

#### **إشارة**

في موارد اطلاع ذي الخيار على تصرّف من لا خيار له، مع إمكان المنع، وإبلاغ ذلك إليه:

هل يسقط خياره سواء كان ذلك الاطلاع غير مقرون بشيء آخر، أو كان مقروناً برضاه بالتصرّف الاعتباري، أو بالتصرّف التكويني وإذنه فيه بعد الاستيذان، أو بدوياً، أو كان طرف التصرّف الاعتباري أو التكويني نفسه، أو الأجنبي؛ بأن أجر العين لذي الخيار، أو باع منه أو ضيقه بما اشتراه، فأكله أو أتلفه و هو عالم بالواقعة، أو غير ذلك من موارد النقل و التلف و الإتلاف الجائز و المحرّم؟

أم لا يسقط إثباتاً بعد الفراغ عن إمكان عدم السقوط ثبوتاً؛ لما مرّ بتفصيل من بقاء الخيار و العقد عقلاً في جميع هذه الصور و ذلك لأنّ في صورة الخيار، ليس لذي الخيار إلاّ القدرة الوضعيّة الاعتباريّة على حلّ عقدة النكاح و عقد البيع، مع أنّه لازم عرفاً و شرعاً، ذاتاً و حقيقة، لا مسامحة و مجازاً، و لا يتعلّق حقّ له بالعين، و لا بالعقد، بل له القدرة على هدمه، كما له القدرة التكوينيّة على تلف الأشياء



فحديث إذنه في النقل والاستئذان منه، لا يرجع إلى الإذن المالكي، أو الاستئذان من ذي الحق بالنسبة إلى العين والتصرف فيها؛ لأنه أجنبي عنها بالضرورة. وإمكان رجوعها إليه بتسبيب منه هنا،

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 351

كإمكانه بالاشتراف ثانياً والإقالة، إلا أنه يشبه الإقالة غير الموقوفة على رضا الطرف.

و مما يؤيدنا: ممنوعية ذي الخيار عن التصرف في العين المذكورة؛ حتى بعنوان الاسترداد لأجل الفسخ وإرادة الحل عملاً، كما مر.

فعلى هذا لا معنى لإذنه، ولا يعتبر الاستئذان منه، كي يقال بامتناع اجتماع الإذن في التصرف على الإطلاق، مع إرادة بقاء العقد وخياره، كما يستظهر من كلام بعضهم «1»، أو يقال بإمكان الجمع بينهما، كما يظهر من جماعة آخرين «9»، ففي مرحلة الثبوت لا يكون إعضال.

نعم، إن المشكلة في مرحلة الإثبات، كما يستظهر إن شاء الله تعالى.

### لو أذن ذو الخيار في التصرف المحتاج إلى إذنه

بقي في المسألة أنه لو فرضنا أنه كان التصرف شرعاً منوطاً بإذنه؛ لاحتمال من الاحتمالات الموجودة في البين؛ عقلياً، أو شرعياً، فهل إذنه بالتصرف والنقل أو طرفيته للعقد أو لغيره، بأن يرضى بجعل العين مثلاً جعلاً في الجعالة، أو مهراً في النكاح؟

فربما يقال: بامتناع صدور الرضا المذكور مع عدم التزامه بالعقد،

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 298/السطر 3.

(9) حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 76/السطر 15، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 183/السطر 128.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 352

أو عدم إسقاطه للخيار؛ للزوم الجمع بين الوجود والعدم، ضرورة أن الرضا بالتصرف، يرجع إلى رضاه بعجز الطرف عن الرد بعد الفسخ، و عندئذ لا معنى لعدم التزامه بالعقد المذكور.

وبعبارة أخرى: الأمر يدور بين شيئين:

إما عدم اعتبار

إذنه مطلقاً في التصرف، أو عدم اجتماع إذنه المعتبر مع عدم رضاه و التزامه؛ لأنّ منشأ اعتبار إذنه تعلق حقّ منه بالعقد، أو بالعين مستقلاً، أو لأجل العقد المتعلّق بها، وإذا رضي به يلزم مضيّه عنه وانصرافه منه.

