

# شرح كتاب البيوع

الكتاب الاول في البيوع وينقسم الى مقدمة

وسبعة ابواب

« كتاب » لغة بمعنى الكتابة واصلاحاً هو جمع المسائل المستقلة (بحر)  
تقديم البيع على غيره من المعاملات كالأجارة ، والكفالة ، والموالة وغيرها انما  
هو لكثرة استعماله .

بيوع — جمع ، بيع ، وهو من الاضداد . فاذا قيل « قد باع فلان الشيء  
الفلاني » فكما يفهم انه اخرج ذلك المال من ملكه يفهم ايضاً انه ادخله الى ملكه .  
الا انه لما كان استعمال هذه الكلمة في المعنى الاول هو الغالب اصبحت لا تحمل الاعليه .  
ترد كلمة ( البيع ) بمعنى « مبيع » جلاً على اسم المفعول ولكن بما ان للمبيع  
انواع مختلفة « منقول ، وعقار ، وحيوان ، ومكيل ، وموزون » وغيره فقد جاءت  
هنا بصيغة الجمع .

وترد على اصلها بمعنى المصدر وتجمع حينئذ بالنسبة لانواع البيع . فالبيع باعتبار  
نفسه نافذ وموقوف وفاسد وباطل اما باعتبار المبيع « فقايضة ، سلم ، صرف ومطلق  
وباعتبار الثمن « مرابحة ، تولية ، وضعية ، ومساومة » . وسنأتي ان شاء الله على  
بيان ذلك كله بالتفصيل .

مشروعية البيع — ان مشروعية البيع ثابتة بالكتاب ، والسنة ، والاجماع .  
فقد ورد في القرآن الكريم « احل الله البيع » . وانبي صلى الله عليه وسلم قد  
باشر البيع بنفسه وشاهد الناس يتعاطون البيع والشراء فاقروهم ولم ينههم عنه وقد اجمع  
الائمة على مشروعية البيع وانه احد اسباب التملك . وقبل ان افضل الكسب التجارة .

## مقدم

في بيان الاصطلاحات الفقهية المتعلقة بالبيع

الاصطلاح -- لغة الاتفاق واصطلاحاً هو اخراج طائفة من الناس معينة لفظاً من الالتزام عن معناه اللغوي ووضعه لمعنى آخر وتخصيصه به .

وذلك كوضع الفقهاء كلمة « الايجاب » للمعنى الوارد في المادة « ١٠١ » وكلمة البيع للمعنى الوارد في المادة (١٠٥) وكلمة الاجارة للمعنى الوارد في المادة (٤٠٥) .  
فكلمة الايجاب مثلاً معناها اللغوي الاثبات فاصطلح الفقهاء على استعمالها « لاول كلام يصدر من احد العاقلين » كما سيجي في المادة التالية .

المادة ١٠١ -- « الايجاب اول كلام يصدر من احد العاقلين لاجل انشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف »

ولا فوق بين ان يقع الكلام من البائع او يقع من المشتري فاذا قال البائع قد بعثك هذا المتاع والمشتري قال اشتريته او قال المشتري اشتريت منك هذا المتاع بكذا فقال البائع وانا قد بعثك اياه فكما ان كلام البائع في الصورة الاولى ايجاب وفي الثانية قبول فكلام المشتري في الصورة الثانية ايجاب وفي الاولى قبول ايضاً .

ويفهم من عبارة « لانشاء التصرف » الواردة في التعريف ان الايجاب لا يحصل بصيغة الاخبار راجع المادة « ١٦٨ »

الايجاب : لغة الاثبات الذي هو تقيض السلب ولقد سمي الايجاب ايجاباً لكون الموجب بايجابه يثبت للآخر حق القبول .

مما مر معنا في التفصيلات الآتية يستفاد ان الوجوب المذكور هنا ليس بالوجوب الشرعي الذي يأنم تاركه .

هذا وينطبق تعريف الايجاب الوارد في هذه المادة على الايجاب في عقد الاجارة والهبة وغيرها اذا هو جرد من بعض النيود التي اقتضاها المقام في شرح

هذه المادة .

قد يعترض البعض على تعريف الايجاب الوارد هنا قائلا :

(١) يستدل من كلمة «ثاني كلام» الواردة في المادة الآتية مسادة (١٠٢) بان المقصود في كلمة (اول كلام) الواردة في المادة هذه هو وجوب تقديم الايجاب على القبول ولما كان البيع كما سيجي في المادة (١٦٢) يعتد اذا صدر الايجاب والقبول معاً في آن واحد فالتعريف هذا غير جامع لافراده .

(٢) — و ذكر في التعريف انه (كلام) (اي الايجاب) والحال ان كما البيع يعتد بالتعاطي ايضاً كما جاء في المادة (١١٥) في التعاطي لا يستعمل كلام . فعلى ذلك لا يكون تعريف الايجاب الوارد في هذه المادة وتعريف القبول الذي سيأتي في المادة التالية جامعين لافرادهما ايضاً .

(٣) — بما ان كلمة « بيع ، واشترت » من الالفاظ الموضوعية للاخبار وليست من الفاظ الانشاء فكيف ينشأ بها عقد البيع .  
جواب ذلك كما يأتي :

جواب الاول — لقد اختلف الفقهاء في صحة البيع وعدمه اذا صدر الايجاب والقبول معاً ولم يتقدم احدهما الآخر فالبعض منهم يقول بانعقاده والبعض الآخر يقول بعدم الانعقاد ( مجمع الانهر ، الدرر المستقى ، البحر ) والمجلة وان لم تذكر مسا يفيد ترجيحها احد القولين فكلمة « اول » المادة (١٠١) وكلمة ثاني في المادة (١٠٢) يستدل منها بانها اختارت القول الثاني اي عدم الصحة فليس بذلك من مأخذ يؤخذ عليها .

جواب الثاني — اجل ان الايجاب لا يكون الا في البيع الذي يحصل بالقول اما في البيع الذي يعتد بالفعل فليس ثمة ايجاب فيه وانما يكون بعد معرفة الثمن تعاط ليس الا .

جواب الثالث — اما كلمتنا « بعث » واشتريت » وان كانتا بحسب الوضع الاصلي للاخبار فتد استعمالهما الشرع بمعنى الانشاء فصبحت من الفاظ الانشاء بحسب الاصطلاح الشرعي فاذا قال شخص لآخر قد بعثك مالي وقال الآخر قد اشتريت فلا يكون معنى ذلك اخبار ببيع وقم قبلا بل انشاء لعقد بيع في ذلك المال. بحد الان صيغ العقود لا تدل على زمن هذا وان كلمتي بعث واشتريت كثير ما يراد بها الاخبار فتى اريد بها هذا المعنى فلا ينعقد بهما بيع فلو سأل شخص آخر قائلا ما فعلت بفروك فاجابه بعته من زيد فقال له السائل قد اشتريته منك فلا ينعقد البيع لانه انما اريد بكلمة بعث هنا الاخبار ليس الا كما يتبين ذلك من سياق الكلام.

مادة ١٠٢ — ( القبول ) ثاني كلام يصدر من احد العاقلين لا جل انشاء التصرف وبه يتم العقد )

اي ان كل كلام جاء بعد الايجاب لانشاء التصرف ويتصد اتمام العقد سمي قبولا وسواء في ذلك كان المشتري هو المتكلم او كان البائع فلو قال البائع المشتري بعثك مالي هذا بكذا قرشا فقال المشتري اشتريته او قال المشتري بعث مالك الفلاني بكذا فقال البائع بعته فكما ان كلام المشتري في الصورة الاولى قبول فكلام البائع في الصورة الثانية قبول ايضا

المادة ١٠٣ — « العقد التزام المتعاقدين وتعهدا امرأ وهو عبارة عن ارتباط الايجاب بالقبول »

يقال عقد البيع كما يقال عقد الخيل . والمراد بالعقد هنا الانعقاد فعقد البيع مثلا المراد في هذه المادة يتصد به التزام وتعهد كل من البائع والمشتري بالمبادلة المالية .

المادة ١٠٤ — « الانعقاد تعلق كل من الايجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر اثره في متعلقها »

فمتعلق الايجاب والقبول هو البيع الذي يكون موجوداً ومقدور التسليم ومالا متفوفاً مع الثمن

والاثر - هو ان يصبح البائع مالكا للثمن والمشتري مالكا للمبيع .  
والانعقاد - يختص بالبيع الصحيح مطلقاً وبالبيع الفاسد بعد حصول القبض  
اما البيع الباطل فلا يوجد فيه انعقاد « راجع ٣٦٩ و ٣٧٠ و ٣٧١ »  
وسنأتي في المادة « ٣٦١ » على الصورة التي يكون فيها البيع منعقداً  
المادة ١٠٥ - « البيع مبادلة مال بمال ويكون منعقداً وغير منعقد »  
يعني ان المبيع هو تملك مال مقابل مال على وجه مخصوص ويقسم باعتباره  
مطلقاً الى بيع منعقد وغير منعقد .

وهذا التعريف كما انه تعريف للبيع فهو تعريف للشراء ايضاً وكما انه ينطبق  
على البيع من كل الوجوه فهو منطبق على الشراء من كل وجوهه ايضاً . هذا الا ان  
بقوله ، مبادلة مال بمال ، نخرج الاجارة والنكاح لان الاجارة كما سيحي في المادة  
« ٤٠٥ » هي « بدل المنفعة » والنكاح هو « مبادلة المال بالبيع » ابو السعود .  
وتخرج الهبة والاعارة ايضاً .

اما بقوله « على وجه مخصوص » الوارد في النسخ فيخرج ايضاً التبرع  
والهبة بشرط العوض . فالوجه المخصوص للبيع هو استعمال كلمة « بعت واشتريت »  
او التعاطي مثال ذلك : لو وهب شخص آخر مالا وسلمه اليه والموهوب له وهب  
ذلك الواهب مالا آخر غيره وسلمه اليه ايضاً فلا يعد ذلك بيعاً ونخرج عن تعريف  
البيع وان كان هنالك مبادلة مال بمال لانه لم يستعمل في المبدل المذكور كلمتي  
« بعت واشتريت » المختصتين بالبيع

ولرب قائل يقول :

(١) قد اشترط الرضاء في صحة البيع بدليل قوله تعالى « الا ان تكون تجارة

عن تراض « وجاء تعريف البيع في كثير من الكتب الفقهية بأنه « مبادلة المال بالمال بالرضا » فتعريف المجلة غير مانع لاغياره اذ يدخل به بيع المكره .

( ٢ ) بما ان بعض الكتب الفقهية بتعريفها البيع « أنه مبادلة المال بالمال على وجه مخصوص مفيد » قد قيدته بكلمة « مفيد » اخراجاً للبيع الغير مفيد وهو الذي يقع في مبادلة مالين متساويين وزناً وصفة كمبادلة درهمين فضة بدرهمين فضة مساويين بمضهما البعض وزناً، وعياراً ، ووصفاً والمنفعة في البيع شرط والبيع الغير مفيد يكون فاسداً . فتعريف المجلة لانه لالملم يذكر فيه هذا القيد كما من هذه الجهة ايضاً غير مانع لاغياره .

( ٣ ) بما ان تقسيم البيع الوارد في تعريف المجلة « وهو تقسيم البيع الى منعقد وغير منعقد » هو تقسيم للبيع المعروف « بأنه مبادلة مال بمال » كما يفهم من سياق الكلام . وذلك « كتقسيم الشيء الى نفسه والى قسيمة » اي تقيضه وبيع الميئة وبيع الحر ليس فيها مبادلة مال بمال لان الميئة والحر لا يمدان مالا فيكون البيع المقسم ليس من افراد البيع المعروف بل هو من اغيائه . فالتعريف المذكور في هذه المادة غير صحيح فجواب ذلك كما يلي :

جواب الاول — بما ان بيع المكره هو بيع فاسد والبيع الفاسد يدخل في التعريف بطبعه لانه من اقسام البيع فلم تراجلة لزوماً للاتيان بقيد الرضا للاحاطة بافراد البيع

جواب الثاني — وبما ان البيع الغير مفيد هو من اقسام البيع الفاسد ايضاً فلا لزوم لاضافة قيد « مفيد » المذكور حتى يكون التعريف جامعاً لافراده

جواب الاعتراض الثالث — ان التقسيم الوارد في هذه المادة لا يتصد به تقسيم البيع المعروف بها بل انما هو تقسيم لمطلق البيع الذي هو مبادلة الشيء بالشيء . ويتال عنه في الالة بيعاً . ولا فرق بين ان يكون ذلك الشيء مالا او غير مال بدليل وله تعالى « وشره يمتن بنحس » وقوله « ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم » در

المختار ورد المختار .

المادة ١٠٦ - « البيع المنعقد هو البيع الذي ينعقد على الوجه المذكور وينقسم الى صحيح ، فاسد ، ونافذ ، وموقوف »

ولهذه الاقسام تعاريف جاءت في المادة (١٠٨) وما يليها على انها قد تتداخل بعضها فانه وان وجد تباين بين البيع الصحيح والبيع الفاسد وبين النافذ وبين الموقوف فليس من تباين بين النافذ وبين الفاسد وبين الصحيح والنافذ ويمكن اجتماعها وتداخل بعضها ببعض .

وعلى ذلك يستفاد بان التقسيم الوارد هنا اعتباري لا حقيقي .

المادة ١٠٧ - « البيع الغير منعقد هو البيع الباطل »

ان كلمة البيع الغير منعقد مرادفة لكلمة البيع الباطل فكلاهما بمعنى واحد . وقد عرفت المادة (١١٠) البيع الباطل بانه غير صحيح اصلا .

المادة ١٠٨ - « البيع الصحيح هو البيع الجائز وهو البيع المشروع اصلا ووصفاً »

فالبيع الصحيح يفيد الملكية حتى قبل القبض راجع المادة (٢٦٢) ، و (٢٦٣) اي بمجرد حصول هذا البيع يصبح المشتري مالكا للمبيع كما ان البائع يصبح مالكا للثمن ولو لم يحصل القبض .

وقد عرفت الكتب الفقهية البيع الصحيح انه « ما كان مشروعاً باصله ووصفه »

وعرف علماء الاصول الصحة في العقد بانها وان يكون الفعل موصلا لمقصود

الديني على الوجه اللائق اي بان يكون في العبادات مفرغاً ومخلصاً للذمة وفي

المعاملات موصلا « للاختصاصات » الشرعية مثل الاغراض التي تترتب بال عقود

والفسوخ .

فتعريف الاصوليين هذا يجري حكمه في الاجارة والكفالة ، والحوالة ، والهبة

وسائر المعاملات الشرعية ويجري كذلك في جميع العبادات ويدخل في تعريف

البيع الصحيح البيع النافذ والبيع الموقوف الغير فاسد لانها من اقسامه .

