

والأصول المغيبة الجائحة في الثلث فصاعدا جعل فيها الشفعة، ومن جعل الجائحة فيها في القليل والكثير كالبقول لم يجعل فيها شفعة، والأحسن فيها قول «المدونة» أن لا شفعة فيها، وأنها ليست كالباذنجان والمقثاء لأن هذه لها ثمرة تخرج عن أصولها تجنى وتبقى قال ابن فتحون: والمقائي والمباطخ والباذنجان والفجل والجزر والورد والياسمين والعصفر والفول الأخضر حكم ذلك كله حكم الثمار يراعى فيها الثلث، وروى محمد عن أشهب أن المقائي كالبقول، وما قدمته أشهر وبه القضاء، وفي ورق التوت وقصب السكر قولان أحدهما: أنهما كالثمار، والثاني: أنهما كالبقول.

السلم والقرض، وما يجوز من بيع الديون واقتضاءها والمقاصة والحوالة بها

والسلم جائز فيما عدا الأصول وشروطه سبعة: الأول: أن يكون في الذمة لثلا يكون في معينة، الثاني: أن يكون معلوم المقدار، الثالث: أن يكرن مضبوط الصفة، الرابع: أن يكون مؤجلاً، الخامس: أن يكون مما يوجد عند الأجل غالباً، السادس: أن يكون رأس المال مما يجوز تسليمه فيه، السابع: أن يتعجل قبضه.

ويكتب فيه عقد: وجب لفلان قبل فلان في ماله وذمته كذا وكذا قدحاً من القمح الذي جنسه كذا الطيب النقي يدفعها له بداره بداخل مدينة كذا ويكيلها في معظم الدراس الصيفي القريب بحيته للتاريخ أو لأجل كذا من سلم صحيح جائز مقبوض بيد رأس ماله وهو كذا، وعلى السنة فيه، وشهد عليهما بذلك في كذا.

بيان: إنما لا يجوز السلم في الأصول لتشاح الناس في مواضعها واختلاف الأغراض فيها، وقولنا في الشرط الأول ان يكون في الذمة لئلا يكون بيعاً معيناً لأجل، وقولنا في الثاني: معلوم المقدار أي بما جرت العادة به من كيل أو وزن أو عدد أو غير ذلك، فإن اشترط المسلم مكيالاً عنده أو مكيالاً قد ترك أو قصعة أو قدحاً فلا يجوز، قاله ابن القاسم عن مالك في البيع، والسلم أشد، قال ابن رشد: إذا نصب الوالي للناس ذراعاً يتبايعون عليها لم يجوز اشتراط ذراع رجل بعينه كما لا يجوز ترك الميكال المعروف الجارى إلى ميكال مجهول، وإن لم يكن للناس ذراع منصوبة، فقل: إن الذراع الوسط كالذراع المنصوبة فلا يجوز السلم على ذراع رجل بعينه، وإنما يجوز السلم على الذراع الوسط أو على ذراع ولا يسميها فيحكم بينهما بذراع وسط وهو قول ابن حبيب، وقيل: لا يكون الذراع الوسط كالذراع المنصوبة، ويجوز السلم على ذراع رجل بعينه وعلى ذراع وسط كما يجوز شراء الطعام على مكيال مجهول في القرى، ومن الأعراب حيث لم يكن لهم مكيال يتبايعون عليه وهو مذهب ابن القاسم في «المدونة»، فإن لم يسميا شيئاً فهما على ذراع وسط، وقولنا: مضبوط الصفة، أي: الصفة التي تختلف بها القمية اختلافاً يتغابن في مثله، والرجوع في ذلك إلى العوائد فتذكر في الحيوانى اللون والنوع والذكورة والأنوثة، وفي الطعام الجنس، وفي الثياب الرقة والغلظ ونحو ذلك، قال ابن فتحون: فإذا لم يذكر الجنس في الطعام فإن كان في بلد فيه الطعام أجناس فالسلم فاسد ويفسخ إن نزل، وإن كان في بلد فيه جنس واحد ففى لزوم ذكره عن مالك -رضى الله تعالى عنه- روايتان فإن لم يذكر، فقال ابن عبد الحكم: يفسخ وقال أصبغ: لا يفسخ،

