لم يجز افراده بالبيع كالشرب والطريق ثم قال القدوري فيه وقد حكي عن ابي الحسن الكرخي انه كان ينكر
هذه الطريقة ويقول انما يدخل في البيع على طريق التبع ما هو من حقوق المبيع واتباعه والنحل ليس من
حقوق العسل الا انه ذكر في جامعه هذا التعليل بعينه عن ابي يوسف الى هنا حكاية لفظ القدوري
في شرحه وهنا خبط في شرح بعضهم يعلم ذلك بالاطلاع على ما ذكرنا وجه قول محمد ان النحل حيوان منتفع
متمول يمكن تسليمه فيجوز بيعه كغيره من الحيوان وحرمة الاكل لا تنافي البيع كما في البغل والحمار ووجه قول
ابي حنيفة وابي يوسف ما اشار اليه في الكتاب بقوله وانما النحل بمنزلة الزنبور يعني ان النحل من الهوام
فلا يجوز بيعه كالزنبور ولان الانتفاع بالنحل لا يقع لعينه وانما الانتفاع بما سيحدث منه وذلك معدوم
في الحال فلم يصح البيع بخلاف ما اذا باع كوارة فيها عسل ونحل حيث يجوز بيع النحل تبعا للعسل فكم من شيء
يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وقوله في الجامع الصغير ان وجد بها عيبا بكم يردها اشارة الى ان النحل
لا قيمة لها ولا رغبة في عينها وانما ذلك فيما يحدث منها واما بيع دود القز وبيضه فلا يجوز عند ابي حنيفة
كما لا يجوز بيع النحل عنده لان الدود من الهوام والبيض لا ينتفع به لعينه وما يحدث منه معدوم في الحال
فلا يجوز بيعه وقال محمد يجوز للعادة والضرورة وقال ابو يوسف لا يجوز بيع الدود الا اذا ظهر القز
فحينئذ يجوز تبعا وبيع البيض يجوز للضرورة قال في خلاصة الفتاوى والفتوى على قول محمد قال
الفقيه ابو الليث في العيون روى محمد عن ابي حنيفة انه كان لا يجيز بيع دود القز ولا بيضه ولا بيع
النحل وقال محمد يجوز بيع النحل اذا كان بعينه محرزا وان قتله انسان ضمنه ويجوز بيع دود القز
وبيضه وقال ابو يوسف ان بيع بزر القز الذي يكون منه الدود اجزت هذا مثل بزر البقلة والرطبة
ولا بأس ببيع دود القز اذا خرج القز او بعضه فهو كبيع النحل ومعه العسل وان لم يكن معه قز
لم يجز فهو كبيع النحل بغير عسل وكبيع الشرب بغير ارض وقال الكرخي في مختصره بعد ما ذكر قول
ابي حنيفة وابي يوسف واجاز محمد بيع النحل اذا كان مجموعا وكذلك دود القز يجوز بيعه والسلم فيه
كيلا اذا كان في وقته وجعل اجله في وقته وكان محمد يضمن من قتل دود القز وروى عن ابي حنيفة
انه لا يضمن من قتله وهذه حكاية لفظ الكرخي وقال الكرخي ايضا واجمعوا ان بيع هوام الارض لا يجوز
الحيات والعقارب والوزغ والعظاية والقنافذ والجعل والضب وهوام الارض كلها وقالوا
لا يجوز بيع شيء في البحر من الضفادع والسرطان والسلاحف وغير ذلك الا السمك وقال في الاجناس
قال محمد بن الحسن اذا كانت الدود من واحد وورق التوت منه والعمل من آخر على ان يكون القز
بينهما نصفان او اقل او اكثر لا يجوز وكذلك لو كان العمل منهما لا يجوز انما يجوز اذا كان البيض منهما والعمل
منهما وهو بينهما نصفان واما اذا كان البذر بينهما على الثلث والثلثين لا يجوز وقال الولوالجي في فتاواه
امرأة اعطت بذر القز وهو بذر الفيلق بالنصف امرأة فقامت عليه حتى ادرك فالفيلق لصاحبة
البذر لانه حدث من بذرها ولها على صاحب البذر قيمة الاوراق واجر مثلها وعلى هذا اذا دفع
البقرة الى انسان بالعلف ليكون الحادث بينهما بالنصف فما حدث كله لصاحب البقرة وله على
صاحب البقرة ثمن العلف واجر المثل وكذلك اذا دفع الدجاجة ليكون البيضة بالنصف وبيان بيع
السباع سيجيء في المسائل المنثورة قبيل كتاب الصرف ان شاء الله تعالى قوله لانها من الهوام قال
في الصحاح الهامة واحد الهوام ولا يقع هذا الاسم الا على المخوف من الاجناس وقال في ديوان الادب
الهامة الدابة من دواب الارض ويقال للدابة نعم الهامة هذا قوله والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه

