ملتقى أهل الحديث

المدونة الكبرى

الامام مالك ج 12 – ج 13 – ج 14

---

[1]

كتاب المدونة الكبرى لامام دار الهجرة الامام مالك بن انس الاصبحي رواية الامام سحنون بن سعيد التنوخى عن الامام عبد الرحمن بن القاسم العتقى عن الامام مالك بن أنس رضي الله تعالى عنهم أجمعين الجزء الثاني عشر أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل حقوق الطبع محفوظة للملتزم الحاج محمد افندي ساسى المغربي التونسى (التاجر بالفحامين بمصر) تنبيه قد جرى طبع هذا الكتاب الجليل على نسخة عتيقة جدا ينيف تاريخها عن ثمانمائة سنة مكتوبة في رق غزال صقيل ثمين وفق الله سبحانه وتعالى بفضله للحصول عليها بعد بذل المجهود وصرف باهظ النفقات ووجد في حواشى هذه النسخة خطوط لكثير من أئمة المذهب كالقاضي عياض وأضرابه وقد نسب له فيها أن المدونة فيها من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعة آلاف حديث ومن الآثار ستة وثلاثون ألف أثر ومن المسائل أربعون ألف مسألة اه " طبعت بمطبعة السعادة بجوار محافظة مصر سنة 1323 هـ - لصاحبها محمد اسماعيل "

---

[2]

بسم الله الرحمن الرحيم (الحمد لله وحده) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب المساقاة) * (العمل في المساقاة) * * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت ان أخذت نخلا مساقاة على أن لى جميع ما أخرج الله منها (قال) قال مالك لا بأس بذلك * (قلت) * لم أجازه مالك (قال) لانه بمنزلة المال يدفعه اليك مقارضة على أن لك ربحه ولانه إذا جاز أن يترك لك نصف الثمرة بعملك في الحائط جاز أن يترك لك الثمرة كلها * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل نخلا مساقاة منها ما يحتاج إلى السقي ومنها ما لا يحتاج إلى السقي فدفعها إليه معاملة كلها على النصف صفقة واحدة (قال) لا بأس بذلك * (قلت) * أرأيت المساقاة أتجوز على النصف والثلث والربع أو أقل من ذلك أو أكثر في قول مالك (قال) نعم وحدث عن ابن وهب عن عبد الله بن عمر وغيره عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عامل يهود خيبر بشطر ما يخرج منها من زرع أو ثمر (قال) مالك فكان بياض خيبر تبعا لسوادها وكان يسيرا بين أضعاف السواد * (سحنون) * عن ابن وهب عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد قال لا بأس أن يعطي الرجل الرجل خائطه يسقيه على النصف أو الثلث أو أقل من ذلك أو أكثر وأما تسمية

كيل معروف فلا * (وأخبرني) * ابن وهب عن ابن سمعان عن عثمان بن محمد بن سويد

---

[3]

الثقفى عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب إليه في خلافته وعثمان على الطائف في بيع الثمر وكراء الارض أن تباع كل أرض ذات أصل بشطر ما يخرج منها أو ثلثه أو ربعه أو الجزء مما يخرج منها يتراضونه ولا تباع بشئ سوى ما يخرج منها وأن يباع البياض الذى لا شئ فيه من الاصول بالذهب والورق * (قال) * وأخبرني ابن سمعان رجل من أهل العلم قال سمعت رجالا من أهل العلم يقولون في الارض يكون فيها الاصل والبياض أيهما كان ردفا ألغى وأكريت بكراء أكثرهما ان كان البياض أفضلهما أكريت بالذهب والورق وان كان الاصل أفضلهما أكريت بالجزء مما يخرج منها من ثمرة وأيهما كان ردفا الغي وحمل كراؤه على كراء صاحبه. * (مساقاة النخل الغائبة) * * (قلت) * أرأيت ان ساقيت رجلا حائطا لى بالمدينة ونحن بالفسطاط أتجوز المساقاة فيما بيننا (قال) إذا وصفتما الحائط فلا بأس بالمساقاة فيما بينكما لان مالكا قال لا بأس أن يبيع الرجل نخلا يكون له في بعض البلدان ويصف النخل إذا باع فان لم يصف النخل إذا باع فلا يجوز البيع فكذلك المساقاة عندي * (قلت) * أرأيت ان خرجت إلى المدينة أريد أن أعمل في الحائط الذى أخذته مساقاة أين نفقتى وعلى من هي (قال) عليك نفقتك ولا يشبه هذا القراض لانه ليس من سنة العامل في الحائط أن تكون نفقته على رب الحائط (رقيق الحائط ودوابه وعماله) * (قلت) * أرأيت الرجل يأخذ النخل والشجر مساقاة أيكون جميع العمل من عند العامل في المال في قول مالك (قال) نعم الا أن يكون في الحائط دواب أو غلمان كانوا يعملون في الحائط فلا بأس بذلك (قلت) أرأيت ان شرطهم المساقى في الحائط وأراد رب المال أن يخرجهم من الحائط أيكون ذلك لرب المال أن يخرجهم في قول مالك (قال) قال مالك أما عند معاملته واشتراطه فلا ينبغي له أن يخرجهم ولا ينبغي له

---

[4]

أن يقول أنا أدفع الحائط مساقاة على أن أخرج ما فيه من غلماني ودوابي ولكن ان أخرجهم قبل ذلك ثم دفع الحائط مساقاة لم يكن بذلك بأس * (قلت) * ولم كره مالك أن يشترطهم رب الحائط على المساقى إذا دفع إليه حائطه مساقاة (قال) لانه يصير من وجه الزيادة في المساقاة * (قلت) * أرأيت ان أخذت شجرا مساقاة أيصلح لي أن أشترط على رب المال الدلاء والحبال وأجيرا يعمل معى في الحائط أو عبدا من عبيد رب المال يعمل معى في الحائط (قال) كل شئ ليس في الحائط يوم أخذت الحائط مساقاة فلا يصلح أن يشترط على رب المال شئ من ذلك الا أن يكون الشئ التافه اليسير مثل الغلام أو الدابة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ولم كره مالك للعامل أن يشترط على رب المال ما ذكرت (قال) لانها زيادة ازدادها عليه * (قلت) * أرأيت التافه اليسير لم جوزته (قال) لان مالكا جوز أيضا لرب المال أن يشترط على المساقى خم العين وسرو الشرب وقطع الجريد وإبار النخل والشئ اليسير يكون في الضفيرة يبنيها ولو عظمت

نفقته في الصفيرة لم يصلح أن يشترطه على العامل وقد بلغني أن مالكا سهل في الدابة الواحدة وهو عندي إذا كان الحائط له قدر يكون حائطا كبيرا لان من الحوائط عندنا بالفسطاط من تجزئه الدابة الواحدة في عمله فإذا كان الحائط هكذا كان قد اشترط على رب الحائط عمل الحائط بمنزلة الحائط الكبير الذى له العمل الكثير فيشترط عمل الحائط على رب الحائط فلا يجوز ذلك عندي والدابة الواحدة التي وسع فيها مالك انما ذلك في الحائط الكبير الذي يكثر عمله وتكثر مؤنته (قال) لى مالك وما مات من دواب الحائط ورقيق الحائط الذين كانوا فيه يوم ساقاه فعلى رب المال أن يخلفهم للعامل لانه على هذا عمل (قال) مالك وان اشترط رب الحائط على العامل أن ما مات من رقيق الحائط الذين كانوا فيه يوم ساقاه فعلى العامل في الحائط أن يخلفه قال لا خير في ذلك ولا يشبه الحائط الذى ليس فيه دواب ولا رقيق يوم دفعه رب المال مساقاة الحائط الذى فيه الدواب والرقيق يوم يدفعه ربه مساقاة لان الحائط الذي فيه الدواب

---

[5]

والرقيق على صاحب الحائط أن يخلفهم ولا ينبغى له أن يشترط على العامل أن يخلفهم والحائط الذى ليس فيه رقيق ولا دواب فلا ينبغى أن يشترطهم على رب المال ولا من مات منهم مما ادخل أن يشترط خلفه على رب المال (قلت) أرايت ان أخذ الحائط مساقاة واشترط عليه رب الحائط أن يخرج ما في الحائط من عماله ودوابه ومتاعه فأخرجهم رب الحائط ثم عمل العامل على هذا فأخرج الحائط ثمرا كثيرا أو لم يخرجه ما القول في ذلك (قال ارى في هذا أنه أجير له أجرة مثله ولا شئ له في الثمرة بمزلة ما لو اشترط العامل على رب المال عمالا للنخل لم يكونوا في الحائط * (ابن وهب) * عن الليث عن ابن أبى جعفر قال يكره أن يكون للرجل الحائط فيه النخل فيعطيه رجلا يسقيه بناضح من عنده ويعالجه على أن لصاحب النخل كذا وكذا من الثمرة للمساقي ما أبقى (قال) ابن أبى جعفر نهى عنه عمر بن عبد العزيز في خلافته لانه شبهه بالغرر لان النخل ربما لم تخرج إلا ما يشترط صاحبها فيذهب سقى المساقى باطلا * (ابن وهب) * قال سئل ربيعة عن رجل أعطى لرجل حديقة عنب يعمل فيها وعليه نفقته على النصف أو على الثلث أو نحوه أيجوز هذا (قال) نعم وقال الليث مثله * (ابن وهب) * قال وسئل ربيعة بن أبى عبد الرحمن عن رجل أعطى رجلا حديقة عنب له يعمل فيها ونفقته على رب العنب على النصف من ثمرتها أو ثلثيها قال فكره ذلك * (فقيل) * لربيعة أرأيت أن كانت النفقة بينهما (قال) لا لا يكون شئ من النفقة على رب العنب وعلى ذلك كانت مساقاة الناس وقال الليث مثله * (ابن وهب) * وسئل يحيى بن سعيد الانصري أعلى أهل المساقاة عملها من أموالهم خالصا (قال) نعم هي عليهم من أموالهم وعلى ذلك كانت المساقاة * (ابن وهب) * قال وسألت الليث عن المساقاة فقال لى لمساقاة للتى كان عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أعطى أهل خيبر نخلهم وبياضهم يعلمونها على أن لهم شطر ما يخرج منها ولم يبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعانهم بشئ * (ابن وهب) * قال الليث وحدثني سعيد بن عبد الرحمن الجمحي وغيره أن أهل المدينة لم يزالوا يساقون نخلهم

---

[6]

على أن الرقيق الذين في النخل والآلة من الحديد وغيره للذين دفعت إليهم المساقاة يستعينون بهم. هذه الآثار لابن وهب (نفقة رقيق الحائط ودوابه ونفقة المساقى) * (قال) وقال مالك نفقة الرقيق والدواب كانت من العامل أو كانت في الحائط يوم أخذه العامل مساقاة النفقة على العامل ليس على رب الحائط منه شئ * (قلت) * أرأيت نفقة العامل نفسه أتكون من ثمرة الحائط أم لا (قال) على نفسه نفقته ونفقة العمال والدواب ولا يكون شئ من النفقة في ثمرة الحائط (قلت) وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت أن أخذت نخلا معاملة على أن طعامي على رب النخل (قال) لا يجوز ذلك عند مالك (قال) ولقد سألت مالكا عن الرجل يساقي الرجل على أن على رب المال علف الدواب (قال) لا خير فيه * (قلت) * أرأيت إذا أثمر الحائط أيجوز للمساقي أن يأكل منه (قال) لا أحفظ من مالك فيه شيئا ولا أرى أن يأكل منه شيئا (جداد النخل وحصاد زرع المساقاة) * (قلت) * أرأيت أن أخذت حائطا مساقاة على من جداد الثمرة في قول مالك (قال) على العامل * (قلت) * وإذا أخذت زرعا مساقاة على من حصاده ودراسه (قال) سألت مالكا عن مساقاة الزيتون على من عصره (قال) هو على ما اشترطتما عليه ان كان شرط العصر على العامل في الحائط فلا بأس بذلك وان كان انما اشترط أن يقاسمه الزيتون حبا فلا بأس بذلك ورأى مالك هذا كله واسعا (قال) ولم اسمع من مالك في الزرع شيئا الا أني أرى أنه مثل الذي ذكرت في النخل ان جداده على العامل فأرى أن يكون حصاد الزرع ودراسه على العامل لانهم لا يستطيعون أن يقسموه الا بعد دراسه كيلا (قلت) أرأيت أن اشترط العامل على رب النخل صرام النخل (قال) لا ينبغى ذلك لان مالكا قال الجداد مما يشترط على الداخل

---

[7]

* (قلت) * أرأيت المساقى ان اشترط على رب النخل التلقيح أيجوز أم لا (قال) نعم وهو قول مالك * (قلت) * فان لم يشترطه فعلى من يكون التلقيح (قال) التلقيح على العامل لان مالكا قال جميع عمل الحائط على العامل * (قلت) * ان كان في رؤس النخل ثمر لم يبد صلاحه أتجوز المساقاة فيه (قال) نعم هي جائزة في قول مالك (قلت) وكذلك الشجر كله (قال) نعم (قلت) أرايت النخل إذا كان فيه ثمر لم يحل بيعه أتجوز فيه المساقاة في قول مالك (قال) نعم (قلت) وكذلك الثمار كلها التي لم يحل بيعها المساقاة فيها جائزة وان كان في الشجر ثمرة يوم ساقاه الا أن بيعها لم يحل (قال) نعم المساقاة فيها جائزة * (قلت) * أرأيت (1) ان كان لرجل حائط فيه نخل قد أطعم ونخل لم يطعم أيجوز أن آخذ الحائط كله مساقاة في قول مالك (قال) لا يجوز ذلك لان فيه منفعة لرب الحائط يزدادها على العامل في الحائط لان بيعه قد حل وان الحائط إذا أزهى بعضه ولم يزه بعضه حل بيعه