اما البيع الفاسد فيخرج من هذا البيع بقيد «المشروع وصفاً» الوارد في التعريف هذا ولما كاز البيع الصحيح يأتي في بعض الاحايين بمعنى تقيض الباطل ويدخل فيه حينئذ البيع الفاسد والمراد هنا انما هو الصحيح المتقابل للفاسد فقد جيء في المجلة بقيد «الجانز» احترازاً عن الخطاء في التعريف .

المادة ١٠٩ - «البيع الفاسد هو المشروع اصلاً لا وصفاً يعني انه يكون صحيحاً باعتبار ذاته فاسداً باعتبار بعض اوصافه الخارجة» (راجع الباب السابع) يكون البيع فاسداً اذا كان البيع او الثمن مجهولاً او كان الاجل الذي سيدفع فيه الثمن مجهولاً او كان شرط انعقاد البيع غير مشروع باعتبار بعض اوصافه الخارجة اما اذا كان البيع نفسه غير صحيح باعتبار اوصافه الخارجة فلا يكون فاسداً بل باطل . وهذا البيع يفيد المكم تمتد القبض اي انه يصير فافذاً وتصرف المشتري حينئذ في البيع يكون جائزاً .

والمراد بالصحة والمشروعية في هذه المادة هو ان يكون المبيع مالا متقوماً وليس المراد بهما جواز البيع وصحته اذ ان فساده مانع من صحته .

وقد عرف الاصوليون الفساد بانه «ان يكون الفعل موصلاً للغاية الدنيوية باعتبار اركانه وشرائطه لا باعتبار اوصافه الخارجة» ويشمل هذا التعريف كل ما هو فاسد من العقود كالاجارة وغيرها «الازميري» راجع المواد ٣٦٤ ، ٢١٣ ، ٢٣٧ ، ٢٤٨ »

وقد يطلق البيع الفاسد على البيع الباطل احياناً فقد جاء الفاسد في قول الزاهدي (ان بيع الاب مال الصغير في نفسه بغين فاحش فاسد اجعاً وكذا شرائه ماله لنفسه بذلك) بمعنى الباطل .

المادة ١١٠ - (البيع الباطل ما لا يصح اصلاً يعني انه لا يكون مشروعاً اصلاً) اي: ان هذا البيع هو البيع الغير صحيح بحسب الاصل والذات والصفات .

ولو قبض المشتري في البيع الباطل المبيع بأذن البائع فلا يصبح له مالكا ويكون  
كأمانة عنده وذلك بعكس البيع الفاسد كما مر معنا . اما لو قبض المشتري المبيع  
بدون اذن البائع فيعد غاصباً « رد المختار »  
وقد عرف الاصوليون البطلان بأنه « ان يكون الفعل بحالة غير موصلة للمقصود  
الذنبوي اصلاً »

وبشمل هذا التعريف البطلان في جميع العتود وينطبق عليها كلها وجلة القول  
انه فكما ان البيع الباطل يختلف من التاسد من حيث المادى بخلافه عنه ايضاً من  
حيث الحكم .

المادة ١١١ - « البيع الموقوف يع يتعلق به حق الغير كييع الفضولي »  
ويسمى البيع الموقوف انه هو البيع الصحيح اصلاً ووصفاً والذي يفيد الملك  
على رجة التوقف

وهذا التعريف بما انه يتوافق بتعاريف الفاسد والصحيح والباطل السابقة  
الذكر ولا يتنافر معها بشي . ويتناول بيع المميز المحجور فهو اشمل من تعريف  
المجلة واضبط

هذا وبما ان تعريف البيع الصحيح ينطبق على البيع الموقوف فالبيع الموقوف هو بيع  
صحيح لا بيع فاسد لان الحكم في البيع الصحيح هو ان يفيد الملكية بدون قبض والموقوف  
يفيد الملكية بدون قبض ايضاً . واعتقاد هذا البيع موقوفاً على الاجازة لا ينافي كونه  
صحيحاً كما لا يمنع من صحة البيع الصحيح كونه موقوفاً على استقاط الخيار  
غير ان هذا البيع « البيع الموقوف » مقابل للبيع النافذ اى انه ليس يبيع نافذ .

المادة ١١٢ - « الفضولي هو من يتصرف بحق الغير بدون اذن شرعي »  
ان هذا التعريف هو تعريف الفضولي شرعاً اما تعريفه لغة فهو الذي يتدخل  
فيما لا يعنيه .

و يقصد بقوله « بدون اذن شرعي » هو الا يكون له ولاية او وصاية او وكالة لان تصرف الولي والوصي والوكيل لا يعد فضولاً  
 الفضولي - نسبة الى الفضول والفضول جمع فضل والفضل بمعنى الزيادة. وقد كان الواجب قياساً ان يقال « فضلي » لان « يا » النسبة لا تدخل على الجمع ولكن قد استعملت هذه الكلمة كعلم ومفرد بطريق الغلبة مثل قولهم الانفصاري والاعرابي وما الى ذلك من الالفاظ

قلنا ان تصرف الولي والوصي والوكيل لا يعد فضولاً فاذا ضممنا الى ذلك تصرف الامام والتاخي وقائد الجيش لما لهم من الولاية فنكون قد فسرنا التعريف تفسيراً تاماً لان تصرف الامام في بيت المال وغيره من الامور العامة بشرط اقتترانه بالمنفعة تصرف نافذ ومشروع فلو اوقف الامام ارضاً من الاراضي الاميرية ليصرف ريعها في سبيل البر والاحسان فتصرفه نافذ ولا يعد فضولاً.

وكذلك القاضي وقائد الجيش فلو تصرف القاضي باموال الايتام لتميمتها او تصرف القائد بالغانم لتقسيمها فلا يعد تصرفهما فضولاً ويكون نافذاً

المادة ١١٣ - « البيع النافذ بيع لا يتعلق به حق الغير وهو ينقسم الى لازم وغير لازم »

البيع النافذ « يفيد الحكم في الحال » وذلك بمقتضى المادة « ٢٧٤ »  
 والبيع النافذ هو مقابل للبيع الموقوف فتقيل بيع نافذ اريدانه بيع غير موقوف معني النفاذ - هو ترتب اثر التصرف في الحال فالملكية التي هي اثر للبيع تثبت في الحال ويصبح المشتري مالكا للبيع بمجرد عقد البيع . بعكس البيع الموقوف فلا تثبت الملكية الا عند الاجازة كما لا تثبت الملكية الا عند سقوط الخيار في البيع الذي يوجد فيه احد الخيارات

المادة ١١٤ - « البيع اللازم هو البيع النافذ العاري عن الخيارات وبعبارة

اخرى فالبيع اللازم هو البيع الخالي من الخيارات المذكورة في الفصول السبعة من الباب السادس لكتاب البوع

وحكم المبيع اللازم كما جاء في المادة « ٣٧٥ » هو البيع الذي لا يحق لاحد المتعاقدين الرجوع عنه بدون رضا الاخر

وقد عرف الاصوليون اللزم بقولهم « هو ان يكون الفعل بحيث لا يستطيع احد المتعاقدين رفعه ». وفي الواقع لا يحق لاحد المتعاقدين في بيع او اجارة او قسمة ليس فيها خيار فسخ شيء من هذه العقود .

والبيع اللازم هو مقابل للبيع الغير لازم وتقسّم العقود باعتبارها لازمة او غير لازمة الى ثلاثة اقسام :

(١) — العقود اللازمة بحق الطرفين وهي العقود الآتية :

(١) البيع (٢) السلم (٣) الاجارة « وان جاز فسخها ببعض الاعذار » (٤) الصلح (٥) الحوالة (٦) المساقاة (٧) الوصية التي تنبل بعد وفاة الموصي (٨) النكاح (٩) الصداق (اي المهر) (١٠) الصدقة المنبوضة (١١) الهبة المقبوضة الخالية من الموانع السبعة.

(٢) — عقد الرهن وهو لازم بحق احد المتعاقدين دون الاخر فلمرتن له فسخ عقد الرهن ولو لم يرض الراهن وليس للراهن فسخ عقد الرهن بعد التسليم الا اذا اشترط في العقد الخيار .

(٣) — العقود غير اللازمة لاحد الفريقين والتي يحق لسكل منها فسخها بدون رضا الطرف الثاني وهي :

(١) — الشفعة (٢) الوكالة (٣) العارية التي تعطى لغير الرهن (٤) المضاربة (٥) الوديعة (٦) الفضا (١) الوصاية قبل قبول الوصي (٨) الوصية قبل موت الموصي المادة ١١٥ — « البيع الغير لازم هو البيع النافذ الذي فيه احد الخيارات

فالباع الذي يكون فيه أحد الخيارات يحق لصاحب الخيار فسخه ( راجع المادة ٣٧٦ ) .

المادة ١١٦ — « الخيار كون أحد العاقدین مخيراً على ما سيبيح في بابه . »  
الخيار — هو ان يكون الانسان مخيراً بين تنفيذ العقد وبين فسخه وهذا التعريف يشمل جميع انواع الخيارات .

الاختيار صفة قائمة بأحد المتعاقدين فاذا كان البائع مخيراً بخيار الشرط مثلا خيار الشرط هنا قائم بالبائع وبذلك يكون البائع وحده مقتدرًا على انقضاء البيع او فسخه ولو لم يرض المشتري كما لو كان المشتري هو المخير فلخيار يكون قائماً به وله حق انقضاء البيع او فسخه بدين رضا البائع وموافقة .

المادة ١١٧ — « البيع البات هو البيع النطعي »  
يستعمل هذا البيع تارة على انه مقابل للبيع بالوفاء واخرى على انه مقابل للبيع بالخيار .

فاستعمل في البرازية عند قولها « هلاك المبيع باتاً او بخيار الشرط في يد البائع . » على انه مقابل للبيع بالخيار وفي رد المختار قبيل باب الكفالة حيث يقول « ادعى البائع وفاء والمشتري باتاً او عكساً فالقول لمدعى البات » قد استعمل على انه مقابل لبيع الوفاء .

اما في المجلد فقد جاء على انه مقابل للبيع بالوفاء ( انظر المادة ١٦٥٨ )  
« والبت » مأخوذ من مصدر « بت » وهو بمعنى النظم فيقال بت فلان الشيء اذا قطعه .

المادة ١١٨ — ( بيع الوفاء هو البيع بشرط ان البائع متى رد الثمن رد للمشتري اليه المبيع وهو في حكم البيع الجائز بالنظر الى انتفاع المشتري به وفي حكم البيع الفاسد بالنظر الى كون كل من الطرفين مقتدرًا على الفسخ وفي حكم الرهن بالنظر الى ان

المشتري لا يقدر على بيعه الى الغير ) .

ان بيع الوفاء يشبه البيع الصحيح من جهة والبيع الفاسد من جهة وعقد الرهن من جهة .

فيشبه البيع الصحيح لان المشتري حق الانتفاع بالمبيع كما هو الحال في البيع الصحيح وله ايضاً في حالة وقوع البيع بشرط الاستغلال ان يؤجر المبيع بعد قبضه للبائع .  
وهنا يتباين حكم هذا البيع وحكم الرهن لانه ليس للرهن توفيقاً للمادة (٧٥٠) ان ينفع بالرهون كما انه ليس له تأجيله للرهن فاذا اجره فالاجارة باطلة وله حق استرداد المرهون من الراهن .

ويشبه البيع الفاسد لان للطرفين بمتضى المادة (٣٩٦) حق فسخه وفي البيع الصحيح اللازم ليس لاحد الطرفين حق فسخ البيع بدون رضا الطرف الاخر .  
ولهذا فقد كان حكم بيع الوفاء من هذه الجهة حكم الفاسد .

ويشبه الرهن (١) لانه لا يحق فيه امشترى بيع المبيع لآخر (٢) لانه لا يحق له ان يرهنه (٣) لانه يكون بعد وفاة البائع احق به من سائر الغرماء (٤) لانه يشترط وجود البائع والمشتري في المحاكمة عند ادعاء شخص بالمبيع راجع المادة ١٦٣٧ (٥) لان ورثة احد العاقدين تقوم مقامه بعد الوفاة في احكام هذا البيع (٦) لان الشفعة لا تجري في هذا البيع (٧) لان حق الشفعة في العتار المجاور المبيع بيع وفاء للبائع وليس للمشتري (٨) لعدم تمامه بدون تسليم (٩) للزوم تفقعات تعمير المبيع بيعاً وفاقاً للبائع .

كل هذه الاحكام منافية لان يكون بيع الوفاء بيعاً صحيحاً ( انظر مادتي

٧٠٦ و ٧٢٤ ) .

وعليه فلو باع شخص داره بيعاً وفاقاً لدائته مقابل دينه واحترقت الدار قبل القبض والتسليم فطالب الدائن المدين بالمدين فليس للمدين بداعي سقوطه استناداً

على المادة (٣٩٩) حق الامتناع عن دفعه .

كذلك لو توفي المدين قبل تسليم المال المباع من قبله وفاء للمشتري فيحق لغيره من غرماء المدين في حال زيادة الدين الذي بذمته عن التركة المخلفة عنه ادخال الدار المذكورة في التركة واقتسامها مع المشتري بصفته احد الدائنين . ولا يلتفت في ذلك الى حكم المادة (١٢٩) .

والحاصل ان بيع الوفاء وان وجد فيه تسعة اقوال فارجحها القول الذي اتبعته المجلة في قولها ( وهو في حكم البيع الجائز بالنظر الى انتفاع المشتري به وفي حكم البيع الفاسد بالنظر الى كون كل من الطرفين مقتدرًا على الفسخ وفي حكم الرهن بالنظر الى ان المشتري لا يقدر على بيعه الى الغير )

ولكن على كل فوجه الشبه فيه بالرهن ايمن وارجح كما تبين مما مر معان من التفصيلات اما حكم البيع الصحيح وحكم الفاسد وحكم الرهن فقد جاءت في المواد ٣٦٩ ، ٣٧٢ ، ٨٢٩ ، ، من المجلة .

هذا وقد ذكرت المجلة في البيع بالوفاء المبيع بصورة مطلقة وو وجاء في المتن التركي وو المال ، بدلا من المبيع على ان الفقهاء وان اتفقوا على جوازه في العقار فقد اختلفوا في جوازه في المنقول فمنهم من قال بالجواز ومنهم من لم يجزه وقد افتى كثير من من شيوخ المسلمين بعدم جوازه .

