بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

اسم الكتاب شرح كنز الدقائق

اسم المؤلف فخر الدين ابي الحسن علي الزيلعي الحنفي

المقاس ٣٠ × ٢٠

حجم الشكل ٣٠

عدد الأوراق ٣٥٤

عدد الأسطر في الصفحة

٣٢٠

موضوع الكتاب

في الفقه

جامعة أم القرى
مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي
مكة المكرمة

شرح كنز الدقايق المسمّى
الحقايق تصنيف الشيخ الامام العالم
العلامة فخر الدين ابي الحسن علي الزيلعي
الحنفي نفعنا الله به واعاد
علينا والمسلمين من بركاته
امين وصلّى الله على سيدنا
محمد وعلى آله وصحبه
اجمعين
امين
تم

بسم الله الرحمن

كتاب البيع وهو من الاضداد يقع

عن ملكه او ادخله فيه وفي الخبر قال عليه السلام لا يخطب الرجل على خطبة اخيه ولا يبيع على بيع اخيه اى لا يشترى على شراء اخيه لان المنهى عنه هو الشراء لا ان الشباب لرابح من باعه والشيب لمن ابتاعه تجارة يقع في الغالب على اخر

قال رحمه الله هو مبادلة المال بالمال بالتراضي وهذا في الشرع وفي اللغة المبادلة من غير تقييد بالتراضي وكونه مفيدا به ثبت شرعا لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض وهو جايز ثبت جوازه بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فتلونا وقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا واما السنة فما روى انه عليه السلام باع قدحا وحلسا وكانوا يتبايعون فاقرهم عليه واما الاجماع فان الامة اجتمعت على جوازه وانه احد اسباب الملك **قال رحمه الله** ويلزم بالايجاب وقبول وقال الشافعي لا يلزم بل لهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا اذ هما متبايعان بعد البيع وقبله متساومان ولنا ان العقد تم من الجانبين ودخل المبيع في ملك المشترى والفسخ بعده لا يكون الا بالتراضي لما فيه من الاضرار بالاخر باطلا حقه كسائر العقود وما رواه محمول على خيار القبول فانه اذا وجب احدهما فلكل واحد منهما الخيار ما داما في المجلس ولم يأخذا في عمل اخر وفي لفظة اشارة اليه فانهما متبايعان حالة البيع حقيقة وما بعد [illegible] مجازا كسائر اسماء الفاعل مثل المتجاذبين والمتضاربين فيكون التفرق على هذا [illegible] وقوله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته لانه اذا طلقها على مال تحصل الفرقة بقبولها هذا اولى وقال ابو يوسف متى تفرقا بالابدان بعد الايجاب قبل القبول وقال عيسى هذا اولى لما عهدنا في الشرع ان الفرقة موجبة للفساد كما في الصرف قبل القبض وما ذكره يوجب التمام ولا نظير له في الشرع فكان ما ذكرنا اولى ويكونه مرادا او ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما انه كان يبيع ويفارق حشية التراد تاويل منه وتاويل الصحابي عندنا لا يكون حجة او يجوز ان يكون فعل ذلك لقطع الاحتمال حتى لا يمتنع عليه الاخر بدلا فيقطع الاحتمال بيقين احتياطا لئلا يحمله مخالفته عليه لان من هبه كذا لا بد ليلا انه قائما او ركت الصفقة حيا فهو من مال المبتاع اى اذا هلك بعدها وقال عليه السلام من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه من غير قيد به واما قوله انهما متبايعان بعد البيع فقد ذكرنا ان الحقيقة في حالة البيع ولانه يحتمل انه عليه السلام سماها متبايعين لقربهما من البيع كما سمى العصير خمرا واسماعيل عليه السلام ذبيحا وانما كان له خيار القبول لانه لو لم يكن له الخيار لالزم البيع من غير اختيار الاخر ولدخل في ملكه وليس ذلك في وسع الموجب وللموجب ان يرجع في هذه الحالة لانه ليس فيه ابطال حق الغير بخلاف ما اذا قضى الاصيل الدين للكفيل قبل ان يقضي الكفيل او دفع الزكاة الى الساعي قبل الحول حيث لا يكون لهما ان يرجعا فيه لان حق الكفيل والفقير تعلق به على تقدير ان يقضي الدين وان يتم الحول والنصاب تام