---

(1) بهامش الاصل هنا مانصه أبو إسحاق وقد أجاز في كتاب محمد أن يدفع إليه نخلا مساقاة بثمر من نخل أخرى وقد أزهت ولم يلتفت الي اسم السقاء وجعل ذلك اجارة وان

لفظا فيه باسم السقاء قال أبو إسحاق وهذا نحو قول سحنون وذلك أن ابن القاسم اتقى أن يكون لاسم السقاء أحكام لا تكون لاسم الاجارة وذلك أن السقاء فيما تجوز فيه المساقاة إذا أجيحت الثمرة ذهب عمله باطلا وهو لو آجر نفسه بثمره مزهية فوفى الاجارة ثم أجيحت الثمرة لرجع باجارة مثله كما يرجع بثمنه لو اشترى ثمرة فاجيحت (فان قيل) فان شرط السقاء فيما أزهى أكثر ما فيه أنه شرط أن لا جائحة فيه وهذا لا يفسد البيع فيكون له الجائحة (قيل) هذا على أحد الاقاويل والقول الثاني أنه فاسد كما قالوا في شرط ترك المواضعة وأيضا فان ابن المواز جعل إذا أجيح موضع من الحائط معلوم ان سقى العامل يسقط منه فظاهر هذا وان كان أقل من الثلث وهذا لا يجوز كما لو شرط أن ما أجيح من قليل أو كثير وضع (فان قيل) فقد يقال في هذا أيضا ان البيع لا يفسد لانه عكس قولهم ان الجوائح لا توضع فإذا لم يفسد هذا البيع كذلك إذا اشترطوا أن توضع الجوائح انتهي وقد خفي جواب هذا الشرط فلم يمكن قراءته فاقتصرنا على الواضح اه مصححه

---

[8]

في المساقى يعجز عن السقى بعد ما حل بيع الثمرة * (قلت) * أرأيت العامل في النخل التى يأخذها مساقاة إذا حل بيع الثمرة فعجز المساقى عن العمل فيها أيكون له أن يساقى غيره (قال) إذا حل بيع الثمرة فليس للعامل أن يساقي غيره وان عجز انما يقال له استأجر من يعمل فان لم يجد الا أن يبيع نصيبه ويستأجر به فعل * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) * أرأيت ان لم يكن في نصيبه من ثمر النخل ما يبلغ بقية عمل النخل (قال) يستأجر عليه في عملها ويباع نصيبه من ثمر النخل فان كان فيه فضل كان له وان كان نقصان اتبع به الا أن يرضى صاحب النخل أن يأخذوه ويعفيه من العمل فلا أرى به بأسا (المساقى يساقى غيره) * (قلت) * أرأيت ان أخذت نخلا أو زرعا أو شجرا معاملة أيجوز لي أن أعطيه غيري معاملة في قول مالك (قال) نعم قال مالك إذا دفعها إلى أمين ثقة * (قلت) * أرأيت ان خالف العامل في الحائط فأعطى الحائط من ليس مثله في الامانة والكفاية (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأراه إذا دفعه إلى غير أمين أنه ضامن * (قال) * وأخبرني ابن وهب عن عبد العزيز بن أبى سلمة أنه قال المساقى بالذهب والورق مثل بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه فلا يصلح الربح في المساقاة الا في الثمر خاصة يأخذه بالنصف ويساقيه بالثلثين فيربح السدس أو يربح على نحو هذا ومن ربح ذهبا أو ورقا أو شيئا سوى ذلك فانما ذلك مثل بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه (قال) ولا ينبغى للمساقي أن يساقي في النخل الا ما شرك في ثمره بحساب ما عليه ساقى الا أن يكون ذلك شيئا لا يأخذ به كل واحد منهما من صاحبه شيئا ليسارته فأما شئ له اسم أو عدد فان ذلك لا يصلح وتفسير ما كره من ذلك أنه كانه يقول اسق لى هذا الحائط بثلث ما يخرج من الآخر وهو لا يدرى كم يخرج من الآخر وتفسير ذلك أنه كأنه استأجره على أن يسقى هذا بثمر هذا ولا يدرى كم تأتي ثمرته

---

[9]

المساقى يشترط لنفسه مكلية من التمر * (قلت) * أرأيت العامل في النخل إذا اشترط لنفسه مكيلة من التمر مبدأة على رب الحائط ثم ما بقى بعد المكيلة بينهما نصفين أو اشترط رب الحائط مكيلة من التمر معلومة ثم ما بقى بعد ذلك فبينهما نصفين فعمل على هذا وأخرجت النخل تمرا كثيرا

أو لم تخرج شيئا ما القول في ذلك (قال) العامل أجير وله أجر مثله أخرجت النخل شيئا أو لم تخرجه وما أخرجت النخل من شئ فهو لرب الحائط * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه نخلا مساقاة على أن ما أخرج الله منها فبينا وعلى أن نقل رب الحائط العامل نخلة من الحائط جعل ثمرة تلك النخلة للعامل دون رب الحائط (قال) لا يجوز هذا عند مالك لان العامل قد ازداد * (قلت) * أرأيت لو أخذت حائطا لرجل مساقاة على أن لرب الحائط نصف ثمره البرني الذى في الحائط وما سوى ذلك فللعامل كله أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) لا يجوز هذا لانه قد وقع الخطار بينهما * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه الحائط على أن جميع الثمرة للعامل أيجوز هذا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ولم أجزت هذا وكرهت الاول الذى أخذ الحائط مساقاة على أن لرب الحائط نصف البرنى (قال) الذأى عطى حائطه مساقاة على أن جميع ثمرته للعامل ليس بينهما خطار وانما هذا رجل أطعم ثمرة حائطه هذا الرجل سنة وأما الذي جعل نصف ثمره البرنى لرب الحائط وما سوى ذلك فللعامل فهذا الخطار ألا ترى أنه ان ذهب البرني كله كان العامل قد غبن رب الحائط وان ذهب ما سوى البرنى كان رب الحائط قد غبن العامل * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى في البرنى * (قلت) * أرأيت ان أخذت النخل معاملة على أن أخرج من ثمرة الحائط نفقتى ثم ما بقى فبيننا نصفين (قال) لا يصلح هذا عند مالك * (قال سحنون) * وحديث عمر بن عبد العزيز الذى في صدر الكتاب دليل على هذا وقول عبيد الله ابن أبي جعفر دليل على هذا

---

[10]

المساقاة التى لا تجوز * (قلت) * أرأيت المساقى إذا اشترط على رب النخل أن يعمل فيه معه (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يرد إلى المساقاة مثله لان مالكا قد أجاز فيما بلغني الدابة يشترطها يعمل عليها والغلام يشترطه يعمل معه إذا كان لا يزول وان مات أخلفه له (قال) ولقد جاءه قوم قد ساقوا رجلا وفى النخل ثمرة قد طابت فساقوه هذه السنة وسنتين فيما بعدها فعمل فقال مالك أرى للعامل في الثمرة الاولى أن يعطى ما أنفق عليها واجارة عمله ويكون في السنتين الباقيتين على مساقاة مثله (قال ابن القاسم) وهذا عندي مخالف للقراض ألا ترى أن العمل والنفقة والمؤنة كلها على العامل وانما رب الحائط عامل معه بيده بمنزلة الدابة يشترطها على رب الحائط فهذا الذى سهل فيه مالك فأرى هذا مثله ويكون على مساقاة مثله * (قلت) * أرأيت ان أدرك هذا الذى ساقاه وفى النخل ثمر قد طاب فأخذها العامل مساقاة ثلاث سنين ان أدرك هذا قبل أن يعمل العامل في الحائط أتفسخه في قول مالك أم لا (قال) أرى أن يفسخ إذا أدرك قبل أن يعمل في الحائط أو بعد ما جد الثمرة لانه إلى هذا الموضع له نفقته التي أنفق وعمل مثله على رب الحائط (قال) وان عمل في النخل بعد ما جدت الثمرة لم يكن لرب المال أن ينتزعه منه لان مالكا انما رده إلى عمل مثله بعد أن عمل سنة (قال) ويكمل له ما بقى مما لم يعمله حتى يستكمل السنتين فهو عندي إذا عمل بعد ما جد الثمرة في النخل فليس لهم أن يخرجوه حتى يستكمل السنتين كلتيهما لانه قد عمل في الحائط لان النخل قد يخطئ في عام ويطعم في آخر فان أخذه في أول عام ولم يحمل النخل شيئا كنت قد ظلمته وان كثر حملها في أول عام وأخطت في العام الثاني بعد ما نزعتها من العامل كنت قد ظلمت صاحبها (قال) وكذلك القراض إذا قارضه بعرض انه ان أدرك قبل أن يعمل بعد ما باع العرض فسخ القراض بينهما وكان له فيما عمل أجر مثله

فيما باع وان عمل كان على قراض مثله وكان له فيما باع أجر مثله * (قلت) * أرأيت ان أخذت نخلا معاملة على أن أبني حول النخل حائطا أو أزرب حول النخل زربا أو أخرق في

---

[11]

النخل مجرى للعين أو أحفر في النخل بئرا (قال) هذه المساقاة عند مالك * (قلت) * فان وقعت المساقاة على مثل هذا أتجعل العامل أجيرا أم ترده إلى مساقاة مثله (قال) أنظر في ذلك فان كان انما اشترط رب المال من ذلك شيئا ازداده بالكفاية حط به عنه مؤنته ولم يكن الذى اشترط رب المال قدره يسيرا مثل خم العين وسرو الشرب وسد الحظار جعلته أجيرا وان كان قدر ذلك شيئا يسيرا مؤنته مثل مؤنة هذا الذي وصفت لك أجزت المساقاة فيه لان مالكا أجاز أمر هذا الذي ذكرت لك من خم العين ونحوه أن يشترط رب المال على العامل فرأيت أنا الذى أخبرتك به وأجزته لك مثل قول مالك في خم العين وسرو الشرب (قال) وقد أجاز مالك الدابة والغلام يشترطه العامل على رب المال فهذا يدلك على ما أخبرتك * (قلت) * وما سرو الشرب (قال) تنقية ما حول النخلة الذى يجعل حول النخلة ليستنقع الماء فيه حولها * (قلت) * وما خم العين (قال) كنسها * (قلت) * وكذلك سمعنا من يفسره (قال) ولقد سألت مالكا غير مرة عن الرجل تكون له الحائط فتهور بئرها وله جار له بئر فيقول أنا آخذ منك نخلك مساقاة على أن أسوق مائى إليها أسقيها به (فقال لا بأس بذلك سألناه عنها غير مرة فأجاز هذا على وجه الضرورة (قال ابن القاسم) ولولا أن مالكا أجاز هذه المسألة لكرهتها (قلت) ولم تكرهها (قال) لان رجلا لو كانت في أرضه عين له يشرب منها فأتاه رجل فقال أنا آخذ منك نخلك هذه مساقاة على أن أسقيها بمائي واصرف أنت ماءك حيث شئت تسقى به ما شئت من مالك سوى هذا لم يجز عندي فالذي أجازه مالك انما أجازه على وجه الضرورة * (قلت) * ولم كرهت ما ذكرت أنه إذا قال جاره أنا آخذ منك نخلك معاملة على أن أسقيها بمائي وسق أنت ماءك حيثما شئت لم كرهت هذا (قال) لان لرب النخل فيه منفعة في النخل والارض من الماء قال لانها زيادة ازدادها رب النخل على العامل حين اشترط الماء من قبل العامل ألا ترى لو أنه اشترط على العامل

---

[12]

دينارا واحدا زيادة يزدادها عليه لم يجز ذلك فالماء قد يكون ثمنه مالا عظيما فلا يجوز أن يشترطه رب النخل على العامل كما لا يجوز أن يشترط فضل دينار * (قلت) * أرأيت ان دفع إلى نخله مساقاة أو أن أحفر في أرضه بئرا يسقى بها النخل أو الزرع أو أبنى حوله حائطا أيجوز هذا في قول مالك (قال لا * (قال سحنون) * وفيما كتب في صدر هذا الكتاب دليل على هذا (المساقى يشترط الزكاة) * (قلت) * أيحل لرب النخل أن يشترط الزكاة على العامل في الحائط أو يشترط ذلك العامل على رب الحائط (قال) أما أن يشترطه رب الحائط على العامل فلا بأس به لانه انما ساقاه على جزء معلوم كأنه قال له لك أربعة أجزاء ولى ستة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وان اشترطه العامل على رب الحائط (قال) ان اشترط

أن الصدقة في نصيب رب الحائط على أن للعامل خمسة أجزاء ولرب الحائط خمسة أجزاء وعلى أن الصدقة في جزء رب المال يخرجه من هذه الخمسة الاجزاء التي هي له فلا بأس بذلك * (قال) * وقال لى مالك في العامل ما أخبرتك إذا اشترط العامل علي رب الحائط وهذا عندي مثله إذا اشترطه في الثمرة بعينها * (قلت) * فان اشترطه في غير الثمرة في العروض أو الدراهم (قال) لا يحل شرطهما وهو قول مالك * (قلت) * الزكاة في حصة من تكون (قال) يبدأ بالزكاة فتخرج ثم يكون ما بقى بينهما على شرطهما وهذا قول مالك (المساقاة إلى أجل) * (قال) * وقال مالك لا تجوز مساقاة النخل أربعة أشهر ولا سنة وانما المساقاة إلى الجداد * (قلت) * أرأيت ان أخذت شجرا معاملة وهى تطعم في السنة مرتين ولم أسم الاجل الذى أخذت إليه أتكون معاملتي إلى أول بطن أو السنة كلها (قال) سمعت مالكا يقول انما معاملة النخل إلى الجداد وليس يكون فيه أشهر مسماة فهو

---

[13]

