ذمي من ذمي اخر خمرا بالخيار فاسلم احدهما فهو للبايع عنده خلافا لهما والمبيع من
من الماذون اذا اشترى العبد الماذون له شيا بالخيار ثم ابراه البايع عن الثمن
في المدة يكون الخيار باقيا فان اجاز البيع فالمبيع له بغير ثمن وان فسخ عاد الى
البايع بغير ثمن وعندهما بطل خياره وقد تمت المسايل العشرة فان قلت اذا كان
الخيار للمشتري فالثمن لم يخرج من ملكه فما وجه ابراء البايع عن الثمن في المدة يكون
الخيار باقيا فان اجاز البيع فالمبيع له بغير ثمن وان فسخ عاد الى البايع بغير ثمن وعندهما
بطل خياره وقد تمت المسايل العشرة فان قلت اذا كان الخيار للمشتري عند ابي حنيفة فالثمن
لم يخرج من ملكه فما وجه ابراء البايع عن الثمن قبل ان يملكه اجيب بان القياس
ينفي صحة هذا الابراء وجوازه استحسان لحصوله بعد وجود سبب الملك وهو
العقد والله اعلم وقد زاد بعض الشارحين على ما ذكرناه مسايل جيها بما اذا اخر
العصير في بيع مسلمين في مدته فسد البيع عنده لعجزه عن تملكه وعندهما يتم
لعجزه عن رده ومنها ما لو اشترى دارا على انه بالخيار وهو ساكنها باجارة او اعارة
فاستدام سكناها قال السرخسي لا يكون اختيارا وهو كابتدا السكنى وقال
خواهرزاده استدامتها اختيار عندهما لملك العين وعنده لبس باختيار
ومنها حلال اشترى ظبيا بالخيار فقبضه ثم احرم والظبي في يده ينتقض
البيع عنده ويرد الى البايع وعندهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبايع
ينتقض بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم للمشتري ان يرده ومنها اذا كان
الخيار للمشتري وفسخ العقد فالزوائد ترد على البايع عنده لانها لم تحدث
على ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها حدثت على ملكه انتهى
اجاز من له الخيار سوا كان البايع او المشتري او الاجنبي صح ولو كان ذلك
مع جهل صاحبه لانها اسقاط حق فلا يعتبر علم صاحبه فيها كالطلاق
والعتاق وان فسخ البيع بالقول بان يقول البايع والمشتري فسخت لا لا
يصح فسخه الا اذا علم صاحبه بذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وقال ابو يوسف يجوز وهو قول الشافعي رحمهما الله تعالى لابي يوسف
ان من له الخيار مسلط على فسخ العقد من جهة صاحبه وكل ما هو كذلك لا يتوقف
فعله على علم صاحبه كالاجازة وهو فاسد منه لا محرى يسطري العقد على الاخر
وصح ذلك لعدم اشتراط الرضا وجعل ذلك كالوكيل بالبيع فان له ان يتصرف
فيما وكل به وان كان الموكل غايبا لانه مسلط من جهته ولهما ان الفسخ تصرف
في حق الغير وهو العقد بالرفع وهو لا يعرى عن المضرة اما اذا كان الخيار للبايع
فالمشتري عساه يعتمد تمام البيع السابق فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة
بهلاك المبيع وقد تكون القيمة اكثر من الثمن ولا خفا في كونه ضررا واما اذا كان
للمشتري فالبايع عسى يعتمد تمامه فلا يطلب لسلعته مشتريا وقد تفوت
مدة ايام رواج بيع المبيع وفي ذلك ضرر لا يخفى والتصرف المشتمل على ضرر

بني

في حق الغير يتوقف على علمه لا محالة كما في عزل الوكيل واما الجواب عن قول ابي
يوسف فيطلب من العناية والله اعلم وانما قيدنا الفسخ بكونه بالقول
لان الخلاف فيه اما اذا افسخ بالفعل فانه ينفسخ حكما اتفاقا في الحضرة والغيبة
لانه لا يشترط العلم في الحكمي كعزل الوكيل والمضارب والشريك وحجر الماذون له
في التجارة بارتداد ولحوق وجنون صرح به شيخنا في بحره ومثال الفسخ بالفعل
ان يتصرف البايع في مدة الخيار تصرف الملاك كما اذا اعتق المبيع او باعه او كانت
جارية فوطيها او قبلها وان يكن الثمن عينا فتصرف المشتري فيه تصرف الملاك
فيما اذا كان الخيار للمشتري فان العقد ينفسخ صرح به الاكمل في العناية وغيره
من المشايخ والمراد بالغيبة عدم علمه وبالحضرة علمه هكذا قالوا ومن ثم عبروا
عن العلم وبقا بله فلو فسخ في غيبته فبلغه في المدة تم الفسخ لحصول العلم به
ولو بلغه بعد مضي المدة تم العقد بمعنى المضي المدة قبل الفسخ كذا في الهداية
ثم شرع في بيان ما يكون اجازة ممن له الخيار فقال وتم العقد بموته اي بموت
من له الخيار ولا ينتقل الى الورثة وقال الشافعي يورث عنه لانه حق لازم
له في البيع فيجري فيه الارث كخيار العيب وبه قال مالك ولنا ان الوصف منه التامل
لعرض نفسه وقد بطلت اهلية التامل بخلاف خيار العيب لان المورث استحق المبيع
سليما فكذا الوارث لا انه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ان خيار التغرير وهو
ما اذا غر البايع المشتري او بالعكس ووقع البيع بينهما بغبن فاحش لا يورث
لانه مجرد حق يثبت للبايع او المشتري كما في خيار الشرط فتامل ومضي المدة اي
مدة الخيار لان عدم النفاذ كان للتمكن من الفسخ في المدة فاذا مضت ارتفع المانع
فتم العقد والاعتاق وتوابعه اي مع توابع الاعتاق كالتدبير والكتابة وكذلك
كل تصرف لا يحل الا في الملك كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة يتم به البيع وكذا كل
تصرف لا ينفذ الا في الملك كالبيع والاجارة وهذا كله اذا كان الخيار للمشتري
ووجد منه شي من هذه الاشيا وان كان الخيار للبايع وفعل هذه الاشيا انفسخ
البيع ولو كان الفعل يحل في غير الملك ولا يتم به البيع كالاستخدام والركوب
ونحو ذلك لانه يفعل للامتحان والتجربة فلا يكون دليل الاستيفا وطلب الشفعة
اي بالدار المشروط فيها الخيار من المشتري اذا كان له الخيار الشرط
وقولي وطلب الشفعة اولى من قول الكنز والاخذ بشفعة لان طلبها يسقط وان
لم ياخذها كما في المعراج وقيد به لان طلبها لا يسقط خيار الروية والعيب كما في المعراج
ايضا وصورتها ان يشتري دارا بشرط الخيار ثم تباع دار اخرى بجنبها فياخذها
المشتري بشرط الخيار بالشفعة تم البيع لان الاخذ بها لا يكون الا بالملك فكان
دليل الاجازة ولو شرط المشتري الخيار لغيره صح الشرط عندنا وقال زفر
لا يجوز لانه من احكام العقد يختص بالعاقد وبه قال الشافعي في قول ولنا
ان تصرفات العاقل تصان عن اللغو مهما امكن فاشتراطه لغير العاقد اشتراط للعقد

Copyright © King Saud University