الجزء الثالث من البحر الرائق

٧٦٩

الجزء الثالث من البحر الرائق

٤٧٧ ف
س ٣٥
٩٥٠
ك: 774
٧٦٩
MİLLET GENEL KÜTÜPHANESİ
KISIM : Ferzullah
ESKİ KAYİT No. 769
YENİ KAYİT No.
TASNİF No.

بسم الله الرحمن الرحيم ﴿ كتاب البيع ﴾ قدمنا في الطهارة ان الشرعيات اربعة حقوق
الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتمعوا وغلب حق العبد وقدم الاول كانه المقصود
من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات بعد النكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة وذكر العتاق لمناسبة
الطلاق في الاستعاد ثم الايمان لمناسبتها كليهما ثم الحدود لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة فانها
واسطة بين العبادة والعقوبة والحدود عقوبات ثم ذكر السير بعدها للاشتراك في المقصود وهو اعلاء
العالم عن الفساد ويقوم الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم القيط للاشتراك
في كون النفوس عرضة للفوات ثم الملفط للاشتراك فكون الاموال كذلك وكذا في الاباق والمفقود
ثم ذكر الشركة لان المال لما كان بنيها امانة في يد الشريك كان بعرضية التوى ثم الوقف بعدها
للاشتراك في استيفاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان الوقف ازالت الملك لا الى مالك وفي
البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالمركب والكلام فيه يقع في عشرة مواضع الاول في معناه
لغة وشريعة فالاول مقابلة شئ وسواء كان مالا او لا وكذا قال الله تعالى وشروه بثمن
بخس دراهم كما في المحيط وقال في المصباح باعه بيعه بيعا وبيعا فهو بايع وبيع والبيع من الاضداد
مثل الشراء ويطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بايع لكن اذا اطلق البايع فالمتبادر الى الذهن
باذل السلعة ويطلق من البيع على البيع فيقال بيع جيد ويجمع على بيوع وابعت بالالف لغة قال ابن
القطاع وبعت زيدا الدار بتعدي الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الاول على وجه التاكيد
فيقال بعت من زيد كذا الدار وربما دخلت اللام كان من يقول بعتك الشئ وبعت لك فهي
زايدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراها وباع عليه القاضي اي من غير رضاه وفي الحديث لا يبع احدكم اي
لا يشتر لان النهي فيه على المشتري لا على البايع بدليل رواية البخاري الا تباع ويريد بجوم سوم الرجل على سوم اخيه انتهى
والاصل في البيع مبادلة مال بمال لقولهم بيع وكل وبيع خاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكن اطلق على المعنى
مجازا لانه سبب التمليك والتملك وقولهم صح البيع اي صفته لكنه لما حذف المضاف واقيم
المضاف اليه مقامه وهو يذكر اسند الفعل اليه انتهى وفي القاموس باعه بيعه بيعا وبيعا والقياس
تباعا اي باعه واذا اشتراه بضد وهو بيع وبيع وبيع الشئ قد تضم بآن فيقال بوع انتهى وفي الشريعة
ما ذكره المصنف بقوله هو مبادلة المال بالتراضي من استبدلت الثوب بغيره وبدلت
الثوب بغيره ابدله من باب قتل كذا في المصباح وفي المراح ما يدل على انها بمعنى التمليك لان بعضهم
زاد على جهة التمليك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال في اللغة ما ملكته
من شئ والجمع اموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يميل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة

