

باب المفلس^(١)

ش : المفلس في عرف الفقهاء من فلسه الحاكم بالحجر عليه ،
وسببه أن يكثر دينه على ماله ، ويطلب ذلك الغرماء ، على
ما يأتي إن شاء الله تعالى ، والفلس في اللغة ذهاب المال غير
الفلوس ، قال ابن فارس : يقال : أفلس الرجل . إذا صار
ذا فلوس ، بعد أن كان ذا دراهم ، وقيل : هو العدم ،
يقال : أفلس بالحجة إذا عدمها ، وقيل : هو من قولهم : تمر
مفلس . إذا خرج منه نواه ، فهو خروج الإنسان من ماله ،
وعلى هذا سمي المفلس مفلسا ، وإن كان له مال يضيّق عن
دينه ، لأن ماله مستحق للصرف ،^(٢) أشبه من لا مال له ،
أو باعتبار ما يؤول إليه ، لأنه يؤول إلى أنه لا شيء له .

٢٠٣٩ - وفي الصحيحين أن النبي ﷺ قال لأصحابه « أتدرون من
المفلس ؟ » قالوا : يارسول الله إن المفلس فينا من لا درهم
له ولا متاع ، قال « ليس ذلك المفلس ، ولكن المفلس من
يأتي يوم القيامة بحسنات أمثال الجبال ، ويأتي وقد ظلم هذا ،
وأخذ من عرض هذا ، فيأخذ هذا من حسناته ، وهذا من
حسناته ، فإن بقي عليه شيء أخذ من سيئاتهم فرد عليه ،

(١) في المعنى و (خ) : كتاب . وفي (م) : كتاب التفليس .

(٢) في (خ) : المفلس عبارة من فلسه الحاكم ... يكثر دينه على ماله ، والفلس في اللغة ذهاب
المال ... خروج الإنسان من ماله ، وفي الصحيح . وفي (م د) : والفلس في اللغة . وفي (ع) :
وإن كان دراهم . وفي (م) : لأن ماله مستحق للصرف . اه انظر كلام ابن فارس وغيره في اللسان .

ثم طرح في النار»^(١) فأخبرت الصحابة رضي الله عنهم عن
المفلس في عرفهم ولغتهم ، وهو الذي لا شيء له ، فقال
عليه السلام : هذا الفليس كلا فليس ، إنما الفليس^(٢) المعتبر ، الذي
معه الحسرة العظيمة ، والفقر الدائم ، هو فليس الآخرة ،
حتى أن فليس الدنيا عنده بمنزلة الغنى .

٢٠٤٠ - ونحو هذا قوله عليه السلام « ليس الغنى عن كثرة العرض ، إنما
الغنى غنى النفس »^(٣) والله أعلم .

قال : وإذا فليس الحاكم رجلا فأصاب أحد الغرماء عين
ماله فهو أحق به .^(٤)

ش : إذا ثبت على شخص دين حال بيّنة أو إقرار ، وماله
أقل منه - قال ابن حمدان : أو قدره ، ولا كسب له ، ولا
ما يتفق عليه منه ، أو خيف تصرفه فيه . انتهى - فسأل

(١) هو في صحيح مسلم ١٣٥/١٦ ومسنند أحمد ٣٠٣/٢ ، ٣٣٤ ، ٣٧١ وسنن الترمذي ١٠١/٧
برقم ٢٥٣٣ والخطيب في الموضح ٥١/٢ من طرق عن العلاء بن عبد الرحمن ، عن أبيه عن أبي هريرة أن
رسول الله ﷺ قال «أتدرون من المفلس؟» قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع. فقال «إن المفلس
من أمّتي من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة ، ويأتي قد شتم هذا ، وقذف هذا ، وأكل مال
هذا ، وسفك دم هذا ، وضرب هذا ، فيعطى هذا من حسناته ، وهذا من حسناته ، فإن فنيت
حسناته قبل أن يقضى ما عليه ، أخذ من خطاياهم فطرحت عليه ، ثم طرح في النار» واللفظ
الذي ذكره الزركشي نقله من المعنى ٤٥٢/٤ حيث ذكره كذلك ، وقال : رواه مسلم بمعناه .
في جامع الأصول ٧٩٥٩ .

(٢) في (خ) : ولغتهم فقال عليه السلام . وفي (د) : ولغتهم عن المفلس وهو . وفي (ع) : هذا المفلس
كلا إنما المفلس .

(٣) رواه البخاري ٦٤٤٦ ومسلم ١٤٠/٧ وأحمد ٢٤٣/٢ ، ٢٦١ ، ٣٩٠ وابن ماجه ٤١٣٧ وغيرهم عن
أبي هريرة ، وفي (م) : « ليس الغنى كثرة العرض » وزاد هنا في (خ) : وسمي من كثرة دينه على ماله
مفلسا ، وإن كان له مال لأن ماله مستحق الصرف أنه لا شيء له .

(٤) في (ع د) : فأصاب الغرماء . وزاد في (خ) : إلا أن يشاء الغرماء .

غرماءه - قال في التلخيص : أو بعضهم ودينهم أكثر من ماله ، وحكى ابن حمدان ذلك قولاً . انتهى - الحاكم الحجر عليه لزمته إجابتهم ، لأن النبي ﷺ حجر على معاذ ، وباع ماله [في دينه .^(١)

٢٠٤١ - فروى البيهقي في سننه عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك ، عن أبيه أن النبي ﷺ حجر على معاذ بن جبل ماله ، وباعه [في دين كان عليه ، وكان معاذ شاباً حليماً سمحاً ، من أفضل شباب قومه ، ولم يكن يمسك شيئاً ، فلم يزل يدان ، حتى أغرق ماله كله في الدين ، فأتى النبي ﷺ فكلّم غرماءه ، فلو تركوا أحداً من أجل أحد لتركوا معاذاً من أجل رسول الله ﷺ ، فباع لهم رسول الله ﷺ يعني ماله ، حتى قام معاذ بغير شيء .^(٢)

(١) يأتي ذكره في التعليق بعده ، وليس في (خ) : قال في التلخيص وحكى ابن ... انتهى .
(٢) هو في سنن البيهقي ٤٨/٦ من طريق هشام بن يوسف ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عبد الرحمن بن كعب عن أبيه بلفظه ، ورواه الدارقطني ٢٣٠/٤ والحاكم ٥٨/٢ من طريق هشام ، ولفظه : أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ ماله ، وباعه في دين كان عليه . وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وقد رواه عبد الرزاق ١٥١٧٧ وعنه الطبراني في الكبير ٣٠/٢٠ برقم ٤٤ من طريق معمر عن الزهري ، عن عبد الرحمن بن كعب عن أبيه ، كلفظ البيهقي ، وزاد : حتى إذا كان عام الفتح بعثه إلى اليمن ليجيروه ، ومكث حتى أصاب ، فلما قبض النبي ﷺ قال عمر لأبي بكر : أرسل إلى هذا الرجل ، فدع له ما يعيشه ، وخذ سائرته منه . فقال أبو بكر : إنما بعثه النبي ﷺ ليجيروه ، ولست بأخذ منه شيئاً إلا أن يعطيني ، فانطلق عمر إلى معاذ فذكر ذلك له ، فقال : إنما أرسلني رسول الله ﷺ ليجيروني . ثم لقي معاذ عمر فقال : قد أطعتك ، إني رأيت في المنام أني في حومة ماء فخلصتني ، فأتى معاذ أبا بكر فذكر ذلك له ، وحلف أنه لم يكتمه شيئاً ، حتى بين له سوطه ، فقال أبو بكر : والله لا آخذه منك . قال عمر : هذا حين طاب وحل . فخرج معاذ إلى الشام ، قال معمر : فأخبرني رجل من قريش قال : سمعت الزهري يقول : لما باع النبي ﷺ مال معاذ أوقفه للناس ، فقال « من باع هذا شيئاً فهو باطل » اهـ وقد رواه البيهقي ٤٨/٦ من طريق عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن ابن كعب بن مالك ، فذكره مرسلًا ، قال : وكذلك رواه ابن المبارك عن معمر ، لم يذكر : عن أبيه . وذكر أبو داود في المراسيل

٢٠٤٢ - وكذلك حجر عمر رضي الله عنه على الأسيفع ، أسيفع
جهينة (١).

فإذا حجر الحاكم عليه - وهو معنى تفليسه له - ترتب
بذلك أحكام (أحدها) تعلق حق غرمائه بماله ، فلا يقبل
إقراره عليه ، ولا يصح تصرفه المستأنف فيه ، إلا بالعتق على
رواية ، وخرج بقيد « المستأنف » الرد بالعيب فيما اشتراه
قبل الحجر ، والفسخ لخيار مشروط كذلك ، فإن تصرفه في
ذلك صحيح ، لكن هل يتقيد بالأحظ ؟ وفي التلخيص أنه
قياس المذهب بناء على إجبار المفلس على اكتساب المال بما
لا منة عليه فيه ، أو لا يتقيد بذلك ، وهو المشهور ، لعدم
استقرار العقد إذاً ؟ فيه قولان ، وبقيد « المال » التصرف في
الذمة ، وكذلك التصرف في البضع ، وفي الدم ، وفي

ص ٢٠ عن الزهري عن ابن كعب بن مالك ، أن معاذ بن جبل فذكره ، وذكر الحديث الميثمي
في مجمع الروائد ١٤٤/٤ وعزاه للطبراني ، وذكره الحافظ في البلوغ ٨٨٩ قال : وأخرجه أبو داود
مرسلاً ورجح إرساله . وقال في التلخيص ١٢٣٣ . قال عبد الحق : المرسل أصح من المتصل ،
وقال ابن الطلاع في الأحكام : هو حديث ثابت ، وكان ذلك في سنة تسع وحصل لغرمائه خمسة
أسباع حقوقهم ، فقالوا : يارسول الله بعه لنا . قال « ليس لكم إليه سبيل » وقد روى ابن ماجه
٢٣٥٧ من طريق عبد الله بن مسلم بن هرمز ، عن سلمة المكي ، عن جابر أن رسول الله ﷺ
خلع معاذ بن جبل من غرمائه ، ثم استعمله على اليمن . فقال معاذ : إن رسول الله استخلصني
بمالي ثم استعملني . قال في الزوائد : سلمة المكي لا يعرف حاله ، وعبد الله بن مسلم قال ابن
حبان : يرفع الموقوف ويسند المرفوع ، لا يجوز الإحتجاج به . وعن أحمد : كل بلية منه . وقال
ابن معين : صدوق كثير الخطأ . وأشار إليه البيهقي وضعفه ، ونقل في هامش (خ) : عن عبد
الرحمن بن كعب بنحو ما هنا ، وعزاه لسعيد مرسلاً ، وسقطت لفظة (حليماً) من (د) : ولفظة
(سحاحاً) من (م) . وفي (س) : فلم يزل يداين . وفي (م) : أغرق مالكة .

