

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

الجهالة في المبيع و الثمن .

و أما العلم بأوصاف المبيع و الثمن فهل هو شرط لصحة البيع بعد العلم بالذات و الجهل بها هل هو مانع من الصحة .

قال أصحابنا : ليس بشرط الصحة و الجهل بها ليس بمانع من الصحة لكنه شرط للزوم فيصح بيع ما لم يره المشتري لكنه لا يلزم و عند الشافعي C كون المبيع معلوم الذات و الصفة من شرائط الصحة حتى لا يجوز ما لم يره المشتري عنده .

وجه قوله : أن جهالة الذات إنما منعت صحة العقد لإفصائها إلى المنازعة لأن الأعيان تختلف رغبات الناس فيها لاختلاف ماليتها فالبائع إذا سلم عينا فمن الجائز أن يطلب المشتري عينا أخرى أجود منها باسم الأولى فيتنازعان و جهالة الوصف مفضية إلى المنازعة أيضا لأن الغائب عن المجلس إذا أحضره البائع فمن الجائز أن يقول المشتري هذا ليس عين المبيع بل مثله من جنسه فيقعان في المنازعة بسبب عدم الرؤية و لأن عدم الرؤية يوجب تمكن الغرر في البيع و نهى رسول الله صلى الله عليه و سلم : [عن بيع فيه غرر] و بيان تمكن الغرر أن الغرر هو الخطر و في هذا البيع خطر من وجوه .

أحدهما : في اصل المعقود عليه .

و الثاني : في وصفه لأن دليل الوجود إذا كان غائبا هو الخبر و خبر الواحد يحتمل الصدق و الكذب فيتردد المعقود عليه بأصله و وصفه بين الوجود و العدم .

و الثالث : في وجود التسليم وقت وجوبه لأن وقت الوجوب وقت نقد الثمن و قد يتفق النقد و قد لا يتفق و الغرر من وجه واحد يكفي لفساد العقد فكيف من وجوه ثلاثة .

و روي عن النبي عليه السلام أنه قال : [لا تبع ما ليس عندك] و عند كلمة حصرة و الغيبة تنافيها و الخلاف في البيع و الشراء خلاف واحد .

و لنا عمومات البيع من غير فصل و نص خاص و هو ما روي عن النبي عليه الصلاة و السلام أنه قال : [من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار إذا رآه] و لا خيار شرعا إلا في بيع مشروع و لأن ركن البيع صدر من أهله مضافا إلى محل هو خالص ملكه فيصح كسراء المرئي و هذا لأن وجود التصرف حقيقة بوجود ركنه و وجوده شرعا لصدوره من أهله و حلوله في محله .

و قوله : جهالة الوصف تفضي إلى المنازعة ممنوع لأنه صدقه في خبره حيث اشتراه فالظاهر

أنه لا يكذبه و دعوى الغرر ممنوعة فإن الغرر هو الخطر الذي استوى فيه طرف الوجود و

العدم بمنزلة الشك و ههنا ترجح جانب الوجود على جانب العدم بالخبر الراجح صدقه على

كذبه فلم يكن فيه غرر على أنا إن سلمنا أن الغرر اسم لمطلق الخطر لكن لم قلت إن كل غرر يفسد العقد .

و أما الحديث فيحتمل أن كون الغرر هو الخطر و يحتمل أن يكون من الغرور فلا يكون حجة مع الاحتمال أو تحمله على الغرر في صلب العقد بالتعليق بشرط أو بالإضافة إلى وقت عملا بالدلائل كلها .

و أما الحديث الثاني فيحتمل أن يكون المراد منه بيع ما ليس بمملوك له عن نفسه لا بطريق النيابة عن مالكه أو بيع شيء مباح على أن يستولي عليه فيملكه فيسلمه و هذا يوافق ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : [بيع السمك في الماء غرر] .
و على هذا الخلاف إذا باع شيئا لم يره البائع أنه يجوز عندنا و عنده لا يجوز و إذا جاز عندنا فهل يثبت الخيار للبائع فعن أبي حنيفة روايتان : نذكر ذلك في موضعه إن شاء الله تعالى .

و على هذا الخلاف شراء الأعمى و بيعه جائز عندنا و قال الشافعي : إذا ولد أعمى لا يجوز بيعه و شراؤه و إن كان بصيرا فرأى الشيء ثم عمي فاشتراه جاز و ما قاله مخالف للحديث و الإجماع .

أما الأول فإنه روي [عن سيدنا عمر B أن النبي عليه الصلاة و السلام حين قال لحبان بن منقذ : إذا بايعت فقل : لا خلاية و لي الخيار ثلاثة أيام] و كان حبان ضريرا .
و أما الإجماع فإن العميان في كل زمان من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يمنعوا من بيعاتهم و أشريتهم بل بايعوا في سائر الأمصار من غير إنكار و إذا جاز شراؤه و بيعه فله الخيار فيما اشترى و لا خيار له فيما باع في أصح الروايتين كالبصير ثم بماذا يسقط خياره نذكره في موضعه .

و على هذا الخلاف إذا اشترى شيئا مغيبا في الأرض كالجزر و البصل و الفجل و نحوها أنه يجوز عندنا و عنده لا يجوز و يثبت له الخيار إذا قلعه و عنده لا يجوز أصلا