العطا وتفسير العريتران يهب الرجل ثمر نخلة من بستانه لرجل ثم يشق على المعرى دخول المعرى له في بستانه كل يوم لكون اهله في البستان ولا يرضى من نفسه خلف الوعد والرجوع في الهبة فيعطيه مكان ذلك تمرا مجذوذا بالخرص ليدفع ضرره عن نفسه ولا يكون مخلفا للوعد وهذا عندنا جائز لان الموهوب لم يصر ملكا للموهوب له ما دام متصلا بملك الواهب فما يعطيه من التمر لا يكون عوضا عنه بل يكون هبة مبتداة وانما سمي ذلك بيعا مجازا لانه في الصورة عوض يعطيه للتحرز من خلف الوعد واتفق ان ذلك كان فيما دون خمسة اوسق فظن الراوي ان الرخصة مقصورة على هذا فنقل كما وقع عنده **قوله** وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الملامسة والمنابذة الحديث لم يذكر بيع القاء الحجر وكذا لم يذكر بيع الملامسة والمنابذة بطريق الدلالة وهو ان يتساوما فان اخذ المشتري الزام البيع لمسها بيده او وضع الحجر ويكون مشتريا لها رضي مالكها او لم يرض وان احب مالكها الزام البيع نبذها اليه فيلزمه البيع وليس له الرد بعد ذلك وذكر في المنتقى قال ابو حنيفة رح الملامسة ان يقول ابيعك هذا المتاع بكذا فاذا لمسته وجب البيع او يقول المشتري كذلك والقاء الحجر ان يقول المشتري او البائع اذا القيت الحجر وجب البيع **قوله** الكلاء واحد الاكلاء وهو كل ما رعته الدواب من الرطب اليابس كذا في المغرب انما قال والمراد الكلاء لان لفظ المراعي يقع على موضع الرعي وهو الارض فيجوز بيعها فلا يصح ان يراد وانما المراد بها ما يجري المراعي من الكلاء واطلاقا لاسم المحل على الحال **قوله** بالحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في الثلاث الماء والكلاء والنار والمراد بالماء الذي في الانهار والابار اما اذا اخذه وجعله في وعاء فقد احرزه فجاز بيعه وبالكلاء ما نبت في ارض غير مملوكة وما نبت في ارض مملوكة بغير انبات رب الارض لان صاحب الارض لا يكون محرزا في ارضه واما اذا انبته رب الارض بالسقي والتربية في ارضه اختلفت الروايات فيه فانه ذكر في الذخيرة والمحيط لو باع حشيشا في ارضه ان كان صاحب الارض هو الذي انبته بان سقاها لاجل الحشيش فنبت تكلفه جاز لانه ملكه الا ترى انه ليس لاحد ان ياخذه بغير اذنه وان نبت بنفسه لا يجوز لانه ليس بمملوك له بل هو مباح الاصل الا ترى ان لكل واحد ان ياخذه وفي القدوري لا يجوز بيع الكلاء في ارضه ولو ساق الماء الى ارضه ومؤنته حتى خرج الكلاء لم يجز بيعه لان الشركة في الكلاء ثابتة بالنص وانما ينقطع الشركة بالحيازة وسوق الماء الى ارضه ليس بحيازة للكلاء فبقي الكلاء على الشركة فلا يجوز وذكر الامام التمرتاشي رح وفي الاسبيجابي عن المتاخرين اذا انبت الكلاء بسقي الارض وقيامه على ذلك ملكه وجاز بيعه قبل الاحتشاش ولو احتشه انسان بلا اذنه كان للشراء الاسترداد وهو مختار الشهيد وان نبت الحجر في ارض مملوكة فهو مملوك

هجر

لصاحب الارض وان نبت بلا انباته وذكر الامام الحلواني رح عن محمد رح الكلاء ما ليس له ساق فاما ما قام على الساق فليس بكلاء مثل الحاج وكان الفضلي يقول هو كلاء ومعنى اثبات الشركة في النار الانتفاع بضوئها والاصطلاء بها وتجفيف الثياب بها اما اذا اراد ان ياخذ الجمر فليس له ذلك الا باذن صاحبها وذكر في الفوائد الظهيرية وكذلك لا يجوز اجارتها لان المستحق بالاجارة المنافع دون الاعيان الا اذا كانت الاعيان آلة لاقامة العمل المستحق بالاجارة كالصبغ في استيجار الصباغ واللبن في استيجار الظئر لكونها آلة للحضانة والظئرية وذكر الامام التمرتاشي رح بخلاف استيجار الظئر حيث يجوز لان لبن بنات آدم في حكم المنفعة ولهذا لا يجوز بيعه ولا يضمن متلفه **قوله** والانتفاع بما يخرج منه لا يعبر عن بيع الهوام كالحنافس فانهما ولكنا لا ننتفع بهما في الحال ولكن ننتفع بهما في المآل باعيانهما فيجوز البيع **قوله** الكوارة بالضم والتشديد عن العودي معسل النحل اذا سوي من طين **قوله** كذا ذكره الكرخي رح هكذا ذكرها هنا وذكر في موضع آخر ان هذا قول القدوري وانكر ابو الحسن وهو الكرخي جواز بيع النحل مع العسل وقال انما يدخل الشيء في البيع تبعا لغيره اذا كانت من حقوقه كالشرب والطريق وهذا ليس من حقوقه كذا في الفوائد الظهيرية وعند محمد رح يجوز كيف ما كان وعليه الفتوى اعتبارا للعادة ولانه منتفع به حقيقة ماهو منتفع به فيصح بيعه كبزر القز **قوله** وفي معناه القز قال ابو حنيفة رح على اصله للذكر في بيع النحل وكذا محمد رح على اصله فقال بالجواز فيهما واما ابو يوسف رح فرق في بيع النحل مع ابي حنيفة رح وفي دود القز مع محمد رح فقال ما ظهر من القز ينتفع به في المستقبل فكان بمنزلة المهر بخلاف النحل كذا في الفوائد الظهيرية **قوله** وعندهما يجوز اذا كان القز ظاهرا وقال الامام المحبوبي وعليه الفتوى وفي الذخيرة فانه اختيار صدر الشهيد **قوله** وكان اشهد اي انه اخذه للرد على المولى لانه امانة عنده وقبض الامانة وهو ادنى لانه غير مضمون لا ينوب عن قبض البيع وهو اقوى لانه مضمون للانهم ولو كان لم يشهد يجب ان يصير قابضا وذكر الامام التمرتاشي رح وان لم يشهد فكذلك عند ابي يوسف رح لا يصير قابضا وعندهما يصير قابضا عقيب الشراء وان كان اخذه لنفسه يصير قابضا عقيب الشراء عندهم جميعا **قوله** ولو باع الآبق ثم عاد من الاباق لا يتم ذلك العقد ويحتاج الى بيع جديد وبه اخذ جماعة من مشايخنا وكان يفتي ابو عبد الله البلخي رح وهكذا ذكر شيخ الاسلام رح لان شرط جواز العقد وهو القدرة على التسليم ما كان ثابتا وقت البيع فلا يجوز وان وجد من بعد صار كما لو باع خمرا ثم صار خلا في المجلس وسلمه او باع طيرا في الهواء او سمكا في الماء ثم اخذه وسلمه في المجلس فانه لا يجوز **قوله** لانعدام المحلية لان محل البيع مال يقدر على التسليم والآبق ليس بمقدور التسليم لان المالية في الآبق تاوية فهو كالمعدوم حقيقة في المنع من البيع **فان قيل**

Copyright © King Saud University