وقولنا: مؤجلاً إلى مدة تختلف فيها الأسواق وإلا فسخ، وأقل ذلك خمسة عشر يوماً، وروى ابن وهب جوازه إلى اليومين والثلاثة، وقال ابن عبد الحكم: يجوز إلى اليوم الواحد، فإن شرط القبض في بلد آخر جاز باتفاق، وإن كان قريباً لأن الأسواق تختلف، وقال ابن فتحون: إن كان بينهما اليوم ونحوه فلا بد من ضرب الأجل، فإن قال في الأجل: إلى الشهر كمل بالتمكسر ثلاثين يوماً، وإن قال: إلى شهر كذا، فبدخول أول يوم منه يحل، وإن قال: في شهر كذا، فبآخره يحل، وقيل: إذا مضى معظم الشهر وجب عليه القضاء وقال ابن العطار: يدفع ما بين أول الشهر وآخره، وقيل: إن كان أجلاً يغتفر معه الشهر دفع في آخره الأنقص، وقولنا: مقدور على تسليمه عند الأجل أي: موجود لئلا يكون تارة سلفاً وتارة بيعاً، فإن تعذر وجوده عند الأجل بأفة عرضت له وخرج عن أيدي الناس فصاحب الدين مخير في الفسخ والإبقاء إلى عام قابل، فإن قبض البعض ففي ذلك ستة أقوال:

أحدها: أنه يجب التأخير إلا أن يتراضيا على المحاسبة وهو قول ابن القاسم والثاني: عكسه وهو قول أصبغ، والثالث: أنه يجب التأخير، والرابع: أنه يجب المحاسبة، والخامس: أن الخيار للمشتري، والسادس: أنه إن قبض الأكثر جاز التأخير وإلا وجبت المحاسبة، ولا يجوز في نسل حيوان بعينه ولا ثمر حائط بعينه إلا أن يزهي فيكون بيعاً، ويجوز في ثمر قرية معينة إن كانت من القرى الكبار المأمونة التي لا ينقطع ثمرها، وأما القرية الصغيرة التي لا يؤمن وجود ثمرها عند إرادته ففيه اختلاف، قال الشيخ أبو عمران: ينبغي على أصل «المدونة» أن لا يجوز أن يسلم فيها إلا أن يكون للمسلم إليه هناك ثمر، وإلا كان بمنزلة من باع

ثم غيره واشترط تخليصها وذلك لا يجوز، وبذلك قال فضل بن سلمة، وقولنا: وأن يكون رأس المال مما يجوز تسليمه فيه لا أن يكونا طعامين ولا نقدين ولا شيئاً في أكثر منه لأنه سلف جر نفعاً ولا في أقل منه لأنه ضمان يجعل، وكذلك الأجود والأردأ على الأصح إلا أن تختلف منافعه كالأجود في حواشى الخيل فيصير أصنافاً مختلفة، والمذهب أن الخيل في سلم بعضها في بعض ثلاثة أصناف صغارها صنف، وكبارها صنف الذكور والإناث، والجواد المعروفة بالسبق صنف ذكورها وإناثها، والحر عند ابن القاسم ثلاثة أصناف صغارها صنف، وكبارها صنفان حر مصر التى للركوب صنف وحر الأعراب. التى للخدمة صنف، والبغال والحمير عند ابن القاسم صنف، وعند ابن حبيب صنفان، قال ابن رشد: ولا اختلاف أن ما كان من الطير التى تقتنى للبيض والفراخ كالدجاج والأوز والحمائم وكل جنس منه صنف على حدة صغاره وكباره ذكوره وإناثه لا يجوز سلم بعضه فى بعض إلا إذا اختلف الجنس، وما كان لا يقتنى كالبيض فسيبيله سبيل اللحم عند ابن القاسم وأشهب يراعى الحياة فيه فهو عنده بمنزلة ما يقتنى فى سلم بعضه فى بعض، والرقيق كله عند ابن القاسم صنف واحد ذكورهم وإناثهم صغارهم وكبارهم وإن اختلفت أجناسهم وألوانهم وصباحتهم وخالف ابن حبيب فى الصباحة والجنس وإن اختلفوا فى الصنائع جاز سلم بعضهم فى بعض، ورأى ابن حبيب القراءة والكتابة اختلافاً ولم يرها ابن القاسم، وقولنا: أن يتعجل رأس المال لئلا يكون ديناً فى دين، قال ابن فتحون: الأجود أن يكون ذلك فى مجلس تعاقدهما قبل افتراقهما، فإن تأخر ذلك يوماً أو يومين جاز، فإن زاد بشرط فسد السلم، وقال بعضهم: يجوز ثلاثة أيام

