

امتياز البائع في إرجاع سلعته إذا أفلس المشتري بالثمن دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الليبي

د. عبد الرحمن حسن المختار

كلية القانون - جامعة الزاوية

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه ... وبعد
فقد جاءت الشريعة المطهرة لحفظ المال وصون الحقوق واستقرار المعاملات بين
الناس، بما يتعاقدون عليه برضاهم، وجعلت لعقودهم ضوابط وأحكاماً تستقيم بها معاشهم
وتستبين بها حقوقهم، فأقرت حقوقاً لكل عاقد، وألقت على عاتقه التزامات، فإذا اختلفت
المعادلة تدخلت الشريعة لتعيد الأمر إلى نصابه، وترد الخلل إلى صوابه، تحقيقاً للعدل
وصوناً للحقوق.

والأصل في عقد البيع للزوم والنفاد، فيلتزم البائع بتسليم المبيع في أجله على الوصف
المتفق عليه، وفي المقابل يلزم المشتري بدفع الثمن المتفق عليه في أجله، فإن امتنع
المشتري عن دفع الثمن، جاز للبائع حبس المبيع حتى يقبض ثمنه، وأما إذا سلم البائع
المبيع ولم يف المشتري بالثمن لأي سبب⁽¹⁾ حتى أحاطت الديون بماله، وحجز الغرماء على
ممتلكاته، فالأصل أن يكون البائع أسوة بباقي الغرماء باعتباره أحد الدائنين، ولكن مقتضيات
العدل تحتم حماية حقوق البائع الذي أبدى حسن النية، وسلم ما في يده وفاءً بالتزامه، فهل
يعطي هذا المقتضى للبائع امتيازاً عن غيره؟ وبعبارة الفقهاء هل للبائع الحق في استرداد
سلعته؟ أم ليس له إلا أن يكون شريكاً للغرماء محاصصةً؟.

في هذه الورقيات محاولة لاستجلاء حكم المسألة في الفقه الإسلامي والقانون
الوضعي، وجاءت في ثلاث فقرات رئيسة وخاتمة، الأولى في مشروعية استرداد بائع السلعة
التي لم يقبض ثمنها، والثانية في شروط هذا الامتياز، والثالثة في انقضاء حق الامتياز.

الفقرة الأولى: مدى مشروعية استرداد البائع لسلعته التي لم يقبض ثمنها

تتناول هذه الفقرة مدى ثبوت ومشروعية امتياز البائع على سلعته التي سلمها للمشتري ولم يقبض ثمنها بعد حلول الأجل ثم حجر على المشتري لإفلاسه، وذلك من خلال عرض آراء فقهاء المذاهب الأربعة، ثم التطرق لنصوص القانون المدني الليبي، وتتصدر الفقرة بالتعريف بحق الامتياز وبحق الرجوع.

حق الامتياز هو: الحق في التقدم عن الغير بحيث لا يشاركه فيه أحد⁽²⁾، وجاء في تعريفات بعض المعاصرين بأنه: تمكين شخص أو جماعة من القيام بعمل دون سواهم، كامتياز الشركة ببيع نوع من السيارات، وامتياز المرتهن بالرهن دون غيره من الغرماء⁽³⁾. وأما الحق في الرجوع فعرفه ابن رشد بأنه: (حق المرء باسترداد عين ماله)⁽⁴⁾، وعرفه الكاساني بأنه: (فسخ العقد بعد تمامه)⁽⁵⁾.

وامتياز البائع وثبوت حقه في الرجوع بسلعته التي لم يقبض ثمنها محل خلاف في الفقه الإسلامي ويمكن حصره في قولين:

القول الأول:

إن من وجد سلعته التي باعها ولم يستوف ثمنها حتى أفلس المشتري، فالبائع أحق بها من غيره، وله الخيار بين فسخ العقد واسترداد عين ماله وبين محاصصة⁽⁶⁾ باقي الغرماء بقيمته، وهو قول الجمهور من المالكية⁽⁷⁾، والشافعية⁽⁸⁾، والحنابلة⁽⁹⁾، واستدلوا بالمنقول والمعقول:

فمن المنقول: قوله صلى الله عليه وسلم: «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ - أَوْ إِنْسَانٍ - قَدْ أَفْلَسَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ»⁽¹⁰⁾.

بهذا النص اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم البائع أحق من باقي الغرماء في أخذ سلعته، إن وجدها بعينها عند المفلس، ومعنى أحق أي له الأولوية في الاختيار، بين أخذها والاستئثار بها، أو تركها فيصبح شريكاً لغرماء المفلس⁽¹¹⁾، ودلالة الحديث صريحة لا تقبل تأويلاً⁽¹²⁾.

