من شهود او يبصر الحاكم شاهدًا له وان كان البايع غايبا عن البلد ولا وكيل له سوا
اكانت المسافة قريبة ام بعيدة رفع الامر الى الحاكم ولا يوخر لقدومه وطريقه عند
الرفع ان يدعي شراء ذلك الشي من فلان الغايب بثمن معلوم قبضه ثم ظهر العيب
وانه فسخ البيع ويقيم بينة بذلك ويحلفه الحاكم ان الامر جرى كذلك لانه قضا على غايب
ويحكم بالرد على الغايب ويبقى الثمن دينا عليه وياخذ المبيع ويضعه عند عدل ثم
يعطيه القاضي الثمن من مال الغايب فان لم يجد له سوى المبيع باعه فيه فان قيل ذكر
الشيخان في باب المبيع قبل قبضه عن صاحب التتمة واقراه ان للمشتري بعد فسخه بالعيب
حبس المبيع الى استرجاع ثمنه من البايع فهلا كان هنا كذلك اجيب بان القاضي
ليس بخصم فيو تمن بخلاف البايع فان قيل اطلاق الشيخين الغيبة يشمل قصير المسافة
كما تقرر مع ان القضا على الغايب لا يصح فيه اجيب بان هذه المسالة مستثناة من
القضا على الغايب كما قاله السبكي في شرح المهذب لان في تكليفه الخروج عن البلد مشقة
وانما قال الاذرعي المراد بالرفع الى الحاكم عند قرب المسافة ليفسخ عنده او ليطلب الرد
بفسخه قبل الحضور اذا اشهد عليه اما القضايه وفصل الامر وبيع ماله فلا بد فيه
من شروط القضا على الغايب والاصح انه يلزمه اي المشتري الاشهاد على الفسخ
ان امكنه ولو في حال عذره كمرض وغيبة وخوف من عدو ولان الترك يحتمل الاعراض
واصل البيع فتعين الاشهاد بعدلين كما قاله القاضي الحسين والغزالي او عدل ليحلف
معه كما قاله ابن الرفعة وهو الظاهر وان قال الروياني في الشفعة انه ان اشهد واحدًا
ليحلف معه لم يجز لان من الحكام من لا يحكم بالشاهد واليمين فلم يصر مستوثقا لنفسه بالاشهاد
وقوله حتى ينهيه الى البايع او الحاكم يقتضي بقا وجوب الذهاب وهو ما اقتضاه
كلام الرافعي ايضا وليس مرادا بل المراد ما قاله السبكي وهو انه ينفذ الفسخ ولا يحتاج
بعده الى اتيان البايع او الحاكم الا للتسليم وفصل الخصومة والثاني لا يلزمه الاشهاد لانه
اذا كان طالبا للمالك او الحاكم لا يعد مقصرًا اما الاشهاد على طلب الفسخ فلا يكفي على الاول
كما هو مقتضى كلام الغزالي خلافه في الشفعة قال السبكي لانه يمكنه انشا الفسخ بحضرة
الشهود وفي الشفعة لا يمكنه الا بامور مقصودة فليس المقدور في حقه الاشهاد على الطلب
فان عجز عن الاشهاد على الفسخ لم يلزمه التلفظ بالفسخ في الاصح اذ يبعد ايجابه
من غير سامع او سامع لا يعتد به ولانه ربما يتعذر عليه ثبوته فيتضرر بالمبيع والثاني
يجب ليبادر بحسب الامكان وعلى هذا عامة الاصحاب كما قاله المتولي لقدرته عليه ويشترط
في الرد ترك الاستعمال فلو استخدم العبد ولو بشي خفيف كقوله اسقني او لم يسقه كما
في بعض نسخ الروضة الصحيحة او ترك على الدابة سرجها او اكافها وان كان ملكا
للبايع او ابتاعه معه كما جرى عليه ابن المقري في روضه ولم يحصل بالنزع ضرر او ركبها
بطل حقه من الرد لاشعار ذلك بالرضا وانما جعل الترك انتفاعا لانه لو لم يتركه على الدابة
لاحتاج الى حمله او تحميله وقيل لا يضر الاستعمال الخفيف كقوله اغلق الباب وعلى الاول
لا يضر ترك اللجام والعذار لخفتهما فلا يعد تركهما ولا تعليقهما انتفاعا ولان سوق
الدابة يعسر بدونهما فايدة العذار ما على خد الدابة من اللجام او المنود والاكاف
بكسر الهمزة اشهر من ضمها ويقال ايضا الوكاف بكسر الواو وهو ما تحت البردعة وقيل
نفسها

