

التصوير الشمسي القضائي^(١)

ليس بخاف على رجال الامن ما للتصوير الشمسي من الاعمية في القضايا الجنائية والجرائم العظيمة فيستفيد منه مأمورو الضابطة العدلية استادة لا تقل عما يتف عليه مشاهد وقوع الجريمة ومحلها وآثارها

فقد حدث ان هياجاً قام على أثر زواج البرفس كروي بيركل فقبضت الحكومة على الهاجين وقد انكر بعضهم اشتراكهم بالهياج المذكور بدعوى ان وجودهم في محل الهياج انما كان بطريق الاتفاق غير ان احد رجال الأمن كان قد عثر على رسم الهياج فكبره فظهرت رسوم هؤلاء الاشخاص واضحة وكانت افواههم مفتحة وفي ايديهم المرتفعة عصي كبيرة فثبت هذا الرسم اشتراكهم في هذه الحادثة كما انه كان سبباً لبراءة الكثيرين ممن اتهموا ظلماً .

وقد ردت جريدة الديلي اكسبريس من هذا القبيل ان الفضل الاكبر لمعرفة شركاء قاتلي المستر ماكنيل رئيس جمهورية الولايات المتحدة يرجع الى آلة التصوير المنحركة التي رسمت الاحتفال .

ومما يرى ان رجلاً انكليزياً اتهم بقتل رفيق له برازيلي فادعى الانكليزي ان هذا البرازيلي قد سقط على رأسه من أعلى سارية النارب التي كان فيه وسبب ذلك موته وكان التقرير الطبي ينفي بان الموت كان سببه ضربة على الرأس احدتها جسم صلب واتفق ان الرفيقين كانا قد تنازعا قبل الحادثة فزاد ذلك شبهة وحول الانظار الى الانكليزي بيد ان احد المصورين كان قد اخذ رسم المينا عند سقوط البرازيلي فظهر رسمه في ذلك الرسم عند ما كبر وكان ذلك سبباً لبراءة الانكليزي . ان التصوير الشمسي كثيراً ما يرشد الى علامات وهيشات لا ترى بالعين المجردة فتد اوضح لمصور شمسي حين اجراء عملية لا ايامار (تغطيس البورة بالمواد

الكيمائية) وجود نقط حمراء على وجه صاحبة الصورة بينما كانت ذلك غير ظاهر للنظر حتي ان التصوير الشمسي مزية خاصة في اكتشاف الجرائم والوقوف على حقيقة القضايا لان المحقق مهما بالغ في وصف موقع الجرم وحاله وبيان الوسائط الجرمية ووضعية الظنين او القاتل ومهما كانت ورقة الضبط واضحة مفصلة لا يتسنى للمحكمة الوقوف على خفايا القضية كما تنف على ذلك من التصوير الشمسي .

على ان الحصول على هذه النتائج الحسنة انما يكون بتصوير الاماكن التي حدثت فيها جريمة القتل او التي وقعت فيها المنازعة او حصل فيها الحريق او ترك فيها طفل وكذلك المواقع التي حصل فيها اصطدام قطار او سيارة او عجلة او انهدام محل او سقوط سقف او جسر او تصوير الجروح فيما اذا كانت الاكلة التي استعملت بمجولة النوع او اذا حصل لبس في موقف القاتل والقتيل او اذا كان الجرح مشتبهاً في حصوله قبل الموت او بعده الى غير ذلك من تصوير آثار الاقدام على الارض وآثار اصابع القاتل على جثة القتيل اذا كانت ظاهرة وتصوير جثة القتيل قبل تبدل موقعها فكل ذلك يعين الهيئة المأكمة على الوقوف على حقيقة القضية .

وبد يهي ان يقال انه يحتاج في مثل هذا الحال الى مصور بارع يقوم بتصوير هذه الامور تصويراً يكون حجة للحكم في قضية ما ونروي هنا قصة حدثت من هذا القبيل وهي ان احد اللصوص بينما كان يحاول فتح درلاب الخزانة تركت اصابعه اثرأ على مرآة بابها التي كان يعلوها الغبار فاخذ رسم الاثار التي كانت من الأدلة القطعية على الصاق الجريمة بالفاعل ونضيف بالختام الى بحثنا هذا ما علمناه من اشعة رونتجن التي كثيراً ما تستخدم في مثل ذلك فان رجلا اتهم آخر باذنه اطلاق عليه عياراً نارياً وكان قد احدث في جسمه جرحاً بواسطة مسبار ولدى اخذ رسم الجرح بواسطة هذه الاشعة تبين كذب دعواه .

حمل الحمار فقال الخطاب عشرة قروش فقال له المشتري سق الحمار الى بيتي فلا يتم البيع بهذا القول ما لم يسلم حمل الحمار الى البيت ويدفع المشتري الثمن الى البائع لان سوق البائع حماره نحو بيت المشتري ليس فيه تسليم الثمن او المبيع ولا يتم بيع التعااطي الا بالتسليم .

يشترط في بيع التعااطي (١) — ان يسمى الثمن وان يكون المبيع موجوداً ومعلوماً « انظر المادة ١٩٧ و ٢٣٧ » الا ان الاشياء التي تكون اسعارها معلومة كالخبز مثلاً لا يجب تسمية الثمن فيها . (٢) — يشترط في انعقاد هذا البيع الا يكون التعااطي مبنياً على بيع فاسد او بطل وقع قبلاً . فاذا بني التعااطي على بيع فاسد او باطل فلا ينعقد ما لم يحل متاركة اي فسخ او اقالة البيع السابق « بزازية » و « والدر المختار » . مثال ذلك اذا باع شخص سمكة تسبح في البحر من شخص بعشرة قروش مثلاً والمشتري قبل بذلك فاصطاد البائع تلك السمكة بعد الايجاب والقبول اللفظيين اللذين وقعاً بينهما وبناء على ذلك سلم البائع السمكة للمشتري والمشتري سلمه العشرة القروش فالبيع لا ينعقد بهذا التعااطي وبحق المشتري ان يسترد الثمن من البائع . اما اذا تفرغ الطرفان عن البيع الباطل والفاقد بوجه المتاركة ثم تباعا بالتعااطي فان البيع ينعقد حينئذ . وليس جواز العقد بالتعااطي قاصراً على البيع بل يجري في الاقالة والاجارة ايضاً .

المادة ١٧٦ — « اذا تكرر عقد البيع بتبديل الثمن او تزييده او تنقيصه يعتبر العقد الثاني فلو تباع رجلان مالا معلوماً بمائة غرش ثم بعد انعقاد البيع تباعا ذلك المال بدينار او بمائة وعشرة او بتسعين غرشاً يعتبر العقد الثاني » .

المساعدة الاصلية ان العقد اذا جدد واعيد فالثاني باطل . فالبيع بعد البيع ، والصلح بعد الصلح ، والنكاح بعد النكاح ، والحوالة بعد الحوالة كل ذلك باطل الا ان بعض صور البيع والاجارة خارج عن هذه القاعدة كما يجبي ، في هذه المادة فاذا

عقد البيع الاول ثم عقد ثانياً على مثل ثمن الاول جنساً ووصفاً وقدراً فالعقد الثاني غير معتبر ويبقى العقد الاول على حاله لانه لا يوجد فائدة في العقد الثاني . وشرط صحة العقد ان تترتب عليه فائدة « انظر المادة ٢٠٠ » مثال ذلك لو بيع مال بعشرة دنانير ثم عقد بيع ذلك المال من البائع لنفس المشتري بعشرة دنانير فالبيع الثاني غير معتبر ولا يطرأ خلل على العقد الاول بذلك العقد الثاني « هندية » . كذلك لو باع شخص مالا من آخر بعشرة ريالات ثم حط البائع عن المشتري ريالين منها ابراء امقاط ثم عاد البائع والمشتري فعقد البيع ثانية على ذلك المال بعشرة ريالات فلا يفسخ العقد الاول .

اما اذا كان العقد الثاني يتضمن تبديل الثمن او زيادته او نقصه فالعقد الثاني صحيح لمكان الفائدة منه ، وينفسخ العقد الاول . واذا شرط الطرفان ان يكون الثمن معجلاً ثم تعاقدا على ان يكون مؤجلاً او اذا اتفقا في العقد الاول ان يكون الثمن مؤجلاً وفي الثاني ان يكون معجلاً انفسخ العقد الاول وصار الثاني معتبراً . وكذلك اذا باع شخص من آخر مالا بيعاً صحيحاً ثم باعه منه ثانياً بيعاً فاسداً يفسخ الاول « مشتمل الاحكام اقتروي » .

