

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 168 (الممادسة 219) كُلُّ مَا جَازَ بَيْعُهُ مُنْفَرِدًا جَازَ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنْ الْمَبِيعِ مَثَلًا : لَوْ بَاعَ ثَمَرَةَ شَجَرَةٍ وَاسْتِثْنَى مِنْهَا كَذَا رِطًا عَلَى أَرْضِهِ لَهُ صَحِّحُ الْبَيْعِ . (الْهِنْدِيَّةُ)
سَوَاءٌ كَانَ ذَلِكَ الشَّيْءُ بِنَاءً أَوْ شَجَرًا مِمَّا يَدْخُلُ تَبَعًا فِي الْمَبِيعِ أَوْ كَانَ كَذَا كَيْلًا حِنْطَةً أَوْ رِطًا خَلَّ مِمَّا لَا يَدْخُلُ تَبَعًا فِي الْمَبِيعِ بَلْ يَجِبُ ذِكْرُهُ فِي الْبَيْعِ ، يَعْنِي أَنَّ الْأُمُورَ الَّتِي يَجُوزُ بَيْعُهَا مُنْفَرِدَةً قِسْمَانِ : الْأَوَّلُ : الَّتِي يَدْخُلُ فِي الْمَبِيعِ بِغَيْرِ ذِكْرِ وَيَجُوزُ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنْ الْمَبِيعِ اُنْظُرْ الْمَادَّةَ تَيْنِ (23 و 231) . وَالثَّانِي : الْأُمُورَ الَّتِي لَا تَدْخُلُ فِي الْمَبِيعِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ وَكَذَلِكَ يَجُوزُ اسْتِثْنَاؤُهَا مِنْ الْبَيْعِ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 233) مَثَلًا : إِذَا قَالَ الْبَائِعُ : بَعْتُ هَذِهِ الصُّبْرَةَ إِلَّا عَشْرَ كَيْلَاتٍ أَوْ الْقَطِيعَ إِلَّا عَشْرَ شِيَاهٍ وَقَبِلَ الْمُشْتَرِي فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ وَكَذَلِكَ إِنْ اسْتِثْنَاءُ ؛ لِأَنَّ الْمُسْتِثْنَى مَعْلُومٌ وَيَجُوزُ بَيْعُهُ مُنْفَرِدًا فَاسْتِثْنَاؤُهُ صَحِيحٌ وَتَعْيِينُ الْمُسْتِثْنَى عَلَى وَجْهِينِ : الْأَوَّلُ : يَكُونُ بَيْعَانِ قَدْرٍ مُعَيَّنٍ . وَالثَّانِي : بِذِكْرِ جُزْءٍ شَائِعٍ كَالثُّلُثِ وَالرُّبْعِ . وَعَلَى كِلَا الْوَجْهَيْنِ إِنْ اسْتِثْنَاءُ صَحِيحٌ طَحْطَاوِيٌّ وَيَتَفَرَّعُ عَلَى هَذِهِ الْمَادَّةِ الْمَسَائِلُ الْآتِيَةُ : (1) لَوْ بَاعَ الْبَائِعُ صُبْرَةَ حِنْطَةً عَلَى أَنْ يَبْقَى ثُلُثُهَا لَهُ فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ . (2) إِذَا بَاعَ رَجُلٌ دَارَهُ وَاسْتِثْنَى مِنْ الْبَيْعِ طَرِيقَهَا الْمَعْلُومَةَ الْمُعَيَّنَةَ فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ أَنْقَرُويٌّ . (3) إِذَا بَاعَ رَجُلٌ رَقَبَةً طَرِيقَهُ عَلَى أَنْ يَبْقَى حَقٌّ مُرُورِهِ مِنْهَا أَوْ بَاعَ الطَّبِيقَةَ السُّفْلَى مِنْ دَارِهِ عَلَى أَنْ يَبْقَى حَقٌّ الْقَرَارِ فِي الطَّبِيقَةِ الْعُلْيَا لَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ . (4) لَوْ بَاعَ إِنْسَانٌ بُسْتَانَهُ وَاسْتِثْنَى مِنْ الْبَيْعِ شَجَرَةَ جَوْزٍ بِقَرَارِهَا فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ وَالْبُسْتَانُ يَصِيرُ مِلْكًا لِلْمُشْتَرِي وَتِلْكَ الشَّجَرَةُ مَعَ قَرَارِهَا تَبْقَى مِلْكًا لِلْبَائِعِ . فَإِذَا أَرَادَ صَاحِبُ الشَّجَرَةِ اقْتِطَافَ ثَمَرِهَا