ومن المعقول: أن البيع عقد معاوضة يمكن فسخه بالإقالة، فكذا يمكن فسخه لتعذر حصول العوض من المشتري المفلس، قياساً على المسلم فيه في عقد السلم، فإن رب السلم يملك فسخ العقد والرجوع عنه إذا تعذر وجود المسلم فيه، فكذلك هنا بجامع أن كلاً من المسلم فيه والتمن، هما أحد العوضين في عقد المعاوضة⁽¹³⁾.

واستدلوا أيضاً بأن عجز البائع عن تسليم المبيع يوجب للمشتري حق الفسخ بالإجماع، فمن باع دابة فضلت قبل قبضها أو غصبت؛ فللمشتري أن يفسخ البيع لعجز البائع عن التسليم، وكذا الأمر فالعجز عن تسليم الثمن يوجب للبائع حق الفسخ؛ لأن البيع عقد معاوضة، ومبنى المعاوضات على المساواة بين المتعاقدين⁽¹⁴⁾.

القول الثاني:

إن إفلاس المشتري قبل سداد ثمن المبيع، لا يعطي البائع الحق في استرداد عين ماله إن وجده، والبائع وباقي الغرماء سواء في ذلك يتحاصون فيما يجدونه من أموال المفلس، وإلى هذا ذهب الحنفية⁽¹⁵⁾، ومما استدلوا به ما يلي:

أن مدار الحكم على حديث أبي هريرة المذكور وهو حديث أحاد خالف به مقتضى الأصول والقواعد، وخبر الواحد إن خالف الأصول يرد، لقول عمر رضي الله عنه: «لَا تَدْعُ كِتَابَ رَبِّنَا وَلَا سُنَّةَ نَبِيِّنَا لِقَوْلِ امْرَأَةٍ»⁽¹⁶⁾.

ونوقش بأن هذا الحديث مما اتفق على صحته الشيخان، وأن الحديث إذا كان ثابتاً وصح عن النبي صلى الله عليه وسلم وجب التسليم له، ولا يجوز الاعتراض عليه بمخالفته الأصول أو أن يجترأ إلى إبطاله بعدم النظر له، وقلة الأشباه في نوعه؛ لأن كل حديث إذا صح فهو أصل في نفسه ومعتبر بحكمه في بابه⁽¹⁷⁾.

الأصل أن العقد يقتضي خروج المبيع عن ملك البائع، ودخوله في ملك المشتري، ويتعلق حق البائع في الثمن بذمة المشتري كغيره من الدائنين، والقول بتعلق حق المشتري بعين ماله ينقض هذا الأصل⁽¹⁸⁾.

ويمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن هذا الأصل مخصص بالحديث الصحيح الذي استدل به الجمهور، على أحقية البائع في الرجوع بعين ماله على المشتري المفلس.

الأصل في البائع حبس سلعته حتى يستوفي ثمنها، فإن سلم سلعته فلا سبيل له على المشتري في استردادها، قياساً على المرتهن إن سلم الرهن للراهن، فإن حقه في استرداد الرهن يسقط⁽¹⁹⁾.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه تمَّ فرق بين الرهن والبيع، فإمسك الرهن يكون للتوثيق وليس عوضاً، وأما الثمن فهو عوض وبدل عن المبيع، فإن تعذر استيفاء الثمن كان للبائع الرجوع للبدل وهو المبيع⁽²⁰⁾.

باستعراض أدلة الفريقين يظهر رجحان القول الأول وهو ما عليه الجمهور، وذلك لقوة أدلتهم من المنقول والمعقول، وأن قول الحنفية اعتمد الاستدلال بالاجتهاد والمعقول في مقابل النص، كما أن أدلتهم كانت بالعموميات وقد ورد عليها ما يخصها، فالأصل نفاذ عقد البيع وعدم الرجوع، ولكن حديث الباب خصص هذه الصورة فأجاز للبائع استرداد سلعته التي لم يقبض ثمنها إذا أفلس المشتري، وبها صار للبائع حق امتياز عن باقي الغرماء.

وفي الجانب القانوني نصت المادة (237) من القانون المدني الليبي على أن (1- أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه. 2- وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون)⁽²¹⁾.

إن أموال المدين هي الضمان العام لكل الدائنين، والضمان العام يتساوى فيه كل الدائنين، ولا يتقدم دائن على آخر (إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون) كما نصت الفقرة الثانية، وهذا التقدم لا يستمد من الضمان العام، ولأن الضمان العام لا يكفل حق التتبع لأحد من الدائنين، وتكون تصرفات المدين سارية في حق كل الدائنين، والصحيح أن الدائن العادي لا يعتبر خلفاً عاماً ولا خلفاً خاصاً للمدين خلاف لرأي البعض⁽²²⁾.

إن الذي يعطي حق الامتياز لبعض الدائنين هو الضمان الخاص الذي يقع على مال معين للمدين، فيقدم هذا الدائن على غيره من الدائنين كأن يكون له رهن أو اختصاص أو امتياز وهو ما قصدت إليه المادة (237) في نصها: (إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون)، فهذا الضمان الخاص لا يكون إلا بموجب القانون⁽²³⁾.