ان الصورة الاولى الواردة في مثال المجلة هي تبديل وزيادة للثمن ، وفي الصورة الثانية كذلك ، وفي الصورة الثالثة تبديل وتنزيل للثمن ، وفي الصورة الرابعة زيادة للثمن فقط ، وفي الصورة الخامسة تنزيل له .

والحاصل ان العقد الثاني هو المعتبر والمشتري يكون مجبراً على دفع الثمن الذي يسمى في العقد الثاني فلذلك اذا ادعى البائع انني بعت هذه الدار من هذا الشخص في شهر رمضان سنة كذا بالف قرش وادعى المشتري انني اشتريتها في شهر شوال بخمسمائة قرش واقام كل منهما البينة على ما ادعى يحمل ذلك على انه قد تجدد العقد بينهما على تنزيل الثمن وبمحكم في الثمن بالبيع الثاني « اقتروي » . ويعتبر ان

شهود الطرفين صادقون فيما شهدوا به .

الفصل الثاني

في بيان لزوم موافقة القبول للإيجاب

المادة ١٧٧ — « اذا اوجب احد العاقدين بيع شيء بشيء يلزم لصحة العقد قبول العاقد الآخر على الوجه المطابق للإيجاب وليس له تبعض الثمن أو الثمن وتفريقهما 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 القرسين بثلاثة آلاف غرش وقبل المشتري ياخذ القرسين بالثلاثة آلاف وليس له ان ياخذ احدهما بالف وخمسمائة »

يشترط في انعقاد البيع ان يكون القبول موافقاً للإيجاب في خمسة اشياء :

اولاً : في مقدار الثمن .

ثانياً : في جنسه .

ثالثاً : في الثمن .

رابعاً : في صفة الثمن .

خامساً : في شرط الخيار .

لئلا تنفرق صفقة البيع . ويفهم من المثال الوارد في المحلة انه ليس لاحد

العاقدين تبعض الثمن او الثمن او كليهما او تغييرهما او تبديلها سواء أكلن المبيع واحداً او متعدداً فاذا فرق في ذلك فالبيع لا ينعقد لان المشتري وان كان مقتدراً

على تفريق صفقة البيع فالبائع يقتصر من ذلك لان من عادة التجار ان يضموا المال الجيد الى المال الدون ويبيعوهما معاً بقصد ترويج المال الدون فلم يكن المشتري

يحق له تفريق صفقة البيع لاختار المال الجيد لنفسه وترك الدون للبائع فيقتصر

البائع من ذلك اذ يخرج المال الجيد من يده ويبقى له الدور . وكذلك اذا كان المبيع شيئاً واحداً وكان يحق للمشتري تفريق الصفقة فان المبيع سيكتسب صفة المال المشترك فالبايع ايضاً يتضرر من ذلك . وكذلك البائع اذا كان مقتدرأ على تفريق صفقة البيع فالمشتري يتضرر من ذلك لان المبيع اما ان يكون واحداً في هذه الحالة يتضرر المشتري بضرر الشركة واما ان يكون المبيع متعددأ في هذه الحالة قد تكون رغبة المشتري بالنسبة الى غرض الاشتراء في زيادة المبيع المتعدد عن المبيع غير المتعدد فاذا كان قادراً على تفريق صفقة البيع فان ذلك يوجب ان يبقى بعض المبيع وينشأ عن ذلك ضرر المشتري وكذلك اذا قال المشتري للبائع قد اشتريت هذين الحصانين منك بثلاثة الاف قرش فاذا باعه البائع الحصانين على ذلك الوجه يكون قد باعهما بثلاثة آلاف قرش ولا يحق له ان يبيع احدهما بخمسة مائة قرش او بالثني قرش كذلك اذا قال البائع للمشتري بعثك هذا المال بخمسين قرشاً وقال المشتري قد اشتريته بلا ثمن فالبيع لا ينعقد .

ان موافقة القبول للايجاب في صفة الثمن وشرط الخيار تتضح فيما يأتي :
 اذا كان القبول مخالفاً للايجاب في صفة الثمن وشرط الخيار فالبيع لا ينعقد ما لم يقبل الطرف الآخر ذلك في مجلس البيع مثال ذلك : اذا قال البائع للمشتري قد بعثك هذا المال بالف قرش فاجابه المشتري قد اشتريته منك بالف قرش مؤجلة الى سنة او قد اشتريته بخيار الشرط فاذا لم يرض البائع بذلك في مجلس العقد فالبيع لا ينعقد « اباوسعود » .

اما اذا رضى البائع صار الايجاب الاول باطلا والقبول الثاني ايجاباً ورضا البائع الثالث قبولاً وينعقد البيع على هذا الوجه . ان عدم جواز التبعض في الثمن وفي الثمن هو فيما اذا لم يعد الايجاب والقبول اما اذا اعيدا صار البيع صحيحاً باعتبارده بيعاً جديداً ويبطل الايجاب الاول مثال ذلك اذا اوجب البيع احد

العاقدين والعاقدة الثاني قبل البيع بتبعض الثمن وتقريقر صفقة البيع فاذا قبل الموجب ثالثاً يعني (الذي وجب البيع اولا من المتعاقدين) ينظر فيما اذا كان في قبول الثاني وجدت تسمية الثمن اذا كان المبيع مثلياً او قيميّاً او كان المبيع واحداً او متعدداً فالبيع ينعقد على كل وجه بالرضا الذي يقع ثالثاً ويكون هذا البيع بيعاً جديداً ويبطل الايجاب الاول . مثال ذلك اذا قل شخص لاخر قد بعثك هذين الحصانين بالقي قرش واجابه الآخر ثانياً قد اشتريت هذا الحصان الاشقر منها باربعائة قرش فاجابه البائع ثالثاً بعته منك او ما شابه ذلك من التمايز الرضا فيبطل الايجاب الذي قبل اولا ويصح القول الذي قبل ثانياً ايجاباً ثم يكون الرضا الذي قبل ثالثاً قبولاً وينعقد البيع على الحصان الاشقر باربعائة « هندية » .

اما اذا لم يسم الثمن في قبول التابل فاذا كان الثمن منقسماً على المبيع بالاجزاء يعني ان يكون المبيع مثلياً من جنس واحد او شيئاً واحداً من القيمي فبالرضا الواقع ينعقد البيع في ذلك بحصته من الثمن المسمى لان الثمن اذا كان منقسماً على المبيع بالاجزاء يصبح لكل جزء من المبيع حصة من الثمن معلومة ولا يحصل ضرر من الاقسام على هذا الوجه « رد المختار » . مثال ذلك : لو قل شخص لاخر قد بعثك هذه الخسین كيلة حنطة بخمسة اوقية قرش فقال الآخر ثانياً قد اشتريت خمساً وعشرين كيلة فاذا قبل البائع ذلك فالبيع ينعقد . في الخمس والعشرين بثمن مائتين وخمسين قرشاً وهو حصة الخمس والعشرين من الثمن المسمى كذلك اذا قال شخص لاخر اولا قد بعثك حساني هذا بالف قرش واجابه الآخر ثانياً قد اشتريت نصفه فاجابه ذلك البائع ثالثاً بكلام يفيد الرضا فالبيع ينعقد في نصف الحصان بثمن خمسة اوقية قرش لان الثمن في هذين المثالين ينقسم على المبيع بالاجزاء اما اذا كان الثمن غير منقسم على المبيع بالاجزاء وكان المبيع قيميّاً ومتعدداً او كان في المبيع مثليان ولكن من جنسين مختلفين فاذا لم يسم الثمن في

قبول القابل فبالرضاء الثالث لا ينعقد البيع لان البيع في ذلك يكون بالحصة ابتداء وهذا غير جائز لان ذلك يجعل حصة المبيع من الثمن مجهولة وقد جاء في « رد المختار » : « صورة البيع في الحصة ابتداء كما اذا قال بعث هذا الحيوان بحصة من من الالف الموزع على قيمته وعلى قيمة ذلك الحيوان الآخر فانه باطل لجهالة الثمن وقت البيع ، وخرج بالابتداء ما اذا عرض البيع بالحصة بان باع الدار بتمامها فاستحق بعضها ورضى المشتري بالباقي فانه يصح بعروض البيع بالحصة انتهاء » .

وقد اتضح مما تقدم ان اقسام الثمن على المبيع بالاجزاء يكون على صورتين ان يكون المبيع قيمياً واحداً وان يكون مثلياً من جنس واحد .

وكذلك يكون عدم اقسام الثمن على المبيع بالاجزاء على صورتين : ان يكون المبيع متعدداً قيمياً وان يكون المبيع مثلياً من اجناس متعددة كبيع عشر كيلات حنطة ، وعشر كيلات شعير معاً بخمسة دنانير . فعليه اذا قال شخص لآخر اولاً قد بعثك حصاني هذا الاشقر وحصاني هذا الادمم بالني قرش وقال الآخر ثانياً قد قبلت هذا الحصان الادمم فقط واجابه البائع ثالثاً ان قد قبلت فالبيع لا ينعقد لان حصة الحصان الادمم من الثمن المسمى قد اصبحت مجهولة وجهالة الثمن توجب فساد البيع « انظر المادة ٣٨٥ و ٣٨٦ » .

