وللتأكيد حكم الإيجاب فصار كأنه اشترى ثانيا ما باعه وخمسة بعشرة فتقابلت الخمستان وبقي الثوب في المسئلة الأولى بخمسة فيبيعه مرابحة عليها وفي المسئلة الثانية بقي مجانا فلا يبيعه مرابحة حذرا عن شبهة الخيانة وفي المحيط ما قاله أبو حنيفة أوثق وما قالا أرفق **ولو تعيبت بنفسه** أي المبيع بلا صنع أحد **عنده** أي عند المشتري **وثمنه معلوم فرابحه** أي باعه مرابحة على الثمن المعلوم **من غير بيان** أي من غير بيان أنه اشتراه سليما بكذا ثم تعيبت عنده **أجزناه** وقال زفر ليس له ذلك قيد بقوله بنفسه لأنه لو تعيب بفعل المشتري أو الأجنبي لا يبيعه مرابحة من غير بيان اتفاقا وفي المحيط كذا الخلاف إذا وجده معيبا له أن هذا العيب نقصان بعد العقد فصار كنقصان حاصل بفعله أو بفعل أجنبي ولنا أن الفائت بالعيب بعض الوصف والأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ولهذا لو فات وصف من المبيع قبل التسليم لا يسقط به شيء من الثمن بخلاف ما قيس عليه لأنه بالإتلاف صار مقصودا وفي الخانية لو اشترى دابة فآجرها باعها مرابحة على ما اشتراه ولا ينقص أجرتها لأن الأجرة بدل عن المنفعة لا عن شيء من الذات ولو اشترى دجاجة فباضت بعد قبضها تحسب بيضتها أو تنقص قيمتها من الثمن عند المرابحة إن لم ينفق عليها مقدار ثمن البيض لأن البيض من أجزاء الدجاجة.

فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض

صح بيع المنقول أي بيع المشتري المبيع المنقول **قبل القبض مطلقا** أي سواء كان طعاما أو غيره وقال مالك بيع ما سوى الطعام قبل القبض جائز وبيع الطعام بالطعام قبل القبض غير جائز كذا نقل المصنف مذهب مالك في شرحه أقول مذهبه غير معلوم من مخالفته لنا فكان ينبغي أن يبين مذهبه على التفصيل له أنه صار ملكا للمشتري فيجوز تصرفه فيه وأما بيع الطعام فلم يجز لقوله صلى الله عليه وسلم من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه أي يقبضه ولنا ما روي أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر وهو البيع الذي فيه خطر انفساخه بهلاك المبيع وهو متحقق في المنقول قبل القبض قيد بالبيع لأنه لو أوصاه لرجل فمات قبل القبض صح الوصية اتفاقا ولو وهب من البائع فقبله انتقض البيع لأن قبضه لا ينوب عن قبض المشتري فتجعل الهبة مجازا عن الإقالة ولو وهبه من غيره أو تصدق به أو أقرضه فالأصح أنه يجوز فيكون ذلك الغير نائبا له في القبض ثم يكون قابضا لنفسه وقيدنا المنقول بالمبيع لأنه لو كان مهرا أو ميراثا أو بدل الخلع يجوز بيعه قبل القبض اتفاقا لأن العقد لا ينفسخ بهلاكه فيها كذا في التبيين وذكر في الأجناس

التخلية

التخلية بين المبيع والمشتري يكون قبضا بشروط أحدها أن يقول البائع خليت بينك وبين المبيع والثاني أن يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يتمكن من أخذه بلا مانع ولو باع ضيعة في الصحراء وسلمها إليه فإن كانت قريبة منه بحيث يتصور فيها القبض الحقيقي في الحال يكون قبضا وإلا لا والناس عن هذا غافلون وهو الصحيح وظاهر الرواية والثالث أن يكون المبيع مفرزا غير مشغول بحق غيره حتى لو باع دارا وسلمها إلى المشتري وفيها قليل من متاع البائع لم يكن تسليما حتى يسلمها فارغة ولو خلى البائع في داره بين المبيع والمشتري لا يكون تخلية عند أبي يوسف حتى لو هلك المبيع بعدها فيها يهلك من مال البائع وعند محمد يكون تخلية فيهلك من مال المشتري وعليه الفتوى **وطرده في العقار** يعني قال محمد لا يجوز بيع العقار قبل القبض كالمنقول وقالا يجوز لأن بيع الغرر غير متحقق في العقار لأن الهلاك فيه نادر والنادر لا حكم له حتى لو تصور هلاك العقار قبل القبض بأن كان على شط النهر ونحوه لا يجوز بيعه اتفاقا كذا في التبيين وأما إجارة العقار قبل القبض فقيل على الخلاف والصحيح أنه لا تجوز اتفاقا لأن المعقود عليه هو المنافع وهلاكها غير نادر فصار كالمنقول ولو وقفه فالأمر موقوف إن قبضه نفذ وإلا فلا كذا في الكافي **وأبطلوا البيع بهلاك المبيع** سواء كان البيع باتا أو فيه الخيار للبائع أو للمشتري ولا الضمان على البائع وقال مالك لا يبطل فعلى المشتري الثمن وعلى البائع ضمان قيمة المبيع هذا إذا كان هلاكه بآفة سماوية أو بفعل البائع أو بفعل المعقود عليه وأما إذا كان بفعل المشتري لا يبطل البيع فعليه الثمن اتفاقا إلا إذا كان الخيار للبائع أو كان البيع فاسدا فعليه الضمان اتفاقا كذا في الخلاصة قيد بهلاك المبيع لأن بهلاك الثمن لا يبطل اتفاقا وقيد بقوله قبل القبض لأن الهلاك لو كان بعده لا يبطل اتفاقا له أن المبيع في ضمان البائع فيضمن قيمته للمشتري فتقوم القيمة مقامه كما في الغصب ولنا أن المبيع كان محبوسا عنده على الثمن فلو ضمن كان ضامنا لنفسه وهو باطل فإذا تلف المبيع بلا بدل بطل العقد ضرورة **ومن اشترى مكيلا أو موزونا بالكيل والوزن فباعهما** مكايلة وموازنة **أعاد المشتري منه** أي من المشتري الأول **الكيل والوزن** ولا يكتفي بكيل بائعه في غيبته لاحتمال أن يكون زائدا على ما سماه فلا يمتاز ما لم يكل لنفسه وفي التجريد لو باعه بلا إعادة الكيل يكون البيع فاسدا لقوله صلى الله عليه وسلم من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يكتاله معناه اشترى شيئا مكايلة فلا يبيعه مكايلة حتى يكتاله وقيد الطعام اتفاقي

Copyright © King Saud University