

الكتاب الاول

في البيوع وينقسم الى مقدمة وسبعة ابواب

المقدمة

في الاصطلاحات الفقهية المتعلقة بالبيوع

المادة ١٠١ * الايجاب اول كلام يصدر من احد العاقلين

لاجل انشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف

ومعنى الايجاب الاثبات وسمي به اول كلام احد العاقلين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار القبول (در)

المادة ١٠٢ * القبول ثاني كلام يصدر من احد العاقلين لاجل

انشاء التصرف وبه يتم العقد

ويراد من التصرف بهاتين المناديتين التصرفات الشرعية كالبيع والهبة وقد عرف القبول بالكلام اي بالقول لانه الاصل وقد يكون القبول بالفعل الدال على الرضى فيقوم مقام القول مثال ذلك اذا قال له بعتك هذا الطعام بدرهم فأكله المشتري تم البيع وكذا اذا قال بعتك بالف فقبضه ولم يقل شيئاً تم البيع ومثله اذا قال البائع بعتك هذا الثوب بكذا وهذا الفرس بكذا فلبسه المشتري او ركبته تم البيع ايضاً وان لم يقل شيئاً ويكون الفعل بهذه الصور قائماً مقام القول وليس هذا من قبيل البيع بالتعاطي لانه ليس في البيع بالتعاطي ايجاب وقبول بل قبض المبيع بعد معرفة الثمن فقط (رد مختار)

المادة ١٠٣ * العقد التزام المتعاقدين امراً وتعهداً به وهو

عبارة عن ارتباط الايجاب بالقبول

فالعقد البيع مثلاً التزام البائع والمشتري بالمبادلة المالية والتزامهما عبارة عن ارتباط الايجاب والقبول احدهما بالآخر فان الشارع قد جعل بعض المركبات الاخبارية انشأ بحيث اذا وجد معه معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي مثلاً اذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي هو الملك

المادة ١٠٤ * الانعقاد تعلق كل من الايجاب والقبول بالآخر

على وجه مشروع يظهر اثره في متعلقهما

متعلق الايجاب والقبول بالبيع هو المبيع والثمن والاثر الذي يظهر بهما هو حكم البيع اي ثبوت الملك في المبيع للمشتري وفي الثمن للبائع

المادة ١٠٥ * البيع مبادلة مال بمال

لم يقل بالتراضي ليتناول بيع المكروه فانه منعقد وان لم يلزم ولم يقيد به بكونه على وجه مفيد مخصوص كما قيده في الدر المختار ليتناول بيع درهم بدرهم استويًا وزناً وصفة فانه منعقد وان كان فاسداً وليتناول ايضاً مقايضة احد الشريكين حصة داره بحصة الآخر حالة كون الدار مشاعة والحصص متساوية لانه منعقد ولو كان فاسداً ولا يخفى ان الاطلاق اولى من التقييد بما ذكر لانه اذا كان المقصود تعريف مطلق البيع بكونه غير جامع لخروج هذا منه وان اريد تعريف البيع الصحيح فليس بمانع لدخول اكثر البيوع الفاسدة فيه

ويكون منعقداً وغير منعقد

المادة ١٠٦ * البيع المنعقد هو البيع الذي ينعقد على الوجه

المذكور وينقسم الى صحيح وفاسد وزافذ وموقوف

ويراد بالوجه المذكور ما حصل فيه مبادلة مال بمال بايجاب وقبول على وجه مشروع يظهر اثره في متعلقهما

المادة ١٠٧ * البيع الغير المنعقد هو البيع الباطل

المادة ١٠٨ * البيع الصحيح هو البيع الجائز وهو البيع المشروع ذاتاً ووصفاً

المادة ١٠٩ * البيع الفاسد هو المشروع اصلاً لا وصفاً يعني انه يكون

منعقداً باعتبار ذاته غير مشروع باعتبار بعض اوصافه الخارجة . راجع

الباب السابع

ويراد بمشروعية الاصل كونه مالا متقوماً والاوصاف الخارجة هي الخارجة عن ركن البيع وهو الايجاب والقبول ومحله وهو المبيع فالمبيع الفاسد هو المشروع باصله دون وصفه كبيع مال متقوم سكنت فيه عن الثمن فبيع المال المتقوم صحيح الا انه حيث عرضت عليه صفة مفسدة في جهالة الثمن فقد فسد البيع والحاصل ان البيع الفاسد منعقد ذاتاً لكنه غير مشروع وصفاً وهو يفيد الملك بالقبض الا في مسائل ستأتي في

شرح المادة ٣٧١

المادة ١١٠ * البيع الباطل ما لا يصح اصلاً . يعني انه لا يكون

مشروعاً اصلاً

البيع الباطل ما ليس مشروعاً لا باصله ولا بوصفه بسبب وقوع الخلل في ركنه ومحله كبيع المجنون والصبي وبيع الحر والميتة وهو لا يفيد الملك اصلاً لانه لا يترتب عليه حكم البيع والضابط في تمييز الفاسد من الباطل ان احد العوضين اذا لم يكن مالا في دين سماوي فالبيع باطل سواء كان مبيعاً او ثمناً فبيع الميتة والدم والحر باطل وكذا البيع به وان كان في بعض الاديان مالا دون البعض ان امكن اعتباره ثمناً فالبيع فاسد فبيع العبد بالخمر والخمر بالعبد فاسد وان تعين كونه مبيعاً فالبيع باطل فبيع الخمر بالدرهم او الدرهم بالخمر باطل وكذا في شرح مسكبن وهذا الضابط يرجع الى الفرق بين الفاسد والباطل من حيث المحل فقط وما تقدم من حيث الركن والمحل فهو اعم (رد مختار)

المادة ١١١ * البيع الموقوف بيع يتعلق به حق الغير كبيع الفضولي

وهذا البيع صحيح ينعقد صحيحاً ذاتاً ووصفاً غير انه يفيد الملك موقوفاً على اجازة المالك فان اجاز ووجدت شروط الاجازة نفذ البيع والا فلا وستأتي احكام بيع الفضولي وشروط الاجازة في المادتين ٣٧٢ و ٣٧٨

المادة ١١٢ * الفضولي هو من يتصرف بحق الغير بدون اذن شرعي

المادة ١١٣ * البيع النافذ بيع لا يتعلق به حق الغير وهو ينقسم

الى لازم وغير لازم

المادة ١١٤ * البيع اللازم هو البيع النافذ العاري عن الخيارات

المادة ١١٥ * البيع الغير اللازم هو البيع النافذ الذي فيه احد الخيارات

المادة ١١٦ * الخيار كون احد العاقدين مخيراً على ماسأتي في بابه

المادة ١١٧ * البيع البات هو البيع القطعي

المادة ١١٨ * بيع الوفاء هو بيع المال بشرط ان البائع متى رد الثمن

يرد المشتري اليه المبيع وهو في حكم البيع الجائز بالنظر الى انتفاع المشتري

به وفي حكم البيع الفاسد بالنظر الى اقتدار كل من العاقدين على الفسخ وفي

حكم الرهن بالنظر الى ان المشتري لا يقدر على بيع المبيع من الغير

ان بيع الوفاء صحيح في العقار على الاطلاق اما في المنقول فعلى الخلاف فمنهم من

اجازه ومنهم من منعه قال الشارح حيدر افندي رئيس محكمة التمييز الاول ان مشايخ

الاسلام كانوا يفتون بعدم الجواز ولكنه حيث وردت المسألة في الجملة على الاطلاق

وكان هذا البيع في حكم الرهن كان من المناسب القول بالجواز وقد عبر « بيع المال »

احترازاً عن المستغلات الموقوفة والارض الاميرية لانه وان جرت عليها اصول

الفراغ بالوفاء فليس هذا بيعاً بالوفاء اه وقال ايضاً ان بيع الوفاء كالرهن لا يتم الا بالقبض

فاذا اشترى منزلاً فاحترق قبل ان يقبضه هلك على البائع ولا يسقط من الدين شيء

وان مات البائع قبل القبض فالمشتري اسوة للفرما نعم ان المرحوم جودت باشا كان

قد وضع رسالة في عدم اشتراط القبض لتمام البيع بالوفاء الا ان الفتواخانه لم تستصوب

ذلك اه

المادة ١١٩ * بيع الاستغلال هو بيع المال وفاءً على ان يستاجر البائع

ان بيع الاستغلال يكتب بالنظر الى بعض الاحكام حكم البيع الجائز لان

المشتري ان يؤجر من البائع او غيره العقار الذي اشتراه بطريق الاستغلال وان ينتفع

باجرته وهو ايضاً بحكم البيع الفاسد نظراً لافتقار الماقدين على فسخته وبحكم الرهن نظراً لكونه لا يتم الا بالقبض ولعدم اقتدار المشتري على بيع المبيع لآخر ولكونه احمى به من سائر الغرما انظر المادة ٤٠٣ وبيع الاستغلال غير جائز في الاصل لانه رهن حكماً والرهن لا يحل الانتفاع به ولا تصح اجارته من الراهن ولو استأجره لا تلزمه الاجرة واما اذا آجره المرتهن من اجنبي فان كان باذن الراهن بطل الرهن والاجرة للراهن وان كان بغير اذنه يتصدق المرتهن بها او يردّها على الراهن وهو اولى (خيرية) ولكن قد اجازها بعض الفقهاء للحاجة انظر المادة ٣٢٠ قلنا ان هذا البيع لا يتم الا بالقبض لانه بيع وفاء صورة وحكماً وعلى هذا لو باع عقاره بيع وفاء على ان يستأجره بالف على سنة فسلمه للمشتري تسليمًا صحيحاً ثم عاد فاستأجره منه تمّ البيع وصحت الاجارة فتجب الاجرة على البائع اما لو استأجر قبل تسليمه للمشتري فلا تصح الاجارة ولا اجر عليه الا ان يكون القرض من مال الوقف او اليتيم فيجب حينئذ اجر المثل (علي افندي)

فائدة : اذا آجر المذتري المبيع الذي اشتراه بطريق الاستغلال وانقضت المدة وبقي في يد المستأجر فقد افرع علماء الروم بلزوم اجر المثل (در مختار) وقد استشكله في رد المحتار لان من آجر ملكه مدة ثم انقضت وبقي المستأجر ساكناً لا تلزمه الاجرة الا اذا طالبه بها فسكن بعد المطالبة وهذا في الملك الحقيقي فما ظنك في المبيع وفاء نعم قالوا بلزوم الاجرة في الوقف ومال اليتيم والممد للاستغلال وهل ما افتي به علماء الروم مبني على انه صار معداً للاستغلال بذلك الايجار ولذلك يسمونه بيع الاستغلال اهـ ملخصاً اما شيخ الاسلام علي افندي فقد افتي بعدم لزوم الاجر الا ان يكون الدين من مال الوقف واليتيم . صورته اشترى الوصي بمال اليتيم ارضاً بطريق الوفاء وبعد ان تسلمها آجرها من البائع على سنة ففضت المدة وبقيت الارض في يد البائع سنة اخرى بدون عقد اجارة فيلزمه لليتيم اجر المثل عن تلك السنة

المادة ١٢٠ * البيع باعتبار المبيع ينقسم الى اربعة اقسام القسم الاول بيع المال بالثمن وبما ان هذا القسم اشهر البيوع يسمى بالبيع . القسم الثاني هو الصرف والقسم الثالث بيع المقايضة والقسم الرابع السلم

المادة ١٢١ * الصرف بيع النقد بالنقد

اي بيع الثمن بالثمن جنساً بجنس كبيع الذهب بالذهب او بغير جنس كبيع الذهب بالفضة سواء كانا مضروبين او مصوغين ويشترط لصحته عدم التاجيل وخيار الشرط والتساوي وزناً والتقابض قبل الافتراق اذا اتحدا جنساً ولو اختلفا جودة وصياغة واما اذا لم يتجانسا فيلزم التقابض لا التساوي فلو باع النقدين احدهما بالآخر جزافاً وبفضل وتقابضاً في المجلس صح ولا يجوز التصرف في بدل الصرف قبل قبضه فلو باع ديناراً بدراهم واشترى بها ثوباً قبل قبضها فسد شراء الثوب والصرف بحاله (هندية ملخصاً)

المادة ١٢٢ * بيع المقايضة بيع العين بالعين اي مبادلة مال بمال

غير النقدين

ينبغي ان يكون كلا البديلين عيناً معينة فلو كانت احدهما ديناً موصوفاً في الذمة كما لو باع فرساً بمائة مد من الحنطة غير معينة يسلمها بمد شهر فذلك ليس بمقايضة بل هو بيع العين بالثمن فيرجع الى القسم الاول

وشرط صحة المقايضة التساوي في التقابض ان اتفقا جنساً وقدرًا كبيع حنطة بحنطة والا فالتقابض لا التساوي . كبيع كبر حنطة بكري شعير (رد مختار ملخصاً)

المادة ١٢٣ * السلم بيع مؤجل بمعجل

اي دفع الثمن معجلاً واخذ المبيع بعد اجل معلوم فالبائع مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال وله احكام سيأتي تفصيلها في الفصل الثالث من الباب السابع

المادة ١٢٤ * الاستصناع عقد مقاوله مع صاحب الصنعة على

ان يعمل شيئاً فالعامل صانع والمشتري مستصنع والشيء مصنوع

وشرطه ان تكون العين والعمل من الصانع فان كانت العين من المستصنع كان العقد اجارة

المادة ١٢٥ * الملك مملكه الانسان سواء كان اعياناً او منافع

الاعيان كالروض والمقار والحيوان والمنافع كالسكنى وانما جعل المنافع من قبيل الملك ولم يجعلها مالا لان الملك ما من شأنه ان يتصرف فيه بوجه الاختصاص

والمال ما من شأنه ان يدخر الانتفاع وقت الحاجة (رد مختار) اي والمنافع اعراض
فائتة لا يمكن ادخالها

﴿ المادة ١٢٦ ﴾ المال ما يميل اليه طبع الانسان ويمكن ادخاله الى
وقت الحاجة منقولاً كان او غير منقول

والمالية تثبت بتمويل الناس كافة او بعضهم (تلويح) والفرق بين الملك والمال
هو بالعموم والخصوص فكل مال ملك وليس كل ملك مالا لان المنافع ملك كما تقدم
وليس مالا اذ لا يمكن ادخالها

﴿ المادة ١٢٧ ﴾ المال المتقوم يستعمل في معنيين الاول بمعنى ما يباح
الانتفاع به والثاني بمعنى المال المحرز فالسهم في البحر غير متقوم واذا
اصطيد صار متقوماً بالاحراز

فالتقوم اذا ثبت بالمالية وباباحة الانتفاع به شرعاً فما يباح بلا تمول لا يكون
مالاً تحب حنطة وما يتمول بلا اباحة انتفاع لا يكون متقوماً كالخمر بحق المسلم واذا
عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدلم (طحطاوي)

﴿ المادة ١٢٨ ﴾ المتقول هو الشيء الذي يمكن نقله من محل الى آخر
فيشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات
والبنا والشجر ان لم يكونا تبعاً للارض

﴿ المادة ١٢٩ ﴾ غير المتقول ما لا يمكن نقله من مكان الى اخر
كالدور والاراضي مما يسمى بالعقار

﴿ المادة ١٣٠ ﴾ النقود جمع تقودهو عبارة عن الذهب والفضة سواء
كانا مسكوكين او غير مسكوكين

﴿ المادة ١٣١ ﴾ العروض جمع عرض (بفتح العين وسكون الراء)
وهي ما عدا النقود والحيوانات والمكيلات والموزونات كالتناع والقماش

﴿ المادة ١٣٢ ﴾ المقدرات ما لتعين مقاديره بالكيل او الوزن او
العدد او الذراع وهي شاملة للمكيلات والموزونات والعدييات والمذروعات

﴿ المادة ١٣٣ ﴾ الكيلي والمكيل هو ما يكال

﴿ المادة ١٣٤ ﴾ الوزني والموزون هو ما يوزن

﴿ المادة ١٣٥ ﴾ العددي والمعدود هو ما يعد

﴿ المادة ١٣٦ ﴾ الذرع والمذروع هو ما يقاس بالذراع

﴿ المادة ١٣٧ ﴾ المحدود هو العقار الذي يمكن تعيين حدوده واطرافه

﴿ المادة ١٣٨ ﴾ المشاع ما يحتوي على حصص شائعة

﴿ المادة ١٣٩ ﴾ الحصة الشائعة هي السهم الساري الى كل جزء

من اجزاء المال المشترك

﴿ المادة ١٤٠ ﴾ الجنس ما لا يكون بين افرادة تفاوت فاحش

بالنسبة الى الغرض منه

﴿ المادة ١٤١ ﴾ الجراف والمجازفة بيع مجموع بلا تقدير

كبيع صبرة من الحنطة غير معلوم مقدارها او كالشراء بصرة من النقود مشاهدة
ولكنه غير معلوم قدرها

﴿ المادة ١٤٢ ﴾ حق المرور هو حق المشي في ملك الغير

﴿ المادة ١٤٣ ﴾ حق الشرب هو نصيب معين معلوم من النهر

﴿ المادة ١٤٤ ﴾ حق المسيل حق جريان الماء والسيل والتوكاف

من دار الى الخارج

﴿ المادة ١٤٥ ﴾ المثلي ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به

المادة ١٤٦ * القيمي ما لا يوجد له مثل في السوق او يوجد
لكن مع التفاوت المعتد به في القيمة

المادة ١٤٧ * العدديات المتقاربة المعدودات التي لا يكون بين
افرادها وآحادها تفاوت في القيمة فجميعها من المثليات كالجوز والبيض
انظر المادة ١١١٩

المادة ١٤٨ * العدديات المتفاوتة المعدودات التي يكون بين
افرادها وآحادها تفاوت في القيمة فجميعها قيمات كالبطيخ الاخضر
والاصفر انظر المادة ١١١٩

المادة ١٤٩ * ركن البيع يعني ماهيته عبارة عن مبادلة مال
بمال ويطلق على الايجاب والقبول ايضاً لدلالتهما على المبادلة

المادة ١٥٠ * محل البيع هو المبيع

المادة ١٥١ * المبيع ما يباع وهو العين التي تُعين في البيع وهو
المقصود الاصيل من البيع لان الاتفاع انما يكون بالاعيان . والاثنان
وسيلة للمبادلة

ولهذا لو تلف المبيع بيد البائع قبل القبض انفسخ البيع وان هلك الثمن فلا
ينفسخ ولهذا ايضاً يشترط وجود المبيع دون الثمن والقدرة على تسليم المبيع دون الثمن
ايضاً (رد مختار)

المادة ١٥٢ * الثمن ما يكون بدلاً للمبيع ويتعلق بالذمة

قال في الهندية ما يتعين في العقد فهو المبيع وما لا يتعين فهو الثمن الا ان يقع
عليه لفظ البيع ثم الاعيان ثلاثة اثنان ابدأ ومبيع ابدأ وما هو بين مبيع وثمن واما ما
هو ثمن ابدأ فالدرهم والدنانير قابلها امثالها او اعيان اخر صحبها حرف الباء لا واما
ما هو مبيع ابدأ فهي الاعيان التي ليست من ذوات الامثال والعدديات المتقاربة

واما ما هو مبيع وثمن فهي المكبلات والموزونات والمدديات المتقاربة فان قابلها الاثنان
فهي مبيعة وان قابلها امثالها مكبل او موزون او عددي متقارب ينظر ان كان كلاهما
عيناً جاز وكلاهما مبيع وان كان احدهما عيناً والاخر ديناً موصوفاً في الذمة فان جعل
العين منهما مبيعاً والدين ثمناً جاز ويشترط قبض الدين قبل التفرق وان جعل الدين
منهما مبيعاً والدين ثمناً لا يجوز وان قبض الدين قبل التفرق لانه يصير بائناً ما ليس
عنده ولا يجوز الا بجهة السلم وعلامة الثمن ان يصحبه الباء وعلامة المبيع ان لا يصحبه
الباء وان كان كلاهما ديناً لم يجوز لانه بيع ما ليس عنده اهـ

المادة ١٥٣ * الثمن المسمى هو الثمن الذي يسميه ويعينه العاقدان
وقت البيع بالتراضي سواء كان مطابقاً لقيمته الحقيقية او ناقصاً عنها او
زائداً عليها

المادة ١٥٤ * القيمة هي الثمن الحقيقي للشيء

المادة ١٥٥ * الثمن هو الشيء الذي يباع بالثمن

المادة ١٥٦ * التأجيل تعليق الدين وتأخيرته الى وقت معين

المادة ١٥٧ * التقسيط تأجيل اداء الدين مفرقاً الى اوقات

متعددة معينة

المادة ١٥٨ * الدين ما يثبت في الذمة كمقدار من الدراهم في

ذمة رجل ومقدار منها ليس بحاضر والمقدار المعين من الدراهم او من

صبرة الخنطة الحاضرتين قبل الافراز فكلها من قبيل الدين

الدين وصف يثبت في الذمة كما لو اشترت مالاً بالف فان الالف دين في

ذمتك للبائع ولما كان الدين وصفاً لم يكن من الممكن ان يقضى بعينه بل بمثله فلوا ديت

الالف الى البائع فلا تكون قد ادبت له عين ما كان واجباً عليك بل مثله وكذا لو

استدنت من زيد الف درهم ثم قبضتها فان الدراهم التي ادبتها لزيد ليست نفس

الدراهم التي قبضتها منه بل مثلاً . وقوله ومقدار منها ليس بحاضر فهو كما لو اقرت لك

وهو في السوق بالف درهم موجودة عنده في البيت اذ لو كانت قائمة بين يديك لا أصبحت اعياناً ولكنه في هذه الصورة لو اقر لك لا بالدرهم كلها بل بمقدار منها فقط كئنة مثلاً كانت المئة ديناً لك عليه

﴿ المادة ١٥٩ ﴾ العين الشيء المعين الشخص كبيت وحصان وكروسي وصبرة حنطة وصبرة دراهم حاضرتين فكلاهما اعيان

﴿ المادة ١٦٠ ﴾ البائع هو من يبيع

﴿ المادة ١٦١ ﴾ المشتري هو من يشتري

﴿ المادة ١٦٢ ﴾ المتبايعان هما البائع والمشتري ويسميان عاقدين ايضاً

﴿ المادة ١٦٣ ﴾ الاقالة رفع عقد البيع وازالته

لا تختص الاقالة بعقد البيع كما يوم ظاهر التعبير بل تم جميع العقود فيقال اقالته الاجارة والرهن كما يقال اقالة البيع ولكنها تستعمل لرفع العقود اللازمة لا لفسخ غير اللازم منها كالبيع الفاسد والموقوف والبيع بشرط الخيار

﴿ المادة ١٦٤ ﴾ التغرير هو الغش كما لو قال المشتري للبائع ان متاعك

لا يساوي الفاً فبعه مني بالف فانت الراجح

﴿ المادة ١٦٥ ﴾ الغبن الفاحش غبن على قدر نصف العشر في العروض

والعشر في الحيوانات والخمس في العقار او زيادة

اي اذا نقصت القيمة الى هذا الحد او اكثر كان الغبن فاحشاً والقيمة تثبت باخبار الخبراء الخلو عن الغرض (علي افندي)

﴿ المادة ١٦٦ ﴾ التقديم هو الذي لا يوجد من يعرف اوله

الباب الاول

في بيان المسائل المتعلقة بعقد البيع وفيه خمسة فصول

الفصل الاول

في ما يتعلق بركن البيع

﴿ المادة ١٦٧ ﴾ البيع يتعقد بايجاب وقبول

فيه اشارة الى انه يشترط ان يكون العاقد متعدداً فالواحد لا يتولى طرفي العقد كما صرح به في الخانية وغيرها الا في المسائل الآتية فقط الاولى والثانية اذا اشترى الاب مال طفله او باع ماله من طفله فانه يكتفي بلفظ واحد لان عبارة الاب لكامل شفقتة اقيمت مقام العبارتين فلم يحتاج الى القبول وكان اصيلاً في حق نفسه ونائباً عن طفله حتى اذا بلغ الصبي كانت العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي فبلغ كانت العهدة على الاب واذا اشترى الاب مال طفله لا يبرأ من الثمن حتى ينصب القاضي وكلاً يقبضه للصغير ثم يرد له لايه فيكون امانة عنده (درر) وانما يكتفي بلفظ واحد في بيع الاب ماله من طفله وشرائه منه اذا اتى بلفظ يكون اصلاً في ذلك اللفظ بان باع ماله فقال بعث هذا من ولدي فانه يكتفي بقوله بعث اما اذا اتى بلفظ لا يكون اصلاً في اللفظ بان اراد ان يبيع ماله من ولده فقال اشتريت هذا لولدي فلا يكفي بقوله اشتريت ويحتاج الى قوله بعث (خانية) والجد ابو الاب عند انعدام الاب بمنزلته (هندية) الثالثة اذا باع وصي الاب ماله من اليتيم او اشترى لنفسه مال اليتيم وكان ذلك خيراً لليتيم فيصح بيعه وشراؤه بلفظ واحد ومعنى الخيرية في المنقول ان يشتري لنفسه من مال اليتيم ما يساوي عشرة بخمسة عشر وان يبيع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة وفي العقار ان يشتري لنفسه بضعف القيمة وان يبيع ماله من اليتيم بنصف القيمة (خانية) الرابعة اذا اشترى الوصي مال اليتيم للقاضي بامر القاضي (در منتقى) اما القاضي فلا يجوز ان يعقد لنفسه بيعاً او شراءً لان فعله قضاء وقضاؤه لنفسه باطل (مجمع الانهر) وكذا وصيه لانه وكيله

(رد مختار) الخامسة اذا كان للاب ابنان صغيران فباع مال احدهما من الاخر جاز وان باعاه فالمهدة عليهما في الصحيح اما الوصي فلا يصح شراءه مال احد اليتيمين للآخر وكذا اذا اذن لهما بالتجارة ليتبايعا لا يجوز لان الوصي لو باشر ذلك لا يصح فكذلك من استفاد التصرف من جهته (هندية) والقاضي في هذا كالوصي (رد مختار)

لثمة اذا وكل الاب رجلاً ببيع عبد الاب من ابنه لا يجوز اذا كان الابن صغيراً لا يعبر عن نفسه الا اذا قبل الاب العقد من الوكيل فيجوز والصحيح ان حقوق العقد تثبت للوكيل وتكفلوا في ان الامر يكون متصرفاً لنفسه او للصغير والصحيح انه متصرف للصغير نائب عنه وما كان من حقوق العقد من جانب الابن فعلى الاب وما كان من جانب الاب فعلى الوكيل وكذلك لو وكل الاب رجلاً ببيع مال ابنه من الاخر لا يجوز ولو وكل رجلين فتبايعا جاز ولو وكل الاب رجلاً ببيع مال ابنه فباعه الوكيل من الاب جاز كما جاز للقاضي ان يشتري مال اليتيم من الوصي وان كان هذا القاضي هو الذي جعله وصياً ولكن لا يجوز لاحد الوصيين ان يبيع مال اليتيم من الوصي الاخر (هندية) وفي الخانية ولو امر الوصي رجلاً بان يشتري شيئاً من مال اليتيم فاشترى لموكله لا يجوز اهـ

ثم انه وان كان البيع يتعقد بالايجاب والقبول الا انه اذا كان المبيع عقاراً فلا بد ايضاً من ربطه بسند من سندات الدفتر الخاقاني والا فلا تسمع الدعوى به لانه بتاريخ ٢٧ جمادى الاخرى ١٣٢٠ و ١٧ ايلول سنة ١٣١٨ صدرت الارادة السنية بناء على قرار شورى الدولة وقرار مجلس الوكلاء الخاص بمنع الحكم من سماع دعوى البيع والشراء اذا ربطا بسند عادي ولم يربط بسند خاقاني الا ان ذلك لا يشمل البيوع الواقعة قبل ذلك التاريخ

﴿ المادة ١٦٨ ﴾ الايجاب والقبول في البيع هما كل لفظين

مستعملين لانشاء البيع في عرف البلدة

اي عبارة عن كل لفظين يثبتان عن معنى التملك والتملك (تنوير) فيتعقد البيع بلفظ الهبة والجعل كقوله وهبت منك هذا العبد بالذ درهم وقال الاخر قبلت او جعلت لك هذا بكذا وكقول المديون للدائن جعلت لك هذا بدينك انعقد البيع على الصحيح في كل هذه الصور ويتعقد ايضاً بلفظ رضيت او امضيت او اجزت فلو قال

المشتري اشتريت بكذا فقال البائع رضيت او امضيت واجزت صح البيع وكذا لو قال هذا العبد بيع لك بدينك فقبل الاخر فيتعقد البيع وكذا لو قال لغيره اشتريت عبدك هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت او قال نعم او قال هات الثمن صح البيع على الاصح ولو قال اشتريت بكذا فقال البائع هو لك او عبدك او فداك تم البيع (هندية) وفي رد المختار ويتعقد ببيع معلق بفعل قلب كما في البحر كان اردت او ان اعجبك او وافقك فان قال المشتري اردت او اعجبني او وافقني تم البيع وكذا لو قال ان ادبت لي الثمن فقد بعثت فان ادى في المجلس صح ويصح الايجاب بقوله اشركتك فيه او ادخلتك فيه او جعلت لك هذا بالف وفي عرفنا يسمى بيع الثمار على الاشجار ضماناً فاذا قال ضمنتك هذه الثمار بكذا وقبل الاخر ينبغي ان يصح وكذا تعارفوا في بيع احد الشريكين في الدواب حصته لشريكه الاخر لفظ المقاصرة فيقول قاصر ترك بكذا ومراده بعثت حصتي من هذه الدابة بكذا فاذا قبل الاخر صح لانها من الفاظ التملك عرفاً اهـ والحاصل ان لا يمكن احصاء الالفاظ المستعملة لانشاء البيع بل ان الضابط لها عرف والعادة

﴿ المادة ١٦٩ ﴾ الايجاب والقبول يكونان غالباً بصيغة الماضي

كبت واشتريت

وذلك لان البيع انشاء تصريحي والشرع قد اعتبر الموضوع للاخبار اي الماضي انشا في جميع العقود ولان الماضي ايجاب وقطع والمستقبل وعد او امر ولهذا اقتضى ان يكون الايجاب والقبول بصيغة الماضي لانهما وضعاً لانشاء البيع (درر)

واي لفظ من هذين ذكر اولاً فهو ايجاب والثاني قبول فلو قال

البائع بعثت منك هذا المتاع بمئة قرش ثم قال المشتري اشتريت او قال المشتري اولاً اشتريت ثم قال البائع بعثت انعقد البيع ويكون لفظ بعث في الاولى ايجاباً واشتريت قبولاً وفي الثانية بالعكس ويتعقد البيع ايضاً بكل لفظ ينبي عن انشاء التملك والتملك كقول البائع اعطيت او ملكت وقول المشتري اخذت او تملك او رضيت وامثال ذلك

﴿ المادة ١٧٠ ﴾ ينقذ البيع بصيغة المضارع ايضاً اذا اريد بها الحال
كايبيع واشتري واذا اريد بها الاستقبال لا ينقذ
وذلك لان المضارع يحتمل الحال والاستقبال فان اريد به الحال انقذ البيع وان
اريد به الاستقبال لا ينقذ

﴿ المادة ١٧١ ﴾ صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد مثل
سايبيع وساشتري لا ينقذ بها البيع
وكذا لا ينقذ البيع بصيغة الاستفهام كما لو قال للبائع اتبيعي مالك هذا بألف فقال
البائع بعت فالبيع لا ينقذ الا ان يعود المشتري بعد قول البائع بعت فيقول اشتريت
اذ يجعل لفظ بعت ايجاباً ولفظ اشتريت قبولاً (هندية)

﴿ المادة ١٧٢ ﴾ لا ينقذ البيع بصيغة الامر ايضاً كبيع واشتر الا اذا
دلت بطريق الاقتضا على الحال فينقذ ينقذ بها البيع فلو قال المشتري
بغني هذا الشيء بكذا من الدراهم وقال البائع بعتك لا ينقذ البيع اما لو قال
البائع للمشتري خذ هذا المال بكذا من الدراهم وقال المشتري اخذته او قال
المشتري اولاً اخذت هذا الشيء بكذا غروشاً وقال البائع خذه او قال الله
ببارك لك فيه او مثله انعقد البيع . فان قوله خذه والله ببارك ههنا بمعنى
ها انا بعت فخذ

لان قول البائع خذه امر بالاخذ بالبدل فهو لا يكون الا بالبيع فقد ر البيع
اقضاء فيثبت العقد باعتباره (درر)

﴿ المادة ١٧٣ ﴾ كما يكون الايجاب والقبول بالمشافهة يكونان بالمكاتبة ايضاً
ويكونان ايضاً بالرسالة كما لو قال بعت هذا من فلان بكذا فاذهب يا فلان وبلغه
فذهب الرسول واخبر المشتري فقبل في مجلس وصول الرسالة اليه تم البيع (درر)
وسياً في تمام ذلك في شرح المادة ١٨١ وانظر ايضاً المادة ٦٩ ويصح رجوع الكاتب

او المرسل عن الايجاب قبل قبول المكتوب له او المرسل اليه سواء علماً بالرجوع
اولم يعلم (هندية)

﴿ المادة ١٧٤ ﴾ ينقذ البيع بالاشارة المعروفة للآخرس

انظر المادة ٧٠ واما الاشارة من الناطق فلا ينقذ بها البيع لان الاشارة لا
تعتبر بحقه ويدل عليه ما في الحاوي الزاهدي فضولي باع مال غيره قبله فسكت
متأملاً فقال ثالث هل اذنت لي في الاجازة فقال نعم فاجازه بنفذ ولو حرك راسه
بنعم فلا لان تحريك الراس في حق الناطق لا يعتبر اه لكن اذا قال له بعه مني بكذا
فاشار براسه نعم فقال الاخر اشتريت وحصل التسليم بالتراضي كان ذلك يميناً بالتعاطي
بخلاف ما اذا لم يحصل التسليم من احد الجانبين لان لا بد من وجوده ولو من احدهما
(رد مختار)

﴿ المادة ١٧٥ ﴾ حيث ان المقصد الاصيل من الايجاب والقبول هو تراضي
العاقدين فينقذ البيع بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي ويسمى هذا بيع التعاطي
مثال ذلك ان يعطي المشتري للخباز مقداراً من الدراهم فيعطيه الخباز بها
مقداراً من الخبز بدون تلفظ بايجاب وقبول او ان يعطي المشتري الثمن
للبيع ويأخذ السلعة ويسكت البائع وكذا اذا جاء رجل الى بائع الخنطة
ودفع له خمسة دنانير وقال بكم تبيع المدمن هذه الخنطة فقال بدينار فسكت
المشتري ثم طلب منه الخنطة فقال له البائع اعطيك اياها غداً ينقذ البيع
ايضاً وان لم يجر بينهما الايجاب والقبول وفي هذه الصورة لو ترقى سعر المد
الخنطة في الغد الى دينار ونصف يجبر البائع على اعطاء الخنطة بسعر المد
بدينار وكذا بالعكس لو رخصت الخنطة وتدنى سعرها فالمشتري مجبر على
قبولها بالثمن الاول وكذا لو قال المشتري للقصاب زن لي بخمسة غروش
لحماً من هذا الجانب من هذه الشاة فقطع القصاب اللحم ووزنه واعطاه اياه

انعقد البيع وليس للمشتري الامتناع عن قبوله واخذه

ولو لم يعطه اللحم واللحم واما اذا لم يعين الجانب الذي يجب ان يقطع منه بان قال زن لي من هذا اللحم بكذا لا يكون بيعاً ولا امر ان يمتنع عن اخذ اللحم وكذا اذا قال لعزن لي من هذا اللحم بكذا وضعه في هذا الزنبل حتى اجيء بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكتت المرة اللحم فانه يهلك على القصاب لان الوكالة لم تصح حيث انه لم يبين موضع اللحم اما اذا بن بان قال من الذراع او الجنب فحينئذ يكون الهلاك على المشتري لان البيع يكون قد صح فنصح الوكالة بالقبض (خانية) وهذا كما لو اشترى حنطة ودفع الى البائع جولقاً ليكيلها ويضعها فيه ففعل يصير المشتري قابضاً كما مر في المادة ٤٥ ويصح البيع بالتعاطي في الخسيس والنفيس على ما هو المعتمد (ملتقى) ويصح ايضاً ولو كان الاعطاء من احد الجانبين فقط وبه يفتى (توير وغرر) وصورته ان يتفقا على الثمن ثم ياخذ المشتري المتاع ويذهب برضا صاحبه من غير ان يدفع الثمن او ان يدفع المشتري الثمن للبائع ويذهب بدون قبض المبيع فان البيع لازم على الصحيح وهذا فيما ثمنه غير معلوم اما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن ذكره في البحر ويراد في صورة دفع الثمن فقط ان المبيع موجود معلوم لكن المشتري دفع ثمنه ولم يقبضه (طحاوي) ومن صورته ايضاً المثال الوارد في متن المادة بقوله كذا لو جاء رجل الى بائع حنطة الخ وهذا المثال منقول عن القنية وفيه اربع مسائل الاولى الانعقاد بالتعاطي . الثانية الانعقاد بالخسيس والنفيس . الثالثة الانعقاد بالتعاطي من جانب واحد . الرابعة كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن كذا في رد المختار ومن صور بيع التعاطي ما لو طالب مديونه فبعث اليه شعيراً قدر ما معلوماً وقال خذه بسعر البلد والسعر لها معلوم كان بيعاً وان لم يعلمه فلا (خيرية) ومن صورته ايضاً تسليم المشتري المبيع الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا تسليم الوكيل بالشرا المبيع الى الموكل بعد ما صار شراؤه لنفسه او بعد ما انكر الموكل التوكيل (هندية) وفي الدر المختار ما يستجره الانسان من البياع كازيت والدس والملح وما شاكل اذا حاسبه على اثمانها بعد استهلاكها جاز استحساناً وقد علم مما تقدم في هذه المادة وشرحها انه لا بد في انعقاد البيع من التعاطي ولو من احد الجانبين والا فلا ينعقد فلو قال للسكري بكم حمل الحطب هذا فاجابه بعشرة فقال له احمله الى بيتي فحملة فلا ينعقد البيع الا ان يسلم الحطب في البيت كما في

البزازية لان الثمن لم يسلم للبائع ونقل الحطب الى البيت لا يعد تسليماً
* المادة ١٧٦ * اذا تكرر عقد البيع بتبديل الثمن او تزييده

او تنقيصه يعتبر العقد الثاني

وينسخ العقد الاول ويراد بتبديل الثمن تبديل جنسه كما لو باعه بدينار ثم باعه بمائة درهم فالعبرة للعقد الثاني اما لو تكرر عقد البيع دون تبديل الثمن او تزييده او تنقيصه فيعتبر العقد الاول والثاني لغو (طحاوي)
فلو تباع رجلان مالاً معلوماً بمائة غرش ثم بعد انعقاد البيع تباعا ذلك المال بذهب من ذوات المائة او بمائة وعشرة او بتسعين غرشاً يعتبر العقد الثاني ويكون فسخاً للعقد الاول سواء كان البيع الثاني باكثر من الثمن الاول او اقل حتى لو اقام البائع البينة انه باع داراً من فلان بالف في رمضان واقام المشتري بينة انه اشتراها في شوال بخمس مائة يقضى بالبيع الثاني (انقروي) واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسداً هل ينضم فسخ الاول قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ ولكن جزم في البزازية وجامع الفصولين بانه ينفسخ وكذا قال في الذخيرة ان الثاني وان كان فاسداً فانه ينضم فسخ الاول كما لو اشترى قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وثقابضاً ثم اشتراه منه بتسعة وعلمه البزازي بان الفاسد ملحق بالصحيح في كثير من الاحكام (رد مختار)

الفصل الثاني

في بيان لزوم موافقة القبول للايجاب

* المادة ١٧٧ * اذا اوجب احد العاقدين بيع شي بشيء يلزم لصحة العقد قبول العاقد الاخر على الوجه المطابق للايجاب وليس له تبعض الثمن او الثمن وتفريقهما

بل عليه ان يقبل كل المبيع بكل الثمن او يترك فان قبل غير ما اوجبه الموجب او بعضه او بغير ما اوجبه او ببعضه لا ينعقد البيع لتفرق الصفة الذي لا يجوز الا في

الشفعة كما لو باع عبداً وعقاراً فطالب الشفيع اخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على البائع (طحاوي عن البحر) وانما يأخذ العقار بحصته من الثمن على الوجه الذي يأتي بيانه في شرح المادة ١٠٤١

فلو قال البائع للمشتري بعثك هذا الثوب بمائة غرش مثلاً فاذا قبل المشتري البيع على الوجه المشروح اخذ الثوب جميعه بمائة غرش وليس له ان يقبل جميعه او نصفه بخمسين غرشاً وكذا لو قال له بعثك هذين الفرسين بثلاثة آلاف غرش وقبل المشتري ياخذ الفرسين بالثلاثة آلاف وليس له ان ياخذ احدهما بالف وخمسمائة

وذلك لثلاث يلزم تفريق الصفقة التي هي في الاصل ضرب اليد على اليد ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه (رد محتمل) وما يجب التدقيق به في هذا الباب معرفة ما يوجب تفريق الصفقة واتحادها وحاصل ما ذكره ان الموجب اذا اتحد وتعدد المخاطب لم يجوز التفريق بقبول احدهما بائناً كان الموجب او مشترياً واذا تعدد الموجب واتحد المخاطب لم يجوز القبول في حصة احدهما واذا اتحد لم يجوز قبول المخاطب في البعض فلا يصح تفريق الصفقة مطلقاً في هذه الاحوال الثلاثة وكذا اذا اتحد الماقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في مثليين او قيمتي ومثلي لم يجوز تفريقهما بالقبول في احدهما الا ان يرضى الموجب بذلك ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالاجزاء كمبد واحد او مكمل وموزون فيكون القبول ايجاباً والرضا قبولاً وبطل الايجاب الاول واما اذا كان المبيع مما لا ينقسم الثمن عليه الا بالقيمة كشوبين وعبددين فلا يجوز تفريق الصفقة فيه ولو رضي الموجب الا اذا فصل الثمن وكرر لفظ الايجاب مثل ان يقول بعثك هذين العبددين بعثك هذا بالف وبعتك هذا بالف (طحاوي) اما لو فصل الثمن ولم يكرر لفظ الايجاب فعند الامام لا يصح لان عنده يتكرر البيع بتكرار الايجاب عندها بتفصيل الثمن (جمع الانهر) وقد اختارت المجلة قول الامام في المادتين ١٢٩ و ١٨٠

المادة ١٢٨ * تكفي موافقة القبول للايجاب ضمناً . فلو قال البائع للمشتري بعثك هذا المال بالف غرش وقال المشتري اشتريته منك

بالف وخمسمائة انعقد البيع على الالف الا انه لو قبل البائع هذه الزيادة في المجلس لزم المشتري حينئذ ان يعطيه خمسمائة القرش التي زادها ايضاً واما اذا لم يقبل البائع تلك الزيادة في المجلس فلا يجبر المشتري على دفعها اليه بل يلزم البيع بالف فقط (هندية) وفيها لو قال بعثك بالف بعثك بالفين فقال قبلت الاول بالف لم يجوز وان قال قبلت البيعين جميعاً بثلاثة آلاف فهو كقوله قبلت الاخير بثلاثة الاف يعني يكون البيع بالفين والالف زيادة ان شاء قبلها في المجلس وان شاء ردها اه

وكذا لو قال المشتري للبائع اشتريت منك هذا المال بالف غرش فقال البائع بعته منك بثمنا مائة غرش ينعقد البيع ويلزم تنزيل المائتين من الالف

وفي الخاتمة رجل ساوم رجلاً بثوب فقال البائع ابيعه بخمسة عشر وقال المشتري لا آخذه الا بعشرة فذهب به ولم يقل البائع شيئاً فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فاخذه منه المشتري ولم يمنعه البائع فهو بعشرة ولو كان في يد المشتري وقال لا آخذه الا بعشرة وقال البائع لا ابيعه الا بخمسة عشر فردده عليه المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقل شيئاً فذهب به المشتري فهو بعشرة اه

المادة ١٢٩ * لو اوجب احد المتبايعين في اشياء متعددة بصفقة واحدة سوائاً عين لكل منها ثمناً على حدة ام لم يعين فللاخر ان يقبل وياخذ جميع المبيع بكل الثمن وليس له ان يقبل وياخذ ما شاء منها بالثمن الذي عين له بتفريق الصفقة

وكذا لو اوجب في شيء واحد كما لو قال البائع بعثك هذا الفرس بالف فقال المشتري اشتريت نصفها بخمسمائة لا ينعقد البيع لان فيه تفريق الصفقة على البائع ولكن لو رضي البائع بذلك جاز البيع ويجعل رضاه قبولاً وقبول المشتري ايجاباً لان هذا المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالاجزاء (جمع الانهر) راجع ايضاً شرح المادة ١٢٧

مثلاً لو قال البائع بعث هذين الفرسين بثلاثة الاف غرش هذا بالف وهذا بالفين او قال كل واحد منهما بالف وخمسمائة غرش فالمشتري ان ياخذ الفرسين بثلاثة الاف غرش وليس له ان ياخذ احدهما بالثن الذي عين له وكذا لو قال البائع بعث هذه الاثواب الثلاثة كل واحد بمائة غرش وقال المشتري قبلت احدها بمائة او ثوبين منها بمائتي غرش لا ينعقد البيع

الا اذا رضي البائع اما اذا لم يفصل الثمن بان قال بعثتك هذه الاثواب بالف فقال المشتري اشتريت هذا بمائة فلا ينعقد البيع ولورضي البائع لان هذا المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالقيمة فلو صح لادى الى البيع بالحصصة ابتداء وهو لا يجوز (در مختار) وصورة البيع بالحصصة ابتداء ان يقول بعث منك هذا العبد بحصته من الالف الموزع على قيمته وقيمة ذلك العبد الاخر فانه باطل لجهالة الثمن وقت البيع وقوله ابتداء خرج به البيع بالحصصة انتهاء كما لو باعه داراً بتمامها فاستحق بعضها ورضي المشتري بالباقي فانه يصح لمروض البيع بالحصصة انتهاء (رد مختار) راجع المادة ٥٥ وشرحها

المادة ١٨٠ * لو ذكر احد المتبايعين اشياء متعددة وبين لكل واحد ثمناً على حدته وجعل لكل على الانفراد ايجاباً وقبل الاخر بعضها بالثن المسمى له انعقد البيع في ما قبله فقط . مثلاً لو ذكر البائع اشياء متعددة وبين لكل منها ثمناً معيناً على حدة وكرر لفظ الايجاب لكل واحد منها على الانفراد كأن يقول بعث هذا بالف وبعث هذا بالفين فالمشتري حينئذٍ له ان يقبل وياخذ ايها شاء بالثن الذي عين له

لانه بتكرار الايجاب يتكرر العقد فصار كأنه باع بصفقات متعددة

—••••—

الفصل الثالث

في حق مجلس البيع

المادة ١٨١ * مجلس البيع هو الاجتماع الواقع لعقد البيع وهذا الاجتماع لا بد من وجوده حقيقة او حكماً حتى ينعقد البيع ولهذا قالوا لا يتوقف شطر العقد اي الايجاب على قبول الغائب فلو قال بعث فلاناً الغائب فبلغه فقبل لم ينعقد البيع اتفاقاً كما في التنوير لانعدام المجلس حقيقة وحكماً ولكن يتوقف الايجاب على قبول الغائب اذا كان بكتابة او رسالة ويعتبر مجلس باوغها (در مختار) وصورة الكتابة ان يكتب اما بعد فقد بعثك عبدي فلاناً بكذا وصورة الرسالة ان يقول لرسوله بعث هذا من فلان الغائب بكذا فاذهب يا فلان وبلغه فاذا قبل المشتري في مجلس وصول الكتابة او الرسالة اليه تم البيع بينهما لوجود مجلس البيع حكماً اذا تعتبر قراءة المشتري الرسالة او استماعه كلام الرسول بمنزلة الايجاب من الكاتب او المرسل فاذا قبل في ذلك المجلس فقد صدر الايجاب والقبول في مجلس واحد (رد مختار بزيادة)

المادة ١٨٢ * المتبايعان بالخيار بعد الايجاب الى آخر المجلس وهذا يسمى خيار القبول وهو لا يورث فلو مات احد العاقدين بعد الايجاب وقبل القبول بطل الايجاب (هندية)

مثلاً لو اوجب احد المتبايعين في مجلس البيع بان قال بعث هذا المائل او اشتريت ولم يقل الاخر على الفور اشتريت او بعث بل قال ذلك متراجياً قبل انتهاء المجلس ينعقد البيع وان طالت تلك المدة . لان خيار القبول يمتد الى آخر المجلس للحاجة الى التفكير والتروي والمجلس جامع للفرقات فاعذرت ساعاته ساعة واحدة دفعة للعسر وتحققاً للسر (درر)

المادة ١٨٣ * لو صدر من احد العاقدين بعد الايجاب وقبل القبول قول او فعل يدل على الاعراض بطل الايجاب ولا عبرة بالقبول

الواقع بعد ذلك . مثلاً لو قال أحد المتبايعين بعث أو اشتريت واشتغل الآخر قبل القبول بامر آخر أو بكلام اجنبي لا تعلق له بعقد البيع بطل الايجاب ولا عبرة بالقبول الواقع بعده ولو قبل انفضاض المجلس

و يبطل الايجاب ايضاً بهلاك المبيع قبل القبول وبتغيره بزيادة كولدادة او نقصان كقطع يد بخلاف قلع عين بأفة مماو به و يبطل ايضاً بهبة البائع الثمن من المشتري قبل القبول (رد مختار) و بقيام احدهما وان لم يذهب عن مجلسه على الراجح (در مختار) ولو كان قيامه لمصلحة لا معرضاً كما في الفنية وكذا بكل ما يدل على الاعراض كالاشتغال بعمل اخر كالاكل الا اذا كانت القمة والشرب الا اذا كان الاناء في يده والنوم الا ان يكونا جالسين والكلام ولو لحاجة والمشي مطلقاً في ظاهر الرواية حتى لو تبايعا وهما يمسيان او يسيران ولو على دابة واحدة لم يصح واختار غير واحد كالطحاوي انه ان اجاب على فور كلامه متصلاً جاز وصححه في المحيط اما لو تبايعا وهما في السفينة فانه يصح لكون السفينة كالبيت فلا ينقطع المجلس بمرورها لانهما لا يملكان ايقافها (طحاوي عن النهر) قلت ومثل السفينة سكة الحديد وفي جمع الانهر وان كان احدهما قائماً فبعد ثم قبل فانه صح لانه بالعود لم يكن معرضاً اه

المادة ١٨٤ * لو رجع أحد المتبايعين عن البيع بعد الايجاب وقبل القبول بطل الايجاب فلو قبل الآخر بعد ذلك في المجلس لا ينعقد البيع مثلاً لو قال البائع بعث هذا المتاع بكذا وقبل ان يقول المشتري قبلت رجع البائع ثم قبل المشتري بعد ذلك لا ينعقد البيع

وكذا يبطل الايجاب ايضاً لو خرج قبول المشتري ورجوع البائع معاً (خانية) غير انه يشترط ان يكون المشتري مع رجوع البائع ولكن قال في اليتيمية يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر (هندية) وفيها وبعد ما كتب شطر العقد او ارسل رسولاً اذا رجع عن ذلك صح رجوعه سواء علم الرسول او لم يعلم وفي فتح القدير و يصح رجوع الكاتب او المرسل عن الايجاب الذي كتبه او ارسله قبل بلوغ الآخر وقبوله سواء علم الاخر او لم يعلم حتى لو قبل الاخر بعد ذلك لا يتم البيع اه

المادة ١٨٥ * تكرار الايجاب قبل القبول يبطل الاول ويعتبر فيه الايجاب الثاني . فلو قال البائع للمشتري يعتك هذا الشيء بمائة غرش ثم بعد هذا الايجاب قبل ان يقول المشتري قبلت رجع فقال بعثك اياه بمائة وعشرين غرشاً وقبل المشتري يلغى الايجاب الاول و ينعقد البيع على مائة وعشرين غرشاً

الفصل الرابع

في الشرط بالبيع

المادة ١٨٦ * البيع بشرط يقتضيه العقد صحيح والشرط معتبر ومعنى كون الشرط يقتضيه العقد ان يجب بالعقد من غير شرط (رد مختار) كما لو باع بشرط تسليم المبيع على البائع والثلث على المشتري فالبيع صحيح والشرط معتبر لان هذا الشرط يقتضيه العقد وكذا

لو باع بشرط ان يحبس المبيع الى ان يقبض الثمن فهذا الشرط لا يضر في البيع بل هو بيان لمقتضى العقد

ولان هذا الشرط يقتضيه العقد ايضاً فان للبائع حبس المبيع الى ان يقبض الثمن ولو لم يشترط ذلك في العقد كما سيأتي في المادة ٢٧٨ ومن هذا القبيل ما لو باع زيتاً على ان يزنه بظرفه و يطرح عنه وزن الظرف فانه يصح ايضاً لانه شرط يقتضيه العقد ولو اختلفا في نفس الظرف^(١) او قدره فالقول للمشتري يمينه لانه في الصورة الاولى قابض وفي الصورة الثانية منكر وهذا بخلاف ما لو باع زيتاً على ان يزنه بظرفه و يطرح عنه بكل ظرف مقدار كذا فانه فاسد لمخالفته مقتضى العقد اذ مقتضاه ان يطرح مقدار وزن الظرف (تنوير وشرحه للملائي) وكذا لو اشترى شيئاً بشرط ان

(١) والمقصود بالاختلاف في نفس الظرف اختلاف العاقدين بين ان يكون هذا او ذاك بعد قبض المشتري

يتسلمه من البائع قبل نقد ثمنه فالبيع فاسد (هندية) لان مقتضى العقد نقد الثمن اولاً
كما سيأتي في المادة ٢٦٢

﴿المادة ١٨٧﴾ البيع بشرط يؤيد العقد صحيح والشرط معتبر.
مثلاً لو باع بشرط ان يرهن المشتري عند البائع شيئاً معلوماً او ان يكفل
له الثمن هذا الرجل صح البيع ويكون الشرط معتبراً حتى انه اذا لم يف
المشتري بالشرط فللبائع فسخ العقد لان هذا الشرط مؤيد لتسليم الثمن
الذي هو مقتضى العقد.