لا يقال ان حصة الحصان الادمم من الثمن خمسمائة قرش لان المبيع اثنان والثمن الف قرش . لان من المحتمل ان تكون قيمة الحصان الادمم سبعمائة قرش وقيمة الحصان الاشقر ثلثمائة قرش الا انه في الشفعة قد جوز تقرير الصفقة لاجل الضرورة مثال ذلك : ان يشتري شخص من آخر داراً وحصاناً صفقة واحدة والثمن المسمى يقسم على الدار والحصان والشفيع يأخذ العقار بحصة من الثمن وهذا التقسيم محل بقاعدة التناسب من علم الحساب مثال ذلك اذا كان مجموع قيمة ذلك العقار والحصان خمسة الاف قرش الا ان البيع وقع على ثمن الفين وخمسمائة قرش

ووجد ان قيمة الدار الحقيقية ثلاثة آلاف قرش وبما ان مجموع الثمن هو نصف مجموع القيمة فالشفع يأخذ العقار بحصته من اثمن اي بنصف الثلاثة الآلاف التي هي قيمته الحقيقية . وكذلك اذا بيع عقار متعدد صفة واحدة والشفيع شفع ببعض العقار فقط يأخذ الشفع العقار المشفوع به بحصته من اثمن « انظر المادة ١٠٤١ » . فتجوز تفريق الصفة في الشفعة هو لضرورة حفظ حق الشفع وبما ان الضرورة تنقدر بتدرها فلا تجوز هذه المعاملة في غير الشفعة لعدم وجود الضرورة .

المادة ١٧٨ - « تكفي موافقة القبول للإيجاب ضمناً فلو قال البائع للمشتري بعثك هذا المال بالف قرش وقال المشتري اشتريته منك بالف وخمسة قرش اتعقد البيع على الآلف الا انه لو قبل البائع هذه الزيادة في المجلس يلزم على المشتري حينئذ ان يعطيه الخمسة قرش التي زادها ايضاً وكذا لو قال المشتري للبائع اشتريت منك هذا المال بالف غرش فقال البائع بعته منك ثمانمائة غرش يتعقد البيع ويلزم تنزيل المائتين من الآلف » .

موافقة القبول للإيجاب ضمناً تكون كما اذا كان الموجب البائع وسمى الثمن فقبل المشتري المبيع بثمن ازيد من الثمن المسمى او كان الموجب المشتري فقبل البائع بثمن اقل من الثمن المسمى والحاصل ان الموافقة الضمنية تكون فيما اذا دلت عبارة القبول على قبول الإيجاب ضمناً لان الآلف القرش التي سميت ثمناً في الإيجاب في مثال المتن تدخل ضمناً في الآلف والخمس المائة التي وردت في القبول في هذا المثال وبذلك تكون موافقة القبول للإيجاب ضمناً .

واذا كان المقابل للبيع المشتري وزاد في الثمن المسمى توقف لزوم هذه الزيادة على قبول البائع في المجلس فاذا قبل البائع هذه الزيادة وجب على المشتري دفعها كما هو مصرح به في مثال المتن (انظر المادة ١٥٥) . اما اذا صرح البائع بعدم قبوله للزيادة كأن يقول لا اقبل مثلاً او صمت في المجلس فان قبوله لهذه الزيادة بعد ذلك

في مجلس آخر لا يعتد به وليس علي المشتري ان يدفعها وينعقد البيع علي الثمن المسمى في الايجاب وهو الألف القرش في المثال الوارد ههنا.

وتكون الموافقة الضمنية مع الزيادة سواء أكانت من جنس الثمن المسمى او من غير جنسه . مثال الاول ما تقدم ومثال الثاني : لو قال البائع بعث منك هذا المال بمائة ريال فقال المشتري اشتريته بمائة ريال وخمسة دنانير فالموافقة الضمنية ههنا حاصلة وان كانت الزيادة من غير جنس الثمن المسمى . واذا باين الثمن الوارد في عبارة القبول الثمن الوارد في عبارة الايجاب لم تحصل الموافقة الضمنية وبطل البيع كما اذا قال البائع بعث هذا المال بمائة ريال فقال المشتري قبلته بمائة دينار فالموافقة الضمنية لم تتحقق في هذا المثال لان المائة الدينار الواردة في عبارة القبول مغايرة لمائة الريال الواردة في عبارة الايجاب واذا كان القابل للبيع هو البائع وحط من الثمن المسمى فلا يلزم المشتري دفع ما حطه البائع ويصبح المشتري مالكا للبيع بالثمن الذي سماه البائع في قبوله مثال ذلك : ان يقول المشتري قد اشتريت منك هذا المال بمائة ريال وخمسة دنانير فيجيبه البائع بقوله قد بعته منك بمائة ريال ففي مثل هذه الحالة وره ينعقد البيع علي المائة الريال التي وردت في قبول البائع . اما اذا قال المشتري اشتريت هذا المال بخمسة دنانير فقال البائع بعته منك بخمسة ريالات فان البيع لا ينعقد للمباينة كما تقدم « انظر شرح المادة ١٧٧ » . وهبة كل الثمن قبل القبول مبطله للايجاب « رد المختار » . مثال ذلك : اذا قال البائع للمشتري بعث منك مالي هذا بخمسين قرشا وقال له ايضا قبل ان يجيبه وهبتك خمسين قرشا فلايجاب باطل في هذا المثال لان البائع اعتقب بيعه بالهبة قبل ان يقبل المشتري ولا ينعقد البيع بقبول المشتري بعد ذلك لان البيع المذكور قد اختل ركنه كالبيع الذي ينقض فيه الثمن « انظر المادة ٣٦٢ » .

المادة ١٧٩ — « اذا اوجب احد المتبايعين في اشياء متعددة بصفة واحدة

سواء عين لكل منها ثمناً على حدة أم لا فلا خلاف ان يقبل ويأخذ جميع المبيع بكل الثمن وليس له ان يقبل ويأخذ ما شاء منها بالثمن الذي عين له بتفريق الصفقة مثلاً لو قال البائع : بيعت هذه الاثواب الثلاثة كل واحد بمائة قرش وقال المشتري قبلت احدهما بمائة قرش او كليهما بمائتي قرش لا ينعقد البيع .

اذا كان الايجاب واحداً لا يتعدد بتفصيل الثمن عند الامام استحساناً « انظر شرح المادة ١٧٧ » . وكما انه لا يجوز تفريق صفقة البيع فلا يجوز تفريق صفقة القبض . فليس للمشتري ان يدفع بعض الثمن ويطلب تسليم بعض المبيع كما ان البائع اذا ابرأ المشتري من بعض الثمن او اجل له الثمن فليس له قبض ما يصيب ذلك الثمن من المبيع . اما عند الصاحبين فيتعدد البيع بتفصيل الثمن وهو التماس لان جهة التعدد راجحة فيه بيد ان واضعي المجلة اختاروا قول الامام الاعظم .

وقد مثلت المجلة في هذه المادة لوقوع الايجاب من البائع والقبول من المشتري ونحن نمثل لوقوع الايجاب من المشتري والقبول من البائع وذلك ان يقول المشتري قد اشتريت هذين الحصانين بثلاثة الاف قرش فهذا بالف وهذا بالفين فللبائع ان يبيعهما بثلاثة الاف قرش وليس له ان يبيع احدهما بما سمي له من الثمن وكذلك لو قال المشتري : قد اشتريت هذه الثلاثة الاثواب كل ثوب بمائة فتسال له البائع بعثك احدها بمائة او اثنين منها بمائتين فالبيع لا ينعقد .