ونحن نرى ان المجلة ذكرت المال بصورة مطلقة وبما ان هذا البيع هو بحكم الرهن والرهن جائز في المنقولات، جواز بيع الوفاء في المال المنقول على ان هذا البيع في الغالب انما يجري بين الناس في المنقول فقط

وقد قصد بكلمة و المال ، الواردة في المتن التركي بدلا من كلمة و المبيع ، التي جاءت في متن المجلة العربي الاحتراز من المستغلات الموقوفة والاراضي الاميرية لانه لا يجري فيها البيع بالوفاء والفرغ بالوفاء الذي يجري فيهما يفترق عن البيع

بالوفاء اسما وحكما

المادة ١١٩ - «بيع الاستغلال هو بيع وفاء على ان يستأجره البائع»  
وبعبارة اوضح ان بيع الاستغلال هو بيع الوفاء الذي يشترط فيه استئجار البائع  
المبيع من المشتري .

يفهم من هذا « بان بيع الاستغلال مركب من بيع وفاء وعقد اجارة » فتادي  
ايو السعود في البيع .

مثال : فلو باع شخص داره المملوكة له لآخر بعشرة آلاف قرش على ان  
ردها له عند اعادة الثمن وعلى ان يؤجرها له وبعد اخلاء الدار وتسليمها للمشتري  
استأجرها البائع من المشتري بالف قرش لمدة سنة .

فهذا البيع هو بيع استغلال والالف قرش غلة البيع هي الفائدة التي تعود على  
المشتري من المبيع .

ولما كانت المجلة لم تذكر شيئا من المسائل المتعلقة بالاستغلال البتة وبما ان  
مسائل الاستغلال تتعلق بالاجارة مباشرة فتد عزمنا على ذكر بعض المسائل عنها  
في شرح كتاب الاجارة

المادة ١٢٠ - «و 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 .»

ان البيع يقسم باعتبار انه بيع مطلق الى قسمين كما مر معنا في المادة (١٠٥)  
ويقسم باعتبار المبيع الى اربعة اقسام كما هو مذکور في متن هذه المادة . وتعاريف  
هذه البيوع ستاتي في المواد الالية .

المادة ١٢١ - «الصرف بيع النقد بالنقد»

يعني ان بيع الصرف هو بيع الذهب المسكوك او غير المسكوك بذهب او فضة

والفضة بذهب أو مثلها فضة .

فلو انطى شخص آخر جنهما ٢٠ درهما أو ليرة عثمانية وأخذ منه مقابلها نقوداً فضية أو نقوداً ذهبية (من أجزاء الليرة) فذلك البيع هو بيع الصرف .  
واحكام بيع الصرف رمائله المخصوصة قد وردت في الكتب الفقهية أما المحلة فلم تأت على شيء منها .

المادة ١٢٢ - (بيع المفاضة بيع العين بالعين أي ببدلة مال بمال غير النقدين) .

يفهم من هذا التعريف أنه يشترط في المفاضة «١» ألا يكون المالين نقداً لأنه إذا كان الاثنان قدين فالبيع صرف ، وإذا كان أحدهما نقداً فالبيع يكون هو البيع المشهور «٢» أن يكون كل من المالين عيناً . كبادلة فرس معين بفرس معين ولا يبيع شيء معين بآخر غير معين كأن يبيع شخص فرساً معيناً بخمسين كيلات من الخنطة ديناً لا يمد . فمفاضة بل يكون بيعاً من القسم الأول من أقسام البيع التي جاء ذكرها في المادة (١٢٠) .

المادة ١٢٣ - «السلم بيع مؤجل بمعجل»

وبعبارة أوضح هو البيع الذي يكون فيه الثمن معجلاً واستلام المبيع مؤجلاً . وهو بعكس البيع المؤجل فالبيع المؤجل هو الذي يكون المبيع معجلاً والثمن مؤجلاً . فيقال في هذا البيع المشتري «صاحب الدراهم» «رب السلم» «مسلم» بكسر الهمزة مع تشديدها وللبائع «مسلم إليه» وللثمن «رأس مال السلم» والمحال المباع «مسلم فيه» - رد المختار في السلم -

وكما يجوز في السلم أن يكون الثمن نقداً يجوز أيضاً أن يكون مالا قيمياً أو مثلياً . هذا والبيع كما مر معنا بالنسبة إلى تسمية البدل يقسم إلى أربعة أقسام .

«١» - المساومة

«٢» — المراجعة

«٣» — التولية

«٤» — الوضعية

بيع المساومة — هو الذي يقع باتفاق من البائع والمشتري على الثمن بدون ان يذكر البائع الثمن الذي اشترى به ذلك المال. كأن يبيع احد لاخر ثوب قماش بمائة قرش بدون ان يذكر له اشترى القيمة التي كان دفعها ثمناً لذلك القماش.

بيع الوضعية — هو الذي يقع بنقص في ثمن المبيع عما اشتراه به البائع. وذلك كلن يشتري شخص مالا بعشرة جنيهات فيبيعه بسبعة.

بيع المراجعة — هو البيع الذي يقع بعد بيان البائع ثمن المبيع الذي اشتراه به على ربح معلوم زيادة على ذلك الثمن وذلك كات يقول البائع للمشتري قد كفني هذا المال مائة قرش فايبيعه لك بمائة وعشرة قروش.

بيع التولية — هو البيع الذي يقع بعد بيان البائع ثمن المبيع الذي اشتراه به بدون زيادة ولا نقصان على ذلك الثمن وذلك كما لو اشترى احد مالا بعشر ذهبات فباعه من آخر بعشر ايضاً.

المادة ١٢٤ — «الاستصناع عقد مقاوله مع اهل الصنعة على ان يعملوا شيئاً فالعامل صانع والمشتري مستصنع والشيء مصنوع»

الاستصناع — لغة طلب العمل وتعريفه الوارد في المجلة هو التعريف الشرعي له وشروطه ان يكون العمل والعين من الصانع والا فاذا كانت العين من المستصنع فهو عقد اجارة «انظر المادة ٤٢١»

مثال : اذا قال شخص خياطاً على صنع جبة وقاشها وكل لوازمها من الخياط فيكون قد استصنعه تلك الجبة وذلك هو الذي يدعي بالاستصناع.

اما لو كان القماش من المستصنع وقوله على صنعها فقط فيكون قد استأجره

والعقد حينئذ عقد اجارة . لا عقد استصناع .

المادة ١٢٥ — « الملك ما ملكه الانسان سواء كان اعياناً او منافع »  
اي انه هو الشيء الذي يكون مملوكاً للانسان بحيث يمكنه التصرف به على وجه  
الاختصاص .

ايعان — جمع عين وقد جاء تعريفها في المادة (١٥٩)

المنافع — جمع منفعة وهي الفائدة التي تحصل باستعمال العين فكما ان المنفعة  
تستحصل من الدار بسكنائها تستحصل من الدابة بركوبها .

ولما كانت المنفعة كالمركبة من الاعراض الزائلة وهي معدومة فيجب قياساً  
الا تكون محلاً للعقد لان الشارع بضرررة الحاجة قد اعطاها حكم الموجود وجوز  
بان تكون محلاً للعقد فاقم العين مقام المنفعة في العتود فيقال في تأجير دار مثلاً قد  
اجرتك هذه الدار فتعقد الاجارة بقبول المستأجر اما اذا قيل قد اجرتك منفعة الدار  
فعلى قول لا تصح الاجارة ولا تعقد لان المنفعة معدومة فاضافة العقد اليها غير  
صحیح (ازميري) وعلى قول آخر فانها تكون منعقدة وصحيحة وسيجيء الكلام على  
ذلك في شرح كتاب الاجارة .

المادة ١٢٦ — « المال هو ما يميل اليه طبع الانسان ويمكن ادخاره الى وقت  
الحاجة منقولا كان او غير منقول »

فكل شيء ابيع الانتفاع به او لم يبيع وكل ما هو مملوك بالفعل او لم يكن مملوكاً  
من المباحات ويمكن ادخاره فهو داخل تحت هذا التعريف .

هذا ويوجد فرق بين (مالية) الشيء وبين تقومه فالمالية تثبت بتول الناس  
جميعهم او بعضهم اما التقوم فيثبت بتول الناس وجعل الشرع اياه مباحاً للانتفاع  
(جوى) .

الادخار — بتشديد الدال هو الجمع .

أما بقوله في التعريف « وهو ما يميل اليه طبع الانسان » فيخرج لم الميتة ،  
والانسان الحر

وبقوله « ويمكن ادخاره لوقت الحاجة » يخرج كل ما لا يقع بيعه وشراؤه  
كحبة من القمح مثلا الى كل ما هو من قبيلها من الجزئيات وكل ما هو من المنافع  
الغير مستترة والتي لا يمكن ادخارها وحفظها . وعلى ذلك فقد أصبح هذا التعريف  
باخراجه ما مر تماما لان حبة القمح وما حبة من القمح في الواقع ليست مما  
يدخر . وكذلك المنافع ليست بمال فلا يمكن ادخارها اذ لا ادخار بدون بقاء وان  
عدت المنفعة في عقد الاجارة كما مر بضرورة الحاجة متقومة « رد المختار »

هذا ويفهم مما مر معنا من التفصيلات انه يوجد بين الملك والمال عموم  
وخصوص مطلق فكل مال كغرس مثلا ملك وليس كل ملك كالمنافع مثلا يعد مالا  
المادة ١٢٧ — « المال المتقوم يستعمل في معينين الاول ما يباح الانفاع  
به والثاني بمعنى المال المحرز فالسك في البحر غير متقوم واذا اصطيد صار متقوماً  
بالاحراز » .

فالغنى الاول هو معنى المال الشرعي والثاني معناه العرفي .  
فلحم الخروف المذبوح مثلا ، بما ان اكله وتناوله مباح فهو من هذه الجهة  
مال ومتقوم ايضا اما لحم الغير مذبوح كالخنوق خنقا فبما ان اكله وتناوله حرام  
وممنوع فمن هذه الجهة يعد غير متقوم وان عده البعض مالا .

كذلك حبة الخنطة وان تكن وفقاً لهذا المعنى متقومة اي ان الانفاع بها  
مباح فليست بمال كما قد اسلفنا . كذلك الحيوان الذي يموت حتف اقله لا يعد مالا  
فعلى هذا يفهم ان كل شيء قد منه كل من التمول والتقوم فلا يكون مالا  
ولا يعد متقوما وسياتي في المادة « ٣٦٣ » الايضاح على جواز استعمال كلمة « المتقوم »  
في كلا المعنيين المعنى الاول والثاني

المادة ١٢٨ — « المنقول هو الشيء الذي يمكن نقله من محل الى آخر ويشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات »

وكذلك الابنية والاشجار المملوكة الواقعة في ارض الوقف او في الاراضي الاميرية هي في حكم المنقول « راجع المادة ١٠١٩ »  
فلاابنية والاشجار اعتباراً .

(١) — فاذا اعتبرت الابنية والاشجار مع الاراضي الواقعة عليها تعد حينئذ عقاراً .

(٢) — اما اذا اعتبرت لوحدها بدون الاراضي الواقعة عليها فتعد منقولا .  
هذا وبما ان المزروعات والعديدات داخلية في العروض فلم تر المجلة حاجة لتخصيصها بالذكر .

المادة ١٩٢ — « غير المنقول ما لا يمكن نقله من محل الى آخر كالبدور والاراضي مما يسمى بالعقار . »

وعليه يفهم بان العقار هو عبارة عن مبني كالبدور وغيرها من المباني وغير مبني وهو الاراضي . الا ان البناء بدون الارض يعد منقولا « بحر وذخيرة » فاذا بني احد داراً مثلاً في غير ملكه فتكون الدار منقولا .

المادة ١٣٠ — « النقود جمع نقد وهو عبارة عن الذهب والفضة »  
سواء كانا مسكوكين او لم يكونا كذلك ويقال للذهب والنفضة النقدان والحجاران ودعتهما المادة ١٢٢ بالنقدين .

وقد اعتبر الذهب والفضة هما المقياس الذي تقدر بالنظر اليه اتمات الاشياء وقيمتها ويعدان ثمناً .

اما النقود النحاسية والاوراق النقدية « البانقنوط » فتعد سلعة ومتاعاً فهي في وقت رواجها تعتبر مثلية وثمناً وفي وقت الكساد تعد قيمة وعروضاً « راجع المادة

١٣٣٩ « رد المختار .

والنقود المعدنية المتداولة في أيامنا هذه ليست بثمن في الاصل ولكن بما انه يحتاج اليها في شراء الاشياء البهضة فهي بمقام اجزاء ضربت لتسهيل على الناس اذا لو اراد المشتري اشتراء شيء بقرش فليس في امكانه استخراج المتدار المساوي لهذه القيمة فضة من الريل او ذهباً من الجنيه ( الدر المنتقى )

المادة ١٣١ — « العروض جمع عرض بالتحريك وهي ماعدا النقود والحيوانات والمسيكلات والموزونات كالمحتاج والقماش »

وكذلك الكتاب ، والملبوسات ، والاحاف ، والكرسي ، والفراش ، وما اشبهها من الاشياء كلها عروض .

اما العقار فليس بعرض .

هذا وقد جاءت كلمة « عرض » في الصحاح بسكون الراء ( عروض ) وذكر بانها تطلق على جميع الاموال ما عدا الدراهم والدنانير اما في « المغرب » فقد جاءت بفتح العين والراء كما مر معنا في متن المادة

على ان العرض قد يستعمل في بعض الاحايين على انه مقابل للعقار والحيوان وحينئذ تدخل المسيكلات والموزونات في العروض .

المادة ١٣٢ — « المقدورات ما تميز بمقاديرها بالكيل او الوزن او العدد او الذراع وهي شاملة للمسيكلات والموزونات والعدديات ، والمذروعات » ويقال للمسيكلات ، والموزونات ، والعدديات ، والمذروعات « المندرات الاربعة »

المادة ١٣٣ — « الكيل والكيل هو ما يكال به »

ويقال له كيل ايضاً كما جاء في المتن التركي

الكيل : مصدر على وزن سبل .

وكما ان الكيل يجي بمعنى كيل الشيء . يجي ايضاً بمعنى المكيل .

وكلمة كيل الواردة في المتن التركي قد اريد بها الاحتراز عما يسكال بالذراع من المذروعات .

والكيلى : هو القمح والشعير والذرة الى غير ذلك من الحبوب التى تباع بالكيل .

المادة ١٣٤ - « الوزنى والموزون هو ما يوزن »

الوزنى - بفتح الواو وسكون الزاي جمعه وزنيات . والوزنى منسوب الى الوزن ويجمع موزون على موزونات .

والوزن - هو اختبار الثقل والخفة .

المادة ١٣٥ - « العددى والمعدود هو ما يعد »

العددى - بصيغة اسم المنسوب من العدد ويجمع على عدديات

والمعدود - بصيغة اسم المفعول ويجمع على معدودات .

والعد - هو ضم اعداد الى اخرى غيرها .

المادة ١٣٦ - « الذرعى او المذروع هو ما يقاس بالذراع »

كالقماش ، والعرصه ، والبستان وما اليها « راجع المادة ١١٤٨ » .