غير انه يشترط في ذلك ان يكون الرهن والكفيل معلومين بالاشارة او التسمية
وان يقبل الكفيل الكفالة في مجلس البيع ولكن اذا كان الكفيل غائباً فحضر وقبل
الكفالة قبل افتراق المجلس جاز واما اذا لم يحضر بل كفل حين علم فسد البيع
(رد مختار) وان لم يكن الرهن معيناً بل كان مسمى ان كان عرضاً لم يجوز وان كان مكيلاً
او موزوناً موصوفاً فهو جائز وان لم يكن الرهن معلوماً ولا مسمى وانما شرطاً ان يرهن
بالثمن رهناً فالبيع فاسد الا اذا تراضيا على تعيين الرهن في المجلس ودفعه المشتري الى
البائع قبل ان يتفرقا او يعجل المشتري الثمن ويطل الاجل فيموز البيع استحساناً واذا
اشترى شيئاً بشرط ان يكفل فلان بالدرك فهو كالبيع بشرط ان يعطي المشتري بالثمن
رهناً او كفيلاً فانه يصح اذا كان الكفيل حاضراً في مجلس العقد وكفل (هندية)

﴿المادة ١٨٨﴾ البيع بشرط متعارف وهو الشرط المرعي في عرف
البلدة صحيح والشرط معتبر. مثلاً لو باع الفروة على ان يخيط بها الظهارة
او القفل على ان يسمره في الباب او الثوب على ان يرقعه يصح البيع ويلزم
على البائع الوفاء بهذه الشروط

وهذا اذا كان الشرط متعارفاً في عرف البلدة والا فالشرط مفسد والبيع فاسد
راجع شرح المادة ٣٦ ولو باع الثمر على الشجر وكان بعضه قد ادرك والبعض الاخر
لم يدرك فشرط بقاءه على الشجر حتى ينضج صح على قول محمد وبه يفتى (رد مختار)

﴿المادة ١٨٩﴾ البيع بشرط ليس فيه نفع لاحد العاقلين يصح
والشرط لغو. فبيع الحيوان على ان لا يبيعه المشتري لآخر او على شرط ان
يرسله الى المرعى صحيح والشرط لغو

وكذا كل شرط فيه نفع لمبيع ليس من اهل الاستحقاق كبيع الدابة بشرط ان
لا يركبها المشتري فالبيع صحيح والشرط لغو (تنوير) وكذا لو شرطاً في البيع نقماً على
اجنبي كما اذا باعه شيئاً بشرط ان يقرضه فلان عشرة دراهم فالبيع صحيح والشرط
لغو واما اذا شرطاً النفع لاجنبي كما اذا باع داراً بشرط ان يسكنها فلان فالبيع
فاسد وبه جزم في الفتح واختار القهستاني وصاحباً الهداية والوقاية جواز البيع
وبطلان الشرط وبه جزم في الخانية والحاصل انهما قولان في المذهب (رد مختار)
تتمة: ومن الشروط التي يصح بها البيع ويعتبر الشرط شرط قطع الثمار المبيعة
على المشتري لانه يقتضيه العقد ترفيلاً للملك البائع وشرط تركها على النخيل بعد
ادراكها على المني به وشرط وصف مرغوب فيه وشرط رده بعيب وجد فيه وشرط
كون الطريق لغير المشتري وشرط كون البقرة حلوباً والفرس هملجاً اي سهلاً السير
بسرعة وشرط كون الثوب سداسياً فاذا وجد خماسياً اخذه بكل الثمن او ترك لانه
اختلاف نوع لا جنس وشرط كون السويق ملتوثاً بمن سمن وشرط كون الصابون
متخذاً من كذا جرة من الزيت وكذا لو اشترى قميصاً بشرط كونه متخذاً من عشرة
اذرع وفي هذه الصور الثلاث لو كان المشتري ينظر الى المبيع وقبضه ثم ظهر انه متخذ
من اقل مما ذكر من السمن او الزيت او القماش جاز البيع بلا خيار لان هذا مما يعرف
بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرر. ومنها لو باع بشرط ان المشتري يحمله بالثمن على
غيره جاز استحساناً بخلاف ما لو باع بشرط ان البائع يحيل بالثمن احداً على المشتري
فانه فاسد. ومنها البيع بشرط تأجيل الثمن الى اجل معلوم وشرط الاشهاد على
البيع وشرط البراءة من العيوب فان كل ذلك جائز (رد مختار ملخصاً) ومنها ايضا
لو اشترى حنطة في سنبليها وشرط التذرية والدوس على البائع جاز لانه باع الحنطة
فكانت التذرية عليه وكذا لو باع رقبة الطريق بشرط ان يكون للبائع حق المرور
ومثله لو باع العلو على ان يكون للبائع حق قرار العلو عليه فانه يصح وكذا اذا اشترط

اجرة الكيل واجرة الدلال على البائع فانه يجوز لكونه شرطاً يقتضيه العقد ولو باع شيئاً على ان يؤدي اليه الثمن في بلد آخر فسد البيع اذا كان الثمن حالاً اما لو باع بالف الى شهر على ان يؤدي الثمن اليه في بلد آخر جاز البيع بالف الى شهر وبطل شرط الايفاء في بلد آخر لانه باع بالف الى اجل معلوم وانما ذكر الايفاء في بلد آخر لتعيين مكان الايفاء وتعيين مكانه فيما لا حمل له ولا مؤونة لا يصح وان كان الثمن شيئاً له حمل ومؤونة يصح تعيين مكان الايفاء ويجوز البيع ايضاً (خانية ملخصاً) وفي الهندية ولو قال بعثك فرمي هذا بالف درهم على ان تعطيني فرسك هذا زيادة جاز ويكون هذا زيادة في الثمن اهـ ومن الشروط التي تفسد العقد ما لو باع شاة على انها تحلب كذا رطلاً او اشترىها على انها تضع بعد شهر او اشترى ارضاً على ان خراجها على البائع فسد البيع في هذه الصور (هندية) ولو باع ارضاً على ان للبائع فيها طريقاً من هذا الموضع الى باب الدار او شرط الطريق لاجنبي وبين موضعه وطوله وعرضه فالبيع فاسد ولو باع هذه الدار الا طريقاً منها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع شرط الطريق لنفسه او لغيره ولو باع داره على ان له هذا البيت بعينه لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع بجميع الثمن فيما سوى البيت (خانية)

الفصل الخامس

في اقالة البيع

الاقالة رفع العقد وازالة حكمها انها فسخ في حق العاقدين فيما هو من موجبات العقد اي احكامه (توير) واحكام العقد ما ثبت بنفس العقد من غير شرط (طحطاوي) وبيع جديد في حق العاقدين فيما هو ثابت بشرط زائد كما لو اشترى عيناً بدينه المؤجل ثم نقايلا البيع لم يعد الاجل بل يصح دينه حالاً (در مختار) وكذا لو كان بدينه كفيل فاشترى به شيئاً ثم نقايلا لم تعد الكفالة ايضاً (خانية) ومثله لو اشترى شيئاً ثم نقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه فشهد له المشتري بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخاً لقبول شهادته (درر) وقد ذكروا لكونها فسخاً فروعاً الاول انها لا تصح بعد الزيادة المتصلة غير المتولدة كالبناء والصنع سواء كانت قبل القبض او بعده وكذا بعد الزيادة المنفصلة

المتولدة كالولد لو بعد القبض اما لو كانت قبل القبض او كانت الزيادة متصلة متولدة كالسمن او منفصلة غير متولدة كالغلة فانها لا تمنع فسخ البيع بالاقالة (رد مختار) الثاني انها لا تصح الا بمثل الثمن الاول حتى لو كان الثمن عشرة دنانير فدفع اليه دراهم بقيمتها ثم نقايلا وقد رخصت الدنانير رجوع بالدنانير لا بما دفع ولو سكتا عن الثمن ايضاً وقت الاقالة وجب الثمن الاول وكذا لو شرط فيها غير الثمن الاول او اكثر منه او اقل فانها تصح بالثمن الاول وبطل الشرط حتى اذا دفع البائع اكثر من الثمن الاول كان له الرجوع بالزيادة وكذا لو دفع الاقل كان للمشتري ان يرجع عليه بما بقي من الثمن الا اذا كان المبيع قد تعيب عند المشتري فتصح حينئذ باقل من الثمن الاول اذا كان النقصان بقدر العيب واما لو كان از يد او انقص فانه ينقص بقدر العيب ويرجع بالباقي ولو زال العيب بعد الاقالة رجح المشتري بنقصان العيب الذي اسقطه من الثمن الاول (رد مختار ملخصاً) الثالث انها لا تفسد بالشرط الفاسد وان لم يصح تعليقها به بل يكون الشرط لغواً فلو نقايلا على ان يودع المشتري الثمن سنة او على ان يحيط منه خمسين صحت الاقالة لا التأخير والحط «هندية» الرابع جاز للبائع بعد الاقالة بيع المبيع من المشتري ثانية قبل قبضه وان كان منقولاً ولو كانت بيعاً في حق العاقدين لما جاز «در مختار» الخامس اذا باع مكيلاً او موزوناً ثم نقايلا جاز للبائع قبض المبيع بلا اعادة كياله او وزنه ولو كانت بيعاً لم يجوز «درر» السادس اذا نقايلا البيع ثم وهب البائع المبيع من المشتري قبل قبضه بحكم الاقالة جازت الهبة ولو كانت بيعاً في حق العاقدين لم تجز الهبة لان البيع يفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض واذا انفسخ لم تصح الهبة «طحطاوي»

وحكم الاقالة ايضاً انها بيع جديد في حق ثالث اذا تمت بافظ اقالة وكانت بعد القبض فلو قبله فكذلك في العقار لجواز بيعه قبل قبضه وفي المنقول فسخ لانه لا يجوز بيعه قبل قبضه فلم يمكن جعلها فيه بيعاً فجعلت فسخاً واما اذا تمت بلفظ التاركة او المفاسخة فهي فسخ في حق الكل (در مختار) وقد فرعوا على كونها بيعاً في حق ثالث فروعاً الاول لو كان المبيع عقاراً فاسقط الشفع شفعته ثم نقايلا فطلب الشفع الشفعة عند علمه بالاقالة قضى له بها لكونها بيعاً جديداً فكان الشفع ثالثاً (ن. بر) الثاني اذا اشترى شيئاً ثم باعه من اخر ثم نقايلا وبعد ذلك اطاع على عيب كان عند البائع الاول فاراد ان يرد المبيع عليه بخيار العيب ليس له ذلك لان الاقالة بيع

جديد في حق البائع الاول الذي هو ثالثهما (رد مختار) الثالث ليس للموهاب الرجوع بالهبة اذا باع الموهاب له الموهاب من اخر ثم نقابلا لان الاقالة بيع جديد في حق ثالث الذي هو هنا الواهب (درر) الرابع اذا اشترى شيئاً وقبضه قبل نقد الثمن ثم باعه من اخر ثم نقابلا جاز للمشتري ان يبيعه من بائعه باقل من الثمن الاول (مجمع الانهر) الخامس اذا اشترى داراً فأجرها او رهنها ثم نقابل مع البائع توقفت الاقالة على اجازة المستأجر او المرتهن لانها بيع جديد في حقهما (طحطاوي)

المادة ١٩٠ * للعاقدين ان يتقابلا البيع برضاها بعد انعقاده

فالرضا شرط في الاقالة كما في سائر العقود وهي لا تصح الا من العاقدين او ورثتهما فاقالة الموصى له غير صحيحة (هندية) وذلك لان من ملك البيع والشراء ملك الاقالة الا متولي الوقف والوصي والصبي المأذون اذا باعوا شيئاً باكثر من القيمة او اشترؤا باقل من القيمة فلا تصح اقاتلهم (در مختار) ومثله في الهندية حيث قال وتصح اقالة الوصي اذا لم يكن فيها ضرر على اليتيم اهـ وكذا الوكيل بالشرا لا يملك الاقالة ايضاً بدون اذن موكله كما سيأتي في المادة ١٤٩٣ بخلاف الوكيل بالبيع فاقالته تصح سواء كانت قبل قبض الثمن او بعده على قول الامام محمد غير انه يضمن الثمن لموكله ويكون المبيع له اي للوكيل انظر المادة ١٥٠٥

نقطة : اذا اشترى الصبي المأذون شيئاً تصح اقالته الا ان يكون البائع قد وهبه اثن قبل قبضه فلا تصح حينئذ اقالته لانها لو صححت لكانت تبرعاً بالمبيع للبائع ولا يقدر المأذون على الرجوع عليه بالثمن لانه لم يصل الى البائع منه شيء وهو ليس من اهل التبرع اما لو كان البائع قد وهبه اثن بعد القبض فيرجع المأذون عليه بالثمن لو صوله ليد له فلم يكن متبرعاً فتصح الاقالة ويرجع على البائع بعدها بقدر الموهاب له فيكون الواصل اليه قدر اثن مرتين ، الموهاب وقدره . وقاس جلبي على المأذون الوصي ومتولي الوقف نظراً للصغير والوقف فيجري فيهما حكمه (طحطاوي)

المادة ١٩١ * الاقالة كالبيع تكون بالايجاب والقبول . مثلاً لو

قال احد العاقدين اقلت البيع او فسخته وقال الاخر قبلت او قال احدهما الاخر اقلني البيع فقال الاخر قد فعلت صحت الاقالة وينفسخ البيع

غير انه لا يشترط فيها ان يكون الايجاب والقبول بلفظ الماضي بل تصح بانظير ماضيين او احدهما مستقبلي كما رأيت في المثال الوارد في متن المادة لانت الاقالة لا تكون الا بعد نظر وتأمل فلا يكون لفظ الامر فيها مساومة بل تحقيقاً للتصرف (رد مختار) ويصح القبول فيها نصاً بالقول او دلالة بالفعل كما في البيع فلو اوجب احد المتقابلين وصدر من الاخر فعل يدل على القبول تمت الاقالة كما لو اوجب المشتري الاقالة فقبض البائع المبيع او اكله ان كان طعاماً او ركبته ان كان دابة تمت الاقالة وكذا لو اشترى ثوباً ثم قال للبائع اقلتك فيه فقطعه البائع قبضاً صحت الاقالة (در مختار) وفي الهندية قوم في السفينة وقد اشترى قوم من رجل منهم في السفينة امتعة تخيف الفرق ووقع الاتفاق على القاء بعض الامتعة عن السفينة حتى تخف فقال بائع الامتعة من طرح منكم المتاع الذي اشتراه مني فقد اقلته البيع فطرحوا صحت الاقالة استحسناء اهـ

المادة ١٩٢ * الاقالة بالتعاطي القائم مقام الايجاب والقبول صحيحة

ولو كان التعاطي من احد الجانبين هو الصحيح (هندية) وفيها قبض الطعام المشتري وسلم بعض الثمن ثم قال بعد ايام ان الثمن غال فرد البائع بعض الثمن المقبوض فن قال البيع ينعقد بالتعاطي من احد الجانبين جعله اقالة وهو الصحيح اهـ راجع شرح المادة ١٧٥ وتصح الاقالة ايضاً بالرسالة بشرط القبول في مجلس بلوغها ولكن لو قال المرسل اليه قبلت في المجلس وانكر المرسل فلا يصدق المرسل اليه الا ببينة (بزازية)

المادة ١٩٣ * يلزم اتحاد المجلس في الاقالة كالبيع يعني أنه يلزم ان

يوجد القبول في مجلس الايجاب واما اذا قال احد العاقدين اقلت البيع وقبل ان يقبل الاخر انفض المجلس او صدر من احدهما فعل او قول يدل على الاعراض ثم قبل الاخر لا يعتبر قبوله ولا يفيد شيئاً حينئذ

وكذا لو اشترى حملاً فجاء ليرده فلم يجد البائع فادخله في اصطبله ثم جاء البائع بالبيطار فبذره فليس يفسخ لان فعل البائع وان كان قبولاً ولكن يشترط فيه اتحاد المجلس فلم يقد هنا ومثل هذا لو جاء الدلال بالثمن الى البائع بعد ما باع المبيع بالامر المطلق فقال له البائع لا ارضى بهذا الثمن فاخبر الدلال المشتري فقال ان لا اريده

ايضاً لا يفسخ لانه ليس من الفاظ الفسخ ولان اتحاد المجلس في الايجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد (حامدية)

المادة ١٩٤ * يلزم ان يكون المبيع قائماً وموجوداً في يد المشتري وقت الاقالة فلو كان المبيع قد تلف لا تصح الاقالة

لان الاقالة رفع العقد والمبيع محله فذا هلك المبيع امتنع رفع العقد حتى لو هلك المبيع بعد الاقالة وقبل التسليم بطلت (رد مختار) اما لو هلك احد البديلين في المقايضة فان الاقالة تصح في الباقي منهما وعلى المشتري قيمة المالك ان قيمياً ومثله ان مثلياً ولو هلك البديلان بطلت الا في الصرف (تنوير) فانها لا تبطل فيه بهلاك البديلين لان المعقود عليه هو ما في ذمة كل من المتعاقدين (رد مختار)

المادة ١٩٥ * لو كان بعض المبيع قد تلف صححت الاقالة في الباقي . مثلاً لو باع ارضه التي ملكها مع الزرع وبعد ان حصده المشتري الزرع نقايلاً البيع صححت الاقالة في حق الارض بقدر حصتها من الثمن المسمى

ولكن لو نقايلاً بعد ادراك الزرع لم تجز الاقالة (هندية) وذلك لان العقد انما ورد على القصيل دون الخنطة والخنطة زيادة منفصلة متولدة وهي مانعة للاقالة (رد مختار) ولو اشترى صابوناً فجف ثم نقايلاً صححت الاقالة وليس للبائع ان ينقص شيئاً من الثمن بمقابلة جفاف الصابون لان هذه المسألة ليست من صور هلاك بعض المبيع (رد مختار) وفي التنوير ولو اشترى ارضاً مشجرة فقطع المشتري اشجارها ثم نقايلاً صححت الاقالة ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار ان كان عالماً بالقطع وقت الاقالة وان كان غير عالم خبير بين الاخذ بجميع الثمن او الترك اهـ . قال في البحر ورم في الفنية برقم آخر ان الاشجار لا تسلم للمشتري وللبائع اخذ قيمتها لانهما موجودتان وقت البيع اهـ . قال الخبير الرمي وعليه فكل شيء موجود وقت البيع للبائع اخذ قيمته دخل ضمناً كالاشجار او قصداً كالزرع وكل شيء لم يدخل اصلاً لا قصداً ولا ضمناً ليس للبائع اخذه وينبغي ترجيح هذا لما فيه من دفع الضرر عنه (رد مختار) واكن لو هلكت الزيادة المنفصلة الحادثة بعد البيع او استهلكها المشتري وغيره فلا تصح الاقالة في المبيع (انقروي)

المادة ١٩٦ * هلاك الثمن اي تلفه لا يمنع صحة الاقالة

وذلك لان الاقالة رفع البيع والاصل في البيع المبيع لا الثمن ولهذا لو هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع بخلاف هلاك الثمن (درر)

نقطة : تصح اقالة الاقالة فلو نقايلاً البيع ثم نقايلاً الاقالة ارتفعت وعاد البيع الا اقالة السلم فانها لا تقبل الاقالة لكون السلم فيه ديناً سقط في الاقالة الاولى والساقط لا يعود (در مختار) انظر المادة ٥١ من المحلة . وحكم راس المال بعد الاقالة حكمه قبلها لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه فلا يجوز لرب السلم شراء شيء من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة قبل قبضه هذا اذا كان السلم صحيحاً فلو فاسداً جاز كسائر الديون (طحطاوي) وتصح ايضاً اقالة الفضولي وتوقف قال في الهندية باعت ضيعة مشتركة بينها وبين ابنها البالغ واجاز الابن البيع ثم اقلت الام واجاز الابن الاقالة صححت فلو باعها ثانياً بغير اجازة الابن يجوز ولا يتوقف البيع على اجازته لان بالاقالة يعود المبيع الى ملك العاقد لا الى ملك الموكل والمجهز اهـ . ولو نقايلاً العاقدان ثم جاء المشتري بالمبيع ليرده على البائع فانكر البائع كون المردود هو المبيع فالقول للمشتري بيمينه لانه قابض والقول للقباض ضمناً كان او اميناً (در مختار في اخر خيار الرؤية) . ثبت في الاقالة خيار الشرط وخيار العيب فلو وجد البائع عيباً حدث عند المشتري ولم يعلم به وقت الاقالة كان له ان يرد المبيع على المشتري (بوازبة وانقروي) فائدة : ان مؤونة رد المبيع الى البائع بعد الاقالة هي على البائع في مطلق الاحوال (رد مختار)

الباب الثاني

في بيان المسائل المتعلقة بالمبيع وينقسم الى اربعة فصول

الفصل الاول

في شروط المبيع واوصافه

المادة ١٩٧ * يلزم ان يكون المبيع موجوداً

فبيع المعدوم باطل كما سيأتي في المادة ٢٠٥ وكذا بيع ماله خطر العدم كالحمل واللبن في الضرع والتمر قبل ظهوره (رد مختار)

المادة ١٩٨ * يلزم ان يكون المبيع مقدور التسليم

فبيع غير مقدور التسليم باطل كما سيأتي في المادة ٢٠٩ قال في الانقروي عن جواهر الفتاوى باع عقاراً ملكه لكن في يد آخر الفتوى على انه لا يصح عملاً بقول محمد لانه لا يقدر على تسليمه اه وفي الهندي لو اشترى اشجاراً لقطع من وجه الارض وفي القطع ضرر بالارض واصل الشجر فليس له ان يقطع لان فيه ضرراً لصاحب الارض فله ان يدفع الضرر وينقض البيع وهو المختار لانه عجز عن التسليم معنى اه وفيها اشترى اشجاراً لقطعها من وجه الارض فلم يفهم حتى اتى بذلك مدة وجاء او ان الصيف واراد المشتري ان يقطعها فان لم يكن في القطع ضرر بين الارض واصل الاشجار له ان يقطع لانه تصرف في ملكه وان كان فيه ضرر بين فليس له ان يقطع رفعا للضرر عن صاحب الارض واصل الاشجار واذا لم يكن للمشتري ولاية القطع ماذا يصنع قيل يدفع صاحب الارض قيمة الاشجار الى مشتريها وتصير الاشجار له واختلفوا فيما بينهم انه يدفع قيمتها مقطوعة او قيمتها قائمة عامتهم على انه يدفع قيمتها قائمة وهو الصحيح وقيل ينقض المبيع بينهما في الاشجار ويرد صاحب الارض على المشتري ما دفع اليه من ثمن الاشجار وبه كان يفتي الفقيه ابو جعفر واختاره الصدر الشهيد اه

المادة ١٩٩ * يلزم ان يكون المبيع مالا متقوماً

هذه المواد الثلاث قد بينت شروط انعقاد البيع الراجعة الى العقود عليه اي المبيع وكذا يشترط في المبيع ان يكون مملوكاً فلا يصح بيع الكلاء قبل احرازه وان ثبت في

ملك البائع انظر المادتين ٢٤٩ و ٢٥٢ او يشترط فيه ايضاً ان يكون الملك للبائع فيما يبيعه لنفسه فلا يصح بيع ما ليس مملوكاً له وان ملكه بعده الا في السلم والمغضوب لو باعه الغاصب ثم ضمن فيه فانه باطل (طحطاوي) انظر المادة ٣٦٥

المادة ٢٠٠ * يشترط ان يكون المبيع معلوماً عند المشتري

لان بيع الجهول فاسد كما سيأتي في المادة ٢١٣ وذلك لان جهالة المبيع تنفي الى النزاع فيمنع التسليم والتسلم ولهذا لو كان المبيع غير مشار اليه لم يبان جنسه ونوعه وقدره ووصفه بما يرفع الجهالة الفاحشة الا اذا كان لا يحتاج الى التسليم والتسلم فانه يصح بدون معرفة قدر المبيع كمن اقر ان في يده متاع فلان غصباً او ودیعة ثم اشتراه جاز وان لم يعرف مقداره اما الجهالة اليسيرة فلا تنافي صحة البيع لارتفاعها بشبوت خيار الرؤية الذي يثبت بعد صحة البيع لرفع الجهالة اليسيرة لكن لا يرفع الجهالة الفاحشة المزانية لصحة البيع (رد مختار ملخصاً) انظر شرح المادة ٢١٣ ثم انه لا يشترط ان يكون المبيع معلوماً عند البائع فلو ورث مالا في بلدة بعيدة وباعه قبل ان يراه ويعلمه صح البيع انظر المادة ٣٢٢ وبه صرح في رد المختار ووقع عليه ما في الفقيه وهو لو قال اك في يدي ارض خربة لا تساوي في موضع كذا فبها مني بسة دراهم فقال بعته ولم يعرفها البائع وفي تساوي اكثر من ذلك جاز قال الخبير الرمي لم يذكر خيار العين للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عليه الفتوى حيث كان فاحشاً للتغريرو وقد اقيمت به في مثل ذلك مراراً اه

المادة ٢٠١ * يصير المبيع معلوماً ببيان احواله وصفاته التي تميزه

عن غيره . مثلاً لو باعه كذا مداً من الخنطة الحورانية او باعه ارضاً مع بيان حدودها صار المبيع معلوماً وصح البيع

المادة ٢٠٢ * اذا كان المبيع حاضراً في مجلس البيع تكفي

الاشارة الى عينه . مثلاً لو قال البائع للمشتري بعتك هذا الحيوان وقال

المشتري اشتريته وهو يراه صح البيع

ولو ظهر الحيوان من غير الجنس المسمى لان الوصف في الحاضر لغو كما في المادة ٦٥

وكذا لو قال بعتك هذه الصبرة من الحنطة وهي مجهولة الكمية صح البيع أيضاً لأن المبيع اذا كان مشاراً اليه لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه ما لم يكن ربوياً يبيع بمثله مثل بعتك هذه الصبرة من الحنطة بهذه الصبرة فإنه لا يصح البيع لاحتمال الربا واحتماله. انع لصحة البيع كحقيقته (طهطاوي)

المادة ٢٠٣ * يكفي ان يكون المبيع معلوماً عند المشتري فلا

حاجة الى وصفه وتعريفه بوجه آخر

فلو كان المبيع عقاراً وعرف المشتري حدوده ولم يعرف الجيران يجوز ولو لم تذكر الحدود وقت البيع ولم يعرفها المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما شجاعة (هندية) اي اذا اقر البائع بان العقار الذي يطلبه المشتري هو المبيع

المادة ٢٠٤ * المبيع يتعين بتعيينه في العقد . مثلاً لو قال البائع

بعتك هذه الساعة وأشار الى ساعة موجودة في المجلس وقبل المشتري لزم على البائع تسليم تلك الساعة بعينها وليس له ان يعطي ساعة غيرها من جنسها ولا فرق اذا كان المبيع قيمياً او مثلياً لان المبيع يتعين في البيع مطلقاً فالحكم واحد اذا كان المبيع ساعة او صبرة حنطة

الفصل الثاني

فيما يجوز بيعه وما لا يجوز

المادة ٢٠٥ * بيع المعدوم باطل . فيبطل بيع ثمرة لم تنبز اصلاً

وكذا يبطل ايضاً بيع ما ليس في ملكه الا بطريق السلم وبيع حق التملك لانه معدوم (تنوير) كما اذا كانت السفلى لرجل وعلوه لآخر فـقطاً او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجوز لان المبيع حينئذ ليس الا حق التملك وحق التملك ليس بمال لان المال عين يمكن احرازها وامساكها ولا هو حق متعلق بالمال بل هو حق متعلق بالهواء وليس الهواء مالاً يباع (رد مختار) اما بيع العلو قبل سقوطه فصحيح فلو باع

صاحب السفلى علوه صح ويكون سطح السفلى لصاحب السفلى وللمشتري حق القرار حتى لو انهدم العلو كان له ان يبني علواً اخر مثل الاول «خانية» وبطل ايضاً بيع الغيب في الارض كجزر ونخل اذا لم ينبت او نبت ولم يعلم وجوده فان علم جاز «در مختار» ولم خيار الرؤية كما يأتي في بابها

المادة ٢٠٦ * الثمرة التي برزت جميعها يصح بيعها وهي على شجرها

سواء كانت صالحة للاكل ام لا

بروز الثمرة ظهورها والظهور انقراك الزهر عن الثمرة وانعقادها ثمرة وان صفرت (رد مختار) واذا بيعت الثمار على هذا الوجه وجب على المشتري قطعها في الحال اذا طلب البائع ذلك تقريراً لما ذكره وان ابي يغير وليس له ابطال البيع اذا امتنع البائع عن ابقاء الثمار على الاشجار (در مختار) وان شرط في البيع تركها على الشجر ففسد البيع الا اذا تناهت الثمرة فيصح الشرط على قول محمد وبه يفتي (تنوير) وان استأجر الشجر الى وقت الادراك بطلت الاجارة بخلاف ما لو استأجر الارض لترك الزرع فالاجارة فاسدة لجهالة المدة فان عينها صحت (مجمع الانهر) ولو اشترى ثمرأ على شجرة فثمرت ثمرأ اخر قبل القبض ففسد البيع ان لم يحلل له البائع لتعذر التسليم بسبب الاختلاط وعدم التمييز وهذا اذا لم يعرف الحادث بالموجود فان عرف فالعقد صحيح وان اثمرت الشجرة بعد القبض لا يفسد ويشتريان في الثمر لا اختلاط ملك احدهما بملك الآخر والقول حينئذ في قدر الحادث للمشتري يمينه لكونه في يده وكذا في الباذنجان والبطيخ (ملتنق) والحيلة في كون الحادث للمشتري ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ والرطوبة ليكون الحادث على ملكه (هندية)

وكما يصح بيع الثمرة التي برزت يصح ايضاً بيع البر في سبيله والباقي الا اي القول والارز والسهم في قشرها والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول وهو الاعلى وعلى البائع اخراجه الا اذا بيعت بما فيه وللمشتري خيار الرؤية لانه شري ما لم ير (دره منق) وصح ايضاً بيع النضيل والرطوبة الا اذا شرط تركها في الارض فيفسد اما لو شرط قطعها او ارسال دابته فتأكلها جاز (در مختار) وكذا يصح بيع ورق الثوت باغصانه للتعامل ان بين موضع القطع والا فان كان معلوماً عرفاً صح (دره منق) وصح ايضاً بيع دود القز وبيضه وبيع النخل المحرز عند محمد (تنوير) وبه يفتي وجوز ابو الايث

بيع الملق وبه يفتى للحاجة وجاز بيع ما يحل الانتفاع بجلده وعظمه لان جواز البيع بدور مع حل الانتفاع (در مختار) ولهذا جاز بيع دودة القرمز فان تمولها الان اعظم اذ هي من اعظم الاموال وهي اولى من دود القز وبيعه فانه ينتفع بها في الحال ودود النزل بالمال «رد مختار»

استطرداد : انما تجوز الشركة في القز اذا كان البيض منها والعمل منها وهو بينهما انصافاً فلو دفع بزر القز او بقرة للآخر بالعلف مناصفة فالخارج كله للمالك لحدوثه من ملكه وعليه قيمة العلف واجر مثل المامل «در مختار»

المادة ٢٠٧ * ما تلاحق افراده يعني ان ما لا يبرز دفعة واحدة بل شيئاً بعد شيء كالغواكه والازهار والورق والبقول اذا كان برز بعضها يصح بيع ما سيرز مع ما برز تبعاً له بصفقة واحدة

سواء كان البارز اقل او اكثر كما يدل عليه اطلاق المتن وقد جوزوا هذا البيع استحضاراً على خلاف القياس لتعامل الناس فيه . فرع اشترى غنم كرم على انه الف من فلم يخرج منه الا تسعة من فليشتري ان طالب البائع بمائة من من الثمن «هندية»

المادة ٢٠٨ * اذا باع شيئاً وبين جنسه فظهر المبيع من غير ذلك الجنس بطل البيع . فلو باع زجاجاً على انه الماس بطل البيع

وكذا لو باع ساعة على انها من ذهب فظهر انها من فضة . اما لو باع ثوباً على انه فيسابوري فاذا هو بخاري فالبيع فاسد «هندية» ولم يطل البيع هنا لاتحاد الجنس وقد فسدت لاختلاف النوع وكذا لو باع كبشاً فاذا هو نجيعة او حصاناً فاذا هو فرس فلا يبطل البيع بل يصح لان الذكر والانثى في البهائم جنس واحد غير ان المشتري يكون حينئذ مخيراً لقوات الوصف «در مختار» ولو باع بذر بطيخ فظهر بذر قشاة او بذر الفيلق على انه مروزي فظهر غير مروزي كان البيع باطلاً وللمشتري رد المبيع ان قائماً واسترداد الثمن وان هلك المبيع او خرج الدود فله رد مثله واسترداد الثمن ايضاً وان زرع بذر البطيخ ولم ينبت رجع بنقصانه «رد مختار»

المادة ٢٠٩ * بيع ما هو غير مقدور التسليم باطل كبيع سفينة غرقت لا يمكن اخراجها من البحر او حيوان ناد لا يمكن مسكه وتسليمه او طير يطير في الهواء ولا يرجع اما لو باع طيراً يطير ويرجع كالحمام فليجوز جائز (تنوير) وان باع ظليماً ألف وهو داجن ويرجع اليه جاز وان توحش بعد الالف ولم يؤخذ الا بصيد فلا يجوز بيعه كما لا يجوز بيع فرس عاند لا يمكن اخذه الا بحيلة (هندية) ولو باع شيئاً يمكن تسليمه الا ان في تسليمه ضرراً كبيع جذع معين من السقف فالبيع فاسد (ملتقى) ولكن لو قلع الجذع وسلمه قبل الفسخ انقلب البيع صحيحاً لزوال الفساد قبل تقررره (در) وكذا لو باع الفرس في الخاتم ان كان فيه ضرر لا يجوز واخاتم امانة في يد المشتري وان لم يكن فيه ضرر جاز وعليه ثمن الفرس ان هلك الخاتم في يده (هندية)

المادة ٢١٠ * بيع ما لا يعد مالا بين الناس والشرأ به باطل . مثلاً لو باع جيفة او آدمياً حراً او اشترى بهما مالا فليجوز والشرأ باطلان وكذا يبطل ايضاً بيع الدم المسفوح لانه ليس بمال بخلاف بيع كبدة وطحال فانه جائز (در مختار) وللمحكمة اتميز قرار مؤرخ في ٢٧ تموز ١٢٣٢ مؤداه انه لما كان من مقتضى احكام المجلة ان يكون كلا الموضين في المقايضة مالا كانت مبادلة ارض شجرة بارض اميرية باطلة لان الارض الاميرية لا تعد مالا (ج . م . ع ٩١٧)

المادة ٢١١ * بيع غير المتقوم من المال باطل فبطل بيع صمك لم يصد (تنوير) لانه ليس بمال متقوم وبطل ايضاً بيع الماء من النهر والبئر قبل احرازه بخلاف الماء الذي في الحباب والصهاريج الموضوعة في البيوت لجمع ماء الشدة . فان بيعه صحيح لانها اعدت لاحراز الماء فيملك ما فيها (رد مختار) راجع المادة الثانية وشرحها . وبطل ايضاً بيع اراعي واجارتها اما بطلان بيعها فلعدم الملك لمحدث الناس شركاً في ثلاث الماء والكلا والنار اما بطلان اجارتها فلانها على استهلاك عين وهذا اذا قبت الكلا بنفسه اما لو انبته بقي او تروية ملكه جاز بيعه (در منتقى) ومعنى الشركة في النار الاصطلاح ونحوه لا اخذ الجمر وفي الماء الشرب وسقي الدواب والاستقاء وفي الكلا الاحتشاش ولو في ارض

مملوكة غير ان لصاحب الارض ان يمنع غيره من الدخول الى ملكه ولنغيره ان يقول له ان لي في ارضك حقاً فاما ان توصلني اليه واما ان تحشه او تستقي وتدفعه لي وحار كشوب رجل وقع في دار رجل اما ان باذن المالك في دخول الدار لياخذه واما ان يخرج به اليه (رد مختار) والحيلة في بيع المرامي واجارتها ان يستاجر الارض لضرب فسطاطه او لمنفعة اخرى ثم يستبيع المرعى فيحصل المقصود (اشباه)

المادة ٢١٢ * الشراء بغير المتقوم من المال فاسد

انما بطل البيع في المادة السابقة وفسد في هذه لان في الاولى جعل غير المتقوم مبيعاً وفي الثانية جعل ثمناً والمبيع هو الاصل فان لم يكن محلاً للتملك بطل البيع فيه بخلاف الثمن لانه وسيلة للمبادلة انظر المادة ١٥١

المادة ٢١٣ * بيع المجهول فاسد فلو قال البائع للمشتري بعتك جميع الاشياء التي هي ملكي وقال المشتري اشتريتها وهو لا يعرف تلك الاشياء فالبيع فاسد

وكذا فسد البيع لو باعه جميع ما له في هذه الدار من الدواب والاثياب اذا كان المشتري لا يعلم بما فيها لان المبيع مجهول اما لو باعه جميع ما له في هذا البيت بكذا اجاز وان لم يعلم به المشتري لان الجهالة في البيت يسيرة وفي الدار كثيرة وان جاز في البيت يجوز في الصندوق والجوالت (خانية) وفسد ايضا بيع ثوب من ثوبين لجهالة المبيع (تنوير) فلو قبضهما المشتري وهلكا معاً ضمن نصف قيمة كل منهما لان احدهما مضمون بالقيمة لكونه مضموناً بحكم البيع الفاسد والاخر امانة وليس احدهما باولي من الاخر فشاعت الامانة والضمان (مخطاوي) اما لو هلك احدهما قبل الآخر فيضمن قيمة الاول فقط وان اختلفت قيمتهما وادعى الضامن ان المالك اولاً اقل قيمة وادعى المالك عكسه فالقول للضامن (رد مختار) وبينه المالك اولاً اذا برهننا (رد مختار) وانما يفسد البيع بهذه الصورة اذا لم يشترط العاقد ان خيار التبيين فلو شرطه صح البيع (در منتقى) وفي الهندية جهالة المبيع او الثمن مانعة جواز البيع اذا كان يتعذر معها التسليم وان كان لا يتعذر لا يفسد العقد كما لو باع صبرة معينة ولم يعرف قدر كيلها او باع اثواباً معينة ولم يعرف عددها او وانما يفسد البيع بالجهالة الفاحشة اذا كان محتاجاً الى

تسليم المبيع والا فلا يفسد كما لو عنده وديعة لزيد فاشتراها منه وهو لا يعرف ما هي صفة شرائه لانه غير محتاج الى التسليم لكون المبيع في يده (مخطاوي)

المادة ٢١٤ * يصح بيع حصة شائعة معلومة كالنصف والثلث والعشر من عقار مملوك قبل الافراز

اما اذا كانت الحصة غير معلومة فالبيع فاسد لجهالة المبيع فلو قال لرجل بعتك نصيبي من هذه الدار بكذا وقبل المشتري ولم يكن عالماً بنصيبه لا يجوز هذا البيع وان علم جاز (خانية) وكما يصح بيع حصة شائعة معلومة من العقار يصح بيعها ايضا من البنا والشجر تبعاً للارض سواء باع من شريكه او من اجنبي ولا يشترط فيه اذن الشريك (هندية) وفيها بئر وارض بين رجلين باع احدهما نصيبه من البئر بطريقه من الارض جاز البيع في البئر دون الطريق وهو الصحيح ويتوقف على اجازة صاحبه فلو اجاز شريكه جاز البيع في الكل وان باع نصف البئر بغير طريق جاز

المادة ٢١٥ * يصح بيع الحصة المعلومة الشائعة بدون اذن الشريك

ان جواز بيع الحصة الشائعة بدون اذن الشريك بحكم هاتين المادتين انما يجري في العقار او في البنا والشجر تبعاً للارض لا في الحصة الشائعة من البنا والشجر والزرع والثمر بدون الارض لان بيع الحصة الشائعة من الشجر والزرع والثمر قبل الادراك غير جائز سواء كان من شريكه او من اجنبي وان رضي شريكه لان البائع يطالب المشتري بالقلع تقريباً لنصيبه من الارض ولا يمكن ذلك الا بقلع الكل فيتضرر الشريك لانه ان كان هو المشتري لزمه ان يقطع ما لم يشتره وهو نصيب نفسه وان كان المشتري اجنبياً لزم الشريك ايضاً قلع حصته من الشجر والزرع والثمر اذا طالبه المشتري بذلك ولهذا فسد البيع واذا رضي به الشريك واجازه كان له ان يرجع عن اجازته لان الانسان لا يجبر على تحمل الضرر وان رضي به واما اذا انتفى ضرر القلع فالبيع جائز كما لو باع الاكار حصته من الزرع او الثمر لصاحب الارض فان البيع صحيح لان مناط الفساد حصول الضرر بالقلع وهنا منتفٍ لكون الارض كلها للمالك لا شيء فيها للاكار وبالعكس اي اذا باع المالك حصته من الاكار فالبيع فاسد لانه يمكنه تكليف الاكار القلع فيتضرر به وهذا كله فيما اذا لم يدرك الزرع والثمر اما اذا ادرك

فالباع جائز لهدم الضرر بالقطع وكذا اذا كان الشجر معدوداً للقلع كالخمر والصفصاف
والاشجار الصغيرة المغروسة على ان تنقل الى محل آخر وهي المعروفة بالنصب فاذا
انتهى اوان قطعها صح بيع الحصة الشائعة منها بلا اذن الشريك لان لا ضرر على
احد بالقسمه لكونها على شرف القلع واما بيع الحصة الشائعة من البناء بدون الارض
فعلى ثلاثة اوجه وهي اما ان تكون الارض لها او لغيرها او لاحدهما فان كانت لها
فالباع فاسد سواء باع من شريكه او من اجنبي رضي شريكه او لم يرض لان للبائع
حينئذ ان يطالب المشتري بالهدم فيتضرر الشريك وكذا لو كانت الارض والبناء
لواحد فباع نصفه من رجل لان المشتري يطالبه بالهدم فيتضرر البائع في ما لم يبعه
وان كانت الارض لغيرهما فان باع لاجنبي لا يجوز لانه لا يمكنه تسليمه الا بضرر
وهو نقض البناء وان باع لشريكه فان كان لا ضرر فيه جاز البيع كما لو استعار الارض
للبناء مدة ومضت المدة لان لا حق للبائع في الارض فلا يمكنه مطالبة المشتري
بالقلع بخلاف الارض المستأجرة لبقاء حق البائع فيها الا ان يؤجر المشتري نصيبه
منها قبل البيع فيصح البيع حينئذ وكذا لو كانت الارض موصوبة لان البناء غير
مستحق للبقاء بل للقلع فهو كالقلع حقيقة فيصح بيعه ولو للاجنبي ومثله الاحكار
التي يدفع لها كل سنة مبلغ معلوم بلا اجارة شرعية لان البناء فيها مستحق للقلع وان
كانت الارض لاحدهما فان باع احدهما لاجنبي لا يجوز ون لشريكه جاز سواء كان
البائع صاحب الارض او الاخر لان البناء لا يكون الا بطريق الاباحة فهو مستحق
للقلع (رد مختار ملخصاً) وفي جامع الفصولين دار بين رجلين باع احدهما من
الاخر نصيبه من البناء لم يميز لانه لا يخلو من ان باعه بشرط الترك او بشرط القلع اما
الاول فلا يجوز لانه شرط منفعة للمشتري سوى المبيع واما الثاني فغير جائز ايضاً لان
فيه ضرراً بالشريك الذي لم يبع اه

نقطة: اذا باع احد الشريكين في الدار المشتركة شيئاً معيناً منها او نصيبه من بيت
معين فالآخر ان يبطل البيع لتضرر الشريك بذلك عند القسمة (انقروى عن البزابة)

المادة ٢١٦ * يصح بيع حق المرور وحق الشرب والمسيل

تبعاً للارض والماء تبعاً لقنواته

واذا باع ارضاً مع شرب ارض اخرى جاز (هندية) ولكن لا يجوز بيع حق

المرور وحق الشرب وحق التسبيل ولا هبتها قصداً لان بيع الحقوق بانفرادها لا
يجوز (در) ولان حق التسبيل ان كان على الارض فحله مجهول وان كان على
السطح فهو حق التعليل وبيع حق التعليل باطل (در مختار) وكذا لا يجوز بيع الشرب
وهبته وحده لانه ليس بمال متقوم في ظاهر الرواية وعليه الفتوى ولهذا لا يضمن
بالانلاف فلو سقى ارضه بشرب غيره فالفتوى على عدم الضمان «رد مختار» وكذا لا يجوز
ايضاً بيع مسيل الماء ولا هبته لجهالته اذ لا يدري قدر ما يشغله الماء «تنوير» اما لو بين
حد ما تسيل فيه الماء او باع ارض المسيل من النهر او غيره من غير اعتبار حق التسبيل
فهو جائز اذا بين حدوده «رد مختار» كما يجوز بيع رقبة الطريق وهبته حلاً «ولا تنوير»
وان لم يجد فيقدر بعرض باب الدار الاعظم «در» انظر المادة ١١٤٥

الفصل الثالث

في بيان المسائل المتعلقة بكيفية بيع المبيع

* المادة ٢١٧ * كما يصح بيع المكيلات والموزونات والعدييات
والمذروعات كيلاً ووزناً وعداً وذرعاً يصح بيعها جزأاً ايضاً. مثلاً لو باع
صبرة حنطة او كومة تبن او اجر او حمل قماش جزأاً صح البيع
ويشترط لصحة بيع هذه الاشياء مجازفة اولاً ان تكون مميزة مشار اليها «طحاوي»
ثانياً ان تباع بخلاف جنسها لانها اذا بيعت بمجنسها لا يجوز لاحتمال التفاضل فيؤدي
الى الربا «در مختار» الا اذا ظهر تساويهما في المجلس فيصح «بجر» ثالثاً ان لا تكون
راس مال سلم لشرطية معرفته ولا احتمال ان يتفاسخ السلم فيريد المسلم اليه ان يدفع ما
اخذ ولا يعرف ذلك الا بمعرفة القدر «طحاوي» ثم وان صح البيع جزأاً فهو غير لازم
بحق المشتري اذ له الخيار كما سيأتي في اخر شرح المادة الالية وفي الهندية ولو اشترى صبرة
حنطة على انها اكثر من عشرة افقرة فوجدها اكثر من عشرة جاز وان وجدها عشرة
او اقل لا يجوز وان اشترى على انها اقل من عشرة فوجدها اقل يجوز وان وجدها عشرة
او اكثر لا يجوز اه

﴿المادة ٢١٨﴾ لو باع حنطة على ان يكيلها بكيل معين او يزنها
بمحجر معين صح البيع وان لم يعلم مقدار الكيل وثقل المحجر
وكذا يصح ايضاً على هذا الوجه بيع سائر المكيلات والموزونات لان المانع من الصحة
جهالة تقضي الى النزاع وهنا ليست كذلك لان التسليم في البيع متجمل فيندر هلاك
الاناء والمحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متأخر فالحلاك ليس بنادر قبله فتتحقق
فيه المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان المكيل لا يتكس بالكبس
كالقصعة ونحوها واما اذا كان كالزبيب ونحوه فلا يجوز وفي البحر ويشترط لبقاء عقد
البيع على الصحة بقاء الآناء والمحجر على حالهما فلو تلفا قبل التسليم فسد البيع لانه لا
يعلم مبلغ ما باعه منه اهـ ومفاد القولين انه لا يصح البيع على هذه الصورة الا بشرط
تجمل التسليم وقواه في البحر والنهر ولذلك لا يجوز في السلم لان التسليم فيه متأخر
«رد مختار ملخصاً» ثم اعلم انه اذا بيعت المكيلات والموزونات جزافاً باناء او محجر معين
كان البيع جائزاً لكنه غير لازم لثبوت الخيار للمشتري فيهما «در مختار» فلو باع مثلاً
حنطة محرزة في بئر ومشاراً اليها صح البيع ولو لم يعلم المشتري كيل الحنطة او عمق البئر
ولكن اذا عرف المشتري بعد ذلك كيل الحنطة او عمق البئر كان بالخيار فان شاء
انقضى البيع وان شاء فسخه لانه ربما كان مقدار الحنطة غير موافق لغرضه وهذا الخيار
يسمى خيار كشف الحال وهو من قبيل الاضافة الى السبب

﴿المادة ٢١٩﴾ ما جاز بيعه منفرداً جاز استثنائه من البيع . مثلاً
لو باع ثمر شجرة واستثنى منها كذا رطلاً على انه له صح البيع
ولو كان الثمر على رؤوس النخل (در مختار) وبالأولى اذا كان بمجذوراً وصح ايضاً
استثناء قفيز من صبرة وشاة معينة من قطع غنم اما لو كانت غير معينة فلا يجوز
للجهالة التي تؤدي الى النزاع (خانية) ولو باع بناء او داراً واستثنى ما فيه من الخشب
او اللبن او الاجر او التراب يجوز اذا اشتراه للنقض (هندية)
وما لا يجوز بيعه منفرداً لا يجوز استثنائه من المبيع فلا يصح استثناء الحمل من
الدابة ولا الالية من الشاة لانه لا يجوز ايراد العتد على الحمل والالية بانفرادهما

﴿المادة ٢٢٠﴾ يصح بيع المقدرات صفقة واحدة مع بيان ثمن
كل فرد وقسم منها
لفظ المقدرات شامل للمعدييات والمكيلات والموزونات والمذروعات
مثلاً لو باع صبرة حنطة او وسق سفينة من حطب او قطع غنم او
قطعة من جوخ على ان كل كيل من الحنطة او قطار من الحطب او راس
من الغنم او ذراع من الجوخ بكذا صح البيع
وكذا لو باع هذه الارض كل ذراع منها بكذا فانه يجوز البيع في الكل كل ذراع
بما سمي له من الثمن (هندية) وقد ظهر من مال هذه المادة انه لا يشترط بيان كمية
المبيع بان يقول مثلاً بعثك هذه الصبرة على انها مائة كيل كل كيل بكذا او هذا
القطيع على انه مائة شاة كل شاة بكذا وهذا على قول الامامين وقد رجحته جمعية
الحلة تبعاً للهداية والخلاصة وغيرهما تيسيراً على الناس غير انه ثبت في البيع على هذه
الصورة الخيار للمشتري بعد الكيل او الوزن او المدلان الثمن كان مجهولاً وقت البيع
لعدم علمه كمية المبيع فربما كان يظن انه اقل من الذي ظهر فلما انكشف الحال بالكيل
او الوزن او العدد ثبت له الخيار (مجمع الانهر)

﴿المادة ٢٢١﴾ كما يصح بيع العقار المحدود بالذراع والجريب يصح
بيعه بتعيين حدوده

﴿المادة ٢٢٢﴾ انما يعتبر القدر الذي يقع عليه عقد البيع لا غيره
وكما يصح بيع العقار بالكيل او بالحدود يصح بيعه ايضاً بكليهما فلو باع ارضاً ذكر
حدودها وقال ان مساحتها كذا ذراعاً كل ذراع بكذا صح وكانت العبرة للكيل
لانه بتفصيل الثمن اصبح العقد وارداً عليه اما لو باع ارضاً بالف وذكر حدودها
وذرعها فالعبرة بالحدود وفي الحالين اذا وجدت الارض ازيد او انقص من القدر
الذي ذكر في العقد فمجري عليه احكام المادة ٢٢٦

