الثالث : أن يشرط البائع نفعا معلوما في المبيع .

قوه الثالث : أن يشرط البائع نفعا معلوما في المبيع كسكنى الدار شهرا أو حملان البعير إلي موضع معلوم .

هذا الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب وهو المعمول به في المذهب وهو من المفردات .

وعنه : لايصح قال في القواعد : وحكى عنه رواية لايصح وأطلقهما في الرعاية الصغرى .

اتنبيه : يستنثنى من كلام المصنف وغيره - ممن أطلق - أشتراط وظء الأمة ودواعيه فإنه لايصح قولا واحدا صرح به الأصحاب وهو مراد المصنف وغيره .

فوائد : يجوز للبائع إجارة مااستثناه وإعارته مدة استثنائه كالعين المؤجرة إذا بيعت وإن تلفت العين فإن كان بفعل المشتري : فعليه أجرة مثلمه8 وإن كان بتفريطه : فهو كتلفها بفعله نص عليه وقال : يرجع عنلى المبتاع بأجرة المثل .

قال القاضي : معناه عندي : يضمنه بالقدر الذي نقصه البائع لأجل الشرط ورده المصنف والشارح .

وإن كان التلف بغير فعله وتفريطه : لم يضمنه على الصحيح من المذهب وهو ظاهر ماقدمه في الفروع واختاره المصنف والشارح وقواه الناظم وهو احتمال في الرعاية .

وقال القاضي : يضمن وجزم به في الفائق و الحاويين و الرعاية الكبرى وقالوا : نص عليه ورده المصنف والشارح .

فعلى قول القاضي يضمنه بما نقص جزم به في الفروع .

وقال في الرعاية الكبرى : وإن تلف بلا تفريطه ولا فعله : ضمن نفعه المذكور بأجرة مثله نص عليه فيقوم المبيع بنفعه وبدونه فما نقص من قيمته : أخذ من ثمنه بنسبته .

وقيل : بل مانقصه البائع بالشرط انتهى .

فائدة : لو أراد المشتري أن يعطى البائع مايقوم مقام المبيع في المنفعة أو يعوضه عنها : لم يلزمه قبوله فإن تراضيا على ذلك : جاز