ومن خلال تتبع نصوص القانون المدني نجده قد أفرد الباب الخامس لحقوق الامتياز⁽²⁴⁾ وتناول في المادة (1149) التي صدرها بعنوان (الامتياز لبائع المنقول) وجاء فيها (1- ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشيء المبيع، ويبقى الامتياز قائماً ما دام المبيع محتفظاً بذاتيته، وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية...)، هذا النص يقرر حق

الامتياز لبائع المنقول الذي لم يقبض ثمنه كله أو بعضه، وينشأ هذا الحق بمجرد نقل المبيع إلى المشتري، وبقاء جزء من الثمن في ذمة المشتري، ويضمن هذا الامتياز الذي أقره القانون للبائع ثمن المبيع أو الجزء غير المدفوع منه، وكذلك ملحقاته⁽²⁵⁾.

يظهر جلياً أن القانون المدني الليبي يتوافق والراجح من الفقه الإسلامي في تقرير مشروعية حق امتياز للبائع على سلعته التي لم يقبض ثمنها، وأنه قصرها على المبيع المنقول⁽²⁶⁾،

إلا أن الفقه الإسلامي اعتبر الرجوع على سبيل البدل والرجوع بأحد العوضين، (لما لم يحصل البائع على الثمن حصل على بدله وهو الثمن)، وأما في القانون المدني فإن الامتياز بالرجوع هو على سبيل التوثيق كالرهن الحيازي، والفرق أن الأول يرجع بالثمن، والأخير بالقيمة.

ويثار تساؤل هنا: هل حق الامتياز هذا على إطلاقه أم ترد عليه قيود؟ وهذا ما نتناوله الفقرة التالية.

الفقرة الثانية: شروط ثبوت حق الامتياز للبائع على سلعته

يتضح مما سبق أن القول الراجح في الفقه الإسلامي والقانون المدني أن للبائع حق امتياز في الاستثناء بعين سلعته التي لم يقبض ثمنها كما أن له تركها ويكون أسوة بالغرماء، إلا أن هذا الحق ليس على إطلاقه بل هو مقيد بشروط ذكرها الفقهاء ونبهوا عليها وهذه الشروط منها ما هو محل وفاق، ومنها ما هو محل خلاف، ويمكن ذكر أهمها فيما يأتي:

الشرط الأول: أن يكون المبيع في ملك المشتري، وأن لا يتعلق به حق لغير البائع، فلو تلف المبيع، أو تصرف فيه المشتري بما يخرج عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف ونحوه، فإن خرج عن ملكه فلا حق للبائع في استرداده؛ لأن البائع لم يدرك ماله عند المفلس كما جاء في الحديث «بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ - أَوْ إِنْ سَانَ - قَدْ أَفْلَسَ»⁽²⁷⁾ وكذا إن تعلق به حق لغير البائع، كأن تكون العين مرهونة في دين لغيره، وهذا مما لا خلاف فيه بين الفقهاء⁽²⁸⁾.

تنص المادة (1149) من القانون المدني الليبي على أنه (يبقى الامتياز قائماً ما دام

المبيع محتفظاً بذاتيته، وهذا دون إخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية) وإذا تصرف المشتري في المبيع، فإن ذلك التصرف قد يكسب الغير حسن النية حقوقاً على المبيع مستقلة كأن باع السلعة لمشتري ثان، وتسلم الثاني وهو حسن النية، وقد يكسب التصرف الغير حقوقاً على المبيع بصفة تبعية كأن أصبح المنقول عقاراً بالتخصيص ورهن مع العقار الأصلي؛ فإن حق الدائن المرتهن يقدم على امتياز بائع المنقول إذا كان المرتهن حسن النية⁽²⁹⁾، ونصت المادة (1149) من القانون المدني في فقرتها الثانية على أنه: (يكون هذا الامتياز تالياً في المرتبة لما تقدم ذكره من حقوق الامتياز الواقعة على منقول، إلا أنه يسري في حق المؤجر وصاحب الفندق إذا ثبت أنهما كانا يعلمان به وقت وضع المبيع في العين المؤجرة أو الفندق). وهذا النص أعطى الامتياز لمن انتقل إليه المنقول أو ترتب له عليه حق إن كان حسن النية وذكر حق المؤجر، وصاحب الفندق وقدمهما على بائع المنقول، وجعل امتياز الأخير تالياً لامتيازهما.

الشرط الثاني: أن لا يكون البائع قد قبض الثمن، واختلفوا إن قبض جزءاً من الثمن فإذا قبض البائع جزءاً من الثمن، فذهب المالكية إلى أن البائع مخير بين رد ما قبضه وأخذ جميع العين، أو محاصة الغرماء فيما بقي له من الثمن⁽³⁰⁾، وأما الشافعية فذهبوا إلى ثبوت الرجوع بجزء العين بما يقابل ما بقي له من الثمن⁽³¹⁾، وقال الحنابلة: إن البائع إن قبض بعض الثمن لا يحق له استرداد العين التي باعها⁽³²⁾.

