غيره (قوله تحلل أى جازله التحلل) أى وجب فورا لانه جواز بعد منع فيحرم بقاؤه على الاحرام ولا يجزئه لو أخره الى عام قابل (قوله بطواف وسعى وحلق) وهى أعمال العمرة كما عبر بها غيره ويحصل التحلل الاول بواحد من الحلق أو الطواف المتبوع بالسعى ان لم يكن سعى بعد طواف القدوم ويحصل بالآخر التحلل الثانى العام لانه لا رمى هنا ولا مبيت لفواتهما تبعا للوقوف فلا يجوز فعلهما ولا يحتاج فى أعمال هذه العمرة الى نية اكتفاء بنية التحلل ولانها ليست عمرة حقيقة ولهذا لا تكفى عن عمرة الاسلام ولو لم يكن برأسه شعر حصل التحلل العام بالطواف وحده أو مع سعيه (قوله لا يحتاج فى تحلله الى سعى) فكلام المصنف ليس فيه (قوله وعليه دم القضاء) ان لم يكن فات بحصره كما مر وسمى قضاء لتضيقه بالفوات والا فليس قضاء كما أشار اليه بعبارة الروضة وأصلها والمحرر (قوله تطوعا كان أو فرضا) فعبارة المصنف أولى من تعبير الروضة وأصلها والمحرر بالفرض لايهامها عدم وجوب قضاء التطوع (قوله ثم القضاء على الفور فى الاصح) وهو المعتمد وان فات بعذر لانه لا يخلو عن تقصير غالبا (قوله والاصل فى ذلك كله) أى المتعلق بالفوات (قوله هبار) بتشديد الموحدة وآخره راء مهملة (قوله أخطانا العد) بفتح العين المهملة وتشديد الدال أى العدد فى أيام الشهر وضمير المتكلم اما لهبار بتعظيمه نفسه أو له ولاصحابه وهذا أظهر (قوله واسعوا) لعل الامام عمر رضى الله عنه علم أنهم لم يكونوا سعوا بعد طواف القدوم أو انهم ممن لم يطلب منهم طواف القدوم لكونهم من أهل مكة مثلا فتأمل (قوله وانحروا هديا) أى ولينحر كل منكم هديه والتقييد بكونه معهم لا مفهوم له كما علم مما مر (قوله ثم احلقوا أو قصروا) أى من شاء منكم الحلق فليحلق ومن شاء منكم التقصير فليقصر (قوله فاذا كان عام قابل فحجوا) فيه افادة الفورية فى القضاء بالفاء فى فحجوا و بتقييد العام بالقابل فتأمل (خاتمة) يندب أن يحج الرجل باهله وان يحمل هديه معه وان يأتى اذا عاد من سفر ولو قصيرا بهدية لاهله وأن يرسل لهم من يخبرهم بقدومه ان لم يعلموا به وان لا يطرقهم ليلا وان يقصد أقرب مسجد فيصلى فيه ركعتين سنة القدوم وان يصنع أهله له وليمة تسمى النقيعة وان يتلقوه كغيرهم وأن يقال له ان كان حاجا أو معتمرا تقبل الله حجك أو عمرتك وغفر ذنبك وأخلف عليك نفقتك أو غازيا الحمد لله الذى نصرك وأكرمك وأعزك و يندب للحاج الدعاء لغيره بالمغفرة وان لم يسأله ولغيره سؤال الدعاء منه بها وذكروا أن ذلك يمتد أربعين يوما من قدومه فراجعه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

(كتاب البيع)

أخره عن العبادات لانها أفضل الاعمال ولان الاضطرار اليها أكثر ولقلة أفراده فاعله ولفظه فى الاصل مصدر فلذا أفرده وان كان تحته أنواع ثم صار اسما لما فيه مقابلة على ما سيأتى ثم ان أريد به أحد شقى العقد الذى يسمى من يأتى به بائعا فيعرف بانه تمليك بعوض على وجه مخصوص و يقابله الشراء الذى هو الشق الآخر الذى يسمى من يأتى به مشتريا و يعرف بانه تملك بعوض كذلك و يجوز اطلاق اسم البائع على المشترى وعكسه اعتبارا والتعبير بالتمليك والتملك بالنظر للمعنى الشرعى كما سيأتى وان أريد به المركب من الشقين معا بمعنى العلقة الحاصلة من الشقين التى ترد عليها الاجازة والفسخ فيقال له لغة مقابلة شئ بشئ على وجه

(قوله أى جازله التحلل الخ) قد جزم فى شرح المهذب بالوجوب لكن السبكى حمل كلامهم على عدم صحة الحج بهذا الاحرام من قابل لا وجوب التحلل فورا وفى كلام الرافعى ما هو ظاهر فيه فلعل الشارح رحمه الله تابع لذلك (قوله لا جزائه قبل الوقوف) أى وأسباب التحلل يجب تأخرها عنه (قول المتن وعليه دم) أى لما سيأتى عن عمر رضى الله عنه ولان الفوات سبب يجب به القضاء فيجب به الهدى كالافساد ثم هو دم ترتيب وتقدير كما سلف ووجه القضاء ما سيأتى ولانه لا يخلو عن تقصير بخلاف الحصر فكان كالفساد

(كتاب البيع)

احتماله (بطواف وسعى وحلق وفيهما) أى السعى والحلق (قول) انهما لا يجبان فى التحلل بناء على أن الحلق ليس بنسك ونظرا الى أن السعى ليس من أسباب التحلل لاجزائه قبل الوقوف عقب طواف القدوم والكلام فيمن لم يتقدم منه سعى فمن سعى عقب طواف القدوم لا يحتاج فى تحلله الى سعى (وعليه دم والقضاء) للحج الذى فاته بفوات الوقوف تطوعا كان أو فرضا وعبر فى الروضة كاصلها والمحرر بان الفرض يبقى فى ذمته ثم القضاء على الفور فى الاصح والاصل فى ذلك كله ما رواه مالك فى الموطأ باسناد صحيح كما قاله فى شرح المهذب ان هبار بن الاسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينحر هديه فقال يا أمير المؤمنين أخطأنا العد وكنا نظن ان هذا اليوم يوم عرفة فقال له عمر اذهب الى مكة فطف بالبيت أنت ومن معك واسعوا بين الصفا والمروة وانحروا هديا ان كان معكم ثم احلقوا أو قصروا ثم ارجعوا فاذا كان عام قابل فحجوا واهدوا فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة اذا رجع واشتهر ذلك فى الصحابة ولم ينكر والله أعلم (كتاب البيع)

المعاوضة فيدخل فيه مالا يصح تملكه كالاختصاص ومالو لم تكن صيغة كالمعاطاة وخرج بوجه المعاوضة نحو السلام وشرعا عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأبيد لا على وجه القربة وأركانه ثلاثة عاقد ومعقود عليه وصيغة وهي في الحقيقة ستة كما سيأتي والعقد في التعريف جنس وشأنه الادخال لكن اذا كان بينه و بين فصله عموم من وجه يخرج بكل منهما ما دخل في عموم الآخر ولذلك قالوا خرج بالعقد المعاطاة وبالمعاوضة نحو الهدية و بالمالية نحو النكاح و بافادة ملك العين الاجارة و بغير وجه القربة القرض والمراد بالمنفعة بيع نحو حق الممر والتقييد بالتابيد فيه لاخراج الاجارة أيضا واخراج الشئ الواحد بقيدين غير معيب وهذا التعريف أولى من التعريف بانه مقابلة مال بمال على وجه مخصوص لما يخفى ثم البيع منحصر في خمسة أطراف الاول في صحته وفساده والثاني في جوازه ولزومه والثالث في حكمه قبل القبض و بعده والرابع في الالفاظ المطلقة والخامس في التحالف ومعاملة العبيد وأفضل المكاسب الزراعة ثم الصناعة ثم التجارة على الراجح (قوله هو) أي البيع بالمعنى الشرعي المركب كما مر وعرفه بالمثال دون الحد لانه أظهر والاشارة كالقول وغير لفظ البيع مثله كما سيأتي (قوله بعتك) فيه الاسناد الى جملة المخاطب فلا يكفي الاسناد الى جزئه كرأسه وان أريد به الجملة ومال شيخنا الرملي الى الصحة في النفس والعين مع ارادة الجملة وشيخنا زي الى الصحة ولو في نحو اليد مع الارادة المذكورة فراجعه ولا يكفي قصد خطاب غير العاقد ولا الاشارة لغيره ولا قصد غيره بالاسم الظاهر ولا الاسناد لغير المخاطب كبعت موكلك ولا باعك الله لانه عقد لا يستقل به المالك بخلاف نحو العتق نعم هو كناية هنا ويكفي عن الخطاب اسم الاشارة كهذا أو ما يميز به كالاسم الظاهر كزيد والعقد معه ولا يشترط الخطاب في بيع ماله لطفله وعكسه ولا في البيع مع الواسطة بل لا يصح الخطاب فيهما ويكفي صيغة أحد المتعاقدين ولو قبل علم الآخر أي ولا يضر اللحن في الصيغة من العامي كفتح تاء المتكلم وابدال الكاف همزة (قوله اشتريته به) فلا بد من ذكر العوض والمعوض في كل من الجانبين واغتفر الخطيب عدم ذكرهما من الثاني (قوله فيتحقق) يفيد اعتماده أنها أركان كما مر (قوله ولهما شروط الخ) أي فذكر شروطهما يقتضي اعتبارهما وأنهما غير شرطين لبعد اعتبار شرط في شرط لشئ واحد أصالة فسكوته عنهما للعلم بوجودهما ضرورة (قوله للخلاف فيها) أولانها سبب في تسميته عاقدا (قوله وعبر عنها بالشرط) أي وهو غير مناسب وان قال الامام انه لا حجر على الفقيه في التعبير أو قلنا ان المراد بالشرط مالا بد منه والاعتراض بانها لو كانت ركنا لما قبل بصحة المعاطاة عند قائله مردود (قوله عن الثلاثة) وهي ستة في الحقيقة كما مر ولم يعد والزمان ركنا ولا المكان لعمومهما وانما عد الزمن في نحو الصوم لعدم وجود

هو كقوله بعتك هذا بكذا فيقول اشتريته به فيتحقق بالعاقد والمعقود عليه ولهما شروط تأتي والصيغة التي بها يعقد و بدأ بها كغيره لانها أهم للخلاف فيها وعبر عنها بالشرط خلاف تعبيره في شرح المهذب كالغزالي عن الثلاثة

(قوله لانها أهم) قال شيخنا العلامة النوري الحلي ولان العاقد والمعقود عليه من حيث كونهما كذلك لا يتحققان الا بالصيغة وان كانت ذاتهما من حيث هي متقدمة عليها (قول المتن شرطه الايجاب) المراد به ما لا بد منه ليوافق ما في شرح المهذب من جعلها ركنا والايجاب من أوجب بمعنى أوقع ومنه قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها (قول المتن كبعتك وملكتك) صراحة هذا تعلم من قوله بعد وينعقد بالكناية وفارق ملكتك وأدخلته في ملكك باحتمال الثاني الادخال في مكان مملوك له ومن الصريح اشترمني كما سيأتي في كلام الشارح ومنها شريتك وليتك وأشركتك وصارفتك وعوضتك قال الاسنوي والمشتقات كبائع ومبيع قياسا على طالق ومطلقة ومنها نعم ولفظ الهبة مع العوض قال الاسنوي رحمه الله أشار بكاف الخطاب في بعتك وملكتك الى ان اسناد البيع الى المخاطب لا بد منه ولو كان نائبا عن غيره وهو كذلك حتى لو لم يسنده الى آخر كما يقع في كثير من الاوقات أن يقول المشتري بعت هذا بعشرة مثلا فيقول البائع بعت أو أسنده الى غيره كما لو قال بعت موكلك فقبل فانه لا يصح بخلاف النكاح فانه يصح بذلك بل لا يصح الا به كما هو مبسوط في الوكالة ثم قال في نعم ولو قال المتوسط بعت هذا بكذا فقال نعم أو بعت ثم قال للمشتري اشتريت بكذا فقال نعم أو اشتريت صح ونقله عن الرافعي ولك أن تقول كذا ينبغي في الصورة أن يصح اذا قبل

صورته فى الخارج فتأمل (قوله باركان البيع) الاضافة بيانية كما علم مما مر (قوله وملكتك) أى ومثله فى الصحة والصراحة أعطيتك واعطنى كاشترنى (قوله وقبلت) ومثله رضيت وفعلت وأحببت ونعم كذلك وهى صريحة ان وقعت جوابا لصريح والا فكناية سواء فى المتوسط وغيره ولا يشترط فى المتوسط أهلية البيع ولا نيته فى الكناية ولا صحة تملكه للبيع (قوله من اللفظ) أى وان انتفى هو باطنا وسيأتى أن الاشارة من الاخرس كاللفظ من غيره (قوله فلا بيع بالمعاطاة) بان لم توجد صيغة كما هو الظاهر والاولى أن يراد بها الاعم منها بان لم يستوف العقد ما يعتبر فيه شرعا ويحرم تعاطى ذلك العقد ان قصد المعنى الشرعى أو أطلق ولا قرينة تصرفه الى غيره كتعليم وملاعبة زوجته بقوله بعتك نفسك مثلا وحيث حرم وجبت التوبة منه مطلقا كما قاله السبكى وقال غيره مالم يوجد مكفر فهو صغيرة ونقل عن شيخنا أنه كبيرة وهو بعيد جدا (قوله ويرد كل) أى ولو بلا طلب قال شيخنا وينبغى أن يكون وارثه مثله حيث علم الحال واذا لم يرد ما أخذه فله مطالبة فى الآخرة ان كان ثم رضا قال الغزالى وللبائع أن يتملك من الثمن قدر قيمة متاعه من باب الظفر حيث وجدت شروطه ويحتمل أن له ذلك مطلقا (قوله ويجوز تقدم الخ) أى الا بنعم ونحوها وفعلت ورضيت (قوله ومنع الامام الخ) حمله شيخنا مر على ما اذا قصد بها جواب كلام قبلها والا فيصح تقديمها وعليه حمل كلام الرافعى (قوله الى اللفظ) أى لان لفظ قبلت يستدعى شيأ قبله (قوله بعنى) أى فى الصريح أو اجعله لى فى الكناية (قوله وبهذه الصيغة) أى التى فيها تقدم لفظ المشترى والمقدر فيها الصريح ولا يختص الحكم بذلك ولفظ تقديرا حال من الصيغة والمراد بالبيع الضمنى فى العتق ولو معلقا فقط لا نحو وقف ولا من يعتق على الطالب كبعضه فقول بعضهم كاعتق عبدك الخ يحمل على ان الكاف استقصائية أو مثال لافراد الصيغة (قوله ففعل) أى قال أعتقته عنك ولا يكفى فعلت ولا نعم ونحوهما (قوله فكما لو الخ) التشبيه يشمل الحكم والخلاف (قوله صريح) قال شيخنا مر نعم ان قصد عدم جوابه أو عدم قبوله لم يصح العقد ومحل الصراحة فى غير صيغة المضارع والامر أو قبل أو ابتاع أو اشترى فكناية (قوله وينعقد بالكناية) ومنها تسلمه بكذا وان لم يقل منى أو بارك الله لك فيه أو هذا لك أو سلطتك عليه أو باعك الله وفارق صراحة نحو العتق بهذا لما مر وليس من الكناية أبحتك لصراحته فى عدم العوض ولا أرقبتك أو أعمرتك بخلاف وهبتك وان رادفهما ومن الكناية الكتابة بالمثناة الفوقية قبل الالف قال شيخنا مر الا على مائع أو هواء وتصح من سكران

المشترى بعد ذلك فان أجيب بان صورة المسئلة عدم قبول المشترى بعد ذلك قلنا فكان ينبغى أن يصورها بقول المشترى يعنى هذا بعشرة فان بعت هذا بكذا استفهام لا يغنى عن القبول والله أعلم ثم قضية اطلاق المصنف اشتراط الايجاب والقبول ولو فى حق ولى الطفل وهو كذلك وقيل يكفى أحد اللفظين وقيل تكفى النية قال الاسنوى وهو قوى لان اللفظ انما اعتبر ليدل على الرضا ولم يتقيد به وقوله والقبول كاشتريت من ألفاظه أيضا ابتعت واشتريت وصارفت وتوليت واشتركت وكذا بعت ونعم ولفظ الهبة ومنها فعلت فى جواب اشترنى قال السبكى ولو قال بعنى فقال فعلت أو نعم فكقوله بعتك اه وفى الرافعى فى النكاح لو قال بعتك بألف فقال نعم صح البيع وفى شرح البهجة لشيخنا خلافه لكونه لم يطلع عليه بل تبع ما أشعر به ظاهر متن البهجة (قوله لحديث ابن ماجه) مثله قوله تعالى الا أن تكون تجارة عن تراض منكم (قوله ما يدل عليه من اللفظ) يرد عليه الصحة بالكناية (قول المتن انعقد) أى البيع روى مسلم أنه عليه الصلاة والسلام قال لسلمة بن الاكوع رضى الله عنه فى جارية هب لى المرأة فقال له هى لك فقيس عليها باقى العقود ثم المذهب فى نظيره من النكاح القطع بالصحة والفرق أن النكاح غالبا يسبقه خطبة فيتخلف فيه توجيه مقابل الاظهر ولو أتى بمضارع مقرون بلام الامر قال الاسنوى اتجه الحاقه بالامر (قول المتن وينعقد بالكناية) لحديث سلمة السابق فى الحاشية التى قبل هذه وفى قصة جمل جابر رضى الله عنه بعنى

بار كان البيع فقال (شرطه الايجاب كبعتك وملكتك والقبول كاشتريت وتملكت وقبلت) أى فلا يصح البيع بدونهما لانه منوط بالرضا لحديث ابن ماجه وغيره انما البيع عن تراض والرضا خفى فاعتبر ما يدل عليه من اللفظ فلا بيع بالمعاطاة ويرد كل ما أخذه بها أو بدله ان تلف وقيل ينعقد بها فى المحقر كرطل خبز وحزمة بقل وقيل فى كل ما يعد فيه بيعا بخلاف غيره كالدواب والعقار واختاره المصنف فى الروضة وغيرها (ويجوز تقدم لفظ المشترى) على لفظ البائع لحصول المقصود مع ذلك ومنع الامام تقدم قبلت وجزم الرافعى المصنف بجوازه فى عقد النكاح والبيع مثله وهذا ناظر الى المعنى والاول الى اللفظ (ولو قال بعنى فقال بعتك انعقد) البيع (فى الاظهر) لدلالة بعنى على الرضا والثانى لا ينعقد لاحتمال بعنى لاستبانة الرغبة وبهذه الصيغة تقديرا البيع الضمنى فى أعتق عبدك عنى بكذا ففعل فانه يعتق عن الطالب ويلزمه العوض كما سيأتى فى كفارة الظهار فكأنه قال بعنيه وأعتقه عنى وقد أجابه ولو قال اشترنى فقال اشتريت

فكما لو قال بعنى فقال بعتك قاله البغوى ثم ما ذكر صريح (وينعقد بالكناية) وهى

ونعلم النية منه ومن الاخرس بالكتابة أو الاشارة أو غيرهما ودخل في الكتابة مالو كانت لحاضر وقبل فورا أو لغائب ولا يشترط فيه ارسال الكتاب فورا ولا علم المكتوب اليه بالبيع ويشترط قبوله فورا وقت اطلاعه على لفظ البيع في الكتاب لا قبله وان علم ويمتد خياره مادام في مجلس قبوله ولا يعتبر للكاتب مجلس ولو بعد قبول المكتوب اليه بل يمتد خياره مادام خيار المكتوب اليه (قوله ناويا البيع) أي ولو في جزء من الصيغة كما في الطلاق قاله شيخنا مر وقال شيخنا زي يشترط اقترانها بجميع اللفظ ومنه ذكر العوض عندهما وان لم يكن من الصيغة الأصلية (قوله المشروط عليه الاشهاد فيه) أي لا بصيغة الأمر نحو بشرط ان تشهد أو على ان تشهد أو وكلتك في البيع وتشهد اما بالأمر كبع واشهد فلا يشترط الاشهاد عليه فيه (قوله فالظاهر انعقاده) هو المعتمد والمراد بالقرائن ما يدل على المقصود ولو قرينة واحدة ﴿تنبيه﴾ الصحة وانتقال الملك يقارنان آخر الصيغة على المعتمد (قوله أن لا يطول الفصل) أي بسكوت ولو سهوا أو جهلا كما في الفاتحة على المعتمد ولا يضر اليسير الا من عالم عامد قصد به القطع كذلك (قوله لفظيهما) المراد به ما ينعقد به البيع ولو اشارة أو كتابة منهما أو من أحدهما وذكر اللفظ للغالب (قوله كلام) وهو ما تبطل به الصلاة من الكثير مطلقا أو نحو حرف مفهم فأكثر من عامد عالم نعم لا يضر قد أو انا بغير واو ونحو يا زيد نحو قد قبلت أنا اشتريت بعتك يا زيد وسواء كان الكلام من الموجب أو القابل ومنه التعليق الا ان شئت من الأول بعد تمام صيغته على المعتمد وكذا ان كان ملكي فقد بعتكه لما هو ملكه لان ان فيه بمعنى اذ وفي كلام العلامة ابن القاسم ان اشارة الأخرس كالكلام المذكور ونوزع فيه ﴿تنبيه﴾ ينبغي انه لا يضر الكلام من الكاتب لنحو غائب مطلقا ولا من المكتوب اليه الا بعد وجوب فورية القبول عليه بما مر (قوله أجنبي) أي الا يسير النسيان أو جهل عذر فيه كما علم مما تقدم والمراد بالأجنبي ما ليس من مقتضيات العقد ولا من مصالحه ولا من مستحباته ولو بحسب الاصل فلا تضر الخطبة كالحمدلة الى آخره وان لم تستحب بينهما كما في النكاح ﴿تنبيه﴾ لو قارن الكلام الأجنبي صيغة المتأخر منهما فالذي رجحه العلامة ابن قاسم انه يضر أخذا من التعليل بالاعراض ويؤخذ منه البطلان بمقارنة صيغة المتقدم أيضا فليراجع واغتفر الكلام اليسير العمد في الخلع وان قصد به القطع لأن ما هنا معاوضة محضة (قوله عن القبول) أي أو عن الايجاب (قوله على وفق الايجاب) أي في المعنى من حيث النوع والصفة والقدر والحلول والتأجيل وان اختلف لفظهما ومن الشروط أن لا تتغير صيغة الاول قبل تمام صيغة الثاني ولو باسقاط أجل أو خيار وان يتكلم كل منهما بحيث يسمعه من بقربه بلا مانع وان لم يسمعه صاحبه كان وقع قبوله اتفاقا ولا عبرة بحمل الريح وان تبقى أهليتهما الى تمام الصيغة فلو جن أو مات لم يصح قبول وليه أو وارثه وان يشتمل الايجاب على خطاب أو ما يقوم مقامه كما مر وان يكون الخطاب للقابل لكله أو لجزئه على ما مر وان يكون الجواب ممن صدر معه الخطاب لا من وكيله مثلا على المعتمد وأن لا يكون تأقيت ولو بألف عام

ما يحتمل البيع وغيره بان ينويه (كجعلته لك بكذا) أو خذه بكذا ناويا البيع (في الاصح) هو راجع الى الانعقاد والثاني لا ينعقد بها لان المخاطب لا يدري أخوطب ببيع أم بغيره وأجيب بأن ذكر العوض ظاهر في ارادة البيع فان توفرت القرائن على ارادته قال الامام وجب القطع بصحته وبيع الوكيل المشروط عليه الاشهاد فيه لا ينعقد بها جزما لان الشهود لا يطلعون على النية فان توفرت القرائن عليه قال الغزالي فالظاهر انعقاده (ويشترط أن لا يطول الفصل بين لفظيهما) ولا يتخللهما كلام أجنبي عن العقد فان طال أو تخلل لم ينعقد كذا في الروضة كاصلها وفي شرح المهذب الطويل ما أشعر باعراضه عن القبول ولو تخللت كلمة أجنبية بطل العقد اه (وأن يقبل على وفق الايجاب فلو قال بعتك بالف

جلك قلت ان لرجل علي أوقية فهو لك بها فقال صلى الله عليه وسلم قد أخذته خرجه الشيخان (قوله بأن ينويه) تفسير لقول المصنف وينعقد بالكناية (قول المتن كجعلته لك الخ) قضية كونه كناية انه يحتمل غير البيع كالاجارة (قوله أو خذه) وكذا تسلمه وسلطتك عليه وأدخلته في ملكك وكذا باعك الله وبارك الله لك فيه جوابا لمن قال بعني أفتى بذلك الغزالي ونقله عنه النووي في زوائد الروضة وأقره (قوله ناويا البيع) الظاهر انه لو نوى قبل فراغ لفظ الكناية كفى أي فلا يشترط اقترانها بكل اللفظ ويحتمل الاشتراط في أوله (قول المتن ويشترط الخ) لنا في النكاح وجه أنه يكفي القبول في مجلس الايجاب والقياس طرده هنا بل صرح بعضهم بحكايته هنا (قول المتن بين لفظيهما) هو جرى على الغالب والا فالخط والاشارة كذلك وكذا المعاطاة على القول بها (قول المتن فقال قبلت) مثل هذا ما لو أوجب بمؤجل فقبل بحال (قوله وكذا عكسه) المفهوم

بالاولى

ولا تعليق الا فيما مر وان يقصد كل منهما اللفظ لمعناه أي أن يأتي باللفظ قاصدا له حالة كونه عارفا بمعناه كما في الطلاق فلا يصح مع سبق لسان ولا من أعجمي لقنه بخلاف الهازل واللاعب (تنبيه) هذه الشروط معتبرة في الحاضر والغائب على ما هو الظاهر في غير ما مر فراجعه (قوله مكسرة) قال بعضهم هي قطع همة مضروب قبل قطعه وهو الوجه وقول شيخنا انه لا يتقيد بذلك فيه نظر (قوله لم يصح) قال شيخنا وان تساوت قيمتهما على المعتمد وكذا لو أوجب بنقد فقبل بنقد آخر وان ساواه فلا يصح أيضا كما علم مما مر (قوله ولو قال ونصفه بخمسمائة الخ) وحمل شيخنا مر القول بالصحة على ما اذا لم يقصد تعدد الصفقة والقول بالبطلان على ما اذا قصده وخرج بنصفه ما لو قال بعتك بعضه بخمسمائة وبعضه بخمسمائة فلا يصح لاحتمال البعض لغير النصف قال بعضهم وظاهر هذا عدم الصحة وان قصد بالبعض النصف مثلا فراجعه وأما عكس هذه بأن عدد الاول فلا يصح مطلقا وكذا لو قال بعتك هذا بألف وهذا بمائة فقبل أحدهما ويصح لو قال بعتك هذا بألف على أن لي نصفه لان المعنى بعتك نصفه قاله شيخنا وانظر ماذا يلزمه ويظهر توزيع الثمن عليهما نصفين (قوله والظاهر فساد العقد) هو المعتمد (قوله لا يلزمه عنده) أي لا يلزم القابل عند القفال على كلامه المرجوح الا الالف لا ما زاد عليها لكونه متميزا عنها وبذلك فارق ما مر في الصحاح في الحل أيضا) وقد قالوا ان اشارة الاخرس كالنطق في سائر الاحكام الا في شهادة وبطلان صلاة وحنث وفيه نظر يعلم من سبر مسائل الفقه (قوله وشرط العاقد) ولو في غير البيع وخرج به الدلال والمتوسط كما مر (قوله مصلحا لدينه) بأن لا يفعل محرما يبطل العدالة وبه خرج المجنون كما سيذكره (قوله وماله) بأن لا ينفقه في محرم فيخرج عن الرشد بعدم صلاح واحد من دينه وماله وشملت اضافة المال ما لو كانت للابسة فيدخل

بالاولى (قول المتن واشارة الاخرس) مثلها كتابته (قول المتن بالعقد) هي من زيادته على المحرر قال في الدقائق احترزت بها عن اشارته في الصلاة والشهادة فليس لها حكم النطق واعترض الاسنوي بانها وان حسنت من هذا الوجه لكن يرد بسببها ان اشارته في الدعاوى والاقارير والاجارات والفسوخ وغيرها قائمة مقام النطق وكان الشارح رحمه الله أشار الى بعض الاعتذار بقوله وسيأتي في كتاب الطلاق الخ (قول المتن وشرط العاقد الرشد الخ) عدل عن قول المحرر ويعتبر في المتبايعين التكليف قال في الدقائق لانه يرد عليه السكران والسفيه والمكره بغير حق قال الاسنوي فيه أمران أحدهما ان النائم ونحوه ومن زال عقله بلا تقصير لا يصح بيعهم فان كانوا عنده ملحقين بذوي الرشد وردوا عليه والا فيلزمه انتفاء الرشد عن السكران المتعدي بسكره بطريق الاولى وحينئذ فيلزمه أن لا يصح بيعه مع انه يصح وأيضا فالرشد يطلق على الرشد في المال وعلى الرشد في الدين وكلاهما ليس بشرط كما في السفيه المهمل الامر الثاني السكران لا يرد على المحرر لانه مكلف عند الفقهاء غير مكلف عند الاصوليين والمصنف ينفي عنه التكليف ويعتبر تصرفاته وهو خلط طريقة بطريقة قال وقد نص الشافعي رضي الله عنه أنه مكلف قال أعني الاسنوي رحمه الله وليت شعري ما الذي فهمه من معنى التكليف حتى نفاه عنه مع القول بتقييد تصرفاته له وعليه قال وأما السفيه والمكره فلا يرد ان عليه لان معنى كلامه ان كل بيع لا بد فيه من التكليف وهو صحيح وأما العكس وهو ان كل مكلف يعتبر بيعه فليس هو مدلول كلامه اه أقول ما منع به ايراد السفيه والمكره هلا منع به ايراد النائم ونحوه ومن زال عقله بلا تقصير على المؤلف وهل هذا الا تحكم اللهم الا ان يقال أورد ذلك عليه على طريقة ايراده على المحرر وان كان الاسنوي لا يرى صحة ذلك (قوله مصلحا لدينه) لم يبين ضابطه والظاهر ان المرجع العرف ثم قضية تعبير الشارح أن من بلغ سفيها ثم رشد لا يصح بيعه وليس مرادا ثم رأيت في تفسير البغوي الصلاح في الدين أن يكون مجتنبا للفواحش والمعاصي المسقطة للعدالة (قوله فلا يصح عقد الصبي) ولو أذن له الولي في ذلك والدليل على ذلك حديث رفع القلم عن ثلاث (قوله وماله) الواو بمعنى أو

مكسرة فقال قبلت بالف صحيحة لم يصح) وكذا عكسه ولو قال بعتك هذا بالف فقال قبلت نصفه بخمسمائة لم يصح ولو قال ونصفه بخمسمائة قال المتولي يصح ونظر فيه الرافعي بانه عدد الصفقة قال في شرح المهذب لكن الظاهر الصحة قال فيه والظاهر فساد العقد فيما اذا قبل بالف وخمسمائة خلاف قول القفال بصحته اه ونبه الامام على انه لا يلزمه عنده الا ألف (واشارة الاخرس بالعقد) كالبيع والنكاح (كالنطق) به من غيره فيصح بها وسيأتي في كتاب الطلاق الاعتداد باشارته في الحل أيضا كالطلاق والعتاق وانه ان فهمها الفطن وغيره فصريحة أو الفطن فقط فكناية (وشرط العاقد) البائع أو غيره (الرشد) وهو أن يبلغ مصلحا لدينه وماله فلا يصح عقد الصبي والمجنون ومن بلغ غير مصلح لدينه وماله

نعم من بلغ مصلحا لماله بذر فانه حق) أى فلا يصح عقد المكره فى ماله بغير حق ويصح بحق قال فى الروضة المزيد فيها هذا الشرط بان توجه عليه بيع ماله لوفاء دين أو شراء مال أسلم اليه فيه فأكرهه عليه الحاكم اه ولو باع مال غيره باكراهه عليه صح قاله القاضى حسين كالصحيح فيمن طلق زوجة غيره باكراهه عليه أنه يقع الطلاق لانه أبلغ فى الاذن (ولا يصح شراء الكافر المصحف) وكتب الحديث (والمسلم فى الاظهر) لما فى ملكه للاولين من الاهانة وللثالث من الاذلال وقد قال تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والثانى يصح ويؤمر بازالة الملك عن كل من الثلاثة وفى الروضة كأصلها تصحيح طريقة القطع بالاول فى الاولين والفرق ان العبد يمكنه الاستغاثة ودفع الذل عن نفسه (الا أن يعتق عليه) كأبيه أو ابنه (فيصح) بالرفع شراؤه (فى الاصح) لانتفاء اذلاله بعدم استقرار ملكه والثانى لا يصح لانه لا يخلو عن الاذلال (ولا) شراء (الحربى سلاحا والله أعلم) كما ذكره الرافعى فى الشرح فى المناهى لانه يستعين به على قتالنا بخلاف الذمى فانه فى قبضتنا وبخلاف غير السلاح مما يأتى منه كالحديد فانه

الرقيق (قوله نعم) هذا الاستثناء فيمن بذر فى المال بعد صلاحه حال بلوغه وخرج به من فسق بعده فكالرشيد ولا يحجر عليه وفى كلامه اشارة الى أن المراد بالرشد فى كلام المصنف ولو فيما مضى وقيل انه اشارة الى أن فى مفهوم كلام المصنف تفصيلا فتأمله (قوله المكره) ان لم يظهر منه قرينة اختيار ولم ينو صحة العقد (قوله فى ماله) أى فى مال معين له فيه ولاية التصرف ولو بوكالة فخرج المصادر فان عقده صحيح وان علم أنه لا يخلص بغير البيع وبقية عقود المكره موحلوله كبيعه ﴿فائدة﴾ قول المكره لاغ الا فى بطلان صلاته فتبطل به وفعله أيضا لاغ الا فى عدم الاستقبال فى الصلاة والفعل الكثير فيها وعدم القيام فى الفريضة فتبطل صلاته فى ذلك والا فى وجود الرضاع منه فيترتب عليه التحريم والا فى وجود القتل فيقتل هو ومن أكرهه (قوله والحاكم) أى من له ولاية ولو بالتغلب (قوله باكراهه) أى الغير ﴿فرع﴾ من الاكراه بحق اكراه الحاكم من عنده طعام على بيعه عند حاجة الناس اليه ان بقى له قوت سنة قال شيخنا وهذا خاص بالطعام فراجعه (قوله ولا يصح شراء الكافر المصحف) أى لا يصح تملكه له ولو بغير الشراء ولو بوكالة مسلم عنه لأن الملك يقع له وبذلك علم صحة العقد بوكالته عن المسلم فى شرائه وفارق عدم صحة وكالته عن المسلم فى قبول نكاح مسلمة بالاحتياط للابضاع وقول بعضهم ولانه لا يتصور نكاح كافر لمسلمة بخلاف ملكه لمسلم مردود باسلام زوجته والمراد بالمصحف هنا ما فيه قرآن مقصود ولو قليلا كلوح أو تميمة أو رسالة وأجاز ابن عبد الحق التميمة والرسالة اقتداء بفعله صلى الله عليه وسلم وخرج بالمقصود ما على جدار أو سقف أو ثوب أو نحوها ﴿فرع﴾ يمنع الكافر من تجليد مصحف ونحو ذهيبه لا من شراء جلده وان لم تنقطع نسبته (قوله وكتب الحديث) وكتب فيها حديث ولو ضعيفا لا موضوعا قال شيخنا وكالحديث علم شرعى وآلته وآثار الصالحين لا علم خلا عن جميع ذلك فيصح (قوله والمسلم) ولو فيما مضى كالمرتد (قوله لما فى ملكه الخ) خرج بملك المذكورات من المصحف وما بعده اجارتها أو اعارتها ورهنها فصحيحة له لكن مع الكراهة فى العقد على العين وعلى كل لا تسلم العين اليه بل يقبضها عنه الحاكم ثم يأمره وجوبا بازالة ملكه عنها فى نحو اجارة العين ويمنعه من استخدام المسلم فيها وفى غيرها (قوله تصحيح طريقة القطع) فالمناسب التعبير بالمذهب (قوله بالرفع) جوابا للمفاد الاستثناء ولا يصح نصبه عطفا على يعتق المقتضى لكونه من مدخول الاستثناء أو لكون الصحة مرتبة على العتق مع انها انما ترتبت على استحقاقه لا عليه أو لكونه استثناء الشئ من نقيضه اذ يصير المعنى لا يصح الا أن يصح وكل غير صحيح فتأمل ﴿تنبيه﴾ هذه من صور دخول المسلم فى ملك الكافر وقد أوصلها بعضهم الى نحو أربعين صورة وكلها داخلة تحت ثلاثة أمور اما قهرا عليه كالارث أو بفسخ أو باستحقاق عتق (قوله الحربى) ولو فى دارنا كالمؤمن والمعاهد (قوله سلاحا) أى آلة حرب كسيف وترس ورمح وفرس وسفينة سواء تملك جميع ذلك أو كل واحد من ذلك أو بعضه وخرج نحو سكين صغيرة ومقشط وعبد ولو كبيرا الا ان علم مقاتلته به (قوله لانه يستعين) أى مع مخالفته فى الدين بخلاف المسلم وان حرم بأن علم منه ما ذكر (قوله بخلاف الذمى) أى الذى بدارنا ولم يعلم انه يبيعه الى دارهم والا فلا يصح قاله شيخنا مع رد خالفه شيخنا كابن حجر فى صورة الدس (فرع)

(قول المتن ولا يصح شراء الكافر المصحف الخ) ولا خلاف فى التحريم والشراء بالمد والقصر وجمعه أشرية (قوله المصحف) ولو بعضا (قوله والثانى يصح) أى قياسا على الارث بجامع أن كلا سبب للملك (قوله والفرق الخ) أى ولان العبد يرجى عتقه والمصحف أكثر حرمة بدليل منع المحدث من مسه وحينئذ فلا يرد منع بيع العبد الصغير (قوله فيصح بالرفع) أى لانه بالنصب يصير التقدير الا ان يصح وهو كلام لا معنى له اذ نصبه يصيره من المستثنى ولا معنى له (قوله بخلاف الذمى) خرج أيضا الحربى المؤمن قال الاسنوى والمسئلة محتملة على القول بالجواز لانه فى قبضتنا ويحتمل المنع وهو الاوجه لان الاصل امساكه الى عوده وان الحرابة

لايصح شراء الكافر دارا فى الحرم لمنعه منه كما قال ابن حجر وخالفه شيخنا م ر قال شيخنا ويجرى مثل ذلك فى الاجارة ومع الصحة يؤمر بازالة ملكه عنه كما مر (قوله وسيأتى) هو جواب عن سكوت المصنف عن اشتراط البصر فى العاقد (قوله أو شرائه) أى لا لنفسه أو لمن يعتق عليه فيصح (قوله وقيل يكره البيع) أى بيع المصحف دون شرائه وهذا هو المعتمد قال الخطيب والمراد هنا ما يسمى مصحفا عرفا لا نحو تفسير وقال شيخنا ان حرم مسه فكالمصحف والا فلا (قوله وللمبيع شروط خمسة) لو عبر بالعوض لشمل الثمن لانه مثله وذكر الخمسة ايضاح وبعضهم اكتفى بالملك والعلم وبعضهم بذلك مع النفع وهذه الخمسة عامة ويزاد عليها فى نحو الربوى وفى نحو الزروع مايأتى فيهما (قوله طهارة عينه) ومنه الماء المستعمل ومظنون الطهارة بالاجتهاد ولا يضر اشتمال العقد على نجس تابع كطين بناء مخلوط بسرجين وريش فصل من نحو حدأة ووشم عبد ودود ميت فى نحو خل وفاكهة فهو مبيع تبعا عندنا شيخنا وقال العلامة العبادى الوجه أن المبيع هو الطاهر وحده ودخول غيره من باب نقل اليد كالاختصاص وأما ما نقل عن شيخنا الرملى من صحة بيع بناء نجس كله ولو على أرض محتكرة لم يصح عنه فراجعه (قوله فلا يصح بيع الكلب) ولا يجوز اقتناؤه الا لحاجة بقدرها كحراسة ماشية وزرع وصيد ويجب زوال اليد عنه بفراغها ولا يجوز اقتناء الخنزير مطلقا ويجوز اقتناء باقى الحيوانات ونحو السرجين (قوله والمتنجس) منه الآجر والخزف الممجون بالنجس كالسرجين والرماد فلا يصح بيعه لكن تقدم أن شيخنا أفتى بصحة بيعه ويجوز نحو الصلاة عليه وعدم تنجيس مايوضع فيه من المائعات وغير ذلك ثم رأيته عن الامام الشافعى وخرج به ما فيه ميتة لا يسيل دمها لانه طاهر لكن لمشتريه الخيار ان جهله (قوله على الثوب المتنجس) فالمراد كل مايطهر بالغسل (قوله الجزم بالمنع) نظر النجاسة الآن وهو المعتمد ان كان دون قلتين والا فيصح بيعه كذا قاله شيخنا وهو صريح فى ان المتنجس الكثير بالتغير يصح بيعه وفيه نظر (قوله لا يمكن الخ) أشار الى أن الخلاف فى عدم امكان التطهير المترتب عليه عدم صحة البيع بلا خلاف الذى هو مفاد كلام المصنف ولو قال المصنف على الاصح لكان أقرب الى المراد فتأمل وراجعه (قوله النفع) أى الشرعى ولو ما لا يحتش صغير فخرج به مالا نفع فيه كحمار زمن وما فيه نفع محرم كما يأتى ولا يخفى ان نفع كل شئ بحسبه فنفع العلق بامتصاص الدم ونفع الطاوس بالاستمتاع برؤية لونه ونفع العندليب باستماع صوته ونفع العبد الزمن بعتقه ونفع الهرة بصيد الفأر

متأصلة والامان عارض (قوله وفى شرح المهذب ان بيع المسلم المصحف الخ) كأن وجه هذا صونه عن ان يكون فى معنى السلع المبتذلة بالبيع والشراء (قول المتن طهارة عينه) هذا يغنى عنه الملك وما عدا النفع يرجع الى العاقد فانحصرت الشروط فى الملك والنفع نعم يحتاج ان يضم اليهما امكان الطهر بالغسل (قول المتن فلا يصح بيع الكلب) وان كان يصيد (فائدة) لو اراد أن يقتنى الكلب ليحرس له اذا احتاج لزرع مثلا لم يجز (قول المتن والخمر) وان كانت محترمة وقيل ان المحترمة طاهرة يجوز بيعها (قوله والمعنى فى المذكورات) وجه ذلك أن هذه الاشياء لها منافع فالخمر يطفأ بها النار ويحجن بها الطين والميتة تطعم للجوارح ويطلى بشحمها السفن ويسرج به والكلب يصيد فعلمنا ان منشأ النهى نجاسة العين (قول المتن والمتنجس الخ) حكى فى شرح المهذب الاجماع على ذلك ثم قضية هذا ان الآجر ونحوه مما يحجن بالزبل يمتنع بيعه ويلزم من ذلك امتناع بيع الدار المبنية به (قوله والثانى يمكن) قال الرافعى يمكن أن يطرد هذا الوجه فى الدبس والخل وسائر المائعات لان ايصال الماء الى أجزائها يمكن بالتحريك والغسالة طاهرة فلا يضر بقاؤها واعلم ان الشارح انما رجع الخلاف الى امكان التطهير وعدمه لانا حيث قلنا بعدم امكان التطهير بطل البيع قطعا (قوله للحديث) أى لان الامر بعدم قربانه أو باراقته مانع من جواز بيعه كذا استدل به الرافعى ونظر

بيعه أو شرائه فلا يصح لعدم رؤيته وفى شرح المهذب ان بيع المسلم المصحف وشراءه مكروه وقيل يكره البيع دون الشراء (وللمبيع شروط) خمسة أحدها (طهارة عينه فلا يصح بيع الكلب والخمر) وغيرهما من نجس العين لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب وقال ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير رواهما الشيخان والمعنى فى المذكورات نجاسة عينها فألحق بها باقى نجس العين (والمتنجس الذى لا يمكن تطهيره) لانه فى معنى نجس العين (كالخل واللبن وكذا الدهن) كالزيت والسمن لا يمكن تطهيره (فى الاصح) والثانى يمكن بغسله بان ينصب عليه فى اناء ماء يغلبه ويحرك بخشبة حتى يصل الى جميع أجزائه كما تقدم فى باب النجاسة مع رده بما فى حديث الفأرة تموت فى السمن ان كان جامدا فألقوها وما حولها وان كان مائعا فلا تقربوه وفى رواية فاريقوه فلو أمكن تطهيره شرعا لم يقل فيه ذلك وعلى امكان تطهيره قيل يصح بيعه قياسا على الثوب المتنجس والاصح المنع للحديث ويجرى الخلاف

فى بيع الماء النجس لان تطهيره ممكن بالمكاثرة وأشار بعضهم الى الجزم بالمنع وقال انه ليس بتطهير بل يستحيل ببلوغه قلتين من صفة النجاسة الى الطهارة كالخمر تتخلل (الثانى) من شروط المبيع (النفع)

فما لا نفع فيه ليس بمال فلا يقابل به (فلا يصح بيع الحشرات) بفتح الشين كالحيات والعقارب والفئران والخنافس والنمل ونحوها اذ لا نفع فيها يقابل بالمال وان ذكر لها منافع في الخواص (وكل سبع لا ينفع) كالاسد والذئب والنمر وما في اقتناء المالك لها من الهيبة والسياسة ليس من المنافع المعتبرة والسبع النافع كالضبع للاكل والفهد للصيد والفيل للقتال (ولا) بيع (حبتي الحنطة ونحوها) لان ذلك لا يعد مالا وان عد بضمه الى غيره (وآلة اللهو) كالطنبور والمزمار اذ لا نفع بها شرعا (وقيل تصح الآلة) أي بيعها (ان عد رضاضها) بضم الراء أي مكسرها (مالا) لان فيها نفعا متوقعا كالجحش الصغير وردبانها على هيئتها لا يقصد منها غير المعصية (ويصح بيع الماء على الشط) أي جانب النهر (والتراب بالصحراء) ممن حازهما (في الاصح) لظهور المنفعة فيهما ولا يقدح في ذلك ما قاله الثاني من امكان تحصيل مثلهما بلا تعب ولا مؤنة (الثالث) من شروط المبيع (امكان تسليمه) بان يقدر عليه ليوثق بحصول العوض (فلا يصح بيع الضال والآبق والمغصوب) للعجز عن تسليمها في الحال (فان باعه) أي المغصوب (لقادر على انتزاعه) دونه (صح على الصحيح) نظرا الى وصول المشتري الى المبيع والثاني ينظر الى عجز البائع بنفسه ولو قدر على انتزاعه صح بيعه قطعا ولو باعه من الغاصب صح قطعا ولو باع الآبق (قول

والقرد بالتعليم ونحو ذلك (فرع) لا يصح بيع دار بلا ممر وان أمكن أحداث ممر لها من نحو شارع أو ملك للمشتري لعدم النفع الشرعي بها حال البيع نعم ان كانت محفوفة بملك البائع صح وللمشتري المرور من أي جهة شاء أو من جهة عينها له البائع فان منعه من المرور أو ذكر له جهة ولم يعينها لم يصح كما مر (قوله ولا يصح بيع الحشرات) أي غير المأكولة ونحوها كما مر وأصلها صغار دواب الارض والمراد هنا الاعم (قوله والنمل) بالميم بخلاف النحل بالحاء المهملة فبيعه صحيح بشرطه الآتي (قوله والنمر) أي الكبير غير المعلم وانما لم يصح بيعه لانه حينئذ لا يقبل التعليم (قوله والسباسة) هي حسن السير في الرعية (قوله والفهد) أي يصح بيعه ولو كبيرا غير معلم لانه يقبل التعليم بخلاف النمر كما تقدم (قوله وآلة اللهو) أي المحرمة لا نحو الشطرنج ومثلها في عدم الصحة الصور والصلبان ولو من ذهب أو فضة أو حلوى لكن قال شيخنا مر بصحة بيع صور الحلاوة لان المقصود منها الرواج وقيل بصحة بيع المذكورات هنا من النقد كالاناء منه كما يأتي وفرق بأن الاناء من جنس ما يجوز استعماله وقد يجوز استعماله أيضا عند الحاجة ولا يصح بيع كتب العلم المحرم (قوله تحصيل مثلهما) يفيد أنه لو برد الماء أو غربل التراب مثلا صح بيعه قطعا (قوله بأن يقدر الخ) أشار الى أن المراد بامكان القدرة وجودها بالفعل حسا وشرعا لا حقيقته (قوله والآبق) وان عرف محله أو أراد عتقه نظرا لحيلولة المنفعة فيه نعم يصح بيعه لمن يقدر على رده بلا مشقة لا تحتمل عادة وبلا مؤنة لها وقع ومثلها الضال والمغصوب وكذا بيع نحو سمك في بركة وطير في برج بشرطهما ونحل في كوارته ان رآه قبل دخولها والا فلا ولا يصح بيع الطير في الهواء وان اعتاد العود ولا نحل خارج الكوارة وان كانت أمه فيها واعتاد الرجوع اليها وفي شرح شيخنا الصحة فيه في هذه الحالة لانه لا يقصد للجوارح بخلاف غيره من الطيور وذكر الخطيب مثله (قوله لقادر) وان جهل الغصب وله الخيار حينئذ وكذا لو طرأ العجز ويصدق بيمينه في عدم قدرته وفي

فيه السبكي وصوب القياس على منع بيع جلد الميتة مع امكان طهره بالدبغ (قوله فما لا نفع فيه الخ) علله الرافعي بان أخذ المال في مقابلته قريب من أكل المال بالباطل وقد قال تعالى لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ثم فوات النفع قد يكون حسا وقد يكون شرعا (قول المتن فلا يصح بيع الحشرات) أي التي لا نفع بها (قول المتن وكل سبع لا ينفع) السبع هو الحيوان المفترس وقوله لا ينفع أي مثل ان لا يؤكل ولا يصال ولا يقاتل عليه ولا يتعلم ولا يصلح للحمل (قوله وما في اقتناء الملوك الخ) قال السبكي بل يحرم اقتناؤها (قوله والفهد للصيد) مثله الهرة لصيد الفأر (قوله ونحوها) الضمير فيه يرجع للحنطة (قول المتن وآلة اللهو) قال الرافعي الوجهان فيهما يجريان في الاصنام والصور اه ثم الحكم ثابت ولو كانت من جواهر نفيسة ثم لا يخفى ان من الصور ما يجعل من الحلوى بمصر على صور الحيوان وقد عمت البلوى ببيع ذلك وهو باطل قال في شرح المهذب وكتب الكفر والسحر والفلسفة يحرم بيعها ويجب اتلافها (قوله والمزمار) ولو من ذهب (قوله ولا يقدح في ذلك الخ) بحث بعضهم تخصيص الخلاف بما اذا لم يتميز للبيع بوصف زائد كبرودة الماء ونعومة التراب والا فيصح بلا خلاف قلت وبالنظر في توجيه الثاني يعلم أن هذا خارج عن المسئلة (قوله من امكان الخ) أي فيكون بذل المال والحال ما ذكر سفها (قول المتن والآبق) لا يشكل بصحة بيع العبد الزمن لان هنا منفعة حيل بين المشتري وبينها بخلاف الزمن (فائدة) يقال أبق يأبق على وزن ضرب يضرب وعلم يعلم (قوله في الحال) هذا يفيدك ان المضر العجز في الحال ولو أمكن الوصول اليه بعد ذلك وسواء عرف مكان الآبق والضال أم لا والحاصل أن يكون عاجزا بحيث لو شرع لم يتيسر له ذلك (قوله والثاني ينظر الى عجز البائع) لان التسليم واجب عليه

ممن يسهل عليه رده ففيه الوجهان فى المغصوب وكذا يقال فى الضال قال الازهرى وغيره ولا يقع الا على الحيوان انسانا كان أو غيره (ولا يصح بيع نصف) مثلا (معين من الاناء والسيف ونحوهما) كثوب نفيس تنقص بقطعه قيمته لعجزه عن تسليم ذلك شرعا لان التسليم فيه لا يمكن الا بالكسر أو القطع وفيه نقص وتضييع للمال (ويصح فى الثوب الذى لا ينقص بقطعه) كخيط الكرباس (فى الاصح) والثانى قال قطعه لا يخلو عن تغيير لعين المبيع وقيل يصح فى النفيس لرضا البائع بالضرر قال الرافعى والقياس طرده فى السيف والاناء ومما يصدق به النصف أو نحوه من الثوب أن يكون ذراعا قال فى شرح المهذب وطريق من أراد شراء ذراع من ثوب حيث قلنا لا يصح أن يواطئ صاحبه على شرائه ثم يقطعه قبل الشراء ثم يشتريه فيصح بلا خلاف أما بيع الجزء الشائع من الاناء ونحوه فيصح ويصير مشتركا وبيع ذراع معين من الارض يصح أيضا لحصول التمييز فيما بين النصيبين بالعلامة من غير ضرر قال الرافعى وللك أن تقول قد تتضيق مرافق البقعة بالعلامة وتنقص القيمة فليكن الحكم فى الارض على التفصيل فى الثوب وسيأتى بيع ذراع مبهم من أرض أو ثوب (ولا) يصح بيع (المرهون بغير اذن مرتهنه) للعجز عن تسليمه شرعا (ولا الجانى المتعلق برقبته مال فى الاظهر) لتعلق حق المجنى عليه به كما فى المرهون والثانى يصح فى الموسر قيل والمعسر والفرق ان حق المجنى عليه ثبت من غير اختيار المالك بخلاف حق المرتهن وعلى هذا يكون السيد الموسر ببيعه مع علمه بالجناية مختارا للفداء وقيل لا بل هو على خيرته ان فدى أمضى البيع والا فسخ ولو باعه بعد اختيار الفداء صح جزما والفداء باقل الامرين من قيمته وأرش الجناية كما سيأتى فى باب موجبات الدية وصور تعلق المال برقبته أن يكون جنى خطأ أو شبه عمد أو عمدا وعفى على مال أو أتلف مالا (ولا يضر تعلقه بذمته) بأن اشترى شيأ فيها بغير اذن سيده وأتلفه لان البيع انما يرد على الرقبة ولا تعلق لرب الدين بها (وكذا تعلق القصاص) برقبته لا يضر (فى الاظهر) لانه ترجى سلامته بالعفو والثانى يضر لان مستحق القصاص قد يعفو على مال

طرو عجزه (قوله ممن يسهل الخ) فان كان عنده صح قطعا ولم يجعل الشارح هذا داخلا فى كلام المصنف نظرا للنزاع والخلاف (قوله ولا يقع) أى الضال الا على الحيوان وكذا لا يقع الآبق الا على الآدمى وقيل ان كان من خوف أو تعب يقال له هارب (تنبيه) عتق المذكورين صحيح من المالك ولو عن الكفارة أو ببيع ضمنى أو بنفس العقد كمن يعتق عليه اذ لا يعتبر القسم فى ذلك (قوله من الاناء) نعم ان كان من النقد صح البيع لانه مأمور بزوال هيئته مع امكان الانتفاع به كما مر (قوله كثوب نفيس) وفص من خاتم وجذع فى بناء (قوله وفيه نقص) أى لا يمكن تداركه بخلاف نحو فردة خف (قوله فيصح بلا خلاف) لغرض الربح والقطع غير ملجئ اليه وان جاز للطالب الاعراض عن الشراء بعد القطع قال الزركشى والاولى شراؤه شائعا ثم قطعه لانه يصير شريكا ويجبر على القطع عند طلبه لعدم التعنت (قوله لعين المبيع) لا حاجة الى هذا وهو بالعين المهملة والنون آخره أو بالغين المعجمة والراء آخره (قوله ولك أن تقول الخ) تقدم ما يعلم منه جوابه بامكان تدارك النقص فى الارض (قوله والمرهون) ولو شرعا كاجرة نحو قصار بعد شروعه فى قصارته ولو قبل فراغها وماء طهارة بعد دخول الوقت (قوله بغير اذن مرتهنه) فيصح باذنه وان يشتريه (قوله فى الموسر) فالمعسر على خيرته قطعا (قوله فسخ) ان لم يسقط الفسخ حقه كما قاله الماوردى كوارث البائع لانه يعود الى ملكه فيسقط الارش والفاسخ الحاكم وله أن يبيع من مال الموسر بقدر الارش (قوله ولو باعه) أى الموسر كما فى العباب (قوله صح جزما) فان تعذر الفداء ولو بافلاس أو صبر على حبس أو غيبة فسخ أيضا (قوله بذمته) أى أو كسبه (قوله ولا يضر فى تعلق القصاص بعضوه) وان تحتم كقطع طريق (قوله بالعفو) أى مجانا عن كله أو بعضه والا تبين بطلان البيع كما فى شرح شيخنا كالرافعى قال شيخنا والوجه

(قول المتن ونحوهما) مما ألحق بذلك بيع الفص فى الخاتم والجذع فى البناء نعم استشكل الرافعى على ذلك صحة بيع بعض الجدار والاسطوانة اذا كانا من آجر أو لبن وجعل محل القطع نهاية صف لا بعض سمك اللبن أو الآجر (قوله وقيل يصح) قال الاذرعى هذا هو المختار دليلا وعليه العمل فى الاعصار والامصار والحاجة ماسة اليه وهو نوع استرباح وفيه أغراض صحيحة (قوله والقياس الخ) اعترضه الاسنوى بان الثوب ينسج ليقطع بخلاف الاناء والسيف (قوله ومما يصدق الخ) يرد بهذا ايضاح قول النووى الآتى حيث قلنا لا يصح وانه مبنى على الراجح (قوله وطريق من أراد الخ) فيه اشعار بجواز القطع لهذا الغرض واستشكل بان العلة فى امتناع البيع موجودة فيه والاشكال قوى جدا (قول المتن ولا بيع المرهون الخ) قال الدميرى مثله الاشجار المساقى عليها قبل انقضاء المدة اه قلت والظاهر بطلان المساقاة اذا أذن العامل و بيع (قول المتن ولا الجانى المتعلق الخ) قضية اطلاقه ان الحكم كذلك ولو قل المال وزادت القيمة عليه (قوله قيل والمعسر) أى ويتخير المجنى عليه مختارا للفداء لكن لو تعذر تحصيل الفداء أو تأخر لافلاسه أو غيبته أو صبره على الحبس فسخ البيع ومثل ذلك يجرى فيما لو اختار الفداء ثم باعه (قوله لانه ترجى سلامته الخ) أى فكان كالمريض لكن لو باعه ثم حصل العفو على مال

فيتعلق برقبته وتعلقه بها ضار كما تقدم ولا يضر تعلق القصاص بعضوه جزما كما ذكر في باب الخيار فيثبت به الرد كما سيأتي فيه (الرابع) من شروط المبيع (الملك) فيه (لمن له العقد) الواقع وهو العاقد أو موكله أو موليه أي أن يكون مملوكا لاحد الثلاثة (فبيع الفضولي باطل) لانه ليس بمالك ولا وكيل ولا ولي (وفي القديم) هو (موقوف ان أجاز مالكه) أو وليه (نفذ) بالمعجمة (والا فلا) ينفذ ويجري القولان فيما لو اشترى لغيره بلا اذن بعين ماله أو في ذمته وفيما لو زوج أمة غيره أو بنته أو طلق منكوحته أو أعتق عبده أو آجر دابته بغير اذنه (ولو باع مال مورثه ظانا حياته وكان ميتا) بسكون الياء (صح في الاظهر) تبين انه ملكه والثاني لا يصح لظنه انه ليس ملكه ويجري الخلاف فيمن زوج أمة مورثه على ظن انه حي فبان ميتا هل يصح النكاح قال في شرح المهذب والاصح

فهل يتبين بطلان البيع أم لا حكى الرافعي فيما لو رهنه ثم حصل العفو وجهين وفي كلامه اشعار برجحان البطلان قال ابن الرفعة فليجر ذلك هنا ﴿تتمة﴾ مما يندرج في هذا الشرط بيع الثوب المحتاج اليه في الستر والماء الذي يحتاج الى الطهارة به ولم يجد غيرهما (قول المتن لمن له العقد) فرمن العاقد ليدخل نحو الوكيل والولي والقاضي فورد عليه الفضولي وغرضه اخراجه بدليل ترتيب حكمه بالفاء ثم الدليل على هذا قوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق الا فيما تملك ولا عتق الا فيما تملك ولا بيع الا فيما تملك ولا وفاء بنذر الا فيما تملك (قوله الواقع) هذه اللفظة لم أفهم معناها ولو قال المتن لمن يقع له العقد لكان واضحا (قوله أو موليه) ومثل ذلك الظافر بغير جنس حقه والملتقط (قول المتن فبيع الفضولي الخ) كلامه يوهم ان الشراء لا يجري فيه قول الوقف وهو مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه بخلاف مذهبنا كما نبه عليه الشارح وقوله موقوف يعني الملك وأما الصحة فناجزة نقله الرافعي عن الامام (قول المتن وفي القديم الخ) احتج لذلك بما روى شبيب بن غرقدة التابعي عن عروة البارقي حديث توكله في شراء شاة فاشترى شاتين ثم باع احداهما بدينار وأحضر الاخرى مع الدينار فدعا له النبي صلى الله عليه وسلم والحديث رواه شبيب قال حدثني الحي عن عروة فذكره فيل لجهالة الحي لم يحتج به الشافعي في هذا ولكنه احتج به في أن من وكل في شراء شاة بدينار له أن يشتري به شاتين لان المرسل يحتج به اذا وافق القياس وبيع الفضولي مخالف القياس وكان ينبغي للمصنف التعبير بالاظهر لان القول الثاني منصوص عليه في الجديد قال في الروضة وهو قوي قال في شرح المهذب وقد علق الشافعي في البويطي القول به على صحة الحديث قال الرافعي والمعتبر اجازة من يملك التصرف عند العقد حتى لو بلغ المالك بعد البيع ثم أجاز لا ينفذ (قوله أو وليه) الضمير فيه يرجع لقول المتن مالكه (قول المتن نفذ) منه تنفيذ القاضي ومضارعه مضموم بخلاف نفذ المهمل ومضارعه مفتوح ومعناه الفراغ (قوله بعين ماله وقوله أو في ذمته) الضمير في كل منهما يرجع لقوله أو لغيره (قوله أو أعتق عبده) ضبط الامام ذلك بان يكون العقد يقبل النيابة (قول المتن صح في الاظهر) لصدوره من المالك كذا عبر الرافعي ثم الملك للمشتري يتبين على ثبوته من حين العقد بخلاف بيع الفضولي (قوله ويجري الخلاف) هو جار أيضا فيما لو باع العبد على ظن بقاء الاباق والكتابة ثم تبين الرجوع والفسخ ولو ظن شيأ لغيره فتبين انه له صح جزما

الفسخ بناء على الاصح من وجوب القصاص ابتداء نعم لو أعتقه السيد ثم عفى عنه على مال لم يبطل العتق ولا يفسخ وينتظر يسار السيد بالفداء (قوله الرابع الملك) أي ملك التصرف التام فدخل الوكيل وخرج ما قبل القبض (قوله الواقع) أي الموجود أي أن يصدر العقد الموجود ممن له ولاية ايجاده فخرج الفضولي وهذا أولى من تفسير الواقع بالناجز بل لا يستقيم لمن تأمله (قوله فبيع الفضولي) وكذا سائر تصرفاته ولو حلا كعتق كما سيشير اليه (قوله مالكه) أي الاهل عند العقد لانحو صبي وان بلغ وقت الاجازة ﴿فرع﴾ يصح أن يبيع الحربي أخاه ومستولدته وولد غيره لملكه له بالاستيلاء لا ولد نفسه لعتقه عليه بملكه (قوله بالمعجمة) من باب نصر وبالمهملة من باب علم ومعناه فرغ (قوله بنته) أي الغير وكذا ما بعده لقوله بغير اذنه أو بنت نفسه بأن أذنت له وهي خلية ولم يعلم وزوجة نفسه بان زوجها له وكيله ولم يعلم (قوله مورثه) أي مثلا فمال غيره كذلك ويصح عكسه قطعا كأن ظن في ماله أنه لغيره (قوله ظانا حياته) أي مترددا فيها فان ظن موته صح قطعا ولا يضر التعليق مع العلم بالموت كما مر كأن يقول ان كان مورثي مات أو ان كان ملكي (قوله بسكون الياء) أي على الافصح (قوله والاصح صحته) هو المعتمد عند شيخنا وغيره قالوا وفارق عدم الصحة فيما لو تزوج بخنثى فبان أنثى أو بمن شك في حلها فبانت حلالا بان الشك في الولاية أخف منه في المعقود عليه ﴿تنبيه﴾ قال شيخنا يحرم الاقدام على العقد المذكور وان كان صحيحا وهو صغيرة

لا يفسق به خلافا لبعضهم وفيه نظر مع ما مر عنه في بيع المعاطاة انه كبيرة وقد يفرق بصحته هنا (قوله الخامس العلم) بالمعنى الشامل للظن (قوله عينا) أي في المشاهد الذي لم يختلط بغيره وقدرا وصفة في غيره نعم لا يصح بيع المختلط كالقمح بالشعير ولو بالدراهم وسيأتي في الربا أن اللحم مع عظمه والطحينة والقشطة والزبد والمجوة المجونة بنواها والعسل بشمعه كذلك (قوله باطل) أي وان نويا واحدا منهما واتفقت نيتهما لوجوب ذكر المعقود عليه هنا وبذلك فارق الاكتفاء بنية المنكوحة نعم قد يغتفر الجهل في صور لضرورة أو مسامحة كبيع حصته من غلة الوقف أو رزقه من الجيش قبل قبضه وكبيع داره فيها حصة لا يعلم قدرها فيصح في حصته منها ولا يصح بيع بعض الدار مطلقا نعم ان تبين أن ذلك البعض قدر حصته منها في الواقع فينبغي الصحة أخذا مما مر (قوله من الغرر) هو ما انطوت عنا عاقبته أو ما تردد بين أمرين أغلبهما أخوفهما (قوله من صبرة) أي مشاهدة مما تتساوى أجزاؤه ويدل بعضه على بعض وهذه من افراد ما سيأتي في الاكتفاء برؤية بعض المبيع وذكرها هنا لافادة أن الاشاعة لا تنافي العلم أفيد من ذكرها بعده خلافا لبعضهم وخرج بما ذكر صبرة نحو الليمون والرمان والبطيخ كرمانة منها بكذا فلا يصح وخرج غير الصبرة كشاة بكذا من الاغنام وذراع بكذا من الثوب مثلا فلا يصح أيضا (قوله وينزل على الاشاعة) فان قصدا معينا مبهما فسد العقد وكذا لو قال بعتك صاعا من أسفلها أو بعتكها الا صاعا منها أو بعتك نصفها الا صاعا منه فيفسد العقد في ذلك بخلاف بعتك نصفها وصاعا من نصفها الآخر أو بعتك نصفها كل صاع بدرهم ونصفها الآخر كل صاع بدرهمين فالعقد صحيح (قوله تلف بقدره) أي بقدر ما يخصه من التالف وهو عشر الصاع في هذه الصورة (قوله المنصوص) فيه اعتراض على التعبير بالأصح (قوله أي صاع كان) فالاشاعة بعد العقد لا معه كما مر (قوله وللبائع تسليمه من أسفلها) ظاهر كلامه أن ذلك في المجهولة ومثلها المعلومة ويمكن شمول كلامه لها وان خصت المجهولة بقوله لو لم يبق منها غير صاع تعين وكذا لو صب عليها غيرها ولو لم يبق غيره قاله شيخنا ويظهر أن محله فيما اذا لم يعلم أن الصاع من المصبوبة (قوله كما لو فرق الخ) وردبانه بعد التفريق صار من بيع المجهول (قوله بخلاف أجزاء ما ذكر) فان شأنها التفاوت مع عدم الاشاعة فيها أيضا ﴿تنبيه﴾ علم من لفظ من أن الصبرة أكثر من الصاع فان لم تزد عليه لم يصح العقد قال بعض مشايخنا الا ان قصد بمن الابتداء وفيه نظر فراجعه (قوله حنطة) أي غير مشار اليها والا كهذه الحنطة فيصح لقلة الغرر مع امكان الاستيفاء حالا ومثله من ذا الذهب (قوله بمثل ذلك) أي ينزل على المثلية وان لم يقصد نعم ان انتقل ذلك للمشتري تعين عينه فان صرحا بالمثلية بعد علمهما أو

والفرق ان ما سلف قوي المانع بالنظر للأصل (قوله أو العبدين) زاد الشارح هذا وفاء بما في المحرر واشارة الى ان في مسئلة العبيد قولا قديما موافقا لمذهب أبي حنيفة من انه لو زاد فيها على ان تختار ما شئت في ثلاثة أيام فاد ونهما صح العقد (قوله وان تساوت قيمتهما) وان جعل الخيرة للمشتري (قوله للجهل بعين المبيع) لا يقال أي غرر في هذا عند استواء القيمة لانا نقول لابد للعقد من مورد يتأثر به على انه لا يخلو من الغرر لتفاوت الاغراض في مثل ذلك للمتعاقدين فلا يكفي علم أحدهما (قوله والمبيع صاع الخ) اذ لو حمل على الاشاعة فسد البيع (قوله والثاني الخ) هذا اختاره القفال وكان يفتي بالاول ويقول انما يستفتى عن مذهب الشافعي لا عما عندي (قوله كما لو فرق الخ) اعتذر القاضي الحسين عن هذا القياس بأن الصيعان المفرقة ربما تتفاوت بالكيل فيختلف الغرض واعلم ان بيع أحد الثوبين ونحوهما باطل كما سلف وعلل بأمرين وجود الغرر وكون العقد لا بد له من محل يتأثر به قال الرافعي رحمه الله فالخلاف في مسئلة الصبرة المجهولة مبني على التعليلين فان قلنا بالاول اغتفرنا الابهام هنا لتساوي الاجزاء أو بالثاني لم يصح البيع (فرع) لو قال بعتك صاعا من باطن الصبرة فهو كبيع الغائب (قوله للجهل الخ) ايضاح ذلك ان الثلاثة الاول فيها جهل أصل المقدار والرابعة فيها

أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر (فبيع أحد الثوبين) أو العبدين مثلا (باطل) وان تساوت قيمتهما للجهل بعين المبيع (ويصح بيع صاع من صبرة تعلم صيعانها) للمتعاقدين وينزل على الاشاعة فاذا علما أنها عشرة أصح فالمبيع عشرها فلو تلف بعضها تلف بقدره من المبيع وقيل المبيع صاع منها أي صاع كان فيبقى المبيع ما بقي صاع (وكذا ان جهلت) صيعانها للمتعاقدين يصح البيع (في الاصح) المنصوص والمبيع صاع منها أي صاع كان وللبائع تسليمه من أسفلها وان لم يكن مرئيا لان رؤية ظاهر الصبرة كرؤية كلها والثاني لا يصح كما لو فرق صيعانها وقال بعتك صاعا منها ولو باعه ذراعا من أرض أو دار أو ثوب وهما يعلمان ذرعان ذلك كعشرة صح وكأنه باعه العشر وان جهل أحدهما الذرعان لم يصح البيع خلاف ما تقدم في الصبرة المجهولة لان أجزاءها لا تتفاوت بخلاف أجزاء ما ذكر (ولو باع بمل هذا البيت حنطة أو بزنة هذه الحصاة ذهبا أو بما باع به فلان فرسه) أي بمثل ذلك

(قليوبي وعميره) - ثاني) وأحدهما لا يعلمه (أو بألف دراهم ودنانير لم يصح) البيع للجهل بقدر الثمن الذهب والفضة وغيرهما

أحدهما بنقله فسد العقد (قوله وهو صحيح) لأنه مبيع وله حكم الثمن (قوله بنقد) أى بما يتعامل به فى بلد البيع ولو مغشوشا أو عروضا مثلية فقوله أو فلوس معطوف على دراهم لانها من النقد بالمعنى المذكور فلا اعتراض بل هو متعين لافادة ذلك فافهم (قوله تعين الغالب) وان أبطله السلطان أو كان ناقصا أو أراد خلافه فان فقد تعين مثله ان بقى له قيمة والا فقيمته نعم فى صحة العقد مع ارادة خلافه نظر فراجعه (قوله أو نقدان من واحد مما ذكر) أفاد أنهما من الدراهم فقط أو من الدنانير فقط وهكذا فيما مر وأشار بذلك الى دفع التكرار فى كلام المصنف لأن ما قبله فى نقدين أيضا لكن من دراهم وفلوس معا مثلا وأحدهما غالب فلو أسقط المصنف لفظ غالب لسلم من ذلك فتأمل وفيه نظر والحاصل أنه متى انفرد نقد فهو المتعين ومتى تعدد من جنسين أو من جنس تعين الأغلب ان كان والا اشترط التعيين (قوله اشترط التعيين) أى لفظا لتعين ذكر العوض هنا مع كون المعاوضة محضة وبذلك فارق الاكتفاء بالنية فى المنكوحة كما مر (قوله فان استوت) أى قيمتهما صح العقد بلا تعيين وهو المعتمد ظاهر ذلك الصحة وان لم يعلما بالاستواء فراجعه ولو اختلفا فى الغلبة أو غيرها قدم مدعى الصحة (فرع) لو باع بعشرين درهما من التى قيمة كل عشرة منها دينار مثلا لم يصح فان قال من دراهم البلد التى قيمة الخ صح ولو باع بدراهم أو بالدراهم لم يصح الا ان علم قدرها بعهد أو قرينة (قوله ويصح بيع الصبرة المجهولة) أى بيع جميعها بذكر جملتها وتفصيلها كبعتكها كل صاع بدرهم والا كبعتك كل صاع منها بدرهم أو بعتك منها كل صاع بدرهم لم يصح قال ابن حجر نعم ان أريد بن البيان صح وفيه نظر فراجعه ولو قال بعتك صاعا منها مثلا بدرهم ومازاد بحسابه بطل فى الزائد فان قال على ان مازاد بحسابه بطل فى الكل (قوله بنصب كل) أى فى عبارة المصنف دفع به رفعه بالابتداء لجملة مستأنفة فيوهم أن العاقد لم يجمع بين الجملتين وهو

الجهل بمقدار الذهب ومقدار الفضة وانما كان الجهل بالمقدار مضرا لان العوض فى الذمة ثم أشار فى المتن بقوله حنطة وذهبا الى أن كلا من الثمن والمثمن اذا كان فى الذمة لابد من معرفة قدره يقينا أعنى كيلا أو وزنا أو ذرعا فلو كان الثمن معينا كأن قال بمل ء هذا البيت من هذه الحنطة صح لامكان الاخذ قبل تلف البيت ذكره الرافعى فى جانب المبيع والثمن مثله بالاولى بدليل جواز الاستبدال فى الثمن دون المثمن ولو كانا يعلمان مقدار ما يحويه البيت صح ومثله الباقى (قوله وفى الروضة كأصلها ملء منصوبا الخ) قيل لو عبر به هنا لكان أولى لان كلامه فى أحكام أقسام علم المبيع لم يفرغ منها وان كان الثمن كذلك ومعنى هذا الكلام ان غرض المؤلف ان بيع أحد الشيئين باطل لعدم العلم بالعين وهذه الصورة بطل فيها العدم العلم بالقدر فاذا كلام المصنف فى أقسام علم المبيع (قوله دراهم الخ) يريد ان تعيين الجنس لابد منه ثم اذا اختلف النوع حمل على الغالب (قوله أو فلوس) مثل ذلك ما لو باع بصاع حنطة مثلا فانه ينزل على الغالب ولذا قيل لو عبر بدل النقد بالثمن كان أشمل (قوله فى العقد) أى باللفظ ولا تكفى النية بخلاف نظيره من الخلع والفرق ظاهر ذكر معنى ذلك الرافعى فى باب الخلع واعترض الاسنوى بما لو قال لزوجتك بنتى ونويا واحدة من بناته فانه يصح على الاصح قال هذا شئ يحوج الى الفرق (قوله فان استوت صح الخ) ولو فى صحاح ومكسرة (قول المتن ويصح بيع الصبرة الخ) أى لانه لما عرف مقدار الجملة تخمينا وقابل كل فرد منها بشئ معين انتفى الغرر والغبن وخرج عن عبارة المصنف صورتان الاولى قال بعتك كل صاع منها بدرهم نقل الامام عن الاصحاب عدم الصحة ثم خالفهم تبعا لشيخه الثانية أن يقول بعتك كل صاع بدرهم لا يصح أيضا ولعله فى المسئلتين لكونه لم يبع جميع الصبرة ولا بين المبيع منها ولو قال بعتك صاعا منها بدرهم ومازاد فبحسابه صح أى فى صاع فقط كما فى شرح الروض بخلاف على ان مازاد بحسابه فانه شرط عقد فى عقد (قوله ويصح بيع الصبرة الخ) اعلم ان المصنف لما ذكر البطلان فى المسائل الاربع السابقة لعدم العلم بقدر الثمن ثم استطرد أحوال الذى يحمل عليه عند الغفلة وعدمها

وفى الروضة كأصلها ملء منصوبا وهو صحيح أيضا (ولو باع بنقد) دراهم أو دنانير أو فلوس (وفى البلد نقد غالب) من ذلك ونقد غير غالب منه (تعين) الغالب لظهور أن المتعاقدين أراداه (أو نقدان) من واحد مما ذكر (لم يغلب أحدهما اشترط التعيين) لاحدهما فى العقد ليعلم وهذا كما قال فى البيان اذا تفاوتت قيمتهما فان استوت صح البيع بدون التعيين وسلم المشترى ما شاء منهما (ويصح بيع الصبرة المجهولة الصيعان) للمتعاقدين (كل صاع بدرهم) بنصب كل كان يقول بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم فيصح البيع ولا يضر الجهل بجملة الثمن لأنه معلوم بالتفصيل وكذا لو قال بعتك هذه الارض أو الدار أو هذا الثوب كل ذراع بدرهم أو هذه الاغنام كل شاة بدرهم

