الما لكين او كان احدهما حرا جاز كما يجوز بعتق ووصية اذ المعتق محسن
والوصية لا تقتضى التفريق بوضعها فلعل الموت يكون بعد زمان التحريم
ويوخذ منه انه لو مات الموصى قبل التمييز تبين بطلانها ولا بعد
فيه ويجوز بيع جزء منهما الواحد ان اتحد لانتفا التفريق فى بعض الازمنة
بخلاف ما لو اختلف كثلث وربع والاوجه صحة بيعه لمن يعتق عليه
دون بيعه بشرط عتقه كما اقتضاه اطلاقهم لعدم تحققه ويوجه
مامر من عدم صحة بيع المسلم للكافر بشرط عتقه ويمتنع بنحو
اقالة ورد بعيب كما نقلاه واقراه وان خالف فى ذلك جمع متاخرون
والمتجه كما قاله الاذرعى منع التفريق برجوع المقرض ومالك اللقطة
دون الاصل الواهب لان الحق فى القرض واللقطة ثابت فى الذمة
واذا تعذر الرجوع فى العين رجع فى غيرها بخلافه فى الهبة فانا لو
منعناه منها الرجوع لم يرجع الواهب بشى وكالام عند فقدها الا
والجدة لام او اب وان علتا اما الجد للام فلا وجه فيه كما قاله المتولى
انه كالجد للاب لتقدمه له من الاصول فى النفقة والاعفاف والعتق
وغيرها وان رجح انه كبقية المحارم ولو اجتمع اب وام حرم بينه
وبينها وحل بينه وبين الاب او اب وجدة ولو من الام فهما سواء
فيباع من ايهما كان ويمتنع التفريق بينه وبينهما وقد يجوز التفريق
بسبب ضرورة كما لو ملك كافر صغيرا وابويه فاسلم الاب فانه
فانه يتبعه ويباعان دونها بل لو مات الاب بيع الصغير وحده
كما قاله فى الشق الاول فى الاستقصا والثانى بعض المتاخرين وما
بحثه الاذرعى من انه لو سبى مسلم طفلا فتبعه ثم ملك امه الكافرة
جاز له بيع احدهما فقط ممنوع اذ لا ضرورة هنا للبيع بخلافه فى الاول
والاصحاب لم يفرقوا فى الامر بين المسلمة والكافرة كما مر والتفرقة
كما مر والتفريق وجه للدارى ويستمر حرمة التفريق حتى يميز
الولد بان يصير بحيث ياكل وحده ويشرب وحده ويستنجى وحده
والاوجه عدم تقديره بسبع سنين لاستغنائه حينئذ عن التعهد
ويفرق بينه وبين الامر بالصلاة حيث لم يعتبر فيه التمييز
قبل بان ذلك فيه نوع تكليف وعقوبة فاحتيط له وفى قول
حتى يبلغ لخبر فيه ولنقص تمييزه قبل بلوغه ولهذا حل التقاطه
ورد بمنع تاثير ذلك النقص وبان الخبر ضعيف وحل التقاطه
ليس لذلك كما يعلم من بابه ولا يرد على المصنف منع التفريق فى

المجنون

المجنون وان بلغ لانه مفهوم قوله حتى يميز ولا يعارضه ما بعده وان
ادعاه بعضهم اذ لا مانع من ذكر شيئين وحكاية قول فى احدهما ويكره
التفريق بعد التمييز وبعد البلوغ ايضا لما فيه من التشويش
والعقد صحيح وافتى الغزالى بامتناع التفريق بالمسافرة اى مع الرق
وطرده ذلك فى الزوجة الحرة بخلاف الامة ليس بظاهر وافهم
فرضه الكلام فيما يتوقع تمييزه عدم الحرمة بين البهائم وهو
كذلك بالذبح لهما او لاحدهما والمذبوح الولد او الام مع استغنا
عنها ويكره حينئذ والام حرم ولا يصح التصرف فى حالة الحرمة بنحو البيع
ولا يصح القول بان بيعه لمن يغلب على الظن انه يذبحه كذبحه
لانه حتى باع الولد قبل استغنائه وحرم او الام كذلك فقد لا يقع
الذبح حالا او اصلا فيوجد المحذور وشرط الذبح عليه غير صحيح
فهو اولى بالبطلان مما مر فى عدم صحة بيع الولد دون امه او بالعكس
قبل التمييز بشرط عتقه فليتامل **واذا فرق ببيع او هبة** او غيرهما
مما مر تفصيله وجزم الشيخ فى شرح منهجه بالحاق الوقف بالعتق
ولعله لم ينظر الى ان الموقوف عليه يشغله فى استيفا منفعته كما لو
اجر رقيقه ثم فرق بينه وبين ولده بالاعتاق فيجوز ولا نظر لما يحصل
من المستاجر **بطلا فى الاظهر** لانتفا القدرة على التسليم شرعا والثانى
يقول المنع من التفريق لما فيه من الاضرار لا لخلل فى البيع اما هو فقبل
سقيه اللبا فباطل قطعا وتثنية الضمير مع العطف باو صحيح كما
افاده الزركشى لانها بين ضدين كما فى فالله اولى بهما فاندفع قول من
منع ذلك **ولا يصح بيع العربون** بفتح اوله وهو الافصح وبضم فسكون
ويقال له العربان بضم فسكون وهو معرب واصله التقديم والتسليف
ثم استعمل فيما يقرب من ذلك كما افاده قولهم **بان يشترى سلعة ويعطيه
دراهم** مثلا وقد وقع الشرط فى صلب العقد على انها انما اعطاها **لتكون
من الثمن ان رضى السلعة والا فهبة** بالنصب ويجوز رفعه للنهى عنه
لكن اسناده ليس بمتصل ولما فيه من شرطين مفسدين شرط الهبة
وشرط رد المبيع بتقدير ان لا يرضى وتاخير المصنف هذا ومسئلة
التفريق الى هنا ولم يقدمهما فى فصل المبطل لان فى ذلك فائدة
وهى الاشارة الى ان التفريق لما اختلف فى ابطاله وهذا لما لم يثبت
فى النهى عنه شى كانا بمنزلة ما غاير ما ذكر فى الفصلين فاخرهما
لافادة هذا ولو قدمهما لفات ذلك على ان هذا قدم اجمالا فى بيع

Copyright © King Saud University