يشترط القانون لثبوت حق امتياز بائع المنقول عدم قبض كامل الثمن، فالحق ينشأ بمجرد نقل المبيع إلى المشتري، وبقاء جزء من الثمن في ذمته، ويضمن الامتياز ثمن المبيع كاملاً أو الباقي منه⁽³³⁾.

الشرط الثالث: أن يكون الثمن حالاً عند الرجوع لا مؤجلاً، فإن كان الدين مؤجلاً ففي ثبوت

حق الرجوع في عين المال خلاف بين الفقهاء، حيث يذهب المالكية في الراجح، والشافعية والحنابلة في قول، إلى أن حلول الثمن ليس بشرط، وللبائع أن يأخذ عين ماله حالاً؛ لأن ديون المشتري تحل بالحجر عليه، وذهب الشافعية في المشهور والحنابلة في قول إلى أن حلول أجل الثمن شرط، فلا يثبت للبائع حق الرجوع قبل حلوله، وذهب الشافعية في قول والحنابلة في المذهب إلى أن الحلول ليس بشرط ولكن يوقف ماله ولا يأخذه إلا بعد حلول أجل الثمن⁽³⁴⁾.

الشرط الرابع: أن لا يحدث في المبيع تغير يخرج عن أصله، فإن كان التغير في صفة من صفاته مع بقاء العين فلا يمنع ذلك من حق الاسترداد؛ كأن تكون شاة سمينية فأمست هزيلة⁽³⁵⁾، أما إن كان التغير يخرجها عن أصلها كأن كانت شاة فصارت لحمياً أو كانت قمحاً فصارت دقيقاً، أو فاكهة فأضحت عسيراً، فلا رجوع للبائع في سلعته بلا خلاف⁽³⁶⁾؛ لأنه لم يجد ذات ماله وإنما وجده شيئاً آخر وفي الحديث: «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ»⁽³⁷⁾.

نصت المادة (1149) من القانون المدني على أنه (يبقى الامتياز قائماً ما دام المبيع محتفظاً بذاتيته) وهذا النص يقتضي بقاء المبيع على حاله دون أن يطرأ عليه تغيير يخرج عن حقيقته، (فإذا أضع المنقول معالمه الأصلية، كأن يصنع الدقيق خبزاً أو تصنع الحنطة دقيقاً... فإن الامتياز يزول)⁽³⁸⁾.

وما اختلف الفقهاء في جواز الرجوع فيه تغير المبيع وبقاء صورته الأصلية، كمن باع شاة فأصبحت مذبوحة، أو باع زبداً فأضحى سمناً، أو باع رطباً فأمسى تمرًا، وسبب خلافهم يرجع إلى أصل الرجوع هل هو فسخ أم ابتداء بيع، فمن ذهب إلى الأول أجاز الرجوع فيها، ومن ذهب إلى الثاني منعه إذ لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه، ولا بيع زيد بسمن ولا رطب بتمر ولا قمح بدقيق إلا مثل بمثل⁽³⁹⁾.

الفقرة الثالثة: انقضاء حق امتياز البائع:

ينقضي حق البائع في استرداد عين ماله إذا أفلس المشتري بالثمن إذا قام المشتري بالوفاء بالثمن، أو إذا تنازل البائع عن هذا الحق، أو إذا تلفت العين محل الامتياز.

أولاً-الوفاء:

إن علة ثبوت حق البائع في استرداد سلعته؛ هو عدم التزام المشتري بدفع الثمن، فإذا قضى المشتري البائع ثمن المبيع زال حقه في استرداد سلعته، وهذا مما لا خلاف فيه. ونصت المادة (1140) على أنه (ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن الاتفاقي وحق رهن الحيازة). وحددت المادة: (1116) وما بعدها أسباب انقضاء الرهن الحيازي: (ينقضي حق الرهن الحيازي بانقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين).

يتبين من النص الأول أنه يسري على حق الامتياز ما يسري على الرهن الحيازي، وجاء في النص الثاني أن حق الرهن الحيازي ينقضي بانقضاء الدين المضمون بالرهن، وبذلك ينقضي الرهن تبعاً لانقضاء الدين؛ لأن الرهن تابع لالتزام أصلي، فإذا انقضى الالتزام الأصلي انقضى الرهن معه؛ لأن التابع يزول مع الأصل⁽⁴⁰⁾.

ويمكن أن تثار إشكالية هنا لو أن الوفاء لم يكن من المشتري وإنما كان من طرف ثالث له مصلحة في قضاء دين البائع.