(١) الأسيفع بالفاء هو الصواب ، وكتب بالقاف في جميع النسخ هنا ، وفيما يأتي بعد ، وقصته
رواها مالك في الموطأ ٢٣٦/٢ مطولة ، ورواها عنه البيهقي ٤٩/٦ وعزاه الحافظ في التلخيص
٤٠/٣ لعبد الرزاق ، ولم أجد لها في المطبوع ، وقد سقط من الأصل ورقة أو ورقات من آخر
(باب من مات وعليه دين) كما أشار إليه المصحح ج ٨ ص ٢٩٢ .

النسب،^(١) (والحكم الثاني) بيع الحاكم ماله ، وقسم ثمنه بين غرمائه لما تقدم ، (الثالث) انقطاع المطالبة عنه مادام كذلك ، لظهور عسرته ، ووجوب إنظاره إلى ميسرته .^(٢)

(الرابع) أن من وجد من الغرماء متاعه بعينه عنده فهو أحق به من بقية الغرماء ، بمعنى أن له فسخ البيع ، وأخذ سلعته ، بشروط تذكر إن شاء الله تعالى ، وهذه مسألة الكتاب .

٢٠٤٣ - وذلك لما روى أبو هريرة رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال « من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس ، أو إنسان قد أفلس فهو أحق به » وفي رواية «متاعه بعينه » متفق عليهما .^(٣)

(١) في (خ) : تفليس الحاكم ... حق الغرماء بماله ... على رواية ، وإنما قلنا : المستأنف . ليخرج الرد .. فإن تصرفه صحيح في ذلك ، لكن هل يتقيد بالأحظ ؟ قال صاحب التلخيص : الأظهر لا ، لعدم استقراره ، وقال القاضي : يتوجه تقييده بذلك ، قال صاحب التلخيص : وهو قياس المذهب ، إذ من أصلنا إيجاب المال بلا منة عليه فيه ، وخرج بقيد (المال) التصرف في الذمة ، فإنه يجوز ، وكذلك التصرف في البضع ، وفي النسب ، والدم . وبهامشها : في النسب بأن يستلحق ولدا ، والدم بأن يقر على نفسه بما يوجب حدا أو قصاصا . وفي (م) : تعلق بذلك أحكام . وفي (ع) : والفسخ بخيار شرط . وفي (س م د) : لذلك فإن تصرفه . وليس في (ع) : لفظة (صحيح) .

(٢) الإنظار التأخير ، ودليل الرجوع قوله تعالى ﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ﴾ وفي (خ) : وقسمته بين ما دام كذلك (الرابع) أن أحد الغرماء بالدين إذا وجد عين ماله فهو أحق بها من سائر الغرماء إن شاء الله تعالى ، لما روى . وفي (س) : الحكم الثالث الحكم الرابع .

(٣) أي على الروایتين ، فقد رواه البخاري ٢٤٠٢ ومسلم ٢٢١/١٠ وأحمد ٢٢٨/٢ ، ٢٥٨ ، ٤١٠ ، ٤٧٤ ، ٥٠٨ ومالك في الموطأ ١٦٦/٢ والحميدي ١٠٣٦ وأبو داود ٣٥١٩ وابن ماجه ٢٣٥٨ والدارمي ٢٦٢/٢ وأبو يعلى ٦٤٧٠ والطبراني في الأوسط ١٥١١ وغيرهم بعدة ألفاظ متقاربة ، وفي (خ) : من أدرك ماله عند رجل ... فهو أحق به من غيره .. متفق عليه ، وفي رواية .

٢٠٤٤ - ومن ثم قضى بذلك عثمان رضي الله عنه ، رواه عنه البيهقي ،^(١) ولقد بالغ إمامنا رحمه الله في اتباع السنة كما هو دأبه ، فقال : لو أن حاكما حكم أنه أسوة الغرماء ، ثم رفع إلى رجل يرى العمل بالحديث ، رد حكم الحاكم .^(٢)

ومقتضى كلام الخرقى أن الفسخ والرجوع لا يفتقر إلى حكم حاكم ، وهو كذلك ، لثبوت ذلك بالنص ، فهو كخيار المعتقة^(٣) ومن ثم أجاز أحمد نقض حكم من حكم بخلاف ذلك ، وعموم كلامه يشمل البيع ، والقرض ، والدابة ، والأرض المؤجرة إذا أفلس المستأجر قبل مضي مدة لمثلها أجر ، وكذلك الصداق ، كأن يصدق امرأة عينا ، ثم يستحق الرجوع فيها أو في نصفها ، بأن ينفسخ النكاح لسبب من جهتها كردتها ، أو من جهته - كطلاقه - وقد أفلست فإنه يرجع في عين ماله بشرطه .^(٤)

(١) هو في سننه ٤٦/٦ عن محمد بن أبي حرملة ، أنه سمع سعيد بن المسيب يقول : أفلس مولى لأم حبيبة ، فاخصم فيه إلى عثمان رضي الله عنه ، فقضى عثمان أن من كان اقتضى من حقه شيئا قبل أن يتبين إفلاسه فهو له ، ومن عرف متاعه بعينه فهو أحق به . وكذا رواه الدارقطني ٣١/٣ وعلقه البخاري ٦٢/٥ فقال : وقال سعيد بن المسيب : قضى عثمان : من اقتضى من حقه قبل أن يفلس فهو له ، ومن عرف متاعه بعينه فهو أحق به . وحكاها الخطابي في معالم السنن ١٧٣/٥ ورواه أبو عبيد في كتاب الأموال كما قاله الحافظ في الفتح ٦٣/٥ ولم أعثر عليه في مظنته .

(٢) ومثل به الفقهاء لما ينقضه القاضي من أحكام من قبله ، في باب آداب القاضي ، كما في الإقناع للحجاوي ، والروض المربع للبهوتي ، وغيرهما ، وفي (خ) : وبذلك قضى عثمان ، وله الترك ومشاركة الغرماء بدلها ، لأن الفليس سبب لجواز الفسخ ، لا لإيجابه ، كالعيب ، وخيار الشرط ، ومقتضى . وفي (م) : لو أن حاكم حكم له به سواء الغرماء .

(٣) في (خ) : كلام المصنف أن الفسخ لا يفتقر ، وهو صحيح لثبوته . وفي (م) : بالنظر فهو كخيار المنفعة .

(٤) في (خ) : ولهذا قال أحمد : لو حكم حاكم أنه أسوة الغرماء ، ثم رفع إلى من يرى العمل بالحديث جاز له نقضه ، وعموم كلام المصنف يشمل البيع والقرض ، والأرض المؤجرة قبل ... أجرة ، وكذلك الدابة ، وكذلك الصداق ، قاله أبو محمد ، مثل أن يصدق ... من جهتها ، أو من جهته ، وقد أفلست ، فإن وجد عين ماله فهو أحق به ، ومقتضى كلام المصنف أنه لو بذل

وقوة كلام المصنف يقتضي أن الرجوع في عين المال مختص
ببيع ونحوه وجد قبل الفلاس^(١) ، فيخرج ما وجد بعده فلا
يرجع فيه ، وهو أحد الوجوه ، لدخوله على بصيرة أو
تفريطه ، (والثاني) يرجع أيضا ، لإطلاق الخبر ،
(والثالث) يفرق بين العلم بالفلاس وعدمه ، وهو حسن .

(تنبيه) « الأسيفع » تصغير « أسفع » والسفعة في اللون
السواد ، والله أعلم .

قال : إلا أن يشأ تركه ، ويكون أسوة الغرماء .^(٢)

له الغرماء ... لأنه ما استثنى إلا إذا شاء الترك ، ونص ... الخبر ، نعم إن بذلوه للمفلس ، فبذله
له لم يكن له فسخ . لزوال عجزه عن تسليم الثمن ، ومن ثم ... مال فامتنع من أداء الثمن ، لم
يكن للبائع الفسخ . وفي (م) : مثلها أجرة أو في بعضها . وفي (س د) : بسبب . وبهامش
(خ) : يشمل البيع الخ ، أي يشمل كون السلعة أخذها المفلس يبيع أو قرض ، أو إجارة اهـ
(وكذلك الدابة) أي المؤجرة (وكذلك الصداق) : في التحاق الصداق بهذه المسألة نظر ، لأن
هذه المسألة في عين تعلق ثمنها بذمة المفلس ، والصداق لم يتعلق ثمنه بذمة المرأة ، وحيث استحق
الزوج الرجوع فيه أو في بعضه فاستحقاقه محصور في عين الصداق ، لا في ثمنه ، فليس ذلك من
مالها أصلا ، فلا تعلق لبقية الغرماء به ، لأن ملك الزوج يثبت عليه بوجود سببه ، فهرا كالإرث ،
أو باختياره على الروائتين ، لكن إنما يستحق الزوج الصداق أو نصفه دون الغرماء إذا كان رجوعه
إليه أو نصفه قبل الحجر عليه ، أما لو وقع ذلك بعد الحجر فلا رجوع للزوج ، لتعلق حق الغرماء
به ، فهو كالتالف ، قاله في المحرر ، تبعا للمقنع ، في كتاب الصداق ، ومقتضى كلام الشيخ في
المغني أن له الرجوع أيضا ، وهو خلاف ما ذكره هو أيضا في الصداق في المقنع ، أنه إذا كان
مستحقا بدين أو شفعة فله نصف قيمته ، وصاحب المحرر تابعه على ذلك . اهـ وكتب على (من
جهتها) : كانفساخه بردها ، أو إرضاعها زوجة له ، أو بفسخها لإعساره ، فإنه يسقط كله
بذلك ، إذا كان قبل الدخول ، وإن فسخه الزوج لعبه أو شرط قبل الدخول سقط أيضا . اهـ
وكتب على (وقد أفلست) : وعبارة صاحب المحرر تقتضي أنه لا رجوع له .

(١) في (خ) : المصنف أن يبيع أو قرض ، وجد قبل الفلاس ، أما ما وجد بعده فهل حكمه
كذلك أم لا ، أو فرق يفرق بين العلم وعدمه ؟ ثلاثة أوجه ، وسقط ما بعده إلى قوله : قال فإن
كانت .

(٢) في (س م) : ويكون له أسوة الغرماء .

ش : يعني أن البائع إذا وجد ماله بعينه عند من أفلس ، فإنه يخير ، إن شاء رجع فيه لما تقدم ، وإن شاء لم يرجع ، وكان أسوة^(١) الغرماء ، لأن الشارع جعله أحق به وأولى به ، ولم يحتم ذلك عليه ، وظاهر كلام المصنف أنه لو بذل له الغرماء الثمن ، لم يلزمه القبول ، لأنه لم يستثن ذلك ، ونص عليه أحمد ، لظاهر الخبر ، ودفعاً للمنة عنه ، [نعم إن بذلوا الثمن للمفلس فبذله له امتنع عليه الفسخ ، لزوال سببه وهو عجزه عن أخذ الثمن] ، ومن ثم لو أسقط الغرماء حقوقهم ، أو وهب له مال بحيث يمكن أداء الثمن زال الفسخ ،^(٢) والله أعلم .