وإن تأخر على غير شرط حتى حل الأجل، فقال في «المدونة»: إنه لا يجوز ذلك ورآه من الدين بالدين، وروى محمد عنه أنه رجع إلى إجازته ما لم يكن التأخير بشرط، وبه قال أشهب، فإن كان رأس المال عرضاً فيجوز تأخيره لتعينه فلا يكون ديناً في دين، ويلزم أدائه حيث شرط من المواضع، فإن لم يشترط فيلزم أدائه في البلد الذي وقع فيه العقد وحيثما قضاه منه أجزأه عند ابن القاسم إلا أن يكون للمسلم فيه سوق فيدفعه له فيها، وقال سحنون: يلزمه دفعه في دار صاحب الدين كان له سوق أو لم يكن، فإن طلبه في غير بلد العقد ولم يكن في حمله مؤنة فقولان، وإن كان في حمله مؤنة لم يكن له باتفاق، ولا يجوز له أخذه ودفع الكراء لأتھما كالأجلين، وإذا أراد الغريم دفعه قبل الأجل وأبى ذلك صاحب الدين فله ذلك وإبقاؤه في ذمته إلا أن يكون ذلك بقرب تمام الأجل كالיום واليومين فيلزمه ذلك، ويجوز شراء مكيله معلومة من ثمرة معينة قد بدا صلاحها أو لبن غنم معينة قد در لبنها بثمان يعطيه حالاً أو مؤجلاً، ويأخذ ذلك مياومة أو مجموعاً، وبشرع في أخذها، وكذلك من كل شيء حاضر عند البائع وقد رآه المشتري وليس ذلك من السلم وهو بيع من البيع.

ويكتب في ذلك عقد: يشتري فلان من فلان كذا وكذا ربعاً من ثمر حائطه بكذا أو من غنم كرمه بكذا ليشرع في أخذ ذلك من الآن بكذا وكذا ديناراً مؤخراً لأجل كذا أو حالة، وبعد أن رأى الثمرة وعرفا معا قدر ما تبايعاه ووقفا عليه وشهد عليهما بذلك في كذا.

فصل القرض

والقرض جائز وهو فعل خير ويجوز في كل شيء إلا في الجواري، ولا يلزم رده إلا بعد الأجل الذي ضرب له، فإن لم يكن أجل فالعادة.

ويكتب فيه: إذا ذهباً إلى الإشهاد به عقد وجب لفلان قبل فلان كذا وكذا ديناراً من الذهب أو من الفضة أو كذا وكذا من القمح برسم الحلول أو أجرة بها توسعة عليه لأجل كذا من سلف صحيح جائز مقبوض بيده، وشهد عليهما بذلك في كذا.