والمالية انما تثبت بتمول الناس كافة او بتقوم البعض والتقوم يثبت بها وما باحة الانتفاع له شرعا
فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون محبة حفظة ويكون مالا بين الناس ولا يكون
مباح للانتفاع لا يكون متقوما بالخمر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم انتهى وصرح
في المحيط بان الخمر ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما لو باع شاة خمر فانه ينعقد في ذلك
الشئ بالقيمة وسياتي بيانه وفي الحاوي القدسي المال اسم لغير الادمي ولكن احرازه والتصرف فيه
على وجه الاختيار والعبد وان كان فيه معنى المالية ولكن ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز
اهلاكه انتهى وفي شرح الوقاية لم يقل على سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بتراضي كبيع المكره
فانه ينعقد انتهى واجاب عنه في شرح الوقاية بان من ذكره اراد بقرينة البيع الفاسد ومن تركه
اراد بقرينة البيع مطلقا نافذا كان او غير نافذ واقول بيع المكره فاسد موقوف لانه موقوف
كبيع الفضولي كما يفهم من كلامه وقد عرفه فخر الاسلام بانه في اللغة والشريعة المبادلة ويريد فيهما
التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا انعقد الرضى لا يسمى في اللغة بيعا بل غصبا ولو اعطاه
شيا اخر مكانه وعرف في البدايع بانه مبادلة شئ مرغوب فيه بشئ مرغوب فيه وذلك قد يكون
القول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول والثاني التعاطي انتهى وبهذا
ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم ان ركنه الايجاب والقبول وما في
المستصفى من انه معنى شرعي يظهر اثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح القدير بانه نفس حكمه
وهو الملك وكان القدرة على التصرف ابتدا لا المانع فخرج بالابتدا قدرة الوكيل والموصى والمتولي
ويقولنا الا المانع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لمانع انتهى وفي الحاوي
الملك الاختصاص الجايز فانه حكم الاستيلا لانه به ثبت لا غير اذا الملوك لا يملك لان اجتماع
المالكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خاليا عن الملك والخالي
عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المباح لا استيلا لا غير وهو طريق الملك في جميع الاموال
لان الاهلية الاباحة فيها وبالبيع والهبة وغيرها يشتمل الملك الحاصل بالاستيلا اليه فمن شرط
البيع بشتمل المبيع بالملك حالة البيع حتى لم يصح في مباح قبل الاستيلا ومن شرط الاستيلا خلو المحل
من الملك وقته وبالارث والوصية يحصل اختلافه عن الميت حتى كان جواز الانتقال حتى ملك
الوارث الرد بالعيب دون المشتري فاذ سباب فلانه مثبت للملك وهو للاستيلا وناقل للملك
وهو البيع ونحوه وخلافه وهو الميراث والوصية وما اريد لاجله حكم التصرف حكمة وثمرة فحكمة البيع
الملك وحكمة اطلاق الانتفاع والعقود تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم انتهى
ومما ظهرت فيه فايدة الخلاف جواز اقاله الوارث والموصى له دونها الخصومة في اثبات الدين كما في
دعوى البزار وعرفه وعرفه في الاشباه بانه عقد يتضمن مبادلة مال بمال والحاجة الى زيادة شرعا
لما سمعت منه ان المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما زاد لما قدمناه عن المصباح ان المبادلة حقيقة