لا يصح كما مر ونصبه اما على الحالية من البيع أو الصبرة أو على البدلية من محلها كما أشار اليه الشارح وقدم النصب على الجر مع صحته بدلا من لفظها لأولويته لكون البدل على نية تكرار العامل ولا يتعين فى صيغة البائع شئ من ذلك ﴿ فرع ﴾ يصح بيع الارض أو الثوب أو الدار المجهولة الذرعان وكذا الاغنام مثلا المجهولة العدد كل ذراع أو شاة بدرهم والتقييد بالمجهولة لمحل الخلاف فمع العلم يصح جزما كما ذكره وفى ذكر هذا اعتراض على تقييد المصنف الحكم بالصبرة الا أن يقال لما كانت الصبرة يصح بيع بعضها وكلها ناسب الاقتصار عليها وفى ذكر الخلاف بقوله وقيل لا يصح فى الجميع الشامل للصبرة اعتراض عليه بعدم ذكر الخلاف فيها (قوله منه) أى من المجزوم به مسئلة الدار وغيرها مثلها فهو دليل لما ذكره (قوله صح ان خرجت مائة) ولا عبرة بما جرت به العادة من حط قدر من الثمن أو المبيع بل لو شرط ذلك لفسد العقد (قوله والا فلا يصح) وفارق ما لو باع صبرة بر بصبرة شعير مكايلة أو صبرة ذهب بفضة موازنة حيث يصح وعلى هذا لو عين كمية احدى الصبرتين فكما هنا فيصح ان خرجا سواء والا فلا وحينئذ فالحكم واحد فلا فرق بتعين كمية الثمن هنا فتأمل بخلاف مامر ثم ان زادت احداهما ثم ان سمح صاحب الزيادة بها أو رضى صاحب الناقصة بقدرها دام العقد والا فسخ ولو قال بعتكها بمائة على أنها مائة صاع صح العقد و يتخير المشترى فى النقص والبائع فى الزيادة فان قال فان نقصت فعلى وان زادت فلك تخير المشترى فى النقص ولا شئ له فى مقابلته كما لا شئ له من الزيادة قاله شيخنا الرملى (قوله وجهان) أى على الوجه المرجوح أرجحهما الثانى (قوله وكذا الكلام الخ) أى لو جمع فى الارض أو الثوب أو الاغنام بين جملة الثمن وتفصيله كبعتك هذه الارض أو هذا الثوب أو هذه الاغنام بمائة درهم كل ذراع أو كل شاة بدرهم صح العقد ان خرجت المائة والا فلا وفى ذكر ذلك اعتراض على المصنف كما مر ﴿ فرع ﴾ لو باع ذراعا من أرض على أن يحفره و يأخذ ترابه لم يصح لانه لا يمكن الا باكثر منه ﴿ تنبيه ﴾ لو قال بعتك هذا السمن وظرفه أو المسك وفارته كل رطل أو كل قيراط بدرهم صح ان علم وزن كل واحد من الظرف والمظروف فيهما وكان للظرف قيمة والا فلا ولو قال بعتكه كل رطل بدرهم على أن يوزن معه الظرف ثم يسقط وزنه صح أو على أن يسقط للظرف أرطال معلومة من غير وزنه لم يصح ولو قال بعتكه بعشرة على أن يوزن بظرفه ثم يسقط من الثمن بقدر نسبة وزن الظرف صح ان علم مقدار وزن الظرف والمحطوط والا فلا (قوله كفت معاينته) نعم لا تكفى الرؤية من وراء زجاج ولا ماء صاف الا فى رؤية سمك فيه أو أرض تحته (قوله عن العلم بقدره) وكذا عن العلم بجنسه أو نوعه ولا يحتاج مع المعاينة الى نحو شم أو ذوق ولا الى معرفة استواء محل الصبرة أو عدمه فان ظهر ارتفاع أو انخفاض ثبت الخيار لمن لحقه الضرر فان رآه قبل البيع صح ولا خيار نعم ان كان الانخفاض حفرة أعلاها مسا ولوجه الارض فالمبيع ما فوق وجهها المساوى لوجه الارض دون ما فيها ولا خيار أو كان الارتفاع دكة فوق وجه الارض فالوجه أنها كالارتفاع المذكور فراجعه وفى كلام الخطيب ما فيه مخالفة لبعض ذلك وليس على وجهه فتأمله ﴿ فرع ﴾ لو شك فى

ذكر هذه المسئلة لينبه فيها على الصحة وان كان قدر الثمن فيها قريبا من المجهول وكذا صنع نظيره هنا فى صبر الشرط فتأمل (قوله وقيل لا يصح البيع) أى نظرا الى أنه لم يعلم مبلغ الثمن حال العقد (قوله ولو علما الخ) هو يفيدك ان الوجه الضعيف السالف جار فى مسئلة المتن أيضا وأيضا هذا فهم من المتن بالاولى (قول المتن صح الخ) أى لحصول الغرضين أى وهما بيع الجملة بالمائة ومقابلة كل واحد بواحد (قوله لتعذر الجمع الخ) هى عبارة حسنة وعبارة الرافعى رحمه الله لانه باع جملة الصبرة بالمائة بشرط مقابلة كل صاع بدرهم والجمع بين هذين الامرين عند الزيادة والنقصان محال وقول الشارح والثانى يصح أى تغليبا للاشارة الى الصبرة (قوله وجهان) الاصح فى شرح المهذب بالقسط (قول المتن كفت معاينته) أى اعتمادا على التخمين وفى الثمن وجه والقياس جريانه فى المبيع ولو كانت الصبرة على موضع فيه ارتفاع وانخفاض أو السمن ونحوه فى ظرف مختلف

وقيل لا يصح البيع فى الجميع ولو علما عدد الصيعان والذرعان والأغنام صح البيع جزما كما هو ظاهر وذكر منه فى شرح المهذب مسئلة الدار (ولو باعها بمائة درهم كل صاع بدرهم صح ان خرجت مائة والا) أى وان لم تخرج مائة بان خرجت أقل منها أو أكثر (فلا) يصح البيع (على الصحيح) لتعذر الجمع بين جملة الثمن وتفصيله والثانى يصح وللمشترى الخيار فى الناقصة فان أجاز فبجميع الثمن لمقابلة الصبرة به أو بالقسط لمقابلة كل صاع بدرهم وجهان والزيادة للمشترى ولا خيار للبائع وقيل هى للبائع وللمشترى الخيار وكذا الكلام فيما لو قال بعتك هذه الأرض أو هذا الثوب بمائة درهم كل ذراع بدرهم وقوله على الصحيح تبع فيه المحرر فى حكاية الخلاف وجهين وحكاه فى الروضة كأصلها قولين (ومتى كان العوض معينا) أى مشاهدا (كفت معاينته) من غير علم بقدره وكذا المعوض فلو قال بعتك

بهذه الدراهم أو هذه الصبرة ولا يعلمان قدرها صح البيع لكن يكره لأنه مقدور فيه للندم وفي التتمة ان شراء مجهول القدر لا يكره (والأظهر انه لا يصح بيع الغائب) وهو ما لم يره المتعاقدان أو أحدهما (والثاني يصح) اعتمادا على الوصف بذكر جنسه ونوعه كان يقول بعتك عبدي التركي وفرسي العربي ولا يفتقر بعد ذلك الى ذكر صفات أخر نعم لو كان له عبدان من نوع فلا بد من زيادة يقع بها التمييز كالتعرض للسن أو غيره (ويثبت الخيار) للمشتري (عند الرؤية) وان وجده كما وصف لأن الخبر ليس كالمعاينة وفيه حديث من اشترى ما لم يره فهو بالخيار اذا رآه لكن قال الدارقطني والبيهقي انه ضعيف وينفذ قبل الرؤية الفسخ دون الاجازة ولا خيار للبائع وقيل له الخيار ان لم يكن رأى المبيع وحيث ثبت فقيل هو على الفور والاصح يمتد امتداد مجلس الرؤية ويجري القولان في رهن الغائب وهبته وعلى صحتهما لا خيار عند الرؤية اذ لا حاجة اليه (و) على الاظهر في اشتراط الرؤية (تكفي الرؤية قبل العقد فيما لا يتغير غالبا الى وقت العقد) كالأراضي والأواني والحديد والنحاس (دون ما يتغير غالبا) كالأطعمة التي يسرع فسادها نظرا للغالب فيهما وفيما يحتمل منها التغير وعدمه سواء كالحيوان وجهان أصحهما صحة البيع لان الاصل بقاء المرئي فيها بحاله فان وجده متغيرا فله الخيار فان نازعه البائع في تغيره فقيل القول قوله لأن الأصل عدم التغير والأصح الى قول المشتري بيمينه لأن البائع يدعي عليه علمه بهذه الصفة وهو ينكره وفي شرح المهذب عن الماوردي ان صورة المسئلة في الاكتفاء

جنسه مثلا أشعيرا أم أرز صح العقد ولا خيار ان لم يصرح باسمه كما يأتي في الجوهرة (قوله بهذه الدراهم) فان خرجت نحاسا بطل العقد ان صرح بلفظ الدراهم والا فهو صحيح ولا خيار كما لو اشترى زجاجة يظنها جوهرة فالعقد صحيح ولا خيار ان لم يصرح بلفظ الجوهرة والا فالعقد باطل وقال شيخنا بصحة العقد وثبوت الخيار وفيه نظر بما قبله (قوله وفي التتمة ان شراء مجهول القدر لا يكره) وهو كذلك والبيع كالشراء والعد كالذرع (قوله ولا يصح بيع الغائب) خلافا للأئمة الثلاثة وغير البيع مثله كما سيذكره الا في نحو الوقف (قوله ولا يفتقر الخ) بل يتعين عدم ذكر الصفات لانه مع ذكرها فيه وجهان كما سيأتي (قوله كما وصف) أو أكثر (قوله ضعيف) بل قال ابن حجر انه باطل (قوله فيما لا يتغير) أي من وقت الرؤية الى وقت العقد والمراد بالتغير ما يأتي (قوله نظرا للغالب فيهما) فغالبا في الاول راجع للنفي وفي الثاني للتغير وظاهره الصحة في الاول وان تغير في الواقع وعدمها في الثاني وان لم يتغير في الواقع فيرجع الى تبين الحال (قوله كالحيوان) وفي نسخة والحيوان وهو من عطف الخاص (قوله أصحهما صحة البيع) هو المعتمد وفيه ما مر (قوله فان وجده متغيرا) أي بحالة لو علمها المشتري لم يشتره وان لم يكن وصفا يقصد وضمير وجده راجع لما لا يتغير غالبا والمستوى وانما أفرده الشارح بالذكر مع امكان شمول كلام المصنف له لامكان الخلاف (قوله والأصح قول المشتري بيمينه) هو المعتمد

الأجزاء رقة وغلظا فان علم المشتري أو البائع بذلك بطل البيع لمنعه التخمين فيلتحق بغير المرئي وان ظن الاستواء صح وثبت الخيار ولو كان تحتها حفرة فالبيع صحيح وما فيها للبائع ولو باع الصبرة الا صاعا فان كانت معلومة الصيعان صح والا فلا وهذه قد تشكل بما لو باع صبرة جزافا وبجاب بأن التخمين مع الاستثناء لا يوثق به (قوله وهو ما لم يره الخ) ولو حاضرا (قول المتن والثاني يصح) للحديث الآتي (قوله ونوعه) فلا يكفي ما في كفي مثلا وقيل يكفي ثم هذا القول ذهب اليه الأئمة الثلاثة وجمهور العلماء من الصحابة والتابعين وغيرهم ونقله الماوردي عن جمهور أصحابنا قال ونص عليه الشافعي في ستة مواضع وعلى البطلان في ستة أيضا لكن نصوص البطلان متأخرة (قوله ذكر صفات أخر) كأن يذكر المعظم كالدعوى أو يصفه بصفات السلم وهما وجهان محكيان (قول المتن ويثبت الخيار) هذا يستفاد منه ان شراء الأعمى لا يصح وان جوزنا بيع الغائب لتعذر ثبوت الخيار له وقيل يصح ويقام وصف غيره له مقام رؤيته (قوله ولا خيار للبائع) ولو وجده زائدا ثبت له الخيار قطعا (قوله وقيل له الخيار) رجحه الاسنوي ونسبه للرافعي عند الكلام على شراء الأعمى (قوله في رهن الغائب) كذا بجريان في اجارته وعفوه عن القصاص عليه وكذلك الخلع عليه والصلح وغير ذلك بل وفي الوقف أيضا (قول المتن وتكفي الرؤية قبل العقد الخ) لأن العلم بالمعقود حاصل وقوله فيما لا يتغير غالبا شامل لما اذا كان مع ذلك يحتمل التلف كالفواكه (قوله وفيما يحتمل الخ) كأن الشارح رحمه الله لم يدخل هذه في المتن لأجل الخلاف فيها (قوله كالحيوان) في نسخة والحيوان وعليها فضمير منها السابق للأطعمة وعلى الكاف يكون فيما بمعنى الأشياء (قوله متغيرا فله الخيار) لأن الرؤية السابقة كالشرط في الصفات المرئية قال الامام رحمه الله ليس المراد أن يتغير بالعين فان ذلك لا يختص بهذه الصورة ولكن الظاهر عندي أن يقال هو كل متغير لو فرض مخالفا في صفة مشروطة تعلق به الخيار وذلك لأن الرؤية كالشرط في الصفات الموجودة وقتها ومنه يؤخذ ان الخيار فوري قال ويمكن أن يقال هذا التغير الذي تخرج به الرؤية عن كونها تقبل المعرفة والاحاطة (قوله والأصح قول المشتري) أي لما سيأتي ولأن الأصل عدم وجود هذه الصفة عند الرؤية كما صدقوا البائع نظرا

(قوله ان يكون) أى كل من العاقدين متذكرا حالة العقد الاوصاف التى رآها وقت الرؤية (قوله وهذا) أى اشتراط تذكر الاوصاف غريب أى من حيث النقل كما قاله شيخنا مر ويدل له ما بعده وقال ابن حجر ومن حيث المدرك أيضا (قوله وغيرها) أى المذكورات فى الاكتفاء برؤية بعضها مثلا كالمائعات فى ظروفها كالسمن ولو جامدا والزيت والعسل الاسود أو من النحل وخلا عن الشمع ونحوه وكالقطن فى عدله أو فى جوزه بعد تفتحه وجعل شيخنا مر هذا من رؤية الصوان بمعنى عدم وجوب نزعه منه لرؤية باقيه فتأمل وكالادقة والعنب أو الزبيب فى سلته والرطب أو التمر فى قوصرته والكبيس والمجوة غير المجوبة مع نواها والسكر فى قدره كذا عن شيخنا مر وخالفه شيخنا فى الادقة والعنب والسكر والمجوة وهو الوجه ﴿فرع﴾ لابد فى المسك من نزعه من فارته ورؤيتهما معا قبل البيع (قوله ان دل على باقيه) خرج به بعض لبن وباقيه فى الضرع ونسج بعض ثوب دون باقيه ونحو ذلك فهو باطل (قوله ومثل) هو فى موضع الكاف فأنموذج عطف على ظاهر فهو من أفراد ما دل على باقيه (قوله فلابد من ادخاله فى البيع) أى فى صيغته كبعتك كذا وهذا منه ولا يضر عدم خلطه به ولا تلفه ولو قبل القبض (قوله بضم الهمزة والميم) أى وضم الميم مخففة فيه رد على القاموس بجعل هذا من اللحن وأن الصواب كونه بفتح الهمزة والنون وتشديد الميم أو بلا همزة (قوله بكسر الصاد) ويجوز ضمها (قوله كقشر الرمان) وكذا كوز الطلع وقشر القصب الاعلى الذى لا يمص معه وجوز القطن بعد تفتحه كما مر لانه قبله لم يبد صلاحه فلا يكفى رؤية قشره وعلى هذا يحمل ما فى المنهج (قوله وان لم يدل الخ) صفة كاشفة توطئة لما بعدها (قوله قسيم الخ) فهو بعض المبيع أى خلافا للزركشى فى جعله عطفا على بعض المبيع فليس منه (قوله والخشكنان) فهو من الصوان غير الخلقى قال ابن حجر كل ما توقف بقاء ما فيه عليه كالجوز والخشكنان المحشو أو لم يقصد ما فيه كالمحشو من الجبة والطاقية والمجوزة يصح مطلقا والا فلابد من رؤية بعضه كقطن الفرش والالحفة ﴿فروع﴾

الى هذا المعنى عند اختلافه مع المشترى فى حدوث العيب فيما فرق به الاسنوى من قوله لانهما قد اتفقا على وجود العيب فى يد المشترى والاصل عدم وجوده فى يد البائع لان الاصل فى كل حادث عدم وجوده قبل الزمان الذى عدم وجوده فيه لا يخلو عن نظر قال نعم قد يشكل على ما تقرر قولهم فى الغاصب اذا ادعى بعد تلف المغصوب عيبا خلقيا كأن قال خلق أعمى أو أعرج ونحو ذلك فانه يصدق قال ابن الرفعة والظاهر مجىء ذلك هنا ولو تجدد فى المبيع صفة حسن زعمها البائع وادعى المشترى عدمها فالظاهر تصديق البائع (قوله وغيرها مما الغالب الخ) كالمائعات فى أوعيتها وكذا القطن فى عدله وكذا صبرة التمر انفردت حبانه أو التصقت كقوصرة المجوة (قوله بخلاف صبرة البطيخ الخ) مثل ذلك صبرة الخوخ والعنب ونحوهما فشراء سلة العنب اكتفاء برؤية ظاهرها غير صحيح (قوله فلابد فيها من رؤية واحد الخ) لو رأى أحد جانبى البطيخة لم يكف بل هى كبيع الغائب (قوله ومثل) يريد انه معطوف على ظاهر الصبرة فيفيد اشتراط ادخاله فى البيع وليس معطوفا على بعض المبيع (قوله أى المتساوى الاجزاء) يعنى ليس المراد به المثلى واعلم انه اذا أحضر الانموذج وقال بعتك من هذا النوع كذا فهو باطل لانه لم يعين مالا ليكون بيعا ولم يراع شروط السلم ولا يقوم ذلك مقام الوصف فى السلم لان الوصف باللفظ يرجع اليه عند النزاع قال السبكى وغيره فصورة المسئلة ان يقول بعتك الحنطة التى فى هذا البيت وهذا انموذجها فان أدخله فى البيع صح والا فلا قال الاسنوى وشرط الادخال ان يرده الى الصبرة قبل البيع فلو أدخله فى البيع من غير رد كان كبيع عينين رأى احداهما ونقل ذلك عن البغوى واكتفى الزركشى بالادخال فى البيع وحمل عليه كلام البغوى (قول المتن صوانا) هو الوعاء الذى

وهذا غريب لم يتعرض له الجمهور (وتكفى رؤية بعض المبيع ان دل على باقيه كظاهر الصبرة) من الحنطة والشعير والجوز واللوز وغيرها مما الغالب أن لا تختلف أجزاؤه ولا خيار له اذا رأى الباطن الا اذا خالف الظاهر بخلاف صبرة البطيخ والرمان والسفرجل لانها تختلف اختلافا بينا وتباع عددا فلابد فيها من رؤية واحد واحد (و) مثل (أنموذج المتماثل) أى المتساوى الاجزاء كالحبوب فان رؤيته تكفى عن رؤية باقى المبيع فلابد من ادخاله فى البيع وهو بضم الهمزة والميم وفتح الذال المعجمة (أو كان صوانا) بكسر الصاد (للباقى خلقة كقشر الرمان والبيض والقشرة السفلى للجوز واللوز) أى تكفى رؤية القشر المذكور لان صلاح باطنه فى ابقائه فيه وان لم يدل هو عليه فقوله أو كان الى آخره قسيم قوله ان دل الى آخره وقوله كالمحرر خلقة مزيد على الروضة وأصلها وهو صفة لبيان الواقع فى الامثلة المذكورة ونحوها وقد يحترز به عن جلد الكتاب ونحوه واحترزوا بوصف القشرة بالسفلى لما ذكر وهى التى تكسر حالة الاكل عن العليا فلا تكفى رؤيتها فلا يصح بيعه فيها كما سيأتى فى باب بيع الاصول والثمار لاستتاره بما لابس من مصلحته والخشكنان تكفى رؤية ظاهره كما ذكره فى شرح المهذب

مع أمثلة الصوان المذكورة والفقاع قال العبادي يفتح رأس الكوز فينظر منه بقدر الامكان واطلق الغزالي في الاحياء المسامحة به قال في الروضة وغيرها الاصح قول الغزالي لان بقاءه في الكوز من مصلحته (وتعتبر رؤية كل شئ) غير ماذكر (على مايليق به) فيعتبر في الدار رؤية البيوت والسقوف والسطوح والجدران والمستحم والبالوعة وفي البستان رؤية الاشجار والجدران ومسايل الماء وفي العبد رؤية الوجه والاطراف وكذا باقي البدن غير العورة في الاصح والامة كالعبد وقيل يكفي فيها رؤية مايظهر عند الخدمة وفي الدابة رؤية مقدمها ومؤخرها وقوائمها وظهرها وفي الثوب الديباج المنقش رؤية وجهيه وكذا البساط وفي الكرباس رؤية أحد وجهيه وقيل رؤيتهما وفي الكتب والورق البياض والمصحف رؤية جميع الاوراق (والاصح ان وصفه) أي الشئ الذي يراد بيعه (بصفة السلم لايكفي) عن رؤيته والثاني يكفي ولا خيار للمشتري عند الرؤية لانه يفيد المعرفة كالرؤية ودفع بان الرؤية تفيد مالا تفيد العبارة (ويصح سلم الاعمى) أي ان يسلم أو يسلم اليه بعوض في الذمة يعين في المجلس ويوكل من يقبض عنه أو يقبض له رأس مال السلم والمسلم فيه لان السلم يعتمد الوصف لا الرؤية (وقيل ان عمي قبل تمييزه) بين الاشياء أو خلق أعمى (فلا) يصح سلمه لانتفاء معرفته بالاشياء ودفع بانه يعرفها بالسماع ويتخيل فرقا بينها أما غير السلم مما يعتمد الرؤية كالبيع (قول والاجارة والرهن فلا يصح منه وان قلنا يصح بيع الغائب وسبيله ان يوكل فيها وله أن يشتري نفسه ويؤجرها لانه لايجهلها ولو كان رأى قبل العمى شيأ مما لايتغير صح بيعه وشراؤه اياه كالبصير ويصح نكاحه

(باب الربا)

بالقصر وألفه بدل من واو والقصد بهذا الباب بيع الربويات ومايعتبر فيه زيادة على ماتقدم

لا يصح بيع لبن نحو الجوز في قشره ولا بيع الرؤس والاكارع ونحوها قبل ابانتها ولا مذبوح أو جلده أو لحمه قبل سلخه ولا مسلوخ قبل تنقية جوفه لانه نحو سمك لقلة مافيه ولا بيع صوف قبل جزه أو تذكية حيوانه لاختلاطه بالحادث نعم ان قبض على قدر معين وباعه صح ولا يصح بيع حصته من الماء الجاري وحده أو مع قراره ويصح بيع حصته من القرار ويتبعها المثلها من الماء فيها (قوله والفقاع) أي يصح بيعه مع كوزه ولا يشترط رؤية شئ منه على كلام الغزالي المذكور المعتمد (قوله على مايليق به) وهو مايحصل عدم رؤيته بمعظم المالية (قوله غير العورة) ولو من أحد الزوجين (قوله وفي الدابة رؤية مقدمها ومؤخرها وقوائمها وظهرها) وكذا بطنها وشعرها لا لسانها وأسنانها وحوافرها ومشيها ومنها الرقيق ويعتبر في السفينة رؤية جميعها حتى مافي الماء منها (قوله والاصح ان وصفه الخ) تقدم أن هذه ليست من بيع الغائب (قوله يعين في المجلس) أي بعينه بصير بقبضه (قوله كالبيع) ومثله الاقالة (قوله وان قلنا الخ) أي لعدم وجود رؤية هنا (قوله يشترى نفسه) وكذا من يعتق عليه قال العبادي ولو بالبيع الضمني وتصح اقالته ولو في المعين فراجعه (قوله مما لا تتغير) أي من وقت رؤيته قبل العمى الى وقت العقد عليه بعده (قوله كالبصير) يفيد اعتبار تذكر الاوصاف حالة العقد (قوله ويصح نكاحه) أي عقده النكاح وفي قبض المهر واقباضه مامر في عوض السلم

(باب الربا)

بكسر الراء مع القصر وبفتحها مع المد ويرسم بالالف والواو والياء ويقال فيه الرماء بكسر الراء مع الميم والمد والربية بضم الراء وتخفيف التحتية وهو حيث حرم من الكبائر كالسرقة وعلامة على سوء الخاتمة كايذاء أولياء الله تعالى قالوا الان الله لم يأذن بالمحاربة الا فيهما وحرمته تعبدية وماذكر فيه حكم لا علل ولم يحل في شريعة قط وآكله في الحديث بحذف الهمزة آخذ الزيادة وموكله دافعها قال بعضهم والملعون بسببه عشرة كما في الخبر وهو لغة الزيادة ولو في الزمن كربا اليد وشرعا ماذكره القاضي الروياني بقوله عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما والمراد بالعوض المخصوص أنواع الربويات وبقيد غير المعلوم بحذف الجنس فلو زاد في التعريف لفظ في معلوم الجنس بعد لفظ التماثل لأغنى عن

يصان فيه الشئ ويقال الصيان أيضا بالياء كما قاله النووي في الدقائق (قوله مع أمثلة الصوان الخ) جعله من مسائل الصوان ظاهر لان ظاهره لايدل على باطنه (قول المتن وتعتبر الخ) يريد انه يشترط ان يرى كل ضبة وسلسلة على باب قاله الغزالي لان ذلك صار وصفا (قوله والجدران) أي داخلا وخارجا (قوله كالعبد) يشترط في الامة رؤية الشعر أيضا (قول المتن بصفة السلم) أي ولو تواتروا واشتهر (قوله عند الرؤية الخ) يصح أيضا ان يكاتب عبده نظر المعتق قال الزركشي وقياسه صحة شرائه من يعتق عليه (قوله بعوض في الذمة) عبارة الروض ويصح ان يسلم ويسلم اليه اذا كان رأس المال في الذمة اذ المعين لا يصح منه كالبيع به

ذلك القيد وأو مع تأخير الخ عطف على غير معلوم فيشمل مختلف الجنس وأقسامه هنا ثلاثة ربا الفضل وهو زيادة أحد العوضين فى متحد الجنس وربا اليد وهو تأخير قبض العوضين أو أحدهما مطلقا من غير ذكر أجل وربا النساء بالفتح والمد كذلك وهو ذكر الاجل فى العقد ولو قصيرا فمتى وقع على وجه من هذه كان حراما والا فلا وحرمته من حيث فساد العقد مطلقا ومع أخذ المال ان أخذت الزيادة وكلام المنهج فى الحالة الثانية بل فيه تدافع وقصور كما يعلم بالوقوف عليه (قوله اذا بيع الطعام) هذا أحد قسمى الربويات وثانيهما النقد وسيأتى فلا ربا فى غيرهما (قوله ان كانا) وفى نسخة ان كان بغير ألف أى كل منهما أى مجموعهما (قوله جنسا) بان شملهما اسم خاص واشتركا فيه اشتراكا معنويا فخرج بالاسم الخاص الاسم العام كالحب والدقيق وبما بعده نحو البطيخ الأخضر والأصفر لأن اشتراكهما فى الاسم لفظى وحقيقتهما مختلفة وكذا نحو اللحوم والألبان (قوله اشترط فى صحة البيع) أى ابتداء ودواما لأن اشتراط القبض لدوامها (قوله الحلول) بان لا يذكر فى العقد أجل مطلقا كما مر (قوله والمماثلة) أى فى متحد الجنس يقينا (قوله والتقابض) أى القبض الحقيقى للعوضين مطلقا ممن له ولاية القبض عن نفسه أو عن غيره ولو مع حق الحبس فلا يكفى الابراء ولا الحوالة ولا الضمان وان أقبض الضامن فى المجلس كما قاله شيخنا فراجعه ويكفى قبض سيد العاقد أو موكله أو عبده أو وكيله باذن العاقد أو بعد موته أو جنونه ان بقى العاقدان فى المجلس فى الجميع خلافا لابن قاسم فى الميت ويكفى قبض وارث العاقد لنفسه ان كان حاضرا وبقى العاقدان فى المجلس فان كان غائبا لم يعتبر بقاء الميت فى المجلس بل المعتبر مجلس الوارث عند بلوغه الخبر فان تعدد اعتبر مجلس الاخير قاله شيخنا ولعل محله مالم يحصل قبض ممن قبله والا اعتبر مجلس من حصل منه القبض ان لم يتوقف القبض على من بعده وفيه نظر فاذا تعذر قبض الوارث فى مجلسه تعين التوكيل منه لمن يقبض عنه وقال الخطيب وابن عبد الحق يغتفر له حضور مجلس العقد كالمكره ويعتبر بقاء العاقد الحى فى المجلس عند الجميع حتى يحصل القبض من الوارث ولو تعدد وطال الزمن فان فارقه ولو قبل بلوغ الخبر للوارث بطل العقد كذا قيل والوجه خلافه كما فى الكاتب بالبيع للغائب وان أمكن الفرق بانه وجد للعاقد هنا مجلس فاعتبر دوامه فتأمله ﴿فرع﴾ لو اشترى دينارا بعشرة دراهم من الفضة وأقبض للبائع منها خمسة واستقرض منه خمسة غيرها وأعادها له فى المجلس جاز بخلاف ما لو استقرض منه تلك الخمسة فاعادها له فان العقد يبطل فيها على المعتمد فى الروضة لأن تصرف أحد العاقدين مع الآخر اجازة وقد يقال انما حصلت الاجازة فيما قابل الخمسة المقبوضة بوقوع التصرف فيها دون ما قابل الخمسة الأخرى لبقاء المجلس فيها فاذا دفعها المشترى للبائع دام العقد فيها أيضا فيتوزع العقد فى الاجازة بالتصرف كما يتوزع فى التفرق اذ لو تفرقا بعد قبض الخمسة فقط لم يبطل فيما قابلها ويبطل فى باقى المبيع فتأمل الا أن يقال ان الاجازة لا تتبعض كالفسخ كما

(اذا بيع الطعام بالطعام ان كانا) أى الطعام من الطرفين (جنسا) واحدا كحنطة وحنطة (اشترط) فى صحة البيع ثلاثة أمور (الحلول والمماثلة والتقابض)

(قول المتن اشترط) أى وحرم تعاطى ما خلا عن واحد منها وان كانت العبارة قاصرة عن افادة ذلك وطريقهما اذا أراد التفرق من غير قبض أن يتفاسخا والا أثما وان كان التفرق بعذر قاله فى شرح المهذب ﴿تنبيه﴾ عبارة الروض تبعا لأصله الحيلة فى بيع ذهب بذهب متفاضلا أن يبيعه من صاحبه بدراهم أو عرض ويشترى بها الذهب بعد التقابض فيجوز وان لم يتفرقا ويتخايرا لتضمن البيع الثانى اجازة الأول بخلافه مع الأجنبى أى لما فيه من اسقاط خيار العقد أو يقرض كل صاحبه أو يتواهبا أو يهب الفاضل لصاحبه وهذا جائز وان كره قصده اه قال شارحه والتحقيق أن كلا من العقد والقصد مكروه اه قلت ولو حلف انسان أن لا يبيع سلعته الا بعشرة مثلا فباعها بعشرة ثم وهب المشترى نصفين بعد قبضها فى المجلس صح العقد وكانت الهبة اجازة للعقد الأول على قياس هذا وأما لو أبرأه من نصفين فى المجلس قبل التخاير فمحل نظر (قول المتن

قبل التفرق أو جنسين كحنطة وشعير جاز التفاضل واشترط الحلول والتقابض) قبل التفرق قال صلى الله عليه وسلم فيما رواه مسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فاذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد أي (١٦٨) مقابضة ويؤخذ من ذلك الحلول فاذا بيع الطعام بغيره كنقد أو ثوب أو غير الطعام بغير الطعام وليسا نقدين كحيوان بحيوان لم يشترط شئ من الثلاثة والنقدان كالطعامين كما سيأتي (والطعام ما قصد للطعم) بضم الطاء مصدر طعم بكسر العين أي أكل (اقتياتا أو تفكها أو تداويا) وهذه الأقسام مأخوذة من الحديث السابق فانه نص فيه على البر والشعير والمقصود منهما القوت فألحق بهما ما يشاركهما في ذلك كالأرز والتمر وعلى التمر والمقصود منه التأدم والتفكه فألحق به ما يشاركه في ذلك كالزبيب والتين وعلى الملح والمقصود منه الاصلاح فألحق به ما يشاركه في ذلك كالمصطكى وغيرها من الأدوية وخرج بقوله قصد ما لا يقصد تناوله مما يؤكل كالجلود فلا ربا فيه بخلاف ما يؤكل نادرا كالبلوط وقوله للطعم الى آخره ظاهر في ارادة مطعوم الآدميين وان شاركهم فيه البهائم قليلا أو على السواء فخرج ما اختص به الجن كالعظم أو البهائم كالحشيش والتبن أو غلب تناول البهائم له فلا ربا في شئ من ذلك وقوله تفكها يشمل التأدم والتحلي وقد ذكرهما كأصولها في الأيمان فقال والطعام يتناول قوتا وفاكهة وأدما وحلوى ولم يذكر الدواء لأن الطعام لا يتناوله عرفا والايمان مبنية على العرف وقوله تداويا يشمل التداوي

يدل عليه كلامهم في باب الخيار وفيه نظر (قوله قبل التفرق) والتخاير كالتفرق على المعتمد خلافا لما في المنهج فيبطل العقد بتخايرهما أو تخاير أحدهما كالو فارق ويعتبر كون التفرق طوعا ولو سهوا على المعتمد فان فارق أحدهما مكرها لم يبطل خيارهما وان لم يتبعه الآخر ما دام في مجلس العقد فان فارقه بطل خياره وحده قاله شيخنا والوجه بطلان خيارهما لأنه من مفارقة أحدهما طوعا فأشبه ما لو فارقا معا وفي مجلس المكره محل زوال الاكراه فان فارقه ولو الى جهة الآخر بطل خيارهما (قوله مثلا بمثل) هما بكسر الميم وسكون المثلثة بمعنى سواء بسواء فهما حالان والثاني تأكيد وقيل الثاني لدفع المثلية التقريبية وقيل الأول للكيل والثاني للوزن وقيل عكسه (قوله فاذا اختلفت) أي مع اتحاد العلة (قوله مقابضة) أي استحقاقا وفعلا كما مر وقول بعضهم غالبا مضر لا حاجة اليه (قوله والنقدان الخ) غرضه من هذا اتمام الدليل على ما سيأتي (قوله ما قصد) أي ما جرت عادة الناس بتحصيله لأكل الآدميين بشراء أو زراعة أو ادخار أو غير ذلك (قوله بضم الطاء) لأنه بفتحها بمعنى الذوق وليس مرادا (قوله أكل) هو بفتح الهمزة والكاف فعل ماض بصيغة المبني للفاعل (قوله والتفكه) من عطف العام (قوله وغيرها) أي من المطعومات الربوية كحبوب الترمس والفاصولية والحلبة والخردل والخلة وكالنطرون والطين الأرمني واللبان والصمغ والكزبرة والبلوط والطرثوث والطين المختوم ولا عبرة بمن قال بنجاسته ولا ربا في بقية الأطيان وكالخبازى وأطراف أعواد الكرم وسائر البقول وكدهن الخروع ودهن الورد وسائر الادهان نعم ليس من الربوي شجر الخروع وحبه والعود والمسك والورد وماؤه والكتان وبزره ودهنه ودهن القرطم وكسبه ودهن السمك (قوله كالجلود) أي الخشنة والافربوية (قوله قليلا أو لم يتناولوه أصلا لأن المعتبر القصد كما مر وهذا في التناول (قوله ما اختص به الجن) أي من حيث القصد في تحصيله منهم أو من غيرهم لهم وان لم يتناولوه (قوله أو غلب) أي من حيث القصد مطلقا أو من حيث التناول مع الاستواء في القصد فلا اعتراض فان استويا فيه قصدا وتناولا فربوي على المعتمد وكلام المنهج هنا متدافع لا يعول عليه والحاصل أن ما قصد به الآدميون فقط أو غالبا ربوي مطلقا وما قصد به غيرهم فقط أو غالبا ليس ربويا مطلقا وما قصدا به معا سواء يعتبر فيه غلبة التناول فان استويا فربوي على المعتمد (قوله

كحنطة وشعير) مثل بهذين لأن ما لكايري أنهما جنس واحد (قول المتن والتقابض) فلو كان دينا وأبرأه منه لم يكف في ذلك (قوله مما رواه مسلم) في بعض الروايات لا تبيعوا الذهب بالذهب وعد دما هنا الى أن قال الا سواء بسواء عينا بعين يدا بيد رواها الشافعي رضي الله عنه وفي أخرى فمن زاد أو استزاد فقد أربى وفي رواية نهى عن بيع الطعام بالطعام الا مثلا بمثل علق النهي بالطعام وهو اسم مشتق فيفيد أن العلة مأخذ الاشتقاق وهو الطعم كتعليق القطع بالسرقة والجلد بالزنا في آيتيهما وجعل في القديم مع الطعم التقدير بالكيل أو الوزن فلا يجري فيما لا يكال ولا يوزن كالسفرجل والرمان والبيض والانرج ونحو ذلك وضابط نحو هذه الأمور على الجديد الوزن كما سيأتي لكونها أكبر جرما من التمر (قوله ويؤخذ من ذلك الحلول) قال بعضهم أي بحسب العادة وقال الاسنوي لأن الأجل ينافي استحقاق القبض (قول المتن ما قصد) اعترض بانه ينبغي تقييد ذلك بالغلبة كما في الروضة وأصلها أي يكون القصد منه غالبا الطعم وان كان تناوله نادرا كالبلوط وقوله للطعم قيل يغني عنه ما بعده (قوله كالجلود) وكذا أطراف قضبان العنب (قوله

بالماء العنب وهو بوى مطعوم قال تعالى ومن لم يطعمه فانه منى (وأدقة الاصول المختلفة الجنس وخلولها وأدهانها أجناس) كاصولها فيجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الشعير متفاضلا وخل التمر بخل العنب كذلك ودهن البنفسج بدهن الورد كذلك واحترز بالمتحدة عن كادقة أنواع الحنطة فهى جنس (واللحوم والالبان) أى كل منهما (كذلك) أى أجناس (فى الاظهر)

بالماء العنب) أى عرفا كما فى شرح شيخنا وابن حجر أو المراد غير الملح (قوله وأدقة الاصول) وكذا بيوضها وصغار البيض وبياضه جنس واحد (قوله ودهن البنفسج الخ) صريح كلامه وغيره من المصنفين كابن حجر والخطيب وغيرهم ان اختلاف جنس الدهن تابع لاختلاف جنس الاوراق وان اتحد الدهن فورق البنفسج وورق الورد فى الشيرج جنسان وما نقل عن شيخنا الرملى من اعتبار اختلاف الدهن كالزيت والشيرج لا معنى له لانه ينافى اعتبار الاوراق ويصرح برده ما نقل عنه من أنه اذا ربى ورق البنفسج وورق الورد بالسمسم جاز بيع دهنه من أحدهما بدهنه من الآخر ولو متفاضلا فتأمل وراجع وحرر (قوله فهى جنس) ولا يصح بيع بعضها ببعض كما سيأتى (قوله لحوم البقر) ومنها الجاموس والمعز من الغنم والمراد منها الاهلية لان كل أهلى ووحشى جنسان والمتولد بين جنسين جنس ثالث وقال شيخنا الرملى انه مع كل من أصليه كالجنس الواحد (تنبيه) الجراد جنس قال شيخنا والسمك المعروفة جنس وقال شيخنا الرملى أجناس وأما بقية حيوان البحر فاجناس اتفاقا والطيور والعصافير أجناس والرأس والاكارع والكبد والطحال والقلب والكرش والرئة والمخ وشحم الظهر والاليـة والسنام أجناس ولو من حيوان واحد (فروع) الزبيب والعنب والحصرم جنس فلا يصح بيع أحدهما بالآخر ولو متماثلا وطلع الاناث من النخل والبلح والبسر والرطب والتمر جنس كذلك وكل منها مع خله وعصيره أجناس وطلع الاناث والذكور جنسان والسمن والمخيض جنسان والسكر والفانيد أصله وهو العسل جنسان وكل حب مع دهنه وكسبه أجناس وان لم يصح بيع الاول بأحد الاخيرين والبطيخ الاخضر والاصفر والقثاء والخيار أجناس وكذا البقول وستأتى الحلول (قوله لم يعلم الخ) منه ما لم يعلم هل كان فى زمنه صلى الله عليه وسلم أم لا أو هل كان فى الحجاز أولا أو علم شئ من ذلك ثم نسى (قوله ولم يغلب أحدهما) أى لم تعلم غلبته (قوله تراعى فيه الخ) وان خالف عادة الحجاز فان اختلفت العادة فى البلد روعى الاغلب فالاكثر شبهابه لجواز الكيل والوزن معا (قوله أو الوزن فيه) أى فى

كأصولها) عبارة الاسنوى تبعا للرافعى رحمه الله لانها فروع لا أصول وقوله مختلفة فأجرى عليها حكم أصولها (قوله ودهن البنفسج بدهن الورد) يتعين أن يكون محل ذلك اذا لم يكن أصلهما واحدا كالشيرج مثلا وهو كذلك لقوله المختلفة الجنس (قوله والثانى هى جنس) أى لاشتراكها فى الاسم الذى لا يقع التمييز بعده الا بالاضافة فكانت كأنواع الثمار ولان أصولها غير بوية وتمسك الاصحاب للاول بان أصولها مختلفة بدليل ان الابل فى الزكاة لا تضم الى الغنم مثلا فليثبت لفروعها الاختلاف كأصولها (فرع) اذا قلنا انها جنس استوى الوحشى والاهلى والمبرى والبحرى على الاصح فى الروضة (قول المتن وزنا) لحديث مسلم لا تبيعوا الذهب بالذهب الا وزنا بوزن ولا الورق بالورق الا وزنا بوزن وعن أنس بن مالك رضى الله عنه يرفعه ما وزن مثل بمثل اذا كان نوعا واحدا وما كيل مثل ذلك رواه الدارقطنى (قوله فيه) الضمير فيه يرجع لقوله أصله (قوله فعلى هذا الخ) زاد الاسنوى رحمه الله فان لم يكن كذلك كالبصل فهو على الاوجه الباقية قال وهذا كله اذا لم يكن أكبر جرما من التمر (قوله أيضا فعلى هذا الخ) فى شرح الكمال المقدسى عند ما ثبت فى زمنه صلى الله عليه وسلم قال فالادهان والالبان مكيلة والعسل والسمن موزونان وظاهر عبارة الشارح رحمه الله كغيره كما ترى يخالفه

ولم يغلب أحدهما أو لم يكن فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم (يراعى فيه عادة بلد البيع وقيل الكيل) لان أكثر المطعومات فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مكيل (وقيل الوزن) لانه أحصر وأقل تفاوتا (وقيل يتخير) بين الكيل والوزن لتعادل وجهيهما (وقيل ان كان له أصل اعتبر) أصله فى الكيل والوزن فيه فعلى هذا دهن السمسم مكيل

كاصولها فيجوز بيع لحم البقر بلحم الضأن متفاضلا وابن البقر بلبن الضأن متفاضلا والثانى هى جنس فلا يجوز التفاضل فياذكر وعلى الاول لحوم البقر والجواميس جنس ولحوم الضأن والمعز جنس وألبان البقر والجواميس جنس وألبان الضأن والمعز جنس (والمماثلة تعتبر فى المكيل كيلا والموزون وزنا) فالمكيل لا يجوز بيع بعضه ببعض وزنا ولا يضر مع الاستواء فى الكيل التفاوت وزنا والموزون لا يجوز بيع بعضه ببعض كيلا ولا يضر مع الاستواء فى الوزن التفاوت كيلا (والمعتبر) فى كون الشئ مكيلا أو موزونا (غالب عادة أهل الحجاز فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم) لظهور انه اطلع على ذلك وأقره فلو أحدث الناس خلاف ذلك فلا اعتبار باحداثهم (وما جهل) أى لم يعلم هل كان يكال أو يوزن فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أو علم انه كان يوزن فى عهده مرة ويكال أخرى

ودهن اللوز موزون والخلاف فيما اذا لم يكن أكبر جزءا من الثمر فان كان كالبيض فالاعتبار فيه بالوزن جزما وسواء المكيال المعتاد في عصره صلى الله عليه وسلم والمكاييل الحادثة بعده ويجوز الكيل بقصعة مثلا في الاصح والوزن بالقبان (والنقد) أي الذهب والفضة مضروبا كان أو غير مضروب (بالنقد كطعام بطعام) فان بيع بجنسه كذهب بذهب أو فضة بفضة اشترط المماثلة والحلول والتقابض قبل التفرق وان بيع بغير جنسه كذهب بفضة جاز التفاضل واشترط الحلول والتقابض قبل التفرق للحديث السابق ولا ربا في الفلوس الرائجة في الاصح فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا والى أجل (ولو باع) طعاما أو نقدا بجنسه (جزافا) بكسر الجيم (تخمينا) أي حزرا للتساوي (لم يصح) البيع (وان خرجا سواء) للجهل بالمماثلة حال البيع وبيعه بغير جنسه جزافا يصح وان لم يتساويا ولو باعه هذه الصبرة بتلك مكايلة أي كيلا بكيل أو هذه الدراهم بتلك موازنة فان كالا أو وزنا وخرجتا سواء صح البيع والا لم يصح على الاظهر وعلى الثاني يصح في الكبيرة بقدر ما يقابل الصغيرة ولمشتري الكبيرة الخيار (وتعتبر المماثلة) في الثمار والحبوب (وقت الجفاف) أي الذي يحصل به الكمال (وقد يعتبر الكمال) بالجفاف (أولا) وذلك في مسئلة العرايا الآتية في باب الاصول والثمار (فلا يباع رطب) بضم الراء (برطب ولا عنب بعنب ولا زبيب) للجهل الآن بالمماثلة وقت الجفاف والاصل في ذلك انه صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال أينقص الرطب اذا يبس فقالوا نعم فنهى عن ذلك رواه الترمذي وغيره وصححه فيه اشارة الى أن المماثلة تعتبر عند الجفاف وألحق بالرطب فيما

الاصل (قوله ودهن اللوز موزون) كذا قاله الشارح وتبعه شيخ الاسلام في المنهج وابن حجر وشرح شيخنا وغيرهم وهو كما في بعض نسخ شرح شيخنا مبني على مرجوح لان الصحيح أن اللوز مكيل (قوله والوزن بالقبان) أي لا بالماء وفارق الزكاة والسلم بتعين عادة الرسول هنا (قوله الرائجة) قيد للخلاف فلا ربا في غيرها قطعا (قوله بكسر الجيم) أي على الافصح وفيها الفتح والضم (قوله حزرا) بفتح المهملة وسكون الزاي المعجمة هو تفسير التخمين وخرج به علم التساوي ولو باخبار أحدهما للآخر فيصح ولا حاجة في قبضهما الى كيل وكذا ما يأتي (قوله ولو باع الخ) هذا في متحد الجنس ففيه صحيح مطلقا سواء اخرجا سواء أو لا لكن يثبت الخيار لمن لحقه الضرر فان سمح صاحب الزيادة بها أو رضي الآخر بتركها بقي العقد وان تشاحا فسخ كما مر (قوله وتعتبر المماثلة) أي بقصد وجودها أولا بد منها أو توجد وتتحقق أو تتوقف صحة البيع عليها (قوله في الثمار) وفي المنهج الثمر بالمثلثة (قوله الذي يحصل به الكمال) لانه المعتبر وهو وصول الشئ الى حالة يطلب فيها غالبا (قوله وقد يعتبر) أي يفرض و يقدر قبل وجوده أو يوجد بالفعل كما في اللبن وعصير نحو العنب واختار الشارح الاول لعلم غيره من كلام المصنف الآتي (قوله فلا يباع رطب برطب) خلافا للائمة الثلاثة وضبطه بضم الراء لئلا يتكرر مع ذكر العنب وغيره المذكور بعده ولذلك ضبطه في المنهج بفتح الراء واستغنى عما بعده فهو أخصر وأعم ولعل المصنف هنا راعى لفظ الدليل (قوله ولا بتمر) ولا ببلح ولا يبسر ولا بطلع اناث ولا بيع بعضها ببعض لانها جنس كامر (قوله للجهل الآن بالمماثلة) لوزا وتحقق المفاضلة ليشمل بيع تمر بقدره من الرطب لكان أولى الا أن يقال انها تعلم بالاولى فهو اقتصار على أقل درجات البطلان (قوله والاصل في ذلك) أي في اعتبار الكمال الذي تتحقق به المماثلة أو في اعتبار المماثلة وقت الجفاف ولا ترد مسئلة العرايا الآتية لانها مستثناة من حيث عدم اعتبار الكمال فيها بالفعل والا فالكمال معتبر فيها تقديرا (قوله أينقص الرطب اذا يبس) أي هل يحصل فيه نقص في ذاته بجفافه فشمل بيعه بمثله من التمر أو بدونه منه أو بمثله (قوله فيه اشارة) أي في السؤال عن هذا المعلوم وجوده اشارة الى ما ذكر (قوله وألحق بالرطب فيما ذكر

في دهن السمسم واللوز وقد يوفق بينهما بانهما من المجهول حاله أو لم يكونا في زمنه صلى الله عليه وسلم (قوله ودهن اللوز) اقتضى هذا ان اللوز موزون وضعفه الاسنوي رحمه الله (قوله فالاعتبار فيه بالوزن جزما) ألحق الاسنوي بذلك الرمان والبطيخ والسفرجل ونحوها قال هذه لا تتقدر بكيل ولا وزن فالقديم منع بيع بعضها ببعض والجديد يجوز وزنا بشرط الجفاف (قوله بالقبان) أصله عجمي بالباء المشوبة فاء ثم عرب بباء خالصة (قوله وان بيع بغير جنسه الخ) (فرع) قال بعتك هذا الدينار المشرقي بكذا فاذا هو مغربي صح وثبت الخيار ومثله العبد الحبشي فاذا هو تركي (قوله بكسر الجيم) وضمها وفتحها قاله في الدقائق (قول المتن تخمينا) قال ابن النقيب كأنه احترز عما اذا علما تماثل الصبرتين ثم تبايعا جزافا فانه يصح ولا يحتاج في القبض الى كيل بل لهما حكم البيع جزافا (قوله للجهل بالمماثلة) أي والجهل بها كحقيقة المفاضلة قال الاصحاب والدليل على هذا ما روى مسلم من أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر (قوله في الثمار والحبوب) وكذا اللحم (قوله وذلك في مسئلة العرايا الخ) قيل ويجوز أن يريد المماثلة قد تعتبر أولا ولا يكتفى بذلك كما في العصير ولا تشترط الحالة الاخيرة كالخل قاله السبكي واقتصر عليه (قول المتن فلا يباع رطب برطب) وذهب الائمة الثلاثة الى جواز بيع الرطب بالرطب (قوله فيه اشارة) وجه الاشارة ان نقصان الرطب بالجفاف أوضح من أن يسأل عنه فكان الغرض من السؤال الاشارة الى هذا ومن ثم علم ان امتناع بيع الرطب بالجفاف

طرى اللحم) وكذا طرى الثمار كالعنب والحبوب كالبر المبلول والفريك وسكت عن ذلك لظهوره وان كان الوجه ذكره لعموم القياس فى كل رطب ولو عارضا ينقص بجفافه نعم لا يعتبر تناهى جفافها بل وصولها الى حد لو جفت بعده لم تنقص قدرا يظهر فى المكيال ومنه بيع الفريك والمصرح به فى الروض اذا تم جفافه (قوله من جنسه) قيد فى الطرى والقديد (قوله بلا عظم) أى لم تجر العادة ببقائه فيه (قوله ولا ملح) أى لغير الاصلاح فيه وهذا القيد لا حاجة له مع العلم بالمماثلة اذ الكمال يحصل بالجفاف (قوله يظهر فى الوزن) راجع للعظم والملح ونفى ظهورهما فيد لوجود المماثلة لصحة البيع فى متحد الجنس الذى فى كلامه وكذا هو قيد لصحة البيع مع اختلافه ولو متفاضلا فان ظهر شئ من ذلك لم يصح البيع مطلقا ولو بالدراهم كما علم مما مر للجهل بالمقصود (فرع) لا يصح بيع نحو برمبلول بجنسه ولو بعد جفافه أو بغير مبلول ومثله ما يبطل كماله بغير ذلك كالمقلى والمشوى ومنزوع النوى من نحو التمر بخلاف مفلق البطيخ والكمثرى والمشمش ونحوها نعم يتجه صحة بيع العجوة المفسولة لمعرولكمالها وخلوها عما يمنع المماثلة فيها كما علم مما مر (قوله كالقثاء) وان عرض الجفاف لبعض أنواعها خلافا للاذرعى وان وافقه ظاهر شرح شيخنا (قوله بكسر القاف) أوضمها (قوله ما يمكن كيله) فالمعتبر على هذا الوجه امكان الكيل وان لم يكن معيارا فلا ينافى ما مر من اعتبار الوزن فيما هو أكبر جزما من التمر (قوله ومما لا جفاف له الزيتون) لكن رطوبته دهنية لا مائية فلذلك كان المعتمد صحة بيع بعضه ببعض ولا حاجة لاستثنائه كما فعله بعضهم وقد يقال ان عدم الجفاف أعم من الرطب بفتح الراء لانه ما فيه مائية فهو مستثنى باعتبار الاول دون الثانى وعلى ذلك يحمل كل من القولين وكلام الشارح يشير اليه بل صريح فيه فتأمله (قوله صاحب التقريب) وهو ابن القفال (قوله ولا تكفى مماثلة الدقيق) أى ما يتخذ من الحبوب وان لم يسم دقيقا كجريش الفول والعدس والكنافة والشعيرية وعطف السويق عليه خاص لافادة المنع فيما دخلته النار وتفسيره بما يعمل من الشعير نظرا لمعناه اللغوى والمراد الاعم (تنبيه) لا يجوز بيع شئ مما فيه الدقيق بما فيه شئ منه كالحلاوى بالنشاء والاقط (فرع) النخالة والحب المسوس الخالى من اللب ليسا ربويين كالشمع وفى شرح شيخنا صحة بيع النخالة والمسوس المذكور بالحب السليم وفيه نظر مع القاعدة المذكورة فالوجه خلافه (قوله فى حبوب الدهن) أى من الربوى بخلاف البزر والقرطم ودهنهما وكسبها لانها غير ربوية كما مر (قوله حبا أو دهنا) وكذا الكسب الخالى من دهن يقصد فصله وغير حب السمسم كالجوز مثله وخرج بما ذكر الطحينة وهى من الدقيق كما مر فلا يجوز بيع بعضها ببعض ولا بالشيرج ولا بالكسب ولا بالسمسم قال شيخنا ولا بالدراهم كما مر (قوله أو دهنه) أى يجوز بيع بعض دهن السمسم ببعضه متماثلا وكذا بعض كسبه ببعض وكذا بيع دهنه بكسبه ولو متفاضلا لانهما جنسان كما مر نعم قد تقدم أنه اذا وضعت فى دهنه أو ربى بحبه أوراق كالورد والبنفسج فهو أجناس فيجوز بيع دهن واحد منها بدهن الآخر ولو متفاضلا ويجوز بيع بعض كل منها ببعض متماثلا فى المربى وفى غيره ان خلا عن يسير ورق فيهما أو فى

بالجفاف لتحقق النقصان وامتناع بيع الرطب بالرطب لجهل المماثلة كذا قاله الاسنوى والشارح فيما سلف اقتصر فى الكل على جهل المماثلة وهو صحيح أيضا (قوله بكسر القاف) وبالضم أيضا (قول المتن أصلا) يوهم عدم الصحة ولو عرض له جفاف على ندور الظاهر خلافه (قوله وقيل ما يمكن كيله الخ) انظر هذا هل يشكل بما سلف من أن الذى يكون أكبر جزما من التمر معياره الوزن قطعا (قول المتن والخبز) مثله العجين والنشا (قول المتن بل تعتبر المماثلة فى الحبوب) أى التى لا دهن لها (قول المتن حبا) أى متناهى الجفاف غير مقلى ولا فريك ولا مقشور ولا مبلول وان جف لتفاوت انكماشه عند الجفاف ثم كلامه يفيدك انه لا يصح بيع الحب بشئ مما يتخذ منه كالدقيق والنشا والخبز ولا بما فيه شئ مما يتخذ منه كالحلاوى المعمولة بالنشا والمصل فان فيه الدقيق قال الرافعى وكذا لا يجوز بيع هذه الاشياء بعضها ببعض لخروجها عن حالة الكمال (قول المتن

ذكر طرى اللحم فلا يباع بطريه ولا بقديد من جنسه ويباع قديده بقديده بلا عظم ولا ملح يظهر فى الوزن (ومالا جفاف له كالقثاء) بكسر القاف وبالثلثة والمد (والعنب الذى لا يتزبب لا يباع) بعضه ببعض (أصلا كالرطب بالرطب (وفى قول تكفى مماثلته رطبا) بفتح الراء كاللبن باللبن فيباع وزنا وان أمكن كيله وقيل ما يمكن كيله كالتفاح والتين يباع كيلا ولا بأس على الوجهين بتفاوت العدد ومما لا جفاف فيه الزيتون وقد نقل الامام عن صاحب التقريب وارتضاه جواز بيع بعضه ببعض وجزم به فى الوسيط (ولا تكفى مماثلة الدقيق والسويق) أى دقيق الشعير (والخبز) فلا يجوز بيع بعض كل منها ببعضه للجهل بالمماثلة المعتبرة بتفاوت الدقيق فى النعومة والخبز فى تأثير النار (بل تعتبر المماثلة فى الحبوب حبا) لتحققها فيها وقت الجفاف (و) تعتبر (فى حبوب الدهن كالسمسم) بكسر السينين (حبا أو دهنا وفى العنب زبيبا أو خل عنب وكذا العصير) أى عصير العنب (فى الاصح) لان ماذكر حالات كمال فيجوز بيع بعض السمسم أو دهنه ببعض وبيع بعض الزبيب أو خل العنب ببعض وبيع

أحدهما (قوله ومثله) أى ومثل عصير العنب فى الحكم والخلاف عصير الرطب والرمان وقصب السكر وكذا غيرها (قوله ويجوز بيع بعض خل العنب الخ) حاصل صور الخلول المذكورة هنا ست عشرة صورة من ضرب أربعة فى مثلها لانها من عنب وزبيب ورطب وتمر وكل منها اما مع نفسه أو مع واحد منها فيسقط منها ستة مكررة ويبقى عشرة منها خمسة صحيحة وخمسة باطلة لانه ان لم يكن فى الخلين ماء أو كان الماء فى احدهما واختلف الجنس فهو صحيح والا فباطل سواء كان الماء عذبا أو غير عذب خلافا لابن شهبة فى اعتماده الصحة فى غير العذب اذ قاعدة مدعجوة والتعليل بالجهل بالمقصود يردان عليه بل مقتضى هذا التعليل البطلان فى مختلف الجنس فتأمله (قوله والمعيار فى الدهن والخل والعصير الكيل) نعم المعيار فى السمن الجامد الوزن على المعتمد كما مر ومنه يعلم أنه لا يصح بيع جامده بمائعه لاختلاف معياريهما ويجرى ذلك فى كل دهن جامد مع مائعه (تنبيه) علم مما ذكر ومن قاعدة عدم صحة بيع شئ مما اتخذ منه أو بما فيه شئ مما اتخذ منه كما مر أنه لا يصح بيع عصير العنب به ولا خله به ويصح بيع خله بعصيره ولو متفاضلا لانهما جنسان خلافا للروياني كما مر وكذا يقال فى الرطب مع خله وعصيره لا يقال العصير أصل للخل لانا نقول هو غير مشتمل عليه مع كثرة التفاوت بينهما فى الاسم والصفة وأما بيع الزبيب بخل العنب أو عصيره فقال السبكى ببطلانه وهو وجيه وقال الشيخان بصحته واليه مال شيخنا مر وفيه نظر واضح وقد نقل العلامة العبادى عن شيخنا مر فى حاشية العباب البطلان ويقاس به خل الرطب وعصيره مع التمر وعكسهما * واعلم أن قول المنهج ولا حبه به أى لا يصح بيع حب بما يتخذ منه مسئلة مستقلة ليست من أفراد ما قبلها لعدم صحة دخولها فيه أو فيما علل به ولفساده شمول الاستثناء بعدها لها فراجعه وتأمله (قوله لبنا بحاله) أى غير مستقل الى حالة مما بعده (قوله فالمخيض قسم منه) لا قسيم له خلافا لمن زعمه ولا يضر خلطه بيسير ماء لاصلاحه (قوله خالصا) راجع للمخيض كما هو ظاهر كلام الشارح لأن خلوص غيره معلوم ويجوز رجوعه لجميع ما قبله ليخرج خلط اللبن بنحو ما لا يغتفر (قوله من الماء) أى أو من فتات سمن أو ملح (قوله الخاثر) بالخاء المعجمة والمثلثة هو ما بين الحليب والرائب وماضيه مثلث العين (قوله مالم يكن) أى اللبن بأنواعه مغلى بالنار فلا يضر تسخينه وفارق الماء المغلى لان الذاهب منه ماء من جنسه (قوله وقيل وزنا الخ) أى المعيار فى السمن الوزن فى الجامد والكيل فى المائع وهو المعتمد كما تقدم ذكره أو الجامد يعتبر بما مر فى النجاسة (قوله أما المشوب بالماء) أى الذى لغير ضرورة وكذا ما فيه فتات سمن أو ملح يظهر فى الوزن فلا يجوز بيعه بمثله ولا بخالص للجهل بالمماثلة وصريح هذه العلة جواز بيعه بالدراهم وبقية أنواعه الآتية وسيأتى ما فيه (قوله لانها) أى الجبن والاقط والمصل والزبد (قوله فلا يجوز بيع بعض كل منها ببعضه) ولا بيع واحد منها باللبن ولا بما فيه شئ منه اما بيع واحد منها بواحد من البقية فان قلنا هى أجناس كما صرح به الخطيب فصحيح مالم يكن المخالط يمنع العلم بالمقصود

بعض عصير العنب ببعض ومقابل الاصح فيه يمنع كماله ومثله عصير الرطب والرمان وقصب السكر ويجوز بيع بعض خل الرطب ببعض بخلاف خل الزبيب أو التمر لان فيه ماء فيمتنع العلم بالمماثلة والمعيار فى الدهن والخل والعصير الكيل (و) تعتبر المماثلة (فى اللبن لبنا) بحاله (أو سمنا أو مخيضا صافيا) أى خالصا من الماء فيجوز بيع بعض اللبن ببعض كيلا سواء فيه الحليب والحامض والرائب والخاثر مالم يكن مغلى بالنار ولا مبالاة بكون ما يحويه المكيال من الخاثر أكثر وزنا ويجوز بيع بعض السمن ببعض وزنا على النص وقيل كيلا وقيل وزنا ان كان جامدا وكيلا ان كان مائعا ويجوز بيع بعض المخيض الصافى ببعض أما المشوب بالماء فلا يجوز بيعه بمثله ولا بخالص للجهل بالمماثلة (ولا تكفى المماثلة فى سائر أحواله) أى باقيها (كالجبن والاقط) والمصل والزبد لانها لا تخلو عن مخالطة شئ فالجبن بمخالطه الانفحة والاقط بمخالطه الملح والمصل بمخالطه الدقيق والزبد لا يخلو عن قليل مخيض فلا تتحقق فيها المماثلة المعتبرة فلا يجوز بيع بعض كل منها ببعضه

أو مخيضا) اعترض الاسنوى بانه قسم من اللبن فكيف جعله قسيمه (قوله أى خالصا من الماء) كذا يشترط كونه خالصا من الزبد والا فيمتنع بيعه بزبد وبسمن لكونه حينئذ من قاعدة مدعجوة لا لعدم كماله كما يوهمه كلام المنهاج قاله السبكى رحمه الله (قوله ويجوز بيع بعض السمن الخ) مثله عسل النحل (قوله ويجوز بيع بعض المخيض الصافى ببعض) يجوز أيضا بيعه بالسمن وبالزبد متفاضلا ويمتنع باللبن مطلقا (قوله أما المشوب بالماء) فيه اشعار بان الماء اليسير لا يضر وقد صرح به السبكى قال فى كلام الشافعى وطائفة ان زبده لا يخرجه الا الماء (قوله فلا يجوز بيعه الخ) قال السبكى بل شوب اللبن بالماء يمنع بيعه مطلقا للجهل باللبن المقصود (قوله والاقط الخ) وأيضا الاقط والمصل يدخلهما النار (قوله فلا يجوز بيع الخ) قال السبكى لو كان الزبد ان جنسين جاز لان ما فيهما من اللبن غير مقصود ويجوز بيع المخيض المنزوع الزبد بالسمن متفاضلا اتفاقا وبالزبد كذلك (تنبيه) ذكر السبكى الجبن والاقط والمصل ثم قال وكما يمتنع بيع بعض هذه الاشياء بمثلها كذلك

كالزيت وان قلنا انها جنس واحد لم يصح مطلقا (قوله ولا يجوز بيع الزبد بالسمن) أى ولا بغيره ولو من الدراهم لاشتماله على المخيض المانع من العلم بالمقصود قال شيخنا فان خلا عنه صح وعليه يحمل قول السبكى بالصحة فيه (قوله وفيما أثرت الخ) أورده على كلام المصنف لكان الخلاف فيه ويرجح فيه عدم الصحة وهو المعتمد ومنه الفانيد واللبأ (قوله كالعسل) مالم يصل الى العقد (قوله ولا يجوز قبله) أى لا يجوز بيع العسل فى شمعه ببعضه قبل تمييزه عنه أى ولا يصح ببعه مع شمعه أيضا ولا بعسله الخالص ولا بشمعه الخالص ولا بالدراهم كما مر فى الزبد وقال شيخنا بالصحة هنا فى الثلاثة لان الشمع غير ربوى وفيه نظر ظاهر لان المانع عدم العلم بقدر المقصود كما فى اللحم بعظمه لا انه من قاعدة مد عجوة مع أن العسل غير مرئى داخل الشمع ولا يكفى رؤية بعضه لاختلافه ولا رؤية شمعه لانه ليس من الصوان فتأمل ثم رجع شيخنا الى الاول (قوله أى عقد البيع) شامل للعين ولما فى الذمة وقيده ابن حجر بالاول ليخرج منه مالو كان له عليه ألف درهم وخمسون دينارا فصالحه على ألف دينار عنهما فانه جائز سواء بلفظ الصلح أو التعويض ووافقه شيخنا الرملى فى لفظ الصلح فقط وعليه فلا حاجة للتقييد وصورة الصلح مستثناة نظرا للمسامحة فيه (قوله ربويا) أى مبيعا ربويا لكن يقيد باتحاد العلة كما قيد بكونه مقصودا ليخرج مالو باع دارا فيها بئر ماء عذب بمثلها فانه يصح لان الماء تابع بالاضافة الى الدار وان كان لا بد من النص عليه فى العقد لدخوله فى البيع ومالو باع بناء داريموه بذهب لا يحصل منه شئ بالعرض على النار بذهب فانه صحيح فان حصل فباطل ومالو باع دارا بذهب فظهر بها معدن ذهب ولم يعلما به حال البيع فانه صحيح فان علما به فباطل واغتفر هنا الجهل لانه فى تابع (قوله من الجانبين) والربوى بارز فى الجانبين كمثل أو فى أحدهما كسمسم بشيرج أو كالبارز فيهما أو فى أحدهما كشاتين واللبن فيهما وكشاة فيها لبن بلبن من جنسها فانه غير صحيح لان اللبن فيهما مقصود وقد تهيأ للخروج فخرج الضمنى من الجانبين كسمسم بسمسم فصحيح ويصح بيع ذات لبن بمثلها من الآدميات وكذا من غيرهن ان اختلف الجنس كشاة وبقرة وكذا غير ذات لبن بلبن من جنسها والبيض كاللبن وفى الثانية بحث لانها من قاعدة مد عجوة ولان اللبن مقصود مجهول فالوجه البطلان سواء كان اللبن فيهما أو فى أحدهما سواء اتحد الجنس أو لا فتأمله (قوله أى جنس الربوى) لو قال جنس المبيع لكان أولى ليدخل درهم وثوب بدرهم (قوله جنسين) ظاهره ربويين وترد عليه الصورة المذكورة وان استوت قيمتهما وكذا النوعان لانهما مظنة الاختلاف نعم يغتفر فى الجنس الحبات اليسيرة من جنس آخر بحيث لا تظهر فى المكيال وفى النوع وان كثرت أى مالم تتساو مقدار النوعين والا كبيع صاعين معقلى وصيحانى مختلطين بصاعين معقلى أو صيحانى فلا يصح خلافا لما قاله الرافعى وغيره كذا قاله شيخنا الزيادى واعتمد شيخنا الرملى الصحة تبعا لمن ذكر وفيه نظر ظاهر (قوله عجوة) هو اسم لنوع من أنواع تمر المدينة النبوية يقال لشجرته اللينة بكسر اللام وسكون التحتية وقد

يمتنع بالآخر وباللبن وكذلك بالزبد والسمن والمخيض قاله المحلى (قوله ولا بيع اللبن بما يتخذ منه) أى لانه من قاعدة مد عجوة كما فى الشيرج بالسمسم (قول المتن بالطبخ الخ) خرج به تأثير التمييز الآتى وكذا تأثير الحرارة كالمياه وشمل كلامه قوى النار وضعيفها (قوله حبا كان أو غيره) أى لان تأثير النار فيه غير منضبط (قول المتن كالعسل) وكذا الذهب والفضة (قوله للجهل بالمماثلة) فيكون من قاعدة مد عجوة (قول المتن ربويا) أى جنسا وحدا كما قيده فى المحرر لئلا يرد مالو باع ذهبا وفضة بمخلطة مثلا (قول المتن واختلف الجنس) أى جنس المبيع لا الجنس المتقدم فان المراد به واحد ويستحيل انقسامه الى شيئين لا يصدقان عليه قاله الاسنوى ثم لا فرق فى المضموم اليه بين الربوى وغيره وان كانت عبارة الكتاب لا تفى بذلك الا بتأويل ولو قال واختلف المبيع جنسا لكان بينا (قوله جميعهما الخ) دفع لما يقال عبارته لا تشمل الا مالو حصل الاختلاف من أحدهما فقط

ولا يجوز بيع الزبد بالسمن ولا بيع اللبن بما يتخذ منه كالسمن والمخيض (ولا تكفى مماثلة ما أثرت فيه النار بالطبخ أو القلى أو الشى) فلا يجوز بيع بعضه ببعض حبا كان أو غيره كالسمسم واللحم للجهل بالمماثلة باختلاف تأثير النار قوة وضعفا وفيما أثرت فيه بالعقد كالدبس والسكر وجهان أصحهما لا يباع بعضه ببعض (ولا يضر تأثير تمييز) بالنار (كالعسل والسمن) يميزان بالنار عن الشمع واللبن فيجوز بيع بعض كل منهما ببعضه بعد التمييز ولا يجوز قبله للجهل بالمماثلة (واذا جمعت الصفقة) أى عقد البيع سمى بذلك لان أحد المتبايعين يصفق يده على يد الآخر فى عادة العرب (ربويا من الجانبين واختلف الجنس) أى جنس الربوى (منهما) جميعهما أو مجموعهما بان اشتمل أحدهما على جنسين اشتمل الآخر عليهما أو على أحدهما فقط (كمد عجوة ودرهم بمد ودرهم وكمد ودرهم بمدين أو درهمين أو) اختلف (النوع) أى نوع الربوى

باختلاف الصفة مثلا من الجانبين جيعهما أو بجمعهما بان اشتمل أحدهما من الدراهم أو الدنانير على موصوفين بصفتين اشتمل الآخر عليهما أو على أحدهما فقط (كصحاح ومكسرة بهما) أى بصحاح ومكسرة (أو باحدهما) أى بصحاح فقط أو بمكسرة فقط وقيمة المكسر تدون قيمة الصحاح فى الجميع (فباطلة) لان قضية اشتمال أحد طرفى العقد على مالين مختلفين أن يوزع ما فى الطرف الآخر عليهما باعتبار القيمة مثاله باع شقصا من دار وسيفا بالف وقيمة الشقص مائة والسيف خمسون يأخذ الشفيع الشقص بثلثى الالف والتوزيع

فيما نحن فيه يؤدى الى المفاضلة أو عدم تحقق المماثلة ففى بيع مدودرهم بمدودرهم ان اختلفت قيمة المدمن الطرفين كمدرهمين ودرهم بمد الدرهمين ثلثا طرفه فيقابله ثلثا مدو ثلثا درهم من الطرف الآخر يبقى منه ثلث مدو ثلث درهم فى مقابلة الدرهم من ذلك الطرف بالسوية فتتحقق المفاضلة فى مقابلة ثلث درهم بنصف درهم وان استوت قيمة المد من الطرفين فالمماثلة غير محققة لانها تعتمد التقويم وهو تخمين قد يخطئ وفى بيع مدودرهم بمدين أودرهمين ان كانت قيمة المد الذى مع الدرهم درهما فالمماثلة غير محققة لما ذكر وان كانت قيمته أكثر من درهم كدرهمين أو أقل منه كنصف درهم تحققت المفاضلة ففى الصورة الاولى مقابلة مدبمدو ثلث أو بثلثى مدو فى الثانية مقابلة درهم بثلثى درهم أو بدرهم وثلث درهم وفى بيع الدراهم أو الدنانير الصحاح أو المكسرة بهما ان استوت قيمة المكسرة من الطرفين لم تتحقق المماثلة لما تقدم وان اختلفت تحققت المفاضلة على وزان ما تقدم قدرا كما هى متحققة فى البيع بصحاح فقط أو مكسرة فقط لما تقدم فى فرض المسئلة ان قيمة المكسرة دون قيمة الصحاح فلو تساوت قيمتهما فلا بطلان ولو فصل فى العقد فجعل المد فى مقابلة المد أو الدرهم والدرهم فى مقابلة الدراهم أو المدصح ولو لم يشتمل أحد جانبى العقد على شئ مما اشتمل عليه الآخر كبيع دينار ودرهم صاع حنطة وصاع شعير أو بصاعى حنطة أو شعير و بيع دينار صحيح وآخر مكسر بصاع تمر برنى وصاع معقلى أو بصاعين برنى أو معقلى جاز (ويحرم بيع اللحم بالحيوان من جنسه) كبيع لحم البقر بالبقر (وكذا بغير جنسه ممن يأكل

أوصل بعضهم أنواع تمرها الى مائة ونيف وثلاثين نوعا (قوله باختلاف الصفة) لو قال ولو باختلاف الصفة لشمل اختلاف النوع وحده قيل وعذره تمثيل المصنف (قوله فى الجميع) أى جميع صور الصفة دون قيمة الصحيح بخلاف الجنس والنوع فانه باطل وان استوت القيمة فيهما كما مر فان استوت القيمة فى الصحاح والمكسرة فى الواقع لم يبطل البيع أو بالتقويم فباطل أيضا وعلى هذا يحمل كلام المنهج لان ظاهره رجوع اختلاف القيمة للنوع أيضا لكن تقدم عن شيخنا أن قبول البيع بالصحاح عن المكسرة وعكسه باطل وان استوت القيمة على المعتمد فليراجع فانه هنا أولى بالبطلان (قوله فى الاولى) وهى بمدين والثانية وهى بمدرهمين (قوله ان استوت) أى بالتقويم كما مر (قوله لم تتحقق المماثلة) لم يقل تحققت المفاضلة كالذى قبله وبعده ولعله لبعد تحققها فى النقود قال بعضهم والمراد بالمكسرة قطع صغار تقرض من نحو الدنانير لشراء الحوائج الصغيرة كما مر فى البيع وهو الوجه لاخراج نحو أرباع القروش فقول شيخنا ولا يتقيد ما هنا بذلك فيه نظر (قوله فلو تساوت) أى فى الواقع كما مر (قوله ولو فصل فى العقد) أى باللفظ لا بالنية كما اعتمده شيخنا مر خلافا لوالده ولا عبرة بتعدد البائع ولا المشترى هنا فهو كالاتحاد وهذا محترز لفظ عقد فيما مر (قوله ولو لم يشتمل) هذا محترز جمع (قوله ويحرم) أى ولا يصح (قوله بيع اللحم) ومثله الشحم والكبد والطحال والقلب والالية وجلد صغير يؤكل وسمك وجراد لا روح فيهما (قوله بالحيوان) ومنه جراد وسمك لم يموتا وان جاز البيع خلافا

مع أكثر الامثلة الآتية (قوله باختلاف الصفة) يريد ان مراده هنا بالنوع ما ليس بجنس فيشمل كل اختلاف الصفة واختلاف النوع حقيقة كالمعقلى والبرنى (قول المتن ومكسرة) المراد بها القراضة التى تقرض من الدينار لتستعمل فى شراء الحاجة اللطيفة مثلا (قوله وقيمة المكسرة دون قيمة الصحاح) الظاهر الاكتفاء بنقص قيمة مكسور واحد فليتأمل وان الصحة والتكسير فى غير الدراهم كالدراهم فى اعتبار الشرط المذكور (قوله فتتحقق المفاضلة فى مقابلة ثلث درهم بنصف درهم) ظاهر صنيعه ان المذكور قبيله أعنى مقابلة المد بثلثى مدو ثلثى درهم لا محذور فيه وهو ممنوع لان فيه أيضا المفاضلة محققة من جهة مقابلة ثلثى مد بنصف مد فليتأمل (قوله ففى الصورة الاولى) يعنى بيع مدودرهم بمدين وقيمة المدمع الدرهم درهمان أو نصف درهم و يعنى بالثانية بيع مدودرهم بدرهمين وقيمة المد درهمان أو نصف درهم (قوله ان استوت الخ) هذا لا ينافى ما سلف من اشتراط أن تكون قيمتهما أنقص من الصحيحة (قوله أو مكسرة فقط) مثاله باع درهما صحيحا ودرهما مكسرا بدرهمين مكسرين ان قلت قضية عبارته ان المفاضلة ثابتة فى هذا المثال ولو كانت قيمة المكسر مستوية وقد سلف فيما لو باع الصحاح والمكسر بهما واستوت قيمة المكسر ان الثابت الجهل بالمماثلة قلت اذا كان الشرط فى سائر الصور أن يكون قيمة المكسر دون الصحيح لزم فى مثالنا حقيقة المفاضلة قطعا نظرا الى الصحيح الذى فيه فانه يوجب اختلاف العوضين فى القيمة ولا كذلك المثال الثانى (قوله فلا بطلان) أى فى سائر الصور (قوله ولو فصل) هو محترز قوله الصفقة ولا أثر هنا لتعدد ها بتعدد البائع أو المشترى فان كل صفقة قد وجد فيها ذلك فلم يخرج من كلامه (قوله أو معقلى جاز) (تتمة) لو باع فضة مغشوشة بمثلها أو بخالصة ان كان الغش