والحاصل ان في البيع ثلاثة اشياء العاقد والعقد والثمن فيتحد العقد باتحاد الآخرين والمعني في ذلك ان يكون كل من المتبايعين واحداً والثمن ذكراً جملة فصفقة البيع تعتبر متحدة قياساً واستحساناً « انظر المادة ١٧٧ » ولا خلاف في ذلك بين المجتهدين . ويتعدد العقد بتعدد الآخرين قياساً واستحساناً ولا خلاف في ذلك ايضاً واذا كان الايجاب واحداً فالعقد متحد فلا يستطيع الذي يقبل الايجاب المتحد ان يفرق البيع . ولذلك ثمانى صور . الاولى ان يكون البائع واحداً

والمشتري واحداً . الثانية ان يكون البائع متعددًا والمشتري واحداً والثالثة ان يكون البائع واحداً والمشتري متعددًا والرابع ان يكون البائع متعددًا والمشتري متعددًا وكل من هذه الصور الاربعة تنقسم الى قسمين احدهما ان يفصل ثمن المبيع والثاني الا يفصل فتكون الصور ثمانية وقد اوردنا فيما تقدم امثلة للصورة الاولى ونورد الآت امثلة ما بقي . مثال الصورة الثانية ان يقول زيد وعمرو لرجل بعناك مالنا هذا بالف قرش فيقول الرجل قبلت بحصة زيد فقط فالبيع لا ينعقد . ومثال الثالثة ان يقول رجل لاثنتين بعنا مالى هذا منكما بالف قرش فاذا قبل احدهما البيع ولم يقبل الآخر فالبيع لا ينعقد . ومثال الرابعة قال زيد وعمرو لبكر وعثمان قد بعناكما هذين الحصانين بالف قرش فقبل احدهما البيع ولم يقبل الثاني فالبيع لا ينعقد . ومن هذه الامثلة الاربعة نلصق الاربعة تستخرج امثلة الاربعة الباقية .

المادة ١٨٠ — « لو ذكر احد المتبايعين اشياء متعددة وبين لكل واحد ثمنًا على حدة وجعل لكل على الاقتراء ايجاباً وقبل الآخر بعضها بالثمن المسمى له انعقد البيع فيما قبله فقط مثلاً لو ذكر البائع اشياء متعددة وبين لكل منها ثمنًا معينًا على حدة وكرر لفظ الايجاب لكل واحد منها على الاقتراء كأن يقول بعنا هذا بالف وبعنا هذا بالفين فالمشتري حينئذ له ان يقبل ويأخذ ايها شاء بالثمن الذي بين له » .

اذا كرر احد المتبايعين الايجاب وفصل ثمن المبيع فقد اتفق الفقهاء على تعدد البيع لان تكرير الايجاب مع تفصيل الثمن دليل على رضا الموجب بالتفريق « انظر المادة ٦٨ » مثال ذلك ان يشير البائع الى اربعة حصن ويقول بعنا هذه الحصن الاربعة بالف قرش فهذان الادهمان بالف ومائتي قرش وهذان الاشقران بثمانمائة فيقول المشتري اشتريت هذين الادهمين بالف قرش ومائتين فالبيع ينعقد على هذين الحصانين اللذين حصل القبول فيهما بالثمن المعين في الايجاب وهو الالف

القرش والمائتان. اما اذا قل المشتري اشترى احد هذين الادهمين بستائة قرش مشيراً اليه فالبيع لا ينعقد لانه لا تفصيل في ثمن هذين المصنفين .

وكذلك اذا تعدد الايجاب من المشتري فالحكم فيه على ما تبين . واخلاصة انه اذا كرر احد المتبايعين الايجاب وسمى لكل مبيع ثمناً على حدة فلا خرق بقبول البيع في اي شاء من المبيع بالثمن الذي سمي له في الايجاب . ولذلك اربع صور الاولى ان يكون البائع واحداً والمشتري واحداً والثانية ان يكون البائع متعدداً والمشتري واحداً والثالثة ان يكون البائع واحداً والمشتري متعدداً والرابعة ان يكون البائع متعدداً والمشتري متعدداً ولا يذكر هنا تفصيل الثمن ولا عدمه كما ذكر في المادة السابقة لان موضوع المسألة تفصيل الثمن وقد ذكرنا مثال الصورة الاولى في المتن والشرح ومثال الصورة الثانية ان يقول زيد وعمرو لبكر بعناك هذين البغليين بالف قرش هذا بستائة وهذا باربعائة قرش فلبكر ان يقبل ايها شاء بالثمن المسمى له . ومثال الثالثة ان يقول زيد وعمرو وبكر بعناك هذين البغليين بالف قرش هذا بستائة قرش وهذا باربعائة فلعمرو وبكر ان يقبلوا احد البغليين بمحضته من الثمن المسمى . ومثال الرابعة ان يقول زيد وعمرو لبكر وعثمان قد بعناك هذين البغليين بالف قرش هذا بستائة وهذا بثلاثمائة فلبكر وعثمان ان يقبلا ما شاءا من البغليين بثمنه المعين له «رد المختار» و «هندية» .

الفصل الثالث

في حق مجلس البيع

المادة ١٨١ - « مجلس البيع هو الاجتماع الواقع لعقد البيع » .

بعد ان يوجب احد المتبايعين في مجلس فالآخر في « هذا المجلس مخير بين

قبول البيع على ما في المادة ١٧٧ ورده وهذا يسمى خيار القبول ويثبت هذا الخيار قبل انعقاد البيع اما سائر الخيارات فتثبت بعد انعقاد البيع .

وانما ثبت خيار القبول لانه لو لم يثبت للزم احد المتبايعين البيع بمجرد صدور الإيجاب من الآخر ودخول البيع في ملكه بغير رضاه واختياره وليس ذلك من حق موجب البيع « زيلعي » .

ويرد على هذه المادة ان المجلس اسم مكان بمعنى مكان استقرار الناس اما الاجتماع فهو وصف للمتبايعين فحمل لفظ « اجتماع » على المجلس غير جائز وغير صحيح والجواب من وجهين الاول - ان الكلام على حذف مضاف تقديره « محل الاجتماع » على حد قوله تعالى « واسأل القرية » اي اهل القرية الثاني - انا لا نسلم ان المجلس اسم مكان بل هو مصدر مبني فيكون معنى مجلس البيع « المجلس لاجل البيع » .

والخيار لا ينتقل الى الوارث فلو قال شخص لا آخر بعتك هذا المال بخمسين قرشاً فتوفى الآخر قبل القبول ، فقبل وارثه الذي لا وارث له سواء في المجلس فلا ينعقد البيع .

اذا كان المتبايعان متبايعين لكنهما بحيث يرى احدهما الآخر فتبايعهما لا ينافي اتحاد المجلس ولا يمنع انعقاد البيع « بزازية » ما لم يكن التباعد يؤدي الى التباس واشتباه في كلامهما اي في الإيجاب والقبول اللذين يقعان بينهما « مجمع الأنهر » .

المادة ١٨٢ - « المتبايعان بالخيار بعد الإيجاب الى آخر المجلس مثلاً لو اوجب احد المتبايعين البيع في مجلس البيع بأن قال بعت هذا المال أو اشتريت ولم يقل الآخر على الفور اشتريت أو بعت بل قال ذلك متراجحاً قبل انتهاء المجلس ينعقد البيع وإن طالت تلك المدة » .

خيار القبول يمتد الى آخر المجلس وقد جعل المتن الخيار للمتبايعين مع ان الخيار لاحدهما . والخير منها هو القابل فاذا اوجب البائع البيع كان الخيار المشتري لانه صاحب القبول واذا اوجب المشتري البيع صار البائع مخيراً لانه القابل فلو قال المتن « القابل » ممكن قوله « المتبايعان » لكن ابين ووضح .

ولقائل ان يقول : كما ان القابل مخير فموجب مخير ايضاً فان شاء بقي على ايجابه وان شاء رجع عنه فنقول في الجواب ان هذا المعنى وان كان صحيحاً في نفس الامر الا ان قول المتن « الى آخر المجلس » ومثاله لا يساعدان على ذلك فضلاً عن انه يكون تكراراً للمادة ١٨٤ .

ويعلم مما تقدم ان الايجاب لا يبطل بتراخي القبول في المجلس وان كان التراخي طويلاً سواء أكان الايجاب خطاباً او كتابة « الدرر » « انظر المادة ٧٣ » اما اذا وقع في المجلس من احد العاقدين بعض الامور المذكورة في المادة التالية كصدور قول او فعل يدل على الاعراض او افتراق العاقدين فقد بطل خيار المجلس لان الايجاب يبطل بالاعراض والتفرق .

وانما قلنا ان خيار القبول يمتد الى آخر المجلس مهما طال لان الانسان مضطر الى التفكير والتروي في اموره فجعل خيار المجلس ممتداً الى آخره لذلك تيسيراً وبما ان المجلس جامع للمنفردات فقد عدت ساعاته ساعة واحدة دفعاً للخرج ولو جعل خيار القبول لا يمتد الى آخر المجلس وكان فوراً للزم الحرج ، والخرج مدفوع بالنص حيث قال تعالى « وما جعل عليكم في الدين من حرج » وقال « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » وقال عليه الصلاة والسلام « يسروا ولا تعسروا » « الزيلعي » .

اذا اوجب احد المتبايعين البيع وكان الآخر قائماً لمجلس وقبل البيع فالبيع يعتد يعني ان يعود القابل بعد الايجاب لا يمنع صحة القبول وكذلك اذا اوجب

احد المتبايعين البيع وكان في يد الاخر كأس ماء او لقمة خبز فشرب الماء او اكل اللقمة ثم قبل البيع فالبيع ينعقد .

