

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

هالك المبيع .

هذا إذا هلك المبيع كله قبل القبض فأما إذا هلك كله بعد القبض فإن هلك بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل المشتري لا يفسخ البيع و الهالك على المشتري و عليه الثمن لأن البيع تقرر بقبض المبيع فتقرر الثمن و كذلك إن هلك بفعل أجنبي لما قلنا و يرجع المشتري على الأجنبي بضمانه و يطيب له الفضل لأن هذا الفضل ربح ما قد ضمن .

و إن هلك بفعل البائع ينظر إن كان المشتري قبضه بإذن البائع أو بغير إذنه لكن الثمن منقود أو مؤجل فاستهلاكه و استهلاك الأجنبي سواء و إن كان قبضه بغير إذن البائع صار مستردا للبيع بالاستهلاك فحصل الاستهلاك في ضمانه فيوجب بطلان البيع و سقوط الثمن كما لو استهلك و هو في يده و ا□ عز و جل أعلم هذا إذا هلك كل المبيع قبل القبض أو بعده فأما إن هلك بعضه فإن كان قبل القبض و هلك بآفة سماوية ينظر إن كان النقصان نقصان قدر بأن كان مكبلا أو موزونا أو معدودا يفسخ العقد بقدر الهالك و تسقط حصته من الثمن لأن كل قدر من المقدورات معقود عليه فيقابله شيء من الثمن و هلاك كل المعقود عليه يوجب انفساخ البيع في الكل و سقوط كل الثمن فهلاك بعضه يوجب انفساخ البيع و سقوط الثمن بقدره و المشتري بالخيار في الباقي إن شاء أخذه بحصته من الثمن و إن شاء ترك لأن الصفقة قد تفرقت عليه .

و إن كان النقصان نقصان وصف و هو كل ما يدخل في البيع من غير تسمية كالشجر و البناء في الأرض و أطراف الحيوان و الجودة في المكبل و الموزون لا يفسخ البيع أصلا و لا يسقط عن المشتري شيء من الثمن لأن الأوصاف لا حصة لها من الثمن إلا إذا ورد عليها القبض أو الجناية لأنها تصير مقصودة بالقبض و الجناية فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن و إن شاء ترك لتعيب المبيع قبل القبض .

و إن هلك بفعل المبيع بأن جرح نفسه لا يفسخ البيع و لا يسقط عن المشتري شيء من الثمن لأن جنايته على نفسه هدر فصار كما لو هلك بعضه بآفة سماوية و هلاك بعضه نقصان الوصف و الأوصاف لا تقابل بالثمن فلا يسقط شيء من الثمن و لكن المشتري بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن و إن شاء ترك لتغير المبيع و لو كان المشتري حيوانين سوى بني آدم فقتل أحدهما صاحبه قبل القبض تسقط حصته من الثمن و المشتري بالخيار إن شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن و إن شاء ترك لأن فعل العجماء جبار فكأنه اشترى حيوانين ثم مات أحدهما قبل القبض حتف أنفه .

و لو كان المشتري عبدين فقتل أحدهما صاحبه قبل القبض أو كانت جارية فولدت قبل القبض فكبر الولد ثم قتل أحدهما صاحبه قبل القبض فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع في الباقي و بطلت الجناية لأن الفسخ إعادة إلى ملك البائع فتبين أن القتل حصل في ملك البائع فبطل و إن شاء أخذ القاتل منهما بجميع الثمن و لا يسقط عن المشتري شيء من الثمن لأنه لو أخذه بحصته من الثمن لصار آخذا بجميع الثمن في الانتهاء فيخير في الابتداء قصرا للمسافة و إن شاء أخذ الحي منهما بجميع الثمن و إن شاء ترك .

بيان ذلك : أنه لو أخذ القاتل منهما بحصته من الثمن لا يفسخ البيع في المقتول و انفساخ البيع ارتفاعه من الأصل و عوده إلى ملك البائع فتبين أن عبد المشتري قتل عبد البائع فيخاطب بالدفع أو بالفداء و أيهما فعل قام مقام المقتول فيحيا المقتول معنى فيأخذه ببقية الثمن فصار في أخذ الباقي منهما بحصته من الثمن في الحال آخذا بجميع الثمن في المآل فيخيرناه في الابتداء للأخذ بجميع الثمن و الفسخ هذا .