(٣٣)

قال ان الامام في شرح على الجامع وما مفهومه مبادلة المال بالمال بالتراضي فخرج الاكراه والسرقة والغصب لان الاخذ فيها ليس برضا المالك وفي الشرع كان زيد قيد التراضي ليخرج به ما يقع بالتعاطي ايضا فانه لا فرق بين ان يكون التعاطي من الجانبين او من احدهما كما لو باع وباع زيد ولم يعلم احدهما بما فعل الاخر فانه ينعقد بيعا وهو الذي يظهر من كلام المصنف حيث قال ويلزم بالايجاب والقبول ولم يقل بالايجاب والقبول فتامل

بعده او قبله م

بالاقوال كما في م

لا يلزمه والا لزمه لانه بدخول العيب فيه عند المشتري يمتنع الرد على البائع لعجزه
عن الرد كما قبضه والهلاك لا يعرى عن مقدمة عيب فيهلك بعد ما لزم اعتبر العقد
فيلزمه الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لانه بدخول العيب فيه لا يمتنع الرد اذ لا يخرج
عن التصرف بحكم الخيار فلا يسقط خياره واذا اشرف على الهلاك فلو لزم البيع فيه انما يلزم
بعد موته وذلك لا يجوز لانه لم يبق محلا للبيع فكان مضمونا عليه بالقيمة ضرورة قال
رحمه الله فلو اشترى زوجته بالخيار بقي النكاح لانه لم يملكها لان خيار المشتري يمنع
مزوجول البيع في ملكه على ما بينا قال رحمه الله فان وطئها فلا ان يردها لان
الوطي بحكم النكاح لا بحكم ملك اليمين اذ لا يملكها بهذه الشراء الا اذا انقصها الوطي لانها تتعيب
به وليس له ان يردها عليه بعد ما تعيبت عنده على ما ذكرنا وهذا عند ابي حنيفة وعند
ليس له ان يردها مطلقا لان النكاح انفسخ لملكه اياها فيكون الوطي بحكم ملك اليمين
فيمتنع الرد كما اذا اشترى غير زوجته فوطئها وهذه المسئلة تظهر فيها ثمرة الخلاف
بينهم ولها نظائر منها عتق العبد المشترى على المشتري اذا كان قريبا له ومنها عتقه اذا كان
قد حلف بعتقه بان قال ان ملكت عبدا فهو حر بخلاف ما اذا قال ان اشتريتك لانه يصير
كالمشتري في تلك الحالة فحق تصحيح الجزاء غير حتى لا يجزيه عن الكفارة اذا نواه بخلاف شرا
القريب على ما عرف في موضعه ومنها ان الامة المشتراة لو حاضت عند المشتري لم يحل
القبض لا يخرج به عن الاستبراء العدم الملك وعند ما يخرج به لوجوده ولو رجعت
الى البائع بالفسخ بحكم الخيار لا يجب عليه الاستبراء العدم وجوده في ملك غيره عند دخولها
في ملك غيره عنده وعند ما يجب اذا رجعت اليه بعد القبض وان رجعت الى ملكه قبل
القبض لا يجب عليه الاستبراء بعد القبض قياسا وفي الاستحسان يجب احتياطا وغيره
فانه يجب عليه الاستبراء بعد القبض قياسا وفي الاستحسان لا يجب احتياطا ومنها ما اذا
اشترى منكوحته وقد ولدت منه او حبلى منه لم تصر ام ولد له خلافا لهما وثمرة
الخلاف تظهر ايضا فيما اذا ولدت منه قبل القبض في يد البائع وان قبضها المشتري
فولدت في مدة الخيار لزم البيع بالاجماع لانها تتعيب بالولادة ولا يملك ردها
بعد التعيب في يده بخلاف ما اذا ولدت قبل القبض عند ابي حنيفة ومنها نظير ما اذا
اشترى حبلى من غيره بشرط الخيار فقبضها فولدت عنده يبطل خياره ويلزم البيع
لما ذكرنا ومنها ما اذا قبض المشتري المبيع باذن البائع ثم اودعه عنده فهلك في يده
هلك من مال البائع عنده لان قبضه يرتفع بالرد لعدم الملك فهلاكه بعد ذلك في يد
البائع ان كان في المدة فهو هلاك قبل القبض فيكون من ماله كما في البيع البات وعندهما
من مال المشتري لصحة الايداع باعتبار قيام الملك له فصار كما كان لخيار الرؤية والعيب
والفرق له انهما لا يمتنعان وقوع الملك للمشتري فيكون الايداع صحيحا بخلاف خيار الشرط
ومنها ما لو كان المشتري بالخيار عبدا ماذونا له في التجارة فاباره البائع عن الثمن في مدة الخيار
بقي خياره عنده لانه لما ملكه كان الرد امتناعا عن الملك والماذون له لا يملك الرد وان كان التمليك
بغير عوض كما اذا وهب له فانه لا يمتنع عن القبول وعند ما بطل خياره لانه لما ملكه كان الرد منه