و حديث رضاه بالبدل، أو تبديل موضوع حقّه، من الأغلاط؛ لأنّ الأمر ليس بيد ذي الخيار حتّى يتبدّل موضوع حقّه، وكفاية رجوعه إلى المتصرف بالبدل بعد الفسخ لإمكان الجمع، ترجع إلى عدم تعلق حقّ منه بالعين مستقلاً، أو مع الواسطة، فما ترى في كلام القوم «1» خالٍ من التحصيل ظاهراً.

و أمّا توهم: أنّ مجرد الإذن لا يوجب سقوط الحقّ؛ ما دام لم يلحقه التصرف و التلف الموضوعي، أو الحكمي، فإذا كان التلف دخيلاً في سقوط الحقّ فالحقّ باقٍ إلى حينه، فيكون كالتلف بلا إذنٍ قابلاً للاجتماع مع الضمان، فيجوز الجمع بين حدوث الإذن و بقاء الخيار؛ نظراً إلى أنّ سقوط الحقّ بالتلف قطعيّ، سواء كان إذن، أم لم يكن؛ ضرورة أنّه

---

(1) لاحظ حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 165/السطر 16 23، البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 5: 304.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 353

لا يعقل بقاء الحقّ بالنسبة إلى العين التالفة، و لا سيّما التلف التكوينيّ.

و عندئذٍ يحدث الضمان في عرض سقوط الحقّ، فكما أنّ التلف سبب سقوط الحقّ؛ بمعنى انتفاء موضوعه، كذلك التلف سبب الضمان، فإذا كان ذو الخيار عالماً بذلك، يتمكّن ثبوتاً من الإذن و عدم الالتزام بالعقد لتلك الجهة، كما لا يخفى.

و دعوى: أنّه لا معنى للضمان بمعنى الانتقال إلى البدل إلاّ بعد الفسخ، غير مسموعة؛ لأنّ المقصود من «الضمان» هو أنّه لو فسخ العقد فعليه البدل، و هذا الأمر

التعليقيّ في عَرَض سقوط الحقّ بالتلف، فكيف يمكن حصول ذلك الأمر التعليقيّ، مع أنّه لا بدّ وأن يكون بعد سقوط الحقّ، الذي هو بعد التلف، وهو بعد التصرّف، الذي هو بعد الإذن، الذي هو بعد حلول الحقّ الحاصل بالخيار في طيّ العقد؟! وبالجملة: فهو أي التوهم المذكور لا يثبت إلّا لأجل بقاء العقد بعد التلف، وأنّه لو فسخه فعليه البدل، فيعلم منه أنّ الإشكال المذكور خلاف المفروض، وفي صورة انتفاء العقد رأساً بالتلف فلا خيار، ولا ضمان.

و ممّا ذكرناه و حصّٰ لناه يظهر مواضع ضعف كلمات القوم، و لا سيّما الفقيه المحشّي «1»، و العلامّة الأصفهاني (قدّس سرّهما) «2» و كون الضمان

---

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 165/السطر 16 23.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 183/السطر 8 و ما بعده.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 354

و السقوط عَرَضِيّين محلّ منع، بل التلف باعتبار اقتترانه مع موضوعيّة العين للحقّ، يورث الضمان، و أمّا سقوط الحقّ فباعتبار قيامه بالعين في الاعتبار، كقيام العرض بالموضوع، فلا تخلط. هذا كلّّه ثبوتاً.

و أمّا إثباتاً فربّما تختلف الموارد؛ لأجل الاقتران بالقرائن الخاصّة، و لا يعد عرفاً تلازم الإذن المذكور مع إعراضه عن حقّه، و هذا هو التعبير الصحيح دون «الإسقاط» أو «إنشاء السقوط» و تصير النتيجة التزامه بالعقد، كما لا يخفى.

فبالجملة: ما هو الحقيق في المسألة؛ هو أنّ الآذن أجنبيّ، و ليس ذلك إلّا لأجنبيّة الخيار عن العين فيما هو طبع الخيار، و مجرد إذنه في تصرّف المالك في ملكه، غير مربوط بما هو حقّه و قدرته؛ و هو هدم العقد.

