

پایه:	۱۰	موضوع:	فقه ۶
تاریخ:	۹۴/۰۵/۱۹	ساعت:	۱۶

نام کتاب: مکاسب، از الکلام فی أمکام الفیاء تا آخر کتاب، ص ۳۱۴-۱۰۹

لطفاً به همه سؤالات تستی و ۸ سوال تشریفی پاسخ دهید، در صورت پاسخ به همه، به سوال آخر نمره داده نمی شود (تستی ۱ و تشریفی ۲ نمره)

تستی

۱. المتیقن من مفاد أدلة الخيار هو أ ۱۱۸
- أ. ثبوت الخيار الواحد الشخصي لمجموع الورثة ■
 ب. استحقاق كل منهم خياراً مستقلاً لمورثه □
 ج. استحقاق كل منهم خياراً مستقلاً فی نصيبه □
 د. استحقاق مجموع الورثة لمجموع الخيار □
۲. المراد من البأس فی أخبار بيع الشيء و اشتراؤه ثانياً من المشتري كقوله عليه السلام: «إن كان هو بالخيار إن شاء باع و إن شاء لم يبع و كنت أنت بالخيار إن شئت اشتریت و إن شئت لم تشتري فلا بأس» هو ب ۲۳۶
- أ. الحرمة التكليفية □
 ب. الحرمة الوضعية ■
 ج. الحرمة التكليفية و الوضعية □
 د. الكراهة لا الحرمة □
۳. إذا ابتاع عينا شخصية بثمان مؤجل ج ۲۲۵
- أ. جاز بيعه من بائه ولو اشترط البيع الثاني فی ضمن البيع الأول □
 ب. لا يجوز بيعه من بائه قبل حلول الأجل بجنس الثمن □
 ج. جاز بيعه من بائه إذا لم يشترط البيع الثاني فی ضمن البيع الأول ■
 د. لا يجوز بيعه من بائه إذا كان بجنس الثمن او أزيد منه □
۴. تلف الثمن المعين قبل القبض ج ۲۷۸
- أ. غير موجب لإنفساخ العقد نظیر تلف المبيع المعين □
 ب. موجب لإنفساخ العقد بخلاف تلف المبيع المعين □
 ج. موجب لإنفساخ العقد نظیر تلف المبيع المعين ■
 د. غير موجب لإنفساخ العقد بخلاف تلف المبيع المعين □

تشریحی

* هل يكون تصرف ذی الخيار سبباً للفسخ أو كاشفاً عنه؟ فيه وجهان من ظهور كلماتهم فی كون نفس التصرف فسخاً أو إجازة وأنه فسخ فعلي فی مقابل القولی ومن تعليل تحقق الفسخ بصيانة فعل المسلم عن التبيع ومن المعلوم أنه لا یصان عنه إلّا اذا وقع الفسخ قبله و إلّا لوقع الجزء الأول منه محرماً.

۱. مراد از سببیت تصرف و کاشفیت آن را به همراه دلیل هر کدام بنویسید. ۱۳۴/۶

سببیت تصرف یعنی به محض تصرف ذی الخيار عقد فسخ می شود و عین به ذی الخيار برمی گردد دلیل آن هم این است که کلمات فقهاء ظهور دارد که خود تصرف فسخ است (نه نیت آن) و اسم آن را فسخ فعلی گذاشته اند در مقابل فسخ قولی.

کاشفیت تصرف یعنی این که تصرف ذی الخيار کشف می کند که در یک آن قبل از تصرف فسخ صورت گرفته بود دلیل آن هم این است که چون عمل مؤمن باید حمل بر صحت شود پس تصرف ذی الخيار باید تصرف در ملک خودش باشد و در صورتی تصرف او، تصرف در ملکش خواهد بود که یک لحظه قبل از تصرف فسخ صورت گرفته باشد و او مالک شده باشد.