للاعيان والعقد مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان معناه عن البدلين لكن الاصل منه المبيع دون الثمن ولذا
المشترط القدرة على المبيع دون الثمن وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن واما ركنه ففي البدايع ركنه المبادلة
المذكورة وهو معنى ما في القدوري من ان ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل اوما يقوم مقامها
من التقاطي فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل الملكين من قول او فعل واما شرائطه فانواع اربعة
انعقاد وشرط صحته وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول اربعة انواع في العاقد وفي نفس العقد
وفي مكان العقد وفي المعقود عليه فشرائط العاقد الفعل فلا ينعقد بيع المجنون والصبي الذي
لا يعقل والعقد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل من الجانبين الا الاب والقاضي فانه يتولى الطرفين
في مال الصغير اذا باعوا موالهم منه او اشترى وشرط ان يكون فيه نفع ظاهر للتيتم في الوصي
وزاد في الخراج شراء العبد نفسه من مولاه بامر القاضي فانه لا ينعقد بنفسه لان فعله قضاء و
لنفسه بالملك كذا في الخزانة وغيرها وهو مخالف لما في البدايع وفي الخانية من الوكالة الواحد
لا يتولى العقد من الجانبين الا في الاب فانه يكتفي بلفظ واحد وقال خو هذا اذا اتى بلفظ
لا يكون اصلا فيه بان قال اشتريت هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشتريت ولا بد ان يقول
بعت وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع
للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامره انتهى به فيحمل ما في البدايع على ان القاضي
باع مال يتيم من اخر واشترا توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البزازية لو امر انسانا الوصي
ان يشتري له مال يتيمه فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع ولي
وصايا الخانية نور شمس الائمة السرخسي قال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه
ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم وان باع مال نفسه لليتيم ما يساوي
خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة بثمانية
او اشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع او بالشراء اذا اشترى
لنفسه او باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شراء او خيرا وفي الادب
لا يشترط ان يكون خيرا انتهى والاتي الرسول من الجانبين وليس من شرائط العاقد
البلوغ فانعقد بيع الوصي وشراؤه موقوف على اجازة وليه ان كان لنفسه ونافذ بلا
عهدة عليه ان كان لغيره وليس من شرطه الحرية فانعقد بيع العبد كالصبي في النوعين
وليس من الاسلام والنطق والصحو واما شرط العقد فموافقة القبول الايجاب بان يقبل
المشتري ما اوجبه او بغير ما اوجبه او ببعض ما اوجبه ثم ينعقد لتفرق الصفقة وانه
وانه لا يجوز الا في الشفعة بان باع عبدا او عقارا فطلب الشفيع اخذ العقار وجعل فله ذلك
وان تفرقت الصفقة على البايع كما في فتاوى اللولوالجي من الشفعة وسياتي بقاربه الا نبما
اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البايع بانقص من الثمن او كان من البايع فقبل المشتري

بازيد العقد فان قبل البايع الزيادة في المجلس جازت كما في التاتارخانية وفي الاله ان تكون بلفظ
الماضي ان عقد بالقول كما في البدايع واذا شرط تكان فواحد وفي اتحاد المجلس بان كان الايجاب
والقبول في مجلس واحد فان اختلفا لم ينعقد واما شرائط المعقود عليه فان يكون موجود
ملا ستقوما مملوكا في نفسه ان يكون ملك البايع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقدور التسليم فلا
ينعقد بيع المعدوم وماله خطر العدم كنتاج النتاج والحمل واللبن في الضرع والثمر والزرع قبل
الظهور والبزر في البطيخ والنوى في التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالية فيها واكارعها
وراسها والسمك في السمسم وهذا النص على انه باموت فاذا هو زجاج او هذا الثوب الهروي
فاذا هو مروي او هذا العبد فاذا هو جارية او دار على ان بناها امر فاذا هو لبن او ثوب على انه
مصبوغ بعصفر فاذا هو بزعفران او حنطة في جوالق فاذا هي دقيقا ودقيقا فاذا هو حنطا وهذا الثوب
القز فاذا الحمته من قطن او كان سداه من قز وصح او كان عكسه مع الخيار اذا اللحمة هي الاصل
او هذا الثوب على ان ظهارته وبطانته وحشوه من كذا فاذا الظهارة من غير العين بخلاف
ما اذا كانت البطانة من غير العين فانه ينعقد مع الخيار وما تسامحوا فيه واخرجوه عن هذا القاعدة
ما في القنية الاشياء التي توخذ من البناء على وجه الخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والملح
والزبيب ونحوها ثم اشتراها بعد ما انعدمت صح انتهى فيجوز بيع المعدوم هنا ولم ينعقد بيع
ما ليس بمال تقدم كبيع الحر والمدبر المطلق وام الولد والمكاتب ويعتق البعض ولا دهم الاولاد المكاتب
المشتري في كتابته والبتة والدم وذبيحة المجوسي والمرتد والمشترك الصبي الذي لا يعقل والمجنون
ومذبوح صيد المحرم سواء كان من الحل او الحرم ومزبوح صيد الحرم وصيد المحرم البيع وكيله وجلد الميتة
قبل الدبغ وجلد خنزير مطلقا وعظمه وعصبه وشعره على الصحيح كشعر الادمي وعظمه وفي عظم الكلب
روايتان ولم ينعقد بيع الخمر والخنزير في حق المسلم واما في حق الذمي فينعقد ولكن اختلفوا في كونه
مباحا له او محرما والصحيح الثاني كما في البدايع لكونهم مولونها وان تبايعا ثم اسلم احدهما قبل
القبض انفسخ البيع وان تقارضا ثم اسلم المقرض فلا شيء له من الخمر وان اسلم المستقرض كان
عليه القيمة في رواية وفي اخرى كالاول ولم ينعقد بيع النخل ودود القز الا تبعا ولا بيع الدر الخالصة
بخلاف السرقين والمخلوط بتراب وكذا بيع الات الملاهي عندهما خلافا للامام ولم ينعقد بيع الملاقيح
والمضامين وعسب الفحل ولبن المواة وفي التلويح يجب ايقاع بيعين او مثله او بقيمته والخرج اجتنابها
بالنص فلم تكن متقومة انتهى وفي القنية ان ادنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فلس ولو كانت كسرة
خبز لا يجوز شرط البراءات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قبل له ايمنع بخاري جوز وابيع خطوط الائمة
قال لان مال الوقف قايم عينه ولا كذلك هنا انتهى كلام القنية فعلى هذا يجوز للمستحق في المدارس
بيع خبز قبل قبضه من الشرف بخلاف الجندي اذا باع الشعير المعين يعلف دابته قبل قبضه
وخرج بالمملوك بيع ما لا يملكه فلم ينعقد بيع الكلا في ارض مملوكة والماء في نهر او بيره وبيع الصيد

