موجبا للتعليل لاحتمال ان تكون العلة غير الوصف الذى جعل
علة فان قلت دليل الخصوص لما شابه النسخ والاستثنا
وهما لا يقبلان التعليل فدليل الخصوص كيف يقبله قلنا
المانع فى الاستثنا عدم استقلاله وفى الناسخ عدم خلوصه
من معنى المعارضة اذ لو عمل صار التباس معارضا للنص
وقد لبل الخصوص لم يوجد المانع فاحتمل التعليل اظهار
اى صار دليل الخصوص على القول الاول الذى اعتبر فيه
التبيان جميعا وهو المختار نظير هذه المسئلة كما اذا
باع عبدين بالف على انه بالخيار فى احدهما بعينه وسمى
ثمنه اى فصل ثمنه صح البيع ويلزم العقد فى الذى لا خيار
له فيه لعدم جهالة المبيع والثمن فان قلت كان ينبغى
ان يفسد هذا البيع لانه جعل قبول العقد فيهما فيه خيار
شرط فاسدا فيما لا خيار فيه كما جعل ابو حنيفة فى بيع الحر
والعبد عند تفصيل الثمن قبول العقد فى الحر شرطا
فاسدا لقبوله فى العبد قلت الحر لما لم يكن محلا للبيع
واشتراط قبوله لم يكن من مقتضيات العقد فكان شرطا
فاسدا وفى مسئلتنا العبد الذى فيه الخيار داخل تحت
العقد فكان اشتراط المقبول فيه اشتراطا فى البيع فلا
يمنع صحة العقد فان قلت لم لم يجعل ابو حنيفة كل
الثمن مقابلا بالعبد كما جعل ابو حنيفة فيما جمع بين من
يصح نكاحهما وبين من لا يصح كل المسمى مهرا لمن يصح
قلت لان المعوض فى البيع ينقسم على اجزاء المعوض
فلو قلنا بوجوب كل الثمن بمقابلة العبد لنظر المشترى
حيث لم يرض بالتزام هذا القدر من الثمن الا بمقابلة مجموع
المعوض بخلاف النكاح فانه لا يوزع فيه المهر بخزية الحل

واما

واما يقابل لهما باعتبار المزاحمة فاذا لم يصح نكاح احداهما
لم توجد المزاحمة فلا ينقسم وجه كون المسئلة نظير بيع
الخصوص ان العبد الذى فيه الخيار داخل فى الانعقاد
لا الحكم من حيث انه داخل يكون رد البيع بخيار الشرط نقضا
فيكون كالنسخ ومن حيث انه غير داخل فى الحكم يكون رده
بيانا انه لم يكن داخلا فيكون كالاستثنا واذا كان له شبهان
يكون كالمختص الذى له شبه بالناسخ وشبه بالاستثنا
فرعاية شبه النسخ يقتضى صحة البيع فى الصور الاربع
لان كلا من العبدين بانفراده الى الانجاب مبيع بيعا واحدا فلا
يكون بيعا بالحصة ابتداء بل بقاء ورعاية شبه الاستثنا اعنى
كون محل الخيار غير داخل فى الحكم يقتضى فساد البيع فى الصور
كلها لوجود الشرط الفاسد وهو جعل ما ليس بمبيع شرطا
لقبول المبيع فلرعاية الشبهين قلنا ان علم محل الخيار وتم صح
البيع لشبه الناسخ وان جهل احدهما لا يصح لشبة الاستثنا
فيه بقوله بعينه وسمى ثمنه لانه ان عدم العقد ان اوجد
تفصيل الثمن ولم يوجد تعيين من فيه الخيار او بالعكس لا يصح
لجهالة المبيع او الثمن ففى هذه الصور الثلاث عملنا بشبه
الاستثنا فى الصورة الاولى يصير المبيع والثمن مجهولين
لانه باشتراط الخيار كانه استثنا احد العبدين من العقد
باعتبار حكمه لجهته من الثمن فيصير كانه قال بعت هذين
العبدين بالف الا احدهما لجهته من الالف وذلك باطل فكذا
هذا وفى الصورة الثانية يصير المبيع مجهولا فيصير كانه قال
بعت هذين العبدين بالف الا احدهما بخمسمائة وفى الثالثة
يصير الثمن مجهولا وجهالة الثمن ابتداء تمنع صحة العقد
فصار كانه قال بعتهما بالف الا احدهما لجهته من الالف واما اعتبر

Copyright © King Saud University