٦١

وانما قيد بقوله لا بعينه احترازا عن بيع المهر والجحش فانه يجوز لانه ينتفع باعيانهما في المآل وان كان لا ينتفع
بهما في الحال قوله لو باع كوارة فيها عسل النحل اذ الكوارة شيء من طين وهي بضم الكاف والتشديد كذا اثبت
في اساس البلاغة بتصحيح المطرزي وروي بالتخفيف ايضا في التهذيب وروي فيه ايضا كوارة و
كوارة بالكسر والتخفيف فيهما قوله والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مال مقدور
التسليم وكان صاحب الهداية انما ذكر الحمام بعد ذكر النحل ودود القز اتباعا لما ذكر الصدر الشهيد
في شرح الجامع الصغير لانه وضعه ثمة كذلك والا كان من حق الوضع ان يذكر عند قوله ولا بيع الطير
في الهواء قوله ولا يجوز بيع الآبق لنهي النبي صلى الله عليه وسلم وصورة المسئلة في الجامع الصغير
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في عبد لرجل ابق فجاء رجل الى مولاه فقال ان عبدك قد اخذته
وهو عندي في البيت فبعنيه فباعه منه قال البيع جائز وان قال اخذه هذا الرجل وهو عنده
فبعه مني وصدقه الرجل بما قاله فباعه المولى منه فبيعه باطل الى هنا لفظ اصل الجامع الصغير والا صل
هنا ما ذكر محمد في الاصل بقوله بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع الغرر
وعن بيع العبد الآبق والنص ورد في الآبق المطلق وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين جميعا فاما
اذا كان المأخوذ عند المشتري زال اباقه في حقه فلم يبق آبقا مطلقا فجاز بيعه لان النص المطلق
لا يتناول المقيد ولان النص معلول بعلة العجز عن التسليم فاذا كان عند المشتري زال المعنى
الموجب للفساد لانه لا عجز عن التسليم في حق المشتري لانه في يده بخلاف ما اذا كان في يد غيره
لانه آبق في حقهما جميعا ولا قدرة على التسليم ايضا لان البايع لا يقدر على ان يسلم ما ليس في يده ثم لما
جاز البيع فيما اذا كان الآبق عند المشتري هل يكون قابضا بمجرد العقد ام لا قالوا اذا كان اشهد
حين اخذ انه اخذ للرد لا لنفسه لا يكون قابضا حتى اذا هلك في يده قبل تجديد القبض هلك من مال
البايع لانه امانة عند المشتري وقبض الامانة لكونه ادنى لا ينوب عن قبض البيع وان لم يشهد
يكون قابضا لانه حينئذ يكون غاصبا وقبض الغصب قبض ضمان فينوب عن قبض البيع وان لم
يشهد وهو قبض ضمان ثم اذا قدر البايع على تسليمه فيما اذا لم يكن الآبق عند المشتري هل ينقلب
العقد صحيحا ام لا قال في شرح الطحاوي فان ظفر بالعبد وسلمه الى المشتري جاز البيع فان امتنع
البايع عن تسليمه او المشتري عن القبض يجبر على ذلك ولا يحتاج الى بيع جديد الا اذا رفع المشتري
الى القاضي وطلب منه التسليم وعجز البايع عن تسليمه وفسخ القاضي العقد بينهما ثم ظهر العبد فانه
يحتاج الى بيع جديد هكذا ذكر الكرخي في مختصره وجعل هذا كما اذا باع الصبي المغصوب وهو في يد
الغاصب فان صحة البيع موقوف على التسليم وقال مشايخ بلخ وابو عبد الله الثلجي يحتاج الى
بيع جديد بخلاف المغصوب لان العبد الآبق ليس في ضمان نفسه وصار كبيع الطير في الهواء والسمك
في الماء والوحش في الفلاة فانه اذا باع ثم اخذ وسلمه لا يجوز وهذه حكاية لفظ شرح الطحاوي
وجه ما ذهب اليه مشايخ بلخ وهو ظاهر الرواية ان شرط العقد يراعى عند العقد فاذا لم يوجد
عند العقد بطل العقد فلا ينقلب صحيحا ووجه ما ذهب اليه الكرخي ان العقد انعقد لقيام
المالية لان بالاباق لا يزول ملك المولى ولهذا لو اعتقه او دبره نفذ وكذلك لو وهبه لولده الصغير
صحت الهبة ولكن المانع من النفاذ هو العجز عن التسليم وقد ارتفع بالقدرة عليه فنفذ العقد
ولان وجوب التسليم حكم العقد فيراعى القدرة عند الحكم لا عند العقد فيصح العقد ولكن يكون

Copyright © King Saud University