والحطب والحشيش قبل الاحراز وبيع ارض بكه عند الامام وارض حيادها بغير اذن الامام وحوانيت السوق التي عليها غلة السلطان لعدم الملك لان السلطان انما اذن لهم في البناء ولم يجعل البقعة لهم كما في البدائع وفي القنية حفر بوضعا من المعدن ثم باع تلك الحفيرة او اجرها لا يصح لانه انما ملك من المعدن ما يخرج ويأخذ وما بقي فيه بقي على الاباحة فاك رضي الله عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتيين المجاورين انه افتى فيمن حفر في جبل حجرا يتخذ منه القدور ثم مات وتحت غيره من قدور ابان لورثة الحافر المنع تاب الله عليه وعلينا وهوله وايانا والصواب ليس لهم المنع لان الحجر الباقي وان ظهر بحفره بقي على اهل الاباحة انتهى وخرج بقولنا ان يكون ملكا للبايع فلم ينعقد بيع مالبس بمملوك له وان ملكه بعد الاسلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن قيمته نفذ بيعه لاستناد الملك الى وقت البيع فتبين ان باع ملك نفسه وقلنا بنفاذ بيعه لنفسه مالم يكن له اذ اباعه لنفسه ليخرج النايب والفضولي والاولى نافذ والثاني ينعقد موقوف وقلنا وان يكون نفاذ التسليم فلم ينعقد بيع مجوز التسليم عند البيع كبيع الآبق في ظاهر الروايات فان حصل صح الى تجديد الركن قولا وفعلا وكذا بيع الطير في الهوى اذا ان كان في يده وطار والسمك بعد الصيد والالقاء في الحظيرات اذا كان لا يمكن اخذ الا بصيد ولا ينعقد بيع الدين من غير من هو عليه ويجوز من المديون لعدم الحاجة الى التسليم ولم ينعقد بيع المغصوب من غير الغاصب اذا كان الغاصب منكرا له ولا بينة والى هنا صارت شرايط الانعقاد احد عشر اثنان في العاقد واثنان في العقد وواحد في مكانه وستة في المعقود عليه واما شرط النفاذ في الملك او الولاية فلم ينفذ بيع الفضولي عندنا واما شرائط نفاذ كما سياتي والولاية اما بانابة المالك او الشارع في الاهل الوكالة والثاني ولاية الاب ومن قام مقامه بشرط اسلام المولى وحريته وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه واولى الاولياء في المال ثم وجب ثم وصي وصيه ثم الجدايد الاب ثم ووصيه ثم وصي وصيته ثم القاضي ثم من نصب القاضي وليس لمن سواهم ولاية في المال من الام والاخ والعم ولوصيهم ولاية بيع المنقول للحفظ والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف واما وصي المكاتب فلا يملك الا قضاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعده الا الحفظ في رواية الزيادات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصي الاب هذا واما بعد الاداء واما بعد موت المكاتب فوجب كوصي الاحرار فانعقد بيع الصبي العاقل عندنا موقوفا ان كان مجورا او نافذا ان كان ماذونا الثاني ولا يكون في المبيع حق الغير البايع فان كان لم ينعقد كالمرهون والمستاجر فاختلفت عبارات الكتب فيهما ففي بعضها انه فاسد والصحيح انه موقوف ويحمل الفساد على انه لا حكم له ظاهرا وهو تفسير الوقوف عندنا ويملكان الاجازة دون الفسخ وينفسخه المشتري ان لم يعلم به اولا واما بيع عبد وجب عليه قود فانه كبيع المرتد والجاني ومن وجب عليه حد واما شرايط الصحة نفاذا وخاصة وعامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا نافذ ينعقد اذا اتصل