وغيره) كبيع لحم البقر بالشاة و بيعه بالحمار (فى الاظهر) لانه صلى الله عليه وسلم نهى أن تباع الشاة باللحم رواه الحاكم والبيهقى وقال اسناده صحيح ونهى عن بيع اللحم بالحيوان رواه أبو داود عن سعيد بن المسيب مرسلا وأسنده الترمذى عن زيد بن سلمة الساعدى ومقابل الاظهر الجواز أما فى المأكول وهو مبنى على ان اللحوم أجناس فبالقياس على بيع اللحم باللحم وأما فى غيره فوجه بان سبب المنع بيع مال الربا باصله المشتمل عليه ولم يوجد ذلك هنا

﴿باب﴾ فيما نهى عنه من البيوع وغير ذلك (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن عسب الفحل) رواه البخارى من رواية ابن عمر وعسب بفتح العين وسكون السين المهملتين (وهو ضرابه) أى طروقه للانثى (ويقال ماؤه ويقال أجرة ضرابه) وعلى الاولين يقدر فى الحديث مضاف ليصح النهى أى نهى عن بذل عسب الفحل من أجرة ضرابه أو ثمن مائه أى بذل ذلك وأخذه (فيحرم ثمن مائه وكذا أجرته) للضراب (فى الاصح) عملا بالاصل فى النهى من التحريم والمعنى فيه أن ماء الفحل ليس بمتقوم ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه وضرابه لتعلقه باختيار غير مقدور عليه للمالك ومقابل الاصح جواز استئجاره للضراب كالاستئجار لتلقيح النخل و يجوز أن يعطى صاحب الانثى صاحب الفحل شيأ هدية والاعارة للضراب محبوبة (وعن حبل الحبلة) بفتح المهملة والموحدة رواه الشيخان عن ابن عمر بلفظ عن بيع حبل الحبلة (وهو نتاج النتاج بان يبيع نتاج النتاج أو ثمن الى نتاج النتاج) أى الى أن تلد هذه الدابة و يلد ولدها فولد ولدها

المتولى (قوله وغيره) شمل الآدمى

﴿باب فيما نهى عنه من البيوع وغير ذلك﴾

(قوله عن عسب الفحل) وفى مسلم عن بيع عسب الفحل ولعلها لم تثبت عند الفقهاء فلم يحملوا غيرها عليها والنهى يقتضى التحريم والفساد ان رجع لذات الشئ بفقد ركن أو لخارج لازم له بفقد شرط والا فالتحريم فقط كما سيأتى كذا قالوا و يرد عليه وجود الشرط الفاسد كالجهل بالأجل الا أن يؤول فتأمله والاثم على العامد العالم والجاهل المقصر نعم ان لم يقصد المعنى الشرعى كملاعبة أو تعليم أو اضطرار أو نحو ذلك فلا حرمة (قوله وهو ضرابه) قدمه لأنه الأشهر (قوله و يقال أجرة ضرابه) أى استئجاره للضراب بدليل ما بعده (قوله مضاف) هو للجنس اذ المقدر مضافان (قوله ليصح النهى) لأنه لا يتعلق الا بفعل المكلف (قوله ثمن مائه) أى دفعه وأخذه كما علم (قوله لتعلقه باختياره الخ) والانزاء كالضراب أو هو عينه وما قيل من صحة استئجاره للانزاء محمول على ما اذا استأجره مدة فله حينئذ انزاؤه وهذه الطريقة واجبة على مالكه حيث اضطر اليه أهل ناحية وعليها حمل قول بعضهم ان منعه كبيرة (قوله ومقابل الأصح الى آخره) وأجيب بأن فعل الأجير فى التلقيح من المقدور عليه وليس فيه عين حتى لو شرطت عليه فسد العقد (قوله و يجوز) أى يستحب (قوله محبوبة) أى مندوبة خلافا للامام أحمد ومنعها مكروه وقد تجب اذا تعينت فى محل ومنعها حرام حينئذ وتقدم (قوله بفتح المهملة والموحدة) أى فى اللفظين وغلط من سكنها فيهما أو فى أحدهما وكلام الشارح يدل على أن الحبلة مفرد فهاؤه للمبالغة أو الدلالة على التأنيث وقيل جمع مفرده حابل كنقلة وناقل وفيما ذكر اطلاق المصدر على اسم المفعول واطلاق الحبل على غير الآدمى وكل منهما مجاز (قوله بأن يبيع الخ) هذا تفسير أبى عبيد وأبى عبيدة و به قال الامام أحمد رضى الله عنه (قوله أو ثمن الخ) هذا تفسير ابن عمر راوى الحديث و به قال

قدرا يظهر فى الوزن امتنع والا جاز (قوله بان سبب المنع الخ) من هذا المعنى استنبط منع بيع السمسم بدهنه أو كسبه ونحو ذلك ﴿تتمة﴾ بيع التمر بطلع الذكور جائز دون طلع الاناث (قوله أيضا بان سبب المنع الخ) أى فيكون هذا المعنى مخصصا لعموم الحديث والأول تمسك بعموم اللفظ لكن عمومه فى لفظ الراوى ومثله لا يحتج به

﴿باب نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم﴾

(قول المتن وهو ضرابه و يقال ماؤه) استدل لهما بقوله

ولولا عسبه لرددتموه وشر منيحة فحل يعار

(قول المتن و يقال أجرة ضرابه) هذا التفسير اقتصر عليه الجوهرى (قوله أو ثمن مائه) قد ورد التصريح بالنهى عن ثمنه فى رواية الشافعى فى المختصر (قوله كالاستئجار لتلقيح النخل) رد بان الأجير قادر على التلقيح ولا عين عليه اذ لو شرطت عليه فسد العقد (قوله و يجوز الخ) أى خلافا للامام أحمد رضى الله عنه (قول المتن وعن حبل) هو مصدر بمعنى المفعول واطلاقه مختص بالآدميات ففيه تجوز من وجهين والحبلة جمع حابل كفاسق وفسقة وقيل مفرد (قوله بلفظ نهى عن بيع حبل الحبلة) قال الأسنوى عبارة الكتاب توهم انه لم يرد فى النهى التصريح بالبيع فى حبل الحبلة والملاقيح والمضامين والملامسة والمنابذة كلم يرد التصريح فى العسب قال وليس كذلك بل ورد فى الكل النهى وسيشير الشارح رحمه الله فى الجميع اه وفى القوت رواية عن مسلم نهى عن بيع ضراب الفحل (قول المتن بان يبيع نتاج النتاج) صورته أن يقول بعتك ولد ما تلده هذه (قول المتن بثمن الخ) هذا تفسير ابن عمر وأخذ به الشافعى والأول تفسير أهل اللغة (قوله

نتاج النتاج وهو بكسر النون بضبط المصنف كالجوهري من تسمية المفعول بالمصدر يقال نتجت الناقة بالبناء للمفعول نتاجا بكسر النون أي ولدت و بطلان البيع المستفاد من النهي على التفسير الاول لانه بيع مالیس بمملوك ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه وعلى الثاني لانه الى أجل مجهول (وعن الملاقيح) وهي مافي البطون) من الاجنة (والمضامين وهي مافي أصلاب الفحول) من الماء روى النهي عن بيعهما مالك في الموطأ عن سعيد بن المسيب مرسلا والبزار عن سعيد عن أبي هريرة مسندا و بطلان البيع فيهما لما علم مما ذكر (والملامسة) رواه الشيخان عن أبي هريرة وقال والمنابذة وعن أبي سعيد بلفظ نهى عن بيعتين المنابذة والملامسة (بان يلمس) بضم الميم وكسرها (ثوبا مطويا) أوفي ظلمة (ثم يشتريه على أن لا خيار له اذا رآه) اكتفاء بلمسه عن رؤيته (أو يقول اذا لمسته فقد بعتكه) اكتفاء بلمسه عن الصيغة أو يبيعه شيأ على انه متى لمسه لزم البيع وانقطع خيار المجلس وغيره (والمنابذة) بالمعجمة (بان يجعلا النبذ بيعا) اكتفاء به عن الصيغة فيقول أحدهما أنبذ اليك ثوبي بعشرة فيأخذه الآخر أو يقول بعتك هذا بكذا على اني اذا نبذته اليك لزم البيع وانقطع الخيار والبطلان فيهما لعدم الرؤية أو عدم الصيغة أو للشرط الفاسد (و بيع الحصاة) رواه مسلم عن أبي هريرة (بان يقول له بعتك من هذه الاثواب ما تقع هذه الحصاة عليه أو يجعلا الرمي) لها (بيعا) اكتفاء به عن الصيغة فيقول أحدهما اذا رميت هذه الحصاة

مالك والشافعي رضي الله عنهما (قوله نتاج) هو مصدر نتج بضم النون ولا يقال الا كذلك (قوله بضبط المصنف) أي بالقلم وفيه أنه تبرأ منه لأن المشهور في اللغة أنه بالفتح فلعل ذلك عرف الفقهاء أو أنه لغة أخرى (قوله وعن الملاقيح) و يقال لها حجر بفتح الميم وسكون الجيم وآخره راء مهملة وهي جمع ملقوحة أي ملقوح بها من قولهم لقحت الناقة بضم اللام أي حملت فهي لاقح أي حامل وتفسيره بانه جنين الناقة يفيد شموله للذكر فهاؤه فيما مر للوحدة (قوله مافي البطون) أي بطون الابل كما قاله الجوهري وقال غيره مطلقا وهو المراد شرعا (قوله والمضامين) جمع مضمان كمفتاح أو مضمون كمجنون قال الأزهري سميت بذلك لأن الله تعالى أودعها ظهورها فكأنها ضمنتها (قوله من الماء) فاعادتها مع علمها من عسب الفحل لافادة انها تسمى بذلك أو أن النهي ورد باللفظين أو للتقابل بينها و بين ما قبلها ذاتا وحلا اذ هي للماء في ظهور الذكور وما قبلها للماء في بطون الاناث وقال الاسنوي ان هذا لما يباع عاما أو عامين (قوله عن رؤيته) فيبطل هنا قطعا وان قلنا بصحة بيع الغائب لوجود الشرط الفاسد واللمس لا يقوم مقام النظر شرعا ولا عادة (قوله عن الصيغة) أي عن القبول فيها أو عن الايجاب وحده ان قبل أو عنهما معا وكلام المصنف محتمل للاخيرين وأشار الشارح الى أن يجعلا بمعنى يقولا وان هذا القول ليس قبولا ولا ايجابا لتقدمه على وقته أو انه فاسد لتعليقه فهو كالعدم (قوله بأن يلمس) بضم الميم وكسرها قال شيخنا الرملي في شرحه وما اشتهر على الألسنة من الفتح فلا وجه له لأنها في الماضي مفتوحة وليست حرف حلق اه ونقل الاسنوي في باب الاحداث الكسر في الماضي وعليه فيكون المضارع بالفتح فتأمل (قوله أو يبيعه) أي بالايجاب وقبول والفساد في هذه للشرط الفاسد كما يأتي (قوله أو يقول) هو عطف على يجعلا اذ هما صيغة (قوله فيهما) أي الملامسة والمنابذة (قوله لعدم الرؤية) أي في الملامسة اذ لم يذكرها في المنابذة وقد صورها ابن حجر فيها بقوله أن يقول بعتكه بشرط قيام نبذه مقام رؤيتك (قوله للشرط الفاسد) اعترض فساده بانه ليس فيه نفي خيار المجلس بل قطعه معلقا على شئ وهو غير مضر الا أن يقال ان خيار المجلس لا يقطعه الا التفرق أو اللفظ بنحو اخترنا لزومه وهذا ليس واحدا منهما ففسد لعدم افادته أو لقطعه خيار العيب المشار اليه بقوله وغيره وهو لا ينقطع لان الرد به عند الاطلاع عليه أو لقطعه خيار الشرط المشار اليه بقوله ولك الخيار الى كذا أو لقطعه مطلق الخيار الشامل لجميعها فتأمل ذلك وحرره ولعل الواو في وغيره بمعنى أو لان أحدهما كاف في البطلان اما للتعليق ان جعل اللمس شرطا والا فللعدول عن الصيغة الشرطية (قوله فيقول الخ) هو تفسير لقوله يجعلا فهو عطف على

بضبط المصنف) أي بالقلم قال غيره بفتح النون قال ولعله بالكسر لغة أخرى (قول المتن وهي مافي البطون الخ) هو مختص بالابل (قول المتن والمضامين) فسره الاسنوي بما تحمله من ضراب الفحل من عام أو عامين مثلا ونحوه في القوت (قول المتن أو يقول الخ) علل الامام بطلانه بالتعليق والعدول عن الصيغة الشرعية و بينه الاسنوي بانه ان جعل اللمس شرطا فبطلانه للتعليق وان جعل ذلك بيعا فلفقد الصيغة (قوله اكتفاء بلمسه الخ) أي فيكونان قد جعلا اللمس بيعا (قول المتن بان يجعلا النبذ) هو الطرح والالقاء قال الرافعي اختلاف المعاطاة يجري هنا واعترضه السبكي بان الفعل هنا خال عن قرينة البيع ولم تعلم قرينة البيع الا من قوله السابق أنبذ اليك ثوبي بخلاف الفعل في المعاطاة فانه كالموضوع عرفا لذلك (قوله لعدم الرؤية) قال الاسنوي ولو صححنا بيع الغائب لا نقول به هنا في الملامسة لانهما شرطا أن يقوم اللمس مقام النظر ثم قال بعد ذلك انه لا يتخرج البطلان على خلاف الصحة عند نفي خيار الرؤية في بيع الغائب وان كان الاصح فيه البطلان لورود النهي هنا أقول والى هذا المعنى أشار الشارح فيما مضى بقوله اكتفاء بلمسه عن رؤيته (قوله اذا رميت الخ) يصح قراءته بضم

فهذا الثوب مبيع منك بعشرة (أو) يقول (بعتك ولك الخيار الى رميها) والبطلان فى ذلك الجهل بالمبيع أو بزمن الخيار أو لعدم الصيغة (وعن بيعتين فى بيعة) رواه الترمذى وغيره عن أبى هريرة وقال حسن صحيح (بان يقول بعتك) هذا (بألف نقدا وبألفين الى سنة) فخذ بأيهما شئت أو شئت أنا (أو بعتك هذا العبد بألف على أن تبيعنى دارك بكذا) أو تشترى منى دارى بكذا والبطلان فى ذلك للجهل بالعوض فى الاول وللشرط الفاسد فى الثانى كما سيأتى فى قوله (وعن بيع وشرط) رواه عبد الحق فى الاحكام عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وروى أبو داود وغيره بهذا الطريق لا يحل سلف وبيع ولا شرط وبيع (كبيع بشرط بيع) كما تقدم (أو قرض) كان يبيعه عبده بألف بشرط أن يقرضه مائة والمعنى فى ذلك انه جعل الالف ورفق العقد الثانى ثمنا واشتراط العقد الثانى فاسد فبطل بعض الثمن وليس له قيمة معلومة حتى يفرض التوزيع عليه وعلى الباقى فبطل العقد (ولو اشترى زرعا بشرط أن يحصده البائع) بضم الصاد وكسرها (أو ثوبا ويخيطه) البائع أو بشرط أن يخيطه (فالاصح بطلانه) أى الشراء لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه بعد وذلك فاسد والثانى يصح ويلزم الشرط وهو فى المعنى بيع واجارة يوزع المسمى عليهما باعتبار القيمة والثالث يبطل الشرط ويصح البيع بما يقابل المبيع من المسمى وهذا حاصل الطرق الثلاثة فى المسئلة أصحها بطلان البيع والشرط والثانية فيهما القولان فى الجمع بين بيع واجارة والثالثة يبطل الشرط وفى البيع قولا تفريق الصفقة

بعتك اذ معناه أن يقولا الخ فضمير التثنية صحيح ان وقع اللفظ منهما أو من حيث اتفاقهما ان لم يقبل لفظا ولا يعتد بهذه الصيغة للتعليق أو عدم القبول (قوله فهذا الثوب الخ) استفيد من الفاء أنه جواب الشرط فهو مرتب عليه فلو جعله ابتداء صيغة وقبل الآخر فلا تنعقد الصحة (قوله أو يقول بعتك) أشار الى أن بعتك عطف على بعتك الأول وجملة يجعلا الخ فاصلة بينهما وهو فصل جائز قاله شيخنا الرملى وفيه نظر لما علمت قبله فالوجه أن يكون يجعلا عطفا على يقول وأن يكون بعتك عطفا على الرمى فتأمل (قوله للجهل بالمبيع) أى فى الاولى أو بزمن الخيار فى الثالثة وفى تقديمها على الثانية اشارة الى أنه كان المناسب للمصنف ذلك أولا جل الاختصار باسقاط لفظة الجهل (قوله وعن بيعتين) أى على البدلية فلا تجوز (قوله أو بالفين) والفاء وثم مثل أو بخلاف الواو فانه يصح ويكون الثمن ثلاثة آلاف منها ألفان مؤجلة (قوله والشرط الفاسد الخ) فيه اشارة الى أنه ليس من أفراد البيعتين فلو أخره عما بعده لكان أولى واذا وقع البيع الثانى ففيه ما يأتى (قوله سلف وبيع) أى قرض وبيع فان كان المراد من القرض عقده فهو جمع بين عقدين جائز ولازم وهو باطل أو المراد شرط القرض فى البيع فهو من أفراد بيع وشرط المذكور بعده (قوله قرض) ومثله الاجارة والتزويج (قوله بشرط أن يقرضه) فلو قال فى جوابه قبلت البيع وأقرضتك المائة فباطل أيضا ولو وقع عقد قرض بعد ذلك فان علما بطلان الشرط صح والا فلا كذا اعتمده شيخنا الرملى وقال بعضهم ينبغى الصحة مطلقا نظرا للواقع مع تمام الصيغة ولا يضر اعتقاد ترتبه على الشرط السابق من غير تعليق لان اعتقاد الفساد غير مضر كما فى بيع مال مورثه اه وهو ظاهر وعليه يحمل كلام الامام (قوله بشرط أن يحصده) أو ويحصده أو يحصده بغير واو أو على أن يحصده ويقال مثل ذلك فى ويخيطه وخرج بذلك صيغة الامر كاحصده وخطه فلا يضر قال شيخنا الرملى كابن حجر الا ان أراد الشرطية ومثل ذلك شراء نحو حطب بشرط حمله لمنزله وان عرف أو بطيخة كذلك (قوله البائع) ومثله الاجنبى فان شرط الحصاد على المشترى لم يضر وان كان الشارط البائع خلافا لظاهر ما فى العباب (قوله فيما لم يملكه بعد) أى الآن لان المشترى لا يحصل له الملك الا بعد تمام الصيغة والضمير فى يملكه عائد للمشترى ويحتمل أن يقال ان المشترى شرط على البائع عملا فيما لم يملكه البائع بعد تمام الصيغة وكذلك لو شرط عليه المشترى عملا فيما يملكه البائع غير المبيع بطل العقد قطعا اذ لا تبعية (قوله بيع واجارة) ورد بانه ليس فيه ذكر مدة ولا عمل معلوم (قوله الطرق الثلاثة) فيه اعتراض على المصنف حيث لم يعبر بالمذهب وقول بعضهم ان المصنف أشار الى ترجيح طريق الخلاف مردود بان ذلك ليس من اصطلاحه

بضم التاء وبفتحها وكذا كل صورها لا فرق بين رمى البائع والمشترى (قوله أو يقول) قيل كان الصواب التصريح بيقول ارشادا الى عطفه على الاول أو كان يقدمه على الثانى (قوله أو لعدم الصيغة) به تعلم ان قوله فى صورتها السابقة فهذا الثوب مبيع منك بعشرة الغرض منه الاخبار لا الانشاء (قول المتن أو بعتك الخ) هذا التفسير وما قبله ذكرهما الامام الشافعى رضى الله عنه (قوله وللشرط الفاسد الخ) أى فهو منهى عنه بكل من الحديثين (قول المتن بشرط أن يحصده البائع) من هذا القبيل اشتريت هذا الحطب بشرط ان تحمله الى البيت سواء كان البيت معروفا أم لا وكذا الوشرط عليه حمل البطيخة المشتراة وما أشبه ذلك ومسئلة البطيخة تقع كثيرا فليحترز عنها (قوله أو بشرط) هو بالاولى (قول المتن فالاصح بطلانه) قال الاسنوى لانه شرط يخالف مقتضى العقد (قوله أصحها الخ) من ثم اعترض الاسنوى على تعبير المصنف بالاصح من وجهين الاول المسئلة ذات طرق الثانى ان التعبير بالاصح يقتضى قوة الخلاف مع أنه ضعيف لان الراجح طريق

(ويستثنى) من النهي عن بيع بشرط قطع الثمر (وسيأتي الكلام على ذلك في محاله (والاجل والرهن والكفيل المعينات الثمن في الذمة) أما الاجل فلقوله تعالى اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى أي معين فاكتبوه وأما الرهن والكفيل فللحاجة اليهما في معاملة من لا يرضى الا بهما ولا بد من كون الرهن غير المبيع فان شرط رهنه بالثمن بطل البيع لاشتماله على شرط رهن مالم يملكه بعد والتعيين في الرهن بالمشاهدة أو الوصف بصفات السلم وفي الكفيل بالمشاهدة أو بالاسم والنسب ولا يكفي الوصف كموسر ثقة قال الرافعي هذا هو النقل ولو قال قائل الاكتفاء بالوصف أولى من الاكتفاء بمشاهدة من لا يعرف حاله لم يبعد وسكت عليه في الروضة وتقييد الثمن بكونه في الذمة للاحتراز عن المعين كما لو قال بعتك بهذه الدراهم على أن تسلمها لي في وقت كذا أو ترهن بها كذا أو يضمنك بها فلان فان الشرط باطل ذكره في الروضة كأصلها في الاجل لانه رفق أثبت لتحصيل الحق في المدة والمعين حاصل ثم ذكر الرافعي في التكلم على ألفاظ الوجيز الرهن والكفيل ويقال في كل منهما انه رفق شرع لتحصيل الحق والمعين حاصل فشرط كل من الثلاثة معه في غير ما شرع له (والاشهاد) للامر به في الآية قال تعالى واشهدوا اذا تبايعتم (ولا يشترط تعيين الشهود

وشرط (صور) تصح لما سيأتي (كالبيع بشرط الخيار أو البراءة من العيب أو

وبان الراجح طريق القطع كما ذكره الشارح (قوله ويستثنى من النهي) لعل المراد من الاستثناء فيه تخصيصه بغير ما ذكر فتأمل (قوله والاجل) أي في غير الربوي كما مر فيصح في غيره وان بعد بقاء العاقدين اليه لان وارثه يقوم مقامه نعم أن بعد بقاء الدنيا اليه كألف سنة لم يصح (قوله والكفيل) أي بالمشتري بثمن في ذمته أو بالبائع للمبيع في ذمته بأن شرط البائع على المشتري أن يكفله في الثمن الذي عليه شخص آخر حاضر أو غائب نحو هذا الشخص أو فلان بن فلان وكذا المشتري واقتصار المصنف على الاول لانه الاغلب وخرج بذلك شرط كفالة أحدهما لاجنبي فباطل ومنه قول الوسيط لو باع عينا من اثنين بشرط أن يتضامنا بطل العقد لما فيه من شرط ضمان العاقد أجنبيا لان كلا منهما أجنبي عن الآخر قال في الروض بخلاف عكسه فيصح وهو المذكور في كلام المصنف وحينئذ فلا حاجة لقول شيخنا بان يبيع اثنان عينا الشخص بثمن في ذمته و يشترط كل منهما عليه أن يأتي بمن يضمنه له لان عكس ضمان المشتري لغيره ضمان غيره له و بذلك صرح في الخادم وتصوير بعضهم بان يبيع اثنان عينا الشخص و يشترط المشتري على كل منهما أن يضمن صاحبه أو ان يضمنه كل منهما لصاحبه فيه نظر بل هو فاسد أخذا مما تقدم فتأمله وراجعه ﴿فرع﴾ في شرح شيخنا الرملي لو قال اشتريته بألف على أن يضمنه زيد الى شهر صح واذا ضمنه زيد مؤجلا ثبت الاجل في حقه وحق المشتري اه فانظره وتأمل معناه (قوله على شرط رهن مالم يملكه بعد) أي الآن فلو رهنه المشتري عند البائع بعد تمام البيع و بعد قبضه ولو في المجلس لم يكن مضرا (قوله في الرهن بالمشاهدة) أي في المعين أو الوصف فيما في الذمة واكتفي في الكفيل بالمشاهدة لادائها غالبا الى معرفة حال الشخص صعوبة وسهولة و بهذا فارق عدم الاكتفاء بمشاهدة القرآن في الصداق الذي اعترض به الاسنوي وقد يجاب أيضا بان القرآن هناك معقود عليه وهو يحتاط له وجواب بعضهم بان الشارط هنا مقصر بعدم البحث فيه نظر فتأمل (قوله قال الرافعي الخ) أجيب بان الاحرار لا تثبت في الذمم ولا يعترض بالرقيق لانه لم يدخل لقوله موسر ثقة أو يقال الضامن لا يدخل تحت اليد من حيث الضمان وان دخل من حيث الرق (قوله أو يضمنك الخ) قال الاسنوي لم لا يصح ضمان الثمن المعين كما في الاعيان المضمونة بغصب ونحوه و يجاب بانه ان أراد ضمان الدرك فهو هنا صحيح وليس الكلام فيه وان أراد غيره فممنوع وضمان الاعيان المذكورة انما هو الرد لاهلها فتأمل (قوله فان الشرط باطل) ومثله العقد (قوله لانه رفق) أي لان الاجل المشروط رفق الخ ونظر فيه بعضهم بانه لتأخير الحق لا لتحصيله فتأمل نعم ان تلف كله أو بعضه بعد قبضه فلا خيار لفوات رد ما تلف فتأمله و يصدق الراهن في حدوث العيب بعد القبض ان أمكن ﴿تنبيه﴾ الاجل لا يسقط باسقاطه بخلاف الرهن والكفيل لانهما مستقلان و ينبغي ان الاشهاد كذلك راجعه (قوله والاشهاد) أي على جريان العقد مثلا (قوله للامر به) وصرفه عن الوجوب الاجماع وهو أمر ارشادي لا ثواب فيه الا لمن قصد به الامتثال كذا قيل فليراجع

القطع (قول المتن و يستثنى) هذه الامور في المعاملات كالرخص في العبادات فيتبع فيها توقيف الشارع ولا تتعدى لكل ما فيه مصلحة (قول المتن والكفيل) قال الاسنوي سئل النووي رحمه الله عن موافقته على الاكتفاء بالمشاهدة وتصويبه عدم الاكتفاء فيما لو أصدقها تعليم مقدار من القرآن وعين مكانه من المصحف بالمشاهدة معللا بعدم معرفة السهولة والصعوبة (قول المتن الثمن في الذمة) لو باع من رجلين سلعة بألف وشرط أن يتضامنا في الثمن ففي كتاب الضمان من تعليق القاضي والوسيط وغيرهما عدم صحة البيع لانه شرط على المشتري أن يكون ضامنا لغيره وهذه مسئلة جليلة تقع بين الناس كثيرا فليتفطن لها (قوله أو الوصف الخ) قيل هذا لا يلائم قولهم ان رهن الغائب كبيعه فلا يكفي وصفه قلت قد يجاب بان صورته هنا مع الذمة (قوله أو يضمنك بها فلان) اعترض الاسنوي بان ضمان الاعيان المعينة المضمونة

(قوله هل يتعينون) والاصح عدم تعينهم خلافا لما يوهمه ظاهر كلام الروض ولا أثر لتفاوت الاغراض نحو وجاهة (قوله فان لم يرهن) بان امتنع منه لانه لا يجبر عليه لزوال الضرر بالفسخ وكذا لو أراد ابداله بغيره لتفاوت الاغراض فى الاعيان أو تغير حاله الى نقص أو تلف كله أو بعضه أو أعتقه كذلك أو دبره أو علق عتقه أو زوجه أو ظهر به عيب أو امتنع من اقباضه بعد العقد (قوله أو لم يشهد) بان امتنع منه وكذا لو مات المشروط اشهاده كما فى شرح الروض (قوله أو لم يتكفل المعين) وكذا لو مات أو ظهر أنه معسر (قوله فللبائع الخيار) أى على الفور قاله شيخنا وهو فى شرح الروض (قوله ان اشترط التعيين) أى على الوجه المرجوح (قوله ولو باع عبدا) أى رقيقا ولو أنثى وليس ممن يعتق عليه بالشراء كأصله والا لم يصح العقد مع ذلك الشرط ولا بد من كون العتق عن المشترى كما يأتى ومن كون الشرط من المبتدى سواء المشترى أو البائع وموافقة الآخر عليه ولو بالسكوت فان وقع من الثانى وهو المشترى فهو وعد لا يلزم أو وهو البائع بطل العقد ان كان قبل تمام الصيغة والا لغا وصح العقد (قوله بشرط اعتاقه) أى العبد كله أو بعضه المعين ولو اشترى بعضه بشرط اعتاق ما اشتراه أو بعض ما اشتراه معينا صح وان لم يكن باقيه حرا على الراجح أو مبهما لم يصح أو شرط عتق كله كذلك وله بيع ما لم يشرط عتقه منه قبل عتق ما شرطه (قوله كما لو شرط بيعه أو هبته) وفرق بتشوف الشارع للعتق ولو وهبه له بشرط عتقه فهو كما لو باعه له بذلك (قوله كما فى النكاح) فيما لو قال تزوجت أمتك بشرط أن تعتقها فانه يصح النكاح ويبطل الشرط وأجيب بان النكاح لا يتأثر بالشروط الفاسدة (قوله للبائع مطالبته) ومثله وارثه والحاكم لا غيرهم من الآحاد خلافا لما يوهمه كلام المنهج وبالطلب يلزمه العتق فورا ويحرم تأخيره بعده وله قبل الاعتاق ولو بعد الطلب استخدامه ولو بالوطء واعارته لا رهنه ولا بيعه ولا وقفه ولا اجارته ويلزمه فداؤه لو جنى كأم الولد ولو قتل فله قيمته ولا يلزمه شراء غيره بها ولا يجزئه عتقه عن كفارته فيعتق لا عنها (قوله أجبر عليه) أى أجبره الحاكم عليه فان امتنع ناب الحاكم عنه فيه كالمولى ويتبعها حملها ان عتقت حاملا لا ولدها وان اشتراها حاملا به بشرط العتق كما فى المجموع لانقطاع التبعية لا يلزمه عتقه كذا قالوا وفيه نظر لان الحمل من سيدها اذا الفرض أنها مستولدة فالولد حر مطلقا ولعل كلامهم مصور بكونه من غير سيدها بنحو تزويج ان قلنا بصحته فليراجع (قوله واذا أعتقه المشترى فالولاء له) وكذا لو مات وأعتقه وارثه نعم ان عتقت بموته كأن استولدها أجزأ عن الاعتاق وسقطت مطالبة الوارث به فعلم أنه لا يكفى المشترى استيلاده عن الاعتاق ولا يمنع من مطالبته به (قوله وان قلنا) قيل الاولى حذف الواو وهو خطأ لان مفاد الغاية كون ما وراءها أولى بالحكم وهو هنا كذلك لان ما وراءها لا خلاف فيه ولان مطالبة البائع مع كون الحق لله بعيدة وتخصيص الثانى بكون الحق لله لا يضر فى تعميم الاول نعم فيه ابهام جريان الخلاف اذا كان الحق لغير الله وليس كذلك فتأمل (قوله أى للبائع) وكذا للاجنبى وكذا لو شرط عتقه

المضمونة صحيح والثمن المعين بمثابة المبيع فيصح ضمانه (قوله شرع له) نائب الفاعل ضمير يعود على كل (قول المتن فان لم يرهن) مثله لو رهن ولم يقبض أو ظهر به عيب أو هلك قبل القبض (قوله فللبائع الخيار) أى ولا يجبر المشترى على القيام بذلك لان للبائع مندوحة (قول المتن أو لم يتكفل الخ) أو مات الكفيل قبل الكفالة أو أعسر على ما قال الاسنوى انه القياس (قوله لتشوف الشارع الخ) أيضا فلقصة بريرة وهى فى الصحيحين بألفاظ مختلفة ووجه الاستدلال منها أنها اشتملت على شرط العتق والولاء لهم ولم ينكر النبى صلى الله عليه وسلم الا شرط الولاء واما الجواب عن اشتراط الولاء المذكور فى القصة فسيأتى هذا وقد اعترض البلقينى بأن بريرة كانت مكاتبة وظاهر الحديث صحة بيعها بشرط العتق بغير رضاها وحديثها قريب من العام الوارد على سبب وصورة السبب لا تخرج كما فى الولد للفراش فانه كان فى أمة (قوله وان قلنا الحق الخ) الاحسن ترك الواو بدليل حكاية الخلاف الآتى (قوله كالنذر) تنظير لقوله وهو الاصح (قول المتن مع العتق)

فى الاصح) والثانى يشترط كالرهن والكفيل وفرق الاول بتفاوت الاغراض فيهما بخلاف الشهود فان الحق يثبت بأى عدول كانوا وقطع الامام بالاول ورد الخلاف الى أنه لو عينهم هل يتعينون (فان لم يرهن) المشترى أو لم يشهد كما فى أصل الروضة (أو لم يتكفل المعين فللبائع الخيار) لفوات ما شرطه ولو عين شاهدين فامتنعا من التحمل ثبت الخيار ان اشترط التعيين والا فلا (ولو باع عبدا بشرط اعتاقه فالمشهور صحة البيع والشرط) لتشوف الشارع الى العتق والثانى بطلانهما كما لو شرط بيعه أو هبته والثالث صحة البيع وبطلان الشرط كما فى النكاح (والاصح) على الاول (أن للبائع مطالبة المشترى بالاعتاق) وان قلنا الحق فيه لله تعالى وهو الاصح كالملتزم بالنذر لانه لزم باشتراطه والثانى ليس له مطالبته لانه لا ولاية فى حق الله تعالى فان قلنا الحق له فله مطالبته ويسقط باسقاطه فان امتنع من الاعتاق أجبر عليه بناء على أن الحق فيه لله تعالى وان قلنا الحق للبائع فله الخيار فى فسخ البيع واذا أعتقه المشترى فالولاء له وان قلنا الحق فيه للبائع (و) الاصح (انه لو شرط مع العتق الولاء له) أى للبائع

عن البائع أو أجنبي لم يصح العقد (قوله أو شرط تدبيره) وكذا تعليق عتقه بصفة أو وقفه لم يصح (قوله وهو في مسئلة الولاء الخ) فتعبير المصنف عن مقابله بالاصح صحيح سالم من الاعتراض (قوله ولو شرط مقتضى العقد الخ) حاصله ان للشرط في العقد خمسة أحوال لانه اما ان صحته كشرط قطع الثمرة أو من مقتضياته كالقبض والرد بالعيب أو من مصالحه كالكتابة والخياطة أو مما لا غرض فيه كأكل الهريسة أو مخالف لمقتضاه كعدم القبض فهذا الاخير مفسد للعقد دون ما قبله وهو معمول به في الاول وتأكيد في الثاني ومثبت للخيار في الثالث ولاغ في الرابع وقال الاسنوي وينبغي أن يصح اذا كان الشارط لعدم القبض هو المشتري كما لو شرط للرفع في النكاح أنه لا يطأ كما لو اشترى طعاما وشرط على نفسه أن يطعمه للغير فانه يصح لا ان شرطه البائع فانه يبطل كما قاله الماوردي وقد يجاب بأن ذلك الشرط يؤدي الى استمرار ضمان البائع هنا وعدم وثوقه بملك الثمن وفي ذلك ضرر عليه وبان القدرة على التسليم في البيع شرط وهي القبض فشرط عدمه مفسد وليس الوطء في النكاح كذلك ومثله أكل المبيع لحصول القبض به لانه اباحة كما يأتي فيه قرره (قوله لا غرض فيه) أي عرفا ولا نظر لغرض العاقدين (قوله وأخذ من كلام الخ) قد نازع ابن عبد السلام وابن الرفعة في عدم الغرض في هذا بأن فيه نفعا للعبد فينبغي فيه الصحة ورد بان نص الام يخالفهما ويصرح بالفساد ولفظه كما نقله الاسنوي بقوله قال محمد بن ادريس اذا باع الرجل الرجل العبد على أن يبيعه من فلان أو على أن لا يستخدمه أو على أن ينفق عليه كذا فالبيع كله فيه فاسد اه ومن هذا يعلم أن ما قاله الشارح عن النص صحيح وأن ما اعتمده الشيخان من الصحة مخالف للنص المذكور وان ما جمع به شيخنا مر بين كلام الشيخين ونص الام غير صحيح حيث قال ان ما في الام فيما لو جمع بين شيئين كأن قال تطعمه كذا وكذا وذلك مما لا يلزم السيد دائما كشرط أن يصلي الفرائض والنوافل أول وقتها فهو مفسد وما في غير الام فيما اذا لم يجمع كشرط أن يطعمه كذا كالهريسة لانه مما يلزم السيد دائما اذ لا يمكن أقل من شيء واحد من المطعوم وان لم يكن عين المذكور بل ربما يتعين اذا لم يكن غيره فهو غير مفسد اه فتأمل (قوله يقصد) أي عرفا وان لم يقصده العاقدان أو عكسه كما في الشيوبة فانها لا تقصد عرفا وخرج بيقصد نحو الزنا والسرقة فلا خيار بفوتهما (فرع) لو شرطها ثيبا فبانت بكرا أو شرطه مسلما فبان كافرا أو شرطه خلا فبان ممسوحا فلا خيار في الجميع بخلاف عكوسها لعلو البكر والممسوح ورغبة الفريقين في الكافر (قوله كاتبا) ويكفي ما يقع عليه اسم الكتابة عرفا فان شرط حسنها اعتبر ولا يحتاج الى وصف الكتابة بكونها بالعربية أو العجمية مثلا ان لم يتعلق به غرض والا وجب ذكره ولو قال يكتب كل يوم كذا بطل العقد وان تحقق منه ذلك ولو اختلفا في الكتابة فكالحمل فيصدق المشتري بعد موته والبائع في حياته كذا قالوه وفيه بحث بامكان اختباره في حياته لسهولة الكتابة بخلاف الحمل فتأمل (قوله حاملا) ويرجع في حملها الى اهل الخبرة ولو نسوة ولو اختلفا في الحمل قبل موتها

خرج ما لو قال فان أعتقه فولاؤه لي فان البيع باطل جزما (قوله من العتق الناجز) وأيضا فعقد البيع قد يقتضي العتق كما في شراء القريب بخلاف هذه الامور (قوله وهو في مسئلة الولاء قول منصوص) فيه نقد على المؤلف في تعبيره بالاصح بالنسبة لهذا ثم حجة هذا ما ثبت من قوله صلى الله عليه وسلم واشترطي لهم الولاء وأجاب الشافعي رضي الله عنه بان لهم بمعنى عليهم كما في قوله تعالى وان أسأتم فلها قال ويدل على انكاره طلبهم لهذا الشرط وأجيب أيضا بان ذلك أمر خاص صدر لمصلحة قطع عادتهم كفسخ الحج الى العمرة وأجاب الاكثرون بان الشرط كان خارج العقد وأما وجه الصحة في غير الولاء فحصول المفضول ثم الوقف كالتدبير (قول المتن لا يأكل الا كذا) أما فيما يقتضيه فلانه تأكيد وتنبيه على ما أوجبه الشارع عليه وأما ما لا غرض فيه فلان ذكره لا يورث نزاعا واختلفوا في الاول هل الشرط لاغ كالثاني أم هو صحيح مؤكد وعضد بعضهم الاول بان الشرط ما أوجب زيادة على مقتضى العقد (قول المتن يقصد) من جملة ما خرج بهذا الشرط ان يشترط الثيوبة فتظهر

(أو شرط تدبيره أو كتابته أو اعتاقه بعد شهر) مثلا (لم يصح البيع) أما في شرط الولاء فلمخالفته لما تقرر في الشرع من أن الولاء لمن أعتق وأما في الباقي فلانه لم يحصل في واحد منه ما تشوف اليه الشارع من العتق الناجز والثاني يصح البيع ويبطل الشرط وهو في مسئلة الولاء قول منصوص أو مخرج (ولو شرط مقتضى العقد كالقبض والرد بعيب أو ما لا غرض فيه كشرط أن لا يأكل الا كذا صح) العقد فيهما ولغا الشرط في الثاني وأخذ من كلام التتمة ونص في الام فساد العقد في الثاني (ولو شرط وصفا يقصد ككون العبد كاتبا أو الدابة حاملا

صدق البائع أو بعده صدق المشترى ولو عين فى الحمل كونه ذكرا أو أنثى بطل العقد (قوله أولبونا) أى ذات لبن كما عبر به شيخ الاسلام وتعتبر بامثالها فان شرط خلافه بطل العقد (قوله ان أخلف) أى لا الاعلى كما مر (قوله بعتكها وحملها بطل) وكذا بحملها أو مع حملها لان الحمل ليس من مسمى الدابة وبهذا فارق صحة بيع الجدار واسه أو بأسه أو مع أسه أو الجبة وحشوها أو به أو معه (قوله وصفا تابعا) أخذ منه بعضهم عدم الصحة لو قال بعتكها ان كانت حاملا فراجعه (قوله ولا يصح بيع الحمل وحده) هذا تقدم فى الملاقيح وذكره هنا لغرض التقسيم (قوله كاعضاء الحيوان) وقد يفرق بأن الحمل آيل الى الانفصال فالاولى أن يقال هو استثناء مجهول من معلوم وبهذا فارق صحة استثناء منفعة الدار المؤجرة قبل البيع اذا باعها مسلوبة المنفعة وثمرة الشجرة ولو غير مؤبرة نعم يرد ما لو استثنى المنفعة فى بيعها مؤجرة فانه لا يصح الا أن يقال يصح اذا قدر مدة فراجعه وقد يقال ان هذا مخالف لمقتضى العقد فيبطله مطلقا فراجعه (قوله بحر) ومثله المملوك لغير البائع ولو للمشترى قال شيخنا زى كابن حجر ومثله الحمل النجس نحو كلب وخالفهما شيخنا مر ولو تبين الحمل بذلك بعد البيع تبين بطلانه ان علم وجوده حال البيع بان ولدته لستة أشهر فأقل والا فلا وهو للمشترى فى غير نحو الحر (قوله مستثنى شرعا) ورد بان الاستثناء الشرعى كالحسى وقدر عدم صحته لانه مجهول (قوله ولو باع حاملا) ولو مرهونة بغير اذن مالكها (قوله دخل الحمل) أى وان تعدد ولو انفصل أحد توأمين قبل البيع والثانى بعده فالثانى للمشترى والعقد صحيح على المعتمد وقيل للبائع كالاول والعقد باطل ونقل عن النص (تنبيه) حذف المفسد فى مدة الخيار لا يصحح البيع الفاسد لان ما وقع فاسدا لا ينقلب صحيحا والحاق المفسد به فيه يفسده لان الواقع فى مدة الخيار كالواقع فى العقد واعلم أن المصنف أسقط هنا فصلا فى حكم البيع الفاسد وحاصله أنه يجب رده ولا يجوز حبسه لرد الثمن ولا رجوع له بالنفقة وان جهل الفساد ولا يحد بوطئها ان جهل وعليه حينئذ مهر بكر وأرش بكارة والولد حر نسيب وعليه قيمته يوم الولادة ان انفصل حيا للبائع الجاهل بخلاف العالم لانه يرجع عليه لانه غره ولو خرجت مستحقة غرم قيمة الولد لمالكها ورجع بها على البائع واذا تلف المبيع ضمنه ضمان المغصوب بلا زيادة ومنفعة

(فصل) فى المنهيات التى لا تفسد العقود معها سواء سبقتها أو قارنتها أو فى العقود المنهى عنها ولا تفسد بما ذكر (قوله بضم الياء) أى مع كسر الطاء بدليل ما بعده وضميره عائد لما بمعنى شئ ومفعوله محذوف أى العقد وهو يشمل ما يقع مقارنا للبيع وما يقع البيع بعده كالسوم فهو أعم من فتح الياء المذكور بعده لقصره

بكرا خلافا للحاوى الصغير وقوله أخلف قال الجوهرى أخلفه أى وجد موعده خلفا قال وأخلف فى المستقبل كالكذب فى الماضى (قوله صح الشرط) لانه يتعلق بمصلحة العقد وهو العلم بصفات المبيع التى يختلف بها الغرض وعلله الغزالى بانه التزام أمر موجود عند العقد غير متوقف على انشاء شئ فلا يدخل فى النهى عن الشرط وان سماه شرطا وبين الاسنوى ذلك بان الشرط لا يكون الا مستقبلا فلم يتناول هذا وفيه نظر (قول المتن وفى قول) قال الرافعى الخلاف مبنى على أن الحمل يعلم وهو الصحيح بدليل ايجاب الحوامل فى الديات أولا لاحتمال أن يكون نفخا (قوله للجهل) أى فكان كما لو قال وحملها (قوله لجعله الحمل الخ) وكما لو باعه وحده (قوله والثانى يقول لو سكت الخ) أى فكان كما لو قال بعتك الجدار وأسه وأجيب بان اسم الجدار شامل للاس بخلاف اسم الدابة لا يشمل الحمل (قول المتن ولا يصح الخ) هذه مسئلة الملاقيح السابقة الا ان يقال الملاقيح تختص بالابل

(فصل ومن المنهى عنه) قال الاسنوى فى أثناء الغرض منه بيان العقود التى نهى عنها ويحرم تعاطيها ومع ذلك تصح (قوله بضم الياء) أى بسوغ عود الضمير الى النهى بتقدم ذكر المنهى عنه واعلم ان هذا

تيمالها (فصل ومن المنهى عنه ما لا يبطل) بضم الياء بضبط المصنف

أولبونا صح) الشرط مع العقد (وله الخيار ان أخلف) الشرط (وفى قول يبطل العقد فى الدابة) بصورتيها للجهل بما شرط فيها بخلاف شرط الكتابة لامكان العلم بها بالاختبار فى الحال وأجاب الاول بأن العلم بما شرط فى الدابة فى ثانى الحال كاف ويجرى الخلاف فى بيع الجارية بشرط انها حامل وقطع بعضهم فيها بالصحة لان الحمل فيها عيب فاشتراطه اعلام بالعيب كما لو باعها آبقة أو سارقة (ولو قال بعتكها) أى الدابة (وحملها بطل) البيع (فى الاصح) لجعله الحمل المجهول مبيعا بخلاف بيعها بشرط كونها حاملا ففيه جعل الحاملية وصفا تابعا والثانى يقول لو سكت عن الحمل دخل فى البيع فلا يضر التنصيص عليه (ولا يصح بيع الحمل وحده) لانه غير معلوم ولا مقدور عليه (ولا الحامل دونه) لانه لا يجوز افراده بالعقد فلا يجوز استثناؤه كاعضاء الحيوان (ولا الحامل بحر) لانه لا يدخل فى البيع فكأنه استثنى وقيل يصح البيع ويكون الحمل مستثنى شرعا (ولو باع حاملا مطلقا) عن ذكر الحمل معها ونفيه (دخل الحمل فى البيع)

على الاول قالمشيخنا وفيه نظر والوجه على هذا انه واقع على نفس العقد أى من المنهى عنه عقدا لا يبطل بما يقارنه أو يسبقه فساوى الضبط الاول وهذا صريح كلام المصنف أولا والاول ظاهره آخرا الا أن يؤول أحدهما بما يرجع الى الآخر ولعل المصنف راعى الاحكام بقطع النظر عن موافق المعطوفات أو عدمه وأما فتح الطاء مع ضم الياء فلا قائل به وان ذكره بعض الشراح فراجعه وقول الدميرى لا يصح كسر الطاء الا لو قال من المناهى مردود بما قاله الشارح و بقول ابن حجر انه بعيد وهذه المنهيات صغائر وقال ابن حجر ان التفريق من الكبائر (قوله و بفتحها) أى الياء مع ضم الطاء بضبط المصنف أيضا وقدم الاول لمامر (قوله لا الى ذاته) بان لم يفقد ركنا ولا الى لازمه بان لم يفقد شرطا بل لامر خارج غير لازم كالتضييق والايذاء (قوله نعم الحاجة اليه) أى وان لم يظهر به سعة لنحو كبر البلد (قوله ليبيعه) ومثله ليشترى به (قوله لا بيعه لك) قال شيخنا الرملى ولا يحرم البيع الصادر من الصادّ بعد ذلك قال بعضهم لانه تنتهى به الحرمة وهو بعيد دوام الحرمة على الصادّ الى البيع وفيه بعد كبير فراجعه وعلى هذا ففى التمثيل بالبيع المنهى عنه تجوّز على كل من الضبطين السابقين على مامر عن شيخنا فتأمله (قوله فيوافقه) ليس قيدا فى الحرمة فالقول حرام وان لم يوافقه عليه بل وان خالفه بعدم امتثاله بالبيع حالا (قوله دعوا الناس) زاد ابن شهبة فى رواية عن مسلم فى غفلاتهم قال ابن حجر وقد سبرت أحاديث مسلم فلم أجدها (قوله برزق) هو بالرفع استئنافا اذ يلزم على الجزم تخصيص الرزق بالمذكور الا ان يراد الرزق المرتب على ذلك كذا قيل وفيه بحث واضح فتأمله (قوله من التضييق) أى شأنه ذلك (قوله بالشرطين) وهما عموم الحاجة والبيع حالا وسكت عن الثالث الذى هو القول لانه ليس منشأ للتضييق وما عداهذه الثلاثة مما اشتمل عليه التفسير المذكور ليس قيدا كالحاضر والبادى والتدريج (قوله فسأله الخ) ولو أراد صاحب المتاع التأخير الى شهر مثلا فقال له الآخر أخره الى شهرين لم يحرم ولو استشاره صاحب المتاع فى التأخير وجب عليه الاشارة بالنصيحة ولو بما فيه التضييق تقديما لها على المعتمد (قوله منه) أى من البيع على التدريج الذى هو مراده أو من ضرر الناس دفعا لضرره اذ لا يزال الضرر بالضرر (قوله العالم) ومثله الجاهل المقصر ولو فيما يخفى غالبا قال شيخنا وللحاكم أن يعزر فى ارتكاب مالا يخفى غالبا وان ادعى جهله والحاصل ان الحرمة مقيدة بالعلم أو التقصير وان التعزير مقيد بعدم الخفاء (قوله دون البدوى) أى ولا نظر لموافقته فيما مر مراعاة لغرضه بوجود الربح فى ماله قالوا وفارق حرمة تمكين المرأة زوجها المحرم من الوطء وهى غير محرمة لانه لا غرض لها فى عدم تمكينه فراجعه (قوله وهو) أى الريف أرض فيها أى عادة ولا عبرة بنحو بيوت نحو اعراب من نحو شعر (قوله

الوجه الاول الذى سلكه الشارح رحمه الله أحسن من الثانى ومن ضم الياء وفتح الطاء من حيث شمول العبارة عليه مالا يتصف بالبطلان ولا بعدمه وانما يتصف بعدم الابطال كتلقى الركبان وغيره مما يأتى فى الفصل (قوله أى النهى فيه) لم يقل أى النهى اياه لانه يريد ان يدخل فى العبارة مالا يتصف بالبطلان ولا بعدمه كتلقى الركبان وغيره (قول المتن بأن يقدم غريب) هو أعم من البادى وانما عبر بالبادى أولا موافقة للحديث ثم التعبير بالغريب و بالترك عنده لا مفهوم لهما فيما يظهر نظرا للمعنى ثم هل يحرم الارشاد والبيع أو الارشاد فقط قال الاسنوى المتجه الثانى لانه الذى يحصل به التضييق وأما البيع ففى الحقيقة توسيع على الناس (قوله أى شيأ فشيأ) أى فهو كالصاعد فى درج (قوله أحدهما أن يكون الخ) قال السبكى هذا الشرط لم يشترطه الا البغوى والشاشى والرافعى وهو يحتاج الى دليل والذى ذكره غيرهم احتياج الناس اليه (قوله ثانيهما الخ) لو استشار الحضرى فى ذلك فقال أبو الطيب وأبو اسحق يجب ارشاده وقال ابن الوكيل لا يرشده توسيعا على الناس اه ومراده أن يسكت (قوله ساكن البادية) قال تعالى بودوا لو انهم بادون

أى النهى فيه البيع بخلافه فيما تقدم و بفتحها أيضا (لرجوعه) أى النهى فى ذلك (الى معنى يقترن به) لا الى ذاته (كبيع حاضر لباد بان يقدم غريب بمتاع تعم الحاجة اليه ليبيعه بسعر يومه فيقول) له (بلدى اتركه عندى لابيعه) لك (على التدريج) أى شيأ فشيأ (بأغلى) فيوافقه على ذلك قال صلى الله عليه وسلم لا يبيع حاضر لباد رواه الشيخان من رواية أبى هريرة وغيره وزاد مسلم دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض والمعنى فى النهى عن ذلك ما يؤدى اليه من التضييق على الناس بأن يكون بالشرطين المشتمل عليهما التفسير أحدهما أن يكون المتاع مما تعم الحاجة اليه كالاطعمة فما يحتاج اليه الا نادرا لا يدخل فى النهى ثانيهما قصد القادم البيع بسعر يومه فلو قصد البيع على التدريج فسأله البادى تفويض ذلك اليه فلا بأس لانه لم يضر بالناس ولا سبيل الى منع المالك منه والنهى للتحريم فيأثم بارتكابه العالم به ويصح البيع قال فى الروضة قال القفال الاثم على البلدى دون البدوى ولا خيار للمشترى اه والبادى ساكن البادية والحاضر ساكن الحاضرة وهى المدن والقرى والريف وهو أرض فيها زرع وخصب

وذلك خلاف البادية والنسبة اليها بدوى والى الحاضرة حضرى (وتلقى الركبان بان يتلقى طائفة يحملون متاعا الى البلد فيشتريه) منهم (قبل قدومهم ومعرفتهم بالسعر وهم الخيار اذا عرفوا الغبن) قال صلى الله عليه وسلم لا تتلقوا الركبان للبيع رواه الشيخان عن أبى هريرة وفى رواية لمسلم فاذا أتى سيده السوق فهو بالخيار والمعنى فى النهى غبنهم وهو نهى تحريم فيأثم من تكبه العالم به ويصح شراؤه ولو لم يقصد التلقى بل خرج لاصطياد أو غيره فرآهم فاشترى منهم فالاصح عصيانه لشمول المعنى وعلى مقابله لا خيار لهم وان كانوا مغبونين ولو كان الشراء بسعر البلد أو بدون سعره وهم عالمون به فلا خيار لهم ويؤخذ من كلام الرافعى أنه لا يأثم فى الصورتين وحيث ثبت لهم الخيار فهو على الفور ولو تلقى الركبان وباعهم ما يقصدون شراءه من البلد فهل هو كالتلقى للشراء فيه وجهان المعتمد منهما أنه كالتلقى والركبان جمع راكب (والسوم على سوم غيره) قال صلى الله عليه وسلم لا يسوم الرجل على سوم أخيه رواه الشيخان عن أبى هريرة وهو خبر بمعنى النهى فيأثم من تكبه العالم به والمعنى فيه الايذاء (وانما يحرم ذلك بعد استقرار الثمن) وصورته أن يقول لمن أخذ شيأ ليشتريه بكذا رده حتى أبيعك خيرا منه بهذا الثمن أو مثله باقل أو يقول لمالكه استرده لاشتريه منك بأكثر ولو باع أو اشترى صح واستقرار الثمن بالتراضى به صريحا فى السكوت وغير الصريح لا يحرم السوم وقيل يحرم ومايطاف به على من يزيد لغيره من طلبه الدخول عليه والزيادة فى الثمن (والبيع على بيع غيره قبل لزومه) بانقضاء خيار المجلس أو الشرط

وتلقى الركبان) عطف على بيع بناء على الضبط الاول أو المراد البيع الواقع فيه على الضبط الثانى فهو عطف على حاضر فتأمل (قوله طائفة) تطلق على ما يشمل الواحد والجماعة وتذكر وتؤنث (قوله متاعا) وان لم تعم الحاجة اليه (قوله الى البلد) ولو غير بلد المتلقى (قوله فيشتريه منهم) أى بغير طلبهم والا فلا حرمة ولا خيار وان جهلوا السعر وغبنوا (قوله غبنهم) أى بالفعل فى ثبوت الخيار والحرمة على المعتمد فقول المنهج احتمال غبنهم يراد به هذا ولفظة احتمال مقحمة (قوله العالم) سواء أخبرهم بالسعر كاذبا أو لا فان صدقوه فى الاخبار به أو كان صادقا فيه واشترى منهم بالغبن فلا حرمة ولا خيار (قوله ولو لم يقصد التلقى) بل ولو انتفى التلقى بان قصدوا عليه فى محله أو اشترى بعضهم من بعض (قوله وهم عالمون) أى ولو باخباره كما مر وتمكنهم من العلم كالعلم ان كان بعد دخولهم البلد والا فلا على المعتمد ولا يكفى فى التمكن اجتماعهم بالمتلقى أو غيره (قوله أنه لا يأثم فى الصورتين) هو الذى اعتمده شيخنا الرملى ولو عاد السعر بالرخص الى ما اشترى به فلا خيار على المعتمد خلافا لما مشى عليه فى المنهج (قوله فهو على الفور) ويصدق مدعى الجهل به أو بفوريته ان خفى عليه (قوله وباعهم) أى بغير طلبهم كما مر ومن هذا ما هو واقع الآن من سبق البغالة الملاقين الحجاج بنحو العقبة لشراء البضائع منهم (قوله وجهان) أرجحهما التحريم (قوله جمع راكب) وأصله لغة للابل والمراد هنا الاعم (قوله والسوم) بالرفع عطفا على كبيع الذى هو بدل من ما بدليل ما بعده وبالجر عطفا على بيع ولا بد من التأويل فى أحدهما على ما مر وأما عبارة المنهج فيصح فيها رفعه عطفا على ما وجره عطفا على حاضر ولا يصح فيه عطفه على بيع ولا على كبيع فتأمل (قوله لا يسوم الرجل على سوم أخيه) ذكر الرجل والاخ للغالب وخصوص الاخوة للعطف وهى اما فى النسب أو الاسلام أو العصمة ولو كافرا كما هو ظاهر فخرج الحربى قال بعض مشايخنا ومثله لزانى المحصن والمرتد وقاطع الطريق وهو يقتضى ان ايذاء هؤلاء جائز والوجه خلافه الا فيما أذن الشارع باذيتهم فيه فراجعه (قوله وانما يحرم الخ) وكذا محل الحرمة ان كان السوم الاول جائزا والا كسوم العنب من عاصر الخمر فلا حرمة بل قال بعضهم يندب الشراء بعده (قوله أن يقول) ومثل القول أن يخرج له من جنس ما يريد شراءه وهو أرخص منه أو من غير جنسه مما يغنى عنه وقامت قرينة على ارادة الرد والتنفير بالاقل لا مفهوم له (قوله حتى أبيعك الخ) فان سكت عن هذا واقتصر على قوله رده قال شيخنا الرملى فلا حرمة لانه قد يكون لفوت غرض أو عيب واعلامه به جائز وان لزم عليه الرد كما فى ذكر المساوى فى النكاح وقيده بعضهم بما اذا كان من البائع تدليس والا فلا يجوز الاعلام اذ لا يزال الضرر بالضرر (قوله صح) ظاهره ولا حرمة كما مر فى بيع الحاضر فراجعه (قوله وغير الصريح) ومنه حتى أشاور عليه (قوله والبيع على بيع غيره) هو بالرفع عطفا على كبيع أو بالجر عطفا على بيع وفيه التأويل السابق (قوله قبل لزومه) وكذا بعده فى زمن خيار عيب على المعتمد

فى الاعراب أى نازلون (قول المتن وتلقى الركبان) قيل المعنى فى النهى غبن الركبان وهو ما صححه فى شرح مسلم واعتمده الشارح رحمه الله وقيل نظر التضرر أهل البلد وهو ما حكاه الماوردى عن الجمهور والركبان قال النووى فى التهذيب هم راكبو الابل خاصة قال وأما الطائفة فالمشهور اطلاقها على الواحد فصاعدا وقيل هى كالجمع ويجوز تذكيرها وتأنيثها (قول المتن ولهم الخيار الخ) هو باطلاقه يفيد ان ثبوته لا يتوقف بعد الغبن على دخول البلد (قوله لانه لا يأثم) يحصل ما فى الاسنوى محاولة الاثم فى الصورتين ووافقه فى شرح المنهج على الاولى فاثبت فيها التحريم دون الخيار (قوله وجهان) قال فى القوت الاصح لا يحرم (قول المتن والسوم على سوم غيره) ولو كافرا وغير الصريح منه أشار عليك على ما فى الكفاية والمطلب (قول المتن

(بأن يأمر المشترى بالفسخ ليبيعه مثله) أى المبيع بأقل من ثمنه (والشراء على الشراء) قبل لزومه (بأن يأمر البائع بالفسخ ليشتريه) بأكثر قال صلى الله عليه وسلم لا يبع بعضكم على بيع بعض رواه الشيخان عن ابن عمر زاد النسائى حتى يبتاع أو يذر وفى معناه الشراء على الشراء وروى مسلم من حديث عقبة بن عامر المؤمن أخو المؤمن فلا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر والمعنى فى تحريم ذلك الايذاء وهو العالم بالنهى عنه ولو أذن البائع فى البيع على بيعه لارتفع التحريم وكذا المشترى فى الشراء ولو باع أو اشترى دون اذن صح (والنجش بأن يزيد فى الثمن) للسلعة المعروضة للبيع (لا لرغبة) فى شرائها (بل ليخدع غيره) فيشتريها روى الشيخان عن ابن عمر انه صلى الله عليه وسلم نهى عن النجش والمعنى فى تحريمه الايذاء وهو للعالم بالنهى عنه كما نقله البيهقى عن الشافعى وان سكت عنه فى المختصر (والاصح انه لا خيار) للمشترى لتفريطه والثانى له الخيار ان كان النجش بمواطأة من البائع لتدليسه أى لا خيار له فى غير المواطأة جزما ولا فيها على الاصح ويؤخذ من قوله ليخدع غيره ماذكره فى الكفاية أن يزيد عما تساويه العين (وبيع الرطب والعنب لعاصر الخمر) والنبيذ أى ما يؤول اليهما فان توهم اتخاذه اياهما من المبيع فالبيع له مكروه أو تحقق حرام أو مكروه وجهان قال فى الروضة الاصح التحريم والمراد بالتحقق الظن القوى وبالتوهم الخطور فى الوهم أى الذهن ويصح البيع على التقديرين وحرمته أو كراهته لانه سبب لمعصية متحققة (قول

(قوله بأن يأمر المشترى) قال شيخنا الرملى ولو مغبونا فى صفقته أو لم يوافقه المشترى على الفسخ ومثل الامر فى الحرمة أن يشترى السلعة من المشترى بزيادة مع حضور البائع وكذا يقال فيما بعده ومحل الحرمة اذا لم يعلم الرضا باطنا (قوله حتى يبتاع أو يذر) لعل المراد حتى ينظر ما يؤول اليه الامر بان يبتاع أى يلزم البيع فيتركه أو يذر أى يفسخ البيع فيبيعه غيره فهو غاية لمدة منع البيع الاول أو أن لفظ يبتاع مقحم بدليل الرواية بعده ومثل البيع على البيع أن يبيع المشترى فى زمن الخيار سلعة مثل التى اشتراها خشية أن يرد الاولى كما نص عليه الشافعى رضى الله تعالى عنه (قوله على بيع أخيه) أى على البيع الواقع لاخيه لانه دليل الشراء على الشراء وفى ذكر المؤمن والاخ ما تقدم (قوله ولو أذن) أى عن رضا لا لنحو ضجر ولا يعتبر اذن وكيل أو ولى (قوله صح) أى ولا حرمة ان كان بعد وقوع فسخ والا حرم وعليه يحمل التناقض (قوله والنجش) هو لغة الاثارة بالمثلثة لما فيه من اثارة الرغبة يقال نجش الطائر أثاره من مكانه (قوله بان يزيد) أو يمدح السلعة كما قاله شيخنا الرملى (قوله بل ليخدع غيره) لا حاجة اليه بل هو مضر وما ذكره عن الكفاية المبنى على ذلك ضعيف وان كانت السلعة لصبى يتيم ولا خيار للمشترى لو وقع البيع وكذا لا خيار لمن اشترى اعتمادا على قول غيره أعطيت فيه كذا كاذبا أو انه جوهر فبان زجاجا لتفريطه (قوله الاصح التحريم) هو المعتمد (قوله ويصح البيع الخ) وانما يقولون اهنا بالبطلان ويعللوا بالعجز عن التسليم شرعا كبيع المسلم للكافر والسلاح للحربى لان المنع هنا ليس ناشئا عن الوصف المقصود من البيع كالقتال فى الحربى لانه لا يقصد من السلاح الا القتال ولا من بيع المسلم الا تسليط الكافر عليه كذا أجاب به بعضهم فراجعه (قوله لانه سبب المعصية الخ) ومنه بيع سلاح لنحو قاطع طريق وديك لمن يهارش به وكبش لمن يناطح به ومملوك لمن عرف بالفجور وجارية لمن يكرهها على الزنا ودابة لمن يحملها فوق طاقتها وللحاكم بيع هذين على مالكهما قهرا عليه وخشب لتتخذه آلة لهو ومنه النزول عن وظيفة لغير أهل ان علم أن الحاكم يقرره فيها قال شيخنا ولا يصح تقريره لو وجد ومنه النزول عن نظر لمن يستبدل الوقف أو يأكله بغير وجه جائز عند من يراه قال شيخنا الرملى ومنه بيع المطعوم للكافر فى نهار رمضان لخبره (قوله متحققة) ولو بالظن أو متوهمة ولو بالشك كما ذكره قبل ذلك

بان يأمر) قال الاسنوى لعل ذلك مجرد تمثيل فقد ذكر الماوردى انه يحرم طلب السلعة من المشترى مثلا بزيادة ربح والبائع حاضر وفى كلام الشافعى اذا اشترى رجل من رجل سلعة ولم يتفرقا نهى أن يبتاع المشترى سلعة تشبه السلعة التى اشتراها لانه ربما يحمله على رد الاولى (قول المتن بان يزيد) فد يكون الفاعل لذلك البائع من حيث لا يعرف أو أجنبى بمواطأة أو غيرها (قول المتن بل ليخدع غيره) يرد عليه ما لو قصد بذلك ضرر المشترى (قوله وهو للعالم بالنهى) اشارة الى رد قول بعضهم لا يشترط ذلك هنا بخلاف البيع على البيع لانه خديعة وتحريم الخديعة معلوم من العمومات وقال السبكى النزاع انما هو فى نهى خاص أما العلم بالتحريم فلا بد منه فى التأثيم قطعا أى عند الله سبحانه وتعالى وأما فى الحكم الظاهر للقضاة فاشتهر تحريمه لا يحتاج فيه الى الاعتراف بالعلم بخلاف الخفى (قوله والثانى له الخيار) أى كما فى التصرية وفرق الاول بأن التدليس فيها فى نفس المبيع وبان المشترى فيها لا تفريط منه (قوله فان توهم الخ) هذا التفصيل يتجه طرده فى بيع السلاح لقاطع الطريق (قوله وحرمته) استدل البيهقى بحديث لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه وآكل ثمنها ووجه الاستدلال انه يدل على تحريم التسبب الى الحرام أقول وبالجملة فليس مضافا خاصا ببيع العنب ونحوه المذكور والفصل معقود لما فيه نهى خاص

(قوله الام الرقيقة) وان رضيت وانما قيد بالرق فى الام والولد ليناسب كلام المصنف والا فالتفريق بين البهيمة وولدها حرام الا ان استغنى عنها أو بذبحه هو لا بذبحها ولا ببيعه للذبح وخرج بالرقيق التفريق بين الرقيق والحر كما يأتى وكذا بين الحرين فلا يحرم خلافا للغزالى (قوله الصغير) ومثله المجنون ولو كبيرا وله نوع تمييز ويمكن أن يشمله كلام المصنف ولا ينافيه ذكر التمييز وحمل الشارح له على الزمن لأنه الظاهر ودخل فى الام المستولدة وغيرها والآبقة والمجنونة ان كان لها نوع تمييز والاجازفان باعها ثم أفاقت بطل البيع وكذا الولد ويجوز التفريق بين الكافر والمسلم منهما ويجب ازالة ملك كافر عن أمة مثلا أسلمت وولدها لانه يتبعها فى الدوام قال بعضهم ويتعين بيعهما لمشتر واحد وفيه نظر فراجعه (قوله لسبع سنين) اعتمد شيخنا الزملى فى شرحه كابن حجر وشيخنا فى حاشيته وابن عبد الحق كذلك ان التمييز المعتبر هنا بأن يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجى وحده وان لم يبلغ سبع سنين وفارق الصلاة حيث اعتبر فيها السبع مع ذلك بأن فيها نوع تكليف واعتمد الخطيب اعتبار السبع هنا كالصلاة واكتفى بعضهم هنا بفهم الخطاب وردا لجواب ولو قبل السبع أيضا (قوله يوم القيامة) قال فى الزواجر المراد به عند دخول الجنة وقيل فى المحشر وقيل عند الاحتياج اليه وقيل غير ذلك (قوله بالبيع) نعم ان باع بعض كل منهما متساويا بالمشتر واحد صح قال بعض مشايخنا وعليه يجب التسوية فى المهايأة اذا وقعت وكالبيع سفر فيه وحشة ولو مع زوجها فيحرم التفريق به أيضا (قوله ونحوها) أى الهبة كالاقالة والرد بالعيب بعد الشراء فيهما ورجوع مقرض أو فى لقطة ونحوها كالفلس نعم يجوز الرجوع فى أحدهما فى هبة الفرع لان فى المنع ضياعه بلا بدل لعدم تعلق حقه بالذمة وبهذا فارق المقرض ونحوه (قوله فى العتق) ولو ضمنيا والوقف كالعتق على المعتمد وخرج بالعتق بيعه بشرط العتق فلا يصح كما علم (قوله فلعل الموت الخ) فان مات الموصى قبل زمن التمييز بطلت الوصية خلافا للخطيب (قوله ولو كانت الام رقيقة والولد حرا أو بالعكس) أو كانا حرين فلا منع من التفريق بالبيع وغيره كما مر وكذا لا يحرم اذا كان أحدهما مملوكا لغير مالك الآخر (تنبيه) الاب وان علا ولو من جهة الام كالام عند عدمها والجدة كذلك وتقدم الجدة من الام عليها من الاب اذا اجتمعتا فيحرم التفريق بينه وبين الاولى دون الثانية واذا اجتمع الاب وان علا والجدة ولو من الام وان علت فهما سواء فيباع مع أيهما ولا يقدم أب من الام عليه من الاب وخالف بعض مشايخنا فيه ولا يحرم التفريق فى بقية المحارم (قوله موافق لما فى الروضة) قال الاسنوى وهو الصواب

أو متوهمة (ويحرم التفريق بين الام) الرقيقة (والولد) الرقيق الصغير (حتى يميز) لسبع سنين أو ثمان سنين تقريبا (وفى قول حتى يبلغ) قال صلى الله عليه وسلم من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة حسنه الترمذى وصححه الحاكم على شرط مسلم وسواء التفريق بالبيع والهبة والقسمة ونحوها ولا يحرم التفريق فى العتق ولا فى الوصية فلعل الموت يكون بعد انقضاء زمان التحريم ولو كانت الام رقيقة والولد حرا أو بالعكس فلا منع من بيع الرقيق منهما (واذا فرق ببيع أو هبة بطلا فى الاظهر) للعجز عن التسليم شرعا بالمنع من التفريق والثانى يقول المنع من التفريق لما فيه من الاضرار لا لخلل فى البيع ولو فرق بعد البلوغ ببيع أو هبة صح قطعا لكن يكره وقوله وفى قول موافق لما فى الروضة كأصلها وفى المحرر فى أحد الوجهين (ولا يصح بيع العربون) بفتح العين والراء

(قول المتن ويحرم التفريق) ولو رضيت الام ﴿فرع﴾ لو كانت أم ولد ولها ولد رقيق سابق على الايلاد وركبت الديون السيد فهل يحل بيع الولد ويغتفر التفريق أم يمتنع هو محل نظر (قوله الرقيق الصغير) مثله المجنون البالغ (قول المتن حتى يميز) لانه حينئذ يستغنى عن التعهد (قول المتن وفى قول حتى يبلغ) لحديث ورد فيه وضعف وأيضا فمن أدلته ضعف الولد قبله بدليل جواز الالتقاط وأيضا عموم الحديث الذى ذكره الشارح (قوله ونحوها) كالقرض والاجرة (قوله ولا يحرم التفريق الخ) لو كان التفريق برجوع المقرض أو الواهب أو صاحب اللقطة ففيه نظر قال الاسنوى والمتجه المنع فى القرض واللقطة لان الحق فيهما ثابت فى الذمة فاذا تعذر الرجوع فى العين رجع فى غيرها بخلاف الهبة (قول المتن بطلا) الاحسن بطل لان العطف بأو (قوله والثانى الخ) ان قلنا بهذا فلا نقرهما على دوام التفريق بل ان تراضيا على ضم أحدهما الى الآخر استمر البيع والا فسخ قاله الرافعى والمراد الضم ولو بغير بيع هكذا ظهر لى ثم الخلاف محله بعد سقى الولد اللبأ (قوله لكن يكره) خالف أحمد رضى الله عنه فقال بالتحريم لناقصة السبى الذى كان فيه امرأة لها بنت جميلة أصابها سلمة بن الاكوع رضى الله تعالى عنه ثم أخذها النبى صلى الله عليه وسلم وبعث بها الى مكة ففدى بها ناسا من المسلمين ونظر فيه السبكى من حيث انها واقعة حال يتطرق لها الاحتمال من جهة انها أن تكون ماتت أو غير

(قوله و بضم العين الخ) وأما الفتح مع الاسكان فلحن لم تتكلم به العرب (قوله بالنصب) خصه لكونه أظهر في جمع العاقدين الجملتين الذي هو المراد فيجوز الرفع ولذلك قال الاسنوي لو خلت الصيغة عن ذلك لم يضر وان اتفقا عليه قبل (قوله لغة ثالثة) وتبدل العين همزة في اللغات الثلاث (قوله على شرط الرد والهبة) قال ابن حجر وهما مفسدان ولذلك سكت في الروض عن شرط الرد وما قيل ان سكوته عنه لكونه من مقتضياته مردود لانه هنا مذكور للتنبيه على ان شيخنا الرملي صرح بأن ان رضيت بتاء المتكلم من الكلام الاجنبي المفسد للعقد فلا حاجة لقوله لاشتماله الخ فتأمل (قوله فكان ينبغي تقديمه) وأجاب عنه شيخنا الرملي بأنه لما كان مختلفا في البطلان بالتفريق ولم يثبت في العربون نهي كانا نوعا ثالثا وأخرهما عن النوعين قبلهما لذلك اه أو يقال لما كان يعتريهما الصحة تارة والفساد أخرى كانا نوعا مستقلا وهذا أظهر فراجعه ﴿تنبيه﴾ اعلم أن البيع تعتريه الاحكام الخمسة فيجب في نحو اضطرار ومال مفلس ومحجور عليه ويندب في نحو زمن الغلاء وفي المحاباة للعالم بها والامام يثيب ويكره في نحو بيع مصحف ودور مكة وفي سوق اختلط فيه الحرام بغيره وممن أكثر ماله حرام خلافا للغزالي وفي خروج من حرام بحيلة كنحو ربا يحرم في بيع نحو العنب لعاصر الخمر كما مر ويجوز فيما عدا ذلك ومما يجب بيع ماز اد على قوته سنة اذا احتاج الناس اليه ويجبره الحاكم عليه ولا يكره امساكه مع عدم الحاجة ومما يحرم التسعير على الحاكم ولو في غير المطعومات ولا يحرم البيع بخلافه لكن للحاكم أن يعزر من خالف اذا بلغه لشق العصا فهو من التعزير على الجائز وقيل يحرم ومما يحرم الاحتكار وهو أن يشتري قوتا لا غيره في زمن الغلاء بقصد أن يبيعه بأغلى فخرج بالشراء ما لو أمسك غلة ضيعته ليبيعه في زمن الغلاء و بالقصد ما لو اشتراه لنفسه أو مطلقا ثم طرأ له امساكه لذلك و بزمن الغلاء زمن الرخص ومكان الغلاء كان اشتراه من مصر لينقله الى مكة ليبيعه بأغلى أو من أحد طرفي البلد الى طرفها الآخر لذلك فلا حرمة في شئ من ذلك على المعتمد عند شيخنا الرملي خلافا لابن حجر في بعض ذلك

﴿فصل في تفريق الصفقة وتعددها﴾ وتفريقها ثلاثة أقسام لانه اما في الابتداء وضابطه أن يجمع بين عينين يصح البيع في احداهما دون الاخرى والى هذا أشار بقوله خلا وخمرا الى آخره واما في الدوام وضابطه ان يجمع بين عينين يفرد كل منهما بالعقد وتتلف احداهما قبل القبض والى هذا الاشارة بقوله ولو باع عبدين الخ واما في اختلاف الاحكام وضابطه ان يجمع بين عقدين لازمين أو جائزين والى هذا أشار بقوله ولو جمع في صفقة الخ وفي ادخال هذا في تفريق الصفقة تجوز لانه اما صحيح فيهما أو باطل فيهما الا أن يقال نظر الجريان قولي تفريق الصفقة فيهما وتعددها ثلاثة أقسام أيضا لانه اما بتفصيل الثمن أو بتعدد البائع أو بتعدد المشتري و يدخل فيه تعددهما معا بجعل أو مانعة خلو أو يقال بتعدد العاقدين أو أحدهما (قوله باع) خصه لكونه موضوع البحث والا فالاجارة والتزويج وغيرهما كذلك (قوله خلا وخمرا) سواء قال في صيغته بعتك الخل والخمر أو عكسه أو الخلين أو الخمرين أو غير ذلك خلافا لبعضهم في ذلك وكذا ما بعده و يؤخذ من ذكر هذه الامثلة أنه لا بد أن يكون الحرام معلوما مقصودا والا بطل العقد في الاول فيهما معا كهذا العبد وعبد آخر أو الفجل رؤسه وورقه وصح بجميع الثمن في الثاني ولا خيار كالدم أو الحشرات مع الجهل أو العمد نعم ان ذكر جملتين وقدم الحرام فلا خلاف أنه يبطل فيهما نحو هذا الخمر مبيع منك وهذا الخل مبيع قاله شيخنا وقال شيخنا مر كالخطيب يثبت الخيار ولا بد من دوام الولاية حالة العقد وكون أحد الشيئين أولى بالصحة من الآخر فيخرج بالاول اجارة الراهن المرهون مدة تزيد على محل الدين والناظر الموقوف زيادة على ما شرط الواقف من مدة أو اجرة ولو جاهلا بالشرط لغير ضرورة والزيادة في الربوي وفي خيار الشرط على المدة