واستحسانا وقبل القبض بحب قياسا

عشر
بالعرف
اختلف النقو
لان مثل هذه الجهالة
في الزواج مختلفة يسير
سواء جاز البيع كيف ما كان
كانت في الزواج سواء كالاحادي
غير ان الاول كل واحد منه درهم والثاني
منه درهم ونظيره الكامل والعادل
فاذا اشترى به دراهم معلومة فاعطى من ايها
في الحالين قال رحمه الله ويباع الطعام كيلا
يصير معلوما اما المكايلة فظاهر واما الجزاف فهو
بالجزاف اذا باعه بخلاف جنسه ولم يكن راس مال السلم عند
لا يجوز الا اذا كان قليلا وموما دون نصف الصاع قال رحمه الله
بعينه لا يعرف قدره لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وهي المسايغة
فصار كالمجازفة وكبيع شئ لا يعرف وصفه بالاشارة ولا يتوهم هلاكه قبل التسليم
لان تسليمه يجب في المجلس بخلاف السلم لان التسليم فيه متاخر الى محلول الاجل فيحتمل
هلاكه والاحتمال فيه ملحق بالحقيقة وهذا اذا كان لا نائا لا يتكبس بالتكبيس ولا ينقبض
وينبسط كالقطعة والحذف واما اذا كان ينكبس كالزنبيل والقفة فلا يجوز الا في قرب
الماء استحسانا بالتعامل فيه روى ذلك عن ابي يوسف رضي الله عنه وكذا اذا كان الحجر
ينفتت وكذا اذا باعه بوزن شئ يخف كالخيار والبطيخ وعن ابي حنيفة وابي
يوسف لا يجوز بوزن حجر ولا بانا لا يعرف مقداره لان هذا جزاف وشرط جواز الجزاف
ان يكون مشارا اليه ولو كاله به ورضي المشتري به جاز لانه صار مميزا مشارا اليه
وان باعه بعد ذلك قبل ان يعيده الكيل جاز لانه اشتراه بجازفة فكان المستحق هو
المشار اليه قال رحمه الله ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع وهذا عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز في الكل لان المبيع معلوم بالاشارة لان المشار اليه
لا يحتاج الى معرفة مقداره لجواز البيع وجهالة الثمن بايديهما فهما فيجوز كما لو باع
عبدا من عبدين على ان ياخذ ايهما شاء بخلاف ما اذا اجر داره كل شهر بدرهم حيث لا يجوز
الا في شهر واحد لان الشهور لا نهاية لطرفها فلا يمكن ازالة الجهالة فيها فينصرف الى الاقل
كما اذا قال للغلامين على كل درهم يلزمه درهم واحد بخلاف ما اذا قال لكل امراة ثوب وجهل
عددهن حيث ينصرف الى الكل لعدم افضائه الى المنازعة ولابي حنيفة ان الثمن مجهول
وذلك مفسد غير ان الاقل معلوم فيصح فيه للتيقن به وما عداه مجهول فيفسد كما اذا