﴿المادة ٢٢٣﴾ المكيلات والمعدييات المتقاربة والموزونات التي

ليس في تبعضها ضرراً إذا بيع منها جملة مع بيان قدرها صح البيع سواء سمي
ثمنها جملة أو بين وفصل لكل كيل أو فرد أو رطل منها ثمن على حدة
لان الحكم لا يتفاوت هنا بان يسمي البائع جملة الثمن أو ان يفصل لكل كيل
أو فرد ثمناً

الا انه اذا وجد عند التسليم تاماً لزم البيع وان ظهر ناقصاً كان المشتري
مخيراً ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ المقدار الموجود بحصته من الثمن
لتفرق الصفقة عليه فلم يقع رضاه بالموجود وفي الخانية رجل عنده حنطة او مكبل
اخر او موزون ظن انها اربعة الاف من فباعها لاربعة نفر لكل واحد منهم الف من
ثمن معلوم ثم وجده ناقصاً فالصحيح ما قال بعضهم ان الجواب فيه على التفصيل ان
باع منهم جملة فلمهم الخيار ان شاءوا اخذوا الموجود بحصته من الثمن وان شاءوا تركوا
وان باع منهم على التعاقب فالتقصان على الاخير دون الاولين وهو بالخيار ان شاء
اخذ ما وجد وان شاء تركه

واذا ظهر زائداً فالزيادة للبائع

لان البيع وقع على قدر معين وقد وجد فصح العقد وما زاد عليه لا يدخل في
العقد لان القدر ليس بوصف حتى يدخل في البيع (درر) بخلاف الذرع فانه وصف
كما سيأتي في شرح المادة ٢٢٤

مثلاً لو باع صبرة حنطة على انها خمسون كيلة او على انها خمسون
كيلة كل كيلة منها بعشرة غروش بخمسمائة غرش فظهرت وقت التسليم
خمسین كيلة لزم البيع وان ظهرت خمساً واربعين كيلة فالمشتري بالخيار
ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ الخمس والاربعين كيلة باربعائة وخمسين
غرشاً وان ظهرت خمساً وخمسين كيلة فالخمس كيلات الزائدة للبائع وكذا
لو باع سفت بيض على انه مائة بيضة او على انه مائة بيضة كل بيضة بنصف
قرش بخمسين قرشاً فان ظهرت عند التسليم تسعين بيضة فالمشتري مخير

ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ تسعين بيضة بخمسة واربعين قرشاً واذا ظهرت
مائة وعشر بيضات فالعشر الزائدة للبائع وكذلك لو باع زق سمن على انه
مائة رطل يكون الحكم على الوجه المشروح

﴿المادة ٢٢٤﴾ لو باع مجموعاً من الموزونات التي في تبعضها ضرر
وبين قدره وذكر ثمن مجموعته فقط وحين وزنه وتسليمه ظهر ناقصاً عن القدر
الذي بينه والمشتري مخير ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ القدر الموجود
بجميع الثمن المسمى

لان الوزن فيما يضره التبعض وصف والوصف في اصطلاح الفقهاء ما يكون
تابعاً لشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه زيده حسناً وان كان في نفسه جوهراً
(درر) واذا وجد المبيع بهذه الصورة ناقصاً عن القدر المعين كان نقصانه عبارة عن
فوات وصف مرغوب فيه وفوات الوصف لا يوجب سقوط شيء من الثمن المعين بل
يخير المشتري فقط

وان وجد زائداً عن القدر الذي بينه فالزيادة للمشتري ولا خيار للبائع
لانه وجد المبيع مع زيادة وهي في النكبة المتصلة وصف وتبع والوصف اذا لم
يكن مقصوداً بالتناول لا يقابله شيء من الثمن كما لو باعه على انه مبيب فوجده
سليماً فان المشتري يأخذه بالثمن المسمى ولا خيار للبائع لان السلامة وصف لا يقابله
شيء من الثمن (جمع الانهر)

مثلاً لو باع فصاً من الماس على انه خمسة قراريط بعشرين الف قرش فاذا
ظهر اربعة قراريط ونصفاً كان المشتري مخيراً ان شاء فسخ البيع وان شاء
اخذ الفص بعشرين الف قرش واذا ظهر خمسة قراريط ونصفاً اخذه
المشتري بعشرين الف قرش ولا خيار للبائع في هذه الصورة

ومثل هذا لو طالب رجل من اخر ان يبيع منه اشجاراً في ارضه للخطب فاتفقا على
رجال من اهل البصر لينظروا الى الاشجار كم يكون منها من الاوقار فاتفقا على ان

هذه الاشجار خمسة وعشرون قرأ من الحطب فاشترها بثمان معلوم فلما قطعها كانت اكثر من خمسة وعشرين قرأ فأراد البائع ان يمنع الزيادة عن المشتري ليس له ذلك (هندية)

المادة ٢٢٥ * اذا بيع مجموع من الموزونات التي في بيعها ضرر مع بيان مقداره وبيان اثمان اقسامه واجزائه وتفصيلها وظهر وقت التسليم زائداً او ناقصاً عن القدر الذي بينه فالمشتري مخير ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ المجموع بحساب الثمن الذي بينه وفصله لاجزائه واقسامه

لان الوزن فيما يضره التبعيض وان كان وصفاً لا يقابله شيء من الثمن صار هنا اصلاً بافراده بذكر الثمن فانهم قالوا الوصف يقابله شيء من الثمن اذا صار مقصوداً بالتناول حقيقة (درر) وانما خير المشتري في صورتين لان في صورة النقصان يتضرر بغير يقى الصفة عليه وفي صورة الزيادة يتضرر بالتزام الزائد من الثمن (در منقح)

مثلاً لو باع منقلاً من النحاس على انه خمسة ارطال كل رطل باربعين قرشاً فظهر المنقل اربعة ارطال ونصفاً او خمسة ارطال ونصفاً فالمشتري بالخيار في الصورتين ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ المنقل بمائة وثمانين قرشاً ان كان اربعة ارطال ونصفاً وبمائتين وعشرين قرشاً ان كان خمسة ارطال ونصفاً

المادة ٢٢٦ * اذا بيع مجموع من المذروعات سواء كان من الاراضي او من الامتعة وسائر الاشياء وبين مقداره وجملة ثمنه فقط او فصل اثمان ذرعانه في هاتين الصورتين يجري الحكم على مقتضى حكم الموزونات التي في بيعها ضرر واما الامتعة والاشياء التي ليس في بيعها ضرر كالجوخ والكرباس فالحكم فيها كالحكم في المكيلات . مثلاً لو بيعت عرصة على انها مائة ذراع بالف غرش فظهر انها خمسة وتسعون ذراعاً فالمشتري مخير ان شاء تركها وان شاء اخذ تلك العرصة بالف غرش واذا

ظهرت زائدة اخذها المشتري ايضاً بالف غرش فقط وكذا لو بيع ثوب قماش على انه يكفي قبا وانه ثمانية اذرع باربعماية غرش فظهر سبعة اذرع خير المشتري ان شاء تركه وان شاء اخذه باربعماية غرش وان ظهر تسعة اذرع اخذه المشتري بتمامه باربعماية قرش ايضاً كذلك لو بيعت عرصة على انها مئة ذراع كل ذراع بعشرة غروش فظهرت خمسة وتسعين ذراعاً او مائة وخمسة اذرع خير المشتري ان شاء تركها وان شاء اخذها اذا كانت خمسة وتسعين ذراعاً بتسماية وخمسين قرشاً واذا كانت مئة وخمسة اذرع بالف وخمسين قرشاً وكذا اذا بيع ثوب قماش على انه يكفي لعمل قباء وانه ثمانية اذرع كل ذراع بخمسين قرشاً فاذا ظهر تسعة اذرع او سبعة اذرع كان المشتري مخيراً ان شاء ترك الثوب وان شاء اخذه اذا كان تسعة اذرع باربعماية وخمسين قرشاً وان كان سبعة اذرع بثلاثمائة وخمسين قرشاً واما اذا بيع ثوب جوخ على انه مائة وخمسون ذراعاً بسبعة آلاف وخمسمائة قرش او ان كل ذراع منه بخمسين قرشاً فاذا ظهر مائة واربعين ذراعاً خير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ المائة والاربعين ذراعاً بسبعة الاف غرش فقط واذا ظهر زائداً عن المائة والخمسين ذراعاً كانت الزيادة للبائع

المادة ٢٢٧ * اذا بيع مجموع من العدييات المتفاوتة وبين مقدار ثمن ذلك المجموع فقط فظهر عند التسليم تماماً صح البيع ولزم وان ظهر ناقصاً او زائداً كان البيع في الصورتين فاسداً . مثلاً اذا بيع قطع غنم على انه خمسون رأساً بالف وخمسمائة غرش فظهر عند التسليم

خمس وأربعين رأساً أو خمسة وخمسين فالبيع فاسد

انما فسد البيع في صورة النقصان لجهالة الثمن لان اجزائه لا تنقسم على اجزاء المبيع القيمي فلم يعلم لراس الغنم الناقص حصة معلومة من الثمن والحال انه يحتاج الى حط تلك الحصة من الثمن المسمى وهي مجهولة فيفسد البيع ووجد الفساد في صورة الزيادة جهالة المبيع لانه يحتاج الى رد الزائد وهو غير معلوم فيتنازعان فيه «درر»

المادة ٢٢٨* اذا بيع مجموع من العدييات المتفاوتة صفقة واحدة بين مقداره واثنان آحاده وافراده فاذا ظهر عند التسليم تاماً لزم البيع وان ظهر ناقصاً خير المشتري ان شاء ترك وان شاء اخذ ذلك القدر بحصته من الثمن المسمى

لانه لما بين لكل منها ثمة كان كل منها مبيعاً وحصة الناقص من الثمن المسمى معلومة فصح في العدد الموجود لكنه خير المشتري لفرق الصفقة عليه «درر بزيادة»

وان ظهر زائداً كان البيع فاسداً لان العتد يتناول القدر المسمى فيجب رد الزائد وهو مجهول لاحتمال كونه جيداً او ردياً وجهالته تجعل المبيع ايضاً مجهولاً فيفسد البيع «مجمع الانهر»

مثلاً لو بيع قطيع غنم على انه خمسون شاة كل شاة بخمسين قرشاً فظهر ذلك القطيع خمساً واربعين شاة خبر المشتري ان شاء ترك وان شاء اخذ الخمس رالاربعين شاة بالفين ومائتين وخمسين قرشاً واذا ظهر خمسة وخمسين رأساً كان البيع فاسداً

المادة ٢٢٩* اذا قبض المشتري المبيع في الصور التي يخير فيها من المواد السابقة مع علمه انه ناقص لا يخير في الفسخ بعد القبض بل يرجع في النقصان وكذا لو قبض بعض المبيع لان قبضه بعد اطلاعه على نقصان المبيع دلالة على رضاه واما اذا قبض المبيع ولم يكن عالماً بالنقصان فلا يسقط خياره «رد مختار»

الفصل الرابع

في بيان ما يدخل في البيع بدون ذكر صريح وما لا يدخل

قال في الدرر اعلم ان ههنا اصولاً الاول ان كل ما يتناول اسم المبيع عرفاً يدخل في البيع وان لم يذكر صريحاً. الثاني ان كل ما كان متصلاً بالمبيع اتصال قرار كان تابعاً له داخلياً في البيع وما لا فلا قالوا ان ما وضع لان يفصله البشري في الاخرة ليس باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو اتصال قرار. الثالث ان ما لا يكون من القسمين ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكره والا فلا اه

المادة ٢٣٠* كل ما جرى عرف البلدة على انه من مشتملات المبيع يدخل في البيع من غير ذكر. مثلاً في بيع الدار يدخل المطبخ والكيلار

والكتيف والعلو ذكر الحقوق والمرافق اولم يذكر وكذا يدخل العلو في بيع البيت والمنزل قال في مجمع الانهر والدر المختار وفي عرفنا يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت او المنزل او الدار والاحكام تبني على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي كل عرف اهله اه وقال في رد المختار وفي عرفنا لو باع بيتاً من دار او دكاناً او اصطبلأ او نخوة لا يدخل علوه المبني فوقه ما لم يكن باب العلو من داخل المبيع اه

وفي بيع حديقة زيتون تدخل اشجار الزيتون من غير ذكر لان المطبخ والكيلار من مشتملات الدار وحديقة الزيتون تطلق على ارض تحتوي على اشجار الزيتون فلا يقال لارض خالية حديقة زيتون

المادة ٢٣١* ما كان في حكم جزء من اجزاء المبيع اي ما لا يقبل الانفكاك عن المبيع نظراً الى غرض الاشتراء يدخل في البيع بدون ذكر. مثلاً اذا بيع قفل دخل مفتاحه واذا اشترت بقرة حلوب لاجل اللبن يدخل فلوها الرضيع في البيع بدون ذكر

واما لو اشترى دابة فلا يدخل فلوها في البيع ما لم يذهب به مع امه الى موضع البيع فيدخل فيه للعرف «مجمع الانهر» والفرق بين البقرة والدابة ان البقرة لا ينتفع بها الا بالهبل وليست الدابة كذلك. وفي الهندية وفصيل الذقة وفلور المكة وحجش الاتان والعجول والحمل ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل في البيع بدلالة الحال الا ان يكون العرف بخلافه اه ولو شري سمكة فوجد فيها درة لم تدخل الدرة في البيع لانها ليست من اجزاء السمكة «درر». وفي الخانية اشترى سمكة فوجد في بطنها اولوة فان كانت في الصدف فهي للمشتري والا فان كان البائع اصطاد السمكة يردّها المشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولا ثم يتصدق بها اه وفي الهندية وكل شيء لا يكون غذاء للسمكة فللبائع وما يكون غذاء للسمكة فهو للمشتري فان اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري ولو اشترى دجاجة فوجد فيها اولوة فهي للبائع وكل شيء يوجد في حوصلة الطير مما يأكله فهو للمشتري وان كان غيره فهو للبائع ولو وجد اولوة في بطن السمكة التي في بطن السمكة فهي للبائع ولو وجد في بطنها صدقا فيه لحم وفي اللحم اولوة كما تكون الاولوة في الاصداف فهي للمشتري وكذا لو اشترى اصدقا لياكل ما فيها من اللحم فوجد في بعضها اولوة في اللحم فهي له اه

المادة ٢٣٢ * توابع المبيع المتصلة المستقرة تدخل في البيع تبعاً بدون ذكر. مثلاً اذا بيعت دار دخل في البيع الاقفال المسمرة والخزن المستقرة والدفوف المسمرة المعدة لوضع الفرش والبستان الذي هو داخل حدود الدار

ودخل ايضاً السلم والسرير والدرج المتصلة «تنوير» والبئر الكائنة في الدار والبكرة التي على البئر بخلاف الدلو والحبل المعلقين عليها الا اذا قال بمرافقتها ودخل ايضاً البستان الخارج عن الدار اذا كان اصغر منها واما اذا كان مثلها او اكبر فلا يدخل الا بالشرط «مجمع الانهر» ويدخل في بيع الحمام القدور التي يسكن فيها الماء والاجران اذا كانت متصلة واما اذا كانت منفصلة فان كانت كبيرة لا تنقل ولا تقول فتدخل ايضاً كالتصلة والا فلا واما قدور الصباغين والتصارين واجاجين الغسالين

وخوابي الزياتين وحبابهم ودنانهم المثبت كل ذلك في الارض فتدخل في البيع وان لم يقل بحقوقها قياساً الى مسألة البكرة والسلم «تاترخانية» وفي الخانية لوباع الحداد حانوته يدخل كور الحداد في البيع وان لم يذكر المرافق وكور الصائغ لا يدخل وان ذكر المرافق لا يترك كور الحداد مركب متصل وكور الصائغ لا يكون مركباً وزق الحداد الذي ينفخ فيه لا يدخل اه

والطريق الموصلة الى الطريق العام او السكة التي لا تنفذ

فهذه تدخل بدون ذكر الحقوق والمرافق بخلاف الشرب والمسيل والطريق الخاص في ملك انسان فان ذلك لا يدخل بدون ذكر صريح او بكل حق ونحوه لانه خارج عن الحدود الا انه من التوابع فيدخل بذكر التوابع «ردمختار» وكذا حق مسيل الماء في ملك خاص وحتى الفاء الثلج في ملك خاص لا يدخل في البيع الا بالذكر اما نصاً او بذكر الحقوق والمرافق «هندية»

فروع: اشترى منزلاً في دار او مكنها فيها لم يكن له طريق في هذه الدار الى ذلك المشتري الا ان يشتره بكل حق او بمرافقه او بكل قليل او كثير وكذا المسيل ولو باع داراً بحقوقها فانما يدخل الطريق الذي يكون وقت البيع لا الطريق الذي كان قبله حتى لو سد طريق داره وجعل لها طريقاً آخر ثم باعها بحقوقها دخل في البيع الطريق الثاني لا الاول «هندية». دار فيها بيوت باع بعض البيوت بعينها بمرافقتها ثم اراد البائع ان يرفع باب الدار الاعظم ليس له ذلك ان ابي المشتري «خانية». اذا كان طريق الدار المبيعة او مسيل مائتها في دار اخرى لا يدخل بلا ذكر الحقوق لانه ليس من هذه الدار صورته اذا كانت دار داخل دار اخرى للبائع او غيره فباع الداخلة فطريقها في الدار الخارجة ليس من الدار المبيعة بل من حقوقها فلا يدخل بلا ذكر الحقوق ونحوها. له داران مسيل الاولى على سطح الثانية فباع الثانية بكل حق لها ثم باع الاولى من آخر فللمشتري الاول منع الثاني من التسيل على سطحه الا اذا استثنى البائع المسيل وقت البيع (ردمختار). يدخل الطريق والمسيل والشرب بلا ذكر الحقوق ونحوها في الاجارة والرهن والوقف اما لو اقر بدار او صالح عليها او وصى بها لا يدخل كل ذلك الا بذكر الحقوق والمرافق (تنوير) وفي القسم لا يدخل وان ذكر الحقوق والمرافق الا بصريح (ردمختار)

وفي بيع العرصة تدخل الاشجار المغروسة على ان تستقر لان جميع هذه المذكورات لا تفصل عن المبيع فتدخل في البيع بدون ذكر ولا تصريح ولا فرق فيما اذا كانت الاشجار مثمرة او لا صغيرة او كبيرة الا الاشجار المدة للقطع الاتي بيانها في المادة الاتية فانها لا تدخل وكذا لا تدخل ايضا الاشجار اليابسة لانها على شرف القطع (در مختار) فشابهت الحطب الموضوع في العرصة .
فائدة : في بيع الدار والارض تدخل الاجار المثبتة في الارض لا المدفونة بدل عليه قولهم لو اشترى ارضا بحقوقها وانهدم حائط منها فاذا فيه رصاص او ساج او خشب ان كان من جملة البناء كالذي يكون تحت الحائط يدخل وان شيئا مودعا فيه فهو للبائع فقولهم شيئا مودعا تدخل فيه الاجار المدفونة ويقع كثيرا في بلادنا انه يشتري الارض او الدار فيري المشتري فيها بعد حفرها اجار المرمر والكدف والبلاط والحكم فيه ان كان مبنيا فهو للمشتري وان كان موضوعا لا على وجه البناء فهو للبائع وهي كثيرة الوقوع . بقي لو ادعى البائع انها كانت مدفونة فلم تدخل والمشتري انها مبنية فقد يقال انهما يتخالفان لانه يرجع الى الاختلاف في قدر المبيع وقد يقال يصدق البائع لان اختلافهما في تابع لم يرد عليه العقد والتخالف على خلاف القياس فيما ورد عليه العقد فغيره لا يقاس عليه والبائع ينكر خروجه عن ملكه والاصل بقاء ملكه (رد مختار ملخصا عن الرمي)

المادة ٢٣٣ * ما لا يكون من مشتملات المبيع ولا هو من توابعه المتصلة المستقرة او لم يكن في حكم جزء من المبيع او لم تجر العادة والعرف في بيعه معه لا يدخل في البيع ما لم يذكر وقت البيع اما ما جرت عادة البلدة والعرف ببيعته تبعا للمبيع فيدخل في البيع من غير ذكر فالاشياء غير المستقرة التي توضع لان تستعمل وتنقل من محل الى آخر كالحزاة والكروسي والتخت المنفصلات لا تدخل في بيع الدار بلا ذكر

وكذا السلم المنفصل والابواب المنفصلة (رد مختار) وان اختلف العاقدان في باب الدار فقال البائع هو لي وقال المشتري لا بل هو لي فان كان الباب مركبا

متصلا بالبناء كان القول للمشتري سواء كانت الدار في يده او في يد البائع وان لم يكن الباب مركبا وكان مقلوبا فان كانت الدار في يد البائع كان القول قوله وان كانت في يد المشتري فالقول قوله (خانية)

وكذا احواض الليمون والازهار المنفصلة والاشجار الصغيرة المغروسة على ان تنقل من محل الى آخر وهي المسماة في عرفنا بالنصب لا تدخل في بيع البساتين بدون ذكر

بخلاف الاشجار المستقرة كما مر في المادة السابقة والاصل في هذا ان ما كان لقطعه مدة معلومة ونهاية معلومة فهو بمنزلة الثمر فلا يدخل في البيع من غير ذكر وما ليس لقطعه مدة معلومة فهو بمنزلة الشجر فيدخل في بيع الارض من غير ذكر (هندية) ولو اشترى كرمًا دخل في البيع الوثائل (هي جمع وتل وهو الحبل من الليف والمقصود ما يعلق به الكرم) المشدود على الاوتاد المنصوبة في الارض وكذا الاعمدة المدفونة في الارض التي عليها اغصان الكرم المسماة بركائز الكرم (در مختار) بخلاف الاعمدة الملقاة على الارض اي غير المدفونة فانها لا تدخل لانها بمنزلة الحطب الموضوع في الكرم (رد مختار عن المنع)

كما لا يدخل الزرع في بيع الارض والثمر في بيع الاشجار ما لم تذكر صريحا حين البيع

هذا اذا كان الزرع له قيمة اما اذا كان لا قيمة له فيدخل تبعا بدون ذكر (در مختار) واما اذا كان لم ينبت فلا يدخل (ملتنق) واما الثمر فلا فرق فيه ان كان له قيمة ام لا فهو لا يدخل بدون ذكر سواء بيعت الاشجار منفردة او تبعا للارض (لمطايوي) ثم اعلم انه اذا بيعت الارض ولم يدخل في البيع الزرع والثمر كان على البائع ان يقطعها وان لم يظهر صلاحهما (تنوير) ويسلم المبيع للمشتري عند وجوب تسليمه اي عند نقد المشتري الثمن اذا كان حالا فلو لم ينقد الثمن لا يكلف البائع قطع الزرع والثمر لانه حينئذ لا يلزمه تسليم المبيع (خانية) انظر المادة ٢٧٨ من المحلة . وقيدنا بكون الثمن حالا لانه اذا كان مؤجلا فليس للبائع ان يحبس المبيع بل عليه ان يسلمه للمشتري ويؤثر حينئذ بقطع الزرع والثمر وان شرط تركهما فسد البيع

لكونه شرطاً لا يتنصيه العقد لانه شغل ملك الغير (جمع الانهر)
 فرع: اشترى انكرم مع الغلة وقبضه ان رضي الاكار جاز البيع وله حصة من
 الثمن وان لم يرض لا يجوز بيعه (هندية)

لكن لجام دابة الركوب وخطام البعير وامثال ذلك في ما كان
 العرف والمادة فيها ان تباع تبعاً فهذه تدخل في البيع بدون ذكر

ومثل ذلك عذار الفرس اي مقودها بخلاف مرجها فانه لا يدخل الا بالذكر
 (رد مختار) ولو باع حمراً لا يدخل الا كاف في البيع من غير شرط ولا يستحق ذلك
 على البائع سوا كان الحمار موكفاً او لا وهو الظاهر (خانية) وفي الهندية والحبل
 المشدود في عنق الحمار يدخل في بيع الحمار للعرف الا ان يكون العرف بخلافه وتدخل
 الاقتاب في بيع الجمال واذا باع فرساً وعليه مرج فلا روباة لهذا في شي من الكتب
 قالوا ينبغي ان لا يدخل الا بالتخصيص عليه او يكون الثمن كثيراً لا يشترى ذلك
 الفرس عادة بمثل ذلك الثمن والحبل المشدود على قرن البقر لا يدخل الا بالشرط
 لعدم العرف الا ان يكون العرف بخلافه اهـ

المادة ٢٣٤ * ما دخل في البيع تبعاً لا حصة له من الثمن
 فلو اشترى داراً فذهب بناؤها لم يسقط شي من الثمن وان استحق اخذ الدار
 بالحصة بخلاف صوف الشاة لا ياخذ قسطاً من الثمن الا بالتسمية (هندية)
 مثلاً لو سرق خطام البعير المبتاع قبل القبض لا يلزم بمقابلته

تنزيل شيء من الثمن المسمى

غير ان المشتري بالخيار ان شاء اخذ البعير بكل الثمن وان شاء تركه واما اذا
 استحق بعد القبض فيرجع المشتري على بائعه بنقصان الثمن لانه قال في جامع
 الفصولين ان كل ما يدخل في البيع تبعاً اذا استحق بعد القبض ينبغي ان يكون له
 حصة من الثمن اهـ ونقل عن شرح الاسبيجاني ان الاوصاف لا قسط لها من الثمن الا
 اذا ورد عليها القبض والاصناف ما يدخل في البيع بلا ذكر كنبأ وشجر وعن فتاوى
 رشيد الدين ان البناء وان كان تبعاً اذا لم يذكر في الشراء لكن اذا قبض بصير
 مقصوداً وبصير له حصة من الثمن اهـ وقد افق في الحامدية نقلاً عن الخانية بالرجوع

بنقصان الشرب والمسيل اذا استحق الشرب بعد القبض وفي رد المختار والحاصل ان
 ما يدخل في البيع تبعاً اذا استحق بعد القبض كان له حصة من الثمن فيرجع المشتري
 على البائع بحصته وان استحق قبل القبض فان كان لا يجوز بيعه وحده كالشرب فلا
 حصة له من الثمن فلا يرجع بشيء بل يخير بين الاخذ بكل الثمن او الترك الا اذا
 تعذر الرد بسبب من الاسباب فيرجع حينئذ بالنقصان وان جاز بيعه وحده كالشجر
 كان له حصة من الثمن فيرجع بها على البائع وهذا اذا لم يذكر في البيع لما في جامع
 الفصولين اذا ذكر البناء والشجر كانا مبنيين قصداً لا تبعاً اهـ ملخصاً قلت قوله وان
 جاز بيعه وحده كالشجر كان له حصة من الثمن مخالف لما جاء في المادة ٢٣٤ حيث
 صرح انه لو سرق خطام البعير قبل القبض لا يلزم بمقابلته تنزيل شيء من الثمن
 مع ان خطام البعير مما يجوز بيعه وحده فتنبه

فروع: باع داراً ولا خر فيها مسيل ماء فرضي صاحب المسيل ببيع الدار فان
 كان له ربة المسيل كان له حصة من الثمن وان كان له حق جري الماء فقط فلا
 قسط له من الثمن وبطل حقه (خانية) رجل له ارض يضاء ولاخر فيها نخل
 فباعها رب الارض باذن الاخر بالف وقيمة كل واحدة منهما خمسمائة فالثمن بينهما
 نصفان فأت هلك النخل قبل القبض بأفة مائة وخمسة عشر بين المشتري واخذ
 الارض بكل الثمن لانه ملك النخل وصفاً وتبعاً والثمن كله لرب الارض لان نقض
 البيع في حق النخل فلم يسلم للمشتري الا الارض والثمن بمقابلة ما يسلم للمشتري دون
 ما فات وان هلك نصف النخل فلرب النخل ربع الثمن وثلاثة ارباع لرب الارض ولو
 اثمر النخل ما يساوي خمسمائة فثالثا ثمن لرب النخل وثلاثة ارباع لرب الارض وان باع
 الارض والنخل وسمى لكل واحدة ثمناً والارض والنخل لواحد او لرجلين ثم هلك
 النخل سقط نصف الثمن لان النخل اصل من وجهه ووصف من وجهه فان لم يسم لها
 ثمناً تكون تبعاً واذا سمي لها صارت اصلاً فاذا هلكت هلكت بحصتها من الثمن
 ولو لم يهلك النخل ولكنها اثمرت قبل القبض ثمناً يساوي خمسمائة فالارض
 بخمسمائة والنخل والثمر بخمسمائة عندهم (هندية)

المادة ٢٣٥ * الاشياء التي تشملها الالفاظ العمومية التي تزداد
 في صيغة العقود البيع تدخل في البيع مثلاً لو قال البائع بعتك هذه

الدار بجميع حقوقها دخل في البيع حق المرور وحق الشرب وحق المسيل وكذا اذا باع اشجاراً او ارضاً بكل ما فيها او منها او بكل قليل او كثير هو فيها دخل في البيع الثمر الذي على الشجر والزرع الذي في الارض نص عليه في الدرر والدر المنتقى وفي الخاتمة اشترى ارضاً بشربها وللبائع في القناة التي يسقي منها الارض ماء كثير ذكر في النوادر انه بقضى للمشتري من الماء بقدر ما يكفي هذه الارض فيكون ذلك شراء مع الارض اهـ وفيها باع كرمًا يجري مائه وبكل حق هو له ويجري مائه في سكة غير نافذة بينه وبين رجلين وعلى ضفة النهر اشجار فان كانت رقعة المجري ملك البائع كانت الاشجار للمشتري وان لم تكن رقعة المجري ملك البائع بل كان له حق تسيل الماء فالاشجار للبائع اذا كان هو الفارس اهـ لم يكن الفارس معلوماً وان كان الفارس غير البائع كانت الاشجار للفارس اهـ

المادة ٢٣٦ * الزيادة الحاصلة في المبيع بعد العقد وقبل القبض

كالثمرة واشباهها هي للمشتري

ويكون لها حصة من الثمن بخلاف الزيادة التي تحدث بعد القبض فانها تكون مبيعة تبعاً ولا حصة لها من الثمن اصلاً ولو اتلف البائع الزيادة المتولدة من المبيع قبل القبض سقطت حصته من الثمن ويقسم الثمن على قيمة الاصل يوم العقد وعلى قيمة الزيادة وقت الاستهلاك ولا خيار للمشتري عند ابي حنيفة وقال له الخيار ولو استهلك الزيادة اجنبي ضمن قيمتها وكانت مبيعة مع الاصل (هندية)

مثلاً اذا بيع بستان ثم قبل القبض حصل فيه زيادة كالثمر والبقول فتلك الزيادة للمشتري وكذا لو ولدت الدابة المبيعة قبل القبض كان الولد للمشتري

وتكون الثمرة التي حصلت بعد العقد وقبل القبض زيادة على الارض والشجر عندهما وعند ابي يوسف على الشجر خاصة . بيانه اذا كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة الشجر كذلك والثمر كذلك فاكل البائع الثمرة قبل القبض طرح عن المشتري ثلث الثمن عندهما وياخذ الارض والشجر بثلثي الثمن ولا خيار له عند ابي حنيفة وعند محمد له الخيار وقال ابو يوسف بطرح عنه ربع الثمن وله الخيار ان شاء اخذ الارض

والشجر بثلاثة ارباع الثمن وان شاء ترك ولو فاتت الثمرة بأفة مياوية لا يطرح شيء من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعاً وان كان البائع سمي للشجر خمسمائة وللارض كذلك فان الثمن في هذا الفصل زيادة على الشجر خاصة اجماعاً فاذا اكلها البائع طرح عن المشتري ربع الثمن ولا خيار له عند ابي حنيفة (هندية)

فروع: اشترى شجرة ليقلمها فقلعها ثم نبت من اصل عروقتها شجرة اخرى فهي للمشتري لانها نماء ملكه (خاتمة) . اشترى شجرة بعروقتها وقد نبت من عروقتها اشجار فان كانت الاشجار النابتة بحيث لو قطعت شجرة الارض بيست صارت مبيعة والا فلا لانها اذا كانت تيلس بقطع الشجرة كانت نابتة من هذه الشجرة فكانت مبيعة (هندية) وفيها اعلم ان شراء الشجرة على ثلاثة اوجه اما ان يشتريها للقلع بدون الارض وفي هذا الوجه يؤمر المشتري بقلعها وله ان يقلعها بعروقتها واصلا بدخل في البيع وليس له ان يحفر الارض الى ما تنتهي اليه العروق لكنه يقلعها على ما عليه العرف والعادة الا اذا شرط البائع القطع على وجه الارض او يكون في القطع مضرة على البائع نحو ان يكون بقرب من الحائط او ما اشبه فيؤمر المشتري بان يقطعها على وجه الارض فان قلعها او قطعها ثم نبت من اصلها او عروقتها شجرة فانها للبائع وان قطع من اعلى الشجرة فما نبت يكون للمشتري واما اذا اشتراها مع قرارها من الارض فانه لا يؤمر المشتري بقلعها ولو قلعها فله ان يفرس مكانها اخرى واما اذا اشتراها ولم يشترط شيئاً فعند ابي يوسف الارض لا تدخل في البيع وعند محمد تدخل وله الشجرة مع قرارها من الارض والفتوى على ان الارض تدخل واجمعوا على انه لو اشتراها للقطع لم يدخل ما تحتها من الارض وان اشتراها للقرار تدخل اتفاقاً وفي اي موضع دخل ما تحت الارض من الشجر فانها تدخل بقدر غلط الشجرة وقت مباشرة ذلك التصرف حتى لو زادت الشجرة غلظاً بعد البيع كان لصاحب الارض ان يفتح ولا يدخل تحت البيع ما يتناهي اليه العروق والاغصان وعليه الفتوى اهـ

الباب الثالث

في بيان المسائل المتعلقة بالثمن وفيه فصلان

الفصل الاول

في بيان المسائل المترتبة على اوصاف الثمن واحواله

المادة ٢٣٧ * تسمية الثمن حين البيع لازمة . فلو باع بدون

تسمية ثمن كان البيع فاسداً

وذلك لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكنت عن بيان الثمن كان غرضه القيمة فكأنه باع بقيمته فيفسد (درر) واما اذا صرح في البيع بنبي الثمن كان البيع باطلاً (تنوير) لانعدام الركن من احد الجانبين

المادة ٢٣٨ * يلزم ان يكون الثمن معلوماً

فلو جهل الثمن فسد البيع الا اذا كان الثمن غير محتاج الى القبض فجهالته حينئذ لا تمنع جواز البيع (خانية) ومن صور جهالة الثمن ما لو اشترى شيئاً برقمه ولم يعلم المشتري رقمه فسد العقد لان جهالة الثمن تمكنت في صلب العقد فان علم بعد ذلك في مجلس البيع انقلب العقد جائزاً وان تفرقا قبل العلم فسد (رد مختار) والرقم علامة يعرف بها مقدار ما وقع عليه البيع من الثمن (درر) ومن صورها ايضاً ما لو باع شيئاً بمثل ما باع فلان والبائع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم المشتري في المجلس صحيح والا فسد ولكن لو باع بمثل ما باع فلان وكان المبيع شيئاً لا يتفاوت كالخبز واللحم جاز البيع . ومنها لو اشترى شيئاً بمثل ما يبيع الناس فهو فاسد وكذا لو اشترى بمثل ما اخذ به فلان ولم يعلم ذلك وقت العقد فان علمه فالبيع جائز وان علمه بعد العقد وهما في المجلس ينقلب العقد جائزاً ولكن يتخير المشتري لان ما يلزمه من الثمن انما ظهر في الحال وهذا يسمى خيار تكشف الحال (هندية) وفيها لو باع ثوباً برقمه ثم ان البائع باعه من اخر قبل ان يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع اخبر الاول بالثمن فلم يجزه حتى باعه البائع من اخر لم يجز بيعه من الثاني ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه القيمة اهـ

المادة ٢٣٩ * اذا كان الثمن حاضراً فالعلم به يحصل

بمشاهدته والاشارة اليه

ولا يحتاج اذ ذاك الى معرفة قدره ووصفه فلو قال اشتريت منك هذه الفرس بهذه الدراهم التي في يدي فقبل البائع حال كونه مشاهداً تلك الدراهم صح البيع ولزم (رد مختار) ولو كان الثمن في صرة ولم يعرف ما فيها من خارج خیر البائع ويسمى هذا خيار الكمية لا خيار الرؤية لعدم ثبوته في النقود (در مختار)

واذا كان غائباً يحصل ببيان مقداره ووصفه

المادة ٢٤٠ * البلد الذي يتعدد فيه نوع الدينار المتداول اذا بيع

فيه شيء بكذا ديناراً ولم يبين نوع الدينار يكون البيع فاسداً والدراهم كالدينار في هذا الحكم

ولكن اذا بين النوع قبل تفرق المجلس صح البيع لزوال المفسد قبل نقره

المادة ٢٤١ * اذا جرى البيع على قدر معلوم من القروش كان

للمشتري ان يؤدي الثمن من اي نوع شاء من النقود الراجحة غير الممنوع تداولها وليس للبائع ان يطلب نوعاً معيناً منها

غير انه يعتبر في الثمن مكان القدر فقد جاء في مجمع الفتاوى باع عيناً من رجل باصفهان بكذا من الدينار فلم ينقد الثمن حتى وجد المشتري بخارى يجب عليه الثمن بعميار اصفهان فيعتبر مكان العقد اهـ

المادة ٢٤٢ * اذا بين وصف الثمن وقت البيع لزم المشتري

ان يؤدي الثمن من نوع النقود التي وصفها . مثلاً لو عقد البيع على ذهب مجيدي او انكليزي او فرنساوي او ريال مجيدي او عمودي لزم المشتري

ان يؤدي الثمن من النوع الذي وصفه وبينه من هذه الانواع

سواء رخصت هذه النقود بعد العقد او غلت . مثل ذلك اذا اشترى داراً بمائة

ذهب مجيدي وقبل نقد الثمن رخص هذا النوع من النقود فلا يحق للبائع ان يمنع عن قبض المائة ذهب المذكورة وليس له ان يطالب بقيمتها يوم البيع

المادة ٢٤٣ * لا يتعين الثمن بالتعيين في العقد . مثلاً لو ارى المشتري البائع ذهباً مجيدياً في يده ثم اشترى بذلك الذهب شيئاً لا يجبر على اداء ذلك الذهب بعينه بل له ان يعطي البائع ذهباً مجيدياً من ذلك النوع غير الذي اراه اياه

يراد بالعقد هنا عقد المعاوضة كالبيع والاجارة اما غيرهما من العقود كالابداع والشركة فتتبع في النقود بالتعيين فلو اودع رجلاً عشرة ين ذهباً عثمانياً لزم الوديع ان يرد هذه الذهبات عيناً

المادة ٢٤٤ * النقود التي لها اجزاء اذا جرى العقد على نوع منها كان للمشتري ان يعطي الثمن من اجزاء ذلك النوع لكن يتبع في هذا الامر عرف البلدة والعادة الجارية . مثلاً لو عقد البيع على ريال مجيدي كان للمشتري ان يعطي من اجزائه النصف والربع لكن نظراً للعرف الجاري الان في دار الخلافة اسلامبول ليس للمشتري ان يعطي بدل الريال المجيدي من اجزائه الصغيرة كالعشر ونصفه

الفصل الثاني

في بيان المسائل المتعلقة بالبيع بالنسيئة والتأجيل

المادة ٢٤٥ * البيع مع تأجيل الثمن ونقسيطه صحيح

واذا ذاك لا يطالب المشتري بالثمن الا بعد حلول الاجل غير انه اذا توفي المشتري قبل الاجل يمل الدين واذا توفي البائع فلا يكون الاجل بطل بموت المدين لان فائدة التأجيل ان يقر فيؤدى الثمن من غاء المال فاذا مات من له

الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل (درر) حتى لو ان الدائن اجل الدين على التركة بعد موت المدين فلا يصح التأجيل (بزازية) واذا حل الاجل بموت المشتري او المدين لا يحل على كفيله (در مختار) وفي بعض المسائل لا بد من تأجيل الثمن لاجل صحة البيع . من ذلك ما جاء في الخانية لو باع عبداً بثوب موصوف في الذمة فان ذكر للثوب اجلاً جاز وان لم يذكر له اجلاً لا يجوز لان الثوب لا يجب في الذمة بعقد المعاوضة الا سلباً والسلم لا بد له من الاجل فان ذكر للثوب اجلاً واقتربا قبل قبض العبد لا يفسد العقد اه

المادة ٢٤٦ * يلزم ان تكون المدة معلومة في البيع بالتأجيل والتقسيم اي انه يلزم ان يكون الاجل معلوم الوقت عند كلا العاقدين لان جهالة نفضي الى النزاع فيفسد البيع به (مجمع الانهر) وفيه عليه الف ثمن مبيع جعله ربه نجومياً على انه ان اخل بنجم منها حل الباقي فالامر كما شرط اه

المادة ٢٤٧ * اذا عقد البيع على تأجيل الثمن الى كذا يوماً او شهراً او سنة او الى وقت معلوم عند العاقدين كيوم قاسم او النيروز صح البيع

اذا كان يوم قاسم او النيروز معلوماً عند المتبايعين . اما لو كان مجهولاً عندهما او عند احدهما فقط فلا يصح (رد مختار) كما لا يصح التأجيل الى الحصاد والذباس والقطاف لانها تتقدم وتتاخر ولا الى صوم النصارى وفطرم او فطر اليهود وصومهم اذا لم يدره العاقدان واما اذا اجلا الى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم فيصح « تنوير » لانه معلوم وهو خمسون يوماً (در مختار) ثم اعلم ان هذه الاجال انما تفسد البيع اذا ذكرت في اصل العقد اما لو باع بثمن حال ثم بعد تمام العقد اجله الى هذه الاوقات صح البيع وصح التأجيل لان هذا تأجيل الدين لا الثمن والدين كالكفالة يحتمل فيه جهالة الاجل اذا كانت يسيرة فانه لو كفل الى هذه الاوقات صح كما في المتن والفر

المادة ٢٤٨ * تأجيل الثمن الى مدة غير معينة كأمطار السماء

يفسد البيع

غير أنه إذا بطل المشتري الاجل قبل الافتراق وقبل الفسخ صح البيع لارتفاع الفساد قبل تقرر « درر » ولا فرق فيما إذا لقد الثمن قبل الافتراق او بعده لما في جامع الفصولين: بطل المشتري الاجل الفاسد وقد الثمن في المجلس او بعده جاز البيع عندنا استحضاراً له

المادة ٢٤٩ * إذا باع نسيئة بدون بيان مدة تنصرف الى شهر

واحد فقط

المادة ٢٥٠ * يعتبر ابتداء مدة الاجل والقسط المذكورين

في عقد البيع من وقت تسليم المبيع

وذلك تحصيلاً لفائدة التأجيل وهي التصرف في المبيع وإيفاء الثمن من ربحه مثلاً وهذا إذا كان البيع لازماً لا خيار فيه اما إذا كان فيه خيار فابتداء الاجل حينئذ منذ سقوط الخيار عند الامام الاعظم (خاتمة)

مثلاً لو باع متاعاً على ان ثمنه مؤجل الى سنة فحبسه البائع عنده سنة ثم سلمه للمشتري اعتبر اول السنة التي هي الاجل من يوم التسليم فليس للبائع حينئذ ان يطالبه بالثمن الا بعد مضي سنة من يوم التسليم وستين من حين العقد

هذا اذا حبس البائع المبيع عن المشتري او كانت مدة الاجل منكراً كما اذا باع الى سنة منكراً غير معينة - بما يظهر من المثال الوارد في متن المادة اما اذا لم يحبس البائع المبيع او كانت السنة معينة فلا يكون للمشتري سنة ثانية لان في الصورة الاولى يكون التقصير من المشتري لمدم قبضه المبيع (در مختار) وفي الصورة الثانية لانه لما عين المشتري سنة معينة تعين حقه فيما عينه فلا يثبت في غيره (رد مختار)

المادة ٢٥١ * البيع المطلق ينعقد معجلاً اما اذا جرى العرف في بلدة على ان يكون البيع المطلق مؤجلاً او مقسطاً الى اجل معلوم ينصرف البيع المطلق الى ذلك الاجل - مثلاً لو اشترى رجل من السوق شيئاً بدون

ان يذكر تعجيل الثمن ولا تأجيله لزم عليه اداء الثمن في الحال اما اذا كان جرى العرف والعادة في ذلك المحل باعطاء جميع الثمن او بعض معين منه بعد اسبوع او شهر لزم اتباع العادة والعرف في ذلك

انظر المادة ٤٤

فروع: لرجل الف من ثمن مبيع فقال لمديونه اعط كل شهر مائة فلا يكون قوله هذا تأجيلاً (در مختار) لان مجرد الامر لا يستلزم التأجيل - يصح تعليق التأجيل بالشرط فلو قال ان له عليه الف حالة ان دفعت الي غداً خمسمائة فالتخمس اية الاخرى مؤخرة عنك الى سنة فهو جائز (طحطاوي عن المنح)

الباب الرابع

في بيان المسائل المتعلقة بالتصرف في الثمن والثمن بعد العقد

ويشتمل على فصلين

الفصل الاول

في بيان حق تصرف البائع بالثمن والمشتري بالمبيع بعد العقد وقبل القبض

المادة ٢٥٢ * للبائع ان يتصرف بثلث المبيع قبل القبض فلو باع

ماله من آخر ثمن معلوم كان له ان يحيل دائنه بثلثه

لقد تقدم في المادة ١٥٢ ان الثمن ما يكون بدلاً للمبيع ويتعلق بالذمة وجاه في الشربلية ان الثمن ما يثبت في الذمة ديناً عند المقابلة وهو النقدان والتعليقات اذا كانت معينة وقوبلت بالاعيان او غير معينة وصحبها حرف الباء - ثم ان الثمن قسمان لانه تارة يكون حاضراً كما لو اشترى فرساً بهذه الدراهم او بهذا الكر من الخنطة فهذا يجوز التصرف فيه قبل قبضه ببيع او هبة او غيرها من المشتري وغيره وتارة يكون ديناً في الذمة كما لو اشترى فرساً بكيال خنطة او بعشرة دراهم في

الذمة فهذا لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه الا بتمليكك من المشتري فقط لانه دين وتمليك الدين لا يصح الا بمن عليه الدين الا في ثلث مسائل على ما في الاشباه الاولى اذا احال دائته ثمن المبيع الثابت بذمة المشتري كما في المثال الوارد في متن المادة . الثانية بان يوصي به لآخر . الثالثة اذا وهبه من آخر ووكله بقبضه من المديون لانه حينئذ يكون وكيلًا قابضًا للموكل ثم لنفسه (رد مختار)

تنبيه: اعلم ان سائر الديون كالمر والاجرة وضمان المتلفات بقيمة المقتضوب حكمها حكم الثمن الثابت في الذمة اي انه لا يجوز تمليكها قبل القبض الا من المديون ما عدا راس مال السلم والسلم فيه فلا يجوز تمليكها لاحد قبل القبض ببيع او هبة ولو من هاهنا عليه (در مختار) وسيأتي تفصيل ذلك في باب

المادة ٢٥٣ * للمشتري ان يبيع المبيع من آخر قبل قبضه ان كان عقاراً لا يخشى هلاكه كما في التنوير والدر المنتقى والدرر وهذا على قول الامامين ولها ان ركن البيع صدر من اهله في محله ولا غرر فيه لان الهلاك بالعقار نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض لا يجوز بيعه بان كان على شط النهر او كانت المبيع علوياً (جمع الانهر) . وكذا لو كان في موضع لا يؤمن ان تغلب عليه الرمال (لمطحاوي) . وكما يجوز بيع العقار قبل قبضه يجوز ايضا التصرف فيه بالرهن والهبة كما سيوضح في شرح الفقرة الآتية وبالاجارة كما سيأتي في المادة ٥٨٦ غير ان التصرفات المذكورة وان كانت جائزة الا انها لا تكون لازمة ونافذة الا بدفع الثمن للبائع او اجازته لها وعلى هذا لو باع المشتري العقار قبل قبضه او بعد قبضه الواقع بغير اذن البائع وقبل فقد ثمنه كان البيع غير نافذ بحق البائع فله ابطاله لان قبض المبيع بدون اذنه قبل نقد الثمن غير معتبر وله استرداده وحبس حتى يقبض الثمن (رد مختار لمختصاً) انظر المادة ٢٧٧ وانما يصح بيع العقار قبل قبضه اذا باعه المشتري من اجنبي كما يشعر لفظ آخر الوارد في متن المادة واما اذا باعه من بائنه فالباع فاسد (لمطحاوي) غير انه اذا وهبه منه وقبل البائع الهبة كانت الهبة حينئذ مجازاً عن الاقالة فينتقض البيع (خاتبة) واذا لم يقبل البائع الهبة كانت الهبة باطلة والبيع صحيحاً على حاله (لمطحاوي)

وان كان منقولاً فلا

اي اذا كان المبيع منقولاً لا يصح بيعه قبل قبضه لا من البائع ولا من غيره لان

فيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك (جمع الانهر) ويكون بيعه حينئذ فاسداً لا باطلاً لان علة الفساد الغرر مع وجود ركني البيع (لمطحاوي) وعليه فلو اشترى عبد بن وقبض احدها ولم يقبض الاخر حتى باعها جميعاً بالف على ان كل واحد بخمسمائة جاز البيع في ما قبض لافيا لم يقبض وكذا لو اشترى مملوكاً فباعه قبل قبضه مع مملوك آخر عنده جاز البيع في الذي عنده فقط (هندية) وكذا لا يصح بيع المنقول قبل قبضه لا تصح ايضا اجارته كما سيأتي في المادة ٥٨٦ بخلاف هبته ورهنه واعارته من غير بائنه فانها صحيحة على قول محمد وهو الاصح (در مختار) اما لو كان المنقول مهرأ او ميراثاً او بدل صلح عن دم عمد فانه يجوز بيعه قبل قبضه بالاتفاق (جمع الانهر) وكذا لو ملك المنقول بالوصية جاز ايضا بيعه قبل قبضه (هندية) والاصل في ذلك ان كل عقد لا يفسخ بهلاك الموضع قبل القبض فالتصرف في ذلك الموضع قبل قبضه جائز مطلقاً كالمر وبدل الصلح عن دم العمد اذا كانا عينا يجوز بيعهما وهبتهما واجارتهما قبل القبض وكل عقد يفسخ بهلاك الموضع قبل قبضه كالبيع في البيع والاجرة اذا كانت عينا في الاجارة وبدل الصلح عن الدين اذا كان عينا لا يجوز التصرف في ذلك الموضع قبل قبضه اذا كان تصرفاً يتم قبل القبض كالبيع اما اذا كان تصرفاً لا يتم الا بالقبض كالهبة والرهن والصدقة فانه جائز عند محمد وهو الاصح لان الهبة لما كانت لا تتم الا بالقبض صار الموهوب له نائباً عن الواهب وهو المشتري الذي وهبه المبيع قبل قبضه ثم يصير قابضاً لنفسه فتم الهبة بعد القبض بخلاف التصرف الذي يتم قبل القبض كالبيع فانه لا يجوز لانه اذا قبضه المشتري الثاني لا يكون قابضاً عن الاول لعدم توقف البيع على القبض فيلزم منه تمليك المبيع قبل قبضه وهو لا يصح (رد مختار لمختصاً) واذا وهب المشتري المنقول من بائنه قبل قبضه وقبل البائع الهبة انتقض البيع ولو باعه منه لم يصح ولم ينتقض البيع الاول (تنوير) لان الهبة مجاز عن الاقالة لكون قبض البائع لا ينوب عن قبض المشتري فقد تعذرت الحقيقة وهي الهبة فيصار الى المجاز وهي الاقالة راجع المادة ٦١ اما البيع فانه لا يحتمل المجاز عن الاقالة لانه ضدها (لمطحاوي)

تنبيه: جميع ما مر انما هو في تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فلو تصرف فيه البائع قبل القبض فلا يخلو من ان يكون باصر المشتري او لا فان كان باصره كما اذا امره ان يهبه من فلان او يؤجره ففعل وسلم صح وصار المشتري قابضاً وكذا لو اعار