ويجمع ذرعى على ذرعات ، ومذروع على مذروعات .

ويراد بقول المتن « بالذراع » الاحتراز عن الاشياء التى تكال كيلا .

المادة ١٣٧ - « المحدود هو العقار الذى يمكن تعيين حدوده واطرافه »

كالعرصة والمزرعة .

حدود - جمع حد . والحد لغة معناه المنع .

ويطلق على الحائل بين شيئين لانه مانع من اختلاطهما .

المادة ١٣٨ - « المشاع ما يحتوي على حصص شائعة »

كالنصف والرابع والسادس والعشر وغير ذلك من الحصص السارية الى كل جزء من

اجزاء المال منقولاً كان او غير منقول .

وقد سميت الحصة السارية في المال المشترك شائعة لعدم تعيينها في أي قسم من أقسام المال المذكور.

حصاص : جمع حصة والجمع هنا يستعمل لما فوق الواحد .  
والمشاع الشائع بمعنى واحد ويطلقان على الحصة المشتركة الغير مقسمة  
« طحطحاري » .

وعليه فالحصة السارية هي الحصة الشائعة أو المشاعة وبمجموع الحصص المشتركة لا يعد مشاعاً فالمرزعة المشتركة من حيث كل حصة على حدتها مشاعة ومن حيث المجموع غير مشاعة .

المادة ١٣٩ — « الحصة الشائعة هي السهم الساري إلى كل جزء من أجزاء المال المشترك » .

كما لو كانت دار مشتركة بين ثلاثة أشخاص بالتساوي فيكون كل ما فيها من غرف، وأخشاب، وحجارة، ومساكن مشتركة بين الثلاثة شركاء لكل واحد منهم ثلثه .  
المادة ١٤٠ — « الجنس ما لا يكون بين أفرادة تفاوت فاحش بالنسبة إلى الغرض منه »

هذا التعريف هو التعريف الفقهي للجنس أما تعريفه عند الأصوليين : فهو الشيء الذي يوجد تفاوت فاحش بين أفرادة في الغرض والمقصد . كالانسان فهو جنس فقهي لانه يتناول الرجل والأمرأة على حد سوى لا جنس حقيقي لان احكام الرجل والأمرأة تتفاوت عن بعضها فالرجل اهل للنبوة، والخلافة، والامامة والشهادة في الحدود والقصاص بعكس المرأة فهي ليست باهل لذلك . كذلك القماش جنس فقهي فيدخل تحته أنواع كثيرة من الاقشة المنغبرة كاللجوخ، والحرير ومنه الهندي والشامي وغير ذلك من الأنواع .

النوع — هو الشيء الذي لا يوجد تفاوت بين أفرادة من حيث الغرض

كالرجل والامراة .

فالرجل نوع لان كل فرد من الرجل اهل لان يصلى بالناس اماماً وهو اهل للشهادة في الحدود والقصاص . على انه وان كانت الافراد التي تتناولها كلمة «رجل» في الواقع غير متساوية حكماً فمنها العاقل الذي يكون اهلاً للشهادة والامامة ومنهم المجنون الذي لا يصلح لشيء من ذلك .

فهذا الاختلاف لما كان اختلاف عارض وليس باصلي فلا يعتد به .

هذا وبما ان اهل الميزان يبحثون في الاشياء من حيث الذات والعرض والحقيقة فيعدون الانسان نوعاً اما اهل الشرع فيما انهم يبحثون عن الانسان من حيث الاحكام الشرعية المتعلقة به فيعدونه جنساً وعليه يفهم من هذه التفصيلات كلها ان التعريف الذي ورد في المجلة تعريفاً للجنس غير منطبق على تعريف الاصوليين ولا تعريف الفقهاء .

وقد عرفت المجلة الجنس هنا للزمره في البيوع والوكالة .

المادة ١٤٠ - - « الجراف والمجازفة بيع مجموع بلا تقدير »

الجراف : تعريب كلمة « تراف » الفارسية . وهو البيع بالنظر والحدس والتخمين

بلا كيل ولا وزن ( شرح المجمع )

ويكون الجراف في ثلاثة اشياء :

( ١ ) - في المبيع كبيع صبرة حنطة بدون ذكر كيلها وبيع كوم تبين بدون

ذكر وزنه . وهذا هو بيع الجراف . وسيأتي في المادة ( ٢١٨ ) ما يوضح ذلك تمام التوضيح

( ٢ ) - في الثمن - وذلك كان يقول شخص لآخر قد اشتريت دارك هذه

بما في هذا الكيس من الجنيتهات ولم يكن عددها ولا وزنها معلوماً .

وهذا البيع لا يكون بيع جراف .

(٣) - في البيع وفي الثمن معاً - وذلك كاشتراء صبرة حفنة بنقود يشار إليها بمقدار المنطة ومقدار النقود غير معلومين .

وهذا البيع يعد جزئاً بالنظر الى المبيع .

المادة ١٤٢ - « حق المرور هو حق المشى في ملك الغير »

وذلك بان تكون رقبة الطريق مملوكة لشخص ولا آخر حق بان يمر منها فقط .

وهذا الحق من الحقوق المجردة التي تسقط بالاستقاط كما سيحي . في المادة ١٢٢٧

المادة ١٤٣ - « حق الشرب هو نصيب معين معلوم من النهر »

ويكون عاماً او خاصاً بمزرعة او بستان او حديقة . « راجع المادة ١٢٦٢ »

ويعين مقدار هذا الحق بلزمن تارة واخرى بانابيب او فجوات ذات اتساع

معين .

المادة ١٤٤ - « حق المسيل حق جر ين الماء والسبل والتوكاف من دار

الى الخارج » .

اي ان يكون المحل الذي يسيل اليه الماء ملكا لغير صاحب الدار واصحاب

الدار حق الاسالة الى ذلك المحل فقط وحق المسيل هذا لحق المورد من الحقوق

المجردة التي تسقط باستقاطها .

والمسيل هنا مصدر مبني ويطلق على المحل الذي يسيل الماء منه . وحق

المسيل بمعنى حق التسييل او حق الاسالة « رد المحتار »

المادة ١٤٥ - « المثلى ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به »

كالكيل والموزون والعدييات المتقاربة مثل الجوز والبيض « رد المحتار »

راجع المادة (١١١٩) .

لانه وان وجد تفاوت في السكبر والصغر بين افراد البيض والجوز واحادها

فذلك التفاوت لا يوجب اختلافاً في الثمن ويباع الكبير منهما بمثل ما يباع به الصغير « رد المختار »

هذا وليكن معلوماً بأنه ليس كل مكيل ولا كل موزون بمثل فالتمسح المخلوط بشعير والكأس المصنوع من فضة وذو لباسا بمثلين وإن كان الأول ميلا والثاني موزوناً .

المادة ١٤٦ - « القيمي ما لا يوجد له مثل في السوق أو يوجد لكن مع التفاوت المعتد به في القيمة »

كالمثل المخلوط بغيره وهو مثل المنطاة المخلوطة بشعير أو ذرة كما مر معنا ، والخليل والخمر والغنم ، والبز ، والبطيخ وكتب الخط وما أشبه ذلك من الأشياء التي يوجد تفاوت بين أفرادها بحيث تفاوت في الأثمان تفاوتاً بعيداً .

فقرس من الخيل قد يساوي مائتين جنيه وآخر قد لا يساوي معشار ذلك . كذلك الغنم منها ما يساوي خمسة جنيهات ومنها لا يساوي أكثر من نصف جنيه . والبطيخ يوجد منه الكبيرة التي تساوي خمسة قرش والصغيرة التي لا تساوي القرش الواحد .

وكتاب بخط جيد لا يستوى بكتاب ردي ، الخط . فالأول قد يساوي العشرة جنيهات أما الثاني ربما كان لا يساوي عشر معشار هذه القيمة .

المادة ١٤٧ - « العدديات المتقاربة هي المعدودات التي لا يكون بين أفرادها وأحاديها تفاوت في القيمة فجميعها من المثليات »

كالبيض والجوز « انظر المادة ١١١٩ »

وتعد العدديات المتقاربة كما مر في شرح المادة ( ١٤٥ ) من المثليات على رغم التفاوت الموجود بين أفرادها وأحاديها لأنه تفاوت جزئي فلا تأثير له على أثمانها .

المادة ١٤٨ - « العدديات المتفاوتة هي المعدودات التي يكون بين أفرادها

وأحاديها تفاوتت في القيمة فجميعها قيميات »

كالغنم والبطيخ والدواب . فترى بطيخة مثلاً تؤخذ بنصف قرش وأخرى لا  
لا يمكن أخذها بثلاثة قرش أو خمسة والأشياء الأخرى القيمة كلها على هذه الكيفية .

المادة ١٤٩ - « ركن البيع يعني ماهيته عبارة عن مبادلة مال بمال ويطلق  
على الإيجاب والقبول أيضاً لدلالتهما على المبادلة »

الركن هنا هو الذي إذا فقد من شيء لا يمكن وجود ذلك الشيء . وكما يطلق  
الركن على معنى « المتم لماهية الشيء » قد يطلق أيضاً على معنى « الجزء لماهية الشيء » .  
كقولهم « القيام ركن الصلاة » فالقيام هو جزء من الصلاة . والمعنى الأول هو  
المراد في هذه المادة .

والمتم لماهية البيع بحد ذاته هو مبادلة المال بالمال وان أطلق أحياناً على  
الإيجاب والقبول أو على التعاطي الذي يقوم مقامهما فذلك إنما هو من قبيل إطلاق  
اسم المدلول على الدال « مجمع الأنهر »

يرفهم من ماهية البيع أنه يجب أن يكون كل من البديلين مالاً فتنزل الإمام  
أو الخطيب أو المؤذن عن إمامته أو وظيفته لآخر وإن كان صحيحاً ويتوم مقام الأذن  
من المتولي ولا يحق له الرجوع عما تنزل عنه فيما أن ذلك المنزل عنه ليس بمال فلا  
يعد بيعاً وإنما هو فراغ وتنزل .

المادة ١٥٠ - « محل البيع هو المبيع »

وهو المال الذي يتعلق به البيع « راجع المادة ٣٦٣ »

فمحل البيع والمبيع معناهما واحد فهما كلمتان مترادفتان « رد المختار »  
والثمن وإن كان موجوداً في البيع وينخال أنه محل له كالمبيع فيما أن المقصود  
الأصلي في البيع إنما هو المبيع فهو وحده محل البيع فقط .

١٥١ - « المبيع ما يباع وهو العين التي تتعين في البيع وهو المقصود الأصلي

من البيع لان الانتفاع انما يكون بالاعيان والاثمان وسيلة للمبادلة «  
وسواء كان مثالياً او قيمياً فتى تعين في البيع وفقاً لما جاء في المادة (٢٠٤) فليس  
للبائع ان يعطي المشتري سلعة اخرى مماثلة له او احسن منه فلو قال شخص لا آخر  
قد بعناك هذه الخنطة الموجودة في الخزن الفلاني وقبل منه المشتري فليس للبائع  
ان يسلمه خلاف الخنطة المباعة ولو كانت هذه من جنس اعلى من جنس تلك .

ولما كان المبيع هو المقصود الاصيلي من البيع فقد اشترط فيه كما ورد في المواد  
« ١٩٤ و ١٩٧ و ١٩٨ » ان يكون موجوداً ومقدور التسليم وينسخ البيع بتلقه  
قبل التسليم . اما الثمن فهو ليس كذلك وهو لا يتعين بالتعيين في العقد « انظر  
المادة ٢٤٣ »

فلو باع شخص خمسين كيلة من الخنطة وكان حين البيع لا يملك الخنطة المذكورة  
فالبيع باطل « انظر شرح المادة ١٧٥ » ولا ينقلب البيع الى حال الصحة لو اصبحت  
البائع بعد ذلك مالكا لهذا المقدار من الخنطة حتى ولو سلمها للمشتري .

اما لو اشترى المشتري مالا بمئة جنيه وكان لا يملك المئة جنيه حين العقد فلا  
يطرأ بذلك خلل ما على العقد وله بعد ذلك ان ينداركمها ويدفعها للبائع .

لان الانتفاع انما يسكون بالاعيان والاثمان ان هي الا وسيلة للمبادلة .

اعيان — جمع عين وهي وان كانت كما عرفت في المادة (١٥٩) تشمل الثمن  
الموجود فبالنظر/المقابلة الواردة هنا يعلم بان المراد بالاعيان ان هو الا غير الثمن .

الاموال : جمع مال . وكلية المال وان تكن كما فهم من المادة (١٢٦) تشمل  
الثمن ايضاً ولكن بما انها جاءت هنا متباعدة للثمن فيعلم من ذلك بانه قد اريد بها  
غير الاثمان من الاموال .

المادة ١٥٢ — « الثمن ما يكون بدلا للمبيع ويتعلق بالذمة »

حتى ولو اشير الى الثمن حين العقد وان كان فنداً فلا يتعلق بالمشار اليه بدلا

انما يتعلق بالذمة لان الثمن كما سيجي في المادة (٢٤٣) لا يتعين بتعيينه في العقد والتميز لغة هو قيمة الشيء وهذا المعنى اعم من معناه الشرعي فنقل هذه الكاحة الى المعنى الشرعي هو من نقل العام الى الخاص .

وقد يستعمل الثمن بمعنى البذل مطلقاً وقد ورد في المادة (٤٦٣) بهذا المعنى فسيأتي في شرحها ايضاحه وتفصيله « مجمع الأنهر »

وجملة القول ان للثمن معنيين بمعنى اذ قيمة المبيع ويتعلق بالذمة وهو المعنى الوارد في هذه المادة ومعنى انه بدل اي انه المال الذي يكون عوضاً عن المبيع .  
فيدخل فيه وهو في المعنى الاول المكيالات ، والموزونات ، والمعدريت المتقاربة والنقود دون الاعيان لعدم امكان ترتيبها بالذمة .

ويدخل فيه بمعناه الثاني النقود والمكيالات والموزونات والاعيان غير المثلية كالحيوان والياب وما اليها .  
هذا والثمن نوعان :

النوع الاول : الثمن المسمى

النوع الثاني : ثمن المثل

وسيأتي في المادتين الآتين تعريفهما .

وقصاري القول انه بما ان الثمن لم يكن هو المقصود الاصلي من المبيع فلا يتعين بالتعيين في عقد البيع .

