او اتلاف الاجنبي وكل منهما يثبت الخيار مقوله المذهب انما هو في قوله
لا التقرير بناء على الاصح ان فعله كالافة لا كفعل الاجنبي فان شا
المشتري فسخ وان شا اجاز بجميع الثمن لما مر **ولا يصح بيع المبيع قبل
قبضه** ولو نقد ثمنا بالاجماع في الطعام لخبر من ابتاع طعاما فلا يبيعه
حتى يستوفيه وخبر حكيم بن حزام بسند حسن يا ابن اخي لا تبيعن شيا
حتى تقبضه وعلته ضعف الملك لانفساخه بتلفه كما مر وتعبيره بلا
يصح انص على الغرض من تعبير كغيره بلا يجوز وخرج بالمبيع زوايده
الحادثة بعد العقد فيصح بيعها لانتفاء ضمانها كما مر ويمتنع التصرف
بعد القبض ايضا اذا كان الخيار للبايع او لهما كما علم مما مر وشمل كلامه
ما لو كان المبيع معينا او في الذمة ولا يرد على المصنف كما مرت الاشارة
اليه احبال الاب المشتري الامة المبيعة قبل القبض لانه لا يقبله تنتقل الملك
الاب فيلزم تقدير القبض قبله ولا نحو تصرف الوارث او السيد فيما اشتراه
من مكاتبه فعجز نفسه او مورثه ولا وارث له غيره ثم مات قبل القبض
ولا بيع العبد من نفسه لانه عقد عتاقة ولا قسمته لانها وان كانت بيعا
الا انها ليست على قواعد البيوع لان الرضى فيها غير معتبر فلا يعتبر القبض
قبل كالشفعة **والاصح ان بيعه للبايع كغيره** لعموم النهي السابق
ولضعف الملك والثاني يصح كبيع المغصوب من الغاصب ومحل الخلاف اذا باعه
بغير جنس الثمن او بزيادة او نقص او تفاوت صفة والا فهو اقالة بلفظ البيع
كما نقلاه عن المتولي واقراه فيصح وبناهما القاضي على ان العبرة في العقود
باللفظ او بالمعنى والمعول عليه عدم اطلاق القولين بترجيح واحد
منهما مطلقا بل تارة يراعون هذا وتارة يراعون هذا بحسب المدرك
والاصح ان الاجارة والرهن والكتابة **والهبة** والصدقة والاقراض وجعل
عوض نكاح او خلع او صلح او سلم والتولية فيه والاشراك **كالبيع** فلا يصح الا كلا
منها عقد يقصد به تمليك المال في الحال فاشبه البيع والثاني يصح بناء على ان
العلة فيه توالي الضمانين وافهم اطلاقه منع الرهن عدم الفرق بين
رهنه من البايع وغيره وبين ان يكون له حق الحبس اولا وهو ما اقتضاه
كلام الروضة كاصلها ونقل السبكي عن النص واعتمده هو ومن تبعه
ان

٥٩

ان محل منعه من البايع ان كان بالثمن حيث له حق الحبس لانتفاء
فايدة الرهن اذ هو محبوس بالدين والاجارة وقضية قولهم والاجارة
صحته منه بغير الثمن وان كان له حق الحبس وقضية العلة خلافه
وهو الاوجه وخرج باجارة المبيع ما لو اجر المستاجر العين المؤجرة
قبل قبضها فانها صحيحة لكن من المؤجر فقط لان المعقود عليه فيها
المنافع وهي لا تصير مقبوضة بقبض العين فلم يؤثر فيه عدم قبضها لا يقال
قضية العلة صحتها من غير المؤجر ايضا لانا نقول لما لم ينتف امكان قبض
المنافع لتوقف امكان قبضها الحقيقي لتصريحهم كما ياتي في السلم بان قبضها
بقبض محلها والقوة جانب المؤجر لم يشترط منه هنا القبض التقديري بخلاف
غيره **والاصح ان الاعتاق بخلافه** فيصح لتشوف الشارع له وسوا كان
للبايع حق الحبس ام لا لقوته وصحته هنا الحبس ومثله الاستيلاد
والتدبير والتزويج والقسمة واباحة نحو طعام اشتراه جزافا للفقرا
والوقف وان احتاج الى قبول كما في المجموع خلافا لما في الشرح والروضة
عن التتمة من ان الوقف ان شرط فيه القبول فكالبيع والا فكالاعتاق
مع ان الاصح كما ياتي في كلام المصنف في باب الوقف اشتراط قبول المعين
وسوا كان المشتري موسرا ام معسرا وانما لم ينفذ اعتاق الراهن المعسر
لانه حجر على نفسه والثاني لا يصح كالبيع لاشتراكهما في ازالة الملك وفارق
الاعتاق الكتابة بان له قوة لا توجد فيها ولا يصح العتق على مال لانه
بيع ولا عن كفارة الغير لانه هبة ويكون بجمع العتق والوقف قابضا
لا بالتدبير والتزويج ونحوهما وكذا الطعام المباح للفقرا قبل قبضهم له
والثمن المعين نقدا او غيره **كالمبيع** في جميع ما مر لعموم النهي له ولو ابدله
المشتري بمثله او بغير جنسه برضى البايع فهو كبيع المبيع للبايع فلا يصح
الا ان كان الاعتياض عنه بعين المبيع او بمثله ان تلف او كان في الذمة
ومما شمله التشبيه فساد التصرف قبل قبضه المذكور ضمنا في قوله **فلا
يبيعه البايع** يعني لا يتصرف فيه كما باصله **قبل قبضه** لا من المشتري
ولا من غيره نظير ما مر لعموم النهي وللعلتين السابقتين وكل عين مضمونة
في عقد معاوضة كاجرة وعوض صلح عن مال او دم وبدل خلع او صداق كذلك