

المبسوط

عبدین فدفع إلیه أحدهما ومات الآخر فی یده فالمدعی بالخیار إن شاء رد العبد الذی قبضه وعاد فی دعواه وإن شاء أمسك ورجع فی حصة العبد المیت لأن الصفقة تفرقت علیه قبل القبض والتمام فإن تمام الصفقة بقبضها وقد بینا أن الصلح على الإنكار مبني على زعم المدعی وهو كما لو اشترى عبدین فهلك أحدهما قبل القبض .

ولو كان ادعی فی أرض حقا فصالحه منها على أرض أخرى بإقرار فغرقت الأرض التي وقع الصلح علیها فإن شاء المدعی رضي بها وإن شاء تركها إن كان قد نقصها الغرق لأن ما وقع علیه الصلح بمنزلة المبيع وقد تعيب قبل التسليم فإن غرقت الأرض التي كان ادعی فیها قبل أن یصل إلیها المصالح ونقصها الغرق فهو بالخیار أيضا لأن الصلح على الإقرار محض معاوضة فكان المدعی علیه مشتر للمدعی به وقد تعيب قبل القبض فله الخيار .

وإن كان الصلح وقع على الإنكار لم یکن له فیها خيار لأن فی زعم المدعی أن المدعی علیه غاصب بجوده وأنه بالصلح كالمشتري فصار قابضا بنفس الشراء وإنما تعيب بعد ذلك . ولو ادعی سكنی فی دار وصیة من رب الدار فجده أو أقر به ثم صالحه منه على شيء جار . وإن كان الموصی له بالسكنی لا يؤاجر لأن تصحیح الصلح بطریق إسقاط الحق بعوض ممكن والأصل فیه أن الصلح صحیح بطریق المعاوضة إن أمكن وإن تعذر ذلك تصحح بطریق الإسقاط كما لو صالح من الألف على خمسمائة .

وكذلك لو صالحه على سكنی دار أخرى فإنه یصح هذا الصلح بطریق الإسقاط لما تعذر تصحیحه بطریق التملیک فإن مبادلة السكنی لا تجوز ولو ادعی دارا فی ید رجل فصالحه منها على دراهم مسماة أو على شيء من حیوان على أن یزید الآخر کر حنطة لمدة ولیس عنده طعام لم یجز لأن ما یقع علیه الصلح مبيع وبيع ما لیس عند الإنسان لا یجوز .

قال (ألا ترى) (أنه لو باع عبدا بدراهم واشترط للمشتري مع العبد طعاما یعطیه إياه ولیس عنده كان البیع فاسدا لهذا المعنی) ولو ادعی فی دار رجل طریقا فصالحه منها على دراهم أو على طریق فی دار أخرى كان جائزا بعد أن یبین أن الطریق بمنزلة البیع ولو كان له باب فی غرفة أو كوة وآذاه جاره وخاصمه فافتدى من خصومته بدراهم وصالحه علیها فالصلح باطل وله أن یترك بابه وكوته على حالهما .

قال (لأنهما فی غیر ملك أحد ومعنی هذا أن الباب والكوة یكون برفع بعض الحائط والحائط خالص ملكه ولو رفعه كله لم یكن لجاره أن یمنعه من ذلك فكذلك إذا رفع بعضه) وبهذا یتبین أن الجار طالم له مدع بالباطل وأنه أخذ منه مالا لیكف عن ظلمه وذلك حرام