بيان: ومن شرطه أن لا يكون فيه منفعة للمقرض ولا يحدها له، ولا يحل له أخذ هديته وفي مبيعته بالمساحة قولان الجواز والكراهة، وفي سلف الطعام المستام في المسغبة ويأخذها سالماً قولان والسفانج ممنوعة على المشهور، وقيل: مكروهة، وقيل: جائزة، وسئل ابن رشد في الذي يتسلف حظاً من الماء على أن يرده له في يوم آخر من أيام له في الشرب أو يشتريه له، فقال: ذلك جائز قرب أو بعد إلا أن يسلفه في الفصل الذي تقل الحاجة إليه في الشتاء على أن يرده له في الصيف وحين تكثر الحاجة إليه فلا يجوز لأنه سلف جرنفعا، وإن أسلفه منه على الحلول جاز ويعطيه إياه متى طلبه، وإن لم يجد المتسلف الماء كان عليه قيمة الماء يوم استسلفه، وقد قيل: إن السلف في ذلك يجوز على أن يعطيه في الصيف أو في الشتاء وهو مذهب أصبغ والأول هو الصحيح، وفي كتاب «الاستغناء» قال المشاور: ومن أقرض رجلاً في بلد فخرّب وجلا أهله عنه من فتنة وقعت فيه أو جوع فأراد أن يأخذه به في غير ذلك البلد نظر فإن أيس من الرجوع إليه

إلا بعد الزمان الطويل فله أخذه بقيمة الطعام في موضع السلف، وإن رجي الرجوع فيما قرب لم يقض عليه به حتى يرجع وإن كان من مسلم فهو بالخيار بين أن يصبر حتى يأخذه في موضعه أو يأخذ رأس ماله إن أيس من دخول الموضع، وليس له قيمته لئلا يصير بيع الطعام قبل قبضه، وقال غيره: إن تراضيا في القرض على أخذ قيمة الطعام جاز، ولا يجوز ذلك في السلم، وإن ذهب الذى عليه السلف إلى تعجيله لزم المسلف قبوله قرب الأجل أو بعد بخلاف السلم.

فصل فى بيع الدين

ويجوز بيع الدين عيناً كان أو عرضاً بما يجوز أن يباع به إذا كان الذى عليه الحق حاضراً مقراً.

ويكتب فى ذلك عقد: اشترى فلان من فلان جميع أرطال الحرير أو شقق الكتان المرتبة له قبل فلان وقدرها كذا بكذا وكذا ديناراً قبضها منه مناجزة، وأبرأ منها، وصار بذلك ما ذكر مال فلان ومتاعه بمحضر الذى عليه الحق فلان وإقراره بصحة ذلك قبله وبقائه حتى الآن، وشهد على الثلاثة المذكورين بذلك فى كذا. وإن كان عيناً فيكتب فيه ما نصه: عوض فلان لفلان فى الكذا والكذا ديناراً الواجبة له قبل فلان جبة ملف أو كذا من الطعام أو الحرير قبضها منه وأبرأ منها وصارت الدينانير بذلك مال فلان ومتاعه بمحضر الذى عليه الحق وتبنى على ما تقدم.

بيان: ولا يكون الثمن في ذلك إلا معجلاً لئلا يكون ديناً في دين وإن كان المبيع طعاماً فلا يجوز بيعه قبل قبضه إلا أن يكون من قرض وشبهه مما تقدم ذكره في بيع الطعام بالطعام، وإن كان الحق على غائب ولم يكن ثابتاً بينة فلا يجوز بيعه اتفاقاً لأنه غرر، وإن كان ثابتاً ففيه اختلاف وظاهر «المدونة» أنه لا يجوز بيعه إلا أن يكون الذي عليه الحق حاضراً، وزاد في كتاب الصلح منها أن يكون مقراً وفي «العتبية» في «نوازل أصبغ» منها من رواية موسى عن ابن القاسم جوازه إذا كان قريب الغيبة يعرف ملاؤه من عدمه.

فصل في الاقتضاء

واقتضاء الديون مختلفة فأما قبل الأجل فلا يجوز له أن يأخذ إلا مثل الذي له عليه في الجنس والصفة والمقدار فلا يأخذ دنانير عن دراهم ولا عكسه على المشهور، ولا نوعاً من الطعام أو غيره عن نوع آخر، ولا أجود منه ولا أراء في الصفة ولا أقل من الذي له، ولا أكثر في المقدار كان الدين من قرض أو سلم أو غير ذلك أي نوع كان الحكم في ذلك واحد.

