[470] [ولو باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبايع، إلا ان يشترط، وكذا لو باع شجرة مثمرة أو دابة حاملا على الاظهر. ولو لم تؤبر النخلة فالطلع للمشتري. (الثالث) في القبض: إطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن. والقبض هو التخلية فيما لا ينقل كالعقارات.] " قال دام ظله ": ولو باع نخلا مؤبرا، فالثمرة للبايع، إلا ان يشترط، وكذا لو باع شجرة مثمرة، أو دابة حاملا على الاظهر. اقول: الدابة (في اللغة) اسم لكل ما يدب على الارض (وفي العرف) مخصوص بالخيل (وفي الشرع) يطلق على كل ما يحبل (يحمل خ ل) ويصح بيعه شرعا، وهو المراد به هنا. واختلف (اختلفت خ) اقوال الاصحاب في الحمل، فذهب الشيخ في المبسوط إلى أنه للمشتري مع اطلاق البيع وتابعه صاحب الوسيلة، وابن البراج، ولعله بناء على أن الحمل جزء من الدابة بمنزلة العضو، وهو مذهب الشافعي. وقال في النهاية: والحمل للبايع ما لم يشترط المشتري، وهو أشبه، اختاره شيخنا دام ظله والمتأخر. (لنا) الاصل، وأن العقد لم يتناوله، فلا يكون داخلا فيه، وقولهم: الولد جزء من الدابة ممنوع لا دليل عليه. في القبض " قال دام ظله ": والقبض هو التخلية فيما لا ينقل كالعقارات (العقار خ ل) وكذا فيما ينقل، وقيل في القماش هو الامساك باليد، وفي الحيوان هو نقله.