و إن هلك بفعل البائع يبطل البيع بقدره و يسقط عن المشتري حصة الهالك من الثمن و هو قدر النقصان اعتبارا للبعض بالكل سواء كان النقصان نقصان قيمة أو نقصان وصف لأن الأوصاف لها حصة من الثمن عند ورود الجناية لأنها تصير أصلا بالفعل فتقابل بالثمن و المشتري بالخيار في الباقي إن شاء أخذه بحصته من الثمن و إن شاء ترك لتفرق الصفقة عليه . و لو اختار المشتري الأخذ فلم يقبضه حتى مات من تلك الجناية أو من غيرها مات على البائع و يسقط الثمن عن المشتري لأن المبيع إنما يدخل في ضمان المشتري بالقبض و لم يوجد فإن قبضه المشتري فمات من جناية البائع أو غيرها سقطت عن المشتري حصة جناية البائع و لزمه ما بقي من الثمن .

أما إذا مات من الجناية فلأن قبض الباقي وجد من المشتري فتقرر قبضه فتقرر عليه ثمنه . و كذا إذا مات من جناية البائع لأن المشتري قبض الباقي حقيقة و قبض المبيع يوجب تقرر الثمن في الأصل إلا إذا وجد من البائع ما ينقصه فيصير مستردا و السراية ليست فعله حقيقة و إنما هي صنع [] تعالى يعني مصنوعة فبقي المقبوض على حكم قبض المشتري فتقرر عليه ثمنه و لأن قبض المشتري بمنزلة إنشاء العقد فيه لأن للقبض شيئا بالعقد و إنشاء الشراء قاطع للسراية كما لو اشتراه منه بعد جنايته و قبضه ثم سرت إلى النفس و مات فكذلك القبض و [] عز و جل أعلم .

و إذا هلك بفعل المشتري لا يبطل البيع و لا يسقط عنه شيء من الثمن لأنه صار قابضا للكل بإتلاف البعض أو لا يتمكن من إتلاف البعض إلا بإثبات اليد على الكل و هو تفسير القبض أو صار قابضا قدر المتلف بالإتلاف و الباقي بالتعيب فتقرر عليه كل الثمن . و لو مات في يد البائع بعد جناية المشتري ينظر إن مات من تلك الجناية مات على المشتري

و عليه الثمن لأنه لما مات من جنايته تبين أن فعله السابق وقع إتلافاً للكل فتقرر عليه كل الثمن سواء منعه البائع بعد جناية المشتري أو لم يمنعه لأن منع البائع بعد وجود الإتلاف من المشتري هدر .

و إن مات من غير الجناية فإن كان البائع لم يمنعه مات من مال المشتري أيضاً و عليه كل الثمن لما ذكرنا أنه بالجناية صار قابضاً لكل المبيع و لم يوجد ما ينقض قبضه فبقي حكم ذلك القبض و إن كان منعه لزم المشتري حصة ما استهلك و سقط عنه ثمن ما بقي لأن البائع لما منع فقد نقض قبض المشتري في قدر القائم فصار مسترداً إياه فإذا هلك فقد هلك في ضمانه فيهلك عليه .

و لو جنى عليه البائع ثم جنى عليه المشتري سقط عن المشتري حصة جناية البائع لما قلنا و لزمه ثمن ما بقي لأنه صار قابضاً للباقي بجنايته فتقرر عليه ثمنه لأن جنايته دليل الرضا بتعييب البائع فإن ابتدأ المشتري بالجناية ثم جنى البائع قبل قبض الثمن فإن برأ العبد من الجنايتين فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه و سقطت عنه حصة جناية البائع من الثمن و إن شاء ترك لأن المشتري صار قابضاً بالجناية لكن الجناية فيه قبض بغير إذن البائع و الثمن غير منقود فلما جنى عليه البائع فقد استرد ذلك القدر فحصلت جنايته تعييباً للمبيع و حدوث العيب في المبيع قبل القبض يوجب الخيار فإن شاء فسخ و إن شاء ترك و عليه ثلاثة أرباع الثمن وسقطت عنه جناية البائع من الثمن و هو الربع لأن النصف هلك بجناية المشتري فتقرر عليه الثمن و ربع منه قائم فيأخذه بثمنه أيضاً و الربع هلك بجناية البائع قبل القبض فيسقط عنه ثمنه .

