

الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل

الثاني : أن من وجد عنده عينا باعها إياه .

قوله الثاني : أن من وجد عنده عينا باعها إياه فهو أحق بها بشرط أن يكون المفلس حيا ولم ينقد من ثمنها شيئا والسلعة بحالها لم يتلف بعضها ولم تتغير صفتها بما يزيل أشمها كنسج الغزل وخبز الدقيق ولم يتعلق بها حق : من شفعة أو جناية أو رهن ونحوه لم تزد زيادة متصلة : كالسمن وتعلم صنعة .

ذكر المصنف لاختصاص رب العين المبيعة الموجودة بعد الحجر في المحجور عليه شروطا . منها : أن يكون المفلس حيا فلو مات كان صاحبها أسوة الغرماء مطلقا على الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب وجزم به في المغني و الشرح و الفروع وغيرهم . وقيل : ذلك إذا مات قبل الحجر .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف : أن رب العين لو مات كان لورثته أخذ السلعة كما لو كان صاحبها حيا وهو صحيح وهو ظاهر ما قدمه في الفروع وظاهر كلام أكثر الأصحاب منهم صاحب الحاويين .

قال الزركشي : وهو ظاهر كلام الشيخين - المصنف و المجد - لعدم اشتراطهم ذلك . وقال في الترغيب و الرعاية الكبرى : فلربه دون ورثته - على الأصح - أخذه وقدمه في الرعاية الصغرى الفائق و الزركشي .

وقال في التلخيص : من الشروط : أن يكون البائع حيا إذ لا رجوع للورثة للحديث . وحكى أبو الحسن الآدمي رواية أخرى : أنهم يرجعون انتهى .

ومنها : أن لا يكون نقد من ثمنها شيئا فإن كان نقد منه شيئا كان أسوة الغرماء لا أعلم فيه خلافا .

ومنها : أن تكون السلعة بحالها لم يتلف بعضها وكذا لم يزل ملكه عن بعضها ببيع أو هبة أو وقف أو غير ذلك إن كان عينا واحدة .

وإن كان المبيع عينين - كعبدتين أو ثوبين ونحوهما - فتلف أحدهما أو نقص ونحوه : رجع في العين الآخري على الصحيح من المذهب جزم به في المنور و منتخب الآدمي وقدمه في المحرر و الفروع و الرايتين و الحاويين .

وعنه : له أسوة الغرماء وهو ظاهر كلام المصنف هنا جماعة وقدمه ابن رزين في شرحه . وجزم به في الإرشاد وأطلقهما في المغني و الكافي و التلخيص و المستوعب و الشرح و الفائق و الزركشي .

وقال : ولعل مبناها أن العقد : هل يتعدد بتعدد المبيع أم لا ؟ وحكم انتقال البعض ببيع ونحوه حكم التلف انتهى .

قلت : تقدم في كتاب البيع بعد قوله وإذا جمع بين كتابة وبيع أن الصفقة تتعدد بتعدد المبيع على الصحيح .

تنبيه : من جملة صور تلف البعض : إذا استأجر أرضا للزرع فأفلس بعد مضي مدة لمثلها أجرة تنزيلا للمدة منزلة المبيع ومضي بعضها بمنزلة تلف بعضها وهذا المذهب اختاره المصنف و الشارح و ابن رزين وغيرهم .

وقال القاضي وصاحب التلخيص : له الرجوع وهل يلزمه تبقية زرع المفلس ؟ فيه وجهان وأطلقهما الزركشي بأجرة المثل .
ثم هل يضرب بها له مع الغرماء ؟ اختاره القاضي أو يقدم بها عليهم ؟ قاله في التلخيص .
فوائد .

إحداها : لو وطئ البكر : امتنع الرجوع على الصحيح من المذهب اختاره أبو بكر وغيره وجزم به في التلخيص و المستوعب وغيرهما وقدمه في الفروع و الرايتين و الحاويين .
وقيل : لا يمتنع اختاره القاضي وأطلقهما في الفائق .
وكذا الحكم إذا جرح العبد .

فعلى المذهب : لا يرجع وعلى قول القاضي : يرجع .
فإن كان مما لا أرش له كالحاصل بفعل [] تعالى أو فعل بهيمة أو جناية المفلس أو عبده أو جناية العبد على نفسه : فلا أرش له مع الرجوع .
وإن كان الجراح موجبا للأرش - كجناية الأجنبي - فللبائع إذا رجع أن يضرب مع الغرماء بحصه ما نقص من الثمن .

