

كتاب الأم

باب الغصب .

قال الشافعي C تعالى : وإذا اغتصب الرجل الجارية فباعها وأعتقها المشتري فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : البيع والعتق فيها باطل لا يجوز لأنه باع ما لا يملك وأعتق ما لا يملك وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : عتقه جائز وعلى الغاصب القيمة قال الشافعي C تعالى : وإذا اغتصب الرجل الجارية فأعتقها أو باعها ممن أعتقها أو اشتراها شراء فاسدا فأعتقها أو باعها ممن أعتقها فالبيع باطل وإذا بطل البيع لم يجز عتق المبتاع لأنه غير مالك وهي مملوكة للمالك الأول البائع بيعا فاسدا ولو تناسخها ثلاثون مشتريا فأكثر وأعتقها أيهم شاء إذا لم يعتقها البائع الأول فالبيع كله باطل ويترادون لأنه إذا كان بيع المال الأول الصحيح الملك فاسدا فباعها الذي لا يملكها فلا يجوز بيعه فيها بحال ولا بيع من باع بالملك عنه والبيع إذا كان فاسدا لم يملك به ومن أعتق ما لا يملك لم يجز عتقه وإذا اشترى الرجل الجارية فوطئها ثم اطلع المشتري على عيب كان بها دلسه البائع له فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : ليس له أن يردها بعد الوطاء : وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب B قال أبو يوسف C تعالى : ولكنه يقول يرجع عليه بفضل ما بين الصحة والعيب من الثمن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : يردها ويرد معها مهر مثلها والمهر في قوله : يأخذ العشر من قيمتها ونصف العشر فيجعل المهر نصف ذلك ولو أن المشتري لم يطاء الجارية ولكنه حدث بها عيب عنده لم يكن له أن يردها في قول أبي حنيفة ن ولكنه يرجع بفضل ما بين العيب والصحة وبه يأخذ صاحبه وكان ابن أبي ليلى يقول : يردها ويرد ما نقصها العيب الذي حدث عنده قال الشافعي C تعالى : وإذا اشترى الرجل الجارية ثيبا فأصابها ثم طهر منها على عيب كان عند البائع كان له ردها لأن الوطاء لا ينقصها شيئا وإنما ردها بمثل الحل التي أخذها بها وإذا قضى رسول الله A بالخراج بالضمان ورأينا الخدمة كذلك كان الوطاء أقل ضررا عليها من خدمة أو خراج لو أدته بالضمان وإن كانت بكرا فأصابها فيما دون الفرج ولم يفتضها فكذلك وإن افتضها لم يكن له ردها من قبل أنه قد نقصها بذهاب العذرة فلا يجوز له أن يردها ناقصة كماله يمكن يجوز عليه أن يأخذها ناقصة ويرجع بما نقصها لعيب الذي دلس له من أصل الثمن الذي أعطى فيها إلا أن يشاء البائع أن يأخذها فيكون ذلك له إلا أن شاء المشتري أن يحبسها معيبة ولا يرجع بشيء من العيب ولا نعلمه ثبت عن عمر ولا علي ولا خلافهما أنه قال خلاف هذا القول وإذا اشترى الجارية فوطئها فاستحقها رجل ففضى له بها القاضي فإن أبا حنيفة C تعالى كان يقول : على الواطئ