البائع او وهب او رهن فاجاز المشتري واما لو قال المشتري ادفع الثوب الى فلان
يمسكه الى ان ادفع لك ثمنه فهلك عند فلان لزم البائع لان امساك فلان لاجل
البائع ولو امره بالبيع فان قال به لنفسك او به ففعل كان فسخاً وان قال به لي لا
يجوز واما تصرف البائع بلا امر المشتري كما لو رهن المبيع قبل قبضه او اجره او
اودعه فهلك المبيع انفسخ البيع ولا تضمين لانه لو ضمنهم رجعوا على البائع ولو اعاره
او وهبه فمات المبيع او اودعه فاستعمله المودع فمات فان شاء المشتري امضى البيع
وضمن هو لا وان شاء فسخه لانه لو ضمنهم لم يرجعوا على البائع ولو باعه البائع فمات عند
المشتري الثاني فللاول فسخ البيع او تضمين المشتري الثاني فيرجع بالثمن على البائع
ان كان قد نقده (خانية) قال في رد المحتار شراء ولم يقبضه حتى باعه البائع من اخر
باكثر فاجازه المشتري لم يجوز لانه بيع ما لم يقبض كذا في جامع الفصولين ويظهر
منه انه يبقى على ملك المشتري الاول فله اخذه من الثاني لو قائماً وتضمينه لو هالكاً
اه . وفي الهندية اشترى ثوباً ولم يقبضه فامر البائع خياطاً ان يقطعه له فيصاً باجر
او بغير اجر لا يكون للمشتري ان يضمن الخياط ويرجع بالقيمة على البائع ولو اشترى شاة
فامر البائع انساناً ان يذبحها ان علم الذابح بالبيع فالمشتري ان يضمه الا انه لو ضمته لا يرجع
على البائع وان لم يكن الذابح قد علم بالبيع فليس للمشتري ان يضمه اه
استطرد : باع شيئاً بنفسه او بواسطة وكيله او باعه بالوكالة عن غيره ولم
يقبض ثمنه او قبض بعضه فقط ثم اشتراه البائع بنفسه او بوكيله من المشتري او من
وارثه لنفسه او لنيره بالوكالة بالاقل من قدر الثمن الاول او من وصفه كما لو باعه
بالف الى سنة فاشتراه بالف الى سنتين فالبيع فاسد ولو بقي من الثمن درهم واحد . وكذا
لو رخص السعر لان تغير السعر غير معتبر في حق الاحكام وعلة الفساد ان الثمن لم
يدخل في ضمان البائع قبل قبضه فاذا عاد اليه عين ماله بالصفة التي خرج بها عن
ملكه وصار بعض الثمن قصاصاً ببعض بقي للمشتري عليه فضل بلا عوض فكان ربح ما
لم يضمن وهو حرام بالنص وشراء من لا تجوز شهادته للبائع كبنه وابيه كشراء البائع
بنفسه فلا يجوز ايضاً ثم لا بد لفساد البيع من اتحاد جنس الثمن وكون المبيع بحاله فان
اختلف جنس الثمن او تميب المبيع جاز مطلقاً كما لو اشترى ازيد من الثمن الاول
لان الربح لا يظهر عند اختلاف الجنس ولان المبيع لو انتقص يكون النقصان من
الثمن في مقابلة ما نقص من العين سواء كان النقصان من الثمن بقدر ما نقص منها

او باكثر منه ولو ان المشتري باع ذلك المبيع من اخر او وهبه له او اوصى له به ثم
اشتراه البائع الاول من ذلك الرجل باقل من قدر الثمن الاول فانه يجوز لان اختلاف
سبب الملك كاختلاف العين (راجع المادة ٩٨) ولو خرج ذلك المبيع عن ملك
المشتري ثم عاد اليه بحكم ملك جديد كقالة او شراء او هبة او ارث فاشتراه البائع
الاول منه باقل من الثمن الاول جاز اما لو عاد اليه بما هو فسخ كخيار رؤية او شرط
قبل القبض او بعده فلا يجوز اه . انحصار عن التنوير ورد المختار

الفصل الثاني

في بيان التزديد والتزويل في الثمن والمبيع بعد العقد

المادة ٢٥٤ * للبائع ان يزيد مقدار المبيع بعد العقد

ولا يشترط لزيادة قيام المبيع فتصح بعد هلاكه لانها تثبت بمقابلة الثمن وهو
قائم (طحاوي)

واذا قبل المشتري في مجلس الزيادة كان له حق المطالبة بتلك الزيادة
ولا تقيد ندامة البائع اما اذا لم يقبل في مجلس الزيادة وقبل بعده فلا عبرة
بقبوله . مثلاً لو اشترى عشرين بطيخة بعشرين قرشاً ثم بعد العقد قال البائع
اعطيتك خمساً اخرى ايضاً فقبل المشتري هذه الزيادة في المجلس اخذ
خمساً وعشرين بطيخة بعشرين قرشاً اما لو لم يقبل في ذلك المجلس بل قبل
بعده فلا يلزم البائع اعطاء تلك الزيادة

ان زيادة المبيع تصح في غير السلم قال الزيلعي ولا تجوز الزيادة في السلم فيه
لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجوداً في الذمة لحاجة المسلم اليه والزيادة في السلم
فيه لا تدفع حاجته بل تزيد فيها فلا تجوز اه . قال الخير الرولي ودل كلام السراج
على جواز الخط منه (رد مختار) اما الخط من المبيع فان كان متعلقاً بازمة فهو جائز
وان كان عيناً فلا . فالخط من السلم فيه صحيح وكذا لو باعه عشرين مداً من صبرة
خطئة ثم خط من المبيع خمسة امداد صح اما لو باعه عشرين مداً معينة مفروزة فالخط

لا يصح لان الخط ابراء واسقاط وهما يصحان في الدين لا العين (طحطاوى) انظر
آخر شرح المادة ١٥٦٥

المادة ٢٥٥ * للمشتري ان يزيد بالثمن المسمى بعد العقد

سواء كانت الزيادة من جنس الثمن او غيره في مجلس البيع او بعده من المشتري
او من ورثته (رد مختار) او من اجنبي ايضا غير انه اذا زاد الاجنبي بامر المشتري
تجب الزيادة على المشتري وان بغير امره فان اجاز المشتري لزمته والا بطلت ولو ضمن
الزيادة عن المشتري او اضافها الى نفسه لزمته فان كانت بامر المشتري رجع والا فلا
لكونه متبرعا (طحطاوى) غير انه يشترط لصحة الزيادة قيام المبيع فلا يصح بعد
هلاكه ولو حكما كما اذا باه او وهبه ثم شراه لان تبدل الملك كتبدل العين (انظر
المادة ٩٨) بخلاف ما لو اجره او رهنه او جعل الحديد سيفاً او ذبح الشاة المشتراة
لقيام الاسم والصورة وبعض المنافع (در مختار) ومثل ذلك لو خاط الثوب اي فتصح
الزيادة فيه (رد مختار)

فاذا قبل البائع تلك الزيادة في ذلك المجلس كان له حق المطالبة بها
ولا تفيد ندامة المشتري

حتى لو دفع المشتري الثمن المسمى كان للبائع ان يحبس المبيع عليه حتى يقبض
الزيادة (طحطاوى) والمقصود بالمجلس هنا مجلس الزيادة لا العقد

واما لو قبل بعد ذلك المجلس فلا يعتبر قبوله حينئذ . مثلاً لو بيع حيوان
بالف قرش ثم بعد العقد قال المشتري للبائع زدتك مائتي قرش وقبل البائع
في ذلك المجلس اخذ المشتري الحيوان المبتاع بالف ومائتي قرش اما لو لم
يقبل البائع في ذلك المجلس بل قبل بعده فلا يلزم المشتري دفع المائتي
قرش التي زادها

نمط : اشترى عبيدين صفقة واحدة بالف درهم وثقابضا او لم يتقابضا حتى زاد
المشتري مائة بثن احد العبدين بعينه او قال من ثمن احدهما ولم يعين لا تجوز الزيادة
وان كان لكل واحد منهما ثمن على حدة وزاد في ثمن احدهما بعينه جازت وكذا اذا

زاد في ثمن احدهما لابعينه وجعل القول قول المشتري في اخلافة الزيادة الى احد الثنتين

المادة ٢٥٦ * حط البائع من الثمن المسمى بعد العقد صحيح ومعتبر
ولو بعد هلاك المبيع وقبض الثمن لكون الخط اسقاطاً والاسقاط لا يستلزم
ثبوت ما يقابله (جمع الانهر) ولا يشترط لصحة الخط قبول المشتري ولكنه يرتد
برده لان الخط ابراء والابراء لا يحتاج الى القبول ولكنه يرتد بالرد انظر المادة ١٥٦٨
مثلاً لو بيع مال بمائة قرش ثم قال البائع بعد العقد حطت من الثمن

عشرين قرشاً كان للبائع ان يأخذ مقابل ذلك المال ثمانين قرشاً فقط
ويصح الخط ايضا من راس مال السلم والسلم فيه كما هو صريح كلامهم رملي على
المنح كذا في رد المختار وفي الهندية اذا وهب البائع بعض الثمن للمشتري قبل القبض
او ابراءه من بعض الثمن فهو حط فان كان البائع قد قبض الثمن ثم حط ببعض او
وهب بان قال وهبتك بعض الثمن او قال حطت بعض الثمن عنك صح ووجب على
البائع رد مثل ذلك على المشتري ولو قال ابراءتك من بعض الثمن بعد القبض لا
يصح الابراء واذا حط كل الثمن او وهبه او ابراءه منه فان كان ذلك قبل قبض الثمن
صح الكل ولكن لا يلتحق بأصل العقد وان كان بعد قبض الثمن صح الخط والهبة ولم
يصح الابراء والابراء من الثمن بعد الافالة يجوز والمبيع امانة في يد المشتري بعد الافالة اهـ

المادة ٢٥٧ * زيادة البائع في المبيع والمشتري في الثمن وحط
البائع من الثمن بعد العقد يلتحقان بأصل العقد . فكان العقد وقع على
ما حصل بعد الزيادة والخط

فلو باع امة ولم يقبضها حتى زاد البائع امة اخرى ثم استخفت الاولى باخذ
المشتري الباقية بحصتها من الثمن (هندية) ثم ان حط البائع من الثمن انما يلتحق
بأصل العقد بشرطين . الاول ان يكون الخط من غير الوكيل فني شفعة الخاينة
الوكيل بالبيع اذا باع الدار بالف ثم حط عن المشتري مائة صح وضمن المائة للوكيل
وبرأ المشتري منها وياخذ الشفع الدار بالف لان حط الوكيل لا يلتحق بأصل العقد
اهـ . الثاني ان لا يكون المخطوط وصفاً كالمو باع ارضاً بالف درهم من الجياد فرضي
البائع ان يقبض زيوفاً او باع ارضاً بفرس تساوي قيمته اربعة الاف فتعيب في يد

المشتري قبل القبض فنزلت قيمته الى ثلاثة الاف ومع ذلك قبله البائع فالشفيع يأخذ المبيع في الصورة الاولى بالف جياد وفي الثانية باربعة الاف لان المخطوط هنا وصف (بزيادة بزيادة ايضاح)

المادة ٢٥٨ * ما زاده البائع في المبيع بعد العقد يكون له حصه من الثمن المسمى . مثلاً لو باع ثمانى بطيخات بعشرة قروش ثم بعد العقد زاد البائع في المبيع بطيختين فصارت عشراً وقبل المشتري في المجلس فكأنه باع عشر بطيخات بعشرة قروش حتى لو تلفت البطيختان المزيديتان قبل القبض لزم تنزيل ثمنهما قرشين من اصل ثمن البطيخ فليس للبائع حينئذ ان يطلب من المشتري سوى ثمن ثمانى بطيخات . كذلك لو باع من ارضه الف ذراع بعشرة الاف قرش ثم بعد العقد زاد البائع مائة ذراع وقبل المشتري في المجلس فتملك رجل الارض المبيعة بالشفعة كان لهذا الشفيع اخذ جميع الاف والمائة ذراع المبيعة والمزيدة بعشرة الاف قرش اما لو زاد البائع بعد العقد شيئاً لا يجوز بيعه فسد البيع (رد مختار)

المادة ٢٥٩ * اذا زاد المشتري في الثمن كان مجموع الثمن مع الزيادة مقابلاً لجميع المبيع في حق العاقدين . مثلاً لو اشترى عقاراً بعشرة الاف قرش فزاد المشتري قبل القبض خمسمائة قرش في الثمن وقبل البائع تلك الزيادة كان ثمن ذلك العقار عشرة الاف وخمسمائة قرش حتى لو ظهر مستحق للعقار واثبته وحكم له به وتسلمه كان للمشتري ان ياخذ من البائع عشرة الاف وخمسمائة قرش

ولو اجاز المستحق البيع اخذ كل الثمن والزيادة (رد مختار) ولورد للمشتري المبيع بخيار العيب رجع على البائع بالثمن والزيادة (هندية)

اما لو ظهر شفيع لذلك العقار فلا تلزمه الزيادة لان حق الشفيع

يتعلق باصل الثمن المسمى والزيادة التي صدرت بعد العقد انما تلحق باصل العقد في حق العاقدين ولا يمكنها ان تسقط حق ذلك الشفيع فيأخذ العقار بالعشرة الاف قرش التي هي اصل الثمن فقط وليس للبائع ان يطالبه بالخمسمائة قرش التي زادها المشتري بعد العقد

وذلك لان حق الشفيع يتعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطال له وليس العاقدان ابطال حقه (درر)

نقطة : اذا زاد في الثمن عرضاً فهلك قبل تسليمه انفسخ العقد بقدرة (ذر مختار) فلو اشترى بمائة ثم زاد عرضاً قيمته خمسون وهلك العرض قبل التسليم انفسخ العقد في ثلثه لان العرض مبيع وان جعل ثمناً وهلاك المبيع قبل القبض يوجب الانقضاء (رد مختار)

المادة ٢٦٠ * اذا حط البائع من الثمن كان جميع المبيع مقابلاً للباقي من الثمن بعد التنزيل والخط . مثلاً لو بيع عقار بعشرة الاف قرش ثم حط البائع من الثمن الف قرش كان ذلك العقار مقابلاً للتسعة الاف قرش الباقية وبناءً عليه لو ظهر شفيع للعقار المذكور اخذه بتسعة الاف قرش فقط

وكذا لو استحق المبيع ف يرجع المشتري على البائع بما بقي من الثمن بعد الخط لان الخط يلحق باصل العقد وفي الاشياء هبة بعض الثمن تظهر في حق الشفيع الا اذا كانت بعد القبض . اي قبض الثمن وذلك لان الهبة في هذه الصورة عقد جديد لا علاقة له بالبيع فليس للشفيع ان يستفيد منها

المادة ٢٦١ * للبائع ان يحط جميع الثمن قبل القبض

لكن لا يصح الخط والبيع ما لم يكن الخط بعد تمام العقد . فلو قال بعتك هذا العبد بالف ووهبتك الثمن او ابرأتك منه وقال الاخر اشتريت لا يصح اما اذا باع بهذا من الثمن وقبل المشتري ثم ابرأه من الثمن او وهبه منه او تصدق عليه به صح

(هندية) . وجه ذلك ان الثمن لا يثبت للبائع بمجرد الايجاب دون القبول فلا يصح تصرفه فيه بالهبة والابراء اما بعد تمام العقد بالايجاب والقبول يثبت الملك للمشتري في المبيع والبائع في الثمن وبصير الثمن ديناً في ذمة المشتري فتصح هبته منه انظر المادة ٨٤٧

لكن لا يلحق هذا الخط باصل العقد فلو باع عقاراً بعشرة الاف قرش ثم قبل القبض ابرأ البائع المشتري من جميع لثمن كان للشفيع ان ياخذ ذلك العقار بعشرة الاف قرش وليس له ان ياخذ به دون ثمن اصلاً لان حط كل الثمن لا يلحق باصل العقد فانه لو التحق لبطل البيع لانه يكون بيعاً بلا ثمن فلا يصح الخط في حق الشفيع وصح في حق المشتري وكان ابرأ له عن الثمن حتى لو استحق المبيع منه لا يرجع المشتري على بائه بشيء من الثمن لان لا ثمن له على بائه (رد مختار) ثم ان هذا محله في ما اذا حط البائع كل الثمن دفعة واحدة اما لو حط النصف ثم حط النصف الاخر فالخط الاول يلتحق باصل العقد دون الثاني كما سيأتي في كتاب الشفعة

الباب الخامس

في بيان المسائل المتعلقة بالتسليم والتسلم وفيه ستة فصول

الفصل الاول

في حقيقة التسليم والتسلم وكيفيةهما

المادة ٢٦٢ * القبض ليس بشرط في البيع الا ان العقد متى تم كان على المشتري ان يسلم الثمن اولاً ثم يسلم البائع المبيع اليه لان حق المشتري تعين في المبيع فيقدم دفع الثمن ليتعين حق البائع بالقبض لان الثمن لا يتعين بالتعيين فمضى دفعه تعين فحصل المساواة (طحاوي) . غير انه يشترط لذلك ان يحضر البائع المبيع (در منتقى) وان يكون الثمن حالاً وان لا يكون

في البيع خيار للمشتري فلا يطالب المشتري بالثمن قبل حلول الاجل وقبل سقوط الخيار (رد مختار) وحيث لم يكن القبض شرطاً في البيع فليس للبائع ان يفسخه لعدم قبض المبيع (علي افندي)

المادة ٢٦٣ * تسليم المبيع يحصل بالتخلية

سواء كان البيع صحيحاً او فاسداً على الاصح (خانية)

وهي ان ياذن البائع المشتري بقبض المبيع ولا مانع يمنعه من تسليمه اي انه يشترط في التخلية ان تكون على وجه يتمكن المشتري فيه من القبض بلا مانع ولا حائل بان يكون المبيع مفرزاً غير مشغول بحق غيره فلو باع داراً وسلمها الى المشتري وله فيها متاع قليل او كثير لا يكون تسليمها حتى يسلمها فارغة ولو كانت المتاع لغير البائع فلا يمنع التسليم فلو اذن للمشتري بقبض الدار والمتاع صح وصار المتاع وديعة عنده (رد مختار) وفي الهندية لو باع الاب داراً من ابنه الصغير في عياله وهو ساكن فيها جاز البيع ولا بصير الابن قابضاً حتى يفرغ الاب فان انه دمت الدار والاب فيها ساكن يكون من مال الاب وكذلك لو كان فيها متاع الاب وعياله وليس هو ساكن فيها وكذلك لو باع من ابنه الصغير جبة هي على الاب او طيلساناً هو لابسها او خاتماً في اصبعه لا بصير الابن قابضاً حتى ينزع ذلك وكذلك في الدابة والاب راكبها حتى ينزل فان كان عليها حمولة حتى يحط عنها او وفيها لو باع داره من ابنه وهو ساكن فيها لا بصير الابن قابضاً حتى يفرغها الاب ويشترط تسليمها الى امين القاضي فان عاد الاب بعد ما تحول عنها فسكنها او جعل فيها متاعه او اسكنها عياله وكان غنياً صار بمنزلة الفاضل اهـ اما لو كان المبيع شاغلاً فلا يمنع من التسليم كما لو باع حنطة في جوالق فشغل الحنطة للجوالق لا يمنع من القبض اذا خلى البائع بينها وبين المشتري (رد مختار)

المادة ٢٦٤ * متى حصل تسليم المبيع صار المشتري قابضاً له

فلو وجد البائع بعد ذلك دراهم الثمن زيوفاً فليس له استرداد المبيع وحبسه به (تنوير) لانه استوفى اصل حقه فليس له نقض التسليم وكذا لو تصرف فيه المشتري بالبيع او الهبة بعد القبض الواقع باذن البائع ثم وجد البائع الثمن زيوفاً لا يحق له ان ينقض تصرف المشتري واما لو قبض المبيع بعد نقد الثمن بلا اذن البائع وتصرف

فيه على الوجه المشروح ثم وجد البائع الثمن زيوفاً فينقض من التصرفات ما يحتمل
النقض كالبيع والهبة ولا يقض ما لا يحتمل النقض كالعتق وفروعه (رد مختار)

المادة ٢٦٥ * تختلف كيفية التسليم باختلاف المبيع

قال في الخانية رجل باع فصاً في خاتم بدینار ودفع الخاتم الى المشتري وامره ان
ينزع الفص فهلك الخاتم عند المشتري ان كان المشتري يقدر على نزع الفص بغير ضرر كان
على المشتري ثمن الفص لا غير وان كان لا يقدر على نزع الفص الا بضرر لا شيء على
المشتري لان تسليم المبيع لم يصح وان لم يهلك الخاتم خير للمشتري ان شاء تر بص حتى
ينزعه البائع وان شاء نقض البيع اهـ وفي الهندية رجل باع حجاباً في بيت لا يمكن
اخراجها الا بقلع الباب فان البائع يجبر على تسليمها خارج البيت فان كان لا يقدر
على تسليمها الا بضرر كان له ان ينقض البيع اهـ

المادة ٢٦٦ * اذا كان المشتري في العرصة او الارض المبيعة
او كان يراها من طرفها يكون اذن البائع له بالقبض تسليماً

المادة ٢٦٧ * اذا بيعت ارض مشغولة بالزراعة يجبر البائع على رفع
الزراعة بحصاده او رعيه وتسليم الارض خالية للمشتري

سواء كان الزرع صالحاً للانتفاع او لا وان لم يرفع الزرع باحد هذين الوجهين
لا تكون التخلية تسليماً لكون المبيع مشغولاً بمالك البائع كما مر في شرح المادة ٢٦٣
ثم انما يجبر البائع على قلع الزرع اذا كان التلقيم قد اصبحت لازماً عليه كما لو ادى
المشتري الثمن المجهل او كان الثمن مؤجلاً (رد مختار)

المادة ٢٦٨ * اذا بيعت اشجار فوقها ثمار يجبر البائع على جز الثمار
ورفعها وتسليم الاشجار خالية للمشتري

المادة ٢٦٩ * اذا بيعت ثمار على اشجارها يكون اذن البائع للمشتري
بجزها تسليماً

لانها يمكن للمشتري الجزا من غير تصرف في ملك البائع (هندية) ولان مؤونة
التسليم فيما بيع جزافاً عائدة على المشتري كما سيأتي في مادة ٢٩٠ ومن ثم لو هلك

الثمار بعد اذن المشتري بجزها هلكت على المشتري (بزازية)

المادة ٢٧٠ * العقار الذي له باب وقفل كالدار والكرم اذا
وجد المشتري في داخله وقال له البائع سلمته اليك كان قوله ذلك تسليماً
واذا كان المشتري خارج ذلك العقار فان كان قريباً منه بحيث يقدر على
اغلاق بابه وقفله في الحال يكون قول البائع للمشتري سلمتك اياه تسليماً
ايضاً وان لم يكن قريباً منه بهذه المرتبة فاذا مضى وقت يمكن فيه ذهاب
المشتري الى ذلك العقار ودخوله فيه يكون تسليماً

قول البائع للمشتري سلمتك اياه شرط لصحة التخلية والمقصود به الاذن بالقبض
لا خصوص لفظ التسليم فيصح ان يقال عوضاً عنه خذ المبيع او خليت بينك وبينه
وان لم يقل شيئاً من ذلك فلا يصح القبض (خانية وغيرها) قال في الدر المنتقى
والناس عنه غافلون فمنهم يشترط قرية ويقرون بالتسليم والقبض وهو (اي الاقرار)
لا يصح به القبض على الصحيح اهـ

المادة ٢٧١ * اعطاء مفتاح العقار الذي له قفل للمشتري
يكون تسليماً

اذا امكن فتحه بلا كلفة قال في الهندية وقبض المفتاح قبض الدار اذا تهيأ له
فتحها بلا كلفة والا فليس بقبض اهـ ويشترط ايضاً في هذه الصورة ان يكون المشتري
قريباً من المبيع او اذا كان بعيداً ان يمر وقت يتمكن فيه من الوصول الى ذلك العقار
كما في المادة السابقة

المادة ٢٧٢ * الحيوان يمسك براسه او اذنه او رسنه الذي في
رأسه فيسلم. وكذا لو كان الحيوان في محل بحيث يقدر المشتري على تسلمه
بدون مؤونة فاراه البائع اياه واذنه بقبضه كان ذلك تسليماً ايضاً

وفي الهندية ولو اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري احملني معك فحمله
فقطعت هلكت على المشتري قال القاضي الامام هذا اذا لم يكن على الدابة مرجح فان

كان عليها مرج وركب المشتري في السرج يكون قابضاً والا فلا وان كانا راكبين فباع المالك منهما من الآخر لا يصير قابضاً كما اذا باع الدار والبائع والمشتري فيها اهـ . ولو اشترى طيراً او حيواناً في بيت وامره البائع بقبضه ففتح الباب فذهب ان امكنه اخذه بلا عون كان قبضاً (خانية) وان لم يفتح المشتري الباب وانما فتحه رجل آخر او فتحه الريح حتى خرج الحيوان بنظر ان كان المشتري لو دخل البيت يقدر على اخذه يكون قابضاً والا فلا . ولو اشترى بقرة من رجل وهي في المرعى فقال له البائع اذهب واقبض البقرة فان كانت البقرة بقرهما بحيث يتمكن المشتري من قبضها لو اراد فهو قابض لها على الصحيح (هندية) وفي الخانية اشترى بقرة مريضة وخلها في منزل البائع قائلاً ان ملكت فني وماتت البقرة فمن البائع لعدم القبض وكذا لو قال المشتري للبائع سقها الى منزلك فاذهب واستلمها فهلكت حال سوق البائع فتهلك من مال البائع وان ادعى البائع انه كان قد سلمها للمشتري قبل الهلاك فالقول للمشتري اهـ

المادة ٢٧٣ * كيل المكيلات ووزن الموزونات بامر المشتري ووضعها في الظرف الذي هياه لها يعد تسليماً

المادة ٢٧٤ * تسلم العروض باعظائها ليد المشتري او بوضعها

عنده او بارائتها له مع الاذن بقبضها

غير انه يشترط في الحالتين الاخيرتين ان يمكن للمشتري قبض المبيع من غير قيام (رد محتمل) واذا تم ذلك كان قابضاً وان لم يقبض المشتري بالفعل قال في الهندية اشترى عبداً في منزل البائع فقال البائع للمشتري قد خليت بينك وبينه فابي المشتري ان يقبضه ثم مات العبد فهو من مال المشتري اهـ وفيها البائع اذا دفع المبيع الى من في عيال المشتري لا يصير المشتري قابضاً حتى لو هلك المبيع ينفسخ البيع ولكن لو اتلف المشتري المبيع في يد البائع او احدث فيه عيباً فهو قبض منه وكذلك لو فعله البائع بامره واذا امر المشتري البائع بطحن الخنطة فطحن صار قابضاً والدقيق للمشتري ولو اودع المشتري المبيع من البائع او اعار منه او اجره لم يكن قابضاً ولا يجب الاجر ولو اودعه للمشتري عند اجنبي او اعار منه فامر البائع بالتسليم اليه يصير قابضاً ولو امر المشتري البائع ان يعمل في المبيع عملاً لا ينقصه كالتقارة باجر او بغير اجر لا يصير

قابضاً وتجب الاجرة على المشتري ان كان باجر وان كان عملاً بنقصه يصير قابضاً اهـ وفي الخانية اشترى عبداً ولم يقبضه فامر البائع ان يهبه من فلان ففعل البائع ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة وبصير المشتري قابضاً وكذا لو امر البائع ان يؤجره من فلان فعين او لم يعين ففعل جاز وصار المستأجر قابضاً للمشتري اولاً ثم يصير قابضاً لنفسه والاجر الذي باخذه البائع من المستأجر يحسب من الثمن ان كان من جنسه وكذا لو اعار البائع العبد من رجل قبل التسليم الى المشتري او وهب او رهن فاجاز المشتري فذلك جاز ويصير قابضاً اهـ

المادة ٢٧٥ * الاشياء التي بيعت جملة وهي داخل صندوق او عنبر او ماشابه من المحلات التي تقفل تسلم باعطاء مفتاحها للمشتري مع الاذن له بقبضها مثلاً لو بيع عنبر خنطة او صندوق كتب جملة يكون اعطاء مفتاح الانبار او الصندوق للمشتري تسليماً

اذا امكنه الفتح بلا كلفة كما مر في شرح المادة ٢٧١ غير انه يشترط ان يأمره البائع بالقبض قال في الهندية باع مكيلاً في بيت مكيلاً او موازنة وقال خليت بينك وبينه ودفع اليه المفتاح ولم يكله او لم يزنه صار المشتري قابضاً ولو انه دفع الى المشتري المفتاح ولم يقل خليت بينك وبينه لا يكون قابضاً اهـ . راجع شرح المادة ٢٧٠ وفيها اشترى من آخر دهنًا معينًا ودفع اليه قارورة ليزنه فيها فوزن بحضرة المشتري صار المشتري قابضاً وان كان قد وزن بغية المشتري قيل يصير قابضاً وهو الصحيح وكذا كل مكيل او موزون اذا دفع اليه الوعاء فكاله او وزنه في وعائه ولو كان الدهن غير معين لا يصير قابضاً ولا مشترياً سواء وزن في غيبته او بحضرة ولو قبض بعد ذلك حقيقة يصير مشترياً قابضاً ولو اشترى من اخر عشرة ارطال دهن بدرهم فجاء بقارورة ودفعها اليه وامره ان يكيل له فيها والدهن معين فلما وزن فيها رطلاً انكسرت القارورة وسال الدهن ووزن الباقي وهما لا يعلمان بالانكسار فاوازن قبل الانكسار فهلاكه على المشتري وما وزن بعده فهلاكه على البائع وان دفع القارورة منكسرة الى البائع ولم يعلم بذلك وصب فيها بامر المشتري فذلك كله على المشتري ولو ان المشتري امسك القارورة بنفسه ولم يدفعها الى البائع والمسألة بجملها كان الهلاك

في جميع ما ذكرنا على المشتري اه
وفي الخاتمة ولو اشترى دهنًا ودفع الفارورة الى الدهان وقال له ابشها الى منزلي
فبعث فانكسرت في الطريق فان كان قد قال الدهان ابعث على يد غلامي ففعل
فانكسرت الفارورة في الطريق فانها تهلك على المشتري ولو قال ابعث على يد غلامك
فبشها فهلك في الطريق فاهلاك على البائع لان حضرة غلام المشتري - حضرة المشتري
واما غلام البائع فهو بمنزلة البائع اه . وفيها لو باع خلا في دن في بيته وخلى بينه وبين
المشتري فتمت المشتري على الدن وتركته في بيت البائع فهلك بعد ذلك هلك على
المشتري في قول محمد وعليه الفتوى ولو دفع الى قصاب درهمًا وقال له اعطني بهذا
الدهرم لحمًا وزنه وضعه في هذا الزنبيل في حانوتك حتى اجيء بعد ساعة ففعل القصاب
فاكلت الهرة اللحم فان بين المشتري وموضع اللحم هلك على المشتري والا فعلى البائع اه
* المادة ٢٧٦ * اذا قبض المشتري المبيع فراه البائع ولم يمنعه

كان ذلك اذنًا من البائع بالقبض

واذا اخذه المشتري على هذه الصورة صار قابضًا حقيقًا ثم اعلم انه يوجد نوع
اخر من القبض وهو ما ينوب عن قبض الشراء والاصل فيه ان البيع اذا وقع والمبيع
مقبوض من المشتري مضمون عليه بالقيمة ينوب قبضه عن قبض الشراء لانه من
جنس القبض المستحق بالشراء لكون قبض الشراء مضمونًا بنفسه . مثلاً لو كان الشيء
في يد المشتري بنصب او مقبوضاً بعقد فاسد فاشتراه من المالك عقداً صحيحاً ينوب
القبض الاول عن الثاني حتى لو هلك المبيع قبل ان يذهب المشتري الى بيته ويصل
اليه او يتمكن من اخذه كان الهلاك عليه اما لو كان المبيع في يد المشتري عارية او
وديعة او رهناً ثم اشتراه من مالكه لا يصير قابضاً بمجرد العقد لان قبض العارية
والوديعة والرهن قبض امانة فلا ينوب عن قبض الشراء لان قبض الشراء مضمون
بنفسه ولكن لو فعل المشتري في فصل الوديعة والعارية ما يكون قبضاً منه ثم اراد
البائع اخذ المبيع ليحسبه بالثمن لم يكن له ذلك اما لو اخذه من بيت المودع قبل ان
تصل اليه يد المشتري كان له ذلك ولو كان المبيع بمحضرتها فبأه منه لم يكن للبائع
حبسه والحاصل انه اذا تجانس القبضان بان كانا قبض امانة او قبض ضمان ناب
احدهما عن الآخر وان اخذها ناب قبض الضمان عن قبض الامانة ولا ينوب قبض

الامانة عن قبض الضمان فلو اشترى عبداً وقبضه ونقد الثمن ثم تقايلا ثم اشتراه ثانية
وهو في يد المشتري صح الشراء ولو باعه من غير المشتري لم يصح ولم يصير قابضاً
بنفس العقد حتى لو هلك قبل ان يقبضه هلك بالعقد الاول وبطلت الاقالة والعقد
الثاني لان المبيع في يد المشتري بعد الاقالة مضمون بغيره وهو الثمن الاول امانة في
نفسه فشابه المرهون فلا ينوب عن قبض الشراء وكذا لو كان الثمن الاخير جنساً
آخر سوى الاول ولو اشترى غلاماً بجارية وثقابضاً ثم تقايلا ثم اشترى احدهما من
صاحبه ما اقاله اياه قبل ان يدفعه اليه حتى جاز الشراء صار المشتري قابضاً له
بنفس الشراء حتى لو هلك قبل ان تصل يده اليه هلك على المشتري بالشراء الثاني ولم
تبطل الاقالة لان كل واحد منهما بعد الاقالة مضمون على قابضه بالقيمة هذا اذا
تقايلا والعبد مع الجارية قائمان اما اذا تقايلا بعد ما هلك العبد بعد التقابض صحمت
الاقالة ووجب على مشتري العبد قيمته فان اشترى الذي في يده الجارية في هذه
الصورة الجارية من بائعها قبل ان يدفعها اليه وليست الجارية بمحضرتها ثم ماتت
الجارية بعد الشراء الثاني قبل ان يجدد المشتري لها قبضاً هلك بالشراء الاول
وبطلت الاقالة والشراء الثاني لان الجارية بعد هلاك العبد مضمونة على المشتري
بغيرها وهو قيمة العبد ومثل هذا ان قبض لا ينوب عن قبض الشراء ولو كانا قائمين بعد
الاقالة ثم اشترى كل واحد منهما من صاحبه ما في يده بدرهم ثم هلكا معاً او على
التعاقب هلك كل واحد منهما من مال من اشتراه لان كل واحد منهما مضمون بضمان
نفسه ولهذا لو هلك احدهما بعد الاقالة قبل الشراء تجب قيمته ولو اشترى جارية بدرهم
على ان المشتري بالخيار ثلاثة ايام ثم تقايضا ثم فسخ المشتري البيع بخيار الشرط فلم
يردها على البائع حتى اشترها منه شراءً مستقلاً صح وكذلك يصح شراء الاجنبي من
البائع قبل قبض البائع فلو هلك الجارية قبل ان تصل اليها يد المشتري بطل الشراء
الثاني وهلك بحكم الشراء الاول لان المبيع في خيار الشرط بعد الفسخ مضمون على
المشتري بغيره وهو الثمن ولو كان الخيار للبائع والمسألة بجملها صح الشراء الثاني واذا
هلك الجارية هلكت بانشر الثاني والجواب في الرد بخيار الرؤية وبخيار العيب نظير
الجواب فيما اذا كانت البيع بشرط الخيار للمشتري والاصل في جنس هذه المسائل
ان في كل موضع انفسخ البيع بين البائع والمشتري في المتناول بسبب هو فسخ من كل
وجه في حق الناس كافة فبأه البائع قبل ان يقبضه من المشتري يصح بيعه باعه من

المشتري او من اجنبي وفي كل موضع انفسخ البيع بينهما بسبب هو فسوخ في حق المتعاقدين عقد جديد في حق غيرهما لو باعه من المشتري يصح ولو باعه من اجنبي لا يصح وهذا اصل كبير حسن اشار اليه محمد في يوع الجامع (هندية ملخصاً)

المادة ٢٧٧ * اذا قبض المشتري المبيع بدون اذن البائع قبل اداء الثمن لا يعتبر قبضه

وللبائع ان يسترده منه فان خلى المشتري بين المبيع وبين البائع لا يصير البائع قابضاً ما لم يقبضه حقيقة (خانية) ولو قبض المشتري المبيع بدون اذن بائه وقبل نقد الثمن وتصرف فيه تصرفاً يلحقه النقص بان باع او وهب كان للبائع ان ينقض تصرفه ويسترد المبيع وان تصرف تصرفاً لا يلحقه الفسخ كالتنقي لا يملك البائع استرداده ولو اشترى جارية من رجل ولم ينقد ثمنها حتى قبضها بغير اذن البائع وابعها من رجل بمائة دينار وثقابضها وغاب المشتري الاول وحضر بائه واراد استرداد الجارية من المشتري الثاني فان اقر المشتري الثاني ان الامر كما وصفه البائع كان للبائع الاول ان يستردها وان كذب المشتري الثاني البائع الاول فيما قال لا يصدق على المشتري الثاني بحضر الغائب فان حضر وصدق البائع الاول فيما قال لا يصدق على المشتري الثاني وان كذب به يقال للبائع الاول اقم البينة على ما ادعيت فان اقامها بحضور المشتري الاول والثاني ردتها القاضي على البائع الاول وانتقض البيع الثاني الا اذا نقد المشتري الاول الثمن قبل الرد على البائع الاول فحينئذ لا يرددها القاضي على البائع الاول وان نقد المشتري الاول الثمن بعد اخذها البائع الاول سلمت الجارية للمشتري الاول ولم يكن للمشتري الثاني عليها سبيل ولو ماتت الجارية في يد المشتري الثاني كان للبائع الاول ان يضمه قيمتها وتكون القيمة المردودة على البائع قائمة مقام الجارية حتى لو هلك عند البائع انتقض البيعان ويرجع المشتري الثاني على المشتري الاول بما نقد له من الثمن كولو هلك الجارية بعد الاسترداد في يد البائع الاول ولو لم تهلك القيمة في يد البائع حتى نقد المشتري الاول الثمن اخذ القيمة من بائه ولم يكن للمشتري الثاني على القيمة سبيل كما لم يكن له على الجارية سبيل في مثل هذه الصورة ويرجع المشتري الثاني على المشتري الاول بالثمن الذي نقده (هندية ملخصاً)

ولكن لو هلك المبيع في يده او تعيب يكون قبضه معتبراً حينئذ

ويانزم عند ذلك نقد الثمن للبائع . قال في الهندية اشترى مصري باب او خفين او نعلين قبض احدهما بغير اذن البائع ولم يقبض الاخر حتى هلك ما كان عند البائع هلك من مال البائع ولا يحمل قبض احدهما قبضاً للاخر ويتخير المشتري في المقبوض ويحملان في حق الخيار كشيء واحد ولو احدث المشتري باحدهما عيباً قبل القبض يصير قابضاً لهما جميعاً ولو قبض احدهما فاستهلكه او عيبه صار قابضاً للاخر حتى لو هلك الاخر عند البائع قبل ان يحدث البائع فيه حبساً او منعاً هلك على المشتري ولو منعه البائع بعد ذلك ثم هلك هلك على البائع حتى سقط من الثمن بحصته ولو جنى البائع على احدهما باذن المشتري صار المشتري قابضاً لهما حتى لو هلكا بعد ذلك هلكا من مال المشتري ولو منع البائع احدهما بعد ذلك او منعهما كان عليه قيمة ما هلك ولو اذن البائع للمشتري في قبض احدهما كان اذناً في قبضهما حتى لو قبضهما ثم استرد البائع احدهما ليحبسه بالثمن صار غاصباً اهـ

الفصل الثاني

في المواد المتعلقة بحبس المبيع

المادة ٢٧٨ * للبائع في البيع بالثمن الحال اعني غير المؤجل ان

يحبس المبيع الى ان يؤدي المشتري جميع الثمن

اي للبائع حبس المبيع لقبض الثمن ولو بقي منه درهم واحد

نقطة : اذا اشترى اثنان شيئاً وغاب احدهما فان كان المبيع قيمياً فللمحاضر دفع كل الثمن وقبض كل المبيع ويجبر البائع على ذلك والمحاضر ايضاً بحبس المبيع عن شريكه اذا حضر حتى ينقده حصته من الثمن وان كان المبيع مثلياً كالخنطة ونحوها بما يمكن قسمته فللمحاضر ان يدفع ما يصيبه من الثمن ويقبض ما يصيبه من المبيع اما لو استاجرا داراً فغاب احد المستاجرين قبل دفع الاجرة فنقد المحاضر جميعها كانت متبرعاً لا يرجع على المستاجر الاخر بشي لان غير مضطر اذ ليس للوَجَر حبس الدار لاستيفاء الاجرة بخلاف مسألة شراء القيمي المارة اذ للبائع حبس المبيع لاستيفاء كل الثمن (خانية)

﴿ المادة ٢٧٩ ﴾ إذا باع اشياء متعددة صفقة واحدة كان له ان يجبس جميع المبيع حتى يقبض الثمن كله سواء بين اكل منها ثمناً على حدته او لم يبين قوله اشياء متعددة ليس قيداً احترازياً لانه لو باع شيئاً واحداً فالحكم كذلك بالاولى

قال في الهندية اذا اشترى اشياء مختلفة ونقد بعض الثمن واراد ان يقبض بعض المبيع فان كانت الصفقة واحدة ليس له ذلك وان كانت الصفقة متفرقة له ذلك فاذا اشترى من اخر عشرة اثواب كل ثوب بعشرة دراهم ونقد المشتري عشرة دراهم وقال هذه العشرة ثمن هذا الثوب بعينه واراد ان يقبض ذلك الثوب فليس له ذلك لان الصفقة متحدة وكذلك لو ابرأ البائع المشتري من ثمن احد هذه الاثواب بعينه وقال المشتري انا آخذ ذلك الثوب لم يكن له ذلك وكذا لو اخر البائع ثمن ثوب بعينه شهراً لم يكن للمشتري ان يقبض ذلك الثوب وكذا لو ابرأه من جميع الثمن الا درهماً او اخر عنه جميع الثمن الا درهماً وكذا لو وقع الشراء على ان ثمن ثوب منها بعينه حالاً وثمن الباقية مؤجل لم يكن له ان يقبض شيئاً حتى ينقد الحال وكذا لو كان الثمن مائة وللمشتري على البائع تسعون درهماً فصار ذلك قصاصاً بما وجب على المشتري لم يملك المشتري قبض شيء من الثياب حتى ينقد العشرة وان تعددت الصفقة في هذه المسائل انما حكمت الاحكام اه

﴿ المادة ٢٨٠ ﴾ اعطاء المشتري رهناً او كفيلًا بالثمن لا يسقط حق البائع بالحبس

﴿ المادة ٢٨١ ﴾ اذا سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن فقد اسقط حق حبسه وفي هذه الصورة ليس للبائع ان يسترد المبيع من يد المشتري ويجبسه الى ان يستوفي الثمن

وكذا لو قبضه المشتري بدون اذن البائع فرآه وسكت فقد سقط حق حبسه ايضاً وليس له ان يسترده من المشتري ولكن اذا باع الاب مال طفله وسلم قبل استيفاء الثمن فانه يملك استرداد المبيع ليجبسه لاستيفاء الثمن (هندية) ولكن في

الخلاصة ما يخالفه اذ قال ليس للاب استرداد المبيع ونص المادة ٥١ يؤيد ما في الخلاصة وكذا اطلاق النص هنا بقوله اذا سلم البائع لان لفظ البائع مطلقاً يشمل الاصيل والولي . (وفي الهندية) اشترى باباً فقبضه بغير اذن البائع وممره بمسامير حديد او كان ثوباً فصبغه او ارضاً فبنى فيها او غرس فللبائع ان ياخذها ويحبسها فان قال البائع انا انزع المسامير واقلع الكرم لتصير الارض كما كانت فان لم يكن في نزع ضرر فله ان ينزعه وان كان فلا فاذا هلك في يد البائع ضمن البائع قيمة المسامير والصنم اه

﴿ المادة ٢٨٢ ﴾ اذا احال البائع انساناً بثمن المبيع وقبل المشتري الحوالة فقد اسقط حق حبسه وفي هذه الصورة يلزم البائع ان يبادر الى تسليم المبيع للمشتري

وكذا لو احال المشتري البائع على رجل بالثمن (در متقي) وفي الهندية لو اعار البائع المبيع من المشتري او اودعه سقط حق الحبس حتى لا يملك استرداده في ظاهر الرواية اه

﴿ المادة ٢٨٣ ﴾ في بيع النسيئة ليس للبائع حق حبس المبيع بل عليه ان يسلم المبيع للمشتري على ان يقبض الثمن وقت حلول الاجل لانه لا ارتضى بتأجيل الثمن فقد اسقط حق حبسه للمبيع اما لو كانت بعض الثمن مؤجلاً وبعضه معجلاً فللبائع ان يجبس المبيع كله حتى يقبض الثمن الحال (هندية) ووجهه ان حق الحبس لا يقبل التجزؤ لان الجزء معتبر بالكل وفيها لو كان الثمن مؤجلاً فلم يقبض المشتري المبيع حتى حل الاجل كان له قبضه قبل نقد الثمن وليس للبائع منعه اه

﴿ المادة ٢٨٤ ﴾ اذا باع حالاً اي معجلاً ثم اجل البائع الثمن سقط حق حبسه للمبيع وعليه حينئذ ان يسلم للمشتري على ان يقبض الثمن وقت حلول الاجل

الباب الثالث

في حق مكان التسليم

المادة ٢٨٥ * مطلق العقد يقتضي تسليم المبيع حيث يوجد وقت العقد . مثلاً لو باع رجل وهو في اسلامبول حنطته التي في تكفور طاغي يلزمه تسليم تلك الحنطة في تكفور طاغي وليس عليه ان يسلمها في اسلامبول

المادة ٢٨٦ * اذا كان المشتري لا يعلم وقت العقد اين هو المبيع وعلم به بعد ذلك كان مخيراً ان شاء فسخ البيع وان شاء امضاه وقبض المبيع حيث يوجد

المادة ٢٨٧ * اذا بيع مال على ان يسلم في محل كذا لزم تسليمه في ذلك المحل

واما اذا شرط دفع الثمن في محل كذا فلا يعتبر الشرط اذا كان الثمن مما لا حمل له ولا مؤنة وله ان يدفع الثمن للبائع في اي محل وجده وان كان الثمن حمل ومؤنة فالشرط حينئذ معتبر (هندية)

الفصل الرابع

في مؤنة التسليم ولوازمه

المادة ٢٨٨ * المؤنة المتعلقة بالثمن تلزم المشتري فيلزمه وحده اجرة عد النقود ووزنها وما اشبه ذلك الا ان قبض البائع الثمن ثم جاء ليرده بعيب الزيادة فان اجرة القدر حينئذ

عليه لانه من تمام التسليم وشرط ثبوت الرد اذا لاثبت زبده الثمن الا بنقده (رد مختار)

المادة ٢٨٩ * المؤنة المتعلقة بتسليم المبيع تلزم البائع وحده فاجرة الكيال للمكيلات والوزان للموزونات المبيعة تلزم البائع وحده

وكذا قطع الثمران باعه على شجره وزناً اما اذا باعه مجازفة فيأتي حكمه في المادة الانية ولو باع حنطة في سنبها فعلى البائع تخليصها بالكس والدوس والتذرية ودفعها الى المشتري هو المختار والذين للبائع (هندية ملخصاً) وفيها لو انتري الحنطة مكايلة فالكيل على البائع وصحبها في وعاء المشتري على البائع ايضاً هو المختار . اما اجرة الدلال فان باع بنفسه فاجرته على البائع وان باع المالك فيعتبر العرف فقبض الاجرة على البائع او على المشتري او عليهما بحسب العرف (جامع الفصولين) ولو باع الدلال مالا بدون اذن صاحبه فاجاز صاحبه البيع فليس للدلال اجرة (طحاوي)

المادة ٢٩٠ * الاشياء المبيعة جزافاً مؤنتها ومصاريفها على المشتري . مثلاً لو بيعت ثمرة كرم جزافاً كانت اجرة قطع تلك الثمرة وجدها على المشتري وكذا لو بيع مخزن حنطة مجازفة فاجرة اخراج الحنطة من المخزن ونقلها على المشتري

وكذا اخراج الحنطة من السفينة وقلع المغيب في الارض كالثوم والبصل والجزر اذا بيعت مجازفة كل ذلك على المشتري اما اذا بيعت مكايلة او موازنة فمؤنة القلع على البائع (رد مختار)

المادة ٢٩١ * ما يباع محمولاً على الحيوان كالخطب والفهم تكون اجرة نقله وايصاله الى بيت المشتري على حسب عرف البلدة وعاداتها وعلى هذا لو اشترى خطباً فقصه غاصب حال نقله الى منزله فعلى البائع اذا كان العرف يقضي عليه ان يسلمه في منزل المشتري والا فعلى المشتري

المادة ٢٩٢ * اجرة كتابة السندات والحجج وصكوك المبيعات تلزم المشتري ولكن يلزم البائع تقرير البيع والاشهاد عليه في المحكمة

فاذا امتنع يرفع المشتري الامر الى الحاكم فان اقر البائع بين يديه كتب مجبلاً واشهد عليه (رد مختار) وفي الهندية لا يجبر البائع على دفع الصك القديم ولكن يؤمر باحضار الصك حتى ينسخ من تلك النسخة فيكون حجة في يد المشتري والصك القديم في يد البائع حجة له ايضاً ولكن ان ابى البائع ان يعرض الصك القديم ليكتب المشتري من ذلك صكاً هل يجبر البائع على ذلك قال الفقيه ابو جعفر انه يجبر اه

الفصل الخامس

في بيان المواد المترتبة على هلاك المبيع

المادة ٢٩٣ * اذا هلك المبيع في يد البائع قبل ان يقبضه المشتري

يهلك من مال البائع ولا شيء على المشتري

اي اذا هلك المبيع قبل القبض بفعل البائع او بافة مماوية او بفعل نفسه كما اذا كان حيواناً فقتل نفسه او اتلف بعضه البعض الاخر بطل البيع ورجع المشتري بالثمن ان كان قد دفعه الى البائع وان كان بالثمن كفيل باذن المشتري وكان الكفيل قد ادى الثمن ثم هلك المبيع قبل القبض فان الكفيل يرجع على المشتري لا على البائع ثم يرجع المشتري على البائع (خانية) وان هلك المبيع بفعل المشتري فعليه ثمنه ان كان البيع مطلقاً او بشرط الخيار له وان كان البيع فاسداً او بشرط الخيار للبائع لزم المشتري ضمان مثل المبيع ان مثلياً او قيمته ان قيمياً وان هلك المبيع بفعل اجنبي فالمشتري بالخيار ان شاء امضى البيع ونقد الثمن ورجع على الجاني وان شاء فسخ فيضمن الجاني حينئذ للبائع قيمة المبيع (در منتقى) واما اذا هلك بعض المبيع قبل القبض فيسقط من الثمن قدر النقص سواء كان نقصان قدر او نقصان وصف وخبر المشتري بين الفسخ والامضاء وان بفعل اجنبي فالجواب فيه كالجواب في هلاك كل المبيع وان بافة مماوية او بفعل المبيع ان كان نقصان قدر طرح عن المشتري حصة الفائت من الثمن وله الخيار في الباقي وان نقصان وصف لا يسقط شيء من الثمن لكنه يجبر المشتري بين الاخذ بكل الثمن او التبرك. والوصف ما يدخل في البيع بلا

ذكر كالاشجار والبنا في الارض والاطراف في الحيوان والجودة في الكيلي والوزني (رد مختار لمختصاً) وان هلك بعض المبيع بفعل المشتري صار قابضاً للهالك باستهلاكه والباقي بنصيبه فلو هلك في يد البائع هلك على المشتري الا ان يجبره البائع لقبض الثمن فيهلك عليه

فرع : رجل معه قميزان من الحنطة فباع قفيزاً من رجل بدرهم ولم يسلمه حتى باع قفيزاً منها من اخر ثم هلك احد القفيزين فالمشتريان بالخيار ان شاء اخذ كل واحد منهما نصف القفيز الباقي بنصف الثمن وان شاء تركا وان ترك احدهما نصيبه فليس للآخر ان ياخذ القفيز كله الا ان يشاء البائع (هندية)

المادة ٢٩٤ * اذا هلك المبيع بعد القبض هلك من مال المشتري

ولا شيء على البائع

ولكن لو اشترى ثوباً ولم يقبضه ولم ينقد الثمن فقال للبائع لا ائتمنك عليه ادفعه الى فلان فيكون عنده حتى ادفع اليك الثمن فدفعه البائع الى فلان فهلك عنده كان الهلاك على البائع لان المدفوع اليه يمسكه بالثمن لاجل البائع فتكون يده كيد البائع (هندية) وفي الخانية اشترى شيئاً فنقد بعض الثمن ثم قال للبائع تركته رهناً عندك ببقية الثمن او قال تركته وديعة عندك لا يكون ذلك قبضاً فان هلك المبيع هلك على البائع اه

المادة ٢٩٥ * اذا قبض المشتري المبيع ثم مات مفلساً قبل نقد

الثمن فلايس للبائع استرداد المبيع بل يكون اسوة للغرماء

هذا اذا قبضه باذن البائع لان حق حبس المبيع سقط بقبض المشتري انظر المادة ٢٨١ واما اذا كان المشتري قد قبضه بلا اذن البائع فللبائع استرداد المبيع وحسبه حتى يصل له الثمن تماماً انظر المادة الاتية والمادة ٢٧٢

