ابن رشد في سماع يحيى ونصه واختلف إذا طرأ على التركة دين أو وصية بعدد بعد اقتسام الورثة
التركة من دنانير أو دراهم أو عروض أو طعام أو حيوان أو عقار على خمسة أقوال ثم قال الثالث أن
القسمة تنتقض فيكون ما هلك أو نقص أو نمى من جميعهم إلا أن يتفق جميعهم على أن لا ينقضوها
ويخرجوا الدين والوصية من أموالهم ويقروها فذلك لهم وهو المشهور من مذهب ابن
القاسم المنصوص له في المدونة اهـ ومعنى كون ما هلك أو نقص من جميعهم أن من هلك له
شيء أو بعضه ثم نقضت القسمة لحق الدين فله الدخول على الورثة فيما فضل لهم عن الدين
ابن عرفة التونسي فيها ظاهرها إن مات ما بيد أحدهم كان له الدخول على الورثة فيما فضل
لهم عن الدين وفريق قال لا دخول له عليهم لأنهم يقولون نؤدي الدين دونك ابن عرفة
عزاه لظاهرها هو قولها قال مالك ما مات بأيديهم أو هلك بأمر من الله تعالى من عرض أو غيره
فضمانه من جميعهم لا ممن كان بيده ابن القاسم لأن القسم كان بينهم باطلا للدين اهـ فيها يد تنقض
القسمة ولو كان مثليا كون الضمان من جميعهم إذا تلف ما بيد أحدهم بسماوي ولولا نقضها لم يكن
له دخول فيما بقي بيد غيره وليس معنى كون ما هلك من جميعهم أنهم يضمنون ما تلف بسماوي
للغرماء كما توهم فقد ابن عرفة فيها لا يضمن الورثة ما تلف بسماوي ويضمنون ما تلف بانتفاعهم
ابن رشد اتفاقا فيهما اهـ وفي المقدمات لا اختلاف أن الورثة لا يضمنون بالقسمة التلف
بأمر من السماء وأما ما أكلوه واستهلكوه فإنهم يضمنونه اهـ ابن الحاجب وما تلف بسماوي
فهدر ضيح لأن غاية صاحب الدين أن يكون كالمستحق ولا شيء للمستحق عنده فيما تلف بسماوي
اهـ وما ذكره ابن رشد من عموم النقض هو مقتضى إطلاق ابن الحاجب وابن شاس وغير واحد
وفصل ابن عرفة بين المثلي وغيره كما فعل المص ونقل ذلك اللخمي وابن رشد أيضا ونصه
ابن عرفة وطرو دين على قسم ورثة جهلوه والمقسوم غير مثلي في نقضه لحق الله لزوما
أو للدين فينقض ما لم يجتمعوا على أدائه ثالثها ينقض إلا في حق من أدى منابه منه وتحمل
حظه مما هلك ورابعها لا ينقض وخامسها هذا في حق من تلف كل حظه بسماوي فلا يتبع
بدين ولا حق له فيما فضل عنه للباجي عن رواية أشهب ومشهور قول ابن القاسم المنصوص له
فيها وابن حبيب وسحنون مع أشهب وغيرها ثم قال بعد كلام قال اللخمي إن كانت التركة عينا
أخذ جميعها من أيديهم وإن افترق بعضها وكلهم حاضر موسر غير ملد أخذ كل منابه وإن أعسر

بعضهم

بعضهم أو غاب أو كان ملدا أخذ جميعه من الحاضر الموسر من غير الملد واتبع المأخوذ منه
أصحابه ابن رشد وإن وجد ما اقتسموه بأيديهم لم ينتقض قسمه من المكيل والموزون اهـ كلام
ابن عرفة وقال ح ما ذكره المص هو في اللباب فقال وإن طرأ دين يغترق التركة أخذ ذلك
من يد الورثة وإن كان لا يغترقها وكلهم حاضر موسر غير ملد أخذ من كل واحد ما ينوبه وإن كان
بعضهم غائبا أو ملدا أو معسرا أخذ دينه من الحاضر الموسر غير الملد وتبع هو أصحابه وإن كانت
التركة عقارا أو رقيقا فسخت حتى يؤدى الدين علموا بالدين أو لم يعلموا قاله في المدونة وهذا
كله يشهد لما ذكره المص من التفصيل فإن قلت كلام ابن عرفة يدل على أن عدم
النقض في المثلي محله إذا وجد بأيديهم وأما مع هلاكه فالنقض قلت هذا التفصيل
يقال على المص فيعترض به عليه كما يعترض عليه في قوله ومن أعسر الخ والله أعلم كبيعهم
بلا غبن أي فيمضي وسواء كان قبل القسم أو بعده وكذا لا يمضي ما اشتراه الورثة من التركة
فحوسبوا به في ميراثهم وظاهره مضي البيع ولو كانت السلعة قائمة بيد المشتري ولو كان الورثة
معروفين بالثمن وهو كذلك إذ لا مطالبة على المشتري ومحل إمضاء البيع حيث لم يعلم الورثة بالدين
حين القسم أو جهلوا أن الدين قبل القسم كما عرض في المدونة أما مع علمهم بتعلق الدين فباعوا
فللغرماء نقض البيع وانتزاع المبيع ممن هو بيده قاله في كتاب المديان من المدونة انتهى طفي
فقول عج أيضا لمضي البيع ولو مع العلم غير صحيح والله أعلم وقول ز ماض مطلقا حيث
فات وإلا فللغرماء رده الخ ما اقتضاه كلامه من أن البيع إذا كان بمحاباة للغرماء رده مع القيام
ويمضي مع الفوات فيه نظر بل البيع ماض مطلقا لأن المحاباة إن وقع البيع بها كالهبة والهبة
لا ترد واختلف هل يضمن الواهب والمعتق في هذه المسألة فقال ابن حبيب يضمن فيرجع
الغريم ولا يرجع على الموهوب له وذهب أشهب وسحنون إلى أنه لا يضمن فيرجع الغريم على
الموهوب له ويرد العتق ابن عرفة عن ابن رشد في ضمانهم بأخذهم كالبيع والهبة
والصدقة والعتق قولا ابن حبيب وسحنون مع أشهب فعلى الأول يؤدون ولا يرجعون على
المعطى بشيء وعلى الثاني يرجع ذو الدين على المعطى ولا يتبع المشتري بشيء إلا أن تكون به محاباة
فهي كالهبة وفيها ما يدل على القولين هـ وبه تعلم أن قول ز وينبغي بطلان عتقهم قصور
قال طفي فإن قلت حيث كان البيع يمضي مطلقا فلم قيد المؤلف كابن الحاجب الإمضاء بنفي المحاباة

البيع قبل

Copyright © King Saud University