عندي على ما ساقاه فان لم يكن له شرط فانما مساقاته إلى جداده الاول * (قلت) * أرأيت المساقاة أتجوز عشر سنين (قال) قال مالك المساقاة السنين جائزة فأما ما تجدد لى إلى عشر سنين أو ثلاثين أو خمسين فلا أدري ماهذا ولم أسمع من مالك فيه شيئا وأما ما لم يكثر جدا فلا أرى به بأسا * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه أرضا على أن يغرسها ويقوم على الشجر حتى إذا بلغت الشجر كانت في يديه مساقاة عشر سنين أيجوز هذا أم لا (قال) لا يجوز ذلك عندي * (قلت) * لم (قال) لانه غرر * (قلت) * أرأيت النخل التى لم تبلغ أو الشجر أخذها مساقاة خمس سنين وهي تبلغ إلى سنتين أتجوز هذه المساقاة في قول مالك (قال) لا يجوز ذلك (ترك المساقاة) * (قلت) * أرأيت المساقى إذا أخذ النخل مساقاة ثلاث فعمل في النخل سنة ثم أراد أن يترك النخل ولا يعمل (قال) ليس ذلك له * (قلت) * وليس لرب النخل أيضا أن يأخذ نخله حتى ينقضى أجل المساقاة (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (قلت) فان رضيا أن يتتاركا قبل مضى أجل المساقاة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أنى لا أرى بأسا أن يتتاركا إذا لم يأخذ أحدهما من صاحبه على المتاركة شيئا لان مالكا قال في الذى يعجز عن السقى انه يقال له ساق من أحببت أمينا فان لم تجد أسلم إلى رب الحائط حائطه ولم يكن عليه شئ ولم يكن له شئ لانه لو ساقاه ذلك جاز ذلك كما جاز في الأجنبي * (قلت) * أرأيت المساقاة إذا أخذت الحائط مساقاة فلم أعمل فيه ولم أقبضه من ربه الا أنا قد فرغنا من شرطنا أيكون لاحد منا أن يأبى ذلك (قال) هو بيع من البيوع إذا عقدا ذلك بالقول منهما فقد لزمهما ذلك وهو قول مالك * (قال عبد الرحمن بن القاسم) * والذى أخبرتك به من المساقى ورب الحائط إذا تتاركا بغير جعل انه لا بأس به ان طعن فيه طاعن فقال هذا بيع الثمرة من قبل أن يبدو صلاحها ان الحجة على من يقول ذلك ان العامل في النخل لا بأس به أن يدفع النخل إلى غيره معاملة فإذا كان لا بأس أن يدفع النخل إلى غيره معاملة فهو إذا تارك

---

[14]

رب النخل فكأنه دفعه إلى رب النخل معاملة بالذى أخذه به فلا بأس بذلك وهو فيما بلغني قول مالك * (قلت) * أرأيت أن أخذت زرعا مساقاة أو شجرا فأردنا أن نبع الزرع قبل أن يبلغ ممن يحصده قصيلا أو أردنا أن نبيع ثمرة الحائط قبل أن تبلغ اجتمعنا أنا ورب الحائط على ذلك (قال) ما أرى به بأسا ولا أرى فيه مغمزا وما سمعت فيه شيئا * (قلت) * أرأيت ان اكترى منى رجل دارا أو أخذ حائطي مساقاة فإذا هو سارق مبرح أخاف عليه أن يذهب بثمرة حائطي أو يقطع جذوعي أو يخرب داري ويبيع أبوابها أيكون لى أن أخرجه في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى المساقاة والكراء لازما له وليتحفظ منه ان خاف وليس له أن يخرجه * (قال) * وقال مالك في الرجل يبيع من الرجل السلعة إلى أجل وهو مفلس لا يعلم البائع ذلك ان البيع لازم له فهذا وذلك سواء (الاقالة في المساقاة) * (قلت) * أرأيت ان أخذت من رجل نخلا معاملة فندم فسألني أن أقيله وذلك قبل العمل وأبيت أن أقيله فقال أنا أعطيك مائة درهم على أن تقيلنى فأقلته أيجوز هذا في قول مالك (قال) لا يجوز هذا عند مالك لا قبل أن يعمل ولا بعد أن يعمل (قلت) ولم كرهه مالك (قال) لانه غرر ان تم ثمرة النخل ذلك العام فهذا باع هذه الثمرة قبل أن يبدو صلاحها وان لم يتم فقد أخذ مال رب النخل باطلا (في سواقط نخل المساقاة) * (قلت) * أرأيت سواقط النخل جرائده وليفه لمن يكون (قال) أرى أن يكون ذلك بينهما * (قلت) * على قدر ما يتعاملان به (قال) نعم * (قلت) * أرأيت الزرع إذا دفعته معاملة لمن التبن (قال) أراه بمنزلة سواقط النخل وقد قال مالك سواقط النخل بينهما والتبن عندي بهذه المنزلة * (قلت) * أرأيت ما سقط من الثمار مثل البلح وما أشبهه لمن يكون (قال) أراه بمنزلة سواقط النخل

---

[15]

* (قلت) * أرأيت ان تجاحدا (قال) القول قول العامل في النخل إذا أتى بما يشبه * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان أختلفا في المساقاة فادعى أحدهما مساقاة فاسدة وادعى الآخر مساقاة جائزة * (قال) * القول عندي قول الذى ادعى الحلال منهما * (قلت) * أرأيت ان وكلت رجلا يدفع نخلى مساقاة فقال قد دفعتها إلى هذا الرجل وكذبه رب النخل (فقال) أرى ذلك عندي بمنزلة الرجل يأمر الرجل يبيع له سلعة من السلع فيقول المأمور قد بعتها ويكذبه رب السلعة (قال) القول قول المأمور فكذلك مسألتك في المساقاة * (قلت) * فلم قال مالك ان بعث معه بمال ليدفعه إلى رجل قد سماه له فقال قد دفعته وأنكر المبعوث إليه بالمال وقال ما دفع شيئا قلت على الرسول البينة أنه قد دفع والاغرام ما فرق ما بين هذا وبين المأمور بالبيع جعلت المأمور بالبيع القول قوله وجعلت المأمور بدفع المال القول قول المبعوث إليه بالمال (قال) فرق ما بينهما أن المشتري قد صدق البائع فلا قول للامر ههنا لان المشترى والمأمور قد تصادقا في البيع ولان المبعوث إليه بالمال لم يصدق الرسول وقال ما أخذت منك شيئا فهذا فرق ما بينهما ويقال للرسول أقم بينتك أنك قد دفعت إليه لان المبعوث إليه فلم يصدقك والا فاغرم (في مساقاة الحائطين) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه نخلا مساقاة حائطا على النصف وحائطا على الثلث أيجوز ذلك في قول مالك * (قال) لا يجوز عند مالك (قلت) لم (قال) للخطار لانهما تخاطرا في الحائطين ان ذهب أحدهما غبن أحدهما صاحبه في الآخر * (قلت) * أرأيت ان دفع إليه حائطين له على أن يعملها كل حائط منهما على النصف أو الثلث أو كل حائط منهما على الربع

أيجوز هذا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ولا يكون للخطار هاهنا موضع (قال) ليس للخطار هاهنا موضع قال وكذلك ساقى النبي صلى الله

---

[16]

عليه وسلم خيبر كلها على النصف حيطانها كلها وفيها الجيد والردئ (قال) وكذلك بلغني عن مالك أنه قيل له ما فرق بين الحائطين يساقيهما الرجل الرجل على النصف في كل حائط وهو يعلم أن أحدهما لو أفرد سوقى علي الثلثين لجودة هذا ورداءة هذا فيأخذهما جميعا على النصف فيجوز ذلك وقد حمل أحدهما صاحبه وبين أن يساقى أحد الحائطين على الثلث والآخر على النصف (قال) قال مالك قد ساقى رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر على مساقاة واحدة على النصف فيها الردئ والجيد وهى سنة أتبعت وهذا الآخر ليس مثله * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل حائطا لي مساقاة علي النصف وزرعا لى على الثلث فدفعت ذلك إليه صفقة واحدة أيجوز هذا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى هذا جائزا * (قلت) * أرأيت ان كان لى زرع قد عجزت عنه ونخل لي فدفعتهما مساقاة الزرع على النصف والحائط على النصف والزرع في ناحية والحائط في ناحية أخرى (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قال في الحائطين المختلفين إذا أخذهما صفقة واحدة كل حائط منهما على النصف أنه لا بأس بذلك فكذلك الزرع والحائط عندي لانهما بمنزلة الحائطين المختلفين * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه الحائط علي النصف على أن يعمل لى حائطي هذا بغير شئ (قال) لا خير في هذا ولم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن لا خير فيه لانه ضرر ومخاطرة (النخل يكون بين الرجلين يساقى أحدهما الآخر) * (ومساقاة الوصي والمديان والمريض) * * (قلت) * أرأيت النخل تكون بين الرجلين أيصلح لي أن آخذ حصة صاحبي مساقاة (قال) لا أرى بهذا بأسا * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا وهو رأيى * (قلت) * أرأيت الوصي أيجوز له أن يعطى حائط الصبيان مساقاة (قال) نعم لان مالك قال بيعه للصبيان وشراؤه جائز * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة أيصلح له أن يأخذ أرضا مساقاة ويعطى أرضه مساقاة (قال) لا أرى بذلك

---

[17]

بأسا * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان كان على دين محيط بمالى فدفعت نخلى مساقاة أيجوز ذلك (قال) قال مالك في الرجل يكون عليه الدين انه يكرى داره وأرضه ويجوز كراؤه فان قامت الغرماء عليه بعد ذلك لم يكن لهم أن يفسخوا الكراء (قال) وهذا عند مالك بيع من البيوع * (قال ابن القاسم) * وان قامت الغرماء عليه ثم أكرى وساقى بعد ذلك لم يجز كراؤه ولا مساقاته * (قلت) * أرأيت المريض أيجوز له أن يساقي نخله في المرض (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأراه جائزا لان بيعه وشراءه جائز ما لم تكن محاباة فان كانت فيه محاباة كانت من الثلث * (قلت) * أيصلح للرجلين أن يأخذا النخل مساقاة من رجل (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) * وكذلك ان كان أصل الحائط لجماعة قوم فدفعوه مساقاة إلى جماعة قوم أيجوز ذلك (قال) لا أرى بذلك بأسا (في المساقى يموت) * (قلت) * أرأيت العامل في النخل إذا

مات ما أنت قائل للورثة (قال) يقال للورثة اعملوا كما كان يعمل صاحبكم فان أبوا كان ذلك في مال الميت لازما لهم * (قلت) * أفيسلم الحائط لهم إذا كانوا غير أمناء (قال) لا أرى ذلك وأرى أن يأتوا بأمين * (قلت) * أرأيت ان مات رب النخل (قال) لا تنتقض المساقاة بموت واحد منهما وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت المساقى أيجوز له ان يعرى من الحائط شيئا (قال) كيف يعرى وليس له نخلة بعيها وانما هو شريك في الثمرة وانما يعرى النخلة والنخلات فهذا ان ذهب يعرى فليس الذى أعرى له وحده * (قلت) * أفتجوز حصته من النخلات التى أعراها أرأيت ان قال قد أعريتك نصيبي من هذه النخلات (قال) نعم أرى هذا جائزا (مساقاة البعل) * (قلت) * أرأيت الشجر البعل أتصلح المساقاة فيها مثل شجر أفريقية والشام

---

[18]

والاشجار على غير الماء أتجوز المساقاة فيها (قال) قال مالك لا بأس بالمساقاة في شجر البعل * (قلت) * أرأيت مثل زرع مصر وأفريقية أتجوز المساقاة فيه وهو لا يسقى (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى أن تجوز المساقاة فيه إذا كان ما يحتاج من المؤنة مثل ما يحتاج إليه شجر البعل فان ترك خيف عليه الضيعة فلا بأس به وان كان بعلا لا مؤنة فيه ولا عمل له فلا تجوز فيه المساقاة انما يقول له احفظه لى واحصده وادرسه على أن ذلك نصفه فهذا لا يجوز عندي لان هذه أجرة * (قلت) * لم أجزته في الشجر والبعل وكرهته في الزرع البعل (قال) لان الزرع البعل انما أجازوا المساقاة فيه على وجه الضرورة فهذا لا ضرورة فيه لانه لا يخاف موته (مساقاة النخلة والنخلتين) * (قلت) * أرأيت ان دفعت نخلة أو نخلتين مساقاة أيجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وكذلك الشجر كلها (قال) نعم (في مساقاة المسلم حائط النصراني) * (قلت) * أرأيت حائط الذمي أيجوز لي أن آخذه مساقاة (قال) كره مالك أن يأخذ المسلم من النصراني مالا قراضا فكذلك المساقاة عندي (قال) ولو أخذه لم أره حراما * (قلت) * أرأيت الحائط يكون للمسلم أيجوز له أن يعطيه النصراني مساقاة (قال) قال مالك لا بأس بذلك يريد إذا كان النصراني ممن لا يعصره خمرا (المساقى يفلس) * (قلت) * أرأيت ان أخذت نخل رجل مساقاة ففلس رب الحائط أيكون للغرماء أن يبيعوا النخل وتنتقض المساقاة فيما بينهما في قول مالك (قال) المساقاة لا تنتقض ولكن يقال للغرماء بيعوا الحائط على أن هذا مساقي كما هو لان الحائط لا يقدر الغرماء أن يأخذوه من العامل لانه قد أخذه مساقاة قبل أن تقوم الغرماء على رب الحائط * (قلت) * ولم أجزته ورب الحائط لو أراد أن يبيع الحائط ويستثني ثمرته

---

[19]