قال : فإن كانت السلعة قد تلف بعضها ، أو مزيدة بما لا تنفصل زيادتها ، أو نقد بعض ثمنها ، كان البائع فيها كأسوة الغرماء .^(٣)

ش : قد تقدم أن أحد الغرماء إذا وجد متاعه بعينه عند من فلسه الحاكم أنه أحق به ، لكن ذلك بشروط (أحدها) أن يكون المتاع باقياً^(٤) بحاله ، لم يتلف بعضه ، فإن تلف بعضه - كأن تلف بعض الدار ، أو الثوب ، أو الثمرة المبيعة

(١) في (م) : من أفلس يعني إن شاء . وفي (د) : ويكون أسوة .

(٢) في (ع) : فظاهر كلام . وفي (س د) : لأنه لم يشترط ذلك . وفي (م) : لم يشرع . وسقط ما بين المعقوفين من (س م) : وفي (س) : بحيث إذا الثمن . وفي (ع) : يمكن إذ الثمن زال زال . وفي هامش (خ) على (أو وهب له) : أي مال يفي ما عليه ، قبله وامتنع من أداء الثمن .

(٣) في المتن و (م) : أو متريدة . وفي (س) : أو هي زائدة بما لا يتفصل بعض زيادتها . وفي أصل المتن : أو نقض بعض . وصححها الطابع : نقص . بالمهملة ، وفي المتن : البائع أسوة . وفي (ع) : فيه أسوة .

(٤) اتفقت النسخ على رسم هذه الكلمة (باق) بإسقاط الياء والألف ، وذلك خطأ في اللغة ، لكونها خبراً منصوباً ، فلذلك أقدمت على تصحيحها .

مع الشجرة ، أو قطعت^(١) بعض أطراف العبد ، ونحو ذلك - فلا رجوع للبائع ، بل يكون أسوة الغرماء ، نظرا للخبر ، فإنه لم يجد المتاع بعينه ، فلو تعدد المبيع ، كعبدتين أو ثوبين ، فتلّف أحدهما فهل يمتنع الرجوع رأسا ، أو يرجع في الموجود ، ويضرب مع الغرماء بقسط التالف من الثمن ؟ فيه روايتان ، ولعل مبناهما أن العقد هل يتعدد بتعدد المبيع أم لا ؟ وحكم انتقال البعض ببيع ونحوه حكم التلف ، نعم إن عاد المنتقل إلى ملك المفلس فهل هو كالذي لم يزل ، أو كالذي لم يعد ؟ فيه وجهان مشهوران ، وحكى أبو محمد وجها ثالثا : إن عاد بسبب جديد - كبيع أو هبة ، ونحوهما فكالذي لم يعد ، وإن عاد بفسخ كالإقالة ، والرد بالعيب - فكالذي لم يزل ، وجعل أبو محمد من صور تلف البعض إذا استأجر^(٢) أرضا للزرع ، فأفلس بعد مضي مدة لمثلها أجرة ، تنزيلا للمدة منزلة المبيع ، ومضي بعضها بمنزلة تلف بعضه ، وقال القاضي ، وصاحب التلخيص : له الرجوع ، ويلزمه تبقية زرع المفلس بأجرة المثل ، ثم هل يضرب بها

(١) في (خ) : ش : للرجوع فيما تقدم شروط (أحدها) أن تكون السلعة باقية بحالها ، لم يتلف بعضها ، فإن تلف جزء منها كأن تلف بعض الثوب ، أو الدار أو قطع بعض .
(٢) في (م) : ويصرف مع ... وحكم البعض ببيع ... إن عاد المتلف ... فهل هو كالذي لم يعد .
وفي (خ) : بل هو كأسوة الغرماء ، لظاهر الخبر ، فإنه لم يجدها بعينها ، نعم لو كان المبيع عبدتين ونحوهما ، فتلّف أحدهما ، ففي الرجوع في الباقي روايتان ، ولعل مبناهما الخلاف في تعدد العقد بتعدد المبيع ، وحكم انتقال ... حكم التلف ، وجعل أبو محمد منه إذا استأجر . وبهامش (خ) على قوله (فيه روايتان) : ذكرهما في المغني ، وقدم عدم الرجوع في الباقي ، وجزم في الرعاية بالرجوع ، ولم يحك فيه خلافا ، ومقتضى عبارة الفروع كذلك أيضا ، لأنه قال : أو زال ملكه عن بعضه بتلف أو غيره ، وعنه : ولو أنه عينان ، وهو قياس ما لو اشترى عبدتين ، فمات أحدهما ، فله رد الآخر . اهـ .

مع الغرماء - ،^(١) وهو المحكي عن القاضي - ، أو يقدم بها عليهم - وهو الذي في التلخيص - ؟ على وجهين .

وقد فهم من كلام الخرقى بطريق التنبيه فيما إذا تلف المبيع جميعه ، فإنه لا رجوع ، وكذلك لو انتقل عنه ، وفهم من كلامه أيضا أن نقص الصفات - كالهزال ، ونسيان صناعة ونحو ذلك - لا يمنع الرجوع ، وهو كذلك ، لأن المتاع موجود بعينه ، وإذا أخذ إنما يأخذ بجميع حقه ، واختلف في وطء البكر ، وجرح العبد ، هل هو من فقد الصفات فلا يمنع الرجوع - وبه قطع أبو بكر - أو من فقد الأجزاء فيمنع ؟ على وجهين ،^(٢) أما وطء الثيب فبمنزلة فقد الصفات على المشهور ، وأجرى ابن أبي موسى فيه الوجهين ، وإذا قيل بالرجوع مع الجرح ، فإن كان الجرح مما لا أرش

(١) في (خ) : تلف بعضه ، فإذا لا رجوع للمؤجر ، وقال القاضي ... بأجرة المثل ، قال صاحب التلخيص : يقدم بها على سائر الغرماء ، وهى ذلك أبو محمد جدا ، وهل زوال البكارة وجرح العبد بمنزلة فقد صفة ، أو فقد جزء ؟ فيه وجهان ، وقيل في وطء الثيب أيضا وجهان ، ذكرهما ابن أبي موسى ، وخرج من مفهوم كلام المصنف نقص الصفات ... ونحو ذلك ، فإن ذلك لا يمنع الرجوع ، لصدق عين المال عليه ، لكن إذا أخذه إنما يأخذه بجميع حقه ، الشرط الثاني الخ ، وفي (م) : قبل مضي ... له الرجوع تبقية ... هل يضرب له بهما مع الغرماء . وفي (ع) : لثلثها تنزيلا ، وفي هامش (خ) على قوله (فيه وجهان) : أصحهما أنه كلفد جزء في البكر ، وكلفد صفة في جرح العبد ، والمراد جرح له أرش ، قال في الرعاية : والأرش للمفلس ، وللبيع مشاركة الغرماء بكل الثمن ، أو يأخذه ، وإنما يشاركونهم بأرش النقص من الثمن ... وقيل : ما نقص من قيمته رجع بقسطه من ثمنه ... الخ وكتب أيضا على (أيضا وجهان) : أصحهما أنه لا يمنع الرجوع . اهـ .

(٢) في (م) : التنبيه إذا ونسيان صنعة . وفي (س م خ) : إليهم من كلامه . وفي (ع) : أيضا مع أن بعض الصفات . وفي (س م) : يمنع الرجوع فيمنع . وفي (ع) : أو بمن فقد الأجزاء . وفي هامش (خ) على قوله (كالهزال) : في خروج الهزال من مفهوم كلام الخرقى نظير ، لأن السمن بعض العين ، وجزء محقق منها . اهـ وكتب على قوله (لا يمنع الرجوع) : قال في الرعاية : ولا يمنع الرجوع تزويج الأمة ، فإن أخذها البائع بطل النكاح في الأقيس . اهـ .

له ، كالحاصل بفعل بهيمة أو المفلس ، ونحو ذلك فلا شيء له مع الرجوع ، وإن كان مما له أرش كالحاصل بفعل أجنبي^(١) ، نظر ما نقص من قيمته ، فرجع بقسطه من الثمن ، قاله أبو محمد ، وقياس جعله من باب فقد الصفات ، أنه لا شيء له مطلقا .

(تنبيه) إذا خلط المبيع أو بعضه بما لا يتميز منه - كأن كان زيتا فخلطه بمثله ، ونحو ذلك - فقال أبو محمد : يسقط حقه من الرجوع ، لأنه لم يجد عين ماله ، [وقد يقال : إنه ينبنى على الوجهين في أن الخلط هل هو بمنزلة الإلتلاف أم لا ؟ ولا نسلم أنه لم يجد عين ماله] ، بل وجده حكما .

(الشرط الثاني) أن لا يزيد المتاع زيادة متصلة ، كالسمن ، وتعلم صناعة ، ونحو ذلك ، على اختيار الخرقى ، والشيرازي ، ولم يعتبر ذلك الإمام في رواية الميموني ، بل جوز للبائع الرجوع بالزيادة مجانا ، ومناط ذلك أن المبيع مع الزيادة المتصلة هل خرج عن أن يكون بعينه أم لا ؟ وخرج^(٢) من كلام الخرقى الزيادة المنفصلة ، فإنها لا تمنع الرجوع في الجملة ، بلا خلاف نعلمه بين الأصحاب ، لوجود المتاع بعينه ، ثم هل تكون الزيادة للمفلس في الجملة -

(١) في (م) : قيل الرجوع منع الجرح . وسقط من (ع) : بهيمة ... كالحاصل بفعل .
(٢) في (خ) : الثاني إذا زادت السلعة زيادة صناعة وكتابة ونحو ذلك ، فلا رجوع على ما قاله الخرقى رحمه الله ، وجزم به الشيرازي ، محافظة على لفظ الحديث ، لأنه ما وجدها بعينها ، والذي أورده أبو البركات مذهبا أن الزيادة المتصلة لا تمنع الرجوع ، نص عليه أحمد في رواية الميموني ، إذ الفسخ لا تمنع منه الزيادة المنفصلة ، فلا تمنع المتصلة كالرد بالميب ، والخبر قد يستدل به على ذلك ، وعلى هذا يرد الزيادة مجانا ، وخرج . وفي (ع) : أن البيع مع بعينه لا . وبهامش (خ) على قوله (لا تمنع الرجوع) : قياسا لتجددها على فقدها . اهـ .