وللسبب نفسه لا يشترط فيه ان يكون في ملك المشتري وقت العقد وان يكون موجوداً ومقدر التسليم حينئذ . واذا تلف قبل التسليم فلا يفسخ البيع مثال :

لو اشترى شخص مالا بخمسين ديناراً وكان لا يملك ذلك حين العقد فالشراء صحيح كما انه لو كان يملك الخمسين ديناراً فاشترى بها مالا وقبل ان يسلمها للبائع تلفت بيده فلا يطرأ خلل ما على عقد البيع « رد المحتار »

أما الفرق بين الثمن والمبيع فسيأتي البحث عنه في شرح المادة (١٥٥)

المادة ١٥٣ - « الثمن المسمى هو الثمن الذي يسميه ويعينه العاقدان وقت البيع بالتراضي سواء كان مطابقاً للقيمة الحقيقية أو ناقصاً عنها أو زائداً عليها »  
وعلى ذلك كما أن الثمن المسمى قد يكون بقيمة المبيع الحقيقية يكون أيضاً  
أزيد من القيمة الحقيقية أو ناقص مثل :

لو باع انسان فرساً له قيمته الحقيقية خمسين جنهماً بخمسين جنهماً  
فيكون قد باعه بتميمته الحقيقية أو لو باعه بستين فيكون قد باعه بعشرة جنهيات زيادة  
عن قيمته أما لو باعه بأربعين فيكون الثمن المسمى قد نقص عن القيمة الحقيقية للفرس  
هذا ولما كانت كلمة « قيمة » كما ينهم من المادة الآتية هي السعر الحقيقي لثمن  
المبيع فوصفها بالحقيقية إنما هو وصف تفسيري .

حاشية لبيان بعض الاصطلاحات المتعلقة بالثمن :

١ - الغش الغالب : هو أن تكون كمية الذهب أو الفضة في النقود أقل  
من السمية المعدنية المزوجة معها كأن يكون ثلاث فضة أو ذهباً والثلاثان نحاساً  
أو غيره من المعادن الأخرى .

٢ - الغش المغلوب : وذلك هو النقود التي تكون كمية الذهب أو الفضة فيها  
أزيد من المعادن الأخرى المزوجة بها .

٣ - النقد الخالص : وهو النقود الذهبية أو الفضية التي لم تخرج بمعدن  
آخر من المعادن .

٤ - زيف : جمع زيف هي الدراهم التي لا يوجد فيها ذهب أو فضة مثل  
الاجزاء المعدنية والنحاسية البهتة .

٥ - الكساد : وهو أن يبطل التداول بنوع من العملة ويسقط رواجها في  
البلاد كافة .

٦ - الاتقطاع : هو عدم وجود مثل الشيء ما في الاسواق .

ولو وجد ذلك اثل في البيوت فانه ما لم يوجد في الاسواق فيعد منقطعاً .

٧ - الرخص : هو تنزل قيمة شيء ما الى نقصانها .

٨ - الغلاء : تزايد قيمة الشيء اي ارتفاعها ( رد المختار )

المادة ١٥٤ - « القيمة هي الثمن الحقيقي للشيء » وكذلك ثمن المثل .

اي انها المقياس للنال بدون زيادة ولا نقصان .

فالقيمة بما انها بمنزلة المقياس فلا تكون زائدة او ناقصة . ( رد المختار )

وتجمع القيمة على قيم كعنب وهي مأخوذة من القيام لان السعر لما كان يقوم مقام المتاع فقد سمي قيمة .

وكما بينا في شرح المادة (١٥٢) ان الثمن المسمى وثن المثل هما من اقسام الثمن

فالثمن هو المطلق الاعم اما الثمن المسمى وثن المثل فهما المطلق الاخص .

على انه يوجد بين الثمن المسمى وبين ثمن المثل عموم وخصوص فيجتمعان في

مادة ويفترقان في اثنتين .

مادة الاجتماع - هي كما لو باع شخص ماله الذي يساوي مئة قرش بمائة

قرش ثمناً مسمياً فللمائة قرش كما انها الثمن المسمى للبيع فهي القيمة الحقيقية له او

ثمن المثل .

افتراق القيمة عن الثمن المسمى - وذلك كما لو باع شخص مالا يساوي مئة

قرش بخمسين قرشاً بيعاً فاسداً وتلف المبيع بيد المشتري فلزمه المائة قرش قيمة

المبيع الحقيقية . ويضمنها للبائع . فهنا قد وجدت القيمة ولم يوجد الثمن المسمى .

افتراق الثمن المسمى عن القيمة - وذلك كأن يبيع شخص مالا يساوي مائة

قرش بمئة وخمسين بيعاً صحيحاً فللمائة والخمسون هي الثمن المسمى للبيع وليست قيمته .

المادة ١٥٥ - « الثمن الشيء الذي يباع بالثمن »

المؤمن : من التأمين بضم الميم الاولى مع فتح التاء والميم اثنائية المشددة .  
التأمين : بمعنى وضع القيمة والسعر .

يوجد فرق بين المؤمن والمؤمن بل بين هذه المادة وبين المادة (١٥١) . فالمؤمن كما جاء في المادة (١٥٢) بتعريف التأمين هو الشيء الذي يباع مقابل بدل يثبت في الذمة اما في بيع المقايضة وان قبل للبديلين بيع فلا يطلق عليهما مؤمن . فعلى ذلك يفهم بانه يوجد بين المؤمن وبين المبيع عموم مطلق وخصوص مطلق فالمؤمن هو المطلق الاخص فاذا بيع مال مثلاً بخمسين قرشاً فكما انه يقال للمال مبيع يقال له ايضاً مؤمن .

اما اذا بيع حصان بجمل بيع مقايضة فيقال للحصان والجمل مبيع فقط ولا تطلق عليهما لفظة مؤمن .

هذا ولما كان فهم المادتين « ٢٥٢ و ٢٥٣ » فهماً جيداً يقتضى معرفة الفرق بين المؤمن والمبيع والتمييز بينهما فنرى ان نأتي هنا بالايضاحات الآتية :  
الاعيان على ثلاثة اقسام :

القسم الاول : وهي الاعيان التي تكون دائماً ائماناً . وتلك هي عبارة عن الذهب والفضة .

ولا يكون الذهب والفضة الاثمن سواء دخلت عليهما ( الباء ) وهي الاداة المختصة بالثمن او لم تدخل وسواء كانت متاهلها في البيع ذهب وفضة مثاهما او كان من غيرهما من سائر المثلثات والقيميات . وعليه لا تتعين بتعيينها في العقد واذا تلفت قبل التسليم لا يفسخ البيع بتلفها .

القسم الثاني - وهو الاعيان التي تكون ابداً مبيعة . وهذه هي عبارة عن الاعيان التي ليست من ذوات الامثال ولا من العددية المتفاوتة كالحيوانات والدور والاثواب وما اليها من الاموال القيمة وهذه الاموال سواء دخلت عليها

« الباء » أداة الثمن واستعملت معها أو لم تدخل وسواء استبدلت بأموال من جنسها أو من جنس آخر فلا تغير عن وضعيتها وتبقى مبيعاً ابداً لهذا فقد وجب ان تكون معينة ومعلومة في البيع لاجل صحته انظر المادة « ٢٠٠ و ٢٠٣ »

القسم الثالث — وهو كل ما كان مترواحاً بين المبيع والثمن وذلك كالمكيلات والموزونات، والعديت، المتقاربة وغيرهما من المثلثات. وسيتضح لك ذلك بالتفصيلات الآتية .

(١) — اذا تقابلت المكيلات والموزونات والعديت وغير ذلك من المثلثات اي كل ما كان غير النقد باحد التقدين فهناك احتمالان :

الاول — هو كون تلك المثلثات متعينة وعلى ذلك فتعدد من المبيعات فلو قال البائع قد بعث حنطتي الموجودة في المحل الفلاني لك بكذا ديناراً وعقد البيع على هذه الصورة فالمثلثات تكون مبيعاً منعياً فيجب مراعاة شرط المبيع فيها الاحتمال الثاني — كون المثلثات المذكورة غير مقترنة بحرف « الباء » أداة الثمن فيكون العقد عقد سلم والمثلثات المذكورة ( مسلم فيه ) .

وتجب فيه مراعاة شرائط السلم وذلك كما لو قال المشتري قد اشتريت كذا كيلة حنطة بكذا ديناراً فالحنطة المذكورة مبيع ومسلم فيه . « رد المحتار »

٢ — متى تقابلت المكيلات والموزونات والعديت المتقاربة « اي كل الاموال المثلية ما عدا التقدين » بعين وفي ذلك احتمالان ايضاً :

الاحتمال الاول — هو كون المثلثات المذكورة متعينة فتكون بذلك ثمناً كما لو قال شخص لاخر بعثك هذا الحصان بصبرة هذه الحنطة او بعثك صبرة هذه الحنطة بهذا الحصان فالحنطة تكون ثمناً والحصان مبيعاً . ( رد المحتار )

الاحتمال الثاني — هو كون المثلثات غير متعينة وعلى ذلك فتكون تلك المثلثات مبيعاً ومسلماً فيه وذلك كما لو قال شخص لاخر قد اشتريت منك كذا

كيلة من المنطة بهذا القرس. (رد المختار)

٣ - اما اذا تاملت المكيالات والموزونات والعدييات المتقاربة اي كل ما كان مثلاً من الاموال ما عدا النقدين . بامثالها اي بمالي مثلي من نوعها فاذا كان المقابل « بالكسر » والمقابل « بالفتح » عيناً فيعبد البدلان مبيعاً والبيع بيع مقايضة مثال ذلك لو قل شخص لآخر بعث هذه الخمسين كيلة حنطة بهذه العشرة قناطير ارز فالبدلان مبيعان والبيع بيع مقايضة .

المادة ١٥٦ - « التأجيل تعليق الدين وتأخيره الى وقت معين » وهو لغة بمعنى التأخير وتحديد الاجل وشرعاً هو كما ورد في تعريف هذه المادة . ويقال للزمن المضروب في التأجيل والوقت المعين فيه « اجل » والدين « مؤجل » ويقال للدين المؤجل عند حلول الاجل « الدين الحال » يفهم من ذلك انه بان التأجيل قد خصص اولاً : بالدين ثانياً : بالوقت المعين . اما اذا اجلت العين التي تكون ثمناً او مبيعاً او كان الاجل غير معين ومجهولاً فالتأجيل حينئذ غير مشروع والبيع يكون فاسداً .

هذا والتأجيل لازم في غير القرض وليس للمؤجل الرجوع عن تأجيله . ويحصل التأجيل (١) حين العقد وذلك كالبيع والاجارة اللذين يعقدان على ان يؤدي بدلها بعد سنة مثلاً .

(٢) بعد العقد وذلك كالبيع والاجارة اللذين يشترط فيهما تعجيل الثمن او البدل حين العقد ثم يؤجلان لمدة سنة مثلاً « انظر المادة (٢٤٨) .

هذا ويقابل تأجيل الدين حلول اجله . « رد المختار »

المادة ١٥٧ - « التيسيط تأجيل اداء الدين مفراً الى اوقات متعددة معينة » هذا التعريف هو تعريف التيسيط الشرعي واما تعريفه اللغوي فهو تجزئة الشيء الى اجزاء وذلك كتأجيل دين بخمسمئة قرش الى خمسة اسابيع على ان يدفع

منه مائة قرش كل اسبوع .

فعلى ذلك يفهم بان في كل تقسيط يوجد تأجيل وليس في كل تأجيل يوجد تقسيط . وانه بناء على ذلك يوجد بين التأجيل والتقسيط عموم وخصوص مطلق والتقسيط هو المطلق الاخص منهما .

المادة ١٥٨ — « الدين ما يثبت في الذمة كمقدار من الدراهم في ذمة رجل ومقدار منها ليس بحاضر والمقدار المعين من الدراهم او من صبرة الحنطة الحاضرتين قبل الافراز فكلاهما من قبيل الدين » .

والدين يترتب في الذمة بعقد كالشراء والاجار والحوالة او استئجار مال او استقراض

والدين هو مال حكلي سواء كان تقديراً او مالا مثلياً غير النقد كالمكيات والموزونات « رد المختار »

وليس بمال حقيقي لان الدين لا يدخر وان اعتبار الدين مال حكلي انما هو لانه باقترانه بالتبض في الزمن الآتي سيكون قابلاً للادخار . اما الذمة فقد سبق تعريفها في المادة الثامنة .

هذا وان احكام الدين تختلف عن احكام العين . فالدين قابل للاسقاط بخلاف العين والعين تكون في بيع السلم تمناً بعكس الدين فانه لا يكون كذلك .

والحاصل ان الدين يقسم الى ثلاثة اقسام :

(١) — هو الذي يتعلق بذمة المدين بوجه من الوجوه .

(٢) — هو الذي وان لم يتعلق بالذمة فهو غير موجود ولا مشار اليه .

(٣) — هو الذي وان كان موجوداً ومشاراً اليه فهو من المثليات الغير

مفروزة ككيالة واحدة من الحنطة غير مفروزة في صبرة حنطة .

يفهم من هذه التفصيلات كلها ان الدين غير مختص بالشيء الثابت بالذمة وعليه يكون المثال الوارد في المجلة اعم من الممثل

اما القرض فانما يطلق على المثلى الذي يدفعه المقرض للمستقرض .

يوجد بين الدين والقرض عموم وخصوص مطلق والقرض هو المطلق الاخص فلو اشترى شخص مالا من آخر بعشرة دنانير مثلاً فكما ان المال يصبح ملكاً له تصبح العشرة دنانير في ذمته ملكاً للبائع .

وباعطاء المشتري العشرة دنانير للبائع يثبت في ذمة البائع للمشتري مثل العشرة دنانير هذه الا ان الدين المترتب بذمة المشتري باشتراء المبيع يكون باقياً لان المشتري لم يؤد عين الدين الواجب عليه اداؤه بل انما قضي مثله ولكن بما ان البائع اذا طالب المشتري بشئ المبيع يحق للمشتري ان يطالبه بالمبلغ الذي قضاه اياه فليس للبائع حينئذ ان يطالب المشتري اذ لا فائدة من المطالبة المتنازلة المتكررة (رد المحتار)

والحاصل بما انه كما ثبت في ذمة المشتري من جهة البيع عشرة دنانير للبائع ثبت للمشتري في ذمة البائع عشرة دنانير ايضاً وهي التي اخذها البائع ثمناً للمبيع فيحصل بين هذين الدينين تنافس جبري فلا يحق لاحد المتبايعين مطالبة الآخر (اشباه) هذا ويتفرع بناء على حصول اداء الدين بطريق التقاص المسألتان الآتيتان:

١ - اذا ابرأ الدائن المدين ابراءً اسقاط بعد ان اوفاه المدين اياه فلا ابراء صحيح ويحق للمدين استرداد المبلغ الذي دفعه للدائن اما اذا ابرأه ابراءً استيفاء فلا يحق له استرداد ما دفعه لان ابراء الاستيفاء عبارة عن اقرار بقبض الحق واستيفائه « اشباه ورد المختار »

(٢) - اذا اوفى المدين الدين الذي في مقابله رهن فتلف الرهن بيد المرتهن فبما ان الدين الذي في مقابل الرهن يسقط فيجب على الدائن اعادة ما استوفاه وفاء للدين .