ويكتب في ذلك عقد: دفع فلان إلى فلان الكذا وكذا ديناراً أو الكذا وكذا قدحاً من القمح الذي له عليه مؤخرة الأجل كذا عجلها له عن طوع منه فقبضها منه، وصارت بيده على الكمال، وأبرأه منها، وشهد عليهما بذلك في كذا، وعانين ذلك في قبضه. وأما بعد الأجل فإن كان عيناً فله أن يأخذ صرّفه خلافاً لأشهب فيأخذ عن الدنانير دراهم وعكسه، وله أن يأخذ أقل أو أكثر ودون صفة أو أجود أو عرضاً أو ما شاء إذا تعجل ذلك وانتقد ذلك من قرض

أو غيره، وأنزل أهل المذهب الزيادة في الوزن إذا كان التعامل بالعدد مترلة الزيادة في الصفة فأجازوا ذلك على الإطلاق، فإن كان التعامل بالوزن فكانت الزيادة في الوزن أو كان التعامل بالعدد فكانت في العدد، ففي ذلك ثلاثة أقوال أحدها: أن ذلك لا يجوز إلا في المقدار اليسير جداً، والثاني: أن ذلك لا يجوز إلا في مقدار الدينارين والثلاثة في المائة ونحو ذلك ما لم يكثر، والثالث: أن ذلك جائز على الإطلاق كالزيادة في الصفة وهو قول ابن حبيب، وفي «المدونة»: لا تقضى المجموعة من القائمة والفردى وتقضى القائمة منهما والفردى من القائمة، فالمجموعة هي المجموعة من الزيوف ومن زائد وناقص والقائمة في جيدة تزيد إذا جمعت، والفردى جيدة تنقص بسيراً، وإذا كان الفضل بشرط أو عادة أو في الطرفين منع باتفاق، والسكة والصياغة في القضاء كالجودة، وإن لم يكن عيناً فأما أن يكون من قرض أو سلم فإن كان من قرض فله أن يأخذ فيه ما شاء من الطعام والعروض والدنانير والدراهم وغير ذلك إذا تعجل ذلك وانتقدوا، يأخذ في الطعام عن القمح ذرة، وعن الذرة قمحاً أو زيبياً أو ما شاء أو أدون صفة أو أجود كل ذلك جائز إذا تعجل كما تقدم، قال ابن فتحون: وله أن ينظر في حماليه وحيث يجعله، ولا يضره أخذ باقية في غده إن كان ذلك لكثرتة إذا شرع في القبض، وإن كان من سلم يجوز له أن يسامحه في الصفة فيأخذ سمراء عن محمولة وعكسها ويأخذ السلت والشعير عن الحنطة وعكسها ولحم الإبل عن لحم البقر وشبه ذلك إذا لم يخرج عن الجنس الذي له عليه والكيل ولا يأخذ منه ذرة عن حنطة ولا غير الجنس الذي له عليه، قال بعض المتأخرين: لا يجوز أن يأخذ منه في السلم غير جنسه إلا بثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون المسلم فيه مما يجوز بيعه قبل قبضه فيخرج الطعام، الثاني: أن يكون المأخوذ مما يجوز أن يسلم فيه رأس المال يخرج أخذ الطعام ورأس المال طعام والذهب بالورق وعكسه والعروض بصفتها، الثالث: أن يكون المأخوذ مما يجوز بيعه بالمسلم فيه يداً بيداً فيخرج أخذ اللحم عن الحيوان وعكسه، قال: ويزاد فيه إن كان قبل الأجل شرط رابع، وهو أن يكون المأخوذ مما يباع بالمسلم فيه إلى أجل فيخرج صنف المسلم فيه الأعلى والأدنى.