نفسها او قبلها فوقها ولا يضر علفها وسقيها وحلبها في الطريق فاذا حلبها وهي سايرة
فان حلبها واقفة بطل حقه كما جزم به السبكي ونقله في البحر عن الاصحاب وان قال الاذرعي
فيه وقفة تنبيه افهم كلام المصنف ان الرقيق لو خدم المشتري وهو ساكت لم يوثر لان
الاستخدام طلب العمل وهو متجه كما قاله الاسنوي ففي زوايد الروضة انه لو جاءه العبد
بكوز فاخذ الكوز منه لم يضر لان وضع الكوز في يده كوضعه على الارض فان شرب ورد الكوز
اليه فهو استعمال وان يجرد الطلب يوثر وان لم يوجد العمل وهو ظاهر لدلالة الطلب على الرضى
سوا اعلم ام لم يعمل ويعذر في ركوب جموح بفتح الجيم يعسر سوقها وقودها
بسكون الواو للحاجة فان لم يعسر لم يعذر في الركوب وانعال الدابة في الطريق يسقط
الرد الا ان عجزت عن المشي للعذر ولو لبس الثوب ثم علم عيبه في الطريق لم يكلف نزعه
لانه غير معتاد بخلاف النزول عن الدابة لان استدامة الركوب ركوب ويتعين كما في المهمات
تصوير عدم النزع في ذوي الهيات لان غالب المحترفة لا يمتنعون من ذلك ويأتي نحوه
في النزول عن الدابة واذا سقط رده بتقصير منه فلا ارش له لانه هو المفوت
بتقصيره ولو حدث بالمبيع عنده اي المشتري عيب بافة او غيرها لا بسبب وجد
في يد البايع كما علم مما مر ثم اطلع على عيب قديم سقط الرد قهرًا اي الرد القهري لانه
اخذه بعيب فلا يرده بعيبين والضرر لا يزال بالضرر ونسيان القران والحرفة
بمثابة العيب لنقصان القيمة ويستثنى من منع الرد بحدوث العيب عند المشتري ما لو
لم يعلم بالعيب القديم الا بعد زوال الحادث وما اذا كان العيب هو التزويج وقال
الزوج قبل الدخول ان رده المشتري بعيب فانت طالق فله الرد لزوال المانع ثم ان رضي به
اي المبيع البايع معيبًا رده عليه المشتري بلا ارش للحادث او قنع به بلا ارش
عن القديم لان المانع من الرد وهو ضرر البايع قد زال برضاه به والا بان لم يرض البايع
به معيبا فليضم المشتري ارش الحادث الى المبيع ويرد او يغرم البايع ارش القديم
ولا يرد المشتري الا كان ذلك فيه جمع بين المصلحتين ورعاية للجانبين فان اتفقا على
احدهما في غير الربوي المبيع بجنسه فذاك ظاهر لان الحق لهما اما الربوي المذكور فيتعين
فيه الفسخ مع ارش الحادث لما مر فيه من الكلام على هلاك المبيع عند المشتري فان قيل قد مر
ان اخذ ارش القديم بالتراضي ممتنع اجيب بان عند امكان الرد تتخيل ان الارش في
مقابلة سلطنة الرد وهي لا تقابل بخلافه عند عدم امكانه فان المقابلة تكون عما فات
من وصف السلامة في المبيع ولو زال العيب الحادث بعد اخذ المشتري ارش العيب القديم
او بعد قضا القاضي له به ولم ياخذه فليس له الفسخ ورد الارش لانفصال الامر بذلك
فان زال قبل اخذه او قضا القاضي به للمشتري فسخ ولو بعد التراضي على اخذ الارش وان
زال العيب القديم قبل اخذ ارشه لم ياخذه او بعده وجب رده لزوال المقتضي لاخذه
والا اي وان بقي العيبان وتنازعا بان طلب احدهما الرد مع ارش الحادث والاخر الامساك
مع ارش القديم فالاصح اجابة من طلب الامساك مع ارش القديم سوا اكان هو البايع
ام المشتري لما فيه من تقرير العقد والثاني يجاب المشتري مطلقا لتلبيس البايع عليه
والثالث يجاب البايع مطلقا لانه اما غارم او اخذ ما لم يرد العقد عليه بخلاف المشتري
هذا كله فيمن يتصرف لنفسه اما من يتصرف لغيره بولاية او نيابة فانما يفعل الاحظ له

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)