ولخالى عنه علة اسما ومعنى وحكما قال اهل الاصول الموانع خمسة مانع يمنع انعقاد
العلة وهو حرية المبيع فلم ينعقد في الحر لعدم المحل ومانع يمنع تمامها كبيع مال الغير
ومانع يمنع ابتداء الحكم وهو خيار الشرط ومانع يمنع تمامه كخيار الرؤية للمشتري وما
يمنع لزومه كخيار العيب وقد حققنا في شرحنا على المنار أن تقسيم الموانع مبني
على قول ضعيف للاصوليين وهو جواز تخصيص العلل واما على الصحيح من انه
لا يجوز تخصيصها فلا مانع لها اصلا ففي كل موضع عدم الحكم فانما هو لعدم العلة
فتخلف الملك مع شرط الخيار انما هو لعدم العلة لان هذا البيع بلا خيار وقولهم فيما
فيه خيار علة اسما ومعنى لا حكما مجاز على الصحيح لان الموجود فيه شرط العلة لا
كلها لانها لا تتم الا بالاوصاف الثلاثة ان تكون موضوعة وان تكون مؤثرة
وان يوجد الحكم عقبها بلا تراخ فما دام الخيار باقيا لم يتم العلة فاذا سقط تمت وتمامه
في تقرير الاكمل في بحث تقسيم العلل الى سبعة والخيارات في البيع لا تنحصر في
الثلاثة كما قدمنا بل هي ثلاثة عشر خيارا والرابع خيار الغبن وسنتكلم عليه في
المرابحة حيث ذكروه هناك والخامس خيار الكمية وقدمناه اول البيوع والسادس
خيار الاستحقاق وسياتي في باب خيار العيب والسابع خيار كشف الحال كما قدمناه
والثامن خيار تفرق الصفقة بهلاك البعض قبل القبض وسياتي ايضا والتاسع
خيار اجازة عقد الفضولي والعاشر خيار فوات الوصف المشروط المستحق
بالعقد كاشتراط الكتابة الحادي عشر خيار التعيين الثاني عشر في المرابحة خيار
الخيانة الثالث عشر من الخيارات خيار نقد الثمن وعدمه كما سياتي في هذا الباب
قوله صح للمتبايعين او لاحدهما ثلاثة ايام اي جاز للبائع والمشتري معا ولاحدهما
في المدة المذكورة والظاهر ان الضمير يعود الى الخيار وفي الوقاية والنقاية صح
خيار الشرط فاندفع والاولى ما في الاصلاح صح شرط الخيار لان الموصوف
بالصحة شرط الخيار لا نفس الخيار والاصل في ثبوته ما رواه ابن ماجة في
سننه ان حبان بن منقذ بن عمرو كان رجلا قد اصابته آمة في راسه فكسرت
لسانه وكان لا يدع على ذلك التجارة فكان لا يزال يغبن فاتى النبي صلى الله
عليه وسلم فذكر له ذلك فقال له اذا انت بايعت فقل لا خلابة ثم انت في كل سلعة
ابتعتها بالخيار ثلاث ليال فاذا رضيت فامسك وان سخطت فارددها
على صاحبها وحبان بفتح المهملة والباء الموحدة والخلابة الخداع والآمة
شجة تصيب ام الراس وكان حبان الخ باللام فكان يقول لا خلابة فقوله
اذا بايعت شامل للبائع والمشتري وبه اندفع قول سفيان الثوري انه لا
يجوز الا للمشتري عملا بحديث الحاكم فجعل له الخيار فيما اشتراه ولانه انما جاز
للحاجة الى دفع الغبن بالتروي وهما فيها سواء وفي الخانية اذا شرط الخيار

لها

مطلب المواضع التي يصح فيها خيار الشرط

لها لا يثبت حكم العقد اصلا انتهى وقيد بقوله المتبايعين الدال على ان الشرط كان
بعد العقد او مقارنا للاحتراز عما اذا كان قبله فلو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي
نعقده ثم اشترى مطلقا لم يثبت كما في التاتارخانية واطلقه فشمل البيع الفاسد فهو
كالصحيح يثبت فيه خيار الشرط ولما كان خلاف الاصل فاذا اختلفا في اشتراطه
فالقول لمن انكره عند الامام في ظاهر الرواية وعند محمد القول لمدعيه والبينة
للآخر كذا في الخانية وشمل ما اذا شرطاه وقت العقد والحقاه به فلو قال احدهما
بعد البيع ولو بايام جعلتك بالخيار ثلاثة ايام صح اجماعا فلو شرطاه بعد ازيد
من ثلاثة فسد العقد عنده خلافا لهما كالحقا بالبيع شرطا فاسدا فانه يلتحق
ويفسد العقد عنده وعندهما لا يفسد ويبطل الشرط وفي جامع الفصولين هو
يصح في ثمانية اشيا في بيع واجارة وقسمة وصلح عن مال بعينه وبغير عينه
وكتابة وخلع وعتق على مال لو شرط للمراة والقن ولو شرط الخيار للراهن جاز
لا للمرتهن اذ له نقض الرهن متى شا بلا خيار ولو كفل بنفس او مال وشرط
الخيار للمكفول له او للكفيل جاز انتهى ويصح شرط الخيار في الابراء بان قال ابرأتك
على اني بالخيار ذكره فخر الاسلام في بحث الهزل ويصح ايضا اشتراطه في تسليم
الشفعة بعد طلب المواثبة ذكره فيه ايضا ويصح اشتراطه في الحوالة ايضا
وفي الوقف على قول ابي يوسف وينبغي صحته في المزارعة والمعاملة لانها اجارة
فهي خمسة عشر موضعا ولا يصح في النكاح والطلاق واليمين والنذر والاقرار
الا الاقرار بعقد والصرف والسلم والوكالة وعلله قاضي خان بانه انما يدخل
في لازم يحتمل الفسخ وفي الولوالجية اشترى عبدا واشترط ان للمشتري خيار يوم
بعد شهر رمضان والشرا في اخر رمضان فهو جائز ويكون له الخيار ثلاثة ايام
اليوم الاخير من رمضان ويومين بعده لانه سكت عن الخيار يوم العقد ويوم
بعد رمضان ولو قال البائع للمشتري لا خيار لك في رمضان فالبيع فاسد لانه
لم يفد تصحيح العقد انتهى وفي فتح القدير لو قال له انت بالخيار فله خيار
المجلس فقط ولو قال الى الظهر فعند ابي حنيفة يستمر الى ان يخرج وقت
الظهر وعندهما لا تدخل الغاية انتهى وكذا الى الليل والى ثلاثة ايام يدخل ما
بعد الى وشمل ما اذا شرطاه في كل المبيع او بعضه لما في السراجية اشترى مكيلا
او موزونا او عبدا وشرط الخيار في نصفه او ثلثه او ربعه جاز مذكور في
الزيادات انتهى وسياتي حكم ما اذا كان المبيع متعددا فجعل الخيار في البعض
وهو خيار التعيين وفي التاتارخانية واذا شرط المشتري له في الثمن او في المبيع
كان له الخيار فيهما انتهى ولو اشترى عبدا بالف درهم على ان المشتري
بالخيار فاعطاه بها مائة دينار ثم فسخ البيع فعن ابي يوسف الصرف جائز

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)