وعلى المذهب أيضا : لو وطئ الثيب كان له الرجوع على الصحيح من المذهب وعليه أكثر الأصحاب جزم به في المغني و الشرح و الفائق و شرح ابن رزين وغيرهم وقدمه في الفروع وغيره .

قال في الرعاية الكبرى : فله الرجوع في الأصل إذا لم تحمل .
وفيه وجه آخر : يمتنع الرجوع ذكره ابن أبي موسى وأطلقهما في التلخيص و المستوعب و الرعاية الصغرى و الحاويين .

الثانية : لا يمنع الأخذ تزويج الأمة فإذا أخذها البائع بطل النكاح في الأقيس قاله في الرعاية الكبرى .

قلت : الصواب عدم البطلان .

الثالثة : لو خرجت السلعة عن ملكه قبل الحجر ورجعت بعد الحجر فقبل له الرجوع قال

الناظم : عاد الرجوع على القوي .

قال في التلخيص : هي كعود الموهوب إلا الابن بعد زواله هل للأب الرجوع أم لا ؟ .

قلت : الصحيح من المذهب : أن له الرجوع على ما يأتي وقدمه ابن رزين في شرحه .

وقيل : ليس له الرجوع مطلقا .

وقيل : إن عادت إليه بسبب جديد - كبيع وهبة وإرث ووصية - لم يرجع وإن عادت إليه بفسخ

- كالإقالة والرد بالعيب والخيار ونحوه - فله الرجوع .

ويأتي في الهبة نظير ذلك في رجوع الأب إذا رجع إلى الابن بعد وفاته والصحيح من ذلك

وأطلقهن في المغني و الشرح و الزركشي و القواعد الفقهية .

وأطلق الوجهين الأولين في الكافي و التلخيص و الرايتين و الحاويين و الفائق .

وحيث قلنا : له الرجوع : لو اشتراها ثم باعها ثم اشتراها فقليل : يختص بها البائع الأول

لسبقه وقيل : يقرع بينه وبين البائع الثاني وأطلقهما في الفروع .

ومنها : بقاء صفة السلعة فلو تغيرت بما يزي اسمها - كنسج الغزل وخبز الدقيق وطحن

الحنطة وعمل الزيت صابونا أو قطع الثوب قميصا أو نجر الخشب أبوابا أو عمل الشريط أبرأ

أو نحو ذلك - امتنع الرجوع على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب وجزم به في

المغني و الكافي و الشرح و الرعاية الصغرى و الحاويين و الوجيز وغيرهم وقدمه في الفروع

و الرعاية الكبرى .

وقال في الموجز : إن أحدث صنعة - كنسج غزل وعمل الدهن صابونا - فروايتان .

وقال في التبصرة : لا يأخذه .

وعنه : بلى ويشاركه المفلس في الزيادة .

وقال في الرعاية الكبرى - من عنده - إن لم تزد قيمة الحب بطحنه والدقيق بخبره والغزل

بنسجه : رجع وإلا فلا .

فائدتان .

إحداهما : لو كان حبا فصار زرعا أو بالعكس أو نزي فنبت شجرا أو بيضا فصار فرخا : سقط

الرجوع على الصحيح من المذهب .

وقال القاضي : لا يمنع ذلك الرجوع واختاره في التلخيص ورده في المغني الشرح .

الثانية : لو خلط المبيع أو بعضه بما لا يتميز منه فقال المصنف و الشارح وغيرهما : سقط

حقه من الرجوع لأنه لم يجد عين ماله وهو المذهب قطع به في التبصرة .

وقال الزركشي وقد يقال : ينبني على الوجهين في أن الخلط : هل هو بمنزلة الإتلاف أم لا ؟

ولا نسلم أنه لم يجد عين ماله بل وجده حكما انتهى .

