@ 47 @ الجاني بالأرش وإن فسخ فإن كان التعيب بفعل المشتري أو بآفة سماوية فالبائع يأخذ الباقي وأرش الجناية من المشتري وإن كان التعيب بفعل أجنبي فالبائع بالخيار إن شاء أتبع الجاني بالأرش وإن شاء أتبع المشتري وهو يرجع بما ضمن على الأجنبي هكذا في البدائع وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه ا تعالى في الأمالي إذا جنى المبيع في يد البائع جناية والخيار له فإن نقض البيع دفعه البائع أو فداه فإن أمضى البيع أو سكت حتى مضت المدة وقبله المشتري ورضي بعيب الجناية دفعه المشتري أو فداه كذا في المحيط رجل اشترى ابنه على أن البائع بالخيار ثم مات المشتري فأجاز البائع البيع عتق الابن ولا يرث أباه كذا في فتاوى قاضي خان ولو باع المكاتب أو المأذون وشرط الخيار لنفسه فعجز المكاتب أو حجر المأذون في مدة الخيار فقد لزم البيع وبطل الخيار في قولهم جميعا كذا في الينابيع باع شاة على أنه بالخيار ثلاثة أيام فجز البائع صوفها في مدة الخيار يكون نقضا كذا في الفصول العمادية ولو كان الخيار للبائع والجارية عنده فوطئت بشبهة انتقض البيع كذا في المحيط ولو باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام فاكتسبت اكتسابا عند البائع أو عند المشتري أو ولدت أولادا فإن الكل يدور مع الأصل إن تم البيع بينهما يكون للمشتري وإن انفسخ بينهما يكون للبائع كذا في فتاوى قاضي خان وإذا كان الخيار للمشتري فنفوذ هذا البيع بما ذكرنا من المعاني الثلاثة وبمعنى آخر سواها وهو أن يتصرف المشتري في المبيع تصرف الملاك والأصل فيه إن كان كل فعل باشر المشتري في المشترى بشرط الخيار له فعلا يحتاج إليه للامتحان ويحل في غير الملك بحال فالاشتغال به أول مرة لا يكون دليل الاختيار حتى لا يسقط خياره وكل فعل لا يحتاج إليه للامتحان أو يحتاج إليه للامتحان إلا أنه لا يحل في غير الملك بحال فإنه يكون دليل الاختيار كذا في الذخيرة إذا كان الخيار للمشتري فباعه أو أعتقه أو دبره أو كاتبه أو رهنه أو وهبه سلم أو لم يسلم أو آجر فهذا كله إجازة منه لأن هذه التصرفات تختص بالملك هكذا في النهاية وكذا لو أعتق بعضه كذا في النهر الفائق الوطء والتقبيل بشهوة والمباشرة بشهوة والنظر إلى فرجها بشهوة إجازة من المشتري وأما اللمس والنظر إلى فرجها بغير شهوة لا يكون إجازة هكذا في البدائع ولو نظر إلى سائر أعضائها بشهوة لا يسقط خياره لأنه يحتاج إليه للامتحان بخلاف البائع لو لمس سائر أعضائها أو نظر إلى فرجها إلا عن شهوة أو نظر إلى سائر أعضائها عن شهوة يجب أن يسقط خياره لأنه لا يحتاج إلى ذلك وهذه التصرفات لا تحل بدون الملك كذا في محيط السرخسي وحد الشهوة أن تنتشر آلته أو يزداد انتشارها وقيل أن يشتهي بقلبه ولا يشترط الانتشار كذا في

السراج الوهاج رجل اشترى من آخر جارية على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام ثم إن المشتري قبلها أو لمسها أو نظر إلى فرجها ثم أراد أن يردها وقال لم يكن ذلك بشهوة فالقول قوله مع يمينه هكذا روي عن محمد رحمه ا تعالى في المنتقى ثم قال ألا يرى أن رجلا لو قبل امرأته أو لمسها أو نظر إلى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة كان القول قوله كذا ههنا ولو كان مباشرة ثم قال كان ذلك مني بغير شهوة لم يقبل قوله وكان الصدر الشهيد يقول في القبلة يفتى بحرمة المصاهرة ما لم يتبين أنه فعل بغير شهوة وفي اللمس والنظر إلى الفرج كان يقول لا يفتى بالحرمة ما لم يتبين أنه فعل بشهوة فعلى قياس ما قاله الصدر الشهيد ثمة يجب أن يقال في مسألة المشتري إذا قبلها ثم قال لم يكن عن شهوة أن لا يقبل قوله ويسقط خياره كذا في المحيط ولو قبلها المشتري فقال قبلتها بغير شهوة إن كان في الفم لا يقبل قوله وإن كان في سائر البدن فالقول قوله وهو على خياره كذا في السراج