هنا ضرورة دفع الضرر ولا ضرر في توقف الملك والاعتاق موجب القول باظهار السبب في حقه ونعني بتوقف
الملك انه موجود في حق الاحكام التي لا يتضرر المالك بها والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم ملك المغصوب باداء
الضمان لا ينفذ اعتاقه عند البعض لان ملك المشتري ثبت بناء على ملك الغاصب وملك الغاصب لا يكفي لصحة الاعتاق
فكذا ما ثبت بناء عليه والاصح انه ينفذ لان ملك المشتري ثبت مطلقا بسبب مطلق وهو الشرا فاحتمل العتق عند الاجازة
بخلاف الغاصب لانه ملكه بالغصب وهو سبب ضروري لا مطلق لما مر فكان الملك فيه ناقصا والناقص لا يكفي للاعتاق
ويكفي لجواز البيع الا ترى ان ملك المكاتب يكفي لجواز البيع دون العتق وانما يبطل بيع المشتري من الغاصب عند اجازته
المغصوب منه البيع الاول لانه بالاجازة يثبت للمشتري الاول وهو البايع الثاني ملك بات فاذا طرا على ملك موقوف
لغيره ابطله لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد ولا يقال لو كان هذا مانعا لما ثبت الملك الموقوف
للمشتري من الفضولي لوجود الملك البات فيه لمالكه بل كان هذا اولى بالامتناع لان البات فيه موجود عند ثبوت الموقوف
فاذا كان يرفعه بعد ثبوته فاولى ان يمنعه من الثبوت لان المنع اسهل من الرفع لانا نقول المنع او الرفع انما يكون عند
التعارض ولا تعارض ثم لان الملك الموقوف لم يظهر في حق المالك وانما يظهر في حق المتعاقدين لان البيع قايم بهما واذا اجاز
المالك بيع الفضولي فالملك الثابت يثبت للفضولي والملك الموقوف ظاهر في حقه لان الفضولي عاقد فوقع التعارض
فيرتفع البات الموقوف ولا يقال ان الغاصب اذا ادى ضمان المغصوب بعد ما باعه ينفذ بيعه وقد طرا على الملك الموقوف
الملك البات قلنا ملك الغاصب ثابت ضرورة اذ ليس الغصب بسبب موضوع للملك فلا يجعل ثابتا في محل ليس فيه ضرورة
فلا يظهر في ابطال التوقف وحاصل الخلاف راجع الى ان عند محمد بيع الفضولي لا ينعقد في حق الحكم لانعدام الولاية فكان
الاعتاق حاصلا في ملك الغير وعندهما ينعقد في حق الحكم ويوجب الملك على سبيل التوقف لان الاصل في البيع المنعقد
تعجيل الحكم والتراخي الى وقت الاجازة لدفع الضرر والضرر في النفاذ لا في ثبوت الملك على وجه لا يظهر اثره في التصرفات
الضارة قال ولو قطعت يده عند المشتري فاجيز فارشه لمشتريه اي لو قطعت يد عبد باعه الفضولي ثم اجاز مالكه
البيع يكون ارش اليد للمشتري لان الملك ثبت له من وقت الشرا فتبين ان القطع ورد على ملكه وعلى هذا كل ما يحدث
من المبيع من كسب او ولد او عقر قبل الاجازة فهو للمشتري لما ذكرنا وهو حجة على محمد والعذر له ان الملك من وجه يكفي
لاستحقاق الزوايد كالمكاتب اذا قطعت يده فاخذ الارش ثم رد في الرق يكون الارش للمولى وكذا اذا قطعت يد المبيع
والخيار للبايع فاجاز البيع يكون الارش للمشتري لما ذكرنا من استناد ملكه بخلاف الاعتاق لافتقاره الى الملك الكامل ومنع
الخيار للبايع لا يثبت الملك للمشتري وبخلاف ما اذا غصب عبدا فقطعت يده عنده ثم ضمن قيمته حيث لا يكون الارش له
لان الغصب ليس بسبب موضوع للملك وانما يثبت الملك له ضرورة على ما بينا فلا يظهر في حق استحقاق الزوايد ه
قال ويتصدق بما زاد على نصف الثمن لان فيه شبهة عدم الملك لانه غير موجود حقيقة وقت القطع وانما يثبت
بطريق الاستناد فكان ثابتا من وجه دون وجه ولانه ان كان قبل القبض لم يدخل في ضمانه فيكون ربح ما لم يضمن ويطيب
له قدر نصف الثمن لان ارش اليد قام مقام نصف الثمن وهذا لان ارش اليد الواحدة في الحر نصف الدية وفي العبد نصف
القيمة والذي دخل في ضمانه ما هو كاين بمقابلة الثمن فما زاد على نصف الثمن يكون ربح ما لم يضمن او فيه شبهة عدم الملك
لان الملك لا يثبت له يوم قطع اليد حقيقة قال ولو باع عبد غيره بغير امره فبرهن المشتري على اقرار البايع
ورب العبد انه لم يامره بالبيع واراد رد العبد لم يقبل لبطلان دعواه بالتناقض اذ اقدامهما على العقد وهما عاقلان
اعتراف منهما بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال العاقل المسلم مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة لا تنبني الا على
دعوى صحيحة فاذا بطلت الدعوى لا تقبل وهذا يشكل بما ذكر في الزيادات ان المبيع اذا ادعاه رجل فصدقه المشتري
في دعواه فاخذه المستحق باقراره ثم اقام المشتري البينة على اقرار البايع ان العبد للمستحق يريد بذلك
ان يثبت له حق الرجوع بالثمن تقبل بينته وفرقوا بينهما بان العبد في يد المشتري في المسألة الاولى وفي مسألة
الزيادات في يد المستحق وشرط الرجوع بالثمن ان لا تكون العين سالمة للمشتري فلذلك لم يرجع في مسألة الكتاب