المادة ٢٩٦ * اذا مات المشتري مفلساً قبل قبض المبيع واداء

الثمن كان للبائع حبس المبيع الى ان يستوفي الثمن من تركه المشتري وفي هذه الصورة يبيع الحاكم المبيع في دين البائع بتمامه اذا كان بالثمن وفاء

بالدين ويعطي الغرماء ما زاد وان بيع بانقص من الثمن الاصيل اخذ البائع الثمن الذي بيع به ويكون في الباقي كالغرماء

وليس للبائع ان ياخذ المبيع اذ لا وجه لذلك لان المشتري ملكه وانتقل بعد موته الى ورثته وتعلق به حق غرمائه وانما كان البائع احق من سائر الغرماء لانه كان له حق حبس المبيع الى قبض الثمن في حياة المشتري فكذا بعد موته (رد مختار)

المادة ٢٩٧ * اذا قبض البائع الثمن ومات مفلساً قبل تسليم المبيع الى المشتري كان المبيع امانة في يد البائع وفي هذه الصورة ياخذ المشتري المبيع ولا يزاحمه باقي الغرماء

لانه ليس للبائع حق حبس المبيع في حياته بل للمشتري ان يجبره على تسليمه ما دامت عينه باقية فيكون له اخذه بعد موت البائع ايضاً اذ لا حق للغرماء فيه بوجه لانه امانة عند البائع وان كان مضموناً بالثمن لو هلك عنده (رد مختار)

الفصل السادس

فيما يتعلق بسوم الشراء وسوم النظر

المادة ٢٩٨ * ما قبضه المشتري على سوم الشراء وهو ان ياخذ

المشتري من البائع مالاً ليشتره مع تسمية الثمن

من الجانبين حقيقة او حكماً على ما قاله الطرسوسي والمقدسي اما الاول فظاهر واما الثاني فبان يسمى احدهما ثمناً ويصدر من الآخر ما يدل على الرضا به قال في رد المختار ويان ذلك ان المساوم انما يلزمه الضمان اذا رضي باخذه بالثمن المسمى على وجه الشراء فاذا سمى البائع الثمن وتسلم المساوم الثوب لي وجه الشراء يكون راضياً بذلك كما انه اذا سمى هو الثمن وسلم البائع الثوب يكون راضياً بذلك فكان التسمية صدرت منهما معاً بخلاف ما اذا اخذه على وجه النظر لانه لا يكون ذلك رضا بالنسبة بالثمن المسمى. وفي الفقيه اخذ منه ثوباً وقال ان رضيته اشتريته فضايع فلا شيء عليه وان

قال ان رضيته اخذته بعشرة فعليه قيمته ولو قال صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم هاته حتى انظر اليه وقبضه على ذلك وضاع لا يلزمه شيء اهـ . قلت ووجهه انه في الاولى لم يذكر الثمن من احد الطرفين فلم يصح كونه مقبوضاً على وجه الشراء وان صرح المساوم بالشراء وفي الثانية لما صرح بالثمن على وجه الشراء صار مضموناً وفي الثالثة وان صرح البائع بالثمن لكن المساوم قبضه على وجه النظر لا على وجه الشراء فلم يكن مضموناً اهـ ملخصاً

اذا هلك او ضاع في يده فان كان من القيمات لزمته قيمته وان كان من المثليات لزمه اداء مثله للبائع

هذا اذا هلك المبيع اتفاقاً اما لو استهلكه المشتري فيلزمه الثمن لا القيمة كما حققه الطرسوسي وعلله في المحيط بانه لو استهلكه المشتري صار راضياً بالمبيع بالثمن غير انه اذا استهلكه وارث المشتري فجب عليه قيمته ان قيمياً ومثلاً ان مثلياً والفرق بين استهلاك المشتري ووارثه ان العاقد هو المشتري فاذا استهلكه كان راضياً بالمضاء عقد الشراء بالثمن المذكور بخلاف ما استهلكه وارثه لان اوارث غير العاقد بل العقد انفسخ بموت المشتري فبقي امانة في يد الوارث فلزمه القيمة دون الثمن (رد مختار) ثم قال ورأيت الطرسوسي نقل عن المتقي ما يفيد ذلك وهو قوله ولو قال البائع رجعت عما فات او مات احدهما قبل ان يقول المشتري رضيت انتقض جهة البيع فان استهلكه المشتري بعد ذلك فعليه قيمته وان هلك فلا ضمان اهـ اي لانه امانة

تنبيه : متى وجبت القيمة فجب بالغة ما بلغت خلافاً لمن قال انه ينبغي ان لا يتجاوز الثمن المسمى (رد مختار)

فروع : اذا كان المقبوض على سوم الشراء جملة اشياء وهلكت فالاول منها فقط مضمون بالقيمة وما سواه امانة فلا يضمن . قال في الخانية طلب منه ثوباً ليشتره فاعطاه ثلاثة اثواب وقال هذا بعشرة وهذا بشرين وهذا بثلاثين فاحملها فاي ثوب ترضى به بعته منك فحمل فهلك عند المشتري فان هلكت جملة او متعاقباً ولا يدرى الاول وما بعده ضمن ثلث الكل وان عرف الاول لزمه ذلك الثوب والثوبان امانة وان هلك اثنان ولا يعلم ايها الاول ضمن نصف كل منهما ورد

الثالث لانه امانة وان نقص الثالث ثلثه او ربعه لا يضمن النقصان وان هلك واحد فقط لزمه ثمنه ويرد الثوبين ولو هلك الاثواب متعاقبة واختلف البائع والمشتري في الهالك اولاً فالقول للمشتري بيمينه لانه قابض وبينة البائع اولى اهـ وفيها الوكيل بالشرا اذا اخذ الثوب على سوم الشرا فاراه الموكل فلم يرض به ورده عليه ثم هلك عند الوكيل ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا ان يأمره الموكل بالاخذ على سوم الشرا فيقتل اذا ضمن الوكيل يرجع على موكله اهـ اذا شرط عدم الضمان في المقبوض على سوم الشرا فالشرط باطل فلو اخذ شيئاً على سوم الشرا ثم قال له البائع ان هلك فلا ضمان عليك بعد ما اتفقا على الثمن فهلك يضمن وكذا لو استباع قوساً بعد ما اتفقا على الثمن فقال له البائع مد القوس وان انكسر فلا ضمان عليك فمده فانكسر ضمن المشتري قيمته (خاتمة) . بعث رسولاً الى بزاز ان ابعث اليّ بثوب كذا فبعث له البزاز مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الأمر وتصادقوا على ذلك فلا ضمان على الرسول وبعد ذلك ان كان هو رسول الأمر فالتصمان على الأمر وان كان رسول رب الثوب فلا ضمان على الأمر حتى يصل اليه الثوب (هندية)

اما اذا اخذه بدون ان يبين ويسمي له ثمناً كان ذلك المال امانة في يد المشتري فلا يضمن اذا هلك او ضاع بلا تعدٍ . مثلاً لو قال البائع للمشتري ثمن هذه الدابة الف قرش اذهب بها فان اعجبتك اشتراها فاخذها المشتري على هذه الصورة ليشتريها فهلك الدابة في يده لزمه اداء قيمتها للبائع اما اذا لم يبين الثمن بل قال البائع للمشتري خذها فان اعجبتك تشتريها واخذها المشتري على انه اذا اعجبتة يقول له على الثمن ويشتريها فهذه الصورة اذا هلك في يد المشتري بلا تعدٍ لا يضمن

واما اذا هلك بتعديده فيضمن قيمتها . وفي الهندية رجل دفع سلعة الى مناد ينادي عليها فطلبت من المنادي بدراهم معلومة فوضعها عند الذي طلبها منه ثم قال الطالب ضاعت مني او وقعت مني فعليه قيمتها ولا شيء على المنادي وهذا اذا كان

مأذوناً له في الدفع الى من يريد شراها قبل البيع وان لم يكن مأذوناً له في ذلك كان ضامناً ولو اشترى شيئاً فاعطاه البائع غير المبيع غلطاً فملك ضمن القيمة لانه قبضه على جهة البيع وهو سوم ولو قال لغلامه اقبض فقبض غلطاً لم يضمن اهـ

المادة ٢٩٩ * ما يقبض على سوم النظر وهو ان يقبض مالا لينظر اليه او يريه لآخر سواً بين ثمنه او لا يكون امانة في يد القابض فلا يضمن اذا هلك او ضاع بلا تعدٍ

وكذا لو اخذ من رجل ثوباً وقال اذهب به فان رضيته اشتريته فذهب به وضاع الثوب فلا شيء عليه (هندية) ووجهه انه امانة في يده فلو تعدى عليه ضمنه وفي الخاتمة ساوم رجلاً بقدرح بقوله ارني قدرحك هذا فدفعه اليه فنظر اليه الرجل فوقع منه على اقداح لصاحب الزجاج فانكسر القدرح والاقداح فلا يضمن القدرح لانه امانة ويضمن الاقداح لانه اتلفها بغير اذنه اهـ

الباب السادس

في بيان الخيارات وفيه سبعة فصول

الفصل الاول

في بيان خيار الشرط

اضافة الخيار الى الشرط من قبيل اضافة الشيء الى سببه لان الشرط مسبب للخيار (طحاوي) ويجوز شرط الخيار سواء كان العقد فاسداً او صحيحاً في لازم يحتمل الفسخ قبل تمامه بالقبول او بعده بتراضي العاقدين قصداً كالبيع والاجارة والقسمة والصلح عن مال والرهن لو شرط للراهن لا للمرتهن والفرق ان الرهن في جانب الراهن لازم يحتمل الفسخ بخلاف المرتهن فان العقد من جانبه غير لازم اصلاً وكالمزارعة والمساقاة والكفالة والحوالة اذا شرط للمحتال او للمحال عليه والوقف في غير المسجد ولو فيه صح الوقف وبطل الخيار وكالاته وتسليم الشفعة بعد الطلين ولا يجوز شرط الخيار في الصرف والسلم والابراء والوكالة والوصية والاقرار

بعقد يقبل خيار الشرط فيصح باعتبار العقد اذا برهن او صدقه الختم اهـ ملخصاً
عن الدر المختار وحاشيته للطحاوي وخيار الشرط يمنع ابتداء الحكم (درر)

المادة ٣٠٠ * يجوز ان يشترط الخيار بفسخ البيع او اجازته مدة
معلومة لكل من البائع والمشتري او لاحدهما دون الآخر

في مبيع كله او بعضه كثلثه او ربعه (تتوير) ولو باع عبداً ونقد الثمن على ان
البائع ان رد الثمن فلا بيع بينها كان جائزاً وهو بمعنى شرط الخيار للبائع حتى اذا
قبض المشتري المبيع يكون مضموناً عليه بالقيمة (هندية) ولو باع كرمًا على انه بالخيار
ثلاثة ايام على ان يأكل من ثمره لا يجوز البيع (خانية) وان كانت المدة غير معلومة
كان البيع فاسداً غير انه ينقلب صحيحاً اذا عينها العاقدان قبل تفرق المجلس لزوال
المفسد قبل ثمره (در منثقي) وكما يصح شرط الخيار للعاقدين او لاحدهما يصح
ايضاً لغيرها كما اذا اشترى شيئاً بشرط الخيار لفلان صح وكان الخيار له ولفلان فان
اجاز احدهما او نقض صح ان وافقه الآخر وان اجاز احدهما ونقض الآخر فالاسبق
اولى ولو كانا معاً فالفسخ احق على الاصح (خانية وملثقي) لان الجواز يفسخ والمفسوخ
لا يجاز (در مختار) وصح ايضاً شرط الخيار للوصي والوكيل والمضارب والشريك
ولن عاقدهم (هندية) فلو وكله بالبيع مطلقاً فباعه بالخيار له او للموكل او لاجنبي صح
ولو وكله بان يبيع بالخيار للموكل فشرط الخيار لنفسه لا يجوز ولو وكله بان يشتري له
شيئاً بالخيار للموكل فاشترى بدون الخيار نفذ الشراء للوكيل بخلاف ما اذا امره ان
يبيع بالخيار فباعه باتاً حيث يبطل اصلاً والفرق ان الشراء متى لم ينفذ على الامر
ينفذ على المأمور بخلاف البيع (رد مختار) ولو وكله بان يبيع بالخيار للموكل فامتنل
بان شرط الخيار للامر ثبت الخيار لها فايها اجاز او نقض صح غير ان المأمور ان
اجاز بطل خياره وبقي الآخر على خياره ويكون الباقي خيار الاجازة حتى لا يتوقت
بمدة وكذا لو امره بالبيع مطلقاً او بشرط الخيار لنفسه فباع وشرط الخيار للامر او
لاجنبي ثبت الخيار لها لان اشتراط الخيار لغير العاقد اشتراط لنفسه (هندية)

يصح شرط الخيار سواء كان للعاقدين او لاحدهما او لاجنبي في صلب العقد
وبعده لا قبله (در منثقي) فلو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم اشترى
مطلقاً لم يثبت الخيار (رد مختار) ولو باع من آخر شيئاً وقبض المشتري المبيع ومضت

ايام فقال البائع للمشتري انت بالخيار فله الخيار ما دام في المجلس لان هذا بمنزلة قوله
لك الافالة ولو قال انت بالخيار ثلاثة ايام فهو كما ينبغي وهو الصحيح (خانية) ولو
كان المبيع متعدداً وشرط الخيار في معين منه مع تفصيل الثمن صح كقوله بعثتك
هذين الفرسين بالفين كل واحد بالف على اني بالخيار في هذا مدة كذا صح واما لو
فصل ولم يعين كقوله بعثتك هذين الفرسين كل واحد بالف على اني بالخيار في احدهما
او عين ولم يفصل كقوله بعثتك هذين الفرسين بالفين على اني بالخيار في هذا فلا
يصح لجهالة المبيع في الصورة الاولى وجهالة الثمن في الصورة الثانية واذا لم يعين ولم
يفصل كقوله بعثتك هذين الفرسين بالفين على اني بالخيار في احدهما فلا يصح بالاولى
لجهالة المبيع والثمن (در منثقي ملخصاً)

المادة ٣٠١ * كل من شرط له الخيار في البيع يصير مخيراً بفسخ
البيع في المدة المعينة للخيار

وكما انه يكون مخيراً في فسخ البيع يكون ايضاً مخيراً في اجازته الا في مسألة واحدة
وهي ما لو باع وصي اليتيم غلاماً لليتيم قيمته الف درهم بالف درهم على ان الوصي
بالخيار فازدادت قيمة العبد في مدة الخيار فصارت التي درهم فليس للوصي ان ينفذ
البيع وهو قول الامام وابي يوسف (هندية) ثم ان من له الخيار لو اراد الاجازة له ان
يجيز بدون علم العاقد الآخر اجماعاً سواء كانت الاجازة بالقول او بالفعل وله ان
يفسخ ايضاً بدون علمه اتفاقاً اذا كان الفسخ بالفعل واما اذا كان بالقول فلا يفسخ
الا بعلمه في المدة فاذا لم يعلم فيها ازم العقد (در منثقي ملخصاً) وفي الهندية لو اشترى
الاب او الوصي شيئاً للصبي بدين في النمة وشرط الخيار ثم بلغ الصبي فاجاز الاب
او الوصي جاز العقد عليهما والصبي بالخيار ان شاء فسخ وان شاء اجاز فان اجاز يتم
البيع في حقه وان فسخ زال حقه فيصح الشراء في حق الاب والوصي لوجود الاجازة
فان لم يجز الصبي شيئاً حتى مات الوصي بعد ما رضي بالبيع او قبل ذلك فاليتيم على
خياره فان لم يمت الوصي ومات العبد في يده في وقت الخيار او بعد مضيه او مات
اليتيم في وقت الخيار قبل رضی الوصي او بعده فالشراء لارم للمشتري اهـ خيار الشرط
يمنع تمام الصفقة فاذا كان الخيار للبائع او للمشتري والمبيع شيء او اشياء لم يكن له ان
يجيز العقد في البعض دون البعض سواء كان المبيع مقبوضاً او لا لانه تفريق الصفقة

قبل التمام وأنه لا يجوز بخلاف ما بعد التمام حيث يجوز التفريق ولو كانت الخيار للبائع والمبيع مقبوض فهلك بعضه أو استهلكه إنسان فلا بائع ان يجوز البيع في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولو هلك بعض المبيع في يد البائع لم يكن له ان يلزم المشتري الباقي الا برضاه اه وفي الخانية لو باع عبد بن علي انه بالخيار فيها وقبضها المشتري ثم مات احدها او استحق لا يجوز البيع في الباقي وان تراخيا على اجازته لان البيع بشرط الخيار غير منعقد في حق الحكم فاذا هلك احدها كانت الاجازة في الباقي بمنزلة ابتداء العقد بالخصة فلا يجوز اه

المادة ٣٠٢ * فسخ البيع واجازته في مدة الخيار كما يكون بالقول يكون بالفعل ايضاً

المادة ٣٠٣ * الاجازة القولية هي كل لفظ يدل على الرضا بلزوم البيع كاجزت ورضيت والفسخ القولي هو كل لفظ يدل على عدم الرضى كفسخت وترك

المادة ٣٠٤ * الاجازة الفعلية هي كل فعل يدل على الرضى كالنصرف الذي لا ينفذ الا في الملك مثل الرهن والاجارة ولو بلا تسليم في الاصح (در مختار) والهبة مع التسليم والبيع وسقي الارض المبيعة وحصد زرعها وطلب الشفعة بها وان لم يأخذها صورته ان يشتري داراً بشرط الخيار ثم تباع دار يجوزها فيطلب الشفعة بسبب الدار التي اشتراها سقط خياره فيها وتم البيع وعرض المبيع للبيع او ترميمه اذا كان بناء والبناء فيه وتطينته وهدمه وحطب البقرة وبزغ الدابة وركوبها اكثر من مرة واما قص حوافرها فليس باجازة (رد مختار) ولو كان الخيار للبائع فدفعت المبيع الى المشتري لا يبطل خياره واما لو وهبه الثمن او ابرأه منه او اشترى به شيئاً من المشتري صح كل ذلك وبطل خياره (خانية) وبما يسقط به الخيار ويتم البيع به ما اذا زاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والنجلاء يابض العين (در منقح) اما الزيادة المتصلة غير المتولدة منه كالصبغ والخياطة والبناء والفرس في الارض فانه مانع من الرد اجماعاً وكذا اذا كانت الزيادة منفصلة متولدة كالولد واللبن والصوف فانها تمنع الرد ايضاً والمنفصلة غير

المتولدة كالغلة والكسب لا تمنعه اتفاقاً فاذا اختار المشتري البيع فالزيادة له مع الاصل اجماعاً وان اختار الفسخ يرد الاصل مع الزيادة عند أبي حنيفة وعندها يرد الاصل لا غير الزوائد للمشتري (هندية) والاصح قولها كما سيأتي في شرح المادة ٣٠٩ وفي الهندية ايضاً لو كان الخيار للمشتري والمبيع دابة فركبها المشتري لينظر الى سيرها او قوتها فهو على خياره فاذا زاد في الركوب على ما يعرف به فهو رضا وسقط خياره كما لو ركبها لحاجة ولو ركب الدابة ليعرف سيرها ثم ركبها مرة اخرى ان ركبها لمعرفة سير آخر غير الاول بان ركبها اولاً ليعرف انها هملاج ثم ركبها ثانياً ليعرف معرفة عدوها فهو على خياره ولو كان المبيع ارضاً فسقى من نهريها دوابه او شرب لنفسه لا يسقط خياره لانه مباح ولو سقى من نهريها ارضاً اخرى فهو رضا بخلاف ما لو سقى اجنبي بغير علمه ولورعت ماشية المشتري الكلاء سقط خياره ولو كان المبيع داراً فسكنها المشتري او اسكن غيره باجر او بغير اجر فهو امضاء للبيع ولو سقط منها حائط بغير صنع احد يسقط الخيار ولو اشترى داراً بالخيار وفيها ساكن باجر فاجاز البيع فاستأدى المشتري منه الغلة فهو رضا والمشتري بالخيار اذا باع بشرط الخيار بطل خياره على الصحيح اه. لمخصاً

والفسخ الفعلي هو كل فعل يدل على عدم الرضى

كما اذا كان الخيار للبائع فتصرف في المبيع تصرفاً لا ينفذ الا في الملك كالنصرفات التي اوردها في شرح الفقرة السابقة يستثنى منها طلب الشفعة فقط فانه لو كان الخيار للبائع فطلب الشفعة بسبب الدار التي باعها بالخيار بقي خياره لان ملكه باق بخياره بخلاف المشتري لانه لا ملك له مع خياره فطلبه اشفعة دليل على التملك (رد مختار) مثلاً لو كان الخيار للمشتري فتصرف في المبيع تصرف المالك كأن عرضه للبيع او رهنه او آجره كان ذلك اجازة فعلية يلزم بها البيع واذا كان الخيار للبائع فتصرف في المبيع على هذا الوجه كان فسخاً فعلياً للبيع وكذا لو كان المبيع رحي فطن فيه البائع كان فسخاً وان طحن المشتري ليرف مقدار الطحن لا يسقط خياره وان زاد على ذلك يسقط وما زاد على يوم وليلة كثير وما دونه قليل لا يبطل الخيار (هندية)

المادة ٣٠٥ * اذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ أو لم يحجز من

له الخيار لزم البيع وتم

فان اغني عليه او جن او نام او سكر بحيث لا يعلم حتى مضت المدة الصحيح انه سقط خياره (جمع الانهر) واذا هلك المبيع قبل القبض يبطل البيع سواء كان الخيار للبائع او للمشتري او لها جميعاً وان هلك بعد القبض فان كان الخيار للبائع فكذلك يبطل البيع لان المبيع صار بحال لا يحتمل انشاء العقد عليه فلا يحتمل الاجازة فيفسخ العقد ضرورة ويلزم المشتري القيمة ان كان المبيع قيمياً والمثل ان كان مثلياً وان كان الخيار للمشتري لا يبطل البيع بل يبطل الخيار ويلزم البيع وعليه الثمن ولو استهلك المبيع اجنبي والخيار للبائع لا يفسخ البيع والبائع على خياره سواء كان المبيع في يده او في يد المشتري فان شاء فسخ البيع واتبع الجاني بالضمان وكذلك لو استهلكه المشتري ان شاء فسخ البيع واتبع المشتري بالضمان وان شاء اجازته واتبعه بالثمن ولو تعيب المبيع في يد البائع فان كان باقاً سماوية او بفعل المبيع لا يبطل البيع وهو على خياره ان شاء فسخ البيع وان شاء اجازته فان اجاز للمشتري بالخيار ان شاء اخذ المبيع بجميع الثمن وان شاء ترك لتغير المبيع قبل القبض وان كان بفعل البائع بطل البيع وان كان بفعل اجنبي لم يبطل البيع وهو على خياره ان شاء فسخ البيع واتبع الجاني بالارش وان شاء اجاز واتبع المشتري بالثمن والمشتري يتبع الجاني بالارش وكذلك لو تعيب بفعل المشتري لا يبطل البيع والبائع على خياره ان شاء فسخ البيع واتبع المشتري بالضمان وان شاء اجاز واتبعه بالثمن وكذلك اذا تعيب المبيع في يد اشتري بفعله او بفعل اجنبي او باقاً سماوية فالبايع على خياره ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخه فان اجاز اخذ من المشتري جميع الثمن غير انه اذا كان التعيب بفعل اجنبي فالمشتري ان يتبع الجاني بالارش وان فسخه فان كان التعيب بفعل المشتري او باقاً سماوية فالبايع ياخذ الباقي وارش الجنابة من المشتري وان كان التعيب بفعل اجنبي فالبايع بالخيار ان شاء اتبع الجاني بالارش وان شاء اتبع المشتري وهو يرجع بما ضمن على الاجنبي وان كان الخيار للمشتري والمبيع قائم فحدث فيه عيب لا يرتفع لزم العقد وبطل الخيار سواء كان بفعل البائع او بفعل المشتري وهذا على قول ابي حنيفة وابي يوسف وان كان العيب مما يحتمل الارتفاع كالمرض فالمشتري على خياره ان شاء

فسخ وان شاء اجاز وليس له ان يفسخ الا ان يرتفع العيب في مدة الخيار فان مضت المدة والعيب قائم بطل حق الفسخ ولزم البيع ولو مرض العبد والخيار للمشتري فلقي البائع وقال نقضت البيع ورددت العبد عليك فلم يقبل البائع ولم يقبضه فان مضت المدة والعبد مريض لزم المشتري وان صح فيها فلم يرد حتى مضت المدة كان له ان يرد على البائع بذلك الرد الذي كان منه (هـ نـ دة ملخصاً)

المادة ٣٠٦ * خيار الشرط لا يورث

لانه ليس الا مجرد ارادة ومشيئة وهذا وصف لصاحب الخيار فلا يمكن انتقاله الى الوارث لا بطريق الارث ولا بطريق الخلافة ومثله خيار الرؤية والتغريز (درر) فاذا كان الخيار للبائع ومات في مدته ملك المشتري المبيع واذا كان للمشتري فمات ملكه ورثته بلا خيار

ولو كان الخيار لها فمات احدهما لزم البيع من جهته والاخر على خياره فان امضى العقد مضى وان فسخه انفسخ (رد مختار) واذا باع الوكيل او الوصي بالخيار او باع المالك بالخيار لغيره فمات الوكيل او الوصي او الموكل او الصبي او المالك او من شرط له الخيار تم البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقاً في الخيار (جامع الفصولين)

المادة ٣٠٧ * اذا شرط الخيار للبائع والمشتري معاً فليهما فسخ

في اثناء المدة انفسخ البيع

ولو اجاز احدهما وفسخ الاخر انفسخ البيع ايضاً سواء سبق الفسخ او الاجازة او كانا معاً ولا عبرة للاجازة مع الفسخ بكل حال (درر) وفي الهندية اشترى من اخر عبداً بالف درهم وهما بالخيار فقال البائع اجزت البيع بمحض من المشتري وقال المشتري بعد ذلك ففسخت البيع بمحضرة البائع فالبيع بنفسه فان هلك العبد في يد المشتري قبل ان يرد في مدة الخيار او بعدها فعلى المشتري الثمن من قبل ان البائع قد لزم البيع وصار المشتري بالخيار دون البائع ولو اصابه عيب قبل هذه المقالة او بعدها فهو سواء وعليه الثمن ولا يستطيع رده بعد العيب وان بدا المشتري ففسخ العقد ثم ان البائع اجاز البيع ثم هلك العبد فعلى المشتري قيمته وكذلك لو اصابه عيب نقصه بعد هذه المقالة فالبيع منتقض يرد المشتري المبيع ويرد نقصان العيب ولو اصاب

العيب المبيع قبل ان يفسخ المشتري البيع ثم اجازته البائع فالبيع لازم للمشتري وعليه الثمن اهـ وفيها اذا كانت الخيار للبائع او للمشتري فتناقضا البيع ثم هلك المبيع عند المشتري قبل ان يقبضه البائع فعلى المشتري الثمن اذا كان الخيار له والقيمة ان كان الخيار للبائع اهـ

وايهما اجاز سقط خياره فقط وبقي الخيار للآخر الى انتهاء المدة فان اجاز الآخر ايضا في اثناء المدة تم البيع وان لم يوجد منهما اجازة ولا فسخ حتى مضت المدة لزم البيع ايضا انظر المادة ٣٠٥

المادة ٣٠٨ * اذا شرط الخيار للبائع فقط لا يخرج المبيع عن ملكه بل يبقى معدوداً من جملة امواله

لان خيار الشرط يمنع ابتداء الحكم وعليه لو هلك المبيع في يد البائع سواء كان بفعله او بافة سبابة او بفعل المبيع انفسخ البيع ولا شيء على المشتري وان تعيب المبيع في يد البائع فهو على خياره لان ما انتقص بفعله لا يكون مضموناً عليه ولكن يخير المشتري ان شاء اخذه بكل الثمن وان شاء فسخ واذا كان العيب بفعل البائع ينقص المبيع فيه بقدره لان ما يحدث بفعله يكون مضموناً عليه وتسقط به حصته من الثمن (رد مختار)

فاذا تلف المبيع في يد المشتري بعد قبضه لا يلزمه الثمن المسمى بل يلزمه اداء قيمته للبائع يوم قبضه

ان كان قيمياً ومثله ان كان مثلياً هذا اذا هلك المبيع او تعيب قبل مضي مدة الخيار او بعد ما فسخ البائع البيع . واما اذا تلف او تعيب بعيب لا يزول بعد المدة فانه يهلك بالثمن لسقوط الخيار بضمها (رد مختار) راجع المادة ٣٠٥ وفي الهندية لو كان الخيار للبائع فسلم المبيع الى المشتري ثم ان المشتري اودعه البائع في مدة الخيار فهلك في يده قبل تفاذ البيع او بعده بطل البيع اهـ . ولو باع ارضاً على انه بالخيار وثقابضاً ثم ان البائع نقض البيع في مدة الخيار تبقى الارض مضمونة بالقيمة على المشتري وله ان يجسها لاستيفاء الثمن الذي دفعه الى البائع فان اذنه البائع بعد ذلك في زراعة هذه الارض سنة فزرعها تصير الارض امانة في يد المشتري وللبيع ان

ياخذها منه متى شاء قبل ان يؤدي ما عليه من الثمن ولا يكون للمشتري ان يجسها لاستيفاء الثمن الذي كان على البائع (خانية) وان كان المشتري زرع الارض كان له ان يسكها باجر المثل وينع البائع عنها الى ان يستحصل الزرع وان اراد المشتري بعد ما زرعه ان يمنع الارض من البائع حتى يسترد الثمن ليس له ذلك وان ابى المشتري ان تكون الارض في يده باجر المثل الى وقت الادراك وكره قلع الزرع ايضاً واراد تضمين رب الارض ان زرع كان له ذلك اذا كان قد اذن له في زرعها الى ان يدرك الزرع الا الى ان يرضى البائع بترك الزرع فيها حتى يستحصل بغير شيء (هندية)

المادة ٣٠٩ * اذا شرط الخيار للمشتري فقط خرج المبيع عن ملك البائع وصار ملكاً للمشتري

هذا على قول الامامين خلافاً للامام الاعظم فانه قال ان البيع يخرج عن ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري ومجته ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه ايضاً لاجتمع البدلان في ملك واحد حكماً للمعاوضة ولا نظيره في الشرع ولل امامين ان المبيع خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري لكان ملكاً بلا مالك ولا نظيره في الشرع (درر) ويتفق على هذا الاصل المختلف فيه مسائل منها اذا قبض المشتري المبيع باذن البائع ثم اودعه عنده فهلك في يد البائع في المدة او بعدها فهو على البائع عند الامام ولا شيء على المشتري لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك فلا يثبت الاداع وعندهما يهلك على المشتري ويلزمه الثمن لانه ملكه فصار مودعاً ملك نفسه فهلاكه في يد المودع كهلاكه في يده . ومنها اذا كان الخيار للمشتري وفسخ العقد فالزوائد ترد على البائع عند الامام لانها لم تحدث على ملك المشتري وعندها ترد على المشتري لانها حدثت على ملكه (جمع الانهر) . قلت وحيث تبين من نص المادة ٣٠٩ ان المجلة رجحت قول الامامين في الاصل المذكور فينبغي ترجيح قولها ايضاً في المسائل المتفرعة عنه فتنبه

فاذا هلك المبيع في يد المشتري بعد قبضه يلزمه اداء ثمنه المسمى للبائع وكذا اذا تعيب المبيع في يد المشتري بعيب لا يرتفع اي فيلزمه الثمن ايضاً (در مختار) ولو كان الخيار للعاقدين جميعاً لا يخرج المبيع عن ملك البائع ولا الثمن

عن ملك المشتري وتصرف كل منهما في بدل منك باطل (در منتقى) ولكن ان تصرف البائع بالمبيع جاز وكان فسخاً وان تصرف المشتري بالثمن جاز ايضاً ان كان عيناً واي من المبيع والثمن هلك قبل التسليم بطل البيع وان هلك بعده بطل ايضاً ووجبت قيمته (رد مختار)

فروع: لو جاء المشتري بالمبيع ليرده بخيار الشرط فانكر البائع كون المردود هو المبيع فالقول للمشتري يمينه لانه قابض والقول للقابض ضميناً كان او اميناً كالمودع والغاصب (در مختار) . ولو كان المبيع غير مقبوض فاراد المشتري اجازة العقد في عين في يد البائع فقال البائع ما بهتك هذا وقال المشتري لا بل بعثني هذا فان كان الخيار للمشتري كان القول للبائع وان كان الخيار للبائع فالقول للمشتري (هندية) . اذا اشترى رجلان شيئاً على انهما بالخيار مدة معلومة ففسخ احدهما في اثناء المدة لا يقدر الاخر على الاجازة ولو اجاز احدهما البيع صريحاً او دلالة ليس للاخر ان يرد بل يبطل خياره وكذا الحكم في خيار الرؤية والعيب وكذا لو اشترى رجل شيئاً من رجلين صفقة واحدة على انهما بالخيار مدة معلومة فرضي احدهما بالمبيع سقط خيار الاخر واضمحى البيع لازماً ولو فسخ احدهما في اثناء المدة انفسخ ولا يقدر الاخر على الاجازة (در منتقى)

الفصل الثاني

في بيان خيار الوصف

المادة ٣١٠ * اذا باع مالا بوصف مرغوب فظهر المبيع خالياً من ذلك الوصف كان المشتري مخيراً ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذه بجميع الثمن المسمى ويسمى هذا الخيار خيار الوصف . مثلاً لو باع بقرة على انها حلوب فظهرت غير حلوب يكون المشتري مخيراً وكذا لو باع فصاً ليلاً على انه ياقوت احمر فظهر اصفر يخير المشتري وكذا لو اشترى فرساً على انها معنقية الجنس ثم ظهر انها من جنس اخر او على

انها من نسل خيل فلان لفرس مشهورة ثم تبين غير ذلك كان المشتري مخيراً في الصورتين (حامدية) لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط ويثبت بفواته الخيار للمشتري فان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ المبيع بكل الثمن المسمى وليس له ان ينقص الثمن لان الاوصاف ما لم تكن مقصودة لا يقابلها شيء من الثمن (در منتقى) كما لو اشترى ارضاً على ان فيها كذا وكذا بيتاً او نخلة فوجدها ناقصة جاز البيع وخير المشتري ان شاء ترك وان شاء اخذ بكل الثمن (رد مختار) غير انه اذا قبض المشتري بالمبيع وتعذر الرد بسبب من الاسباب كما اذا تعيب المبيع في يده لزم البيع ورجع المشتري بنقصان الثمن (مجمع الانهر) فيقوم المبيع مع الوصف المشروط وبدونه ورجع المشتري بالتفاوت (در مختار) فان كان بقدر الربع مثلاً رجع بربع الثمن انظر المادة ٣٤٦ ولو اشترى نخلة على انها حامل او تحلب كذا رطلاً فسد البيع لان هذا شرط فاسد لا وصف مرغوب والضابط للاوصاف ان كل وصف لا غر فيه فاشترطه جائز وما فيه غر لا يجوز (در مختار) وعليه لو باع ارضاً على ان فيها نخيلاً او اشجاراً فاذا ليس فيها شيء من ذلك فالبيع جائز ويخبر المشتري . وكذا لو باعها بنخيلها او اشجارها فاذا لا ثمر فيها ولا نخيل . وكذا لو باع داراً بسفلها وعلوها فاذا لا علوها كان المشتري مخيراً (هندية) اما لو باع داراً على ان لا بناء فيها فاذا فيها بناء فالبيع فاسد (خانية) وفي الهندية اشترى ارضاً بشرائها فاذا لا شرب لها فاراد ان ياخذ الارض بمحضها من الثمن ويرجع على البائع بحصة الشرب من الثمن له ذلك اهـ

المادة ٣١١ * خيار الوصف يورث . مثلاً لو مات المشتري الذي له خيار الوصف فظهر المبيع خالياً من ذلك الوصف كان للوارث حق الفسخ

وكذا لو اشترى داراً على انها حرة من النوايب فوجدت غير حرة فكما ان للمشتري ان يردّها على بائعها حال حيائه فلورثته ايضاً ان يردوها على البائع بعد موت مورثهم وكذا لو اشترى داراً على ان قانونها نصف دائق فاذا هو اكثر (هندية) . واذا تعدد الوارث فاجاز احدهم وفسخ الآخر فلا ينفذ البيع في حصة المجيز الا اذا رضي البائع لتضرره بعيب الشركة

﴿المادة ٣١٢﴾ المشتري الذي له خيار الوصف اذا تصرف بالمبيع

تصرف الملاك بطل خياره

لان تصرفه دلالة على رضاه بالمبيع

فروع : شري داراً على ان بناءها بالآجر فاذا هو بابن او ارضاً على ان شجرها كله
ثمر فاذا واحدة منها لا ثمر او ثوباً على انه مصبوغ بمصفر فاذا هو بزعفران فسد البيع
ولو شري دابة على انها بغلة فاذا هو بغل جاز وخير وبعبارة جاز بلا خيار لكونه على
صفة خبر من المشروط (در مختار) . اذا اختلف العاقدان في اشتراط الوصف المرغوب
وعدمه فالقول للبائع لانه ينكر حق الفسخ (رد مختار)

الفصل الثالث

في حق خيار النقد

﴿المادة ٣١٣﴾ اذا تبايعا على ان يؤدي المشتري الثمن في وقت كذا

وان لم يؤديه فلا بيع بينهما صح البيع ويقال لهذا خيار النقد

وكذا لو نقد المشتري الثمن على ان البائع اذا رد الثمن في وقت كذا فلا بيع
بينهما صح ايضاً والخيار في المسألة الواردة بمن المادة للمشتري لانه يتمكن من امضاء
العقد وعدمه وفي المسألة الثانية للبائع حتى لو باعه من آخر صح لان هذا البيع بمقولة
البيع بخيار الشرط وان باعه المشتري لا يصح (رد مختار) وبشرط في صورتين ان
تكون المدة معلومة والظاهر من متن المادة انها غير مقيدة بثلاثة ايام وهو قول محمد
وقد اختارته لجنة المجلة كما تصرح في تقريرها المتقدم للمرحوم عالي باشا المثبت في اول
هذا الكتاب

﴿المادة ٣١٤﴾ اذا لم يؤدي المشتري الثمن في المدة المعينة كان

البيع الذي فيه خيار النقد فاسداً

ولكل من العاقدين فسخه اذا بقي المبيع على حاله اما لو تعيب بيد المشتري فلا
يبقى له حق الفسخ بل يخير البائع ان شاء استرد المبيع ولا شيء له من الثمن وان شاء

تركه واخذ الثمن المسمى (رد مختار) ولو اخرج المشتري عن ملكه بعد مضي المدة
بيع صحيح او هبة او هلك في يده او استهلكه او زاد فيه شيئاً من ماله فيبطل الفسخ
ويضمن المشتري قيمته للبائع انظر المادة ٣٧٢ واما لو باعه المشتري قبل مضي المدة
المعينة وقبل نقد الثمن جاز البيع ان كان المبيع بيد المشتري وعليه لبائعه مثل الثمن
الاول الذي اشترى به لان البيع بخيار النقد بمنزلة البيع بخيار الشرط وكذا اذا
هلك بيد المشتري او استهلكه قبل مضي المدة اي فيجب الثمن ايضاً واما لو هلك بيد
البائع بطل البيع ولا شيء على المشتري (خاتمة)

﴿المادة ٣١٥﴾ اذا مات المشتري المخير بخيار النقد في اثناء مدة

الخيار بطل البيع

الفصل الرابع

في خيار التعيين

﴿المادة ٣١٦﴾ لو بين البائع اثماً شئتين او ثلاثة اشياء من القيمات

كل على حدة على ان ياخذ المشتري ايأ شاء بالثمن الذي بينه له او على ان يعطي
البائع ايأ اراد كذلك صح البيع . وهذا يقال له خيار التعيين

قيد به بالقيمتين لان خيار التعيين لا يصح في المثليات التي هي من جنس واحد
لعدم تفاوتها (در مختار) ومفاد قوله شئتين او ثلاثة انه لا يصح باكثر من ثلاثة
لعدم الحاجة اليه وعلى هذا اكثر الفقهاء فان الثلاثة كافية لدفع الحاجة لاشتغالها على
الجيد والدون والوسط

ثم اعلم ان المبيع في خيار التعيين لا يكون معيناً بل يكون لا على التعيين احد
اثنين او ثلاثة اشياء والباقي امانة (رد مختار) فلو قبض المشتري الكل فهلك واحد
في يده او تعيب لزم البيع فيه بالثمن المسمى لامتناع الرد بالهلاك او بسبب العيب
وتعين الباقي امانة في يده لان الداخل تحت العقد احدهما والذي لم يدخل في العقد

قبضه المشتري باذن مالكة لا على سوم الشرا ولا بطريق الوثيقة فلا يكون مضموناً عليه الا بالنمدي وان هلك الكل معاً في يد المشتري ضمن نصف قيمة كل منهما اذا كانا اثنين وثلاثة ان كان ثلثه لشيوع البيع والامانة مع عدم الاولوية ولا فرق بين ان يكون الثمن متفقاً او مختلفاً وكذا لو كانت الهلاك على التعاقب ولم يدر الاول بخلاف ما اذا تعيبا ولم يهلكا حيث يبقى خياره على حاله وله ان يرد احدهما لان المعيب محل لا ابتداء البيع وكذا التعيين بخلاف الهالك فانه ليس محلاً لا ابتداءه فليس لتعيينه (ملتقى وشرحه مجمع الانهر) ولو اختلفا في الهالك اولاً فالقول للمشتري وبينه البائع اولى (در منتقى)

واما لو هلك قبل قبض تلك الاشياء التي وقع عليها خيار التعيين بطل البيع (هندية) ولو هلك احدهما او اثنان منهما فقط فلا يبطل سواء كان الخيار للبائع او للمشتري لان احتمال كون الهالك هو المبيع وقد بطل البيع بهلاكه او كونه غير المبيع وان البيع لم يزل باقياً هو متساو مع ان البيع ثابت يقيناً بين الماقدنين فلا يزول بالشك الواقع على هذا الوجه انظر المادة ٤ من المحلة فاذا كان الخيار للبائع كان له ان يفسخ البيع او يلزم المشتري بالباقي اذا كان واحداً وان كان اثنين فباحدهما الا اذا تعيب احد تلك الاشياء فليس له ان يلزمه المعيب الا برضاه فاذا الزمه اياه ولم يرض به ليس له ان يلزمه غيره بعد ذلك (هندية) وان كان الخيار للمشتري يبقى ايضاً مخيراً بين الفسخ وبين اخذ الباقي بثمنه اذا كان واحداً وان كان اثنين جاز له ان ياخذ ايها شاء بثمنه

المادة ٣١٧ * يلزم في خيار التعيين تعيين المدة ايضاً

وذلك لدفع الضرر عن البائع لما يلحقه من مطل المشتري بتعيين المبيع اذا لم تعين المدة (شرنبلالية) والظاهر من اخلاق المادة عدم تقييد المدة بثلاثة ايام بل يجوز ان تكون المدة اكثر من الثلاثة كما في خيار الشرط جرباً على قول الامامين ^{ثمة} : يجوز خيار التعيين في البيع الفاسد الا ان عهدنا ما يتعين للبيع يكون مضموناً بالقيمة والباقي امانة كما في البيع الجائز وان هلك الشئان معاً في يد المشتري ضمن نصف قيمة كل واحد منهما (هندية)

المادة ٣١٨ * من له خيار التعيين يلزمه ان يعين ما ياخذه في

انقضاء المدة المعينة

وان أبي يجبر (رد مختار) والتعيين بكون صريحاً ودلالة فالصريح هو كل قول يدل على الرضى كقوله اخذت هذا واخترت ذاك . والدلالة هي كل فعل يدل على الرضى كما لو كان الخيار للمشتري فعرض احد الاشياء الخبير فيها للبيع او اجرها وكذا لو كان الخيار للبائع فدفع للمشتري احد تلك الاشياء . وفي الهندية لو تصرف المشتري في احدهما تصرف الملاك جاز تصرفه فيه و يكون مختاراً له ولزمه ثمنه وتعين الاخر للامانة ولو تصرف البائع في احدهما تصرفه موقوف ان تعين ذلك للبيع بطل تصرفه فيه وان تعين للامانة نفذ تصرفه ولو تصرف المشتري فيهما فهو على خياره يرد الذي لم يجتره وليس له ان يردهما ولو باعهما المشتري ثم اختار احدهما صح بيعه فيه ولو صنف المشتري احد الثوبين تعين هو مبيعاً ورد الاخر اه

المادة ٣١٩ * خيار التعيين ينتقل الى الوارث فلو احضر البائع ثلاثة اثواب اعلى واوسط وادنى من جنس واحد وبين اكل منها ثماً على حدة وباع احدها لا على التعيين على ان المشتري في مدة ثلاثة او اربعة ايام ياخذ ايها شاء بالثمن الذي عينه له وقبل المشتري على هذا المنوال انعقد البيع ولزم المشتري عند انقضاء المدة تعيين احد الاثواب ودفع ثمنه فلو مات قبل التعيين يجبر الوارث ايضاً على تعيين احدها ودفع ثمنه من تركة مورثه

الفصل الخامس

في خيار الرؤية

اضافة الخيار الى الرؤية من قبيل اضافة المسبب الى السبب (در منتقى) ومعناه الخيار الثابت بسبب الرؤية

ولا يثبت خيار الرؤية الا في اربعة مواضع الشراء والاستئجار والقسمة ما عدا

قسمة المثليات والصالح عن دعوى المال على شيء بعينه لأن كلاً منها معاوضة (تنوير) وهو يمنع تمام الحكم والرد به فسخ قبل القبض وبعده ولا يحتاج إلى قضا ولا رضا البائع وينسخ بقوله رددت إلا أنه لا يصح الرد إلا بعلم البائع خلافاً لابي يوسف ولا يتوقف بوقت معين فيبقى إلى أن يوجد ما يبطله (رد مختار) وهو يثبت حكماً لا بالشرط ولا بمنع وقوع الملك للمشتري حتى لو تصرف في المبيع جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن وكذا لو هلك في يده أو صار إلى حال لا يملك فسخه بطل خياره (طحاوي) أما لو تصرف المشتري في المبيع قبل الرؤية فلا يبطل خياره إلا إذا تعلق فيه حق الغير وسيوضح

المادة ٣٢٠ * من اشترى شيئاً ولم يره

صح غير أنه يشترط لصحة البيع أن يكون المبيع شيئاً مسمى موصوفاً أو مشاراً إليه وهو حاضر مستور كبيع الزيت في الوعاء والبر في الجوالق، الثوب في الكم أو مشاراً إلى مكانه وليس فيه غيره بذلك الاسم فلا يصح بيع ما لم يعلم جنسه أصلاً لا بوصف ولا بإشارة كبيع شئاً في كفه أو في جيبه لجهالة المبيع انظر المادتين ٢٠٠ و ٢١٣ غير أنه يصح أن يبعه الساعة التي في جيبه أو كر حنطة حورانيه في بيته أو فرسه الأدم وليس له غيره أو عقاره المحدود بكذا وكذا والمدار على نفي الجهالة الفاحشة لأنها تفسد الشراء فلا يثبت فيه خيار الرؤية حينئذٍ لو جوب فسخه بدون (رد مختار ملخصاً) وإذا كان المبيع معلوماً أو مجهولاً جهالة يسيرة يصح الشراء كما قدمنا في شرح المادتين ٢٠٠ و ٢١٣ وحينئذٍ

كان له الخيار حتى يراه فإذا رآه كان مخيراً فإن شاء قبله وإن شاء فسخ البيع ويقال لهذا الخيار خيار الرؤية

وله فسخ البيع أيضاً ولو رضي به قبل الرؤية بالقبول لأن خياره معلق بالرؤية نصاً والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده والاسقاط لا يتحقق في المعلوم أي إذا كان خيار الرؤية معلقاً بالرؤية كان عدماً قبل وقوعها فلا يصح اسقاطه بالرضا (رد مختار ملخصاً) وقيدنا بالقول احترازاً عن الرضى بالفعل لأنه لو أجازاه فعلاً بأن تصرف فيه قبل الرؤية تصرفاً يتعلق به حق الغير فيسقط خياره كما سيأتي في شرح المادة ٣٣٥

أما الفسخ فيصح قبل الرؤية وبعده لعدم لزوم العقد لأن اللزوم يفيد تمام الرضا وتماهه بالعلم بأوصاف مقصودة وهو غير حاصل قبل الرؤية (جمع الأنهر) غير أنه يشترط في الفسخ علم البائع (تنوير) ورد البيع إلى موضع العقد إذا كان البائع قد حمله إلى بيت المشتري لأن مونة رد المبيع بخيار شرط ورؤية وعيب على المشتري سواء حمله إلى بيته هو أو البائع غير أنه إذا حمله البائع ثم رد عليه بخيار الرؤية ليس له الرجوع على المشتري بما ينفقه من مونة النقل لأنه متبرع (رد مختار)

فروع: اشترى رجلان شيئاً ولم يراه ثم رآه أحدهما ورضي به سقط خيار الآخر أيضاً فليس له الرد لضرر البائع بعيب الشركة (تنوير) جاء المشتري بالمبيع ليرده على البائع بخيار الرؤية فانكر البائع كون المردود هو المبيع فالقول للمشتري لأنه قابض والقول للقابض ضميناً كان أو أميناً (در مختار) وكذا في كل موضع ينسخ العقد بقول المشتري وحده وفي كل موضع لا ينسخ العقد بقوله إلا برضا البائع أو حكم الحاكم فالقول للبائع في الجميع كالرد بخيار العيب (هندية)

المادة ٣٢١ * خيار الرؤية لا ينتقل إلى الوارث فإذا مات المشتري قبل أن يرى المبيع لزم البيع ولا خيار لوارثه

لأن خيار الرؤية ليس إلا مجرد ارادة ومشية وهذا وصف فلا يمكن انتقاله إلى الوارث (درر) وعمله في جمع الأنهر بأن خيار الشرط والرؤية يثبتان للمنفذ بالنص والوارث ليس بعاقده

المادة ٣٢٢ * لا خيار للبائع لو كان لم ير المبيع مثلاً لو باع رجل مالاً انتقل إليه بالارث وكان لم يره انعقد البيع بلا خيار للبائع

وكذا لا خيار للبائع في الثمن إذا كان ديناً في الذمة قال في الخانية لا يثبت خيار الرؤية فيما ملك ديناً في الذمة كالسلم والدرهم والدنانير عيناً كانت أو ديناً والمكيل والموزون إذا لم يكن معيناً فهو بمنزلة الدرهم والدنانير ولكن لو كان الثمن عيناً فيثبت فيه خيار الرؤية للبائع كما يثبت للمشتري في المبيع اهـ ولهذا قلوا في بيع المقايضة يثبت خيار الرؤية للبائع كما يثبت للمشتري (طحاوي) انظر المادة ٣٢٩ وفي الهندية لو باع

عيناً بدين وبعين لم يره ثم رآه فردّه ينتقض البيع بحصة العين دون حصة الدين لان لا خيار له في حصته اهـ

المادة ٣٢٣* يراد بالروية في بحث خيار الروية الوقوف على الحال والمحل الذي يعرف به المقصود الاصيل من المبيع في الكرباس والقماش المتساوي ظاهره وباطنه تكفي روية ظاهره والقماش المنقوش المدرب تلزم روية نقشه ودروبه والشاة المشتراة للتنازل والتوالد يلزم روية ثديها والشاة الماخوذة لاجل اللحم يجب جس ظهرها واليتها والمالكولات والمشروبات يلزم ان يذاق طعمها

والشمومات يلزم شمها والدابة يجب روية وجهها وكفلها (ملتقى) فلو اشترى فرساً او بغلاً او حمراً او نحو ذلك فرأى وجهه لا غير فله الخيار حتى يرى مؤخره وهو الصحيح ورؤية الحافر والناصية والذنب لا تكفي على الصحيح (هندية) وفيها اشترى جبة مبطنه ورأى بطانتها فله الخيار اذا رأى ظهريتها سواء كانت البطانة مقصودة بان كان عليها فرو او لم تكن لان الظهارة مقصودة بكل حال الا اذا كانت الظهارة غير مقصودة بان كانت شيئاً حقيراً ولو رأى ظهريتها فليس له الخيار اذا رأى بطانتها الا اذا كانت البطانة مقصودة بان كان عليها فرو ولا يكفي ان يرى ظاهر الطنفسة ما لم يَر وجهها وموضع الوشي منها وما كان له وجهان مختلفان تعتبر رؤيتهما اهـ والبقرة الحلوب والناقة يلزم روية ضرعها لانه المقصود (در مختار) وفي الزمان لا بد من روية الحامض والحلوزي في الثمار على رؤوس الاشجار يجب روية جميعها بخلاف الموضوعة على الارض (رد مختار)