مع أنّ الفسخ و الهدم لا يقتضي شيئاً مطلقاً، كما مرّ، فضلاً

عن اقتضائه النقل إلى البدل فعلاً أو تعليقاً.

نعم، في بعض الخيارات الموجبة لتحديد مالكيّة من لا خيار له، يمكن كشف سقوط الخيار وإعراضه عنه عند الالتفات، إلا أنّ التحقيق في موارد خيار ردّ الثمن أو اشتراط ردّ العين خصوصاً؛ هو صحّة النقل و التصرّف، و حرمة التخلّف عن العهد و الشرط مثلاً، فتأمل. وربما ينفَعك للمقام ما يأتي ذيلًا لمسألة «التلف في زمان الخيار ممّن لا خيار له» «1».

---

(1) لم نعر على مكتوبات الشهيد (قدّس سرّه) في هذه المباحث.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 355

ولو غفل عن الخيار عند ردّ الثمن فأذن، لا شيء على الطرف على الأشبه.

### **التنبيه الخامس: حكم بقاء الخيار عند تصرّف ذي الخيار في العين و صحّة تصرّفه و حليته**

---

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسوي، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)؛ ج 2، ص: 355

تصرّف ذي الخيار فيما انتقل إليه من العين، مورد الكلام أيضاً تكليفاً و وضعاً، و ملازمة؛ لالتزامه بالعقد ثبوتاً، و لإعراضه عن الخيار إثباتاً. و لا يختصّ البحوث المذكور بمن لا خيار له، خلافاً لما يستظهر من الأصحاب (رحمهم الله).

و ذلك لأنّ من لا خيار له و لو لم يكن صاحب حقّ بالنسبة إلى العين و مورد العقد، إلا أنّه بعد الفسخ يستحقّ العين، فلو كان في نفسه الإتلاف، ثمّ الفسخ و ردّ البدل، فهو إجحاف و ظلم بالنسبة إلى الطرف عرفاً؛ و إن لم يكن فعلاً غير متعدّ بالنسبة إلى مال الغير، فيمكن منعه عن التصرّف في هذه الصورة؛ لتفويت محلّ حقّ الغير المتعلّق به بعد الفسخ الآتي، و يكفي حكم العقلاء بذلك.

نعم، إذا كان من يتّبه عدم الفسخ، أو لم يكن من يتّبه

الفسخ، بل لو تصرف و عدل عن الفسخ فلا شيء؛ لانكشاف أنه لم يكن متعدياً ولو كان متجرباً.

ويؤكد الإجحاف المذكور في صورة انحصار العين، وعدم وجود المثل لها، ولزوم ردّ القيمة إليه مع أنه مثليّ، فهو نحو تعجيز عن

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 356

التكليف المعلق، لا المشروط، بل ولو كان مشروطاً بشرط يعلم تحقّقه؛ لبنائه على إيجاده وأوجهه، فإنّه ممنوع صناعة، فضلاً عن العرف و العقلاء؛ على ما تحرّر متّاً في الأصول، وأنّ جميع الواجبات المشروطة معلقة واقعاً، وليست مشروطة، فليطلب من مظانّه.

وعلى هذا يتبيّن: أنّ التفصيل المحكيّ عن الشيخ أسد الله (رحمه الله) «1» من الممنوعيّة في أصل المسألة بالنسبة إلى التصرف التكوينيّ، دون الاعتباريّ، يجري هنا، كما أنّ التفصيل المحكيّ عن العلامة الخراسانيّ «2» على فرض صحّته، مع بعده جدّاً آتٍ أيضاً، وهو عكس التفصيل الأوّل.

وما في صدر عبارة الشيخ الأعظم (رحمه الله) في أصل المسألة: «من أنّ من أحكام الخيار؛ عدم جواز تصرف غير ذي الخيار تصرفاً يمنع من استرداد العين عند الفسخ» «3» انتهى، يقتضي المنع هنا أيضاً، كما هو الظاهر.

فالأشبه عدم الفرق بين تصرف الطرفين بالنسبة إلى بعض الوجوه، وهو كافٍ، نعم الأظهر جوازه في الناحيتين.

