وإذا أصرّ المشتري على الامتناع لا يثبت للبايع حق الفسخ كما سيأتي في كتاب المفلس
والمراد بحضور الثمن حضور عينه إن كان معينا أو نوعه الذي يقضي منه إن كان
في الذمة فإن ما في الذمة قبل قبضه لا يسمى ثمنا إلا مجازا وإلا أي وإن لم يحضر الثمن
فإن كان المشتري معسرا بالثمن فهو مفلس فللبايع الفسخ بالفلس وأخذ المبيع
لما سيأتي في بابه وحينئذ فيشترط فيه حجر القاضي وإن اقتضت عبارة المصنف
كالروضة وأصلها أنه يستقل بذلك من غير توقف على حجر الحاكم وفي افتقار الرجوع
بعد الحجر إلى إذن الحاكم وجهان أشهرهما كما قال الرافعي أنه لا يفتقر أو موسرا وماله
بالبلد أو بمسافة قريبة وهو دون مسافة القصر حجر عليه في المبيع وفي جميع
أمواله وإن كانت وافية بديونه حتى يسلم الثمن لئلا يتصرف في ذلك بما يبطل حق
البايع ويسمى بالحجر الغريب قال السبكي والفرق بينه وبين حجر المفلس حيث اعتبر فيه
نقص ماله مع المبيع عن الوفا أن المفلس سلطه البايع على المبيع باختياره ورضي
بذمته بخلافه هنا وهذا إن لم يكن محجورا عليه بفلس وإلا لم يحجر عليه أيضا هذا الحجر
لعدم فايدته لأن حجر الفلس يتمكن فيه من الرجوع في عين ماله بشرطه الآتي وهذا
الحجر يخالفه في ذلك وفي كونه لا يتوقف على ضيق المال كما مر ولا يتوقف على فك
القاضي بل ينفك بمجرد التسليم كما جزم به الإمام وتبعه البلقيني وإن خالف في ذلك
الإسنوي وجعله كحجر الفلس فإن كان ماله بمسافة القصر فأكثر لم يكلف
البايع الصبر إلى إحضاره لتضرره بذلك والأصح أن له الفسخ ولا يحتاج
هنا إلى حجر خلافا لبعض المتأخرين لتعذر تحصيل الثمن كالإفلاس به والثاني ليس
له الفسخ بل يباع المبيع ويؤدي حقه من الثمن كسائر الديون فإن صبر البايع إلى
إحضار المال فالحجر يضرب على المشتري كما ذكرنا في المبيع وفي جميع أمواله حتى
يسلم الثمن لما مر وللبايع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه كله الحال أصالة إن خاف
فوته بلا خلاف وكذا للمشتري حبس الثمن المذكور إن خاف فوت المبيع بلا خلاف
وإنما الأقوال السابقة إذا لم يخف أي البايع فوته أي الثمن وكذا المشتري فوت
المبيع وتنازعا في مجرد الابتداء بالتسليم لأن الإجبار عند خوف الفوات بالهرب
أو تمليك المال أو نحو ذلك فيه ضرر ظاهر أما الثمن المؤجل فليس للبايع حبس المبيع
به وإن حل قبل التسليم كما مر لرضاه بتأخيره تنبيه كان الأولى للمصنف أن يقول
ولكل من بايع ومشتر حبس ما بذله حتى يقبض عوضه ليشمل المشتري كما قررته
ولكنه إنما صرح بالبايع لأنه قدم تصحيح إجباره فذكر شرط وجوبه ولو استبدل
عن الثمن ثوبا مثلا قال القفال ليس له الحبس لأنه أبطل حقه من الحبس بنقله إلى
الغير إذ حق الحبس لاستيفاء عين الثمن وهذا يدل له لكن عبارة الروضة ولو صالح
من الثمن على مال فله إدامة الحبس لاستيفاء العوض قال الولي العراقي ولعل
الأول محمول على ما إذا استبدل عينا والثاني على ما إذا استبدل دينا انتهى والمعتمد
الإطلاق عبارة الروضة كما جرى عليه ابن المقري في روضه خاتمة اختلاف
المكتري والمستأجر في الابتداء بالتسليم كاختلاف البايع والمشتري في ذلك وما
قيل من أن اختلاف المسلم والمسلم إليه كذلك مردود كما قاله شيخنا لأن الإجبار