ورجع

ورجع في مسألة الزيادات وقيل اختلف الجواب لاختلاف الوضع فموضوع ما ذكر هنا فيما اذا اقام البينة على ان البايع اقر قبل
البيع بان المبيع للمستحق واقدامه على الشرا ينفي ذلك فيكون متناقضا فلا تقبل بينته وموضوع ما ذكر في الزيادات فيما
اذا اقام البينة على ان البايع اقر بعد البيع انه للمستحق فلا يصير متناقضا فتقبل بينته قال ولو اقر البايع وهو الفضولي ه
في مسألة الكتاب عند القاضي بان رب العبد لم يامره بالبيع بطل البيع ان طلب المشتري ذلك لان التناقض لا يمنع
صحة الاقرار لعدم التهمة فللمشتري ان يساعده فيتحقق الاتفاق بينهما فينتقض في حقهما لا في حق رب العبد
ان كذبهما وادعى انه كان امره فاذا لم ينفسخ في حقه يطالب البايع بالثمن عندهما لانه وكيله وليس له ان يطالب المشتري
لانه بريء بالتصادق وعند ابي يوسف له ان يطالبه فاذا ادى رجع به على البايع وهذا بناء على ان ابرا الوكيل المشتري
عن الثمن صحيح عندهما ويضمن للموكل وعنده لا يصح ولو كان بالعكس بان انكر المالك التوكيل وتصادقا انه وكله فان
اقام الوكيل البينة لزمه والا استحلف المالك فان حلف لم يلزمه وان نكل لزمه لان النكول كالاقرار ولو غاب المالك
بعد الانكار وطلب البايع الفسخ فسخ القاضي البيع بينهما لانه ثبت عند القاضي ان البيع كان موقوفا فان طلب المشتري
تاخير الفسخ ليحلف المالك على انه لم يامره لم يوخر لان سبب الفسخ قد تحقق فلا يجوز تاخيره لاجل اليمين فلو حضر ه
المالك وحلف اخذ العبد وان نكل عاد البيع ولو كان المالك حاضرا وغاب المشتري لم ياخذ العبد لان البيع صح ظاهرا
فلا يصح القضا على الغايب بفسخه وللبايع ان يحلف رب العبد انه ما امره ببيعه فان نكل ثبت امره وان حلف ضمن البايع
ونفذ بيعه كالغاصب اذا باع المغصوب ثم ملكه باداء الضمان ولو مات المالك قبل حضوره فورثه البايع واقام بينة
على اقرار المالك بانه لم يامره لم تقبل لما بينا من التناقض ولو اقامها على اقرار مشتريه بذلك بعد موته تقبل بخلاف ما اذا
اقامها على هذا الوجه حال حيوة المالك فانها لا تقبل لانه في حال حيوته اصل فيه فيمتنع بالتناقض وبعد موته نايب عن
الميت والميت لو ادعى بنفسه حال حيوته لا يكون متناقضا فكذا نايبه ولو ورثه البايع وغيره فان ادعا غيره جحود المالك
بيعه لانه لم يسبق منه ما يجعله متناقضا بخلاف شريكه البايع حيث يكون متناقضا وللمشتري ان يحلفه بالله ما يعلم ان المولى
امره ببيعه فان نكل ثبت الامر وان حلف اخذ نصف العبد ورجع المشتري على البايع بنصف الثمن وخير في النصف الاخر
لتفرق الصفقة عليه هذا اذا اقر المشتري بان العبد ملك الامر ولو انكر لغا قول الامر حتى يقيم البينة على ملكه ولغا
توكيل بايعه في حضور منه لئلا يصير البايع ساعيا في نقض ما اوجبه قال ومن باع دار غيره فادخلها المشتري
في بنايه لم يضمن البايع ومعنى المسألة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب وانكره المشتري لم يضمن
البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى ياخذها فاذا لم يقم المستحق وهو
صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى عقد البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى
هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بنايه وقع اتفاقا اذ لا تاثير للادخال في البنا في ذلك ه

باب السلم

وهو بمعنى السلف لغة فانه اخذ عاجل باجل وسمي هذا العقد به
لكونه معجلا على وقته فان اوان البيع بعد وجود المعقود عليه في ملك العاقد والسلم يكون عادة بما ليس بموجود
في ملكه فيكون العقد معجلا وينعقد بلفظ السلم ولا ينعقد بلفظ البيع في رواية المجرد لانه ورد بلفظ السلم على خلاف
القياس فلا يجوز بغيره وفي رواية الحسن ينعقد وهو الاصح لانه بيع الا ترى الى ما روي انه عليه السلام نهى عن بيع ه
ما ليس عند الانسان ورخص في السلم وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة قال ابن عباس رضي الله عنهما اشهد
ان الله تعالى احل السلم المؤجل وانزل فيه اطول اية وتلا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى
فاكتبوه وقد روينا انه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم والقياس يابى جوازه لان المسلم
فيه مبيع وهو معدوم وبيع موجود غير مملوك او مملوك غير مقدور التسليم لا يجوز فبيع المعدوم اولى ان لا يجوز ولكن
تركناه بما ذكرنا قال ما امكن ضبط صفته ومعرفة قدره صح السلم فيه لانه لا يفضي الى المنازعة وقد قال صلى الله
عليه وسلم من اسلم في تمر فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم رواه مسلم والبخاري والضبط يكون ه

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)