المادة ١٥٩ — « العين هي الشيء المعين المشخص كبيت وحضان وكروسي وصبرة حنطة وصبرة دراهم حاضرتين فكأها من الاعيان » .

العين هي لفظ من اشهر الالفاظ المشتركة واكثرها معان .  
فمن معانيها المعنى الحقيقي كاستعمالها لحاسة البصر ومنها المجازي .  
فتجيب العين بمعنى النفس والذات كما تجيب بمعنى الشيء الحاضر الموجود . ويراد بها هنا الشيء المقابل للدين . « رد المحتار »

يفهم من المثال الوارد في هذه المادة بان لفظة العين كما يمكن ان تكون عقاراً يمكن ان تكون من الحيوانات ، والمثليات المعينة ، والمكيلات ، والموزونات ، والنقود والعروض .

المادة ١٦٠ — « البائع هو من يبيع »  
هذا هو المعنى المشهور لهذه الكلمة وقد تطلق كما مر في اول الكتاب على المشتري ايضاً .

المادة ١٦١ — « المشتري هو من يشتري »  
وهذا المعنى ايضاً هو المشهور لكلمة مشتري وقد تطلق ايضاً على البائع كما مر في مقدمة الكتاب .

المادة ١٦٢ — « المتبايعان هما البائع والمشتري ويسميان عاقلين ايضاً »  
متبايعان مثني متبايع وعاقدان مثني عاقد وكلمة عاقلين اعم من متبايعين لانها تشمل كل عاقلين لعقد سواء كان العقد عقد بيع او عقد اجارة او هبة او غير ذلك من العقود .

المادة ١٦٣ — « الاقالة رفع عقد البيع وازالته »  
تقع اقالة البيع بالفاظ مخصوصة كاقلت وقبلت وبما اشبه ذلك من الالفاظ .  
يخرج بقولنا بالفاظ مخصوصة فسخ العقود الغير لازمة كالبيع الموقوف ، والبيع

بشرط الخيار ، والبيع الفاسد .

ومعنى الاقالة ، هو رفع وازالة العقد اي مسخه سواء كان العقد بيعاً او اجارة او اي عقد من العقود الاخرى اللازمة

وذكر الاقالة هنا لا يستدل منه بانها مختصة بالبيع فهي كما تقع في البيع تقع ايضاً في غيره من العقود اللازمة . ولما كانت جوهرها واحد وحقيقتها لا تتغير في العقود اللازمة جميعها فلم تذكر في غير هذا المكان من كتب المجلة .

المادة ١٦٤ - « التغير توصيف المبيع المشتري بغير صفته الحقيقية »

تغير ، على وزن تعميل وهو بمعنى الاخداع . ويقال للاخداع غار والمخدوع مغرور وذلك كأن يقول البائع للمشتري ان مالي يساري كذا ، وهو لا يساوي ذلك فخذ او يقول المشتري للبائع ان مالك لا يساوي اكثر من كذا ، وهو يساوي اكثر من ذلك ، فبعه لى به .

اما الغرور فهو ان يخدع الانسان نفسه بنفسه :

وذلك كما لو باع البائع ماله باقتص مما يساوي بدون تغير من المشتري بقوله للبائع انه لا يساوي اكثر من كذا .

المادة ١٦٥ - « الغبن الفاحش غبن على قدر نصف العشر في العروض

والعشر في الميراثات والخمس في العقار او زيادة »

وربع العشر في الدراهم بالنظر الى قيم الاشياء الحقيقية ايضاً .

يعني . ان اعطاء العشرة بعشرة ورربع او اخذ العشرة ورربع بعشرة في الدراهم واعطاء ما قيمته عشرة بعشرة ونصف او اخذ ما قيمته العشرة ونصف بعشرة في العروض واعطاء ما قيمته عشرة باحد عشر او اخذ ما قيمته احد عشر بعشرة في الميراثات واعطاء ما قيمته عشرة باثني عشر واخذ ما قيمته اثني عشر بعشرة في العقار يعد غبناً فاحشاً .

وروجه اختلاف مقدار الغبن باختلاف الاموال ناشئ، عن مقدار التصرف بتلك الاموال فما كان التصرف بها كثيراً قل المقدار الذي يعد فيها غبناً فاحشاً . وما كان التصرف بها قليلاً كثر فيه ذلك المقدار .

الغبن ، منه الفاحش وذلك كما مر ومنه الغبن اليسير وهو الذي لا يبلغ القدر المذكور للغبن الفاحش كأن يعطى رجل آخر عشرة بعشرة وثمان او يأخذ منه العشرة وثمان بعشرة في الدراهم او يعطى العشرة بعشرة وربع او يأخذ منه العشرة وربع بعشرة في العروض .

والعروض هنا ايضاً تشمل الموزونات والمكيلات كما قد مر معنا في شرح المادة « ١٣١ » و يوجد بين الغبن الفاحش والغبن اليسير فرق في الاحكام . فبيع مال اليتيم بالغبن اليسير صحيح وباطل بالغبن الفاحش . والغبن اليسير ولو اقترن بالتغريب فلا يكون مثبتاً لخيار الغبن والتغريب بخلاف الغبن الفاحش فانه اذا اقترن بالتغريب فيجب فيه الخيار .

المادة ١٦٦ --- « القديم هو الذي لا يوجد من يعرف اوله »

فتمتعي الوقت الذي يعلمه الناس يعتبر حداً للقدم . وقد تستعمل كلمة القديم بمعنى الشيء الذي لم يسبق لوجوده عدم ولكن المصطلح عليه عند الفقهاء في هذه الكلمة هو المعنى الذي جاء في تعريف المجلة .

على انه يجب اضافة كلمة « بالمشاهدة » على التعريف لان كثيراً من الاشياء القديمة التي ترجع الى عهد بعد كائتين سنة او اكثر يعرف زمن وجودها بما ذكره التاريخ عنها .

وقد استعمل لفظ القديم بمعناه هذا في النوازل السككية وفي كتاب الشركة وان لم يستعمل في كتاب البيوع .

## ❦ الباب الاول ❦

في بيان المسائل المتعلقة بعقد البيع وفيه خمسة فصول

### ❦ الفصل الاول ❦

فيما يتعلق بركن البيع

المادة ١٦٧ - « البيع يعتمد بالإيجاب وقبول »

ويجب ان يحصل القبول من الشخص الذي حصل الإيجاب له والا فالقبول من شخص آخر غيره لا يكون معتبراً ومتى اقترن الإيجاب بالقبول على الصورة المشروطة فلا يتوقف الانعقاد على اذن احد الناس اورضائه . الا انه يشترط لصحة القبول الشروط السبعة الآتية :

- (١) - موافقة القبول للإيجاب .
  - (٢) - وجود الموجب حين القبول في قيد الحياة .
  - (٣) - ألا يكون الموجب قد رجع عن ايجابه قبل القبول .
  - (٤) - الا يكون المخاطب قد رد الإيجاب .
  - (٥) - ان يكون المتعاقدان قد سمعا الفاظ الإيجاب والقبول .
  - (٦) - صدور كل من الإيجاب والقبول من شخص غير الشخص الذي صدر منه الآخر .
  - (٧) - ان يكون العاقدان جادين في عقد البيع غير هازلين .
- فالشرط الاول من هذه الشروط السبعة سيأتي بيانه في المادة « ١٧٧ » والمواد التي تليها .
- الشرط الثاني : هو ان يكون الموجب في قيد الحياة حين القبول ويكون اهلاً

للبيع . فإذا توفي الموجب بعد الإيجاب وقبل القبول فإيجابه يصبح باطلا ولا يصح قبول المخاطب بعد ذلك « هندية » .

الشرط الثالث : سيأتي بيانه في المادة ( ١٨٤ ) وما يتلوها من المواد

شرط الرجوع — لكن يشترط ليكون رجوع الموجب صحيحاً سماع الطرف الآخر اياه . فإذا أوجب البائع البيع بقوله لا آخر قد بعك مالى القلاني بكذا وقبل القبول رجع عن إيجابه هذا فأجبه الطرف الآخر ولم يسمع رجوعه قد بقيت فيعقد البيع « الهندية » .

الشرط الرابع — إذا أوجب أحد المبايعين البيع فرد الثاني إيجابه يبطل الإيجاب فلو حصل القبول بعدئذ فلا ينعقد البيع « طحطاوي » (راجع المادة « ٥١ »)

الشرط الخامس — يشترط في انعقاد البيع سماع البائع والمشتري إيجابهما وقبولهما فلو أوجب البائع البيع قبل المشتري ولم يسمع البائع فلا ينعقد البيع ولكن إذا سمع الحاضرون قبول المشتري فادعاء البائع بعدم السماع غير مصدق ما لم يدع فقد السمع أو ضعفه « هندية » .

الشرط السادس — لا يصح قيام شخص بمفرده مقام العاقلين فيتولى طرفي العقد في وقت واحد . أي أنه لا يجوز تولى شخص في عقد بيع واحد الإيجاب والقبول معاً لأن أحد المبايعين متملك والثاني مملك ولا تجتمع الصفتان في وقت واحد وفي شيء واحد

وعلى هذا فلا تكون البيوع الآتية صحيحة :

- ( ١ ) إذا وكل شخص آخر ببيع مال ووكل آخر الوكيل بشراء المال فباعه من موكله الثاني فلا يكون العقد صحيحاً « مجمع الأنهر » .
- ( ٢ ) إذا وكل شخص آخر ببيع ماله لولده الصغير أو وكله بشراء مال ولده الصغير لنفسه والوكيل باع مال الرجل أو اشترى مال الصغير فلا يكون البيع جزراً

« خلاصة في بيع الاب والام » .

( ٣ ) اذا وكل أب يبيع مال ولده الصغير لابن صغير ثان له والوكيل فعل ذلك فالبيع غير جائز اما اذا وكل أب شخصاً في بيع مال لابن له صغير ووكيل آخر في شراء ذلك المال لولده الآخر الصغير فيكون البيع جائزاً . وذلك لوقوعه من شخصين « راجع المادة ١٤٥٩ »

على ان هذا الحكم مستثنيان يجوز فيهما صدور الايجاب والقبول في البيع من شخص واحد ويتم العقد احياناً فيهما بالايجاب فقط واليك ايها :

١ - لابي الصغير ان يتولى طرفي عقد البيع لولده الصغير وان يعقد له البيع بالفظ واحد . « الاتقروي » فقد اشتهر اللفظ الواحد من الاب مقام اللفظين بداعي الشفقة الابوية مثال : لو اراد ابو الصغير بيع ماله لولده الصغير فتعال بعت مالى من ولدي الصغير فلان بكذا قرشاً يتعقد البيع بلا حاجة لقبول الاب او قبول شخص آخر لهذا البيع . وكذلك اذا اراد ابو الصغير شراء ماله لنفسه فالمسك على هذا الوجه ايضاً .

على ان انعقاد البيع بالفظ واحد انما يتم بانشاء العاقد البيع بالفاظ تقيد الاصلة عن نفسه كما رأيت في المثالين اما اذا انشأ العاقد البيع بالفاظ تدل على الولاية على الصغير فلا يتعقد البيع ولا بد حينئذ من القبول لانعقاد البيع . مثال : لو اراد أبو الصغير شراء مال الصغير انفسه فاجب البيع قهراً قد بعت من نفسي هذا المال المملوك لولدي الصغير بكذا ديناراً فما لم يقبل البيع فلا يتعقد . لان الاب يتوله « بعت » في هذه المسألة دليل على انه اوجب البيع بصفته ولياً علي ولده الصغير .

٢ - لو اراد ابو الصغير بيع مال ولده هذا من ولد صغير آخر له . فله ان يتولى هنا ايضاً طرفي العقد « اتقروي » « هندية » .

مثال : لو قال الاب قد بعت هذا المال المملوك لولدي الصغير فلان من ولدي

الصغير الآخر فلان بكذا فينعتد البيع.

ويقوم مقام الأب هذا بعد وفاته أبو الأب ، والوصى ، والقاضي « هندية »

ويمكن ان يكون شخص واحد في البيع رسولا لكلا العاقلين « هندية ».

الشرط السابع : راجع شرح المادة « ٦٩ » .

هذا وبما ان البيع ينعتد بالايجاب والقبول فما لم يوجد في البيع خيار المجلس فليس لاحد الطرفين الرجوع عن البيع بعد الايجاب والقبول بداعي ان البيع لم يربط بحجة او سند ، او بحجة ان مجلس البيع لم يفض لانه لو رجع احدهما فيكون قد ابطال حق الملكية الثابت بالايجاب والقبول اي انه لو رجع البائع فيكون قد ابطال حق المشتري في ملكية البيع « بدايع » .

فاذا قال البائع للمشتري بعتك هذا المال بكذا وقال المشتري اشتريته فالبائع ينعتد ولا فائدة من رجوع البائع بعدئذ وقوله ندمت فلا اريد بيع مالي « راجع المادة ٣٧٥ » « الهندية » .

اما عند الامام الشافعي فللعاقلين خيار المجلس ما لم ينفرا يعني انه بعد البيع بالايجاب والقبول بحق للبائع او للمشتري ان يفسخ البيع او ان يحيزه حتى انقضاء المجلس واذا امضى احدهما البيع واسقط حقه في الخيار بقي الخيار للطرف الاخر .

اما اذا تفرق المتعاقدان بدنا او اختارا لزوم العقد فلا خيار لمجلس والتفرق من المجلس يعرف بالعرف لان الاختصاصات التي ليس لها في اللغة والشرع حد او مقدار فيرجع بها الى العرف وخيار المجلس يثبت للمتبايعين بدون ان يشترطاه او احدهما حتى ان المتبايعين لو اتفقا على ان لا يكون خيار لمجلس فالبيع باطل « الباجوري » .

والامام الشافعي يستدل على ثبوت خيار المجلس بالحديث الشريف « المتبايعان

بالخيار ما لم ينفرا »

اما الائمة الحنفية فيقولون ان الخيار المذكور في هذا الحديث يقصد به خيار رجوع القول يعنى اذا قال البائع بعت فيحق للبائع قبل ان يقول المشتري قبلت ان يقول رجعت عن البيع كما انه يحق للمشتري ان يقول لا اقبل البيع وكذلك اذا قال المشتري للبائع اشتريت منك هذا المال فيحق له ان يقول رجعت قبل ان يقبل البائع بالبيع كما انه يحق للبائع ان يقول لا اقبل فالخيار المقصود بالحديث هو هذا الخيار « بدائع ».

اسباب الاختلاف - يوجد ثلاثة اوجه لاستعمال اسم الفاعل

( ١ ) اذا كان معنى المصدر المشتق منه موجوداً في زمن استعمال اسم الفاعل فيكون قد استعمل اسم الفاعل في معناه الحقيقي كاستعمال كلمة (ضارب) فيمن يضرب في الحال وهذا متفق عليه في المذهبين .