مهر مثلها على مثل ما يتزوج به الرجل مثلها يحكم به ذوا عدل ويرجع بالثمن على الذي باعه ولا يرجع المهر وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : على الواطن المهر على ما ذكرت لك من قوله ويرجع على البائع بالثمن والمهر لأنه قد عره منها فأدخل عليه بعضهم فقال : وكيف يرجع عليه في قول ابن أبي ليلى بما أحدث وهو الذي وطئ ؟ أرأيت لو باعه ثوبا فخرقه أو أهلكه فاستحقه رجل وضمنه بالقيمة أليس إنما يرجع على البائع بالثمن وإن كانت القيمة أكثر منه ؟ قال الشافعي C تعالى : وإذا اشترى الرجل الجارية فوطئها ثم استحقها رجل أخذها ومهر مثلها من الواطن ولا وقت لمهر مثلها إلا ما ينكح به مثلا ويرجع المشتري على البائع بثمن الجارية الذي قبض منه ولا يرجع بالمهر الذي أخذه رب الجارية منه لأنه كشيء استهلكه هو فإن قال قائل : من أين قلت هذا ؟ قيل له : لما قضى رسول الله A في المرأة تزوج بغير إذن وليها أن نكاحها باطل وأن لها إن أصيبت المهر كانت الإصابة بشبهة توجب المهر ولا يكون للمصيب الرجوع على من عره لأنه هو الآخذ للإصابة ولو كان يرجع به على من عره لم يكن للمرأة عليه مهر لأنها قد تكون غارة له فلا يجب لها ما يرجع به عليها قال الشافعي C تعالى : وإذا اشترى الرجل الجارية قد دلس له فيها بعيب علمه البائع أو لم يعلمه فسواء في الحكم والبائع آثم في التدليس إن كان عالما فإن حدث بها عند المشتري عيب ثم أطلع على العيب الذي دلس له لم يكن له ردها وإن كان العيب الذي حدث بها عنده أقل عيوب الرقيق وإذا كان مشتريا فكان له أن يردّها بأقل العيوب لأن البيع لا يلزمه في معيب إلا أن يشاء فكذلك عليه للبائع مثل ما كان له على البائع ولا يكون له أن يرد على البائع بعد العيب الذي حدث في أنه قضى : أن يرد العبد العيب وللمشتري إذا حدث العيب عنده أن يرجع بما نقصها العيب الذي دلس له البائع ورجوعه به كما أصف لك أن تقوم الجارية سالمة من العيب فيقال قيمتها مائة ثم تقوم وبها العيب فيقال : قيمتها تسعون وقيمتها يوم قبضها المشتري من البائع لأنه تم البيع ثم يقال له : ارجع بعشر ثمنها على البائع كأننا ما كان قل أو كثر فإن اشترها بمائتين رجع بعشرين وإن كان اشترها بخمسين رجع بخمسة إلا أن يشاء البائع أن يأخذها معيبة بلا شيء يأخذها من المشتري فيقال للمشتري : سلمها إن شئت وإن شئت فأمسكها ولا ترجع بشيء وإذا اشترى الرجلان جارية بها عيبا فرضي أحدهما بالعيب ولم يرضى الآخر فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول : ليس لواحد منهما أن يرد حتى يجتمعا على الرد جميعا وكان ابن أبي ليلى يقول : لأحدهما أن يرد حصته وإن رضي الآخر بالعيب وبه يأخذ قال الشافعي C تعالى : وإذا اشترى الرجلان الجارية صفقة واحدة من رجل فوجدا بها عيبا فأراد أحدهما الرد والآخر التمسك فللذي أراد الرد وللذي أراد التمسك التمسك لأن موجودا في بيع الاثنين أنه باع كل واحد منهما النصف فالنصف لك واحد كالكل لو باعه كما لو باع لأحدهما نصفها وللآخر نصفها ثم وجدا بها عيبا كان لكل

واحد منهما رد النصف ولا رجوع بالثمن الذي أخذ منه وكان لكل واحد منهما أن يمسك وإن رد صاحبه وإذا اشترى الرجل أرضا فيها نخل وفيه ثمر ولم يشترط شيئا فإن أبا حنيفة C تعالى كان يقول : الثمر للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري وكذلك بلغنا عن رسول الله A أنه كان يقول : من اشترى نخلا له ثم مؤبر فثمره للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري ومن اشترى عبدا وله فماله للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : الثمرة للمشتري وإن لم يشترط لأن ثمرة النخل من النخل قال الشافعي C تعالى : وإذا اشترى الرجل من الرجل النخل قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط ذلك المبتاع وإن كانت لم تؤبر فثمرتها للمشتري لأن ثمرها غير منكشف إلا في وقت الإبار والإبار حين يبدو الانكشاف وما لم يبدو الانكشاف في الثمر فهو كالجنين في بطن أمه يملكه من ملك أمه وإذا بدا منه الانكشاف كان كالجنين قد زايل أمه وهذا كله في معنى السنة فإن اشترى عبدا أو تينا أو ثمرا أي ثمر ما كان بعد ما يطلع صغيرا كان أو كبيرا فالثمرة للبائع وذلك أنها منكشفة لا حائل دونها في مثل معنى النخل المؤبر وهكذا إذا باع عبدا له مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع وهذا كله مثل السنة نصا أو شبيه بمعناها لا يخالفه