ويحتمله كلام الخرقى ، لمنعه من الرجوع مع الزيادة المتصلة ، وهو اختيار ابن حامد ، والقاضي في روايته ، والشريف وأبي الخطاب^(١) في خلافهما ، وأبي محمد ، لأنها نداء ملكه - أو للبائع - وهو اختيار أبي بكر ، والقاضي في الجامع ، تمسكا بإطلاق أحمد - في رواية حنبل - في ولد الجارية ، ونتاج الدابة ، أنه للبائع ، وهو محمول - عند ابن أبي موسى ، وابن حامد ، والقاضي ، وأبي محمد - على ما إذا باعها حاملا؟^(٢) على قولين ، فعلى الأول لو كانت الزيادة ولد الأمة فهل يمتنع الرجوع مطلقا ، لتعذر التفرقة الممنوع منها شرعا - وهو قول ابن أبي موسى - أو لا يمتنع إلا إن امتنع البائع من دفع القيمة ، - أما إن دفع قيمة الولد فله الرجوع ، - أو لا يمتنع مطلقا ، بل تباع الأم وولدها ، ويصرف للبائع ما خص الأم من الثمن ، على أنها ذات ولد ؟ على ثلاثة أوجه .

ويدخل في قول الخرقى : أو مزيدة بما لا تنفصل زيادتها . ما إذا زادت بصناعة ، كقصارة ، ونحو ذلك ، وهو أحد الوجهين ، واختيار ابن أبي موسى ، (والثاني) - وقال صاحب التلخيص : إنه المذهب - لا يمنع ذلك الرجوع ،

(١) سقط من (ع) : بلا خلاف ... في الجملة ، وفي (خ) : من كلام المصنف رحمه الله ... الرجوع بلا الأصحاب ، وتكون الزيادة للمفلس ، على مقتضى كلام الخرقى وابن أبي موسى ، واختاره ابن أبي حامد ، والقاضي والشريف وأبو الخطاب . وفي (ع د) : أبي حامد والقاضي في رواية .

(٢) في (خ) : وأبو محمد ... ملكه ، واختار أبو بكر أنها للبائع ، معتمدا على أن إطلاق أحمد ... وهو محمول عند ابن حامد والقاضي على ما . وفي (م) : وأبو محمد ... وهي اختيار ... أنها للبائع . وبهامش (خ) على (أنها للبائع) : وقدم ذلك في المحرر . اهـ .

ثم هل تسلم للبائع مجانا ، - كالزيادة المتصلة على المنصوص - أم عليه الأجرة ؟ فيه وجهان ، وقد تحرز الخرق بقوله : مزيدة^(١) بما لا تنفصل زيادتها . عما إذا كان المتاع بابا فسمر فيه مسامير ، أو نحو ذلك ، فإن الزيادة تنفصل ، ويرجع البائع في عين ماله .

(الشرط الثالث) أن لا يكون البائع قبض من ثمنها شيئا ، فإن قبض منه شيئا سقط حقه في الرجوع .

٢٠٤٥ - لأن في الحديث في رواية لأبي داود « أيما رجل باع سلعة ، فأدرك سلعته بعينها ، عند رجل قد أفلس ، ولم يقبض من ثمنها شيئا فهي له ، فإن كان قضاها من ثمنها شيئا فما بقي فهو أسوة الغرماء »^(٢) وفي معنى قبض البعض الإبراء منه ، والله أعلم .

(١) في (خ) : باعها حاملا ، وكذلك حملها ابن أبي موسى ، وعنده أنه إذا كان المبيع جارية حاملا فولدت ولدا امتنع الرجوع فيها ، حذارا من التفريق ، وعلى قول ابن حامد يجبر البائع على دفع قيمة الولد ، فإن أبى بطل حقه من الرجوع في وجهه ، وفي آخر لا يبطل وياعان ، ويصرف إلى البائع ما خص الأم من الثمن ، قيمة أم ذات ولد . وفي (س ع) : بما لا ينفصل ما . وفي (س) : يحترز الخرق . وفي (م) : أو مزيدة . وبهامش (خ) على قوله (قيمة الولد) : أي إن اختار الرجوع في الأم أجبر على دفع قيمة الولد . اهـ .

(٢) رواه أبو داود ٣٥٢٠ من طريق مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث مرسلا ، بلفظ « أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه ، ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئا ، ووجد متاعه بعينه فهو أحق به ، وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء » ثم رواه من طريق يونس عن ابن شهاب به مرسلا ، وزاد « وإن كان قد قضى من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء فيها » ثم رواه من طريق إسماعيل بن عياش ، عن الزبيدي ، عن الزهري ، عن أبي بكر ، عن أبي هريرة به ، وزاد « وأيما امرئ هلك وعنده متاع امرئ بعينه ، اقتضى منه شيئا أو لم يقتض ، فهو أسوة الغرماء » قال أبو داود : حديث مالك أصلح . يعني المرسل . ورواه أيضا ابن ماجه ٢٣٥٩ وابن الجارود ٦٣١ من طريق موسى بن عقبة عن الزهري به متصلا ، كلفظ الزركشي ، ورواه البيهقي ٤٧/٦ من طريق أبي داود ، ورواه الدارقطني ٢٩/٣ من طريق إسماعيل

قال : ومن وجب له حق بشاهد فلم يحلف لم يكن
للغرماء أن يحلفوا معه ويستحقوا .^(١)
ش : لأنهم غير مدعين ، واليمين إنما هي على المدعي مع
شاهده .

ابن عياش ، عن موسى بن عقبة به متصلا ، وقال : إسماعيل بن عياش مضطرب الحديث ، ولا
يثبت هذا عن الزهري مسندا ، وإنما هو مرسل ، وقد رواه عبد الرزاق ١٥١٥٧ عن معمر عن
الزهري ، قال : أيما رجل باع الخ ، ذكره من مرسل الزهري ، ثم رواه بعده من طريق مالك عن
الزهري عن أبي بكر به مرسلا ، بذكر الإفلاس والموت ، ورواه ابن أبي شيبة ٣٦/٦ عن عوف
قال : قريء علينا كتاب عمر بن عبد العزيز « أيما رجل أفلس ، فأدرك رجل ماله بعينه فهو أحق
من سائر الغرماء ، إلا أن يكون اقتضى من ماله شيئا ، فهو أسوة الغرماء » قضى بذلك رسول
الله ﷺ . وفي (خ) : أن لا يكون قد قبض فإن قبض شيئا بطل حقه ، لأن في بعض ألفاظ
الحديث « أيما رجل ... ولم يكن قد قبض من ثمنها شيئا فهو أسوة الغرماء » رواه أبو داود وغيره ،
وفي (م) : فإن كان بقي من ثمنها شيء . وفي هامش (خ) على قوله (لأن في بعض ألفاظ الحديث) :
في المنتقى (كما في النيل ٢٧٢/٥) : وفي لفظ « أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ، ولم يكن
اقتضى من ماله شيئا فهو له » رواه أحمد ، وعن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ،
أن النبي ﷺ قال « أيما رجل باع ساعا ، فأفلس الذي ابتاعه ، ولم يقبض الذي باعه من ثمنه
شيئا ، فوجد متاعه بعينه ، فهو أحق به ، وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء » رواه
مالك في الموطأ وأبو داود ، وهو مرسل ، وقد أسنده أبو داود من وجه ضعيف . اهـ وفي الهامش
أيضا : وذكر الأصحاب ثلاثة شروط آخر غير هذه (أحدها) أن لا يكون قد تغير بما أزال اسمه ،
كنسج الغزل وطحن الحب . (الثاني) أن لا يكون تعلق به شفعة أو جناية أو رهن (الثالث) أن
لا يكون قد خلط بما لا يمتاز منه ، وسيأتي التنبيه على ذلك فيما إذا مات فتبين أنه كان مفلسا ،
فيجتمع من ذلك سبعة شروط ، وإذا شرط حلول ثمن العين كان شرطا ثامنا . اهـ .

(١) ذكر مصحح المتن أن هذه الجملة زيادة في الأصل ، وليست في المغني ، وليس كذلك فقد
ذكرت في المغني ٤/٤٨٤ واضحة كما هنا . وفي (م) : وإذا وجب . وقد أخرت هذه الجملة وشرحها
في (خ) بعد قوله : قال وكذلك . وبهامش (خ) : أي حق مالي وكان ذا يسار ، أو كان دينه
عن مال ، أو كان قد أقر بالملاءة ، أما لو لم يكن فمفهوم كلام الخري أن حكمه كذلك ، وليس
بمراد له ، لأن الأصحاب كلهم على أن القول قوله مع يمينه ، فيكون كلام الخري خرج على الغالب
أن دين الإنسان يكون قبضه ، ولو أوى الوارث الحلف مع شاهد لم يكن للغرماء أن يحلفوا ، كما
صرح به في الفروع تبعاً للمجد ، وحكى في المغني عن قديم قول الشافعي أنهم يحلفون معه ، لأن
حقوقهم تعلقت بالمال ، فكان لهم أن يحلفوا ، كالورثة يحلفون على مال مورثهم . انتهى . ولم يحك
ذلك عن غيره اهـ .

٢٠٤٦ - لقوله ﷺ « البينة على المدعي »^(١) واليمين لا تدخلها النيابة ومقتضى قول الخرقى أن المفلس إذا^(٢) حلف صح حلفه ، وهو كذلك ، وأنه إذا لم يحلف لم يجبر ، وهو كذلك ، لاحتمال قيام شبهة عنده تمنعه من اليمين ، والله أعلم .

قال: وإذا كان على المفلس ديون مؤجلة لم تحل بالتفليس.^(٣) ش : هذا المذهب المشهور ، حتى أن القاضي جعله رواية واحدة ، لأن الأجل حق للمفلس ، فلا يسقط بفلسه كسائر حقوقه ، وعنه : يحل . حكاه أبو الخطاب ، دفعاً للضرر عن ربه ، (وعنه) : إن وثق لم يحل ، لزوال الضرر ، وإلا حل ، نقلها ابن منصور ،^(٤) فإن قلنا بحلولة فهو كبقية الديون الحالة ، وإن قلنا بعدم حلولة ، فإنه لا يوقف لربه شيء ،^(٥) ولا يرجع على الغرماء به إذا حل ، نعم إذا حل قبل القسم شارك الغرماء ، [وإن حل بعد قسمة البعض شاركهم أيضا ، وضرب بجميع دينه ، وباقي الغرماء] ببقية ديونهم ، والله أعلم .

(١) قد تكرر هذا الحديث فيما سبق ، وذكرنا أنه رواه الدارقطني ٢١٨/٣ عن أبي هريرة وابن عمرو وابن عمر ، ورواه أيضا البيهقي ٢٥٢/١٠ من عدة طرق ، وهو الحديث الثالث والثلاثون من الأربعين النووية ، وقد ذكر طرقه ورواياته الحافظ ابن رجب في جامع العلوم والحكم ص ٢٧٣ وسقط الحديث من (خ) .

