لها فان كان الدين اولا يصير قابضا للعين دون الدين **قوله** ومن اسلم جارية في كر حنطة الاصل
في جنس هذه المسائل ان في بيع المقايضة وهو بيع ما يتعين بما يتعين هلاك احدهما
لا يمنع ابتداء الاقالة ولا ابقاءها وهلاكهما يمنع الاقالة ابتداء وبقاء والمعنى في ذلك
ان الاقالة يصحها بقيام احد العوضين لان قيام العقد عند قيامهما لقيامهما لان احدهما
لا يتعين للاضافة القيام اليه واذا كان قيام العقد بقيامهما لا يبطل العقد بهلاك احدهما
لما عرف ان الثابت بالشيئين لا يزول بزوال احدهما فيكون قايما بقيام احدهما فيصح الاقالة
وفي بيع ما يتعين بما لا يتعين قيام العقد بما يتعين لان ما يتعين لم يرجح مزية على ما لا
يتعين لان ما يتعين مال حقيقة وحكما وما لا يتعين مال حكما لا حقيقة لانه دين في
لهذا لو قال هذا مالي في المساكين صدقة وله ديون على ملي او مفلس لا يدخل واذا كان
ما يتعين مخصوصا بقربه مزية على ما لا يتعين فلا بد من ابانة هذه المزية ولا يمكن ابانتها حالة
الانعقاد لانعقاد الانعقاد اليهما فيجب ابانتها حالة البقاء فبقيا العقد ببقائه فيصح الاقالة
باعتبار بقائه ابتداء وبقاء وفي بيع ما لا يتعين بما لا يتعين وهو الصرف فيصح الاقالة وان x
هلكا او هلك احدهما لان انعقاد العقد لا يتعلق بهما ابتداء فكذا في الانفساخ بقاء لان
قيام العقد بما يجب في الذمة لا بما في اليد ولا يقال بان وجوبهما في الذمة بطل بالقضاء لان
الديون تقضى بامثالها فكان كل واحد من الدينين قايما في الذمة بعد القضاء ولهذا يصح
الحط والابراء بعد القضاء **قوله** انفسخ في الجارية شيئا يعني الانفساخ العقد في المسلم
اليه وان لم يصح انفسخ في الجارية بعد هلاكها نصا لما عرف ان ما ثبت ضمنا وتبعا لشيء
لا يبطل لحكم نفسه فيجب رد قيمتها والقول في القيمة قول المطلوب في البينة بينة الطالب
وهو رب السلم **فان قيل** ينبغي ان لا يصح الاقالة بعد هلاك الجارية لان الجارية بعد
الهلاك صارت بمنزلة المسلم فيه من حيث وجوب قيمتها دينا في الذمة والمسلم فيه لم
يسقط بالاقالة فصارا بمنزلة هلاك العوضين في بيع المقايضة وذلك يمنع الاقالة
هناك فكذا هنا وذلك انه اذا هلك احد العوضين في المقايضة ثم تقايلا ثم هلك
الاخر بطل الاقالة **قلنا** في المقايضة الرد واجب بعد الاقالة وهلاك المبيع قبل القبض
يوجب فسخ العقد وفي السلم ما ثبت قيمة الجارية مقام الجارية فلم يكن عين الجارية
واجبا فكان قيام القيمة بمنزلة قيام الجارية فصار بمنزلة بقاء احد العوضين في بيع
المقايضة وهناك يصح الاقالة فكذا هنا **قوله** للان رب السلم سقط المراد من البعث
شرعا من يذكر ما يفسد والمخاصم ما يذكر ما يصح **قوله** لان المسلم فيه يربحوا على راس
المال في العادة **فان قيل** لا ثم بل راس المال اكثر وان قل لكونه نقدا والمسلم فيه ملك حل
نسيئة نعم كذلك الا انه متروك هنا بالعرف والعادة فان الناس مع وغيره قولهم