( ٢ ) اذا كان ذلك المعنى غير موجود الا انه سيوجد في الآتي فاستعمال اسم الفاعل في ذلك مجازي كاستعمال كلمة « ضارب » فيمن لم يضرب وسيضرب وهذا ايضاً متفق عليه .

( ٣ ) ان يكون ذلك المعنى كان موجوداً في الماضي وانقضى في الحال فاستعمال اسم الفاعل فيه عند الحنفية مجاز وعنده الشافعية حقيقة كاطلاق كلمة (ضارب) على من وقع منه الضرب وانقطع

ولفظه المتباين الواردة في الحديث الشريف بما انها قد استعملت فيمن وقع منها البيع فالحنفية لم يثبتوا خيار المجلس وحلوا كلمة الفرق على التفرق بالاقوال واما الشافعية فقد اثبتوا خيار المجلس وحلوا امظة الفرق على التفرق بالابدان

اما سبب وجوب القبول في البيع فهو انه لا يمكن انسانيًا ان يثبت ملكا لآخر بدون قبوله رضاه لان اثبات الملك متوقف على الرضاء والقبول فهذه القاعدة يتفرع منها وجوب القبول بعد الايجاب في عقود البيع والهبة الا انه يستثنى الميراث

من هذه القاعدة . فمال المورث يدخل في ملك الوارث بدون رضا الوارث حتي لو صرح الوارث بعدم قبوله . ان الايجاب والقبول اما ان يكون متراخياً احدهما عن الآخر اي ان يكون الايجاب اولاً والقبول ثانياً . ففي هذه الحالة لا شك ان البيع ينعقد . واما ان يصدر معاً وفي وقت واحد وفي هذه الصورة الثانية فعلى رأى بعض الفقهاء ينعقد البيع وعلى رأى غيره لا ينعقد . « مجمع الأنهر » « الدر المنتقى » « البحر » ولم يرد في المجلة ما يترجح به احد القولين صراحة الا ان قول المجلة في المادة « ١٠١ » والمادة « ١٠٢ » ان الايجاب هو اول كلام وان القبول هو ثاني كلام يشعر اختيارها القول الثاني .

يجب ان يكون النبل من الذي وجه اليه الايجاب فلو اوجب شخص البيع لشخص فقبل البيع آخر كان موجوداً في مجلس البيع فالبيع لا ينعقد .

مثال ذلك لو قال شخص لآخر بعثك هذا الحصان بمائة دينار فلم يجب ذلك الشخص بشيء . الا ان الشخص الآخر الجالس بجانب ذلك الشخص قال قبلت البيع فالبيع لا ينعقد لان النبل وقع من شخص لم يوجه اليه الايجاب . ولكن اذا قال شخص لآخر بعثك هذا المال وامر الموجه اليه الايجاب آخر موجوداً في مجلس العقد ان يقبل البيع قبله ينظر ماذا قبل ذلك الشخص فان كان قبل البيع بالقسط قبول الرسول للبيع فالبيع ينعقد واما اذا قبل بالقسط قبول الوكيل للبيع فالبيع لا ينعقد . والبيع ينعقد بالايجاب والقبول بدون ان يتوقف الانعقاد على اذن احد لان الانسان له حق التصرف في ملكه كيف ما يشاء ولا يحتاج في تصرفه لأذن آخر « انظر المادة ١١٩٢ » وعلى هذا فكما يحق للانسان ان يبيع داره وامواله المنقولة لشخص آخر بدون اذن فكذلك يحق له ان يبيع اشجاره المغروسة في ارض وقف مربوطة بمقاطعة او ابلنته المنشأة على ارض موقوفة بدون اذن متولي الوقف . الا انه قد صدرت ارادة سنية بتاريخ ١٧ يول سنة ١٣١٨ تمنع من سماع دعوى البيع والشراء في الاملاك غير المنقولة اذا حصل البيع بسندات عادية

ولم يربط بسندات الدفتر الخاقاني اي سندات الطابو .

المادة ١٦٨ - « الايجاب والقبول في البيع عبارة عن كل لفظين مستعملين لانشاء البيع في عرف البلد والقوم »

الفاظ البيع هي بعت واشتريت وقبلت ورضيت وقولك كل هذا الطعام على ان يكون لي عندك خمسة قروش وهذا الشيء فداء لك او املكك هذا الشيء الى غير ذلك من الالفاظ والعبارات التي تستعمل لانشاء البيع في عرف البلدان وعادات الامم .

مثال ذلك اذا قال شخص لآخر بعني هذا المال بكذا فقال له الثاني بعته منك فقبل الاول بقوله اشتريته منك او اشتريت ينعقد البيع ما لم يكونا هازلين كذلك ، لو قال شخص لآخر بعتك هذه الدار بمائة دينار فاجابه الثاني بقوله قبلت ينعقد البيع بلفظة قبلت وكذلك اذا قال البائع للمشتري في مجلس اذا دفعت لي الف قرش في حصاني هذا ابيعه فدفعت للمشتري له ذلك المبلغ في نفس المجلس ينعقد البيع بينهما « رد المختار » .

وقد ينعقد البيع بالتعليق على فعل القلب « الرغبة » كقول شخص لآخر اذا رغبت في اشتراء هذا الشيء فقد بعته منك بخمسين قرشاً فيجيبه الآخر نعم انه وافقني او اجبته او رغبت فيه او اریده فينعقد البيع . وينعقد البيع بلفظ « الرد » كقول شخص لآخر قد رددت لك هذا الحصان بخمسين ديناراً فيجيبه الثاني بقوله قبلت . وكذلك يصير ايجاب البيع بلفظ ادخلتك او شركتك .

وينعقد البيع بافضة (القصر) كأن يقول رجل لشر يكه قصرت عليك حتي في هذا الحصان بالف قرش فيجيبه الشريك بقوله قبلت . وينعقد البيع بقول البائع « ادفع النقود فهولك وهو فداء لك » هندية .

وينعقد البيع بلفظ « السلم » و « الهبة » كأن يقول شخص لآخر قد

وهبتك مالي هذا بخمسين درهماً فإن أجابه الآخر بقوله قبلت انعقد البيع. وينعقد البيع بكلمتي « اعطيت وملكت » كما سيحكي في المادة « ١٦٩ ».

وينعقد البيع أيضاً بقول أحد المتبايعين وبفعل الثاني كقول شخص لآخر بعتك هذا المال بalf قرش وبقبض المشتري للمال بدون ان يقول شيئاً. وينعقد هذا البيع على انه بيع قولي لا بيع تعاط لان بيع التعاطي لا يتضمن إيجاباً بل يتضمن قبضاً بعد معرفة الثمن « رد المختار ».

كذلك لو قل رجل لثان كل لي كيلة حنطة بعشرين قرشاً فكال له الثاني صامتاً انعقد البيع. وكذلك اذا قال رجل لآخر في مجلس قد اعتريت منك هذا المقدار من الحنطة بخمسين قرشاً واطلب اليك ان تتصدق به وتصدق الثاني بذلك المقدار في ذلك المجلس فالبيع انعقد لان تصديق البائع يدل على القبول ولو تصديق البائت بالحنطة بعد انقضاء المجلس لا انعقد البيع بينهما لان الاعراض مبطل للإيجاب انظر المادة « ١٨٣ » ولا انعقد البيع بعد ذلك بالقبول

كذلك اذا قال شخص لآخر قد بعتك هذا القماش بخمسين قرشاً وخاطب الثاني من ذلك القماش ثوباً انعقد البيع بين الاثنين « هندية ».

و يفهم من لفظ « انشاء البيع » ان البيع لا انعقد باقرار الطرفين به فلو اقر رجلان ببيع لم يكن واقعاً بينهما قبلاً لا انعقد البيع بهذا الاقرار لأن الاقرار اخبار وليس بانشاء كما يتبين في شرح المادة « ١٥٧٢ » وعلى هذا لو قال شخص لآخر كنت بعتك هذا المال بكذا قرشاً فاجابه الثاني انا لم اشتر منك ذلك المال فسكت الاول ولم يقر انكار الثاني. ثم اقر ذلك الشخص المذكور في مجلس آخر باشتراء ذلك المال يثبت الشراء لان حق البيع عائد للمتبايعين فاما الاقرار بعد الانكار بما يكون فيه حق لشخص واحد كالمبة ، والصدقة تغير معتبر . ولا انعقد البيع بالالفاظ التي لا تدل على التملك كقول شخص لآخر بعني هذا

المال بكذا قرشاً فيجيبه بقوله اني ارضى في ذلك فلا ينعقد البيع « طحطاوي »  
ولا ينعقد البيع ايضاً بلفظ الاقله كقول شخص لا آخر قد اقلتك مالي هذا  
بكذا قرشاً لا ينعقد البيع بينهما ولو اجابه الاخر بقوله قبلت « هندية »

يفهم من جملة « الايجاب والقبول في البيع عبارة عن كل لفظين الخ » ان  
البيع لا ينعقد بالاشارة فلو قال رجل لا آخر هل تبيعني مالك هذا بكذا قرشاً فاشار  
له الثاني برأسه اشارة قبول لا ينعقد البيع لان تحريك القادر على النطق رأسه غير  
معتبر الا اذا اتبع الاشارة باللفظ في المجلس فينعقد .

جاء في المجلة ان الالفاظ التي تستعمل في انشاء البيع اكثر مما تكون بصيغة الماضي  
وانه لا حاجة الى النية فيما يقع به البيع من هذه الالفاظ لان النية لا يظهر أثرها  
ولا يحتاج اليها الا في الالفاظ المحتملة ( انظر المادة الثانية ) وقد بينا فيما مضى  
ان استعمال صيغة الماضي في البيع يكون انشاء ( انظر المادة ١٠١ ) .

وفهم من المثالين الاخيرين الواردين في هذه المادة ان الايجاب اذا كان لفظياً  
فليس بضروري ان يعاد في القبول جميعه كما اذا قل شخص لا آخر بعثك هذا المال  
بمائة قرش فاجابه الثاني بقوله اخذته منك او قال الاول اخذت منك هذا بمائة  
قرش فاجابه الثاني بقوله بعث فالبيع ينعقد ولا حاجة لان يقول الآخر في المثال  
الاول في قبوله ولا ان يقول الآخر في المثال الثاني اشتريته منك .

الجد شرط في البيع فلا ينعقد بيع الهزل اذ لا رضا في عقد يبنى على الهزل والهزل  
لغة اللعب واصطلاحاً قصد شيء بالفظ لم يوضع له ولا يصلح للتجاوز فيه .

وعلى هذا اذا قصد بالمبايعه الهزل وجب التصريح بذلك اثناء العقد اذ لا  
تغني دلالة المال عن ذلك وحدها . فعلى المازل في بيعه ان يقول للشري اني بعثك  
هذا المال هازلاً

واذا تواطأ متبايعان على ان العقد الذي سيجريانه بحضور الشهود يراد به الهزل

فالتواطؤ الذي تقدم العقد بمنزلة التصريح بقصد الهزل اثناء العقد ويكون هذا البيع بيع هزل فاذا اختلف المتبايعان في البيع هل هو هزل او جد فالقول لمدي الجدمع يمينه فاذا وجدت قرينة تدل على قصد الهزل في البيع كأن يبايع الشيء بنقص فاحش جداً فالقول اذ ذاك لمدي الهزل اما اذا ادعى الهزل مشتر بعد ان دفع ثمن المبيع او بعضه فدعواه غير مسموعة .

المادة ١٦٩ - الايجاب والقبول يكونان بصيغة الماضي كبتت واشتريت واي لفظ من هذين ذكر اولاً فهو ايجاب واثنائي قبول فلو قال البائع بعت ثم قل المشتري اشتريت او قال المشتري اولاً اشتريت ثم قل البائع بعت انعقد البيع ويكون لفظ بعت في الاول ايجاباً واشتريت قبولاً وفي الثانية بالمعكس وينعقد البيع ايضاً بكل لفظ ينبيء عن انشاء التملك والتلك كقول البائع اعطيت او ملكت وقول المشتري اخذت او تملكيت او رضيت وامثال ذلك .

قد تقدم في شرح المواد السابقة ما فيه الغنية عن التطويل والتكرار بشرح هذه المادة فليراجع في موطنه .

المادة ١٧٠ - « ينعقد البيع بصيغة المضارع ايضاً اذا اريد بها الحال كافي عرف بعض البلاد كأبيع واشتري واذا اريد بها الاء متقبال لا ينعقد »  
في البيع بصيغة المضارع ثلاثة احتمالات :

الاول - ان يراد منه ايجاب البيع في الحال فالبيع ينعقد « مجمع الانهر » .  
مثال ذلك : اذا قال البائع للمشتري ابيعك هذا المال بمئة قرش واجابه المشتري اشتريه وكان قصد البائع والمشتري من قولهما الحال فالبيع ينعقد وكذلك اذا قال البائع للمشتري بعتك هذا المال فاجابه المشتري بقوله اشتريه وقصد الحال فالبيع ينعقد .  
الاحتمال الثاني - ان يقصد الاستقبال فلا ينعقد البيع .

الثالث — ان يخلو عن قصد المال والاستقبال فلا ينعقد البيع ايضاً  
« رد المختار » .

### مستثنى هذه القاعدة

اذا كانت صيغة المضارع تستعمل في عرف بلد الحال وغير محتملة لارادة  
الاستقبال كما هو الحال عند اهل خوارزم فالبيع ينعقد بلا نية وقد سبق في المادة (٢)  
البحث في سبب احتياج التبايع بصيغة المضارع الى النية . وكذلك الحال في المضارع  
اذا اقترن بما يعينه للحال فالبيع به ينعقد بلا نية . مثال ذلك . اذا قل البائع ابيع  
الآن فالبيع ينعقد .

المادة ١٧١ - « صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد مثل سأبيع  
واشتري لا ينعقد بها البيع » .

صيغة الاستقبال في اللغة العربية هي المضارع المفترق بالسین او سوف كأن  
يقال سأبيعك او سوف ابيعك وانما لا ينعقد البيع بها لانها وعد مجرد وفي معنى  
المساومة في البيع كما انه لا ينعقد البيع بصيغة الاستفهام كما اذا قل المشتري للبائع  
هل تبيعني هذا بمائة قرش فاجابه « بمت » نعم اذا قل المشتري ثانياً « قبلت »  
فالبيع ينعقد لان الایجاب والقبول حصلوا بكلمتي « بمت وقبلت » الداليتين على  
الانشاء « هندية » .