(٢) في (م خ) : كلام الخرقى . وفي (خ) : أن المفلس إذا امتنع من اليمين لم يجبر ، لأنه قد تقوم عنده شبهة تمنعه من اليمين .

(٣) في المتن وإن كان . وفي المتن والمغني و (س م خ) : دين مؤجل لم يحل . وفي (م) : لم يحل عليه . وشرحت هذه الجملة في (خ) : موضع التي قبلها . وفي هامش (خ) : قال في الرعاية : وإذا قلنا : لا يحل دين بفلس . لم يترك لربه شيء ، ولم يرجع على الغرماء به . اهـ .

(٤) في (م) : هذا هو المذهب لم يحل لزوال الأجل .

(٥) في (م) : لصاحبه شيء . وسقط : فإن قلنا ... والله أعلم . من (خ) .

قال : وكذلك في الدين الذي على الميت ، إذا وثق
الورثة .^(١)

ش : أي لا يحل بالموت إذا وثق الورثة بأقل الأمرين ، من
قيمة التركة ، أو الدين ، بكفيل مليء ، أو رهن يفني بالحق ،
لأن الأجل حق للميت ، فورث عنه كبقية حقوقه .

٢٠٤٧ - قال صلى الله عليه وسلم « من ترك حقا أو مالا فلورثته »^(٢) هذا هو
المشهور ، والمختار للأصحاب من الروایتين (والثانية) وهي

(١) في المتن : وكذلك ... إذا وثقوا الورثة . وسقط الاسم الموصول من (ع م خ) وأخرت هذه
الجملة وشرحها في (خ) : عن الجملة بعدها ، وفي هامش (خ) : تعليق لابن نصر الله ونصه :
قال في الرعاية : ومن مات وعليه دين حال ودين مؤجل - وقلنا لا يحل بموته - وماله بقدر الحال ،
فهو يترك له ما يخصه ليأخذه إذا حل دينه ، أو يوفى الحال ويرجع على ربه صاحب المؤجل إذا
حل بحصته ، أو لا يرجع ، قال المصنف : يحتمل ثلاثة أوجه .

(٢) يذكر الفقهاء هذا اللفظ لهذا الحديث للاستدلال بقوله «حقا» على بقاء الأجل بعد الموت ،
فإن الأجل حق للميت تركه بعد موته ، فيكون لورثته ، فلا يحل الدين المؤجل بموت الغريم ،
هكذا استدلال الشارح هنا ، وقيل أبو محمد في المضي ٤/٤٨٦ والرافعي في فتح العزيز ١٠/٣٥٨
وغيرهم ، ولكني لم أقف على هذه اللفظة في شيء من طرق الحديث المسندة ، فقد رواه البخاري
من طرق متعددة عن أبي هريرة في ثمانية مواضع ، أولها رقم ٢٢٩٨ وفيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان
يؤتي بالرجل المتوفى عليه الدين ، فيسأل « هل ترك لدينه فضلا » فإن حدث أنه ترك لدينه وفاء
صلى ، وإلا قال للمسلمين « صلوا على صاحبكم » فلما فتح الله عليه الفتح قال « أنا أولى بالمؤمنين
من أنفسهم ، فمن توفي من المؤمنين وترك ديناً فعلي قضاؤه ، ومن ترك مالا فلورثته » ورواه برقم
٢٣٩٩ بلفظ « ما من مؤمن إلا وأنا أولى به في الدنيا والآخرة ، اقرأوا إن شئتم ﴿ النبي أولى بالمؤمنين
من أنفسهم ﴾ فأما مؤمن مات وترك مالا فليرثه عصبته من كانوا » الخ وشرحه ابن حجر في الفتح
تحت رقم ٦٧٣١ في الغرائض ، ولم يذكر هذه اللفظة في شيء من رواياته ، ورواه مسلم ١١/٦٠
عن أبي هريرة وذكر له أربعة ألفاظ ، ولم ترد فيه هذه الكلمة ، بل قال « ومن ترك مالا فهو
لورثته » وفي رواية « وأيكم ترك مالا فألى العصبه من كان » ورواه أحمد في المسند ٢/٢٨٧ ،
٢٩٠ ، ٣١٨ ، ٣٣٤ ، ٣٥٦ ، ٤٥٠ ، ٤٥٣ ، ٤٦٤ ، ٥٢٧ بلفظ « من ترك مالا فلأهله ،
أو فلورثته ، أو فليرث ماله عصبته » ورواه أحمد أيضا ٣/٢١٥ عن أنس مرفوعا بلفظ « من ترك
مالا فلأهله » ورواه أيضا ٣/٢٩٦ ، ٣١٠ ، ٣٣٧ ، ٣٧١ عن جابر بن عبد الله ولفظه « ومن
ترك مالا فلورثته » وفي لفظ « فلأهله » وكذا رواه أحمد ٤/١٣١ ، ١٣٣ عن المقدم بن معدى
كرب ولفظه « من ترك مالا فلورثته ، ومن ترك ديناً أو ضيعة فألى » الخ ورواه أبو داود ٢٨٩٩

اختيار ابن أبي موسى : يحل . لأن ذمة الميت قد خربت ،
أو في حكم الخراب ، لتعذر المطالبة ، والورثة لم يلتزموا
الدين ، ولا رضي صاحبه بذمتهم ، وتعلقه بالتركة فيه ضرر
على الميت ، لأن ذمته مرتبهة بدينه .^(١)

٢٠٤٨ - كما في الترمذي وحسنه عن أبي هريرة ، قال : قال رسول
الله ﷺ « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه »^(٢)

وابن ماجه ٢٧٣٨ والطيالسي ١٣٧٧ والبيهقي ٦/٢١٤ ، ٢٤٣ وأبو عبيد في الأموال ٥٤١ كلهم
عن المقدم بنحوه ، ورواه الدارمي ٢/٢٦٧ والطيالسي ١٣٧٨ وعبد الرزاق ١٥٢٦١ وأبو عبيد
٥٤٠ عن أبي هريرة كنعو ما تقدم ، ورواه أبو داود ٣٣٤٣ وعبد الرزاق ١٥٢٥٧ عن جابر
به ، ورواه أبو عبيد ٥٤٢ عن أنس ، ولم يذكر أحد منهم رواية « من ترك حقا » إلا أن أبا عبيد
روى حديث أنس بلفظ « من ترك شيئا » ولم يتعرض الحافظ في التلخيص ٤٨/٣ لتخريج هذه
الكلمة ، مع أنه ذكره بلفظ « من خلف مالا أو حقا فلورثته ، ومن خلف كلا أو ديننا فكله إلي ،
ودينه علي » قيل : يارسول الله وعلى كل إمام بعدك ؟ قال « وعلى كل إمام بعدي » قال الحافظ :
صدر هذا الحديث ثابت في الصحيحين من حديث أبي هريرة الخ ، وأورده صاحب حسن الأثر
٢٥٧ كما ذكر الرافعي ، ولم يعز هذا اللفظ ، والذي في كتب الحديث « من ترك مالا » الخ ولا
دلالة فيه على إرث الأجل ، إلا إذا قيل : إنه يصح التعويض عنه بالمال ، وعبارة (خ) : ش : كذلك
الدين الذي على الميت ، لا يحل بالموت إذا وثق الورثة ، على المذهب المختار عند الحرقى والقاضى
وأصحابه ، وقد قال ﷺ .

(١) في (ع س) : ولأن رضي . وفي (خ س) : في ذمتهم . وفي (خ) : وعنه يحل الميت
خربت ... الخراب والورثة ... بذمتهم ، والتعلق بالمال بضر بالميت ، إذ ذمتهم .

(٢) هو في سنن الترمذي ٤/١٩٣ برقم ١٠٨٤ من طريق زكريا بن أبي زائدة ، عن سعد بن
إبراهيم ، عن أبي هريرة ، وكذا رواه أحمد ٢/٥٠٨ والشافعي في الأم ٣/١٨٨ ورواه أحمد
٢/٤٤٠ ، ٤٧٥ والدارمي ٢/٦٢ من طريق سعد بن إبراهيم ، عن ابن أبي سلمة عن أبيه ، ورواه
الترمذي برقم ١٠٨٥ وابن ماجه ٢٤١٣ من طريق إبراهيم بن سعد عن أبيه ، عن عمر بن أبي
سلمة عن أبيه به ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن ، وهو أصح من الأول . وقد رواه الطيالسي
كما في المنحة ١٣٧٩ وابن حبان كما في الموارد ١١٥٨ والحاكم ٢/٢٦ والطبراني في الصغير ٢/١٣٣
والبيهقي ٦/٤٩ وأبو نعيم في الحلية ٩/١٥ وغيرهم ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين
ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي ، وقال الشوكاني في النيل ٤/٢٦ رجال إسناده ثقات إلا عمر بن
أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وهو صدوق يخطيء . وسقط الحديث من (خ) ففيا : مرتبهة بدينه ،
وبرب الدين . الخ وقوله : وعلى رب الدين . معطوف على الميت .

وعلى رب الدين ، لاحتمال تلف التركة ، ولا نفع فيه للورثة ، لعدم تصرفهم في التركة إن قيل بتعلق الدين بها ، انتهى ، فإن لم يوثق الورثة حل على المشهور^(١) والمجزوم به للشيخين وغيرهما ، لغلبة الضرر ، وظاهر كلام أبي الخطاب في الانتصار أن الوارث لا يلزمه التوثيق إذا كانت ذمته مليئة ، وإنما يلزمه إذا كان على غير مليء .

(تبيينان) « أحدهما » فعلى المذهب إن لم يكن له وارث فهل يحل الدين ، أو لا وينتقل المال إلى بيت المال ، ويضمن للغرماء؟^(٢) فيه احتمالان ذكرهما في الانتصار ، « الثاني » لا خلاف نعلمه أن دين الميت المؤجل لا يحل بموته ، وكذلك لا يحل دين المفلس المؤجل بفلسه ،^(٣) والله أعلم .

قال : وكل ما فعله المفلس في ماله قبل أن يوقفه الحاكم فحائز .^(٤)

(١) في (خ) : وبرب الدين ، لاحتمال تلف المال ، ولا نفع فيه للورثة ، لعدم تصرفهم في العين ، فإن لم يوثق الورثة حل رواية واحدة ، لتحقق الضرر أو غلبته ، والتوثيق بأقل الأمرين من التركة أو قدر الدين ، برهن أو كفيل . وسقط ما بعده إلى المتن ، وفي (م) : تلف الصبرة ... وأن يوثق الورثة على المشهور . وفي هامش (خ) : على قوله (رواية واحدة) : وفي الفروع والرعاية رواية ثانية أنه لا يحل وإن لم يوثق الورثة ، فيكون فيه من الخلاف نظير دين المفلس ، أنه إن وثق هل يحل أو لا؟ على روايتين ، وإن لم يوثق هل يحل أو لا؟ على روايتين اهـ .

