الدعوى بالتهمة لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطه الا ما احل حراما او حرم حلالا
كذا ورد في الحديث النبوي وفسر تحليل الحرام بالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع لا
لا باحته غيره او ليشرب الخمر ونحوه وتحريم الحلال بان لا يطأ احدهما حليلته او لا ينتفع
بماله ونحوه والصلح على مثل هذه باطل باطنا وظاهرا وفسر بصلح المنكر على بعض المدعى
او منفعته او بدله مع كون احدهما عالما ببطلان الدعوى لكنه هنا صحيح ظاهرا وان فسد باطنا
وهو صالح للامرين معا لانه محلل للحرام بالنسبة الى الكاذب ومحرم للحلال بالنسبة الى المحق
وحيث كان عقدا جائزا في الجملة فيلزم بالايجاب والقبول الصادرين من الكامل بالبلوغ
والرشد الجايز التصرف برفع الحجر وتصح وظيفة كل من الايجاب والقبول من كل منهما بلفظ
صالحت وقبلت وتفريع اللزوم على ما تقدم غير حسن لانه اعم منه ولو عطفه بالواو
كان افصح ويمكن التفاته الى انه عقد والاصل في العقود اللزوم الا ما اخرجه الدليل
للامر بالوفاء بها في الاية المقتضي له وهو اصل في نفسه على اصح القولين واشهرهما لا اصالة عدم
الفرعية لا فرع البيع والهبة والاجارة والعارية والابراء كما ذهب اليه الشيخ فجعله فرع
البيع اذا افاد نقل العين بعوض معلوم وفرع الاجارة اذا وقع على منفعة معلومة
بعوض معلوم وفرع العارية اذا تضمن اباحة منفعة بغير عوض وفرع الهبة اذا
تضمن ملك العين بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين استنادا الى
افادته فائدتها حيث يقع على ذلك الوجه فيلحقه حكم ما الحق به وفيه ان افادة
عقد فائدة اخر لا يقتضي الاتحاد كما لا يقتضي الهبة بعوض معين فائدة البيع ولا يكون
طلبه اقرارا لصحته مع الاقرار والانكار ونبه به على خلاف بعض العامة الذاهب
الى عدم صحته مع الانكار حيث فرع عليه ان طلبه اقرار لان اطلاقه ينصرف الى
الصحيح وانما يصح مع الاقرار فيكون مستلزما له ولو اصطلح الشريكان على ان
احدهما راس المال والباقي للاخر ربح او خسر صح عند انقضاء الشركة وارادة فسخها
لتكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو عليه بمنزلة
الابراء فلو شرطا بقاءهما على ذلك بحيث يكون ما يتجدد من الربح والخسران لاحدهما
دون الاخر ففيه نظر من مخالفته لوضع الشركة حيث انها يقتضي كونهما على حسب

راس

راس المال ومن اطلاق الرواية بجوازه بعد ظهور الربح من غير تقييد بارادة القسمة صريحا
فيجوز مع ظهوره او ظهور الخسارة مطلقا ويمكن ان يكون نظره في جواز الشرط مطلقا
ان كان في ابتداء الشركة كما ذهب اليه الشيخ وجماعة زاعمين ان اطلاق الرواية
يدل عليه ولعموم المسلمون عند شروطهم والاقوى المنع وهو مختاره في س
ويصح الصلح على كل من العين والمنفعة بمثله وجنسه ومخالفه لانه بافادته فائدة
البيع صح على العين وبافادته فائدة الاجارة صح على المنفعة والحكم في المماثل والمجانس
والمخالف فرع ذلك والاصل والعموم تقتضيان صحة الجميع بل ما هو اعم منها كالصلح
على حق الشفعة والخيار واولوية التحجير والسوق والمسجد بعين ومنفعة وحق
اخر للعموم ولو ظهر استحقاق العوض المعين من احد الجانبين بطل الصلح كالبيع
ولو كان مطلقا رجع ببدله ولو ظهر في المعين عيب فله الفسخ وفي تخييره بينه وبين
الارش وجه قوي ولو ظهر غبن لا يتسامح بمثله ففي ثبوت الخيار كالبيع وجه قوي
دفعا للضرر المنفي الذي ثبت بمثله الخيار في البيع ولا يعتبر في الصلح على النقدين
القبض في المجلس لاختصاص الصرف بالبيع واصالة الصلح ويجيء على قول الشيخ اعتباره واما
حيث الربا لو كانا من جنس واحد فان الاقوى ثبوته فيه بل في كل معاوضة لاطلاق التحريم
في الاية والخبر ولو اتلف عليه ثوبا يساوي درهمين فصالح على اكثر او اقل فالمشهور الصحة
لان مورد الصلح الثوب لا الدرهمان وهذا انما يتم على القول بضمان القيمي بمثله ليكون
الثابت في الذمة ثوبا فيكون هو متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه بقيمته
فاللازم لذمته انما هو الدرهمان فلا يصح الصلح عليهما بزيادة عنهما ولا نقصان
مع اتفاق الجنس ولو قلنا باختصاص الربا بالبيع توجه الجواز ايضا لكن المجوز
لا يقول به ولو صالح منكر الدار على سكنى المدعي سنة فيها صح للاصل ويكون
هنا مفيدا فائدة العارية ولو اقر بها ثم صالحه على سكنى المقر صح ايضا ولا رجوع
في الصورتين لما تقدم من انه عقد لازم وليس فرعا على غيره وعلى القول بفرعيته
العارية له الرجوع في الصورتين لان متعلقه المنفعة بغير عوض فيهما والعين
الخارجة من يد المقر ليست عوضا عن المنفعة الراجعة اليه لثبوتها للمقر له

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)