العبقر

ومنها ان يكون موقتا بخلاف الاجارة فان التاقيت شرطها ومنها ان يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة كالمجهول جهالة مفضية اليها غير صحيح كشاة من هذا القطيع وبيع الشئ بقيمته وبحكم فلان منها ومنها خلوه عن شرط مفسد وهو انواع شرط في وجوه عزر كاشتراط حمل البهيمة واختلفت الرواية في اشتراط حمل الجارية ورجح بعضهم ان الشارط له ان كان البايع صح وكان تبرعا منه وان كان المشتري لتتخذها ظيرا فسد ومنها اذا اشتري كتبا على انه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما وسياتي تفصيله ومنه شرط للاجل المبيع المعين والثمن العين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار العيب ومنه شرط خيار الموقت مجهول ومنه شرط خيار المطلق ومنه شرط خيار الموقت المعلوم زايد على الثلاثة ومنه استثنى حمل الجارية ومنها الرضا فسد بيع المكره شراؤه وشراوه وكذا بيع ملجئة وعملك الاول بالقبض ومن الثاني ومنها الفايدة كبيع مالا فايدة فيه وشراؤه فاسد فسد بيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كما في الذخيرة واما الخاصة فمنها معلومية الاجل في البيع بقضي موجل فسد ان كان مجهولا ومنها القبض في بيع المشتري المنقول وفي الدين فبيع الدين قبل قبضه فاسد كالسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقاله وبيع الشئ بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البايع ومنها ان يكون البدل سمي في احد نوعي المبادلة وهي التولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض وان نفاه قبل فسد وقيل بطل فلا يملك بالقبض وفي التتمة باعه بدين عليه وهما يعلمان ان لا دين عليه لم يصح ومنها المماثلة بين البدلين في اموال الربا وسياتي بتفصيله في بابه ومنها الخلو عن شبهة الربا ومنها وجود شرايط السلم الاتيه ومنها القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها ان يكون الثمن الاول معلوما في بيع المرابحة والتولية والاشراك والوضيعة واما شرط اللزوم بعد الانعقاد والنفاذ فخلو من الخيارات الاربعة المشهورة ويزاد خيار الكمية وخيار العيب اذا كان فيه غرر وخيار استحقاق بعض المبيع الشيوع مطلقا والمثلي قبل القبض وخيار الخيانة في المرابحة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال وخيار فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولي وخيار هلاك بعض المبيع ففي ثلاث عشر وقد صارت جملة الشرايط سبعة وسبعين فشرايط الانعقاد احد عشر وشرايط النفاذ اثنان وشرايط الصحة خمس وعشرون وشرايط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرايط اللزوم لتسعة وثلاثون والكل من غير ثمانية وعشرون حاصل شرايط الصحة شرايط الانعقاد والنفاذ احد عشر والخاصة والسلم ستة اثنى عشر والصرف

لا بل كذا في الاصل على حاسيه وسيه شرعية تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جميل واما احكامه فالاصلي له الملك في البدلين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن ووجوب استبراء الجارية على المشتري