(٢) في (م) : وإذا لم يكن له وارث هل وينتقل إلى . وفي (ع د) : (تبيينه) ولفظ (أحدهما) عن (م) وفي (ع) : وتضمنين الغرماء .

(٣) لفظة (المؤجل) عن (م) وحدها .

(٤) في نسخة المتن اختلال في هذه المواضع ، وعبارته بعد قوله : أسوة الغرماء . كالآتي : [ومن وجب له حق] قبل أن يوقفه الحاكم فحائز ، وإذا وجب له حق بشاهد ويستحقوا وإن كان إذا وثقوا الورثة ، وكل ما فعله المفلس في ماله ، وينفق على المفلس . الخ وهو مختل النظم ، وسببه عدم الفهم للمعنى المراد ، وفي (ع س) : يفقه الحاكم . وفي (خ) : يفلسه .

ش : معنى إيقاف الحاكم هو تفليس ، لأنه بالتفليس أوقفه عن التصرف في ماله ، ويحتمل أن يريد بإيقاف الحاكم له إظهار الحجر عليه ، بالمناداة عليه بأن فلانا قد حجر الحاكم عليه فلا تعاملوه ، وبالجملة ما فعله المفلس قبل تفليس الحاكم له في ماله ، - من بيع ، أو قضاء بعض الغرماء ، ونحو ذلك - فهو جائز ، لأنه رشيد^(١) غير محجور عليه ، فنفذ تصرفه كغيره .

ومفهوم كلام الخرقى أن ما فعله في ماله بعد الحجر عليه لا يجوز ، أي لا يصح وهو كذلك ، وقد تقدم ، ويدخل في عموم المفهوم عتقه لبعض أرقائه ، وهو إحدى الروايتين ، واختيار أبي الخطاب ، وأبي محمد ، (والثانية) - وهي اختيار أبي بكر في التنبيه ، والقاضي والشريف - : ينفذ ، وإنما قيد ذلك بالمال لأن تصرفه في الذمة يصح مطلقا ، لكن لا يشارك أصحابه بعد الحجر عليه الغرماء ،^(٢) والله أعلم .

قال : وينفق على المفلس ، وعلى من تلزمه مؤونته من

(١) في (خ) : ش : من بيع أو قضاء بعض الغرماء ونحو ذلك ، لأنه رشيد . وفي (م) : معنى إيقاف فما فعله المفلس . وفي (د) : قد حجر عليه الحاكم . وفي (س م) : بعض الورثة ونحو ذلك .

(٢) في (خ) : ومفهوم كلامه الحجر عليه فغير جائز ، وخرج من المفهوم تصرفه في الذمة ، فإنه صحيح لكن لا يشارك أصحابه الغرماء . وفي (م) : لبعض رقباه ... وهو اختيار أبي الخطاب لا يشاركه أصحابه . وفي (ع د) : بعد الحجر الغرماء . وعلق في هامش (خ) على قوله (في الذمة) : التصرف في الذمة لا يدخل في الذمة حتى يحتاج إلى إخراجها ، لأن المنطوق مقيد بالمال ، فوجب أن يتقيد به أيضا ، فيكون مفهومه ومنطوقه في ماله بعد أن وقفه الحاكم ، ولا يخفى أن ذلك لا يشمل تصرفه في ذمته ، وقد يقال : إن تصرفه في الذمة يؤخذ بجوازه من مفهوم المفهوم . اهـ .

ماله ،^(١) إلى أن يفرغ من قسمته بين غرمائه .
ش : ينفق على المفلس من ماله ، لأن ملكه باق .

٢٠٤٩ - وقد قال صلى الله عليه وسلم « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول »^(٢) وكذلك ينفق على من تلزمه مؤونته للحديث ، وشرط أبو محمد للنفقة^(٣) عليه وعلى من تلزمه مؤونته أن لا يكون له صناعة تفي بذلك ، والواجب من النفقة أدنى نفقة مثله بالمعروف ، وحكم الكسوة حكم النفقة ، والله أعلم .

قال : ولا تباع داره التي لا غنى له عن سكنها .
ش : لأن حاجته داعية إلى ذلك ، فأشبهه النفقة ، والكسوة ، ولابن حمدان احتمال أن من ادان ما اشترى به مسكنا ، أنه يباع ، ولا يترك له ، ولو كان المسكن عين مال بعض الغرماء أخذه بالشروط السابقة ، وقد تقدم ذلك للخراقي ، وحكم الخادم المحتاج إليه حكم الدار ، وقد خرج من كلام الخراقي إذا كان له داران ، فإن إحداهما تباع ، لغناه عنها ، وكذلك

(١) في المتن والمعنى : مؤونته بالمعروف .

(٢) سبق هذا الحديث في آخر الزكاة برقم ١٢٧٤ وذكرت أني لم أجده بهذا اللفظ ، مع بذل ما استطعت من البحث ، وإنما وجدت أوله في جملة حديث ، وآخره في عدة أحاديث ، فأوله من حديث عند مسلم ٨٢/٨ والنسائي ٦٩/٥ وغيرهما عن جابر ، في قصة الذي أعتق غلامه عن دبر ، فباعه النبي صلى الله عليه وسلم فدفع إليه ثمنه وقال « ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شيء فلأهلك » الخ ، وآخره من حديث عند البخاري ١٤٢٦ والنسائي ٦٢/٥ والترمذي ٣٥٦/٣ برقم ٦٧٥ وأحمد ٢٣٠/٢ وغيرهم عن أبي هريرة ، وحديث عند البخاري ١٤٢٧ وغيره عن حكيم بن حزام ، وحديث لأحمد ٤/٢ عن ابن عمر ، وحديث عند النسائي ٦١/٥ والدارقطني عن طارق المخاري في أثناء أحاديث بلفظ « وابدأ بمن تعول » .

(٣) في (خ) : وكذلك على من تلزمه نفقته للحديث ، ولإجرائهم مجرى نفسه فيما إذا ملك ذا رحمه ، فإنه يحتق عليه ، كما إذا ملك نفسه وشرط . وفي (ع م) : أبو محمد النفقة .

لو كانت له دار واسعة ، لا يسكنها مثله ، ويشترى له مسكن مثله^(١) والله أعلم .

قال : ومن وجب عليه دين فذكر أنه معسر به حبس^(٢) إلى أن يأتي بيينة تشهد بمعسرته .

ش : من وجب عليه دين فإن كان مؤجلا لم يطالب به ولم يلزم به ، وإن كان حالا فطوبى به وله مال ظاهر أمر بوفائه ، وإن لم يكن له مال ظاهر فذكر أنه معسر ، فإن صدقه الغريم أو لم يصدقه وقامت بيينة - كما سيأتي - بذلك لم يتعرض له^(٣) لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾^(٤) ، وإن لم يصدقه ولم تقم بيينة بذلك ، فإن علم له مال ، أو كان دينه ثبت عن مال - كالبيع والقرض - والغالب بقاؤه ، أو من غير مال كالضمان ونحوه وأقر أنه مليء ، فالقول قول غريمه مع يمينه أنه لا يعلم عسرته بدينه ، وفي الرعاية أنه يحلف أنه موسر بدينه ، ولا يعلم إعساره به ، فإن نكل عن اليمين حلف المفلس^(٥) وخلى سبيله ، وإن

(١) في (خ) : ش : كتيابه وقوته ، وخرج من كلام المصنف لو كان ... فإن أحدهما وكذلك لو كان ... يسكنها مثله ، فإنها تباع ويشترى ... مثله ، ويستثنى من كلام المصنف لو كانت التي لا غنى له عنها عين مال بعض الغرماء ، فإنه يأخذها بالشرائط السابقة ، للحديث ، وحكم الخادم ونحوه حكم الدار . وفي (م) : فأشبهت النفقة ... أنه يباع ولو كان المسكن عين بعض مال الغير . وفي (س ع م) : ويشترط له مسكن . وصححت بهامش (س) .

(٢) في المغني والمتن و (خ) : عليه حق . وفي (خ) : فادعى أنه معسر حبس .

(٣) في (خ) : ش متى وجب عليه دين حال ولا مال له ظاهر فذكر ... وقامت بيينة بذلك . وفي (د) : ولم يلزم ... وله مال حال ظاهر ... وإن لم يكن مال . وفي (م) : وطوبى ... لم يعرض له ، وبهامش (خ) : أي ولم يكن دينه عن مال .. وكتب أيضا : قيام البيينة بذلك لا يلزم منه أن لا يتعرض له معه ، بل يتوجه فيه من التفصيل ما يأتي أنها هل تجب معها اليمين أم لا . (٤) سورة البقرة ، الآية ٢٨٠ .

(٥) في (خ) : ولم تقم بيينة فإن علم ... والقرض ونحو ذلك والغالب بقاؤه ، أو أقر ... عسرته بدينه ، فإن نكل حلف المفلس . وفي (م) : فإن لم يصدقه .. أو كان له دينه .

حلف حبس المدين ليظهر حاله إلى أن يقيم بيته - ولو بعد يوم - [تشهد بتلف أو إعساره هذا هو التحقيق ، وفاقا للمجد وغيره ، وفي التلخيص أنها لا بد وأن تشهد بالتلف ، وظاهر كلامه : والإعسار . وكذا في الرعاية ، قال :] تشهد بذهابه وإعساره ، لا أنه لا يملك شيئا ، ثم إن شهدت بالإعسار اعتبر خيرتها بباطنه^(١) وإن شهدت بالتلف لم يعتبر ذلك ، إذ التلف يطلع عليه كل أحد ، بخلاف الإعسار ، وهل يحلف مع بيته ؟ فيه قولان ، والتحقيق منهما - وقطع به أبو محمد في الكافي ، وأبو البركات ، وصححه ابن حمدان - أنها إن شهدت بالتلف فطلب منه اليمين على عسرته وجب عليه ذلك ، لأن اليمين على أمر محتمل ، خلاف ما شهدت به البيعة ، وإن شهدت بالإعسار فلا ، لما فيه من تكذيب البيعة^(٢) ، وإن لم يعلم له مال ، ولم يكن دينه عن مال ، كعوض النكاح وغيره ، ولم يقر بالملاعة به ، أو عن مال والغالب ذهابه ، فالقول قوله مع يمينه ، لترجحة جانبه ، إذ الأصل عدم المال ، ومن ثم يرجح جانب غريمه فيما إذا ثبت له مال^(٣) إذ الأصل

(١) في (خ) : فإذا حلف حبس ليظهر .. بيته بتلف ماله أو إعساره ، وقال صاحب التلخيص فيه : لا بد وأن تشهد البيعة بالتلف . وظاهر كلامه الإعسار ، وكذلك في الرعاية تشهد ... اعتبر أن تكون من أهل الخبرة الباطنة ، وإن شهدت . وفي (ع) : وظاهر كلاميه . وفي (س) : كلاميهما .

