تقسيم رابع من العقود ما لا يشترط فيه القبض .

تقسيم رابع .

من العقود ما لا يشترط فيها القبض لا في صحته و لا في لزومه و لا استقراره .

و منها : ما يشترط في صحته .

و منها : ما يشترط في لزومه .

و منها : ما يشترط في استقراره .

فالأول : النكاح لا يشترط قبض المنكوحة .

و الحوالة : فلو أفلس المحال عليه أو جحد فلا رجوع للمحتال و الوكالة و الوصية و الجعالة و كذا الوقف على المشهور و قيل : يشترط في المعين .

و الثاني : الصرف و ببع الربوى و رأس مال السلم و أجرة إجارة الذمة .

و الثالث : الرهن و الهبة .

و الرابع : البيع و ا لسلم و الإجارة و الصداق و القرض يشترط القبض فيه للملك لكنه لا يفيد اللزوم : لأن للمقرض الرجوع ما دام باقيا بحاله .

ضابط .

اتحاد القابض و المقبض ممنوع لأنه إذا كان قابضا لنفسه احتاط لها و إذا كان مقبضا وجب عليه وفاء الحق من غير زيادة فلما تخالف الغرضان و الطباع لا تنضبط امتنع الجمع و لهذا لو وكل الراهن المرتهن في بيع الرهن لأجل و فاء دينه لم يجز لأجل التهمة و استعجال البيع .

و لو قال لمستحق الحنطة من دينه : اقبض من زيد مالي عليك لنفسك ففعل لم يصح .

و يستثني صور : .

الأولى : الوالد يتولى طرفي القبض في البيع ؟ لأن القبض لا يزيد على العقد و هو يملك الانفراد به .

الثانية : و في النكاح إذا أصدق في ذمته أو في مال ولد ولده لبنت ابنه .

الثالثة : إذا خالعها على طعام في ذمتها بصيغة السلم و أذن لها في صرفه لولده منها فصرفته له بلا قبض برئت .

الرابعة : مسألة الظفر إذا ظفر بغير جنس حقه أو بجنسه و تعذر استيفاؤه من المستحق عليه طوعا فأخذه يكون قبضا منه لحق نفسه فهو قابض مقبض .

الخامسة : لو أجر دارا ؟ و أذن له في صرف الأجرة في العمارة جاز .

السادسة : لو وكل الموهوب له الغاصب أو المستعير أو المستأجر : في قبض ما في يده من نفسه و قيل صح و برئ الغاصب و المستعير إذا مضت مده يتأتى فيها القبض كما نقله الرافعي في باب الهبة عن الشيخ أبي حامد و غيره .

ثم قال : و هذا يخالف الأصل المشهور : أن الواحد لا يكون قابضا و مقبضا .

السابعة : نقل الجوري عن الشافعي : أن الساعي يأخذ من نفسه لنفسه .

الثامنة : أكل الوصي الفقير مال اليتيم .

قال الشيخ عز الدين : إن جعلناه قرضا اتحد المقرض ؟ و المقترض و إن لم نجعله قرضا فقد قبض من نفسه لنفسه .

التاسعة : لو امتنع المشتري من قبض المبيع ناب القاضي عنه فإن فقد ففي وجه : أن البائع يقبض من نفسه للمشتري فيكون قابضا مقبضا : و المشهور خلافه و أنه من ضمان البائع كما كان .

قال الإمام : و لو صح ذل ذلك الوجه لكان من عليه دين حال و أحضره إلى مستحقه و امتنع من قبضه يقبض من نفسه و يصير في يده أمانة و تبرأ ذمته و لم يقل بذلك أحد .

العاشرة : لو أعطاه ثوبا و قال : بع هذا و استوف حقك من ثمنه فهو في يده أمانة لا يضمنه لو تلف و هل يصح أن يقبض من نفسه فيه وجهان .

قلت : و سئلت عن رجل أذن لزوجته : أن تقترض عليه كل يوم مائة درهم تنفقها على نفسها فهل يصح ذلك فأجبت نعم .

و بلغني أن بعض من لا علم عنده و لا تحقيق أنكره ؟ لأنه يلزم منه : اتحاد القابض و المقبض .

تذنيب .

يقرب من قاعدة اتحاد القابض و المقبض : ما لو قطع من عليه السرقة نفسه أو جلد الزاني نفسه بإذن الإمام ؟ أو قطع من عليه القصاص نفسه بإذن المستحق أو وكله في قتل نفسه أو جلده في القذف .

و الأصح : المنع في صورتي القصاص و جلد القذف و الزنا و الإجزاء في صورة السرقة لحصول الغرض و هو التنكيل بذلك بخلاف الجلد لأنه قد لا يؤلم نفسه و يوهم الإيلام فلا يتحقق حصول المقصود .

و بخلاف صورتي القصاص قياسا على مسألة الجلد و على مسألة المشتري المبيع من نفسه بإذن البائع فإنه لا يعتد به