اما اذا انقض المجلس كاشتغال احد المتبايعين باكل الطعام ثم قبوله فالايجاب يبطل ولا يبقى محل لتقبل لتبدل المجلس ولو نام احد المتبايعين قاعداً بعد الايجاب ثم افاق من نومه فقبل الاخر فالبيع ينعقد اما اذا نام مضطجعا فيعتبر المجلس منفضاً ولا ينعقد البيع بقبول الاخر بعد افاقته ولو قال البائع في مجلس بعث مالى هذا من فلان الغائب عن المجلس ثم حضر ذلك الغائب قبل انقضاء المجلس وقبل البيع فالبيع ينعقد (هندية) .

وعند الشافعي يجب ان يكون القبول فوراً ولا يجوز ان يمتد الى آخر المجلس ولقول الشافعي بخيار المجلس فلا يرى في ذلك حرجاً ولا مشقة .

ويستثني مما قلنا فيه بامتداد خيار القبول الى آخر المجلس ان يكون التبايع بين اثنين سائرين اثناء سيرهما ماشيين فان القبول والحالة هذه يجب ان يتصل بالايجاب كما سيتضح في محله .

يشترط في البيع اتحاد المجلس اي حصول الايجاب والقبول في مجلس واحد وعلى هذا ان اختلف مجلس البيع فالبيع لا ينعقد « هندية » .

واتحاد المجلس يكون بعدم الاشتغال في المجلس بشيء غير سبب العتد وهذا الشرط من شروط انعقاد البيع المتعلقة بالمكان والاعراض يكون اما بالقول واما بالفعل فالقيام من المجلس لمصلحة كل الطعام او شرب الماء او النوم مضطجعا من الافعال التي تدل على الاعراض فاذا فعل احد المتعاقدين شيئاً من ذلك بطل وان كان مكان الاجتماع متحداً لتفريق مجلس العقد ولا ينعقد البيع بالقبول بعد ذلك لان امتداد خيار القبول الى آخر المجلس ولا يعتبر المجلس متحداً مع حدوث ما يدل على الاعراض .

كالاكل والشرب والنوم والمشى وما اشبه ذلك من الافعال اما اتمام صلاة القرية او النفل فلا يوجب اختلاف المجلس كما ان شرب الماء من الكأس التي كانت في يده او ازدراد اللقمة التي كانت في يده لا ينافيان اتحاد المجلس « رد المختار » .

و يبطل الايجاب بامور عديدة منها :

(١) صدور قول او فعل يبطل الايجاب وهو الذي يبحث عنه في هذه المادة

(٢) الرجوع عن الايجاب وسيأتي ذكره في المادة ١٨٥ .

(٣) تكرار الايجاب وسيأتي ذكره في المادة ١٨٥ .

(٤) وفاة الموجب وقد مر ذكره .

(٥) تغير المبيع وسيجيء ذكره في المادة ١٨٤ .

(٦) هبة البائع للمشتري جميع ثمن المبيع بعد ايجاب البيع وقبل القبول « انظر المادة

١٢٧ » مثال ذلك اذا قال البائع للمشتري بعثك مالي بكذا وكنا جالسين فقام احدهما

بطل الايجاب ولو لم يمض لان القيام دليل على الرجوع والاعراض كما يبطل ايضاً في

سائر العقود « زيلعي » و « رد المختار » وكذلك اذا تباع شخصان وكان احدهما

داخل الدار والآخر خارجها وبعد ان اوجب احدهما البيع خرج الآخر من الدار

وقال قبلت فالايجاب باطل والبيع لا ينعقد . وكذلك اذا كان المتبايعان راجلين

او راكبين سواء كانا على دابة واحدة او كل على دابة او كان احدهما راكباً والآخر

راجلاً وعقدا البيع اثناء سيرهما ينظر فاذا كان القبول متصلاً بالايجاب فالبيع ينعقد

واذا حصل القبول بعد الايجاب بمدة ولو وجيزة او فصل بين الايجاب والقبول

فالبيع لا ينعقد لان المجلس قد تغير . وكذلك اذا كان المتبايعان قائمين وبعد ان

اوجب احدهما البيع مشياً او مشى احدهما وقبل الآخر البيع فالبيع لا ينعقد

« هندية » .

وإذا كان المتبايعان في سفينة أو قطار فكما لو كانا في غرفة وعبارة أخرى إذا صدر القبول من أحدهما مترخياً عن الإيجاب فالبيع ينعقد . وسير السفينة والقطار لا يمنع من انعقاد البيع لأنه ليس في استطاعة المتبايعين إيقاف السفينة أو القطار . ويرد على هذه المسألة أنه ينبغي أن ينعقد البيع بقبول أحد المتبايعين للإيجاب ولو حصل القبول بعد صدور فعل منه يدل على الاعراض لأن الاعراض يفهم من ذلك الفعل بطريق الدلالة وقبول البيع قول صريح والقاعدة الأصولية أن لا اعتبار للدلالة مع التصريح . والجواب أن تقديم التصريح على الدلالة إنما يكون عند التعارض ولم يسبق الحكم بالدلالة فإما هنا فإن الحكم بالدلالة سابق فالتصريح الذي يرد بعدئذ يكون لغواً فلا يفيد إجازة المفسوخ « انظر المادة ١٣ » .

المادة ١٨٤ — « لو رجع أحد المتبايعين عن البيع بعد الإيجاب وقبل القبول بطل الإيجاب فلو قبل الآخر بعد ذلك في المجلس لا ينعقد البيع مثلاً لو قال البائع بعث هذا المتاع بكذا وقبل أن يقول المشتري قبلت رجع البائع ثم قبل المشتري بعد ذلك لا ينعقد البيع »

لموجب البيع أن يرجع عن البيع قبل قبول الآخر وليس في ذلك إبطال لحق الغير لأن الإيجاب بغير القبول لا يفيد حكماً « الدرر » و (الزيلعي) غير أن صحة الرجوع عن الإيجاب الذي يقع مواجهة تتوقف على سماع الطرف الآخر للرجوع (انظر شرح المادة ١٦٧) فإذا قبل الآخر دون أن يسمع رجوع الموجب فالقبول معتبر والبيع ينعقد ولا حكم لهذا الرجوع . وإن رجع الموجب عن إيجابه بعد قبول الآخر فرجوعه لغو والبيع باق على الانعقاد (انظر المادة ١٦٧ و ٣٧٥) .

ومما يبطل به الإيجاب أن يرده الطرف الآخر فلو قبل بعد ذلك فالبيع لا ينعقد كما سبق بيانه في شرح المادة ١٦٧ .

ومن ذلك أن يتغير المبيع قبل القبول (طحطاوي) فإذا قل البائع للمشتري

بملك هذا الدقيق قبل المشتري البيع بعد ان تحول الدقيق خبزاً فالبيع لا ينعقد ،
 فاعل الايجاب الذي يقع كتابة او رسالة فلا يشترط في صحة الرجوع عنه وصول
 الرجوع الى علم الطرف الآخر (انظر شرح المادة ١٧٣) ،

المادة ١٨٥ - تكرار الايجاب قبل القبول يبطل الاول ويعتبر فيه الايجاب
 الثاني فلو قل البائع للمشتري بملك هذا الشيء بمائة قرش ثم بعد هذا الايجاب
 قبل ان يقول للمشتري قبلت رجعت فقال بملك اياه بمائة وعشرين قرشاً وقبل
 المشتري بلفو الايجاب الاول وينعقد البيع على مائة وعشرين قرشاً ،

لاب الايجاب الثاني رجوع عن الاول والواجب ان يرجع عن المجابهة قبل
 القبول كما تقدم في المسألة السابقة ولا يشترط ان يذكر الموجب في المجابهة الثاني
 رجوعه عن الايجاب الاول فاذا قبل الطرف الآخر البيع على الايجاب الاول
 فالبيع لا ينعقد مثلاً لو قل البائع للمشتري بملك هذا بالغ قرش وقبل ان يقول
 المشتري قبلت قل البائع بملكه بالغ وخمسة قرش فاجابه المشتري قبلت بالغ
 قرش فالبيع لا ينعقد (انظر المادة ١٧٧) .

