هي التي اجتمع اللبن في ضرعها بالتصرية او بترك حلبها حتى يجتمع فيه ولنا ان الزيادة المنفصلة
المتولدة عن المصراة وهي اللبن مانعة عن ردها لما مر بيانه قبيل فصل الوكيل بالبيع وحديث
ابي هريرة يخالف لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والصاع ليس قيمة اللبن حتى يكون
مثلا معنويا فيرد ولا يعمل به وفي الرجوع بالنقصان اي في رجوع المشتري بنقصانها لتعذر
ردها عندنا روايتان عن ائمتنا في رواية الاسرار لا يرجع لان المشتري لم يصر مغرورا بقول
البائع بل اغتر بكبر ضرعها وغفل عن تفتيشها وفي رواية الطحاوي يرجع وهو المختار لان البائع
بفعل التصرية غر المشتري فصار كما اذا غره بقوله انها لبونة **فصل في البيع الفاسد**
والباطل اذا كان احد العوضين غير مال كالحر والميتة وهي التي ماتت حتف انفها والدم
فان هذه الاشياء ليست بمال عند احد واما جلد الميتة فجعله صاحب المحيط كالخمر لانه مرغوب
فيه بين الناس وجعله صاحب البزدوي كالميتة لانه جزؤها وفي الايضاح لو نفى العوض وقال بعت
هذا بغير ثمن يبطل ولو قال بعته وسكت عن الثمن يفسد لان البيع يقتضي المعاوضة فعند
السكوت يحمل على قيمته فصار كانه قال بعته بقيمته وهي مجهولة فيفسد بطل البيع ولم يفد
الملك اي ملك المبيع للمشتري وان اتصل به قبضه كما اذا باع ثوبا بميتة ويكون
المبيع امانة لان العقد لما لم يعتبر صار المبيع مقبوضا باذن البائع فيكون امانة في يد
فاذا هلك لا ضمان عليه قيل هذا قول ابي حنيفة وعندهما يكون مضمونا كالمقبوض على سوم
الشري وهو ما ياخذه المشتري ليريه بعد بيان الثمن حتى لو لم يبينه البائع وقال اذهب
بهذا ان رضيته اشتريته فذهب به فهلك لا يضمن كذا في العيون وفي فتاوى النسفي
على سوم الشري مضمون وان قال البائع ان هلك فلا ضمان عليك واذا كان منعقدا
باصله باعتبار ان كلا من عوضيه مال دون وصفه اي غير منعقد بوصفه لثبوت الفساد
فيه من حيث ان احد عوضيه مال عند البعض دون الكل كالخمر والخنزير والميتة التي لم
تمت حتف انفها مثل الموقوذة والمنخنقة فان هذه الاشياء مال عند بعض اهل الذمة او
من حيث جهالته او من حيث مقارنة البيع بشرط لا يقتضيه العقد وهو منهي عنه يجب
كان فاسدا كما يقال فسد الجوهر اذا تغير وصفه وبقي اصله فيفسخ كل من المتعاقدين
عند نقد العين لو قال فيجب فسخه على كل من العاقدين لكان اشد لان اعدام الفساد
واجب لحق الشرع ولو بعد القبض قيد به لان البيع الفاسد قبل قبض المبيع لا يفيد الملك

نفسخه

نفسخه يكون امتناعا عنه وهو ظاهر واما بعد القبض فيفسخ العقد مع افادته الملك اعداما
للفساد المجاور له ان كان الفساد قويا بان كان في احد العوضين كما اذا باع درهما بدرهمين
او ثوبا بخمر وان كان فساد البيع بشرط فيفسخ من له الشرط يعني من له منفعة في الشرط نحو
من له الاجل الى الحصاد او من له الخيار المطلق يصح فسخه بحضر من صاحبه وان لم يقبله الاخر
وان كان الفسخ ممن ليس له منفعة لا يصح الا بقبول الاخر او بالقضاء ذكر في الايضاح والكافي
ان هذا قول محمد ووجهه ان منفعة الشرط عائدة اليه فكان فسخه صحيحا واما اذا فسخ
الاخر فقد ابطل حق من له الشرط لانه كان قادرا ان يسقط الاجل فيصح العقد وقالا لكل
من العاقدين الفسخ لانه حق الشرع ولهذا لم يشترط فيه قضاء القاضي ولو مات البائع او
المشتري فلوارثه ان يفسخ على المختار وحكم بافادته الملك عند القبض باذن البائع وقال
الشافعي البيع الفاسد لا يفيد الملك بالقبض قيد به لانه بدون القبض لا يفيد الملك اتفاقا
لان السبب ضعيف لا يفيد الملك اذا لم يتقو بالقبض كالهبة وقيد باذن البائع لان القبض
لو لم يكن باذنه لا يفيد الملك اتفاقا واذنه قد تكون دلالة بان يقبضه المشتري في حضرة
البائع ولا يمنعه او يقبض البائع الثمن الصالح لان يكون مملوكا له انه بيع محظور فلا يكون سببا
للملك الذي هو نعمة ولنا ان البيع الفاسد مشروع باصله لانه مبادلة مال بمال فيفيد الملك
بهذا الاعتبار قيل انه يفيد ملك التصرف في المبيع لا ملك العين بدليل ان من اشترى امة بشرى
فاسد لا يحل وطيها او طعاما لا يحل اكله او دارا لا يجوز الشفعة بها والاصح انه يفيد الملك بدليل
جواز اعتاقها واما لم يجز التصرفات المذكورة لان في الاشتغال بها اعراضا عن الرد ويكون المبيع
في البيع الفاسد اذا امتنع رده او هلك في يد المشتري مضمونا بالقيمة فيما يقوم وبالمثل
في المثلي اي فيما له مثل واما لو رده المشتري على البائع فلم يقبله فاعاده المشتري الى منزله فهلك
في يده لا يضمن كالغاصب اذا رد المغصوب الى المغصوب منه فلم يقبله فحمله الى منزله فضاع
عنده لا يضمن لانه يكون امانة وفي الخانية هذا اذا كان فساد البيع متفقا عليه وان كان مختلفا
فيه لا يبرا المشتري عن الضمان الا بقبول البائع او بقضاء القاضي على الفسخ فلو ازداد قيمته
اي قيمة المبيع في البيع الفاسد بعد ما قبض فاستهلكه المشتري اوجبها اي محمد قيمته يوم
الهلاك لان قبل ذلك اليوم كان قادرا على الرد والفسخ وبالهلاك تقرر القيمة عليه فيعتبر يوم
تقررها وهما يوم القبض لان سبب ضمان قيمته هو القبض فيعتبر يومه قيد بزيادة القيمة

Copyright © King Saud University

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