عبارة الهداية هكذا فان كان
بين النقود تفاوت فاسد لان
احدهما ثمن والآخر مبيع
وفي الوسيط سواء كان
كثيرا او يسيرا وهو الاصح
وفي الكافي وهو الاظهر
وفي المحيط وهو الاشبه
وفي الخلاصة وهو الاحوط
وفي الذخيرة وهو الاوجه
وفي الكفاية وهو الاقيس
وفي الينابيع وهو الاحسن
وفي الكرماني وهو الاولى
وفي الجامع الاصغر وهو الاحرى
وفي الاسرار وهو الاحق
وفي الاختيار وهو الاليق
وفي الكافي وهو الاوفق
وفي الاسبيجابي وهو الاشهر
وفي الاسبيجابي وهو الاظهر
وفي الاسبيجابي وهو الاصح
وفي الاسبيجابي وهو الاحوط
وفي الاسبيجابي وهو الاوجه
وفي الاسبيجابي وهو الاقيس
وفي الاسبيجابي وهو الاحسن
وفي الاسبيجابي وهو الاولى
وفي الاسبيجابي وهو الاحرى
وفي الاسبيجابي وهو الاحق
وفي الاسبيجابي وهو الاليق
وفي الاسبيجابي وهو الاوفق
وفي الاسبيجابي وهو الاشهر

باع

القسم الثالث وقوله هذا اي في المالية تسع الاستواء في الرواج فالبيع فاسد لجهالة الثمن وقوله او يكون احدهما رواج اشارة الى القسم الاول والى
كالثاني والسادس هذا مختلف في المالية مع الاستواء في الرواج وقوله فان كانت سواء فيها اي في المالية تسع الاستواء في الرواج اشارة
الى القسم الرابع وحزاء الشرط قوله جاز البيع اذا اطلق اسم الدراهم وظهر من هذا التقييد كلام الشيخ فانه فصل بين قوله اذا كان
محلهم في المالية ومثاله وهو قوله فان كانت كالثاني بالشرط وتمثيله قوله فان كانت سواء وفصل بين شرط هذا وبين جزاءه وهو قوله
جاز فقوله كالثاني الى قوله جاز والاسهم ان يحمل قوله كالثاني اي متعلقا بقوله فان كانت لان ما كان اثبات منه والقاف فاكان