و بضم العين واسكان الراء (بأن يشتري و يعطيه دراهم لتكون من الثمن ان رضي السلعة والا فهبة) بالنصب روى أبو داود وغيره عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع العربان أي بضم العين وسكون الراء لغة ثالثة وعدم صحته لاشتماله على شرط الرد والهبة ان لم يرض السلعة وقد ذكره الرافعي في الشرح هنا ونبه على انه من قسم المناهي الاول وقدمه في الروضة الى محله فكان ينبغي تقديمه هنا أيضا وتقديم مسئلة التفريق للبطلان فيها

﴿فصل باع﴾ في صفقة واحدة (خلا وخمرا أو عبده وحرا أو) عبده (وعبد غيره أو مشتركا بغير اذن الآخر)

ذلك (قوله بالنصب) أي فهو من جملة الذي شرط في البيع

﴿فصل باع خلا الخ﴾

أى الشريك (صح) البيع (فى ملكه) من الحمل والعبد وحصته من المشترك و بطل فى غيره (فى الاظهر) اعطاء لكل منهما حكمه والثانى يبطل فى الجميع تغليبا للحرام على الحلال قال الربيع واليه رجع الشافعى آخرا والقولان بالاصالة فى بيع عبده وعبد غيره وطردا فى بقية الصور والصحة فى الاولى دونها فى الثانية وفى الثانية دونها فى الثالثة وفى الثالثة دونها فى الرابعة لما سيأتى من التقدير فى الاوليين مع فرض تغير الخلقة فى الاولى ولما فى الثالثة من الجهل بما يخص عبد البائع بخلاف ما يخصه من المشترك فى الرابعة ولو أذن له الشريك فى البيع صح بيعه جزما بخلاف ما لو أذن له مالك العبد فانه لا يصح بين العبدين فى الاظهر فى شرح المهذب للجهل بما يخص كلا منهما عند العقد والثانى يكتفى بالعلم به بعد توزيع الثمن عليهما على قدر قيمتهما وسكت فى الروضة كأصلها عن الترجيح فى ذلك (فيتخير المشترى) بناء على الصحة (ان جهل) كون بعض المبيع خمرا أو غيره مما ذكر بين الفسخ والاجازة لتبعيض الصفقة عليه وخياره على الفور كما قاله فى المطلب فان علم ذلك فلا خيار له كما لو اشترى معيبا يعلم عيبه وفيما يلزمه الخلاف الآتى من الحصة أو جميع الثمن وقيل يلزمه الجميع قطعا لانه التزمه عالما بأن بعض المذكور لا يقبل العقد (فان أجاز) البيع (فبحصته) أى المملوك له (من المسمى باعتبار قيمتهما) و يقدر الخمر خلا وقيل عصيرا والحر رقيقا فاذا كانت قيمتهما ثلثمائة والمسمى مائة وخمسين وقيمة المملوك مائة خصته من المسمى خمسون (وفى قول بجميعه) وكأنه بالاجازة رضى بجميع الثمن فى مقابلة المملوك للبائع (ولا خيار للبائع) وان لم يجب له الا الحصة

وفى العرايا على الخمسة أوسق فانه لا يصح العقد فى الجميع لخروج العاقد بذلك عن الولاية و يخرج بالثانى الجمع بين أختين مثلا (قوله أى الشريك) قيد به لان القولين جاريان فى عبد الغير وان أذن كما يأتى فذكره يوهم القطع فيه مع الاذن كما فى الشريك وليس كذلك فتأمل (قوله تغليبا للحرام) أى واللفظة الواحدة لا تتجزأ صحة وفسادا وغلب الحرام لانه لا يمكن صحته بخلاف بطلان الحلال ولانه مانع وقيل العلة الجهل بالثمن فيرد عليها ما لا يتأثر بفساد العوض كجمع مسلمة ومجوسية فى عقد (قوله واليه رجع الشافعى آخرا) قال ابن المنذر وهو مذهب الشافعى وحينئذ فينظر لما ذا خالف الاصحاب امامهم فى هذه وقد يجاب بان الربيع قال ذلك بحسب ما بلغه ولعل الاصحاب اطلعوا على خلافه أو ان عبارة الربيع أحد قولى الشافعى فتصحفت على الناقل بآخر قوليه فعبر بما قاله وقول ابن المنذر مبنى على صحة الرجوع المذكور وقد علمت بطلانه وقول بعضهم ان الامام الشافعى رجع فى الذكر لا فى الافتاء لا يعتبر فتأمل (قوله والصحة الخ) حاصل ما فى المسئلة خمسة أقوال أصلها طرق أحدها الصحة فى الاخيرة فقط و يبطل غيرها قطعا ثانيها صحته فى الاخيرتين فقط و يبطل غيرهما قطعا ثالثها صحته فى غير الاولى و يبطل فيها قطعا رابعها صحته فى ملكه فى الجميع وهو الاظهر خامسها البطلان فى الجميع فتأمل وسبب قوة الصحة وضعفها ان فى الاولى تغيير ذات وفى الثانية تغيير وصف وفى الثالثة تنازع كما سيذكره (قوله للجهل بما يخص كلا الخ) أى مع التنازع فى قدر القيمة الموزع عليها الثمن من المالكين لا الى غاية وقد يشكك فيه بان الرجوع فى القيم لاهل الخبرة (قوله لتبعيض الصفقة عليه) أى مع عذره (قوله فلا خيار له) هو المعتمد (قوله وفيما يلزمه) أى حالة العلم (قوله من الحصة) هو المعتمد (قوله قطعا) تغليظا عليه (قوله باعتبار قيمتهما) نعم ان كانا مثليين متفقى القيمة أو مشتركين ولو متقومين فالتوزيع بالاجزاء على المعتمد عند شيخنا (قوله خلا) لانها تؤول اليه عادة (قوله رقيقا) لانه قد يتصف به كمن التحق بدار الحرب وأسر ورق وتقدر الميتة

(قوله أى الشريك) سيظهر لك حكمة التقييد بالشريك وهى البطلان فى عبده وعبد غيره مع الاذن لكن لك أن تقول سلمنا ولكنها خرجت وان كان الحكم البطلان (قوله دونها فى الثانية) أى لانها على الخلاف فى الثانية وأولى بالبطلان وكذا يقال فى الثانية مع الثالثة وأما الثالثة والرابعة فوجه ما قاله ان فى الرابعة خلاف الثالثة وأولى بالصحة ولذا قال الائمة يتحصل من جملة الطرق خمسة أقوال الصحة فيما يملكه مطلقا عدمها مطلقا يصح فى المشترك فقط يصح فيه وفى مسئلة عبده وعبد غيره يصح فيهما وفى المضموم الى الحر فقط (قوله بخلاف الخ) أى فان التوزيع باعتبار الاجزاء وفى تلك باعتبار القيمة (قوله للجهل) انظر ما الفرق بين هذا و بين ما لو انتفى اذن صاحب العبد حيث يصح فى عبد نفسه مع وجود العلة ثم رأيت السبكى وجه البطلان فى مثل بعناك عبدينا بألف فان الصفقة تتعدد بتعدد البائع وقد جهل كل مقدار الثمن وفيما لو باع وكيل عنهما الصفقة واحدة ولكن الاتحاد والتعدد انما هو بالنسبة لما يترتب عليهما من الاحكام كالرد بالعيب أما الشروط فلان الوكيل قائم مقام الموكل فيما يشترط علمه به كما يقوم مقامه فى الرؤية فكأنهما اذا اتصفا بحال الوكيل من عدم العلم لا تصح مباشرتهما كذلك وكيلهما لا يقال الجهالة موجودة فى عدم الاذن لانا نقول تلك صفقة واحدة وهى موضع التفريق بخلاف الآتى (قوله فان علم) متعلق بقوله وفيما يلزمه (قول المتن فبحصته الخ) منه استنبط الاسنوى تخصيص الحكم بما اذا كان الذى لا يصح فيه له قيمة بان يقصد والا فيصح العقد بكل الثمن (قول المتن وفى قول بجميعه) ان كان المبيع مما ينقسط الثمن على أجزائه كالمشترك وجب القسط وان نقصت قيمته

لتعديه حيث باع مالا يملكه وطمع في ثمنه (ولو باع عبديه فتلف أحدهما قبل قبضه) انفسخ البيع فيه كما هو معلوم
و (لم ينفسخ في الآخر على المذهب) وان لم يقبضه والطريق الثاني ينفسخ فيه في أحد القولين المخرجين من القولين السابقين في بيع عبده وعبد غيره معا (بل يتخير) المشتري بين الفسخ والاجازة (فان أجاز فبالحصة) من المسمى باعتبار قيمتهما (قطعا) وطرد أبو اسحق المروزي فيه القولين أحدهما بجميع الثمن وضعف بالفرق بين ما اقترن بالعقد و بين ما حدث بعد صحة العقد مع توزيع الثمن فيه عليهما ابتداء (ولو جمع في صفقة مختلفي الحكم كالاجارة و بيع أو) اجارة (وسلم) كقوله بعتك عبدي وآجرتك داري سنة بكذا وكقوله آجرتك داري شهرا و بعتك صاع قمح في ذمتي سلما بكذا (صحا في الاظهر ويوزع المسمى على قيمتهما) أي قيمة المؤجر من حيث الاجرة وقيمة المبيع أو المسلم فيه والثاني يبطلان لانه قد يعرض لاختلاف حكمهما باختلاف أسباب الفسخ والانفساخ وغير ذلك مما يقتضي فسخ أحدهما فيحتاج الى التوزيع ويلزم الجهل عند العقد بما يخص كلا منهما من العوض وذلك محذور وأجيب بأنه لا محذور في ذلك ألا ترى انه يجوز بيع ثوب وشقص فيما من دار في صفقة وان اختلفا في الشفعة واحتيج الى التوزيع اللازم له ما ذكر (أو بيع ونكاح) كقوله زوجتك بنتي و بعتك عبدي هاوهي

منكاة والخنزير عنزا مثله وان كبرا (قوله لتعديه) أي ولو حكما كتفريط الجاهل ولو عبر بالتفريط كما عبر غيره لشملهما (قوله فتلف أحدهما) خرج بالتلف ما لو تعيب فله الخيار فان أجاز لزمه جميع الثمن و بتلف أحدهما ما لو تلفا معا بعد قبض أحدهما فلا خيار على الراجح في المجموع و يلزمه حصة المقبوض من الثمن (قوله بل يتخير المشتري) أي لا البائع (قوله باعتبار قيمتهما) فيه ما تقدم (قوله قطعا) عبارة المحرر بلا خلاف وعلى طرد أبي اسحق فالتعبير بالمذهب أولى (تنبيه) لو كان التالف احد فردي خف فهل تقوم الاخرى منفردة او مجموعة مع التالفة مال شيخنا الطبلاوي الى الاول وفيه نظر لانه خف من غير تعدد فحرره (قوله مختلفي الحكم) أي عقدين مختلفي الحكم وما قيل انه أسقطه من المحرر ليشمل غير العقدين فيه نظر وقد صرح به في المنهج مقيدا له بكون العقدين لازمين أو جائزين و يبطل في غيرهما مطلقا واعتمد شيخنا الصحة في الجمع بين الجعالة والبيع المعين وانما قيد الصحة بالمختلفي الحكم لاجل محل الخلاف فيصح في المتفقين جزما كالشركة والقراض كان يخلط ألفين له بألف لآخر و يقول شاركتك على أحدهما وقارضتك على الآخر لاتفاقهما في القبض والتصرف وغيرهما لان اختلاف الاحكام اما بوجوب التأقيت كالاجارة ووجوب عدمه كالبيع أو بوجوب قبض رأس المال في المجلس كالسلم وعدم وجوبه كالبيع وان جاز أو غير ذلك (قوله بعتك عبدي الخ) أفاد أنه لابد أن يكونا في عينين بعوض واحد فان كانا في عين واحدة بطل جزما أو بعوضين صح جزما كما قاله العراقي (قوله سنة) عائد الى آجرت وانظر ما لو قصد رجوعه الى بعت أيضا هل يبطل حرره و يتجه البطلان (قوله ما يعرض) أي يوجد أو يطرأ على العقد (قوله غير ذلك) أي مما يقتضي البطلان كالتوقيت في البيع وعدمه في الاجارة (قوله فسخ أحدهما) أي أو انفساخه كما مر (قوله ألا ترى الخ) أي فهذا عقد واحد فيه جهل بالتوزيع حالة وجوده ولم يبطل فاولى أن لا يضر مثله في العقدين وفارق عدم الصحة في عبده وعبد غيره كما مر لما تقدم من التنازع (قوله أو بيع ونكاح) ومثله بيع وخلع فيصح الخلع وفي البيع والمسمى القولان (قوله عبدها) خرج عبد

كالعبدين وجب المسمى لان التقسيط يوجب جهالة عند العقد (قول المتن لم ينفسخ في الآخر على المذهب) لانتفاء علتي البطلان فيما سلف وهما الجمع بين الحلال والحرام والجهل حال العقد والطريق الثاني سوى بين الفساد الطاري قبل القبض و بين المقارن كما سوينا بينهما في الرد بالعيب (قوله وان لم يقبضه) فان قبضه ففيها خلاف مرتب وأولى بعدم الانفساخ وان تلف بعد قبضه ففيه خلاف المقبوض غير التالف وأولى بالعدم لكن هذه الاخيرة لا خيار فيها لتأكيد العقد بتلف البعض بعد القبض (قول المتن في صفقة) عبر المحرر بعقدين مختلفي الحكم فورد عليه ما لو باع صاع حنطة وثوبا بصاع شعير ونحوه فانه يتخرج على القولين وكذا لو باع عبدين في صفقة وشرط الخيار أو زيادته في أحدهما دون الآخر وقد سلم المؤلف من ذلك لكن يرد عليه بيع شقص مشفوع وسيف فانه لا يتخرج على القولين كما يرد عليهما معا ما لو خلط ألفين بألف لغيره وقال شاركتك على أحدهما وقارضتك على الآخر فانه يصح ولا يتخرج على هذا الخلاف قال الاسنوي عقب هذا ولك أن تبحث فتقول هل لذكر الاختلاف بعد ذكر العقدين معنى أم هو تكرار اه أقول وهذا الذي قاله أخيرا يصدك عن الاعتراض عليه في ايراد مسئلة القراض والشركة على المحرر فتأمله وفي شرح الروض وانما قيدوا العقدين باختلاف حكمهما لبيان محل الخلاف فان المتفقين كقراض وشركة يصح فيهما جزما (قول المتن صحا) كما لو باع شقصا وسيفا (قوله باختلاف أسباب الفسخ الخ) كاشتراط قبض رأس المال في السلم والتوقيت في الاجارة وغير ذلك قال الاسنوي لما كان في الحكم بالبطلان لاجل هذا التفريق قولان عبر عنهما بقولي تفريق الصفقة (قوله عبدها) خرج ما لو قال زوجتك بنتي و بعتك عبدي بكذا فانه ينبني على القولين

غيرها ولوهو الولى فيبطل البيع والصداق وعبدهامثال فثوبها ونحوه كذلك (قوله فى حجره) أورشيدة وأذنت فى البيع (قوله ومهر المثل) وتملك ماقابله ان كان قدرمهر المثل فأكثر والا بطل فيه ورجع الى مهر المثل الاان كانت رشيدة وأذنت فيه ويوزع فى هذه على ما أذنت لا على مهر المثل تأمل (قوله بتفصيل الثمن) أى مع تفصيل المبيع وكون ذلك من المبتدى سواء فصل الثانى أيضا أولا كما يأتى فان فصل الثانى فقط فقدمر فى الصيغة أنه ان قصد تعدد العقد لم يصح والاصح (قوله كبعتك ذا بكذا الخ) فلابد من تفصيل المبيع ومن ذكر ثمن الأول عقبه سواء اتحد جنس المبيع والثمن أولا فليس من التعدد بعتك ذاوذا بعشرة من الدراهم أوالدنانير أومنهما ولا بعتك ذا بعشرة من الدراهم وعشرة من الدنانير ﴿ تنبيه ﴾ لوقال بعتك ذاوذا الاول بكذا والثانى بكذا أوقدم الثانى على الاول فهل الصيغة فى ذلك صحيحة وهى من التعدد أولا كل محتمل ويتجه فساد الصيغة فراجعه (قوله فيقبل فيهما) وان لم يفصل فان قبل أحدهما لم يصح على المعتمد لعدم المطابقة وقد يكون للبائع غرض فى بيعهما معادون أحدهما (قوله بعناك) سواء قالاه معا أومرتبا مع الفور من الثانى كما يأتى ودخل فى الترتيب مالوقال أحدهما بعتك نصفه بكذا وقال الآخر كذلك فرره (قوله فيقبل منهما فيه مثل ماقبله (قوله فيقبلان) أى معا أومرتبا كما مر ولم يطل الفصل والا بطل فيهما معا فيتوقف صحة قبول الاول على قبول الثانى فورا (قوله ولو وفر) أى وفى كما فى بعض النسخ أى دفع (قوله فى البيع أوالشراء) وكذا سائر العقود الافى الرهن والشفعة فالعبرة فيهما بالموكل نظرا لاتحاد الدين والملك وألحق بهما العرايا (قوله اعتبار الوكيل) ومثله الولى والوصى والقيم والحاكم فى مال محاجيرهم (قوله تصحيح الاول) هو المعتمد

﴿ باب الخيار ﴾

هو اسم من الاختيار أى طلب خير الأمرين وهو عارض على العقد ثم ثبت فى بعض أفراده أعنى خيار المجلس قهرا حتى لو نفى فسد العقد وكون الأصل فى العقد اللزوم بمعنى أن الغالب أوالليق بوصفه ذلك وهو نوعان خيار ترو وله سببان المجلس والشرط وخيار نقيصة وهو المتعلق بالعيب ويلحق به الخلف والفلس والتحالف واختلاط الثمار وتلف الركبان فقول بعضهم يتطرق الفسخ الى البيع بعد صحته بأحد أسباب سبعة خيار المجلس والشرط والعيب والخلف والتحالف والاقالة وتلف المبيع قبل قبضه غير موف بالمراد فتأمل وفى شمول

فيما لو كان لكل شخص عبد فباع عبيدهم رجل بثمن واحد باذنهم فان أبطلنا البيع وهو الأصح صح النكاح هنا بمهر المثل وان صححناه كان فى مسئلتنا القولان المذكوران هنا (قول المتن صح النكاح) وذلك لأنه لا يفسد بفساد الصداق فرجع القولان للصداق والبيع (قول المتن وتتعدد الصفقة الخ) لما كان الخلاف السابق فى الفصل عند اتحاد الصفقة دون التعدد شرع فى بيان ما به الاتحاد والتعدد لأجل ذلك ولما يترتب عليه من الرد بالعيب وغيره (قوله فيقبل فيهما) أى ولو من غير تفصيل لأن القبول ينحط على الايجاب وقوله الآتى فيقبلان لو قبل أحدهما فقط لم يصح كذا فى الروضة وشرح المهذب هنا وقد خالف ذلك الأذرعى وغيره ونقل عن جمع كثير من الأصحاب الصحة وانه فى شرح المهذب صححها فى غير هذا الباب والمسئلة مبسوطة فى شرح الروض والقوت وغيرهما وكذا القول فى مسئلة تعدد البائع اذا قبل المشترى من أحدهما فقط بما يخص نصيبه (قوله فيقبلان) لو قبل أحدهما نصفه لم يصح واختار ابن الرفعة تبعا لطائفة الصحة اذ لو توقفت صحة قبول أحدهما على قبول الآخر لم يصح العقد وفى شرح الروض لو قبلا مرتبا ولم يطل الفصل صح اه

﴿ باب الخيار ﴾

هو شامل لخيار المجلس وخيار الشرط وخيار العيب وستأتى الثلاثة

الصفقة بتفصيل الثمن كبعتك ذا بكذا وذا بكذا) فيقبل فيهما وله رد أحدهما بالعيب (و بتعدد البائع) نحو بعناك هذا بكذا فيقبل منهما وله رد نصيب أحدهما بالعيب (وكذا بتعدد المشترى) نحو بعتكما هذا بكذا فيقبلان (فى الاظهر) كالبائع والثانى لا لأن المشترى بان على الايجاب السابق فالنظر الى من صدر منه الايجاب ولو وفى أحد المشتريين نصيبه من الثمن فعلى الأول يجب على البائع أن يسلمه قسطه من المبيع كما يسلم المشاع وعلى الثانى لا يجب حتى يوفى الآخر نصيبه كما لو اتحد المشترى لثبوت حق الحبس (ولو وكلا أو وكلهما) فى البيع أوالشراء (فالأصح اعتبار الوكيل) فى اتحاد الصفقة وتعددها لتعلق أحكام العقد به كرؤية المبيع وثبوت خيار المجلس وغير ذلك والثانى اعتبار الموكل لأن الملك له وصححه فى المحرر فى أكثر نسخه كما قاله فى الدقائق تبعا للتصحيح الوجيز ونقل فى الشرحين تصحيح الاول عن الاكثرين ولو خرج ما اشتراه من وكيل عن اثنين أومن وكيلين عن واحد معيبا فعلى الأول لهما رد نصفه فى الصورة الثانية دون الاولى وعلى الثانى ينعكس الحكم ولو خرج ما اشتراه وكيل عن اثنين أو وكيلان عن واحد معيبا فعلى الاول للموكل الواحد رد نصفه وليس لأحد الموكلين رد نصفه وعلى الثانى ينعكس الحكم ﴿ باب الخيار ﴾

(يثبت خيار المجلس فى أنواع البيع كالصرف و) بيع (الطعام بطعام والسلم والتولية والتشريك وصلح المعاوضة) قال صلى الله عليه وسلم البيعان بالخيار مالم يتفرقا أو يقول أحدهما للآخر اختر رواه الشيخان و يقول قال فى شرح المهذب منصوب بأو بتقدير الأن أو الى أن ولو كان معطوفا لكان مجزوما ولقال أو يقل وسيأتى السلم ومابعده وتقدم ماقبله واحترز بذكر المعاوضة عن صلح الحطيطة فليس ببيع ولا خيار فى غير البيع كما سيأتى (ولو اشترى من يعتق عليه) من أصوله أوفروعه بنى الخيار فيه على خلاف الملك (فان قلنا الملك فى زمن الخيار للبائع أو موقوف فلهما الخيار) كما هو الأصل (وان قلنا للمشترى تخير البائع دونه) لئلا يتمكن من ازالة الملك وهذه أقوال سيأتى توجيهها فى خيار الشرط أظهرها الثانى فيكون الأظهر فى شراء من يعتق عليه ثبوت الخيار لهما ولا يحكم بعتقه على كل قول حتى يلزم العقد فيتبين أنه عتق من حين الشراء ولو باع العبد من نفسه ففى ثبوت الخيار وجهان رجح فى الشرح الصغير وشرح المهذب النفى (ولا خيار فى الابراء والنكاح والهبة بلا ثواب) لأنها ليست بيعا

خيار التروى للمجلس وللشرط لا ما قابلهما نظر لانه ان أريد بالتروى الشامل فى ثبوت الخيار وعدمه فهو خاص بخيار الشرط أو الشامل فى الفسخ والاجازة فهو عام فى الاقسام الثلاثة فتأمل (قوله يثبت خيار المجلس) خلافا للامام مالك رضى الله عنه ولو حكم بنفيه حاكم نقض حكمه لانه وان كان رخصة فقد نزل منزلة العزيمة ولذلك يبطل العقد بنفيه كما مر (قوله فى أنواع البيع) أى فى أفراد مايقع العقد فيه بيعا شرعا ولو بغير لفظ البيع وفى مفهوم ذلك التخصيص بنحو الاقالة لثبوت الخيار فيها وفى منطوقه التخصيص بنحو بيع العبد من نفسه والبيع الضمنى اذ لا خيار فيهما كالشفعة ولذلك كان الاولى فى تعريفه أن يقال يثبت خيار المجلس فى كل عقد معاوضة محضة واقعة على العين لازمة من الجانبين ليس فيها تملك قهرى ولا جارية مجرى الرخص تخرج نحو الهدية والنكاح والاجارة والشركة والرهن والكتابة والشفعة والحوالة نعم يقال حق الممران وقع بلفظ البيع ثبت فيه الخيار أو بلفظ الاجارة فلا و يثبت بلفظ الاقالة وان كان الارجح انها فسخ وسيأتى مافيه زيادة على هذا (قوله وصلح المعاوضة) أى المحضة على عين فاما الصلح على الدية فى غير دم العمد فباطل وفيه غير محضة وعلى منفعة اجارة فلا خيار فيهما (قوله ولو كان معطوفا الخ) فيه تسليم صحة العطف وليس كذلك ولهذا عزاه الشارح لقائله ليبرأ منه فانه فاسد لاقتضائه خلاف المطلوب لان المقصود نفى الخيار بوجود أحدهما والعطف يقتضى ثبوته معه وقول بعضهم ان العطف بأو بعد النفى يتوجه الى نفيهما معا هو استعمال عرفى ولا يصح هنا أيضا وأصل اللغة واستعمالها الاول فتأمله (قوله وسيأتى) أى من أمثلته (قوله بنى الخيار) هو هنا وفيما يأتى بمعنى الاختيار الذى هو الاجازة والفسخ والمراد بنى أثره الذى هو ماذكر والا فالخيار ثابت لهما فهو ابمجرد العقد بلا خلاف (قوله فى زمن الخيار) أى خيار الشرط فالخيار هنا مبنى على الملك المبنى على الخيار فى الشرط لهما (قوله أظهرها الثانى) وهو الوقف فالممكن هنا أقوال ثلاثة لان الخيار هنا لا يتصور ثبوته لاحد العاقدين ابتداء نعم يتصور ثبوته للبائع ابتداء فى بيع من أقر المشترى بحريته لانه من جهة المشترى اقتداء فيتصور هنا ستة أقوال لكن قول الشارح من أصله وفرعه لا يشمله لانه لا يناسب ماسيأتى بقوله أظهرها الثانى فتامل (قوله ولا يحكم بعتقه الخ) وان كان الثمن حالا وتسلمه المشترى (قوله من حين الشراء) شامل لما اذا قلنا الملك للبائع وبه صرح الاسنوى ولا منافاة فيه لان ملكه مزلزل لعدم انفراده بالخيار فتأمله (قوله النفى) أى نفى الخيار للعبد ولسيده ومثله البيع الضمنى ولا خيار فيه للبائع ولا للمشترى الذى وقع

(قول المتن فى أنواع البيع) دخل فيه الاقالة و بيع الاب لطفله وعكسه وكذا قسمة الرد نعم لا خيار فى الحوالة ولا فى غير قسمة الرد وان جعلناهما بيعا ولا فى بيع العبد من نفسه (قول المتن كالصرف) هو النقد بالنقد (قوله مالم يتفرقا) أى من مكانهما بدليل قصة ابن عمر وارى الخبر (قوله ولو كان معطوفا الخ) المعنى على العطف أن الخيار ثابت لهما فى مدة انتفاء التفرق أو مدة انتفاء قول أحدهما للآخر اختر فيقتضى ثبوته فى الاولى وان انتفت الحالة الثانية بان قال أحدهما للآخر اختر وثبوته فى الثانية وان انتفت الاولى بان تفرقا والتخلص منهما بما قال النووى رحمه الله هكذا ظهر لى فى فهم هذا المحل فليتامل (قوله واحترز الخ) هو مسلم لكن عبارته شاملة للصلح على المنفعة والصلح عن الدم ولا خيار فيهما و يجاب عن الاولى بانه اجارة والمؤلف قال فى أنواع البيع (قوله فليس ببيع) بل هو ابراء ان كان فى دين وهبة ان كان فى عين وكل منهما لا خيار فيه (قول المتن فلهما الخيار) عبارة الاسنوى لوجود المقتضى له بلا مانع (قول المتن وان قلنا للمشترى الخ) لو كان الخيار لهما ثم ألزمه البائع فينبغى أن ينقطع خيار المشترى لان الملك صار له (قوله لئلا يتمكن الخ) عبارة غيره لأن مقتضى ملكه له أن لا يتمكن من ازالته وان ترتب عليه العتق فلما تعذر الثانى بقى الأول (قوله من حين الشراء) هو مشكل اذا جعلنا الملك للبائع وحده (قوله لأنها ليست بيعا) أى ولأنه لا معنى للخيار فى الهبة والابراء لأن دفع الغبن الذى هو حكمة ثبوت الخيار مفقود فيهما وكذا النكاح لأنه لا يصدر فى الغالب الا بعد

تامل

والحديث ورد في البيع (وكذا ذات الثواب والشفعة والاجارة والمساقاة والصداق في الاصح) في المسائل الخمس لانها لا تسمى بيعا والثاني يثبت فيها لان الهبة بثواب في المعنى بيع والشفيع في معنى المشتري له الرد بالعيب والاجارة بيع للمنافع والمساقاة قريب منها والصداق عقد عوض فان فسخ وجب مهر المثل ومثله عوض الخلع فلا خيار فيه ولا في الحوالة على الاصح قال القفال وطائفة الخلاف في الاجارة في اجارة العين وأما اجارة الذمة فيثبت فيها الخيار قطعا كالسلم (وينقطع الخيار) (بالتخاير بأن يختارا لزومه) أي العقد بهذا اللفظ أو نحوه كأمضيناه وألزمناه وأجزناه (فلو اختار أحدهما) لزومه (سقط حقه) من الخيار (وبقي الحق) فيه (للآخر) ولو قال أحدهما للآخر اخترت سقط خياره لتضمنه الرضا باللزوم ويدل عليه الحديث السابق وبقي خيار الآخر ولو اختار أحدهما لزوم العقد والآخر فسخه قدم الفسخ (و) ينقطع الخيار أيضا (بالتفرق ببدنهما) للحديث السابق ويحصل المراد منه بمفارقة احدهما الآخر وكان ابن عمر راوي الحديث اذا بايع فارق صاحبه رواه البخاري وروى مسلم قام يمشي هنيهة ثم رجع (فلو طال مكثهما أو قاما وتماشيا منازل دام خيارهما) وان زادت المدة على ثلاثة أيام وقيل ينقطع بالزيادة عليها لانها نهاية الخيار المشروط شرعا (ويعتبر في التفرق العرف) فما يعده الناس تفرقا يلزم به العقد فان كانا في دار صغيرة فالتفرق بأن يخرج أحدهما منها أو يصعد سطحها أو كبيرة فبان ينتقل أحدهما من صحنها الى صفتها أو بيت من بيوتها أو في صحراء أو سوق

العتق عنه لان مقصود العاقدين بهذا العقد العتاق وبهذا فارق شراء بعضه (قوله لا تسمى بيعا) أي عرفا (قوله في المعنى بيع) وهذا هو المعتمد (قوله والشفيع) أي في عقد الاخذ بالشفعة في معنى المشتري أي في عقد البيع الاول أو المراد بالمشتري من حيث هو ويدل لهذا تعليله بقوله له أي للشفيع الرد بالعيب ولا خيار للمشتري في عقد الاخذ قال شيخنا لا قبل الاخذ ولا بعده وهو ظاهر ان لم يكن في مجلس عقد شرائه والا فالوجه بقاء الخيار له حتى لو فسخ بطل أخذ الشفيع فراجعه ولا خيار في قسمة غير الرد وان وقعت بالتراضي (قوله والصداق عقد عوض) فعليه يثبت الخيار لكل من الزوجين (قوله ومثله عوض الخلع) لكن عليه يثبت الخيار للزوج فقط لان البضع حقه (قوله فيثبت فيها الخيار قطعا) هو غير معتمد وتفارق السلم بان شان الاجارة ان تتلف المنفعة فيها زمن الخيار دونه مع أنها لم تنعقد بلفظ البيع (قوله أو نحوه) منه التقايل بعد القبض فيبطل الخيار في العقد الاول (قوله وبقي الحق فيه للآخر) نعم ان كان يعتق عليه سقط خياره أيضا فقول المنهج ولو مشتريا لا حاجة لهذه الغاية الا أن يقال هي توطئة لما بعدها للايضاح (قوله ويدل عليه) أي على السقوط المفهوم من سقط (قوله قدم الفسخ) وان تأخر وكان في البعض فينفسخ في الكل فهرا عليه وكذا في خيار الشرط والعيب وسيأتي فعلم أنه يسري فسخه على صاحبه دون اجازته ولو قال فسخت أجزت أو عكسه عمل بأول كلامه (قوله بالتفرق) منهما أو من أحدهما ولو ناسيا أو جاهلا أو هاربا وان منع الآخر من لحوقه وان لحقه بقي خيارهما مالم يتباعدا ومشى أحدهما للآخر لو تبايعا من بعد كالتفرق ولو فارق مكرها بحق بطل خيارهما أيضا كأن وقع التبايع في ملك شخص بغير اذنه فاخرج أحدهما أو أخرجهما مرتبا أو بغير حق لم يبطل خياره وان لم يسدفه ومجلس زوال الاكراه هو مجلس خياره وأما الآخر فان تبع المكره أو منع من لحوقه بقي خياره والا بطل كذا قاله شيخنا لكن تقدم في الربا أنه يبقى خيار الآخر مادام في المجلس مطلقا كالمكره فان فارق مجلسه بطل خياره وحده وهذا هو الذي يتجه هنا أيضا واليه مال شيخنا ثانيا وسيأتي هنا في الحي مثله وفارق مامر في الهارب بوجود الاختيار من المفارق ثم والنائم كالمكره فيبقى خياره قاله ابن حجر (قوله ببدنهما) ولو تقديرا كولي باع ماله لطفله أو عكسه فينقطع خيارهما بمفارقته مجلسه وقياسه في الملتصقين كذلك ونقل عن شيخنا الخطيب بقاء الخيار لهما دائما وخرج بذلك بناء حائل بينهما ولو باذنهما أو فعلهما فلا يبطل الخيار به (قوله منه) أي التفرق (قوله دار صغيرة) ومثلها السفينة

تأمل واحتياطوكذا الاخيار في كل عقد جائز من الطرفين أو أحدهما لان جوازه مغن عن الخيار (قول المتن وكذا ذات الثواب) قال السبكي أي مع الحكم بأنها هبة وانما يكون ذلك على القول الضعيف اهـ أي ويكون من القبض بخلاف ما ذاقلنا انها بيع فانه يكون من العقد (قوله لانها لا تسمى بيعا) وأيضا ثبوته في الشفعة يكون من أحد الطرفين فيبعد والاجارة عقد غرر والخيار غرر فلا يضم اليه والمساقاة كالاجارة والصداق تابع للنكاح (قوله والثاني يثبت الخ) اعلم أن الشفيع لابد في ملكه بعد الاخذ من اعطاء الثمن أو رضا المشتري بذمته أو حكم الحاكم قال الاسنوي يجب أن يكون فرض الخلاف بعد واحد منها والا فله الرد قطعا (قوله والشفيع) أي أما المشتري فلا خيار له قطعا ولذا اتجه منع الخيار فيها لانه يبعد ثبوت خيار المجلس في أحد الطرفين دون الآخر (قوله والصداق عقد عوض) أي فهو مستقل لا تابع (قوله على الاصح) مقابله في الخلع يقول بثبوت الخيار للزوج فقط فاذا فسخ وقع الطلاق رجعيا وسقط العوض (قوله كالسلم) الفرق بينهما عسر (قول المتن بان يختارا لزومه) من صيغ ذلك أبطلنا الخيار أو افسدناه (قوله وبقي الحق الخ) أي كما في خيار الشرط (قول المتن ببدنهما) خرج التفرق بالروح وهو الموت كما سيأتي (قول المتن العرف) أي لانه نص

الصغيرة بان تتجر بحره ولو مع غيره عادة فى براو بحر والسفينة الكبيرة كالدار الكبيرة (قوله فبأن يولى ظهره) ليس قيدا (قوله ويمشى قليلا) أى زيادة على ثلاثة أذرع على الراجح (قوله ولومات) هو ومابعده مفهوم بدنهما (قوله أوجن) وكذا لوأغمى عليه وأيس من افاقته أوطالت مدته والا انتظر وقال شيخنا لاينتظر مطلقا وكذا عجز مكاتب وخرس لمن لم تفهم اشارته وليس كاتبا والولى فى المغمى عليه والاخرس المذكور هو الحاكم فينصب من يتصرف عنهما كالطفل الذى لاولى له نعم لوعقد لمجنون فأفاق أولصبى فبلغ رشيدا لم ينتقل لهما الخيار بل يبقى للولى على المعتمد (قوله الى الوارث والولى) هذا اذا كان الميت أوالمجنون متصرفا عن نفسه والا انتقل لمن هو نائب عنه كالوعزله لاولى المجنون ولا لوارث الميت فان لم يكن من ناب عنه أهلا كطفل نصب الحاكم من يتصرف عنه (قوله امتداد مجلس بلوغ الخبر) والعبرة بالاخير منهم لو تعددوا فلا يعتبر لمن قبله مجلس وينقطع خيارهم بمفارقته ولوفسخ بعضهم ولوقبل علمه بالموت انفسخ العقد فى الكل وهذا بخلاف الفسخ بالعيب لوتعدد المشترى فانه فيه ينفسخ فى حصة الفاسخ منهم فقط لوجود الجابر فيه لاهنا ولان العقد هنا واحد تعدد مستحقه وأما الحى فالعبرة فى حقه مجلسه فمتى فارقه انقطع خياره ولا يضر نقل الميت عن المجلس لانتقال الخيار عنه وكذا من ألحق به ﴿تنبيه﴾ لوكان البيع بالمكاتبة والمعتبر مجلس كل منهما بعد قبول المكتوب اليه فمن فارقه منهما بطل خيارهما كذا قاله شيخنا مر فراجعه مع ماصرح فى البيع الذى اعتبر فيه مجلس المكتوب اليه وحده بعد قبوله وهو الوجه هنا أيضا (قوله وفى معناها مفارقة العقل) فينتقل الخيار لوليه فان أفاق فى زمن الخيار عاد له (قوله فيهما) أى فى النص ومقابله (قوله صدق النافى) وليس لمدعى الفرقة الفسخ ولواتفقا على الفسخ والتفرق واختلفا فى السابق منهما فكما فى الرجعة ﴿فرع﴾ لواختلفا فى الربوى فادعاه أحدهما بعد القبض وانكر الآخر صدق الأول لبقاء الصحة والآخر لعدم اللزوم قال شيخنا الرملى وفيه نظر فراجعه

﴿فصل فى خيار الشرط﴾ أى الثروى الناشئ عن الشرط فهو مضاف الى سببه (قوله لهما ولاحدهما الخ) هو بيان لمن يقع منه الشرط فلا يصح وقوعه من أجنبى لهما ولا لاحدهما ومعنى وقوعه منهما أن يتلفظا به كأن يقول المبتدئ منهما بعتك ذا بكذا بشرط الخيار لى ثلاثة أيام فيقول اشتريته بذلك بشرط الخيار لك ثلاثة أيام ومعنى وقوعه من أحدهما ان يتلفظ به المبتدى منهما ولا بد من موافقة الآخر عليه ولو بالسكوت كان يقول بعتك كذا بكذا بشرط الخيار لى مثلا فيقول اشتريته على ذلك فلا اعتراض ولا اشكال وأما المشروط له فيجوز أن يكون هما أوأحدهما معينا أوأجنبى كذلك (قوله على الآخر) لوقال لهما أو لاحدهما أولاجنبى لكان أولى كما علمت لكنه راعى تعيين المشروط له ليخرج مالوقال بشرط الخيار لاحدنا مثلا فلا يكفى ويفسد العقد كالوسكت عنه الاول أونفاه الثانى ولوقال بشرط الخيار يوما ولم يقل لنا ولا لى

للشارع ولاهل اللغة (قول المتن فالاصح انتقاله) أى قياسا على خيار الشرط والعيب (قوله فيهما) الضمير فيه يرجع للمنصوص ومقابله (قوله ولكل من المتبايعين) توطئة لما بعده ﴿فرع﴾ لواتفقا على التفرق والفسخ واختلفا فى السابق قال بعض الشارحين من سبق بدعوى الفسخ قبل قوله وان سبق بدعوى التفرق أوتساويا فى دعوى الفسخ والتفرق صدق النافى للفسخ (قوله لموافقته للاصل) ولم يخرجوا الاولى عند طول الزمن على تعارض الاصل والظاهر خلافا للبحث الرافعى رحمه الله ولا نظر وا فى الثانية الى كون مدعى الفسخ أدرى بتصرفه خلافا لوجه مرجوح صححه الماوردى

﴿فصل فى خيار الشرط﴾

(قوله على الآخر الخ) دفع لما قيل عبارته لاتفيد من يشرط الخيار له (قوله كربوى

فبأن يولى أحدهما ظهره ويمشى قليلا (ولومات) أحدهما (فى المجلس أو جن فالاصح انتقاله) أى الخيار (الى الوارث والولى) ويتولى الولى مافيه المصلحة من الفسخ والاجازة فان كانا فى المجلس فواضح أو غائبين عنه وبلغهما الخبر امتد الخيار لهما امتداد مجلس بلوغ الخبر وقيل لايمتد بل يكون على الفور ومقابل الاصح سقوط الخيار لان مفارقة الحياة أولى به من مفارقة المكان وفى معناها مفارقة العقل لسقوط التكليف بهما وعبر فى الروضة فى مسئلة الموت بالاظهر وهو منصوص ومقابله مخرج فيصح التعبير فيهما بالاصح تغليبا للمقابل كما يصح بالاظهر تغليبا للمنصوص ولكل من المتبايعين فسخ البيع قبل لزومه (ولوتنازعا فى التفرق أوالفسخ قبله) أى قبل التفرق بأن جاآمعا وادعى أحدهما التفرق قبل المجىء وأنكره الآخر ليفسخ أواتفقا على التفرق وادعى أحدهما الفسخ قبله وأنكره الآخر (صدق النافى) بيمينه لموافقته للاصل (فصل) (لهما) أى لكل من المتبايعين (ولاحدهما شرط الخيار) على الآخر المدة الآتية

وسلم)

(فى أنواع البيع) لما سيأتى (الا أن يشترط) فى بعضها (القبض فى المجلس كربوى وسلم) فلا يجوز شرط الخيار فيه والا لأدى الى بقاء علقة فيه بعد التفرق والقصد منه أن يتفرقا ولا علقة بينهما (وانما يجوز فى مدة معلومة لا تزيد على ثلاثة أيام) فلو كانت مجهولة أو زائدة على ثلاثة بطل العقد والاصل فى ذلك حديث الشيخين عن ابن عمر قال ذكر رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يخدع فى البيوع فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم من بايعت فقل لا خلابة ورواه البيهقى وابن ماجه باسناد حسن كما قاله فى شرح المهذب بلفظ اذا بايعت فقل لا خلابة ثم أنت بالخيار فى كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال وفى رواية الدارقطنى عن عمر جعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم عهدة ثلاثة أيام وسمى الرجل فى هذه الرواية حبان ابن منقذ بفتح المهملة و بالموحدة وفى الرواية التى قبلها أن منقذا والده بالمعجمة وخلابة بكسر الخاء المعجمة و بالموحدة قال فى شرح المهذب وهى الغبن والخديعة وفى الروضة كأصلها اشتهر فى الشرع ان قول لا خلابة عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثة أيام والواقعة فى الحديث الاشتراط من المشترى وقيس عليه الاشتراط من البائع و يصدق فى ذلك باشتراطهما معا (ويحسب) المدة المشروطة من الثلاثة بما دونها (من العقد) الواقع فيه الشرط (وقيل من التفرق) شرط فى العقد أو بعده لان الظاهر أن الشارط يقصد بالشرط زيادة

مثلا فهو لهما قاله شيخ الاسلام وقيل للقائل فقط (قوله فى أنواع البيع) أى فى كل فرد منها سواء فى جميع المبيع أو فى بعضه وان تفرقت به الصفقة (قوله فى بعضها) أى الانواع فيمتنع شرط الخيار فيه وهو خمسة افراد الربوى والسلم واقتصاره عليهما لامتناع شرط الخيار فيهما من الجانبين مطلقا ومن يعتق عليه ان شرط الخيار له وحده كما سيذكره والمصراة ان شرط الخيار للبائع أو لهما وما يسرع فساده ان شرط الخيار مدة يفسد فيها فالكاف فيمن عبر بها تمثيلية وأما البيع الضمنى و بيع العبد من نفسه فهما عقد عتاقة فليس فيهما خيار مجلس ولا شرط (قوله فيه) أى البعض (قوله الى بقاء علقة) أى شأن الشرط ذلك (قوله مدة) خرج ما لو قال بشرط الخيار أو بشرط ان أشاء ولا يصح العقد وهذا أحد شروط خمسة و بقى منها كون المدة معلومة متصلة بالشرط متواليه لا تزيد على ثلاثة أيام (قوله ثلاثة أيام) فان زاد عليها بطل العقد (قوله مجهولة) هو محترز معلومة ولم تحمل المدة على الثلاثة المعهودة شرعا لان الخيار طارئ فاحتيط له فلا يصح بطلوع الشمس و يصح بوقت طلوعها وقال شيخنا بصحة الاولى أيضا حملا على وقت طلوعها واللحظة أقل زمن فيحمل عليه والساعة كذلك فان قصد الساعة الفلكية أو الزمانية وعرفا مقدار دورجها حالة العقد صح والا لم يصح كما لو اختلف قصدهما (قوله ساعة) قال ابن حجر هى بكسر السين اسم لخراج فى البدن ابتداؤها من الحمة الى البطيخة و بالفتح اسم لما يباع الذى هو المراد هنا (قوله بالمعجمة) أى مع ضم الميم وسكون النون وكسر القاف وأصله المنجى من الشدة (قوله عهدة ثلاثة) بالاضافة أو بتنوين عهدة وثلاثة بدل منها (قوله الغبن والخديعة) أى لغة (قوله اشتهر فى الشرع) أى فهو معناها شرعا فان لم يعرفاه بطل العقد (قوله من المشترى) كقوله ابتعتها (قوله و يصدق ذلك) فهو من أفراده أيضا (قوله الواقع فيه الشرط) هو اشارة الى ان المعتبر الشرط ولو ذكره المصنف لكان أولى (قوله يورث جهالة الخ) فيه نظر لان المدة معلومة وجهالة وقت التفرق لا يضر فى علمها فتأمل (قوله صح الشرط) وأول المدة من العقد (قوله ولو شرط الخيار بعد العقد الخ) هو مفهوم قول الشارح الواقع الخ لافادة ان المعتبر فى المدة الشرط لا العقد كما مر (قوله حسبت المدة على الاول من وقت الشرط) هو المعتمد سواء مضى قبل الشرط ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر لان خيار المجلس لا ضابط له ولو مضى ما شرطاه وهما بالمجلس وان كان المشروط ثلاثة أيام امتنع شرط مدة أخرى قليلة أو كثيرة أو كان دون

وسلم) الاول يشترط فيه القبض من الطرفين والثانى من أحدهما واعلم انه لا يجوز شرطه فى الشفعة والحوالة وعوض الخلع بلا خلاف ولا فى الهبة بثواب والاجارة وان ثبت فيهما خيار المجلس سبكى (قول المتن لا تزيد الخ) أى لان الاصل امتناعه لكونه مخالفا لوضع البيع فانه يمنع نقل الملك أو لزومه والثلاث قد وردت فبقى ما عداها على الاصل واعلم أن الاصل فى كون الثلاث مدة قريبة مغتفرة قوله تعالى ولا تمسوها بسوء فيأخذكم عذاب قريب فعقروها فقال تمتعوا فى داركم ثلاثة أيام قال الاسنوى وانما لم يخرج الزيادة على تفريق الصفقة لان الجمع هنا بين ما يجوز وما لا يجوز فى الشرط والشروط الفاسدة مبطلة للعقد (قوله منقذ) هو بالذال المعجمة المنجى من الشئ والمخلص منه (قول المتن من العقد) أى لان مدة الخيار ملحقة بالعقد فكانت من حينه كالاجل (تنبيه) لو انقضت الثلاث المشروطة وهما جالسان انقضى خيار الشرط و بقى خيار المجلس (قوله لان الظاهر الخ) علل أيضا بان الخيارين متماثلان لا يجتمعان وهذه العلة ضعيفة (قوله وعورض الخ) وأيضا فثبوت الخيار انما حصل بالشرط والشرط وجد فى العقد (قوله على الاول) أى أما على الثانى فلا اشكال فى كونها من

على ما يفيده المجلس وعورض بأن اعتبار التفرق يورث جهالة للجهل بوقته ولو شرطت المدة على الاول من وقت التفرق بطل العقد وعلى الثانى من وقت العقد صح الشرط للتصريح بالمقصود ولو شرط الخيار بعد العقد وقبل التفرق حسبت المدة على الاول من وقت الشرط ومثل التفرق فيما ذكر فيه

الثلاث جاز شرط مابقي منها فقط فان شرط امدة في الاولى أو أكثر مما بقي في الثانية بطل العقد فيهما ويقوم وارث كل منهما مقامه فيما يجوز له فعله (تنبيه) لو شرط يوما ثم تفرقا عقب الشرط ثم قبل فراغ اليوم شرطا يوما آخر مثلا جاز وهكذا الى تمام الثلاث ولو أسقط أحدهما مدة من خياره سقطت وما بعدها لا ما قبلها (فرع) يجوز في زمن الخيار الحاق الاجل لما في الذمة وزيادة أحد العوضين ونقصه الا في ربوي بيع بجنسه فيبطل فيه ولو حط فيه جميع الثمن بطل العقد مطلقا أو بعده بطل العقد في الربوي المذكور لا في غيره مطلقا (تنبيه) قال في العباب لو مات أحد العاقدين في زمن خياره انتقل ما بقي منه لوارثه فان كان غائبا حسب له من وقت بلوغ خبره ولا يحسب منه ما قبله وان زاد على ثلاثة أيام اه وعلى هذا فينبغي أنه لو كان الوارث جماعة لم يحسب ما بقي الا من بلوغ آخرهم وانه لو فسخ من قبله نفذ فسخه لان المقصود عدم حسبان ذلك الزمن من المدة لا نفي الخيار فيه عنهم قيل وفي هذا اذا زادت المدة على ثلاثة أيام فيكون مستثنى فتأمله وراجعه (قوله الخيار) فتحسب المدة منه على الثاني ولو شرطت منه على الاول بطل العقد لما تقدم (قوله من الغد الخ) هو محترز متصلة المشار اليه بقول المصنف من العقد وبقول الشارح من الشرط (قوله الى جوازه بعد لزومه) أي من حيث المدة المشروطة فلا ينافي دوام جوازه من حيث المجلس لو دام افيه وقول بعضهم يحمل على ما اذا حصل تخايرا أو تفرق عقب الشرط غير مستقيم فتأمله ويؤخذ من هذا شرط توالي المدة كما مر فلا ينعقد بهذا المثال فتبطل فيما لو شرط مدة متفرقة وان اتصل أولها بالشرط فتأمل (قوله ولو شرط لاحد العاقدين يوم وللآخر يومان أو ثلاثة جاز) لان المعنى أن اليوم الاول مشترك بينهما بثبوت الخيار فيه لهما لانه منفي خياره عمن شرط له اليومان أو الثلاثة لان ذلك مبطل للعقد كما تقدم وان اليوم الثاني مختص بمن شرط له اليومان وان اليوم الثاني والثالث مختص بمن شرط له الثلاثة فليس في المدة المشروطة زيادة على ثلاثة أيام خلافا لمن توهم ذلك من ضعفة الطلبة وغيرهم (قوله للضرورة) هو حيث كانت الليالي داخلة في المدة والا فلا فلو شرط وقت الفجر الخيار يوما لم تدخل الليلة التي تليه أو يومين لم تدخل الليلة الثانية أو ثلاثا لم تدخل الليلة الثالثة فان شرط دخول واحدة منها بطل العقد وفارق دخولها في مسح الخف بالنص على الليالي فيه (قوله المتصل بذلك الليل) ويدخل بقية تلك الليلة وان لم ينص عليها للضرورة (قوله ولو شرط الخيار لاجنبي جاز) بشرط كونه بالغا ولو سفيها أو غيره كما يأتي ولو هو العبد المبيع والمراد من شرط الخيار له ايقاع أثر من الفسخ والاجازة بدليل صحة شرطه للمحرم في شراء صيد ولكافر في شراء عبد مسلم وأما نفس الخيار فهو للشارط منهما أو من أحدهما ولا يضر فقد ثمرته المذكورة لانه منع نفسه منها بجعلها لغيره ويدل لذلك صريحا أمور منها قول الروضة شرط الخيار للاجنبي مبطل للعقد على الاظهر ومنها قول البغوي لو كان بائع الصيد محرما أو بائع العبد المسلم كافرا لم يجز شرط الخيار لنفسه ومنها عدم ارث الخيار عن الاجنبي لو مات أو نقله لوليه لو جن مثلا ومنها ملك المبيع في زمن الخيار اذ لا قائل بأنه للاجنبي وهذا هو الذي يتجه المصير اليه ولا يجوز العدول عنه وقولهم ليس لشارطه للاجنبي خيار أي ايقاع أثر كما علم و بهذا يعلم أنه لا حاجة لقولهم انه تمليك أو توكيل المبني عليه مسئلة الصيد والعبد المذكورتين الا من حيث ايقاع الاثر المذكور لاجل ما يأتي عن الغزالي (قوله لواحد) أو أكثر عنهما أو عن أحدهما وليس للاجنبي رد ذلك ولا ينعزل بعزل نفسه ولا بقول الشارط له كما قاله الغزالي ولا يلزم الاجنبي مراعاة الاصلح للشارط بناء على أنه تمليك وهو المعتمد (قوله الا أن يموت الاجنبي) أي في زمن الخيار

التخاير ولو شرط في العقد الخيار من الغد بطل العقد والاأدى الى جوازه بعد لزومه ولو شرط لاحد العاقدين يوم وللآخر يومان أو ثلاثة جاز ففي اليوم قال في شرح المهذب ان كان العقد نصف النهار يثبت الخيار الى أن ينتصف النهار من اليوم الثاني وتدخل الليلة في حكم الخيار للضرورة وان كان العقد في الليل يثبت الخيار الى غروب الشمس من اليوم المتصل بذلك الليل قاله المتولي وغيره ولو شرط الخيار لاجنبي جاز في الاظهر لان الحاجة قد تدعو الى ذلك لكون الاجنبي أعرف بالمبيع وسواء شرطاه لواحد أم شرطه أحدهما لواحد والآخر لآخر وليس للشارط خيار في الاظهر الا أن يموت الاجنبي في زمن الخيار فيثبت له الآن في الاصح وليس للوكيل في البيع شرط الخيار

وقت التفرق (قوله وتدخل الليلة الخ) قيل قضية هذه العلة انه لو كان العقد وقت الفجر وشرط ثلاثة أيام لا تدخل الليلة الاخيرة (قوله الى غروب الشمس الخ) قضية هذا انه لو شرط في هذا الوقت ثلاثة أيام لا تدخل الليلة الاخيرة اذ لا ضرورة لها وقد تعرض لذلك في المهمات وقال بخلاف نظيره في مسح الخف (قوله الاجنبي)

للمشترى ولا للوكيل فى الشراء شرط الخيار للبائع فان خالف بطل العقد والوكيل بالبيع أو الشراء شرط الخيار للموكل وقيل لا وطردا فى شرطه الخيار لنفسه فان جوزناه أو أذن له فيه صح يحا ثبت له الخيار وقول المصنف فى أنواع البيع مخرج لما تقدم فى خيار المجلس فيه جزما أو على الاصح فلا يجوز شرط الخيار فى غير الشفعة منه ولا يتصور فيها ولا يجوز فى شراء من يعتق عليه شرط الخيار لنفسه بخلاف شرطه

فيعود الأثر لشارطه أو لوارثه أو لوليه بزوال الاهلية باغماء أو سكر أو جنون واذا انتقلت لا تعود بعود الاهلية وقال بعض مشايخنا لا ينتقل الا اذا أيس من عود الاهلية مدة زمن الخيار والا فلا نقل وعليه فالمتصرف عنه الحاكم أو وليه (قوله للمشترى) ولا لاجنبى بالاولى (قوله للبائع) ولا لاجنبى كذلك (قوله للموكل) وان كان الموكل وكيلا (قوله فان جوزناه) أى على الاصح فى المسئلتين (قوله فيه) أى الخيار لنفسه أو لموكله (قوله ثبت له) ولا يتجاوزه (قوله فلا يجوز شرط الخيار فيه) أى لا للعبد ولا لسيده (قوله بطل العقد) وهو كذلك (قوله من شرطه) لو قال من شرطه لكان أولى (قوله وبانقضاء المدة) هذا نظير التفرق كما قيل (قوله أو جن) والاغماء والحرص مثله كما مر (قوله أو الولى) فان كان الولى هو العاقد انتقل للحاكم ان لم يكن هناك ولى آخر وفى الوارث الغائب ما مر عن العباب (قوله ولو تنازعا الخ) ولو فسخ أحدهما فى البعض أو بعد اجازة الآخر انفسخ فى الكل كما مر فى خيار المجلس نعم قدمر أنه يجوز شرط الخيار فى بعض المعقود عليه وحينئذ فيختص الفسخ به (قوله والاظهر الخ) هذا بيان أحكام خيار الشرط اذا انفرد أو من حيث ذاته لانه اذا اجتمع مع خيار المجلس اعتبر خيار المجلس لثبوته قهرا فالملك موقوف وان كان خيار الشرط لاحدهما واذا أسقطا أحدهما سقط وحده فان أطلقا سقطا معا (قوله للبائع) أى من يقع له البيع فلا يرد ما لو كان العاقد وكيلا وشرط الخيار لنفسه وكذا يقال فى المشترى (قوله فلك المبيع له) وان شرط ايقاع الاثر من أجنبى كما مر والنفقة على من له الخيار وعليهما فى حالة الوقف ويرجع من لم يتم له العقد على الآخر ان أنفق باذنه أو باذن الحاكم عند فقده أو امتناعه أو باشهاد عند فقد الحاكم أو امتناعه والا فلا يرجع على المعتمد عند شيخنا وقال بعض مشايخنا يرجع ان نوى الرجوع عند فقد الحاكم والاشهاد وهو غير بعيد (قوله لنفوذ تصرفاته) أى فى الجملة فلا يرد كون الخيار للمشترى وحده ولو عبر بالاستصحاب لما كان كما عبر غيره لكان أولى (قوله وحيث حكم الخ) أى على الراجح والمرجوح من الاقوال (قوله فان تم الخ) أى ان الزوائد للبائع ان كان الخيار له وحده وان تم البيع للمشترى وانها للمشترى ان كان الخيار له وحده وان فسخ البيع وعاد المبيع للبائع وأنها تابعة للمبيع ان كان الخيار لهما وهى أمانة فى يد الآخر ويقال مثل ذلك فى الثمن وزوائده وسيأتى حكم تلفهما (قوله اللبن) وكذا الصوف والوبر والشعر والبيض وحمل الوطء ونفوذ العتق وسيأتى ولا يجب تسليم عوض فى زمن الخيار لهما وله استرداده ان تبرع به مالم يلزم العقد وليس لاحدهما بعد الفسخ حبس ما فى يده لصاحبه بعد طلبه وكذا سائر الفسوخ على المعتمد عند شيخنا واستثنى شيخنا الرملى الاقالة والرد بالعيب وسيأتى (قوله ويحصل الفسخ) أى بالقول وسيأتى بالفعل

يستثنى الوكيل ليس له أن يشرط الخيار لغير نفسه وموكله (قول المتن والاظهر الخ) وجه هذا القول أن الخيار اذا كان لاحدهما فهو المتصرف فى المبيع ونفوذ التصرف علامة على الملك فان كان لهما فقد استويا فى التصرف فتوقفنا بالحكم بالملك (قوله لتمام البيع) أى وثبوت الخيار فيه لا يمنع الملك كخيار العيب وعلى هذا يحصل الملك مع آخر اللفظ أو عقبه مترتبا عليه وفى نظائره خلاف حكاه الرافعى رحمه الله فى باب الظهار (قوله لنفوذ تصرفاته) علله غيره باستصحاب ما كان (قوله وكونه) الضمير فيه يرجع الى قوله خيار (قوله وينبنى على الخلاف) من جملة ما بنى على ذلك أيضا النفقة لكن ان قلنا موقوف قال ابن الجوزى فعليهما ونازعه ابن الرفعة وقال ينبغى الوقف كما فى نفقة الموصى به بعد الموت وقبل القبول (قول المتن ويحصل الفسخ الخ) لو قال البائع

للبائع أو لكليهما على وزان ما تقدم فى خيار المجلس وعلى وزانه أيضا فى بيع العبد من نفسه لا يجوز شرط الخيار فيه وقضية عدم الجواز فيما ذكر أنه لو شرط بطل العقد (تتمة) على وزان ما تقدم فى خيار المجلس ينقطع خيار الشرط باختيار من شرطه منهما أو من أحدهما لزوم العقد وبانقضاء المدة المشروطة ولو مات أحدهما أو جن قبل انقضائها انتقل الخيار الى الوارث أو الولى ولمن شرط الخيار الفسخ قبل انقضاء المدة ولو تنازعا فى انقضائها أو فى الفسخ قبله صدق النافى بيمينه (والاظهر أنه ان كان الخيار) المشروط (للبائع فلك المبيع) فزمن الخيار (له وان كان للمشترى فله) أى الملك (وان كان لهما فموقوف) أى الملك (فان تم البيع بان أنه) أى الملك (للمشترى من حين العقد والا فللبائع) وكأنه لم يخرج عن ملكه والثانى الملك للمشترى مطلقا لتمام البيع له بالايجاب والقبول والثالث للبائع مطلقا لنفوذ تصرفاته فيه والخلاف جار فى خيار المجلس كما تقدم وكونه لاحدهما بأن يختار الآخر لزوم العقد وحيث حكم بملك المبيع لاحدهما حكم بملك الثمن للآخر وحيث توقف فيه توقف فى الثمن وينبنى على الخلاف كسب المبيع العبد أو الامة فى زمن الخيار فان تم البيع فهو للمشترى ان قلنا الملك له أو موقوف وان قلنا للبائع فهو له وقيل للمشترى وان فسخ البيع فهو للبائع ان قلنا الملك له أو موقوف وان قلنا للمشترى فهو له وقيل للبائع وفى معنى الكسب اللبن والبيض والثمرة ومهر الجارية الموطوءة بشبهة (ويحصل الفسخ والاجازة) أى كل منهما فى زمن الخيار (بلفظ يدل عليهما) فى الفسخ

وجميع ماذكر من صرائح الفسخ والاجازة قال شيخنا ولعل من كنايتهما نحو لا أبيع أولا اشترى الا بكذا أولا أرجع فى بيعى أو فى شرائى فراجعه ﴿فرع﴾ لو قال فسخت أجزت أو عكسه عمل بأول كلامه (قوله ووطء البائع) أى الذكر يقينا للبيع الانثى يقينا فى قبلها مع علمه بأنها المبيعة ولم يقصد الزنا وهى تحل له وان لم تحبل أو حرم عليه الوطء بكون الخيار لهما فلا فسخ فى غير ذلك نعم لو اتضح البائع الخنثى بعد الوطء بالذكورة أو المبيع الخنثى بالانوثة بعده تبين انفساخه ويجرى مثل ماذكر فى وطء المشترى للثمن (قوله واعتاقه) أى اعتاق البائع الرقيق المبيع أو اعتاق بعضه ولو معلقا فسخ بسرى لباقيه وشمل ماذكر ما لو أعتق الحامل دون حملها وهو ظاهر وكذا لو أعتق حملها دونها وهو كذلك ان علم وجود الحمل حالة العتق بان ولدته لدون ستة أشهر منه والا فلا عتق ولا فسخ ﴿تنبيه﴾ الاحبال باستدخال المنى والوقف كالعتق من البائع أو المشترى فى الفسخ والاجازة والصحة (قوله الخيار المشروط له أو لهما) وكذا المشترى وحده لكنه أذن للبائع فى الاعتاق ونحوه كما هو صريح كلام المنهج وصرح به ابن عبد الحق وابن قاسم وغيرهم فراجعه (قوله أو بيعه) أى بيع البائع المبيع لمشتر غير الاول والخيار له أو لهما أو للمشترى وأذن كما مر فسخ للاول ان انقطع خيار المجلس ولم يكن خيار شرط أو كان خيار شرط للمشترى الثانى وحده والا لم ينفسخ البيع الاول وحينئذ ان يقدر فسخ أحدهما بقى الآخر اولزم أحدهما أولا انفسخ الآخر وان لزما معا كأن كانت المدة المشروطة فى الثانى ما بقى من مدة الاول فالوجه فسخهما اذ لا مرجح فراجع ذلك وحرره (قوله واجارته) أى اجارة البائع للمبيع عينا أو ذمة وان قصرت المدة والخيار كما سبق فسخ للبيع وكذا تزويجه ذكرا أو أنثى وكذا هبته ورهنه مع قبض فيهما (قوله وفى وجه أن الوطء) أى الذى لم تحبل منه كما علم (قوله وهو) أى العتق نافذ بأنواعه السابقة ومثله الوقف كما مر (قوله من أقوال الملك) هو شامل للقول بأن الملك للمشترى وحده وهو كذلك لتزلزل ملكه بعدم انفراده بالخيار كما مرت الاشارة اليه (قوله ان قلنا الملك له) شامل لما لو كان الخيار لهما أو للمشترى وحده وليس كذلك كما مر (قوله والاحرام) شامل لما لو كان الخيار له وحده وليس كذلك كما مر (قوله وهما الخ) المعتمد أن جميع المسائل من المشترى اجازة وصحيحة ان كان الخيار له أو لهما أو للبائع وأذن له على قياس ما تقسم وقد علم أنه لا عبرة بالاذن فى هذه التصرفات قبل وجودها خلافا لمقتضى كلام الاسنوى وغيره (قوله أقوال الملك) الشاملة لما لو كان الملك للبائع وحده وهو كذلك كما مر (قوله غير نافذ) أى ان لم يأذن البائع كما مر (قوله وتم البيع نفذ) يفيد أن العتق موقوف كالملك (قوله حرام قطعا) أى وان أذن له البائع فيه وكانت زوجته قبل ذلك لان الحرمة والحل هنا من حيث الخيار وعدمه وان كان حراما مطلقا قبل الاستبراء أو حلالا مطلقا

لا أبيع حتى تزيد فى الثمن أو تعجله فيما لو كان مؤجلا فامتنع المشترى أو قال المشترى لا أشترى حتى تقبض الثمن أو تؤجله فيما لو كان حالا فامتنع البائع كان ذلك فسخا حكاه الرافعى عن الصيمرى وأقره (قول المتن ووطء البائع بخلاف الرجعة لا تحصل به لان الملك يحصل بالفعل كالسبى والاحتطاب والهدية (قوله والثانى ما يكتفى فى الفسخ بذلك) ويقول لابد من الصريح أو ما فى معناه كالولاء والاعتاق (قوله وهو نافذ الخ) أى والفرض ما سلف من أن الخيار لهما أو للبائع (قوله فهو حلال ان قلنا الملك للبائع) عبارة السبكى ان كان الخيار لهما أو للبائع حل الوطء للبائع فى الاصح وقيل لا وقيل ينبنى على الملك اه والذى فى الرافعى يوافق كلام الشارح وكذا الذى فى الروضة (قوله صحيحة) ظاهر صنيعه أنها صحيحة وان قلنا الملك للمشترى (قوله وهما الخ) اقتضى هذا أن البيع اذا كان الخيار له لا يصح وكنا عبارة السبكى يصح البيع اذا باع باذن البائع واذا باع له والا فلا وفى شرح الارشاد وشرح المنهج خلاف هذا ثم راجعت الروضة وأصلها فرأيت الذى فيهما

كالصريح

فان نفذ البيع نفذ العتق والا فلا والوطء فيما اذا كان الخيار لهما حرام قطعا وفيما اذا كان للمشترى وحده حلال ان قلنا الملك له

من حيث الزوجية (قوله والاحرام) فيه ماتقدم (قوله العرض للبيع على البيع) وكذا الرهن والهبة بلا قبض كما علم مما مر (تنبيه) الولد الحاصل من الوطء من كل منهما حر نسيب في جميع الاحوال ولا حد عليهما للشبهة ويلزم كلا منهما المهر وقيمة الولد ان وطئ في مدة خيار الآخر وحده ولم يأذن له على ماعر سواء تم البيع أو لا فان كان الخيار لهما فهما على البائع ان تم البيع أو لم يأذن له المشتري وعلى المشتري ان فسخ البيع ولم يأذن له البائع كما مر ويثبت الاستيلاد حيث لا مهر والا فلا فراجع ذلك وحرره

(فصل في خيار العيب) ويقال له خيار النقيصة كما مر وهو المتعلق بفوات مقصود مظنون نشأ الظن فيه من التزام شرطي أو قضاء عرفي أو تغرير فعلي وتقدم الأول والكلام هنا في الثاني وسيأتي الثالث وكالعيب زوال وصف كان حالة العقد وظن العيب لا يسقط الرد به الا ان كان راجعا (فائدة) العيوب في عرف الفقهاء ثمانية أقسام في عشرة أبواب القسم الأول عيب المبيع وهو المراد هنا وسيأتي ضابطه وبعض افراده القسم الثاني عيب الغرة وهو كالعيب المذكور هنا القسم الثالث عيب الاضحية والهدي والعقيقة وهو ما نقص اللحم القسم الرابع عيب الاجارة وهو ما أثر في المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت في الاجرة القسم الخامس عيب النكاح وهو ما يخل بمقصوده الاصلي كالتنفير عن الوطء وكسر الشهوة القسم السادس عيب الصداق وهو قبل الطلاق كعيب المبيع هنا وبعده وقبل الدخول ما يفوت به غرض صحيح سواء غلب في جنسه عدمه أولا القسم السابع عيب الكفارة وهو ما يضر بالعمل اضرارا بينا القسم الثامن عيب المرهون وهو ما ينقص القيمة فقط (قوله الى القبض) أي تمامه فيشمل المقارن له نعم ان زال قبل الفسخ سقط الرد غالبا (قوله خصاء رقيق) لو أسقط لفظ الرقيق لكان أولى وأخصر وأعم كما سيشير اليه الشارح وهو حرام الا في مأكول صغير لطيب لحم (قوله والخصاء) بكسر الخاء المعجمة والمد ان رسم بالالف وبفتح الخاء وسكون الصاد وتخفيف الياء ان رسم بها ويصح كل منهما في كلام الشارح والخصي بفتح الخاء وكسر الصاد وتشديد الياء لغة حيوان قطع خصيتاه والمراد هنا فقدهما خلقة أو بقطع أو سل لهما أو لجلدتهما أو لهما معا أو مع الذكر المعروف بالممسوح (قوله في البهيمة عيب) وان جاز كما مر مالم يغلب في جنسها وجود موالا كالثيران فلا خيار به والغلبة قال شيخنا معتبرة بالاقليم كله لا ببلده منه وقال شيخنا الرملي بجميع الاقليم وفيه نظر ظاهر والغلبة معتبرة

كالصريح فيما قاله الشارح وهو ظاهر لضعف ملكه (قوله والاصح الخ) الخلاف جار في الهبة والرهن غير المقبوضين

(فصل) في خيار العيب * (قول المتن للمشتري الخيار الخ) (تنبيه) قال في شرح الروض يجب عليه اعلام المشتري بالعيب وان لم يكن العيب مثبتا للخيار قال الاذرعي وقضية كلامهم أنه لا بد من التعيين ولا يكفي فيه جميع العيوب ثم رأيت في القوت قال الامام الضابط فيما يحرم كتمانه ان من علم شيأ يثبت الخيار فأخفاه وسعى في تدليس فيه فقد فعل محرما وان لم يكن الشئ مثبتا للخيار فترك التعرض له لا يكون من التدليس المحرم اه ثم لو باع ولم يعلمه ثم أعلمه هل يخرج بذلك من ظلامة المشتري هو محتمل (فرع) قال الشيخ عز الدين لو كان الغزل كتانا ومشاقا فان باع ممن يخفى عليه ذلك وجب اعلامه والا فلا فلت ويدل لما سلف عن شرح الروض قولهم يجب الاعلام بالغبن في المرابحة مع أن الغبن لا خيار به وأيضا تلطيخ ثوب العبد بالمداد والعلف وارسال الزنبور على الضرع كلها لا خيار بها وجوازا خفائها مشكل فان ضرر غيرها يرتفع بالخيار بخلاف ضررها (قوله كما سيأتي) أي فالذي يأتي قرينة على كشف مراده هنا ثم دليل هذا في العيب المقارن الاجماع وما روت عائشة رضي الله عنها أن رجلا ابتاع غلاما فأقام عنده ثم وجد به عيبا فخاصم بائعه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فرده عليه رواه الامام أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه ولان المشتري لم يبذل المال الا في مقابلة الصحيح (قول المتن خصاء رقيق) لو قال كالخصاء كان أولى (قول المتن وزنا الخ)

والاحرام (و) الاصح (أن العرض) للبيع (على البيع والتوكيل فيه) في زمن الخيار للمشروط (ليس فسخا من البائع ولا اجازة من المشتري) والثاني أن ذلك فسخ واجازة منهما لاشعارهما من البائع بعدم البقاء على البيع ومن المشتري بالبقاء عليه والاول يمنع أشعاره بذلك ويقول يحتمل معه التردد في الفسخ والاجازة

(فصل * للمشتري الخيار) في رد المبيع (بظهور عيب قديم) بالنسبة الى القبض فيصدق بالحادث قبله بعد العقد كما سيأتي (خصاء رقيق) بالموجب ذكره لنقصه المفوت للغرض من الفحل فانه يصلح لما لا يصلح له الخصي والمجبوب وان زادت قيمتهما باعتبار آخر والخصاء في البهيمة عيب أيضا قاله الجرجاني في شافيه

فى مرارة نحو القثاء والخيار وفى نحو حوضة الرمان ونحو ذلك باول باكورته ويعتبر الباكورة فى كل بطن لا فى البطن الاول وحده وهكذا كل مبيع (قوله وزناه) والحق به اللواط واتيان البهائم وتمكن من منيه نفسه والمساحقة (قوله وسرقته) وألحق بها جناية العمد نعم لا يضر سرقته من دار الحرب لانه مغنيمة ولا سرقة مال سيده المغصوب لرده اليه (قوله واباقه) وألحق بهردته ولا يرد الا بق حتى يعود (قوله بكل منها) أى الثلاثة وما الحق بها فهى تسعة عيوب له الرد بكل منها وان تاب منه أو وجد عند المشترى وما عداها لا رد بما تاب عنه (قوله واستثنى الهروى الخ) مرجوح والمعتمد خلافه (قوله وبوله الخ) ان وجد عند المشترى بعد وجوده عند البائع والا فلا فقول بعضهم له الرد به وان لم يعلم به الا بعد كبره غير مستقيم لان ما فى الصغر لا رد به مطلقا وما فى الكبر لا يرد به اذا لم يوجد عند المشترى قبل فلعلها عبارة من يقول بالرد بما فى الصغر جرت على لسان غيره فراجعه قال بعض مشايخنا واعتبار وجود العيب عند المشترى لا بد منه فى جميع العيوب حتى فى الزنا ونحوه وفيه نظر (قوله مع اعتياده) وهو ما كثر من مرتين عند البائع (قوله أما فى الصغير فلا) هو المعتمد (قوله سبع سنين) هو المعتمد (قوله من تغير المعدة) سواء خرج من الفم أو الفرج وهو المستحكم وعلم انه منها ومثله وسخ الاسنان المتراكم اذا تعذر زواله (قوله اما تغير الفم الخ) لم يسمه بخرا وفى القاموس خلافه ولعله حاول صحة اطلاق المصنف (قوله على خلاف العادة) أى عرفا (تنبيه) من عيوب الرقيق كونه ذا صمم أو خرس أو سن زائدة أو أنملة كذلك أو قاذفا أو نماما أو أعور أو أعرج أو أفرع أو أخشم أو أجذم أو أبرص أو أبله أو أعشى لا يبصر ليلا أو أجهر لا يبصر نهارا أو أخفش لا يبصر فى الضوء أو صغير العين أو أعمش يسيل دمعه دائما مع ضعف بصر أو أعلم بشق شفته العليا أو أفقم بين وزنتاياه السفلى أو أرت لا يفهم كلامه أو مقلوع بعض الاسنان فى غير أوانه أو أبيض الشعر فى غير أوانه أو عمله بيساره أكثر أو به نفخة طحال أو ذا خيلان بكسر الخاء المعجمة شامات بيض فى بدنه أو مقامر أو تاركا للصلاة فى جنس لا يغلب فيه تركها أو شارا بالسكر كذلك أو به مرض مما يعتبر به ترك الجمعة أو كون الامة كبيرة الثدى أو حاملا أو لا تحيض فى أوانه أو تطول مدة طهرها فوق العادة أو معتدة أو نحو مجوسية أو محرمة بنسك أو بغير ختان وان غلب فى جنسها كما يأتى وليس من العيوب كونه غليظ الصوت أو رقيقه أو سيئ الادب أو مغنيا أو أكولا أو قليل الاكل أو لمزنا أو يعتق عليه أو كون الامة أخته من نسب أو رضاع أو موطوءة لابيه أو لابنه ونحو ذلك (فرع) لو ظن مرضا عارضا فبان أصليا أو بياضا بها فبان برصا فله الخيار كذا قالوا فراجعه مع قولهم لا خيار فيما لو ظن الزجاجة جوهرة (قوله وجاح الدابة) قال بعض مشايخنا وهو مما يرجع الى الطباع فهو كالاباق فى الرقيق ومقتضاه ثبوت الخيار به وان برئت منه فراجعه (قوله ورمحها) أى رفسها أو كونها ترهب من كل شئ تراه أو قليلة الاكل أو تشرب لبن نفسها أو خشنة المشى بحيث يخاف منها السقوط لا حاملا ولا أكولا (فرع) من العيب قرب المكان من نحو قصار يزعج بالدق الحيطان أو غيرها وظهور مكتوب يوقف عليه خطوط المتقدمين وان لم يكن فى الحال من يشهد به وليس منه ابطال السلطان المعاملة ولو قبل القبض ولا ظهور خراج معتاد للارض ولا يضر فى صحة بيعها كما قاله الرافعى (قوله بالجر) أى عطفا على ظهور أو عطفا على خصاء ويلزم على الاول ان ما دخل تحت هذا الضابط يثبت به الخيار وليس من العيب وعلى الثانى ان الخصاء وما بعده ليس مما ينقص العين الخ وكل غير صحيح ولو جعله الشارح مبتدأ لخبر محذوف معلوم مما قبله أو عكسه لكان أولى

