تنقص في الارض فهو للمشتري والا فهو للبائع وان سقاه المشتري حتى نبت ولم يكن نقص
عقد البيع فهو للبائع والمشتري متطوع فيما فعل وكذلك اذا نبتت ولم تتقوم بعد وبعد الحصاد
العقد الى الشتاء لا يدخل في البيع ويكون للبائع على كل حال الا اذا بيع مع الارض
اما نصا او دلالة كذا في الذخيرة قوله لانهما ليسا منهما اي الزرع والثمر ليسا من الحقوق
والمرافق لان الحق يذكر لما هو تابع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا يقصد اليه الا لاجل
المبيع كالشرب والطريق والمرافق لما يرتفق به اي ينتفع ويختص بما هو من التوابع
كالمتوضي والمطبخ ومسيل الماء قوله لم يدخل لما قلنا وهو قوله لانهما ليسا منهما قوله
ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها بان لم يصلح لتناول بني آدم وعلف الدواب وقيل لا يجوز
قبل ان يبدو صلاحها لانه يستحق القطع اذ لا يصح البيع بشرط الترك ويستحق
القطع كالمقطوع فلم يكن منتفعا به حالا ومآلا فلم يصح بالعقد قوله او هو
صفقة في صفقة وهو اعارة او اجارة في البيع لانه ان كان بمقابلة منفعة الترك
بعض الثمن فهو اجارة مشروطة في البيع وان لم يكن بمقابلتها شيء من الثمن فهو اعارة
مشروطة في البيع قوله وكذا اذا تناهى عظمها عند ابي حنيفة وابي يوسف لما قلنا انه
شرط لا يقتضيه العقد ولاحد المتعاقدين فيه نفع ومثل هذا يفسد العقد وهذا
لانه يحصل في المبيع زيادة جودة وطراوة وللمشتري فيه نفع والمعتاد الترك بلا
شرط لا اشتراط الترك وفي الاسرار الفتوى على قول محمد رح قوله بخلاف ما اذا لم يتناه
عظمها لانه شرط فيه الجزء المعدوم وهو الذي يزيد لمعنى في المبيع من الارض والشجر
وهذه الزيادة تحدث بعد البيع من ملك البائع فكانه ضم المعدوم الى الموجود واشتراها
بنفس البيع ولو باع كل الثمار وقد ظهر البعض دون البعض فظاهر المذهب انه لا يصح
عندنا خلافا لمالك رح وكان شمس الائمة الحلواني والفضلي يفتيان بالجواز في الثمار
والباذنجان والبطيخ وغيرها ويجعلان الموجود اصلا في العقد وما يحدث بعد تبعا
استحسانا لتعامل الناس وقد روي عن محمد رح في بيع الورد على الاشجار انه يجوز وقد
معلوم ان الورد لا تخرج جملة ولكن يتلاحق البعض بالبعض والاصح انه لا يجوز كما
في المبسوط لانه جمع في العقد بين المعدوم والموجود والمعدوم لا يقبل البيع وحصة
الموجود غير معلومة ويترك القياس بالتعامل انما يجوز عند تحقق الضرورة ولا ضرورة
ههنا لما في الباذنجان والبطيخ لانه يمكن ان يبيع اصولها حتى يكون الحادث على ملك
المشتري ولا ضرورة في بيع الثمار لانه يمكنه ان يشتري الموجود ببعض الثمن ويؤخر
العقد فيما بقي الى وقت وجوده ولا ضرورة الى تجويز العقد في المعدوم قوله لان
هذا تغير حاله كتغير اللون والطعم قبل الثمار اذا صارت بهذه الصفة لا تزداد من ملك

البائع

البائع فيها لكن النضج من الشمس واللون من القمر والطعم من الكواكب فلم يبق فيها الا
عمل القمر والشمس والكواكب فلهذا قال محمد رح استحسن جوازه قوله لعدم التعارف
والحاجة لان التعارف لم يجر فيما بين الناس باستيجار الاشجار لعلمهما لو استأجر نخلا
ليجفف عليه الثياب لم يجوز ولا حاجة لانه يمكن للمشتري ان يشتري الثمار مع اصولها
ثم يتركها على الاشجار قوله فبقي الاذن معتبرا فان قيل الاذن يثبت في ضمن
الاستيجار وقد بطل المتضمن فيبطل ما في ضمنه قلنا الاذن في الاجارة الباطلة صار
اصلا اذ الباطل عبارة عن المعدوم المضمحل والباطل لا يصلح متضمنا فصار الاذن مقصودا
ولا كذلك في الاجارة الفاسدة لان الفاسد ما كان موجودا باصله فائتا بوصفه
فامكن جعله متضمنا للاذن وبفساد المتضمن يقتضي فساد ما في الضمن فيفسد الاذن
فيتمكن الخبث قوله لان الاجارة فاسدة للجهالة اي الجهالة في هذه الادراك فيصير
المعقود عليه مجهولا فقد يتقدم الادراك اذا تحمل الحر وقد يتأخر الادراك اذا كان
البرد قوله ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثني منها ارطالا معلومة سواء كان على الشجر او
بعدما جذ خلافا لمالك رح لان الباقي بعد الاستثناء مجهول وهذه الجهالة تفضي
الى المنازعة اذ المشتري يطالب بالاجود والبائع يسلم الارديء على انه يحتمل ان لا يوجد
ليس الا هذه الارطال المستثناة وصح في ظاهر الرواية لان الاصل ان ما يجوز ايراد
العقد عليه بانفراده يجوز استثناؤه من العقد كما لو استثنى قفيزا من صبرة وما
لا يجوز ايراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد كما لو استثنى [illegible] من الشاة
ونحوه وهذا لان الاستثناء استخراج بعض ما تناوله الكلام في حق الحكم وانما يصح في
محل يمكن اثبات حكم الكلام فيه مقصودا وبيع قفيز من صبرة جائز فكذا استثناؤه و
بيع الحمل واطراف الحيوان لا يجوز فكذا استثناؤه وهذا لان الحكم فيه يثبت بعلة
الاصل فلا يستقيم اخراجه عن العقد بدليل الموجب في حقه تابع قوله ويجوز بيع
الحنطة في سنبلها اه فان قيل اذا باع حب القطن في قطن بعينه او باع النوى
في تمر بعينه لا يجوز مع انه موجود في غلافه كالحنطة في سنبلها قلنا اشار
ابو حنيفة رح الى الفرق بينهما فقال لان الغالب في السنبل الحنطة الا ترى انك تقول
هذه حنطة وهي في سنبلها ولا تقول هذا حب وهو في القطن وانما تقول هذا
قطن وكذلك في التمر كذا في الذخيرة وفي شرح الطحاوي رح الاصل انه اذا باع شيئا
وهو في غلافه قبل الاداء فانه لا يجوز الا الحنطة في سنبلها وكذا سائر الحبوب
في سنابلها والذهب في ترابه والفضة في ترابها بخلاف جنسه من الثمن كما لو باع
لبنا في الضرع او لحما في الشاة او شحمها او اليتها او اكارعها او جلودها او باع دقيقا

Copyright © King Saud University

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