يحدث أحياناً أن سلعة البائع التي بيد المشتري المفلس ترتفع قيمتها في السوق أضعاف ثمنها وقت الشراء، وهو ما يجري عادة في العقارات وبعض المنقولات عندما يزيد الطلب عليها، فيختار البائع سلعته على مشاركة الغرماء؛ لأنها أغبط له، ويجتهد الغرماء في التمسك بالسلعة مراعاةً لمصلحتهم، فإذا دفع الغرماء للبائع ثمن سلعته على أن يخلي بينهم وبينها، فالفقهاء اختلفوا في بقاء امتياز البائع، وكان لهم في المسألة قولان:

القول الأول:

إنَّ حَقَّ البائع في الخيار بين عين سلعته وبين مشاركة الغرماء باقٍ، ولا يلزمه قبول ثمنها من الغرماء، وهذا مذهب الشافعية⁽⁴¹⁾، والحنابلة⁽⁴²⁾.

واستدلوا بعموم لفظ الحديث المتقدم: «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ...»⁽⁴³⁾، الذي أعطي

البائع الحق في استرداد عين ماله، سواء دفع الغرماء له الثمن أو لم يدفعوا⁽⁴⁴⁾.

ويمكن أن يناقش بأن العلة التي أعطت البائع الحق في الامتياز، هي دفع الضرر عنه، والحاصل بعدم الوفاء، ولما استوفى ثمن سلعته زالت العلة، والحكم يدور مع العلة وجوداً وعدمًا.

واستدلوا بالقياس على خيار العيب، فقالوا: إنَّ إفلاس المشتري يعد عيباً وقع في ذمته التي قصرت عن أداء الثمن، كحدوث عيب في المبيع، فإن اطلع المشتري على العيب كان له الحق في رد المبيع، ولا يلزمه إمساكه، وإن بذل له البائع أرش النقص ليمسك المبيع، فكذلك يثبت حق البائع في أخذ سلعته وإن بذل له الغرماء ثمنها، بجامع أن الخيار في المسألتين شرع لأجل النقص والعيب في أحد العوضين، ففي خيار العيب شرع الخيار لأجل نقص المبيع بالتعيب، وفي خيار استرداد المبيع شرع الخيار لأجل انعدام الثمن بالإفلاس⁽⁴⁵⁾.

ويمكن أن يناقش هذا الاستدلال: بأن قياس هذه المسألة على مسألة الرد بالعيب، قياس مع الفارق؛ لأن إلزام المشتري بأخذ الأرش وإمساك السلعة المعيبة يختلف عن إلزام البائع بأخذ الثمن، لكون الأصل في المشتري الحصول على سلعة سليمة أو استرجاع ما بذله من ثمن ليشتري به سلعة أخرى سليمة، أما الأصل في البائع فهو قبض ثمن سلعته أو رجوعها إليه، فتحقق في الأخير قبض الثمن، ولم يتحقق في الأول بإلزامه بأخذ الأرش.

القول الثاني:

إن الغرماء إذا قاموا بدفع ثمن السلعة للبائع؛ فلا حق للبائع في استرداد عين ماله، ويلزمه قبول الثمن من الغرماء، والخيار في هذه الحالة للغرماء بين إعطاء الثمن للبائع، وبين إعطائه عين ماله، وإلى هذا ذهب المالكية⁽⁴⁶⁾.

واستندوا في ذلك على: أن حق البائع في الرجوع بعين ماله شرع لدفع الضرر عنه، بعلة تعدد قبض الثمن، فإذا بُدِّل له الثمن فقد زال التعدد، ولم يكن له إلا قبوله كما لو كان

المشتري ملياً، وبذلك تكون العلة التي استوجبت حق الرجوع قد زالت فزال معها الحكم، وبه يزول حق البائع في الخيار ويلزمه أخذ ثمن سلعته⁽⁴⁷⁾.

ولعل القول الثاني هو الراجح وذلك لما يلي:

الأصل في عقد البيع اللزوم باتفاق جمهور الفقهاء⁽⁴⁸⁾، وأما الفسخ فهو خلاف الأصل، والرجوع بأحد العوضين شرع درءاً للضرر عن أحد المتعاقدين، فلما زال الضرر بدفع الثمن في مثل هذه الحالة، لزم العقد استصحاباً للأصل.

إن علة الحكم في حديث أبي هريرة رضي الله عنه⁽⁴⁹⁾ هي عدم أداء الثمن بسبب الإفلاس، وأن الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدمياً، ولما أمكن دفع الثمن زال الامتياز والحق في الخيار، تعارضت مصلحة البائع مع مصلحة الغرماء، والجمع بين المصلحتين أولى من تقديم مصلحة أحدهما على الآخر، ففي هذا القول أمكن الجمع بين مصلحة الطرفين، فالبائع نال ثمن سلعته وهو ما كان يستحقه من المشتري، وبقاء السلعة أغبط للغرماء من ثمنها في استيفاء حقوقهم؛ بخاصة إن زادت قيمتها في السوق، قياساً على زوال حق المشتري في رد المبيع بالعيب لزوال العيب؛ لأن موجب الحق في الرد هو وجود العيب، وإن موجب الحق في رد العين هو انعدام الثمن، فإن وُجد الثمن سقط حق البائع في استرداد عين ماله، لزوال العلة الموجبة للحق.