بط لا يدخل صحة البيع من الفاسد

حملاه معا او حسل لنصف على المستاجر. ذكره في المحيط
ولو حمل كل واحد جوالق وحده. لا ضمان على المستاجر
ويحل حمل المستاجر ما كان مستحقا بالعقد. ذكره في
غاية البيان. وقيده الشارح. بان تطوق الدابة مثله.
اما اذا كانت لا تطوق القسمة. واشار بالزيادة الى انها
من جنس المسمى فلو حمل جنسا اخر غير المسمى وجمع جميع
القسمة. ولم يتعرض المصنف للاجر اذا هلك. وفي غاية
البيان. عليه الكل كاملا انتهى. ولا يقال كيف اجتمع الاجر
والضمان. لانا نقول الاجر في مقابلة الحمل المسمى
والضمان في مقابلة الزايد. كما تقدم نظيره. وكذا لم
يتعرض للاجر اذا سلمت. ولا اره صريحا. والقواعد
تقتضي ان يجب المسمى فقط. اما ان حمله الحمال لنفسه
وحده فلا كلام. واما اذا حمله المستاجر زايدا على
المسمى فدافع الغصب. لا يضمن عندنا. ومن هنا
يعلم حكم المكاري في طريق مكة. وان كان لا يحل
للمستاجر الزيادة على المسمى الا برضى صاحب الدابة.
ولهذا قالوا ينبغي ان يوصي المكاري جميع ما يحمله قوله
وبالضرب والكبح ان يضمن لهما اذا غصب. وفي المغربي
كبح الدابة باللجام اذا ردها. وهو ان يجذبها الى نفسه
لتقف ولا تجري. وقالا لا يضمن اذ فعلا فعلا متعارفا
لان المتعارف. ما يدخل تحت مطلق العقد. وكان حاصلا
باذنه ولا يضمنه. ولابي حنيفة. ان الاذن مقيد بشرط
السلامة. او بتحقق السوق بدونه. وانهما للمبالغة.
فيقدم بوصف السلامة كالمردود في الطريق. قيد بالضرب
والكبح. لانه لا يضمن بالسوق اتفاقا. وظاهر ما في الهداية
ان للمستاجر الضرب. ولا اثم عليه للاذن العرفي. وان كان
مقيدا بشرط السلامة. وفي غاية البيان. ان ضربه
الدابة فيكون متعديا موجبا للضمان. بخلاف العبد

المستاجر. فان ليس له ضربه. ويضمن به اتفاقا. لانه يوسع
وينتهي لفهمه. فلا ضرورة الى الصرف. للسيد ضرب
عبده تاديبا. وللاب والوصي ضرب الصغير للتاديب.
لكن مقيد عندابي حنيفة بشرط السلامة. حتى يضمنان
لو هلك بضربته. لان التاديب قد يقع بالزجر
والتعزير. وفي غاية البيان عن السمعة. الا يصح ان
ذلك لابي حنيفة. رجع على قولهما. اذا كان باذن.
وان ضمنا. واما ضربه دابة نفسه. فقال في السمعة
قول ابي حنيفة. لا يضربها اصلا وان كانت ملكه. وكل
حكم كل ما يستعمل من الحيوانات. ثم قال لا يخاصم صادت
الحيوان فيما يحتاج اليه للتاديب ويخاصم. ثم قال لا يضرب.
لا يخاصم الحيوان فيما يحتاج اليه للتاديب. ويخاصم.
وفيما زاد عليه. ولا يجوز ضرب اختها الصغيرة التي
ليس لها ولي بترك الصلاة. اذا بلغت عشرا. ثم قال ان
ضرب اليتيم فيما يضرب ولده به. وردت الاخبار والاشارة
وفي الوصية لان يكره ولده الصغير. على تعلم القرآن
والادب والعلم. لان ذلك فرض على الوالدين. ولو امر
ولد غيره عند حل. للمأمور عنده بخلاف الحر. قال
رضي الله عنه. فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولده
الامر بامره بخلاف العلم. لان المأمور يضرب به بيانا
عن الاب لمصلحة. والعلم يضرب به بحكم الملك بتمليك
الله لمصلحة العلم. واما ضربه الزوجة. فجاز في اربعة
وما في معناها على ترك الزينة لزوجها. وهو بيدها
وترك الاجابة الى الفراش. وترك الغسل والخروج من
المنزل. وفي ضرب امرأته وولده على ترك الصلاة. دوابتان
كذا قالوا. وهي ما في معناها. اذا ضربت جارية زوجها
غيره. ويتعظ بوعظ. فلرضاها. كذا في العتبية. ويلحق به

