تعيين الثوب الذي يرد الي البايع بسبب انه اصل منكل وجه ليفسد
فيثبت له الخيار بين ان ياخذ الزايد بحصته وبين ان يفسخ لانه
وان صح له اخذ الزايد لكنه بضرر يلحقه وهو زيادة الثمن ولم يكن يلتزم
هذه الزيادة بعقد البيع فكان له الخيار واذا ظهر انهم اعتبروا الطول
وصفا تارة واصلا اخرى ولم يعتبروا القدر في المثليات الا اصلا اديما
مع ان الطول والعرض ايضا يرجع الي القدر وتكلف ان يجعل القدر
وصفا احتيج الي الفرق فقيل لان المثل لا ينقص قيمته بنقصان القدر
فان الصبرة الكاينة مائة قفيز بخلاف الثوب والارض الاترى لو جارت
قفيزين في القلة لم تنقص قيمة القفيز بخلاف الثوب والارض الاترى ان
الثوب الذي عادته عشرة وهو قدر ما يفصل قبا او فرجية كان بثمن اذا
قسم علي اجزايه يصيب كل ذراع منه مقدارا ولو افرد الذراع وبيع بمفرده
لم يساوي في الاسواق ذلك المقدار باقل منه بكثير وذلك لانه لا يفيد الغرض
الذي يصنع بالثوب الكامل فعلها ان كل جزء منه لم يعتبر كثوب كامل مفرد
انتهى فتح قوله ومنهم من قال يجوز اي عندهما وهو الاصح انتهى بن فرشتا
قوله لان هذه الجهالة يمكن رفعها بالذرع اي بان يذرع جميع الدار
فيعرف ان المبيع عشرها او خمسها انتهى قوله بخلاف ما لو اشترى سهما منها
او عشرة اي ولم يقل من كذا سهما انتهى اتقاني قوله اذ لا يمكن رفع الجهالة
فيه اي فكانت مفضية للعقد انتهى اتقاني قوله ولو باع عشرة
اذرع من مائة ذراع قال الكمال رحمه الله قوله ومن باع عشرة اذرع
من مائة ذراع من دار او حمام فالبيع فاسد عند ابي حنيفة وقالا هو
جايز وبه قال الشافعي وان اشترى عشرة اسهم من مائة سهم جاز
في قولهم جميعا ومبني الخلاف علي ان المودي من بيع عشرة اذرع من
مائة ذراع معين او شايع فعندهما شايع فانه باع عشر مائة وبيع
الشايع جايز اتفاقا كما في بيع عشرة اسهم من مائة سهم وعنده
موداه قدر معين والجوانب مختلفة الحدود فتقع المنازعة
في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلو اتفقوا علي ان مودي
عشرة اذرع من مائة من هذه الدار شايع لم يختلفوا ولو اتفقوا
علي انه معين لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في ذكاة الصابئة مبني
علي انهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم او لهم كتاب فلو اتفقوا

علي الثاني

علي الثاني اتفقوا علي جوازه او علي الاول اتفقوا علي عدم الجواز فالثاني
في ترجيح المبني انتهى قوله اذا كانت الدار الي اخره قال الاتقاني
معنى قوله وقالا هو جايز اذا كانت الدار كلها مائة ذراع هكذا ذكر
الصدر الشهيد والامام الزاهد العتابي في شرحيهما ويفهم هذين
القيدين من تعليلهما ايضا لان العشرة انما تكون عشر الدار اذا
كان كلها مائة اما اذا كان اقل من ذلك او اكثر فلا وجه قولهما ان بيع
عشر الدار جايز بالاجماع والعشرة الاذرع من المائة عشر فجاز ولهذا
يجوز بيع عشرة اسهم من مائة سهم منها اجماعا ووجه قول ابي حنيفة
ان البيع وقع علي قدر من الدار معين لا علي شايع وذلك القدر مجهول
في نفسه لان موضعه لا يعلم امن جانب شرقي هو او من جانب غربي
او من غيرها فيصير هو تابعا في الحقيقة عشرة اذرع عينا من
الدار وتلك الاذرع مجهولة في نفسها فلا يصح بيع المجهول فصار
كانه باع مجهولة بيتا من بيوت الدار ولم يعين البيت او باع قسما
من الاقسام من الدار المقسومة علي ثلاث وهذا لان القسم ليس
باسم للشايع بل هو اسم لجزء مقدر معين لكنه لما كان مجهولا في نفسه
لجهالة موضعه لم يجز البيع بخلاف عشر الدار او بيع عشرة اسهم من مائة
سهم من الدار لان العشر اسم لجزء شايع معلوم في نفسه وكذلك عشرة
اسهم من مائة سهم فانها عشر ايضا والسهم لا يشبه الذراع الاترى
ان ذراعا من مائة ذراع مثل ذراع من عشرة فظهر الفرق وبيان
ما قلنا ان البيع وقع علي قدر معين من الدار لا علي شايع ان الذراع
في الاصل اسم لخشبة يذرع بها الممسوح وليست هي بمرادة من البيع
بل المراد ما يحله الذراع ويجاوزه مجازا باطلاق اسم الحال علي المحل
وما يحله الذراع معين لا شايع لان الشايع لا يتصور ان يذرع
فلم يصلح ان يستعار الذراع للشايع لان الشايع ليس بمحل
للذراع فلما اريد من الذراع ما يحله وهو معين لكنه مجهول الموضع
بطل العقد وقولهما استحسان وقول ابي حنيفة قياس انتهى قوله
فانه يشبه عشرة اسهم من مائة سهم وبه قالت الثلاثة انتهى قوله
في المتن فان اشترى عدلا علي انه عشرة اثواب يقول يشكل ما في هذه
العدل علي انه عشرة اثواب بمائة درهم مثلا ولم يفصل لكل ثوب ثمنا بل

Copyright © King Saud University