سنين لم يجز له ذلك (قال) هذا وجه الشأن فيه لانه قد ساقاه فان طرأ دين بعد ذلك باعوا النخل على أن المساقاة كما هي وليس هذا عندي استثناء ثمرة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم. وقد قال غيره لا يجوز البيع ويكون موقوفا الا أن يرضى العامل بتركها فيجوز بيعها وهو أحسن من هذا * (قلت) * وسواء ان فلس قبل أن يعمل المساقى في الحائط أم لا (قال) نعم ذلك سواء ولا تنتقض المساقاة (قال) وقال لي مالك من استؤجر في

زرع أو أصل يسقيه فسقاه حتى فلس صاحبه فهو أولى به من الغرماء حتى يستوفى وان مات صاحب الاصل أو الزرع فالمساقي فيه أسوة الغرماء وان استؤجر في ابل يرعاها أو يرحلها أو يعلفها أو دواب فهو أسوة الغرماء في الموت والتفليس جميعا وكل ذى صنعة مثل الخياطة والصياغة والصباغ وما أشبههم من الصناع فهم أحق بما في أيديهم من الغرماء في الموت والتفليس جميعا وكل من تكوري على حمل متاع فحمله إلى بلد من البلدان فالمكرى أحق بما في يديه أيضا في الموت والتفليس جميعا من الغرماء * (قلت) * لمالك فالحوانيت يستأجرها الناس يبيعون فيها الامتعات ففلس كتريها فيقول أربابها نحن أولى بما فيها حتى نستوفي (قال) هم أسوة الغرماء وانما الحوانيت عندي بمنزلة الدور يكتريها ليسكنها فيدخل فيها متاعه ورقيقه وعياله أفيكون صاحب الدار أولى بما فيها من الغرماء إذا فلس (قال) ليس كذلك ولكنهم جميعا أسوة الغرماء (مساقاة النخل فيها البياض) * (قلت) * أرأيت ان كان في النخل بياض واشترط رب النخل على العامل أن يزرع البياض لرب النخل من عند العامل البذر والعمل وعلى أن الزرع الذى يزرع العامل في البياض كله لرب النخل أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) لا يجوز هذا عند مالك * (قلت) * فان قال رب النخل للعامل خذ النخل معاملة على أن تزرع لى البياض البذر من عندي والعمل من عندك على أن الزرع كله لى (قال) لا يصلح هذا عند مالك * (قلت) * ولم (قال) لانه قد استفضل على العامل فهو بمنزلة دنانير زادها العامل لرب

---

[20]

النخل * (قلت) * أرأيت ان قال رب الحائط خذ النخل مساقاة على أن تزرع البياض بيننا على أن البذر من عندك أيها العامل (قال) قال مالك نعم هذا جائز (قال) قال مالك وأحب إلى أن يلغي البياض فيكون للعامل * (قلت) * ولم أجازه مالك (قال) للسنة التى جاءت في خيبر أن النبي عليه الصلاة والسلام عامل السواد والبياض على النصف * (قال) * وقال مالك في خيبر وقلت له أكان فيها بياض حين ساقاها رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال) نعم وكان يسيرا فلذلك أجازه مالك إذا اشترط على العامل أن يزرع البياض والبذر من عند العامل والعمل على أن يكون ما يخرج من البياض بينهما (قال) مالك وأحب إلى أن يلغى * (قلت) * أرأيت ان اشترطا أن البذر الذى يبذره العامل في البياض من عندهما نصفه من عند رب النخل ونصفه من عند العامل والعمل كله من العامل أيجوز أم لا في قول مالك (قال) مالك لا يجوز ذلك * (قلت) * ولا يجوز أن يكون شئ من البذر من عند رب النخل في قول مالك * (قلت) * نعم لا يجوز * (قلت) * لم كرهه مالك (قال) لانها زيادة ازدادها العامل * (قلت) * أرأيت ان اشترط العامل في النخل على رب الحائط حرث البياض وما سوى ذلك من البذر والعمل فمن عند العامل في النخل (قال) قال لنا مالك إذا كان العمل والمؤنة كلها على الداخل فلا بأس بذلك (قال) ففى هذا ما يدلك على مسألتك أنه لا يصلح أن يشترط العامل على رب النخل حرث البياض وان جعلا الزرع بينهما * (قلت) * أرأيت ان أخذ النخل معاملة على أن البياض للعامل * (قال) قال مالك هذا أحله * (قلت) * أرأيت ان ساقى الرجل زرعا وفى وسط الزرع ارض بيضاء لرب الزرع قليلة وهى تبع للزرع فاشترط العامل تلك الارض لنفسه يزرعها (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى به بأسا مثل النخل والبياض إذا كانت الارض في الارض التى فيها الزرع تبعا للزرع * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل نخلا مساقاة خمس سنين وفي النخل بياض وهو

تبع للنخل على أن يكون البياض أول سنة للعامل يزرعه لنفسه ثم يرجع البياض إلى رب النخل لنفسه وتكون المساقاة

---

[21]

في الارض الاربع سنين الباقية في النخل وحدها (قال) لا يجوز هذا عندي لانه خطر * (قلت) * وكذلك لو أن رجلا أخذ حائطين معاملة من رجل على أن يعمل أول سنة الحائطين جميعا ثم يرد أحد الحائطين إلى ربه في السنة الثانية ويعمل الحائط الآخر في السنة الثانية وحده (قال) لا يجوز هذا أيضا وهو شبه مسألتك الاولى في النخل والبياض لان المسئلتين جميعا خطر ولا يجوز ذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمع من مالك هذا ولكن هذا رأيى (مساقاة الزرع) * (قلت) * أرأيت المساقاة في الزرع أتجوز * (قال) * قال مالك لا تجوز المساقاة في الزرع الا أن يعجز عنه صاحبه يعجز عن سقيه فهذا يجوز له أن يساقي * (قلت) * أرأيت الزرع إذا بذره صاحبه ولم يطلع من الارض أتصلح المساقاة فيه إذا عجز عنه صاحبه في قول مالك (قال) لا تصلح المساقاة فيه الا بعد ما يبدو ويستقل وكذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت إذا أسبل الزرع أتجوز المساقاة فيه (قال) نعم ما لم يحل بيعه فالمساقاة فيه جائزة إذا كان يحتاج إلى الماء لانه لو ترك لمات * (قلت) * أرأيت صاحب الزرع إذا كان له أيجوز له أن يساقي زرعه وتراه عاجزا وله ماء (قال) نعم لان الماء لابد له من البقر ومن يسقيه والاجراء * (قلت) * وان كان الماء سيحا أتجعله عاجزا ان عجز عن الاجراء تجيز ومساقاته في ذلك (قال) ينظر في ذلك فان علم أنه عاجز جازت مساقاته * (قلت) * تحفظ شيئا من هذا عن مالك (قال) انما قال مالك إذا عجز فانظر أنت إذا كان غيرك عاجزا جازت مساقاته * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل زرعا مساقاة وشجرا متفرقة في الزرع أيجوز هذا (قال) لا أرى بهذا بأسا إذا كان تبعا للزرع ولم يكن فيها من الاشتراط خلاف الزرع * (قلت) * أرأيت ان أخذت زرعا مساقاة وفى الزرع شجرات قلائل فاشترط العامل في الزرع أن ما أخرج الله من الثمرة فهى للعامل دون رب الشجر أيجوز هذا في قول مالك (قال) لا * (قلت) * فان اشترط على ان ما أخرج الله من الشجر بينهما نصفين

---

[22]

أيجوز هذا (قال) نعم * (قلت) * فان اشترط رب المال على أن ما أخرج الله من الشجر فهو لرب الشجر (قال) هذه مساقاة فاسدة لانه قد ازداد على العامل سقى الشجر * (قلت) * هذه المسائل قول مالك (قال) نعم * (قلت) * الشجر التى في الزرع إذا أخذ الزرع مساقاة والشجر الثلث فأدنى مخالف للبياض الذى هو تبع للنخل في المساقاة (قال) نعم (مساقاة كل ذى أصل ومساقاة الياسمين والورد) * (قلت) * أرأيت المساقاة أتجوز في قول مالك في الشجر كلها (قال) قال مالك المساقاة جائزة في كل ذي أصل من الشجر * (قال) * وقال لى مالك تجوز المساقاة في الياسمين والورد * (قال) * وقال لى مالك لا بأس بمساقاة الياسمين والورد والقطن (مساقاة المقاثى) * (قال) * وسألت مالكا عن المقاثى فقال تجوز فيها المساقاة إذا عجز عنها صاحبها بمنزلة الزرع (قال) وأنا أرى البصل مثل المقاثى وقصب

السكر بمنزلة واحدة والزرع لانه جزة واحدة * (قلت) * أرأيت المقاثى أليس قد قال تصلح المساقاة فيها إذا عجز عنها صاحبها وهي انما يطعم بعضها بعد بعض وقد يحل للرجل أن يشتريها إذا حل بيعها وبشرط ما يخرج منها حتى ينقطع فكيف أجاز المساقاة فيها وبيعها حلال (قال) لا تجوز المساقاة في المقاثى إذا حل بيعها وتجوز المساقاة فيها قبل أن يحل بيعها (قال) والمقاثى قال لى مالك هي شجرة وانما هي نبات واحد بمنزلة التين وما أشبهه من الثمار التى يكون طيب بعض ما فيها قبل بعض فكذلك المقاثى لان المقاثى بمنزلة الشجر وثمرتها بمنزلة ثمرة الشجر * (قلت) * أرأيت المقاثى إذا حل بيعها فعجز صاحبها عن عملها أتجوز فيها المساقاة (قال) لا تجوز فيها المساقاة عند مالك لان بيعها حلال (مساقاة القصب والقرط والبقول) * (قلت) * أرأيت المساقاة أتجوز في الزرع والبقول والقصب الحلو وفي البصل وفى

---

[23]

القرط (قال) قال مالك لا تجوز المساقاة في الزرع الا أن يعجز عنه صاحبه يعجز عن سقيه فهذا يجوز أن يساقيه * (قال) * ولقد سألت مالكا عن القصب الحلو أتجوز فيه المساقاة (قال) هو عندي بمنزلة الزرع إذا عجز عنه صاحبه جازت المساقاة فيه (قال) وأما القصب فليس بثمرة بمنزلة ثمرة المقاثى انما هي بطون تأتي وانما تقع المساقاة فيه نفسه وقد حل بيعه ولا تجوز ألا ترى أن الثمرة إذا حل بيعها لم تجز المساقاة فيها وكذلك قال مالك (قال ابن القاسم) وأما القرط والبقل فانه لا تصلح فيه المساقاة لانه مثل القصب وقد قال مالك لا تصلح المساقاة في القصب لانها جزة بعد جزة وليست بثمرة تجنى مرة واحدة والذى يريد أن يساقيها فليشترها ويشترط لنفسه خلفتها * (قلت) * أرأيت الشجر إذا كانت ثمر في العام الواحد مرتين أتصلح المساقاة فيها في قول مالك (قال) نعم لانه يجوز له أن يساقيها سنين * (قلت) * فما فرق بين هذا وبين القصب الذى ذكرت أن مالكا كرهه (فقال) لان الشجر لا يحل بيع ثمرتها قبل أن يبدو صلاحها وبطيب القصب يحل بيعه وبيع ما يأتي بعده فلا تصلح فيه المساقاة (قال) وقال مالك لا تصلح المساقاة في البقول ولا في الموز ولا في القصب لانه يباع بطونا (فقلت) لمالك فالزرع (قال) إذا عجز عنه صاحبه جازت المساقاة فيه وان لم يعجز فلا تجوز (قال) فقلت لمالك فالمقاثي (قال) هي مثل الزرع إذا عجز عنه صاحبه (قال) فقلنا لمالك فقصب السكر ووصفته له يسقى سنة فربما عجز عنه صاحبه (قال) أراه مثل الزرع إذا عجز عنه صاحبه (مساقاة الموز) * (قلت) * أرأيت الموز أتصلح فيه المساقاة (قال) قال لى مالك لا تصلح فيه المساقاة هو عندي بمنزلة القصب * (قلت) * أرأيت ان عجز عن عمله وهو شجر ليس فيه ثمر أتصلح فيه المساقاة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا أكثر من أن قال لنا المساقاة في الموز لا تجوز * (قال ابن القاسم) * والموز عندي أنه يجز إذا أثمر ثم يخلف ثم يحز إذا أثمر ثم يخلف فهو بمنزلة القصب عندي ولا أرى المساقاة فيه تحل عجز عنه صاحبه

---

[24]

أو لم يعجز (قال مالك) وانما الموز عندي بمنزلة البقل * (قلت) * أرأيت الموز إذا حل بيعه أيجوز لى أن أشتريه وأستثنى بطونا في المستقبل خمسا أو عشرا (قال) ذلك جائز * (قلت) * فان اشتريته حين حل بيعه فقلت له لى ما يطعم هذه السنة (قال) هذا جائز أيضا لان ما يطعم سنة هو معروف * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قال) * وقال مالك لا بأس بأن يشترى الموز السنة والسنة ونصفا إذا حل بيعه * (قلت) * أرأيت القضب أهو بهذه المنزلة في قول مالك (قال) نعم وأصل قولهم في المساقاة أن كل شئ يجز ثم يخلف ثم يجز ثم يخلف أن المساقاة لا تجوز فيه (قال) وكل شئ قائم انما تجنى ثمرته والاصل ثابت أو غير ذلك إذا كان انما تجنى ثمرته إذا كانت ثمرته نباتا منها فالمساقاة فيه جائزة * (قلت) * فالقصب والموز إذا عجز عنهما صاحبهما * (قلت) * ولم كره مالك المساقاة فيهما وهما من الاصول (قال) ليس هما بمنزلة الاصول انما هما بمنزلة البقول بطنا بعد بطن * (قلت) * والبقول أتجوز فيها المساقاة في قول مالك إذا عجز عن سقيها صاحبها (قال) لا تجوز فيها المساقاة والله سبحانه وتعالى أعلم (تم كتاب المساقاة بحمد الله وعونه وصلى الله * (على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب الجوائح) *

