@ 360 @ اِلاسْتِصْنَاعِ عَلَيْهِ َلا يُصَارُ إلَى غَيْرِهِ . أَمَّا اِلاسْتِصْنَاعُ فَإِنَّمَا يَكُونُ بِنَاءً عَلَى التَّعَامُلِ فِي الْأَشْيَاءِ الَّتِي يَجْرِي التَّعَامُلُ فِيهَا . (الْبَحْرُ) فَالسَّلَمُ عِنْدَ الْإِمَامِ أَقْوَى مِنْ اِلاسْتِصْنَاعِ . أَمَّا فِي الْأَشْيَاءِ الَّتِي لَمْ يَجْرِ التَّعَامُلُ بِهَا فَإِذَا بُيِّنَتْ فِيهَا الْمُدَّةُ عَلَى وَجْهِ اِلاسْتِمْهَالِ كَانَ الْعَقْدُ عَقْدَ سَلَمٍ بِالْإِجْمَاعِ فَيَجْرِي فِيهِ كُلُّ مَا جَاءَ فِي الْمَادَّةِ (368) مَتْنًا وَشَرْحًا (رَاجِعْ الْمَادَّةَ 3) ; لِأَنَّ اِلاسْتِصْنَاعَ يَتَعَذَّرُ فِيمَا َلا يَجْرِي فِيهِ التَّعَامُلُ ; لِأَنَّهُ َلا يَكُونُ إلَّا فِيمَا يَتَعَامَلُ فِيهِ النَّاسُ فَيَلْزَمُ جَعْلُهُ سَلَمًا (الْبَحْرُ) أَمَّا إذَا لَمْ تُبَيَّنْ الْمُدَّةُ عَلَى وَجْهِ اِلاسْتِمْهَالِ كَأَنْ يُقَالَ غَدًا , أَوْ بَعْدَهُ عَلَى وَجْهِ اِلاسْتِعْجَالِ ; فَلَا يَكُونُ ذَلِكَ سَلَمًا بِالْإِجْمَاعِ لِمَا جَاءَ فِي الْمَادَّةِ (386) مِنْ أَنَّ الشَّرْطَ السَّادِسَ لِلسَّلَمِ الْأَجَلُ وَلَا سَلَمَ إذَا لَمْ يَكُنْ أَجَلٌ (الْهِنْدِيَّةُ فِي التَّاسِعَ عَشَرَ مِنْ الْبُيُوعِ) . وَقَوْلُ الْمَجَلَّةِ (وَإِذَا لَمْ تُبَيَّنْ فِيهِ الْمُدَّةُ كَانَ الْعَقْدُ مِنْ قَبِيلِ اِلاسْتِصْنَاعِ أَيْضًا) غَيْرُ مُوَافِقٍ لِمَا جَاءَ فِي الْكُتُبِ الْفِقْهِيَّةِ ; لِأَنَّ اِلاسْتِصْنَاعَ إنَّمَا يَجْرِي فِي الْبِلَادِ الَّتِي يَكُونُ فِيهَا التَّعَامُلُ بِهِ ; فَلَا يَصِحُّ فِي غَيْرِهَا وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي الْمُلْتَقَى وَشَرْحِهِ وَالزَّيْلَعِيُّ وَالْقُهُسْتَانِيّ وَفِي الْكَافِي شَرْحِ الْوَافِي (وَإِنْ ذَكَرَ بَعْضُ شَارِحِي الْمَجَلَّةِ جَوَازَ اِلاسْتِصْنَاعِ فِي الْبِلَادِ الَّتِي لَمْ يَجْرِ التَّعَامُلُ بِهِ نَقْلًا عَنْ الْقُهُسْتَانِيِّ فَذَلِكَ شَيْءٌ لَمْ يَرِدْ فِيهِ) . مَسَائِلُ خَمْسٌ فِي اِلاسْتِصْنَاعِ : . 1 - لَمْ تُبَيَّنْ الْمُدَّةُ فِي الْأَشْيَاءِ الَّتِي جَرَى التَّعَامُلُ بِاسْتِصْنَاعِهَا فَالْعَقْدُ عَقْدُ اسْتِصْنَاعٍ بِالْإِجْمَاعِ . 2 - إذَا كَانَتْ الْمُدَّةُ الْمُبَيَّنَةُ أَقَلَّ مِنْ شَهْرٍ أَيْ لَمْ تَبْلُغْ الْمُدَّةَ الَّتِي يَصِحُّ بِهَا السَّلَمُ وَالْأَشْيَاءُ مِمَّا جَرَى التَّعَامُلُ بِهِ عَلَى اِلاسْتِصْنَاعِ فَهُوَ كَذَلِكَ عَقْدُ اسْتِصْنَاعٍ بِالْإِجْمَاعِ . 3 - إذَا كَانَتْ الْمُدَّةُ الْمُبَيَّنَةُ فِي