و إن مات العبد في يد البائع بعد الجنايتين بأن كان المشتري قطع يده ثم قطع البائع رجله من خلاف ثم مات في يد البائع من الجنايتين فعلى المشتري خمسة أثمان الثمن و سقط عنه ثلاثة أثمان الثمن لأن المشتري لما قطع يده فقد تقرر عليه نصف الثمن لأنه صار قابضاً بالقطع و لما قطع البائع رجله فقد استرد نصف القائم من العبد و هو الربع فبقي هناك ربع قائم من العبد فإذا سرت الجناية فقد هلك ذلك الربع من سراية الجنايتين فينقسم ذلك الربع بينهما نصفين فانكسر الحساب بالأرباع فيجعل كل سهم أربعة فيصير ثمانية فلذلك جعلنا الحساب من ثمانية فهلك بجناية المشتري النصف و هو أربعة و بسراية جناية سهم فيتقرر عليهم ثمنه فذلك خمسة أثمان الثمن و هلك بجناية البائع سهمان و بسراية جنايته سهم فذلك ثلاثة أثمان الثمن يسقط عنه لأن هلاك هذا القدر يسقط عنه و ا ع و جل أعلم .

هذا إذا جنى المشتري أولاً ثم جنى البائع فبرأت الجراحة أو سرت .

فأما إذا جنى البائع أولاً ثم المشتري فإن برأ العبد فلا خيار للمشتري وهنا لما ذكرنا أن إقدامه على الجناية بعد جناية البائع دليل الرضا بتعييبه فبطل خياره و يلزمه ثمن ما

بقي لأنه صار قابضا لما بقي .

و إن مامت العبد من الجنائتين فالجواب ههنا على القلب من الجواب في المسألة المتقدمة و هو أن على المشتري ثلاثة أثمان و سقط عنه خمسة أثمان الثمن فحكم جناية المشتري ههنا كحكم جناية البائع هناك لما ذكرنا فافهم .

و لو كان الثمن مقبوضا و العبد في يد البائع فجنى عليه البائع يسقط عن المشتري حصته من الثمن أيضا لما ذكرنا فإن كان المشتري جنى عليه أولا ثم جنى البائع يلزم البائع من القيمة ما يلزم الأجنبي لأن المشتري صار قابضا بالجناية و لا يملك البائع نقض القبض و الاسترداد ههنا لأن الثمن مقبوض فصارت جنايته و جناية الأجنبي سواء .

و لو كان البائع جنى أولا ثم جنى المشتري فما هلك بجناية البائع سقط حصته من الثمن و ما هلك بسراية جنايته فعليه قيمته لأن ما هلك بجنائته بعد جناية المشتري تجب قيمته على ما ذكرنا فكذا ما هلك بسراية جنايته و □ أعلم .

و إن هلك بفعل أجنبي فعليه ضمانه لا شك فيه و المشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع و اتبع البائع الجاني بضمن ما جنى و إن شاء اختار البيع و اتبع الجاني بالضمن و عليه جميع الثمن و أيهما اختار فالحكم فيه بعد ذلك على ما ذكرنا في إتلاف الأجنبي كل المبيع و □ عز و جل أعلم .

هذا إذا هلك بعض المبيع قبل القبض .

فأما إذا هلك بعض المبيع بعد القبض فإن هلك بآفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل المشتري فالهالك على المشتري لأن المبيع خرج عن ضمان البائع بقبض المشتري فتقرر عليه الثمن و كذا إذا هلك بفعل أجنبي فالهالك على المشتري لما قلنا و يرجع بالضمن على الأجنبي لا شك فيه .

و إن هلك بفعل البائع ينظر إن لم يكن له حق الاسترداد للحبس لاستيفاء الثمن بأن كان المشتري قبضه بإذنه او كان الثمن منقودا أو مؤجلا فهذا و ما لو أتلفه أجنبي سواء و قد ذكرنا حكمه .