* لو فسخ ذو الخيار فالعين فی ید مضمونة لأنها كانت مضمونة قبل الفسخ اذ لم یسلمها ناقلها إلّا فی مقابل العوض و الأصل بقاؤه اذ لم یتجدد ما یدلّ علی رضا مالکة بكونه فی ید الفاسخ امانة اذ الفسخ انما هو من قبله. ۱۹۳/۶

۲. مدعا و دلیل مصنف را توضیح دهید.

اگر ذوالخيار عقد را فسخ کند عین طرف مقابل را که دست اوست ضامن است. دلیل: چون قبل از فسخ ضامن عین عوض بود (ضمان معاوضی) و الآن که فسخ کرده شک می کنیم؛ استصحاب بقاء ضمان را جاری می کنیم؛ چون دلیلی بر این که عین در دست ذوالخيار امانت باشد و مالک به امانت بودن آن راضی باشد نداریم؛ چون فسخ از جانب ذوالخيار بوده نه از جانب دیگری تا کشف کنیم که راضی به امانت بودن عین بوده است.

* إن مقتضى عدم وجوب تسليم المبيع مع امتناع الآخر و عدم استحقاق الممتنع لقبض ما في يد صاحبه أنه لو قبضه الممتنع بدون رضا صاحبه لم يصح القبض فصحة القبض بأحد أمرين: إما إقباض ما في يده لصاحبه فله حينئذ قبض ما في يد صاحبه ولو بغير إذنه و إما إذن صاحبه سواء أقبض ما في يده أم لا. ٢٦٤/٦ سطر ١٠

٣. عبارت را توضیح دهید.

اگر یکی از متبایعین از تسلیم امتناع کرد بر دیگری تسلیم واجب نیست و ممتنع استحقاق گرفتن ما فی ید طرف مقابل را ندارد مقتضای این مطلب آن است که ممتنع اگر بدون رضایت طرف دیگر از او گرفت قبض صحیح نیست بنا بر این صحت قبض به یکی از دو چیز است:

۱. آنچه را در دستش هست و مال طرف دیگر است به او بدهد که در این صورت می تواند عوض مالش را و لو بدون اذن طرف مقابل قبض نماید. ۲. طرف مقابل، اذن در قبض داده باشد در این صورت حتی در صورتی که اقباض نکرده باشد، می تواند عوض را قبض کند.

* لو كان عليه سلم لصاحبه فدفع إليه دراهم و قال: «اشتر لي بها طعاماً و اقبضه لنفسك» جرى فيه الخلاف في بيع ما لم يقبض و لكن في بعض الروايات دلالة على الجواز. ٣٠٠

٤. فرع مذکور و ارتباط آن با «بيع ما لم يقبض» را توضیح دهید.

اگر کسی به صورت سلم کالایی بفروشد (مثلاً ۱۰۰ کیلو برنج خاص را به ۱۰۰ هزار بفروشد و قرار باشد یک ماه دیگر تحویل دهد) حال اگر این فروشنده ۱۰۰ هزار به خریدار بدهد و بگوید برو ۱۰۰ کیلو برنج برای خود بخر و از جانب من قبض کن، آیا جنس بیع صحیح است؟ - در واقع این بیع از مصادیق «بیع ما لم يقبض» می باشد.

* قال في التذكرة: أنه لو أسقط المديون أجل الدين مما عليه لم يسقط و ليس لصاحب الدين مطالبته في الحال و علقه في جامع المقاصد: بأنه قد ثبت التأجيل في العقد اللازم لأنه المفروض فلا يسقط بمجرد الاسقاط و لأن في الأجل حقاً لصاحب الدين و لذا لم يجب عليه القبول قبل الأجل. ٢١٣

٥. چرا اجل دين قابل اسقاط نیست؟ هر دو دلیل را توضیح دهید.

۱. تأجيل در ضمن عقد لازم ثابت شده، پس به تبع آن لازم خواهد بود و به صرف اسقاط، ساقط نمی شود

۲. شرط تأجيل برای طلبکار، ایجاد حق می کند بنابراین می تواند قبول نکند.