نصت المادة مادة (310) المتعلقة بوفاء الدين: (1 - يصح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص آخر له مصلحة في الوفاء، وذلك مع مراعاة ما جاء بالمادة (211). 2- ويصح الوفاء أيضاً مع التحفظ السابق ممن ليست له مصلحة في هذا الوفاء، ولو كان ذلك دون علم المدين أو رغم إرادته، على أنه يجوز للدائن أن يرفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن هذا الاعتراض).

ونصت المادة (211) على أنه: (في الالتزام بعمل، إذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين).

قال السنهوري في تعليقه على هذه المواد (وإذا لم يكن الوفاء متعيناً على المدين بالذات⁽⁵⁰⁾)، جاز أن يقوم بالوفاء لا المدين ولا نائبه، بل شخص آخر له مصلحة في هذا الوفاء، ويقوم حقه في الوفاء على هذه المصلحة ... فإنه لا يجوز للدائن أن يمتنع عن قبول

الوفاء بناء على اعتراض من المدين يبلغه إياه، بل وحتى بناء على اتفاق بينه وبين المدين، ذلك أن اتفاق المدين والدائن على قبول الوفاء إنما يصح وينتج أثره ... إذا كان الموفي شخصاً أجنبياً ليس له مصلحة في الوفاء⁽⁵¹⁾، وفي غير الاستثناء الوارد بالمادة (211) (يتعين على الدائن أن يقبل الوفاء، ولا يجوز له أن يمتنع عن قبوله إلا بشروط ثلاثة: 1- أن يكون الموفي أجنبياً عن المدين ليست له مصلحة قانونية في وفائه. 2- أن يكون المدين معترضاً على وفاء الأجنبي بالدين وقد أبلغ الدائن هذا الاعتراض. 3- أن يكون الدائن نفسه لا يريد أن يستوفي الدين من الأجنبي، فإذا اختلف شرط من هذه الشروط الثلاثة، تعين على الدائن قبول الوفاء، فلو كان للموفي مصلحة قانونية في الوفاء من الأجنبي، فإن هذا الوفاء يبرئ ذمة المدين)⁽⁵²⁾.

ثانياً- الإبراء:

الإبراء تصرف تبرعي من جانب واحد ينقضي به الدين وتبرأ به الذمة⁽⁵³⁾، فالإبراء ينقضي به الالتزام، وتسقط به الحقوق⁽⁵⁴⁾، والعلة الموجبة لثبوت حق الامتياز للبائع هي عدم قبض الثمن، فإن أبرأ البائع المشتري من الثمن فقد زالت العلة الموجبة لحق الامتياز، والحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً.

وقد نص القانون المدني في مادته (1117) على ما يلي: (ينقضي أيضاً حق الرهن الحيازي بأحد الأسباب الآتية:- أ) إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق وكان ذو أهلية في إبراء ذمة المدين من الدين، ويجوز أن يستفاد التنازل ضمناً من تخلي الدائن باختياره عن الشيء).

النزول عن رهن الحيازة إما أن يكون نزولاً صريحاً أو نزولاً ضمناً، ولا يشترط فيه شكل خاص، والنزول الصريح أو الضمني عن الرهن يقضي هذا الرهن تبرعاً، وبزول رهن الحيازة من وقت النزول عنه⁽⁵⁵⁾.

ثالثاً- التلف:

إذا تلفت السلعة كلها بجائحة سماوية، أو بفعل المشتري كأن تصرف في المبيع قبل الحجر عليه، بما يخرج عن ملكه ببيع أو هبة أو بغيرهما، فبذهاب عين المبيع سقط حق البائع في رده، ولم يبق له حق التميز على باقي الغرماء، وأمسى أسوة بحالهم، وهذا ما لا

خلاف فيه عند جمهور الفقهاء⁽⁵⁶⁾، للحديث: «من أدرك ماله بعينه عند رجل»⁽⁵⁷⁾، فربط ثبوت الحق بوجود عين المال، فلما فانت عين المال بالتلف زال حق البائع في ردها، ويزول تميزه عن باقي الغرماء تبعاً⁽⁵⁸⁾.

وقد علمنا أن المادة (1140) نصت على أنه (ينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي ينقضي بها حق الرهن الاتفاقي وحق رهن الحيازة) فامتياز بائع المنقول ينقضي بتلف محل المبيع، وذلك من باب زوال الحق بزوال محله⁽⁵⁹⁾.

