ولأن في شاة الشعور ضرورة وهي تنافي النجاسة وقال الشافعي نجس لا يحل الانتفاع به وهو محجوج بالضرورة
ولا بأس باتخاذ القرامل وهي ما يتخذ من الوبر ليزيد في قرون النساء أي في أصول شعورهن بالتكثير وفي ديوان الأدب
ولا يجوز بيع جلود الميتة قبل أن تدبغ لأنه غير منتفع به لنجاسته قال النبي عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة بإهاب وهو اسم لغير
المدبوغ كذا روي عن الخليل وقد مر في كتاب الصلوة فإن قيل نجاسته لمجاورة باتصال الدسومات وعند ذلك يجوز بيعه
كالثوب النجس أجيب بأنها خلقية فالمراد بالدباغ فهو كعين الجلد بخلاف نجاسة الثوب فإن قيل قوله لا تنتفعوا نهي وهو
يقتضي المشروعية في الأجواد فالجواب أنه نهي عن الأفعال الحسية وهو يقتضي القبح لمعنى في نفسه ولا بأس ببيعها والانتفاع
بها بعد الدباغ لأنها طهرت به لأن تأثيره في إزالة الرطوبات كالذكاة والجلد يطهر بها فيطهر بالدباغ ولا بأس ببيع عظام الميتة وعصبها
وصوفها وقرنها وشعرها ووبرها والانتفاع بذلك كله لأنها طاهرة لا تحلها الموت لعدم الحياة وقد تقدم في كتاب الصلوة
والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد اعتبارا به في حرمة اللحم وغيرها قال رضي الله عنه وإذا دبغ جلده لم يطهر وعندهما بمنزلة
السباع يباع عظمه لأنه ينتفع به بالركوب والحمل وغير ذلك فلم يكن نجس العين بل كالكلب وسائر السباع قالوا بيع عظمه إنما يجوز إذا لم يكن
عليه دسومة وأما إذا كانت فهو نجس فلا يجوز بيعه قال وإذا كان السفل لرجل وعلوه لآخر فسقطا
أو سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجز لأن حق التعلي ليس بمال لعدم إمكان إحرازه والمال هو المحل للبيع فإن قيل أليس الشرب
حق الأرض ولهذا قال في كتاب الشرب إذا اشترى أرضا لم يكن لها شرب فينبغي أن لا يجوز أجاب بقوله بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه
تبعا للأرض باتفاق الروايات ومقصودا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لأنه حظ من الماء ولهذا يضمن بالإتلاف فإن من سقى أرضه
نفسه بماء غيره يضمن ولأن له قسطا من الثمن ذكره في كتاب الشرب قال في شاهدين شهد أحدهما بشراء أرض بشربها بألف والآخر بشرائها بألف
ولم يذكر الشرب لم تقبل لأنهما اختلفا في ثمن الأرض لأن بعض الثمن يقابل الشرب وإنما لم يجز بيع الشرب وحده في ظاهر الرواية للجهالة
لا باعتبار أنه ليس بمال بخلاف بيعه تبعا لزوالها باعتبار التبعية قال وبيع الطريق وهبته جائز وبيع رقبة الطريق وهبته
جائز لكونه معلوم الطول والعرض إن بين ذلك وهو ظاهر وإن لم يبين يقدر بعرض باب الدار العظمى وهو مشاهد محسوس لا يقبل النزاع وبيع رقبة
المسيل من حيث هو مسيل وهبته إذا لم يبين الطول والعرض لا يجوز للجهالة حيث لا يدري قدر ما يشغله الماء وقيد الرقبة لأن بيع
رقبته من حيث أنه نهر فإنه أرض مملوكة جاز بيعه ذكره شمس الأئمة السرخسي وأما إن باعه من حيث هو مسيل إذا بين حدوده
وموضعه فإنه جائز أيضا ذكره قاضي خان وهذا أحد محتملي المسئلة وبيع حق المرور وهو حق التطرق دون رقبة الأرض جائز في رواية
ابن سماعة وجعل في كتاب القسمة لحق المرور قسطا من الثمن حيث قال دار بين رجلين فيها طريق لرجل آخر ليس له سهمان في القسمة
ويترك الطريق مقدار باب الدار العظمى لأنه لا حق له في غير الطريق فإن باعوا الدار والطريق برضاهم ضرب صاحب الأصل بثلثي ثمن
الطريق وصاحب الممر بثلث الثمن لأن حق صاحب الدار اثنان وصاحب الممر واحد وقسمة الطريق يكون على عدد الرؤس لأن صاحب القليل يساوي
صاحب الكثير في الانتفاع فقد جعل لحق المرور قسطا من الثمن وهو يدل على جواز البيع وفي رواية الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه أبو الليث
لأنه حق من الحقوق وبيع الحقوق بانفرادها لا يجوز وبيع التسييل وهو حق المسيل لا يجوز وهذا هو محتملها الآخر وفي
هذا فإن كان المراد المحتمل الأول فالفرق بينهما بالعلم والجهل كما مر آنفا وإن كان المحتمل الثاني فعلى رواية الزيادات لا يحتاج إلى الفرق
لشمول عدم الجواز وأما على رواية ابن سماعة فالفرق بينهما أن حق المرور معلوم لتعلقه بمحل معلوم إما بالبيان أو التقدير كما في
الطريق وأما المسيل فإما أن يكون على السطح أو الأرض والأول حق التعلي وهو ليس بمال ولا متعلق به مع كونه مجهولا لاختلاف التسييل