* لو كان للمشتري فقط خيار المجلس دون البائع فظاهر قوله ﷺ: «حتى ينقضي شرطه و يصير المبيع للمشتري» كان المبيع في ضمان البائع بناءً على أن المناط انتضاء الشرط الذي يطلق على خيار المجلس في الأخبار بل ظاهره أن المناط في رفع ضمان البائع صيرورة المبيع للمشتري و اختصاصه به بحيث لا يقدر على سلبه عن نفسه. ١٧٥

٦. عبارت «بناءً على أن...» و ربط عبارت «بل ظاهره أن المناط...» به قبل را توضیح دهید.

بناءً... بنابراین که بر خيار مجلس، اطلاق شرط شود، جمله «حتى ينقضي شرطه» شامل مورد بحث می شود به این معنی که اگر خيار مجلس منقضي شد ضمان برطرف می شود. ربط عبارت «بل ظاهره...» به قبل: از جمله «يصير المبيع للمشتري» هم می شود مناط به دست آورد به بیان که وقتی مبيع از آن مشتری شد به گونه ای که اختصاص به او پیدا کرد، خيارش ساقط می شود.

* هل يجوز إجارة العين في زمان الخيار بدون اذن ذي الخيار؟ فيه وجهان: من كونه ملكاً له و من إبطال هذا التصرف لتسلط الفاسخ على أخذ العين إذ الفرض استحقاق المستأجر لتسلمه لأجل استيفاء منفعة. ١٥٥

٧. وجه جواز و عدم جواز را توضیح دهید.

«من كونه ملكاً» دلیل بر جواز است یعنی چون شخص مالک عین است می تواند اجاره دهد. «من إبطال» دلیل بر عدم جواز است؛ چون فاسخ می تواند عین را استرداد کند و این به معنی تسلط او نسبت به تصرف غیر ذی الخيار می باشد.

* لو كان حرمان الوارث من المال لتعبد شرعى ففى حرمانه من الخيار المتعلق بذلك المال مطلقاً أو عدم حرمانه كذلك ... وجوه و لم أجد من جزم بعدم الإرث مطلقاً و إن أمكن توجيهه بأن ما يحرم منه هذا الوارث إن كان قد انتقل عن الميت فالفسخ لا معنى له لأنه لا ينتقل إليه بإزاء ما ينتقل عنه من الثمن شىء من المثلث و إن كان قد انتقل إلى الميت فهو لباقي الورثة و لا سلطنة لهذا المحروم و الخيار حقّ فيما انتقل عنه بعد إحراز تسلّطه على ما وصل بإزائه. ۱۱۱-۲

۸. وجه عدم ارث را توضیح دهید.

اگر مالی که شخص از ارث بردن آن محروم است از میت، نقل شده، فسخ معنا ندارد؛ چون چیزی از مثلث در ملک او داخل نمی‌شود تا موجب حق خیار باشد و اگر آن مال به میت منتقل شده، از آن باقی وراثت است و باز ربطی به این محروم ندارد تا خیار او وجهی داشته باشد.

* إن لفظ «القبض» الظاهر بصيغته فى فعل المشتري يراد به الاستيلاء على المبيع سواء فى المنقول و غيره لأنّ القبض - لغة - الأخذ مطلقاً أو باليد أو لجميع الكف فإن أريد الأخذ حساً باليد فهو لا يتأتى فى جميع المبيعات مع أنّ أحكامه جارية فى الكل فاللازم أن يراد به فى كلام أهل اللغة أو فى لسان الشرع - الحاكم عليه بأحكام كثيرة فى المبيع و الرهن و الصدقة و تشخيص ما فى الذمة - أخذ كل شىء بحسبه. ۲۴۸

۹. عبارت «لأن القبض لغة ...» دلیل بر چیست؟ توضیح دهید.

دلیل بر اینکه مراد از قبض مطلق استیلاء است؛ چون قبض یعنی گرفتن، حال اگر مراد گرفتن حسى به دست باشد، در مورد همه مبیعها صادق نمی‌باشد و از طرفی احکام قبض در همه مبیعها حتى آنهایی که قابل قبض حسى نیستند جاری باشد. بنابراین باید مراد از آن مطلق استیلاء بوده باشد.