فالمشتري اذا عرف هذه الاموال على الصور المذكورة ثم اشتراها ليس له خيار الروية

اما لو رأى الدهن في الزجاج ثم اشتراه فلا يسقط خياره اذ لا يكفي روية الدهن على هذه الصورة لوجود الحائل فهو لم يَر الدهن حقيقة (جمع الانهر) وفي الهندية لو اشترى دهناً في قارورة فنظر الى القارورة ولم يصب الدهن على راحته او على اصبعه

فهذا ليس بروية عند ابي حنيفة اهـ وفي الخانية ولو نظر الى المبيع من وراء ستر رفيق كان روية اهـ وفي النخفة لو نظر في مرآة فرأى المبيع لا يسقط خياره لانه ما رأى عين المبيع بل مثاله

المادة ٣٢٤* الاشياء التي تباع على مقتضى انموذجها تكفي روية الانموذج منها فقط

كما يبيع المكيلات كالقمح والشعير والموزونات كالقهوة والارز والفاكهة والعديدات المتقاربة كالجوز والبيض والاثواب المصنوعة على نمط واحد كالجوخ وما شاكله من منسوجات الصوف والقطن وغيرها لانها في عادة التجار تباع بالانموذج بثمن متقد واذا كانت الوانها مختلفة فلا ينظرون من كل لون الا ثوباً واحداً او يقطعون من كل لون قطعة قدر الاصبع وبلصقون القطع في ورقة فيعلم حال جميع الاثواب بروية هذه الورقة ويكون طول الثوب وعرضه معلوماً فاذا وجدت الاثواب كلها على الحال المرئي والمعلوم بلا تفاوت بينها ينبغي ان يسقط خيار الروية لانها حينئذ تكون بمنزلة العددي المنارب كالجوز والبيض (رد مختار ملخصاً) ومثل ذلك يبيع المغيب في الارض اذا ثبت وعلم وجوده قال في الهندية ان كان المبيع في الارض مما يكال او يوزن بعد الفلح كالتوم والبصل فقلع المشتري شيئاً باذن البائع او قلع البائع ان كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل او الوزن تكون روية البعض كروية الكل اذا وجد الباقي كذلك وان كان المقلوع شيئاً يسيراً لا يدخل تحت الوزن فلا يسقط خياره اهـ ملخصاً

المادة ٣٢٥* ما يبيع على مقتضى الانموذج اذا ظهر دون الانموذج يكون المشتري مخيراً فيه ان شاء قبله وان شاء رده فاذا رأى المشتري انموذج الخنطة والسمن والزيت وما صنع على نسق واحد من الكرباس والجوخ واشباهها ثم اشتراها على مقتضى الانموذج فظهرت ادنى منه بخير المشتري حينئذ

وان قال المشتري ليس المبيع على الصفة التي في الانموذج وقال البائع هو على

تلك الصفة فان كان الانموذج قائماً بعرض على من له خبرة فيتضح الحال وان كان هالكاً فان كان المبيع غائباً وقت العقد فالقول المشتري لانه منكر ضمناً كون ذلك هو المبيع وان كان المبيع حاضراً وقت العقد مستوراً بكيس او نحوه فالقول للبائع والبيعة على المشتري لاتفاقهما انه المبيع وانما اختلافهما في الصفة (رد مختار)

المادة ٣٢٦* في شراء الدار والخان ونحوهما من العقار تلزم رؤية كل بيت منها الا ان ما كانت بيوته مصنوعة على نسق واحد تكفي رؤية بيت واحد منها

وفي شراء البستان لا بد من رؤية ظاهره وباطنه وفي شراء الكرم لا بد من رؤية العنب من كل نوع شيئاً (مجمع الانهر) وفي الهندية اذا رأى عنب كرم فله الخيار حتى يرى من كل نوع منها شيئاً وفي النخل اذا رأى بعضه ورخصي به بطل خيار الرؤية وجعل نوع من انواع النخل جائزاً على كله. واذا اشترى رماناً حلواً وحامضاً ورأى احدهما فله الخيار اذا رأى الاخر

المادة ٣٢٧* اذا اشتريت اشياء متفاوتة صفقة واحدة تلزم رؤية كل واحد منها على حدته

مثلاً اذا اشترى ثلاثة افراس او ثلاثة حمير ولو صفقة واحدة يجب رؤية كل واحد منها على حدته ولو اشترى خفين او مصراعي باب او نعلين ورأى احدهما كان له الخيار اذا رأى الباقي (خاتمة)

المادة ٣٢٨* اذا اشتريت اشياء متفاوتة صفقة واحدة وكان المشتري راى بعضها ولم ير الباقي فمضى راى ذلك الباقي كان مخيراً فان اخذ جميع الاشياء المبيعة وان شاء رد جميعها وليس له ان ياخذ ما رآه ويترك الباقي

وكذا لو رأى ايضاً جميع الاشياء المبيعة فرضي باحدها ليس له ان يرد الباقي (رد مختار) لان ترك الباقي يوجب تفريق الصفقة وهو غير جائز قبل تمام العقد وخيار الرؤية يمنع تمامه

المادة ٣٢٩* بيع الاعمى وشراؤه صحيحان

سواء كانا لنفسه او لغيره بوكالة او وصاية (طحاوي) وكذا اجارته وهبته ورهنه

الا انه يخير في المال الذي يشتريه بدون ان يعلم وصفه. مثلاً لو اشترى داراً لا يعلم وصفها كان مخيراً فمضى علم وصفها ان شاء اخذها وان شاء ردها واما لو كان بائعاً فلا خيار له لان لا خيار للبائع انظر المادة ٣٢٢

المادة ٣٣٠* اذا وصف شي للاعمى وعرف وصفه ثم اشتراه لا يبقى مخيراً

لان شراؤه بعد علمه اوصاف المبيع دلالة على رضاه به وذلك لان وصف المبيع له بمنزلة الرؤية للبصير فلو رأى البصير المبيع ثم اشتراه فنقد سقط خياره ثم انه لا بد في الوصف للاعمى من ان يكون المبيع على ما وصف له ليكون في حقه بمنزلة الرؤية في حق البصير (رد مختار)

تنبيه: لو اشترى البصير شيئاً ثم عمي قبل الرؤية انتقل الخيار الى الوصف (مجمع الانهر)

المادة ٣٣١* الاعمى يسقط خياره بلبس الاشياء التي تعرف باللمس وشم المشمومات وذوق المذوقات. يعني انه اذا لمس وشم وذاق هذه الاشياء ثم اشتراها كان شراؤه صحيحاً لازماً

ظاهره ان ما يعرف بالشم ونحوه لا يكفي فيه الوصف وانه لا يشترط اجتماع الوصف والشم بل يكفي ما يقف به على صفة المبيع وبذلك صرحوا في عامة كتب المذهب لان الخيار ثابت للاعمى لجهله بصفات المبيع فاذا زال ذلك باي وجه كان سقط خياره حتى لو ابصر بعد ذلك فلا خيار له لان الساقط لا يعود انظر المادة ٥١ اما اذا كان شراؤه قبل ما ذكر من الوصف والذوق ونحوه بان اشترى ثم وصف له المبيع او ذاقه فلا يسقط خيار رؤيته بل يثبت له كل عمره على الصحيح ما لم يوجد منه ما يدل على الرضى من قول او فعل (تنوير) انظر شرح المادة ٣٣٥

نقطة : لو قال الاعمى قبل وصف المبيع له رضى لم يسقط خياره (هندية) لكن لو تعيب المبيع في يده او هلك او هلك بفضه عنده قبل الرؤية او بعدما ليس له بعد ذلك رد المبيع على بائعه (در مختار)

المادة ٣٣٢ * من رأى شيئاً بقصد الشراء ثم اشتراه بعد مدة وهو يعلم انه الشيء الذي كان رآه لا خيار له

هنا قيد ان احتراز بان ينبغي حفظها : الاول ان يكون المشتري قد رأى المبيع قاصداً شراءه اذ لو رآه لاقصد الشراء ثم اشتراه فله خيار الرؤية لانه اذا رأى لا لقصد الشراء لا يتامل كل التامل (مجمع الانهر) الثاني ان يكون علماً وقت الشراء ان المبيع هو الشيء الذي كان رآه سابقاً لانه اذا لم يعلم به بقى له خيار الرؤية لعدم الرضا (درر) ، مثاله لو رأى ثوباً ثم اشتراه ملفوفاً بثوب اخر وهو لا يعلم انه ذلك الثوب الذي رآه كان له الخيار (طحاوي) وفي الهندية اشتريا جارية قد رآها احدهما فقبضاها فنظر اليها الذي لم يرها واجتمعا على ردها فلم يرد ذلك ولو ان الذي رآها رضي بها قبل ان يرد الاخر كان للاخر اي الذي لم يرها ان يرد جميع المبيع ورضا شريكه بمنزلة رؤيته ولو عرض على رجل ثوبين ثم لف احدهما بمنديل وجاء به ولم يره واشتراه منه ولم يعلم انها هو فهو بالخيار اذا رآه ولو اتاه بالثوبين جميعاً ولف كل واحد منهما بمنديل وقال هذان الثوبان اللذان عرضت عليك امس فتناول اخذت هذا الثوب بعينه بعشرة وهذا الثوب بعينه بعشرة ولم يره حالة الشراء لا خيار له اه

الا انه اذا وجد ذلك الشيء قد تغير عن الحال الذي رآه فيه كان له الخيار حينئذ

واذا اختلف البائع والمشتري في التغير بان قال المشتري تغير عن حاله والبائع يقول لا بل هو باق على حاله فالقول للبائع بعينه اذا كانت المدة قريبة والمشتري بعينه اذا كانت بعيدة عملاً بالظاهر (تنوير) . واذا اختلف المتبايعان في اصل الرؤية بان قال له البائع رأيت قبل الشراء وقال المشتري ما رأيته فالقول للمشتري بعينه (ملحق) لانه يذكر الرؤية (در مختار) وكذا لو قال له البائع رأيت بعد الشراء ثم رضى

فقال رضى قبل الرؤية كان القول ايضاً للمشتري بعينه (رد مختار)

المادة ٣٣٣ * الوكيل بشراء شيء والوكيل بقبضه تكون رؤيتهما لذلك الشيء كروية الاصيل

ولكن انما تكفي رؤية الوكيل بالشراء اذا كان موكلًا بشراء شيء لا بعينه ففي المعين ليس للوكيل خيار رؤية (رد مختار عن الفصولين) وفي الهندية الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئاً كان رآه الموكل ولم يعلم به الوكيل كان للوكيل خيار الرؤية وهذا اذا كان وكيلًا بشراء شيء بغير عينه فلو كان وكيلًا بشراء شيء بعينه قد رآه الموكل ولم يره الوكيل فليس للوكيل خيار رؤية اذا اشتراه اه وفي رد المختار ان رؤية الوكيل قبل التوكيل لا اثر لها فلا يسقط بها خيار الرؤية كما في الفتح اه والوكيل بالقبض انما تسقط رؤيته الخيار اذا قبض المبيع ناظرًا اليه حينئذ ليس له ولا للوكيل ان يرده الا بخيار العيب واما اذا قبض المبيع مستوراً ثم رآه فاسقط الخيار لا يسقط لان وكالته انتهت بقبضه مستوراً فلا يملك اسقاط الخيار قصداً لصيرورته اجنبياً بل للوكيل الخيار (درر ومجمع الانهر)

فائدة : لا يصح التوكيل بالرؤية مقصوداً فلو وكل رجلاً ليرى المبيع وقال له ان رضيت فخذ لا يجوز ولا يصير رؤيته كروية موكله كما في الخانية وجامع الفصولين وذلك لان الرؤية من المباحات لا تتوقف على توكيل

المادة ٣٣٤ * الرسول يعني من ارسله المشتري لاختذ المبيع وارسله فقط لا تسقط رؤيته خيار المشتري

ومثله الرسول الذي يرسله المشتري ليرى المبيع قال في الهندية وكل انساناً او ارسله قبل الشراء حتى رأى المبيع ثم اشتراه الموكل او المرسل بنفسه يثبت له خيار الرؤية وعليه الفتوى اه

المادة ٣٣٥ * تصرف المشتري في المبيع تصرف الملاك يسقط خيار رؤيته

اذا كان تصرف المشتري في المبيع يوجب حقاً لاغير كالرهن والاجارة والهبة مع

التسليم والبيع العاري عن الخيار للبائع فيبطل خيار رويته مطلقاً أي سواء تصرف قبل الرؤية أو بعدها (ملتقى) وإن كان لا يوجب حقاً للغير كالهبة بلا تسليم والمساومة وعرض المبيع للبيع وطلب الشفعة به وإعارته والبيع بخيار للبائع وقبض المبيع ونقد الثمن فيبطل الخيار بعد الرؤية لا قبلها لأن هذه التصرفات لا تزيد على دليل الرضا والحال أن صريح الرضا قبل الرؤية لا يبطل الخيار فلا يبطله دليله بالأولى وقيدنا بكون الخيار للبائع احترازاً عما لو باع بالخيار للمشتري فإنه يبطل خيار رويته مطلقاً أي سواء كان قبل الرؤية أو بعدها (رد مختار) لأنه لما كان الخيار للمشتري فقد خرج المبيع عن ملك البائع وصار منوطاً بالمشتري وحده اجازة العقد أو فسخه فتعلق من ثم حقه به وفي الهندية المشتري إذا باع المبيع قبل رويته بيعاً فاسداً وسلمه سقط خياره ولو تصرف فيه تصرفاً ينقصه وهو لا يعلم أنها المبيعة أو لبس الثوب ولا يعلم أنه المبيع ونقص بلبسه اهـ

تنبيه: لورضي المشتري بعد الرؤية ببعض المبيع سقط خياره (خانية) ولو اشترى شيئاً ورأى أنها ثم قبض أحدهما فهو رضا (هندية) وفي الحامدية إن خيار الرؤية يبطل بحدوث الثمرة والزيادة في يد المشتري أو وكيله سواء تناولها أو لا اهـ
نقطة: يسقط خيار الرؤية مطلقاً إذا عيب المشتري المبيع أو تعيب في يده أو تعذر رد بعضه بسبب هلاكه أو تعيبه كما لو اشترى مجموعاً من القيمات أو المثليات فتعيب بعضها بعد القبض أو هلك سواء كان ذلك قبل الرؤية أو بعدها فلا يرد الباقي لأن رد البعض يوجب تفريق الصفقة قبل تمامها إذا كان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فلوردد به بعض المبيع لتفريق الصفقة قبل تمامها وهو غير جائز (جمع الأنهر) ولهذا لو رأى أحد ثوبين فاشترى أحدهما ثم رأى الآخر فله ردهما إن شاء لا رد الآخر وحده (تنوير)

لا يعود خيار الرؤية بعد سقوطه فإذا باع المشتري المبيع قبل الرؤية أو رهنه أو أجره ثم رد عليه بسبب هوانه أو فسخ محض كالرد بخيار الرؤية أو بخيار العيب بالقضا أو فك الرهن أو انتقضت الاجارة فلا يعود خيار الرؤية وصححه قاضيخان وهو الاوجه (در منتقى)

فروع: شري شيئاً لم يره ليس للبائع مطالبة بالثمن قبل الرؤية لعدم تمام العقد (در مختار) وفيه أراد بيع ضيقة ولا يكون للمشتري خيار رؤية فالحيلة أن يقر بثوب

لإنسان ثم يبيعه مع الضيقة لآخر ويسلمها له لكي يتم الصفقة فيستحق المقر له الثوب فيبطل خيار المشتري للزوم تفريق الصفقة وهو لا يجوز لأنه لما قبض الثوب والضيقة تمت الصفقة فلا يجوز تفريقها بعد تمامها بخلاف ما لو قبض أحدهما دون الآخر ثم استحق أحدهما فله الخيار لتفريقها قبل التمام اهـ بزيادة من رد المختار. وفي الدرر ولا يثبت خيار العيب هنا لأن استحقاق الثوب لا يورث عيباً في الضيقة بخلاف ما إذا كان المعقود عليه شيئاً واحداً مما في تبعيضه ضرر كالدار فإنه بالخيار أن شاء رضي بحصته من الثمن وإن شاء رده اهـ لو أسكن المشتري في الدار رجلاً لا يسقط خيار الرؤية إلا أن يسكنه باجر. إعار الأرض قبل أن يراها ليزرعها المستعير فلا يسقط الخيار قبل الزراعة. اشترى دابة أو شاة فولدت لم يكن له أن يردّها بخيار الرؤية وكذا لو قتل ولدها هو أو غيره وإن مات الولد كان له الرد (هندية)

الفصل السادس

في خيار العيب

إضافة الخيار إلى العيب من قبيل إضافة الشيء إلى سببه وخيار العيب يثبت بلا شرط ولا يتوق ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويورث لأن المورث استحق المبيع سليماً من العيب فكذا وارثه ويثبت في الشراء والمهر وبذل الصلح عن دم الحمد والصلح عن مال والقسمة والاجارة ولو حدث بعد العقد والقبض بخلاف ما تقدمنا فإنه لا يثبت فيه الخيار إلا إذا حدث العيب قبل القبض ولو بعد العقد (رد مختار)

المادة ٣٣٦ * البيع المطلق يقتضي سلامة المبيع من العيوب. يعني

أن يبيع المال بدون البراءة من العيوب وبلا ذكر أنه معيب أو سالم يقتضي

أن يكون المبيع سالماً خالياً من العيب

لأن الأصل سلامة المبيع من العيب وهي وصف مطلوب مرغوب عادة وعرفاً والمطلوب عادة كالمشروط نصاً (جمع الأنهر)

المادة ٣٣٧ * ما يبيع مطلقاً إذا ظهر فيه عيب قديم يكون

المشتري مخيراً فيه ان شاء قبله بثمنه المسمى وان شاء رده

وسلمه للبائعه في موضع العقد لان مؤنة الرد على المشتري ورجع بالثمن (رد مختار) ولا بد للرد من قيود: الاول ان يكون العيب عند البائع . الثاني ان لا يعلم به المشتري عند البيع . الثالث ان لا يعلم به عند القبض . الرابع ان لا يتمكن من ازالته بلا مشقة فان تمكن فلا كما لو اشترى ثوباً فوجد فيه دماً ان كان اذا غسل من الدم ينقص الثوب كان عيباً لوجود حده والا فلا . الخامس ان لا تشترط البراءة منه خصوصاً او من العيوب عموماً . السادس ان لا يزول العيب قبل الفسخ فان زال ليس له الرد (لمحطاوي) وفي مجمع الانهر اذا رأى المشتري العيب عند البيع او عند القبض ولم يعلم انه عيب عند التجار فقبضه فان كان عيباً يخفى على عامة الناس فله رده والا فلا ثم انه اذا علم المشتري بالعيب قبل القبض فله ان يرد المبيع على البائع وينسخ العقد بقوله رددت ولا يحتاج الى رضا البائع ولا الى قضاء القاضي واما اذا علم به بعد القبض فلا ينسخ البيع الا بقضاء الحاكم او برضا البائع ولو فعلاً كتسلمه المبيع من المشتري حين طلبه الرد لان الرضا يثبت تارة بالقول وتارة بالفعل اما ما يقع كثيراً من انه اذا اطلع على عيب يرد المبيع الى منزل البائع ويقول دونك دابتك لا ارضاها فليس يرد وتهلك على المشتري ولو تعهد بها البائع حيث لم يوجد بينها فسخ قولاً او فعلاً (رد مختار) ثم انه اذا رد المشتري المبيع برضا البائع كان فسخاً في حقهما بيعاً في حق غيرهما وان رده بقضاء القاضي كان فسخاً في حقهما وحق غيرهما ايضاً (هندية) . ولو كان المشتري اثنين فرضي احدهما بالعيب سقط ايضاً خيار الآخر فليس له رد نصيبه عند الامام وعليه المتون لضرر البائع بعيب الشركة اما لو كان البائع اثنين والمشتري واحداً فله ان يرد نصيب احدهما بخيار العيب اتفاقاً (مجمع الانهر)

نقطة: اذا جاء المشتري بالمبيع ليرده بخيار العيب فانكر البائع كون المردود هو المبيع فالقول قوله لان المشتري لما كان لا ينفرد بالفسخ بخيار العيب صار مدعياً ثبوت حق الفسخ فيما احضره والبائع ينكره والقول قول انكر ولو اختلفا بعد التقابض في عدد المبيع او احد او متعدد ليتوزع الثمن على تقدير الرد او في عدد المقبوض فالقول للمشتري لانه قابض (در مختار) صورته اشترى دابة فقبضها ودفع ثمنها ثم جاء ليردها بعيب واعترف به البائع الا انه قال بعتك هذه الدابة واخرى معها فلك على رد حصه

هذه فقط من الثمن لا كله وقال المشتري بعتنيها وحدها فأرد كل الثمن فالبينة على البائع والقول للمشتري لانه قابض ينكر زيادة يدعيها البائع ولو لم يكن للبائع بينة فأراد المشتري اقامة البينة لاسقاط اليمين عنه فله ذلك وتقبل بينته (رد مختار ملخصاً)

وليس له ان يمسك المبيع ويحيط ما نقصه العيب من ثمنه

الا اذا تعذر الرد بسبب زيادة المبيع او حدوث عيب اخر فيه عند المشتري كما سيأتي واذا ادعى المشتري عيباً يوجب الرد او الرجوع بنقصان الثمن لا يجبر على دفع الثمن للبائع بل يبرهن لاثبات العيب او يخلف البائع اذا لم يكن له بينة (در مختار) ويقال لهذا خيار العيب

نقطة: اذا وجد المشتري بمشريه عيباً واراد الرد به فاصطالحا على ان يدفع البائع دراهم الى المشتري ولا يرد عليه المبيع جاز ويجعل خطأ من الثمن وعلى العكس وهو ان يصطالحا على ان يدفع المشتري الدراهم الى البائع ويرد عليه لا يصح لان لا وجه له غير الرشوة الا اذا حدث به عيب عند المشتري او لم يقر البائع بالعيب القديم (جامع الفصولين) ولو وجد في مشريه عيباً فصالح عنه على مال قبضه ثم وجد فيه عيباً آخر كان له ان يرده بهذا العيب ويرد بدل الصلح (بزازية) ولو كان المشتري اثنين فوجدا في المبيع عيباً فصالح احدهما البائع عن حصته سقط خيار الآخر (هندية) يتمتع الرد بخيار العيب في مسائل: الاولى لو اشترى الوصي او الوكيل شيئاً بالف وقيمه ثلثة آلاف فليس له ان يرده بخيار العيب للاضرار باليتيم والموكل ولكن ينبغي الرجوع بنقصان الثمن (در مختار) الثانية لو وهب البائع الثمن من المشتري ثم وجد بالمبيع عيباً فان كان قبل القبض يرده اتفاقاً وان كان بعده قيل يرد وبه جزم في الخاوية وقيل لا يرد وبه جزم في البزازية الثالثة لو اشترى متاعاً من رجل وباعه من غيره ثم اشتراه من ذلك الغير فرأى عيباً كان عند البائع الاول لم يرده على الذي اشتراه منه لانه غير مفيد اذ لو رده يرده الاخر عليه ولا على البائع الاول لان هذا الملك غير مستفاد من جهته (رد مختار) الرابعة ساومه غلاماً باثني عشر فابى وقال وهبه لك وقبضه المشتري ووهب له الدنانير الاثني عشر وقبضها ثم وجد الموهوب له بالعبد عيباً ليس له ان يرده (هندية) الخامسة باع الوارث من مورثه شيئاً ثم مات المشتري وورثه البائع ووجد به عيباً رده الوارث الاخر ان كان والا لا يرد ولا يرجع بالنقصان (لمحطاوي) وفي الدر المنتهى مسألة

يرد بها المشتري المبيع بالعيب ولا يرجع بالثمن وهي لو باع عبداً وسلمه ووكل رجلاً بقبض ثمنه فقال الوكيل قبضته فضاغ او دفعته للامر ومجد الامر كله فالقول للوكيل يمينه ويرى المشتري من الثمن فلو وجد عيباً ورده لا يرجع بالثمن على البائع لعدم ثبوت القبض في زعمه ولا على الوكيل لانه لا عقد بينهما بل هو امين في قبض الثمن ويصدق في دفع الضمان عن نفسه وبه عرف انه اذا صدق الامر الوكيل في الدفع اليه يرجع المشتري بعد الرد بالعيب بالثمن على الامر دون القابض اه

المادة ٣٣٨ * العيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وارباب الخبرة

ولو يسيراً لان ثبوت الرد بالعيب لتضرر المشتري وما يوجب نقصان الثمن بتضرر به لان الضرر يحصل بنقصان المالمية وقد زادوا على هذا الضابط قيداً آخر اخذوه عن الشافعية وهو ان العيب ما يفوت به غرض صحيح للمشتري بشرط ان يكون الغالب في امثال المبيع عدمه وبتفرع عليه ما في البرازية من انه لو اشترى شجرة ليتخذ منها باباً فوجدها بعد القطع لا تصلح لذلك رجع بنقصان الثمن الا ان يأخذ البائع الشجرة كما هي اه وفيها ايضاً لو اشترى خفاً او قلنسوة او ثوباً فوجده صغيراً له الرد اه . اي لانه لا يصلح لغرضه وعليه فقد اعتبر عدم غرض المشتري عيباً موجباً للرد وفيها ايضاً لو اشترى دابة فوجدها بطيئة السير لا يردّها الا اذا شرط انها عجول اي لان بطء السير ليس الغالب عدمه فان كلا من البطء والعجلة يكون في اصل الفطرة السليمة وفيها ايضاً لو اشترى دابة فوجدها كبيرة السن ليس له الرد الا اذا شرط صغرها اه . وبما ذكر من الفروع ظهر ان قولهم في ضابط العيب ما ينقص الثمن عند التجار يبنى على الغالب والا فهو غير جامع وغير مانع اما الاول فلانه لا يشمل مسألة الشجرة والثوب والخف والقلنسوة لان ذلك وان لم يصلح لهذا المشتري يصلح لغيره فلا ينقص الثمن مطلقاً واما الثاني فلانه يدخل فيه مسألة الدابة فان بطئها وكبر سنّها ينقص ثمنها مع انه غير عيب فعلم انه لا بد من تقييد الضابط بما ذكره الشافعية (رد مختار ملخصاً) وفي الخاتمة ان اختلف التجار فقال بعضهم انه عيب وبعضهم لا ليس له الرد اذا لم يكن عيباً بيناً عند الكل اه . راجع المادة الرابعة

واذا استحق بعض المبيع بعد القبض فان كان يضره التبعض كالدار وما شابهها من القيمات خير المشتري في الباقي وان لم يضره التبعض كثوبين استحق احدهما او كيلى ووزني استحق بعضه ولا يضر تبعضه فالمشتري باخذ الباقي بلا خيار ويرجع بحصة المستحق من الثمن واما اذا استحق بعض المبيع قبل القبض او بعد قبض بعضه فقط فيخير المشتري في الباقي سواء اورث الاستحقاق فيه عيباً او لا لتفرق الصفة قبل التمام اه ملخصاً عن التنوير وشرحه للعلائي

المادة ٣٣٩ * العيب القديم هو ما يكون موجوداً في المبيع وهو عند البائع

ولو ادعى المشتري ان العيب قديم حدث عند البائع وادعى البائع حدوثه عند المشتري فالبدنة على المشتري والقول للبائع يمينه (در مختار) ثم انه اذا ثبت كون العيب قديماً واراد المشتري رد المبيع على البائع فهل يجوز الصلح عن العيب ، فيه تفصيل قدمناه في شرح المادة ٣٣٧ . وفي الخاتمة اشترى عبداً فوجد فيه عيباً قبل القبض فصالحه البائع عن العيب على جارية كانت الجارية زيادة في المبيع فينقسم الثمن الذي اشترى به العبد على العبد والجارية على قدر قيمتهما حتى لو وجد باحدهما عيباً رده بحصته من الثمن وان كان هذا الصالح بعد ما قبض المشتري العبد كانت الجارية بدلاً عن العيب حتى لو وجد بها عيباً ردها بحصة عيب العبد من الثمن ولو اشترى من اخر عبداً ووجد به عيباً قبل ان يقبضه وصالحه عن العيب على عبد اخر وقبضهما المشتري ثم استحق احد العبدين رجع المشتري بحصة المستحق من الثمن ايهما كان كانه اشترى جميعاً ولو قبض العبد المشتري ثم وجد فيه عيباً فصالحه عنه على عبد ودفع الثمن ثم استحق العبد المشتري يبطل الصلح في العبد الثاني اه

المادة ٣٤٠ * العيب الذي يحدث في المبيع وهو في يد البائع بعد العقد وقبل القبض حكمه حكم العيب القديم الذي يوجب الرد بخلاف العيب الذي حدث قبل العقد وزال ثم عاد عند المشتري لما في البرازية لو كان فيه عرج فبراً بمعالجة البائع ثم عاد عند المشتري لا يردّه وقيل يردّه ان عاد بالسبب الاول اه

﴿المادة ٣٤١﴾ اذا ذكر البائع ان في المبيع عيب كذا وكذا وقبل المشتري مع علمه بالعيب لا يكون له الخيار بسبب ذلك العيب

ولكن لو ظهر عيب اخر غير الذي سماه البائع فله رد المبيع به لانه حيث لم يذكر وقت البيع لم يكن المشتري راضياً به (رد مختار) وفي الهندية اشترى عبداً على ان به عيباً واحداً فوجد به عيبين وقد تعذر رده بموت او نحوه فعند ابي يوسف الخيار للبائع وعند محمد للمشتري يرجع بنقصان اي العيبين شاء فيقوم العبد وبه العيبان ويقوم وبه العيب الذي لا يريد الرجوع بنقصانه فيرجع بنضل ما بينهما وكذلك اذا وجد به ثلاثة عيوب وتعيب عنده بعيب زائد حتى تعذر الرذ يرجع بنقصان العيبين من الثلاثة اي ذلك شاء عند محمد فيقوم وبه العيب الذي لا يريد الرجوع بنقصانه ويقوم وبه العيوب الثلاثة فيرجع بنضل ما بينهما ولو باع عبداً على ان لا عيب به لكن تبرأ اليه عن عيب واحد فاشتراه على ذلك وقبضه ثم وجد به عيبين وقد تعذر رده بسبب من الاسباب يرجع بنقصان اي العيبين شاء من قيمته صحيحاً بخلاف ما اذا لم يقل في الابتداء لا عيب به فان هناك يرجع بنقصان اي العيبين شاء من قيمته معيباً بالعيب الاخر اهـ

﴿المادة ٣٤٢﴾ اذا باع مالا على انه بريء من كل عيب ظهر فيه لا يبقى للمشتري خيار العيب

ولا يشترط تسمية العيوب لان البراءة اسقاط حتى اذا يتم بلا قبول والاسقاط لا تبطله جهالة الساقط لانها لا تقضي الى المنازعة (رد مختار) ويدخل في البراءة من العيوب العيب الموجود وقت البيع والعيب الحادث بعده قبل القبض لان الغرض من البراءة الزم العقد باسقاط المشتري حقه عن وصف السلامة وذلك بالبراءة من الموجود والحادث (مجمع الانهر) وفي الخاتمة لو تبرأ البائع من كل عيب يدخل فيه العيوب والادواء وان تبرأ من كل داء فهو على المرض ولا يدخل فيه الكي ولا اثر قرح قد برأ اهـ ولو اشترى عبداً فقال ان ساومه اياه اشتره فلا عيب به فلم يتفق بينهما بيع ثم وجد به عيب فله رده على بائعه ولا يمنعه من الرد اقراره السابق بعدم العيب لانه مجاز عن الترويج ولو عين العيب فقال لا عور به فلا يرد له لاحاطة العلم به الا ان

يكون عيباً لا يحدث مثله كلا اصبع به زائدة ثم وجدها فله الرد لتيقن كذبه (تنوير) ولو كان مكان العبد ثوب وباقي المسألة بحالها لا تسمع دعوى المشتري ولا يردده على بائعه في الوجهين جميعاً (هندية)

﴿المادة ٣٤٣﴾ اذا اشترى مالا وقبله بجميع العيوب لا تسمع منه دعوى العيب بعد ذلك. مثلاً لو اشترى حيواناً بجميع العيوب وقال قبلته مكسراً محطماً اعرج معيباً فلا يبقى له بعد ذلك ان يدعي بعيب قديم فيه ولو ان الوكيل بالشرا اشترى شيئاً ورضي بعينه نزم الموكل ان كان المبيع مع العيب يساوي الثمن المسمى والا فيلزم الوكيل (تنوير)

استطرد: اشترى شيئاً وضمن له رجل عيو به فوجد به عيباً ورده فلا ضمان على الضامن عند ابي حنيفة لان ضمان العيب يقع على المهدة عنده فهو باطل وقال ابو يوسف هو ضمان للعيوب وهذا مثل ضمان الدرك في الاستحقاق فيصح (هندية) وان كان لو اشترى عبداً فضمن رجل للمشتري بحصة ما يجده فيه من العيب من الثمن قال ابو حنيفة وابو يوسف يجوز ذلك فاذا وجد به عيباً ورده على البائع كان له ان يرجع على الضامن بحصة العيب من الثمن كما يرجع على البائع (خاتمة)

﴿المادة ٣٤٤﴾ بعد اطلاع المشتري على عيب في المبيع اذا تصرف فيه تصرف الملاك سقط خياره. مثلاً لو عرض المشتري المبيع للبيع بعد اطلاعه على عيب قديم فيه كان عرض المبيع للبيع رضى بالعيب فلا يردده بعد ذلك

ولو كان قد عرضه على البيع بامر البائع وكذا لو رضى بالعيب صريحاً كقوله رضيت بهذا المبيع او ببعضه او دلالة كقبضه المبيع بعد علمه بالعيب او قبض بعضه ان كان قديماً وان كان مثلياً فلقبض رضى بما قبض فقط فله رد ما لم يقبضه وكابس الثوب او ركوب الدابة ولو كان لبسه او ركوبه للتجربة كما في النهر وغيره ولا يرد عليه ان ما يفعل للتجربة لا يبطل خيار الشرط فلا يذبح ان يبطل خيار العيب لانه فرق في الذخيرة بان خيار الشرط مشروع للاختبار والتجربة فما يفعل لاجل

ذلك لا يبطله بخلاف خيار العيب فإنه شرع للرد ليصل الى راس ماله عند العجز عن الوصول الى الفاتئ فلا يحتاج الى ان يختبر البيع . وما يكون رضى بالعيب مداواة المبيع او المداواة به اذا كان دواء غير انه اذا داواه فلا يكون رضى الا بالعيب الذي يداويه فقط فلو ظهر بعد ذلك عيب آخر فله رد المبيع به كما لو زاي عيباً فرضي به ثم رأى عيباً آخر كان له ان يرد به لانه قد يرضى بعيب دون عيب او بعيب واحد لا بعيين وان داواه احد العيين مع علمه بالعيب الاخر فلا يرد له لما في جامع الفصولين شراء معيباً فرأى به عيباً آخر فعالج الاول مع علمه بالثاني لا يرد له . وكذا الاجارة والعرض عليها والمطالبة بالثقة والرهن وسقي الارض وغرسها وزراعتها وكسح الكرم والمبيع كلاً او بعضاً والهبة ولو بلا تسليم ودفع باقي الثمن بخلاف طلب الاقالة والاخذ بالشفعة واكل ثمر الشجر والركوب على الدابة لاجل ردها على البائع او لشراء العلف لها او لسقيها فان كل ذلك لا يدل على الرضى غير انه اذا عطبت الدابة في الطريق فيمتنع الرد ويرجع المشتري بنقصان الثمن (انظر المادة ٣٤٥) ولو قال البائع للمشتري انك ركبت الدابة لحاكتك وقال المشتري بل لاردها عليك فالقول للمشتري يمينه وكذا لو قال ركبتها للسقي اه ملخصاً عن الدر المختار ورد المختار . وفي الخانية رجل له على رجل الف درهم جياذ فقضاه زبوقاً وقال انفقها فان لم ترج فردها علي قال ابو يوسف له ان يرد لها عليه استحساناً بخلاف ما لو اشترى شيئاً فرأه معيباً فاراد ان يرد فله ان يرد البائع به فان لم يشتري رده علي فعرضه على البيع فلم يشتري منه لم يكن له ان يرد . وجه الفرق ان ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل مثل حقه وانما يصير حقاً له اذا رضي به فاذا لم يرض به لم يصير حقاً له فيكون القابض متصرفاً بملك الدافع فلا يبطل حق القابض اما في البيع فالمقبوض هو عين حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول البائع به اذناً له بالتصرف في ملك البائع فيبقى متصرفاً في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد اه . وفي الهندية اشترى ثوباً فوجده صغيراً لا يمكن قطعه فاراد رده فقال له البائع اذه الخياط فان قطعه والارده علي فاراه الخياط فاذا هو صغير لا يقطع فله الرد وكذلك الخف والفلسوة اه

فروع : لو وجد في الدابة عيباً وهو في السفر فحملها او ركبها لم يكن ذلك دليلاً على الرضى (مجمع الانهر) . اشترى داراً فسكنها بعد ما علم بالعيب او رمى

منها شيئاً او هدم بسقط خياره . اشترى بقرة فشرب من لبنها ثم اطاع على عيب لا يرد لها ويرجع بنقصان العيب . اشترى شاة او بقرة مع ولدها فعلم بعيب ثم ارتضع منها الولد له ردها وان كان هو ارسل الولد عليها او احتلب من لبنها شيئاً فشربه او سقاه ولده بعد علمه بالعيب كان ذلك رضا بالعيب . اشترى شاة فجز صوفها بعد علمه بالعيب فهو رضا ولو اخذ من عرفها فليس برضا . اشترى جارية وقبضها وخاصم البائع في عيب الجارية ثم ترك الخصومة اياماً ثم خاصمه فقال البائع لم امسكتها طول المدة بعد ما اطلعت على العيب فقال المشتري انما امسكتها لانظر هل يزول العيب قال محمد بن الفضل ترك الخصومة لهذا لم يكن رضا بالعيب وله ان يرد لها على البائع وكذا اذا اراد الرد فلم يجد البائع فامسك المبيع واظمه اياماً ولم يتصرف فيه تصرفاً يدل على الرضى ثم وجد البائع فله ان يرد المشتري في خيار العيب اذا قال للبائع ان لم ارد عليك اليوم فقد رضيت بالعيب فهذا القول باطل وله الرد اه والكل من الهندية . باع ما اشتراه فرد عليه بعيب كان عند البائع الاول فان رد عليه بقضاء القاضي كان له ان يخاصم بانه ليرده عليه سواء كان الرد على المشتري الاول قبل قبض المشتري الثاني او بعده ما لم يحدث به عيب اخر عنده فيرجع حينئذ بالنقصان لان الرد بالقضاء فسخ من الاصل في حق الكل فجعل البيع الثاني كأنه لم يكن^(١) ولا فرق فيما اذا ثبت العيب بالينة او باقرار المشتري الاول او نكوله وان رد عليه برضاه فلا يخلو من ان يكون الرد بعد قبض المشتري الثاني او قبله فان كان بعد القبض فلا يرد المشتري الاول على البائع الاول سواء كان المبيع عقاراً او منقولاً وسواء كان يحدث مثله او لا في الاصح لان الرد بالعيب بعد القبض اذا حصل بالرضا يكون

(١) رد المبيع بعيب بقضاء فسخ من الاصل في حق الكل الا في ثلاث مسائل : الاولى لو كان المبيع عقاراً فرد بعيب لم يبطل حق الشفع في الشفعة ولو كان فسخاً لبطل . الثانية لو باع البائع المبيع بعد القضاء بالرد من غير المشتري وكان المبيع منقولاً لم يجوز قبل قبضه ولو كان فسخاً لجاز اما لو باعه من المشتري ثانياً فيجوز (رد مختار) . الثالثة لو احوال البائع غريباً على المشتري حوالة مقيدة بالثمن ثم رد عليه المبيع بعيب بالقضاء لا تبطل الحوالة استحساناً واما لو احوال المشتري البائع بالثمن على اخر ثم رد المبيع بعيب بقضاء فتبطل الحوالة (طحاوي)

اقالة وهي بيع جديد في حق ثالث وفسخ في حق المتعاقدين والبائع الاول ثالثهما
فصار في حقه كأن المشتري الاول اشتراه من المشتري الثاني فلا خصومة لهذا مع
بائعه لا في الرد ولا في الرجوع بنقصان الثمن وان كن قبل القبض فله رده ان كان
منقولاً وان كان عقاراً فلا لانه لما كان بيعاً منقولاً لا يجوز قبل قبضه فلم يمكن جعل
رده قبل القبض بيعاً جديداً في حق غير المتعاقدين فجعل فسخاً من الاصل في حق
الكل . واما بيع العقار فحيث كان حائزاً قبل القبض فقد جعل رده قبل قبضه بيعاً
جديداً في حق غير المتعاقدين اي البائع الاول الذي هو ثالثهما والوكيل بالبيع على
هذا التفصيل فان رد البيع عليه بقضاء لزم الموكل ولو بالرضي لزمه دون الموكل وليس له
بعد ذلك ان يخاصم موكله لان الرد بالرضاء بمنزلة الاقالة اخصاً عن الدرا المختار
ورد المختار . اشترى شيئاً ونسأله ثم نقايلاً البيع ولم يرد المشتري المبيع الى البائع
حتى اشتراه منه ثانياً جاز فان وجد به عيباً قديماً كان له ان يرده على البائع وليس
للبيع ان يرده بعد ذلك على بائعه (خاتمة) وفيها اشترى عبداً وقبضه فباعه من غيره
ومات عند المشتري الثاني بعيب كان عند البائع الاول فان المشتري الثاني يرجع
بنقصان العيب على البائع الثاني والبائع الثاني لا يرجع بنقصان العيب على البائع الاول
لان البيع الثاني لا يفسخ بالرجوع بنقصان العيب ومع بقاء البيع الثاني لا يرجع
البائع الثاني على البائع الاول اهـ

المادة ٣٤٥ * لو حدث في المبيع عيب عند المشتري

سواء كان بفعل المشتري او بفعل المبيع او بأفة سماوية او بفعل البائع او اجنبي
(طحاوي)

ثم ظهر فيه عيب قديم فليس للمشتري ان يرده بالعيب القديم بل له
المطالبة بنقصان الثمن فقط

غير انه اذا كان العيب قد حدث بفعل البائع او بفعل اجنبي رجع المشتري
عليهما بارش العيب الحادث ورجع على البائع بحصة العيب القديم من الثمن واذا
حدث العيب بفعلهما قبل القبض خير المشتري سواء وجد بالمبيع عيباً قديماً ام لا بين
اخذ مع طرح حصة النقصان وبين رده واخذ كل الثمن وكذا لو كان العيب بأفة
سماوية او بفعل المبيع (طحاوي)

مثلاً لو اشترى ثوب قماش ثم بعد ان قطعه وفصله بروداً اطلع على
عيب قديم فيه فليس له رده على البائع بالعيب القديم لان قطعه وتفصيله
عيب حادث بل يرجع عليه بنقصان الثمن فقط

ومثل ذلك لو اشترى حديداً ووضع في الكور ليحرقه بالنار فوجد به عيباً ولا
يصلح لغرضه فانه يرجع بالنقصان ولا يرده وكذا لو بل الجلود والابرسم فانه عيب
آخر يمنع الرد (رد مختار) بخلاف ما لو اشترى برزواً وخسائه ثم علم بعيب فيه فان له
ان يرده لانه ليس بتعيب فلا يمنع الرد (خاتمة) ثم ان الرجوع بنقصان الثمن انما
يثبت اذا امتنع الرد بفعل غير مضمون من جهة المشتري كما في المثال الوارد في المتن
اما اذا امتنع الرد بفعل مضمون من جهة المشتري كأن قتل المبيع او باعه او وهبه
وسأله ثم اطلع على عيب فليس له الرجوع بالنقصان (رد مختار) وسأني تحقيق ذلك
في المادتين ٣٤٨ و ٣٤٩ وشرحهما . فروع : اشترى شيئاً ثم وجده معيباً فرده على
البائع ثم علم البائع بعيب حدث عند المشتري كان له ان يرد المبيع عليه بهذا العيب
ويعطيه نقصان الثمن ويمسك المبيع ولا شيء له ولو حدث به عيب آخر عند البائع
بعد الرد فيرجع البائع على المشتري بنقصان العيب الذي حدث عنده الا اذا رضي
المشتري باسترجاع المبيع (خاتمة) اشترى شيئاً تولية ثم حدث به عيب عند المشتري
وبه عيب قديم لا يرده المشتري على بائعه ولا يرجع بنقصان الثمن لانه لو رجع
لصار الثمن الثاني انقص من الاول وشرط التولية ان يكون مثل الاول (رد مختار)
فتنف ريش الطائر المذبوح يمنع الرد بالعيب . اشترى كرمًا فأثمر عنده فقطف ثماره
ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيباً لم يعلم به فان كان القطف لم ينقصه
شيئاً فله الرد . اشترى ارضاً ليس لها خراج فوجد بها عيباً ثم وضع عليها الخراج
لا يكون له ان يردها . اشترى داراً فباع بعضها ثم وجد بها عيباً لا يردها ولا يرجع
بشيء . اشترى قدوماً وادخله في النار ثم اطلع على عيب ليس له ان يرده ولو اشترى
ذهباً فأدخله النار ثم اطلع على عيب له ان يرده . اشترى داراً فاستحق رجل فيها
مسيلاً فان شاء المشتري امسكها بجميع الثمن وان شاء ردها فان كان قد بنى فيها
بناءً فله ان ينقض بناءه وليس له ان يرجع بقيمتها . اشترى جداراً ماثلاً فلم يعلم به
حتى سقط فله الرجوع بالنقصان اهـ والكل من الهندية

﴿المادة ٣٤٦﴾ نقصان الثمن يصير معلوماً باخبار اهل الخبرة الخلو
عن الغرض وذلك بان يقوم ذلك الثوب سالماً ثم يقوم معيباً فما كان بين
القيمتين من التفاوت ينسب الى الثمن المسمى وعلى مقتضى تلك النسبة
يرجع المشتري على البائع بالنقصان . مثلاً لو اشترى ثوب قماش بستين
قرشاً وبعد ان قطعه وفصله اطلع المشتري على عيب قديم فيه فقوم اهل
الخبرة ذلك الثوب سالماً بستين قرشاً ايضاً ومعيباً بالعيب القديم بخمسة
واربعين قرشاً كان نقصان الثمن بهذه الصورة خمسة عشر قرشاً فيرجع
بها المشتري على البائع ولو اخبر اهل الخبرة ان قيمة ذلك الثوب سالماً
ثمانون قرشاً ومعيباً ستون قرشاً فما ان التفاوت الذي بين القيمتين عشرون
قرشاً وهي ربع الثمانين قرشاً فالمشتري ان يطالب بخمسة عشر قرشاً
وهي ربع الثمن المسمى ولو اخبر اهل الخبرة ان قيمة ذلك الثوب سالماً خمسون
قرشاً ومعيباً اربعون قرشاً فما ان التفاوت الذي بين القيمتين عشرة قروش وهي
خمس الخمسين قرشاً يعتبر النقصان خمس الثمن المسمى وهو اثنا عشر قرشاً
ولا بد ان يكون المقوم اثنين يخبران بلفظ الشهادة بمحضرة البائع والمشتري .
والمقوم الاهل في كل حرفة ويحتاج الى الفرق بين التقويم هنا وفي كل المواضع فانهم
اكتفوا في تقويم المتلفات بتقويم واحد (طحطاوي عن البحر)

﴿المادة ٣٤٧﴾ اذا زال العيب الحادث صار العيب القديم موجباً
للرد على البائع

لان حق الرد لم يسقط وانما منع عنه مانع وهو العيب الجديد فاذا زال هذا المانع عاد
المنوع انظر المادة ٢٤

مثلاً لو اشترى حيواناً فمرض عند المشتري ثم اطلع على عيب قديم

فيه ليس للمشتري رده بالعيب القديم على البائع بل يرجع عليه بنقصان
الثمن . لكن اذا زال ذلك المرض كان للمشتري ان يرد الحيوان للبائع بالعيب
القديم الذي ظهر فيه

واذا كان المشتري قد اخذ نقصان الثمن قبل زوال العيب الحادث فيرد
المبيع مع نقصان الثمن الذي اخذه ويسترد الثمن الذي دفعه (در مختار) وفيه لورد
المبيع بعيب بقضا او بغير قضا او تقابلاً ثم ظفر البائع بعيب حدث عند المشتري
فللبائع الرداه

﴿المادة ٣٤٨﴾ اذا رضي البائع ان ياخذ المبيع الذي ظهر به عيب
قديم بعد ان حدث به عيب عند المشتري ولم يوجد مانع اخر للرد لا يبقى
للمشتري ان يطالب بنقصان الثمن بل يجبر على رد المبيع الى البائع او قبوله
بكل الثمن

وان اختار الرد فليس للبائع ان يطلب حصة نقصان العيب الذي حدث عند
المشتري بل عليه ان يرد له كل الثمن لسقوط حقه برضاه بالضرر (رد مختار)

حتى ان المشتري اذا باع المبيع بعد الاطلاع على عيبه القديم لا يبقى
له ان يدعي بنقصان الثمن . مثلاً لو ان المشتري قطع الثوب الذي اشتراه
وفصله قيصاً ثم وجد به عيباً وبعد ذلك باعه فليس له ان يطلب نقصان
الثمن من البائع لان البائع ان يقول كنت اقبله بالعيب الحادث فلما باعه
المشتري صار كانه قد امسكه وجبسه عن البائع

وكذا لو باع بعضه او اخرجه او اخرج بعضه عن ملكه بهبة او اقرار ولا فرق
بينهما اذا باعه او وهبه بعد رؤية العيب او قبله وسواء كان ذلك لخوف تلفه او لا
حتى لو وجد السمكة معيبة وغاب البائع بحيث لو انتظره لفسدت فباعها لم يرجع بشيء
كما في القنية ولكن لو لم يبعه بل امسكه ولم يتصرف فيه تصرفاً على الرضى فانه يرد
على البائع لو حضر وان هلك يرجع بالنقصان (خلاصة) واما لو تصرف المشتري

تصرفاً لا يخرج من ملكه كما اذا اجره او رهنه ثم اطلع على عيب فيه رجع بنقصان الثمن الا اذا رضي البائع ان يسترده خفيئذ ينقض المشتري الاجارة ويرد المبيع وان كان مرهوناً يرد بعد فكه (رد مختار)

تنبيه : لو غاب البائع فوجد المشتري المبيع معيباً فرفع الامر الى القاضي واثبت العيب عنده فوضعه القاضي عند عدل فهلك هلك على المشتري الا اذا قضى القاضي بالرد على البائع (تنوير) وثقة الدابة وهي عند العدل على المشتري لكونه مالكا الا ان القاضي لا يجبره عليها (رد مختار عن الرمي)

المادة ٣٤٩ * الزيادة وهي ضم شيء من مال المشتري الى المبيع مانعة من الرد . مثلاً ضم الخيط والصبغ الى الثوب بالخياطة والصبغة وغرس الشجر في الارض من جانب المشتري مانع للرد

سواء حصلت هذه الزيادة قبل القبض او بعده وتسمى الزيادة المتصلة غير المتولدة واما الزيادة المنفصلة المتولدة كالولد والثر فتتمع الرد ولو بعد القبض ولو قبله فلا بل يخير المشتري ان شاء رد المبيع وان شاء رضي بهما بجميع الثمن واما الزيادة المتصلة المتولدة كالسمن والجمال والمنفصلة غير المتولدة كالغلة فلا يمنعان الرد مطلقاً (رد مختار)

المادة ٣٥٠ * اذا وجد مانع للرد فليس للبائع ان يسترد المبيع ولو رضي بالعيب الحادث

لتعلق حق المشتري بالزيادة اذ لا يمكن فسخ البيع في المبيع فقط لان الزيادة لا تنفك عنه ولا يمكن اخذ المبيع مع الزيادة ولو رضي المشتري لحصول الربا لان الزيادة حينئذ تكون فضلاً مستحقاً في عقد المعاوضة بلا مقابل وهو معنى الربا (جمع الانهر)

بل يلزمه نقصان الثمن حتى انه بهذه الصورة لو باع المشتري المبيع بعد اطلاعه على عيب قديم فيه كان له ان يطالب بنقصان الثمن من البائع وياخذه منه