ويكتب في ذلك بعد الأجل عقد: قبض فلان من فلان كذا وكذا ديناراً كانت له قبل أو كذا وكذا من القمح الذى كان له عليه وصار بيده وأبرأ منه، وشهد عليهما بذلك في كذا، قال ابن الحاج في «مسائله»: إذا قضاة دراهم فكان فيها درهم سوء فقام بعد ذلك فإن اليمين في ذلك على الدافع يحلف ما قضيتك إلا طيبة في علمي، وإن ردها من نقصان أو صغر بين حلف الدافع على البت ما أعطيتك إلا طيباً وازناً، وإن دفع له غير جنس ما عليه حيث يجوز له،

فيكتب في ذلك عقد: أبرأ فلان فلاناً من الكذا والكذا المترتب له عليه بأن قبض عنها كذا وصار ذلك عنده راضياً به فيما ذكر ولم يبق قبله من ذلك تبعة، وشهد عليه بذلك في كذا، وفي كتاب «الاستغناء»، قال بعض المفتين: من قام على رجل بوثيقة مؤرخة بدين فأقام المدعى عليه البينة أنه أقر عندهم بعد تاريخ الوثيقة أنه لم يبق له قبل المدعى عليه حق بسبب من الأسباب ولا بوجه من الوجوه، فإنه إن دفع في شهادتهم وإلا سقط حقه، وهى رواية أبى زيد عن ابن القاسم في «العتبية»، وقال ابن المواز: بينة الدين أولى حتى تثبت البراءة منه لأنه قد كان بريئاً قبل المدانة إلا إن قال إنه أقر أنه لم يبق له عليه حق أولاً بقية لى

عليه أو مما كان بيني وبينه فهذا يسقط دعواه، وأما إن شهدوا أنه ما له عليه حق ولم يشهدوا على العلم فيينة الدين أولى إلا أن يشهدوا أنه أبرأه من كل حق كما ذكرناه، قال ابن المواز: وإن دفع إليه خمسين ديناراً أو كتب أن ذلك آخر حقه قبله ثم قام عليه بحق، فقال: هو بعد البراءة، وقال الآخر قبلها فلا يقضى به، ويحلف المبرأ لقد دخل في البراءة ويبرأ، وكذلك إن أخرج هذا ذكر البراءة بتاريخ له وهذا عقد حق لا تاريخ له فالبراءة أحق، وإن كان في أحدهما تاريخ حكم بالذى فيه التاريخ وبطل الآخر.

فصل المقاصة

والمقاصة هي أن يكون لكل واحد منهما حق قبل الآخر من جنس واحد فيذهبان إلى الاقتطاع وهي جائزة على تفصيل، وذلك أن الدينين إما أن يكونا عيناً أو عرضاً غير طعام أو طعاماً، فإن كانا عيناً فإن كان مال أحدهما دنائير ومال الآخر دراهم فلا تجوز المقاصة إلا أن يكونا حالين معاً فيكون صرف ما في الذمة، وإن كانا مؤخرين أو أحدهما فلا يجوز المقاصة باتفاق، وإن كان مال كل واحد منهما دنائير أو دراهم فإن كانا حالين جازت المقاصة بلا خلاف، وإن كانا مؤخرين إلى أجلين متفقين أو مختلفين أو أحدهما فأجازها ابن القاسم ومنعها أشهب، وإن كان ما لأحدهما قبل الآخر عرضاً خلاف عرض صاحبه غير طعام فالمقاصة جائزة إن كانا حالين أو مؤخرين إلى أجل متفق، وإن كانا إلى أجلين مختلفين لم تجز المقاصة، وسواء كان ذلك من قرض أو بيع في القرض والعين الحكم في ذلك واحد، وإن كان الدينان طعاماً فأما أن يكونا من قرض