ولو قل البائع للمشتري بملك هذا الغل بالغ قرش وقبل ان يقبل المشتري
 قال بملكه بالغ وخمسة فقال المشتري قبلت فالبيع ينعقد على الالف والخمسة المائة ولو قل
 البائع بملك هذا المال بمائة قرش ثم قبل ان يقبل المشتري قل بملكه بمائة وعشرين
 قرشاً فقال المشتري شريته بمائتين وعشرين قرشاً فالبيع ينعقد على مائة وعشرين
 قرشاً ، ويمكن المشتري قد زاد في الثمن مائة ، والبائع ان يقبل هذه الزيادة وان
 يرفضها انظر المادة (١٧٨) ، هذا والفرق ظاهر بين حكم هذه المادة وحكم المادة
 « ١٧٦ » لان « مادة ١٧٦ » تبحث في تكرار العقد وهذه المادة تبحث في تكرار
 الايجاب والفرق بين المبحثين ظاهر ويزداد ظهوراً بمطالعة المادة « ١٧٦ » و « ١٧٧ »
 « رد المحتار » وخلاصة القول في الفرق بينهما ان العقد اسم لمجموع الايجاب والقبول

فلا يجاب جزء من العقد وليس هو العقد .

المادة ١٨٦ - « البيع بشرط يقتضيه العقد صحيح والشرط معتبر مثلاً لو باع بشرط ان يحبس المبيع الى ان يقبض الثمن فهذا الشرط لا يضر في البيع بل هو بيان لمقتضى العقد » .

الشروط التي هي من مقتضيات العقد هي التي يوجبها العقد ولو لم تذكر في اثنائه وهذه الشروط لا تنبئ شيئاً زائداً عن العقد بل هي مؤكدة لما يوجبه ولذلك لا تنزع المنازعة بين المتعاقدين بامثل هذه الشروط وهي ستة :

(١) حبس البائع للمبيع حتى يقبض الثمن .

(٢) تسليم المبيع للمشتري وتسليم الثمن للبائع .

(٣) امتلاك المشتري للمبيع .

(٤) طرح رفة الاناء من مجموع رفته وزنة المبيع اذا كان من المائعات

(٥) قطف الثمر من الشجر كونه على المشتري في بيع الثمر .

(٦) حط شيء من ثمن المبيع .

وعلي هذا لو باع شخص من آخر مائعاً كالزيت او السمن او الخل او العسل في اناء وشرط المشتري تنزيل ما يقابل وزن الاناء فان شرط معتبر ويجب تنزيل وزن الاناء من المبيع .

واذا ادعى المشتري ان رفة الاناء ثلاثة ارطال وانه ينبغي طرح ذلك من رفة المبيع او ادعى ان هذا الاناء هو الاناء الذي اشترى فيه المبيع وانكر البائع ذلك فالقول قول المشتري مع يمينه لان الخلاف في الصورة الاولى في الثمن والمشتري منكر للزيادة فالقول قوله وفي الثانية المشتري قابض والقول للقابض ومن القواعد الفقهية ان القول للقابض سواء كان ضميناً او اميناً اما اذا اقام البائع البينة فتقبل منه .

ويرد على قاعدة « القول للقابض » اعتراضان احدهما فيما اذا باع انسان من

آخر حصانين وبعد تسليمها للمشتري تلف أحدهما في يده وورد المشتري الآخر بخيار العيب ووقع نزاع بينه وبين البائع في الذي تلف فالتول هنا للبائع وذلك بخلاف مقتضى هذه القاعدة فإن مقتضاها ان يكون القول للمشتري لانه قابض والجواب ان البائع منكر لقبض زيادة الثمن فالتول قوله والثاني ان الاختلاف في الثمن يوجب اليقين واليمين هنا خلاف القياس والجواب ان مخالفة القياس تكون فيما اذا قدرنا اليقين ناشئة من الاختلاف في الثمن قصداً والخلاف في الثمن لم يحصل قصداً بل ضمناً وتبعاً للانا .

المادة ١٨٧ — « البيع بشرط يؤيد العقد صحيح والشرط ايضاً معتبر مثلاً لو باع بشرط ان يرهن المشتري عند البائع شيئاً معلوماً او ان يكفل له بالثمن هذا الرجل صح البيع ويكون الشرط معتبراً حتي انه اذا لم يف المشتري بالشرط فللبائع فسخ العقد لان الشرط مؤيد للتسليم الذي هو مقتضى العقد » .

ويسمى هذا الشرط الملائم ولا يفسد به البيع بل يجب مراعاته . وكما يصح البيع بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد فكذلك يصح بالشرط الذي يؤيد المقتضى . ومن ذلك اشتراط عقد البيع امام شهود او تقريره كذلك وان يدفع الثمن انسان آخر وان يحال البائع بالثمن على انسان آخر فهذا كله من الشروط الملائمة المؤيدة لمقتضى العقد التي يجب مراعاتها لكن اذا لم براعها المشتري فلا يجبر على مراعاتها لان الرهن عقد تبرع فلا يصح الاجبار عليه وكذلك تقديم المشتري لانسان معين يدفع عنه او يكفله او يقبل الاحالة عليه فان اجبار المشتري على شي من ذلك اجبار على ما لا يقدر عليه وذلك لا يجوز غير انه في اشتراط الرهن والكفالة يؤسر المشتري بدفع ثمن المبيع او قيمة الرهن اذا لم يف بما اشترط عليه من ذلك فان لم يدفع ثبت ان خيار البائع وله فسخ البيع لقوات وصف مرغوب فيه في الثمن . لان الثمن المضمون بالرهن اوثق من الثمن الذي يكون كذلك فصار الرهن ههنا من صفات

المشتري . ولما كان هذا الوصف مرغوباً فيه فبقواته يثبت الخيار للبائع . ولو دفع
المشتري إلى البائع الثمن فوراً أو سلمه قيمة الرهن فليس للبائع فسخ البيع لأنه لم
يقصد في هذا الرهن عين المرهون بل المقصود قيمته فدفعها بحصل المقصود .
وكذلك المالك في اشتراط الكفالة لأن المقصود منه الاستيثاق من اداء الثمن فدفع
الثمن فوراً بحصول المقصود بصورة اتم واذا اشترط الرهن في عقد البيع وجب ان
يكون معلوماً بالإشارة اليه أو بالتسمية والوصف له فان كان مجهولاً فسد البيع لأن
الجهالة فيه موجبة للنزاع والشقاق بين المتعاقدين اذ يحتمل ان يدعي البائع ان
المرهون الذي قدمه المشتري غير ما تفقا عليه فيطلب اعلی منه واغلى . واذا عين
المتبايعان الرهن قبل اقبضاض المجلس بالتراضي أو علم المشتري الرهن إلى البائع
فوراً صح البيع وبطل اشتراط الرهن « رد المختار » و « هندية » (انظر المادة
٢٤) . وكذلك اذا شرط البائع على المشتري ان يقدم كفيلاً بدفع الثمن وجب
ان يكون الكفيل معلوماً حاضراً في مجلس العقد وان يقبل الكفالة اذا كان غائباً
لأنه ان كان الكفيل مجهولاً فمن المحتمل ان يقدم المشتري للبائع كفيلاً فقيراً فلا
يقبله البائع فيقع بينهما النزاع . وعلى هذا اذا كان الكفيل مجهولاً او غائباً وحضر
بعد التفريق من المجلس وقبل الكفالة فالبيع فاسد كما اذا كان حاضراً المجلس فلم
يقبل الا بعد التفريق أو تشاغل بأمر آخر . ولو قبل بعد التشاغل لا يتقلب البيع
صحياً « هندية » و « رد المختار » .

وحكم الكفالة بالدرك المذكورة في المادة « ٦١٦ » كحكم الكفالة بالمال « هندية »
والبيع بشرط الحوالة كالبيع بشرط الكفالة . اعني اذا تباع اثنتان على ان يحول المشتري
منهما البائع على انسان آخر لاقتضاء الثمن منه فهذا الشرط كشرط البيع بالكفالة
والبيع صحيح استحساناً لأن تحويل المشتري للبائع ثمن المبيع على شخص آخر مما
يضمن الثمن ويؤكد اداؤه الذي هو من مقتضيات العقد .

وإذا باع انسان من آخر متاعاً على ان يحول البائع على المشتري من قبض الثمن منه فالبيع فاسد مثال ذلك لو باع انسان من آخر متاعاً وشرط في البيع ان يقبض الثمن من المشتري انسان غيره فالبيع فاسد لان حوالة البائع ليست للاستيثاق من ثمن المبيع وتأكيد مقتضى العقد بل لاستيفاء الثمن فقط « بزازية » و « هندية » .

المادة ١٨٨ - « البيع بشرط متعارف يعنى الشرط المرعي في عرف البلد صحيح والشرط معتبر مثلاً لو باع الفروء على ان يخطب بها الظهارة ، او القفل على ان يسمره في الباب ، او الثوب على ان يرقعه يصح البيع ويلزم على البائع الوفاء بهذه الشروط » .

