او يتتاركا وصح ان صلى الله عليه وسلم امر البايع ان يحلف ثم يتخير
المبتاع ان شا اخذ وان شا ترك **اذا اتفقا** اي المتعاقدان ولو
وكيلين او قنين اذن لهما سيداهما كما هو واضح او وارثين كما ياتي
او وليين او مختلفين **على صحة العقد** او ثبتت بطريق اخرى
كبعتك بالف فقال بل بخمسماية وزق خمر فاذا حلف البايع على
نفي الخمر تحالفا **ثم اختلفا في كيفيته كقدر الثمن** وما يدعيه
البايع او وليه او وكيله اكثر كما في الصداق بل غير البايع والولي
والوكيل كذلك فلا بد ان يكون مدعي المشتري مثلا في المبيع اكثر
والا فلا فايدة للتحالف **او صفته** كصحاح او مكسرة او جنسه
كذهب او فضة او نوعه كمن ذهب كذا او كذا ومن ذلك اختلافهما
في شرط نحو رهن او كفالة او كونه كاتبا ويمكن شمول قوله او
صفته لذلك كله نعم لو وقع الاختلاف في عقد هل كان قبل التابير
او الولادة او بعدهما فلا تحالف وان رجع الاختلاف الى قدر المبيع
لان ما وقع الخلاف فيه من الحمل والثمرة تابع لا يصح افراده
بعقد فالقول قول البايع بيمينه لان الاصل بقا ملكه ومن ثم
لو زعم المشتري ان البيع قبل الاطلاع او الحمل صدق وهو ظاهر
اذ الاصل عدمه عند البيع كذا قيل والاصح تصديق البايع
او الاجل بان اثبته المشتري ونفاه البايع **او قدره** كشهر
او شهرين **او قدر المبيع** كمد من هذه الصبرة مثلا بدرهم
فيقول بل مدين به **ولا بينة** لاحدهما يعول عليها فشمل ما لو
اقام كل بينة وتعارضتا لاطلاقهما او اطلاق احداهما فقط او
لكونهما ارختا بتاريخين متفقين **تحالفا** لخبر مسلم اليمين على
المدعى عليه وكل منهما مدع ومدعى عليه ولا يشكل عليه الخبران
المتقدمان لانه عرف من هذا الخبر زيادة عليهما وهي حلف
المشتري ايضا فاخذنا بها وشمل كلامه ما لو وقع الاختلاف
في زمن الخيار فيتحالفان وهو كذلك كما صرح به ابن يونس
والنشائي والاذرعي وغيرهم وقد قال الشافعي والاصحاب

بالتحالف

بالتحالف في الكتابة مع جوازها في حق الرقيق وفي القراض والجعالة
مع جوازهما من الجهتين واما ما استند اليه القايل بعدم التحالف
كابن المقري في بعض نسخ الروض من امكان الفسخ في زمنه رد
بان التحالف لم يوضع للفسخ بل عرضت اليمين رجا ان ينكل الكاذب
فيستقر العقد بيمين الصادق وخرج بقوله اتفقا الخ اختلافهما
في الصحة او العقد هل هو بيع او هبة فلا تحالف كما ياتي وعلم
مما مر ان مرادهم بالاتفاق على الصحة وجودها وبقوله ولا بينة
ما لو كان لاحدهما بينة فانه يقضي بها او لهما بينتان مورختان
بتاريخين مختلفين فانه يقضي بالاولى ولو اختلفا في الثمن او
المبيع بعد القبض مع الاقالة او التلف الذي ينفسخ به العقد
فلا تحالف بل يحلف مدعي النقص لانه غارم ولهذا زاد بعضهم
فيما مر قيدا وهو بقا العقد الى وقت التنازع احترازا عما ذكر
واورد على الضابط اختلافهما في عين المبيع والثمن معا كبعتك
هذا العبد بماية درهم فيقول بل الجارية بعشرة دنانير فلا تحالف
جزما اذ لم يتواردا على شي واحد مع انهما اتفقا على بيع صحيح
واختلفا في كيفيته فيحلف كل على نفي ما ادعي عليه على الاصل
ولا فسخ ولو اختلفا في عين المبيع والثمن في الذمة واتفقا على
صفته وقدره او اختلفا في احدهما تحالفا على المنقول المعتمد
كما اقتضى كلام الرافعي هنا ترجيحه وصححه في الشرح الصغير
خلافا لما جرى عليه ابن المقري تبعا للاسنوي من عدم التحالف
بل يحلف كل على نفي ما ادعي عليه ولا فسخ فان اقام البايع بينة
ان المبيع هذا العبد والمشتري بينة انه الامة فلا تعارض اذ كل
اثبت عقدا وهو لا يقتضي نفي غيره ويوخذ منه ان صورتها ان
لا يتفق البينتان على انه لم يجر الا عقد واحد فلا تعارض وح
فتسلم الامة للمشتري ويقر العبد بيده ان كان قبضه وله التصرف
فيه ظاهرا بما شا للضرورة كما قاله الاذرعي وهذا في الظاهر
اما في الباطن فالحكم محال على حقيقة الصدق والكذب نعم قال

Copyright © King Saud University

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