لا تتبع الجارية ولو دفع احدهما جميع الثمن بغيبة الاخر كان المشتري الاخر متطوعا اي عند ابي يوسف لا يرجع الحاضر بقبض نصيبه دون نصيب الاخر وعدم رجوعه بما اداه عن الاخر لانه لم يكن وكيلا عنه وقد تبرع بما اداه من حصته فلا يرجع عليه بشي ولا يحبس نصيب الغايب من المبيع لاخذ ما اداه من حصته انما هو ولا يجبر البايع على قبول ما اداه الحاضر وقالا الحاضر يعني قال صاحباه يقبض كل المبيع اذا دفع كل الثمن ويرجع على الغايب ما اداه من حصته ولا يأخذ نصيب الغايب لا يجبر البايع على القبول لان الحاضر اضطر الى الدفع حصة الاخر ليتمكن من قبض نصيبه اذ كان البايع يحبس المبيع لقبض كل الثمن فيرجع عليه كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من ماله وفائدة الخلاف فيما اذا قبض الحاضر العبد كان له ان يحبس نصيب الغايب من الغايب حتى يستوفي ما نقد عنه ولا يحبس لا يرجع عامبنا فوما من الحقايق ولو اشترى المفلس عبدا فحبسه البايع للثمن فاعتقه المشتري قبل قبضه يحكم ابو يوسف باستسعاء البايع اياه اي بان يطالب بسعاية العبد له في قيمته ورجوع العبد به اي بما اداه بالسعاية على المشتري وقالا لا يستسعي البايع العبد وضع الخلاف في المقبوض اذ ليس في المقبوض لا يستسعيه اتفاقا قال له الثمن على المشتري من الحقايق له ان مالية العبد احتبست عند البعض فيلزم السعاية عليه كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر ولهما ان الضمان انما يجب بالتعدي ولا تعدي من العبد فلا ضمان عليه واما حق المرتهن في المرهون اقوى من حق البايع ولهذا لا يبطل حقه فيه اذا اعاره الراهن ويبطل حق البايع في المحبوس عنده اذا اعاره المشتري ولو امر عبد قد اقر بالرق رجلا بشرائه يعني اذا قال له اشترني فاني عبد لهذا البايع فاشتراه فدفع الثمن وغاب البايع بحيث لا يعرف موضعه فظهر حرا منعه اي ابو يوسف المشتري من الرجوع على العبد بشي وقالا يرجع عليه اي المشتري على العبد بالثمن ثم هو اي ثم يرجع العبد على بايعه ان ظفر به قيد بالامر لانه لو امر بالشراء ولم يقر او اقر ولم يامر لا يرجع على العبد اتفاقا لانه قال الثمن ثابتي وقيد بغيبة البايع لانه لو كان حاضرا يرجع عليه بالثمن ولا شي على العبد اتفاقا وقيد بانه لا يعرف له موضع البايع لانه لو كان معلوما كان في حكم الحاضر له ان العبد لم يوجد منه سبب الرجوع من الكفالة وغيرها فلا يرجع عليه كما لو قال العبد ارتهني فاني عبد ولهما ان البيع عقد معاوضة وهي تقتضي سلامة العوضين والمشتري انما اقدم على الشراء معتمدا على كلام العبد فلما اغتر من جهته جعل العبد ضامنا بالثمن عند تعذر استيفائه من البايع دفعا للضرر عنه بقدر الامكان ولهذا قالوا اذا قال البايع للمشتري قيمة متاعي كذا فاشترى بناء على ذلك ثم ظهر خلافه فله الرد بحكم التغرير وهذا هو الصحيح وكان صدر الاسلام يفتي به كذا في النهاية والتبيين بخلاف الرهن لانه ليس بعقد معاوضة ولم يجعل العبد باقراره ضامنا بسلامة العوض ثم اذا ضمن العبد يرجع على البايع لانه قضى دينا عليه وهو مضطر فيه كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن يرجع على الراهن فان قلت كيف يتصور هذه المسئلة على قول ابي حنيفة فان الدعوى شرط عنده لقبول الشهادة بالحرية والتناقض من العبد يمنع صحة دعواه قلنا التناقض معفو عنه لان المولى قد يستبد بالعتق ويخفي الحال على العبد فيقر بانه رق ثم اذا علم عتقه فادعاه تسمع دعواه كالمختلعة اذا اقامت بينة ان زوجها