فَالْمُشْتَرِي مُلْزَمٌ إِمَّا بِأَنْ يَأْذَنَ لَهُ أَنْ يَدْخُلَ الْبُسْتَانَ
 وَيَقْتَطِفَ ثَمَرَ شَجَرَتِهِ أَوْ بِأَنْ يَقْتَطِفَ هُوَ هَذَا الثَّمَرَ
 وَيُقَدِّمَهَا إِلَى صَاحِبِ الشَّجَرَةِ (الْخَانِيَّةُ) إِلَّا أَنْ الْبُسْتَرِي
 لَهُ أَنْ يُعَارِضَ فِي تَدَلِّي أَغْصَانِ الشَّجَرَةِ وَامْتِدَادِهَا إِلَى
 شَجَرِهِ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 1169) وَلَعَلَّ الْمُؤَادَّ الْأَغْصَانُ السَّيَّ
 رَادَتِ وَنَمَتِ بَعْدَ الْبَيْعِ (الشَّارِحُ) (5) إِذَا بَاعَ إِنْسَانٌ بِنْدَاءً
 مِنْ آخَرَ وَاسْتَتْنَى الْبَائِعُ مِنْ ذَلِكَ الْبِنْدَاءِ عَدَدًا مُعَيَّنًا مِنْ
 الْأَخْشَابِ أَوْ الْأَحْجَارِ فَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي قَدْ اشْتَرَى ذَلِكَ
 الْبِنْدَاءَ لِنَقْضِهِ وَنَقْلَهُ إِلَى مَحَلٍّ آخَرَ فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ (
 الْهِنْدِيَّةُ) . أَمَّا مَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ مُنْفَرِدًا فَلَا يَجُوزُ
 اسْتَتْنَاؤُهُ مِنْ الْمَبِيعِ وَالْبَيْعُ عَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ يَكُونُ فَاسِدًا
 وَالْأَشْيَاءُ السَّيَّ لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا مُنْفَرِدَةً عَلَى نَوْعَيْنِ :
 الْأَوَّلُ : كَبَيْعِ الْجَنَيْنِ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَوْ عَضْوٍ مِنْ أَعْضَاءِ
 الْحَيَوَانِ أَوْ حَلِيقَةِ السَّيْفِ مِمَّا هُوَ جُزْءٌ مُتَّصِلٌ بِغَيْرِهِ .
 وَالثَّانِي : مَا كَانَ مَجْهُولًا وَمِثَالُ ذَلِكَ أَنْ يَبِيعَ رَجُلٌ قَطِيعَ
 غَنَمٍ عَلَى أَنْ يُبْقِيَ لَهُ مِنْ ذَلِكَ شَاةً غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ فَالْبَيْعُ
 فَاسِدٌ . وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ إِذَا بَاعَ رَجُلٌ بَقَرَةً حَامِلًا وَاسْتَتْنَى مِنْ
 الْمَبِيعِ جَنَيْنَهَا أَوْ شَاةً غَيْرَ مَذْبُوحَةٍ وَاسْتَتْنَى أَلْيَتَهَا أَوْ
 فَخِذَهَا أَوْ سَيْفًا وَاسْتَتْنَى الْفِضَّةَ مِنْهُ أَوْ الذَّهَبَ الَّذِي فِي
 مِقْبَضِهِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ ; لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا اسْتَتْنَى
 مُنْفَرِدًا (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 205) وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ مَا اسْتَتْنَى
 لَمْ يَكُنْ مَقْدَارُهُ مُعَيَّنًا مَعْلُومًا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ (اُنْظُرْ
 الْمَادَّةَ 213) .