---

[25]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الجوائح) (ما جاء في الجوائح) * (قلت) * لابن القاسم أرأيت المقاثى هل فيها جائحة في قول مالك (قال) نعم إذا أصابت الثلث فصاعدا وضع عن المشترى ما أصابت الجائحة * (قلت) * أرأيت ان اشتراها وفيها بطيخ وقثاء فأصابت الجائحة جميع ما في المقثأة من ثمرتها وهى تطعم في المستقبل كيف يعرف ما أصابت الجائحة منها (قال ابن القاسم) تفسير ذلك أنه يكون مثل كراء الارضين والدور أنه ينظر إلى المقثأة كم كان نباتها من أول ما اشترى إلى آخر ما تنقطع ثمرتها فينظر كم قطف منها وكم أصابت الجائحة منها فإذا كان ما أصابت الجائحة منها ثلث الثمرة نظر إلى قيمة ما قطف منها فان كان قيمته النصف أو أقل من الثلث لم يكن له الا قدر ذلك لان حملها في الاشهر ونفاقها مختلف فتقوم ويقوم ما بقي من النبات مما لم يأت بعد في كثرة نباته ونفاقه في الاسواق مما يعرف من ناحية نباته فينظر إلى الذى جده فيقوم على حدته ثم يقوم الذى أصابته الجائحة على حدته فينظر ما مبلغ ذلك من جميع الثمرة فان كانت الثمرة التى أكلها المشترى هو نصف القيمة أو أقل من ذلك أو أكثر فربما كان اطعام المقثأة في أوله هو أقله وأغلاه ثمنا تكون البطيخة أو القوسة أو القثاة بعشرة أفلس أو بنصف درهم أو بدرهم والبطيخة مثل ذلك وفى آخر الزمان تكون بالفلس والفلسين والثلاثة فيكون القليل الذى كان

---

[26]

في البطن الاول أكثر المقثأة ثمنا لنفاقه في السوق وعلى هذا يقع شراء الناس انما يحمل أوله آخره وآخره أوله ولو كان انما وقع الشراء على كل

بطن على حدته لكان لكل بطن جزء من الثمن مسمى وانما تحسب بطون المقثأة التي تطعم فيها بقدر اطعامها من قدر نفاقها في الاسواق من كل بطن ثم يقوم ما أطعمت في كل زمان على قدر نفاقه في الاسواق في كل بطن ثم يقسم الثمن على جميع ذلك فان كان البطن الاول هو النصف أو الثلثين رد بقدر ذلك وان كان البطن الآخر الذى انقطع فيه هو النصف أو الثلثين رد بقدر ذلك ولا يلتفت إلى نباتها في اطعامها فيقسم على قدر كثرته وعدده من غير أن ينظر إلى أسواقه ولكن ينظر إلى كثرته ونفاقه في الاسواق * (قال ابن القاسم) * وكذلك الورد والياسمين وكل ما يجنى بطنا بعد بطن فهو على ما فسرت لك في المقثأة وما كان يطيب بعضه بعد بعض فعلى هذا يحسب أيضا مما ينبت جميعا مثل التفاح والخوخ والتين والرمان وما أشبهه من الفاكهة وذلك أن الرمان والخوخ والتفاح وما أشبهه من الفاكهة ومما لا يخرص انما يشترى إذا بدأ أوله لانه يعجل بيعه فيكون له في أول الزمان ثمن لا يكون لآخره في نفاقه عند الناس وأسواقه وكثرته في اجتماعه في آخر الزمان فانما يشترى المشترى على ذلك ويعطى ذهبه لان يكون له آخره مع أوله ولو أفرد ما يطيب كل يوم أو كل جمعة حتى يباع على حدته لاختلفت أثمانها وانما يشتريها المشترى على أن يحمل الغالى على رخيصه والرخيص على غاليه فإذا أصابت الجائحة منه ما يبلغ الثلث فصاعدا نظر إلى ما قبض ثم نظر إلى الذى أصابته الجائحة فان كان الذى أصابته الجائحة ثلث الثمرة التى اشترى وضع عنه ما يصيبها من الثمن كان ذلك في أول الثمرة أوفى وسطها أو في آخرها وان كانت ثلث هذه الثمرة التى أصابتها الجائحة يكون حظها من القيمة تسعة أعشار القيمة وضع عن المشترى تسعة أعشار الثمن وان لم يكن حظ ثلث الثمرة من الثمن الا عشر الثمن الذى اشترى به جميع الثمرة وضع عن المشترى عشر الثمن وانما ينظر في هذا إلى الجائحة إذا أصابت ثلث الثمرة نظر ماكان يصيب هذا الثلث من

---

[27]

الثمن على حال ما وصفت لك من غلائه ورخصه فيوضع عنه ما يصيب ذلك الثلث من الثمن كان أقل من ثلث الثمن أو أكثر فان أصابت الجائحة أقل من ثلث الثمرة وكان حظ ما أصابت الجائحة من الثمر يبلغ تسعة أعشار الثمن لم يوضع عن المشترى قليل ولا كثير ولا يوضع عن المشتري فيما فسرت لك حتى تبلغ الجائحة ثلث الثمرة فإذا بلغت ثلث الثمرة وضع عن المشترى حظها من الثمن كان أقل من ثلث الثمن أو أكثر وهذا تفسير ما وصفت لك * (قال سحنون) * وقد قال غيره انما ينظر في البطون إلى ما أذهبت الجائحة فان كان يكون قيمة ما يصير له ثلث الثمن وضع وان كان من الثمرة عشرها وان كانت قيمة ما أتلفت الجائحة لا يصير له من الثمن ثلثه وانما يصير له من الثمن أقل لم يوضع عن المشترى شئ وان كان من الثمرة تسعة أعشارها وانما تكون مصيبته إذا ذهب مثل ثلث الثمن وليس يلتفت إلى ثلث الثمرة لانه ربما كان ثلث الثمرة انما غلته عشر الثمن ولا يكون مصيبة وربما كان عشر الثمرة ويكون لها من الثمن نصف الثمن فيكون مصيبة فلذلك توضع الجوائح إذا وقعت المصائب * (سحنون) * وأما البطن الواحد وهو صنف واحد فان ثلث الثمرة بثلث الثمن إذا كان صنفا واحدا من الثمرة فاجتمعت المصيبة من الوجهين جميعا فلذلك وضع * (قال ابن القاسم) * وما كان من ما يخرص مثل الاعناب والنخل وما أشبههما مما لا يخرص مما ييبس ويدخر فانما ينظر إلى ثلث الثمرة فيوضع من الثمن ثلثه ولا ينظر فيه إلى اختلاف الاسواق لان هذه أشياء يشتريها المشترى

فمنهم من يحسبها حتى يجدها يابسة فيدخرها ومنهم من يتعجل أكلها ومنهم من يدخر بعضها ويبيع بعضها فالبائع حين يبيع انما يبيع على أن المشترى ان شاء حبس وان شاء جد فانما في ثلث الثمرة إذا أصابتها الجائحة ثلث الثمن * (سحنون) * وكذلك إذا كان الثمر صنفا واحدا فان كان الثمر أصنافا مختلفة مثل البرنى والعجوة والشقم وعرق ابن زبد فأصابت الجائحة من الثمرة الثلث فان كان الذي أصابت من البرنى والعجوة نظر إلى قيمته وقيمة غيره فيقسم الثمن على القيم لاختلاف الثمرة في القيم فيصير حكمه حكم

---

[28]

البطون في اختلاف أثمانها وان الرمان والخوخ والتفاح والاترج والموز والمقاثي وما أشبهها اما يشترى على طيب بعضه بعد بعض ولو ترك من يشتريه أوله لآخره حتى يطيب كله لكان فسادا لاوله * (قال) * وقال لي مالك وانما جعل الله عزوجل طيب بعضه بعد بعض رحمة ولو جعل طيبه واحدا لكان فسادا فالمشترى حين يشترى ما يطيب بعضه بعد بعض فالبائع يعرف والمشترى أنه انما يستجنيه كل ما طاب بمنزلة المقاثى وغيرها وان الذى يخرص ليس كغيره من الثمار ولا ما يقدر على تركه حتى يجد جميعه معا فهذا مثل الذي يخرص سواء فمحملهما في الجائحة سواء * (قال سحنون) * وكلما يقدر على ترك أوله على آخره ولا يكون فسادا حتى ييبس فهو بمنزلة النخل والعنب وكل ما لا يستطاع ترك أوله على آخره حتى ييبس في شجره فسنته سنة المقاثي * (قال سحنون) * فهذا أصل قوله وكل ما في هذا الكتاب فالى هذا يرجع (ما جاء في جائحة القصيل) * (قال) * وكذلك القصيل إذا اشترى جزة واحدة فان أصابت الجائحة منه الثلث وضع عنه ولم ينظر إلى غلاء أوله ولا آخره أو رخصه لان قصله قصلة واحدة ان أراد أن يقصله وقد أدرك جميعه حين اشتراه والفاكهة لم يدرك جميعها ولا المقاثى ولا الياسمين الا أن يشترى القصيل وخلفته التي بعده فيصاب الاول وينبت الآخر أو يصاب الآخر ويسلم الاول فيحسب كما وصفت لك ينظر كم كان نبات الاول من الاخر في رخص آخره أو غلائه أو في رخص أوله أو غلائه وحال رغبة الناس فيه وغلائه عندهم في أوله وفى آخره إذا كان الذى أذهبت الجائحة منه ثلثه فان كان الاول هو ثلثي الثمن وهو في النبات الثلث رد ثلثي الثمن فبقدر ذلك يرد وان كان الآخر نصف الثمن أو ثلاثة أرباعه في نفاقه عند الناس وقيمته رد من الثمن بقدر ذلك وكذلك قال مالك في الارضين تتكارى ثلاث سنين أو أربع سنين ليزرع فيها فيزرعها الرجل السنة أو السنتين فيعطش أولها أو آخرها أو وسطها وقد تكاراها أربع سنين كل سنة بمائة

---

[29]

دينار صفقة واحدة فيعطش سنة منها (قال مالك) فتقوم كل سنة بما كانت تساوى من نفاقها عند الناس وتشاح الناس فيها ثم يحمل بعض ذلك على بعض فيقسم الكراء على قدر ذلك ويرد من الكراء بقدر ذلك ويوضع عنه بقدر ذلك ولا ينظر إلى قدر السنين فيقسم الكراء عليها ان كانت أربع سنين لم يقسم الثمن عليها أرباعا ولكن على قدر الغلاء والرخص (في

الرجل يكترى الدار سنة فتنهدم قبل مضى السنة) * (قال) * قال لى مالك وكذلك الدار تتكارى في السنة بعشرة دنانير فيكون فيها أشهر كراؤها غال وأشهر كراؤها رخيص مثل كراء مكة في ابان الحج وغير ابان الحج والفنادق تتكارى سنة ولها ابان نفاقها فيه ليس كغير ذلك الا بان فيسكنها الاشهر ثم تنهدم أو تحترق فانما يرد من الكراء بقدر ذلك من الاشهر حتى أن الشهر ليعدل الاربعة أشهر والخمسة وجميع السنة ولا ينظر في ذلك إلى السنة فيقسم الثمن على اثنى عشر شهرا ولكن على ما وصفت لك (قال) وكل ما فسرت لك من هذه الجوائح هو تفسير ما حملت من مالك * (قلت) * والذى شبهه مالك من الفاكهة في ى جائحته بالنخل مما يخرص أهو مما ييبس ويدخر مثل الجوز واللوز والفستق والجلوز (1) وما أشبه هذه الاشياء (قال) نعم * (قلت) * والتين أيضا هو مما ييبس أيضا ويدخر وهو مما يطعم بعضه بعد بعض وهو مما ييبس فكيف يعرف شأنه (قال) يسأل عنه أهل المعرفة به * (قلت) * أرأيت ان اشتريت مقثأة فيها بطيخ وقثاء فأصابت الجائحة جميع ما في المقثأة من الثمرة وهي تطعم في المستقبل (قال ابن القاسم) ينظر إلي هذا البطن الاول الذي أصابته الجائحة فيعرف كم نبات ثمره ويقوم أيضا فيعرف قيمته على غلائه ورخصه وفيما يأتي بعد فيعرف نباته وقيمته في كثرة حمله وينظر إلى قيمته أيضا هكذا يقوم بطنا بعد بطن ويضم بعضه إلى بعض ويعرف النبات فان كان البطن الذى أصابته الجائحة هو الثلث ثلث الثمرة التى اشترى نظر إلى ما كانت قيمة هذا البطن

---

(1) والجلوز هو كسنور البندق اه القاموس

---

[30]