الشرط المتعارف ولو لم يكن من مقتضيات العقد يجوز البيع معه استحساناً وصار معتبراً « هندية » (انظر المادة ٣٦ و ٣٨ و ٨٣) وجواز البيع معه خلاف القياس لان فيه نوعاً لاحد المتعاقدين ووجه الاستحسان العرف والتعامل لان الشرط متى كان متعارفاً فلا يكون باعثاً على النزاع وبحصل الملك المتصود بغير خصام . وقد جاءت المجلة في هذه المادة بثلاثة امثلة من الشروط التي جرى العرف على التعامل بها في البيع . والمدار في معرفة ذلك على العرف والتعامل فحينما وجدنا في شرط صح البيع معه . ومن امثلة ذلك بيع الثمر الذي ينضج قسم منه ولم ينضج القسم الآخر بشرط ابقائه على الشجر حتى ينضج ويرد على هذه المادة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن البيع بالشرط فنجوز البيع بالشرط هو ترجيح للعرف على النص مع ان نص الشارع اقوى من العرف وليس لاحد أن يرد النص بالعرف كما اتضح في شرح القواعد الكلية والجواب ان علة النهي عن البيع بالشرط الوارد في الحديث الشريف ما يثيره البيع بالشرط من النزاع بين المتبايعين لان غاية الشارع انما هي قطع النزاع وحسم الخلاف بين الناس . والشروط التي يجري بها العرف والعادة

ليست مما بسبب نزاعاً ويثير خصاماً فلا تكون مقصودة بالنهي الوارد في الحديث الشريف « رد المختار » .

واذا اقترن الشرط « بان » بطل البيع على اية حل (انظر المادة ٨٢) ما لم يكن الشرط معلقاً برضا انسان معين مثلاً: اذا قل البائع للمشتري بعثك مالي هذا بكذا قرشاً ان قبل زيد بذلك في مدة خمسة ايام فهذا يكون بيعاً مشروطاً فيه الخيار لانسان اجنبي فاذا عينت المدة كما في هذا المثال فالبيع جائز « رد المختار »

ومن الشروط العرفية : لو اشترى انسان من آخر ثمراً بعضه صالح للاكل والآخر غير صالح على ان يبقى الثمر على الشجر الى ان ينضج جميعه فالبيع صحيح عند الامام الثالث . وعلى البائع مراعاة هذا الشرط وعليه الفتوى « رد المختار » وكذلك يصح البيع بالشرط الذي يسوغ شرعاً كالبيع بخيار الشرط وخيار النقد وخيار التعيين وخيار الغبن والتغيير وخيار كشف الحال وخيار الاستحقاق وشرط تأجيل الثمن الى اجل معلوم وشرط براءة ذمة البائع من دئوى العيب وشرط ان يتصف المبيع بوصف مرغوب فيه وشرط ان يستأصل المشتري الشجرة وشرط رد المبيع للبائع ان ظهر المبيع معيباً .

فكل ذلك سائغ ومعتبر والبيع معه صحيح « اشباه » و « بزازية » .

والشرط الفاسد الذي يشترط بعد العقد على سبيل الوعد لا يفسد العقد ويجب الوفاء به من حيث ان الوفاء بالوعد واجب لحاجة الناس اليه وعلى هذا اذا لم يذكر المتبايعان الشرط الفاسد حين العقد بل ذكره بعد تمامه على سبيل الوعد فلا يخل ذكره حينئذ بالبيع ويجب الوفاء به كما تقدم « رد المختار » .

المادة ١٨٩ - « البيع بشرط ليس فيه تقع لاحد العاقلين يصح والشرط لغو مثلاً بيع الحيوان على الا يبيعه المشتري لآخر او على شرط ان يرسله الى المرعى صحيح والشرط لغو » .

لان هذا الشرط لا يؤدي الى النزاع اذ لا فائدة منه لاحد العاقدين والنزاع الذي ينشأ عن مثل هذا الشرط انما هو عناد وتحكم فعلي هذا اذا اشترى المشتري البيع على ان يبيعه من آخر او يهبه او الا يركبه او الا يلبسها او الطعام على الا يأكله فالبيع صحيح والشرط لغو لا يجب القيام به (انظر المادة ٨٣) لان هذه الشروط لا فائدة منها لاحد العاقدين . نعم قد يكون في بعض هذه الشروط فائدة للحيوان لكن الحيوان ليس مما له حق وللمشتري بيع ذلك الحيوان او هبته لمن اراد كما ان له الحق ان يمنعه من المرعي وليس للبائع فسخ البيع لهذه الاسباب وانما قبل في المثال هنا « بشرط ان لا يبيعه من آخر » ولم يقل « من معين » لانه اذا شرط البيع لمعين فالبيع فاسد عند الصاحبين محمد وابي يوسف . وكذلك اذا اشترى الحيوان بشرط الا يقدم له علفاً او ان يذبحه او مالا بشرط الا يبيعه في البلدة بل يبيعه في بلدة اخرى فالبيع صحيح والشرط باطل « عبد الرحيم » و « رد المختار » و « اهندية » . وكذلك لو اشترى مالا على ان يبيعه او يهبه من غير تعيين من يساع منه يوجب فسخ البيع صحيح والشرط لغو اما اذا عين ذلك كأن يشترط على المشتري بيعه من زيد او هبته لعمرو فالبيع فاسد « هندية »

وكذلك اذا اشترى انسان من آخر ثمراً فاضجاً غير محتاج ان يبقى على الشجر بشرط ان يبقى على الشجر مدة فالبيع صحيح على القول المقتضى به « مجمع الانهر » و « هندية » . لان هذا الشرط ليس فيه منفعة لاحد العاقدين . واذا شرط في البيع شرط مضر فالبيع صحيح والشرط لغو كما اذا اشترى انسان العباءة على ان يمزقها او الدار على ان يهدمها فالبيع صحيح والشرط باطل وكذلك لو شرط في البيع شرط لا يضر ولا ينفع كاشتراط البائع على المشتري أكل الطعام او لبس الثياب او سكنى الدار التي باعها منه او الا يسكنها غير المشتري فالبيع صحيح والشرط باطل « ملخص طحاوي » . وكذلك لو عقد البيع على شرط فيه نفع لاجنبي فالبيع صحيح

والشرط باطل « خفية. قهستاني. بحر » مثال ذلك لو باع انسان من آخر مالا على ان يقرض المشتري انساناً معيناً قرضاً فالبيع صحيح والشرط باطل . وكذلك لو باع شخص من آخر داراً وشرط في عقد البيع ان يسكنها شخص معين فالبيع صحيح والشرط باطل . وكذلك كل شرط يفسد البيع فيما لو شرط على اجنبي اذا شرط على البائع فالبيع صحيح والشرط باطل . مثال ذلك ان يبيع انسان من آخر ماله على ان يهب الشخص القلاني المشتري عشرين قرشاً فالبيع صحيح والشرط باطل كأن لم يكن فاذا لم يعط الشخص المذكور الحبة المشروطة فلا يكون المشتري مخيراً « بزازية » . وكذلك لو باع انسان ماله من آخر على ان يقرضه فلان الاجنبي مبلغاً فالبيع صحيح والشرط باطل فاذا لم يقرض ذلك الاجنبي البائع المبلغ فلا يكون البائع مخيراً في فسخ البيع « خفية » .

« فائدة » اذا ذكر المتبايعان شرطاً مفسداً للبيع خارج العقد وجرى العقد دون ان يذكر فيه ذلك الشرط ويبني عليه فالبيع لا يكون فاسداً اما اذا ذكره داخل العقد وبني العقد عليه متعينين فالبيع فاسد .

وهنا مسائل في الشرط الفاسد وذلك ان اخفية قسموا في مذهبهم شرائط البيع الى ثلاثة اقسام جائز ومفسد ولغو وقد ذكر في المادة ١٨٩ الشرط اللغو ورمى من المناسب ان نذكر في شرح هذه المادة الشرط الفاسد .

فالشرط الفاسد اربعة انواع « هندية » . الاول ما لم يكن من مقتضيات عقد البيع او المتعارف او المشروع او المؤيد لمقتضي العقد او ما فيه تقع او فائدة لاحد العاقلين فالبيع على مثل هذه الشروط فاسد « قهستاني . رد المحتار » لان المقصود من البيع انما هو التملك والتملك خاصة اي ان يكون المشتري مالكا للبيع والبائع مالكا للثمن بلا مانع ولا مزاحم . فاذا وقع في البيع شرط نافع لاحد العاقلين كن احد العاقلين طالباً لهذا الشرط والاخر شارحاً منه وأدى ذلك الى

النزاع بينهما فلا يكون العقد تاماً .