(وزناه وسرقته واباقه) أى بكل منها وان لم يتكرر لنقص القيمة بذلك ذكرا كان أو أنثى واستثنى الهروى فى الاشراف الصغير (وبوله بالفراش) فى غير أو أنه مع اعتياده ذلك لنقص القيمة به ذكرا كان أو أنثى أما فى الصغير فلا وقدره فى التهذيب بما دون سبع سنين وقيل لا يعتبر الاعتياد (وبخره) وهو الناشئ من تغير المعدة لنقص القيمة به ذكرا كان أو أنثى أما تغير الفم لقلع الاسنان فلا زواله بالتنظيف (وصنانه) على خلاف العادة بأن يكون مستحكما لنقص القيمة به ذكرا كان أو أنثى أما الصنان لعارض عرق أو حركة عنيفة أو اجتماع وسخ فلا (وجاح الدابة) بالكسر أى امتناعها على راكبها (وعضها) ورمحها لنقص القيمة بذلك (وكل ما) بالجر (ينقص العين)

أى وان تاب من كل وأقيم عليه الحد (قوله أما تغير الفم الخ) لم يقل أما الناشئ من تغير الفم اشارة الى ما قاله صاحب الذخائر انه لا يسمى بخرا (قول المتن وجاح الدابة) هو مصدر جحت الدابة بالفتح جاحا وجوحا فهى جوح (قوله بالجر) الظاهر أنه عطف على خصاء فان قيل لم يبق شئ غير هذا فكيف يكون مدخول

بضم القاف مع فتح الياء بضبط المصنف (أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح اذا غلب فى جنس المبيع عدمه) عطف هذا الضابط للعيب على ماذكره من أمثلته للاشارة الى أنه لا مطمع فى استيعابها واحترز بقوله يفوت به غرض صحيح عما لو بان قطع فلقة صغيرة من خفه أو رسغه لا تورث شينا ولا تفوت غرضا فانه لا رد بذلك و بقوله اذا غلب الى آخره عن الثيوبة فى الامة فانها تنقص القيمة ولا رد بها لانه ليس الغالب فى الاماء عدمها (سواء) فى ثبوت الخيار (قارن) العيب (العقد) بان كان موجودا قبله وذلك ظاهر (أم حدث) بعده (قبل القبض) للمبيع لان المبيع حينئذ من ضمان البائع (ولو حدث) العيب (بعده) أى بعد القبض (فلا خيار) فى الرد به (الا أن يستند الى سبب متقدم) على القبض (كقطعه) أى المبيع العبد أو الامة (بجناية) أو سرقة (سابقة) على القبض جهلها المشترى (فيثبت) له (الرد) بذلك (فى الاصح) لانه لتقدم سببه كالمتقدم والثانى لا يثبت الرد به لكونه من ضمان المشترى لكن يثبت به الارش وهو ما بين قيمته مستحق القطع وغير مستحقه من الثمن فان كان المشترى عالما بالحال فلا رد له به جزما ولا أرش (بخلاف مونه) أى المبيع (بمرض سابق) على القبض جهله المشترى فلا يثبت به لازم الرد المتعذر من استرجاع الثمن (فى الاصح) المقطوع به لان المرض يزداد شيأ فشيأ الى الموت فلم يحصل بالسابق والثانى يقول السابق أفضى اليه فكأنه سبق فينفسخ البيع قبيل الموت وعلى الاول للمشترى أرش المرض وهو ما بين قيمة المبيع صحيحا ومريضا من الثمن فان كان المشترى عالما بالمرض فلا شئ له جزما (ولو قتل) المبيع (بردة سابقة) على القبض جهلها المشترى (ضمنه البائع فى الاصح) بجميع الثمن لان قتله لتقدم سببه كالمتقدم فينفسخ البيع فيه قبيل القتل والثانى لا يضمنه البائع ولكن تعلق القتل به عيب يثبت به الارش وهو ما بين قيمته مستحق القتل وغير مستحقه من الثمن فان كان المشترى عالما بالحال فلا شئ له جزما وينبنى على الخلاف فى المسئلتين

اذ التقدير حينئذ وكل ما ينقص الخ عيب أو وهو أى المعيب كل ما ينقص الخ والخصاء وما بعده أمثلة له فقول بعضهم وليس مبتدأ لانه لا خبر له ولا عكسه غير مستقيم فتأمله (قوله بضم الخ) أى على الافصح ولقوله بعده انقصا وأسنده لضبط المصنف أى بالقلم ليبرأ منه و يجوز ضم الياء وكسر القاف قال بعضهم وهو المناسب لكون العين والقيمة منصوبين و يجوز ضم الياء وفتح النون وتشديد القاف المكسورة لكنها لغة رديئة (قوله غرض صحيح) وهل المعتبر فى ذلك الغرض العرف العام أو غالب الناس أو الراغب فى السلعة أو المشترى راجعه (قوله وغلب) أى عرفا وقدم ما فيه (قوله عطف الخ) وقدمه بعضهم لانه قاعدة وما ذكر معه من جزئياته وهو الانسب (قوله لا يورث) أى القطع المذكور وكذا لا يفوت الغرض و يجوز فيهما التأنيث بالتأويل وهذا فى نقص العين وسكت عن نقص القيمة فمقتضاه أنه يفوت الغرض بها مطلقا والمعتمد انها كالعين قال شيخنا و يمكن أن يكون أشار اليه بقوله ولا يفوت غرضا (قوله الثيوبة فى الامة) وعدم ختان العبد الصغير ليس عيبا بخلاف العبد الكبير أما عدم ختان الامة فعيب وان غلب وجوده فيها كما مر (قوله قبله) أى قبل تمامه فيشمل المقارن لكل العقد أو لبعضه (قوله قبل القبض) وكذا بعده والخيار للبائع وحده لانه باق على ضمانه (قوله بجناية) ومثلها زوال بكارة بزواج سابق جهله المشترى واستلحاق البائع المبيع لا يبطل البيع وان ثبت النسب الا بتصديق المشترى أو ببينة (قوله المتعذر) صفة للرد ومن استرجاع الثمن بيان للازم (قوله الى الموت) قضية العلة امتناع الرد وان لم يمت و يرجع بالارش وان نحو الجرح السارى والبرص المتزايد والحمل كالمرض وفى الحمل نظر يعلم مما سيأتى ولذلك فرق شيخنا الرملى بين المرض والحمل بأن زيادة المرض مرض وليس زيادة الحمل حملا و يرد عليه نحو الجرح اذ لا يقال زيادة الجرح جرح الا أن يقال ان ما زاد فى الجرح لو انفرد كان جرحا فراجعه (قوله ومريضا) أى وقت القبض لان ما بعده من ضمان المشترى فلا يقوم على البائع (قوله بردة) مثلها كل قتل غير مضمون كصيال وترك صلاة بعد الأمر وزنا محصن كأن التحق بدار الحرب بعد زناه واسترق ثم بيع وحرابة (فرع) لا يضمن غاصب المرتد بخلاف غاصب من

الكاف فلت بالنظر الى ما فى ذهن السامع من الافراد المتوهمة وان لم تصح فى الخارج (قول المتن يفوت به) يرجع الى قوله ينقص العين وقوله ينقص العين أى وان لم ينقص القيمة كالخصاء وأما عكسه فكثير كالزنا والسرقة وما أشبه ذلك (قوله واحترز الخ) قضية صنيعه ان قول المتن بفوت به غرض راجع للاول وان ما بعده راجع للقيمة فما مرجوع فوات الغرض الى العين خاصة فواضح وأما الذى بعده فالظاهر رجوعه الى كل منهما فمثاله فى القيمة ما ذكره الشارح رحمه الله وفى العين قلع الاسنان فى الكبير وأما بياض شعر الرأس فيه فهو من القسم الاول وقد يقال مسئلة الثيوبة من زوال العين أيضا (قول المتن فلا خيار) أى لأنه من ضمانه فكذا جزؤه وصفته نعم لو كان فى زمن الخيار للبائع فالمتجه ثبوت الخيار به للمشترى لانه لو تلف الآن انفسخ العقد (قول المتن بجناية سابقة) مثل ذلك اقتضاض البكر بالعقد السابق وجلده المؤثر فيه لمعصية سابقة (قوله لكونه) أى المبيع (قوله من الثمن) لعله حال (قوله المقطوع به) يريد أن فى المسئلة طريقين حاكيا لوجهى الردة الآتيين وقاطعا بانه من ضمان المشترى وهى الاشهر (قوله أفضى اليه) الضمير فيه يرجع الى الموت (قول المتن فى الأصح) هو نظير الخلاف المتقدم فى مسئلة القطع بالجناية الا أن الحكم لكونه من ضمان البائع يوجب هناك

مؤنة التجهيز والدفن فهي في الاصح على المشتري في الاولى وعلى البائع في الثانية قولوا خر المصنف عبارة الاولى عن الثانية لاستغنى عن التأويل السابق (ولو باع) حيوانا أو غيره (بشرط براءته من العيوب) في المبيع (فالاظهر أنه يبرأ منه من كل عيب باطن بالحيوان لم يعلمه دون غيره) أي دون غير العيب المذكور من العيوب فلا يبرأ عن عيب بغير الحيوان كالعقار والثياب مطلقا ولا عن عيب ظاهر بالحيوان علمه أولا ولا عن عيب الباطن بالحيوان علمه والثاني يبرأ عن كل عيب عملا بالشرط والثالث لا يبرأ عن عيب ما للجهل بالمبرأ منه وهو القياس وانما خرج عنه على الاول صورة من الحيوان لما روى مالك في الموطأ وصححه البيهقي ان ابن عمر باع عبدا له بثمانمائة درهم بالبراءة فقال له المشتري بعداء لم تسمه فاختصما الى عثمان فقضى على ابن عمر أن يحلف لقد باعه العبد وما به داء يعلمه فأبى أن يحلف وارتجع العبد فباعه بالف وخمسمائة وفي الحاوي والشامل ان المشتري زيد بن ثابت كما أورده الرافعي وان ابن عمر كان يقول تركت اليمين لله فمرضي الله عنها خيرا دله فضاء عثمان رضي الله عنه على البراءة في صورة الحيوان المذكورة وقد وافق اجتهاده فيها اجتهاد الشافعي رضي الله عنه وقال الحيوان يغتذى في الصحة والسقم وتحول طبائعه فقلما ينفك عن عيب خفي أو ظاهر أي فيحتاج البائع فيه الى شرط البراءة ليلتقي بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي دون ما يعلمه لتلبيسه فيه وما لا يعلمه من الظاهر لندرة خفائه عليه والبيع صحيح على الاقوال وقيل على بطلان الشرط باطل ورد باشتهار القضية الاولى المذكورة بين الصحابة وعدم انكارهم (وله) أي للمشتري (مع هذا الشرط الرد بعيب حدث قبل القبض) لانصراف الشرط الى ما كان موجودا عند العقد (ولو شرط البراءة عما يحدث) من العيب قبل القبض (لم يصح) الشرط (في الاصح) وكذا لو شرط البراءة من الموجود وما يحدث لم يصح

ارتد بعد غصبه (قوله مؤنة التجهيز) في الاولى والدفن في الثانية ومثل الدفن الحمل ونحوه مما يحتاج اليه فيه والاولى مسئلة الموت والثانية مسئلة الردة (قوله التأويل السابق) بقوله لازم الرد (قوله براءته) أي البائع على ما سلكه الشارح ويصح رجوعه للمبيع كان يقول بشرط أني بريء من كل عيب فيه أو ان البيع بريء أي سالم من كل عيب ومثله لو قال به كل عيب أو كل شعرة تحتها عيب أو لا يرد على بعيب أو هو لحم في قفة أو بعتكه فرنا وحبلا أو بيعة مرمية أو نحو ذلك (قوله باطن) ومنه الزنا والسرقة والكفر والمراد به ما يعسر الاطلاع عليه والظاهر بخلافه ومنه نتن لحم الجلالة لانه يسهل فيه ذلك وهذا ما قاله ابن حجر وتبعه شيخنا الزيادي وشيخنا الرملي وقيل الباطن ما يوجد في محل لا تجب رؤيته في المبيع لاجل البيع والظاهر بخلافه وجرى عليه العلامة ابن قاسم ولا يصدق المشتري في عدم رؤية عيب ظاهر (قوله وقد وافق الخ) هو جواب عما يقال ان الشافعي مجتهد كالصحابة والمجتهد لا يقلد مثله أي فهو من باب التوافق في الاجتهاد لا من التقليد لكنه غير مناسب لقوله دل الخ اذ مع الدليل لا يحتاج الى الاجتهاد وقد يقال ان الدليل المرتب على الاجتهاد لا يمنع منه لعدم استقلاله ما لم يكن مجمعا عليه ولذلك قال بعضهم الاولى قول الماوردي ان القضية انتشرت بين الصحابة فصار اجماعا سكوتيا وسيأتي في كلامه ما يصرح به (قوله يتغذى) بالذال المعجمة أي يأكل (قوله وتحول) هو بفتح التاء المثناة وضم الواو المشددة مجرور عطف تفسير على ما قبله أو بضم التاء وفتح الواو ومضارع مجهول وطبائعه نائب فاعله أي تتغير أحواله فهو عطف عام (قوله على بطلان الشرط) أي العائد (قوله موجود عند العقد) ويصدق البائع في وجوده بيمينه (قوله لم يصح الشرط) وأما العقد فصحيح على المعتمد وكذا في التي ذكرها الشارح ولو أدخلها في كلام المصنف لجاز واستغنى عن ذكرها لايجاد الحكم والخلاف فيهما ولعل عذره وجود التعليل في الثانية دون الاولى كما سيأتي قيل وسكت عن مقابل الأصح فيهما القائل بالصحة لانه ليس له علة في الاولى وعلته في الثانية بالتبعية للموجود مردودة بان التبعية لا تجعل الباطل صحيحا بخلاف عكسه ولذلك بطل الشرط في الموجود لانضمامه للحادث قال شيخنا الرملي ومن هنا يؤخذ أنه لو دفع لبائع ثمنا وقال ان فيه زيوفا فانقده فقال رضيت به ثم نقده فوجد فيه زيوفا فله رده لانه لم يشاهد زيف

الرد بالعيب وهنا الفسخ والرجوع بالثمن ولكونه من ضمان المشتري يوجب الرجوع بالارشين في الموضعين (قوله مطلقا) أي ظاهرا أو باطنا علمه أو جهله (قوله عملا بالشرط) به قال أبو حنيفة رحمه الله ووجهه أصحابنا بان خيار العيب انما ثبت لاقتضاء مطلق العقد السلامة فاذا صرح بالبراءة فقد ارتفع الاطلاق (قوله وقال الخ) يريد أن هذا قياس معارض للقياس السابق تمسك به الشافعي رضي الله عنه لأنه اعتضد بموافقة اجتهاد عثمان رضي الله عنه خرجه الشافعي رضي الله عنه من النهي عن بيع وشرط لما ذكره (فائدة) لو قال بشرط أن لا ترده جرى فيه الخلاف المذكور ولو قال أعلمك أن به جميع العيوب فهو كشرط البراءة أيضا لأن ما لا يمكن معاينته منها لا يكفي ذكره مجملا وما يمكن لا تنفي تسميته (قوله يغتذى في الصحة الخ) يعني انه يأكل في حال صحته وفي حال مرضه فلا يهتدي الى معرفة مرضه اذ لو كان من شأنه ترك الاكل حال المرض لكان الحال بينا (قوله باشتهار القضية) أي بانه مؤكد لما يقتضيه الحال من السلامة غالبا (قوله بين الصحابة) قيل ان ابن عمر خالف في ذلك فلا ينهض الاجماع (قول المتن الرد بعيب) أي لا يمتنع على القول الاول الرد بما حدث ولو باطنا ولا على القول الثاني (قوله لم يصح في الاصح) والثاني يصح بطريق التبع وان أفرد الحادث فهو

فى الاصح ولو شرط البراء ة من عيب عينه فان كان مما لا يعاين كالزنا أو السرقة أو الاباق برئ منه قطعا لان ذكرها اعلام بها وان كان مما يعاين كالبرص فان أراه قدره وموضعه برئ منه قطعا والا فهو كشرط البراءة مطلقا فلا يبرأ منه على الاظهر لتفاوت الاغراض باختلاف قدره وموضعه (ولو هلك المبيع عند المشترى) كأن مات العبد أو تلف الثوب أو أكل الطعام (أو أعتقه) (٢٠١) أو وقفه أو استولد الجارية (ثم علم العيب) به (رجع بالارش) لتعذر الرد بفوات المبيع حسا أو شرعا ولو اشترى بشرط الاعتاق وأعتق أو اشترى من يعتق عليه ثم علم العيب ففى رجوعه بالارش وجهان (وهو) أى الارش (جزء من ثمنه) أى المبيع (نسبته اليه) أى نسبة الجزء الى الثمن (نسبة) أى مثل نسبة (ما نقص العيب من القيمة لو كان) المبيع (سليما) اليها وترك هذه اللفظة للعلم بها فاذا كانت القيمة بلا عيب مائة وبالعيب تسعين فنسبة النقص اليها عشرها فالارش عشر الثمن فان كان مائتين رجع بعشرين منه أو خمسين فبخمسة وانما كان الرجوع بجزء من الثمن لان المبيع مضمون على البائع بالثمن فيكون جزؤه مضمونا عليه بجزء من الثمن فان كان قبضه رد جزأه والاسقط عن المشترى بطلبه وقيل بلا طلب (والاصح اعتبار أقل قيمه) أى المبيع (من يوم البيع الى القبض) عبارة المحرر كالشرح وتبعه فى الروضة أقل القيمتين من يوم البيع

كل درهم فيها (قوله ولو شرط الخ) هذه محترز اطلاق العيب فيما قبلها (قوله أراه) أى بالمشاهدة فلا يكفى اعلامه به على المعتمد ولا يجوز لقاض الحكم بعدم الرد به كما يقع لبعض المؤرخين فى شرط البراءة المذكور اذا كان باخبار البائع ومثله قول البائع للمشترى فى بطيخة هى قرعة مثلا ثم وجدها كذلك فله ردها حيث كان فى زمن لا يغلب وجوده فيها وقال شيخنا فى هذه لا رد له فراجعه (قوله أو أعتقه) ولو كان المعتق والعتيق كافرين أو علقه بصفة ووجدت ولا نظر لقول الاسنوى فى الكافر انه قد يلحق بدار الحرب ثم يرد فلم يحصل اليأس من رده (قوله أو وقفه) أو جعل الشاة أضحية (قوله أو استولد الجارية) أو زوجها لغير البائع لكن فى هذه اذا زال النكاح فله الرد والارش ان كان أخذه وفى رد صيد على محرم نظر وان صرحوا به فتأمله (قوله رجع) أى ثبت له الرجوع فيشمل ما لو حدث عيب يمنع الرد القهرى (قوله بالارش) قال فى المنهج الا فى ربوى بيع بجنسه فتعين الفسخ لئلا يلزم الربا فى مقابلة الجنس بأكثر منه وهذا محصل ما قاله وفيه نظر لانه ان ظهر العيب بنقص كيل فى المكيل مثلا فالعقد باطل أو بنقص قيمة فان ضمت اليه وجعل كأن العقد وقع عليهما ففى غير الجنس بل غير الربوى كذلك لانه من قاعدة مد عجوة وهو الذى فى كلامهم كما يأتى والا فلا وجه للبطلان لاستواء الكيل حالة العقد قال بعضهم ولعل المراد الثانى وانما ضر بتوزيع الثمن فراجعه وحرره والفاسخ فى الربوى المذكور هو المشترى دون البائع والحاكم كما قاله شيخنا مر (تنبيه) قال شيخنا مر وغيره محل الرجوع بالارش ان نقصت قيمته والا فلا كما فى الخصاء وفيه نظر فراجعه وسمى المأخوذ أرشا لتعلقه بالخصومة المسماة به قال ابن قتيبة وغيره يقال أرشت بينهما تأريشا أوقعت الخصومة بينهما (قوله وجهان) المعتمد منهما الرجوع لزوال ملكه بالعتق فيهما مع اليأس من عود ملكه ولو كان أعتقه عن كفارة أجزأه ان لم يكن العيب مانعا من الاجزاء عنها ولو وجد البائع بعد الفسخ بالمبيع عيبا قبله كان قد حدث عند المشترى رجع بما نقص من القيمة مطلقا لا بنسبة نقص القيمة من الثمن على المعتمد قاله شيخنا فى شرحه خلافا لقول الذخيرة بالرجوع بالنقص من الثمن كعكسه قال بعضهم وفى بقاء الفسخ نظر والوجه بطلانه لتبين سقوط الرد القهرى ويرجع المشترى على البائع بارش القديم ويجرى مثل ذلك فى قولهم فيما يأتى ان للبائع فسخ الفسخ فى هذه فتأمله (قوله للعلم بها) أى فى حدذاتها أو من ذكر المنسوب اليه فى الثمن أو من ذكر النسبة لانها تقتضى منسوبا اليه (قوله بطلبه) هو المعتمد والطلب على التراخى لانه قد رضى بالمبيع بجميع الثمن (قوله وله) أى للقائل بأقل القيمتين سواء كان قولا أو وجها أو طريقة فلا يخالفه ما سيأتى (قوله لاعتباره الوسط) أى فيكون الاصح اعتبار أقل قيمه معيبا فى الاوقات الثلاثة وأقل قيمه سليما فيها فالعيب مستمر الى

أولى بالبطلان (قوله أو تلف الثوب) أى بآفة أو باتلاف البائع أو المشترى أو غيرهما (قول المتن أو أعتقه) قيل هو هلاك شرعى فلو مثل به لاستقام (فرع) لو أحرم بائع الصيد ففى الرد عليه بالعيب نظر لانه اتلاف (قوله أو اشترى من يعتق عليه) عبارة المصنف لا تشمل هذه ثم الذى رجحه السبكى فى المسئلتين الرجوع (قول المتن من القيمة) يرجع لقوله ما نقص (قوله للعلم بها) أى من ذكرها فى الثمن (قول المتن قيمه) يجوز أن يقرأ مفردا أو جمعا وهو الذى اعتمده الشارح (قوله انه أصوب) اعترضه الاسنوى بأن النقصان الحاصل قبل القبض اذا زال قبل القبض أيضا لا يثبت للمشترى به خيار فكيف يكون من ضمان البائع اه وعبارة

والقبض وله مقابلان أحدهما اعتبار قيمه يوم البيع لانه يوم مقابلة الثمن بالمبيع والثانى قيمة يوم القبض لانه يوم دخول المبيع فى ضمان المشترى ووجه أقل القيمتين ان القيمة ان كانت يوم البيع أقل فما زاد حدث فى ملك المشترى وان كانت يوم القبض أقل فما نقص من ضمان البائع وهذه أقوال محكية فى طريقة والطريقة الراجحة القطع باعتبار أقل القيمتين وحمل قول يوم البيع على ما اذا كانت القيمة فيه أقل وكذا قول يوم القبض وقول المصنف أقل قيمه قال فى الدقائق انه أصوب من قول المحرر لاعتباره الوسط أى بين قيمتى اليومين

وهو بالأصح دون الأظهر ليوافق الطريقة الراجحة وان لم يشعر بها ولو عبر بالمذهب كما فى الروضة كان أولى (ولو تلف الثمن) المقبوض أو خرج عن الملك (دون المبيع) المقبوض وأريد ردّه بالعيب (رده وأخذ مثل الثمن) ان كان مثليا (أو قيمته) ان كان متقوما قال الرافعى أقل ما كانت من يوم البيع الى يوم القبض لانها ان كانت يوم البيع أقل فالزيادة حدثت فى ملك البائع وان كانت يوم القبض أقل فالنقصان من ضمان المشترى قال ويشبه أن يجرى فيه الخلاف المذكور فى اعتبار الأرش انتهى وأسقط هذا الأخير من الروضة مع التعليل وفيه اشارة الى أن أقل القيمة هنا لا ينافى أقل قيمة اليومين هناك ويكون المراد هناك ما اذا لم تنقص القيمة بين اليومين عن قيمتهما بأن ساوت قيمة أحدهما أو زادت على قيمتهما فان نقصت عن القيمتين فالعبرة بها كما تقدم عن المصنف (ولو علم العيب) بالمبيع (بعد زوال ملكه) عنه (الى غيره) بعوض أو بلا عوض (فلا أرش) له (فى الاصح) المنصوص لانه قد يعود اليه فيرده كما قال (فان عاد الملك) اليه (فله الرد) سواء عاد اليه بالرد بالعيب أم بغيره كالاقالة والهبة والشراء (وقيل) فيما زال ملكه بعوض (ان عاد) اليه (بغير الرد بعيب فلا رد) له لأنه بالاعتياض عنه استدرك الظلامة وغبن غيره كما غبن هو ولم يبطل ذلك الاستدراك بخلاف ما لو رد عليه بالعيب وهذا مبنى على ان العلة فى ان لا أرش له استدراك الظلامة والصحيح انها امكان عود المبيع كما تقدم ومقابل الاصح عاد

وقت القبض لانه زال ثم عاد كما توهم ولو لم تنقص القيمة فلا أرش كما مر والكلام هنا فى الرد بالعيب المعلوم منه انه ليس بخيار مجلس ولا شرط (قوله وعبر الخ) أى فالمراد بالاصح الراجح من الطرق وهو طريق القطع وكلامه غير مشعر بها لانه لم يعبر بالمذهب جريا على اصطلاحه (قوله ولو تلف الثمن الخ) ولو لم يتلف رجع فى عينه وان كان دفعه عما فى الذمة بزيادته المتصلة ويرجع بأرش نقص عين وكذا صفة مضمونة كجناية أجنبى ضامن وشمل التلف الحسى كالموت والشرعى كالعتق ومثله تعلق حق لازم به كرهن فقوله أو خرج عن الملك لا حاجة اليه لدخوله فى كلام المصنف ولو أبدله بتعلق الحق المذكور لكان أولى وقد يقال هو من عطف الخاص لافادة أنه كالتلف فى الرجوع بالبدل حالا ولا يكلف الصبر الى عوده لملك البائع لتضرره بذلك مع تلف المبيع وليس كالرجوع بالارش الآتى فتأمل (قوله وأخذ الخ) والمأخوذ لملك للمشترى ان كان من ماله أو من مال أبيه أو جده وهو فى حجرهما كما فى الصداق فان كان من مال أجنبى رجع اليه ولو أبرأه البائع من الثمن قبل اللزوم بطل العقد أو بعده ورد المبيع لم يرجع بشئ كما فى الصداق أيضا وفيه بحث ولو كان اعتاض عنه شيأ كثوب رجع به لا بالثوب على المعتمد وسيأتى (قوله ويشبه الخ) أى فعدم ذكر الخلاف فى لزوم أقل القيم هنا الموهم للقطع فيه ليس مرادا وأسقط هذا من الروضة الموهم أنه غير قائل به مع ذكره التعليل فيها بقوله لانها ان كانت الخ الشامل لاعتبار الوسط لعمومه بلام التعريف أو الاضافة يرفع ذلك التوهم بل فيه اشارة الى اعتباره لان ذكر أقل قيمه هنا الشامل لذلك لا ينافى اعتبار أقل القيمتين فى الأرش لامكان حمل ما هناك على ما اذا لم تنقص بينهما المؤدى الى أنها لو نقصت عنهما اعتبرت فهو يقول باعتبار الوسط فيه أيضا فلا مخالفة بين الموضعين فتأمل ذلك وحرره مع ما ذكره أصحاب الحواشى هنا مما فيه تدافع لا يلاقى بعضه بعضا (قوله زوال ملكه عنه) أى كلا أو بعضا ومثل زوال ملكه تعلق حق به فلا رجوع عليه بالاولى كرهنه المقبوض وكتابته الصحيحة وغصبه وإباقه واجارته مالم يرض به مسلوب المنفعة ولا أجرة له بقية المدة لرضاه مع كونه له مندوحة عنه فلا يخالف ما فى التحالف وقد يراد بملكه سلطنته فيعم جميع ما ذكر نعم قال شيخنا ان كان العيب فى الآبق المذكور غير الاباق فله الارش لتعذره فراجعه فانه خلاف صريح كلامهم (تنبيه) لو علم البائع عيبا بالثمن بعد زوال ملكه عنه فحكمه كعكسه (قوله فله الرد) وحينئذ يرجع بما وقع العقد عليه ولو فى الذمة أو اعتاض عنه غيره كما مر نعم ان اعتاض عنه من جنسه كصحاح عن مكسرة رجع بالصحاح فقط لأنه يجب قبولها والزيادة صفة لا تتميز وعلم مما ذكر أنه ليس للمشترى الثانى رده على البائع الاول لانه لم يملك منه ولو حدث عند المشترى الثانى عيب يمنع الرد وأبقى العقد فان أخذ أرش القديم من بائعه رجع به على البائع الاول والا فلا لامكان العود خلافا للاسنوى (قوله بالاعتياض) أى باخذه العوض الذى هو الثمن من المشترى الثانى

السبكى أوضح منه فانه قال عبارة المنهاج تقتضى انه لو نقص بين العقد والقبض وكان فيهما سواء يعتبر النقص فيه وفيه نظر لان النقص الحادث قبل القبض اذا زال قبل القبض لم يضمن لانه لا خيار به اه (قوله ليوافق الطريقة الراجحة) كأنه والله أعلم من حيث ان القاطعة لا أقوال فيها بخلاف ما لو عبر بالاظهر فانه يكون المعنى الاظهر من الأقوال وذلك طريقة الخلاف (قوله هذا الأخير) يرجع الى قوله ويشبه (قوله وفيه اشارة) أى فى التعليل وذلك لأنه اقتصر فى التعليل على ذكر الطريقين والمعلل شامل للوسط فدل على ان اقتصاره فيما مضى على ذكر الطريقين لا ينافى اعتبار الوسط (قول المتن بعد زوال ملكه) مثله لو رهنه أو آجره أو حصل غصب أو اباق وأما تلفه حسا أو شرعا فقد سلف (قوله ومقابل الأصح الخ) زاد الاسنوى والثالث ان زال بعوض لم يرجع لاستدراك الظلامة أو غبن غيره كما غبن وان زال مجانا رجع ثم تكلم على قول المنهاج فان

(قوله وهو من تخريج الخ) فقابله نص كما أشار اليه أولا ففيه اعتراض على المصنف (قوله فلو أخذه) أى الارش على القول المخرج المذكور (قوله وجهان) أصحهما ان له الرد بناء على القول المذكور (قوله وعلى الاصح) الذى هو النص المتقدم لا (قوله والرد بالعيب على الفور) أى ان كان فى مبيع معين فى العقد أو فى مجلسه عما فى الذمة والا فعلى التراخى لانه لا يملك الا بالرضا بجميع عيوبه فلو علم عيبا فرضيه ثم علم عيبا آخر فهو على التراخى لتبين انه ملكه له فى الظاهر والمراد انه على الفور من حيث العيب وان كان فى زمن خيار مجلس أو شرط أو قبل القبض ولا بد فيه من التلفظ بالفسخ فلا يكفى ارادته وانما كان الرد فورا لان وضع العقود اللزوم فبالترك تبقى على أصلها كما فى نية القاصر فى الصلاة (قوله من غير عذر) فلا يضر التأخير للعذر كجهله بالخيار ان خفى عليه بأن يكون غير مخالط لنا ولو ذميا أو بفوريته مطلقا ويصدق بيمينه فى ذلك وكتعلق الزكاة بالمبيع حتى يخرجها من غيره وكانتظار شفيع حاضر لا غائب هل يأخذ أولا وكقول البائع له أزيل عنك العيب وأمكن فى مدة لا تقابل بأجرة وكانتظار خلاص مغصوب أو رجوع آبق وان أجاز فله الفسخ ولو قبل عوده وكاجارته ان لم يرض البائع به مسلوب المنفعة (قوله على العادة) أى عادة مريده كما يدل له ما قبله اذ المعتبر كل شخص بحاله كما قاله القفال وهو المعتمد (قوله فلو علمه) أو ظنه ظنا قويا ولو باخبار عدل أو من صدقه (قوله وهو يصلى) أى فرضا أو نفلا موقتا أو مطلقا لكن لا يزيد فيه على ركعتين وان نوى عددا ان علم قبل فراغها والا أتم الركعة التى هو فيها فان زاد على ذلك أو زاد فى الفرض أو غيره على ما يطلب لامام غير المحصورين من نحو قصار المفصل مثلا أو شرع فى النفل المطلق بعد علمه بطل رده هكذا قال الخطيب وقال شيخنا له الزيادة والشروع والتطويل ما لم يعد مقصرا عرفا وقال شيخنا الرملى انه يعذر هنا بما يرخص فى ترك الجماعة قال شيخنا وحيث عذر فيجب عليه الاشهاد كالاعذار الآتية وفيه نظر وعلى ما ذكره لو أشهد سقط لانها الى البائع والحاكم فراجعه (قوله وقد دخل وقت هذه الامور) خرج النفل المطلق وليست ارادته وقتا وفيه ما تقدم ويشمل الاكل ولو تفكها ما لم يعد مقصرا أيضا (قوله فاشتغل) أى شرع بالفعل ولا تكفى الارادة (قوله ليلا) أى مما لم تجر العادة بالمشى فيه والا فلا يعذر (قوله بلبس ثوبه) ولو للتجمل (قوله واغلاق بابه) ولو مع الامن (قوله أو وكيله) فتوكيله عذر فى عدم اشهاد الوكيل لو كان عدلا (قوله على وكيله) أى البائع ومثل وكيله موكله وورثته وكذا يقال فى المشترى وينتظم من ذلك خمسة وعشرون صورة بقطع النظر عن الحاكم (قوله كذلك) أى بنفسه أو وكيله (قوله ولو تركه) أى لو ترك المشترى الرد على البائع أو وكيله أو نحوه ابتداء أو بعد ملاقاته على المعتمد عند شيخنا الرملى لم يضر اذ حاصل ما اعتمده أنه لا يبطل حقه بعدوله عن نحو البائع الى الحاكم أو عكسه ولو بعد الملاقاة فيهما الا ان مر بمجلس

عاد الملك فله الرد وقيل ان عاد الخ فقال أما الاول وهو القائل بالرد مطلقا فهو الذى ذهب الى عدم الأرش عند زوال الملك مطلقا وعلل بعدم اليأس فيقول هنا قد أمكنه وأما المفصل وهو الذى ذهب الى عدم الوجوب عند زواله بعوض وعلل بحصول استدراك الظلامة بالبيع فيقول هنا ذلك الاستدراك قد زال فيما اذا عاد بالرد ولم يزل اذا عاد بغيره اه وقوله أيضا ومقابل الاصح أخره الى هنا ليفيدك ان قول المتن فان عاد الخ تفريع على الاصح (قوله لتعذر الرد) أى فأشبه الموت (قوله فلو أخذه) مفرع على قوله ومقابل الاصح (قول المتن على الفور) أى لان وضع العقد على اللزوم فاذا ترك الرد مع امكانه لزمه حكم العقد (فرع) لا بد للناطق من اللفظ كفسخت البيع ونحوه (فرع) لو اطلع على العيب قبل القبض اتجه الفور أيضا (قول المتن وهو يصلى) فرضا أو نفلا ولا يلزمه التخفيف (قوله وقد دخل وقت الخ) أى وكذا لو كان فى الحمام ولا يضر ابتداؤه بالسلام فان أخذ فى محادثته بطل (قوله واغلاق بابه الخ) والظاهر العذر بالوحل والمطر ونحوهما وانه لو سهل التوجه ليلا لم يعذر (قوله كذلك) يرجع الى كل من قول المتن بنفسه أو وكيله (قوله

وهو من تخريج ابن سريج له الارش لتعذر الرد فلو أخذه فهرد عليه بالعيب فهل له رده مع الارش واسترداد الثمن وجهان وعلى الاصح لو تعذر العود لتلف أو عتاق رجع بالارش المشترى الثانى على الاول والاول على بائعه بلا خلاف وله الرجوع عليه قبل الغرم للثانى ومع ابرائه منه وقيل لا فيهما بناء على التعليل باستدراك الظلامة (والرد) بالعيب (على الفور) فيبطل بالتأخير من غير عذر (فلو بادر) مريده اليه (على العادة فلو علمه وهو يصلى أو يأكل) أو يقضى حاجته (فله تأخيره حتى يفرغ) ولو علمه وقد دخل وقت هذه الامور فاشتغل بها فلا باس حتى يفرغ منها (أو) علمه (ليلا فحتى يصبح) ولا باس بلبس ثوبه واغلاق بابه ولا يكلف العدو فى المشى والركض فى الركوب لبرده (فان كان البائع بالبلد رده عليه بنفسه أو وكيله أو على وكيله) بالبلد كذلك لقيام الوكيل مقام موكله فى ذلك (ولو تركه) أى ترك البائع أو الوكيل (ورفع الامر

الحاكم) ليستحضره ويرده عليه (فهو آكد) فى الرد (وان كان) البائع (غائبا) عن البلد ولم يكن له وكيل بالبلد (رفع) الامر (الى الحاكم) قال القاضى حسين فيدعى شراء ذلك الشئ من فلان الغائب بثمن معلوم قبضه ثم ظهر العيب وانه فسخ البيع ويقيم البينة على ذلك فى وجه مسخر ينصبه الحاكم ويحلفه أى أن الامر جرى كذلك ويحكم بالرد على الغائب ويبقى الثمن دينا عليه ويأخذ المبيع ويضعه عند عدل ويقضى الدين من مال الغائب فان لم يجد له سوى المبيع باعه فيه انتهى وأقره الشيخان ولا ينافى ذلك ما ذكراه فى باب المبيع قبل القبض عن صاحب التتمة وأقراه ان للمشترى بعد الفسخ بالعيب حبس المبيع الى استرجاع الثمن من البائع فان القاضى ليس كالبائع كما هو ظاهر وسكوتهما على نصب مسخر لا علم بما صححاه فى محله انه لا يلزم الحاكم نصبه فى سماع الدعوى على الغائب كما سيأتى (والاصح أنه يلزمه الاشهاد على الفسخ ان أمكنه حتى ينهيه الى البائع أو الحاكم) والثانى لا لكن يفسخ عند أحدهما (فان عجز عن الاشهاد لم يلزمه التلفظ بالفسخ فى الاصح) فيؤخره الى أن يأتى به عند البائع أو الحاكم والثانى تلزمه المبادرة الى الفسخ ما أمكن (ويشترط) فى الرد (ترك الاستعمال فلو استخدم العبد) فيفيد

الحكم وعدل عنه الى غير حاكم كما فى الانوار نعم ينبغى عدم سقوط حقه فى مروره به اذا لزم على رفعه له غرامة لما وقع فتأمله ولو عدل عن وكيل البائع اليه أو عكسه قبل الملاقاة لم يضر والا ضر ويتجه أن يلحق بذلك عدوله عن أحد ورثته أو أحد وليه أو أحد وكيليه الى الآخر فراجعه (قوله الحاكم) أى الحاضر بالبلد (قوله ليستحضره) ويشترط أن يبدأ بالفسخ عنده قبل طلب حضور البائع منه (قوله غائبا عن البلد) سواء طالت المسافة أو قصرت لكن لا يحكم عليه الحاكم الا ان كان فى مسافة يقضى فيها على الغائب أو كان متعذرا أو متواريا وعلى هذه يحمل كلام القاضى حسين المذكور (قوله وانه فسخ) هو انشاء للفسخ لا اخبار عنه فتقديم الدعوى عليه هنا لا يضر فان كان قد وقع فسخ قبل ذلك عند شهود مثلا أو قبل طلب حضور خصمه كما مر فهو اخبار به (قوله ينصبه) أى ندبا (قوله ويحكم بالرد) أى ان كان الغائب فى مسافة يصح فيها القضاء على الغائب كما مر (قوله فان لم يجد الخ) صريح فى أنه يجب عليه أن يقدم غير المبيع عليه ولو فى البيع فيحافظ على ابقائه لاحتمال أن للغائب حجة يظهرها اذا حضر (قوله ان للمشترى الخ) اعتمد شيخنا تبعا لشيخنا الرملى ما هنا من أن له الحبس تبعا للشيخين ومثله الاقالة فيفيد عدم الحبس فى الفسوخ بغير ذلك وفى شرحه هنا ما يفيد عدم الحبس هنا واذا حبسه فهو مضمون عليه ضمان يد قال شيخنا ومنه يعلم أن مؤنة الرد عليه لا على البائع وان دلس وهو المعتمد وبه صرح شيخنا فى شرحه والمراد بمحل القبض فى عبارته محل المردود عليه كما هو ظاهر فتأمله (قوله والاصح انه يلزمه الاشهاد الخ) حاصل ما فى كلام المصنف والشارح أنه اذا ذهب المشترى الى من يرد عليه من البائع أو وكيله أو الى الحاكم وجب عليه الاشهاد فى طريقه اذا لقى من يشهده ولو عدلا مستورا ليحلف معه وليس عليه تحرى طلب الشهود فان عجز بان لم يجد فى طريقه ذلك لم يلزمه التلفظ به وغاية وجوب الاشهاد وصوله الى المردود عليه أو الحاكم ومتى أشهد سقط عنه الانهاء فى ذلك الوقت فله الرجوع قال شيخنا ولو ظهر من أشهده غير عدل لم يبطل حقه من الرد وقياس ما يأتى انه يجب الاشهاد على الموكل الذى بعث وكيله الى الرد اذا تمكن منه بحضور الشهود عنده وانه اذا أشهد سقط الاشهاد والانهاء عنه وعن وكيله فله الرجوع وأما حال عذره بعجزه عن المضى الى المردود عليه أو الحاكم لمرض أو خوف من نحو عدو أو غيبة من يرد عليه وعدم الحاكم فذكرها فى المنهج وقال هى من زيادته والذى يتجه فيها أنه يلزمه الاشهاد ان حضر الشهود ولا يلزمه احضارهم وأنه يلزمه التوكيل ان قدر عليه بأن حضره الوكيل وبعد التوكيل لا يسقط عنهما طلب الاشهاد فمتى حضره الشهود أو لقيهم الوكيل فى طريقه وجب على القادر منهما الاشهاد ومتى أشهد أحدهما سقط الاشهاد عن الآخر وسقط الانهاء عنهما وعلى هذا ينزل كلام شيخ الاسلام وأما ما ذكره شيخنا كغيره من تحرى الاشهاد تارة وعدمه أخرى فليس فى محله ولا ينبغى المصير اليه ولا التعويل عليه فافهم وتأمل والله ولى التوفيق وعليه المعول ﴿تنبيه﴾ قولهم لم يلزمه التلفظ يفيد انه لو تلفظ به صح لكن لو أنكره البائع مثلا احتاج فى اثباته الى بينة به كذا قاله شيخنا وفيه نظر لان البائع له من جملة الشهود فيما مر فهو من الاشهاد السابق فتامل (قوله ويشترط ترك الاستعمال) أى بعد العلم بالعيب وهو شامل لتركه من المشترى وموكله ووكيله ووليه ومولييه ووارثه فانظر هل هو كذلك وهل يتقيد الترك بالعالم دون غيره راجعه (قوله

عن البلد) طالت المسافة أم قصرت كذا قيل ولك أن تقول قولهم الآتى ان هذا قضاء على غائب يعرف تقييد الغيبة بما يصح فيه ذلك فلمعنى هذا الكلام (قوله ليس كالبائع) أى لانه يحفظه ويراعى مصلحة كل منهما ولا يتصرف فيه كالبائع (قوله والثانى لا) لانه اذا كان طالبا لاحدهما لا يعد مقصرا (قول المتن فان عجز) أى لفقد الشاهد أو لمرض ونحوه (قول المتن لم يلزمه) أى لان الكلام الذى يقصد به اعلام الغير يبعد ايجابه من غير سامع ولانه ربما تعذر ثبوته فيه تضرر المشترى بالسلعة (قول المتن ويشترط ترك الاستعمال) أى طلب العمل

كقوله استقنى أو ناولنى الثوب أو أغلق الباب (أو ترك على الدابة سرجها أو اكافها) أى البرذعة (بطل حقه) من الرد لاشعار ذلك بالرضا بالعيب واضافة السرج أو الاكاف الى الدابة للابسته لها وعبارة الروضة كأصلها لو كان عليها سرج أو اكاف فتركه عليها بطل حقه لانه انتفاع (ويعتبر فى ركوب جموح بعسر سوقها وقودها) أى يعذر فى ركوبها حين توجهه لبردها ولو ركب غير الجموح لردها بطل حقه منه وقيل لا يبطل لأنه أسرع للرد (واذا سقط رده بتقصير منه (فلا أرش) له كما لا رد (ولو حدث عنده عيب) بآفة أو غيرها ثم اطلع على عيب قديم (سقط الرد قهرا) أى الرد القهرى لاضراره بالبائع (ثم ان رضى به) أى بالمبيع (البائع) معيبا (رده المشترى) بلا أرش عن الحادث (أو قنع به) بلا أرش عن القديم (والا) أى وان لم يرض البائع به معيبا (فليضم المشترى أرش الحادث الى المبيع ويرد أو يغرم البائع أرش القديم ولا يرد) المشترى رعاية للجانبين (فان اتفقا على أحدهما فذاك) ظاهر (والا) بأن طلب أحدهما الرد مع أرش الحادث والآخر الامساك مع أرش القديم (فالاصح اجابة من طلب الامساك) مع أرش القديم سواء كان الطالب المشترى أم البائع لتقريره العقد والثانى يجاب المشترى مطلقا لتدليس البائع عليه والثالث يجاب البائع مطلقا لانه اما غارم أو آخذ مال برد العقد عليه بخلاف المشترى (ويجب أن يعلم المشترى البائع على الفور بالحادث) مع القديم (ليختار) ما تقدم من أخذ المبيع أو تركه واعطاء الأرش (فان أخر اعلامه) بذلك عن فور الاطلاع على القديم (بلا عذر فلا رد) له به (ولا أرش) عنه لأشعار التأخير بالرضا به ولو كان الحادث قريب الزوال غالبا كالرمد والحمى فيعذر

كقوله) والاشارة ولو من ناطق كالقول وسواء أجابه للخدمة أم لا ولو خدمه من غير سؤال لم يضر وان لم ينهه فلو جاءه العبد بنحو كوز مثلا للشرب فان تناوله منه بيده بطل حقه مطلقا سواء شرب منه أم لا وان وضعه العبد على الارض أو على يده مبسوطة فأخذه ولم يرده اليه فيهما لم يبطل حقه مطلقا فان رده اليه بطل حقه مطلقا (قوله أو ترك على الدابة سرجها) ولو حال الرد الا لخوف عليه أو عليها أو كونه لا يليق به حمله ولم يجد من يحمله وله الركوب عليه ان لم يلق به المشى ولم يجد ما يركبه (قوله للابسته لها) أى فيشمل ما ليس له وما اشتراه منها وغير ذلك وعبارة الروضة صادقة بذلك وخرج بما ذكر اللجام والعذار والمقود ونحو القيد سواء ترك ذلك فيها أو ألبسه لها فلا يضر لانه لحفظها ولو حلبها أو جز صوفها أو علفها أو سقاها أو رعاها فى الطريق وافقة مع امكان ذلك وهى سائرة بطل حقه لانه لغير عذر وفعلها كذلك بخلاف خلع نعلها ان لم يعبها خلعه ويكلف خلع ثوب يليق بمثله خلعه أو عليه ما يقوم مقامه (قوله اكافها) هو بكسر الهمزة أشهر من ضمها اسم لما تحت البرذعة وقيل لما فوقها وهو المعروف الآن وقيل هو اسم للبرذعة ولعل اختيار الشارح هذا لانضمامه الى السرج (قوله يعسر الخ) صفة كاشفة لجموح فهو لبيان الواقع (قوله فلا ارش) نعم ان صح بغير خيار العيب فله الارش (قوله ولو حدث عنده عيب) وهو كل ما يثبت الرد ابتداء نعم الثيوبة فى أوانها لا تثبت الرد وحدوثها يمنعه وكذا عدم معرفة العبد صنعة لا يثبت الرد ونسيانها يمنعه ﴿تنبيه﴾ لو فسخ المشترى قبل علمه بالحادث ثم علمه البائع فله فسخ الفسخ فعلم ان الحادث يسقط الرد وان لم يعلم المشترى بالقديم (قوله ثم ان رضى به) أى وهو ممن يعتبر رضاه لا نحو وكيل وولى (قوله أو قنع به) عطف على رده (قوله فليضم) أى فى غير الربوى كما مر (قوله ارش الحادث) وهى ما بين قيمته سليما من العيب الحادث ومعيبا به فقط لا بمقابلة من الثمن كما مر بخلاف ارش العيب القديم ولو تلف المبيع أو باعه المشترى أو آجره كما قاله البلقينى ثم تقايلا فللبائع طلب الارش وللمشترى فى الاجارة المسمى وعليه للبائع أجرة المثل (قوله فان اتفقا الخ) نعم يتعين الأحظ منهما فى نحو ولى محجور (قوله اجابة من طلب الامساك) نعم لو صبغه المشترى بصبغ لا يمكن فصله وطلب البائع رده وغرم قيمة الصبغ أجيب لأن ما يغرمه فى مقابلة الصبغ فكأنه لم يغرم شيأ بخلاف غير هذه ولو كان غزلا فنسجه ثم علم عيبا فان شاء البائع تركه وغرم أرش القديم أو أخذه وغرم أجرة النسج (قوله على الفور) ويعذر فى دعوى جهله مطلقا (قوله ولا أرش) وان تراضيا بالرد لأنه لم يثبت له حق أصلا فلا يرد ما تقدم (قوله قريب الزوال) أى شأنه ذلك وغاية القرب الى ثلاثة أيام فان لم يزل فيها رده بعدها فورا والا سقط حقه ولو اختلفا بعد

فيفيد انه لو خدمه وهو ساكت لم يضر وانه لو طلب منه ضر وان لم يفعل وفى الأخير نظر (قول المتن أو اكافها) ويقال أيضا وكاف (قول المتن بطل حقه) ولو حلبها وهى سائرة لم يضر فان أوقفها لذلك ضر وعبارة الاسنوى رحمه الله ولو سقى الدواب وعلفها وحلبها اذا لم يوقفها لذلك (قوله سرج أو اكاف) أى فهو شامل للمملوك له ولو بالشراء معها فيما يظهر وكذا يشمل ما كان فى يده بعارية ونحوها (قول المتن فلا أرش) أى لأن الرد هو حقه الأصلى والأرش انما عدل اليه للضرورة فلا يثبت للمقصر (قول المتن ولو حدث عنده عيب) لو صبغه فزادت قيمته ثم علم عيبه فطلب الرد من غير مطالبة بعوض الزائد لزم البائع القبول (قول المتن من طلب الامساك) وهو الذى طلب بذل الأرش القديم (قوله لتقريره العقد) وأيضا الرجوع بأرش القديم يستند الى أصل

على أحد القولين فى انتظار زواله ليرد المبيع سالما من الحادث ولو زال الحادث بعد أن أخذ المشترى أرش القديم أو قضى به القاضى ولم يأخذه فليس له الفسخ ورد الأرش فى الأصح ولو تراضيا من غير قضاء فله الفسخ فى الأصح ولو علم القديم بعد زوال الحادث رده على الصحيح ولو زال القديم قبل أخذ أرشه لم يأخذه أو بعد أخذه رده وقبل فيه وجهان (ولو حدث عيب لا يعرف القديم الا به ككسر بيض) وجوز (ورانج) بكسر النون وهو الجوز الهندى ظهر عيبها (وتقوير بطيخ) بكسر الباء (مدود) بكسر الواو فى بعض أطرافه (رد) ماذكر بالقديم قهرا (ولا أرش عليه) للحادث (فى الاظهر) لانه معذور فيه والثانى يرد وعليه الارش رعاية للجانبين وهو ما بين قيمته صحيحا معيبا ومكسورا معيبا ولا نظر الى الثمن والثالث لا يرد أصلا كما فى سائر العيوب الحادثة فيرجع المشترى بأرش القديم أو يغرم أرش الحادث الى آخر ما تقدم أما مالا قيمة له كالبيض المقر والبطيخ المدود كله أو المعفن فيتبين فيه فساد البيع لوروده على غير متقوم و يلزم البائع تنظيف المكان منه (فان أمكن معرفة القديم بأقل مما أحدثه) المشترى كتقوير البطيخ الحامض ان أمكن معرفة حموضته بغرز شئ فيه وكالتقوير الكبير المستغنى عنه بالصغير وكشق الرمان المشروط حلاوته لامكان معرفة حموضته بالغرز (فكسائر العيوب الحادثة) فيما تقدم فيها ولا رد قهرا وقيل فيه القولان وفى الروضة كأصلها ان ترضيض بيض النعام وكسر الرانج من هذا القسم وتقبه من الاول (فرع * اذا اشترى عبدين معيبين صفقة) ولم يعلم عيبهما (ردهما) بعد ظهوره و يجرى فى رد أحدهما الخلاف الآتى فى قوله (ولو ظهر عيب أحدهما) دون الآخر (ردهما لا المعيب وحده فى الأظهر) لا ضرورة الى تفريق الصفقة والثانى له رده وأخذ قسطه من الثمن (ولو تلف السليم أو بيع قبل ظهور العيب فرد المعيب أولى بالجواز لتعذر ردهما والقولان بجريان فيما ينفصل أحدهما عن الآخر

زواله فى انه القديم أو الحادث حلف كل فان حلفا أو نكلا سقط الرد ووجب أرش القديم ولو اختلفا فى قدر الارش صدق مدعى الأقل لأنه المتيقن (قوله على أحد القولين) هو المعتمد (قوله ورد الأرش) هو مصدر عطف على الفسخ أى وليس له رد الارش أى عوده للبائع فى الأولى وعدم أخذه فى الثانية (قوله ولو علم القديم بعد زوال الحادث فله الرد) وهل مثله قبل زواله وقبل التمكن من الرد راجعه وشمل زوال الحادث ما لو كان بمعالجة (قوله رده) هو المعتمد (قوله ككسر بيض) أى ثقبه كما سيذكره والمراد بكونه يعرف فى العرف لا عند المشترى (قوله بكسر النون) على الافصح (قوله بكسر الباء) على الافصح وفيه لغات ومثله نشر توب ينقص بنشره وكان رآه قبل طيه (قوله تنظيف المكان منه) قال الزركشى ان لم ينقله المشترى والا لزمه (فرع) لو اشترى نحو بطيخ كثير فوجد فى واحدة ولو غير الاولى مثلا عيبا لم يتجاوزها لثبوت مقتضى الرد بها فان تجاوزها سقط الرد والارش ولو علم عيب دابة بعد نعلها فان لم يعبها نزعه فله نزعه وله رد ها به لكن لا يلزم البائع قبوله بخلاف الصوف لانه يشبه السمن وان عيبها نزعه رد ها به ولزم البائع قبولها ولا يلزمه رده للمشترى وان طلبه الا ان سقط فان نزعه فلا رد ولا أرش (قوله فان أمكن) أى فى نفسه كما مر فلو غرز ابرة فى بطيخة فصادفت حلاوة فكسرها فوجد بها حموضة فى الجانب الآخر مثلا فلا رد ولا ارش (قوله فرع) زاد الترجمة به لطول الكلام على ما قبله وهو فى تفريق الصفقة بالرد وتقدم تفريقها بالعقد وسيذكر ما يترتب عليه (قوله عبدين) هما من المتقوم وهو مثال فالمثلى كذلك (قوله معيبين) أى فى الواقع كما أشار اليه الشارح بقوله ولم يعلم عيبهما وأشار بقوله و يجرى الخ الى دفع ما يوهمه كلام المصنف من اختصاص رد أحدهما بالسليم مع المعيب مع أن رد أحد المعيبين كذلك (قوله دون الآخر) بأن استمر الآخر سليما فضمير أحدهما راجع الى العبدين لا بقيد كونهما معيبين (قوله ردهما) ان لم يقصر فى الرد والا فلا رد فلو ظهر عيب الآخر ردهما معا ولا يضر رضاه بعيب الاول كمبيع ظهر به عيب ورضى به ثم ظهر به عيب آخر فله رده (قوله لا المعيب وحده) وان رضى به الآخر أو انتقل اليه السليم ولا ارش عليه لان العلة تفريق الصفقة لا الضرر حتى لو فسخ فيه وحده لغا الفسخ كذا قال شيخنا وقياس ما مر أنه ينفسخ فى الكل الا أن يفرق لضرره (قوله ولو تلف) أى تلفا لا يصح العقد عليه كما تقدم فى تفريق الصفقة (قوله أو بيع) أى كله أو بعضه ولو من البائع (قوله فرد المعيب أولى بالجواز) أى على القول الثانى أما على الاظهر فله فى التلف أخذ الارش حالا وفى

العقد لان قضيته أن لا يستقر الثمن بكماله الا فى مقابلة السليم وأرش الحادث ادخال شئ جديد (قول المتن ورانج) يجوز فتح نونه أيضا والبطيخ يقال فيه أيضا الطبيخ (قوله بكسر الواو) مثله المسوس كذا ضبطهما الجوهرى (قوله رعاية للجانبين) وأيضا للقياس على المصراة (قوله تنظيف المكان) وتكون القشور له وقيل ان المشترى يرجع فيه بالثمن على وجه استدراك الظلامة والعقد باق بالقشور للمشترى (قوله وقيل فيه القولان) أحدهما هذا والثانى يرد وعليه أرش الحادث رعاية للجانبين (فرع) اشترى عبدين الخ (قوله قبل ظهور العيب الخ) ظاهر اطلاقهم ولو كان بيع أحدهما من البائع ثم رأيت فى القوت ولو باع بعض العين الواحدة من البائع ثم وجد العيب قال القاضى له الرد وخالفه المتولى والبغوى وعبارة البغوى الصحيح من المذهب عدم الرد اه وهل يرجع فى مسئلة الشارح بالارش للباقى فى ملكه اذا باع الآخر الذى فى

كالثوبين بخلاف مالا ينفصل كزوجي الخف فلا يرد المعيب منهما وحده قطعا وقيل فيه القولان ولو رضي البائع بافراد أحد المعيبين بالرد جاز في الاصح وسبيل التوزيع تقدير هما سليمين وتقويمهما وتقسيط الثمن المسمى على القيمتين (ولو اشترى عبدين جلين معيبا فهرد نصيب أحدهما) تتعدد الصفقة بتعدد البائع (ولو اشتراه) أي اشترى اثنان عبدا واحدا كما في المحرر (فلا حدهما الرد) لتبعيضه (في الاظهر) المبني على الاظهر في تعدد الصفقة بتعدد المشترى وقد تقدم (ولو اختلفا في قدم العيب) الممكن حدوثه بان ادعاه المشترى وأنكره البائع (صدق البائع) لموافقته للاصل من استمرار العقد (بيمينه) لاحتمال صدق المشترى (على حسب جوابه) بفتح السين أي مثله فان قال في جوابه ليس له الرد على بالعيب الذي ذكره أو لا يلزمني قبوله حلف على ذلك ولا يكلف التعرض لعدم العيب وقت القبض لجواز أن يكون المشترى علم العيب ورضي به ولو نطق البائع بذلك كان البينة عليه وان قال في جوابه ما أقبضته وبه هذا العيب أو ما أقبضته الا سليما من العيب حلف كذلك وقيل يكفيه الاقتصار على انه لا يستحق الرد به أو لا يلزمني قبوله ولا يكفي في الجواب والحلف ما علمت به هذا العيب عندي ويجوز له الحلف على البت اعتمادا على ظاهر السلامة اذا لم يعلم أو يظن خلافه ولو لم يمكن حدوث العيب عند المشترى كشين الشجة المندملة والبيع أمس صدق المشترى ولو لم يمكن تقدمه كجرح طري والبيع والقبض من سنة صدق البائع من غير يمين (والزيادة المتصلة كالسمن) وتعلم الصنعة والقرآن وكبر الشجرة (تتبع الاصل) في الرد ولا شئ على البائع بسببها (والمنفصلة كالولد)

البيع عند اليأس (قوله مالا ينفصل) أي وليس مثليا والا فكالعبدين في الاصح (قوله جاز في الاصح) اعتمده شيخنا الزيادي كشيخنا الرملي وان كان مخالفا للعلة السابقة وعذرهما اعتماد شيخ الاسلام له في المنهج مع أنه يمكن حمل ما هنا كالمنهج على أنه مبني على القول الثاني المبني على التعليل بالضرر وهو واضح بل هو المتعين في عبارتهما لمن تأملها فان ذكرهما لها اشارة الى أن رد أحدهما على الثاني لا يتقيد بكون أحدهما سليما بل يجري في أحد المعيبين أيضا وكيف يجوز اعتماد رد أحد المعيبين بالرضا دون المعيب مع السليم فتأمل وافهم على ان هذا مخالف لما مر من أنه اذا فسخ في بعض المبيع انفسخ في كله قهرا على العاقد فلا يتصور رد أحدهما به وان لم يكن فسخ فينظر ما معناه لانه ليس هنا اقالة ولا عقد جديد فراجع (قوله تقديرهما) أي تقدير كل منهما سليما على انفراده (قوله كما في المحرر) فهو عذر له في التقييد وان كان الحكم لا يتقيد به ولعدم الخلاف في تعدد العقد بتعدد البائع ويتعدد بتفصيل الثمن أيضا (قوله في قدم العيب) بكونه قبل تمام القبض وحدوثه بعده (قوله بان ادعاه المشترى الخ) وعكس ذلك كما في شرط البراءة من العيوب واقتصار الشارح على الاول لانه الاغلب (قوله صدق البائع) نعم لو اختلفا في قدم عيبين واعترف البائع باحدهما صدق المشترى وكذا لو اختلفا بعد التقايل فانه يصدق المشترى أيضا كما يصدق في عدم رؤيته للعيب وفي عدم علمه أنه عيب وفي عدم تقصيره في الرد ان خفي عليه شئ من ذلك ولو اختلفا في كونه عيبا أو في وصفه لم يثبت الا بعدلين عارفين ثم يحلف البائع على عدم قدمه وهذه المسائل الاربع المحتاج فيها الى البينة واليمين كما في التحرير وقد أشرنا اليه فيما كتبناه عليه فليراجع ثم تصديق البائع انما هو من حيث منع الرد لا التغريم المشترى ارشا بل للمشترى بعد عود المبيع للبائع أن يدعي عدمه وان يحلف أنه قديم ولو نكل المشترى فيما طلب فيه منه اليمين سقط رده ولا يحلف البائع لان يمينه لا تفيده حقا بخلاف عكسه ولو زال العيب المتفق على قدمه صدق البائع في حدوث الآخر أو المختلف فيه رجع الى ما مر بقوله ثم ان رضي الخ (قوله وقيل يكفيه) قال شيخنا الرملي وفي عكس ذلك يكفيه ما ذكر بلا خلاف (قوله من غير يمين) راجع لكل من المشترى والبائع معا وهذا ان احترز عنهما بقوله الممكن حدوثه وقدمه فيما مر (قوله وتعلم الصنعة) أي هو من الزيادة المتصلة ولو بعمل والقصارة والصبغ كالمتصلة من حيث انه لا شئ له في نظيرها على البائع في الرد وكالمنفصلة من حيث انه لا يجبر معها على الرد فله الامساك وطلب الارش كذا قاله شيخنا فتأمله (قوله كالولد) أي الذي حملت به بعد العقد ومثله الحمل بعده بان لم ينفصل واذا ردها بعيب آخر فله حبسها حتى تضع ومؤنتها على البائع لانها

أصل الروضة تبعا للبغوي نعم والذي صححه السبكي والاذرعي وابن المقري تبعا لظاهر النص وقول الاكثرين لا نظرا الى امكان العود ومنه يظهر لك انه عند تلف أحدهما يتعين ما في أصل الروضة (قوله تقديرهما) أي تقدير كل منهما سليما وتقويمه على انفراده وضبط النسبة بين القيمتين وتوزيع الثمن عليهما (قول المتن اشتراه) الضمير يرجع لعبد الرجلين فيكون هذا البيع في حكم أربعة عقود ويكون كل واحد مشتريا للربع من هذا والربع من ذاك ولكن الشارح حمل المسئلة على ما في المحرر (قوله لموافقته للاصل) وعلل أيضا بأن الاصل عدم العيب في يد البائع وينبني على العلتين ما لو باع بشرط البراءة ثم زعم المشترى حدوثه بعد العقد حتى لا يتناوله الشرط وعكس البائع فمقتضية الاولى تصديق البائع ومقتضية الثانية تصديق المشترى والظاهر تصديق البائع فان الشيخين اقتصرا على العلة الاولى في مسئلة الكتاب (قوله صدق البائع) لموافقته للاصل من استمرار العقد (قوله صدق المشترى) (قول المتن تتبع الاصل) أي لان الملك قد تجدد بالفسخ فكانت الزيادة المتصلة

والثمرة (والاجرة) الحاصلة من المبيع (لا تمنع الرد) بالعيب (وهي للمشتري ان رد) المبيع (بعد القبض) سواء أحدث بعد القبض أم قبله (وكذا) ان رده (قبله في الاصح) بناء على الاصح ان الفسخ يرفع العقد من حينه ومقابله مبني على الرفع من أصله (ولو باعها) أي الجارية أو البهيمة (حاملا) وهي معيبة (فانفصل) الحمل (ردمعها) حيث كان له ردها بان لم تنقص بالولادة (في الاظهر) بناء على الاظهر ان الحمل يعلم ويقابل بقسط من الثمن ومقابله مبني على عدم ذلك فيفوز المشتري بالولد ولو نقصت بالولادة فليس له ردها ويرجع بالارش ولو لم ينفصل الحمل ردها كذلك (ولا يمنع الرد الاستخدام ووطء الثيب) الواقعان من المشتري بعد القبض أو قبله ولا مهر في الوطء (واقتضاض البكر) بالقاف من المشتري أو غيره (بعد القبض نقص حدث) فيمنع الرد (وقبله جناية على المبيع قبل قبضه) فان كان من المشتري فلا رد له بالعيب أو من غيره وأجاز هو البيع فله الرد بالعيب ولا شئ له في اقتضاض البائع وله في اقتضاض الاجنبي بذكره مهر مثلها بكرا

ملكه واذا لم يحبسها وولدت وجب على البائع ردها اليه ولو في يد الامة قبل التمييز لاختلاف المالك فان لم يقع الرد قبل الولادة امتنع وله الارش حالا والتمثيل بالولد فيه رد على الامام أبي حنيفة القائل بأنه يمتنع الرد وعلى الامام مالك القائل بأنه يرد مع الام (قوله والثمرة) أي التي حدثت بعد العقد سواء أبرت أم لا فان كانت موجودة حال العقد وهي مؤبرة فهي للبائع والا فكالحمل فهي له أيضا وكالثمرة الصوف والوبر والبيض واللبن فما كان منه موجودا حال العقد فهو للبائع كالحمل وما حدث بعده فهو للمشتري سواء انفصل أولا واذا اختلط الحادث من نحو الصوف بما كان فهو كاختلاط الثمرة وسيأتي (قوله بان لم تنقص) وكذا لو نقصت وكان جاهلا به واستمر جهله الى ما بعد الوضع لانه حينئذ مستند لسبب متقدم وزيادة الحمل لا تمنع الرد فليست كالمرض لان زيادة المرض مرض بخلاف الحمل كما قاله شيخنا الرملي وتقدم ما فيه (قوله ولو نقصت) أي الحامل عند البيع من الامة والبهيمة بالولادة لان هذا النقص عيب حادث يمنع الرد القهري (قوله ولو لم ينفصل الحمل) أي فيما لو اشتراها حاملا كما هو الفرض سواء الامة والبهيمة ردها كذلك أي حاملا لان ذلك الحمل للبائع حيث ردت بخلاف الحمل الحادث بعد العقد فانه للمشتري مطلقا وله ردها حاملا قهرا كما مر لكن في البهيمة دون الامة لان الحمل الحادث فيها عيب مطلقا فلا ترد الا بالتراضي (قوله ووطء الثيب لا يمنع الرد) ومثلها الغوراء نعم ان وقع الوطء بصورة الزنا كان ظنته أجنبيا امتنع الرد لانه عيب حادث ان كان بعد القبض وقبله لا يمنع لانه عيب قديم كما مر (قوله ولا مهر في الوطء) المذكور سواء وقع قبل القبض أو بعده (قوله واقتضاض) أي زوال البكارة من الامة البكر ولو بغير ذكر وفي الصحاح اقتض الجارية افترعها واللؤلؤة ثقبها اه وهو مبتدأ خبره نقص (قوله فلا رد له بالعيب) الذي اطلع عليه بعد الاقتضاض فهو غيره كما هو ظاهر كلام الشارح وبه قال ابن عبد الحق وهو واضح ولا نظر لقول شيخنا ان العيب المراد هنا هو نفس الاقتضاض لانه استوفى به ما يقابل البكارة فيلزم تفريق الصفقة لو رد (قوله وأجازه البيع) أي قبل علمه بالعيب القديم (قوله بالعيب) الذي هو الاقتضاض على ما مر (قوله ولا شئ له في اقتضاض البائع) ومثله الآفة وفعل من لا يضمن وزواج سابق فلا ارش للمشتري بشئ من ذلك لو أجاز العقد وان ثبت له به الخيار (قوله وله) أي للمشتري على الاجنبي (قوله بذكره) أي الاجنبي لا بزنا منها (قوله مهر مثلها بكرا) أي بلا افراد ارش بكارة لضعف

فيه تابعة للعقد ثم لا فرق في الزيادة بين أن تكون في الثمن أو المثمن ولا في الفسخ بين أن يكون من البائع أو المشتري (قول المتن لا تمنع الرد) أي خلافا لابي حنيفة رحمه الله في الولد ونحوه كالثمرة لما مارويت عائشة رضي الله عنها ان رجلا ابتاع غلاما فأقام عنده ما شاء الله ثم وجد به عيبا فخاصمه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فرده عليه فقال الرجل يا رسول الله قد استعمل غلامي فقال صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان رواه أبو داود ومعنى الخراج ما يخرج من المبيع من فوائده وغلته فهو للمشتري في مقابلة انه لو تلف لكان من ضمانه قاله الرافعي رحمه الله (قول المتن وهي للمشتري) خالف مالك رضي الله عنه فيما هو من جنس الاصل كالاصل فقال يرده مع الاصل وبذلك تعلم ان تمثيل المصنف بالولد اشارة الى الرد عليه (قول المتن بعد القبض) ولم يكن الخيار للبائع أو لهما (قوله من حينه) لانه لا يسقط الشفعة ولا يبطل العتق فيما لو اشترى جارية بثمن معين ثم أعتقها قبل رد البائع الثمن عليه والوجه الثاني يرفعه من أصله وعلل بأن الملك قبل القبض ضعيف قال في المطلب واذا قلنا به وكان الفسخ بعيب حدث قبل القبض فينبغي أن يستند الفسخ الى وقت حدوثه لا الى العقد وقيل ان الفسخ يرفع العقد من أصله مطلقا أي قبل القبض وبعده ثم في التمثيل بالولد رد على مالك وأبي حنيفة رضي الله عنهما في قول الاول بأنه يرده مع الاصل وقول الثاني انه مانع من الرد (قول المتن ولا يمنع الرد الاستخدام) أي بالاجماع (قول المتن ووطء الثيب) أي قياسا على الاستخدام (قوله من المشتري) خرج به الوطء الواقع من الاجنبي بعد القبض لان الرد يرفع العقد من حينه (قول المتن واقتضاض البكر) هو ازالة القضة بكسر القاف

الملك ومثله النكاح الفاسد على المعتمد ومافى قوله المنهج اما ضعيف أو مؤول وتقدم فى البيع الفاسد وجوب مهر بكر وأرش بكارة وأما فى الغصب والديات فالواجب مهر ثيب وارش بكارة اه (قوله و بغير ذكره) ومثله بزنامنها (قوله مانقص من قيمتها) أى من غير نسبة الى الثمن (قوله فللبائع من ذلك) أى الذى أخذه المشترى من الاجنبى وهو مهر المثل أو مانقص من القيمة (قوله قدر ارش البكارة) أى قدر نسبته الى القيمة من الثمن كما أشار اليه بقوله وهو قدر مانقص أى بنسبة مانقص من القيمة من الثمن واعلم أن قدر أرش البكارة تابع للمبيع فهو للبائع ان فسخ العقد وللمشترى ان لم يفسخ وماعداه للمشترى مطلقا

(فصل فى التغرير الفعلى) (قوله التصرية) و يقال للمصراة محفلة بتشديد الفاء من الحفل وهو الجمع (قوله حرام) أى على العالم بها والا فلا حرمة وان ثبت الخيار بها (قوله وهى) أى لغة وأما شرعا فهى أعم كما سيأتى (قوله التلبيس) أى عند ارادة البيع والضرر مطلقا (قوله بوزن تزكوا) فهو بضم التاء وفتح الصاد وقيل بالعكس (قوله تثبت الخيار) أى ان لم تدر على ما أشعرت به التصرية على الاوجه وسواء كان المبيع بعضها أو كلها وسواء كانت التصرية بقصد كما مر أو لنحو نسيان أو شغل أو تحفلت بنفسها (قوله وابتداء الثلاثة الخ) اعتبر البلقينى ان الثلاثة من ظهور التصرية وهو مرجوح كالذى قبله (قوله ولو اشترى) هو مفهوم قيد الاطلاع المتقدم (قوله فان رد المصراة) أى ولو بعيب غير التصرية وغير المصراة مثلها فى رد الصاع (قوله بعد تلف اللبن) أى حسا وسيأتى مقابله و يضمنه متلفه الاهل ولو بائعا (قوله صاع تمر) وان كان اشتراها بأقل من صاع أو اشتراها بعينه اذ لا ربا هنا و يتعدد الصاع بتعدد العاقد بائعا أو مشتريا لا بتفصيل الثمن (قوله للحديث) أى مع مافيه من ضرب من التعبد (قوله من طعام) يمكن حمله على التمر لانه مطلق (قوله أصحهما الثانى) أى على الوجه الثانى (قوله أو غيره) ولو على الرد بلا شئ على المعتمد (قوله ولو فقد التمر) أى فى بلد اللبن لانه المعتبر وحوالبه الى مسافة القصر بأن لم يوجد بثمن مثله (قوله قيمته) أى يوم الرد بالمدينة الشريفة كما رجحه الماوردى وهو المعتمد وقول شيخ الاسلام ان الماوردى لم يرجح شيأ مردود (قوله معه) أى

وهى البكارة (قوله وهو قدر مانقص) أى فتنظر نسبته للقيمة ثم توجب مثل تلك النسبة من الثمن هذا مراده بلا ريب

(فصل التصرية حرام) هى من صرى الماء فى الحوض اذا جمعه و يقال لها محفلة من الحفل وهو الجمع ومنه المحفل بفتح الفاء للجماعة المجتمعين ثم اطلاق المصنف يقتضى انها حرام وان لم يقصد البيع وله وجه من حيث انها تضر بالدابة (قوله بوزن تزكوا) أى فنصب الابل كنصب أنفسكم من قوله تعالى فلا تزكوا أنفسكم (قول المتن تثبت الخيار الخ) أما الخيار فللحديث وأما الفور فكالعيب واعلم أن اللبن يقابله قسط من الثمن وان تلف بعض المعقود عليه يمنع رد الباقى وقياس ذلك امتناع رد المصراة قال الرافعى لكن جوزناه اتباعا للاخبار ولو رضى بالتصرية ولكن ردها بعيب آخر بعد الحلب رد الصاع أيضا قال الاسنوى ولو حلب غير المصراة ثم ردها بعيب فالمنصوص جواز الرد مجانا وقيل مع الصاع اه (قوله وعلى الاول له الخيار) يرجع الى قوله فى المتن على الفور (قوله أصحهما الثانى) لكنه نبه الامام على ان الطعام هنا لا يتعدى الى الاقط (قوله أما رد المصراة الخ) هذا

فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان رضيها أمسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر وقوله تصروا بوزن تزكوا من صرى الماء فى الحوض جمعه وقوله بعد ذلك أى بعد النهى (تثبت الخيار على الفور) من الاطلاع عليها كخيار العيب (وقيل يمتد ثلاثة أيام) لحديث مسلم من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فان ردها رد معها صاع تمر لا سمراء أى حنطة وأجيب عنه بانه محمول على الغالب وهو ان التصرية لا تظهر الا بعد ثلاثة أيام لا حالة نقص اللبن قبل تمامها على اختلاف العطف أو المأوى أو تبدل الايدى أو غير ذلك وابتداء الثلاثة من العقد وقيل من التفرق ولو عرفت التصرية قبل تمام الثلاثة باقرار البائع أو بينة امتد الخيار الى تمامها أو بعد التمام فلا خيار لامتناع مجاوزة الثلاثة وعلى الاول له الخيار ولو اشترى وهو عالم بالتصرية فله الخيار الثلاثة للحديث ولا خيار له على الاول كسائر

(٢٧ - قليوبى وعميره - ثانى) العيوب (فان رد) المصراة (بعد تلف اللبن رد معها صاع تمر) للحديث (وقيل يكفى صاع قوت) لما فى رواية أبى داود والترمذى للحديث الثانى صاعا من طعام وهل يتخير بين الاقوات أو يتعين غالب قوت البلد وجهان أصحهما الثانى وقيل يكفى رد مثل اللبن أو قيمته صنفا اعوز المثل كسائر المتلفات وعلى تعين التمر لو تراضيا على غيره من قوت أو غيره جاز وقيل لا يجوز على البر ولو فقد التمر رد قيمته بالمدينة ذكره الماوردى وأقره الشيخان أما رد المصراة قبل تلف اللبن فلا يتعين رد الصاع معه لجواز أن يرد المشترى اللبن و يأخذه البائع فلا شئ له غيره فان