الذى أصابته الجائحة فيطرح عن المشترى قدرها من الثمن وتفسير ذلك أنه لما أصابت الجائحة البطن الاول فعرف قدر نبات ثمرته وعرف قيمته في غلائه ورخصه ثم نظر إلى ما يأتي من نباتها في المستقبل فيعرف قدر كل بطن وقيمته على غلائه ورخصه فضمت القيمة قيمة كل بطن بعضها إلى بعض ثم نظر إلى البطن الذى أصابته الجائحة ما هو من جميع نبات ثمرة هذه المقثأة فان كان ذلك الثلث ثلث الثمرة وضع عن المشترى من الثمن بقدر قيمته من ذلك البطن الذى أصابته الجائحة فان كان من ذلك نصف جميع نبات ثمرة المقثأة أو ثلثيه أو ثلاثة أرباعه أو أقل أو أكثر طرح من الثمن بقدر ذلك وسواء ان كان الذى أصابت الجائحة منه في أول أو في آخر أو في وسط انما ينظر فان كان الذى أصابت الجائحة في وسط نظر إلى الذى كان أكل المشتري فعرف قدر نباته وقيمته في غلائه ورخصه وينظر إلى الذي يأتي بعد حتى تنقطع المقثأة فان كان الذى أصابت الجائحة هو ثلث نبات الثمرة قيل كم قيمة الذى أصابته الجائحة من جميع القيمة فان كان ذلك نصف القيمة أو ثلثها وضع عن المشترى من الثمن نصفه أو ثلثاه لانك قد عرفت ما أكل المشتري وما أصابت الجائحة وما جاء بعد ذلك فلما كان ذلك ثلث الثمرة وقد كنت أقمت ذلك البطن الذى أصابته الجائحة والذي أكل المشتري والذى جاء بعد ذلك فعرفت قيمة ذلك في قدر غلاء أوله وآخره ورخصه ورغبة الناس فيه فوضعت عن المشترى من الثمن بقدر قيمة الجائحة وتفسير ذلك لو أن رجلا اشترى مقثأة بمائة دينار وخمسين دينارا فأصابت الجائحة منها البطن الاول أو الاوسط والآخر

انها ان كان أول البطن الذي أصابت الجائحة عرف قدر نباته أقيم فان كانت قيمته مائة دينار وعرف ناحية نباته نظر إلى الذي يأتي بعد فيقام بطنا بعد بطن على ما فسرت لك من رغبة الناس فيه ورخصه وغلائه فان كانت قيمة هذا البطن الثاني ستين دينارا وقد عرف ناحية نباته أيضا ثم نظر إلى البطن الثالث فأقيم أيضا فان كانت قيمته أربعين دينارا وانقطعت الثمرة فلم يكن فيها الا ثلاثة بطون

---

[31]

وقد عرفت ناحية البطن الآخر قيل انظروا كم ثمرة كل بطن بعضه من بعض فان قالوا النبات في كل بطن في الثمرة سواء فالذي أصابت الجائحة هو الثلث من الثمرة وقيمته مائة دينار وقيمة البطن الثاني ستون دينارا والآخر أربعون دينارا فذلك مائتا دينار وقد كان الشراء بخمسين ومائة دينار قلنا انظروا إلى مبلغ البطن الذي أصابته الجائحة وهو ثلث الثمرة فإذا هو مائة دينار قلنا فأى شئ مائة دينار من جميع قيمة المقثأة قيل النصف لان البطن الاول الذي كانت فيه الجائحة قيمته مائة دينار والثانى ستون دينارا والآخر أربعون دينارا فذلك مائتا دينار فقد صارت قيمة الذي أصابته الجائحة من جميع قيمة المقثأة النصف قلنا فارجع على البائع بنصف الثمن ان كنت نقدته الثمن وان كنت لم تنقده الثمن فعلى هذا فقس جميع ما يرد عليك من هذا (في الجائحة في التين (3) والخوخ والرمان وجميع الفاكهة) (قال) وكذلك الفاكهة التين والخوخ والرمان والتفاح وكل ما يكون بطنا بعد بطن انما ينظر إلى أوله وآخره فيقوم فيعرف قيمته وقدر ثمرته ثم ينظر إلى الذى أصابته الجائحة فان كان ذلك ثلث الثمرة وكانت قيمة البطن الذى أصابته الجائحة هو نصف جميع الثمن أو ثلثيه طرح عن المشترى من الثمن نصفه أو ثلثاه فعلى هذا يكون هذا * (قال ابن وهب) * وأخبرني يزيد بن عياض عن رجل حدثه عن عبد الله بن عبد الرحمن ابن معمر الانصاري أنه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا ابتاع المرء الثمرة فاصابتها جائحة فذهبت بثلث الثمرة فقد وجب على صاحب المال الوضيعة * (قال ابن وهب) * وأخبرني يزيد بن عياض عن عبد الرحمن بن القاسم وربيعة بن أبي عبد الرحمن وأبى الزناد عن القاسم بن محمد قال إذا أصيب المبتاع بثلث الثمرة فقد وجبت على البائع الوضيعة * (قال سحنون) * وأخبرني أنس بن عياض أن أبا اسحق مقدم مولى أم الحكم بنت عبد الملك حدثه أن عمر بن عبد العزيز قضى في

---

(3) (قوله في الجائحة في التين الخ) هذه الترجمة ساقطة من احدى النسختين اللتين بأيدينا وما بعدها متصل بما قبلها باسقاط قال ويمكن أن يكون له وجه فليحرر كتبه مصححه

---

[32]

ثمر حائط باعته مولاته فأصاب الثمرة كلها جائحة إلا سبعة أوسق وكانت قد استثنيت سبعة أوسق فقال لى عمر وخاصمت إليه في ذلك اقرأ على

مولاتك السلام وقل لها قد أغناك الله في الحسب والمال عن أن تأكلي ما لا يحل لك لا تجوز الجائحة بين المسلمين وقضى باليمين على المبتاع أن لا يكتم شيئا وعليه ما أكل عماله قال مقدم فما صار لنا إلا سبعة أوسق وهي التى بقيت * (ابن وهب) * وأخبرني عبد الجبار ابن عمر عن ربيعة وابى الزناد انهما قالا لا وضيعة في الجائحة فيما دون الثلث إذا أصيب * (وأخبرني) * عثمان بن الحكم عن يحيى بن سعيد أنه قال لا جائحة فيما أصيب دون ثلث رأس المال قال يحيى وذلك في سنة المسلمين * (قال) * وأخبرني عثمان بن الحكم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال الجوائح كل ظاهر مفسد من مطر أو برد أو جراد أو ريح أو حريق * (سحنون) * عن أنس بن عياض عن حسن بن عبد الله بن ضميرة عن أبيه عن جده أن على بن أبى طالب كان يقول الجائحة إذا بلغت الثلث * (قال سحنون) * وحدثني أنس بن عياض عن ابن جريج المكي عن أبى الزبير عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو بعت من أخيك تمرا ثم أصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا ثم تأخذ مال أخيك بغير حق (في جائحة البقول) * (قلت) * أرأيت البقول والكراث والسلق وما أشبه هذا والجزر والبصل والفجل إذا اشترى الرجل هذه الاشياء التي ذكرت لك وما أشبهها فأصابتها جائحة أقل من الثلث هل يوضع عن المشترى شئ أم لا (قال) قال مالك أرى أن يوضع عن المشترى كل شئ أصابت الجائحة منها قل ذلك أو كثر ولا ينظر فيه إلى الثلث. وقد ذكر على بن زياد عن مالك أن البقل إذا بلغت جائحته الثلث وضع عن المشترى وان لم تبلغ الثلث لم يوضع منه شئ * (سحنون) * وقد ذكره ابن أشرس عن مالك

---

[33]

(في جائحة الخضر) * (قلت) * أرأيت أن اشترى الفول الاخضر وما أشبهه من القطنية التى تؤكل خضراء واشترط أن يقطعها خضراء (قال) قال مالك الشراء جائز * (قلت) * فان أصابته جائحة (قال) أرى ان أصابت الجائحة الثلث وضع عنه ثلث الثمن لان هذا ثمرة * (قلت) * فان اشترى الفول والقطنية التى تؤكل خضراء بعد ما طابت للاكل قبل أن تيبس فاشترط أن يترك ذلك حتى ييبس (قال) لا يصلح ذلك عند مالك وهو مكروه (جائحة الزيتون) * (قلت) * أرأيت الزيتون عند مالك أهو مما يخرص على أهله (قال) ليس يخرص الزيتون عند مالك على أهله ولكن ما أصابت الجائحة منه يحمل محمل ما يخرص لان مشتريه يقدر على أن يؤخره حتى يجنيه جميعا (في جائحة القصب الحلو) * (قلت) * أرأيت القصب الحلو أليس هو مما يدخر وييبس إذا أصابته الجائحة (قال) لا يوضع منه في الجائحة قليل ولا كثير وذلك أن بيعه انما هو بعد أن يمكن قطعه وليس هو مما يأتي بطنا بعد بطن فهو عندي بمنزلة الزرع إذا يبس لا يجوز بيعه حتى يطيب ويؤكل ولقد سألت مالكا عن مساقاته فقال هو عندي مثل الزرع تجوز مساقاته إذا عجز عنه صاحبه. وقد قال ابن القاسم توضع فيه الجوائح وهو أحسن (في جائحة الثمار التى قد يبست) * (قال) * وقال مالك كل ما اشترى من النخل والعنب بعد ما ييبس ويصير زبيبا أو تمرا أو ستجد ويمكن قطافه فليس فيه جائحة وما بيع من الحب من القمح والشعير والفول والعدس والقطنية كلها والسمسم وحب الفجل للزيت وما أشبهه فليس فيه جائحة لانه انما يباع بعد ما ييبس فهو بمنزلة ما لو باعه في الا نادر فلا جائحة فيه وهو

---

[34]

قول مالك * (قلت) * وما بيع من النخل والعنب أخضر بعدما طاب فيبس ثم أصابته الجائحة بعد ذلك فلا جائحة فيه وهو بمنزلة ما اشترى وهو يابس (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان اشتريت ثمرة نخل قد حل بيعها فتركته حتى طاب للجداد وأمكن ثم أصابته جائحة تبلغ الثلث فصاعدا (قال) لا يوضع عنه قليل ولا كثير عند مالك لان الجداد قد أمكنه * (قلت) * ويصير هذا بمنزلة رجل اشترى ما في رؤس النخل وقد أمكنت للجداد (قال) نعم كذلك قال مالك يصير بمنزلة الذى اشترى ثمرة قد أمكنت للجداد تيبس فلاجائحة في ذلك (في الرجل يشترى أصول النخل وفيها ثمر فتصيبها جائحة) * (قال) * وقال مالك ما اشتري من الاصول وفيها ثمرة قد طابت مثل النخل والعنب وغير ذلك فاشترى بأصله فأصابته جائحة فلاجائحة في ثمره وانما الجوائح إذا اشتريت الثمار وحدها بغير أصولها * (قلت) * وكذلك لو أنى اشتريت رقاب النخل وفيها ثمر لم يطب ولم يحل بيعه ولم يؤبر أو قد أبرت فاشترط المبتاع ثمرة ما قد أبر فأصابت هذه الثمرة جائحة أيوضع عنه في قول مالك لما أصابت الجائحة من الثمرة شئ أم لا (قال) قال مالك لا يوضع عنه شئ * (قلت) * فهذا قول مالك في الذى يشترى رقاب النخل وفيها ثمرة لم تؤبر فبلغت فأصابتها جائحة أنه لا يوضع عن المشترى شئ هذا قد علمناه أنه لا يوضع عنه شئ لان الثمرة تبع للنخل لانها للمشترى وان لم يشترطها أرأيت كل ثمرة كانت تكون للبائع إذا اشتراها المشترى الا أن يشترطها المشترى لم لا يكون لها حصة من الثمن ويلغى عنه ما أصابت الجائحة من الثمن إذا بلغ ما أصابت الجائحة ثلث الثمرة (قال) لان مالكا جعل كل ثمرة اشتريت مع الرقاب تبعا للرقاب فلا جائحة فيها (قال) وكذلك الرجل يكترى الدار ويشترط ثمرة نخلات فيها وفى النخل ثمرة لم تطب أو طلع فالكراء جائز وما أصابت الجائحة من ذلك الثمر وان أصابته كله لم يوضع عن المتكاري قليل ولا كثير لان الثمرة تبع للكراء ولا يقع على الثمرة حصة من الكراء ومما يبين ذلك أن الرجل

---

[35]

يشتري العبد وله مال فيستثني ماله معه ولو لم يستثنه كان للبائع فيشتريه ويشترط ماله فيصاب مال العبد ثم يجد به عيبا أو يستحق فيرجع المشتري بالثمن كله فيأخذه ولا يوضع عن البائع شئ لمال هذا العبد الذى تلف وهو مما لو لم يستثنه كان للبائع وفيه زيادة في الثمن فلا يوضع عنه شئ فالثمرة بمنزلة مال العبد وكذلك سمعت مالكا يقول في الثمرة وفي مال العبد (الرجل يشتري الزرع على أن يحصده ثم يشترى الارض بعد ذلك) * (قلت) * أرأيت لو أني اشتريت زرعا لم يبد صلاحه على أن على أن أحصده ثم اشتريت الارض أيجوز لى أن أدع الزرع حتى يبلغ (قال) ذلك جائز عندي ولم أسمعه من مالك ولكن مالكا قال في الرجل يشتري النخل وفيه نخل قد أبر ولم يشترطه ثم اشتراه بعد ذلك في صفقة أخرى على حدة قبل أن يزهي ويحل بيعه ان اشتراءه جائز فهذا يدلك على مسئلتك أنه جائز له أن يترك الزرع لان مالكا قال في الثمرة كل شئ كان يجوز لك أن تشتريه معه فلم تشتره في الصفقة معه ثم اشتريته بعد ذلك في صفقة على حدة فذلك جائز كما يجوز لك أولا أن تستثنيه * (قلت) * فان أصابت هذه الثمرة جائحة أيقضى فيها بشئ أم لا (قال) لا يقضى فيها بشئ لان مالكا قال من اشترى النخل والثمرة في صفقة واحدة فأصابت الثمرة جائحة فلا شئ

على البائع * (قلت) * وان كانت بلحا أوبسرا أو رطبا أو تمرا يوم اشتراها مع النخل (قال) نعم لا جائحة فيها عند مالك لانه اشترى الاصل معها فكانت تبعا للاصل فكذلك الذى اشتري الاصل ثم اشترى الثمرة فلا جائحة فيها * (قال سحنون) * الجواب صحيح الا أن الحجة فيها أن البائع إذا باع الثمرة وقد بدى صلاحها في رؤس النخل أن عليه سقي النخل وإذا باع النخل بأصولها وباع منه بعد ذلك ثمرتها أنه لا سقى على البائع