وتجري الاجارة هذا المجرى . ان عدم وقوع المنازعة في بعض العقود المحتوية لشرط فاسد لا يقتضى جواز هذا العقد الذي لم يقع فيه منازعة مع احتوائه لشرط فاسد لان العلة انما تعتبر في الجنس لا في الافراد وببأن ذلك ان البيع والاجارة المشتملين على شرط نافع لاحد العاقدين قد اعتبرا فاسدين لاحتمال ان يؤدي هذا الشرط الى النزاع بين المتعاقدين لان جنس الاجارات والبيوع المشتمل على شرط نافع لاحد العاقدين من شأنه ان يؤدي الى النزاع بينهما فلا يشفي تجوز بعض الاجارات والبيوع المشتمل على شرط نافع لاحد العاقدين ولم يؤد الى النزاع فان الاعتبار للجنس لا للفرد « منافع الدقائق » ونذكر هنا ثلاثة عشر شرطاً من هذه الشروط :

(١) اذا اشترى المشتري مالا بشرط ان يهبه البائع او ان يتصدق عليه او يقرضه مالا معلوماً او ان يبيعه او يؤجره او يعيره مالا معيناً فالبيع فاسد لان هذه الشروط فيها تقع لاحد العاقدين كما لو باع انسان من آخر ملكه بشرط ان يسكنه المشتري او يعوله وينفق عليه الى ان يموت فالبيع فاسد . وينبغي ان يعلم هنا ان الشرط الفاسد لا يفسد به البيع الا اذا ذكر في العقد بغير الواو فاذا ذكر بالواو كما اذا قال شخص لآخر بعتك هذه السلعة بعشرة دنانير وعلى ان تقرضني خمسة فالبيع في مثل هذه الصورة جائز ولا يعتبر مثل هذا شرطاً « رد المختار » لان ذكر الشرط بالواو يجعله مستقلاً عن العقد غير متعلق به .

(٢) اذا باعت امرأة مالا من رجل على ان يتزوجها او يتزوج ابنتها فالبيع فاسد كما اذا باعت الزوجة مالها من زوجها على الا يطلقها .

(٣) اذا اشترى انسان من آخر حصاناً على ان يرده ان لم يقبل زيد ان يهبه او يشتريه من الشاري الاول فالبيع فاسد كما لو باع انسان من آخر داراً

وشرط على المشتري انه اذا باع هذه الدار زيادة عن مبلغ كذا ان يعطيه المشتري هذه الزيادة « فتح القدير » وكذلك لو باع انسان حمار من آخر وشرط في العقد على المشتري ان يبيعه منه قالبيم فلهذا كما لو باع انسان مالا من آخر علي ان يكون محبذاً وشرط في العقد الا يسقط خياره في فسخ البيع ولو عرض المبيع للبيع او استعمله « هندية » ولا حاجة الى البحث والتدقيق في سقوط الخيار وعدمه بمرض المبيع للبيع لان البيع الفاسد قابل للفسخ بالخيار .

(٤) لو اشترى انسان عنب كرم لم ينضج على ان يبق في الكرم حتى ينضج قالبيم فاسد اما اذا اشتراه بصورة مطلقة فالبيع صحيح وللبايع قطفه « خانية » كما انه لو ترك العنب على الكرم من غير شرط لا يلزمه شيء .

(٥) اذا باع انسان نصف ارضه التي مساحتها مائة دونم بشرط ان يكون ما على نصفه الآخر من الضريبة على المشتري فالبيع فاسد كما لو شرط ان يدفع هو الضريبة السنوية المفروضة على تلك الارض كلها .

(٦) اذا كان انسان مديناً لاخر بعشرة دنانير وباع المدين من صاحب الدين مالا بعشرة دنانير وشرط في البيع الا يحصل بينهما تقاض فالبيع فاسد « هندية » لان الدينين متعدهان صفة وجناً فيحصل التقاضي جبراً .

(٧) اذا باع انسان من آخر مالا وشرط في البيع ان مات المشتري قبل البائع فسخ البيع وبقى المبيع في ملك المشتري فالبيع فاسد كما لو شرط في البيع عدم رجوع المشتري علي البائع فيما اذا ضبط المبيع بالاستحقاق « بهجة . مؤيد زاده » .

(٨) اذا باع رجل من آخر مالا بالف قرش وشرط في البيع ان يهب البائع مائة قرش من ثمن المبيع فلا يصح ذلك لان الهبة لا تلحق اصل العقد ولا يكون ذلك من قبيل المبيع بشرط تنزيل الثمن المذكور في شرح المادة ١٨٦ (برازية) .

(٩) اذا شرط المشتري تسليم المبيع قبل تسليم الثمن في البيع الذي يعقد

علي ان يكون الثمن معجلاً فالبيع فاسد .

(١٠) اذا اشترى رجل من آخر ثمراً علي شجر وشرط في البيع قطف الثمر علي البائع فالبيع فاسد .

(١١) اذا شرط البائع في البيع عدم تسليم المبيع للمشتري مدة شهر فالبيع فاسد (قهستاني) .

(١٢) اذا باع رجل من آخر قطيع غنم علي انه مائة رأس كل رأس بكذا قرشاً وان يكون عدد معين من هذا القطيع بلا ثمن فالبيع فاسد .

النوع الثاني من الشرط الفاسد ما كان فيه غرر كبير البقرة بشرط ان تكون حاملاً فالبيع يمثل هذا الشرط فاسد .

النوع الثالث شرط تأجيل المبيع والثمن الذي يكون عيناً فهذا الشرط مفسد للبيع .

النوع الرابع شرط الخيار مؤبداً ومؤقتاً باجل مجهول جهالة فاحشة فالبيع يمثل هذا الشرط بيع فاسد (انظر شرح للمادة ٣٠٠) (هندية) .

الفصل الخامس

في اقالة البيع

المادة ١٩٠ — « للعاقدين ان يتقايلا البيع برضاهما » .

ان جواز الاقالة ثابت بالنقل والعقل فمن النقل ما جاء في الحديث الشريف :
(من اقال نادماً بيعته اقال الله تعالى عثرته يوم القيامة) .

والعقل يقضى بان من حق الطرفين ان يرفعا العقد تبعاً للمصلحة « مجمع الانهر » . المتبايعين ان يتقايلا البيع في المبيع كله او بعضه مثال الاول : اذا باع انسان مالا من آخر وسلم البائع المال للمشتري ثم قال للمشتري اقلت البيع فقال

المشتري قبلت فتكون الاقالة ههنا في كل المبيع ويرجع الى ملك البائع . ومثال الثاني اذا باع انسان من آخر خمس عشرة كيلة حنطة وقال البائع للمشتري اما ان تدفع لي الثمن او ترد لي الحنطة فلو رد المشتري خمس كيلات فقد وقعت الاقالة في الخمس الكيلات بالتعاطي (انظر المادة ٢٧٥) .

ويفهم من قيد الرضا ان رضا المتعاقدين في الاقالة شرط لان الكلام في رفع العقد اللازم اما رفع العقد غير اللازم فمأخذ الى صاحب الخيار ولا يشترط فيه رضا الآخر بل يكفي علمه « ابو السعود » ولا يقال لرفع هذا العقد اقالة (انظر المادة ١٦٣) .

وتنعد الاقالة في خمس صور . الاولى المذكورة في متن المجلة وهي الانعقاد في الايجاب والقبول ويستعمل في الايجاب والقبول صيغة الماضي في الأكثر ومع ان البيع لا ينعقد بصيغة الامر فان الاقالة تنعد بها من احد المتقابلين وصيغة الماضي من الآخر كما افق به الشيخان . وخالفهما في ذلك محمد . والسبب في جواز انعقاد الاقالة بصيغة الامر وامتناعه في البيع ان صيغة الامر في البيع تحمل على المساومة فلا تدل على التحقيق ولا تكفي لانعقاد البيع . اما الاقالة فتتم بعد النظر والتأمل في الامر وليس فيها مساومة فصيغة الامر فيها تحمل على التحقيق . وقبول الاقالة يكون على نوعين الاول القول والنصي . ولا ينحصر انعقاد الاقالة في لفظ « الاقالة » بل تنعد الاقالة بكل لفظ يفيد معنى الاقالة كالفاسخ والترك والرفع والتراد واعد لي تفودي وخذ تفودك وبع من نفسك وامثال هذه الالفاظ (انظر المادة ٣) ولكن بين الالفاظ الاقالة فرق فاذا عقدت الاقالة باللفظ « الاقالة » فحكمها في حق المتعاقدين فسخ وفي حق الغير بيع جديد (انظر المادة ١٩٦) . اما اذا عقدت الاقالة بالفاظ الفاسخ او المشاركة او التراد فليست بيعاً بالاتفاق وكذلك اذا استقال البائع فقال المشتري اعد لي تفودي او استقال المشتري فقال البائع خذ