وكذا لو اخرج المبيع عن ملكه بهبة او نحوها اذ لا يعد بيعه رضا بالعيب لثبوت حق الرجوع قبله ولا يعد ايضاً امسكاً للمبيع لامتناع الرد بالزيادة قبل البيع قال في الهندية واذا باع المشتري المبيع بعد ما علم بالبيع فالاصل في هذا ان في كل موضع لو كان المبيع قائماً على ملك المشتري وامكنه الرد بكي البائع اما بالرضا او بدونه فاذا ازاله عن ملكه بالبيع او ما اشبه لا يرجع بنقصان العيب وفي كل موضع لا يمكنه الرد لو كان المبيع قائماً على ملكه فاذا ازاله عن ملكه بالبيع او ما اشبه يرجع بنقصان العيب اهـ وبناء على هذا لو اشترى ثوباً فقطعه وخاطه لباساً لولده الكبير البالغ ثم اطلع على عيب قديم فيه كان له ان يرجع بكي بائعه بنقصان الثمن لان تملك الثوب من ابنه الكبير لا يتم الا بالقبض شان كل التبرعات والحال ان الخياطة حصلت قبل القبض فنعت الرد قبل تمام التملك وحيث امتنع الرد بالخياطة قبل القبض فاذا تم التملك بعد ذلك بالتسليم لا يكون المشتري حاسباً للمبيع فثبت له حق الرجوع بالنقصان بناء على ما مر من ان في كل موضع للبائع اخذ المبيع معيباً لا يرجع المشتري باخراجه عن ملكه والا رجع واما لو خاط الثوب لباساً لابنه الصغير فلا يرجع بنقصان الثمن لانه صار مملوكاً له بالقطع قبل الخياطة اذ ان الهبة للصغير لا يحتاج فيها الى القبض وحيث تم التملك قبل حصول مانع الرد الذي هو الزيادة فيعد المشتري حاسباً للمبيع في موضع يحق للبائع اخذه معيباً فلا يرجع بنقصان الثمن (طحطاوي بتصرف)

مثلاً : ان مشتري الثوب لو فصل منه قميصاً وخاطه ثم اطلع على عيب قديم فيه ليس للبائع ان يسترده ولو رضي بالعيب الحادث بل يلزمه اعطاء نقصان الثمن للمشتري ولو باع المشتري هذا الثوب ايضاً فلا يمنعه بيعه من طلب نقصان الثمن وذلك لان ضم الخيط وهو من مال المشتري الى المبيع صار مانعاً من الرد ولم يبق للبائع في هذه الحالة استرداد المبيع مخيظاً فلا يكون بيع المشتري حينئذ حاسباً وامسكاً للمبيع

وكذا لو هلك المبيع او وقفه المشتري قبل الرضا بالعيب صريحاً او دلالة (رد مختار) وذلك لان المشتري لم يكن حاسباً للمبيع اذ ان امتناع الرد لم يكن بفعله بل بحكم الهلاك الذي ينتهي به الملك والشئ بانتهاءه يتقرر فكان بقا الملك قائماً والرد

متعمداً وذلك موجب للرجوع والوقف كالهلاك لان به ينتهي الملك ايضاً (طحاوي)
ومثل ذلك ايضاً لو اشترى ثوباً فلبسه حتى تحزق ثم اطلع على عيب فيه اي فله
الرجوع بالنقصان ايضاً عند ابي يوسف ومحمد وعليه الفتوى (در مختار) ولو اشترى
طعاماً (والمراد به الخنطة وما شاكلها من مكيل او موزون) فباع بعضه او اكل ثم
علم بعيب فان كان في وعائين فاكل ما في احدها او باعه فانه يرد الباقي بحصته من الثمن
اتفاقاً لان المكيل والموزون بمنزلة اشياء مختلفة فكان الحكم فيه ماهو الحكم في العبدین
والثوبين ونحو ذلك (خانية) وان كان في وعاء واحد فاكله او اكل بعضه قبل ثلثه بالعيب او
اطعمه حيوانه او عبده او ما شاكلها ممن لا اهلية فيه للملك رجوع بنقصان الثمن في
صورة اكل الطعام كله ورد ما بقي ورجع بنقصان ما اكل في صورة اكل بعضه
وعليه الفتوى اما لو اطعمه ابنه او عياله او ضيفه فلا يرجع بشيء لان به حبس
المبيع بتمليكهم منهم لانهم من اهل الملك كما لو باعه من غيرهم اما لو باع بعضه فعند محمد
يُرد الباقي بحصته من الثمن ولا يرجع بنقصان ما باع وعليه الفتوى. والحاصل ان
المفتي به انه ان باع البعض او اكله يرد الباقي ويرجع بنقصان ما اكل لا بنقص ما
باع والفرق انه بالاكل تقرر العقد فتقرر احكامه وبالباع ينقطع الملك فتقطع
احكامه فصار بمنزلة ما لو شري غلامين فقبضهما وباع احدهما ثم وجد بهما عيباً يرد
ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع بالاجماع فكذا هنا عند محمد (رد مختار ملخصاً) وفيه
ان الاكل في مسألة الطعام وما شاكله من المكيلات والموزونات غير قيد بل مثله كل
تصرف لا يخرج عن ملكه كما يعلم مما في البحر من انه لو كانت المبيع غزلاً فنسجه
المشتري او فلقاً فجعله ابر يسماً ثم ظهر انه كان رطباً وانقص وزنه رجوع بنقصان
العيب بخلاف ما اذا باعه اه. وفي الخانية اشترى دقيقاً فخبز بعضه ثم علم انه كان مرأ
له ان يرد الباقي ويرجع بنقصان عيب ما خبزا اه. وفي الهندية اشترى نقرة من نحاس
فاذا بها تخرج منها حجر مثل ما يخرج من النحاس فله ان يسك من الثمن بحسابه الا ان
يشاء البائع ان ياخذها كذلك ويرد الثمن اه

المادة ٣٥١ * ما يبيع صفقة واحدة اذا ظهر بعضه معيباً فان كان
قبل القبض كان المشتري مخيراً ان شاء رد مجموعه وان شاء قبله بجميع
الثمن وليس له ان يرد المعيب وحده ويسك الباقي

وكذا الحكم ايضاً لو قبض بعض المبيع فقط (تنوير) والسبب في ذلك ان في رد
المعيب واخذ الباقي تفرق الصفقة قبل تمامها لانها لا تتم بقبض بعض المبيع فقط
(رد مختار)

وان كان بعد القبض فان لم يكن في التفريق ضرر كان له ان يرد
المعيب بحصته من الثمن سالماً وليس له ان يرد الجميع حينئذ ما لم يرض البائع.
واما اذا كان في تفريقه ضرر رد الجميع او قبل الجميع بكل الثمن مثلاً
لو اشترى قلنسوتين باربعين قرشاً فظهرت احدهما معيبة قبل القبض
يردهما معاً وان كان بعد القبض يرد المعيبة وحدها بحصتها من الثمن سالماً
ويسك الثانية بما بقي من الثمن اما لو اشترى زوجي خف فظهر احدهما
معيباً بعد القبض كان له ردهما معاً للبائع واخذ ثمنهما منه

ومثل ذلك لو شري زوجي ثوب آلف احدها الآخر بحيث لا يعمل بدونه (در
مختار). والحاصل ان المبيع لا يخلو من ان يكون شيئاً واحداً او شيئين كواحد حكماً
من حيث لا يقوم احدهما بلا صاحبه كصراعي باب وزوجي خف او شيئين بلا
اتحاد حكماً كشوبين وعبدین. ثم الحادث في المبيع نوعان عيب واستحقاق والاحوال
ثلاثة قبل القبض وبعده وبعد قبض بعضه فقط فلو وجد في بعضه عيباً قبل قبض
كله فالمشتري مخير بين اخذ الكل بثمنه او رد كله وليس له ان يرد المعيب وحده
بحصته من الثمن وكذا ليس للبائع ان ياخذ المعيب خاصة لتفرق الصفقة قبل القبض
الا اذا تراضيا على رد المعيب فقط واخذ الباقي بحصته من الثمن فلهما ذلك ولو قبض
بعضه فقط فوجد فيه او فيما بقي عيباً فحكمه حكم الفصل الاول في كل ما مر اذ الصفقة
لم تتم بعد سواء كان المبيع واحداً او اشياء ولو قبض المبيع كله فوجد ببعضه عيباً فان
كان المبيع واحداً كدار وكرم وارض وثوب او كيلياً او وزنياً في وعاء واحد او شيئين
كشيء واحد حكماً يخير بين اخذ كله ورد كله دون رد بعضه فقط اذ فيه زيادة
عيب هو الاشتراك في الاعيان وان كان المبيع شيئين او اكثر بلا اتحاد حكماً كشيء
وعبيد او كيلياً او وزنياً في اوعية مختلفة فالمشتري مخير بين اخذ الكل بكل الثمن او

رد المبيع فقط برضا او قضا اذ الصفقة تمت فيصح تفريقها ولا يرد كل المبيع الا بتراض
وان استحق بعض المبيع فان كان قبل قبضه او بعد قبض بعضه يخير المشتري ان
شاء رضي بالباقي بحصته من الثمن وان شاء رده لتفرق الصفقة قبل القبض وان كان
بعد القبض يخير ايضاً اذا كان المبيع يضره التبعض والا فيأخذ الباقي بلا خيار
ويرجع على البائع بحصة المستحق من الثمن اهـ ملخصاً عن رد المختار راجع شرح
المادة ٣٣٨

﴿المادة ٣٥٢﴾ اذا اشترى مقداراً معيناً من جنس واحد من
المكيلات والموزونات ولم يقبضه ثم وجد بعضه معيباً كان مخيراً ان شاء
قبله كله وان شاء رده كله

وكذا يخير ايضاً بعد قبض المبيع او بعد قبض بعضه وليس له ان يرد المبيع
ويمسك الباقي الا اذا كان المبيع في وعائين فله ان يرد المبيع وحده كما صححه الزيلعي
والعلامة قاسم لانه ارفق واقيس وعليه مشى في شرح الطحاوي اما لو استحق بعض
المكيل او الموزون فان كان قبل القبض او بعد قبض البعض فقط فيخير المشتري بين
اخذ الباقي بحصته من الثمن حيث يبطل البيع في قدر المستحق وان كان بعد القبض فلا
يخير بل يأخذ الباقي بلا خيار لان المكيل والموزون لا يضره التبعض (در مختار)
انظر شرح المادة ٣٣٨

﴿المادة ٣٥٣﴾ اذا وجد المشتري في الحنطة والشعير وامثالهما من
الحبوب المشتراة تراباً فان كان ذلك التراب يعد قليلاً في العرف صح
البيع ولزم وان كان كثيراً بحيث يعد عيباً عند الناس كان المشتري مخيراً
فان شاء اخذ الحنطة بكل الثمن وان شاء ردها ولو اراد حبس الحنطة ورد التراب
او المبيع مميّزاً ليس له ذلك (رد مختار) وفي الهندية اشترى حنطة فوجد فيها تراباً
ان كان ذلك التراب مثل ما يكون في مثل تلك الحنطة ولا يعده الناس عيباً ليس
له ان يرد ولا ان يرجع بنقصان العيب وان كان مثل ذلك التراب لا يكون في مثل
تلك الحنطة ويعده الناس عيباً فله ان يرد الحنطة كلها ولكن لو اراد ان يميز التراب
ويرده على البائع بحصته من الثمن ويجبس الحنطة ليس له ذلك هذا اذا لم يميز فلو ميز

فوجد تراباً كثيراً ويعده الناس عيباً فان امكنه ان يردها كلها على البائع بذلك الكيل
لو خلط البعض بالبعض فله ان يرد وان لم يمكن الرد بذلك الكيل لو خلطها بان
انتقص بالتنقية ليس له الرد ولكن يرجع بنقصان العيب وهو نقصان الحنطة الا ان
يرضي البائع ان يأخذها ناقصة فله ذلك. وعلى هذا كل ما كان نظير الحنطة كالسمسم
وغیره. ولو اشترى مسكاً فوجد فيه رصاصاً يميز الرصاص ويرده على البائع بحصته
من الثمن قلّ او كثر. جعل ابو يوسف جنس هذه المسائل اصلاً فقال كل ما يسامح
في قليله لا يميز كثيره وكل ما لا يسامح في قليله كان له ان يميز كثيره والرصاص
في المسك لا يسامح في قليله فيميز كثيره ويسامح في قليل التراب فلا يميز كثيره
وعامة المشايخ اخذوا بهذه الرواية اهـ

﴿المادة ٣٥٤﴾ البيض والجوز وما شاكلهما اذا ظهر بعضها فاسداً
وكان مما لا يستكثر في العرف والعادة كالاثنين والثلاثة في المائة يكون
معفواً وان كان الفاسد كثيراً كالعشرة في المائة كان للمشتري رد جميعه
للبائع واسترداد ثمنه منه كاملاً

وهذا اذا كان المشتري لم يكسره اما لو كسره فوجد بعضه فاسداً رجع بنقصان
ما كسر ولا يرد لان الكسر عيب حادث انظر شرح المادة الاتية وان كسر بعضه
فوجده معيباً ليس له ان يقيس الباقي عليه. قال في مجمع الانهر اشترى عدداً من
البطيخ او الرمان او السفرجل فكسر واحداً واطلع على عيب رجع بحصته من
الثمن لا غير ولا يرد الباقي الا ان يبرهن ان الباقي فاسد اهـ

﴿المادة ٣٥٥﴾ اذا ظهر جميع المبيع غير متفجع به اصلاً كان البيع
باطلاً وللمشتري استرداد جميع الثمن من البائع

سواء كسر المبيع او لا لانه تبين ان المبيع ليس بمال فكان بيعه باطلاً انظر
المادة ٢١٠ ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره لان مالهته باعتبار اللب بخلاف بيض
النعامه اذا وجده فاسداً بعد الكسر فانه يرجع بالنقصان لان مالهته باعتبار قشره
وهذا لو كان المبيع لا ينتفع به بالكلية اما لو كان المبيع ينتفع به بالجملة ولو علّقاً للدواب
فيصح البيع غير ان المشتري يرجع بنقصان الثمن لو كان قد كسره رفعاً للضرر بقدر

الامكان ولا يردده لان الكسر عيب حادث الا ان يقبله البائع مكسوراً ويرد الثمن (جمع الانهر)

مثلاً لو اشترى جوزاً او بيضاً فظهر جميعه فاسداً لا ينتفع به كان للمشتري استرداد ثمنه كاملاً من البائع

تجئة في دعوى العيب والخصومة فيه واقامة البينة

قال في الهندية العيب نوعان ظاهر يعرفه القاضي بالمشاهدة كالقروح والعلمي وباطن لا يعرف بالمشاهدة والظاهر انزعاع قديم كالاصبع الزائدة وحديث لا يحتمل الحدوث من وقت البيع الى وقت الخصومة كآثر الجذري وحادث يحتمل الحدوث من وقت البيع الى وقت الخصومة كالجراحات وحادث لا يحتمل التقدم على مدة البيع واما الباطن فنوعان نوع يعرف بانار قائمة كالثيابة والحبل ونوع لا يعرف بانار قائمة كالسرقة فان كانت الدعوى في عيب ظاهر يعرفه القاضي بالمشاهدة ينظر اليه فان وجدته سمع الخصومة والا فلا فان كان العيب قديماً او حديثاً لا يحدث من وقت البيع الى وقت الخصومة كان للمشتري ان يردده لانا عرفنا قيامه للحال بالمشاهدة وتيقنا بوجوده عند البائع اذا كان لا يحدث مثله او لا يحدث في مثل هذه المدة الا ان يدعي البائع سقوط حق المشتري بالرضا او غيره ويكون القول فيه للمشتري بيمينه وان كان عيباً يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ويحتمل التقدم عليها او كان مشكلاً فالقاضي يسأل البائع اكان به هذا العيب في يده فان قال نعم كان للمشتري حق الرد الا ان يدعي البائع سقوط حقه في الرد ويثبت ذلك بنكوله او بالبينة وان انكره فالقول له بيمينه ان لم يكن للمشتري بينة على كون هذا العيب عند البائع وان كان عيباً لا يحتمل التقدم على مدة العيب فالقاضي لا يرد المبيع على البائع واما اذا كان العيب باطناً فان كان يعرف بانار قائمة في البدن فان كان للقاضي بصارة بمعرفة الامراض ينظر بنفسه والا يسأل ممن له بصارة ويعتمد على قول عدلين وهذا احوط والواحد يكفي فاذا اخبره عدل واحد بذلك يثبت العيب بقوله في توجه الخصومة فيحلف البائع ولا يرد بقول هذا الواحد واذا ادعى البائع ان المشتري رضي بالعيب كيف يحلف المشتري اكثر القضاة على انه يحلف بالله ما سقط حقه في الرد من الوجه الذي يدعيه البائع لا صريحاً ولا دلالة وهو الصحيح اهـ

الفصل السابع

في الغبن والتغير

المادة ٣٥٦ * اذا وجد غبن فاحش في البيع ولم يوجد تغير فليس للمغبون ان يفسخ البيع الا انه اذا وجد الغبن وحده في مال اليتيم لا يصح البيع . ومال الوقف وبيت المال حكمه حكم مال اليتيم لان بيع مال اليتيم وما عطف عليه بغبن فاحش باطل لا ينقذ اصلاً (در مختار) فلا يحتاج الى التغير وفي الهندية برهن الوصي الثاني بان الوصي الاول باع مال اليتيم بغبن فاحش او باع العقار لقضاء الدين مع وجود المنقول بقبل وبطل البيع اهـ اما لو اشترى الولي او الوصي بالغبن الفاحش فينفذ الشراء عليه (فصولين) لان الشرا مني وجد نفاداً نفذ ولا يتوقف

المادة ٣٥٧ * اذا غر احد المتبايعين الآخر وتحقق ان في البيع غبناً فاحشاً فلامغبون ان يفسخ البيع حينئذ وكذا لو غر الدلال احد العاقلين فله ايضاً فسخ البيع اذا وجد فيه غبن فاحش اما لو غره اجنبي غير الدلال فلا يثبت له حق الفسخ لان الاجنبي لا يعبأ بقوله (رد مختار) وفيه بقي لو غر المشتري البائع في العقار فاخذ الشفع هل للبائع ان يسترد منه: ينبغي عدمه لانه لم يغره وانما غره المشتري اهـ وصورة التغير ان يقول له هذا الفرس يساوي الفاً وقيمته كذلك وقد دفع به فلان الفاً فلم ابعه فاشتراه المخاطب ثم ظهر ان قيمة الفرس اقل من القدر المعين للغبن الفاحش وان فلاناً لم يدفع بالفرس الفاً . اما لو ظهر كذب المتكلم في احد الامرين كما لو ظهر ان قيمة الفرس الف ولكن فلاناً لم يدفع به الفاً فذلك ليس بتغير (حامدية)

المادة ٣٥٨ * اذا مات من غر بغبن فاحش لا تنتقل دعوى

التغير لوارثه

لان خيار الغرور من الحقوق المجردة وهي لا تورث (در مختار) وكذا لو اقام

المغرور دعواه ولكنه مات قبل الحكم بها فالظاهر ان حق الفسخ لا ينتقل الى ورثته لموته قبل ان يتقرر حقه ولو مات الغار قبل ان يقيم المغرور دعواه بالغبن والتفريز فلمغرور ان يقيمها على ورثته وبه افق شيخ الاسلام علي افندي

المادة ٣٥٩ * المشتري الذي حصل له تقرير اذا اطلع على الغبن الفاحش ثم تصرف في المبيع تصرف الملاك سقط حق فسخه كما لو عرض المبيع للبيع او سقى الارض المبيعة او غرسها الى غير ذلك من التصرفات الدالة على الرضى راجع شرح المادة ٣٤٤ اما لو تصرف المشتري في المبيع قبل اطلاعه على الغبن الفاحش فلا يسقط حقه بالفسخ كما هو ظاهر لان تصرفه في هذه الصورة لا يدل على الرضى

المادة ٣٦٠ * اذا هلك او استهلك المبيع الذي بيع بغبن فاحش وغرر او حدث فيه عيب او بنى مشتري العرصة عليها بناء لا يكون للمغبون ان يفسخ البيع

ولو كان ذلك قبل علمه بالغبن وكذا لو حدث به ما يمنع الرد او هلك بعضه او اخرج عن ملكه ببيع لا خيار فيه للبائع او بهبة مع تسليم او اخذ منه بالشفعة لان اخراج المبيع عن ملكه بمنزلة الاستهلاك اذ ان تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات كما مر في المادة ٩٨ اما لو باعه على انه بالخيار ثم اطلع على الغبن فله ان يرده لان البيع بشرط الخيار للبائع لا يتعلق به حق المشتري لانه لا يخرج المبيع عن ملك البائع انظر المادة ٣٠٨ وهذا كله اذا كان المبيع قبيحاً اما لو كان مثلياً فان استهلكه كله فالحكم فيه كذلك وان استهلك بعضه فبره ما بقي مع مثل ما تالفه ويرجع بكل الثمن (در مختار)

الباب السابع

في انواع البيع واحكامه وينقسم الى ستة فصول

الفصل الاول

في انواع البيع

المادة ٣٦١ * يشترط في انعقاد البيع صدور ركنه من اهله اي العاقل المميز واضافته الى محل قابل لحكمه

ركن البيع الايجاب والقبول ومحل المبيع اي انه يشترط في انعقاد البيع ان يكون العاقد عاقلًا مميزًا وان يكون المبيع قابلاً لحكم البيع بان يكون موجوداً ومقدور التسليم ومالاً متقوماً كما تقدم في المواد ١٩٧ و ١٩٨ و ١٩٩

ثم اعلم ان شرائط البيع اربعة انواع شرط انعقاد ونفاذ وصحة ولزوم فالاول اربعة انواع في العاقد وفي المعقود عليه وفي نفس العقد وفي مكانه فشرط العاقد اثنان العقل والعدد فلا ينقد بيع مجنون وصبي لا يعقل كما سيأتي في المادة ٣٦٢ ولا يبيع وكيل من الجانبين لان حقوق العقد في المفاوضة عائدة الى العاقد فان تولى واحد طرفي العقد لكان مكلفاً بحقوق متناقضة وهي التسليم والتسلم بزمان واحد محكم عقد واحد وهذا غير جائز شرعاً وعقلاً غير انه يجوز ان يتولى طرفي العقد الاب اذا كان محموداً او مستوراً ووصيه والقاضي والرسول من الجانبين كما قدمنا في شرح المادة ١٦٧ ولا يشترط في العاقل البلوغ والنطق والصحو فيصح بيع الصبي المميز موقوقاً على اجازة وليه وبيع الاخرس باشارته الممهودة كما مر في المادة ١٧٤ وبيع السكران وشراؤه . وشروط المعقود عليه ستة كونه موجوداً مالاً متقوماً مملوكاً في نفسه مقدور التسليم وكون الملك للبائع فيما يبيعه لنفسه وكون المبيع مشاراً اليه او الى مكانه اذا كان غير منظور وقت العقد كما مر في خيار الرؤية . وشرط العقد اثنان موافقة الايجاب للقبول وكونه بلفظ الماضي وشرط مكانه واحد وهو اتحاد المجلس فجملة شروط الانعقاد احد عشر

وشروط النفاذ اثنان الملك او الولاية وان لا يكون في البيع حق للغير فلا ينفذ

بيع الفضولي بل يتوقف على اجازة المالك كما يأتي في المادة ٣٦٨ والولاية اما بانابة المالك كالوكالة او الشارع كولاية الاب ثم وصيه انظر المادة ٩٧٤ ولا ينفذ بيع المرهون والمأجور بل يتوقف على اجازة المرتهن والمستأجر وشرائط الصحة اربع وعشرون منها عامة ومنها خاصة فالعامة هي شرائط الانعقاد الاحدى عشرة المارة لان ما لا ينعقد لا يصح وعدم التوقيت ومعلومية المبيع والثمن بما يرفع الجهالة وخلو البيع من شرط مفسد والرضا والفائدة فلا يصح بيع درهم بدرهم استويا وزناً وصفة لمدم الفائدة انظر المادة ١٠٥ والخاصة معلومية الاجل والقبض في بيع الدين والمشتري المنقول ففسد بيع الدين قبل قبضه كالمسلم فيه ورأس المال وفسد بيع المنقول قبل قبضه كما مر في المادة ٢٥٣ وشرح المادة ٢٥٢ وتسمية الثمن في المبادلة القولية فان سكت عنه فسد كما مر في المادة ٢٣٧ واستواء القدر في البدلين اذا كان من الاعواض الربوية والخلو عن شبهة الربا ووجود شرائط السلم فيه والقبض في الصرف قبل الافتراق وعلم الثمن الاول في المراجعة والتولية والوضعية

وشرائط اللزوم هي ما ذكر من شروط الانعقاد والنفاذ والصحة يزداد عليها خلو البيع من الخيارات المشروعة انظر المادة ٣٦٧ فصارت جملة شروط البيع خمسة وسبعين لان شروط الانعقاد احد عشر وشروط النفاذ اثنان وشروط الصحة اربعة وعشرون صارت سبعة وثلاثين وهي كلها شرائط اللزوم يزداد عليها الخلو من الخيارات فتصير خمسة وسبعين

﴿ المادة ٣٦٢ ﴾ البيع الذي في ركنه خلل كبيع المجنون باطل ومثله بيع الصبي غير المميز وكذا شراؤهما (تنوير) بخلاف الصبي المميز فان بيعه وشراؤه ينعقد موقوفاً على اجازة وليه ان كان لنفسه ونافذاً بلا عهدة عليه ان كان لغيره بطريق الولاية (طحاوي) وانما يتوقف بيع الصبي المميز وشراؤه لنفسه اذا لم يكن بغير فاحش والا لم يتوقف لانه حينئذ لا يصح من وليه عليه فلا يصح منه بالاولى (رد مختار)

﴿ المادة ٣٦٣ ﴾ المحل القابل لحكم البيع هو المبيع الذي يكون موجوداً ومقدور التسليم ومالاً متقوماً فيبيع المعلوم وما

ليس بمقدور التسليم وما ليس بمال متقوم باطل كبيع الميتة والحر راجع شرح المواد ٢٠٥ و٢٠٩ و٢١٠ و٢١١ وقد ظهر من هذه المادة والتي قبلها ان الخلل اذا وقع في ركن البيع او في محله اعني المبيع كان مبطلاً فدخل تحت حكم هذه المادة بيع الوقف فانه باطل الا اذا ورد عليه عصب لا يمكن انتزاعه او كان يخشى هلاكه او بشرط استبداله بعقار آخر اكثر نفعاً وادراً ريماً على قول ابي يوسف انتهى به (رد مختار)

واذا بيع الملك مضموماً الى الوقف صح البيع في الملك بحصنه من الثمن وبطل في الوقف (ملتقى) الا اذا كان الوقف مسجداً عامراً فالبيع حينئذ يبطل فيه وفيما ضم اليه ايضاً (در منتقى) وفيه لو باع قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح اه اي لكون المسجد العامر يبطل ما ضم اليه لكن نقل في البحر عن المحيط ان الاصح صحة البيع في الملك لان ما في القرية من المساجد والمقابر مستثنى عادة اه اي فلم يوجد ضم الملك الى المسجد بل البيع واقع على الملك وحده (رد مختار) وفي الهندية ولو اشترى ملكاً وفيه طريق للعامة لا يفسد البيع والطريق عيب ولو باع قرية وفيها مسجد واستثنى المسجد هل يشترط ذكر حدوده المختار انه لا يشترط وبه يفتى واستثناء الحياض وطريق العامة على هذا وفي المقبرة لا بد من ذكر الحدود الا اذا كانت ربوة اه

﴿ المادة ٣٦٤ ﴾ اذا وجد شرط انعقاد البيع ولم يكن مشروعاً باعتبار بعض اوصافه الخارجية كما اذا كان المبيع مجهولاً او كان في

الثن خلل صار البيع فاسداً وعليه فالبيع الفاسد هو ما كان مشروعاً باصله دون وصفه كما لو باع مالاً متقوماً مقدور التسليم موجوداً لكنهما سكتا عن الثمن فالبيع فاسد لا باطل كما مر في المادة ٢٣٧ لان هذا البيع مشروع باصله الا انه عرض عليه وصف عارض مفسد وهو جهالة الثمن فافسده بخلاف البيع الذي صرح فيه بنفي الثمن فانه باطل كما قدمنا في شرح المادة المذكورة لانعدام الركن

﴿ المادة ٣٦٥ ﴾ يشترط لنفاذ البيع ان يكون البائع مالكا للمبيع او وكيله او وليه او وصيه وان لا يكون في المبيع حق آخر

وفي الهندية ويشترط ان يكون المبيع مملوكاً في نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه فلا ينقذ بيع الكلا ولو في ارض مملوكة له ولا بيع ما ليس مملوكاً له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ختمه نفذ بيعه ولو باع ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشتري لم يجوز ويكون باطلاً لا فاسداً وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه على بيعه حتى ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه مالكة جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه المالك منه او ورثه من المالك لا ينفذ بيعه قبل ذلك اهـ . وفيها ارض القطيعة يجوز بيعها وهي التي اقطعها الامام لقوم وخصمهم بها اهـ

المادة ٣٦٦ * البيع الفاسد يصير نافذاً عند القبض

الواقع باذن البائع صراحة او دلالة ولم ينهه البائع عنه (تنوير) لانه اذا وجدت الدلالة ونهاه عن القبض صريحاً فلا يصح القبض حينئذ لان لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح راجع المادة ١٣

يعني ان تصرف المشتري في المبيع يصير جائزاً حينئذ بشرط ان لا يكون في البيع الفاسد خيار شرط للبائع فلو كان فيه لا يجوز للمشتري حينئذ ان يتصرف في المبيع (خانية) لان شرط الخيار للبائع يمنع وقوع الملك للمشتري راجع المادة ٣٠٨

المادة ٣٦٧ * اذا وجد في البيع احد الخيارات لا يكون لازماً

بل يبقى موقوفاً حتى سقوط الخيار فلو كان في البيع خيار عيب او روية فيدوم البيع غير لازم حتى يسقط المشتري خياره

المادة ٣٦٨ * البيع الذي يتعلق به حق الغير كبيع الفضولي وبيع المرهون ينقذ موقوفاً على اجازة ذلك الآخر

وكما يتوقف بيع الفضولي يتوقف ايضاً ثراؤه على اجازة من اشترى له اذا اضاف الفضولي العقد الى المشتري له اما لو اضاف الى نفسه نكذ الشراء عليه (حموي) . مثلاً لو قال البائع بعت مالي هذا من فلان الغائب بكذا فاجاب الفضولي وانا قبلته له بالثمن المذكور انقذ الشراء موقوفاً على اجازة فلان اما لو قال البائع للفضولي بعتك مالي هذا

لاجل فلان بكذا فاجاب قبلته او اخذت نكذ الشراء على الفضولي لان الشراء مني وجد نقاداً لا يتوقف ولهذا لو اشترى الوكيل بالشراء شيئاً بخلاف ما امره به موكله كان الشراء نافذاً عليه لا على موكله انظر المواد ١٤٧٠ و ١٤٧١ و ٤٨٠ و ١٤٨١ ثم اعلم ان تصرف الفضولي انما يتوقف اذا كان له مجيز حال وقوعه فانه ينقذ موقوفاً على اجازته ولو كان المجيز العاقد نفسه كما لو باع مال اليتيم ثم جعله القاضي وصياً فاجاز ذلك البيع صح استحساناً وكذا لو باع مال غيره بدون اذنه ثم اجازه بعد وكالته صح ايضاً (جامع الفصولين) وما لا يحيز له حال العقد لا ينقذ اصلاً بيانه لو باع صبي غير مأذون شيئاً من ماله بثمن المثل ثم اجاز وليه هذا البيع او بلغ الصبي قبل اجازة وليه فاجاز البيع بنفسه جاز لان له حالة وقوع العقد ولياً يملك الاجازة وكذا لو لم يكن له ولي ولا وصي بل كان في بلدة واقعة تحت ولاية قاضٍ لان ولي الصغير حينئذ القاضي فيتوقف البيع على اجازته اما لو كان في بلدة ليست تحت ولاية قاضٍ كديار اجنبية فلا ينقذ البيع اصلاً اذ لا يحيز له حال العقد وكذا لو كان للصغير ولي او وصي لكنه باع ماله بغبن فاحش او وهبه او تصدق به او شري شيئاً بأكثر من قيمته فاحشاً او عقد عقداً مما لو فعله وليه في صباه لم يجوز عليه فهذه كلها باطلة لا تلحقها الاجازة اذ لا يحيز لها وقت العقد لانه كما لا يجوز لوليّه ان يباشر هذه العقود لا تصح ايضاً اجازته لها ثم انه يشترط لانقضاء بيع الفضولي ثلاثة شروط الاول ان يبيع المالك من غيره فلو باعه من نفسه فالبيع باطل لما مر من ان الواحد لا يتولى طرفي العقد . الثاني ان لا يشترط الخيار للمالك لان الخيار ثابت له بدون شرط غير مقيد بمدة فكان اشتراط الخيار له مدة معلومة مخالفاً للنص ومضراً بالمالك لتحديد المدة الثالث ان لا يكون البدل للمالك واحد كما لو كان لرجل فرس واثان فغصب زيد الفرس وعمره الاثنان ثم باع زيد الفرس من عمرو بالاثان فاجاز المالك لم يجوز لان فائدة البيع ملك الرقبة والتصرف وها حاصلان للمالك في البدلين بدون هذا العقد والبيع في هذه الصور الثلاث باطل واما لو غصبنا ذلك من رجلين وتبايعا واجاز المالكان جاز وصارت الفرس لغاصب الاثنان والاثان لغاصب الفرس وعلى غاصب الاثنان قيمة الاثنان لصاحبه وعلى غاصب الفرس قيمة الفرس لصاحبها (هندية ملخصاً) وقد يتوقف ايضاً بيع المالك اذا باع ماله فمن ذلك بيع المرهون والمستأجر والارض الجارية في مزارعة الغير فاذا دفع ارضه مزارعة مدة معلومة على ان يكون

البذر من العامل وزرعها او لم يزرعها فباع صاحب الارض ارضه يتوقف بيعه على اجازة المزارع لانه في حكم المستأجر للارض اما لو كان البذر من المالك فينفذ البيع ولو لم يزرع لان المزارع اجبر له ولو زرع لا تتعلق حق المزارع (جامع الفصولين) ثم اذا اجاز البيع المرتن والمستأجر والمزارع نفذ ولكنهم لا يملكون فسخه بخلاف المشتري فانه يملك الفسخ ولو كان عالماً وقت الشراء بالرهن والاجارة وبه يفتى ولو بيع المرهون من الراهن او المستأجر من المستأجر لا يتوقف البيع بل ينفذ ولو بيع المأجور ورضي المشتري ان لا يفسخ الشراء الى مضي مدة الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له مطالبة البائع بالتسليم قبل مضي مدة الاجارة ولا للبائع مطالبة المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع بمحل التسليم (رد مختار) ووقف ايضاً بيع المعتوه على اجازة وليه وبيع فاسد عقل غير رشيد وشراؤه على اجازة القاضي على قول ابي يوسف ومحمد ورجحه في الخلاصة والخانية وبيع المالك ماله المفضوب على البينة او اقرار الغاصب بالنصب وبيع ما في تسليمه ضرر كبيع جذع من السقف على تسليمه في المجلس وبيع المريض لوارثه ولو بمثل القيمة على اجازة الورثة او على صحة المريض فان صح من مرضه نفذ وان مات به ولم تجز الورثة بطل وبيع الورثة التركة المستغرقة على اجازة الغرماء وبيع احد الوكيلين او الوصيين او الناظرين على اجازة الاخر لو كان البيع بمحضته اما اذا كان بغيره فالباع باطل ووقف ايضاً بيع الشيء بغيره او برقمه او بمثل ما اشترى فلان او باع فلان على معرفته في المجلس فان عرفه فيه نفذ والا بطل ووقف بيع وكيل الوكيل بلا اذن على اجازة الوكيل الاول وبيع الصبي بشرط الخيار على بلوغه في المدة فان بلغ فيها واسقط خياره نفذ والا بطل اهـ ملخصاً عن الدر المختار وحاشيته رد المختار ووقف ايضاً بيع المبيع من غير مشتريه صورته باع شيئاً من زيد ثم باعه من بكر لا يتعقد الثاني حتى لو تفاسخا الاول لا يتعقد الثاني لكن يتوقف على اجازة المشتري الاول ان كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول لا وفي العقار على الخلاف (درر) اي الخلاف بين الامامين ومحمد فان بيع العقار قبل قبضه صحيح عندهما خلافاً له وقد مر في المادة ٢٥٣ ترجيح قولهما

—ooo—

الفصل الثاني

في احكام انواع البيوع

المادة ٣٦٩ * حكم البيع المانع للملكية يعني صيرورة المشتري مالكا للمبيع والبائع مالكا للثمن وهذا حكمه الاصيل والحكم التابع وجوب تسليم الثمن اولا والمبيع ثانياً وثبوت حق الشفعة لو كان المبيع عقاراً (طحاوي) والبيع ثابت بالدلة الاربعة الكتاب والسنة والاجماع والقياس (در مختار)

المادة ٣٧٠ * البيع الباطل لا يفيد الحكم اصلاً . فاذا قبض المشتري المبيع باذن البائع في البيع الباطل كان المبيع امانة عند المشتري فلو هلك بلا تعدل لا يضمنه وذلك لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا بوجوب الضمان الا بالتعدي (درر)

المادة ٣٧١ * البيع الفاسد يفيد الحكم عند القبض الا في اربع بيع الهازل وفي شراء الاب من مال طفله لنفسه شراءً فاسداً وفي بيعه من ماله لطفله بيعاً فاسداً فلا يثبت الملك له في الصورة الاولى ولا يثبت في الصورة الثانية حتى يستعمل الاب المبيع لان قبضه حاصل فلا بد من الاستعمال حتى يتحقق قبض حادث وعليه فيلزم في صورة الشراء لطفله ان يكون الاستعمال في حاجة الطفل (طحاوي) الرابعة اذا كان المبيع بيعاً فاسداً موجوداً في يد المشتري قبل البيع على سبيل الامانة لا يملكه المشتري بهذا القبض (در منتقى) لان قبض الامانة لا ينوب عن قبض الضمان اذ ان قبض المبيع مضمون باثمن او بالقيمة ان كان فاسداً وقبض الامانة غير مضمون وهو اضعف من المضمون فلا ينوب عنه (رد مختار) فلو اشترى المستودع الوديعة من المودع شراءً فاسداً فلا يملكها المستودع الا بقبض جديد .

بالتخلية على الاصح

يعني ان المشتري اذا قبض المبيع باذن البائع صار مالكا له
 اما لو قبضه بغير اذن البائع فان قبضه في مجلس البيع يصح استحسانا ويثبت
 الملك فيه للمشتري وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه لا قياسا ولا
 استحسانا ولا يثبت الملك فيه للمشتري (هندية) واذا ملك المشتري المبيع بالقبض
 ثبت كل احكام الملك فيصير خصمه لمن يدعيه لانه يملك رقبته ويثبت له حق
 الشفعة فيما يبيع بجواره غير انه اذا كان للمبيع فاسدا جارا ملاصقا او خليط في نفس
 المبيع او شريك في حقه فلا يثبت لاحد منهم حق الشفعة فيه لان حق البائع لم
 ينقطع اذ ان البيع لم يفسخ اما اذا سقط حق الفسخ بان بنى المشتري في المبيع
 فيثبت فيه حينئذ حق الشفعة للشفيع (رد مختار)

فاذا هلك المبيع بيعا فاسدا عند المشتري لزمه الضمان يعني ان المبيع
 اذا كان من المثليات لزمه مثله واذا كان قيميا لزمته قيمته يوم قبضه
 لان الضمان وحسب بالقبض لا بالعقد فوجب اعتبار القيمة وقت القبض واذا
 انقطع مثله فلتزم قيمته يوم الخصومة كما في المتون واذا اختلفا في القيمة فالينة على
 البائع لانه بدعي الزيادة والقول للمشتري لانه ينكرها (در منقح)

المادة ٣٧٢ * لكل من المتعاقدين فسخ البيع الفاسد

واذا مات احدهما لا يبطل حق الفسخ بموته بل ينتقل الى وارثه (غرر) غير انه
 يشترط في الفسخ علم العاقد الاخر لا رضاه ولا قضاء قاض سواه كان الفساد في
 صلب العقد او بسبب شرط فاسد هذا عند الامامين لان الفسخ حق الشرع لاحق
 اله قدين وقال محمد اذا كان الفساد بسبب الشرط فلم له منفعة الشرط ان يفسخ البيع
 بلا رضا الآخر واذا ان من عليه منفعة الشرط لا يفسخ الا بالقضاء او الرضا (طحاوي)
 واذا اصر البائع على ابقاء البيع الفاسد فللقاضي ان يفسخه جبرا عليهما قضاء لحق
 الشرع كما في الدر المنقح وغيره وكل مبيع فاسد رده المشتري على بائعه يبيع او هبة
 او بوجه من الوجوه كاعارة واجارة وغصب وودبعة ورهن فهو متاركة للبيع الفاسد
 ويرى المشتري من ضمانه (تنوير) والاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق
 بجهة اخرى اعتبر واصلا لجهة مستحقته ان وصل اليه من المستحق عليه واما اذا وصل

اليه من غيره فلا (در مختار) ولهذا لو ان المشتري فاسدا وهب المبيع او باعه من غير
 بائنه فباعه هذا الغير او وهبه من البائع الاول وسلمه لا يبرأ المشتري من ضمان قيمته
 ولا يعتبر المبيع واصلا الى البائع لانه وصل اليه من غير المستحق عليه (طحاوي)
 وفي الخانية رد المشتري المبيع على بائنه للفساد فلم يقبله البائع فاعاده المشتري الى منزله
 فهلك لا يضمنه ولكن لو وضعه المشتري بين يدي البائع فلم يقبله فاخذ المشتري
 وذهب به الى منزله فهلك فانه يضمنه اه والفرق ان في الصورة الاولى فعل المشتري
 الواجب عليه وفي الصورة الثانية لما وضعه بين يدي البائع فقد حصل القبض من
 البائع لان التخلية قبض في البيع الفاسد على الصحيح فاذا ذهب به المشتري بعد ذلك
 بلا اذن البائع صار غاصبا فيضمنه بخلاف ما اذا ذهب به قبل التخلية المذكورة لعدم
 حصول القبض من البائع فلم يصير غاصبا بالذهاب ولم يضمنه لوجود الرد الواجب عليه
 كما قلنا (رد مختار ملخصا)

الا انه اذا هلك المبيع في يد المشتري او استهلكه او اخرجه من يده

بيع صحيح

بات اذ لو باعه فاسدا او بخيار لم يمتنع الفسخ (در مختار) لان البيع فيها ليس
 بلازم ولم يدخل المبيع في ملك المشتري في صورة الخيار

او هبة من آخر

مع تسليم او وقفه بقاء صحيحا او رهنه وسلمه (تنوير) او جعله مهرا او بدل صلح
 واجارة (رد مختار)

او زاد فيه المشتري شيئا من ماله كما لو كان المبيع دارا فعمرها او
 ارضا فغرسها او تغير اسم المبيع بان كان حنطة فطحنها وجعلها دقيقا بطل
 حق الفسخ في هذه الصور

ووجب الضمان على المشتري لما مر من انه مضمون بالقبض (درر) ولو ان المشتري
 فاسدا اوصى بالمبيع لآخر صحت الوصية فان بقي الموصي حيا فللبائع حق استرداد
 المبيع وان مات بطل حقه فان الثابت للموصي له ملك جديد بخلاف الثابت للوارث
 فان مات المشتري فاسدا فللبائع ان يسترد المبيع من ورثته وكذا اذا مات البائع

فلورثته ولاية الاسترداد (هندية) ويمنع الفسخ ايضاً كل تصرف قولي غير الاجارة فانها لا تمنع الفسخ لانها تفسخ بالا عذار ورفع الفساد من الاعذار (طخطاوي) وكذا يمنع الفسخ ايضاً كل زيادة متصلة بالمبيع غير مثولة منه كصنغ وخياطة ولت سويق بسمن وغزل قطن (در مختار) واما ما بقي من انواع الزيادة فلا يمنع الفسخ كالزيادة المنفصلة المثولة كالولد والثر والصوف فللبائع ان يستردها مع المبيع وان هلك في يد المشتري فلا ضمان عليه ولو استهلكها ضمن ولو هلك المبيع والزيادة قائمة فللبائع ان يسترد الزيادة ويأخذ قيمة المبيع من المشتري (هندية) ولا يمنع الفسخ ايضاً نقصان المبيع في يد المشتري سواء كان بفعله او بفعل المبيع او بأفة سماوية بل يسترد البائع المبيع مع ارض النقصان ولو زال العيب استرد المشتري ارشه من البائع ولو كان النقصان بفعل البائع صار مسترداً حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البائع هلك على البائع (جامع الفصولين) ولو نقص بفعل اجنبي خبر البائع ان شاء اخذ ارض العيب من المشتري وهو يرجع على الجاني وان شاء اخذه من الجاني وهو لا يرجع على المشتري (رد مختار) ثم ان ما ذكرنا من موانع الفسخ انما يمنع منه اذا كان فساد البيع بغير الاكراه اما لو كان به فلا يمنع حق الفسخ بوجه من الوجوه والمكره ان ينقض كل تصرفات المشتري (بجمع الانهر) واذا امتنع الفسخ ثم زال المانع بسبب هو فسخ كالرجوع في الهبة اذ فك الرهن او رد المبيع بعيب بقضاء عاد حتى الفسخ لو كان زوال المانع قبل القضاء بالقيمة لا بعده (در مختار) اما اذا زال المانع بسبب هو غير فسخ كما لو اشترى شيئاً شراءً فاسداً ثم باعه من اخر بيعاً صحيحاً فرد عليه بعيب بالرضا او عاد المشتري فاشتراه او ادخله في ملكه بعقد جديد فلا يعود حق الفسخ (رد مختار بزيادة) لان تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات راجع المادة ٩٨

نقطة : اشترى جارية شراءً فاسداً وقبضها باذن البائع فاراد البائع استردادها فاقام المشتري بينة انه باعها من فلان بكذا فان صدقه البائع فيه ضمنه قيمتها وان كذبه فيما قال كان له ان يستردها منه فان استردها ثم حضر الغائب وصدق المشتري كان له ان يستردها من البائع وان كان البائع الاول قد صدق المشتري فيما قال واخذ القيمة ثم حضر الغائب لم يكن للبائع الاول استرداد الجارية سواء صدق الذي حضر المشتري الاول او كذبه ولو قال بعثها من رجل ولم يسمه وكذبه البائع كان للبائع ان يستردها فان استردها ثم جاء رجل فقال المشتري عثيت هذا فان

كذب ذلك الرجل المشتري او صدقه فلا استرداد ماض (هندية) * المادة ٣٧٣ * اذا فسخ البيع الفاسد وكان البائع قد قبض الثمن كان للمشتري ان يحبس المبيع الى ان يأخذ الثمن ويسترده من البائع وكذا لو استاجر اجارة فاسدة ودفع الاجرة او ارتهن رهناً فاسداً ودفع المال الى الراهن ثم فسخ العقد كان له ان يحبس المأجور او الرهن حتى يقبض ما دفع بخلاف ما لو كان البدل في هذه العقود غير منقود كما لو اشترى من مديونه شيئاً بدينه شراءً فاسداً او استاجر به عينا اجارة فاسدة ثم فسخ البيع او الاجارة فليس للمشتري او المستاجر حبس المبيع والمأجور لاستيفاء دينهما ثم انه في الصورة الاولى حيث كان للمشتري والمستاجر والمرتهن بعد فسخ العقد الفاسد ان يحبسوا العين لاستيفاء ما نقدوا فاذا مات البائع او المؤجر او الراهن فهم احق بالعين من سائر غرماء الميت بل من تجهيزه ايضاً (در مختار) واذا مات المشتري فالبايع احق بالثمن حتى يسترد المبيع (رد مختار)

* المادة ٣٧٤ * البيع النافذ يفيد الحكم في الحال
* المادة ٣٧٥ * اذا كان البيع لازماً نافذاً فليس لاحد المتبايعين الرجوع عنه

* المادة ٣٧٦ * اذا كان البيع غير لازم كان حق الفسخ لمن له الخيار

* المادة ٣٧٧ * البيع الموقوف يفيد الحكم عند الاجازة والاجازة تكون قولاً وفعللاً فالقول كقول المالك اجزت او احسنت او اصبحت وكطلبه الثمن من المشتري وهبته منه (تنوير) غير انه ليس له اخذ الثمن منه الا اذا ادعى ان الفضولي وكله بقبضه (رد مختار) والفعل كاخذ الثمن او اخذ صك به (جامع الفصولين) واما سكوت المالك عند بيع الفضولي فلا يعد اجازة وقولاً (خانية) وكذا ينفذ البيع الموقوف بالاجازة ينفذ ايضاً عند زوال المانع الذي منع نفاذه كما لو باع شيئاً موهوناً او مأجوراً ولم يميز المرتهن او المستاجر البيع حتى مضت مدة الاجارة او

قضى الرهن الدين او ابراء المرتهن منه نفذ البيع ولا يحتاج الى تجديد العقد ولو
اجاز المستاجر البيع قبل نهاية مدة الاجارة وكان قد دفع الاجر مجزئاً فلا ينزع
المأجور من يده حتى يـل اليه ماله (هندية) وفيها باع الدار المؤجرة بغير رضا
المستاجر ثم زاد المستاجر في الاجرة وجدد العقد بنفذ البيع الموقوف لان تجديد الاجارة
يتضمن فسخ الاولى فينفذ البيع اه وفيها لو باع الراهن الرهن من رجل بغير اذن
المرتهن ثم باعه من رجل اخر بغير اذن المرتهن ثم اجاز المرتهن احد البيعين نفذ البيع
الذي لحقته الاجارة والتمن للمرتهن يستوفي منه دينه ولو كان مكان البيع الثاني رهن
او اجارة واجاز المرتهن الرهن او الاجارة بنفذ البيع ويطل الرهن والاجارة ولو
باع الراهن الرهن وقبض الثمن ثم باعه من اخر قبل الفك ثم افكه فالسابق اولى اه
وفيها الغاصب اذا باع المغصوب من رجل ثم باعه المشتري من اخر حتى تداولته
الايدي ثم ان المالك اجاز عقداً من العقود جاز ذلك العقد اه وفيها لو خاصم المالك
الغاصب وقضي له ثم اجاز البيع يصح في ظاهر الرواية ولو لم يعلم قيام المغصوب
فاجاز المالك البيع جاز في ظاهر الرواية

المادة ٣٧٨ * بيع الفضولي اذا اجاز صاحب المال او وكيله او
وصيه او وليه نفذ والا انفسخ

ولو رد المالك بيع الفضولي ثم اجازه فلا تصح الاجارة لان المفسوخ لا يجاز بخلاف
المستاجر لو قال لا اجيز بيع الاجر ثم اجازه صححت الاجارة ولو كان المالك اثنين فاجاز
احدهما خير المشتري في حصته (در مختار) وقد تبين من هذه المادة بان للمالك الفسخ
والاجارة واما المشتري فلا يملك سوى الفسخ فقط قبل الاجارة برضا البائع او قضاء
الحاكم ولهذا لو دفع الثمن الى الفضولي على رجاء الاجارة فليس له استرداده منه حتى
لو استحق المبيع قبل الاجارة فليس للمشتري نقض البيع بلا قضاء ولا رضا لان
احتمال اقامة البينة من البائع على التنازع او على تاتي المالك من المستحق ثابت الا اذا حكم
القاضي فيلزم العجز فيفسخ (رد مختار) وكذا يملك الفضولي ايضاً فسخ البيع قبل
الاجارة ولا يحتاج فيه الى القضاء او الرضا وذلك ليدفع الحقوق عن نفسه فانه بعد
الاجارة يصير كالوكيل فترجع حقوق العقد عليه فيطالب بالتسليم ويخاصم بالعيب
وفي ذلك ضرر عليه فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته (طحطاوي) واذا اجاز المالك بيع

الفضولي قبل علمه بمقدار الثمن فلما علمه رد المبيع فالمعتبر اجازته لصيرورة الفضولي
بالاجارة كالوكيل حتى يصح حظه من الثمن سواء علم المالك بالثمن او لم يعلم واذا نفذ
البيع بالاجارة ملك المشتري المبيع مع زوائده الحاصلة بعد العقد وقبل الاجاز
مثلاً لو كان المبيع فرساً فولدت مهرأ او كان بستاناً فثمرت اشجاره بعد العقد ثم اجاز
المالك البيع ملك المشتري المهر والثمر حتى لو استهلكها قبل الاجارة فلا شيء عليه
لان المالك تم له من وقت الشراء (در مختار)

الا انه يشترط لصحة الاجارة ان يكون كل من البائع والمشتري
والمجهز والمبيع قائماً فاذا كان احد المذكورين هالكا لا تصح الاجارة