---

[36]

(في الذي يشتري ثمرة نخلة واحدة فتصيبها جائحة) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت ثمرة نخلة واحدة فأصابت الجائحة ثلث ما في هذه النخلة أيوضع عني شئ أم لا (قال) أرى أن يوضع عنك أن أصابت الجائحة ثلث ما في رأس النخلة من الثمرة (في الذي يعري حائطه كله ثم يأخذه بخرصه فتصيبه جائحة) * (قلت) * أرأيت رجلا أعرى حائطا له رجلا فأخذ ذلك منه بخرصه فأصابته جائحة أيوضع عنه شئ أم لا (قال) قال مالك يوضع عنه مثل ما يوضع عنه في الشراء سواء (في السلف في حائط بعينه فتصيبه جائحة) * (قلت) * أرأيت ان أسلمت في ثمرة حائط بعينه في ابان ثمرة ذلك الحائط فأصابت الحائط جائحة أتت على ثلث الحائط أيلزم المشترى شئ أم لا في قول مالك (قال) لا يلزم المشترى شئ ويكون حقه فيما بقى من الحائط * (قلت) * ولا ينتقض من السلم ثلثه لان ثمرة الحائط قد ذهبت الجائحة بثلثه (قال) نعم لا ينتقض من شئ وسلمه فيما بقى من الحائط * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هو قوله * (قلت) * ولو كنت اشتريت ثمرة هذا الحائط فأصابت الجائحة ثلثه أيوضع عنى الثلث في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وإذا أسلمت في ثمرة هذا الحائط أهو مخالف لشرائي ثمرة هذا الحائط في الجائحة (قال) نعم * (قال سحنون) * لان سلمك في الحائط انما هو اشتراء مكيلة منه معلومة بمنزلة ما لو اشتريت أقساطا من خابية رجل (في الذى اشترى ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها ثم تصيبها جائحة) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها على الترك فأصابتها جائحة كلها أو أقل من ثلثها بعد ما بدا صلاحها أيكون على المشترى شئ أم لا (قال) لا شئ على المشترى وهو من البائع وهذا قول مالك لانه لم يقبضها وهي في رؤس النخل والبيع فاسد فهي من البائع ما لم يقبضها المبتاع

---

[37]

(في الرجل يشترى ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها) * (على أن يجدها من يومه فتصيبها الجائحة) * * (قلت) * أرأيت ان اشتريت ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها على أن أجدها من يومى أو من الغد فأصابتها الجائحة قبل أن أجدها أيوضع عنى للجائحة شئ أم لا وهل تكون هذه بمنزلة البقول أو الفاكهة الخضراء في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكني أرى أن يوضع عنه ان أصابت الجائحة الثلث فصاعدا * (قلت) * ولا تراه بمنزلة البقول (قال) لا أراه بمزلة البقول ولكني أراه بمنزلة الثمار * (قلت) * وكذلك ان اشترى بلح الثمار كلها التين واللوز والجوز والجلوز والفستق على أن يجده قبل أن يطيب فأصابته الجائحة أيوضع عنه ان أصابت الجائحة الثلث فصاعدا وان لم تصب الثلث لم يوضع عنه شئ (قال) نعم (في جائحة

الجراد والريح والجيش والنار وغير ذلك) * (قلت) * أرأيت الجراد أهو جائحة في قول مالك أم لا (قال) الجراد جائحة عند مالك * (قلت) * وكذلك النار في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وكذلك البرد والمطر والطير الغالب تأتي فتأكل الثمرة والدود وعفن الثمار في رؤس الشجر والسموم تصيب الثمرة والعطش يصيب الثمرة من انقطاع مائها أو السماء احتبست عن الثمرة حتى ماتت أترى هذا من الجوائح (قال) قال مالك في الماء إذا انقطع عن الثمرة ماء العيون وضع عن المشترى ما ذهب من الثمرة من قبل الماء قليلا كان أو كثيرا وما بقى فهو للمشترى مما يصيبه من الثمن لان البائع حين باع الثمرة انما باعها على الماء فكل ما أصيب من قبل الماء فانما سببه من قبل البائع ولا يشبه الماء سواه من الجوائح * (قلت) * وماء السماء إذا انقطع عن الثمرة أهو عند مالك بمنزلة ماء العيون (قال) لم أسمع من مالك في ماء المطر شيئا الا أنه قال ما كان من فساد الثمرة من قبل العطش من الماء وضع عن المشترى قليلا كان أو كثيرا فأرى ماء السماء وماء العيون سواء إذا

---

[38]

كان انما حياتها سقيها (قال) وأما ما سألت عنه من عفن الثمرة والنار والبرد والغرق وما سألت عنه كله فان ذلك جائحة من الجوائح توضع عن المشترى ان أصابت الثلث فصاعدا (قال) وهو رأيي في جميع ما سألت عنه * (قال) * وقال مالك في الجيش يمرون بالنخل فيأخذون ثمرته (قال) هو جائحة من الجوائح * (قال ابن القاسم) * ولو أن سارقا سرقها كانت جائحة أيضا في رأيى (قال ابن نافع) ليس السارق بجائحة (في جائحة الحائط المساقى) * (قلت) * أرأيت ان دفعت نخلا إلى رجل مساقاة فلما عمل أصابت الثمرة جائحة برد أو جراد أو ريح فأسقطته ما تقول في ذلك وهل سمعت من مالك فيه شيئا (قال) سألت مالكا عن ذلك فقال أراه جائحة توضع عنه (وذكر) سعد بن عبد الله عن مالك قال إذا كان الذي أصابه أقل من الثلث لم يوضع عنه سقى شئ من الحائط ولزمه عمل الحائط كله وإذا أصاب الثلث فصاعدا كان بالخيار ان شاء ساقي الحائط كله وان شاء وضع عنه سقى الحائط كله ولقد تكلم به مالك وأنا عنده قاعد فلم أحفظ تفسيره وكان سعد أقرب إليه منى فأخبرني به سعد (الرجل يكترى الارض وفيها النخل فتصيبها جائحة) * (قلت) * أرأيت ان اكتريت أرضا بيضاء وفيها سواد فاشترطت السواد أيكون ذلك جائزا (قال) قال مالك نعم إذا كان السواد الثلث فأدنى فاكترى الارض واشترط السواد فأثمر السواد فأصابته جائحة أتت على جميع الثمرة أيوضع للمتكارى شئ أم لا في قول مالك (قال) قال مالك لا يوضع عنه شئ للجائحة لان السواد انما كان ملغى وكان تبعا للارض * (قلت) * وكذلك الدار أيضا يكتريها الرجل وفيها نخلات يسيرة فاشترطها المتكاري فأصابت الثمرة جائحة انه لا يوضع للمتكارى شئ من الكراء للذي أصابته الجائحة من الثمرة (قال) نعم كذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت ما سألتك عنه من الرجل اكترى الدار فاستثنى النخل وذلك جائز لان النخل

---

[39]

أقل من الثلث فأثمرت النخل فأصابت الثمرة جائحة أيوضع عنه لذلك شئ من الكراء في قول مالك (قال) نعم لا يوضع عنه للجائحة من الكراء قليل ولا كثير * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم كذلك قال مالك * (قلت) * ولم لا توضع عنه الجائحة وقد وقع الكراء على ثمرة النخل وعلى كراء الدار (قال) لان ثمرة النخل لم يقع عليها من الكراء شئ وان اشترطت وانما هي تبع للدار وهى تشترط وليس فيها ثمر فيجوز فهذا يدلك على انها لغو * (قلت) * أرأيت ان اكتريت دارا وفيها نخل كثيرة وليس النخل تبعا للدار فاكتريت الدار واشترطت ما في رؤس النخل من الثمر (قال) ان كان ما في رؤس النخل من الثمر قد طاب للبيع فذلك جائز وان كان مافى رؤس النخل لم يحل بيعه فلا يجوز ذلك والكراء باطل * (قلت) * فان كان مافى رؤس النخل قد حل بيعه فاكتريت الدار واشترطت مافى رؤس النخل (قال) ذلك جائز * (قلت) * فان أصابت الثمرة التى في رؤس النخل جائحة وأصابت الجائحة ثلث ثمرة النخل فصاعدا (قال) يوضع ذلك عن المتكارى الذى اشترط ثمرة النخل * (قلت) * وكيف يوضع ذلك عن المتكارى (قال) ينظر إلى قيمة ثمرة النخل يوم اكتري الدار والى مثل كراء الدار ثم يقسم الثمن على ذلك فما أصاب الثمرة من ذلك فهو ثمن للثمرة فان أصابت الجائحة ثلث الثمرة وضع عنه ثلث الثمن من حصة ما أصاب الثمرة من جميع مانقد المتكارى وان أصابت الجائحة أقل من الثلث لم يوضع عنه من ذلك قليل ولا كثير * (تم كتاب الجوائح والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد النبي) * * (الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب الشركة) *

---

[40]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله رب العالمين) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الشركة) (في الشركة بغير مال) * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم هل تجوز الشركة في قول مالك بغير مال من واحد من الشريكين يقول أحدهما لصاحبه هلم نشترك نشترى ونبيع يتفاوضان في ذلك قد فوض هذا إلى هذا وهذا الى هذا فما اشترى هذا فقد فوض هذا إليه وقبل شراءه وضمن معه ان اشترى وما اشترى هذا أيضا كذلك أتجوز هذه الشركة فيما بينهما (قال) لا يجوز هذا عندي لان مالكا قال في رجلين ليس لهما رأس مال أولهما رأس مال قليل خرج أحدهما إلى بلد من البلدان وأقام الآخر فقال له صاحبه اشتر هنالك وبع فما اشتريت وبعت فأنا له ضامن معك وما اشتريت أنا وبعت فأنت له ضامن معى (قال) قال مالك لا تجوز هذه الشركة وأحدهما يجهز على صاحبه وكذلك مسئلتك لا تجوز وان كانا مقيمين (قال ابن القاسم) لان هذا عندي يكره من هذا الوجه لان هذا يقول له تحمل عنى بنصف ما اشتريت على أن أتحمل عنك بنصف ما اشتريت فلا يجوز هذا وانما الشركة على الاموال أو على الاعمال بالابدان إذا كانت الاعمال واحدة * (قلت) * أرأيت ان اشتركا بغير مال على ان يشتريا الرقيق بوجوههما فما اشتريا فهو بينهما لهما ربحه وعليهما وضيعته (قال) ما سمعت من مالك في هذا شيئا ولا تعجبني هذه الشركة مثل ما قال مالك في الشريكين اللذين أخبرتك

---

[41]

بهما يشتريان ويبيعان هذا في بلد وهذا في بلد ولا رأس مال لهما * (قلت) * فان اجتمعا في صفقة واحدة فاشتريا رقيقا بوجوهما وليس لهما رأس مال (قال) هذا جائز والشركة في هذا الرقيق إذا اجتمعا في شرائهما في صفقة واحدة كانت الرقيق بينهما وهما شريكان في هذه الرقيق * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قول مالك لان الرجلين لو اشتريا رقيقا بنسيئة كان شراؤهما جائزا وكان الرقيق بينهما * (قلت) * أرأيت ان اشتريا هذه الرقيق في صفقة واحدة بالدين على أن كل واحد منهما حميل بما على صاحبه أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال) لا بأس بذلك عند مالك * (قلت) * فما فرق مابين هذين اللذين اجتمعا في شراء هذه الرقيق في صفقة واحدة وبين اللذين اشتركا في شراء الرقيق وبيعها على أنهما شريكان في كل ما اشترى كل واحد منهما من الرقيق وباع جوزت الشركة للذين اجتمعا في صفقة واحدة ولم تجوزها لهذين اللذين اشتركا وفوض بعضها إلى بعض (قال) لان البائع هاهنا انما وقعت عهدته عليهما جميعا إذا اشتريا في صفقة واحدة ثم رضى على أن كل واحد منهما حميل بما على صاحبه بعضهما عن بعض وأما اللذان فوض بعضهما إلى بعض فالبائع انما باع أحدهما ولم يبع الآخر وانما اشترك هذان اللذان تفاوضا بالذمم وليس تجوز الشركة بالذمم وانما تجوز الشركة بالاموال أو بالاعمال بالايدي * (قلت) * أرأيت ان أقعدت رجلا في حانوت وقلت له أتقبل عليك المتاع وتعمل أنت على ان ما رزق الله فبيننا نصفين (قال) لا يجوز هذا عند مالك * (قلت) * أرأيت الشركة بغير مال أتجوز (قال) لذى سمعت من مالك انما سمعت أن الشركة لا تجوز الا على التكافؤ في الاموال وما سمعت منه في الذمم شيئا (قال) وقد كره الشركة بالذمم * (قال ابن القاسم) * ولا تصلح الشركة الا في المال والعين والعمل بالايدي ولا تصلح الشركة بالذمم الا أن يكون شراؤهما في سلعة حاضرة أو غائبة إذا حضرا جميعا الشراء وكان أحدهما حميلا بالآخر * (قلت) * فان اشتركا بغير مال اشتركا بوجوههما على ان يشتريا بالدين ويبيعا فاشترى كل واحد منهما سلعة على حدة أيلزم كل واحد منهما

---

[42]

