الذي في عنقها طوق من ذهب ... فاسد في الجارية والطوق عندابي حنيفة اي فساد البيع بالطوق قيد بقوله
لانه لو باع بذهب نقد يجوز اتفاقا لانهما ان فساده وهو الربوا موجود في الطوق لا فيها ولنا ان الصفقة متحدة تتعدد بتعدد
ولو باع سيفا محلي بمائة وهو متعلق بباع وحليته خمسون وهو متعلق بباع وحليته نصفها وصح البيع حال فدفع خمسين من الثمن ولم يقل شيئا او دفعها
اي ثمن الحلية والسيف معطوف على مقدر وهو دفع خمسين عن الحلية ولا يجوز ان يكون معطوفا على قوله من الثمن وهو ظاهر
ولو قال فدفع خمسين عنهما او مطلقا صح ولكان اولى صح العقد لان قبض حصة الحلية في المجلس واجب والظاهر من حال
المسلم ان لا يترك الواجب فيحمل عليه وان لم يبينه ولم ينوه كما اذا ترك يحرم صلاتية وسهى ايضا ثم اتى بحج الا سهو
وسلم تصرف احدى سجدتي السهو الى الصلوتية وان لم ينوها فيصح صلوته كذا في النهاية فيكون معنى قوله عنهما
الحلية كما قال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والناسي كان يوشع وفي المحيط ولو قال خذ هذه من ثمن السيف خاصة ينظر ان لم يكن
التمييز الا بضرر يكون المنقود عن الصرف ويجعل ما جعلا لانه قصد صحة البيع ولا صحة له الا بجواز الصرف فحكمنا بجواز تصحيحا
للبيع وان امكن تمييزها بغير ضرر صح في السيف لانه صرح بفساد الصرف وقصد جواز البيع ولا يجوز البيع بدون جواز
الصرف ويفسد بالتفرق قبل القبض يعني لو افترقا بلا قبض في بيع السيف المحلى بطل العقد في الحلية لانه صرف
في مقدارها وفات شرطه لا في السيف فان بيعه صحيح بحصته من الثمن ان تخلص السيف عن الحلية بغير ضرر قيد به
لانه لو تخلص بضرر فسد العقد فيه ايضا كبيع الجذع من السقف لان تسليمه يستلزم الضرر في غير المعقود عليه
فيكون شرطا مخالفا لمقتضى العقد وحكم بنقضه اي محمد بفساد بيع الصرف لو اتلف اي اتلف احد البدلين كقلب فضة
مثلا قبل التفرق والقبض اي قبض القلب واختار المشتري تضمينه اي تضمين من اتلف القلب وهو معطوف
على اتلف ففارقه المشتري البايع قبل قبض القيمة اي قبل اخذ المشتري قيمة القلب من المستهلك وقالا لا يفسد
بيع الصرف قيد بقوله قبل التفرق والقبض لانه لو اتلف بعدهما لا يفسد البيع اتفاقا وقيد باختيار المشتري تضمين
الجاني فانه لو لم يضمنه واختار فسخ العقد برد البايع ما اخذه وبطلب من المتلف قيمة القلب اتفاقا وقيد بقوله ففارقه
لانه لو فارق الجاني لا يفسد اتفاقا لان قيمة القلب نزلت منزلة عينه فيشترط قبضها ايضا ولهما ان اختيار
المشتري تضمين الجاني قبض فالمفارقة بعده تكون بعد تمام الصرف ومنع محمد من الاستبدال بها اي بقيمة القلب
شيئا آخر قبل قبضها لما مر من ان قيمته نزلت منزلة عينه وقال الاصح الاستبدال بها لان باختيار الضمان صار
كقابض القلب والحط من ثمن القلب بعده اي بعد قبضه صحيح والعقد فاسد يعني من باع قلب فضة
وزنه عشرة بعشرة دراهم وتقابضا ثم حط من الثمن درهما صح الحط وفسد العقد عند ابي حنيفة لان الحط
يغير لصفة العقد وهما يملكان فسخه فاولى ان يملكا تغييره لان ابطال الوصف اهون من ابطال الاصل
فاذا صح الحط وقع بيع عشرة بتسعة فيفسد بالضرورة وبعكس قال ابو يوسف لا يصح الحط ويصح الصرف
لان في تصحيح الحط ابطالا للعقد المتقدم ولكن ما اي اجاز محمد الحط والعقد كليهما لان الحط هبة مبتدأة
فيصح كهبة الثمن ولا يلتحق بالعقد لانه يفسد وفي الخلاصة لو باع درهما بدرهم ولاحدهما اكثر وزنا فحلل
صاحبه الاخر زيادة يجوز لانه هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة ولو باع قطعة لحم بلحم اكثر وزنا فوهب الفضل
لا يجوز لانه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وحكم الزيادة كالحط يعني صح الزيادة في ثمن القلب وفسد