كما أنّ من المحتمل دعوى: أنّ تصرف ذي الخيار أظهر في إعراضه عن خياره وحقّه الوضعيّ عن إذنه في التصرف؛ متأكّداً بما ورد في أخبار

---

(1) لاحظ المكاسب، الشيخ الأنصاري: 296/السطر 15 16، حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 179/السطر 31.

(2) حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: 260، لاحظ حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 2: 179/السطر 30.

(3) المكاسب، الشيخ الأنصاري:

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 357

خيار الحيوان «1» وغيره، ولا سيّما في خيار ردّ الثمن فيما إذا كان الثمن من غير النقود وأشباهها. والمراد من «الثمن» هو العوض الشخصي، فلا تخلط.

كما لا ينبغي الغفلة عن أنّ إنكار إمكان الجمع بين التصرف المذكور وبقائه على الخيار هنا أقرب؛ ضرورة أنّ إذنه إذا كان عن التفاتٍ غير مجتمع مع بقاءه على الخيار وعدم إعراضه عنه، فتصرفه مع التوجّه أوضح في عدم الجمع. هذا تمام الكلام فيما يتعلق بهذه المسألة.

(1) وسائل الشيعة 18: 10، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 3.

الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، ج 2، ص: 358

وقد فرغنا منه في أيام العطلة؛ لأجل تفسير حكومة العراق خذلها الله تعالى طلاب العلوم الدينيّة، وهدم أساس الحوزة العلميّة في النجف الأشرف، وقد كانت من الأيام السالفة أعداء الدين مريدين أمثال هذه الجنائيات والكوارث المهلكة، إلّا أنّ الله تعالى من ورائهم محيط؛ فإنّ الإسلام يبلغ حدّ الشعرة ولا ينقطع.

وكلّ ذلك ممّا يرجع إلى فتور مراجع العراق، ومستند إلى عدم رشدهم، ولو كان مرجع العراق في هذه الأيام حسبما يتراءى من أشباه المسائل العصريّة السيّد المحقّق الخمينيّ الوالد مدّ ظلّه لما كان الأمر كما وقع، وفي المسألة تفسير يحتاج إلى بسط البحث حول شرائط زعيم المذهب (و تو خود حديث مفصل بخوان از اين مجمل).

تحرّر ليلة الاثنين من شهر محرّم الحرام في اليوم السابع عشر من سنة (1396).

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، الخيارات (للسيد مصطفى الخميني)، 2 جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه

## تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم  
جَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ  
(التوبة : 41)

منذ عدة سنوات حتى الآن ، يقوم مركز القائمة لأبحاث الكمبيوتر بإنتاج برامج الهاتف المحمول والمكتبات الرقمية وتقديمها مجاناً. يحظى هذا المركز بشعبية كبيرة ويدعمه الهدايا والندور والأوقاف وتخصيص النصيب المبارك للإمام عليه السلام. لمزيد من الخدمة ، يمكنك أيضاً الانضمام إلى الأشخاص الخيريين في المركز أينما كنت.

هل تعلم أن ليس كل مال يستحق أن ينفق على طريق أهل البيت عليهم السلام؟  
ولن ينال كل شخص هذا النجاح؟  
تهانينا لكم.

رقم البطاقة :

6104-3388-0008-7732

رقم حساب بنك ميلا:

9586839652

رقم حساب شيبا:

IR390120020000009586839652

المسمى: (معهد الغيمية لبحوث الحاسوب).

قم بإيداع مبالغ الهدية الخاصة بك.

عنوان المكتب المركزي :

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم 129، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : [www.ghbook.ir](http://www.ghbook.ir)

البريد الإلكتروني : [Info@ghbook.ir](mailto:Info@ghbook.ir)

هاتف المكتب المركزي 03134490125

هاتف المكتب في طهران 021 - 88318722

قسم البيع 09132000109 شؤون المستخدمين 09132000109.

مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية  
اصبحان

# الغمامة



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى  
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم  
**www.Ghaemiyeh.com**

[www.Ghaemiyeh.net](http://www.Ghaemiyeh.net)

[www.Ghaemiyeh.org](http://www.Ghaemiyeh.org)

[www.Ghaemiyeh.ir](http://www.Ghaemiyeh.ir)

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

