

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

شروط جوازه .

و أما شرائط جوازه فمنها بيان جنس المصنوع و نوعه و قدره و صفته لأنه لا يصير معلوما بدونه .

و منها : أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس من أواني الحديد و الرصاص و النحاس و الزجاج و الخفاف و النعال و لجم الحديد للدواب و نصول السيوف و السكاكين و القسي و النبل و السلاح كله و الطشت و القمقمة و نحو ذلك و لا يجوز في الثياب لأن القياس يأبى جوازه و إنما جوازه استحسانا لتعامل الناس و لا تعامل في الثياب .

و منها : أن لا يكون فيه أجل فإن ضرب للاستصناع أجلا صار سلما حتى يعتبر فيه شرائط السلم و هو قبض البذل في المجلس و لا خيار لواحد منهما إذا سلم الصانع المصنوع على الوجه الذي شرط عليه في السلم و هذا قول أبي حنيفة C و قال أبو يوسف و محمد : هذا ليس بشرط و هو استصناع على كل حال ضرب فيه أجلا أو لم يضرب و لو ضرب للاستصناع فيما لا يجوز فيه الاستصناع كالثياب و نحوها أجلا ينقلب سلما في قولهم جميعا .

وجه قولهما : أن العادة جارية بضرب الأجل في الاستصناع و إنما يقصد به تعجيل العمل و لا تأخير المطالبة فلا يخرج به عن كونه استصناعا أو يقال قد يقصد بضرب الأجل تأخير المطالبة و قد يقصد به تعجيل العمل فلا يخرج العقد عن موضعه مع الشك و الاحتمال بخلاف ما لا يحتمل الاستصناع لأن ما لا يحتمل الاستصناع لا يقصد بضرب الأجل فيه تعجيل العمل فتعين أن يكون لتأخير المطالبة بالدين و ذلك بالسلم و لأبي حنيفة B أنه إذا ضرب فيه أجلا فقد أتى بمعنى السلم إذ هو عقد على مبيع في الذمة مؤجلا و العبرة في العقود لمعانيها لا لصور الألفاظ ألا ترى أن البيع ينعقد بلفظ التمليك و كذا الإجارة و كذا النكاح على أصلنا و لهذا صار سلما فيما لا يحتمل الاستصناع كذا هذا و لأن التأجيل يختص بالديون لأنه وضع لتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة و ليس ذلك إلا السلم إذ لا دين في الاستصناع ألا ترى أن لكل واحد منهما خيار الامتناع من العمل قبل العمل بالاتفاق ثم إذا صار سلما يراعى فيه شرائط السلم فإن وجدت صح و إلا فلا