ما اذا ضربت الولد الذي لا يعقل عند نكاسه لان ضرب
الدابة اذا كان ممنوعا فهذا اولى منه وما اذا شتمته
او منعت ثيابه او جذبت لحيته او قالت يا حمار يا بليد
او نحو سوء سنتها او علي قول العامة ومنه ما اذا
اشتمت اجنبيا ومنه اذا كشفت وجهها لغير محرم او كلمت
اجنبيا او تكلمن عامدا مع الزوج او تباعدت منه
بسبب صوتها الاجنبي ومنه ما اذا اعطت من بيته
شيأ من الطعام بلا اذنه اذا كانت العادة لم يجز به وان
كانت العادة مسامحة المرأة بذلك فلا مشورة الزوج
فليس له منعها ومنه ما اذا دعت عليه وليس منه ما اذا
طلبت نفقتها وكسوتها والحث لان صاحب الحق بدل الملازمة
ولسان التعاطي كذا في النوازل من النوع الثالث من الضرب
من الاختيار قوله ونوع السرج والاكاف والاتواج
بما لا يسرج بمثله يعني لو اكرى شيأ جاز السرج فاسرجه
بسرج لا يسرج بمثله الحمير او البغل مطلقا او نوع الاكاف
واسرجه بسرج ولا يسرج بمثله ضمن جميع قيمته لان
الاكاف يستعمل بغير ما يستعمل له السرج وهو الحمل
والسرج بخلافه ايضا لان لا ينبسط انبساط السرج وكان
في حق الدابة خلافا الى جنس غير المسمى فلم يصر مستوفيا
شيأ من المسمى فيضمن الكل كما لو ابدا بحديد فكان الحنطة
قيد بكونه لا سرج بمثله لانه اذا استاجرها باكاف
فاوكفها باكاف مثله او سرجها كان الاكاف لا يضمن
كذا في الخلاصة وانما قلنا في الاكاف مطلقا لان المنقول
في الخلاصة ايضا وفيها لو استاجرها بسرج فاوكفها
باكاف يوكف مثلها فهلكت ضمن القيمة عند ابي حنيفة
وفيها ايضا لو استاجرها غير نائمة فاسرجها ودبها
يضمن قال مشايخنا اذا استاجرها من بلد الى بلد لا يضمن

وان استاجرها ليركبها في المصر ان كان المستكري من
الاشراف لا يضمن وان كان من العوام الذين يركبون
عريانا ضمن ولو تكاري دابة ولم يذكر السرج
والاكاف وسلمها عريانة وركبها بهذا او بهذا ان كان
مثله يركب بسرج يضمن اذا ركبها باكاف وان كان
يركب بكل واحد منهما لا يضمن اذا ركبها بهذا قالوا ويلد
اذا ركب من بلد الى بلد انتهى واعلم ان المنقول في الكافي
للحاكم السيد الضمان مطلقا من تفصيل المشايخ
فكان هو المذهب لانه ظاهر الرواية كما لا يخفى وصحح
قاضيخان في شرح الجامع الصغير انه يضمن جميع
القيمة لانه ذكر الضمان مطلقا فينصرف الى الكل لانه
خلاف صورة ومعنى وقال في غاية البيان فلت
ينبغي ان يكون الاصح ضمان قدر الزيادة وفي الخلاصة
ولو استاجرها بغير لجام فلجمها لا يضمن الا اذا الجم
بلجام لا يلجم مثلها انتهى وكذا اذا ابدلة لان الحمار
لا يختلف باللجام وغيره كذا في غاية البيان قوله
وسلوك طريق غير ما عينه وتوافقا اي بحسب الضمان
اذا عين للكاري طريقا وللمستاجر الرابة طريقا وسلكت
غيره وكان بينهما تفاوت بان كان السلوك ابعد
او اخوف او اصعب ولا يسلكه لصحة التقييد لكونه
مفيدا واما اذا كان بحسب يسلكه فظاهر الكتاب
انه ان كان بينهما تفاوت ضمن والا فلا واشار الى انهما
لو تساويا لا ضمان وقيد بالتعيين لانه لم يتعين وفي
الخلاصة الجمال اذا ترك في مفازة وتهيا للانتقال
فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر او سرق فهو ضامن
اذا كانت السرقة والمطر غالبا قوله وحمله الى البحر الكل
اي ويضمن بحمله في البحر اذا قيد بالبر لان التقييد مفيد
بخلاف ما اذا كان السلامة في البر اطلقه فشمل ما اذا كان