انما

إنما يكون بعد اللزوم كما مر والسلم إنما يلزم بعد قبض رأس المال والتفرق من المجلس
ولو تبرع البايع بالتسليم لم يكن له حق الحبس وكذا لو أعاره البايع للمشتري قال الزركشي
والمراد من العارية نقل اليد كما قالوا في إعارة المرتهن الرهن للراهن وإلا فكيف تصح
الإعارة من غير مالك وقال غيره صورتها أن يؤجر عينا ثم يبيعها لغيره ثم يستأجرها
من المستأجر ويعيرها للمشتري قبل القبض ولو أودعه له كان له استرداده إذ ليس في
الإيداع تسليط بخلاف الإعارة وتلفه في يد المشتري بعد الإيداع كتلفه في يد البايع كما قاله
القاضي أبو الطيب في التعليقة وله استرداده أيضا فيما إذا خرج الثمن زيوفا كما قاله ابن
الرفعة وغيره ولو اشترى شخص شيا بوكالة اثنين ووفى نصف الثمن عن أحدهما كان للبايع
الحبس حتى يقبض الكل بناء على أن الاعتبار بالعاقد أو باع منهما ولكل منهما نصف وأعطى
أحدهما البايع النصف من الثمن سلم إليه البايع نصفه من المبيع لأنه سلم جميع ما عليه بناء على أن
الصفقة تتعدد بتعدد المشتري

باب التولية

أصلها تقليد
العمل ثم استعملت فيما يأتي والإشراك مصدر أشركه أي صيره شريكا
والمرابحة وهي مفاعلة من الربح وهو الزيادة على رأس المال وقيد أيضا
المحاطة من الحط وهو النقص ولم يترجم لها قال ابن شهبة إما لإدخالها في المرابحة
كما فعل الإمام لأنها في الحقيقة ربح المشتري وإما لأنه ترجم لأشرف القسمين واكتفى
به عن الآخر كقوله تعالى سرابيل تقيكم الحر أي والبرد وأهمل المساومة ثم شرع في
النوع الأول من الترجمة فقال إذا اشترى شخص شيا بمثلي ثم قال بعد قبضه
ولزوم العقد وهو عالم بالثمن لعالم بالثمن قدرا وصفة بإعلام المشتري أو غيره أو
لجاهل به ثم علم به قبل قبوله كما قاله الزركشي وليتك هذا العقد سواء قال بما
اشتريت أم سكت فقبل كقوله قبلته أو توليته لزمه مثل الثمن جنسا وقدرا وصفة
أما إذا اشتراه بعرض فإن عقد التولية لم يصح إلا ممن ملك ذلك العرض نعم لو قال قام
علي بكذا وقد وليتك العقد بما قام علي وولت المرأة في صداقها بلفظ القيام أو قاله
الرجل في عوض الخلع صح كما جزم به ابن المقري في الأولى ومثلها البقية وهو أي عقد التولية
بيع في شرطه أي في ساير شروطه كالتقابض في الربوي والقدرة على التسليم لأن حد
البيع صادق عليه وترتب جميع أحكامه من تجديد شفعة إذا كان المبيع شقصا
مشفوعا عفي عنه الشفيع في العقد الأول وقضية كونها بيعا أن للمولي مطالبة المتولي
بالثمن مطلقا وهو كذلك وإن قال الإمام ينقدح أنه لا يطالبه حتى يطالبه بايعه وليس
للبايع مطالبة المتولي وإن توقف فيه الإمام ومن بقاء الزوايد المنفصلة للمولي وغير
ذلك لأنه ملك جديد لكن لا يحتاج عقد التولية إلى ذكر الثمن بل يكفي العلم به عن ذكره
لأن خاصيتها البناء على الثمن الأول وإن لزمه أحكام البيع ولو حط بضم الحاء عن المولي
بكسر اللام بعض الثمن بعد التولية كما في المحرر انحط عن المولى بفتحها لأن خاصية التولية
التنزيل على الثمن الأول وشمل كلامه حط البايع ووارثه ووكيله فإن كان الحط
للبعض قبل التولية لم تصح التولية إلا بالباقي ولو حط عنه الكل قبل التولية ولو بعد
اللزوم أو بعدها وقبل لزومها لم تصح لأنها حينئذ بيع بلا ثمن أو بعدها وبعد
لزومها صحت وانحط الثمن عن المتولي لأنها وإن كانت بيعا جديدا فخاصيتها

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1