نتائج البحث:

توصل البحث إلى نتائج أهمها:

- الأصل في عقد البيع اللزوم باتفاق، واسترداد المبيع فسخ وهو خلاف الأصل، والرجوع بأحد العوضين شرع دراً للضرر عن أحد المتعاقدين، فإذا زال الضرر بدفع الثمن لزم العقد استصحاباً للأصل.
- إذا زال المحل الذي ثبت عليه حق الامتياز؛ زال الأخير تبعاً.
- اتفق القانون المدني مع الفقه الإسلامي على تقرير حق امتياز للبائع في استرداد سلعته التي لم يستوف ثمنها حتى أفلس المشتري.
- امتياز البائع على سلعته في الفقه الإسلامي يختلف عن الامتياز في القانون المدني، فالأول على سبيل الفسخ فكانت السلعة بدل الثمن، والآخر على سبيل التوثيق؛ فكانت السلعة كالرهن، فاعتبر الثمن في الفقه الإسلامي، واعتبرت القيمة في القانون.
- طبيعة الحق في الرجوع بالسلعة محل خلاف، هل هو ابتداءً ببيع أو نقض ببيع، فلا يجوز على الأول بيع لحم بحيوان من جنسه، ولا ببيع الأصناف الربوية متفاضلة، ويجوز على الثاني.

الهوامش والمصادر والمراجع

- 1 يكون سبب عدم الدفع مشروعاً إما للاتفاق على أجل الدفع، وإما لعرف يقتضي ذلك، ويكون السبب غير المشروع كأن يكون المشتري مماطلاً.
- 2 ينظر التعريفات للجرجاني 62 تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى: 1405هـ، ودستور العلماء للنكري 221/1 . تعريب/حسن هاني، ط/الأولى، 1421هـ- 2000م.
- 3 ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة لأحمد مختار وآخرين: 1268/2،: 2145/3. عالم الكتب، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى: 1429هـ-2008م .

- 4 بداية المجتهد: لابن رشد: 213/2 - 214 . دار الفكر، بيروت-لبنان.
- 5 بدائع الصنائع للكاساني : 186/6 . دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط/الثانية، 1406هـ - 1986م.
- 6 المحاصة: تَخَاصَّ الغرماء اقتسموا المال بينهم حصصاً، المصباح المنير مادة: (حصص).
- 7 ينظر: المدونة الكبرى للإمام مالك: 237/13. دار صادر، بيروت-لبنان، وهي صورة عن النسخة القديمة المطبوعة بمطبعة السعادة بمصر 1323هـ، والتفريع لابن الجلاب: 249/2: 250، والقوانين الفقهية لابن جزي 250، 251 . ت/ يحيى مراد، مؤسسة المختار، القاهرة-مصر، ط/ الأولى: 1430هـ- 2009م .
- 8 ينظر: اللباب للمحاملي: 291 . ت/ عبد الكريم بن صنيان العمري، الناشر دار البخاري، المدينة المنورة- السعودية، ط/ الأولى: 1416هـ .
- 9 ينظر: الكافي لابن قدامة: 235/3. ت/ عبدالله بن عبد المحسن بن تركي، دار هجر، ط/ الأولى: 1417هـ-1997م، والمغني: 265/4، 266، والإقناع لأبي النجا: 212/2. ت/ عبداللطيف السبكي، دار المعرفة بيروت، لبنان .
- 10 متفق عليه أخرجه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة I، كتاب الاستقراض - باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به، ومسلم في صحيحه كتاب المساقاة - باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه.
- 11 ينظر: المغني لابن قدامة: 266/4، 149/4. مكتبة القاهرة - مصر، 1388هـ- 1968م.
- 12 ينظر أحكام الأحكام لابن دقيق العيد: 146/2، مطبعة السنة المحمدية.
- 13 ينظر: المغني لابن قدامة: 266/4.
- 14 ينظر بدائع الصنائع للكاساني: 252/5.
- 15 ينظر: شرح معاني الآثار للطحاوي: 165/4، ت/النجار، وجاد الحق، عالم الكتب. وعمدة القاري للعيني: 240/12، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان
- 16 صحيح ابن حبان: رقم (4250) 63/10.