و إن كان له حق الاسترداد بأن كان قبضه بغير إذنه و الثمن حال غير منقود يفسخ البيع في قدر المتلف و يسقط عن المشتري حصته من الثمن لأنه صار مستردا لذلك القدر بالإتلاف فتلف ذلك القدر في ضمانه فيسقط قدره من الثمن و لا يكون مستردا لأنه لم يوجد منه إتلاف الباقي لأنه لو هلك الباقي في يد المشتري فعليه حصته من الثمن إلا إذا هلك الباقي من سراية جناية البائع فيصير مستردا و يسقط عن المشتري جميع الثمن لأن تلف الباقي حصل مضافا إلى فعله فصار مستردا لكل فتلف الكل في ضمانه فيسقط كل الثمن .

و لو اختلف البياع و المشتري في هلاك المبيع فقال البائع هلك بعد القبض و لي عليك

الثلث و قال المشتري هلك قبل القبض و لا ثمن لك علي فالقول قول المشتري مع يمينه لأن البائع يدعي عليه القبض و الثلث و هو ينكر و لأن الظاهر شاهد للمشتري لأن المبيع كان في يد البائع و الظاهر بقاء ما كان على ما كان و البائع يدعي أمرا عارضا و هو الزوال و الانتقال فكان المشتري متمسكا بالأصل الظاهر فكان القول قوله .

و إن أقام أحدهما البينة قبلت بينته و لو أقاما جميعا البينة يقضى ببينة البائع لأنها تثبت أمرا بخلاف الظاهر و ما شرعت البينات إلا لهذا و لأنها أكثر إظهارا لأنها تظهر القبض و الثلث فكانت أولى بالقبول .

و كذلك او اختلفا في الاستهلاك فادعى البائع على المشتري أنه استهلكه و ادعى المشتري على البائع أنه استهلكه فالقول قول المشتري لما قلنا هذا إذا لم يكن للبنتين تاريخ . فأما إذا كان لهما تاريخ و تاريخ أحدهما أسبق فالأسبق أولى بالهلاك و الاستهلاك جميعا . هذا إذا لم يكن قبض المشتري المبيع ظاهرا فأما إذا كان ظاهرا فادعى الاستهلاك فإن لم يكن لهما بينة فالقول قول البائع لأن الظاهر شاهد له لأن المبيع في يد المشتري و أيهما أقام البينة قبلت بينته و إن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المشتري لأنه هو المدعي . الا ترى أنه يدعي أمرا باطنا ليزيل به ظاهرا و هو الاستهلاك من البائع و المبيع في يده و كذا المشتري لو ترك الدعوى يترك و لا يجبر عليها و البائع لو ترك الدعوى لا يترك بل يجبر عليها و هذه عبارة مشايخنا في تحديد المدعي و المدعى عليه و إذا قامت بينة المشتري ينظر إن كان في موضع للبائع حق الاسترداد للحبس لاستيفاء الثمن بأن كان المشتري قبضه بغير إذن البائع و الثلث حال غير منقود يسقط الثمن عن المشتري لأنه بالاستهلاك صار مستردا و انفسخ البيع و إن كان في موضع ليس له حق الاسترداد للحبس بأن كان المشتري قبض المبيع بإذن البائع أو بغير إذنه لكن الثلث منقود أو مؤجل فللمشتري أن يضمن البائع قيمة المبيع لأنه إذا لم يكن له حق الاسترداد لم يكن بالاستهلاك مستردا و لا ينفسخ البيع فلا يحصل الاستهلاك في ضمان البائع فتلزمه القيمة كما لو استهلكه أجنبي و □ عز و جل أعلم . و لو اشترى بفلوس نافقة ثم كسدت قبل القبض انفسخ عند أبي حنيفة C و على المشتري رد المبيع إن كان قائما و قيمته أو مثله إن كان هالكا و عند أبي يوسف و محمد رحمهما □ لا يبطل البيع و البائع بالخيار إن شاء فسخ البيع و إن شاء أخذ قيمة الفلوس . وجه قولهما : أن الفلوس في الذمة و ما في الذمة لا يحتمل الهلاك فلا يكون الكساد هلاكا بل يكون عيبا فيها فيوجب الخيار إن شاء فسخ البيع و إن شاء أخذ قيمة الفلوس كما إذا كان الثلث رطبا فانقطع قبل القبض .