(٢) في (م) : لأن التلف . وفي (ع) : والتحقيق منها وقطع . وفي (خ) : مع بيته قال أبو محمد في الكافي وتبعه أبو البركات : إن شهدت البيعة بالتلف ... عليه ذلك ، وإن شهدت بالإعسار فلا ، وحكى ابن أبي موسى عن بعض الأصحاب أنه يحلف إذا شهدت بالإعسار ، لاحتمال وجود مال في الباطن خفي على البيعة وإن لم .

(٣) في (م) : وإن لم يكن . وفي (خ) : النكاح ونحوه فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل عدم

بقاؤه ، والخرقي رحمه الله لم يفرق بين حالة وحالة والمعروف
التفرقة .

وقد علم من كلام الخرقي أن البيئنة تسمع على الإعسار وهو كذلك .

٢٠٥٠ - لحديث قبيصة بن المخارق - وقد تقدم في الزكاة - « حتى
يقول ثلاثة من ذوي الحجى من قومه : لقد أصابت فلانا
فاقة »^(١) والله أعلم .

قال : وإذا مات فتبين أنه كان مفلسا لم يكن لأحد من
الغرماء أن يرجع في عين ماله^(٢) .

ش : هذا الشرط الرابع^(٣) في رجوع البائع في عين ماله ،
وهو أن يكون المفلس حيا ، فإن مات فلا رجوع له ، سواء
مات بعد الحجر عليه أو قبله فتبين فلسه .

المال ، فيرجع قوله ، ولهذا يرجع قول غريمه .. له مال لاستناده للأصل . وسقط ما بعده إلى المتن ،
وبهامش (خ) : فإن نكل فالظاهر أن غريمه يحلف ويحس له كالذي قبله ولم أجد لها مصرحا
بها . اهـ .

(١) تقدم الحديث برقم ١١٩٧ ، ١٢٠٤ في الكلام على الغني الذي لا تحمل له الزكاة ، وذكرنا
أنه في صحيح مسلم ١٣٧/٧ ومسند أحمد ٤٧٧/٣ وسنن أبي داود ١٦٤٠ والنسائي ٨٩/٥
وغرها .

(٢) في (س) : كان مفلس . وفي (ع) : لأحد الغرماء . وفي المتن والمغني و (م) (خ) : أن يأخذ
عين ماله . وفي هامش (خ) على قوله (أنه كان مفلسا) : فروع وعلى الأصح أو مات البائع . يعني
لورثته أخذ العين ، ثم قال : ولو قال : إنما لك ثمنه ، فأنا أبيع وأعطيك ثمنه . فربه أحق به ،
نقله أبو الحارث . اهـ ..

(٣) وفي هامش (خ) : على قوله (الشرط الرابع) : وفي تنزيل كلام الخرقي على هذه الشروط نظر ،
لأن صورة المسألة التي يشترط فيها عدم موت المفلس ، لجواز الرجوع في العين ، أن يكون قد
حكم بتفليس المشتري ، ثم مات قبل أن يرجع في العين صاحبها ، وكلام الخرقي صريح في أن لا
يعلم بفلسه إلا بعد موته ، وصورة ذلك أن يموت المشتري بعد الشراء وقبل تغليسه ، فيتبين أن
ماله لا ينفي بما عليه من الديون ، فلا يكون لصاحب العين المشتراة الرجوع فيها ، وهذا لا خلاف
فيه ، ويقوي ذلك أنه لم يذكر هذا الشرط مع الشروط السابقة ويمكن أن يؤول كلامه ليوافق
مراد الأصحاب ، على أنه أراد بقوله : فتبين أنه كان مفلسا . أن البائع هو المتبين للمفلس ، وإن
كان قد أفلس قبل موته ولم يعلم حتى مات اهـ .

٢٠٥١ - لأن في بعض ألفاظ الحديث : عن أبي بكر بن عبد الرحمن ابن الحارث بن هشام ، عن النبي ﷺ « أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه منه ، ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئا ، فهو أحق به ، وإن مات الذي ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء » رواه مالك في الموطأ وأبو داود ، ولا يعترض بأنه مرسل ، إذ المرسل عندنا حجة مع أن أبا داود قد رواه أيضا فوصله فقال : عن أبي بكر بن عبد الرحمن ، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ ولفظه « وأيما امرئ هلك وعنده متاع امرئ بعينه ، اقتضى منه شيئا أو لم يقتض ، فهو أسوة الغرماء »^(١) .
 وقول الشافعي : إنه موجود في حديث أبي بكر عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه انتهى بالقول فهو أحق به ، وأنه يشبه أن يكون ما زاد من قوله : وإن مات . إلى آخره من رأيه لا روايته^(٢) الظاهر خلافه ، وتركه الزيادة إن ثبت

(١) تقدم ذكر هذا الحديث برقم ٢٠٤٣ وذكرنا أن أبا داود رواه مرسلا برقم ٣٥٢٠ ، ٣٥٢١ من طريق مالك ويونس ، عن ابن شهاب ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن ، ثم رواه برقم ٣٥٢٢ من طريق إسماعيل بن عياش ، عن الزبيدي عن ابن شهاب ، عن أبي بكر عن أبي هريرة ، وصحح المرسل ، وهو في موطأ مالك ١٦٦/٢ ورواه الشافعي في الأم ١٩١/٣ وعبد الرزاق ١٥١٥٨ والبيهقي ٤٦/٦ من طرق عن الزهري عن أبي بكر به مرسلا ، وقد رواه متصلا ابن ماجه ٢٣٦١ والدارقطني ٣٠/٣ ، ٢٣٠/٤ والبيهقي ٤٧/٦ من عدة طرق عن الزهري عن أبي بكر عن أبي هريرة ، وذكره ابن أبي حاتم في العلل ١١٤٣ ، ١١٦٢ ، ١١٧٩ عن الزهري عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، وعن شعبة عن عمرو بن دينار ، عن أبي هريرة ، ورجح أن الصواب عن أبي بكر ، وأن شعبة قصر به حيث رواه موقوفا ، وذكر الحافظ في التلخيص ١٢٣٦ بعض طرق الحديث والإختلاف في وصله وإرساله وفي (خ) : ش هذا الشرط الرابع لاستحقاق الرجوع في عين المال المفلس ، وهو أن يكون حيا ، لأن في بعض ألفاظ الحديث « فإن مات فلصاحب المتاع أسوة الغرماء » رواه أبو داود ، ولتعلق حق الورثة به ، أشبه المرمون . وسقط ما بعده إلى قوله : وبقي شرطان . وليس في (ع) : ووصله .

(٢) قاله في الأم بعد رواية الحديث السابق مرسلا ، وفيه : أشبه أن يكون ما زاد على هذا قولاً من أبي بكر لا رواية الخ ، ونقله البيهقي ٤٦/٦ بنحوه ، وفي (م) : موجود عن أبي بكر .. أنه ينهى بالقول .. وأنه أشبه . وفي (ع) : أحق وأنه .

فلعله لعدم الحاجة إلى ذكرها إذاً ، مع كون الحكم لا يختل
بتركها ، أو لنسيانها .

٢٠٥٢ - واعتراضه بحديث ابن خلدة قاضي المدينة الذي رواه
الطيالسي ، قال : أتينا أبا هريرة في صاحب لنا قد أفلس ،
فأصاب رجل متاعه بعينه ، فقال أبو هريرة : هذا الذي
قضى رسول الله ﷺ أن من أفلس أو مات فأدرك رجل
متاعه بعينه فهو أحق به ، إلا أن يدع الرجل وفاء . يجاب
عنه بضعفه ، قال ابن المنذر : إنه مجهول الإسناد ، وقال ابن
عبد البر : يرويه أبو المعتمر ، عن ابن خلدة ، وأبو المعتمر
غير معروف بحمل العلم^(١) وهذا الشرط أهمله صاحب
التلخيص انتهى .

وقد بقي من شروط رجوع البائع فيما تقدم شروط ،
ولم يتعرض لها الخري (منها) ما هو متفق عليه ، ومنها ما

(١) الحديث رواه الطيالسي كما في النسخة ١٣٨٥ والشافعي كما في الأم ١٧٦/٣ والمسند ٢٥٣ وأبو
داود ٣٥٢٣ وابن ماجه ٢٣٦٠ والدارقطني ٢٩/٣ والبيهقي ٤٦/٦ من طرق عن ابن أبي ذئب ،
عن أبي المعتمر ، عن عمر بن خلدة به ، وسكت عنه أبو داود ، لكن قال المنذري في تهذيب
السنن ٣٣٨٠ : وحكى عن أبي داود أنه قال : من يأخذ بهذا ؟ وأبو المعتمر من هو ؟ لا يعرف .
ونقل عن ابن أبي حاتم قال : أبو المعتمر روى عن ابن خلدة ، وعن عبيد الله بن علي بن أبي رافع ،
روى عنه ابن أبي ذئب . وذكر أيضا أنه روى عنه الصلت بن مهران ، وذكر الحافظ في الفتح
٦٤/٥ هذا الحديث قال : وهو حديث حسن محتج بمثله أخرجه أيضا أحمد ، وصححه الحاكم ،
 وذكره في التلخيص ١٢٣٥ قال : وأبو المعتمر قال أبو داود والطحاوي وابن المنذر : هو مجهول .
 ولم يذكر ابن أبي حاتم له إلا راويا واحدا هو ابن أبي ذئب ، وذكره ابن حبان في الثقات وذكر
الحافظ ابن عبد الهادي في المهر ص ١٥٥ كلام ابن المنذر ، وابن عبد البر كما ذكر الشارح ،
 وأبو المعتمر هو ابن عمرو بن رافع المدني ، ذكره الحافظ في تهذيب التهذيب في الكنى ، ونقل
كلام ابن عبد البر فيه ، وابن خلدة هو عمر بن عبد الرحمن ، أو عمر بن خلدة الأنصاري ،
أبو حفص المدني ، كان رجلا مهيبا صارما ، ورعا ثقة قاله في الخلاصة وفي (م) : أو لنسيانه ،
 واعتراضه بحديث .. فأصاب رجلا .. فأدرك رجلا .