يعتمون

يقدمون على عقد السلم وما ذلك الا لغايتهم زيادة راس المال وكان فيه الغار عن مزية النقد بمقابلة
زيادة فاتحة راسها في المسلم فيه مع كونه نسيئة **قوله** وفي عكسه يعني يدعي رب السلم بان
الوصف في المسلم اليه يكره **قوله** ويستقر يه من بعد وهو قول بعض مخطوط القول لرب السلم
عندهما لانه يذكر حقا عليه **قوله** والفساد بعدم الاجل غير متيقن هذا جواب اشكال وهو
ان يقال ان المسلم اليه متعنت في انكاره الاجل لانه يريد راس المال ويبقى لنفسه المسلم وهو
انفع له لان الفساد غير متيقن به لان الشافعي رح يجوز السلم في الحال فلا يعتبر هذا النفع في رد
راس المال بخلاف عدم الوصف لان فساد السلم بسبب ترك الوصف متيقن به فلا يكون
المسلم اليه متعنتا في انكاره الوصف بسلامة اكثر المال لانه بهذا الانكار **قوله** كرب المال اذا قال
للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة ذكر العلامة صاحب النهاية فيها هذا هو الصواب
من النسخة ووقع في بعض النسخ شرطت لك نصف الربح وزيادة عشرة وهذا ليس بصحيح لانه على
ذلك التقدير كان القول قول المضارب في صورة لفظ الاستثناء كان القول قول رب
المال والمنقول عنه في هذه المسئلة في شرح المبسوط وشرح الجامع الصغير للامام
قاضيخان والتمرتاشي والفوايد الظهيرية والتتمة وغيرها بلفظ الاستثناء لما ذكرنا الا في
صورة لفظ الاستثناء كان القول قول رب المال وفي قوله وفي زيادة عشرة كان للمضارب
بالاجماع كذا ذكر في النهاية وذكر فيها وجه الفرق بين المضاربة **قوله** لانه ليس بلازم اي
لان عقد المضاربة ليس بعقد لازم لان كل واحد من رب المال والمضارب قد يتمكن من فسخه
بعد عقد المضاربة واذا كان غير لازم يرتفع العقد باختلاف المتعاقدين واذا ارتفع العقد
بالانكار بقي دعوى المضارب في مال رب المال والقول المنكر وهو رب المال واما السلم فعقد لازم
فبالاختلاف لا يرتفع العقد وانما يرتفع عند فسخ المتعاقدين معا فكان القول قول من يدعي
الصحة وذكر الامام قاضيخان رح ولابي حنيفة رح انهما اتفقا على عقد واحد واختلفا في الصحة و
الفساد فيكون القول قول من يدعي الصحة كالمتناكحين اذا اختلفا فاحدهما يدعي النكاح بغير
شهود والاخر بشهود كان القول قول من يدعي بشهود بخلاف مسئلة المضاربة لانهما لم يتفقا
على عقد واحد لان المضاربة اذا صحت يكون شركة واذا فسدت كانت اجارة للعامل وانكار
الظاهر من حاله انه لا يباشر الفاسد لا يكون الظاهر من حاله انه لا يباشر العقد الاخر فلو لم على ما قلنا
انما اختلفا في النكاح فقال الزوج تزوجتك وانت صغيرة وقالت المراة تزوجتني بعد البلوغ كان
القول قول الزوج وان كان فيه فساد العقد لانهما ما اتفقا بالعقد بل انكر العقد حيث اسند
الى حال عدم الاهلية وفي بعض النسخ ولانه ليس بلازم مع واو العطف وهو الظاهر لانه فرق
اخر بين عقد السلم وعقد المضاربة باللزوم وعدمه والاول فرق اخر باتحاد العقد وتعدده
دل عليه قوله وقد اتفقا على عقد واحد وكانا متفقين على الصحة ظاهرا بخلاف المضاربة الى

فيه

اتفق فصح على عقد

على شرط الصحة لاتفاق على عقد السلم لا ... شرط الشيخ ويتبع له ويتعدد البيع بثبوت الاصل فكانا متفقين على الصحة فالانكار للاجل بعده انكار بعد الاقرار فلا يقبل كما في ...

Copyright © King Saud University