تمليكا بلا عوض وهو لا يملك ذلك بخلاف الخمر فصار كما لو كان له خيار رؤية او عيب في البيع
الباقي فابراءه البايع عن الثمن فانه لا يملك رده عليه بعد القبض بالاجماع وجوابه انهما
لا يمنعان الوقوع في الملك على ما بيناه وذكر في المحيط انه لا يملك الابراء عن الثمن عند ابي يوسف
لانه لم يملكه لان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه وهو القياس ووجه الاستحسان انه
ابرا بعد وجود سببه فيصح ومنها ما لو اشترى ذمي من ذمي خمرا على انه بالخيار ثم اسلم المشتري
في مدة الخيار بطل الخيار عندهما لانه ملكها فلا يملك تمليكها بالرد وهو مسلم وعنده ينبطل البيع
لانه لم يملكها باسقاط الخيار وهو مسلم ولو اسلم البايع والخيار للمشتري ففي على خياره بالاجماع
ولو رده المشتري عاد ملكا للبايع لان العقد من جانب البايع بات فان اجازه صار له
وان فسخ صار الخمر للبايع فاسلم هو بطل البيع لان المبيع لم يخرج عن ملكه والمسلم لا يقدر
ان يملك الخمر ولو اسلم المشتري لا ينبطل العقد والبايع على خياره لان العقد من جهة المشتري
بات فان اجاز العقد صار له لان المسلم من اهل ان يملك الخمر حكما وان فسخه كان للبايع وهذا
كله فيما اذا اسلم احدهما بعد القبض او الخيار لاحدهما وان اسلم قبل القبض بطل البيع
في الصور كلها سواء كان البيع باتا او بشرط الخيار لاحدهما ولهما لان للقبض شبها بالعقد من
حيث انه يفيد ملك التصرف فلا يملكه بعد الاسلام وان اسلم احدهما او كلاهما بعد القبض
كان البيع باتا لا ينبطل لانه قد تم بالقبض بخلافهما اذا كان بشرط الخيار على ما مر ومنها مسلم
اشترى من مسلم عصيرا بشرط الخيار فتخمر العصير في المدة فسد البيع عنده وعندهما تم
ومنها حلال اشترى صيدا بشرط الخيار فقبضه ثم احرم والصيد في يده ينتقض البيع ويرده
الى البايع وقالا يلزم المشتري ولو كان الخيار للبايع ينتقض في قولهم جميعا وان كان الخيار
للمشتري فاحرم البايع فللمشتري ان يرده ومنها ما لو اشترى دارا هو ساكنها باجارة او عارية
فاستدام السكنى بعد الشراء لا يكون اختيارا عنده وعندهما اختيار لانه ملك العين فكان سكناه
كسكنى ملك الغير وقال السرخسي رحمه الله تعالى ابتداء السكنى اختيار لان الدار لا تستحق بالسكنى
بخلاف الاستمرار قال رحمه الله فان اجاز من له الخيار بغيبة صاحبه صح ولو فسخ
لا وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف له ان يفسخ ايضا مع غيبة صاحبه لان الشرط
كان لمصلحته فصار مسلطا له على الفسخ فلا يتوقف على علمه كالفسخ بالفعل مثل عتاق
من له الخيار او بيعه او وطيه او تقبيله بشهوة وكالاجازة فان علم الآخر لا يشترط فيها فلهذا
لا يشترط رضاه فصار كالوكيل بالبيع ولهما انه بالفسخ يلزم صاحبه الضرر اذ لا يتمكن
من العمل بموجب الفسخ من غير علم كالامتناع من التصرف والوطي والاستخدام بل يقدم
على هذه التصرفات اعتمادا على ما سبق من البيع فيلزمه الحرمة وكذا الابطال لسلعته مشتريا
لما قلنا فلا بد من علمه دفعا للضرر عنه كعزل الوكيل او حجر العبد المأذون عن التصرف
وفرق الشريك ونهي المضارب عن التصرف بخلاف الاجازة لانه لا ضرر فيها على صاحبه اذ هو
موافق له فيها وبخلاف الفسخ بالفعل لانه حكمي ولا يشترط العلم في الحكمي كعزل الوكيل والمضارب
والشريك وحجر العبد المأذون له في التجارة حكما كارتداده ولحاقه بدار الحرب مرتدا ولحوقه
مطبقا ولانسلم انه مسلط على الفسخ من جهة صاحبه وكيف يسلطه عليه وهو بنفسه لا يملك