العقد

العقد عند ابي حنيفة لان الزيادة تغير صفة العقد فيما كانه في ان محمدا لم يجعل الحط كهبة مبتدأة
وجوزه ولم يجعل الزيادة كذلك والفرق بينهما خفي عندي ولو اشترى اناء فضة بذهب كما لو اشترى
ابريق فضة بعشرة دنانير ثم وجد به عيبا فصالحه على دينار وقبضه في المجلس اي مجلس الصلح جاز عند ابي حنيفة
مطلقا اي سواء كان الدينار اكثر من حصة العيب من الثمن او اقل ومنعاه اي قالا لا يجوز الصلح ان كان الدينار
اكثر من حصته اي حصة العيب من الثمن مما لا يتغابن فيه وهذا الاختلاف بناء على ان بدل الصلح عندهما مقابل
لحصة العيب من الذهب فيكون الربوا لان الفضل يتحقق بما لا يتغابن الناس في مثله فلم يجز لا فيما
يتغابن فيه لانه قليل غير مانع اجماعا وعنده مقابل بالجزء الفائت من الاناء ولا ربا في ذلك لاختلاف الجنس كذا
قال الشراح اقول فيه اشتباه لان القليل الغير المانع فلا يدخل تحت الوزن كذرة وذرتين ومما لا يتغابن فيه اكثر
من هذا فكان ينبغي ان لا يجوز الصلح عندهما مطلقا لكونه مفضيا الى الربوا وان وقع اي الصلح في الصورة السابقة
على عشرة دراهم وهي اكثر من حصة العيب من الثمن صح الصلح اتفاقا اما عندهما فلان العشرة مقابلة لحصة
العيب من الذهب فيحصل التفاضل واما عند ابي حنيفة فلانها بدل من الجزء الفائت من الاناء ولهذا شرط فيها القبض
قبل الافتراق فكانه اشترى الاناء بعشرة دراهم وعشرة دنانير وجد في بعض النسخ هكذا والتي عشرة دراهم
بعشرة دنانير فبقي بكل العشرة بما يماثلها من اناء فيجعل الباقي بازاء الدنانير تصحيحا للتصرفهما ولو استهلك
حليا ذهبا وهو بضم الحاء وتشديد الياء جمع حلي بفتح الحاء وسكون اللام وهو ما تتحلى به المرأة فقضي عليه اي القاضي
على مستهلكه بقيمته فضة تحرزا عن الربوا فتفرقا قبل قبضها اجزنا القضاء وقال زفر يبطل القضاء قيد بالقضاء لان التقويم
يكون عند القاضي غالبا لا للاحتراز لانهما لو اصطلحا على القيمة يجري الصلح عندنا خلافا له كذا في المصفى له انه تملك الذهب
بالفضة وهو صرف حقيقة فيشترط فيه القبض ولنا ان هذا ضمان لا صرف لانه يجوز عليه ولو كان صرفا لما جبر عليه فلا يشترط
فيه القبض ولو كان له اي لرجل على آخر عشرة دراهم فاشترى منه اي من المديون دينارا بعشرة مطلقة اي غير
مضافة الى عشرة في الذمة وقبضه اي الدينار ثم تقاصا اي جعلا العشرة التي هي ثمن الدينار قصاصا بالعشرة التي
كانت عليه قبل ان يفترقا وفي قوله ثم تقاصا اشارة الى ان التقاصي لم يقع بنفس العقد لان الواجب بهذا
العقد ثمن لا يجوز اسقاطه ولا استبداله لانه بدل الصرف والدين ليس بهذه الصفة فلم يكن الدين وفاء
بذلك الثمن بنفس العقد لعدم المجانسة اجزناها اي تلك المقاصة وقال زفر لا يجوز وهو القياس لان البائع يملك بدل
الصرف الدين وهذا غير جائز لانه استبدال ولنا انهما لما تقاصا وجب تصحيحه اقتضاء بان يفسخ الصرف الاول
وينعقد صرف آخر مضافا الى عشرة الدين حذرا عن الاستبدال وقد يفسخ العقد اقتضاء كما لو تبايعا بالف ثم
تبايعا بالف وخمسمائة فالبيع الاول ينفسخ بالضرورة كذا قاله مشايخ العراق ولقائل ان يقول لو انفسخ الصرف الاول
لوجب على مشتري الدينار رده على البائع بحكم الاقالة ولم يجب بل الوجه ان يجعل العقد المضاف الى الدراهم المطلقة
مضافا الى الدراهم الواجبة قبل الصرف فيكون تغييرا للوصف العقد مع بقاء اصله وهو جائز كما في الزيادة
على الثمن ويمكن ان يجاب عنه من طرفهم بان وجوب رد بدل الصرف فيما اذا كان الاقالة ثابتة قصدا وفيما
ذكرنا ثبتت في ضمن المقاصة ولو اشتراه بذلك الدين اي بالعشرة التي كانت في ذمة بايع الدينار صح

Copyright © King Saud University

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