لم يتفق ذلك لعدم لزومه بما حدث واختلط من اللبن من جهة المشترى وبذهاب طراوة اللبن أو حموضته من جهة البائع وجبر د الصاع ولو علم التصرية قبل الحلب رد ولا شئ عليه (والاصح ان الصاع لا يختلف بكثرة اللبن) وقلته لظاهر الحديث والثانى يختلف فيتقدر

مع وجوده (قوله ذلك) أى الرد والاخذ (قوله بما حدث) أى بالحادث من اللبن بعد البيع الذى هو للمشترى بما كان قبله الذى هو للبائع وهو فى الضرع (قوله وبذهاب) الواو فيه بمعنى أو (قوله طراوته) أى بمجرد حلبه على المعتمد (قوله وقلته) أى ولو غير متمول على المعتمد عند شيخنا زى ونقل عن شيخنا مر اعتبار التمول وما يخص كل عاقد عند التعدد فيه هذا الخلاف (قوله مأكول) ومنه بنات عرس وارنب (قوله لا يعتاض عنه) أى لم تجر العادة بذلك أى شأنه ذلك بخلاف غيره (قوله خلاف الظاهر منه) لان النكرة فى حيز الشرط تعم ولم يستنبط من النص معنى يخصصه لما فيه من التعبد كامر (قوله وحبس ماء القناة) ولو بنفسه وجهله البائع ومثله تحمير الوجه وتسويد الشعر وتوريم البدن لايهام السمن كما فى التصرية فى جميع ذلك ومثل ذلك تجعيد الشعر عند الشيخ الخطيب وغيره وقال شيخنا لا خيار فيما لو تجعد بنفسه فقط (قوله بجامع التلبيس) أى أو الضرر وان انتفى التلبيس كما فى المصراة (قوله يثبت الخيار) ان لم ينسب المشترى الى تقصير بأن كان ظاهرا لا يجهله أحد (قوله والثانى الخ) أفهم انه لو لم يكن تلبيس فلا خيار قطعا وهو محتمل فراجعه ومثل الكتابة كل صنعة ألبسه ثياب أهلها ليوهم انه يعرفها وكله حرام للتلبيس وان لم يثبت به الخيار (تنبيه) لا أثر لتوهم العيب كامر (فرع) تندب اقالة النادم وتصح ولو قبل القبض ومن الوارث وبعد تلف المعقود عليه ولو بعد القبض ولا يدل لها من صيغة ويقع فسخا للعقد من حينه على الاصح

(باب فى حكم المبيع قبل قبضه)

من فسخ أو خيار أو تصرف وخص المبيع لمراعاة الحديث ومثله الثمن وكل ما يضمن بعقد كالصداق ولو عبر بهذا لكان أولى (قوله بالتنوين) دفع به توهم الاضافة اللازم لها عدم أحد كنى الاسناد ويجوز عدم التنوين بنية اضافة الجملة (قوله المبيع) خرج زوائده فهى أمانة ولا أجرة لها وان استعملها ولو بعد طلبها كالمبيع (قوله قبل قبضه) أى عن جهة البيع ولو حكما وان كان له حق الحبس فخرج قبضه عن نحو وديعة أو بلا اذن حيث اعتبر ودخل احبال أصل لامة اشتراها فرعه ووضع المبيع بقرب المشترى بلا مانع وتجهيز مكاتب بعد

الكلام اذا تأملته تجده يقتضى أن تراضيهما على الرد من غير شئ ممتنع ثم رأيت السبكى تعرض للمسئلة وقال فيها يحتمل الجواز ويحتمل المنع بناء على منع تفريق الصفقة شرعا اهـ (قوله لظاهر الحديث) المعنى فى هذا ان اللبن الموجود عند البيع مختلط بالحادث يتعذر تمييزه فعين الشارع له بدلا قطعا للخصومة كالغرة وأرش الموضحة (قوله والثانى الخ) صححه من رواية أبى داود فان ردها رد معها مثل لبنها قمحا (قول المتن والاتان) جمعها فى اللغة آتن على وزن افلس وفى الكثرة أتن بضم الهمزة والتاء واسكانها أيضا (قول المتن ولا يرد معهما) اقتضى كلامه كغيره أنه يرد مع كل مأكول قال السبكى وهو المشهور (قوله ومقابل الاصح) جعله فى الروضة وجها شاذا ففى التعبير بالاصح نظر (قوله لعدم وروده) عبارة الاسنوى لان لبن غير النعم لا يقصد الا على ندور بخلاف النعم (قوله والمراد فى الحديث) يرجع الى قوله سابقا بالرواية. مسلم وللبخارى (قول المتن يثبت الخيار) لو حصل ذلك من غير أمر البائع ولا علمه كان الخيار فيه على الخلاف فى التى تحفلت بنفسها وقد صحح فيها البغوى والقاضى الثبوت خلافا للغزالى والحاوى الصغير نعم لو اشتراها من غير رؤية ذلك بأن كانت رؤيته غير معتبرة فلا خيار وان كان بفعل البائع (قول المتن فى الاصح) هما جاريان فيما لو أكثر علفها حتى انتفخت بطنها فيتخيل حبلها وفيما لو أسيب الزنبور على الضرع حتى انتفخ فظنها لبونا

(باب المبيع الخ)

(والاصح) الدال على قوت البدن (يثبت الخيار) للمشترى عند علمه به كالتصرية بجامع التلبيس (لا لطخ ثوبه) أى العبد بالمداد (تخييلا لكتابته) فيان غير كاتب فانه لا يثبت الخيار بذلك (فى الاصح) لانه ليس فيه كبير غرر والثانى ينظر الى مطلق التلبيس بالتنوين (المبيع قبل قبضه

Online Version

بيعه شيأ من مال سيده وموت مورثه بعد بيعه شيأ من وارثه قال شيخنا وفائدته فى هذين انه لو كان على المكاتب أو المورث دين تعلق بالثمن لا بالمبيع (تنبيه) حكم ما بعد القبض والخيار للبائع وحده كحكمه قبل القبض كما صرح به فى الروض وغيره (قوله من ضمان البائع) وان أودعه له المشترى (قوله فان تلف الخ) هذا وما بعده معنى الضمان هنا وشمل التلف الحسى والحكمى كوقوع درة فى بحر لم يرج اخراجها وانفلات طير لم يرج عوده وصيد متوحش كذلك فان رجى ذلك ثبت الخيار وانقلاب عصير خمرا ان لم يعد خلا والا ثبت الخيار واختلاط متقوم بمثله ان لم يتميز والا ثبت الخياران حصل فوات غرض والا فلا واختلاط المثلى بصيره مشتركا ويثبت الخيار ظاهره ولو بأجود فراجعه وغرق الارض ووقوع صخرة عليها لا يمكن رفعها عادة مثبت للخيار لبقاء المعقود عليه ولذلك يصح قبضها مع ذلك وبذلك فارق مثل ذلك فى الاجارة حيث تنفسخ وأما غصب المبيع وابائه وجحد البائع له ولو بلا حلف مثبت للخيار مادام ذلك لتجدد المثبت كل وقت وان أجاز قبله فقول بعضهم ان الخيار فى هذه على التراخى مضر أو لا حاجة اليه فتأمل (قوله آفة) هو بيان لمعنى التلف المساوى لقولهم بنفسه لعدم المتلف وألحق بذلك اتلاف من لا يضمن كمعصول عليه وغير مميز وأعجمى بلا أمر من غيرهما وكذا ثبوت حرية العبد ولو بعد قبضه على المعتمد (قوله انفسخ البيع) فيقدر عود ملكه للبائع قبيل التلف فعليه تجهيزه ونحوه (قوله ولم يتغير الحكم) تفسير الشارح الحكم بالانفساخ وعدمه المتعلقين بالتلف المرتبين على الابراء فيه رد على من فسره بالضمان وعدمه اللازم عليه انه مستدرك فى كلام المصنف وبه يعلم أن ما ذكره شيخنا فى شرحه غير مناسب فراجعه (قوله سبب الضمان) وهو العقد (قوله واتلاف المشترى) أى من وقع له العقد ولو باذن البائع أو مكرها أو بأمره لغير مميز أو أعجمى أو كان المبيع فى يده لكنه قبضه تعديا مثلا (قوله قبض له) أى لما أتلفه ان كان أهلا ولم يكن اتلافه بوجه جائز والا كاتلافه وهو غير مميز أو أعجمى لا بأمر غيره فيهما فكالآفة كما مر وان لزمهما البدل وكاتلافه القصاص أو لصبيان أو لترك صلاة بعد أمر الامام أو لزنا أو لمروره بين يدى مصل الى سترة معتبرة أو مع بغاة وان علم أنه المبيع وكذا لو قتله الامام لردة أو حرابة وكان هو المشترى فيهما والا فهو قبض (قوله وقد أضافه) هو قيد لتمام التشبيه والا فهو قبض وان أكله بنفسه أو بتقديم غيره له (قوله وجهان) ورجح الدميرى (قوله كأكل المالك الخ) نعم أكل غير المميز هنا لا يحصل به القبض كما مر ويبرأ به الغاصب لتحقق الملك السابق فيه (قوله ان اتلاف البائع) أى من يقع له العقد وان لم يكن ضامنا لنحو صبى ومحارم أو كان غير مميز أو بدعواه التلف أو باذنه لاجنبى فى اتلافه أو بعتق ولو لبعضه لانه يسرى أو كان فى يد المشترى والخيار له وحده أو أخذه المشترى تعديا مثلا (قوله وقطع بعضهم الخ)

من ضمان البائع فان تلف) بآفة (انفسخ البيع وسقط الثمن) عن المشترى (ولو أبرأه المشترى عن الضمان لم يبرأ فى الاظهر ولم يتغير الحكم) المذكور للتلف لانه ابراء عما لم يجب والثانى يبرأ لوجود سبب الضمان ويتغير الحكم المذكور للتلف فلا ينفسخ به البيع ولا يسقط الثمن (واتلاف المشترى) للمبيع كأن أكله (قبض) له (ان علم) انه المبيع حالة اتلافه (والا) أى وان جهل ذلك وقد أضافه به البائع (فقولان) وفى الروضة كاصلها وجهان (كأكل المالك طعامه المغصوب ضيفا) للغاصب جاهلا بأنه طعامه هل يبرأ الغاصب بذلك فيه قولان أرجحهما نعم فعلى هذا اتلاف المشترى قبض وعلى مقابله يكون كاتلاف البائع وقد ذكره بقوله (والمذهب ان اتلاف البائع) للمبيع (كتلفه) بآفة فينفسخ البيع فيه ويسقط الثمن عن المشترى وقطع بعضهم بهذا ومقابله قول انه لا ينفسخ البيع

(قول المتن انفسخ) أى لانه قبض مستحق بالعقد فاذا تعذر انفسخ البيع كما لو تفرقا فى عقد الصرف قبل التقابض (تنبيه) لو حصل التلف بعد القبض ولكن فى زمن خيار انفسخ أيضا (قول المتن ولم يتغير الحكم) قال الاسنوى مستدرك (قوله والثانى يبرأ) بحث الاذرعى اختصاصه بغير الربوى (قول المتن قبض) كاتلاف المالك للمغصوب (قوله وقد أضافه به البائع) كأن الحامل له على هذا القيد قرينة التشبيه وقد أدخل فيه الاسنوى ما لو صدر تقديمه من أجنبى غير البائع قال ففيه القولان وأما اذا أكله بنفسه من غير تقديم أحد فالعبارة تشمله أيضا فيحتمل تخريجه على القولين أى فيكون قابضا على قول وكالآفة على آخر قال الاسنوى ولكن المتجه الجزم فيها بحصول القبض (قوله كاتلاف البائع) زاد فى القوت ان قدمه البائع فان قدمه أجنبى بغير اذنه قيل ينبغى أن يكون كاتلاف الاجنبى قال الاذرعى وفيه نظر للمباشرة قال وان لم يقدمه أحد فهل هو كالآفة أو يصير قابضا الاقرب الثانى بل هو الظاهر والمنقول انما هو فى تقديم البائع الطعام الى المشترى وعليه يحمل كلام الكتاب والشارح رحمه الله فرض المسئلة فى تقديم البائع كما سلف (قول المتن كتلفه بآفة) وجه ذلك انه لا يمكن الرجوع عليه بالثمن فاذا أتلفه سقط الثمن ووجه مقابله جريان الاتلاف على ملك الغير (قول

بل يتخير المشترى فان فسخ سقط الثمن وان أجاز غرم البائع القيمة وأدى له الثمن وقد يتقاصان (والاظهر ان اتلاف الاجنبي لا يفسخ) البيع (بل يتخير المشترى) به (بين أن يجيز ويغرم) الاجنبي) القيمة (أو يفسخ فيغرم البائع الاجنبي) القيمة وقطع بعضهم بهذا

فيه اعتراض على المصنف فى تعبيره بالاظهر (قوله بل يتخير المشترى) فورا على المعتمد نعم ينفسخ فى الربوى ولو بغير اذنه من جنسه ولو عبر بالبدل بدل القيمة لكان أولى (قوله ان اتلاف الاجنبي) أى ان كان بغير حق وهو أهل للضمان فاتلافه لنحو صيال كالآفة كما مر وكذا اتلاف الحربى وغير المميز كما مر (قوله فلا خيار له) وهو قابض لما أتلفه فيستقر عليه قسط ما أتلفه من الثمن باعتبار القيمة ولو فيما له أرش مقدر كاليد وفارق ثبوت الخيار لمستأجر خرب الدار ولا مرأة جبت ذكر زوجها لانه ليس فيهما ما يخيل أنه على ملك المتلف (قوله أو الاجنبي) ومنه ولد المشترى فان مات أبوه قبل الاختيار انتقل الخيار له على المعتمد فان فسخ فكالاجنبي وان أجاز فلا شئ له لانه استحقه على نفسه (قوله فلا خيار له) أى فورا فى هذا وما بعده على المعتمد كما مر (قوله أما قبل قبضه فلا غرم) لاحتمال تلفه فينفسخ العقد وهو المعتمد وان نظر فيه الزركشي بان فيه ترك حق ثابت لامر متوهم وباقتضائه عدم المطالبة لواحد منهما وباقتضائه أنه لو غصب المبيع لم يكن لاحدهما المطالبة فراجعه (قوله لا التغريم) لان فعل البائع كالآفة ومثله ما ألحق به مما مر (قوله كان أوضح) لان ثبوت الخيار لا خلاف فيه (تنبيه) من الاجنبي وكيل البائع أو المشترى ولو فى العقد ومنه عبد هما وعبد الاجنبي نعم اتلاف عبد المشترى باذنه قبض كفعله ودابة كل منهم كفعله ان ضمن متلفها والا فكالآفة وفى شرح شيخنا مخالفة فى بعض ذلك فليراجع (قوله ولا يصح بيع المبيع) وغير المبيع مثله كما يأتى وخرج به زوائده فيصح التصرف فيها مطلقا (قوله قبل قبضه) وكذا بعده ان كان الخيار للبائع وحده أو لهما ولم يأذن له البائع فيه والا فيصح قاله شيخنا مر فراجعه أما بعد القبض ولو حكما فيصح التصرف ومنه مسئلة العبد والوارث السابقتين نعم يصح بيع العبد من نفسه قبل قبضه من بائعه كما بحثه الزركشي (قوله حزام) بمهملة مكسورة فزاى معجمة (قوله لا تبيعن شيأ) أى اشتريته كما فى الحديث بعده (قوله حيث تباع) أى تشترى فحيث مجردة عن الزمان والمكان لان المراد بجواز التجار وجود القبض كما فى الحديث قبله فكل من الحديثين مبين لما ليس فى الآخر (قوله ان بيعه للبائع)

المتن لا يفسخ) أى لقيام القيمة مقام المبيع ووجه التخيير فوات العين المقصودة (قوله وقطع بعضهم بهذا) به تعلم ان المؤلف لو حذف الاظهر وقال بدله وان اتلاف الاجنبي الخ لكان موفيا بقاعدته مع الاختصار غاية الامر أن المقطوع به هنا غير المقطوع به فى مسئلة البائع (قوله ومقابله ان البيع ينفسخ الخ) أى لتعذر التسليم (قول المتن أخذه بكل الثمن) أى بخلاف ما لو عرض تلف شئ يفرد بالعقد كأحد العبدين فانه يجيز بالحصة من الثمن كما سلف (قوله فلا خيار) أى بل يمتنع الرد بغير ذلك من العيوب ويعد قابضا للمتالف بتعيبه حتى يستقر عليه ما يقابل ذلك من الثمن فلو قطع يد مفات بعد الاندمال فلا يضمن بنصف القيمة ولا بما نقص منها بل يجزء من الثمن (تنبيه) اذا عيب المستأجر العين المؤجرة ثبت له الخيار وكذا لو جبت ذكر زوجها والفرق ان تعييب المشترى ينزل منزلة القبض بخلاف هذين لا يتخيل فيهما ذلك (قوله قاله الماوردى) قال الزركشي يلزم هذا عدم تمكن البائع من المطالبة أيضا وانه لو غصب المبيع قبل القبض لا يتمكن واحد منهما من المطالبة (قوله فأرشه نصف قيمته) بخلاف نظير ذلك من فعل المشترى اذا مات العبد بعد الاندمال فانه يضمن بجزء من الثمن ويقوم العبد صحيحا ومقطوع اليد ويستقر عليه من الثمن مثل تلك النسبة (قول المتن ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه) ذكر الاصحاب فى ذلك معنيين أحدهما ضعف الملك والثانى توالى الضمانين على شئ واحد بمعنى اجتماعهما عليه ويلزم ذلك انه لو تلف قبل القبض بقدر انتقاله قبيل التلف من ملك المشترى الثانى الى المشترى الاول ومن الاول الى البائع وبيعه من البائع فيه المعنى الاول خاصة ولذى جرى وجه فيه بالصحة مراعاة

ومقابله ان البيع ينفسخ كالتلف بآفة (ولو تعيب) المبيع بآفة (قبل القبض فرضيه) المشترى بأن أجاز البيع (أخذه بكل الثمن) ولا أرش له لقدرته على الفسخ (ولو عيبه المشترى فلا خيار) له بهذا العيب (أو الاجنبي فالخيار) بتعييبه للمشترى (فان أجاز) البيع (غرم الاجنبي الأرش) بعد قبض المبيع أما قبل قبضه فلا لجواز تلفه وانفساخ البيع قاله الماوردى وأقره فى الروضة كأصلها ولو كان المبيع عبدا وعيبه الاجنبي بقطع يده فأرشه نصف قيمته وفى قول ما نقص من قيمته (ولو عيبه البائع فالمذهب ثبوت الخيار لا التغريم) ومقابله ثبوت التغريم مع الخيار بناء على أن فعل البائع كفعل الاجنبي والاول مبنى على أنه كاتلافه الذى هو كالتلف بآفة على الراجح المقطوع به كما تقدم فصح التعبير هنا بالمذهب كما هناك ولو قال ثبت الخيار لا التغريم فى المذهب كان أوضح (ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه) منقولا كان أو عقارا وان أذن البائع وقبض الثمن قال صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام لا تبيعن شيأ حتى تقبضه رواه البيهقى وقال اسناده حسن متصل المعنى وروى أبو داود عن زيد بن ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تباع سلعة حيث تباع حتى يحوزها التجار الى رحالهم قال فى شرح المهذب وفى الصحيحين أحاديث بمعنى ذلك (والاصح ان بيعه للبائع كغيره)

أى تصرفه معه كتصرفه مع غيره (قوله والا) بان كان تعين الثمن الاول ان كان باقيا أو بمثله ان تلف أو كان فى الذمة فهو اقالة بلفظ البيع ويقع فسخا كما مر (قوله والأصح أن الاجارة كالبيع) فهى باطلة ولو مع البائع وفارق صحة اجارة المؤجر من المؤجر لا من غيره قبل قبض محلها لعدم القبض الحقيقى فيها قاله ابن حج وغيره (قوله والرهن) أى كالبيع فهو باطل ولو مع البائع وان لم يكن له حق الحبس على المعتمد ومافى المنهج ضعيف وليس المراد بالمنصوص فيه قول الشافعى بل هو بحث للاذرعى والسبكى كما قاله شيخنا فراجعه (قوله والهبة) أى كالبيع فهى باطلة ولو مع البائع ومنها الصدقة والهدية ومثل ذلك عوض الخلع وصلح نحو دم وقرض وقراض وشركة وغيرها (قوله وان الاعتاق نافذ) أى صحيح وان كان للبائع حق الحبس ان كان عن نفسه ولو عن كفارته لا عن غيره ولو بلا عوض لانه هبة أو بيع وكل منهما باطل كما مر واعتمد شيخنا كشيخنا الرملى أن الوقف صحيح كالعتق ولو على معين وكذا الاستيلاد يحصل بكل منهما القبض (تنبيه) تصح الوصية والتدبير والتزويج وقسمة غير الربوى واباحة الطعام للفقراء ولا يحصل القبض بشئ منها وفى المنهج حصول القبض بأخذ الفقراء وقيد بعضهم الطعام بما اشترى جزافا لان المقدر يتوقف قبضه على التقدير وعلى كل فهو يشكل على ما مر فى الصدقة فيما تقدم وحيث لم يحصل القبض بما ذكر فيتوقف على القبض بالفعل من العاقد أو وارثه فليراجع ذلك وليحرر (قوله ولو باعه بمثله) أى وهو باق عنده أو بغير صفته أو جنسه مطلقا ولو برضا البائع (قوله فهو كبيع المبيع للبائع) أى فهو باطل فان كان بعين المبيع أو بمثله بعد تلفه أو كونه فى الذمة فهو اقالة كما تقدم فى المبيع ولو باع الثمن بعد قبضه ثم تلف المبيع قبل قبضه انفسخ العقد فيه دون الثمن وان لم يقبضه مشتريه ويضمن البائع بدله للمشترى ويظهر مثل ذلك فى عكسه الا أن يقال القبض هنا فى الاباحة ضمنى وفيه بحث قال شيخنا الرملى ومثل الثمن المذكور فى البطلان كل عين مضمونة فى عقد معاوضة كاجرة وبدل خلع وصداق وعوض صلح عن مال أو دم كما مر (قوله وله بيع ماله) بالاضافة أولى من جعل ما موصولة لشموله غير الاموال ونقل عن خط المصنف ضبطها بالفتح والكسر (قوله كوديعة) ومثله غلة وقف وغنيمة فلاحد المستحقين أو الغانمين بيع حصته قبل افرازها قاله شيخنا بخلاف حصته من بيت المال فلا يصح بيعها قبل افرازها ورؤيتها واكتفى بعض مشايخنا بالافراز فقط ولو مع غيره (قوله ومشترك) أى يصح تصرفه فى حصته منه قبل قسمته فان قسم قسمة غير رد جاز تصرفه فى حصته أيضا قبل قبضه وان قلنا انها بيع اذ ليست على قوانين البيع لعدم اعتبار الرضا فيها بخلاف قسمة الرد لا يصح تصرفه فى حصته قبل قبضها لانها بيع (قوله وقراض) فيصح التصرف فيه لكماله سواء ربح أولا وقعت قسمة أولا على المعتمد (قوله ومرهون بعد انفكاكه) أما قبله فلا يصح التصرف فيه ومنه الرهن الشرعى نحو ثوب عند خياط شرع فى خياطته أو عند قصار شرع فى قصارته أو عند صباغ كذلك وان لم يتم عمله اما اذا وفاه أجرته أو كان قبل شروعه فيصح تصرفه وان سلمه له بناء على جواز ابدال المستوفى به الآتى ومنه يعلم جواز بيع غنم استأجره لرعيها شهرا مثلا وان مضى بعض الشهر لما ذكر واذا أسلم الاجير نفسه بقية الشهر استحق أجرته وفارق نحو القصارة بعد الشروع لانها عين فتأمله (قوله ومعار) أى يصح التصرف فيه وان لم يمكن رده على المعتمد خلافا للماوردى حيث قال ان أمكن رده كدار ودابة صح والا كارض بنيت أو غرست فلا يصح لجهل المدة ولان استرجاعها لا يتمكن الا بغرم قيمة البناء أو الغراس أو ارش النقص وذلك لا يجب على واحد من المتعاقدين اه (قوله لانهما مضمونان) وهذا حكمة فصل المعار والمستام بكذا وهو يفيد أن ما قبلهما معطوف على وديعة فهو من الامانة وعلى هذا فلا حاجة لاستثناء

للمعنى الثانى قال فى شرح المهذب لان من يشترى ما فى يد نفسه يصير قابضا فى الحال فلا يتوالى ضمانان (قوله فلا يصح) ولو كان للبائع حق الحبس (قوله فهو اقالة) أى تغليبا لمعنى العقد على لفظه (قوله لا يلحق بالبيع) أى لعدم توالى الضمانين فيما ذكر أى فلا يلزم البائع أن يسلمه قبل القبض (قوله ويستثنى) الظاهر تقول

فلا يصح لعموم الاحاديث والثانى يصح كبيع المغصوب من الغاصب والخلاف فى بيعه بغير جنس الثمن أو بزيادة أو نقص أو تفاوت صفة والا فهو اقالة بلفظ البيع قاله فى التتمة وأقره فى الروضة كأصلها (و) الاصح (ان الاجارة والرهن والهبة كالبيع) فلا تصح لوجود المعنى المعلل به النهى فيها وهو ضعف الملك (وان الاعتاق بخلافه) فيصح لتشوف الشارع اليه ويكون به قابضا ومقابل الاصح فيه يلحقه بالبيع لأنه ازالة ملك ومقابل الاصح فيما قبله لا يلحق بالبيع غيره (والثمن المعين) دراهم كان أو دنانير أو غيرهما (كالمبيع فلا يبيعه البائع قبل قبضه) لعموم النهى له وعبر فى الروضة كأصلها والمحرر بالتصرف وهو أعم ولو تلف انفسخ البيع ولو أبدله المشترى بمثله أو بغير جنسه برضا البائع فهو كبيع المبيع للبائع (وله بيع ماله فى يد غيره أمانة كوديعة ومشترك وقراض ومرهون بعد انفكاكه وموروث وباق فى يد وليه بعد رشده وكذا عارية وما خصوص بسوم) لتمام الملك فى المذكورات وفصل الاخيرين بكذا لانهما مضمونان ويستثنى من الموروث ما اشتراه المورث فى مرض موته فلا يملك الوارث

بيعه كالمورث (ولا يصح بيع المسلم فيه) قبل قبضه (ولا الاعتياض عنه) لعموم النهي لذلك (والجديد جواز الاستبدال عن الثمن) الذي في الذمة لحديث ابن عمر كنت أبيع الابل بالدنانير وآخذ مكانها الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ مكانها الدنانير فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألته عن ذلك فقال لا بأس اذا تفرقتما وليس بينكما شئ رواه أصحاب السنن الاربعة وابن حبان وصححه الحاكم على شرط مسلم والقديم المنع لعموم النهي السابق لذلك والثمن النقد والمثمن مقابله فان لم يكن نقدا وكانا نقدين فالثمن ما دخلته الباء والمثمن مقابله (فان استبدل موافقا في علة الربا كدراهم عن دنانير) أو عكسه (اشترط قبض البدل في المجلس) كما دل عليه الحديث المذكور خشية من الربا (والاصح انه لا يشترط التعيين) للبدل أي تشخيصه (في العقد) كما لو تصارفا في الذمة والثاني يشترط ليخرج عن بيع الدين بالدين (وكذا) لا يشترط في الاصح (القبض) للبدل (في المجلس ان استبدل مالا يوافق في العلة) للربا (كثوب عن دراهم) كما لو باع ثوبا بدراهم في الذمة لا يشترط في قبض الثوب في المجلس والثاني يشترط لان أحد العوضين دين فيشترط قبض الآخر في المجلس كرأس مال السلم وسكت المصنف عن اشتراط التعيين للبدل في المجلس للعلم به من شروط المبيع ولا يشترط تعيينه في العقد على الاصح السابق فيصفه فيه ثم يعينه (فرع) لا يجوز استبدال المؤجل من الحال ويجوز عكسه وكأن صاحب المؤجل عجله (ولو استبدل عن القرض وقيمة المتلف جاز) لاستقرار ذلك وعبر في الروضة كأصلها والمحرر بدين القرض والا تلاف

المورث الذي ذكره لانه في يد البائع مضمون ولو عطف المشترك وما بعده على ماله ليشمل ما فيه ضمان بعقد وغيره لكان أولى وعليه يكون الاستثناء لا بد منه كذا قاله شيخنا فانظره مع ما مر (تنبيه) من هذا القسم المملوك يفسخ بعيب واقالة وهو كذلك ان لم يكن له حبسه على المرجوح عند شيخنا الرملي فيهما كما تقدم قريبا وعلى الراجح في غيرهما ومما فيه حق الحبس مبيع بثمن في الذمة لم يسلم فيه الثمن مثلا فلا يصح وهذا ما اعتمده شيخنا الرملي وهو ما ذكره المتولي فما في المنهج من التقييد معتمد (تنبيه آخر) المأخوذ بالسوم مضمون كله ان أخذه لشراء كله والا فقدر ما يريد شراءه فلو أخذ خرقة عشرة أذرع لشراء خمسة منها لم يضمن الخمسة الثانية لانها في يد أمانة فلو كانا قطعتين ليشتري خمسة من واحدة منهما ضمن خمسة من كل منهما أو ليشتري واحدة منهما ضمن كلا منهما هذا ما اعتمده شيخنا (قوله ولا يصح بيع المسلم فيه) ولو نقدا والمراد به كل مثمن في الذمة ولو غير مسلم فيه فيشمل المبيع في الذمة بغير لفظ السلم وقول المنهج وتعبيري بالمثمن أعم من تعبيره بالمسلم فيه لا يناسب طريقته من كون المبيع في الذمة من المسلم فيه وخرج بالمثمن غيره من نحو أجرة وصداق وعوض خلع ودين ضمان ولو لمسلم فيه ومن ذلك الثمن وسيذكره المصنف (قوله ولا الاعتياض عنه) هو أعم مما قبله (قوله لعموم النهي) المذكور فيما مر بقوله صلى الله عليه وسلم لا تبيعوا شيأ الخ (قوله والجديد جواز الاستبدال عن الثمن) أي الذي لا يشترط قبضه في المجلس والاكرأس مال سلم وربوي وأجرة في اجارة ذمة فلا يصح (قوله وهذا بيع الدين ممن هو عليه) هذه الجملة ساقطة من بعض النسخ (قوله وليس بينكما شئ) أي علقة (قوله أصحاب السنن الاربعة) هم أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه (قوله والقديم المنع) وحمل على ما سيأتي (قوله والثمن النقد) سواء كان هو العين أو ما في الذمة وتقدم أنه لا يصح الاعتياض عنه اذا وجب قبضه في المجلس (قوله فان لم يكن نقدا) أي لم يوجد في كل من العوضين (قوله فالثمن ما دخلته الباء) وفي الاعتياض عنه ما مر وأما المثمن مطلقا فلا يصح الاعتياض عنه فعلم ان السلم لا يصح الاعتياض عن أحد العوضين فيه (قوله والثاني يشترط) أي التعيين في العقد ليخرج الخ وأجيب بانه بالقبض في المجلس خرج عن ذلك مع أن هذا دين نشأ الآن والممنوع ما كان بدين سابق (قوله للعلم به الخ) أي لان هذا ان كان من المسلم فيه فسيأتي تعيين رأس المال في المجلس أو من المبيع المعين ولا يكون منه الا بعد التعيين فليراجع (قوله ولو استبدل عن القرض وقيمة المتلف جاز) قال شيخنا مر عن نفس القرض

هذه تخرج بقول المنهاج أمانة (قول المتن ولا يصح بيع المسلم فيه) مثله المبيع الموصوف في الذمة اذا عقد عليه بلفظ البيع وفرق بينه وبين الثمن بأن عين المبيع تقصد فكان كالسلم فيه وأما الثمن فالغرض منه ماليته (قول المتن والجديد) الخلاف ثابت سواء قبض المبيع أو لم يقبض (تنبيه) المضمونات ضمان عقد كالاجرة والصداق وعوض الخلع والدم حكمها كالثمن فيفصل فيها بين المعين وما في الذمة (قوله وسكت المصنف الخ) عبارة الاسنوي فان قلنا لا يشترط القبض فلا بد من التعيين في المجلس واشتراط التعيين في العقد فيه الوجهان السابقان انتهى وأما قول الشارح رحمه الله للعلم به فلم يتبين لي وجهه (قوله ولا يشترط الخ) قال الاسنوي فتحصل ان هذا القسم يعني قسم غير المتفق لا يشترط تعيينه في العقد ولا قبضه في المجلس على الاصح بل تعيينه فيه قال وعلى هذا يكون قولهم ما في الذمة لا يتعين الا بالقبض محمول على ما بعد اللزوم أما قبله فيتعين برضاهما وينزل ذلك منزلة الزيادة والحط هكذا قاله في المطلب وهو جيد يقتضي الحاق نحو من خيار الشرط بخيار المجلس اه (قوله لاستقرار ذلك) أي بخلاف دين السلم (قوله والمحرر) عبارته وان ثبت لا ثمنا ولا مثمنا كدين القرض والا

وهو شامل لمثل المتلف (وفى اشتراط قبضه) أى البدل (فى المجلس ماسبق) فان كان موافقا فى علة الربا بالمشترط والا فلا

أودينه وان أوهمت عبارة المحرر المذكورة تخصيصه بالثانى اه وفيه نظر واضح اذ الاستبدال انما هو عما فى الذمة وليس فيها الا مقابل الشئ المقرض لا عينه سواء كان تالفا أو باقيا ولا ينتقل الاستبدال عن عينه سواء مع بقائه أو عدمه ومن منع مع بقائه انما هو لتمكنه من الرجوع فيه لا لكونه عن عينه فتأمله (قوله وهو شامل لمثل المتلف) فعبارة المحرر أولى لذلك بل وتشمل الحكومات والدين الموصى به والواجب فى المتعة أو غيرها وزكاة الفطر عند حصر الفقراء والدين الثابت بالحوالة وغير ذلك ويكفى هنا العلم بقدر ما يعتاض عنه ولو باخيار أحدهما ولا يشترط كيل ولا وزن ومحل الجواز مالم يكن ربا والا فلا يصح كان اعتاض عن دين القرض الذهب ذهبا أو فضة نعم ان كان بلفظ الصلح صح (قوله وبيع الدين لغير من عليه) أى بغير دين سابق كما مر (قوله والثانى يصح) وصححه فى أصل الروضة وهو المعتمد (قوله بان يشترى الخ) لا يخفى أن الدين فى مثاله ثمن لا مبيع فيخالف ما قبله الا أن يقال ان الثمن يقال له مبيع أو يراد بالمبيع مطلق المقابل فتأمل (قوله قبض العوضين) وهما العبد والمائة فى المثال المذكور وعلى هذا فلا حاجة لاشتراط كون من عليه مليأ مقرا كما قاله شيخنا مر وعلم أنه لا فرق بين ما اتفقا فى علة الربا وعدمه على المعتمد الذى اقتضاه كلام الشيخين ومافى المنهج من الحمل ضعيف (قوله شخص) اشارة الى دفع أن يراد بالتعيين نحو الجنس أو القدر (قوله ولو كان) المناسب التفريع بالفاء (قوله الكالئ) هو بالالف قبل اللام وهمزة مكسورة بعدها (قوله وفسر) أى عند الفقهاء وفى اللغة أنه بيع النسيئة بالنسيئة (قوله وقبض العقار الخ) حاصل أطراف هذه المسئلة أن المبيع اما منقول أو غيره وكل اما حاضر فى مجلس العقد أو غائب عنه وكل اما بيد المشترى أو غيره وكل اما غير مشغول أو مشغول والمشغول اما بامتعة المشترى أو البائع أو أجنبى أو مشتركة والمشتركة اما بين اثنين منهم أو بين ثلاثة والمراد بامتعة المشترى ماله يد عليها وحده ولو بوديعة وان كانت للبائع أو لاجنبى وكذا البقية وحاصل الحكم فى قبضه أنه يشترط فى المنقول نقله ولو حكما فى الغائب مطلقا مضى زمن يمكن فيه الوصول اليه عادة ثم ان كان كل منهما غير مشغول بامتعة اشترط تمكن المشترى منه بتسليم مفتاحه مثلا والا اذن له فى فعله واشترط اذن البائع له فى قبضه ان كان له حق الحبس وان كان مشغولا بامتعة المشترى وحده اشترط مضى زمن التفريغ لا فعله أو بامتعة غيره اشترط التفريغ بالفعل هذا هو الوجه الذى لا يتجه غيره ومافى المنهج وغيره من الاضطراب الذى منشؤه تفسير الاقباض تارة باللفظ وتارة بالتمكين وغير ذلك وتفسير التخلية كذلك يجب رجوعه الى ما يوافق ماذكرناه وبالله التوفيق والهداية الى سواء الطريق (قوله تخليته للمشترى وتمكينه منه) عطف التمكين على التخلية تفسير كما فى المنهج فان أريد بالتخلية اللفظ بها وبالتمكين تسليم نحو المفتاح أو عدم مانع فغاير (قوله أمتعة البائع) ومثلها أمتعة الاجنبى والمشتركة ولو مع المشترى وتقدم المراد بها (قوله كان أقوم) بل لكان قويما لان القبض غيرها وانما يحصل بها على ما مر (قوله وغيرهما) ومنه زرع فى الارض أو ثمر على الشجر وان شرط قطعه أو بدا صلاحه أو بلغ أوان جذاذه على المعتمد فيصح قبض ذلك الزرع بلا نقل وقبض

والاتلاف فيجوز الاستبدال عنه بلا خلاف اه فيؤخذ منه الجواز فى الدراهم المأخوذة فى الحكومات والدين الموصى به والواجب بتقرير الحاكم فى المتعة أو بسبب الضمان وكذا زكاة الفطر اذا انحصر الفقراء فى البلد وغير ذلك وفى الدين الثابت بالحوالة نظر يحتمل تخريجه على الخلاف فى كونها بيعا أو استيفاء ويحتمل النظر الى أصله وهو المحال به هل هو ثمن أو مثمن أو غيرهما (قول المتن بان يشترى الخ) يريد انه ليس من صورة ذلك نحو مسئلة زيد وعمرو الآتية (قوله وفسر الخ) هذا التفسير ذكره الفقهاء أخذا من الرواية الاخرى والذى فى الصحاح وغيره ان الكالئ بالكالئ هو النسيئة بالنسيئة أى المؤجل بالمؤجل (قول المتن تخليته) أى فلا يشترط دخوله المكان ولا حقيقة التصرف وقوله وتمكينه عطف تفسير على التخلية (قول المتن بشرط فراغه الخ)

يشترط فى الاصح وفى تعيينه ماسبق (وبيع الدين لغير من عليه باطل فى الاظهر بأن يشترى عبد زيد بمائة له على عمرو) لعدم قدرته على تسليمه والثانى يصح لاستقراره كبيعه ممن عليه وهو الاستبدال المتقدم وصححه فى الروضة مخالفا للرافعى ويشترط عليه قبض العوضين فى المجلس فلو تفرقا قبل قبض أحدهما بطل البيع كذا فى الروضة وأصلها كالتهذيب وفى المطلب ان مقتضى كلام الاكثرين يخالفه (ولو كان لزيد وعمرو دينان على شخص فباع زيد عمرا دينه بدينه بطل قطعا) اتفق الجنس أو اختلف لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ رواه الحاكم وقال انه على شرط مسلم وفسر ببيع الدين بالدين كما ورد التصريح به فى رواية للبيهقى وقوله قطعا كقول المحرر بلا خلاف مزيد على الروضة كأصلها (وقبض العقار تخليته للمشترى وتمكينه من التصرف فيه (بشرط فراغه من أمتعة البائع) نظرا للعرف فى ذلك لعدم ما يضبطه شرعا أو لغة ولو أتى المصنف بالباء فى التخلية كما فى الروضة وأصلها لوافق المحرر كان أقوم لان القبض فعل المشترى والتخلية فعل البائع فلولا التأويل المذكور لما صح الحمل الا أن يفسر القبض بالاقباض والعقار يشمل الارض والبناء وغيرهما

ولو كان فى الدار المبيعة أمتعة للبائع توقف القبض على تفريغها ولو جمعت فى بيت منها توقف القبض له على تفريغه (فان لم يحضر العاقدان المبيع اعتبر) فى حصول قبضه (مضى زمن يمكن فيه المضى اليه فى الاصح) اعتبار الزمن لامكان الحضور عند عدمه بناء على عدم اشتراطه فى القبض وهو المرجح وقيل يشترط حضور العاقدين فى القبض وقيل حضور المشترى وحده ليتأتى اثبات يده على المبيع ودفع الوجهان بالمشقة فى الحضور ومقابل الاصح لا يعتبر ماذكر (وقبض المنقول تحويله) روى الشيخان عن ابن عمر انهم كانوا يبتاعون الطعام جزافا باعلى السوق فنهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبيعوه حتى يحولوه دل على انه لا يحصل القبض فيه الا بتحويله كما هو العادة فيه (فان جرى البيع والمبيع (بموضع لا يختص بالبائع) كشارع أو دار للمشترى (كفى فى) قبضه (نقله) من حيزه الى حيز آخر من ذلك الموضع

الارض المشغولة ومثلها الارض المشغولة بالحجارة المدفونة كما سيأتى ومنه ماء بئر وصهريج فلا يشترط فى قبضه أو قبض محله نقله ولا يشترط فى صحة البيع النص على ماء الصهريج بخلاف ماء البئر ومنه السفينة التى لا تنجر بجره عادة وان كانت فى البحر كما فى شرح شيخنا وفى حاشية شيخنا أنها فى البحر كالمنقول مطلقا (قوله ولو كان الخ) ذكره توطئة لقوله ولو جمعت الخ والا فهو مكرر مع كلام المصنف المذكور (قوله فان لم يحضر الخ) بان لم يكن فى مجلس العقد (قوله اعتبر الخ) وان كان غير مشغول و بيد المشترى كما تقدم (قوله مضى زمن) من العقد أو من الاذن ان كان له حق الحبس (قوله وقبض المنقول) أى غير التابع فى صفقة البيع عند الاطلاق وان نص عليه كماء البئر ونحو الزند لما مر فى صفقته مما لم يدخل (قوله تحويله) وان اشترى محله معه أو بعده أو كان متولى الطرفين كالاب ومحل اعتبار التحويل فى غير ما بيد المشترى قبل بيعه بنحو غصب أو وديعة والا فلا حاجة لتحويله بالفعل ولا الى اذن البائع فى قبضه الا ان كان له حق الحبس كما مر قال شيخنا الرملى ولا بد مع التحويل من وضعه فى مكان آخر ولا يكفى نقله من غير وضع ولا عوده فى مكانه ولم يرتضه شيخنا وسيأتى ما يدل له ووضع البائع المبيع بقرب المشترى بحيث يتمكن من أخذه بلا مانع قبض وان نهاه عنه لكن لا بضمنه لو خرج مستحقا (تنبيه) قبض الجزء الشائع بقبض الكل وان لم يأذن شريكه كما فى شرح شيخنا وانما يعتبر الاذن لعدم الضمان فقط وتقدم أن المنقول شرطه تفريغه اذا كان ظرفا كصندوق فيه أمتعة وان اشتراها معه أو بعده على ما مر (قوله روى الشيخان الى آخر الحديث) فيه ذكر الطعام وهو منقول و يقاس عليه كل منقول وكونه جزافا ليس قيدا بل هو بيان للواقع أو هو قيد للاكتفاء بقبضه من غير تفريغ و يقاس على متع بيعهم له بقية التصرفات وكان حق الشارح ذكر ذلك وأشار بقوله دل الخ الى بيان ما هو المقصود من النهى و بقوله كما هو العادة فيه الى تقوية ذلك المعقود المبهم فتامل (قوله بموضع لا يختص بالبائع) أى ليس للبائع فيه حصة وان قلت وليس تحت يده باعارة أو نحو وديعة لا مغصوبا مع البائع فيكفى النقل اليه وادخال الباء على المقصور عليه صحيح وان كان خلاف الاكثر ولو قال يختص به غير البائع أو ليس للبائع فيه حق لكان أولى مما تقدم (قوله أو دار للمشترى) ومثل داره ظرف معه وان كان موضوعا فى ملك البائع وكذا دار أجنبى وان لم يأذن فيه وان حرم (قوله الى حيز) ولو رأسه أو رأس ولده أو ظهر دابة (قوله آخر) ليس

ظاهر هذا كغيره انه لا يشترط فى الدواب تفريغها من أمتعة البائع وفيه نظر وأما السفينة فصرح فى الكفاية بانه لا بد من التفريغ وقوله وغيرهما أى كالشجر (قول المتن فان لم يحضر العاقدان الخ) أى ولا يغنى عن ذلك كونه فى يد المشترى ولا بد من مضى زمن النقل ان كان فى يد المشترى والا فلا بد من النقل شرح الروض (قول المتن اعتبر فى حصوله الخ) المعنى فى هذا انه لما سقط الحضور لمعنى وهو المشقة اعتبر نازمنه الذى لا مشقة فى اعتباره (قوله حضور العاقدين) أى لانه أقرب الى حقيقة الاقباض (قوله لا يعتبر ماذكر) أى لانه لا معنى لاشتراط مضى الزمن من غير حضور (قول المتن تحويله) ولو فى حق متولى الطرفين ولو كان تابعا للعقار فى صفقة واحدة (قوله كما هو العادة) يريد ان الحديث دل والعادة قاضية بذلك (قول المتن لا يختص بالبائع) من جملة ما يصدق عليه هذا المغصوب والمشترك بين البائع وغيره وفيه نظر (قوله أو دار للمشترى) قال السبكى قد جزموا هنا بذلك فيما قالوا لو باعه شيأ فى يده وديعة أو غصبا لا يشترط النقل ولا اذن البائع ولا يثبت حق الحبس لانه رضى بدوام يده هكذا قاله المتولى فعلى هذا تصور المسئلة مسئلة دار المشترى بما اذا لم ينفرد باليد بل كان البائع معه قال وتحرير القول فيما اذا باعه شيأ فى يده انه ان كان الثمن حالا ولم يوفوه احتاج الى اذن البائع فى القبض على ما جزم به الرافعى وان خالفت ما فى التتمة وان كان مؤجلا ووفوه لم يحتج الى اذن ثم فى اشتراط مضى الزمن واشتراط السير معه ونقله الخلاف الذى فى الرهن والصحيح هنا كالصحيح هناك هو الراجح هناك اعتبار مضى الزمن دون النقل بالفعل (قوله من ذلك الموضع) يريد انه لو نقله الى موضع يتعلق بالبائع لا يفيد (قول المتن

وان

(ولن جرى) البيع والمبيع (فى دار البائع لم يكف) فى قبضه (ذلك) النقل (الا باذن البائع) فيه (فيكون) مع حصول القبض به (معيرا للبقعة) الذى أذن فى النقل اليها للقبض نعم لو نقله المشترى من غير اذن دخل فى ضمانه لاستيلائه عليه ومن المنقول العبد فيأمره بالانتقال من موضعه والدابة فيسوقها أو يقودها والثوب فيتناوله باليد ﴿فرع﴾ زاد الترجمة به (للمشترى قبض المبيع) من غير اذن البائع (ان كان الثمن مؤجلا أو سلمه ان) كان حالا لاستحقه (والا) أى وان لم يسلمه (فلا يستقل به) أى بالقبض وعليه ان استقل به الرد لان البائع يستحق الحبس لاستيفاء الثمن ولا ينفذ تصرفه فيه لكن يدخل فى ضمانه ولو كان الثمن مؤجلا وحل قبل القبض استقل به أخذا مما فى الروضة كأصلها فى مسئلة الترجمة بالفرع الآتى انه لا حبس للبائع فى هذه الحالة وسيأتى فيه نص بخلاف ذلك (ولو بيع الشئ تقديرا كثوب وأرض ذرعا) بالجام الدال (وحنطة كيلا أو وزنا اشترط) فى قبضه (مع النقل) فى المنقول (ذرعه) ان بيع ذرعا بأن كان بذرع (أو كيله) ان بيع كيلا (أو وزنه) ان بيع وزنا (أو عده) ان بيع عدا والاصل فى ذلك حديث مسلم من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يكتاله دل على أنه لا يحصل القبض فيه الا بالكيل وقيس عليه الباقى (مثاله) فى المكيل (بعتكها) أى

قيدا فيكفى لو أعاده إلى موضعه كما علم (قوله دار البائع) أى ماله يد عليها أو على جزء منها ولو باعارة كما تقدم وصحت اعارته لها بعود نفعها اليه بخروجه من الضمان (قوله من غير اذن) أى من البائع للقبض فلا يكفى اذنه فى النقل لغير القبض أو مطلقا وان لم يكن له حق الحبس (قوله دخل فى ضمانه) أى ضمان يد لو خرج مستحقا وينفسخ العقد بتلفه ومنه الخيار بتعيبه نعم ان أتلفه هو أو عيبه فقابض له كما مر (قوله فيأمره بالانتقال) وان لم يقصد به القبض بل وان قصد غيره وكذا سوق الدابة وتناول الثوب بنحو اليد وفارق اعتبار القصد فى اذن البائع كما مر لان الفعل أقوى من القول ولا عبرة بالقصد معه غالبا ولهذا لو أقبضه البائع بالفعل لم يعتبر فيه قصد (قوله والدابة) ومثلها ولدها ولا يشترط تفريغها من حمل عليها ولا يكفى ركوبها بلا تحويل ولا استخدام العبد كذلك ﴿تنبيه﴾ يشترط فى القبض الرؤية كما فى البيع فيكفى فى الرؤية قبل القبض فيما لا يتغير الى وقت القبض ويكفى رؤية الوكيل فى القبض وان لم يره الموكل ولو أتلفه بعد قبضه بلا رؤية كان قبضا كما يدل له عموم كلامهم وفيه بحث ولا يشترط فى القسمة تحويل ولا قبض وان جعلت بيعا (قوله والثوب) ومثله كل خفيف (قوله فيتناوله باليد) وان لم يضعه فى مكان آخر كما مر ﴿فرع﴾ أجرة النقل المفتقر اليه القبض على البائع فى الثمن وعلى المشترى فى المبيع كما سيأتى فى التقدير (قوله فرع) زاد الترجمة به لطول الكلام قبله (قوله أو سلمه) أى برئ منه ولو باستبدال أو بحوالة أو صلح أو سلم الحال منه كذلك (قوله فلا يستقل به) أى القبض فيحرم عليه فعله (قوله لكن يدخل فى ضمانه) أى ضمان عقد كما يصرح به قول المنهج فيستقر عليه الثمن وبذلك قال حج والخطيب وغيرهما واعتمد شيخنا الرملى فى شرحه انه ضمان يد فينفسخ العقد اذا أتلفه البائع أو تلف بآفة كما سيأتى أو يتخير المشترى ان أتلفه أجنبى كما مر ويدل له وجوب رده (قوله ان استقل به) هو المعتمد ولا عبرة بتسليم بعضه الا ان تعددت الصفقة ومحل الاستقلال المذكور فى غير المنقول الى حيز البائع والا فلا بد من الاذن للقابض كما مر (قوله من ابتاع طعاما) أى غير جزاف أخذا من المعنى وقد قام الاجماع على عدم اعتبار الكيل فيما بيع جزافا (قوله الا بالكيل) ثم ان اتفقا على كيال غيرهما فواضح والا نصب الحاكم كيالا أمينا فان تولاه المقبض منهما للقابض فواضح أيضا وان تولاه القابض لم يصح كما يصرح به قول شيخنا الرملى فى شرحه بأنه لا بد من اقباض الاول أو نائبه اه أى لانه يصير قابضا مقبضا من نفسه وهو لا يصح كما يأتى وقال بعض مشايخنا الوجه الصحة ان لم يكن له حق حبس أو كان له وأذن للآخر لا بكونه نائبا عنه كما هو ظاهر كلامهم بل صريحه وقول شيخنا الرملى المذكور وانما ذكره لاخراج جعله نائبا عنه لا مطلقا كما يرشد اليه تعليله المذكور ويدل له قولهم فلو قبض ما ذكر جزافا دون ان يقولوا بلا تقدير مقبض فتأمل (قوله لكن يدخل المقبوض فى ضمانه) قال شيخنا الرملى ضمان عقد واعترض مما تقدم عنه آنفا وأجاب بان القبض هنا

وان جرى فى دار البائع الخ) قال الاذرعى هذا فيما اعتيد نقله وأما الدراهم الخفيفة ونحوها اذا أخذها بيده أو لبس الثوب فعلى ما سبق من كونه قبضا وان كان بموضع يختص بالبائع اه ثم عدم الحصول ثابت وان لم يكن للبائع حق الحبس لانه فى مكان البائع لم يخرج عن يده (قوله فى قبضه) لو نقله الى مكان لا يختص بالبائع كفى (قوله لم يكف ذلك) أى وان لم يكن له حق الحبس (قوله للقبض) هذا يفيدك ان الاذن فى النقل من غير أن يقول للقبض لا يكفى قال الاذرعى وهو ظاهر اذا كان له حق الحبس (قوله دخل فى ضمانه) أى فاذا تلف لا ينفسخ البيع وفى السبكى خلاف هذا فليراجع (قوله ومن المنقول الخ) نبه على هذه المسائل لانه ليس فيها تحويل حقيقى من المشترى ﴿فرع﴾ للمشترى قبض المبيع ان كان الثمن مؤجلا أى ابتداء (قول المتن فلا يستقل) أى ولو كان فى يده خلافا للمتولى (قوله لكن يدخل فى ضمانه) أى ضمان اليد وضمان العقد (قول المتن

الصبرة (كل صاع بدرهم أو) بعتكها بعشرة مثلا (على انها عشرة آصع) ولو قبض ما ذكر جزافا لم يصح القبض لكن يدخل المقبوض فى ضمانه (ولو كان له) أى شخص (طعام مقدر على زيد) كعشرة آصع سلما (ولعمرو

عليه مثله فليكتل لنفسه) من زيد (ثم يكتل لعمرو) ليكون القبض والاقباض صحيحين (فلو قال) لعمرو (اقبض من زيد مالي عليه لنفسك) عني (ففعل فالقبض فاسد) لانه وهو بالنسبة الى القائل صحيح تبرأ به ذمة زيد في الاصح لاذنه في القبض منه ووجه فساده لعمرو كونه قابضا لنفسه من نفسه وما قبضه مضمون عليه ويلزمه رده للدافع على مقابل الاصح وعلى الاصح يكيله المقبوض له للقابض وكدين السلم دين القرض والاتلاف والعبارة تشمل الثلاثة (فرع) زاد الترجمة به اذا (قال البائع) ثمن في الذمة حال (لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه وقال المشتري في الثمن مثله) أي لا أسلمه حتى أقبض المبيع وترافعا الى الحاكم (أجبر البائع) لرضاه بتعلق حقه بالذمة (وفي قول المشتري) لان حقه لتعلقه بالعين لا يفوت (وفي قول لا اجبار) أولا ويمنعهما الحاكم من التخاصم (فمن سلم أجبر صاحبه) على التسليم (وفي قول يجبران) فيلزم الحاكم كل واحد منهما باحضار ما عليه فاذا أحضراه سلم الثمن الى البائع والمبيع الى المشتري يبدأ بايهما شاء (قلت فان كان الثمن معينا سقط القولان الاولان وأجبر في الاظهر والله أعلم) وذكر الرافعي في الشرح سقوط الاولين في بيع عرض بعرض واقتصر في غيره على سقوط الثاني وزاد في الروضة سقوط الاول أيضا عن الجمهور وفي الشرح الصغير سقوط أيضا فسكوت الكبير عنه لا ينفيه الضمير

مأذون فيه وانما الفائت وصف قائم بالمعقود عليه كذا قاله والوجه خلافه اذ ليس هنا عقد بالكلية فلا ثمن وأيضا المقابل هنا واحد سواء قلنا ضمان يد أو عقد فراجع وحرر وتأمل (قوله عليه) أي الشخص مثله أي الطعام فليكتل أي الشخص بان يأمر زيدا أن يكيل له لا بنفسه ثم يكيل أي الشخص ويكفي الاستدامة في المكيال الى دفعه لعمرو (قوله فيكون الخ) فلو زاد أو نقص بقدر تفاوت الكيلين لم يضر والا رجع الشخص بالنقص وورد لزيادة لتبين الغلط في الكيل الاول (قوله فلو قال لعمرو) مثل عمرو رقيقه ولو مأذونا ووكيله بخلاف مكاتبه وأبيه وابنه وليس لواحد تولي الطرفين ولو بوكالة عنهما ولولي المحجور ذلك كما في البيع (قوله عني) بيان للواقع فلا يحتاج الى ذكره اذ لو قال أحضر معي لا قبضه لك أولى لم يصح أيضا (قوله له) أي لعمرو (قوله صحيح) فلا يرده للدافع (قوله ضمون عليه) أي على عمرو وفي ضمانه ما تقدم (قوله على مقابل الاصح) لان قبضه للقائل فاسد أيضا (قوله تشمل الثلاثة) وانما قيدها بقوله سلما لانه الذي في كلام الاصحاب (تنبيه) أجرة التقدير واحضار الغائب على الموفي بائعا أو مشتريا وأجرة التحويل والنقد على الآخر المستوفي فلم ان أجرة الدلال في المبيع على البائع فان شرطت على المشتري فسد العقد ومنه بعتك كذا بكذا سالما ولا يضمن النقاد ولو باجرة لانه مجتهد ولا يستحق أجرة لو أخطأ خلافا لابن عبد الحق بخلاف نحو الوزان وناقش القبان والكاتب لقدر العوض فعليهم الضمان ولا أجرة لهم أيضا كما في غلط الناسخ ولو قال لغريمه وكل من يقبض لي منك صح ومثله وكل من يشتري لي منك ولو قال لغريمه اشتر بهذه الدراهم لي ما تستحقه علي واقبضه لي ثم لك صح الشراء والقبض الاول دون الثاني (قوله فرع زاد الترجمة به) أي لما مر (قوله قال البائع) أي المتصرف عن نفسه نحو وكيل وولي وناظر وقف وعامل قراض فيتعين عليهم القبض قبل التسليم فيجبر المشتري وحده ان لم يكن نائبا أيضا والا أجبرا معا (قوله بثمن في الذمة) أي وبعد لزوم العقد فلا اجبار في زمن الخيار ولو خرج الثمن زيوفا فكما لو لم يقبض فلو تلف المبيع انفسخ العقد فعلم عدم جريان هذا الخلاف في السلم بخلاف الاجارة (قوله معينا) أي كالمبيع فلو كان الثمن معينا والمبيع في الذمة انعكس الحكم في القولين الاولين من الخلاف فيتخير المشتري على الاظهر ولا يتصور كونهما في الذمة (قوله سقط القولان الاولان) وهما اجبار البائع وحده أو المشتري وحده والثالث هو مقابل الاظهر وهو عدم اجبارهما ومافي شرح شيخنا مما يخالف ذلك غير

عليه) الضمير فيه يرجع الى قوله ولو كان له (قول المتن فليكتل لنفسه الخ) أي لحديث الحسن أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري وهو مرسل لكنه أخرجه ابن ماجه والدارقطني والبيهقي من رواية جابر مرفوعا والمرسل يعتضد بوروده مرفوعا وان كان ضعيفا ولان الاقباض هنا متعدد ومن شرط صحة الكيل يلزمه تعدده نعم لو دام في المكيال كفى (قول المتن اقبض من زيد الخ) ولو قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك فالحكم كذلك ولو قال احضر معي لأكتاله لك منه فكذلك أيضا (قوله عني) يرجع الى قول المتن اقبض (قوله على مقابل الاصح) يرجع الى قوله ويلزمه فرع قال البائع (قوله لرضاه بتعلق حقه بالذمة) ولانه يتصرف في الثمن بالحوالة والاعتياض فاجبر كي يتصرف المشتري ولان المشتري يتوقع الفسخ بتلف المبيع والبائع آمن فاجبر كي يأمن المشتري ولان البائع يجبر على تسليم ملك غيره وذاك على تسليم ملك نفسه (قوله لان حقه الخ) عبارة غيره لان حقه متعين في المبيع وحق البائع غير متعين في الثمن فامر بالتعيين (قول المتن وفي قول لا اجبار) أي لان كلا منهما ثبت له الاستيفاء وعليه الايفاء فلا يكلف الايفاء قبل الاستيفاء (قوله فاذا أحضراه) لو تلف في مجلس الحاكم كان من ضمان دافعه (قول المتن وأجبر في الاظهر) أي فيكون القول الثالث جاريا وهو مقابل الاظهر هذا ما ظهر لي وهو المراد ان شاء الله تعالى (قوله في غيره)

(واذا سلم البائع) باجبار أو دونه (أجبر المشترى ان حضر الثمن) على تسليمه (والا) أى وان لم يحضر (فان كان) المشترى (معسرا بالثمن فهو مفلس (فللبائع الفسخ بالفلس) وأخذ المبيع بشرطه لما سيأتى فى

محول عليه فراجعه (قوله واذا سلم البائع) أى عن جهة المبيع لالنحو وديعة اذله الاسترداد حينئذ (قوله باجبار) أى على الاظهر أو بدونه على مقابله فذكر المنهج لعدم الاجبار ليس فى محله اذ لا يصح معه الفسخ والحجر وغيره مما سيأتى نعم هو صحيح بالنسبة لاجبار المشترى (قوله أجبر المشترى) على التسليم وليس للبائع بامتناعه الفسخ كعكسه وحينئذ يصير المشترى محجورا عليه فى أمواله الحاضرة وان جاز له الوفاء من غيرها فيجبره الحاكم على الوفاء منها ان لم يوف من غيرها (قوله ان حضر الثمن) أى حضر نوعه لانه فى الذمة (قوله معسرا بالثمن) بان لم يكن له مال غير المبيع وان كثرت قيمته فقوله فهو مفلس انما ذكره توطئة لكلام المصنف وليس المراد به حجر الفلس (قوله بشرطه) وهو حجر الحاكم عليه فقط من غير نظر الى زيادة دينه على ماله ولا الى طلب وغير ذلك مما يأتى ولو كان محجورا عليه سابقا لم يحتج الى حجر وحيث كان الحجر شرطا فى الفسخ فلا يفسخ البائع قبله ولا يتوقف فسخه على اذن الحاكم بعده (قوله وماله بالبلد) أى البلد الذى فيه البائع وان لم تكن بلد العقد كما قاله شيخنا الرملى (قوله حجر عليه) أى حجر عليه الحاكم فى أمواله كلها الحاضر منها والغائب ويسمى هذا الحجر الغريب لانه لا يتوقف على سؤال ولا ضيق مال ولا يتعدى لمال حادث بعده ولا يفسخ به بائع ولا يباع فيه مسكن ولا خادم ولا يتوقف زواله بعد الوفاء على فك حاكم وينفق على ممونه نفقة الموسرين (قوله بمسافة القصر) أى من البلد المذكور آنفا (قوله والاصح أن له الفسخ) ولا يحتاج فى الفسخ هنا الى حجر حاكم ويأتى هنا ما فى القرض من جواز أخذ القيمة للفيصولة ان كان فى غير بلد العقد وكان لحمله مؤنة ولم يتحملها ومحل الفسخ ان لم يف المبيع بالثمن والا فلا فسخ ان سلم متبرعا كما قاله لقاضى أبو الطيب وكلام الامام والرافعى يخالفه فراجعه (قوله فالحجر كما ذكرنا) أى يدام عليه الحجر وان كان وجد قبل ذلك والاضرب الآن وعلى هذا يحمل كلام الشارح والمنهج (قوله به) الضمير عائد الى عدم الخلاف كما فسره الشارح لا للتسليم كما توهمه بعضهم ولو خافا معا اجبرا بلا خلاف أيضا (قوله أى البائع فوت الثمن) لو قدم لفظ البائع بعد يخف لانه فاعله لكان أولى ولو قال الشارح لم يخف أحدهما فوت عوضه ليناسب ما بعده لكان أنسب وكان يستغنى عما زاده بقوله وكذلك المشترى الخ فتأمل (قوله فليس للبائع حبس المبيع) ولا يطالب المشترى برهن ولا كفيل وان كان غريبا وخيف هربه وله الاستقلال بقبض الثمن كما تقدم

﴿ باب التولية والاشراك والمرابحة والمحاطة ﴾

الضمير فيه يرجع الى قوله فى بيع عرض بعرض (قول المتن أجبر المشترى) أى فلا يثبت للبائع بذلك فسخ (قول المتن لثمن) أى نوعه لان صور تلف المسلم فيه فى الذمة (قوله بشرطه) أى وهو حجر الحاكم عليه قبل الفسخ وقيل لا فسخ بل تباع السلعة ويوفى من ثمنها هكذا حكاه الرافعى وهو يدل على ان السلعة لا تخرجه عن الاعسار ولو زادت على مقدار الثمن (قول المتن حجر عليه) أى ولو زادت على الثمن أضعافا ولهذا يقال له الحجر الغريب ولا يتوقف الحجر على سؤال الغريم هنا ولا ينفك الا بفك القاضى (قوله ويؤدى حقه من ثمنه) كسائر الديون (قول المتن فان صبر فالحجر) فى البسيط عن العراقيين انه لا يحجر حيث يثبت الفسخ وهو ظاهر اذ كيف يسوغ الحجر مع تمكنه من الفسخ ولكن المنقول لا محيص عنه (قوله كما ذكره) يرجع الى قوله وكذلك (قوله أما الثمن المؤجل) مفهوم قوله أول الفرع بثمن فى الذمة حال

﴿ باب التولية الخ ﴾

وهى نقل جميع المبيع الى المولى بمثل الثمن المثلى أو عين المتقوم بلفظ وليتك والاشراك نقل بعضه بنسبته من

بابه (أو موسرا وماله بالبلد أو بمسافة قريبة) أى دون مسافة القصر (حجر عليه فى أمواله) كلها (حتى يسلم) الثمن لئلا يتصرف فيها بما يبطل حق البائع (فان كان بمسافة القصر لم يكلف البائع الصبر الى احضاره) لتضرره بذلك (والاصح أن له الفسخ) وأخذ المبيع لتعذر تحصيل الثمن كالافلاس به والثانى لا ينفسخ ولكن يباع المبيع ويؤدى حقه من ثمنه (فان صبر) البائع الى احضار المال (فالحجر كما ذكرنا) أى يحجر على المشترى فى أمواله كلها الى ان يسلم الثمن لما تقدم (وللبائع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه) الحال بالاصالة (ان خاف فوته بلا خلاف) وكذلك المشترى له حبس الثمن المذكور ان خاف فوت المبيع به كما ذكره فى الروضة كاصلها أى بلا خلاف (وانما الاقوال) السابقة (اذا لم يخف فوته) أى البائع فوت الثمن وكذلك المشترى فوت المبيع (وتنازع فى مجرد الابتداء) بالتسليم أما الثمن المؤجل فليس للبائع حبس المبيع به لرضاه بالتأخير ولو حل قبل التسليم فلا حبس له أيضا كذا فى الروضة كاصلها وفى الكفاية فى كتاب الصداق ان القاضى أبا الطيب نقل عن نص الشافعى رحمه الله تعالى فى المشور ان له الحبس وسيأتى فى الصداق انه لو حل قبل التسليم فلا حبس للمرأة فى الاصح

﴿ باب التولية

وقدم هذا الباب من الالفاظ المطلقة على مابعده منها لان هذا له مدلول شرعي سابق ينزل عليه ومعاني هذه الالفاظ مختلفة لغة متحدة شرعا كما قالوه وفيه بحث فالتولية لغة تقليد العمل للغير (قوله والاشراك) جعل الغير شريكا والمرابحة لزيادة والمحاطة النقص ومعانيها شرعا نقل كل المبيع أو بعضه الى الغير بمثل الثمن الاول أو بزيادة عليه أو نقص عنه كما سيأتي (قوله وفيه المحاطة) وسكوته عنها اما لاكتفاء بالمرابحة لانها مرابحة في المعنى للمشتري أو اختصارا أو لعدم ذكر أصلها والزيادة على التوجة غير معيبة فتأمل (قوله اشترى) مثلا اذ مثله السلم بعد قبض المسلم فيه وعوض الخلع والصداق والشفعة وصلح دم العمد والاجارة ويلزمه فيها جميع الاجرة ان ولاه قبل مضي زمن لمثله أجرة والا فيقسط مابقي وان قال من أولها قاله شيخنا الرملي وظاهره عدم بطلان العقد بذلك الشرط والذي يتجه فيه بطلانه به ويلزمه أجرة مثل مدة انتفاعه ويلزمه في الخلع والصداق مهر المثل وفي الشفعة مادفعه للمشتري وفي الصلح الدية والتولية في جميع ذلك بما قام على (قوله بمثلي) قيد به لقول المصنف لزمه مثل الثمن ويقابله العرض الآتي فهو المتقوم (قوله بعد قبضه) أي المفيد للتصرف (قوله العالم بالثمن) ولو قبل القبول ويدخل فيه العلم بكيله ووزنه ونحو ذلك فلابد من العلم بها وقال شيخنا الرملي يكفي في المرئي رؤيته ولو تخمينا في التولية وفي الاشراك لا في المرابحة والمحاطة وفيه بحث فتأمله ومثل الثمن ماقام به فيما مر وسيأتي وقد يشمله الثمن تجوزا قاله شيخنا وهو يقتضي أنه يشترط العلم بمهر المثل في نحو الخلع وقيمة الدية في صلح الدم فراجعه (قوله هذا العقد) هذا صريح بنفسه ونحو بعت بما اشتريت صريح بغيره ولو سكت عن ذكر العقد فهو كناية على المعتمد ومن الكناية جعلته لك بما اشتريت مثلا (قوله لزمه مثل الثمن) أي ان لم ينتقل للمتولي والا وقع العقد على عينه سواء علم بانتقاله أولا بل لو علم بانتقاله وقال بمثله أو لا بعينه بطل العقد فيهما ويجري ذلك في عوض الخلع ونحوه مما مر وسيأتي أنه لو انتقل الثمن ونحوه بعد العقد للمتولي تعينت عينه أيضا ولا يضر لفظ المثلية في العقد ويلغو (قوله وصفة) ومنها الاجل فيعتبر جميعه في حق المتولي وان وقعت التولية في آخره ولا يلزم رهن وكفيل كانا في الاول على المعتمد (قوله منها تجدد الشفعة) ومنها أنه لو اطلع المتولي على عيب قديم مقدم على التولية رده على المولي لا على البائع الاول خلافا لابن الرفعة ومنها ان للمولي مطالبة المتولي وان لم يطالبه البائع الاول أيضا خلافا للامام (قوله لكن الخ) هذا محل مخالفة التولية لغيرها (قوله ولو حط) أي بعض الثمن عن المتولي لا بلفظ نحو هبة سواء كان بلفظ حط أو اسقاط أو عفو أو براءة أو ابراء من البائع أو وكيله أو موكله أو سيد مكاتب بعد عجزه لامن موصى له بالثمن ومحتال به لانهما أجنبيان ويوجد الحط في غير التولية مما يأتي الا في المرابحة ان كان بعد لزومها أو وقعت بغير لفظ تولية أو اشراك كما سيأتي (قوله بعد التولية) ذكره مراعاة لكلام المصنف وسنذكر مفهومه وكلامه شامل لما قبل لزومها ولو قيد بعضهم هذا الحط بغير الربوي بجنسه لانه يبطل اذ لا يتصور بقاء العقد معه لا قبل التقابض ولا بعده فراجعه (قوله ولو حط جميعه) أي بعد لزوم التولية والا بطلت (قوله انحط عن المولي) وحينئذ لو تقايلا لم يرجع المتولي على المولي بشيء قاله شيخنا الرملي قال ولا يصح أخذ الشفيع بعد حط الكل ولا يلحقه الحط بعد الاخذ فراجعه (قوله الا بالباقي) بان يصرح به أو يطلق فان صرح بالكل بطل العقد (قوله

والاشراك والمرابحة) وفيه المحاطة اذا (اشترى) شخص (شيأ) بمثلي (ثم قال) بعد قبضه (لعالم بالثمن) باعلام المشتري أو غيره (وليتك هذا العقد فقبل) كقوله قبلته أو توليته (لزمه مثل الثمن) جنسا وقدرا وصفة (وهو) أي عقد التولية (بيع في شرطه) كالقدرة على التسليم والتقابض في الربوي (وترتب أحكامه) منها تجدد الشفعة اذا كان المبيع شقصا مشفوعا وعفا الشفيع في العقد الاول (لكن لا يحتاج) عقد التولية (الى ذكر الثمن ولو حط عن المولى) بكسر اللام (بعض الثمن) بعد التولية (انحط عن المولى) بفتحها لان خاصة التولية التنزيل على الثمن الاول ولو حط جميعه انحط عن المولى أيضا ولو كان الحط قبل التولية للبعض لم تصح التولية الا بالباقي أو لا لكل لم تصح التولية أصلا

الثمن بلفظ أشركتك والمرابحة بيع بمثل الثمن أو ماقام عليه به مع ربح موزع على الاجزاء والمحاطة بيع كذلك مع حط منه موزع على الاجزاء (قول المتن العالم) اشتراط العلم بالثمن فيه خلاف المرابحة الآتي وان اقتضى صنيعه خلافه ثم لا فرق في ذلك بين المولي والمولى (فرع) لو حط عنه البعض ثم ولاه بجميع الثمن هل يصح ويلحقه الحط أم يبطل ولا يصح الا بالباقي بعد أن يعلمه المولى الظاهر الثاني (قول المتن وهو بيع الخ) وقيل ليس ببيع جديد بل يكون المولى نائبا عن المولى فتنتقل الزوائد اليه ولا تتجدد الشفعة (قول المتن لكن لا يحتاج الخ) أي لان لفظ التولية مشعر به (قوله الا بالباقي) هل يشترط محل نظر (قوله

عرضا) أى متقوما كما مر (قوله لم تصح التولية أصلا) ويبطل العقد الاول ان كان الحط فى زمن الخيار لانه يصير مبيعا بلا ثمن ومن هذا علم صحة ما أفتى به بعضهم فى ولى باع لموليه دارا واوأ برأه من ثمنها فى مجلس العقد من بطلان البيع وبقاء الدار على ملك الولى (قوله الا اذا انتقل) أى قبلها سواء علم بانتقاله أو لا لكنه عالم به وبقيمته فلا ينافى مامر قال شيخنا ويقوم مقام انتقاله ذكره جميع قيمته كما فى المنهج وسيصرح به كلامه الآتى فى القذف ولا بد من ذكر جنسه ان اختلف به غرض كقطن أو كتان قال شيخنا الرملى وذكر العوض لدفع الاثم لا لصحة العقد فيكفى ذكر القيمة وفيه نظر وسيأتى مافيه قال شيخنا ولو انتقل العرض أو المثلى بعد التولية تعينت عينه لعدم تعذره كما مر (قوله أى المشترى) هو بفتح الراء أى المبيع ولم يذكره بهذا اللفظ لعدم ما يدل عليه من لفظه فيما سبق (قوله فى الاحكام السابقة) منها الحط ولو للبعض وأنه لو كان حط البعض قبل الاشتراك لم يصح الا بقدر ما يخصه من الباقى وأنه لو حط الثمن كله قبل لزوم عقد الاشراك لم يصح أو بعده انحط عن الثانى وأنه لو كان عرضا لم يصح الاشراك الا ان انتقل أو ذكر مع قيمته كما مر وأنه متى انتقل تعين عينه وانه اذا لم يذكر لفظ العقد كان كناية على المعتمد كما مر وعلى ذلك يحمل كلام المنهج ويصح رجوع كلامه للتولية أيضا وغير ذلك من الاحكام (قوله من مثل الثمن) ان لم ينتقل ومن عينه ان انتقل وكذا نصف قيمة العرض أو نصف عينه قال شيخنا وهو يقتضى أن نصف العرض الذى انتقل يختص به المولى وليس مشتركا بينهما فراجعه (قوله كان له الربع) ان لم يقل بنصف الثمن والا فله النصف قاله النووى ولو قال بالنصف بربع الثمن فقال شيخنا لم يصح العقد الا ان أراد بالباء الاولى الظرفية (قوله فلو أطلق) أى لم يذكر جزأ من المبيع ولا ثمنا بان قال أشركتك فى هذا العقد أو المبيع فان قال أشركتك فى بعضه لم يصح لعدم تعين البعض كما مر (قوله وكان المشترى) هو بفتح الراء كما مر (قوله مناصفة) أى بين القائل والقابل وهذا شامل لما لو تعدد كل منهما فيبقى لكل من الاول ان تعدد نصف حصته سواء ساوت حصة غيره أولا والنصف الآخر للثانى سوية ان تعدد ويلزم كلا منهم لكل من الاولين بقدر ما خصه من حصته من مثل ثمن حصته لأن ما أخذ من حصة كل واحد من الاولين موزع سوية على الآخذين وهذا واضح جلى واليه ترشد عباراتهم لأن كل واحد منهم لو انفرد كان له نصف حصته فضم غيره اليه لا يخرجه عن ذلك وقول شيخنا الرملى فيما اذا تعدد الاول فقط ان للثانى مثل أحدهم بعد انضمامه اليهم وان كانوا اثنين كان له الثلث أو ثلاثة كان له الربع وهكذا غير صواب بل يلزمه البطلان اذا اختلفت الحصص وسكت عن تعدد الثانى فقط أو تعددهما معا فلينظر ما يقوله فيهما ويحرر (قوله للجهل بقدر المبيع) وهو الجزء المأخوذ بعقد الاشراك وقد علم رده بتنزيله على المناصفة (قوله ويصح بيع المرابحة) قال شيخنا ويلحق فيها الحط ان وقعت بلفظ تولية أو اشراك وله فيها الزيادة على الثمن الاصلى والنقص عنه كان يقول فيما اشتراه بخمسة عشر بعتكه بعشرين وربح درهم لكل عشرة أو بعشرة الخ ولو لم يذكر لفظ المرابحة ومافى معناه مع لفظ بعتكه بكذا مثلا لم يكن العقد منها ولا خيار ولا حط وان كان كاذبا كما فى الانوار وهو يشمل ما لو كان العقد بلفظ تولية أو اشراك وبه قال شيخنا الرملى لكن