قلت : الصحيح من المذهب : أن الخلط ليس بإتلاف وإنما هو اشتراك على ما يأتي في كلام

المصنف في باب الغصب في قوله وإن خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز .
ومنها : أن لا يتعلق بها حق شفعة فإن تعلق بها حق شفعة : امتنع الرجوع على الصحيح من
المذهب وعليه أكثر الأصحاب وجزم به في الهداية و المذهب و المستوعب و الخلاصة و التلخيص
و المحرر و الحاويين و الوجيز و الرعايتين في موضع وغيرهم وقدمه في الفائق .
قال في الفروع : فله أسوة الغرماء في الأصح .
وقيل : لا يمتنع الرجوع اختاره ابن حامد .
وقال في الكبرى في موضع آخر : وإن اشترى شقصا مشفوعا فلبائعه الرجوع .
وقيل : الشفيع أحق به .
وقيل : إن طالب الشفيع : امتنع وإلا فلا وأطلقهن في المغني و الشرح و الكافي و الزركشي
ومنها : أن لا يتعلق بها حق رهن فإن تعلق بها حق رهن : امتنع الرجوع لا أعلم فيه خلافا .
لكن إذا كان الرهن أكثر من الدين فما فضل منه : رد على المال وليس لبائعه الرجوع في
الفاضل على الصحيح من المذهب .
ويأتي قريبا في كلام المصنف مجزوما به .
وجزم به في الوجيز وغيره وقدمه في المغني و الكافي و الشرح و الفروع وغيرهم .
وقال القاضي : له الرجوع لأنه عين ماله .
قال المصنف و الشارح : وما ذكره القاضي لام يخرج على المذهب لأن تلف بعض المبيع يمنع
الرجوع فكذلك ذهاب بعضه بالبيع انتهى .
فلو كان المبيع عينين فرهن أحدهما فهل يملك البائع الرجوع في الأخرى ؟ على وجهين بناء
على الروايتين فيما إذا تلف أحد العينين على ما تقدم وقد علمت أن المذهب : له الرجوع
هناك فكذا هنا .
فائدة : لو مات الرهن وضاعت التركة عن الديون : قم المرتهن برهنه على الصحيح من
المذهب ونص عليه وعليه الأصحاب .
وعنه هو أسوة الغرماء نص عليه أيضا وأطلقهما الزركشي آخر الرهن .
ومنها : أن لا يتعلق بها حق جناية بأن يشتري عبدا ثم يفلس بعد تعلق أرش الجناية برقبته
فيمتنع الرجوع على الصحيح من المذهب جزم به في الوجيز و الفروع و الهداية و المستوعب و
الخلاصة وقدمه في الفائق و الكافي .
وقيل : له الرجوع لأنه حق لا يمنع تصرف المشتري فيه بخلاف الرهن وأطلقهما في المغني و
الشرح و النظم و الزركشي .
فعلى المذهب : حكمه حكم الرهن .

وعلى الثاني : هو مخير إن شاء رجع فيه ناقصا بأرث الجناية وإن شاء ضرب بثمانه مع الغرماء فإن أبرأ الغريم من الجناية فللبائع الرجوع .

قال في القاعدة السادسة عشر : لو تعلق بالعين المبيعة حتى شفعة أو جناية أو رهن ثم أفلس ثم أسقط المرتهن أو الشفيع أو المجني عليه حقه : فالبائع أحق بها من الغرماء لزوال المزاحمة على ظاهر كلام القاضي و ابن عقيل ذكره المجد في شرحه .

ويتخرج فيه وجه آخر : أنه أسوة الغرماء انتهى .

ومنها : أن لا تزيد زيادة متصلة فإن زادت زيادة متصلة - كالسمن وتعلم صنعة كالكتابة والقرآن ونحوهما - امتنع الرجوع على الصحيح من المذهب اختاره الخرقى و الشيرازى وقدمه في المغني و الهادي و الكافي و الشرح و الفروع ونصره المصنف و الشارح وردا غيره .

قال القاضي في كتاب الهبة من خلافه : هو منصوص الإمام أحمد C .

وعنه أن الزيادة لا تمنع الرجوع نص عليه في رواية الميموني .

وقاله القاضي وأصحابه و ابن أبي موسى جزم به في الوجيز و المنور و تجريد العناية وغيرهم وقدمه في النظم و الفائق و الرعايتين و الهداية و المستوعب و الخلاصة و التلخيص و المحرر و إدراك الغاية و شرح ابن رزين وقال : وهو القياس .

قال في المذهب و مسبوک الذهب : هذا ظاهر المذهب ولعله المذهب لأنه المنصوص وعليه الأكثر .

فعلیها : يأخذها بزيادة وأطلقهما ابن البنا في الخصال وصاحب الحاويين