هو مختلف فيه (أحدها) أن لا يتغير المبيع تغيرا يزيل اسمه ، كأن كان حنطة فصار دقيقا ، أو دقيقا فصار خبزا ، أو زيتا فصار صابونا ، أو غزلا فصار ثوبا ، أو ثوبا فصار قميصا ونحو ذلك ، لأن المبيع لم يبق بعينه ، واختلف فيما إذا كان بذرا فصار زرعا ، أو بيضا فصار فراخا ونحو ذلك ، هل يسلك به سبيل الزيادة المتصلة كالجنين^(١) إذا صار ولدا ، فيجري في الرجوع فيه الخلاف السابق ، وهو رأي القاضي ، وصاحب التلخيص فيه ، أو سبيل ما تقدم مما تغير اسمه بصناعة ، فيمتنع الرجوع فيه ، وهو ظاهر كلام أبي محمد ؟ على قولين (الشرط الثاني) أن لا يتعلق بالمبيع حق الغير ، كأن يجده مرهونا ، لثلا يزال الضرر بالضرر ، ولأن الحديث « من وجد متاعه عند رجل قد أفلس » وهذا لم يجده عند المفلس ، واختلف فيما إذا كان عبدا فجنى ، هل يكون تعلق الجناية به مانعا من الرجوع فيه ، كما في الرهن ، إذ حق الجاني مقدم على حق الراهن ، والمقدم على المقدم مقدم ، أو ليس بمانع ، لأن تعلق الجناية لا يمنع التصرف في الجاني بخلاف الرهن ؟ على وجهين ، وكذلك اختلف^(٢) فيما إذا كان شقفا مشفوعا هل يمنع تعلق الشفعة به من الرجوع فيه ،

(١) في (خ) : وبقي شرطان آخران (أحدهما) أن لا تتغير السلعة بما يزيل اسمها ، كأن كانت حنطة فيصيرها دقيقا ، أو دقيقا فيصيرها خبزا ، أو زيتا فيصيرها صابونا ، أو ثوبا فيصيرها قميصا ، أو غزلا فيصيره ثوبا ، أو خشبا فيصيره أبوابا ، ونحو ذلك ، لأنه لم يجد متاعه بعينه ، وكذلك لو كان حبا فصار زرعا أو زرعا فصار حبا ، أو نوى فصار غرسا ونحو ذلك ، وخالف القاضي هنا ، إذ الحب نفس الزرع ، الشرط الثاني . الخ وفي (م) : فيما تقدم لم يتعرض له .. صابونا ، أو بيضا فصار فراخا .. حبا فصار زرعا ، أو .. فراخا هل ... كالحبل إذا صار ... اسمه لصناعة ، وفي (س م) : كأن كان له حنطة . وفي (س ع) : سبيل ما تقدم .

(٢) في (خ) : أن لا يتعلق بها حق الغير لثلا .. بالضرر وذلك كأن يجدها مرهنة ، وكذلك إن كان عبدا فجنى ، في أحد الوجهين ، إذ حق .. والآخر لا يسقط حق الرجوع ، لأن حق الجناية

لتعلق حق الشفيع به ابتداء ، وهو اختيار أبي الخطاب ، أو لا يمنع ، لأن الرجوع يعود كما كان ، فيزول الضرر ، وهو اختيار ابن حامد ، أو إن طالب الشفيع امتنع الرجوع ، لتأكد حق الشفيع بالطلب [وإن لم يطالب] رجوع ؟ على ثلاثة أوجه : (الشرط الثالث) أن يكون ثمن العين المباعة حالاً ، فإن كان مؤجلاً فلا رجوع للبائع ، قاله أبو بكر في التنبيه ، وصاحب التلخيص فيه ، لعدم تمكنه من مطالبة الثمن إذا الذي العجز عنه سبب الرجوع ، والمنصوص عن أحمد في رواية الحسن بن ثواب - وعليه الجمهور - أن هذا ليس بشرط ، لكن المنصوص أن المتاع يوقف إلى الأجل ، ثم عند انقضائه يغير البائع بين الأخذ والترك ، إعمالاً لحقيهما ، حق البائع في الرجوع ، وحق المفلس في الأجل ، وابن أبي موسى يقول : يؤخذ في الحال^(١) لعدم الفائدة في

لا يمنع التصرف ، بخلاف حق الراهن ، وعلى هذا إن رجع فيه رجوع فيه ناقصاً بأرش الجنائيات ، وفيما . وفي (م) : لتلا يزول ... فهل يكون ... على الوجهين . وفي (ع) : وهذا لم يجد عند .. كما هو في الرهن ، إذ هو حق الجاني مقدم على الراهن ، وفي (س) : ولذلك اختلف . وفي (س ع م د) : مانع من الرجوع . وكتب بهامش (س) : لعله : مانعاً . وقد أقدمت على تصحيحه بالنصب فهو خير كان . وعلق في هامش (خ) على قوله (في أحد الوجهين) : وهو المختار عند الأصحاب ، والمقدم في كتبهم ، كالمقنع والمحرم ، والوجيز والرعاية ، والفروع . اهـ . وكتب على قوله (فالمقدم على المقدم مقدم) : لا يلزم من كونه مقدماً عليه امتناع رجوع البائع ، لأن الرهن لو رجع فيه البائع بطل الرهن ، والجاني إذا فسخ البائع ورجع لا يبطل تعلق الجناية بركة العبد ، فافترقا ، ولما بان من أن حق الجناية لا يمنع ، بخلاف حق الراهن اهـ .

(١) في (خ) : مشفوعاً ثلاثة أوجه (يرجع) لأنه يعود كما كان ، فيزول الضرر (لا يرجع) لتقدم حق الشفيع (إن طالب) الشفيع لم يرجع ، لتأكد الحق بالطلب وإلا رجوع ، وإذا مجموع الشروط ستة ، وذكر صاحب التلخيص شرطاً سابغاً ، وهو أن يكون ثمن المبيع حالاً ، ومنصوص أحمد والذي عليه جمهور الأصحاب أن هذا ليس بشرط ، لكن المنصوص أنه يوقف المتاع إلى الأجل ، إعمالاً لحق المفلس من الأجل ، ثم إذا يغير البائع بين الأخذ والترك ، وابن أبي موسى .. الفائدة في التأخير . وسقط ما بعده إلى المتن الآتي . وفي (م) : فصاحب التلخيص .. أنه ليس بشرط ..

الوقف (الشرط الرابع) العجز عن أخذ الثمن ، فلو تجدد للمفلس مال بعد الحجر وقبل الرجوع فلا رجوع ، وقد تقدمت الإشارة^(١) إلى هذا . (الخامس) كون البائع حيا ، فلا رجوع للورثة ، لظاهر الحديث ، وحكى الآمدي رواية [أخرى] أن هذا ليس بشرط ، فترجع الورثة ، وهو ظاهر كلام الشيخين ، لعدم اشتراطهم [ذلك] وعلى هذا مجموع الشرائط تسعة أو ثمانية أو سبعة ، والله أعلم .

قال : ومن أراد سفراً وعليه حق يستحق قبل مدة سفره فلصاحب الحق منعه^(١) .

ش : كمن أراد السفر من أهل مصر إلى الحجاز ، وعليه دين يحل في أول المحرم^(٢) ونحو ذلك لما يلحق الغريم من الضرر بتأخير حقه ، والضرر منفي شرعاً ، قال صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار »^(٣) وإن كان الدين لا يستحق إلا بعد مدة السفر ،

يقول له يؤخذ . وفي (س م) : إذ الذي يعجز عنه . وفي (س م ع) : الحسن بن أيوب . واعتمدت ما في (د) : لموافقها للمعني ٤٨٣/٤ وكلاهما من الرواة عن أحمد ، كما في الطبقات ١٣١/١ ولكن ابن ثواب أكثر ذكرا في كتب الفقه ، وأخص بالإمام أحمد ، وكتب في هامش (خ) على قوله (لا يرجع لتقدم حق الشفيع) : وهو المقدم أيضا عند الأصحاب ، وعلى القول بالرجوع لا تسقط الشفعة ، لأنه فسخ لعيب في المشتري أشبه الفسخ لعيب في الثمن أو الشقص . اهـ ، وكتب على قوله (شرطا سابعاً) : وفي المحرر وغيره شرط آخر ، وهو أن لا يختلط بمالا يتميز .

(١) في (م) : للمفلس مالا .. وقد تقدم . وفي (س م) : بعد العجز .

(٢) في المتن و (خ) : ومن أراد أن يسافر . وفي (س م خ) : والمتن : كان لصاحب الحق .

(٣) هذا المثال ينطبق على السفر المعتاد في زمن المؤلف وبعده إلى عهده قريب ، حيث كان السفر على الرواحل المعتادة ، من الإبل والحيل والبغال ، ونحوها من الدواب المركوبة ، وعلى السفن البحرية القديمة ، لكن في هذه الأزمنة تقاربت البلاد ، حيث تجددت المراكب ، ووسائل النقل الحديثة ، من السيارات البرية ، والطائرات الجوية ، والبواخر البحرية ونحوها ، فلا ينطبق هذا المثال ، فالحاج قد يرجع إلى أهله بمصر أو المغرب في أيام التشريق .

(٤) تكرر ذكر الحديث وذكرنا أنه رواه مالك ٢١٨/٢ مرسلا والدارقطني ٧٧/٣ عن أبي سعيد ، وابن ماجه ٢٣٤٠ وأحمد ٣٢٧/٥ عن عبادة وغيرهم ، وأنه الثاني والثلاثون من الأربعين النووية .

كما إذا كان قدومه في أواخر المحرم ، والدين يحل في أول ربيع ، ونحو ذلك ، فإن كان السفر للجهاد منع ، لما فيه من المخاطرة بالنفس ، فلا يؤمن فوات النفس ، وإن كان لغير الجهاد فروايتان (إحداهما) له منعه ، لاحتمال التأخير بحدوث حادث أو غيره ، فيلحق الغريم الضرر (والثانية) وهي ظاهر كلام الخريقي ، واختيار القاضي - ليس له منعه ، لأن الأصل بل والغالب عدم الضرر ، إذ الأصل عدم الحادث ، وحيث قيل بالمنع فذلك معتبر بتوثيق برهن يفي بالحق ، أو كفيل مليء ، فيزول المنع^(١) لزوال الضرر إذاً .

(تنبيه) محل الخلاف على مقتضى كلام أبي محمد في السفر الطويل والله أعلم .

(١) في (خ) : أول المحرم لما يلحق .. حقه ، وإن كان لا يستحق .. المخاطرة بالنفس ، وإن كان لغير .. وحدوث عارض فيلحق .. والثانية ليس له منعه ، وهي ظاهر .. القاضي ، لأن الأصل .. وحيث قلنا : له المنع فذلك معني بالتوثيق .. مليء ، لزوال الضرر إذاً . وسقط ما بعده ، وفي (م) : آخر المحرم .. واختيار القاضي .. والغالب عدم الحادثة ، وحيث . وفي (ع) : ولحديث حادث . وفي (د) : في ربيع .. لاحتمال التأخر ، وحدوث حادث ، فيلحق ، والثانية أو غيره ليس له منعه ... كفيل فيزول . وفي (س) : فزوال المنع . وفي (ع) : إذاً لزوال الضرر إذاً . وعلق في هامش (خ) : على قوله (إحداهما له منعه) : قدم رواية المنع في المحرم ، وتبعه في الوجيز اهـ ، وكتب على قوله (فذلك معني بالتوثيق) : كذا في النسخ ، ولعله : ينتفي . اهـ والذي في نسخنا : فذلك معتبر الخ .