١٠٥

في تفريق الصفقة سمي العقد بذلك لان احد العاقدين كان يصفق بيده على يد صاحبه عند البيع وتعددها وتفريقها ثلاثة اقسام، لانه اي التفريق اما في الابتدا اي ابتدا البيع او في الدوام اي دوام البيع او في اختلاف الاحكام قال الشيخ ابن حجر الصفقة هي العقد ووجه التشبيه في النوعين الاولين ظاهر وذلك لان في كل منهما قولا بان الصفقة تفرق فما اشتملت عليه فيصح في الصحيح ويبطل في غيره واما الثالث فليس فيه الا الصحة فيهما والبطلان فيهما قال الاسنوي لكن لما كان في الحكم بالبطلان لاجل افتراقهما في الحكم قولان عبر عنها بقوله تفريق الصفقة انتهى قال شيخنا بل يمكن ان يراد انه لما اشتمل على عقدين يترتب على احدهما ما لا يترتب على الاخر شمل الصور الثلاث انتهى وقد بينتها اي تفريق الصفقة بهذا الترتيب فقلت لو باع في صفقة واحدة حلالا وحراما مراده بالحل ما يصح بيعه اي ايراد العقد عليه كخل ومراده بالحرام لا يصح ايراد العقد عليه بدليل تمثيله بقوله وخمر او باعه كخنزير او شاة او باع عبده وحرا او باع عبده وعبد غيره او باع مشتركا باذن الغير او الشريك سوا قال بعتك هذين او هذين القنين او الخليين او الخل والخمر او القن والحر قاله الشيخ الرملي وبحث ما يقتضيه التعميم في هذين الحربين او الحربين او اشار الى الخل وعبر عنه بالخمر او الى الخمر او عبر عنه بالخل وكذا في مسالة الحر والعبد فهل يصح في هذه الصور ام لا وظاهر كلام الشيخ الزيادي في حاشيته بقوله او وصفه بغير صفته وسوا قدم الحلال على الحرام او اخره عنه الصحة لكن يرد عليه ما مر عن الشيخ ابن قاسم في الشرط الخامس من انه لو سمى المبيع بغير اسم جنسه كان سمى القطن حريرا او عكسه لم يصح الا ان يجاب بانه لما كان التباعد بينها وهي الخمرية والخلية فيما لو قال بعتك هذين الحربين مع اتحاد الاصل فيهما وهو العصير في الاول والانتساب في الثاني نزل منزلة اختلاف النوع فلا يضر تسميته احدهما بالاخر او انه لما سمي الخل والعبد بما لا يصح ايراد البيع على مسماه اصلا احتمل بخلاف القطن مثلا اذا سماه بغير اسمه كالحرير فانه الى ما لا يصلح ان يكون موردا للبيع ولم يوجد ذلك المسمى فيه في الخارج فابطل العقد لعدم وجود ما يتعلق به مع امكانه قاله شيخنا صح البيع في الحل او عبده وحصته من المشترك وبطل في غيره وبطل الصحة فيما لو قال بعتك الخل او الخمر او القن والحر كما لو قال بعتك الخمر والخل او الحر والقن فيبطل في الكل قاله الزركشي،

لان العطف

لان العطف على الممتنع ممتنع ومن ثم لو قال نسا العالمين طوالق وانت يا زوجتي لم تطلق لعطفها على من لم تطلق وتردد الشهاب هذا القياس بما حاصله كما يعلم من كلام ابنه في شرحه وهو انه يقال انه كان من عطف المفردات وتم الطلاق وصح البيع كان قال بعتك الحر والعبد وطلقت نسا العالمين وزوجتي اي طلقتها لان العامل في الاول هو العامل في الثاني وان كان من عطف الجمل لم يقع الطلاق ولم يصح البيع كان قال نسا العالمين طوالق وانت يا زوجتي لم تطلق ونظيره ما لو قال هذا الحر مبيع منك وعبدي لم يصح ولم يفرق ابن حجر بين الجملة والمفرد من انه لا يصح البيع فيهما لكن ما ذكره من ظاهر نظرا لما وجه به فالم شيخنا اعطا لكل منهما حكمه وقيل يبطل فيهما قال الربيع واليه رجع الشافعي اخرا لان فيه قولا بالجواز واخر بالبطلان لا في الفتوى اما في الفتوى فالمصحح قال الشيخ الرملي وربما قاله الربيع باحتمال كونه اخرهما في الذكر لا في الفتوى وانما يكون المتاخر مذهبا للشافعي اذا افتى به اما اذا ذكره في مقام الاستنباط والترجيح ولم يصرح بالرجوع عن فلو اذن له شريكه في البيع صح بيع الجميع جزما بخلاف ما لو اذن مالك العبد فانه لا يصح، بيع العبدين ومحله اذا لم يفصل الثمن لكل واحد ثمنا للجهل بما يخص كلا منهما من الثمن عند العقد فان فصل عن كل واحد عند العقد صح البيع لعدم الجهل حصته اي الشريك من الحاصل المسمى اي بما يخصه منه وقد سيل الشيخ ابن حجر عن رجل في بيع ثياب مع ثياب اخر للوكيل في عقد واحد هل يصح فاجاب بقوله يبطل في الجميع ولا يدخله تفريق الصفقة لانه غير ماذون فيه ذكره في التبيان لكن قضية كلامهم صحة بيعه لكنا به وان تفريق الصفقة يدخله قال شيخنا بل القياس ما في التبيان من البطلان للجهل بما يخص كلا منها المودي الى التنازع لا الى غاية وقياسا على ما لو باع عبده وعبد غيره باذن الغير من البطلان فيهما انتهى باعتبار قيمتهما وانما كان هذا هو الاصح لانا لا نرجع الى تقويم من يري لها قيمة لانه لا يعتمد على اخبار الكفار في القيم كما لا نرجع الى قولهم في التحليل بعيد لا يعرف الا من جهتهم قاله الشوبري وانما يرجع في القيمة لاهل الخبرة ولا بد من اثنين وقياسهما بابي في الشهادات انه لا يكتفى الا برجلين لا برجل وامراتين ولا باربع نسوة ولو كان المبيع زوج خف او مصراعي باب بحيث كلما يتوقف نفعه على الاخر فتلف احدهما في يد البائع قبل القبض ثبت الخيار للمشتري فان فسخ فذاك وان اجاز اخذ الباقي بحصته من المسمى وتقوم الباقي على انفرادها ولا نظر لتعذر تلف المبيع في يده قبل القبض لانه من

البائع

Copyright © King Saud University