الاستحقاق الى ان عيب السرقة في ذلك الثوب لم يحدث في يد المشتري بل كان في يد البائع حتى ظهر الاستحقاق فلهذا لو كان للمشتري ان يرده قوله لان ذلك دليل قصد الاستيفاء اي في ملكه لان المداواة لازالة العيب مع قيام العيب لا يمنع الرد بل هو شرط التمكن من الرد فكانت المداواة دليل الامساك وهو دليل الرضا بالعيب قوله لان الخيار هنالك للاختبار يعني ان خيار الشرط ما شرع للاختبار والركوب مرة يحتاج اليه لذلك ولو حصل اختيار الملك لفات فائدة خيار الشرط اما خيار العيب ما شرع ليصل الى رأس ماله عند عجزه عن الوصول الى الجزء الفائت فيندفع الضرر ولم يكن هذا التصرف في خيار العيب محتاجا اليه وانه تصرف لا يحل بدون الملك فيجعل دليل الرضا قوله وان ركبها ليردها ذكر الامام التمرتاشي رحمه الله وان ركبها ليردها على البائع فليس برضا سواء كان منه بد او لا وان ركبها ليسقيها فان كان منه بد فهو رضا وان لم يكن منه بد لصعوبتها بان كان جموحا او يعجز عن المشي فليس برضا ولو اختلفوا فقال البائع ركبتها لحاجتك وقال المشتري لا بل لاردها عليك فالقول قول المشتري وفي الكافي وقيل تأويله اذا لم يمكنه الرد والسقي واشتراء العلف الا بالركوب قوله فلانه سبب الرد فيكون مقتضاه اليه ومقررا له وكذلك الركوب للبيع واشتراء العلف قوله ومن اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به اي لا وقت الشراء ولا وقت القبض فقطع عند المشتري له ان يرده ويأخذ الثمن عند ابي حنيفة رح وفي الجامع الصغير للامام التمرتاشي رح يرجع بنصف الثمن عند ابي حنيفة رح وهكذا ذكر في بعض المواضع من المبسوط والتوفيق بينهما هو ما ذكر في المبسوط ان قطع اليد كان مستحقا عليه بسبب كان عند البائع واليد من الآدمي نصفه فينتقض قبض المشتري في النصف فيكون للمشتري الخيار ان شاء رد ورجع بنصف الثمن وان شاء رده ما بقي ورجع بجميع الثمن على البائع كما لو قطعت يده عند البائع قوله و هذا على الخلاف اذا قتل بسبب وجد في يد البائع نحو القتل العمد والردة قوله وانه لا يباني المالية ولهذا يجوز بيعه وينتقل بالقبض الى ضمان المشتري حتى لو مات قبل القطع و القتل كان الثمن على المشتري قوله عند تعذر رده اما تعذر الرد في القتل فظاهر واما في القطع فانه وجد في يد المشتري وهو عيب حادث فلا يرده الا برضى البائع قوله مضافا الى السبب السابق وهذا لان السبب الموجود عند البائع اوجب استحقاق القتل والاستحقاق اوجب فوته ووجوده اوجب فوته مضافا ذلك مضافا اليه بهذه الوسائط كما في شهود القريب الدليل على ان نسبة التلف الى سبب الاستحقاق واحد وان المحل حكم الاستحقاق يصير كانه تلف انه لو حصل سبب استحقاق التلف في المغصوب صار الغاصب مرده على المالك ثم قتل وقطع بناء على ذلك السبب يرجع المالك بكل القيمة على الغاصب قوله وما ذكر من المسئلة ممنوعة اي مسئلة الحامل ممنوعة اي على هذا الخلاف ولئن

٢

سلم فقد ذكر في المبسوط واما الحامل فهناك السبب الذي كان عند البائع يوجب انفصال الولد لا موت الام بل الغالب عند الولادة السلامة وهو نظير الزاني اذا جلد فلا يلزم على ابي حنيفة رح الجارية المغصوبة اذا حبلت ثم ردها الغاصب لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وهو ان يرد المغصوب كما غصب ولم يوجد ذلك حين ردها حاملا وههنا الواجب على البائع تسليم المبيع كما اوجبه العقد وقد وجد ذلك ثم ان تلف بسبب كان الهلاك به مستحقا عند البائع ينتقض قبض المشتري فيه وان لم يكن مستحقا لا ينتقض قبضه فيه ولا يلزم على هذا ما اذا اشترى جارية محمومة فماتت في يد المشتري من تلك الحمى لانها لا تموت بمجرد الحمى بل بزيادة ترادف الالم ولم يكن عند البائع وكذا الامة اذا زوجها مولاها وهي بكر ثم باعها ثم افتضها الزوج في يد المشتري حيث يرجع بنقصان البكارة لان البكارة لا تستحق بالبيع بل بالشرط بدليل ان من اشترى جارية فوجدها ثيبا لا يتمكن من الرد ولا كلامنا فيما يستحق بالبيع لا بالشرط وكذا الحر في العيب عند البائع فجلد في يد المشتري فمات منه لا يرجع على البائع بالثمن لان المستحق بذلك السبب الضرب المؤلم و موته بذلك المعنى عارض وهو خرق الجلاد او ضعف المجلود فلم يكن مضافا الى ذلك السبب قوله وعندهما يرجع الآخر على بائعه لانه لم يصر حابسا المبيع حيث لم يبعه ولا يرجع بائعه على بائعه لانه صار بالبيع حابسا المبيع قوله في الكتاب اي في الجامع الصغير في الصحيح وفي رواية عنه انه لا يرجع لان حل الدم من وجه كالاستحقاق ومن وجه كالعيب حتى لا يمنع صحة البيع فلشبهه بالاستحقاق عند الجهل به يرجع بكل الثمن ولشبهه بالعيب لا يرجع عند العلم بشيء عملا بهما وان اعتقه المشتري فقطعت يده او قتل فعندهما يرجع بنقصان العيب كما في سائر العيوب وعند ابي حنيفة رح لا يرجع لان القتل والقطع لم يتضمنا تفويت المالية ههنا لانعدام المالية يوم القطع والقتل قوله وقال محمد رح لا يدخل فيه الحادث واجمعوا ان البيع لو كان بشرط البراءة من كل عيب به انه لا يبرأ عن الحادث لانه لما قال به اقتصر على الموجود كذا في شرح الطحاوي قوله ولابي يوسف رح ان الغرض الزام العقد قوله وان قيل الرواية منصوصة في شرح الطحاوي وفي المبسوط انه لو باع بشرط البراءة من كل عيب وما يحدث عنده فالبيع فاسد بالاجماع والحكم الذي يفسد تنصيصه كيف يدخل في مطلق البراءة عنه قلنا قد ذكر في الذخيرة انه اذا باع بشرط البراءة من كل عيب يحدث بعد البيع قبل القبض يصح عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وذكر في المبسوط في موضع آخر ولا رواية عن ابي يوسف رح فيما اذا نص على البراءة من كل العيب الحادث ثم قال وقيل ذلك يصح عندنا باعتبار انه يقيم السبب وهو العقد مقام العيب الموجب للرد في صحة الاسقاط ولئن سلمنا فنقول

Copyright King Saud University