ولو كان الثمن عرضا لم تصح التولية الا اذا انتقل العرض الى من يتولى العقد (والاشراك فى بعضه) أى المشترى (كالتولية فى كله) فى الاحكام السابقة (ان بين البعض) كقوله أشركتك فيه بالنصف فيلزمه النصف من مثل الثمن فان قال أشركتك فى النصف كان له الربع ذكره فى الروضة وهو مبنى على الراجح فى قوله (فلو أطلق) الاشراك (صح) العقد (وكان) المشترى (مناصفة وقيل لا) يصح للجهل بقدر المبيع وثمنه (ويصح بيع المرابحة بأن يشتريه بمائة ثم يقول)

ولو كان الثمن عرضا الخ) لو أراد فى هذا ان يولى بلفظ القيام فوجهان أحدهما يجوز كالمرابحة والثانى لا لان العقد الثانى فى المرابحة مخالف للاول فى قدر الثمن فاحتمل مخالفته فى جنسه بخلاف التولية نعم المأخوذ بالشفعة تجوز التولية فيه بلفظ القيام لان الشفيع لا يأخذ الا بماله مثل ان كان مثليا وان كان متقوما فبالنقد الغالب سبكى (قول المتن كالتولية الخ) هو يفيدك ان الثمن اذا كان عرضا يشترط الاشراك بعينه وقد يلتزم (قول المتن مناصفة) كما لو أقر بشئ لزيد وعمرو (قوله للجهل) أى فكان كما لو قال بعتك بالف ذهبا وفضة (قول المتن ثم يقول الخ) مثل ذلك أن يضم الى رأس المال شيأ آخر كأن يقول بعتك بمائتين وربح درهم لكل عشرة أى منه قال الرافعى ويجرى فى المسئلة خلاف ما لو أوصى له بنصيب ابنه ورده النووى لان المفهوم هنا معنى المثلية

لعالم بذلك (بعتك بما اشتريت) أي بمثله (أو بربح درهم لكل عشرة) أو في كل عشرة (وربح ده يازده) فسره الرافعي بما قبله فكأنه قال بمائة وعشرة فيقبله المخاطب (و) يصح بيع (المحاطة كبعت) لك (بما اشتريت وحط ده يازده) فيقبل (ويحط من كل أحد عشر واحد) كأن الربح في المرابحة واحد من أحد عشر (وقيل) يحط (من كل عشرة واحد) كأن يد في المرابحة على كل عشرة واحد فاذا كان اشترى بمائة وعشرة فالمحطوط منه على الاول عشرة وعلى الثاني أحد عشر (واذا قال بعت بما اشتريت لم يدخل فيه سوى الثمن) وهو ما استقر عليه العقد عند لزومه وذلك صادق بما فيه حط مما عقد به العقد أو زيادة عليه في زمن خيار المجلس أو الشرط (ولو قال بما قام علي دخل مع ثمنه أجرة الكيال) للثمن المكيل (والدلال) للثمن المنادى عليه الى ان اشترى به المبيع كما أفصح بهما ابن الرفعة في الكفاية والمطلب (والحارس والقصار والرفاء) بالمد من رفأت الثوب بالهمز وبما قيل بالواو (والصباغ) كل من الاربعة للمبيع (وقيمة الصبغ) له (وسائر المؤن المرادة للاسترباح) أي لطلب الربح فيه كاجرة الحمال والمكان والختان وتطيين الدار ولا يدخل ما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع نعم العلف الزائد على المعتاد للتسمين يدخل (ولو قصر بنفسه أو كال ا وحمل) أو طين (أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمن في قوله بما قام علي لان عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه وانما قام عليه ما بذله وطريقه أن يقول وعملت فيه ما أجرته كذا أو عمله لي متطوع (وليطلها) أي المتبايعان (ثمنه) أي المبيع في صورة بعت بما اشتريت (أو ما قام به) في صورة بعت بما قام علي

يثبت الخيار للمشتري كما نقله عنه العلامة ابن قاسم قال وقولهم خاصة التنزيل على الثمن الاول يحمل على ما اذا لم يذكر غيره فراجع ذلك وحرره (قوله لعالم بذلك) قال شيخنا بقدر الثمن وصفته ولا يكفي رؤيته عن قدره وفيه ما مر (قوله بمثله) أي ان لم ينتقل كما مر والا تعين وان ضم اليه زيادة عليه ودراهم الربح من جنس الثمن ان صرح به والا فمن نقد البلد (قوله أو في كل) وكذا على كل وكذا من كل عشرة ان لم يرد بمن معناها على المعتمد عند شيخنا الرملي كوالده وتكون من بمعنى على أو في أو اللام سواء أراد ذلك أو أطلق فان أراد بمن معناها بطل العقد وفي شرح الروض صحة العقد واعتمده شيخنا ويكون الربح عليه واحدا على كل تسعة لانه جعله واحدا من العشرة على قياس الحط فراجعه هذا والذي يتجه أنه متى قال من عشرة كان الربح واحدا منها كما في الحط (قوله فسره الرافعي الخ) لأن ده اسم للعشرة وبازا اسم للواحد بشرط اضافته الى ده وأما دوازده فهو اثنا عشر (قوله كبعت لك) أي وهو عالم كما تقدم في المرابحة (قوله وحط ده الخ) ومثله حط درهما على كل عشرة أو في كل عشرة أو لكل عشرة وكذا من كل عشرة لكن في هذه يحط العاشر (قوله فالمحطوط منه على الاول) أي من الوجهين عشرة فلو كان الثمن مائة فالمحطوط عليه تسعة وجزء من أحد عشر جزأ من واحد وعلى الثاني عشرة (قوله واذا قال بعت الخ) هذه وما بعدها من صور المرابحة كما سيذكره الشارح وذكرها لاجل معرفة ما يدخل في الصيغة في كل منهما (قوله بما اشتريت) ومثله برأس المال كما يأتي (قوله وهو ما استقر الخ) أي المراد بالثمن هنا ما لزم المشتري دفعه للبائع الاول وقت لزوم عقده فان كان الحط قبل عقد المرابحة صحت بلفظ الشراء دون القيام أو بعده لم يتعد الحط للمشتري الثاني (قوله أو الشرط) أي خياره لهما (قوله بما قام) ومثله بما ثبت أو حصل أو وزنته أو بما هو على قال شيخنا الرملي ومعنى الدخول المذكور للعاقد على الثمن أنه يضمه الى الثمن ويذكر جملته لا أنه يدخل عند الاطلاق وفائدته انه لو ذكر شيأ وضمه وتبين أنه في مقابلة ما لا يدخل سقط هو ورد بحصته وفيه نظر بل الوجه ان يقال ان الامور المذكورة اذا علم ما يقابلها من أجرة وغيرها ثم قال المولى للمتولي وليتك هذا العقد بما قام على ورجح كذا انها تدخل مع الثمن الاول ويكون جملتهما هي الثمن في عقد التولية ويكون الربح بقدرهما فافهم وراجع وتأمل (قوله أجرة الخ) محل دخول تلك الاجرة ان لزمت المولى وأداها كما قاله شيخنا مر نعم في مؤنة دخولها على ادائها نظر ظاهر فراجعه (قوله للثمن الخ) دفع به اعتراض دخول ما ذكر لانه لازم للبائع وليس من الثمن فكيف يدخل فيه واستدل على كلامه بما ذكره ابن الرفعة (قوله وسائر المؤن) ومنها المكس المعروف وان لم يجز خلافا للخطيب ومنها ما غرمه في خلاص مغصوب أو رد آبق أو أجرة طبيب أو ثمن دواء للمريض أو فداء الجاني وقد اشتراه كذلك في الجميع بخلاف الحادث بعد الشراء (قوله نعم الخ) لا حاجة لاستثنائه لانه ليس من مؤن الاستبقاء ولذلك أسقطه في المنهج الا أن يقال انه لدفع توهم شمول العاف له (قوله بنفسه) ومثله عمل من يستحق منفعته باجارة أو غيرها (قوله وليعلما) أي وجوبا وظاهر كلامهم ان هذا خاص بالمرابحة والمحاطة وقال شيخنا لا مانع من شموله للتولية والاشتراك ولا ينافيه ما مر وكلام الشارح الآتي يدل له نعم قد مر أن التخمين

(قوله فاذا كان اشترى بمائة وعشرة الخ) لو كان الشراء بمائة فقط فالمحطوط على الصحيح تسعة وجزء من أحد عشر جزأ من درهم ولو قال وحطدرهم من كل عشرة حط واحد من كل عشرة ولو قال وحطدرهم لكل عشرة حط درهم من كل أحد عشر (قول المتن بما اشتريت) أي بمثله (قوله كأجرة الحمال) من ذلك المكس الذي يأخذه

بالرؤية كاف فيهما عند شيخنا م ر فلا يلائم ذكره لهما هنا فتأمل (قوله فلو جهلها أحدهما) قدرا أو جنسا أو صفة لم يصح (قوله وجهان) أى على الوجه الثانى أصحهما الاشتراط (قوله ولو قيل الخ) ولو لم يقل ذلك فهى من صور التولية لصحتها بغير لفظ التولية كما تقدم (قوله كما ذكره المصنف) أى فيما تقدم (تنبيه) لا يجوز ان يقول بما اشتريت ولا بما قام على ولا غيرهما مما تقدم فيما أخذه هبة بشرط ثواب معلوم وأراد بيعه مرابحة لانه كذب ولا يجوز بما اشتريت ولا برأس المال فى عبد هو أجرة أو عوض خلع أو نكاح أو صلح عن دم عمد وأراد بيعه مرابحة لانه كذب أيضا بل يذكر قيمة العبد كمائة مثلا فيقول قام على بمائة أو يزيد وهى أجرة مثل كذا أو مهر مثل كذا أو صلح عن دية كذا (قوله قدر الثمن) أى وان لم يخالف العادة خلافا للسبكى (قوله الذى استقر عليه العقد) فان تعدد العقد أخبر بالاخير ولو هو الاكثر فان تبين ان كثرته بمواطأة وهى مكروهة على المعتمد فله الخيار ان باع مرابحة والا فلا كما مر ولا يلزمه بيان رخص السلعة مثلا (قوله أو قام به) هو عطف على استقر فيكون من الثمن كما تقدمت الاشارة اليه لكن قد تقدم انه قابله به فلعله تجوز فيه (قوله أى يجب عليه الصدق) أى لدفع الاثم عنه والا فالعقد صحيح مطلقا وفائدة الوجوب سقوط الزيادة وربحها اذا كذب فيها وثبوت الخيار له فى غيرها ولا حط خلافا للامام والغزالى (قوله و بيان العيب الحادث) وكذا عيب قديم أخذ ارشه لكن ان باع بما قام على حط الارش بخلاف بما اشتريت فتأمله (قوله يعتمد امانته) أفهم انه لو كان عالما لم يحتج الى اخباره وهو كذلك وكذا كل ما يجب الاخبار به (قوله بعرض الخ) المراد بالعرض المتقوم كما تقدم والمثلى يصح البيع به مرابحة وان لم يذكر قيمته خلافا للسبكى وعليه هل ينزل الربح على قيمته أو على وزنه أو كيله راجعه كذا قال شيخنا وفيه بحث (قوله قيمته كذا) والمعتبر قيمة يوم العقد ولا عبرة بما بعده من رخص أو غلاء و يكفى تقويمه بنفسه ان كان أهلا والا فعدل فان تنازعا فعدلان (قوله ولا يقتصر الخ) تقدم أن ذكر القيمة شرط للصحة بخلاف ذكر العرض و يذكر أيضا انه اشتراه من موليه أو من مدينه المعسر أو المماطل ﴿تنبيه﴾ قول شيخنا الرملى انه لا يشترط ذكر العرض يشمل ما لو كانت عشرة دراهم مثلا وقال بعتك هذا بعشرة دراهم والوجه أن مثل هذا ليس من التولية ولا يلحق فيه حط ولو حط عن الاول فتأمل وراجع (قوله انه يحط) عبارة الروضة سقطت وهى أولى لافادة ان العقد لم يقع عليها فتأمل قال العلامة ابن قاسم وحينئذ فلزم الجهل بقدر الثمن فى الواقع وهو مبطل الا أن

يأخذه السلطان (قول المتن بطل) أى كما لو قال بعتك بما اشتريت ولم يقل مرابحة (قوله لسهولة الخ) عبارة القاضى لانه اذا قال مرابحة كان مبنيا على الثمن الاول بخلاف ما اذا لم يقله بدليل انه اذا خان فيه لا حط ولا خيار (قوله وفى اشتراطها) يرجع الى قوله والثانى يصح (قوله ولو قيل فى الصورة الثانية) هى قوله فى المتن ولو قال بما قام على الخ (قوله أى يجب عليه) أى لان هذا الباب مبنى على الامانة فان المشترى يعتمد فيه على نظر البائع وراض لنفسه بما رضى به مع زيادة أو حط (قوله و بيان العيب الحادث) معناه انه يبين حدوثه ولا يكتفى باعلامه بالعيب كما سينبه عليه الشارح و به تعلم ان هذا زيادة على ما تقرر من أن كل بائع يجب عليه الاعلام بالعيوب وكذا يجب اعلامه انه اطلع على القديم ورضى به ولا يكفى اعلامه بالعيب (قول المتن به يحط الزيادة) أى ولا يتوقف ذلك على طلب بل يتبين ان البيع انعقد بذلك كما فى الشفعة و بذلك تعلم ان هذا الحط ليس كأرش العيب القديم ثم وجه الحط التنزيل على الثمن الاول (قوله لانه قد يكون له غرض الخ) لانه ان بان كذبه بالاقرار لم يؤمن كذبه ثانيا وان بان بالبينة فقد تكون كاذبة و يكون الباطن مخالفا للظاهر (قوله للمشترى الخيار) الا أن يكون عالما بكذب البائع أو يكون المبيع تالفا وفى هذه الثانية يرجع بقدر التفاوت

فى الصورة الثانية ورجح كذا كانت من صور المرابحة كما ذكره المصنف فى الاولى ولها صورة ثالثة وهى بعتك برأس المال وربح كذا وهو كقوله بما اشتريت وقيل بما قام على (وليصدق البائع فى قدر الثمن) الذى استقر عليه العقد أو قام به المبيع عليه عند الاخبار به أى يجب عليه الصدق فى ذلك (والاجل والشراء بالعرض و بيان العيب الحادث عنده) لان المشترى يعتمد أمانته فيما يخبره بذلك الثمن فيذكر انه اشتراه بكذا لاجل معلوم لانه يقابله قسط من الثمن وانه اشتراه بعرض قيمته كذا ولا يقتصر على ذكر القيمة لانه يشدد فى البيع بالعرض فوق ما يشدد فى البيع بالنقد وانه حدث عنده هذا العيب لنقص المبيع به عما كان حين شراه (فلو قال) اشتريته (بمائة) و باعه مرابحة أى بما اشتراه وربح درهم لكل عشرة كما تقدم (فبان) انه اشتراه (بتسعين) ببينة أو اقرار (فالاظهر انه يحط) الزيادة وربحها) لكذبه والثانى لا يحط شيئ لعقد البيع بما ذكر (و) الاظهر بناء على الحط (انه لا خيار للمشترى) لانه قد رضى بالاكثر فأولى أن يرضى بالاقل والثانى له الخيار لانه قد يكون له غرض فى الشراء بذلك المبلغ لابرار قسم أو انفاذ وصية وعلى قول عدم الحط للمشترى الخيار جزما لان البائع غره وعلى قول الحط

لا خيار للبائع وفي وجه وقيل قول له الخيار لانه لم يسلم له ما سماه (ولو زعم أنه) أي الثمن الذي اشترى به (مائة وعشرة) وانه غلط في قوله أو لا بمائة (وصدقه المشتري) في ذلك (لم يصح البيع) الواقع بينهما مرابحة (في الاصح) لتعذر امضائه من يده في العشرة المتبوعة بربحها (قلت الاصح صحته والله أعلم) ولا تثبت العشرة المذكورة وللبائع الخيار وقيل تثبت العشرة بربحها وللمشتري الخيار (وان كذبه) المشتري (ولم يبين) هو (لغلطه وجها محتملا) بفتح الميم (لم يقبل قوله ولا بينته) ان أقامها عليه لتكذيب قوله الاول لهما (وله تحليف المشتري انه لا يعرف ذلك في الاصح) لانه قد يقر عند عرض اليمين عليه والثاني لا كما لا تسمع بينته وعلى الاول ان حلف أمضى العقد على ما حلف عليه وان نكل عن اليمين ردت على البائع بقاء على ان اليمين المردودة كالاقرار وهو الاظهر وقيل لا بناء على انها كالبينة وعلى الرد يحلف ان ثمنه مائة وعشرة وللمشتري حينئذ الخيار بين امضاء العقد بما حلف عليه وبين فسخه قال في الروضة كاصلها كذا أطلقوه ومقتضى قولنا ان اليمين المردودة مع نكول المدعى عليه كالاقرار ان يعود فيه ما ذكرنا في حالة التصديق (وان بين) لغلطه وجها محتملا كان قال كنت راجعت جريدتي فغلطت من ثمن متاع الى غيره (فله التحليف) كما سبق لان ما بينه يحرك ظن صدقه وقيل فيه الخلاف (والاصح) على التحليف (سماع بينته) التي يقيمها بان الثمن مائة وعشرة والثاني لا يسمع لتكذيب قوله الاول لهما قال في المطلب وهذا هو المشهور في المذهب والمنصوص عليه والبناء

يقال صح هنا نظر المسمى ويجري مثل هذا في التولية بعد الحط وقبل علمه به فراجعه (قوله لا خيار للبائع) كالمشتري وهو المعتمد (قوله ولو زعم) أي بعد عقد المرابحة انه اشتراه الخ وصدقه المشتري في ذلك الزعم فالاصح بقاء صحة البيع (قوله وللبائع الخيار) بناء على الصحة الذي هو المعتمد أي لفوات العشرة التي هو زعمها عليه مع تصديق المشتري له قال شيخنا وخياره على الفور كالعيب (قوله لم يقبل قوله ولا بينته) والبيع صحيح ولا خيار له (قوله أمضى العقد على ما حلف عليه) ولا خيار للبائع (قوله بفتح الميم) أي قريبا وبكسرها النفس الواقعة كما يقال الامر محتمل لكذا قال في شرح الروض اقتصر وا في النقص على الغلط وقياس ما مر في الزيادة ذكر التعمد وكأنهم تركوه لعدم جريان التفاريع فيه اه فتأمله (تنبيه) لو أقر بالرق لشخص فبيع ثم ادعى الحرية لم تقبل دعواه الا ان بين له وجها محتملا وقال ابن حجر يقبل مطلقا لاجل حق الله ولو باع دارا مثلا ثم ادعى وقفيتها قبل البيع أو أنها لم تكن ملكه فان كان صرح حال البيع بالملكية لم تقبل دعواه والا قبلت قال شيخنا وغير العتق والوقف لا يسمع مطلقا كما لو ادعى انه باعها قبل هذا البيع مثلا (قوله وللمشتري حينئذ الخيار) هو مرجوح مبني على مرجوح وسيأتي الصحيح عن الروضة بقوله ان يعود الخ (قوله ما ذكرنا في حالة التصديق) وهو سقوط الزيادة ورجوعها وثبوت الخيار للبائع لا للمشتري (قوله جريدتي) هي بفتح الجيم وكسر الراء المهملة وسكون التحتية وفتح الدال المهملة اسم للدفتر المكتوب فيه ثمن أمتعة ونحوها (قوله سماع بينته) وحينئذ يأتي ما ذكر في التصديق (قوله وهذا هو المشهور) مرجوح والمعتمد ما قبله (فرع) الخيار فيما تقدم على الفور كما مر

﴿ باب بيع الاصول والثمار ﴾

أي بيان ما يدخل في لفظ المعقود عليه منها وما لا يدخل وفي جعل المذكورات أصولا نجوز أو هو حقيقة عرفية

وحصته من الربح (قوله لا خيار للبائع) أي لانه يبعد أن يكون غلطه أو تلبيسه سببا لثبوت الخيار له (قوله لتعذر امضائه الخ) أي لان الزيادة لا تحتمل في العقد بخلاف النقص فانه معهود بدليل الارش ولا كذلك الزيادة وايضا فالزيادة لم يرض بها المشتري بخلاف النقص السالف فانه رضي به في ضمن رضاه بالكثر (قول المتن قلت الاصح صحته) أي كما لو غلط بالزيادة (قوله ولا تثبت الخ) قال السبكي هو مشكل حيث اعتبر المسمى هنا واعتبر في الغلط بالزيادة التنزيل على العقد الاول نعم يرتفع الاشكال على مقابله الآتي ثم وجه عدم الثبوت كون الزيادة مجهولة ولم يرض بها المشتري بخلاف القسمين السالفة فانه رضي بها في ضمن رضاه بالمائة (قوله بفتح الميم) أي وأما بالكسر فهو الواقعة نفسها (قوله لانه قد يقر الخ) للخلاف أيضا عند الاصحاب مدرك آخر وهو أنا ان قلنا اليمين المردودة كالاقرار حلف وان قلنا كالبينة فليس له طلب التحليف لاحتمال أن يعتمد النكول لعلمه عدم الرد (قول المتن فله التحليف) لورد اليمين اتجه تحليف البائع سواء قلنا اليمين المردودة كالبينة أو كالاقرار لان البينة هنا تسمع ولا يمنع فيما يأتي نعم لو كان سماعها مبنيا على جواز رد اليمين لم يصح ما قلناه ثم اذا حلف يمين الرد فان قلنا كالبينة فهو كما لو صدقه وان قلنا كالاقرار فيحتمل أن يكون كما سلف في حالة عدم ابداء العذر ويأتي فيه اشكال الشيخين (قول المتن والاصح سماعها) قال السبكي فيكون كما لو صدقه فعلى رأي الرافعي يفسد العقد وعلى رأي المصنف يصح ثم يجري الخلاف في ثبوت الزيادة

﴿ باب بيع الاصول والثمار ﴾

قال في التحرير عبارة السبكي رحمه الله الاصول الشجر وكل ما يثمر مرة بعد أخرى وقيل الشجر والارض

﴿ باب ﴾ بيع

(الاصول والثمار) كذا ترجم الشيخ في التنبيه وترجم في المحرر بفصل قال في التحرير الاصول الشجر والارض والثمار جمع ثمر وهو جمع ثمر قوسيأتي في الباب غير ذلك اذا (قال يعتك هذه الارض أو الساحة أو البقعة) أو العرصة (وفيها بناء وشجر فالمذهب انه يدخل) للبناء والشجر (في البيع دون الرهن) أي اذا قال رهنتك هذه الارض الى آخر ما تقدم وهذا هو المنصوص عليه فيهما والطريق الثاني فيهما قولان بالنقل والتخريج وجه الدخول أنها للثبات والدوام في الارض فتتبع ووجه المنع ان اسم الارض ونحوه لا يتناولها والطريق الثالث القطع بعدم الدخول فيهما وحمل نصه في البيع على ما اذا قال بحقوقها وكذا الحكم في الرهن لو قال بحقوقها والفرق على الطريق الاول أن البيع قوي ينقل الملك فيستتبع بخلاف الرهن ولو قال بعتكها بما فيها دخلت قطعا أو دون ما فيها لم تدخل قطعا ويقال مثل ذلك في الرهن وفي قوله بحقوقها وجه انها لا تدخل في البيع ويأتي مثله في الرهن ووجهه ان حقوق الارض انما تقع على الممر ومجرى الماء اليها ونحو ذلك وسيأتي انه يدخل في بيع الشجرة أغصانها الا اليابس لان العادة فيه القطع فيقال هنا في الشجر اليابس كذلك (وأصول البقل التي تبقى) في الارض (سنتين) أو أكثر ويجز

فتأمل (قوله الاصول) جمع أصل والمراد به ما يتبعه غيره في دخوله في العقد والثمار اما مفرد لثمر بضم أوليه الذي هو مفرد أثمار واما جمع لثمر بفتح أوليه الذي هو جمع ثمرة واختاره المصنف لخفته ولانه وسط فتأمل (قوله وترجم في المحرر بفصل) نظرا الى أنه من الالفاظ المطلقة كالذي قبله لانها قسمان ماله مدلول شرعي يحمل عليه وهو الاول وفيه أربعة ألفاظ كما مر وما يستتبع غير مسماه وهو ما هنا وفيه سبعة ألفاظ بحسب النوع الارض والدار والبستان والقرية والدابة والشجرة والثمرة وما فعله المصنف أنسب (قوله قال) أي البائع ولو بوكالة أو ولاية (قوله وفيها) خرج ما ليس فيها كنصيبها من نهر خارج عنها وقناة ومسيل ماء فان قال بحقوقها دخل ذلك والا فلا ولا يدخل مكتوب دار مثلا مطلقا (قوله بناء) ولو لبئر أو نهر أو قناة فيدخل أرض ذلك وبناؤه ولا يدخل الماء فيها الا بالنص عليه فان لم ينص عليه لم يصح عقد البيع وان عقد عليها وحدها وكالماء المعدن الظاهر كالملح والكبريت والنورة أما الباطن كالذهب والفضة فيدخل بلا شرط عند عدم العلم به (قوله وشجر) ولو شجر موز أو نيلة أو ما تؤخذ أغصانه مرارا كالحور بهملتين على المعتمد كما يأتي (قوله وحمل الخ) فمحل الخلاف عند الاطلاق في البيع والرهن فان قال بحقوقهما فيهما دخل ما ذكر من أرض البئر والقناة والنهر وبناء وما فيهما كما مر وقال ابن قاسم الداخل هنا استحقاق المنفعة فقط وحمله بعضهم على ما جرت العادة به وليس ملكه وان قال بدون حقوقها لم يدخل فيهما ما ذكر وسيذكر مالو قال بما فيها أو دون ما فيها (قوله ينقل الملك) فيلحق به كما هو كذلك كالوقف والهبة والصدقة والهدية والوصية وعوض الخلع والصداق وصلح الدم والاجرة (قوله بخلاف الرهن) ومثله العارية والاجارة والاقرار فالمراد بما لا ينقل الملك ما ليس فيه نقل ملك الارض لان الاقرار اخبار بملك سابق وعدم دخول غير الارض فيه لاحتمال حدوثه (قوله ونحو ذلك) مما مر نعم يدخل في الاجارة ما يتوقف النفع عليه (قوله فيقال الخ) أي فلا يدخل الشجر اليابس الا ان احتيج اليه لجعله دعامة ونحوها مما يأتي وفارق دخول الوتد بانه للدوام وما جرت العادة بنقله من الشجر الرطب كاليابس (تنبيه) لو لم يكن البناء والشجر مملوكا له لم يدخل شئ منه وان كان مشتركا بينه وبين غيره دخل ما يخصه فان كان الارض وما فيها مشتركا دخل منه ما ساوى حصته من الارض فأقل فان زاد عليها لم يدخل الزائد قاله ابن حجر وقال شيخنا يدخل جميع ما يخصه وان زاد على قدر حصته من الارض وهو ظاهر فراجعه (قوله البقل) خرج الشجر فيدخل جميعه كما تقدم (قوله أو أكثر) أي أو أقل لان الحكم دائر مع كونه يجز مرة بعد أخرى كما أشار اليه الشارح تتميما للضابط (قوله والقضب بالمعجمة) أي الساكنة بعد القاف وفي ابن حجر انه اسم للقت فعطفه عليه تفسيري يراد فه القرط والرطب والفصفصة وهو علف البهائم المعروف بالبرسيم ونحوه (والهندبا بالمد والقصر) أي مع كسر الدال المهملة قبل الموحدة وهو المشهور في العرف بالبقل (قوله أو تؤخذ ثمرته) أو اغصانه وليس شجرا كما مر (قوله كالنرجس) والقطن الحجازي

والبناء وهو بعيد قال وهذه الترجمة جمعت بين ترجمتي بابين متجاورين للشافعي رضي الله عنه أحدهما باب ثمر الحائط يباع باصله والآخر باب الوقت الذي يحل فيه بيع الثمار (قوله للثبات والدوام) أي فكانا في معنى الارض كما جعلا بمعناها في ثبوت الشفعة فيهما واستدل أيضا بقوله صلى الله عليه وسلم من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتاع مفهومه أنها اذا لم تؤبر للمشتري مع ان اسم النخلة لا يشملها لكن لاتصالها بها والبناء والغراس كذلك (قوله ووجه المنع) اذا قلنا بهذا بقيت دائما بلا أجرة وللمشتري الخيار عند الجهل (قوله فيقال الخ) أي بحكم الاولى بدليل ان الغصن الرطب يدخل في اسم الشجر بلا خلاف بخلاف الشجرة الرطبة مع الارض فان فيها خلافا كما تقرر (قول المتن والهندبا) أي البقل (قوله

هو مرارا (كالقت) بالمثناة والقضب بالمعجمة (والهندبا) بالمد والقصر والنعناع والكرفس أو تؤخذ ثمرته مرة بعد أخرى كالنرجس والبنفسج (كالشجر) فئ دخولها في بيع الارض ورهنها الطرق السابقة هذا مقتضى التشبيه

واقتصر في الروضة كأصلها على ان في دخولها في البيع الخلاف السابق وعلى الدخول في البيع الثمرة الظاهرة وكذا الجزة الظاهرة عند البيع للبائع فليشترط عليه قطعها لانها تزيد ويشتبه المبيع بغيره سواء بلغ ماظهر أوان الجز أم لا قال في التتمة الا القصب فانه لا يكلف قطعه الا أن يكون ماظهر قدرا ينتفع به وسكت عليه في الروضة كأصلها (ولا يدخل) في مطلق بيع الارض كما في المحرر والروضة وأصلها (ما يؤخذ دفعة) واحدة (كالحنطة والشعير وسائر الزروع) كالجزر والفجل والبصل والثوم لانه ليس للدوام والثبات فهو كالمنقولات في الدار (ويصح بيع الارض المزروعة) هذا الزرع الذي لا يدخل (على المذهب) كما لو باع دارا مشحونة بامتعة والطريق الثاني تخريجه على القولين في بيع الدار المستأجرة لغير المكتري أحدهما البطلان وفرق الاول بان يد المستأجر حائلة (وللمشتري الخيار ان جهله) أي الزرع بان سبقت رؤيته للارض قبل البيع وحدث الزرع بينهما لتأخرا انتفاعه فان كان عالما بالزرع فلا خيار له (ولا يمنع الزرع) المذكور (دخول الارض في يد المشتري وضمانه اذا حصلت التخلية في الاصح) والثاني يمنع كما تمنع الامتعة المشحون بها الدار من قبضها وفرق الاول بأن تفريغ الدار متأت في الحال (والبذر) بالذال المعجمة (كالزرع) فالبذر الذي لا ثبات لنباته ويؤخذ دفعة واحدة لا يدخل في بيع الارض ويبقى الى أوان الحصاد ومثله القلع فيما يقلع وللمشتري الخيار ان جهله فان تركه البائع له سقط خياره وعليه فالظاهر القبول ولو قال آخذه وأفرغ الارض سقط خياره أيضا ان أمكن ذلك في زمن يسير والبذر الذي يدوم كنوى النخل وبذر الكراث ونحوه من البقول حكمه في الدخول في بيع الارض حكم الشجر (والاصح أنه لا أجرة للمشتري مدة بقاء الزرع) الذي جهله وأجاز كالارش له في الاجازة في العيب والثاني وصححه في الوجيز له الاجرة قال في البسيط لان المنافع متميزة عن المعقود عليه أي فليست كالعيب

والباذنجان (قوله فليشترط عليه قطعها) أي الثمرة وكذا الجزة والمراد بالظاهرة هنا ما لا تدخل في بيع الشجرة كما يأتي (قوله الا القصب) هو مستثنى من لزوم القطع المفهوم من شرطه قال بعض مشايخنا ولا أجرة له مدة بقائه والمراد بالقصب الفارسي وهو البوص المعروف فهو بالمهملة المفتوحة وقول الاسنوي هو بالمعجمة سهو مر ولعل القصب المأكول وهو الحلو ومثله وألحق به بعضهم شجر الخلاف أيضا (قوله فانه لا يكلف قطعه) ثم الحادث للمشتري ان تميز لا نحو غلظ قصبانه واذا تنازعا فيه فسخ العقد وعلم من كون الاستثناء من تكليف القطع انه لا بد في صحة البيع من شرط قطعه وان البيع صحيح وان لم يكن قدرا ينتفع به هنا (قوله في مطلق بيع الارض) ان قال بحقوقها وخرج بالمطلق بيعهما مع ما فيها وسيأتي في كلام المصنف (قوله وسائر الزروع) ومنها القطن الخراساني (قوله هذا الزرع الخ) قيد لمحل الخلاف ولثبوت الخيار الآتي فما يدخل يصح معه المبيع قطعا ولا خيار وان لم يكن معلوما ولا مرئيا كالحمل فتقييد المنهج بهذا القيد لا يحتاج اليه في الاول (قوله وفرق الاول) أي من حيث القطع (قوله وللمشتري الخيار) أي فورا (قوله بان سبقت الخ) أو رآها من خلال الزرع وظنه للمالك فبان لغيره (قوله لتأخرا انتفاعه) أي فيتضرر بذلك فلا حاجة لقول المنهج وتضرر الا أن يقال هو عطف تفسير فلو أمكن تفريغها في زمن لا يقابل بأجرة قال شيخنا الرملي كيوم أو بعضه فلا خيار فراجعه (قوله دخول الارض) أما ما فيها من الزرع فلا يدخل تحت يده ولا يضمنه وان تلف بتقصيره لانه لم يضع يده عليه (قوله وضمانه) قال الاسنوي هذا من زيادات المنهاج ولا حاجة اليها وأجاب عنها شيخنا الرملي بانه لا يلزم من اليد الضمان كالوديعة وفيه نظر اذ الدخول هنا هو كون المشتري قابضا للارض ويلزمه كونها في ضمانه ولعل شيخنا المذكور فهم أن الضمان هنا ضمان اليد فراجعه (قوله متأت في الحال) أي شأنه ذلك فلا يرد ما لو كان الزرع قليلا والامتعة كثيرة (قوله فان تركه) أي المذكور من البذر والزرع (قوله وعليه القبول) بمعنى سقوط خياره لان تركه اعراض لا تمليك الا ان وقع بصيغة تمليك وأمكن واذا عاد فيه عاد الخيار (قوله حكم الشجر) أي فيدخل عند الاطلاق ويصح البيع مع استثنائه نعم ان كان مما جرت العادة بنقله من الارض لتحويله بموضع آخر فهو كالزرع الذي لا يدوم قاله شيخ شيخنا عميرة وقدمي (قوله انه لا أجرة للمشتري مدة بقاء الزرع) أي ولو بعد القبض وكذا مدة تفريغه وان طالت نعم ان جرت العادة

واقتصر الخ) أي فلم يذكر مسئلة الرهن (قوله وعلى الدخول الخ) هذا مفهوم من تعبير المنهاج بالاصول (قوله الجزة) هي بكسر الجيم (قوله الا القصب) أي الفارسي (قوله فانه لا يكلف) أي فيكون بيع الارض مع شرط قطعه في حالة عدم النفع باطلا (قوله في مطلق الخ) الذي في الروض انه لا يدخل وان قال بحقوقها (قوله كالجزر الخ) يريد أنه لا فرق في ذلك بين ما يحصد كمثال المتن أو يقلع كهذه الامثلة كما شملها قول المصنف يؤخذ (قوله بان يد المستأجر الخ) وبانه لو كان في معنى ذلك لوجب القطع بالفساد لجهالة المدة كدار المعتدة بالاقراء أو الحمل ثم محل الخلاف في الزرع الذي يؤخذ دفعة والا فيصح بلا خلاف لانه ينتقل للمشتري كما أشار اليه الشارح قبيل هذا بقوله هذا الزرع الذي لا يدخل (قوله ومثله) أي الحصاد (قوله ولو قال الخ) هو جار أيضا في نفس الزرع عند ثبوت الخيار كما سلف (قوله والبذر الذي يدوم) لو كان عادتهم في هذا أن يقلع بعد بروزه ويحول لكان آخر

بقطعه قبل أوان الحصاد لزمه ولا يمكن من دياسته في محله الا بالرضا واذا وقع شرط قطع وجبت الاجرة ولو بلا طلب وفارق توقف وجوب الاجرة على الطلب في الثمرة لان التأخير هنا في غير المبيع ويصح قبض الارض مشغولة كما يؤخذ من التشبيه المتقدم وأشار بقوله الذي جهله الى تقييد محل الخلاف فلا أجرة للعالم قطعا (قوله وفي أصل الروضة الخ) هو اعتراض على المصنف في تعبيره بالاصح (قوله وظاهر الخ) فقدم ذكره لانه معلوم ومثله ما تقدم في البذر وكان حقه ان يؤخره الى هنا ويلزم في القلع تسوية الارض وازالة عروق تضرها (قوله للجهل الخ) فان أمكن علمه بعد كان من تفريق الصفقة (قوله أحدهما الخ) سكت عن مقابله لموافقته لطريق القطع وعلى الصحة يبقى الزرع والبذر للبائع وهل يلزم المشتري بقاؤه الى أوان الحصاد أو القلع راجعه (قوله قيل لتعود الصفة) حكاه بقيل للاشارة الى عدم الاعتناء به ويدل لضعفه عدم ذكره في الروضة والشرح وسكوته عنه في الدقائق ولا نظر لصورة نادرة يتعذر وجودها وخرج بالصفة التي هي لا يفرد بالبيع ما يدخل في بيع الارض عند الاطلاق فالبيع صحيح قطعا وذكره تأكيد لانه محقق الوجود وبذلك فارق بيع الدابة وحملها تأمل (قوله ويدخل في بيع الارض الحجارة الخ) فهي ليست عيبا الا في أرض تقصد للزراعة أو نحوها مما تضره الحجارة (قوله والمبنية) بموحدة فنون فتحتية أو بمثلثة فموحدة فمثناة والانسب الاول تقديما للتأسيس (قوله ان علم الحال) نعم ان كان لقلعها زمن لمثله أجرة ثبت الخيار وكذا ان جهل ضرر قلعها ودون تركها العكس قاله شيخنا الرملي وقال شيخنا الزيادي يثبت الخيار في صورة العكس أيضا فافي المنهج عن المتولي معتمد عنده ويصدق المشتري في جهله ويصدق البائع بعد قلع المشتري الحجارة في أنها مثبتة لا مدفونة على الاصح (قوله ولا أجرة عليه لمدة ذلك) أي النقل والتسوية وكذا القلع اللازم للبائع أيضا كما أشار اليه الشارح على ما تقدم (قوله وان طالت) وان كانت بعد القبض (قوله ولم يضر قلعها) بان لم يحصل به في الارض عيب ولا لزمته أجرة والا فله الخيار وان قال له أغرم لك الاجرة نعم ان تركها له ولم يضر تركها فلا خيار ويلزمه القبول كما في البذر والزرع الذي لا يدخل كما مر ولا نظر للمنة هنا لانها لجزء من المبيع وتركها اعراض لا تمليك الا ان جرى بلفظ تمليك كهبة بشروطها واذا رجع عاد الخيار (قوله ويلزم البائع النقل) وان لم يرض المشتري وله أن يجبر البائع عليه تفريغا لملكه بخلاف ما مر في الزرع لان له أمدا ينتظر (قوله ولا أجرة عليه لمدة ذلك) أي القلع وما يتبعه وان طالب كما مر

فالظاهر الحاقه بما لا يدوم ثم اعلم ان معنى دخول البذر الذي يدوم في البيع جعله تابعا للارض كالحمل فلا تشترط رؤيته قبل ذلك بل ولو جهل جنسه ونوعه (قوله وظاهر أن الزرع يبقى الخ) عبارة الاسنوي كلام المصنف يفهم استحقاق البائع لابقاء الزرع ومحله اذا شرط الابقاء أو أطلق فان شرط القطع ففي وجوب الوفاء به تردد للاصحاب حكاه الامام في كتاب الصلح ولم يتعرض الرافعي لهذه المسئلة غير انه جزم في بيع الثمرة المؤبرة قبل بدو الصلاح بوجوب القطع اذا شرطه وهو نظير هذا اه (قول المتن مع بذر) لو كان البذر دائم النبات صح وان لم يره وكان تأكيدا ذكره المتولي (قول المتن أو زرع) الزرع الذي لا يفرد هو المستور اما بالارض كالفجل ونحوه أو بما ليس من صلاحه كالحنطة في سنبلها والبذر الذي لا يفرد هو ما لم يره أو تغير أو امتنع أخذه (قول المتن وقيل في الارض قولان) هما مبنيان على ان الاجارة في تفريق الصفقة بجميع الثمن لا بالقسط (قوله قيل الخ) قائله الاسنوي رحمه الله قال ولم يقل لا يفرد ان لان المعروف في مثل هذا التركيب وجوب افراد الضمير (قول المتن المخلوقة فيها والمبنية) أي لثباتهما ثم ان كانتا يضران بالغراس والبناء والارض مما تقصد لذلك ثبت الخيار (قول المتن ان علم) كسائر العيوب (قول المتن ويلزم البائع النقل) بخلاف الزرع فان له أمدا ينتظر ثم انه يلزمه ذلك وان كان تركها لا يضر (قول المتن ولم يضر) أي بان كان القلع لا ينقص الارض وليس لزمنه أجرة هذا محصل ما في الاسنوي نقلا عن الرافعي وهو عند التأمل يشكل على قول الشارح الآتي ولا

وفي أصل الروضة قطع الجمهور بأن لا أجرة وقيل وجهان الاصح لا أجرة وظاهر أن الزرع يبقى الى أوان الحصاد أو القلع (ولو باع أرضا مع بذر أو زرع) بها (لا يفرد بالبيع) عنها أي لا يجوز بيعه وحده كالحنطة في سنبلها وسيأتي فهي مستورة كالبذر (بطل) البيع (في الجميع) قطعا للجهل بأحد المقصودين وتعذر التوزيع (وقيل في الارض قولان) أحدهما الصحة فيها بجميع الثمن وذكر في المحرر البذر بعد صفة الزرع وقدمه في المنهاج قيل لتعود الصفة اليه أيضا فيخرج بها ما رؤي قبل العقد ولم يتغير وقدر على أخذه فانه يفرد بالبيع ولم ينبه في الدقائق على ذلك وقد أطلق البذر في الروضة كاصلها (ويدخل في بيع الارض الحجارة المخلوقة فيها) والمبنية (دون المدفونة) كالكنوز (ولا خيار للمشتري ان علم) الحال (ويلزم البائع النقل) المسبوق بالقلع وتسوية الارض ولا أجرة عليه لمدة ذلك وان طالت (وكذا ان جهل) الحال (ولم يضر قلعها) لا خيار له ضر تركها أولا ويلزم البائع النقل وتسوية الارض ولا أجرة عليه لمدة ذلك (وان ضر) قلعها (فله الخيار)

ضرتركها أولا (فان أجاز لزم البائع النقل وتسوية الارض) بان يعيد التراب المزال بالقلع مكانه قاله فى المطلب (وفى وجوب أجرة المثل مدة النقل أوجه أصحها تجب ان نقل بعد القبض لا قبله) لان النقل المفوت للمنفعة مدته جناية من البائع وهى مضمونة عليه بعد القبض لا قبله فى المرجح والثانى تجب مطلقا بناء على انه يضمن جنايته قبل القبض والثالث لا تجب مطلقا لان اجازة المشترى رضا بتلف المنفعة مدة النقل ويجرى الخلاف فى وجوب الارش فيما لو بقى فى الارض بعد التسوية عيب (ويدخل فى بيع البستان) بقوله بعتك هذا البستان (الارض والشجر والحيطان) لانه لا يسمى بستانا بدون ذلك (وكذا البناء) الذى فيه يدخل (على المذهب) وقيل لا يدخل وقيل فى دخوله قولان وهى الطرق المتقدمة فى دخوله فى بيع الارض (و) يدخل (فى بيع القرية) بقوله بعتك هذه القرية (الابنية وساحات يحيط بها السور) وفى الاشجار وسطها الخلاف السابق الصحيح دخولها (لا المزارع) أى لا تدخل (على الصحيح) كما لو حلف لا يدخل القرية فانه لا يحنث بدخوله مزارعها وفى النهاية أنها تدخل وقال ابن كج ان قال بحقوقها دخلت والا فلا قال الرافعى وهما غريبان وعبر فى المحرر بالصحيح (و) يدخل (فى بيع الدار) بقوله بعتك هذه الدار (الارض وكل بناء) بها (حتى حمامها) لانه من مرافقها ولو كان فى وسطها أشجار ففى دخولها الخلاف السابق وحكى الامام أوجها ثالثها ان كثرت بحيث يجوز تسمية الدار بستانا لم تدخل والا دخلت (لا المنقول كالدلو والبكرة) بسكون الكاف (والسرير) والحمام الخشب (وتدخل الابواب المنصوبة وحلقها) بفتح الحاء واغلاقها (والاجانات) المثبتة بكسر الهمزة وتشديد الجيم ما يغسل فيها (والرف والسلم) بفتح اللام (المسمران وكذا الاسفل من حجرى الرحا) يدخل (على الصحيح) لثباته والثانى لا يدخل لانه منقول وانما أثبت لسهولة الارتفاق به كى لا يتزعزع عند الاستعمال

(قوله فان أجاز) تقدم أنه لا يتقيد اللزوم بهذه (قوله بان يعيد الخ) أى فلا يلزمه تحصيل تراب غيره فان تلف لزمه مثله (قوله وفى وجوب الخ) أى حيث خير لا فى حالة العلم كما مر وانما لم تجعل اجازته كالعلم لانه مع العلم موطن نفسه على الفوات من الابتداء وفارق عدم لزوم الاجرة فى الزرع مطلقا لما مر فهو كأمتعة الدار (قوله أصحها تجب الخ) فيه تصريح بصحة قبض الارض المشغولة بالجارة كما مر فلو باعها لاجنبى وجبت الاجرة مطلقا (قوله مدته) ظرف للبقعة الفائتة (قوله ويجرى الخلاف) أى مع تصحيحه المذكور فيجب أرش النقص ان كان بعد القبض لا قبله (قوله فى بيع البستان) والهبة مثله كما مر وكذا الرهن هنا على المعتمد الا فى الابنية فيه فلا تدخل عند شيخنا الزيادى وشيخنا مر يدخلها ولفظ البستان فارسى معرب ومثله الباغ بوحدة فجمعة بينهما ألف فى لغة فارس أيضا وكذا الحائط فى لغة العرب وكذا الجنينة والحديقة والكرم كما قاله الخطيب (قوله والشجر) أى الرطب على ما مر (قوله والحيطان) وان هدمت وتدخل عريشة نحو عنب وفى ماء البئر ما مر (قوله فى بيع القرية) بالمعنى الشامل للمدينة والبلد بأى لفظ منها (قوله يحيط بها السور) وكذا السور أيضا لا ما وراءه من الابنية وان التصق به خلافا للاسنوى وما لا سور لها يدخل ما لا يجوز قصر الصلاة فيه للمسافر منها نعم يدخل حريمها وما فيه من شجر وبناء وان جاز فيه القصر (قوله وهما غريبان) فالمعتمد خلافهما وأشار الشارح بذلك الى الاعتراض على المصنف حيث لم يعبر بالمشهور واعتذر عنه بأنه تابع لاصله بقوله وعبر فى المحرر بالصحيح فالمصنف تابع له غافل عن اصطلاحه السابق فى التعبير بالمشهور (تنبيه) لا يدخل ما تسمد به الارض الا ان بسط واستعمل ومثل القرية الدسكرة وقيل انها اسم لقصر حوله بيوت أو للقرية أو للارض المستوية أو للصومعة أو لبيوت الاعاجم المتخذة لنحو شراب أو آلة لهو (قوله فى بيع الدار) ومثلها الخان والحوش والوكالة والزريبة ويتجه الحاق الربع بذلك فراجعه (قوله الا أنه من مرافقها) أى لان الحمام من مرافق الدار لنفعه فيها أو لكونه من البناء فيها أو لثبوته فيها فهو كالجزء منها فصح كون حتى عاطفة ولا حاجة لجعل الحمام من خشب ولا كون حتى ابتدائية (قوله الخلاف السابق) والاصح منه دخول تلك الاشجار وان كثرت خلافا للامام (قوله بسكون الكاف) ويجوز فتحها (قوله والحمام الخشب) أى غير المثبت (قوله وتدخل الابواب المنصوبة) ليس النصب قيدا بل كل ما يتوقف عليه نفع كباب مخلوع لا مقلوع ودراريب نحو دكان وروشن وساباط جذوعه على طرف حائطها لا على

أجرة عليه لمدة ذلك (قوله ضرتركها أولا) يستثنى من الشق الثانى ما لو تركها البائع للمشترى فان خياره يسقط ويكون ذلك اعراضا لا تمليكا فله الرجوع ومتى رجع عاد الخيار فان وجد اعطاؤها بصيغة تمليك فلا رجوع وكذا الحكم فى الزام البائع بالنقل شرطه عدم تركها للمشترى أعنى عند انتفاء ضرر الترك (قول المتن وفى وجوب أجرة الخ) أى فى حالة الجهل (قول المتن أصحها تجب الخ) هذا يشكل بما سلف من عدم وجوب الاجرة فى الزرع مطلقا قال السبكى فان فرق بأن الزرع يجب ابقاؤه بخلاف الجارة قلنا مدة تفريغ الجارة كمدة الزرع (قوله بقوله بعتك الخ) بخلاف ما لو انتفى فى البيع لفظ البستان (قول المتن يحيط بها) وصف للساحات بدليل تذكيرها وتعريف الابنية ويستفاد من ذلك دخول السور وربما يستفاد منه أيضا دخول الابنية الخارجة عنه المتصلة به لانه عرف الابنية فعمت ونكر الساحات ووصفها (قول المتن المنصوبة) أى

أحدهما على المعتمد و بلاط مفروش وسقف ودرج مثبت ومرقى كذلك وفى ماء فى البئر ما مر وان لم يمنع منها أحد نحو مطوى حياكة ومنارتها فلا يدخل قاله شيخنا وقياس دخول آلات السفينة أنها تدخل وهو الوجه فراجعه و يدخل وترقوس فى بيعه ومال شيخنا لعدم دخوله وأشار بعضهم الى الجمع بانه ان بيع وهو موتور دخل وترموا لا فلا فراجعه (قوله والاعلى) ومثله كل ما توقف عليه نفع مثبت نحو غطاء بئر أو تنور أو صندوق طاحون وآلات سفينة (قوله وأسقطه من الروضة كالمنهاج) هو اعتراض على المصنف فى مخالفته لاصله فيهما (قوله قيل) حكاه بقيل لما سيذكره من فهم المصنف وفيه اشارة الى صحة فهمه فى ذلك وان لم يكن وافيا بالمقصود (قوله لما ولياه فقط) هما الرفوف والحجر مع أنه يصح جعل التقييد بالمثبتة فى المحرر راجعا للاجانات لا للرفوف وان الخلاف عائد للسلالم كالحجر ﴿تنبيه﴾ لو كانت الارض فيها مر محتكرة لم تدخل ولا يسقط فى مقابلتها شئ من الثمن قاله شيخنا الرملى قال ولو باع علوا على سقف فالسقف كغرس الشجرة الآتى ولو كان شئ مما مر من تقدم يدخل كما فى نعل الدابة نعم ان لم يقصد كتزويق سقف وصفائح أبواب دخلت ولا تضر فى صحة البيع وان كان الثمن من نوعها ومثلها سن الرقيق وأنملته وأصبعه وأنفه ونحو ذلك (قوله فى بيع الدابة) سواء بهذا اللفظ أو بلفظ فارس وكذا يقال فى العبد (قوله نعلها) الا ان كان من نقد فلا يدخل ومثله برة البعير وخزام البغلة ولا يدخل اللجام ولا المقود ولا السرج ولا البرذعة ولا الحزام (قوله ولا تدخل ثياب العبد) ولو ساتر عورته ومثلها قرط فى اذنه وخاتم فى أصبعه ومداس فى رجله ﴿فرع﴾ اشترى سمكة فوجد فى جوفها جوهرة فهى للبائع ان لم يكن عليها أثر ملك والا فلقطة (قوله فرع) زاد الترجمة به لطول الكلام قبله وفيه لفظان من السبعة المطلقة هما الشجر والثمر (قوله باع شجرة) أى منفردة أو مع محلها تصريحا أو تبعا والمراد بها ما يعم النجم فيشمل شجر نحو الحناء اذا بيع وحده أو مع الارض تصريحا لانه لا يدخل تبعا كما مر فليس مبيعا حينئذ فقول المنهج أو تبعا هو فيما يمكن فيه التبعية كما هو معلوم فلا حاجة لما أطال به بعضهم عليه مما لا طائل تحته ولا مصير اليه فتأمله (قوله دخل عروقها) أى ان لم يشرط القطع ولم تكن من نوع جرت العادة بتركه سافه قاله شيخنا الرملى (قوله وورقها) ولو من نيلة أو حناء على المعتمد وتقدم ان الجزة الظاهرة لا تدخل فى الاطلاق فلا تغفل (قوله التوت) آخره مثناة أو مثلثة (قوله واغصانها) ولو من الخلاف (قوله الا اليابس) عائد للاغصان والعروق والورق على المعتمد خلافا لما فى شرح المنهج من تخصيصه بالاغصان بناء على ما فهمه من كون استثناء المنهاج لما وليه فقط وسيأتى دخول العروق اليابسة فى شرط القلع وسيأتى ما فيه

المركبة خرج المقلوعة (قول المتن ومفتاح غلق) لو باع سفينة ففى دخول آلتها المنفصلة هذان الوجهان قال الاسنوى وهل تشترط رؤية المفتاح وثياب العبد على القول بدخولها محل نظر (قوله والخلاف فى الاعلى مبنى) قيل أشار المتن الى ذلك بتعبيره هنا بالاصح وفيما سلف بالصحيح (قول المتن قلت الاصح لا تدخل ثياب العبد) أى كسرج الدابة ﴿فرع﴾ الحلقة فى أذن العبد وكذا الخاتم فى أصبعه والنعل فى رجله والحلى باذن الجارية لا يدخل قطعا وقيل على الخلاف (فرع) باع شجرة دخل عروقها وورقها أى لانهما معدودان من أجزائها فيدخلان ولو يابسين الا اذا شرط القطع فلا تدخل العروق (قول المتن وفى ورق التوت الخ) أما ورق الحناء والنيلة فالوجه فيهما عدم الدخول صرح بالاول الماوردى والرويانى وبالثانى القمولى (قول المتن أو القطع) مؤنة القطع والقلع على المشترى (قول المتن الا بقاء) لكن لو فرعت بجانبها شجرة أخرى هل يستحق الابقاء لها الحاقا بالغصن والعروق أو يؤمر بقطعها أو يفرق بين ما جرت العادة باستخلافه وعدمه أو تبقى مدة الاصل فقط احتمالات لبعض المتأخرين قال ابن الرفعة والذى يعلم استخلافه كشجر الموز لا شك فى وجوب

والثانى لا يدخلان نظرا الى أنهما منقولان والخلاف فى الاعلى مبنى على دخول الاسفل صرح به فى الشرح والمحرر وأسقطه من الروضة كالمنهاج قيل وأسقط منه تقييد الاجانات بالمثبتة وحكاية وجه فيها وفى المسئلتين بعدها ولفظ المحرر وكذا الاجانات والرفوف المثبتة والسلالم المسمرة والتحتانى من حجرى الرحا على أصح الوجهين وفهم المصنف أن التقييد وحكاية الخلاف لما ولياه فقط (و) يدخل (فى بيع الدابة نعلها) لاتصاله بها (وكذا ثياب العبد) التى عليه تدخل (فى بيعه فى الاصح) للعرف كما صححه الغزالى (قلت الاصح لا تدخل ثياب العبد) فى بيعه (والله أعلم) كما قال الرافعى ان صاحب التهذيب وغيره رجحوه مستدركا به تصحيح الغزالى بقوله لكن الخ وقيل يدخل ساتر العورة دون غيره والامة كالعبد قاله فى شرح مسلم (فرع) اذا (باع شجرة رطبة) دخل عروقها وورقها وفى ورق التوت) المبيع شجرته فى الربيع وقد خرج (وجه) أنه لا يدخل لانه كثمرة سائر الاشجار اذ

(وأغصانها الا اليابس) فلا يدخل لان العادة فيه القطع فهو كالثمرة (و يصح بيعها بشرط القلع أو القطع و بشرط الابقاء) و يتبع الشرط

والعرجون وأوعية الطلع وان كان الثمر مؤبرا كالعروق على المعتمد (قوله والاطلاق يقتضي الابقاء للعادة) ولا أجرة لمدة الابقاء وان كانت الارض غير مملوكة للبائع ولكنه يستحق منفعتها ولو بوصية أو وقف نعم تلزمه الاجرة في شرط القطع ان طلبت واذا كانت الارض مستأجرة مع البائع فله مطالبة المشتري بالاجرة بقية مدته قاله شيخنا الرملي خلافا للطبلاوي و بعد فراغ المدة يجري هنا ما في اعارة الارض للبناء وأجرة القطع والقلع على المشتري (قوله المغرس) بفتح الميم وكسر الراء وهو ما امتدت اليه عروقها وقال الخطيب والطبلاوي هو ما سامت أصلها فقط ومازاد حريم له (قوله حيث أبقيت) قيد لمحل الخلاف ولقول المصنف ما بقيت (قوله لكن يستحق المشتري منفعته) لا بمعنى أن له اجارته أو وضع متاع فيه أو اعارته بل بمعنى ان له منع البائع أن يفعل فيه ما يضر بالشجرة بخلاف ما لا يضرها فله فعله ولو بنحو زرع (قوله ما بقيت الشجرة) وخلفها مثلها وان أزيلت وكذا ما نبت من محل قطعها وله عودها بعد قلعها ان كانت حية تنبت والا فلا وليس له غرس بدلها مكانها ولا ابقاؤها ان جفت وله وصل غصن بها في حياتها ولا يطالب المشتري بقطعه الا ان زاد على ما تقتضيه عادة أغصانها (قوله بطل البيع) ان لم يكن غرض والا كنحو دعامة لم يبطل (قوله وتدخل العروق) أي الرطبة واليابسة هنا لوجود شرط القلع فيها قاله شيخنا وفيه نظر بل الوجه خلافه لانها لم تدخل في البيع كما مر (قوله قال ذلك) الاشارة لقوله فلو شرط الخ (تنبيه) يبعد أن تكون الشجرة يابسة واغصانها مثلا رطبة فقول المنهج مطلقا مراده به يشترط القطع أو القلع أو الاطلاق بدليل ما بعده (فرع) لو استثنى لنفسه شجرة من بستان باعه لم يدخل المغرس في الاستثناء وله الانتفاع به كما مر ومحل الميت كمغرس الشجرة (فرع) لو قطع شجرة فوقعت على شئ واتلفته ضمنه ان علم به والا فلا قاله شيخنا الرملي وقال ابن حجر وغيره بالضمان مطلقا لانه من باب الاتلاف ولا دخل لشرط العلم فيه فراجعه (قوله أي طلعه) الاولى ولو طلعا لأن غير الطلع مثله ولعله راعى قول المصنف الآتي مطلعة أو لان التأبير وعدمه ظاهر في حالة كونه طلعا فقط (قوله ان شرطت) كلا أو بعضا معينا كالنصف (قوله أولا) وشرطها قبل التأبير للمشتري تأكيد ولا يبطل العقد كالحمل بل أولى لتحققها فعلم انها موجودة خلافا لبعضهم (قوله يتأبر) هو من باب كلام يتكلم ويصح من أكل (قوله فللبائع) ومثلها الشماريخ بخلاف العرجون والكمام فللمشتري كما مر وأشار بقوله أي جميعها الى دفع توهم أن الذي للبائع هو ما تأبر فقط (قوله صادق الخ) أي لانه استثنى من جعلها للبائع ما اذا شرطت للمشتري فكأنه قال فهي للبائع سواء شرطت له أولا وهذا واضح نعم يلزم على الصدق في الجانبين استثناء شرطها للبائع من شرطها للمشتري وعكسه وهو لا يستقيم فتأمل (قوله وألحق تأبير بعضها) ولو بفعل فاعل في غير أوانه (قوله ويتشقق الكل) لو سكت عن

هذا اذا انقلعت أو قلعها ان يغرس بدلها وأن يبيع المغرس (ولو كانت) الشجرة المبيعة (يابسة لزم المشتري القلع) للعادة فلو شرط ابقاءها بطل البيع بخلاف شرط القلع أو القطع وتدخل العروق عند شرط القلع دون شرط القطع فتقطع فيه عن وجه الارض قال ذلك جميعه المتولي وسكت عليه في الروضة كأصلها (وثمرة النخل المبيع) أي طلعه (ان شرطت للبائع أو المشتري عمل به) تأبرت أولا (والا) أي وان لم تشرط لواحد منهما بأن سكت عنها (فان لم يتأبر منها شئ فهي للمشتري والا) أي وان تأبر منها شئ (فللبائع) أي فهي جميعها له والاصل في ذلك ما روى الشيخان عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا ان يشترط المبتاع مفهومه أنها اذا لم تؤبر تكون الثمرة للمشتري الا ان يشترطها البائع وكونها في الاول للبائع صادق بأن تشرط له أو يسكت عن ذلك وكونها في الثاني للمشتري صادق بمثل ذلك وألحق تأبير بعضها بتأبير كلها بتبعية غير المؤبر للمؤبر لما في تتبع ذلك (قوله من العسر والتأبير تشقيق طلع الاناث وذر طلع الذكور فيه ليجيء رطبها أجود مما لم تؤبر والعادة الاكتفاء بتأبير البعض والباقي يتشقق بنفسه وتجتمع الذكور اليه وقد لا يؤبر شئ ويتشقق الكل والحكم كالمؤبر اعتبارا بظهور المقصود

(قوله ابقائه) (قول المتن والاصح الخ) هذا الخلاف جار فيما لو باع أرضا فيها ميت مدفون هل يبقى له مكان القبر أم لا كما قاله الرافعي في أول الدفن أو استثنى لنفسه شجرة فيها (قوله حيث أبقيت) بالشرط أو الاطلاق (قوله والثاني يدخل الخ) انظر مكان العروق ما حكمه على هذا (قوله بطل) قال الاذرعي بحثا الا أن يكون له فيه غرض (قول المتن فان لم يتأبر) يقال أبرت النخل آبره أبرا كما كنت آكل أكلا و بالتشديد أيضا كما يكلم تكليما ثم المعنى في الحكم المذكور ان عند عدم التأبير تكون مستترة كالحمل وعند وجوده تكون كالولد المنفصل لظهورها قال في الروضة وحيث حكمنا بأن الثمرة للبائع فالكمام نفسه للمشتري قال في شرح الروض وكذا العرجون فيما يظهر (قوله في ذلك) يرجع الى قول المتن للبائع وما بعده من المتن (قوله تشقيق) أي في وقته

لفظ الكل كان أولى (قوله الى ماقاله) لشموله مالو تأبرت بنفسها (قوله وشمل) أى ماقاله المصنف (فرع) لو اختلف فى وقت البيع والتأبير فكما فى الرجعة (قوله وفى التهذيب الخ) اعتمده شيخنا الرملى وقال فى شرحه ان التين والعنب والجميز والقثاء والخيار والبطيخ ونحوها لا تبعية فيها بل ماظهر منها للبائع ومالا فللمشترى وقال شيخنا الزيادى ان كان مالم يظهر من بقية الحمل الذى ظهر فهو للبائع والا فهو للمشترى (قوله وماخرج فى نوره الخ) أى ماشأنه ذلك وجواب الشارح غير مستقيم فتأمله (قوله ثم سقط) أى بلغ أوان سقوطه وان لم يسقط بالفعل ولا نظر الى سقوطه قبل أوانه وفارق تأبير الطلع كما مر بأن تشققه قبل أوانه لا يفسده بخلاف هذا (قوله بكسر الميمين) وحكى فتحهما (قوله ولم يتناثر النور) أى شئ منه (قوله الحاقا لها بالطلع الخ) حاصله أن الوجه الأصح يجعل الثمرة المنعقدة كالطلع ويجعل نورها ككوزه وعدم تناثر النور كعدم تشقق الكوز ومقابله يجعل انعقاد الثمرة كتشقق الكوز ويجعل استتارها بالنور كاستتار الطلع فى الكوز بالقشر الابيض الذى عليه فافهم وتأمل (قوله وبعد التناثر) أى بنفسه فى أوانه وتقدم الفرق بينه وبين الطلع فراجعه (قوله وعدل الخ) هو جواب عن سؤال هو كيف يحكم المصنف بسقوطه ثم يقسمه لما يسقط ومالا يسقط وحاصل الجواب أن المضارع هو المراد وانما عدل عنه الى الماضى لأجل خوف الاشتباه على الكاتب أو القارئ أو نحوهما وقال شيخنا الرملى ان الشارح أشار الى أن حكمة عدوله خشية اتحاد هذا مع ماقبله فى أن لكل نورا قد يوجد وقد لا يوجد وليس كذلك اذ نفى النور عن ذلك نفى له من أصله اه وفيه نظر فراجعه ﴿تنبيه﴾ بقى مالم تؤبر مشمومة وهو اما له كمام كالورد فيعتبر تفتحه أولا كمام له كالياسمين فيعتبر خروجه وهما كالتين فى أن ماظهر للبائع ومالا فللمشترى وأما القطن الذى تبقى أصوله سنتين مثلا فشجره كالنخل وجوزه كالطلع وتشققه كالتأبير ومالا تبقى أصوله فهو كالحنطة (قوله ولو باع الخ) أشار المصنف بذكر الفروع الآتية الى أنه يشترط فى كون الثمرة للبائع فيما ذكر أن يتحد الحمل والجنس والبستان والعقد وزاد بعضهم اتحاد ملك المالك ليخرج مالو باع أرضا فيها نخل فزرع المشترى نخلا أيضا ثم أفلس فرجع البائع فى ملكه ثم أطلعت وتأبر بعض نخل البائع دون نخل المشترى ثم باعا الكل فلا تبعية فتأمله وحرره فان اتحاد العقد يغنى عنه كما تقدم مع أن فى صحة البيع هنا نظرا لأنه كبيع عبيد بثمن فراجعه (قوله خرج طلعها) أى كله أو بعضه لان مالم يخرج تابع لما خرج وعدم التأبير لا يستلزم الوجود فافهم (قوله من حيث الطلع) أى لا من حيث ذاتها أو جريدها

(قوله ولذلك عدل المصنف الخ) أى لان مؤبرة تستدعى فعل فاعل (قول المتن ثمره) المراد به مايقصد من تلك الاصول مطعوما كان أو مشموما ثم من هذا الذى يخرج بلا نور الجوز والفستق قاله الرافعى رحمه الله (قوله أى زهر) على أى لون كان (قوله وفى التهذيب) أى فحينئذ لا يكون حكم البروز فيهما كالتأبير فى تبعية مالم يبرز لما برز (قول المتن وماخرج فى نوره الخ) من هذا القسم الرمان واللوز قال الاسنوى وكذا الورد لانه يخرج فى كمام ينفتح عنه أقول هو كذلك ولكن هل يلحق غير المنفتح منه بالمنفتح أم لكل حكمه الذى فى التهذيب الثانى كالتين والذى فى التنبيه الاول كالتأبير (قول المتن ان لم تنعقد الثمرة) لانها كالمعدومة (قول المتن ولم يتناثر) اعتبار التناثر وقع فى الوجيز والروضة والذى فى التنبيه وغيره اعتبار ظهوره من نوره وهو أقيس ﴿تنبيه﴾ حكم التناثر كالتأبير فى أن غير المتناثر يتبع المتناثر صرح به فى الارشاد نعم الورد ألحقه فى التهذيب بالتين فلكل حكمه وفى التنبيه بالتأبير فيتبع غير المنفتح المنفتح (قوله لاستتاره بالقشر الابيض) أى فكان استتارها بعد الانعقاد بالنور شبيها باستتار ثمر النخل بعد التأبير بالقشر الابيض (قوله المناسب للتقسيم) أى لان الذى خرج وسقط نوره لا يناسبه قوله ان لم تنعقد الثمرة الخ (قول المتن ولو باع نخلات) أما النخلة الواحدة فكذلك بالاولى (قول المتن مؤبر) الأحسن أن يقول تأبر كما سلف له التعبير بهذه المادة (قول المتن

ولذلك عدل المصنف عن قول المحرر لم تكن مؤبرة الى ماقاله وشمل طلع الذكور فانه يتشقق بنفسه ولا يشق غالبا وفيما لم يتشقق منه وجه انه للبائع أيضا لانه لا ثمر له حتى يعتبر ظهورها بخلاف طلع الاناث (وماخرج ثمره بلا نور) بفتح النون أى زهر (كتين وعنب ان برز ثمره) أى ظهر (فللبائع والا فللمشترى) اعتبارا لبروزه بتشقق الطلع وفى التهذيب فيما اذا ظهر بعض التين والعنب دون بعض ان ماظهر للبائع ومالم يظهر فللمشترى قال الرافعى وهو محل التوقف وعبارة الروضة وفيه نظر ثم ما فى التهذيب فى المهذب والتتمة والبحر (وماخرج فى نوره ثم سقط) أى نوره (كمشمش) بكسر الميم (وتفاح فللمشترى ان لم تنعقد الثمرة وكذا ان انعقدت ولم يتناثر النور فى الاصح) الحاقا لها بالطلع قبل تشققه والثانى يلحقها به بعد تشققه لاستتاره بالقشر الابيض فتكون للبائع (وبعد التناثر للبائع) جزما لظهورها وعدل عن قول المحرر يخرج المناسب للتقسيم بعده كانه لئلا يشتبه بما قبله (ولو باع نخلات بستان مطلعة) بكسر اللام أى خرج طلعها (مؤبر) دون بعض

(فللبائع) أى فطلعها الذى هو الثمرة له كما تقدم اتحد النوع أو اختلف وقيل فى المختلف ان غير المؤبر للمشترى لان لاختلاف النوع تأثيرا فى اختلاف وقت التأبير (فان أفرد مالم يؤبر) بالبيع (فللمشترى) طلعه (فى الاصح) لما تقدم والثانى هو للبائع اكتفاء بدخول وقت التأبير عنه وهذا الفرع فيما اذا اتحد النوع كما فى الروضة كأصلها (ولو كانت) النخلات المذكورة (فى بستانين) أى المؤبرة فى بستان وغير المؤبرة فى بستان (فالاصح افراد كل بستان بحكمه) لان لاختلاف البقاع تاثيرا فى وقت التأبير والثانى هما كالبستان الواحد وسواء تباعدا أم تلاصقا ولو باع نخلة بعض طلعها مؤبرا فالكل له وظاهر مما تقدم أن المتأبر بنفسه كالمؤبر فيما ذكر (واذا بقيت الثمرة للبائع) بالشرط أو غيره كما ذكر (فان شرط القطع لزمه والا) بان شرط الابقاء أو أطلق (فله تركها الى) زمن (الجداد) للعادة وهو بفتح الجيم وكسرها واهمال الدالين فى الصحاح القطع ومسئلة شرط الابقاء الصادق بها اللفظ مزيدة على المحرر والروضة وأصلها واذا جاء وقت الجداد ولم يمكن من أخذ الثمرة على التدريج ولا من تاخيرها الى نهاية النضج ولو كانت من نوع يعتاد قطعه قبل النضج كلف القطع على العادة (ولكل منهما) أى المتبايعين فى الابقاء (السقى ان انتفع به الشجر والثمر ولا منع للآخر منه وان ضر هما لم يجز الا برضاهما) أى المتبايعين (وان ضر أحدهما) أى ضر الشجر ونفع الثمر أو العكس (وتنازعا) أى (فصل المتبايعان فى السقى (فسخ العقد) لتعذر امضائه الا بالاضرار باحدهما (الا أن يسامح المتضرر) فلا فسخ حينئذ (وقيل لطالب السقى) وهو البائع

أو نحو ذلك وما فعله الخطيب هنا يرده كلام الشارح (قوله كما تقدم) فيه اشارة الى أن هذه مكررة وانما ذكرها توطئة لما بعدها (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض على المصنف بعدم التعميم قبله ولو خصصه بما لا خلاف فيه لكان أولى كالذى بعده (قوله فان أفرد الخ) هو شامل لما اذا بيع المؤبر أيضا فهو من تعدد الصفقة بالتفصيل أولا (قوله لما تقدم) أى فى مفهوم الحديث (قوله وهذا الفرع) الذى هو الافراد مفروض فيما اذا اتحد النوع فهو محل الخلاف ومقتضاه انه اذا اختلف كان للمشترى قطعا وحينئذ فاما أن يحمل كلام المنهاج على ما فى الروضة لذكره الخلاف أو يراد الاعم ولا ينظر لتخصيص الروضة بدليل الفرع قبله (قوله سواء تباعدا) ولو فى اقليمين خلافا لابن الرفعة (قوله ولو باع نخلة) أشار الى أن الجمع فى كلام المصنف ليس قيدا وأن المراد به ما فوق الواحدة وأن التأبير بالفعل المأخوذ من لفظ مؤبر كما تقدم فى كلام الرافعى ليس مرادا والشجرة بين البستانين تلحق بأقربهما والا فلا تلحق بواحد منهما وعلم من كلامهما أنه لا بد من اتحاد الجنس فلو باع بستانا فى عقد وفيه نخل وعنب وتأبر النخل وحده فهو للبائع ولا يتبعه العنب بل هو للمشترى وانه لا بد من اتحاد الحمل فلا يتبع أحد الحملين الآخر كما مر فى التين وغيره نعم لو باع نخلة وبقى له ثمرها ثم أثمرت بحمل آخر فهو للبائع لانه من ثمرة العام والحاقا للنادر بالاعم الاغلب قال شيخنا ومثله كل شجر جرت العادة بانه لا يحمل فى العام الا مرة كما قيل فى بعض أنواع العنب (قوله لزمه) أى البائع القطع عملا بالشرط وان لم يكن الثمر منتفعا به لانه ليس معيبا بل هو استدامة ملك فلا يخالف ما مر من أن شرط المعقود عليه الانتفاع فتأمل وفى شرح شيخنا بطلان العقد اذا لم يكن الثمر منتفعا به ولم يرتضه شيخنا وحمل كلامه على تكليف القطع كما مر فى الغصب فراجعه (قوله للعادة) تعليل للزمن لا للترك كما توهمه عبارة بعضهم لانه قد يكون بالشرط كما علم (قوله بفتح الجيم الخ) أى على الافصح (قوله واهمال الدالين) زاد الاسنوى ادغامهما أيضا وهو فى الصحاح وفيها أيضا جواز اهمال أحدهما وادغام الآخر خلافا لما زعمه بعضهم وسياتى فى المساقاة (قوله مزيدة الخ) أى من حيث شمول اللفظ لها اذ حكمها معلوم من الاطلاق بالاولى ولعل هذا وجه سكوت المحرر والروضة وأصلها عنها (قوله لم يمكن الخ) فان أخر لزمه الاجرة لما بعد العادة ولو بلا طلب (قوله على التدريج) ظاهر كلامه أنه لا يمكن منه وان جرت العادة به لانه لا نهاية له ولم يرتضه بعض مشايخنا حيث كانت عادة وقد يجعل قول الشارح على العادة راجعا له أيضا ولا أجرة لمدة بقائه بقدر العادة كما علم (قوله على العادة) يفيد أنها من أفراد كلام المصنف ومثلها فى لزوم القطع ما لو تعذر السقى وتضرر الشجر أو أصاب الثمرة آفة ولا نفع ببقائها (قوله ان انتفع به الشجر والثمر) أو أحدهما ولم يضر الآخر ويجبر الآخر على موافقته ولو قال ان لم يضرهما لكان أولى (قوله وان ضرهما) قد يراد به عدم نفعهما بدليل ما قبله فيشمل ما لو انتفى النفع والضرر عن كل منهما كما قال شيخنا الرملى انه المعتمد خلافا لما فى شرح الارشاد (قوله الا برضاهما) أى بالنظر لحقهما وان حرم من حيث حق الله تعالى فعنى عدم الجواز المنع وهذا فى الرشيد المتصرف عن نفسه (قوله وان ضر أحدهما)

فللبائع) كذلك له ما طلع بعد ذلك ثم هذه المسئلة علمت مما تقدم ولكن الغرض تفصيل ذلك الحكم (قوله والثانى الخ) قال فى المطلب يشترط فى هذا أن يكون فى اقليم واحد فى مكان متحد الطبع ولو اختلف الملاك كأن باعه نخله ونخل غيره وأحدهما مؤبر دون الآخر فلكل حكمه وان اتحد البستان كذا نقله الاذرعى ثم قال وفيه نظر من وجوه لعل منها انه كبيع عبيد جمع بثمن فلا يصح (قوله للعادة) لم يقل ووفاء بالشرط كما قال غيره اشارة الى أن الشرط انما احتمل هنا نظرا للعادة ثم نظير هذا اعتبار النقد الغالب والمنازل المعتادة فى الاجارة للركوب (قوله واهمال الدالين) زاد الاسنوى وادغامهما أيضا

في الصورة الاولى والمشترى في الثانية (أن يسقى) ولا يبالى بضرر الآخر لانه قد رضي به حين أقدم على هذا العقد فلا فسخ على هذا أيضا وعلى الفسخ الفاسخ البائع أو الحاكم وجهان في المطلب (ولو كان الثمر يمتص رطوبة الشجر لزم البائع أن يقطع) الثمر (أو يسقى) الشجر دفعا لضرر المشترى

أي ونفع الآخر كما علم مما مر (قوله وجهان) أصحهما الحاكم قاله حج والذي اعتمده شيخنا الرملي والزيادي ان الفاسخ المتضرر منهما وقال بعض مشايخنا والحاكم أو المتضرر (تنبيه) يمكن البائع من دخول البستان والسقي مما اعتيد السقي منه ولو من بئر دخلت في البيع وليس ذلك من شرط النفع لنفسه لانه تابع فلا يبطل عقد البيع ولو لم يأمن أحدهما الآخر نصب الحاكم أمينا ومؤنته على من لم يأمن ولو لم يسق البائع وطلب أن يأخذ لنفسه الماء الذي كان يسقي به لم يمكن من أخذه