طلقها ثلثا قبل الخلع تسمع دعواها كذا في الحقايق

فصل في الاستبراء وما يتبعه

يستحب للبايع الذي يعني لمن يريد بيع امته الموطوءة ان يستبرئها وهو طلب براءة الرحم بحيضة بترك الوطي ولم يوجبوه اي استبراء البايع وقال مالك يجب لاحتمال ان تكون حبلى منه ولنا ان ملك البايع قائم وهو يقتضي جواز وطيها واما المشتري فانما لزمه الاستبراء لان ملكه حادث والشرع لم يجوز فيه الوطي الا بعد فراغ رحمها وهو الاستبراء وما ذكر من الصيانة يحصل باستبراء المشتري وهو واجب عليه اذا تقايلا قبل القبض يعني اذا باع جارية بيعا باتا ثم تقايلا قبل القبض فعلى البايع استبراء عند محمد خلافا لهما قيد بقوله اذا تقايلا اشارة الى ان الخلاف فيما اذا الجارية بيعا باتا لان البايع لو باع بالخيار لا يجب الاستبراء اتفاقا وقيد بقوله قبل القبض لانهما اذا تقايلا بعده يجب اتفاقا كذا في الحقايق لهما ان الاقالة فسخ من الاصل فصارت كان لم تزل عن ملكه فلا يجب عليه الاستبراء وله انها فسخ في حق المتعاقدين وبيع جديد في حق ثالث فالجارية ثالثهما فثبت فيها شبهة تجدد الملك فيجب الاستبراء احتياطا ونفيناه عنه اي الاستبراء عن المولى لزناها اي لزنا امته وقال زفر يجب عليه الاستبراء لورود النهي عن سقي احدهما زرع غيره ولنا ان ماء الزاني غير محترم فلم يعتبر الشرع زرعه لانقطاع النسب فلا يكون ساقيا بالوطي واجزناه وطي مرتفعة الحيض بلا اياس قبل حولين يعني من اشترى جارية فارتفع حيضها من غير ان تكون آيسة من الحيض جاز وطيها عندنا قبل ان يمضي حولان عليها وحد لها آيسة ان تبلغ خمسا وخمسين سنة وقال زفر لا يجوز لان الولد لا يبقى في البطن اكثر من حولين فلا يجوز قبل مضيهما لاحتمال الحمل وحينئذ بعد ظهور الخلو عنه نعين اربعة اشهر وعشرا في رواية يعني روي عن محمد انه قال ينتظر لها اربعة اشهر وعشرا لانها مدة يعرف فراغ رحم الحرة المتوفى عنها زوجها ونصفها في اخرى يعني في رواية اخرى عنه انه قال ينتظر شهرين وخمسة ايام لانها مدة يعرف فراغ رحم الامة المتوفى عنها زوجها وهي ثلثة اشهر لا تعارضه الآيسة والصغيرة والتقدير بالحولين رواية عن ابي حنيفة ومستبريها من ماذونه يعني من اشترى جارية من عبده الماذون له في التجارة المديون بدين مستغرق لرقبته وقد حاضت عنده اي عند العبد يستبرئها بعد قبضها عند ابي حنيفة وقالا يكتفي بحيضها عند العبد ولا يستبرئها قيد بالمديون لانه لو لم يكن مديونا لا يجب الاستبراء اتفاقا وقيد بقوله حاضت عنده لانها لو لم تحض عنده يجب الاستبراء اتفاقا وهذا بناء على ان الدين المستغرق للماذون يمنع ملك المولى في اكسابه عنده ولا يمنع عندهما كما سيجي بيانه ولو اشترى مكاتب اخته فحاضت عنده ثم عجز فرد المكاتب الى الرق فعلى المولى استبراؤها عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما قيد بالاخت اشارة الى ان كل من له قرابة متوسطة كذلك واحترازا عن كل من له قرابة قريبة كالولاد حتى لو اشترى المكاتب امه وان علت او بنته وان سفلت فحاضت عنده لا يستبرئها المولى اتفاقا وهذا الخلاف مبني على ان القريبة المتوسطة للمكاتب اذا اشتراها تصير مكاتبة للمولى واذا عجز لا يجب على المولى

Copyright © King Saud University