أو بيع أو أحدهما من قرض والآخر من بيع، فإن كانا من قرض وكانا متفقين مثل أن يكون لأحدهما على الآخر كد حنطة سمراء والآخر مثلها فالمقاصة جائزة حالين كانا أو مؤخرين أو أحدهما، وإن كان لأحدهما سمراء وللآخر محمولة لم تجز المقاصة إلا أن يكونا معاً حالين فيكون بدلاً وإلا فلا، وإن كانا من بيع فإن اختلف أو اختلفت رؤس أموالهم أو كانا مؤخرين لأجلين مختلفين لم تجز المقاصة إلا أن يكون الأجلان متفقين فمنع ابن القاسم المقاصة وأجازها أشهب، وإن كانا من بيع وقرض فإن لم يختلفا وكانا حالين جازت المقاصة، وإن اختلفا لم تجز بوجه وإن كانا مؤخرين أو أحدهما فثلاثة أقوال: المنع لابن القاسم، والجواز لأشهب، والثالث أنه إن كان السلم حالاً جازت وإلا فلا.

ويكتب في المقاصة إذا ذهب إلى الإشهاد بها عقد: أبرأ فلان فلاناً من كذا دنائير من الذهب كانت له عليه، فإن قاصه بها عن مثلها عدداً وصفاً وجبت له عليه مقاصة صحيحة برئت بها ذمة كل واحد منهما مما وجب عليه للآخر ولم يبق بينهما ولا لأحدهما قبل الآخر من ذلك تبعة، وشهد عليهما بذلك في كذا.

فصل في الحوالة

والحوالة جائزة بالدين الحال، ولا تجوز بالمؤخر، ولا يشترط ذلك في المحال فيه، والإحالة فيه جائزة حالاً كان الدين الذي على المحال عليه أو مؤخرًا، وإنما يشترط الحلول في الدين الذي على المحيل خاصة ومن له دين من كراء على رجل فلا يجوز له أن يحيل به إلا أن يكون حالاً بشرط أو عادة ولا يحال إلا على ما يجانس الدين المحال به.

ويكتب في ذلك عقد: أحال فلان فلاناً على فلان بكذا وكذا ديناراً من الفضة أو الذهب وجبت له قبله ليقبضها منه عن مثلها صفة وعدداً وجبت للمحال قبل المحيل يرسم الحلول إحالة قطع خرج إليها المحال ورضى بذمة المحال عليه عوضاً من ذمة المحيل، وبمحضر المحال عليه وبموافقته على ذلك والتزامه دفع ذلك من غير عذر ولا نزاع، وشهد على الثلاثة بذلك في كذا.

بيان: ولا يشترط رضا المحال عليه عند جميع العلماء، وكذا لا يشترط حضوره وعلمه على المشهور، وفي كتاب «الاستغناء»: لا تجوز الحوالة على الغائب وإن وقع ذلك فسخ حتى وإن كانت له بينة لأنه قد يكون للغائب من ذلك براءة، وفي المشتعل لا يجوز الحوالة إلا على حاضر مقر ولا تجوز الحوالة بالطعام إلا أن يكونا معاً من قرض، قال ابن رشد: فإن كانا من سلم فلا تجوز الحوالة فيهما حلت آجالها أو لم تحل لأنه يدخله بيع الطعام قبل قبضه، هذا هو قول ابن القاسم، وقال أشهب: إذا استوت رؤوس أموالهما جازت وكانت تولية، قال: وكذلك إن كان أحدهما من قرض والآخر من سلم فلا تجوز الحوالة على مذهب ابن القاسم حتى يحلا جميعاً، وحكى ابن حبيب في «الواضحة» عن جماعة من أصحاب مالك أنهما بمنزلة إذا كانا جميعاً من سلف تجوز الإحالة بأخذهما على الآخر إذا حل المحال به، ولا يذهب عن فضة أو عكسه إلا أن يكونا حالين، ويقبض ذلك قبل أن يفترقاً، فإن أفلس المحال عليه قبل الإحالة ولم يعلم بذلك المحال فله الرجوع على المحيل ولا تلزمه الحوالة، فإن انعقد في الوثيقة بعد معرفة المحال بملاء المحال عليه وموضعه من المال فلا رجوع له بوجه، وإن كان إفلاسه بعد الإحالة فلا كلام للمحال ولا رجوع بوجه، فإن أحاله بشمن

ما باعه ثم رد المبيع بعيب أو استحقاق فإن الحوالة تنفسخ عند أشهب، واختار ذلك الأئمة، ولا تنفسخ عند ابن القاسم وتمضى ويرجع المشتري على البائع بناء على أنها معروف أو كالبيع.