و لأبي حنيفة : أن الفلوس بالكساد خرجت عن كونها ثمنا لأن ثمنيتها ثبتت باصطلاح الناس فإذا ترك الناس التعامل بها عددا فقد زال عنها صفة الثمنية ولا بيع بلا ثمن فينفسخ ضرورة

و لو لم تكسد و لكنها رخصت قيمتها أو غلت لا يفسخ البيع بالإجماع و على المشتري أن ينقد مثلها عددا و لا يلتفت إلى القيمة ههنا لأن الرخص أو الغلاء لا يوجب بطلان الثمنية .
ألا ترى أن الدراهم قد ترخص و قد تغلو و هي على حالها أثمان ثم اختلف أبو يوسف و محمد فيما بينهما في وقت اعتبار القيمة فاعتبر أبو يوسف وقت العقد وجوب الثمن و اعتبر محمد وقت الكساد و هو آخر يوم ترك الناس التعامل بها لأنه وقت العجز عن التسليم و لو استقرض فلوسا نافقة و قبضها فكسدت فعليه رد مثل ما قبض من الفلوس عددا في قول أبي حنيفة و أبي يوسف و في قول محمد عليه قيمتها .

وجه قولهما : أن الواجب بقبض القرص رد مثل المقبوض و بالكساد عجز عن رد المثل لخروجها عن رد الثمنية و صيرورتها سلعة فيجب عليه قيمتها كما لو استقرض شيئا من ذوات الأمثال و قبضه ثم انقطع عن أيدي الناس .

و لأبي حنيفة C : أن أثر الكساد في بطلان الثمنية و أنه لا يمنع جواز الرد بدليل أنه لو استقرضها بعد الكساد جائز ثم اختلفا في وقت اعتبار القيمة على ما ذكرنا و لو لم تكسد و لكنها رخصت أو غلت فعليه رد مثل ما قبض بلا خلاف لما ذكرنا أن صفة الثمنية باقية .
و لو اشترى بدرهم فلوسا و تقابضا و افترقا ثم استحقت الفلوس من يده و أخذها المستحق لا يبطل العقد لأن بالاستحقاق و إن انتقص القبض و التحق بالعدم فيصير كأن الافتراق حصل على قبض الدراهم دون الفلوس و هذا لا يوجب بطلان العقد و على بائع الفلوس أن ينقد مثلها .
و كذلك إن استحق بعضها و أخذ قدر المستحق لا يبطل البيع لما قلنا و على بائع الفلوس أن ينقد مثل القدر المستحق و كذلك إذا وجد المشتري الفلوس من الفلوس الكاسدة لا يبطل البيع لأن قبض أحد البديلين فيما لا يتضمن يكفي لبقاء العقد الصحة و قد وجد قبض أحدهما و هو الدراهم .

و لو كان المشتري قبض الفلوس و لم ينقد الدراهم و افترقا ثم استحقت الفلوس فالمستحق بالخيار إن شاء أجاز نقد البائع فيجوز العقد لأن الإجازة استندت إلى حالة العقد فجاز النقد و العقد و يرجع المستحق على بائع الفلوس بمثلها و ينقد المشتري بالدراهم لبائع الفلوس و إن شاء لم يجز و أخذ الفلوس و بطل العقد لأنه لما يجز و أخذ الفلوس فقد انتقص القبض و التحق بالعدم فتبين أن افتراقهما حصل لا عن قبض أصلا فبطل العقد .

و كذلك لو استحق بعض الفلوس فحكم البعض كحكم الكل و قد ذكرناه و لو وجد الفلوس كاسدة لا تروج بطل العقد لأنه ظهر أنهما افترقا من غير قبض و إن وجدها تروج في بعض التجارة و لا تروج في البعض أو يأخذها البعض دون البعض فحكمها حكم الدراهم الزائفة إن تجوز بها المشتري جاز لأنها من جنس حقه أصلا و إن لم يتجوز بها فالقياس أن يبطل العقد في المردود قل أو كثر و هو قول زفر و عند أبي يوسف و محمد إن لم يستبدل في مجلس الرد يبطل

و إن استبدل لا يبطل و عند أبي حنيفة إن كان قليلا فاستبدل لا يبطل و إن كان كثيرا يبطل
على ما ذكرنا في السلم و ا□ عز و جل أعلم