المادة ١٧٢ - « لا ينعقد البيع بصيغة الامر ايضاً كبيع واشترى الا اذا دل  
بطريق الاقتضاء على الحال فيثبت ينعقد بها البيع فلو قل المشتري بعني هذا الشيء  
بكذا من الدراهم وقال البائع بعثك لا ينعقد البيع اما لو قل البائع للمشتري خذ  
المال بكذا من الدراهم وقال المشتري اخذته او قال المشتري اخذت هذا الشيء بكذا  
قرشاً وقال البائع خذه او قال الله يبارك لك وامثاله انعقد البيع فان قوله خذه الله  
يبارك ههنا بمعنى ها انا ذا بمت فخذ » ( راجع شرح المادة الثانية ) .

يعني ان ارادة معنى الحال من صيغة الامر غير ممكن فلذلك لا ينعقد البيع « اشباه ، ونهر » .

الا انه ينعقد البيع بصيغة الامر الدالة على الحال دلالة اقتضاء . وذلك ان الدلالة عند الاصوليين اربعة انواع :

١ — دلالة منطوق النص

٢ — دلالة مفهوم النص

٣ — دلالة اشارة النص

٤ — دلالة باقتضاء النص

ولا شأن لنا في الثلاث الاولى اذ لا تعلق لها بهذه المادة فنكتفي بايضاح الدلالة الرابعة التي تتعلق بهذه المادة دون غيرها .

فدلالة الاقتضاء هذه ألا يصح اللفظ شرعاً الا بتقدير لازم له يترتب عليه المتقدم الذي يحتاج اليه ولو لا التقدير اكان لغواً يصار عنه كلام العاقل ما امكن كأن يقال لرجل مثلاً اعتق عبدك منى بخمسين ديناراً فلاعتاق المذكور موقوف على الملكية والملكية لا تصح الا بالبيع الذي لم يذكر « فتقدير البيع لازم لتصحیح قوله ( اعتق عبدك ) » الخ .

فالبيع هنا « مقتضى » كإن الامر بالاعتاق « مقتضى » ايضاً ويكون تقدير الكلام في هذا المثال قد اشتريت عبدك بخمسين ديناراً وانني اوكك بعته . فالبيع الذي لم يذكر هنا قد أصبح بطريق الاقتضاء مذكوراً وقد ثبت البيع قبل الاعتاق « حوى » وكذلك لو قال البايع للمشتري بعت عبدي هذا بألف واجابه المشتري بقوله فهو حر فقد ثبت اقتضاء لفظة « اشتريت » واصبح معنى ذلك قد اشتريته فهو حر . والحاصل ان اصل الكلام هنا « مقتضى » وطلب هذا الكلام الزيادة يعني طلبه البيع « اقتضاء » وتلك الزيادة « مقتضى » والتي ثبت بتلك الزيادة

ثبت « بحكم الاقتضاء. »

وبيان المثال الاخير من هذه المادة وهو « اذا قال البائع المشتري خذ هذا المال واجابه المشتري اخذت او قال المشتري اخذت واجابه البائع خذه » . ان صيغة « خذ » هنا تقتضى وجود البيع قبل اللفظ المذكور فاصبحت دالة على الحال بطريق الاقتضاء، اذ يكون المعنى بملك فخذ فباعتد البيع بها ولا يحق للبائع او المشتري الرجوع عن البيع في هذه الصورة اما عدم انعقاد البيع بصيغة الامر فهو في حالة عدم وجود القبول ثالثاً كما تقدم اما اذا وجد القبول ثالثاً فالبيع ينعقد مثال ذلك اذا قال المشتري للبائع معنى هذا المال بكذا درهماً فاجابه البائع بعته ثم عاد المشتري وقال اعتريته او اخذته او اذا قال البائع للمشتري اشتر منى هذا المال بمبلغ كذا فاجابه المشتري بقوله اعتريت ثم خاطبه البائع بقوله بعت فالبيع ينعقد « هندية »

« راجع شرح المادة ١٧٠ »

المادة ١٨٣ - « كما يكون الايجاب والقبول بالمشافهة يكون بالمكاتبه ايضاً »

يجوزي حكم هذه المادة في جميع العقود كالاجارة، والهبة وغيرها فكما انه يجوز الايجاب والقبول في تلك العقود لفظاً وشفاهاً فكذلك يجوز فيها ايضاً مكاتبه وكما انه يجوز الايجاب والقبول مكاتبه من الطرفين كذلك يجوز بكتاب من طرف واحد ثالثاً برسالة من الطرفين رابعاً برسالة من طرف واحد ولفظ من الطرف الآخر الا انه يجب ان يكون الكتاب معنوياً ومرسوماً كما انه يجب ان يتبل الايجاب من المخاطب في المجلس الذي يصل فيه اليه الكتاب . يعنى يعتبر المجلس في هذه المسألة بلوغ الكتاب اداء الرسالة مثال : اذا كتب شخص كتاباً لآخر غائب يتضمن بيعه لمال معين من ماله لتلك الشخص وارسل ذلك الكتاب له وبعد ان وصل الكتاب لتلك الشخص وقرأه ورقف على ماله كتب ايضاً كتاباً الى ذلك البائع معنوياً ومرسوماً يتضمن قبواه ذلك البيع فالبيع يكون قد انعقد

بإيجاب وقبول كتابي وكذلك لو كذب شخص كتاباً الى شخص غائب يتضمن بيعه مالا معيناً وارسل الكتاب اليه وعند وصول الكتاب للشخص الآخر وبعد ان قرأه واطلع على مآله قال قبلت البيع فالبيع يكون قد انعقد بإيجاب كتابي وقبول شفاهي .

وكذلك اذا قال شخص لآخر اني بعت مالي هذا من فلان الغائب بكذا درهماً اذهب واعلمه فذهب ذلك الرسول او ذهب شخص آخر فضولاً واخبر ذلك الشخص بذلك وقبل ذلك الشخص البيع في ذلك المجلس فالبيع ينعقد بطريق الرسالة من طرف وبطريق القبول الشفاهي من الطرف الآخر « هندية » .

وانعقاد البيع ولو باخبار شخص غير الرسول بسبب ان الموجب يقول للرسول اخبر فلاناً يكون قد اظهر الرضاء بالتبليغ عن نفسه فالتبليغ الذي جرى من اي شخص كان هو برضاء الموجب اما الايجاب في غياب الطرف الآخر بغير المكتوبة والمراسلة فهو باطل ولا يتوقف على قبول الغائب فقط مثال ذلك : لو قال شخص قد بعت مالي الفلاني من فلان الغائب فالايجاب باطل حتى لو سمع هذا الايجاب شخص واخبر به الطرف الآخر بلا امر من الموجب اي بدون رسالة والشخص الآخر قبل البيع عندما بلغه ذلك فالبيع لا ينعقد . كذلك لو كذب شخص الى آخر كتاباً لآخر وسأله هل تبيعني ماله بكذا واجابه الآخر قد بعته فلا ينعقد البيع « بزازية » لان الايجاب لا يصح بصيغة الاستفهام كذلك لو كذب شخص الى آخر بعني ماله بكذا ديناراً فاجابه ذلك الشخص بكتاب اني بعته منك فلا ينعقد البيع بل يحتاج انعقاد البيع الي قبول ثالثاً لان الايجاب لا يصح بصيغة الامر « انظر المادة ١٧٣ » ويدخل الايجاب الواقع كتابة ورسالة اذا رجع الكاتب او المرسل عن ايجابه قبل قبول المكتوب اليه والمرسل اليه « هندية » . والقبول الذي يتم بعد رجوع الموجب على هذه الصورة يكون لاغياً . « انظر المادة ١٧٤ » .

اما اذا عزل الرسول فلا ينعزل قبل ان يبلغه علم عزله فعلى هذا يوجد فرق بين عزل الرسول وبين الرجوع عن الايجاب مثال ذلك : لو اوجب البائع البيع وأمر رسولا ان يبلغه المشتري ثم رجع الموجب عن البيع بدون ان يعلم الرسول حتى أدى الرسالة فقبل المرسل اليه البيع فالبيع لا ينعقد لان الطرف الآخر قبل البيع بعد رجوع الموجب عن ايجابه وبعد بطلان الايجاب اما اذا لم يرجع الموجب عن الايجاب الا انه عزل الرسول ولم يعلم الرسول خبر عزله حتى أدى الرسالة فقبل المرسل اليه فالبيع ينعقد لان الرسول قد بلغ الرسالة قبل ان يعلم بعزله فالرسالة صحيحة وقد تم البيع بقبول الطرف الآخر للبيع .

المادة ١٧٤ - « ينعقد البيع بالاشارة المعروفة للآخرس »

ينعقد البيع باشارة الآخرس المعروفة سواء كان الآخرس عالماً بالكتابة او جاهلاً بها . فلا يسقط العمل باشارة الآخرس اذا كان عالماً بالكتابة ولا يشترط افضام اشارته الى كتابته .

وكما ينعقد البيع باشارته المعهودة ينعتمد بها سائر العقود الاخرى كلاجارة والهبة والرهن والنكاح والطلاق « اشباه » ولكن يشترط ان تكون الاشارة الصادرة من الآخرس معروفة فاذا كانت غير معروفة فلا ينعتمد البيع « كفاية » انظر المادة ٧٠ « اما اشارة غير الآخرس فلا ينعتمد البيع بها فلذلك قيدت الاشارة بالآخرس » انظر المادة ١٦٨ «

المادة ١١٥ - « حيث ان المنعقد الاصلي من الايجاب والقبول هو تراضي الطرفين ينعقد البيع بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي ويسمى هذا بيع التعاطي مثال ذلك ان يعطي المشتري للخباز مقداراً من الدراهم فيعطيه الخباز مقداراً من الخبز بدون تلفظ بايجاب وقبول او انت يعطى المشتري الثمن للبائع ويأخذ السلعة ويسكت البائع وكذا لو جاء رجل الى بائع الحنطة ودفع له خمسة دنانير وقال بكم

تبيع المد من هذه المنطة فقال بدينار فدكت المشتري ثم طاب منه المنطة فقال  
البائع اعطيك ايها غداً ينعقد البيع ايضاً وان لم يجر بينهما الايجاب والقبول وفي  
هذه الصورة لو ترقى سعر مد المنطة في الغد الى دينار ونصف يجبر البائع على اعطاء  
المنطة بسعر المد بدينار وكذا بالعكس لو رخصت المنطة وتدنت قيمتها فالمشتري  
مجبور على قبولها بان شئت الاول وكذا لو قل المشتري لانصاب اقطع لي بخمسة  
قروش لماً من هذا الجانب من هذه الشاة اقطع النصاب اللحم ووزنه واعطاه اياه  
انعقد البيع وليس للمشتري الامتناع من قبوله واخذه. اي ان المقصد في البيع تراضي  
الطرفين الا ان تراضي الطرفين بما انه من الامور الباطنة فقد اقيم مقامه الايجاب  
والقبول لانهما يدلان عليه « انظر المادة ٦١ » .

وكما ان البيع ينعقد بالايجاب والقبول اللفظيين لدلتهما على التراضي فكذلك  
ينعقد البيع بالمبادلة القهفية التي تدل عليه ايضاً . وكذا ينعقد البيع بالتعاطي في  
الاموال الخسيسة ينعقد بالتعاطي في الاموال النفيسة « شلي علي الزيلعي » . لان  
جواز العقد ليس مستنده صورة اللفظ بل مستنده التراضي ولذلك لا ينعقد البيع اذا  
لم يتراض المتعاقدان لفظياً .

يشترط في بيع التعاطي الا يكون الايجاب والقبول لفظيين فاذا كان كذلك  
فالبيع لا يكون بيع تعاطي بل يكون قولياً فاذا حصل الايجاب والقبول لفظاً من  
المتعاقدين دون ان يجري التلفظ بكلمة دفع الثمن وقبض المبيع فليع ينعقد ولكن  
لا يعد هذا البيع بيع تعاطي . وبيع التعاطي ينعقد اما بالدفع من الجانبين واما بتسليم  
المبيع واما بتسليم الثمن اي انه ينعقد بيع التعاطي بتسليم البائع المبيع للمشتري  
وتسليم المشتري الثمن للبائع . وكذلك ينعقد بتسليم المشتري الثمن للبائع على وجه  
الشراء او تسليم البائع المبيع للمشتري بدون قبض الثمن « هندية » و « رد المحتار » .  
واعطاء المشتري الثمن في المثال الوارد في متن المجلة هورضاء صراحة واعطاء

البائع المبيع هو رضا، دلالة. أما إذا لم يدرك البائع وصرح بعدم الرضا فليبيع لا ينعقد فبناء عليه إذا دفع المشتري الثمن للبائع وحينئذ أخذ الباطنة قل له البائع أتركها فلا يبقى حكم بيع التعاطي ولا يجوز أن يدخل كلام البائع هذا على أنه يقصد به: إن يبيع المال بل يخص ذاته يريد بنوله هذا ادخل السرور على المشتري لا عدم الرضا بالبيع.

كذلك إذا رد شخص لآخر مالا بخيار الغبن وكان البائع عالمًا بأن المال الذي باعه من المشتري هو غير هذا المال الذي رده إليه فإذا أخذه ورضي به فليبيع يكون بيع تعاطي «أب السوء». كذلك إذا طلب شخص من المشتري أن يأخذ بالشفعة ما اشتراه وكان ذلك الطالب لا حق له في الشفعة وسلمه المشتري ذلك المبيع برضاه أي بلا حكم الحاكم فبالتعاطي ينعقد البيع.

ان في المثال الأخير الوارد في متن المجلة خمس مسائل: (١) - أن البيع ينعقد بالتعاطي. (٢) - أن بيع التعاطي ينعقد في الأول الخسيسة والنفيسة. (٣) - أن البيع ينعقد بالاعطاء من جانب واحد. (٤) - باعطاء المبيع وباعطاء الثمن. (٥) - ينعقد بيع التعاطي ولو تأخرت معرفة المبيع مثل أن يدفع المشتري الثمن أولاً ثم بعد ذلك تحصل معرفة المبيع. كذلك الوكيل بالشراء إذا أنكر الوكالة بعد اشتراؤه المال ثم سلمه بعد ذلك لموكله فقسلمه الموكل فليبيع ينعقد بين الوكيل والموكل ويكون بيع تعاطي ولا يحق للوكيل أن يقول للموكل أثبت وكالتك والا فأنفي استرد المال. كذلك إذا سأل المشتري البائع بكم تباع كيلة هذه الخنطة فاجابه البائع بعشرين قرشاً مثلاً فقال له المشتري كل لي كيلة فكل له البائع ذلك وسلمه له أو وضعه بأمر البائع في كيس له فليبيع ينعقد.

يفهم من عبارة المبادلة الفعلية أنه لا يتم بيع التعاطي إذا لم تحصل المبادلة الفعلية فلامثال ذلك: لو رأى شخص خطباً يحمل على حماره خطباً فقال له كم ثمن