وعفو كما يأتي لا ان مات بمرض سابق وكانا عيبين ونسي احدهما فات
او تعيب وامتنع الراهن من تسليم الاخر وتغير حال الكفيل باعسار
او غيره قبل تكفله او تبين انه قد كان تغير قبله ملحق بالرهن
كما قاله الاسنوي انه القياس **ولو باع عبدا** اي رقيقا **بشرط اعتاقه**
عن المشتري او اطلق **فالمشهور صحة البيع والشرط** لخبر بريرة
المشهور ولتشوف الشارع للعتق على ان فيه منفعة للمشتري في
الدنيا بالولاء وفي الاخرة بالثواب وللبائع بالتسبب فيه والثاني
لا يصحان كما لو شرط بيعه او هبته وقيل يصح البيع دون الشرط
كما في النكاح اما لو شرط اعتاقه عن البائع او اجنبي فلا يصح
لانه ليس في معنى ما ورد به الخبر وخرج باعتاق المبيع شرط
اعتاق غيره فلا يصح البيع معه لانتفا كونه من مصالحه وشرط
اعتاق بعضه نعم لو عين المقدار المشروط فلا وجه كما افاده
الشيخ الصحة ولو باع بعضه بشرط اعتاقه صح ذلك البعض
كما اقتضاه كلام البهجة واصلها ومحل صحة شرط العتق حيث كان
المشروط عليه يتمكن من الوفا فلو شرط اعتاق قريبه من اصل
او فرع لم يصح البيع لتعذر وفايه بالشرط لكونه يعتق عليه قبل
اعتاقه وهذا هو المعتمد وان نظر فيه في المجموع وابدى للصحة
احتمالا ويكون شرطه توكيدا للمعنى قال الاذرعي والظاهر ان شرا
من اقر بحريته او شهد بها او بيعه بشرط العتق كشرا القريب
ويحتمل الفرق بينهما والاوجه الاول **والاصح ان للبائع** ويظهر
الحاق وارثه به **مطالبة المشتري بالاعتاق** لانه وان كان حقا
لله تعالى لكن له غرض في تحصيله لاثابته على شرطه وبه فارق
الاحاد واما قول الاذرعي لم لا يقال للاحاد المطالبة به حسبة
لا سيما عند موت البائع او جنونه يرده ما سيأتي في المماثلة في
القصاص بما يؤخذ منه ما اقتضاه كلامهم من امتناع المطالبة
وان النظر في مثله للحاكم ولا يلزمه عتقه فورا الا عند الطلب
او ظن فواته فان امتنع اجبره الحاكم عليه وان لم يرفعه اليه
البائع بل وان اسقط هو او العتيق حقه فان اصر اعتقه عليه
كما يطلق على المولي والولاء مع ذلك للمشتري وله قبل عتقه وطؤها
واستخدامه وكسبه وقيمته ان قتل ولا يلزمه صرفها لشرا مثله
كما لا يلزمه عتق ولد الحامل لانقطاع التبعية لا نحو بيع ووقف

واجارة

واجارة ولو جنى قبل اعتاقه لزمه فداؤه كام الولد ولو اعتقه
عن كفارته لم يجزه عنها وان اذن له البائع فيه لاستحقاقه العتق
بجهة الشرط فلا يصرف الى غيرها كما لا يعتق المنذور عن الكفارة
ولو مات المشتري قبل اعتاقه فالقياس ان وارثه يقوم مقامه
وهو ظاهر في غير من استولدها اما هي فلا وجه عتقها بموته ولا
ينافي ذلك قولهم ان الاستيلاد لا يجزي لانه ليس باعتاق اذ معناه
انه لا يسقط عنه طلب العتق لا انها لا تعتق بموته لان الشارع
متشوف الى العتق ما امكن والحق في ذلك لله تعالى لا للبائع فعتقها
بموته اولى من ان نامر الوارث باعتاقها ومقابل الاصح ليس له
مطالبته اذ لا ولاء له في حق الله تعالى **والاصح انه** اي البائع **لو
شرط مع العتق الولاء له او شرط تدبيره او كتابته** او تعليق
عتقه بصفة **او اعتاقه بعد شهر** او لحظة او وقفه ولو حالا كما
هو ظاهر **لم يصح البيع** لمخالفة الاول ما استقر عليه الشرع من ان
الولاء لمن اعتق والبقية لغرض الشارع من تنجيز العتق واجاب
الشافعي رضي الله عنه عن خبر واشترطي لهم الولاء بان لهم بمعنى
عليهم كما في قوله تعالى وان اسأتم فلها والثاني يصح البيع ويبطل
الشرط ولو باع رقيقا بشرط ان يبيعه المشتري بشرط الاعتاق
لم يصح البيع كما لو اشترى دارا بشرط ان يقفها او ثوبا بشرط ان يتصدق
به لان ذلك ليس في معنى ما ورد به الشرع **ولو شرط مقتضى
العقد كالقبض والرد بعيب صح** يعني لم يضر لانه تصريح بما
اوجبه الشارع على انه يصح ضمير صح عائد على العقد المفهوم من هذا
الشرط فيتعين ذلك لانه المراد في الذي بعده كما يأتي وحينئذ
فهو بمعنى لم يضر من غير تأويل كما عبر به في الروضة ونقل عن
بعضهم صحة الشرط هنا وتم وبني عليه الزركشي ردا على من قال
الخلف لفظي ما لو تعذر قبض المبيع لمنع البائع منه فيتخير ان قلنا
بصحته لا بفساده فلا وجه لانه لمجرد التاكيد فلا اختيار بفقده
خلافا لما يوهمه قول الشارح صح العقد فيهما ولغى الشرط في الثاني
الا ان يريد ما قلناه ان الثاني لم يفد شيئا اصلا والا فلا افاد
التاكيد **او شرط ما لا غرض فيه** اي عرفا فلا عبرة بغرض العاقد
او احدهما فيما يظهر وسيأتي ما يصرح به **كشرط ان لا ياكل** ولا يلبس
الا كذا ولو حريرا **صح** العقد ولغا الشرط وما ذهب اليه جمع من ان

Copyright King Saud University

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