فلا يتملكها م

والمسلم من اهل ان يتملك الخمر حكما كما في الارث ولو كان الخيار للبايع م

الفسخ

الفسخ وانما يفسخ لكون العقد غير لازم في حقه لا بتسليط منه فيشترط علمه
بخلاف الوكيل حيث يجوز له التصرف من غير علم الموكل لانه مسلط من جهته وكذا
المضارب ولو فسخ حال غيبته صاحبه وبلغه في المدة صح ولو مضت المدة قبل العلم
به تم العقد ولزم والحيلة فيه ان يأخذ منه وكيلا حتى اذا بدا له الفسخ رده عليه وقال
بعضهم انه لو رفع الامر الى الحاكم واعلمه بذلك ونصب من يخاصم عنه صح الرد عليه
وذكر الكرخي ان خيار الرؤية على هذا الخلاف وفي خيار العيب لا يصح فسخه بغير علمه
بالاجماع لانه لا يثبت الا بالقضاء قال رحمه الله وتم العقد بموته ومضي المدة
والاعتاق ونوابعه والاخذ بشفعة يعني يتم العقد بواحد من هذه الجملة اما الاول
وهو موت من له الخيار فلان الخيار بموته يبطل ولا ينتقل الى الورثة عندنا وقال الشافعي
يورث عنه لانه حق لازم ثابت له في البيع فيجري فيه الارث كخيار العيب والتعيين ولنا
ان الخيار صفة للميت فلا ينتقل عنه كسائر اوصافه وانما قلنا انه صفة له لانه ليس
هو الامشية وارادة فصار كخيار المجلس عنده بخلاف خيار العيب لان المورث استحق
المبيع سليما فكذا الوارث لانه ورث خياره وهذا لانه بالعيب فات الجزء التسليم
فللمورث ان يطالبه بذلك الجزء فيقوم الوارث مقامه فيه ولهذا يثبت له الخيار فيما
تعيب في يد البايع بعد موت المورث وانما يثبت للمورث وخيار التعيين يثبت
للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير ان الخيار يورث فاذا بطل الخيار لزم البيع
وتم واما الثاني وهو ما اذا مضت مدة الخيار فلانه بمضيها يبطل خياره اذ لم يثبت
له الخيار الا في تلك المدة كالمخيرة في وقت قدره لم يبق لها الخيار بعد مضيه ومن ضرورة
بطلان الخيار تمام العقد ولزومه للزوال للبايع واما الثالث وهو الاعتاق ونوابعه
فلان هذه التصرفات دليل الاستيفاء لانها تعتمد الملك والمراد بتوابع العتق التدبير
والكتابة وكذلك كل تصرف لا يحل الا في الملك كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة يتم به
البيع وكذا كل تصرف لا ينفذ الا في الملك كالبيع والاجارة وهذا كله اذا كان الخيار للمشتري
ووجد منه شيء من هذه الاشياء او ان الخيار للبايع وفعل شيا من هذه الاشياء في المدة افسخ
البيع لما ذكرنا انه دليل الاستيفاء ولو كان الفعل يحل في غير الملك لا يتم به البيع كالاستخدام
والركوب ونحو ذلك لانه يفعل للامتحان والتجربة فلا يكون دليل الاستيفاء واما الرابع
وهو الاخذ بالشفعة وصورته ان يشتري دارا بشرط الخيار ثم تباع دار اخرى بجنبها فيأخذها
المشتري بشرط الخيار بالشفعة فلان الاخذ لا يكون الا بالملك فكان دليل الاجازة وهذا
لان الشفعة شرعت نظرا للملاك لدفع ضرر يلزمهم على الدوام فكان اخذه بها دليل الاستيفاء
فينقض من سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت له الملك فيها من وقت الشراء فيظهر ان الجوار كان
سابقا ولانه احق الناس بالتصرف فيها فكان اولى بالشفعة وان لم يملكها كالمكاتب والعبد
المأذون له في التجارة وهذا التقدير يحتاج اليه على ابي حنيفة واما قولهما فان المشتري بالخيار
يملك الدار فلا يحتاج الى هذا التقدير لثبوت الملك وانما يحتاج اليه لسقوط الخيار لا غير
وهذا الان خياره يسقط به اجماعا بخلاف خيار الرؤية حيث لا يسقط باخذ الشفعة فيما

البيع فاذا له الخيار للبايع وظل البيع في ملك المشتري وان كان الخيار للمشتري ظل البيع في ملك البايع