وسئل ابن رشد عن رجل باع حصة له من كرم وأحال عليه بالثمن فأثبت رجل أنه ابتاع الحصة من المحيل قبل بيعه واستحق الحصة وفسخ البيع، فقال: إذا كان الأمر على ما وصفت فتنقض الإحالة ويرجع المحال بدينه على الذى أحاله، ولا يكون له قبل المحال عليه شيء لسقوط الثمن عنه باستحقاق الحصة، وهذه المسألة عندى خارجة من الاختلاف لكون الاستحقاق فيها من جهة المحيل بخلاف إذا لم يكن من جهته، وإذا أحاله على من لا دين له عليه، ورضى بذلك المحال عليه فذهب ابن القاسم أنها حمالة وليست بحوالة وله الرجوع على المحيل، وذهب ابن الماجشون أنها حوالة صحيحة، وإن علم أنه لا دين له على المحال عليه فإن اشترط أنه برئ من مطالبته فيبرأ من ذلك على مذهب ابن القاسم وغيره، ولا يرجع المحال على المحيل بوجه، قال ابن حارث: وعلى ذلك ينبني الخلاف فى الذى تحمل عن ابنه الصداق بعد عقد النكاح فيبطل على مذهب ابن القاسم إن مات أو فلس، وعلى مذهب ابن الماجشون فلا يبطل، وسئل ابن زرب عن البراءة تدفع فى قطائع الحشم إلى رجل ليدفعها إلى من بيده البراءة فيدعى الدافع الدفع وينكره صاحبه، فقال: إذا وجد الذى بيده البراءة إلى الذى يقطع إليه بما فوجدت البراءة بيد المقطوع إليه قد دفعها صاحبها أو وكيله أو رسوله لدفع ما فيها فالقول قول الذى وجد بيده البراءة مع يمينه وهي بمثلة الرهن، وإن كانت البراءة قد دفعها الحاكم إلى غير الذى هي له مثل الشرط

ليوصلها إلى المقطوع إليه مثل البوايين والوكلاء ليدفعوها إلى رجل اسمه في البراءة والذي هي بيده معترف أنه لم يدفعها إليه الذي أخذ ما فيها، وإنما دفعها الشرطى فيلزم الدافع أن يقيم البينة بالدفع، وإلا فالغرم عليه بعد يمين صاحب البراءة وأنه ما وصل إليه شيء ولا دفع إليه شيئاً حقه من الذي زعم أنه دفع إلا أن يقيم البينة على الدفع كما تقدم.

الأكرية فى الدور والأرضين وغيرهما وأنواع الإجارات والجعل

الكراء فى الدور وغيرها من الرباع جائز لمدة معلومة بكراء معلوم.

ويكتب فى ذلك عقد: اكترى فلان من فلان جميع الدار بكذا حدودها كذا بحقوقها وحرمها وكافة مرافقها اكترى صحيحاً لمدة من عام كامل من الآن أو له كذا بكراء مبلغه فى العام المذكور كذا يندفع فى آخره أو بطوليه، ونزل المكترى فى مكتراه لاستيفاء منفعتة على معرفة وبصر، وشهد عليهما بذلك فى كذا.

بيان: هذا الكراء لمدة لازم لهما ليس لواحد منهما حله ولا الخروج عنه إلا برضاء الآخر إلى تمام المدة كالبيع سواء، ويجوز فى الرباع كلها عقد الكراء فيه مشاهرة أو مساهمة على غير الوجه الأول.

يكتب فيه ما نصه: اكترى فلان من فلان الدار بكذا أو الحانوت بكذا بحقوقها ومنافعها من الآن مشاهرة أو مساهمة كل شهر بكذا أو كل سنة بكذا