

المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني

العقود التي يثبت الخيار فيها .

فصل : والعقود على أربعة أضرب أحدها : عقد لازم يقصد منه العوض وهو البيع وما في معناه هو نوعان أحدهما : يثبت فيه الخياران خيار المجلس وخيار الشرط وهو البيع فيما لا يشترط فيه القبض في المجلس والصلح بمعنى البيع والهبة بعوض على إحدى الروايتين والإجازة في الذمة نحو أن يقول أستأجرتك لتخيط لي هذا الثوب ونحوه فهذا يثبت فيه الخيار لأن الخيار ورد في البيع وهذا في معناه فأما الإجازة المعينة فإن كانت مدتها من حين العقد دخلها المجلس دون خيار الشرط لأن دخوله يفضي إلى فوت بعض المنافع المعقود عليها أو إلى استيفائها في مدة الخيار وكلاهما لا يجوز وهذا مذهب الشافعي وذكر القاضي مرة مثل هذا ومرة قال : يثبت فيها الخياران قياسا على البيع وقد ذكرنا ما يقتضي الفرق بينهما وأما الشفعة فلا خيار فيها لأن المشتري يؤخذ منه المبيع قهرا والشافعي مستقل بانتزاع المبيع من غير رضا صاحبه فأشبهه فسخ البيع بالرد بالعيب ونحوه ويحتمل أن يثبت للشفيع خيار المجلس لأنه قبل المبيع بثمنه فأشبهه المشتري النوع الثاني : ما يشترط فيه القبض في المجلس كالصرف والسلم وبيع مال الربا بجنسه فلا يدخله خيار الشرط رواية واحدة لأن موضعها على أن لا يبقى بينهما علة بعد التفرق بدليل اشتراط القبض وثبوت الخيار يبقى بينهما علة ويثبت فيها خيار المجلس في الصحيح من المذهب لعموم الخبر ولأن موضوعه للنظر في الحظ في المعاوضة وهو موجود فيها وعنه لا يثبت فيها الخيار إلحاقا بخيار الشرط .

الضرب الثاني : لازم لا يقصد به العوض كالنكاح والخلع فلا يثبت فهما خيار لأن الخيار إنما يثبت لمعرفة الحظ في كون العوض جائزا لما يذهب من ماله والعوض ههنا ليس فهو المقصود وكذلك الوقف والهبة ولأن في ثبوت الخيار في النكاح ضررا ذكرناه قبل هذا .

الضرب الثالث : لازم من أحد طرفيه دون الآخر كالرهن لازم في حق الراهن جائز في حق المرتهن فلا يثبت فيه خيار لأن المرتهن يستغني بالجواز في حقه عن ثبوت خيار آخر والراهن يستغني بثبوت الخيار له إلى أن يقبض وكذلك الضامن والكفيل لا يخار لهما لأنهما دخلا متطوعين راضيين بالغبن وكذلك المكاتب .

الضرب الرابع : عقد جائز من الطرفين كالشركة والمضاربة والوكالة والوديعة والوصية فهذه لا يثبت فيها خيار استغناء بجوازها والتمكن من فسخها بأصل وضعها .

الضرب الخامس : وهو متردد بين الجواز واللزوم كالمساقاة والمزارعة والظاهر أنهما جائزان فلا يدخلهما خيار وقد قيل هما لازمان ففي ثبوت الخيار فيهما وجهان والسبق والرمي

الظاهر أنها جعالة فلا يثبت فيهما خيار وقيل هما إجارة وقد مضى ذكرها .
الضرب السادس : لازم يستقل به أحد المتعاقدين كالحالة والأخذ بالشفعة فلا خيار فيهما
لأن من لا يعتبر رضاه لا خيار له وإذا لم يثبت في أحد لطرفيه لم يثبت في الآخر كسائر
العقود ويحتمل أن يثبت الخيار للمحيل والشفيع لأنها معاوضة يقصد فيها العوض فأشبهت سائر
البيع