بقلة الماء وكثرته والثاني مجهول فعاد إلى الفرق في المحتمل الأول وهذه الرواية أعني رواية ابن سماعة في جواز بيع حق المرور
تلجئ إلى الفرق بينه وبين التعلي والفرق بينهما ما ذكره بقوله إن حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهو البناء فأشبه المنافع وعقد البيع
لا يرد عليها أما حق المرور فمتعلق بعين تبقى وهو الأرض فأشبه الأعيان والبيع يرد عليها وظهر من هذا أن محل البيع إما الأعيان التي هي
أموال أو ما يتعلق بها وفيه نظر لأن السكنى من الدار حق يتعلق بعين تبقى هو مال ولا يجوز بيعه قال ومن باع جارية
فإذا هو غلام اعلم أن الذكور والإناث قد يكونان جنسين لفحش التفاوت بينهما وقد يكونان جنسا واحدا لقلته فالغلام والجارية
يكونان جنسين لأن الغلام يصلح لخدمة خارج البيت كالتجارة والزراعة وغيرهما والجارية لخدمة داخل البيت في الاستفراش والاستيلاد
الذين لا يصلح لهما الغلام والكبش والنعجة جنس واحد لأن الغرض الكلي من الحيوان الأكل والركوب والحمل والذكر والأنثى في ذلك سواء
فالمعتبر في اختلاف الجنس واتحاده تفاوت الأغراض دون الأصل كالخل والدبس فإنهما جنسان مع اتحاد أصلهما لعظم التفاوت والوذاري
بكسر الواو وفتحها ثوب منسوب إلى وذار قرية بسمرقند والزندنيجي ثوب منسوب إلى زندنة قرية ببخارى جنسان مختلفان على
ما قال المشايخ في شرح الجامع الصغير وإذا عرف هذا فإذا وقعت الإشارة إلى مبيع ذكر بتسميته فإن كان ذلك مما يكون الذكر والأنثى
فيه صنفين كبني آدم فالعقد يتعلق بالمسمى ويبطل بانعدامه فإذا قال بعتك هذه الجارية فإذا هو غلام بطل البيع لفوات التسمية
التي هي أبلغ في التعريف من الإشارة فإن التسمية لبيان الماهية يعني موصوفة بصفة والإشارة لتعريف الذات يعني مجردا عن
بيان الصفة والأبلغ في التعريف أقوى وإن كان مما يكونان جنسا واحدا فالعقد يتعلق بالمشار إليه وينعقد لوجوده لأن المعتبر إذ ذاك
الإشارة لا التسمية لأن ما سمي وجد في المشار إليه فصار حق التسمية مقضيا بالمشار إليه وقد ذكرنا تمام ذلك في كتاب النكاح في تعليل
محمد فإذا باع كبشا فإذا هو نعجة انعقد البيع لكنه يتخير لفوات الوصف المرغوب فيه فإنه إذا أخرج على كونه موصوفا جعل الترغيب حاديا على
الوفاء فصار كمن اشترى عبدا على أنه خباز فإذا هو كاتب فهو بالخيار وقد يشير كلامه المتوقف على ثبوت خيار المشتري عند فوات الوصف
من غير تقييد بكونه أنقص لأن الظاهر أن صفة الخبز لا تربو على الكتابة وقد ذكر صاحب المحيط والعتابي كذلك وقال فخر الإسلام وأخوه صدر
الإسلام والصدر الشهيد إن الموجود إن كان أنقص من المشروط فالمشتري له الخيار وإن كان زائدا فهو للمشتري ونص الكرخي على ذلك في
مختصره ولكلامهما وجه وقيل أما الأول فلأن المشتري قد يكون محتاجا إلى خباز فيلزم الكاتب بغير رضاه فلا يتم منه الرضا وأما الثاني
فلما تقدم أن المشتري إذا وجد الثوب المسمى عشرة تسعة عشر ذرعا وإن وجد عشرة فهو له بلا خيار قال ومن اشترى جارية بألف
درهم ومن اشترى شيئا بألف درهم حالة أو نسيئة فقبضه ثم باعه من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن فالبيع الثاني فاسد خلافا للشافعي
هو يقول الملك قد تم فيه بالقبض والتصرف فيه جائز مع غير البائع فكذا معه وصار كما لو باع بمثل الثمن الأول أو بالزيادة على الثمن
الأول أو بالعرض وقيمته أقل من الأول وحاصل ذلك أن شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن إما أن يكون من المشتري بلا واسطة أو بواسطة
شخص آخر والثاني جائز بالاتفاق مطلقا أعني سواء اشترى بالثمن الأول أو بأنقص أو بأكثر أو بالعرض والأول إما أن يكون بالأقل
أو بغيره والثاني بأقسامه جائز بالاتفاق والأول مختلف فيه فالشافعي جوزه قياسا على الأقسام الباقية وعلى ما إذا باع من غير
البائع فإنه جائز أيضا بالاتفاق ونحن لم نجوزه بالأثر والمعقول أما الأول فلما قال محمد حدثنا أبو يوسف يرفعه إلى عائشة أن امرأة
سألتها فقالت إني اشتريت من زيد بن أرقم جارية بثمانمائة درهم إلى العطاء ثم بعتها منه بستمائة قبل محل الأجل فقالت عائشة بئس
ما شريت وبئس ما اشتريت أبلغي زيد بن أرقم أن الله تعالى أبطل حجه وجهاده مع رسول الله عم إن لم يتب فأتاها زيد بن أرقم
معتذرا فتلت قوله تعالى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ووجه الاستدلال أنها جعلت جزاء مباشرة

Copyright © King Saud University