اْلأَشْيَاءِ الَّتِي تُسْتَصْنَعُ عَادَةً شَهْرًا , أَوْ أَكْثَرَ مِنْ شَهْرٍ فَهُوَ عَقْدُ اسْتِصْنَاعٍ عِنْدَ الصَّاحِبَيْنِ وَعَقْدُ سَلَمٍ عِنْدَ اْلإِمَامِ وَتُؤْخَذُ هَذِهِ اْلأَحْكَامُ مِنْ الْفِقْرَةِ اْلأُولَى . 4 - إذَا كَانَتْ الْمُدَّةُ ِلأَقَلَّ مِنْ شَهْرٍ أَيْ لِلْأَجَلِ الَّذِي يَصِحُّ بِهِ السَّلَمُ وَاْلأَشْيَاءُ مِمَّا لَمْ تُسْتَصْنَعْ عَادَةً فَهُوَ سَلَمٌ بِاْلإِجْمَاعِ كَمَا يُؤْخَذُ مِنْ الْفِقْرَةِ الثَّانِيَةِ . 5 - إذَا لَمْ تُبَيَّنْ الْمُدَّةُ فِي اْلأَشْيَاءِ الَّتِي لَمْ يَجْرِ التَّعَامُلُ بِهَا عَلَى وَجْهِ اِلاسْتِصْنَاعِ فَظَاهِرُ الْمَجَلَّةِ أَنَّهُ عَقْدُ اسْتِصْنَاعٍ , وَالْحَقُّ أَنَّهُ عَقْدٌ فَاسِدٌ كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ الْكُتُبُ الْفِقْهِيَّةُ . - * * * * * - (الْمَادَّةُ 390) يَلْزَمُ فِي اِلاسْتِصْنَاعِ وَصْفُ الْمَصْنُوعِ وَتَعْرِيفُهُ عَلَى الْوَجْهِ الْمُوَافِقِ الْمَطْلُوبِ . أَيْ يَلْزَمُ فِي اِلاسْتِصْنَاعِ وَصْفُ الْمَصْنُوعِ وَصْفًا يَمْنَعُ حُدُوثَ أَيِّ نِزَاعٍ لِجَهَالَةِ شَيْءٍ مِنْ أَوْصَافِهِ وَتَعْرِيفُهُ تَعْرِيفًا يَتَّضِحُ بِهِ جِنْسُهُ وَنَوْعُهُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَطْلُوبِ وَلَمَّا كَانَ الْمَصْنُوعُ بَيْعًا بِمُوجَبِ الْمَادَّةِ (200) ; كَانَ مِنْ اللَّازِمِ الْعِلْمُ بِهِ تَمَامًا . (عَبْدُ الْحَلِيمِ , وَرَدُّ الْمُحْتَارِ) (رَاجِعْ الْمَادَّةَ 201) . - * * * * * - (الْمَادَّةُ 391) : لَا يَلْزَمُ فِي اِلاسْتِصْنَاعِ دَفْعُ الثَّمَنِ حَالًا أَيْ وَقْتَ الْعَقْدِ . أَيْ لَا يَلْزَمُ فِيهِ تَعْجِيلُ الدَّفْعِ وَقَدْ بُيِّنَ فِي الْمَادَّةِ (387) أَنَّ تَعْجِيلَ دَفْعِ الثَّمَنِ شَرْطٌ فِي السَّلَمِ لَا فِي اِلاسْتِصْنَاعِ . وَعَلَى كُلٍّ فَكَمَا يَكُونُ اِلاسْتِصْنَاعُ صَحِيحًا بِالتَّعْجِيلِ يَكُونُ صَحِيحًا بِتَأْجِيلِ بَعْضِ الثَّمَنِ , أَوْ كُلِّهِ