وكذا لو تغير المبيع بحيث يعد شيئاً آخر كما لو كان المبيع ثوباً فقطعه المشتري
وخاطه فلا تصح الاجارة لانها كالبيع حكماً اما لو صبغه او كان المبيع داراً فانهدم
بناؤها ثم اجاز المالك صح لبقاء الدار ببقاء العروة (جامع الفصولين) ولو هلك
المبيع ولم يعلم ان كان هلاكه قبل الاجارة او بعدها فعلى قول ابي يوسف الثاني لا
تصح الاجارة حتى يعلم قيامه عندها لان الشك وقع في شرط الاجارة فلا تثبت مع
الشك ولو اختلفا في الهلاك فقال البائع هلك بعد الاجارة وقال المشتري قبلها فالقول
للبيع كما في جامع الفصولين واذا ثبت ان المبيع هلك قبل الاجارة فان كان قبل
قبض المشتري بطل البيع وان بعده لم يجز بالاجارة وللمالك تضمين ايها شاء وايها
اختار تضمينه ملكه ويبرأ الآخر فلا يقدر على ان يضمه ثم ان ضمن المشتري بطل
البيع لان اخذ القيمة كاخذ العين والمشتري ان يرجع على البائع بالثمن الذي دفعه اليه
لا بما ضمن وان ضمن البائع فان كان قبض البائع مضموناً عليه بان قبضه بلا اذن
مالكه نفذ بيعه بضمانه والتمن حينئذ له والمبيع يهلك على المشتري وان كان قبضه
امانة وانما صار مضموناً عليه بالتسليم بعد البيع لا ينفذ بيعه بضمانه لان سبب ملكه
تأخر عن عقده وحينئذ يرد الثمن للمشتري ويهلك المبيع عليه لا على المشتري لانه
قبض المبيع باذن البائع ولو هلك المبيع في يد المشتري ثم ادعى المالك انه كان امر
البائع ببيعه صدق واما لو ادعى ان البائع باع بغير امره الا انه لما بلغه اجاز البيع فلا
يصدق الابينة (جامع الفصولين) ويشترط ايضاً لصحة الاجارة قيام الثمن لو كان
عرضاً معيناً لانه مبيع من وجه فاذا هلك قبل الاجارة بطل بيع الفضولي ولا تلحقه

الاجازة ويضمن المشتري مثل عرضه ان مثلياً وقيمتاً ان قيمياً لانه قبضه بهقد فاسد وان كان قائماً وقت الاجازة صححت وصار العرض ملكاً للفضولي فاذا هلك ملك عليه وانما توقف على الاجازة لان اجازة المالك اجازة نقد لا اجازة عقد بمعنى ان المالك اجاز للبايع ان ينقد ما باعه ثمناً لما ملكه بالعقد لا اجازة عقد لان العقد لازم على الفضولي لانه لما كان العوض متعيناً كان شراء من وجه والشرا لا يتوقف بل ينفذ على المباشر ان وجد نفاذاً فيكون ملكاً له وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تاتير اجازته في النقد لا في العقد ثم يجب على الفضولي مثل المبيع ان كان مثلياً وقيمتاً ان كان قيمياً لانه لما صار البذل له صار مشترياً لنفسه بالغير مستقرضاً له في ضمن الشرا فيجب عليه رد بدله كما لو قضى دينه بالغير واستقرض غير المثلي جائز ضمناً وان لم يجوز قصداً واما اذا كان الثمن ديناً اي غير عرض فلا يشترط قيامه حين الاجازة وهو ملك الحيز امانة في يد الفضولي فاذا هلك في يده قبل الاجازة او بعدها فلا ضمان عليه لانه بالاجازة اللاحقة صار كالوكيل انظر المادة ١٤٥٣ من المحلة اما لو لم توجد الاجازة اصلاً وكان الفضولي قد قبض الثمن فملك في يده فعليه مثله للمشتري اذا لم يعلم انه مضولي وان علم فلا شيء عليه اهـ ملخصاً عن الدر المختار ورد المختار

نقطة: لو باع الغاصب المنصوب من رجل فباعه المشتري من آخر فاجاز المالك بيع الغاصب او ادى الغاصب الضمان الى المالك او ورث المال المنصوب منه او اخذ هبة او صدقة منه نفذ بيع الغاصب وبطل بيع الذي اشترى منه لانه بالاجازة والضمان وتوابعها طراً ملك بات للمشتري من الغاصب على ملك موقوف للمشتري الثاني واذا ورد ملك بات على ملك موقوف ابطله واورد على هذا الاصل ان بيع الغاصب ينفذ باداء الضمان مع انه طراً ملك بات للغاصب على ملك المشتري الموقوف ولم يبطله واجيب بان هذا غير وارد لان الاصل المذكور ليس على اطلاقه لما في البرازية عن القاعدي ونصه الاصل ان من باشر عقداً في ملك الغير ثم ملكه ينفذ عقده لزوال المانع كالغاصب باع المنصوب ثم ملكه وكذا لو باع ملك ابيه ثم ورثه نفذ وطروء البات انما يبطل الموقوف اذا حدث لغيره من باشر الموقوف كما اذا باع المالك ما باعه الفضولي من غير الفضولي ولو من اشترى من الفضولي فان بيعه يبطل بيع الفضولي اما لو باع من الفضولي فلا اهـ وعليه ففي مسألة بيع المشتري من الغاصب لو اجاز بيع الغاصب نفذ وبطل بيع المشتري لان الملك البات للغاصب طراً على ملك موقوف

باشره هو فاقضه وعلى ملك موقوف باشره غيره فابطله اهـ ملخصاً عن الدر المختار ورد المختار ومن هذا القبيل ما لو باع المؤجر المأجور من رجل بغير اذن المستأجر ثم باعه من المستأجر جاز البيع من المستأجر وبطل البيع الاول ولو باعه من رجل ثم باعه من آخر فاجاز المستأجر البيع الاول والثاني نفذ البيع الاول وبطل البيع الثاني (هندية) وفي التنوير وشرحه للعلائي باع مال غيره بغير امره فبهرن المشتري على اقرار البائع الفضولي او على اقرار المالك انه لم يأمره بالبيع واراد رد المبيع لم يقبل قوله للتناقض كما لو اقام البائع البينة انه باع بلا امر او برهن على اقرار المشتري بذلك فانه لا يقبل واصله ان من صمى في نقض ما تم من جهته فسميه مردود عليه وان اقر البائع ان المالك لم يأمره بالبيع ووافقه المشتري على ذلك انتقض البيع في حقها لا في حق المالك ان كذبها وان ادعى المالك ان البيع كان بأمره فيطالب البائع بالثمن لانه وكيل لا المشتري اهـ

المادة ٣٧٩ * حيث لكل من البديلين في بيع المقايضة حكم المبيع تعتبر فيها شرائط المبيع فاذا وقعت منازعة في امر التسليم لزم ان يسلم ويتسلم كل من المتبايعين معاً

الفصل الثالث

في السلم

هو مشروع بالكتاب والسنة والاجماع ومخالف للقياس لانه بيع المعدوم (درر) ويشترط لصحته اولاً ان يكون باتاً عارياً عن خيار الشرط ولكن لو شرط الخيار لاحدها فابطل خياره قبل الافتراق بابدانها ورأس المال قائم في يد المسلم اليه ينقلب العقد جائزاً اما لو كان رأس المال هالكاً فلا ينقلب العقد الى الجواز (هندية) ثانياً ان يكون المسلم فيه موجوداً من وقت العقد الى حلول الاجل بلا انقطاع في البين والانتقطاع ان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه في ذلك المصير ولا يعتبر الوجود في البيوت (خانية) ثالثاً ان يعين العاقدان لتسليم المسلم فيه اجلًا معلومًا (ملتي) وبطل الاجل

يموت المسلم اليه لا يموت رب السلم فيؤخذ المسلم فيه من تركته حالاً (توير) وذلك لبطان الاجل يموت المديون لا يموت الدائن ولذا شرط ان لا يكون المسلم فيه منقطعاً لتدوم القدرة على تسليمه فيما لو مات المسلم اليه (در مختار) رابعاً بيان قدر راس المال ان تعلق العقد بمقداره اي بان تنقسم اجزاء المسلم فيه على اجزائه كما اذا كان راس المال مكيلاً او موزوناً او عددياً متقارباً كالدرهم بخلاف ما لو كان ثوباً او حيواناً فتكفي الاشارة اليه والفرق انه اذا كان راس المال مكيلاً او موزوناً فربما يحتاج الى رده لعجز المسلم اليه عن تسليم المسلم فيه او بسبب فساد العقد فان لم يكن قدر راس المال معلوماً فيؤدي الى المنازعة اما لو كان ثوباً او حيواناً فيصير معلوماً بالاشارة اليه (رد مختار) وباقى شروطه مذكورة في المواد الآتية وحكم السلم ثبوت الملك لرب السلم في المسلم فيه مؤجلاً بمقابلة ثبوت الملك في راس المال المعين او الموصوف مجلاً للمسلم اليه (درر) واذا صح السلم فاحضر المسلم اليه السلم فيه فلا خيار لرب السلم الا ان يجده على خلاف الشرط فيغير المسلم اليه على احضار ما وقع عليه العقد (هندية) ومثله في رد المختار حيث قاز ايس لرب السلم خيار الرؤية لانه لا يثبت فيما ملكه ديناً في الذمة

المادة ٣٨٠ * السلم كالبيع ينقذ بالايجاب والقبول . يعني اذا قال المشتري للبائع اسلمتك الف قرش على مائة كيل من الخنطة وقبل الاخر انعقد السلم

وينقذ ايضاً بلفظ البيع في الاصح (در مختار) كما ينقذ البيع والشرا بلفظ السلم ولم يحك في القنية خلافاً (رد مختار)

المادة ٣٨١ * السلم انما يكون صحيحاً في الاشياء التي تقبل التعيين بالقدر والوصف كالجودة والخسة

ذلك لان المسلم فيه دين لا يعرف الا بوصفه وتعيين مقداره فاذا لم يمكن ضبطه بهما فيكون مجهولاً جهالة تفضي الى المنازعة فلا يجوز كسائر الديون وعلى هذا صح السلم في المكيلات والموزونات المثمنة كالخنطة والملح والعديدات المتقاربة كالجوز والبيض واللبن والاجر وفي السمك والملح والطري حين يوجد بشرط ان يكون وزنه

ونوعه معلومين اما اذا كان السمك الطري ينقطع في بعض ايام السنة كما قيل انه ينقطع في الشتاء في بعض البلاد فلا يصح فيه السلم في ايام الشتاء كما لا يصح في الحيوان واطرافه كالرووس والاكارع وفي الحطب والرطبة يجوز وزناً لا حزماً وجرزاً الا اذا ضبط بما لا يؤدي الى المنازعة كما اذا بين الحبل الذي يشد به الحطب (درر) ويجوز السلم في السمك كيلاً ووزناً ويصح في العديدات المتقاربة عدداً وكيلاً ووزناً وفي الكاغد عدداً ووزناً (هندية)

المادة ٣٨٢ * المكيلات والموزونات والمذروعات تعين مقاديرها بالكيل والوزن والذرع

فيه لف ونشر مرتب اي ان المكيلات تعين بالكيل والموزونات بالوزن الخ ومع هذا فيصح تعيين المكيلات بالوزن والموزونات بالكيل (رد مختار) . غير انه ينبغي ان يعلم مقدار المكيلات والموزونات والمذروعات بمقدار يؤمن فقده من ايدي الناس ولو علم قدره بمكيل بعينه كقوله بهذا الاناء بعينه او بهذا الزنبريل او بوزن هذا الحجر لا يجوز ان كان لم يعلم كم يسع الاناء ولا يعرف وزن الحجر وكذا الذرعات ينبغي ان يعلم قدرها بذرع يؤمن فقده من ايدي الناس فان اعلم بخسبة بعينها ولا يدري كم هي لا يجوز ولا بد ان يكون المكيل مما لا ينتقض ولا ينسقط كالفصاع مثلاً فان كان مما ينكس بالكبس كالزنبريل والجراب لا يجوز للمنازعة (هندية)

المادة ٣٨٣ * العديدات المتقاربة كما تعين مقاديرها بالعدد تعين ايضاً بالكيل والوزن

المادة ٣٨٤ * ما كان من العديدات كاللبن والاجر يلزم ان يكون قابله ايضاً معيناً

وكذا اذا اسلم في البسط والحصر والبواري يشترط ان يبين ذراعاً معلوماً وحفة معلومة وصنعة معلومة وفي جلود البقر والغنم والابل يلزم ان يبين ضرباً معلوماً ولا يصح السلم في شيء من الجواهر واللؤلؤ اما الصغار من اللاكي التي تباع وزناً وتجهل في الادوية فيجوز السلم فيها وزناً ولا باس بالسلم في الصوف وزناً اما اذا اشترط

كذا جزة بغير وزن لم يجوز ولو اسلم في صوف غنم بعينها لم يجوز وكذلك البانها وسمونها واذا اسلم في الجذوع ضرباً معلوماً وسمى طوله وغلظه واجله والمكان الذي يوفيه فيه فهو جائز (هندية ملخصاً)

المادة ٣٨٥ * الكرباس والجوخ وامثالهما من المذروعات يلزم تعيين طولها وعرضها ورقتها ومن اي شيء تنسج ومن نسج اي محل هي

المادة ٣٨٦ * يشترط للمسلم بيان جنس المبيع مثلاً انه حنطة او ارز او تمر ونوعه ككونه يسقى من ماء المطر (وهو الذي نسميه في عرفنا بعلاً) او بماء النهر والعين وغيرها (وهو ما يسمى عندنا سقياً) وصفته كالجيد والخسيس وبيان مقدار الثمن والمبيع وزمان تسليمه ومكانه

انما يشترط تعيين مكان التسليم اذا كان للمسلم فيه حمل مؤنة والا فلا اتفاقاً (ملتقى) ولو عيناً مكاناً معيناً ولو شرطاً الايفاء في مدينة ولم يعيناً حياً فيها فله ان يسلمه في اية محلة شاء (در منتقى) وان اختلفا في مكان الايفاء فعلى قول ابي حنيفة القول للمسلم اليه ولا يتيمان (خانية)

المادة ٣٨٧ * يشترط لصحة بقاء السلم تسليم الثمن في مجلس العقد فاذا تفرق العاقدان قبل تسليم راس مال السلم انفسخ العقد والمقصود بالتفرق هنا التفرق بالابدان لا بالاقوال (در مختار) حتى لو سارا ميلاً او اكثر قبل القبض جاز ما لم يتفرقا بالابدان ولو ناما او نام احدهما ان كانا جالسين لم يكن ذلك فرقة لتعذر الاحتراز عنه وان ناما مضطجعين فهو فرقة (خانية) اما لو دخل رب السلم الى حجرته ليخرج الدراهم فان توارى عن المسلم اليه بطل السلم وان بحيث يراه لا (در مختار) وفيه وصحة الكفالة والحوالة والارتهان براس مال السلم اهـ ولو اسلم الى رجل بدين له عليه لا يصح لان هذا بيع الدين بالدين ولكن لو نقد قبل الافتراق جاز وان اسلم بدين له على ثالث لا يجوز وان نقد قبل الافتراق (خانية) ولو اسلم مئة نقداً ومئة ديناً له على المسلم اليه في كره بطل العقد اتفاقاً في

حصه الدين فقط وصح في حصه النقد اتفاقاً ولم يشع الفساد لانه طارئ حتى لو نقد الدين في مجلس العقد صح (در منتقى)

تمة: لا يجوز للمسلم اليه ان يتصرف في راس المال ولا لرب السلم ان يتصرف في السلم فيه قبل القبض (تنوير) اما الاول فلما فيه من تقويت حق الشرع وهو القبض المستحق شرعاً قبل الافتراق اما الثاني فلانه بيع منقول والتصرف فيه قبل القبض لا يجوز (رد مختار) ولا يجوز للمسلم اليه ان يبرئ رب السلم فان ابراه وقبل رب السلم البراءة بطل عقد السلم وان لم يقبل لا يبطل (هندية) وفيها اذا كان راس المال عيناً فوجده المسلم اليه مستحقاً او معيماً فان لم يجوز المستحق او لم يرض المسلم اليه بالعيب بطل السلم سواء كان قبل الافتراق او بعده وان اجاز المستحق او رضي المسلم اليه بالعيب جاز السلم سواء كان قبل الافتراق عن قبض راس المال او لا ولا سبيل للمستحق على المقبوض وله ان يرجع على الناقد بمثله ان كان مثلياً اهـ اذا شرط كونه المسلم فيه من النوع الجيد ولما احضره المسلم اليه اختلفا فيه فقال رب السلم انه ردي وقال المسلم اليه بل هو جيد عرض على اهل الخبرة وعمل بقولهم والواحد يكفي ولكن الاثنين احوط (انقروى ملخصاً)

الفصل الرابع

في الاستصناع

المادة ٣٨٨ * اذا قال رجل لواحد من اهل الصنائع اصنع لي الشيء الفلاني بكذا قرشاً وقبل الصانع ذلك انعقد البيع استصناعاً . مثلاً لو ارى المشتري رجله لخفاف وقال له اصنع لي زوجي خف من نوع السخنيان الفلاني بكذا قرشاً وقبل الصانع او تقاول مع نجار على ان يصنع له زورقاً او سفينة وبين طولها وعرضها ووصافها اللازمة وقبل النجار انعقد الاستصناع

يبيعاً لا عدة على الصحيح (اي صح على انه بيع لا على انه مواعدة ثم انعقد عند

الفراغ ييماً بالتعاطي واورد في النهر بان بطلانه بموت الصانع ينافي كونه ييماً واجب بانه انما بطل بموته لشبهه بالاجارة وفي الذخيرة هو اجارة ابتداء بيع انتهاء لكن قبل التسليم لا عند التسليم (رد مختار) والمبيع في الاستصناع هو العين في الاصح لا عمل الصانع فلو اتى الصانع بما عمله غيره او بما صنعه هو قبل العقد فاخذ المستصنع صح لان المبيع العين لا عمله (ملتقى)

كذلك لو نقول مع صاحب معمل على ان يصنع له كذا بندقية كل واحدة بكذا قرشاً وبين الطول والحجم وسائر اوصافها اللازمة وقبل صاحب المعمل انعقد الاستصناع

بشرط ان يكون الحديد من الصانع اذ لو كان من المستصنع كان العقد اجارة لا استصناعاً (در منتقى) انظر المادة ٤٢١ فقرتها الاخيرة

المادة ٣٨٩ * كل شيء تعومل استصناعه يصح فيه الاستصناع

على الاطلاق

اي سواء عينت المدة ام لا كالخف والقلنسوة والاواني المتخذة من الصفر والنحاس (هندية) وكالطست والقمقمه (درر)

اما ما لم يتعامل باستصناعه اذا بين فيه المدة صار سلباً وتعتبر فيه حينئذ شروط السلم واذا لم بين فيه المدة كان من قبيل الاستصناع ايضاً انما يكون سلباً عند بيان المدة اذا بينت المدة على سبيل الاستعمال وحينئذ تعتبر فيه شروط السلم اما لو ذكرت المدة على سبيل الاستعمال كملى ان تفرغه غداً كان استصناعاً لا سلباً (در منتقى)

المادة ٣٩٠ * يلزم في الاستصناع وصف المصنوع وتعريفه

على الوجه الموافق للمطلوب

بنوع يرفع الجهالة التي تنفي الى النزاع ولهذا ينبغي بيان جنسه ونوعه وقدره ووصفه (رد مختار)

المادة ٣٩١ * لا يلزم في الاستصناع دفع الثمن حالاً اي وقت العقد

ولا يجبر المستصنع على اعطاء الثمن وان شرط تعجيله ولكن اذا انقلب سلباً فما لا تعامل فيه فيشترط حينئذ دفع الثمن قبل الافتراق كما مر في المادة ٣٨٧

المادة ٣٩٢ * اذا انعقد الاستصناع فليس لاحد العاقلين الرجوع عنه واذا لم يكن المصنوع على الاوصاف المطلوبة الميئنة كان المستصنع مخيراً

لفوات الوصف المرغوب فيه اما الصانع فلا خيار له مطلقاً لانه باع ما لم يره ولا خيار للبائع كما تقدم في المادة ٣٢٢

بطل الاستصناع بوفاة الصانع او المستصنع لمشايمته للاجارة والاجارة تنفسخ بالموت (حموي على الاشباه)

الفصل الخامس

في احكام بيع المريض

المادة ٣٩٣ * اذا باع المريض في مرض موته شيئاً من ماله لاحد ورثته صار ذلك موقوفاً على اجازة سائر الورثة او على عودة المريض الى الصحة سواء باعه بثمن المثل او بالغبين والمحابة (رد مختار)

فان اجازوا بعد موت المريض نفذ البيع والا فلا

وان اجازوه قبل موت المريض لا تعتبر اجازتهم فلهم ان يرجعوا عنها (در مختار) لان حق الفسخ والاجازة انما يثبت لهم بعد الموت وكذا الحكم ايضاً في شراء المريض شيئاً من ورثته في مرض موته (جامع الفصولين) وسيمحي في المادة ١٥٩٤ من المجلة تعريف مرض الموت والمراد بالوارث هنا من كان وارثاً في وقت الموت لا

وقت البيع فلو باع المريض من اخيه وله اخوة ثم ولد له ابن ثم مات فيبعه من اخيه نافذ اذا كان ثمن المثل لان اخاه وقت الموت لم يكن وارثاً انظر المادة ١٥٩٩
 المادة ٣٩٤ * اذا باع المريض في مرض موته شيئاً من اجنبي ثمن المثل صح يبعه وان باعه بدون ثمن المثل وسلم المبيع كان يبعه بيع محاباة يعتبر من ثلث ماله فان كان الثلث وافياً بها صح وان كان الثلث لا يفي بها لزم المشتري اكمال ما نقص من ثمن المثل واعطاؤه للورثة فان فعل لزم البيع والا كان للورثة فسخه . مثلاً لو كان رجل لا يملك الادارة تساوي الفاً وخسمائة قرش فباعها في مرض موته من اجنبي غير وارث له بالف قرش وسلمه اياها ثم مات كان هذا البيع صحيحاً معتبراً وليس للورثة فسخه لان ثلث ماله يفي بما حاجى به وهو خمسمائة قرش واذا كان المريض قد باع هذه الدار بخسمائة قرش وسلمها للمشتري فان ثلث ماله حينئذٍ وهو خمسمائة قرش يعادل نصف ما حاجى به وهو الف قرش فكان للورثة والحالة هذه ان يطلبوا من المشتري ما حاجى به مورثهم وهو خمسمائة قرش فان اداها للتركة لم يكن للورثة فسخ البيع والا كان لهم الفسخ واسترداد الدار .

وهكذا الحكم ايضاً فيما لو اشترى المريض من اجنبي مالاً بأكثر من ثمن المثل اي اذا كان ما حاجى به يخرج من ثلث تركته كانت شراؤه نافذاً والا فللورثة ان يكلفوا البائع ان يرد لهم ما زاد من المحاباة على الثلث وان ابى فلهم فسخ الشراء واسترداد الثمن الذي دفعه مورثهم وهذا كله اذا لم يجز الورثة البيع او الشراء اما اذا اجازوا نفذ العقد وان اجاز بعضهم نفذ في حصته

المادة ٣٩٥ * اذا باع رجل في مرض موته ماله اي من اجنبي لان يبعه من وارثه موقوف على افاقته من المرض او على اجازة

بقية الورثة سواء كان فيه محاباة او لا وسواء كانت تركته مستغرقة بالدين او لم تكن باقل من ثمن المثل ثم مات مديوناً وتركته مستغرقة كان لاصحاب الديون ان يكلفوا المشتري ابلاغ ثمن ما اشتراه الى ثمن المثل واكماله واداءه للتركة فان لم يفعل فسخوا البيع ولو كان الغبن يسيراً سواء اجاز الورثة هذا البيع او لم يجزوه (جامع الفصولين) وهكذا الحكم فيما لو اشترى المريض من الاجنبي مالاً بأكثر من ثمن المثل اي فللمرء ان يستردوا منه ما زاد على ثمن المثل وان ابى فلهم فسخ البيع واسترداد الثمن كله ولو باع وصي المديون تركته لدين بغبن يسير صح وهذا من عجب المسائل اذ النائب ملك ما لا يملكه المالك (جامع الفصولين)

الفصل السادس

في بيع الوفاء

المادة ٣٩٦ * كما ان للبائع وفاء ان يرد الثمن ويأخذ المبيع كذلك للمشتري ان يرد المبيع ويسترد الثمن واذا اتفق المشتري مع البائع على انه يرد له المبيع اذا رد له مثل الثمن في وقت كذا ثم جاء الوقت وامتنع البائع عن رد مثل الثمن فانه يؤمر ببيع المبيع وقضاء الثمن من ثمنه فان ابى باعه الحاكم عليه (حامدية) واذا اختلف العاقدان فقال البائع بهته وفاء وقال المشتري باتاً او عكساً فالبيعة على مدعي الوفاء لانه يدعي خلاف الظاهر والقول لمدعي البات يمينه الا اذا قامت قرينة على خلافه كما اذا ادعى المشتري البيع باتاً وكان في الثمن غبن فاحش فانه حينئذٍ لا يقبل قوله بيمينه لان الظاهر مكذب له الا ان يدعي تغير السعر (در مختار) ومثل ذلك لو وضع المشتري على الثمن رجلاً ثم ادعى انه اشترى المبيع باتاً فانه لا يصدق بيمينه (رد مختار) وفيه اذا كان البيع باتاً ثم ان المشتري وعد البائع برد المبيع اليه اذا رد له الثمن فان كان الثمن ثمن المثل او فيه غبن يسير كان البيع باتاً ولا يلزم المشتري الوفاء وعد به ، نص عليه في الحاوي

الزاهدي وبه افق في الخيرية والحامدية. وان كان البيع بغبن فاحش مع علم البائع به فهو رهن وكذا لو وضع المشتري على اصل المال رجماً افاده في البرازية وذكر في موضع اخر انه لو آجره من البائع قال صاحب الهداية الاقدام على الاجارة بعد البيع دل على انهما قصدا بالبيع الرهن لا البيع فلا يحل للمشتري الانتفاع به اهـ. وفي حاشية الرمي على الفصولين الفتوى على ان البيع اذا اطلق ولم يذكر فيه الوفاء الا ان المشتري وكل بعد العقد وكيلاً بفسخه مع البائع عند اداء مثل الثمن فهو بيع بات لا رهن اذا كان البيع بمثل الثمن او بغبن يسير وان كان بغبن فاحش فهو رهن لكن يشترط ان يعلم البائع بالغبن وقت البيع فاما اذا ظن وقت البيع بعشرين ان قيمته عشرون وهو - او ياربعين فهو بيع بات لانا انما نجعل البيع بنقصان فاحش رهناً بظاهر حاله انه لا يقصد البيع البات مع علمه بالغبن الفاحش واذا لم يعلم فظاهر حاله لا يفي ذلك اهـ. وفي جامع الفصولين تابعا بلا ذكر شرط الوفاء ثم شرطه يكون بيع وفاء اذ الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة اهـ ولكن لو باعه وفاء وسلمه وشرط انقلاب البيع باتاً اذا لم يؤد الدين في الاجل المعين فالشرط باطل ولا يصير البيع باتاً (علي افندي)

المادة ٣٩٧ * ليس للبائع ولا للمشتري بيع مبيع الوفاء من آخر فان باعه البائع توقف بيعه على اجازة مشتريه وفا (در مختار) فان اجاز المشتري البيع وله حق الشفعة بطل حقه بخلاف المستاجر اذا اجاز البيع فانه لا يبطل حق شفعته لان له ملك المنفعة والاخر ملك الرقبة (جامع الفصولين) وان باعه المشتري من اخر وسلمه فللبائع او ورثته استرداده من المشتري الثاني لان حق الحبس وان كان للمشتري الاول لكن يد للمشتري الثاني مبطلة فللمالك اخذ ملكه من المبطل والمشتري الاول بعد ذلك ان يسترده ليعيد يده عليه حتى يستوفي الثمن الذي دفعه (رد مختار) وكذا اذا مات البائع والمشتري الاول والمشتري الثاني وكله وورثة فلورثة المالك ان يستخلصوه من ايدي ورثة المشتري الثاني ولورثة المشتري الثاني ان يرجعوا بما اداه من الثمن على بائنه في تركته التي في ايدي ورثته ولورثة المشتري الاول ان يستردوه ويحبسوه بدين مورثهم الى ان يقضوا الدين (هندية)

تمة : الكفالة بال الوفاء تصح مضافة لا في الحال اذ المالك يجب على البائع بعد

الفسخ لا في الحال (انقروي عن البرازية) وفي جامع الفصولين في بيع الوفاء لو باع ولم يقبض الثمن لا يتمكن من بيعه ثانياً من غيره الا باجازه المشتري او فسخ البيع اما لو باع الكل وفاء وقبض ثمنه ثم ادى نصف الثمن الى المشتري يتمكن من بيع نصف المبيع بلا اجازة لما مر من انه يفسخ البيع في النصف بقبض نصف الثمن

المادة ٣٩٨ * اذا شرط في بيع الوفاء ان يكون قدر من منافع المبيع

للمشتري صح ذلك

وان لم يشترط ذلك فليس اشتري ان ينتفع بالمبيع لانه في يده كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع به الا باذن مالكة وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من شجره ولا فرق بين بيع الوفاء والرهن في حكم من الاحكام ولهذا لا يؤخذ المبيع وفاء بالشفعة ولو بيعت ارض يجنبه بالشفعة فيها لبائنه لا لمشتريه وان كانت في يد المشتري لان الشفعة للراهن وان كان الرهن في يد المرتهن (جامع الفصولين) وفيه وفي الخيرية اما لو اجر المشتري المبيع وقبض اجرته واستهلكها بدون اذن البائع فلا يضمن اهـ

مثلاً لو انفق البائع والمشتري وتراضيا على ان الكرم المبيع بيع وفاء تكون غلته مناصفة بين البائع والمشتري صح ولزم الوفاء بذلك على الوجه المشروح راجع المواد ١١٨ و ١١٩ و ١٢٠ وفي جامع الفصولين ولو شري كرمًا على ان يكون له من ثمره نصفه او ثلثه فنقض البيع قبل ادراك الثمر فلو خرج الثمر وصار له قيمة تقسم قيمة الثمر على المدة فللمشتري على البائع حصة ما مضى من المدة ولو لم يخرج الثمر اصلاً ليس له ان ياخذ من البائع شيئاً ولو مضى بعض السنة ولو ادركت الغلة فاخذها المشتري ليس له نقض البيع وطلب الثمن حتى تتم السنة من وقت البيع الا اذا اراد ان ياخذ منه نصيب ما مضى ويترك عليه نصيب ما بقي من المدة فله ذلك اهـ. وفيه باع ارضاً بيع وفاء وفيها زرع وشرط الزرع في البيع ودفعه الى المشتري ثم تفسخ البيع فللبائع ان يطالب المشتري بقيمة الزرع اهـ. وفيه باع ارضاً بيع وفاء فزرعها المشتري ثم ادى البائع مال الوفاء الى المشتري حتى انفسخ البيع والزرع بقل فان ادى البائع بطلب المشتري يجبر المشتري على تفريغ الارض وان ادى بلا طلبه تترك الارض في

يد المشتري باجر المثل حتى يدرك الزرع اه وفي فتاوى علي افندي عن العادبة باع نصف كرمه من اخر بيع وفا وادركت الغلات فاخذ البائع نصفها والمشتري نصفها فان اخذها المشتري بغير اذن البائع كان للبائع ان يطالبه بها وان كان قد اخذها باذنه فليس للبائع ان يطالبه بشيء ويكون ذلك هبة منه وعطية اه قلت واستفيد من هذا صحة بيع المشاع وفاء ولكن نقل حيدر افندي عن عبد الرحيم عدم صحة البيع ثم قال انه فاسد سواء كان المبيع قابلاً للقسمة او لا وسواء باع من شريكه او من اجنبي ولا فرق بين ان يكون الشيوع طارئاً او مفارقاً ولكنه اذا كان البيع سابقاً على الدين فحكم الفاسد حكم الصحيح اه انظر اخر فقرة من شرح المادة ٢١٠

المادة ٣٩٩ * اذا كانت قيمة المال المبيع وفاء مساوية للدين وهلك المال في يد المشتري سقط الدين في مقابلته

قوله في يد المشتري قيد احترازي اذ لو هلك في يد البائع فلا يسقط الدين الا في صورة واحدة وهي ما لو استأجر البائع المبيع من المشتري (راجع مادة ١١٩) وتسلم منه بحكم الاجارة فهلك في يده بدون تعديده لان يد البائع حينئذ كيد المشتري

المادة ٤٠٠ * اذا كانت قيمة المال المبيع وفاء ناقصة عن الدين وهلك المبيع في يد المشتري سقط من الدين بقدر قيمته واسترد المشتري الباقي واخذه من البائع

ولا فرق هنا وفي المادة السابقة فيما اذا هلك المبيع قضاء او استهلكه المشتري

المادة ٤٠١ * اذا كانت قيمة المال المبيع وفاء زائدة عن مقدار الدين وهلك المبيع في يد المشتري سقط من قيمته قدر ما يقابل الدين وضمن المشتري الزيادة ان كان هلاكه بالتعدي . اما اذا كان بلا تعدي فلا يلزم المشتري اداء تلك الزيادة

المادة ٤٠٢ * اذا مات احد المتبايعين وفاء انتقل حق الفسخ للوارث

المادة ٤٠٣ * ليس لسائر الغرما التعرض للبيع وفاء ما لم يستوف

المشتري دينه

لم تذكر في المجلة احكام الاستحقاق مع ان مسائله كثيرة الوقوع فلاجل تجميع الفائدة افردت له باباً مأخوذاً عن اجل الكتب التي يعتمد عليها

باب الاستحقاق

الاستحقاق نوعان احدهما مبطل للملك بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالعتق والحرية الاصلية واثانيهما ناقل للملك من شخص الى آخر كالاستحقاق بالملك كما اذا ادعى زيد شيئاً في يد بكر وبرهن عليه فاذا قضى له الحاكم بالمدعى به ينتقل من ملك بكر الى ملكه . والنوعان متفقان في جعل المستحق عليه ومن تلقى الملك منهم مقضياً عليهم حتى لو ادعى احدهم على المستحق بالملك المطلق لا تسمع دعواه . غير انهما يختلفان بوجه آخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين الباعة بلا حاجة في انفساخ كل منها الى حكم القاضي وذلك باتفاق الروايات وعليه فلكل من الباعة الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه المشتري منه لعدم اجتماع الثمنين في ملك واحد لان بدل الحر لا يملك ولكل من الباعة ايضاً الرجوع على الكفيل بالدرك وان لم يحكم على المكفول عنه والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع بعد ذلك دعوى الملك من احد (درر ملخصاً) . واختلفوا في القضاء بالوقف ، قيل كالحرية الاصلية وبه افق ابو السعود وحزم به في المحبة وقيل لا فتسمع به دعوى ملك آخر او وقف آخر واختاره صاحب التنوير وقاضي خان وصححه العمادي وابن الفرس . والنوع الثاني لا يوجب انفساخ العقود بل توفيقها على اجازة المستحق لانه لا كان لا يوجب بطلان الملك للمشتري فلم يكن مجرد القضاء به موجباً لنقض العقود بل لتوفيقها على اجازة المستحق او فسخه فلو اجاز المستحق بعد ما قضى له او بعد ما قبضه قبل رجوع المشتري على بائعه صححت الاجازة ورجع المستحق بالثمن على البائع لا على المشتري (طحطاوي بتصرف) . والحكم به حكم على ذي اليد وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه ولو مورثه فيتعدي الى بقية الورثة (اشباه) ولكن هذا مشروط بما اذا ادعى ذو اليد الشراء منه او الارث عنه كما اذا قال المشتري في جوابه على دعوى المستحق ان هذا ملكي اشتريته من فلان او ورثته من ابني فيسري الحكم حينئذ على

بائعه او على باقي الورثة فلا تسمع دعوى الملك منهم بل دعوى النتاج او تلقي الملك من المستحق بواسطة او بدونها وبطل الحكم ان اثبتوها واما اذا لم يدع ذواليد الشرا او الارث بان قال في جوابه على دعوى المستحق هذا ملكي ولم يزد عليه فلا يسري الحكم على البائع وبقية الورثة كما نص عليه في الجامع الكبير . وصورته دار بيد رجل يدعي انها له فجاء اخر يدعيها وقضى له بها ثم جاء اخو المقضي عليه وادعى انها كانت لايه تركها ميراثا له وللقضي عليه فتسمع دعواه ويحكم له بنصف الدار ان اثبت دعواه لان اخاه المحكوم عليه لم يقل انها ملكي لاني ورثتها من ابي ليصير اخوه الثاني مقضيا عليه . ومثل ذلك لو اقر الاخ المقضي عليه انه ورثها من ابيه بعد انكاره واقامة البينة من المستحق ولو اقر بالارث قبل اقامة البينة لا تسمع دعوى الاخ قال في البحر عن الخلاصة اذ صار المورث مقضيا عليه في محدود فبات فادعى وارثه ذلك المحدود ان ادعى الارث من هذا المورث لا تسمع وان ادعى مطلقا تسمع (رد مختار ملخصا) ولو استحق المبيع من المشتري واراد الرجوع بثمنه على البائع فبرهن البائع على النتاج او على تلقيه من المستحق او نحوه لا يشترط حضرة المستحق لسماع البينة وهو الاظهر والاشبه (جامع الفصولين) واذا استحق المبيع بعد ان تداولته الايدي لا يرجع احد المشتريين على بائعه ما لم يرجع عليه المشتري منه لثلاثي يجتمع الثمان في ملك واحد لان بدل المستحق مملوك (در مختار) ولا يرجع ايضا على الكفيل بالدرك ما لم يقض على المكفول عنه بالثمن لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل (درر) واذا اراد المشتري الرجوع على بائعه بعد ان رجع اليه فلا يحتاج الى اعادة البينة او الى حكم القاضي بالزام البائع بالثمن بل له الرجوع على بائعه بدون ذلك ولو كان دفع الثمن الى المشتري منه بلا الزام قاض وهو قول محمد المفتي به (حامدية) . غير انه انما يثبت له الرجوع اذا لم يبرئه البائع من الثمن قبل الاستحقاق فلو ابراه البائع ثم استحق المبيع فلا يرجع على بائعه بشيء لانه لا ثمن له على بائعه وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على بعض لتعذر الرجوع على الذي ابراه مشتريه . اما لو ابراه المشتري البائع من الثمن بعد الحكم له بالرجوع او صالحه على شيء قليل فللبائع ان يرجع على بائعه بالثمن الذي دفعه له لان المانع من الرجوع اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد ولم يوجد لزوال المبدل عن ملكه ولو حكم للمستحق فصالح المشتري لياخذ المشتري بعض الثمن من المستحق ويدفع اليه المبيع ليس له ان يرجع بالثمن على بائعه لانه بالصالح ابطال حق

الرجوع واما اذا دفع المشتري الى المستحق شيئا وامسك المبيع فيثبت له حق الرجوع على بائعه لانه صار مشتريا من المستحق (جامع الفصولين)
تنبيه : علم المشتري عند البيع بكون المبيع ملك الغير لا يمنع رجوعه على بائعه بالثمن عند الاستحقاق (تنوير)

وانما يثبت للمشتري حق الرجوع بالثمن على بائعه بشرطين : الاول ان يبرهن المستحق على المشتري ان العين ملكه ولا يوقت او يوقت وقتا اقدم من تاريخ الشراء اما لو وقت باقل من مدة الشراء كما لو اشترى شيئا فكث عنده سنة ثم رهن آخر انه له منذ شهر وقضى له فان المشتري لا يرجع على بائعه بالثمن لانه ظهر ان البائع باع ملك نفسه ثم استحق بسبب حدث عند المشتري (جامع الفصولين) . الثاني ان يكون الاستحقاق بالبينة لانها تخرج متعديا اما اذا كان الاستحقاق باقرار المشتري او بنكوله او باقرار وكيله بالخصومة فلا رجوع (تنوير) . لان الاقرار حجة قاصرة راجع المادة ٢٨٠ . واذا اقر المشتري ثم برهن المستحق قبل الحكم او بالعكس فيجعل الحكم قضا بالبينة ليتمكن المشتري من الرجوع على بائعه (در مختار بزيادة) . ولو عدل المشتري شهود المستحق او عدلهم وكيله بالخصومة قال ابو يوسف اسأل عنهم فان عدلوا رجع المشتري بالثمن والا فلا لانه كالاقرار واذا ثبت الاستحقاق باقرار المشتري او بنكوله فبرهن ان المبيع ملك المستحق ليرجع بثمنه على البائع لا يقبل للتناقض لانه لما اقدم على الشراء فقد اقر انه ملك البائع فاذا ادعى لغيره كان تناقضا يمنع دعوى الملك ولانه اثبات ما هو ثابت باقراره فلما مالو برهن على اقرار البائع انه للمستحق يقبل لعدم التناقض ولكونه اثبات ما ليس بثابت ولو لم يكن له بينة فله تحليف البائع بالله ما هو للدعي لانه لو اقر لزمه (جامع الفصولين) . ولو اشترى شيئا وقبضه ثم وهبه من رجل فوهبه الرجل من آخر فاستحق من الموهوب له الثاني رجع المشتري بالثمن على بائعه ولو ان الموهوب له الاول باعه من آخر فاستحق من المشتري الثاني لا يرجع المشتري الاول على بائعه بالثمن ما لم يرجع المشتري الثاني على الموهوب له (خانية)

لا عبرة بتاريخ الغيبة فلو قال المستحق عند الدعوى غابت عني هذه الدابة منذ سنة وقال المشتري لي البينة انها كانت ملك بائعي منذ سنتين وبرهن على ذلك فلا تدفع الخصومة بل يقضى بها للمستحق لكونه خارجا ولم يذكر تاريخ الملك بل تاريخ الغيبة فبقيت دعواه في ملك مطابق حال عن التاريخ من الجانبين لانه وان اרך

المشتري ملك بآئمه الا ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد فسقط اعتبار ذكره والاصل ان الخارج وذا اليد اذا ادعيا ملكاً مطلقاً فبينة الخارج اولى الا اذا برهن ذو اليد على النتائج او ارضا الملك وتاريخ ذي اليد اسبق فهو اولى ولو ارض احداهما فقط فلا يعتبر التاريخ ويقضى للخارج عندها خلافاً لابي يوسف ، فعنده يقضى للموخر سواء كان خارجاً او ذا يد (رد مختار لمخصاً) انظر المادتين ١٧٥٧ و ١٧٦٠

ولو ادعى رجل حقاً مجهولاً في دار فصول على شيء كئنة درهم مثلاً ثم استحققت الدار كلها رد المدعي كل العوض (رد مختار) ولو استحق بعض الدار لم يرجع صاحب الدار على المدعي بشيء من بدل الصلح لاحتمال ان تكون دعواه فيما بقي . واستفيد من هذا امران : احدهما صحة الصلح عن مجهول لان المصالح عنه سافط وجهالة السافط لا تفضي الى المنازعة . والثاني عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح لان الدعوى بهذه الصورة غير صحيحة لجهالة المدعى به حتى لو برهن المدعى لا يقبل برهانه (جمع الانهر) الا اذا برهن على اقرار المدعى عليه بذلك الحق المجهول فيقبل ويجبر المقر على بيانه (طحاوي) . ولو ادعى الرجل الدار كلها فصالحه المدعى عليه على مائة درهم ثم استحق شيء منها فيرجع المدعى عليه بحصة السهم المستحق (ملتقى) فان كان هذا السهم ربماً يرجع بربع جميع البديل لفوات سلامة البديل لان الصلح على مائة وقع عن الدار كلها فاذا استحق منها شيء تبين ان المدعى لا يملك ذلك القدر فيرد بحسابه من العوض ولو ادعى سهماً معلوماً كربع الدار فصالحه ايضاً ثم استحق سهم شائع منها لا يرجع المدعى عليه بشيء ما دام في يده ذلك المقدار وان بقي اقل يرجع بحساب ما استحق منه (جمع الانهر) ، كما اذا ادعى المدعي الربع ولم يبق بعد الاستحقاق في يد المدعى عليه سوى الثمن فيرجع بخصه الثمن المستحق (رد مختار) ولو كان في يده دار فادعى رجل نصفها فصالحه على الف ثم ادعى اخر نصفها فصالحه على الف ايضاً ثم استحق نصفها لا يرجع على واحد منهما بشيء لان كل واحد منهما يقول بقي نصفني ولو استحق ثلاثة ارباعها رجع عليها بنصف ما اخذ (جامع الفصولين) . ولو اشترى داراً فبني فيها ثم استحق رجع على بآئمه بالثمن وقيمة البناء مبنياً اذا سلم النقص اليه وتعتبر قيمة البناء يوم التسليم وان لم يسلم النقص فيرجع بالثمن فقط (در منتقى) كما لو استحق الدار بجميع بنائها فانه يرجع بالثمن لا غير لان الاستحقاق اذا ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البائع والبناء ملك المشتري فلا يرجع به ولانه لما استحق الكل لا

يقدر المشتري ان يسلم البناء الى البائع وقد مر انه لا يرجع بقيمة بنائه ما لم يسلمه الى البائع (جامع الفصولين) وان رم من الدار شيئاً او نقي البالوعة لا يرجع على البائع الا بالثمن فقط (در مختار) لان الحكم بالاستحقاق يوجب الرجوع بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه كالبناء والغراس لا بما انفق كالحفر واجرة الباني والترميم بطين وجص مما لا يمكن نقضه وتسليمه (رد مختار) . ولهذا لو حفر في الدار بئراً وطواها (اي بناها بحجر او آجر) فانه يرجع بقيمة الطين لا بقيمة الحفر فان شرطاه فسد ولو حفر ساقية وقطر عليها رجع بقيمة بناء القنطرة لا بنفقة حفر الساقية (جامع الفصولين) . والحاصل ان المشتري اذا بنى او غرس فانما يرجع على بآئمه بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه بهد ان يسلمه الى البائع وهذا اذا لم يكن عالماً ان البائع باعه ملك غيره فلو علم لم يرجع لانه مغتر لا مغرور واذا قال البائع بعثها مبنية وقال المشتري انا بنيتها فلي حق الرجوع عليك فالقول للبائع لانه منكر حق الرجوع . ولو زرع المشتري الارض المشتراة واضرها الزرع فلمستحق ان يضمه النقصان ولا يرجع المشتري على بآئمه الا بالثمن (جامع الفصولين) . وفيه شري ارضاً فبني فيها ثم استحققت فكفيل الدرك لا يطالب بقيمة البناء في ظاهر الرواية لان قيمة البناء ليست عن الدرك في شيء لانه انما يلزم البائع بسبب الغرور فصار كعيب ولا يضمن بسببه الكفيل ولو استحق بعض المبيع والمشتري فسخ العقد في الكل فكفيله يضمن قدر ثمن المستحق لان تمام الثمن ولو اخذ داراً بالشفعة فبني فيها او غرس فيها ثم استحققت منه رجع على المشتري بالثمن فقط لا بقيمة البناء والغرس لانه لم يكن مغروراً حيث اخذها برايه . ولو اشترى ارضاً او ورثها ثم اقتسمها فبني احدهما في نصيبه فاستحق نصيبه لا يرجع على شريكه بقيمة البناء والاصل ان القسمة لو كانت مما يجبر عليها الا بى كقسمة جنس واحد فلا يثبت فيها حكم الغرور فلارجوع عند الاستحقاق او حصلت بتراضيهما ولو كانت مما لا يجبر كقسمة من جنسين فالغرور يثبت فيها اه

فروع : اشترى كرمًا فنبضه وتصرف فيه ثلاث سنين ثم استحقه رجل بقضاء القاضي ثم طلب الغلة التي اتلفها المشتري فانه يترك من الغلة مقدار ما انفق في عمارة الكرم من قطع الكرم واصلاح السواقي وبنيان الحيطان وممرته وما فضل من ذلك ياخذ المستحق من المشتري (حامد به) . اما لو اشترى طاحونة ثم استحققت فلا يطالب بغلتها (خانية) . لو اشترى كرمًا فاستحق نصفه له رد الباقي لعيب الشركة ان لم يتغير

في يده ولم يأكل من ثمره ولو اشترى داراً بعرض فاخذت بالشفعة ثم استحق المرض بطلت الشفعة (در مختار) لبطان البيع باستحقاق احد بدلي المقايضة وياخذ البائع الدار من الشفعين ويرجع الشفعين على المشتري بقيمة العرض التي دفعها له (رد مختار) . اذا استحق المبيع بعد هلاكه فلا بد للمستحق من اقامة البينة على قيمته يوم الشراء فيضمنها المشتري ويرجع على بائنه بالثمن لا بما ضمن لان المشتري غاصب الغاصب وقد صرحوا بان المشتري من الغاصب اذا ضمن القيمة يرجع على بائنه بالثمن لان رد القيمة كرد العين (رد مختار) . باع القاضي او امينه عرض المديون لدين غرمائه فاستحق العرض وهلك الثمن عند القاضي لم يضمن ويرجع المشتري على الغرماء بالثمن واذا باعه الوصي لاجل الغرماء فهلك الثمن عنده واستحق العرض رجع المشتري على الوصي والوصي على الغرماء (تنوير) . اشترى داراً وقبضها ثم جاء رجل واستحق نصفها ثم ان المشتري اقام البينة انه اشتراها من المستحق ولم يوقت لذلك وقتاً لا يرجع المشتري على البائع بشيء من الثمن انما هو رجل اشترى داراً فادعاه آخر فاشترى المشتري من المدعي ايضاً فانه لا يرجع على البائع بشيء ولو اقام المشتري بينة على انه اشتراها من المدعي بعد استحقاق النصف قبل بينته وكان له ان يرجع على البائع بنصف الثمن (خانية) . اشترى داراً وبنى فيها وغاب ثم ان البائع باعها من آخر ونقض المشتري الآخر بناً الاول وبنى فيها بناءً ثم جاء المشتري الاول واستحقها فان كان الثاني بناها بالآلات هي ملكه يضمن المشتري الثاني للمشتري الاول حصه بناً الاول من الدار العامة ونقض البنا الاول للمشتري الاول ان كان قائماً وان كان الثاني استهلكه ضمن قيمة ذلك للمشتري الاول وان بنى بنقض الامل فالمشتري الثاني يضمن للمشتري الاول حصه البنا من الدار العامة والمشتري الاول ان يمسك البنا وليس للمشتري الثاني رفعه فان زاد المشتري الثاني في ذلك زيادة اعطاه قيمة الزيادة من غير ان يعطيه اجر العامل (هندية) . لو احال البائع رجلاً بالثمن على المشتري فاداه اليه ثم استحق المبيع رجع المشتري على البائع لا على المحال وان لم يظفر بالبائع (اقرروي عن الثنار خانية) . لو اشترى شيئاً من وكيل البائع ثم استحق فان كان المشتري قد دفع الثمن الى الوكيل كان له مطالبته به من ماله وان كان قد دفعه للموكل يرجع على الموكل ومعناه انه يطالب الوكيل حتى يأخذه من الموكل ويؤديه اليه (بزازية) . استأجر حماراً فادعاه رجل ولم يصدقه انه مستأجر واستحقه عليه فلا يرجع الاجر على

بائنه لان هذا الاستحقاق ظلم اذ انه لم يقع على خصم (ذخيرة) . رجل في يده عبد باع نصفه من رجل ولم يسلم حتى باع نصفه من آخر وسلم النصف اليه ثم جاء رجل واستحق نصف العبد بينة كان المستحق من البيعين جميعاً وان كان المشتري الاول قبض العبد ولم يقبض الثاني ينصرف الاستحقاق الى الثاني دون الاول وان قبضا جميعاً كان المستحق منهما (هندية)

الكتاب الثاني

في الاجارة ويشتمل على مقدمة وثمانية ابواب

المقدمة

في الاصطلاحات الفقهية المتعلقة بالاجارة

المادة ٤٠٤ * الاجرة الكراء، اي بدل المنفعة والايجار المكاراة والاستئجار الاكثرا

المادة ٤٠٥ * الاجارة لغة بمعنى الاجرة وقد استعملت بمعنى الايجار ايضاً وفي اصطلاح الفقهاء بمعنى بيع المنفعة المعلومة بعوض معلوم مفاده ان العمل في الاجارة الواردة على العمل معدود من قبيل المنفعة وهذا ظاهر من نص المادة ٤٢١ ثم انه يشترط في المنفعة ان تكون مقصودة من العين في الشرع ونظر العقلاء ولهذا لو استأجر ثياباً او اواني ليتجمل بها او دابة ليربطها امام داره ليظن الناس انها له فلا تصح الاجارة ولا اجر عليه لان ذلك لا نفع فيه وليس من المقاصد الشرعية (در مختار)

المادة ٤٠٦ * الاجارة اللازمة هي الاجارة الصحيحة العارية عن خيار العيب وخيار الشرط وخيار الروية وليس لاحد العاقلين فسخا بلا عذر

وفي مجمع الانهر والقياس بأبي جواز عقد الاجارة لان المعقود عليه معدوم واذافة