- 17 ينظر عون المعبود للعظيم آبادي 313/9: 318، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط/الثانية، 1415هـ.
- 18 ينظر: شرح معاني الآثار للطحاوي: 165/4 .
- 19 ينظر: مختصر اختلاف العلماء للطحاوي: 400/3، ت/عبدالله نذير، دار البشائر الإسلامية، بيروت- لبنان، ط/الثانية، 1417هـ.
- 20 ينظر: المغني لابن قدامة: 266/4 .
- 21 وردت ذات المادة بالقانون المدني المصري تحت رقم (234).
- 22 ينظر: الوسيط للسنهوري 935/2: 936. دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان.
- 23 ينظر: الوسيط للسنهوري 935/2: 936.
- 24 ينظر: القانون المدني الليبي من المادة (1134) وما بعدها.
- 25 ينظر: الوسيط للسنهوري 992/10.
- 26 ويلاحظ أن القانون المدني المصري أعطى الامتياز لبائع العقار أيضا في مادته (1147). ينظر الوسيط للسنهوري 997/10.
- 27 سبق تخريجه.
- 28 ينظر: الذخيرة للقرافي: 173/8، ت/محمد حجي وآخرين، دار الغرب، بيروت-لبنان 1994م، ومغني المحتاج للشرييني: 159/2، دار الكتب العلمية، ط/الأولى، 1415هـ- 1994م، والمغني لابن قدامة: 278/4، وكشاف القناع للبهوتي: 427/3، ت/ هلال مصيلحي، دار الفكر، بيروت- لبنان 1402هـ .
- 29 ينظر الوسيط للسنهوري: 993/10: 994.
- 30 ينظر: التاج والإكليل للمواق: 50/5، 51، دار الفكر، بيروت- لبنان، الطبعة الثانية: 1398هـ.. وحاشية الدسوقي: 270/3، طبع بدار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- 31 ينظر: أسنى المطالب لذكريا الأنصاري: 184/2، وما بعدها. ومعه حاشية الرملي الكبير، دار الكتاب الإسلامي. ونهاية المحتاج للرملي: 343/4، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط/الأخيرة، 1404هـ- 1984م.

- 32 ينظر: الكافي لابن قدامة: 239/3، ت/ عبدالله بن عبد المحسن بن تركي، دار هجر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى: 1417هـ-1997م، وكشاف القناع للبهوتي: 426/3.
- 33 ينظر الوسيط للسنهوري 993/10.
- 34 ينظر: الذخيرة للقرافي: 172/8، وروضة الطالبين للنووي: 149/4. ت/الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، ط/الثالثة، 1412هـ-1991م، ومغني المحتاج للشرييني: 158/2، والمغني لابن قدامة: 280/4 .
- 35 ينظر التاج والإكليل للمواق: 50/5: 56.
- 36 ينظر التاج والإكليل للمواق: 50/5: 56، وروضة الطالبين للنووي: 170/4: 171، والمغني لابن قدامة 268:271/4.
- 37 سبق تخريجه.
- 38 الوسيط للسنهوري 993/10.
- 39 ينظر الروض المبهج لميارة 393، ت/الزائدي، منشورات ELGA ، فاليتا- مالطا، 2001م.
- 40 ينظر الوسيط للسنهوري 876/10.
- 41 ينظر: روضة الطالبين للنووي: 148/4، ومغني المحتاج للشرييني: 159/2.
- 42 ينظر: المغني لابن قدامة: 266/4، والكافي لابن قدامة: 236/3، والإقناع لأبي النجا: 212/2، وكشاف القناع للبهوتي: 425/3 .
- 43 سبق تخريجه.
- 44 ينظر: المغني لابن قدامة: 266/4.
- 45 ينظر: الحاوي الكبير للماوردي: 275/6 ، ت/ معوض، وعبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1419هـ - 1999م، والمهذب للشيرازي: 323/1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.
- 46 ينظر: الموطأ لإمام مالك: 678/2، ت/ محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، 1406هـ-1985م ، والبيان والتحصيل لابن رشد: 472/10

- وما بعدها، ت/محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، ط/ الثانية: 1408هـ- 1998م ، وشرح الزرقاني على الموطأ: 496/3 ، ت/طه عبدالرؤوف، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة- مصر، ط/الأولى، 1424هـ-2003م.
- 47 ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ: 496/3 .
- 48 ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم 70، ت/محمد مطيع حافظ، دار الفكر، دمشق- سوريا، 1986م، مصورة ط/ الأولى، وحاشية ابن عابدين: 565/4، والفروق للقرافي: 269/3، عالم الكتب، بيروت-لبنان، ونهاية المحتاج للرملي: 3/4 . والمغني لابن قدامة: 6/4 .
- 49 الحديث «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ ... فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ» ، سبق تخريجه.
- 50 كالاتزام بعمل الوارد بالمادة (211) من القانون المدني الليبي.
- 51 الوسيط للسنهوري: 655/10: 656.
- 52 الوسيط للسنهوري: 657/10 .
- 53 ينظر الوسيط للسنهوري: 865/10.
- 54 ينظر قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام: 151/2، ت/طه عبدالرؤوف، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة- مصر .
- 55 ينظر الوسيط للسنهوري: 872/10.
- 56 ينظر: الذخيرة للقرافي: 184/8، والقوانين الفقهية لابن جزي: 250، 251 . وروضة الطالبين للنووي: 155/4، وأسنى المطالب للأنصاري: 198/2 ، وتكملة المجموع للمطيعي: 438/12 ، والمغني لابن قدامة: 279/4 .
- 57 سبق تخريجه.
- 58 ينظر: أسنى المطالب للأنصاري: 198/2 .
- 59 ينظر الوسيط للسنهوري: 878/10