﴿ فصل في بيان كيفية بيع الثمر والزرع وبدو صلاحهما ﴾ (قوله يجوز بيع الثمر) أي كله لغير شريكه وسيأتي بيع بعضه لشريكه (قوله وبشرط قطعه) نعم ان بيع مع أصله امتنع شرط القطع وكذا المالك أصله عند شيخنا الزيادي وفي شرح شيخنا الرملي كابن حج خلافه وهو نظير ما يأتي (قوله وبشرط ابقائه) ومثله شرط عدم قطعه وقال شيخنا يمتنع في هذه مطلقا نعم ان قال فيهما دائما لم يصح اتفاقا (قوله لا تبايعوا) هو نهي للبائع والمشتري والحديثان بعده مصرحان بذلك واقتصر في المنهج على الرواية الثالثة لافادتها المقصود (قوله يبقى الخ) أي على مامر في بيع الشجرة وعليها الثمرة وقال أبو حنيفة في الاطلاق لا يبقى أيضا ومنع من شرط الابقاء (قوله ان بيع) أي لا ان وهب أو رهن لان رهن ما يسرع فساده جائز بشرطه قيل وفي التحرير عدم صحة رهن الزرع بمؤجل وقد أوضحنا ما فيه فيما كتبناه عليه فليراجع (قوله عن الشجر) بالمعنى الشامل للنجم كالبطيخ والباذنجان ونحوهما (قوله لا يجوز) أي ولا يصح (قوله الا بشرط القطع) أي حالا ولا يغني عنه العادة ويلزم المشتري القطع فورا ولا أجرة لو تأخر ولو بغير رضا البائع قال شيخنا مر الا ان طالبه البائع بها وقدم خلافه عنه والشجر في يد المشتري أمانة لعدم امكان تسليم الثمر بدونه وبذلك فارق كون ظرف المبيع عارية ولو استثنى بائع الشجر الثمرة قبل بدو الصلاح لنفسه لم يجب شرط القطع بل يجوز بشرط الابقاء لانه استدامة ملك (قوله اجماعا) فهو مخصص لعموم المنع في مفهوم الحديث السابق وفارق ما بعد بدو الصلاح لان العاهة فيه غالبا بخلاف ما قبله وبهذا الفارق يشعر الحديث بوضع الجوائح الآتي (قوله فيها) أي الثلاثة التي في كلام الصفاني (قوله وذكر هذا الشرط الخ) وقول بعضهم ان النفع فيما مر شامل المستقبل بخلافه هنا فلا يغني عنه ممنوع لان المستقبل هنا منع منه شرط القطع فافهم (قوله بلا شرط) الصواب لا بشرط القطع بدليل التشبيه (قوله قلت الخ) لوجه أنه افادة حكم زائد وقيل استدراك على وجوب القطع المفهوم من شرطه (قوله وشرطنا القطع) أي شرطنا في صحة البيع ذكر شرط القطع (قوله لم يجب الوفاء) هذا موضع

﴿ فصل يجوز بيع الثمر الخ ﴾ (قول المتن وبشرط قطعه) أي بالاجماع لانه اذا جاز هذا الشرط قبل بدو الصلاح فبعده أولى (قوله وفي الاطلاق) خالف أبو حنيفة في حالة الاطلاق فقال انه يقتضي القطع حالا ومنع أيضا من شرط الابقاء قال لانه ينافي التسليم ورد بأن التسليم بالتخلية (قول المتن الا بشرط القطع) لو شرط ثم رضي البائع بالابقاء جاز واذا مضت مدة قبل قطعه فان طالبه به فيها وأخر لزمته الاجرة والا فلا ﴿ فرع ﴾ لو جرت العادة بقطعه حصرما مثلا فهل يغني ذلك عن الشرط محل نظر (قوله كحصرم) وبلح أخضر قال الاذرعي يشكل على هذا قولهم بصحة بيع البطيخ قبل بدو صلاحه بشرط القطع فان البطيخ قبل بدو صلاحه لا نفع فيه (قول المتن لا كمثرى) وجوز (قوله بعد ظهور الثمر) أي بعد تأبره في النخل مثلا وقبل بدو الصلاح (قوله لما فيه من الحجر) نظر بعضهم فيه بأنه شرط لا غرض فيه فينبغي ان يلغو ولا يضر العقد كشرط ان لا يأكل الا كذا ﴿ تنبيه ﴾ لو بيع البطيخ أو الباذنجان ونحوهما قبل بدو الصلاح مع

للتنبيه عليه (وقيل ان كان الشجر للمشتري) كان اشتراه أولا بعد ظهور الثمر (جاز) بيع الثمر له (بلا شرط) لانهما يجتمعان في ملكه فيشبه ما لو اشتراهما معا (قلت) كما قال الرافعي في الشرح (فان كان الشجر للمشتري وشرطنا القطع) كما هو الاصح (لم يجب الوفاء به والله أعلم) اذ لا معنى لتكليفه قطع ثمره من شجره وفي الروضة

فصل يجوز بيع الثمر بعد بدو صلاحه

وسيأتي تفسيره (مطلقا) أي من غير شرط (و بشرط قطعه و بشرط ابقائه) روى الشيخان عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال واللفظ للبخاري لا تبايعوا الثمر حتى يبدو صلاحها وفي لفظ لمسلم لا تبتاعوا وفي رواية له صلاحه وفي أخرى له تبيعوا وصلاحه أي فيجوز بعد بدوه وهو صادق بكل من الاحوال الثلاثة وفي الاطلاق وشرط الابقاء يبقى الى أوان الجداد للعرف (وقبل الصلاح ان بيع منفردا عن الشجر لا يجوز) البيع للحديث المذكور (الا بشرط القطع) فيجوز اجماعا (وان يكون المقطوع منتفعا به) كحصرم (لا كمثرى) بفتح الميم المشددة و بالمثلثة الواحدة كثمرة ذكره الجوهري في باب الراء زاد الصفاني كمثرية وكمثريات وكيمثرية أي بكسر الراء فيها وذكر هذا الشرط المعلوم من شروط المبيع

الزيادة أو الاستدراك المفهوم لزومه من شرط القط كما مر وفائدة شرط القطع فيه الخروج من النهي وصحة البيع (قوله لو قطع شجرة) وكذا لو جفت (قوله لان الثمرة الخ) فعدم الشرط لفساد الثمرة لو بقيت لا للعادة ولذلك يكلف القطع وان أعيدت الشجرة و بقيت لتوجه المطالبة عليه ويؤخذ من هذا أنه لو أعيد الشجر في المسئلة السابقة للبائع بنحو افالم يطالب المشترى بالقطع لعدم توجه المطالبة عليه واليه مال شيخنا (قوله وان بيع الثمر مع الشجر) بالمعنى الشامل لثمر النجم كالبطيخ والقثاء كما تقدم امتنع شرط القطع (فرع) يصح بيع بعض المعين من الثمر على الشجر بشرط القطع ولو من غير مالك أصله لان قسمته لو وقعت افراز مع صحتها مع بقائه فيما يخرص بالخرص ولو باع لشريكه حصته من الثمر بحصته من الشجر جاز بشرط القطع كغير الشريك و يلزمه قطع جميع الثمر وفاء بالشرط وتفريغا للمبيع فان باعه له بغير حصته من الشجر لم يصح وان شرط القطع لتكليف المشترى قطع ملكه عن ملكه السابق و يصح بيع بعض الثمرة مع كل الشجر أو بعضه ولو بشرط القطع اذ ليس الثمر كالمشترى فلا يخالف ما مر وفى بعض ذلك توقف للعلامة ابن قاسم و يعلم الجواب عنه بمراجعته (قوله جاز بلا شرط) أى على أى حالة من الاطلاق وشرط الابقاء وشرط القطع لكن لما كان شرط القطع مبطلا استدرك باخراجه بقوله ولا يجوز شرط قطعه والتعميم واجب لصحة الاستدراك فقول بعضهم صوابه لا بشرط غير صواب لما ذكر ولما يلزم عليه من عدم الصحة مع شرط الابقاء وليس كذلك فتأمل (قوله ولو قال الخ) أفاد بهذا أن المراد بالمعية فيما قبله اتحاد الصفقة ومثلها تعددها بغير تفصيل الثمن فقول حج ولو بتفصيل الثمن غير صحيح (قوله لانه فصل فانتفت التبعية) هذا ساقط من بعض النسخ (قوله وأسقطه من الروضة) أى فى الباب المذكور لذكره له فى محله لاعدم اعتباره (قوله ويحرم بيع الزرع الاخضر) ومنه البطيخ والباذنجان ونحوهما قبل اثمارها ومنه البقول فلا يصح بيع شئ منها الا بشرط القطع ومثل القطع القلع ولم يذكره المصنف لمساواته له فى الجملة (قوله فان بيع) أى جميعه معها ولا يصح بيع بعضه معها لان قسمته بيع بخلاف الثمر مع الشجر كما مر (قوله جاز بلا شرط) أى جاز على أى حالة من شرط ابقائه أو قطعه أو قلعه أو الاطلاق نعم يمتنع بيعه معها بشرط القطع أو القلع كما يؤخذ من التشبيه (قوله بعد الاشتداد) انما قيد به لمناسبة ما بعده والا فظهور المقصود شرط مطلقا (قوله وشعير) ومثله الذرة فى أحد نوعيها والقطن فى أحد نوعيه وسيأتى صحة بيع شعير الارز والعلس لانهما مما له كمام لبقائه (قوله ومالا يرى حبه) ليس الحب قيدا بل المراد مالا يرى المقصود منه كله أو بعضه فيدخل البصل والجوز والقلقاس والفجل والخس والكرنب نعم ان باع الظاهر منها بشرط قطعه جاز والوجه الذى ينبغى فى نحو الخس والكرنب الصحة مطلقا لان المستور منهما غير مقصود لانه يقطع و يرمى عند ارادة استعماله (قوله كالحنطة الخ) ومثلها الكتان والبرسيم بعد انعقاد بزرهما (قوله لا يصح بيعه) أى الحب بدليل ما بعده ففى كلامه استخدام أى لا يصح بيع حب فى سنبله وكذا لا يصح بيعه مع سنبله وأما العود من ذلك فان بيع مع السنابل أو الحب أو هما فباطل أيضا ولو فى الاطلاق وان بيع قبل انعقاد سنبله بشرط القطع ولم يبد صلاحه أو بعد نقض سنبله كالكتان أو بيع بدون سنبله فصحيح لان المقصود من الكتان مرئى ولا يكفى عن شرط القطع فى نحو البرسيم شرط أن ترعاه البهائم لما مر فيجب شرط قطعه ثم يسامح بائعه بشرط بقائه مدة الرعى (تنبيه) مازاد فى الشجر أو الزرع المبيع ان لم يتميز كغلظ العود فللمشترى مطلقا وكذا ان تميز وكان من شجر ثمر نحو بطيخ وقثاء وان اشتراه قبل اثماره و بشرط القطع أو كان من زرع كبرسيم وسنابل حنطة وكان الشراء بغير

أصوله فالاصح على ما دل عليه كلام الرافعى انه كبيع الثمر مع الشجر وقيل لابد من شرط القطع لضعف أصوله (قول المتن و يحرم بيع الزرع الخ) روى مسلم انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ثمرة النخل حتى تزهى والسنبل والزرع حتى يبيض و يامن العاهة ثم المراد بالزرع ما ليس بشجر فيدخل البقول (قول المتن بعد) جعله الاسنوى ظرفا للثمر والزرع (قول المتن المقصود) عبر بهذا ليشمل الثمر والحب (قوله

لو قطع شجرة عليها ثمرة ثم باع الثمرة وهى عليها جاز من غير شرط القطع لان الثمرة لا تبقى عليها فيصير كشرط القطع (وان بيع الثمر (مع الشجر) بثمن واحد (جاز بلا شرط ولا يجوز بشرط قطعه) لما فيه من الحجر عليه فى ملكه والفارق بين الجواز هنا والمنع فى بيع الثمر من مالك الشجر تبعية الثمر هنا للشجر ولو قال بعتك الشجر بعشرة والثمر بدينار لم يجز الا بشرط القطع لانه فصل فانتفت التبعية ذكره الرافعى فى باب المساقاة استشهادا وأسقطه من الروضة (ويحرم بيع الزرع الاخضر فى الارض الا بشرط قطعه) كالثمر قبل بدو صلاحه وفى المجرر القطع أو القلع (فان بيع معها أو) وحده (بعد اشتداد الحب جاز بلا شرط) كما فى الثمر مع الشجر أو الثمر بعد بدو صلاحه (ويشترط لبيعه) الجائز بعد الاشتداد (و بيع الثمر بعد) بدو (الصلاح ظهور المقصود) ليكون مرئيا (كتبن وعنب) لانهما مما لا كمام له (وشعير) لظهوره فى سنبله (ومالا يرى حبه كالحنطة والعدس) بفتح الدال (فى السنبل لا يصح بيعه دون سنبله) لاستتاره (ولا معه فى الجديد)

لان المقصود مستتر بما ليس من صلاحه والقديم الجواز لما روى مسلم عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنبل حتى يبيض أى يشتد فيجوز بعد الاشتداد ويجاب بانه فى سنبل الشعير جمعا بين الدليلين (ولا بأس بكمام) بكسر الكاف وعاء الطلع وغيره (لا يزال الا عند الاكل) كقشر الرمان فيصح بيعه فى قشره لان بقاءه فيه من مصلحته وفى الروضة يصح بيع طلع النخل مع قشره فى الاصح (وماله كمامان كالجوز واللوز والباقلى) بتشديد اللام مقصورا أى الفول (يباع فى قشره الاسفل ولا يصح فى الاعلى) لاستتاره بما ليس من صلاحه بخلافه فى الاسفل (وفى قول يصح ان كان رطبا) لتعلق الصلاح به من حيث انه يصون الاسفل ويحفظ رطوبة اللب وفى الروضة كاصلها يجوز فى بيع اللوز فى القشر الاعلى قبل انعقاد الاسفل لانه مأكول كله كالتفاح ونقله فى شرح المهذب عن الاصحاب ثم المنع فى الصور المذكورة ونحوها قيل مبنى على منع بيع الغائب وقيل ليس مبنيا عليه لان المبيع فى بيع الغائب يمكن رده بعد الرؤية بصفته وهنا لا يمكن ذلك قال فى الروضة هذا أصح (وبدو صلاح الثمر ظهور مبادى النضج والحلاوة فيما لا يتلون) منه بأن يتموه ويلين كما فى المحرر وغيره وكأن المصنف رأى فى اسقاطه انه لا حاجة اليه مع ما قبله وفى تكملة الصحاح للصغانى تمّوه ثمر النخل والعنب اذا امتلأ ماء وتهيأ للنضج فقوله فيما لا يتلون متعلق بظهور وبدو (وفى غيره) وهو ما يتلون أى بدو الصلاح فيه (بأن يأخذ فى الحمرة أو السواد) أو الصفرة كالبلح والعناب والاجاص بكسر الهمزة وتشديد الجيم والمشمش

شرط القلع فان كان الشراء فى هذا بشرط القطع بالطاء فهى للبائع وفارق الثمرة بانها المقصودة هكذا قاله شيخنا الرملى فراجعه (قوله الدليلين) أحدهما الحديث المذكور والثانى استعليل المذكور أو دليله الآتى فى المحاقلة (قوله بكمام) هو جمع وكذا أكمة وأكمام ولواحدكم وكمامة بكسر الكاف فيهما فقوله الآتى كمامان سوابه كمان أو كمامتان (قوله الأكل) بفتح الهمزة لانه بضمها المأكول (قوله كقشر الرمان) ومثله أرز الشعير والعلس وان امتنع السلم فيهما ويصح بيع الغصب بالمهملة فى قشره الذى لا يخلص معه ولو مزروعا على المعتمد حيث بلغ قدرا ينتفع به ولا يكلف قطعه الا عند كماله على العادة كامر (قوله يصح بيع طلع النخل) مع قشره فى الاصح فكلام المصنف يشمله لاجل الخلاف ومثله جوز القطن قبل تكامل قطنه وبيع بشرط القطع فان كان بعد تكامل قطنه صح ان تشقق الجوز لظهوره ويدخل القطن فى البيع على المعتمد لانه المقصود كامر فى الثمرة فان لم يتشقق بطل العقد لانه مستور بما ليس من صلاحه (قوله وفى قول يصح) قال به الأئمة الثلاثة وما قيل ان الشافعى أمر الربيع فى بغداد بشراء فول أخضر بكسرة أى قطعة درهم فباطل لان الربيع انما صحبه بمصر مع أنه ان صح كان من القديم المرجوع عنه (قوله وفى الروضة كاصلها يجوز بيع اللوز الخ) هو المعتمد ومثله الفول وان نقل عن شيخنا الرملى خلافه والمراد بالانعقاد عدم فساده فى الاسفل بعد زوال الاعلى (قوله ثم المنع فى الصور المذكورة) وهى ماله كمان ونحوها مما لا يزال الا كل وقيل كجلد الكتاب وقيل كالزرع فى سنبله (قوله هذا أصح) أى بناء على الوجه المرجوح (قوله وفى تكملة الصحاح) دليل للاسقاط (قوله الخ) وهو جملة لا يتلون فقط كما يصرح به الشارح بعد بقوله بدو الصلاح فيه وقيل جملة لا يتلون وفى غير موفيه نظر وفى عبارة المحرر ما يقتضى الثانى وهى وبدو صلاح الثمر ظهور مبادى النضج والحلاوة وذلك فيما لا يتلون بتموه ويلين وفى غيره بأن يأخذ الخ (قوله وغير الثمر الخ) حاصل ما ذكره المصنف والشارح أربعة أنواع من ثنائية ذكرها الماوردى كغيره بقوله أحدها باللون كالبلح والعناب ثانيها بالطعم كحلاوة القصب وحموضة الرمان ثالثها بالنضج واللين كالتين والبطيخ رابعها بالقوة والاشتداد كالقمح والشعير خامسها بالطول والامتلاء كالعلف والبقول سادسها بالكبر كالقثاء سابعها بانشقاق كمامه كالقطن والجوز ثامنها بانفتاحه كالورد أى وبقى منها ما لا كمام له كالياسمين فبظهوره ويمكن دخوله فى الاخير والضابط لذلك كله أن يقال هو بلوغ الشئ الى حالة يطاب فيها غالبا (قوله كالبلح الخ) هو على اللف

ويجاب بانه الخ) أقول قد يؤيد هذا ان الغالب على قوت الحجاز فى ذلك الزمن الشعير (قول المتن بكمام) هو جمع وكذا أكمة وأكمام والواحد كم بكسر الكاف وكمامة وبهذا اعترض على المنهاج فى قوله الآتى كمامان بان الصواب كمان أو كمامتان (قول كقشر الرمان) منه أيضا الباذنجان هذا فى الثمار ومثاله فى الزرع العلس (قول المتن ولا يصح فى الاعلى) أى سواء كان على وجه الشجر أو الارض هذا ولكن قد حكى الربيع ان الشافعى امره ببغداد فاعطاه كسرة يعنى قطعة من درهم فاشترى بها فولا أخضر واعترض بان هذا ان صح فهو قديم وبان الربيع انما صحبه بمصر (قول المتن وبدو صلاح الثمر الخ) الذى فى المحرر وغيره ان بدو الصلاح يحصل بظهور مبادى النضج والحلاوة غير ان تلك المبادى تكون فيما لا يتلون بان يتموه ويلين وفيما يتلون بان يأخذ فى الحمرة أو السواد مثلا وصنيع المنهاج مخالف لذلك فانه جعل ظهور مبادى النضج والحلاوة فيما لا يتلون (قول المتن النضج) هو بالضم والفتح مصدر نضج بالكسر (قوله انه لا حاجة اليه الخ) ما نقله عقبه عن تكملة الصحاح كالدليل لذلك (قول المتن ويكفى

وغير الثمر بدو صلاح الحب منه باشتداده والقثاء بكبره بحيث يؤكل (ويكفي بدو صلاح بعضه وان قل) البعض للبيع كله من شجر أو أشجار متحدة الجنس فان اختلف كرطب وعنب بدا الصلاح في أحدهما فقط وجب شرط القطع في الآخر (ولو باع ثمر بستان أو بستانين بدا صلاح بعضه) واتحد الجنس (فعلى ما سبق في التأبير) فيتبع مالم يبد صلاحه ما بدا صلاحه في البستان أو كل من البستانين فان بدا صلاح بعض ثمر أحدهما دون الآخر فقيل بالتبعية أيضا لاتحادهما في صفقة والاصح لا فلابد من شرط القطع في ثمر الآخر (ومن باع ما بدا صلاحه) من الثمر كما في المحرر وغيره ومثله الزرع وأبقى (لزمه سقيه قبل التخلية وبعدها) قدر ما ينمو به ويسلم من التلف والفساد لان السقي من تتمة التسليم الواجب فلو شرط على المشتري بطل البيع لانه خلاف مقتضاه ثم البيع يصدق مع شرط القطع ولا يلزم فيه السقي بعد التخلية أخذا من تعليل يأتي (ويتصرف مشتريه بعدها) أي التخلية من كل وجه (ولو عرض مهلك بعدهما كبرد) أو حر (فالجديد أنه) أي المبيع (من ضمان المشتري) لقبضه بالتخلية والقديم من ضمان البائع لما روى مسلم عن جابر أنه صلى الله عليه وسلم أمر بوضع الجوائح وأجيب بحمله على الاستحباب قال في أصل الروضة ولا فرق على القولين بين ان يشترط القطع أم لا وقيل ان شرطه كان من ضمان المشتري قطعا بتفريطه بترك القطع ولانه لا علقة بينهما اذ لا يجب السقي على البائع في هذه الحالة وقيل هو في شرط القطع من ضمان (قول البائع قطعا لان ما شرط قطعه فقبضه بالقطع والنقل فقد تلف قبل القبض انتهى والرافعي ذكر هذه الطرق في البيع قبل بدو الصلاح وجريانها بعد بدو ظاهره عدل اليه المصنف تتميما للمسئلة ولو كان مشتري الثمر مالك الشجر

والنشر المرتب فالبلح والعناب للحمرة والاجاص للسواد والمشمش للصفرة وقيل البلح مثال وللجميع ولا مانع منه والاول أقعد (قوله وغير الثمر بدو صلاح الحب منه باشتداده) عدل عن أن يقول بدو صلاحه اشتداد حبه لان غير الثمر يعم ما لا حب له (قوله وان قل) كثمرة في بستان بشرط اتحاد العقد والجنس والبستان والحمل كما تقدم وقد أشار اليه المصنف والشارح هنا أيضا (قوله بعضه) اى الثمر المبيع كله (قوله والاصح لا) هو المعتمد كما تقدم (قوله ومن باع) أي لغير مالك أصله ولم يشترط قطعه كما سيذكره الشارح بعد (قوله ومثله الزرع) هو اعتراض على المحرر وغيره واشارة لحسن كلام المصنف بشموله (قوله وأبقى) بان بيع لا بشرط قطعه أو المراد مدة بقائه وهذا أولى ليلائم كلام المصنف بعد (قوله لزمه سقيه) بمعنى عدم ضمانه ان فعل والمشترى من أحدهما يحل محله (قوله ثم البيع) أي المذكور في كلام المصنف وغيره كما مر (قوله يصدق) بمعنى يعم ويشمل (قوله ولا يلزم فيه) أي البيع المذكور أو الشرط المذكور (قوله بعد التخلية) أي وبعد زمن يمكن فيه قطعه ان احتيج اليه (قوله من تعليل يأتي) بقوله ولانه لا علقة بينهما (قوله ويتصرف مشتريه) أي ما بدا صلاحه لا بقيد الابقاء (قوله من كل وجه) متعلق بيتصرف (قوله بعدها بالتخلية) وان شرط قطعه وان لم يبلغ أوان الجذاذ على المعتمد كما تقدم وسيذكره (قوله لان ما شرط قطعه الخ) تعليل للمرجوح (قوله عدل اليه المصنف) أي في المنهاج كما يفيده لفظ التتميم لانه ذكر المسئلتين فيه كما يأتي وقد عدل عنهما في أصل الروضة أيضا لكنه لم يذكر مقابلتها كما سيذكره الشارح فلا يقال انه تمم المسئلة فيها واكتفى هنا بذكره الجديد عن المذهب المفيد للطرق بجريانها على القولين كما

الخ) وجهه ان اشتراط بدو صلاح الجميع فيه عسر على العباد وذلك لان الباري سبحانه وتعالى من علينا بأن الثمار تطيب شيأ فشيأ فلو اشترط ذلك أدى الى أن لا يباع شئ منها أو تباع الحبة بعد الحبة (قوله متحدة الجنس) قيل أشار الى ذلك المؤلف بقوله بعضه ثم ظاهر كلامهم الاكتفاء ببدوه في حبه أو سنبله فقط وفيه نظر (قول المتن لزمه سقيه ثم قوله ويتصرف مشتريه) هذان أصلان لمسئلة الجوائح الآتية قدما عليها فالاصل الاول مؤيد للقديم والاصل الثاني مؤيد للجديد (قوله لان السقي من تتمة التسليم الخ) ايضاحه ان البائع كأنه التزم البقاء الذي استحقه المشتري بالنقل وهو لا يتم الا بالسقي (قول المتن ويتصرف الخ) أي لانه لما كان الثمر متروكا الى هذه جعلنا قبضه قبل تلك المدة بالتخلية لشبهه فيها بالعقار وقال الاسنوي نعم لو باع الثمر بعد أوان الجداد فقد تقدم في الكلام على القبض ان كلام الرافعي هناك يقتضي توقف قبضه على النقل وهو متجه (قول المتن كبرد) قيل يجوز أن يقرأ بتصريك الراء بالفتح أيضا ثم في المثال اشارة الى أن تكون تلك الجائحة سماوية فلو غصب أو سرق كان من ضمان المشتري قطعا عند الاكثرين (قوله لقبضه) روى مسلم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال أصيب رجل في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال صلى الله عليه وسلم لغرمائه خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك ولان التخلية كفت في جواز التصرف فلتكن كافية في نقل الضمان كما في العقار (قوله ولا فرق على القولين الخ) لا خفاء ان الذي يشترط قطعه لا يكون قبضه الا بالقطع والنقل وقد علل الجديد أولا بان القبض يحصل بالتخلية فكيف التوفيق بين هذا وذاك (قوله هذه الطرق) يريد بها أحد القولين وهي الارجح والثانية من ضمان المشتري والثالثة من ضمان البائع (قوله في البيع قبل بدو الصلاح) أي وهو الآتي في قول المتن ولو بيع قبل صلاحه بشرط قطعه الخ

كان من ضمانه بلا خلاف لانقطاع العلائق ولو تعيب بالجائحة فلا خيار له على الجديد ولو عرض المهلك قبل التخلية فالتالف من ضمان البائع فان تلف الجميع انفسخ البيع أو البعض انفسخ فيه وفي الباقي قولا تفريق الصفقة (فلو تعيب بترك البائع السقي فله) أي المشتري (الخيار) وان قلنا الجائحة من ضمانه لان الشرع ألزم البائع التنمية بالسقي فالتعيب بتركه كالتعيب قبل القبض ولو تلف بتركه

ذكره لانه ليس في كلامه هنا طرق وفي ذكر التتميم مع العدول منافاة فتأمل (قوله كان من ضمانه) أي ولا يلزم البائع السقي أيضا بعد التخلية (قوله بترك البائع السقي) أي المقدور له فان انقطع ماء النهر مثلا فلا خيار (قوله الخيار) أي فورا (قوله انفسخ) أي ان لم يقصر المشتري بان علم بالعيب المؤدي الى التلف ولم يفسخ والا فلا يغرم له البائع شيأ على الاصح المعتمد (قوله حتى هلك بالجائحة) أي بعد التخلية (قوله وهذه المسئلة) المشار اليها بقوله ولو بيع قبل الخ مزيدة في المنهاج على الروضة مذكورة في أصلها الذي هو الشرح الكبير كما تقدم بقوله والرافعي الى آخره وكان صواب العبارة أن يقول وهذه المسئلة مزيدة ٣ على أصل الروضة مذكورة في الشرح الا أن يراد بالروضة جملتها الا ما اختصره النووي من كلام الرافعي فتأمل (قوله ولو بيع) أي استقلالا لا مع أصلها (قوله بعد بدو الخ) هو أولى من قول المنهج ولو بعد الخ لان ما قبل البدو لا يحتاج شرط القطع فيه الى علة التلاحق (قوله يغلب تلاحقه) يقينا أو ظنا (قوله عند خوف) متعلق بقطع فليس من الصيغة ولو سكت عنه الشارح لكان أولى لانه يجب فيه القطع من وقت العقد عملا بالشرط (قوله فيما يندر) الاولى فيما لا يغلب ليدخل المساوي والمشكوك فيه والمجهول حاله أخذا مما مر لكنه مر في كلام المصنف بعد (قوله بل يتخير المشتري) أي فورا ابتداء على المعتمد فيهما ولا يتوقف على مراجعة البائع ولا على حاكم لانه خيار عيب لنقص القيمة بالاختلاط حتى لو بادر بالفسخ نفذ فان أجاز فكما بعد التخلية لكن اليد هنا للبائع (قوله فان سمح) أي مبادرا قبل فسخ المشتري ولو بغير لفظ هبة وهو تمليك لا اعراض لتعذر التمييز وبهذا فارق نعل الدابة والحجارة كما مر واغتفر الجهل للضرورة ولو تقارن الفسخ والسماح قال شيخنا يقدم السماح نظرا لبقاء العقد وقال غيره يقدم الفسخ لان السماح كالاجازة (قوله وأصحهما فيه القولان) وأصح القولين عدم الانفساخ (قوله وهو المشتري) هو المعتمد كضمان الجوائح (قوله وفي ثالث اليدين) وعليه قال في شرح الروض يقسم المتنازع فيه بينهما وقال الغزي لكل تحليف الآخر (تنبيه) لو اشترى شجرة عليها ثمرة للبائع اشترط لصحة البيع شرط القطع ان غلب تلاحقها والا فلا وعلى كل اذا حصل اختلاط فكما مر فمن سمح أجبر صاحبه فان تشاحا فسخ العقد (فرع)

(قول المتن فلو تعيب) أي بعد التخلية لكن يجب تقييده بما اذا لم يشترط القطع والا فلا خيار ولا فسخ بالتلف (قوله لان الشرع الخ) يؤخذ من هذه العلة ان محل ثبوت الخيار اذا لم يشترط القطع وكذا يقال في الانفساخ بترك السقي الآتي (قول المتن فاولى) أي فيكون الخلاف هنا مرتبا على ذاك الخلاف وهذه المسئلة حكى فيها الرافعي ثلاث طرق أظهرها أنها على القولين والثانية القطع بانه من ضمان المشتري والثالثة من ضمان البائع وقد نبه عليها الشارح في قوله والرافعي ذكر الخ ثم لا يخفى ان كلام المصنف لا يفيد الطريقة الثالثة هنا بل ينافيها (قول المتن لم يصح) أي لانتفاء القدرة على التسليم (قول المتن ثمره) الضمير يرجع للمشترى (قول المتن بل يتخير المشتري) أي لان الاختلاط أعظم ضررا من اباق العبد كذا علل الرافعي وقضيته التحاقه بالعيوب فتتعين الفورية (قوله والثاني ينفسخ الخ) صححه الشيخ أبو اسحق والقاضي أبو الطيب والغزالي والشاشي وابن أبي عصرون وغيرهم وكذا المصنف في نكت الوسيط قال الاسنوي ولم ينقل الرافعي ترجيح الاول سوى عن الوجيز ثم صرح برجحانه في كتبه فتبعه النووي رحمه الله (قوله فان توافقا الخ) يريد أنه لا خيار للمشتري هنا

السقي انفسخ البيع قطعا وقيل لا ينفسخ في القديم فيضمنه البائع بالقيمة أو المثل (ولو بيع قبل) بدو (صلاحه بشرط قطعه ولم يقطع حتى هلك) بالجائحة (فاولى بكونه من ضمان المشتري) مما يشرط قطعه بعد بدو الصلاح لتفريطه بترك القطع المشروط وهذه المسئلة مزيدة على الروضة مذكورة في أصلها كما تقدم (ولو بيع ثمر) أو زرع بعد بدو الصلاح (يغلب تلاحقه واختلاط حادثه بالموجود كتين وقثاء) وبطيخ (لم يصح) البيع (الا ان يشترط على المشتري قطع ثمره) أو زرعه عند خوف الاختلاط فيصح البيع حينئذ ويصح فيما يندر تلاحقه البيع مطلقا وبشرط القطع والتبقية فان لم يتفق القطع في الاول حتى اختلط فهو كالاختلاط في الثاني وقد ذكره بقوله (ولو حصل الاختلاط فيما يندر فيه) أي قبل التخلية (فالاظهر انه لا ينفسخ البيع بل يتخير المشتري) بين الفسخ والاجازة والثاني ينفسخ لتعذر تسليم المبيع وعلى الاول وهو تخير المشتري قال (فان سمح له البائع بما حدث سقط خياره في الاصح) والثاني لا يسقط لما في قبول المسموح به من المنة ولو حصل الاختلاط بعد التخلية فاحد الطريقين القطع بعدم الانفساخ وأصحهما فيه القولان فان قلنا لا انفساخ فان توافقا على شئ فذاك والا فالقول قول صاحب اليد في قدر حق الآخر وهو المشتري أو البائع وجهان مبنيان على ان الجوائح من ضمان المشتري أو البائع وفي ثالث اليدين (ولا يصح بيع الحنطة في سنبلها

بصافية) من التبن (وهو المحاقلة ولا) بيع (الرطب على النخل بثمر وهو المزابنة) روى الشيخان عن جابر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة وفسرا بما ذكر والمعنى فى البطلان فيهما عدم العلم بالمماثلة وتزيد المحاقلة ان المقصود من المبيع فيها مستور بما ليس من صلاحه (ورخص فى العرايا وهو بيع الرطب على النخل بثمر فى الارض أو العنب فى الشجر بزبيب) روى الشيخان عن سهل ابن أبى حثمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر بالتمر ورخص فى العرايا أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا وقيس العنب على الرطب بجامع ان كلا منهما زكوى يمكن خرصه ويدخر يابسه (فيما دون خمسة أوسق) بتقدير الجفاف بمثله فيباع مثلا رطب نخلات عليها يبس منه جافا أربعة أوسق خرصا بأربعة أوسق تمرا وروى الشيخان عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم أرخص فى بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق أو فى خمسة أوسق شك داود بن الحصين أحد رواته فأخذ الشافعى بالاقل فى أظهر قوليه وتقدم فى زكاة النبات ان الخمسة ألف وستمائة رطل بغدادية وهى ثلثمائة صاع (ولو زاد) على ما دونها (فى صفقتين) كل منهما دونها (جاز) وكذا لو باع فى صفقة لرجلين يخص كلا منهما دونها ولو باع رجلان لرجل فهو كبيع رجل لرجلين وقيل كبيعه لرجل (ويشترط التقابض) فى المجلس (بتسليم التمر كيلا والتخلية فى النخل) وسكت عن شرط المماثلة العلم به ومحل

الاختلاط فى المثليات قبل القبض يقتضى الشيوع فلا انفساخ وللمشترى الخيار ان لم يسمح له البائع والاختلاط فى المتقومات يقتضى الانفساخ لمنعه الصحة ابتداء واليد للبائع قبل القبض كما مر (قوله بصافية) ولا بغيرها كما مر لكن لا يسمى محاقلة وهى مأخوذة من الحقل بفتح الحاء وسكون القاف جمع حقلة وهى الساحة التى تزرع سميت بذلك لتعلقها بزرع فى حقله (قوله ولا بيع الرطب) ولو خرصا ومثله العنب (قوله المزابنة) بميم مضمومة فزاى فموحدة بينهما ألف فنون من الزبن بسكون الموحدة وهو الدفع لتدافع العاقدين فيها بسبب الغبن (قوله وفسرا) أى شرعا وقد علما مما مر وذكرا هنا لاجل التسمية (قوله العرايا) جمع عرية فعيلة بمعنى فاعلة أى عارية عن حكم بقية البستان باعراء مالكها لها بافرادها للاكل فلا مها ياء على هذا أو بمعنى مفعولة من عراه اذا أتاه لان مالكها يأتيها ليأخذها وعلى هذا فلا مها واو وأصلها عراو بواو بين كما جد قلبت أولاهما همزة للاجتماع والثانية ياء لتطرفها ثم فتحت الهمزة فقلبت الياء ألفا ثم قلبت الهمزة ياء لوقوعها بين ألفين فتسمية العقد بها مجاز على القولين (قوله وهو) أى اصطلاحا والتذكير باعتبار الخبر (قوله بيع الرطب) أى الذى لم يتعلق به زكاة بأن خرص على مالكه أو لم يبلغ نصابا والا بطل فى الجميع لتحقق المفاضلة قاله شيخنا والوجه صحته فى غير قدر الزكاة بقدره من الاجزاء كما صرحوا بمثله فى الزكاة فراجعه والبسر كالرطب وليس الحصرم كالعنب لعدم بدو صلاحه (قوله بثمر فى الارض) اعتمد شيخنا الرملى أن الارض قيد خلافا لشيخ الاسلام فى المنهج وغيره وفيه نظر ظاهر لانه ان أريد كونه على الارض حالة التسليم فهو لا يخالف شيخ الاسلام لاعتباره كيله فلا حاجة لاعتماد ولا تضعيف أو كونه عليها حالة العقد فلا معنى له لانه يقطع ويكال فى المجلس ووجود الرخصة لا يوجب اعتباره لوجود القياس فيها على أن المراد بالارض ما ليس على الشجر لا حقيقة الارض فالوجه كلام شيخ الاسلام وأما كون الرطب والعنب على الشجر فلا بد منه لانه مسمى العرايا والافهو من الربا المحرم فتأمل وافهم (قوله حثمة) بمهملة مفتوحة فمثلثة ساكنة (قوله الثمر بالتمر) بالمثلثة فى الاول والفوقية فى الثانى كما فى شرح مسلم وقيل عكسه وهو صحيح (قوله بجامع الخ) أشار الى صحة القياس فى الرخصة اذا وجد فيها معنى يخصصها وليس وجود المعنى فيها موجبا للقياس كما فهمه بعضهم فلا يرد نحو الابراد بالظهر (قوله فيما دون خمسة أوسق) بقدر يد على تفاوت الكيلين فالخمسة تقريب وقيل محمد يد فان زاد بطل فى الكل ولا تفرق الصفقة (قوله فى صفقتين الخ) أشار الى أن الصفقة هنا تتعدد بتعدد البائع أو المشترى وكذا بتفصيل الثمن فبيع اثنين لاثنين يصح فيما دون عشرين وسقا وفى الروضة عشرة أوسق ونسب الى سبق القلم (قوله والتخلية فى النخل والعنب) ولو غائبا عن المجلس وقبضه بمضى الزمن (قوله

بخلاف ما قبل التخلية كما سبق (قول المتن بصافية) أى خالصة من التبن فيكون من قاعدة مد عجوة مع الاستتار فى الاولى أيضا ولو باع الشعير فى سنبله بحنطة صافية جاز ويقبض الحنطة بالنقل والشعير بالتخلية ولو باع الزرع قبل ظهور الحب بالحب جاز لانه حشيش غير مطعوم (قوله وفسرا بما ذكر) قال الرافعى فان كان التفسير من النبى صلى الله عليه وسلم فذاك وان كان من الراوى فهو أعرف من غيره (قوله عدم العلم بالمماثلة الخ) أما عدم العلم فى الاولى فظاهر وأما فى الثانية فلان المماثلة انما تعتبر حال الجفاف (قوله نهى عن بيع الثمر بالتمر) الاولى بالثاء المثلثة والثانية بالمثناة وقوله بخرصها يجوز فيه الفتح والكسر والفتح أشهر وعلى كل فالمراد به المخروص قال ذلك كله فى شرح مسلم (قوله فى أظهر قوليه) والقول الثانى يجوز فى خمسة أيضا وأما أكثر منها فلا يجوز قطعا بل هو من المزابنة (قوله وقيل كبيعه لرجل) لعل ان الذى سلف ان الصفقة تتعدد بتعدد البائع قطعا وبتعدد المشترى على الاصح وهذا عكس ذاك ووجهه ان الرطب هنا هو المقصود

فان أكل الرطب فذاك وان جف وظهر تفاوت بينه وبين التمر فان كان قدر ما يقع بين الكيلين لم يضر وان كان أكثر فالعقد باطل (والاظهر انه لا يجوز) أى بيع مثل العرايا (فى سائر الثمار) كالجوز واللوز والمشمش ونحوها مما يدخر لانها متفرقة مستورة بالاوراق فلا يتأتى الخرص فيها والثانى يمنع ذلك ويقيسها على الرطب كما قيس عليه العنب (و) الاظهر ((انه أى بيع العرايا (لا يختص بالفقراء) لاطلاق الاحاديث فيه والثانى يختص بهم لما روى عن زيد بن ثابت ان رجالا محتاجين من الانصار شكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الرطب يأتى ولا نقد بايديهم يبتاعون به رطبا يأكلونه مع الناس وعندهم فضل قوتهم من التمر فرخص لهم أن يتبايعوا العرايا بخرصها من التمر ذكره الشافعى فى الام بغير اسناد ورواه البيهقى فى المعرفة باسناد منقطع وأجيب بان هذا حكمته الشرعية ثم قد يعم الحكم كما فى الرمل والاضطباع فى الطواف

﴿باب اختلاف المتبايعين﴾

(اذا اتفقا على صحة البيع ثم اختلفا فى كيفيته كقدر الثمن) كمائة أو تسعين (أو صفته) كصحاح أو مكسرة (أو الاجل) بان أثبته المشترى ونفاه البائع (أو قدره) كشهر أو شهرين (أو قدر المبيع) كهذا العبد وقال المشترى والثوب (ولا بينة) لاحدهما (تحالفا فيحلف كل) منهما (على نفى قول صاحبه واثبات قوله ويبدأ بالبائع وفى قول بالمشترى وفى قول يتساويان) وعلى هذا (فيتخير الحاكم) فيمن يبدأ به منهما (وقيل يقرع) بينهما فيبدأ بمن خرجت قرعته والخلاف جميعه فى الاستحباب دون الاشتراط

فان أكل الخ) وله تركه ليتتمر خلافا للامام أحمد رحمه الله تعالى (قوله يمنع ذلك) ورد بأن منع الخرص لا قائل به وبيعه بلا خرص لا قائل به فراجعه وزاد الشارح لفظ مثل لأنه لا يسمى عرايا (قوله ولا نقد بأيديهم) فالفقير هنا من لا نقد بيده (قوله حكمته الشرعية) وفى نسخة حكمة المشروعية والمراد أنها لا تخصص الحكم كما فى الرملى وما ورد مما يوهم التخصيص يحمل على ما ذكر أو هو ضعيف

﴿باب كيفية اختلاف المتبايعين فى كيفية العقد﴾

(قوله اذا اتفقا) وكذا لو اختلفا فى صحة العقد وثبتت بالبينة كما يأتى ولكن فيه خلاف وكالبيع بقية العقود ولو جائزة أى غير محضة (قوله كقدر الثمن) أو المبيع بنفسه أو فيما دخل تبعا نعم ان لم يفرد التابع بعقد كولادة أو تأبير اختلفا فى زمن وجوده قبل العقد أو بعده صدق البائع (قوله أو تسعين) أو بمعنى الواو وذكرها دون الواو لدفع توهم أن الثمن المجموع وكذا ما بعده (قوله أو صفته) مما يصح شرطه كرهن ولو بنحو مزج وكفيل وكتابة (قوله أو مكسرة) بأن قطعت بالمقراض أجزاء معاملة لأجل شراء الحاجات والاشياء الصغيرة اما نحو أرباع القروش فهى نقود صحيحة وأما نحو المقاصيص والذهب المشعور أو المكسر فالعقد بها باطل للجهل بقيمتها (قوله أو الاجل) فهو من عطف الخاص كما علم (قوله أو قدر المبيع) هى مانعة جمع فيخرج ما لو اختلفا فى قدر المبيع والثمن معا فلا تحالف فيه بل يحلف كل منهما على نفى دعوى الآخر ويبطل العقد قاله شيخنا (قوله ولا بينة) أى يعمل بها فيخرج ما لو أرخت بتاريخين فيعمل بهما ويسلم مدعى المشترى له ببينته ويترك مدعى المبيع فى يده لان المشترى ينكره ان لم يكن قبضه والا فله التصرف فيه لا بوطء للضرورة (قوله تحالفا) أى عند الحاكم نعم ان اختلفا فى شئ مما ذكر بعد الاقالة أو بعد فسخ قبل القبض كما قاله العلامة ابن عبد الحق لا بعد القبض خلافا للعبادى وعلى الأول يحمل ما فى المنهج بدليل قرنه بالاقالة فلا تحالف بل يحلف كل لأنه مدعى عليه فى النفى والاثبات معا فسقط ما للسبكى هنا فان نكل أحدهما قضى للآخر وان نكلا ترك (قوله على نفى الخ) ولا يكفيه الحصر نحو ما بعت الا بكذا لأنه لا يكتفى باللوازم فى الأيمان (قوله ويبدأ بالبائع) كما قطع به بعضهم لأن المبيع معين وفى عكسه يبدأ بالمشترى لقوة جانب كل منهما ببقاء عوضه له بعد الفسخ فان كانا معينين أو فى الذمة تساويا فيتخير الحاكم (قوله وفى قول بالمشترى) هو مخرج من النص بالبداءة بالمسلم اليه فى السلم وبالزوج فى المهر وبالسيد فى الكتابة (قوله وفى قول يتساويان) هو مخرج من النص بالتخيير فى الدعاوى وبما

ومحل الخرص وهو نخمين وقد دخل فى ملكه (قول المتن بالفقراء) المراد بهم من لا نقد بأيديهم وان كانوا أغنياء بغيره

﴿باب اختلاف المتبايعين﴾

(قول المتن على صحة البيع) اقتصر عليه لأجل الترجمة والا فلا يختص ذلك بالبيع بل سائر عقود المعاوضات كذلك ثم عبارته يرد عليها ما لو اختلفا فى عين المبيع والثمن معا فانه لا تحالف والعبارة صادقة به (قول المتن كيفيته) خرج ما لو اختلفا فيه نفسه كأن قال بعت فقال بل وهبت كما سيأتى آخر الباب (قول المتن أو صفته) أى أو جنسه (قول المتن أو قدر المبيع) أى أو جنسه أو صفته (قول المتن وفى قول بالمشترى) لانه نص فى الصداق على البداءة بالزوج وهو كالمشترى لقوة جانبه بكون المبيع فى ملكه (قول المتن وفى قول يتساويان) لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح (قوله فيتخير الحاكم) أى كما لو تداعيا عينا فى يدهما فان الحاكم يبدأ بمن شاء منهما (قوله وقيل يقرع) أى كما لو جاآ معا الى مجلسه وقوله وقيل يقرع عطف على قوله فيتخير (قول

(والصحيح انه يكفى كل واحد) منهما (بيمين تجمع نفيا واثباتا ويقدم النفى فيقول) البائع فى قدر الثمن مثلا والله (ما بعت بكذا ولقد بعت بكذا) ويقول المشترى والله ما اشتريت بكذا ولقد اشتريت بكذا هذه عبارة التنبيه وعدل البها عن قول المحرر كالشرح وانما بعت بكذا لأنه لا حاجة الى الحصر بعد النفى ومقابل الصحيح انه لا بد من يمين للنفى ويمين للاثبات فيحلف البائع على النفى ثم المشترى عليه ثم البائع على الاثبات ثم المشترى عليه كما ذكره فى الوجيز والوسيط (واذا تحالفا فالصحيح ان العقد لا ينفسخ بل ان تراضيا) بما قاله أحدهما فظاهر بقاء العقد بذلك (والا فيفسخانه أو أحدهما أو الحاكم) أى لكل منهم الفسخ (وقيل انما يفسخه الحاكم) ومقابل الصحيح انه ينفسخ بالتحالف (ثم) بعد الفسخ أو الانفساخ (على المشترى رد المبيع) ان كان باقيا فى ملكه (فان كان وقفه أو أعتقه أو باعه أو مات لزمه قيمته وهى قيمته يوم التلف) وما فى معناه من المبيع أو غيره (فى أظهر الاقوال) والثانى قيمة يوم القبض لانه يوم دخوله فى ضمانه والثالث أقل القيمتين بوم العقد ويوم القبض لحدوث الزيادة فى ملك المشترى على الاول ولما تقدم فى الثانى والرابع أقصى القيم من يوم القبض الى يوم التلف وقوله الاقوال تبع فيه المحرر وفى الروضة كاصلها فى القيمة المعتبرة أوجه وقال الامام أقوال (وان تعيب رده مع أرشه) وهو ما نقص من قيمته كما يضمن كله بقيمته ولو كان مثليا فوجهان أصحهما فى الحاوى وجوب القيمة أيضا وفى المطلب المشهور وجوب المثل (واختلاف وارثهما كهما) أى كاختلافهما فيما تقدم

ذكر علم انه كان الاولى للمصنف التعبير بالنص أو بالمذهب (قوله انه يكفى الخ) فيندب يمينان على الكيفية الآتية ويجوز توليهما هنا (قوله وتقدم) عطف على يكفى ففيه الوجهان (قوله فلا حاجة الخ) أى من حيث اللزوم والا فهو تأكيد فلا بد من ذكره (قوله ومقابل الصحيح) فى الاكتفاء باليمين وسكت عن مقابله فى التقديم كما فى الروضة لعدم ذكره هنا ولا يخفى أن الحلف هنا على البت فى النفى والاثبات الا فى نحو الوارث (قوله فيحلف البائع الخ) ظاهره انه لا يكتفى بالتوالى هنا فليراجع (قوله ان تراضيا) أو رضى أحدهما بدفع ما ادعاه الآخر ويجبر على القبول وليس لهما بعد التراضى العود للفسخ (قوله أى لكل منهم الفسخ) وان لم ترض البقية كالكتابة على المعتمد ولكل قبل الفسخ لانه على التراخى أن يتصرف فيما فى يده ولو بالوطء والفسخ ينفذ ظاهرا وباطنا ان فسخه الحاكم أو هما أو الصادق منهما والا فظاهرا فقط وللآخر انشاء فسخ بعده (قوله ثم بعد الفسخ) أو الانفساخ على القولين (قوله على المشترى الرد) ومؤنته عليه نعم ان قالا أقررنا العقد فلا رد (قوله باقيا فى ملكه) أى بلا مانع والا فله الصبر لزواله وله بعد الفسخ فى الآبق أخذ القيمة للحيلولة وفى المرهون والمكاتب كتابة صحيحة أخذ القيمة للفيصولة وفى المؤجر أجرة المثل بعد الفسخ ولا ينزعه من المستأجر ولا يطالب بالمسمى (قوله لزمه قيمته) ان تلف كله وكان متقوما ومثله ان كان مثليا وفى تلف بعضه يرد بدل ما تلف مع الثانى بالرضا (قوله أوجه) هو الراجح (قوله رده مع أرشه) ومع زيادته المتصلة مطلقا والمنفصلة ان حدثت بعد الفسخ وعليه مؤنة رده كما مر قال السبكى واغتفر الحكم هنا للظالم لعدم تعينه (قوله وهو ما نقص من قيمته) قال شيخنا الرملى ان لم يكن له مقدر والا فبمقدره كيد العبد كما فى الجانى والمعتبر فى النقص عن قيمة يوم العيب بخلاف ما مر فى البيع من اعتبار أقل القيم لان اعتبار القيمة هناك لمعرفة قدر النقص واسبب مغروم بخلافه هنا واعتمد شيخنا الرملى ان ما هنا كالبيع وفيه نظر واضح فراجعه (قوله المشهور وجوب المثل) هو المعتمد (قوله واختلاف وارثهما كهما) وكذلك اختلاف موكليهما ووكيليهما وليهما من أب

المتن والصحيح انه يكفى الخ) أى لان منفى أحدهما فى ضمن مثبته فجاز التعرض فى اليمين الواحدة للنفى والاثبات ولأنه أقرب الى فصل الخصومة ثم قضية العبارة جواز العدول الى اليمينين (قول المتن ويقدم النفى) لأن الاصل يمين المدعى عليه (قوله ومقابل الصحيح الخ) وجهه أن كلا منهما مدع ومدعى عليه (قوله ثم البائع عليه) قال الاسنوى لا حاجة اليه بعد حلفهما على النفى بل يكتفى بذلك وعبارته يحلف أحدهما على النفى ثم تعرض اليمين على الآخر فان حلف على النفى اكتفينا بذلك وان نكل حلف الاول يمين الاثبات وقضى له وان نكل الاول عن النفى حلف الآخر على النفى والاثبات وان نكلا جميعا توقفنا اه بمعناه (قول المتن فالصحيح الخ) لان غاية اليمينين أن يكونا كالبينتين المتعارضتين (قول المتن وقيل انما يفسخه الحاكم) لانه فسخ مجتهد فيه كالعنة ولا نالا نعلم الظالم منهما ينفوض الفسخ الى الظالم بعيد (قوله ومقابل الصحيح الخ) أى كما ينفسخ النكاح بعد اللعان (قول المتن ثم على المشترى رد المبيع) والمؤنة (قول المتن فان كان وقفه الخ) فيه اشارة الى جواز الفسخ بعد التلف والى انه لا فرق بين التلف الحسى والشرعى (قول المتن قيمته يوم التلف) قال السبكى لان الفسخ يرفع العقد من حينه وقبل التلف لم يتعلق للبائع حق (قوله لحدوث الزيادة الخ) كأن مراده من هذا ما قال غيره لانها ان كانت يوم القبض أقل فالزيادة حدثت فى ملك المشترى وان كانت يوم القبض أقل فهو يوم دخوله فى ضمانه (قوله على الاول) يرجع الى قوله يوم العقد (قوله والرابع) وجه ذلك بان يده ضامنة كالمستام والمقبوض بعقد فاسد (قول المتن كهما) لانها يمين فى المال فكانت كاليمين فى دعوى المال

أوجد أو وصى أو قيم أو حاكم أو سيد الرقيق وكذا اختلاف واحد من المذكورين مع واحد منهم وينتظم من ذلك صور كثيرة تزيد على المائة فتأمل (قوله على عقد) أى معين بخلاف البيع كما مر (قوله بزوائده) منفصلة أو من غير عين المبيع نحو كسب العبد فان تلفت لزمه بدلها كالمبيع ولا أجرة لها لو استعملها لاتفاقهما على عدمها وقياسه أنه لا يرجع بما أنفق عليه قالوا وانما وجب رد ما مع اتفاقهما انها للمدعى الهبة بدعواها لانه لما سقطت دعواها رجع الى أصل استصحاب الملك ﴿فرع﴾ قال شيخنا الرملى كان حج لو اشترى شجرا واستغله سنين ثم طالبه البائع بالثمن فأنكر الشراء حلفه عليه ثم رد المبيع ولا يغرمه البائع ما استغله لاعترافه له بالملك وانما يدعى الثمن وقد تعذر بحلفه وللبائع حينئذ فسخ البيع الذى اعترف به وفارق ما فى المتن بانه هنا انتقل ملكه من غير أن يوجد رافع بزعمه اه فانظره وحرره (قوله فساده) كعدم الرؤية أو لصبا أو جنون وأمكن صدق مدعى الصحة ومنه دعوى الزوج أن العقد بولى وشهود مع انكارها ذلك وكذا دعوى المرتهن أنه انما اذن بشرط وهن الثمن وانكار الراهن ذلك وكذا دعوى المكاتب تعدد النجوم فى العقد وانكار السيد ذلك فيصدق مدعى الصحة فى جميع ذلك (قوله لان الاصل عدم العقد الصحيح) ورجح الاول باعتضاده بأن الاصل عدم المفسد ﴿تنبيه﴾ قد يصدق مدعى الفساد فى مسائل كما لو اختلفا هل وقع الصلح على انكار أو اقرار لان الانكار أقوى لموافقته لاصل العدم وكذا لو اختلفا فى بيع ذراع من أرض فادعى البائع تعيينه ليبطل البيع فيصدق لانه أعلم بارادته وكذا لو ادعى السيد صباه أو جنونه حال الكتابة وأمكن وأنكر العبد فيصدق السيد (قوله عبدا) أى معينا فى العقد أو فى المجلس أو فى زمن خيار الشرط لانه كالتوابع فى العقد (قوله صدق البائع) وكذا كل معين فى ملكه (قوله ويجرى الوجهان فى الثمن) كما فى الذمة وكالثمن كل ما فى الذمة ﴿فرع﴾ اشترى مقدارا وادعى نقصه كيلا أو غيره فان كان بقدر التفاوت بين الكيلين مثلا صدق والا فلا ومن ثم لو تلفه صدق البائع مطلقا ولو صب البائع المبيع فى ظرف المشترى فوجد فيه فأرة ميتة وادعى البائع أنها كانت فى ظرف المشترى وخالفه المشترى فالمصدق البائع ولو اختلفا فى ذكر البدل فالمصدق الآخذ فى دفع الدين ولو فيما زاد على قدر دينه على ما قاله شيخنا الرملى

﴿ باب فى معاملة العبد ﴾

ولو قال الرقيق لكان أولى ولما احتاج لقوله ومثله الامة ولعله لموافقة المصنف مع أن ابن حزم ادعى شمول لفظ العبد لهما وتأخير هذا الباب عما قبله لعدم تأتى التحالف فيه فى توارث العبد والولى والوكيل أنسب من تقديمه نظر الوجود التحالف فى العبد وأنسب من ذكره عقب القراض نظر الربح فيه وغير ذلك فتأمله (قوله العبد) أى الذى يصح تصرفه لو كان حرا وتصرفات الرقيق مطلقا على ثلاثة أقسام ما لا ينفذ وان أذن فيه السيد كاللو ايات والشهادات وما ينفذ وان منعه السيد كالعبادات والطلاق والخلع وقبول الهبة والوصية ويدخل فى ملك السيد قهرا عليه وما يتوقف على اذنه غالبا وهذا ثلاثة أنواع من حيث التعلق فما وجب بغير رضا مستحقه يتعلق برقبته سواء أذن فيه السيد أو لا كجناية واتلاف مال ومنه ما لو تبايع رقيقان بمال سيدهما بلا اذن ومنه معاملته لغير كامل كصبى لان رضا هنا كعدمه وما وجب برضا مستحقه الكامل يتعلق بذمته فقط

ثم الحكم كذلك ولو لم يسبق للمورثين اختلاف (قوله فيحلف الوارث) فى الاثبات على البت وفى النفى على نفى العلم (قول المتن بزوائده) أى المتصلة والمنفصلة (قول المتن صحة البيع) مثله غيره من عقود المعاوضات (قول المتن تصديق مدعى الصحة) من صور ذلك أن يقول بعتك بألف فيقول بل بزق خمر ونحو ذلك قال القاضى اذا صدقنا البائع لا يمكننا قبول قوله فى الثمن بل يحبس المشترى حتى يبين ما يكون ثمنا فان وافق البائع فيما بينه والا تحالفا

﴿ باب العبد ان لم يؤذن الخ ﴾

فيحلف الوارث لقيامه مقام المورث (ولو قال سقته بكذا فقال بل وهبتنيه فلا تحالف) اذ لم يتفقا على عقد (بل يحلف كل على نفى دعوى الآخر فاذا حلفا رده مدعى الهبة بزوائده) أى لزمه ذلك (ولو ادعى صحة البيع والآخر فساده) كان ادعى اشتماله على شرط مفسد (فالاصح تصديق مدعى الصحة بيمينه) لان الظاهر معه والثانى تصديق مدعى الفساد بيمينه لان الاصل عدم العقد الصحيح (ولو اشترى عبدا) وقبضه (فجاء بعبد معيب ليرده فقال البائع ليس هذا المبيع صدق البائع بيمينه) لان الاصل مضى العقد على السلامة (وفى) مثله فى (السلم) وهو ان يقبض المسلم المؤدى عن المسلم فيه ثم يأتى بمعيب فيقول المسلم اليه ليس هذا المقبوض (يصدق) المسلم (فى الاصح) بيمينه ان هذا هو المقبوض لان الاصل بقاء شغل ذمة المسلم اليه والثانى يصدق المسلم اليه بيمينه كالبائع ويجرى الوجهان فى الثمن فى الذمة اذا قبض البائع المؤدى عنه ثم جاء بمعيب هل يصدق هو أو المشترى باليمين ﴿ باب ﴾ فى معاملة العبد ومثله الامة (العبد ان لم يؤذن له فى التجارة

يصح شراؤه بغير اذن سيده في الاصح) لانه محجور عليه لحق السيد والثاني يصح لتعلق الثمن بالذمة ولا حجر للسيد فيها وقطع بعضهم بالاول (و يسترده) أي المبيع على الاول (البائع سواء كان في يد العبد أو يد (سيده) لانه لم يخرج عن ملكه (فان تلف في يده) أي في يد العبد (تعلق الضمان بذمته) فيطالب به بعد العتق (أو في يد السيد فللبائع تضمينه) لوضع يده (وله مطالبة العبد) أيضا لذلك لكن (بعد العتق واقتراضه كشرائه) في جميع ما تقدم (وان أذن له في التجارة تصرف بحسب الاذن فان أذن) له (في نوع لم يتجاوزه) فيبيع فيه ويشتري ويستفيد بالاذن فيهما ما هو من لوازمها وتوابعها كالنشر والطي وحمل المتاع الى الحانوت والرد بالعيب والمخاصمة في العهدة (وليس له) بالاذن فيها (النكاح) لانها لا تتناوله (ولا يؤجر نفسه) وله أن يؤجر مال التجارة كعبيدها وثيابها ودوابها (ولا يأذن لعبده في التجارة) فان أذن له السيد فيه جاز واضافة عبد التجارة اليه لتصرفه فيه

ان لم يأذن فيه السيد والا تعلق بها وبكسبه وتجارته (قوله لا يصح شراؤه) وكذا غيره من التصرفات ولو في غير المال كالاختصاص ومن قيد بالمالية نظر للاغلب أو مراده العقود التي توجد في المال والمراد شراء معين ولو لغير التجارة فاحتاج الى التقييد بغير الاذن نعم بحث الاذرعي صحة شرائه ما تمس حاجته اليه كنفقته عند امتناع سيده عنها وتعذر مراجعة حاكم أو لغيبة سيده أو غيبته عن سيده مع تعذر ما ذكر أو اذنه في حج أو غزو مع سكوته عنها قال شيخنا وعلى هذا هل يصح ولو بعين مال سيده أو في ذمته فقط وهل يتعلق بكسبه أيضا حرره (قوله بغير اذن) مستدرك أو لانه لا يلزم من نفي عموم الاقل في التجارة نفي خصوصه في فرد تأمل (قوله سيده) أي الكامل أو وليه وان تعدد فلا بد في المشترك من اذن جميع الشركاء وان كان التصرف لواحد منهم وفي المهايأة يعتبر اذن صاحب النوبة والمبعض في نوبته كالحر وفي غيرها كالرقيق ان تصرف لغيره فان تصرف لنفسه بماله صح ولو في نوبة السيد بغير اذنه ورقيق المبعض مثله كما قاله العلامة الطبلاوي (قوله وقطع الخ) فكان الاولى التعبير بالمذهب جريا على اصطلاحه (قوله و يسترده الخ) أي يجب رده على مالكه وان لم يطلب رده فورا لان الرد على من العين في يده وتتعلق بذمة العبد على القاعدة (قوله بذمته) أي ان كان التصرف مع رشيد والا فبرقبته ولا يضمن السيد باقراره العين في يد العبد لرضا المالك وبهذا فارقت اللقطة (قوله بعد العتق) أي لجميعه على المعتمد وما في المنهج مرجوح وان تبعه ابن حجر عليه (قوله وله مطالبة العبد بعد العتق) واذا غرم لا يرجع على سيده ولو رد ها العبد برئ السيد (قوله وان أذن) بالبناء للفاعل والاقرب الى كلامه السابق بناؤه للمفعول والفاعل معلوم (قوله بحسب) بفتح السين أي بقدر الاذن ولا يحتاج العبد الى قبول لانه استخدام (قوله في نوع) أو زمن أو محل أو قدر فلو دفع له مالا وقال اجعله رأس مالك وتصرف جاز له الشراء ولو بأكثر منه معينا وفي الذمة وان قال له اتجر فيه لم يزد عليه وله الشراء بعينه وفي الذمة بقدره فلو تلف قبل دفعه للبائع انفسخ العقد في المعين وثبت للبائع الخيار فيما في الذمة ان لم يوف له السيد (قوله وتوابعها) مرادف لما قبله (قوله في العهدة) أي الناشئة عن المعاملة لا عن نحو غصب وسرقة (قوله وليس له النكاح) فلا يزوج عبيد التجارة ولا يتزوج فهي أولى من عبارة المحرر ولا يؤجر نفسه ولا يعيرها بالاولى الا باذن فيها صريح أو ضمن كان لزمه مؤن نكاح باذن وضمان به فله ايجار نفسه لذلك ولو لم يكن مأذونا ويؤجر وما بعده من الافعال مرفوعة استئنافا أو منصوبة من عطف مصدر مؤول على صريح ولا يوكل أجنبيا الا في معين كعبد التجارة والا فيما عجز عنه (قوله ولا يأذن العبد في التجارة) خرج بها شراء معين ولو للتجارة فيصح (قوله وان أذن له السيد فيه جاز) أي اذا أذن

(قوله لانه محجور عليه الخ) علل أيضا بأنه لو صح لم يثبت الملك له لانه ليس أهلا له ولا لسيده بعوض في ذمته لعدم رضاه ولا في ذمة العبد لما فيه من حصول أحد العوضين لغير من يلزمه الآخر (قوله والثاني يصح) اختاره السبكي قياسا على المفلس قال لانا لا نقول ان تعلق المال بذمته عيب بخلاف أبي حنيفة فانه قال بذلك والعجب انه مع ذلك صحح شراءه قال ومن قال بصحة قبول الهبة والوصية يلزم أن يقول هنا بالصحة ثم هذا الوجه نسب للجمهور والظاهر على هذا الوجه ان شراءه يقع للسيد (قوله ولا حجر للسيد الخ) ولذا قال الامام لا احتكام للسادات على ذمم عبيدهم ولا يملكون الزامهم مالا حتى لو أجبره على الضمان لم يصح وان كان محل الديون التي تلزم بالاذن الكسب وهو ملك السيد لانه لا استقلال مالم يتحقق التعلق بالذمم (قول المتن بعد العتق) لا قبله لانه معسر (قول المتن كشرائه) أي لانه معاوضة مالية بخلاف النكاح فانه لا يصح جزما (قول المتن تصرف) بالاجماع (قول المتن فان أذن الخ) يستفاد من التعبير بأن أن تعيين النوع ليس بشرط لانها تستعمل فيما قد يقع وقد لا يقع بخلاف اذا (قول المتن النكاح) عبارة المحرر أن ينكح عدل عنها ليفيد عدم انكاحه لعبيد التجارة بخلاف ينكح فانه قاصر على عموم هذا سواء كانت الياء مضمومة أو مفتوحة (قول المتن ولا يؤجر)

السيد لعبد التجارة أن يأذن في التجارة لعبد اشتراه العبد من مال التجارة جازفالضمير في فيه راجع للاذن خلافا لمن زعم غير ذلك فتأمله (قوله ولا يتصدق) ولو بلقمة من نفقته الا فيما يعلم رضا السيد به (قوله ولا ينفق على نفسه من مال التجارة) ولو من كسبه أيضا الا لضرورة ولا يقترض على السيد لنفقته الا ان تعذر مال التجارة وخرج بنفسه عبيد التجارة فينفق عليهم لانهم من توابعها (قوله ولا يعامل سيده) وان كان السيد وكيلا عن الغير بمال الغير أخذا بالعلة الآتية بقوله فكأنه البائع والعلة الاخرى للغالب ولا يعامل وكيل سيده بمال سيده ولا مأذونا آخر لسيده كذلك ولا يتجر في أكسابه بنحو احتطاب أو قبول وصية أو هبة ولا يبيع نسيئة بخلاف الشراء بها ولا يبيع بدون ثمن المثل وان لم يدفع له مالا وله البيع بالعرض كعامل القراض ولا يسافر ولا يسلم مبيعا قبل قبض ثمنه ولا يشتري من يعتق على سيده فان أذن له فيه صح وعتق ان لم يكن على العبد دين أو كان السيد موسرا (قوله ولا ينعزل بإباقه) وله التصرف في البلد الذي أبق اليه وهل يتقيد بنقد البلد المأذون فيه وبثمن المثل فيه راجعه ولا ينعزل باستيلاد السيد له لو كان أمة ولا بجنون منه أو من سيده أو اغماء كذلك ولا يعزل نفسه لانه استخدام وينعزل بإجارة سيده له وبكتابته ولو فاسدة وبزوال ملك سيده عنه (قوله ولا يصير العبد) أي غير المأذون له وكان حق الشارح ذكر ذلك (قوله بسكوت سيده) ولا بقوله لا أمنعك من التصرف وان اشتراه مع مال التجارة (قوله وأعاد الخ) جواب عن أن يكون مكررا (قوله ومن عرف) أي ظن ولو بقول العبد والمراد بالعبد الشخص دفعا لتحصيل الحاصل أو المراد العبد في الواقع وخرج بذلك مجهول الرق ومثله مجهول السفه لان الاصل الكمال (قوله حتى يعلم) ولو بالظن أخذا مما بعده ومنه ان يسمع سيده يقول أذنت لك أو لفلان أو لعبدي في التجارة والمراد بالبينة عدلان وكذا عدل ولو رواية أو فاسقا اعتقد صدقه (قوله حفظا لماله) فله بعد المعاملة ان لا يسلمه الثمن حتى يثبت الاذن له وان صدقه (قوله ولا يكفي قول العبد الخ) وان اعتقد صدقه ويعتمد قول العبد أنا محجور علي أو غير مأذون لي وان كذبه سيده وليس للعبد أن يدعي على سيده أنه أذن له الان اشترى شيأ وطالبه البائع بثمنه وأنكر السيد وللعبد تحليفه أيضا وله بعد حلفه أن يدعي عليه مرة أخرى رجاء ان يقر فيغرمه البائع الثمن (قوله في يده) ليس قيدا (قوله وفي الروضة) اعتراض على المصنف نعم ان أريد البدل المقابل لم يحتج حينئذ لاعتراض ولا الى تأويل فتأمل (قوله من مال التجارة) فيمتنع على السيد التصرف فيه بغير اذن العبد أو الغرماء فان أتلفه غرم الاقل من قدره والدين ولو أذن العبد صح وتعلق الدين بذمة العبد (قوله وله مطالبة السيد) ومن غرم منهما لا يرجع على الآخر كما مر بخلاف الوكيل وعامل القراض اذا غرما بعد العزل نعم لا يطالب السيد في العقد الفاسد لان الاذن لا يتناوله فيتعلق بذمة العبد فقط وعلم من الخلاف أنه لو أخذ السيد المال من العبد طوعا جزما (قوله ولا ذمة سيده) وان باع العبد وأعتقه نعم لو سام العبد سلعة باذن سيده فتلفت تعلقت بذمتهما معا على المعتمد خلافا للامام وليس من كسب العبد مهر المأذونة بخلاف مهر اماء التجارة ولا يلزم العبد الكسب لما

بالفتح والضم (قول المتن ويقبل اقراره) أي ولو لا بعاضه (قول المتن ومن عرف رق عبد) خرج مجهول الرق والحرية فتجوز معاملته (قول المتن حتى يعلم) أراد به ما يشمل الظن بقرينة المعطوف على السماع من السيد ففيه جمع بين الحقيقة والمجاز (قوله لانه قد ينشأ الخ) أجيب بان تكليف السماع من السيد أو شهادة البينة فيه حرج (قول المتن هذا الخلاف) أي والتعليل ما سلف ولو ذكر ذلك الشارح لعم الاوجه كلها كما فعل الاسنوي ولعله أفرده لكونه تعليل الاصح ولمغايرته ما سلف في اللفظ بخلاف تعليل الوجهين الاخيرين فانه آت هنا بلفظه ومعناه (قول المتن ولا ذمة سيده) كالنفقة في النكاح (قول المتن من مال التجارة)

(وكذا من كسبه بالاصطياد ونحوه) كالاحتطاب (فى الاصح) والثانى لا يؤدى منه كسائر أموال السيد ثم ان بقى بعد الاداء شئ من الدين يكون فى ذمة العبد الى ان يعتق فيطالب به ولا يتعلق بكسبه بعد الحجر فى الاصح فى أصل الروضة وعزاه فى الشرح للتهذيب ومقابله ينفى أن يكون فى ذمة العبد واستشكل فى المطلب الجمع بين عدم التعلق بذمة السيد وبين مطالبته بما تقدم بما اذا لم يكن فى يد العبد وفاء أى فمن أين يؤدى ويجاب بأنه يؤدى مما يكسبه العبد بعد أداء ما فى يده كما صححه الامام وعلى ما صححه فى التهذيب من ان الباقى يكون فى ذمة العبد لا يتأتى مطالبة السيد به (ولا يملك العبد بتمليك سيده فى الاظهر) الجديد لانه ليس بأهل للملك والقديم يملك بتمليك السيد لحديث الشيخين من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترطه المبتاع دل اضافة المال اليه على أنه يملك وأجيب بان الاضافة فيه للاختصاص لا للملك وعلى القديم هو ملك ضعيف لا يتصرف العبد فيه الا باذن السيد وله الرجوع فيه متى شاء وهل يقبل للعبد أو يحتاج الى قبوله وجهان فى كتاب البيع من التتمة مبنيان على القولين فى اجباره على النكاح بان يقبله السيد له بغير رضاه فعلى المنع الراجح يحتاج الى قبول العبد التمليك ولا يملك بتمليك الاجنبى قال الرافعى فى باب الوقف والظهار بلا خلاف وفى المطلب ان جماعة أجروا فيه القولين منهم الماوردى والقاضى الحسين وقول المصنف الاظهر عدل اليه عن قول المحرر كالشرح الجديد للتصريح بالترجيح وفى أصل الروضة الاظهر الجديد ﴿ كتاب السلم ﴾ و يقال فيه السلف (هو بيع موصوف) بالجر (فى الذمة) هذه خاصته المتفق عليها ويختص أيضا بلفظ السلم فى الاصح كما سيأتى (يشترط له مع شروط البيع) المتوقف صحته عليها الصحح هو أيضا

تعلق به كالفلس (قوله وكذا من كسبه) أى قبل الحجر لا بعده كما يأتى (قوله ومقابله الخ) هو صريح فى أن فى تعلق الباقى بذمة العبد خلافا لما فى أصل الروضة كالشرح والتهذيب وهو يرد ما قاله العلامة البرلسى من أنه لا خلاف فيه فى أصل الروضة لان نظر الشارح المحقق فى تحرير الخلاف لا يقاوم بتظر غيره و بفرض صحته فيمكن أن يحمل المقابل على معنى أنه ينفى تعلقه بذمة العبد وحدها بل بها و بكسبه بعد الحجر فلا مخالفة اعتراض و يسقط ما للعلامة المذكور أيضا فتأمله (قوله اذ لم يكن الخ) لا حاجة اليه فى الاشكال الآتى بقال انه محل التوهم (قوله مما يكسبه العبد) أى ولو بعد الحجر وكذا من مال السيد لان هذا من حيث الوفاء لا من حيث التعلق ولا منافاة بين المطالبة وعدم التعلق كما فى نفقة القريب (قوله وعلى ما فى التهذيب الخ) كلام غير مستقيم والصواب اسقاطه فتأمل (قوله ولا يملك العبد) أى غير المكاتب والمبعض أما هما فيملكان لكن يمتنع عليهما وطء أمة يملكانها ولو باذن (قوله بتمليك الخ) هو قيد لمحل الخلاف لانه بغير تمليك لا يملك بلا خلاف وقيد بالسيد لان فى الاجنبى طريقين كما يأتى (قوله لا للملك) والا لناقاه كونه للبائع (قوله للتصريح بالترجيح) أى فمعنى الاظهر الراجح وما قيل من أنه ليس فى ذكر الجديد ترجيح غير مستقيم

﴿ كتاب السلم ﴾

و يقال فيه السلف وسمى سلفا لتسليم رأس المال فيه وسلفا لتقدمه على تسليم المبيع فهو لغة التعجيل أو التأخير وشرعا ما سيأتى واختار لفظ السلم وان كرهه ابن عمر كما نقل عنه لاطلاق السلف على القرض وذكر الشارح السلف لانه الذى فى الحديث (قوله هو بيع) فلا يصح لكافر ولا من كافر فى مسلم ولا مصحف ولا من حربى فى آلة حرب ونحو ذلك (قوله بالجر) للاضافة لا بالرفع نعتا لان الذى يوصف المبيع لا البيع (قوله هذه خاصته) أى حقيقته فلفظ السلم من حقيقته على الاصح لانه جزء من الصيغة فذكر كونه دينا فيما يأتى توطئة لما بعده (قوله مع شروط البيع) أى الذى فى الذمة بغير لفظ السلم فلا حاجة لاستثناء الرؤية كما فعله المنهج الا ان أراد بالبيع المعين وهو غير صحيح (قوله المتوقف صحته عليها) فالمراد بالشروط ما يعم الاركان

ولو تصرف فيه السيد بالبيع أو الهبة أو الاعتاق نظر ان أذن العبد والغرماء جاز والا فلا (قول المتن من كسبه) كالمهر ومؤن النكاح (قوله فى الاصح) يرجع الى قوله يكون فى ذمة العبد (قوله مما يكسبه العبد) ان كان المراد قبل الحجر فظاهر وان كان المراد بعد الحجر لزمه أن تكون المطالبة مفرعة على ضعيف أو تضعيف ما فى أصل الروضة المعز وفى الشرح للتهذيب وهذا الاحتمال الثانى يرشد الى أن مراده قوله وعلى ما فى التهذيب الخ (قوله لانه ليس بأهل للملك) عبارة غيره لانه مملوك فأشبه البهيمة (قوله وله الرجوع) قال الاسنوى حتى لو كانا عبدين فملك كلا منهما الآخر كان التمليك للثانى و يكون رجوعا ولو أتلف العين المملكة متلف فهل تكون القيمة للسيد و ينقطع حق العبد أو تنتقل القيمة الى العبد أفقههما الانقطاع قاله الرافعى رحمه الله

﴿ كتاب السلم ﴾

(قوله هذه خاصته الخ) اعتذار عن اسقاط قول غيره بلفظ السلم المانع من ايراد بيع الموصوف فى الذمة بلفظ البيع (قول المتن مع شروط البيع الخ) لما سلف قريبا فى التعريف من أن السلم بيع (قول المتن