ما يسكنه الناس اولا • وقيدنا بكونه بالنقد • لانه لم يقيد به لاضمان قوله وان بلغ بالتسديد • اي وان بلغ الحمال بالمتاع • ذلك الموضع الذي اشترط • ويجوز بالتخفيف على اسنادنا العمل الى المتاع • واذا بلغ المتاع قوله وبن دع دطبة • واذن بالنقد ما انقص • ولا اجر اي ضمن ما انقص من الارض • اذا اندع دطبة • وقد اذن له بن دع الحنطة • لان الذي طاب اكثر ضررا من الحنطة • ولا يجب الاجر المسمى ولا غيره مما غصب • قيد بكونه ماذونا عنه • اشد ضررا • لانه لو كان انقص ضررا • لا ضمان • ويجب الاجر قوله وبخياطة قباء امر بقميص قيمة ثوبه • ولو اخذ ودفع احد مثله • لانه لما كان شبه القميص من وجه • لان الاشراف يستعملون استعمال القميص • كان موافقا من وجه • كان نساء مال الى جانب الوفاق • واخذ الثوب • وانسا مال الى جانب الخلاف • وضمنه القيمة • وانما وجب احد المثل دون المسمى • لان صاحبه انما رضي بالمسمى عند حصول المقصود من كل وجه • ولم يحصل • اطلقه فشمل ما اذا كان يستعمله استعمال القميص • واما اذا اشقه وجعله قباء خلافا للاستيجابي في الثاني • حيث اوجب فيه الضمان • وسيأتي انهما لو اختلفا في المال المامور به • والقول لرب الثوب • والتقييد بالقباء اتفاقي • اذ لو خالطه سراويل امره بالقباء كان الحكم كذلك على الاصح • وفي الخلاصة • والصباغ اذا خالف فصبغ الاصفر فكان الاحمر • ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض • وان شاء اخذه واعطاه ما زاد الصبغ فيه • ولا اجرة له • ولو صبغ دبا لم يكن فاحشا • وان كان فاحشا بحيث يتوى هلك في الصنعة • يضمن قيمة ثوب ابيض • وفيها ايضا • دجل دفع الى خياط ثوبا • وقال له اقطعه جبة يصيب القدر

وكذا خمسة اشياء • وعرضه كدابنا قضاء • ان كان قد راصع ونحوه • فليس بشيء • وان كان اكثر يضمنه • ولو قال لخياط انظر الى هذا الثوب • الي فقال قميصا • فاقطعه بدراهم وخيطه • ثم قال انه لا يملكه • يضمن الثوب • ولو قال له انظر ايكفيني قميصا • فقال نعم فقال اقطعه ثم قال لا يكفيك • لا يضمن • والله اعلم •

باب الاجارات الفاسدة

وهي كل عقد كان مشروعا باصله دون وصفه •

• وبين الفاسد والباطل هنا فرق ايضا •

• فان الباطل ما ليس بمشروع اصلا •

• وحكمه انه لا يجب فيه بالاستعمال •

• اجر بخلاف الفاسدة •

• فانه يجب باجر •

• المثل •

• ضربه •

• في •

• الفقاء •

• بق •