نصف ما اشترى صاحبه أم لا (قال) لا تعجبني هذه الشركة * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) لا أقوم على حفظه الساعة وقد أخبرتك في أول مسائل الشركة بما حفظت عن مالك في هذا * (ابن وهب) * عن عامر بن مرة الحيصبي عن عمرو بن الحرث عن ربيعة أنه قال في رجلين اشتركا في بيع بنقد أحدهما فقال ربيعة لا يصلح هذا وقال الليث مثله (في الصناع يشتركون على أن يعملوا في حانوت واحد) * (وبعضهم أعمل من صاحبه) * * (قلت) * لابن القاسم أرأيت الصباغين أو الخياطين إذا اشتركوا على أن يعملوا في حانوت واحد وبعضهم أفضل عملا من بعض أتجوز هذه الشركة بينهم (قال) قال مالك إذا اشتركوا على أن يعملوا في حانوت واحد فالشركة جائزة (قال ابن القاسم) والناس في الاعمال لابد أن يكون بعضهم أفضل عملا من بعض (في الصانعين يشتركان بعمل أيديهما) * (قلت) * أرأيت الحدادين والقصارين والخياطين والصواغين والخرازين والسراجين والفرانين وما أشبه هذه الاعمال هل يجوز لهم أن يشتركوا (قال) قال مالك إذا كانت الصناعة واحدة خياطين أو قصارين أو حدادين أو فرانين اشتركا جميعا على أن يعملا في حانوت واحد فذلك جائز ولا يجوز أن يشتركا فيعمل هذا في حانوت وهذا في حانوت أو هذا في قرية وهذا في قرية أخرى ولا يجوز أن يشتركا وأحدهما حداد والآخر قصار وانما يجوز

أن يكونا حدادين جميعا أو قصارين جميعا على ما وصفت لك * (قلت) * أرأيت ان اشتركا على عمل أيديهما وهما قصاران جميعا ولا يحتاجان إلى رأس مال واشتركا على أن على هذا من العمل الثلث وعلى هذا الثلثين وعلى أن لصاحب الثلث من كل ما يصيبان الثلث ولصاحب الثلثين الثلثين وعلى أن صاحب الثلث ثلث الصباغ وعلى صاحب الثلثين ثلثى الصباغ (قال) لا بأس بذلك مثل الشركة في

---

[43]

الدراهم لانهما إذا اشتركا بعمل أيديهما جعل عمل أيديهما مكان الدراهم فما جاز في الدراهم جاز في عمل أيديهما * (قلت) * وكذلك ان اشترك جماعة قصارون أو جماعة حدادون في حانوت واحد في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان احتاج الصباغون إلى رأس مال أو أهل الاعمال ممن سواهم كيف يشتركان (قال) يخرجان رأس المال بينهما بالسوية فيشتركان في أعمالهما يعملان جميعا * (قلت) * فان أخرج أحدهما من رأس المال الثلثين وأخرج الآخر من رأس المال الثلث على أن يعملا جميعا فما أصابا فهو بينهما نصفين (قال) لا تجوز هذه الشركة عند مالك وان اشتركا فأخرج أحدهما الثلث من رأس المال وأخرج الآخر الثلثين فاشتركا على أن على صاحب الثلثين من العمل الثلثين وعلى صاحب الثلث من العمل الثلث والربح بينهما على الثلث والثلثين لصاحب الثلث الثلث ولصاحب الثلثين الثلثان فذلك جائز عند مالك. وقد قال مالك في الرجلين يشتركان على أن يخرج أحدهما الثلث من رأس المال ويخرج الآخر الثلثين على أن العمل عليهما نصفين والربح بينهما نصفين (قال مالك) لا خير في هذه الشركة (قال) وان اشتركا على أن يكون من عند أحدهما ثلثا رأس المال ومن الآخر الثلث على أن صاحب الثلثين ثلثى العمل وعلى صاحب الثلث ثلث العمل والربح بينهما على الثلث والثلثين لصاحب الثلثين الثلثان ولصاحب الثلث الثلث والوضعية بينهما على ذلك (قال مالك) هذا جائز وكذلك الشريكان في القصارة والخياطة والصباغة وجميع أهل الاعمال الذين يعملون بأيديهم إذا احتاجوا إلى رأس مال يعملون به مع عملهم بأيديهم (قال ابن القاسم) ومن الاعمال أعمال لا يحتاجون فيها إلى رأس مال فلا بأس أن يشتركوا في أيديهم (في القصارين يشتركان على أن المدقة والقصارى من عند أحدهما) * (والحانوت من عند الآخر على أن ما رزق الله بينهما نصفين) * * (قلت) * لابن القاسم أرأيت لو أن قصارين اشتركا على أن المدقة والقصارى ومتاع القصارة من عند أحدهما والحانوت من عند الآخر على ان ما رزق الله بينهما نصفين

---

[44]

(قال) لا يعجبنى هذا ولم أسمعه من مالك الا أنى سمعت مالكا يقول في الرجل يأتي بالدابة والآخر بالرحا فيعملان كذلك اشتركا على أن ما رزق الله بينهما نصفين ان ذلك غير جائز فأرى مسئلتك مثل هذا أنه غير جائز إذا كانت اجارتهم مختلفة * (قلت) * أرأيت ان اشترك قصاران من عند أحدهما المدقة والقصارى وجميع الاداة تطاول بذلك على صاحبه على أن ما رزق الله بينهما نصفين أيجوز هذا في قول مالك (قال) لا خير في هذه الشركة

إذا كان للاداة قدر وقيمة كبيرة لان مالكا قال في الرجلين يشتركان في الزرع وتكون الارض لاحدهما لها قدر من الكراء فاشتركا على أن يلغى صاحب الارض كراءها لصاحبه ويخرجا ما بعد ذلك من العمل والبذر بينهما بالسوية (قال) لا خير في ذلك الا أن يخرج الذى لا أرض له نصف كراء الارض ويكون جميع العمل والبذر بينهما بالسوية فكذلك الشركة في العمل بالايدي لا تصلح الا أن تكون الاداة منهما جميعا * (قلت) * أرأيت ان كانت أداة العمل من عند أحدهما فاستأجر شريكه الذي لا أداة عنده نصف تلك الاداة واشتركا على أن ما رزق الله بينهما نصفين (قال) هذا جائز مثل الشريكين في الزرع والارض من عند أحدهما على أن نصف كراء الارض على شريكه * (قلت) * أرأيت ان تطاول عليه بالشئ القليل من أداة القصارة مثل المدقة والقصرية (قال) ان كان شيئا تافها يسيرا لا قدر له في الكراء فلا أرى به بأسا لان مالكا قال في الشريكين في الزرع يكون لاحدهما الارض ولا خطب لها في الكراء فرب بلدان لا يكون للارض عندهم كبير كراء مثل بعض أرض المغرب وما أشبهها تكون الارض العظيمة كراؤها الشئ اليسير (قال مالك) فلا أرى بأسا أن يلغى كراء تلك الارض فلا يؤخذ لها كراء إذا كان كراؤها تافها يسيرا ويكون ما بقى بعد كراء هذه الارض بينهما بالسوية

---

[45]

(في الرجال يأتي أحدهم بالبيت والآخر بالرحا والآخر بالبغل) * (فيشتركون على أن ما رزق الله بينهم بالسوية) * * (قلت) * لابن القاسم أرأيت ان اشتركنا ثلاثة نفر لى بيت ولصاحبي الرحا ولصاحبي الآخر البغل على أن ما أصبنا من شئ فهو بيننا سواء وجهلنا أن يكون هذا غير جائز فعملنا على هذا فأصبنا مالا (فقال) يقسم المال بينهم أثلاثا ان كان كراء البيت والدابة والرحا معتدلا * (قلت) * فان كان مختلفا (قال) يقسم المال بينهم أثلاثا لان رؤس أموالهم عمل أيديهم فقد تكافؤا فيه ويرجع من له فضل كراء في متاعه على أصحابه * (قلت) * فان لم يصيبوا شيئا (قال) يترادون ذلك فيما بينهم يرجع بذلك بعضهم على بعض ان لم يصيبوا شيئا بفضل الكراء وهذا عندي مثل ما قال مالك في الرجلين يشتركان يأتي أحدهما بمائة درهم والآخر بخمسين درهما على أن الربح بينهما نصفين قال مالك لا خير فيه ويقتسمان الربح على قدر رؤس أموالهما ويقام لصاحب الخمسين الزائدة عمله في خمسة وعشرين درهما لان الخمسين الزائدة عملا فيها جميعا فعمل صاحب الخمسين الزائدة في خمسة وعشرين منها وعمل صاحبه في خمسة وعشرين من الخمسين الزائدة فله أجر مثله فيما عمل فان لم يربحا ووضعا كانت الوضيعة عليهما على قدر رؤس أموالهما ويكون لصاحب الخمسين أجر عمله في الخمسة والعشرين الزائدة التي عمل فيها (قال) وسألنا مالكا عن الرجل يأتي بالرحا ويأتى الآخر بالدابة يعملان جميعا على أن ما اكتسبا فهو بينهما قال مالك لا خير في ذلك فلما قال مالك لا خير في ذلك فسرنا ما سألتنا عنه من المسألة التى كرهها مالك * (قلت) * أرأيت ان اشتركوا على أن الرحا من أحدهم والبيت من آخر والدابة من آخر على أن على رب البغل العمل فعمل على هذا (قال) العمل كله لصاحب الدابة الذي عمل وعليه أجر الرحا والبيت * (قلت) * وان لم يصب شيئا (قال) نعم وان لم يصب شيئا * (قلت) * لم جعلت جميع العمل لهذا الذي اشترطوا عليه العمل ولم تجعل أصحابه معه شركاء في الرحا والبيت وقد أشركت بين الذين عملوا بأيديهم في المسألة الاولى (قال) لان أولئك لم يسلم بعضهم إلى بعض ما في يديه وكأن

[46]

بعضهم آجر سلعة بعض على ان اشتركوا في العمل بأيديهم وان هذا الذى سألت عنه الذى شرط عليه العمل وحده ولم يعمل أصحابه معه أسلم إليه الرحا والبيت فعمل بهما فهو كأنه أعطى رحا وبيتا وقيل له اعمل فيه على أن لك نصف ما تكسب ولنا النصف أو الثلث فانما هو استأجر هذه الاشياء بثلث أو بنصف ما يكسب فيها فالاجارة فاسدة فعليه أجر مثلها * (قال) * وقال مالك في الرجل يدفع إلى الرجل دابته أو سفينته يعمل عليها على نصف ما يكسب عليها (قال) ما أصاب على الدابة أو السفينة فهو له ويعطى رب الدابة أجر مثلها فالرحا والبيت عندي مثل الدابة التى يعمل عليها على النصف عند مالك وانما قسمت المال في هذه المسألة على الابدان وجعلت الابدان رؤس الاموال لان ما أخرجوا من المتاع له أجرة فقد تكافؤا في عملهم بأيديهم فإذا كانت اجارة ما أخرجوا من المتاع معتدلة فقد أكرى كل واحد منهم متاعه بمتاع صاحبه وكانت الشركة صحيحة ألا ترى لو أن هؤلاء الثلاثة أرادوا أن يشتركوا والمتاع لاحدهم فاكتروا منه ثلثى ما في يديه لجازت شركتهم إذا اعتدلت هذه الاشياء بينهم فكذلك إذا كان لكل واحد منهم شئ على حدة وكراؤه معتدل ان كل واحد منهم كأنه أكرى متاعه بمتاع صاحبه وان كان مختلفا أعطى من له فضل ما بقى من فضله ولم تكن الدواب رؤس الاموال مثل الدنانير والدراهم إذا اختلفت أن يخرج هذا مائتين وهذا مائة ويكون الربح بينهما بشطرين والوضيعة كذلك فيكون الربح لرأس المال لانه مما لا يجوز أن يؤاجر والرجال يؤاجرون فيقسم الفضل على المال ويعطى الذين تجوز اجارتهم عمل مثلهم فيما أعانوا من له الفضل في رأس ماله كان في ذلك ربح أو وضيعة أو لا ترى لو أن صاحب المائتين شرط على صاحب المائة العمل لكان فاسدا فان وقع فضل أو كانت وضيعة فعلى المال أو للمال لانه لا يؤاجر وهو رأس المال وأعطى العامل أجر مثله فيما عمل في مال صاحب المائتين أو لا ترى أن الذين اشتركوا بأبدانهم وأخرجوا الرحا والبيت والبغل لما شرطوا العمل على رب البغل كان الربح له والوضيعة عليه وكان أجر الرحا والبيت لان لهم أجره وصار عمله كأنه رأس المال

[47]

وهذا يذهب أصل قول مالك والله سبحانه وتعالى أعلم (في الصانعين والشريكين بعمل أيديهما يمرض أحدهما أو يغيب) (* قلت) * أرأيت قصارين أو حدادين وأهل الصناعات كلها اشترك أهل نوع على أن ما رزق الله بينهما فمرض أحدهما وعمل الآخر (قال مالك) إذا اشتركا وكانا في حانوت فمرض أحدهما وعمل الآخر فالعمل بينهما لان هذا أمر جائز بين الشركاء (قال ابن القاسم) ولكن ان مرض فتطاول به مرضه أو ما أشبهه أو غاب فتطاول ذلك فهذا يتفاحش فان عمل الحاضر والصحيح فأحب أن يجعل نصف العمل لشريكه الغائب أو المريض من غير شرط كان بينهما في أصل الشركة انه من مرض مثل المرض الطويل أو غاب مثل الغيبة البعيدة فما عمل الآخر فهو بينهما فإذا لم يكن هذا الشرط وأراد العامل أن يعطى المريض أو الغائب نصف ما عمل فلا بأس بذلك وان كان الشرط بينهما فالشركة فاسدة * (قلت) * اتحفظ هذا عن مالك في المرض الطويل

والغيبة الطويلة (قال لا الا أن مالكا قال لى يتعاون الشريكان في المرض والشغل فحملت أنا ذلك على المرض الخفيف والغيبة القريبة * (قلت) * فان كان هذا الشرط بينهما وأفسدت هذه الشركة كيف يصنع بما عملا (قال) يكون ما عملا إلى يوم مرض أو غاب بينهما على قدر عملهما وما عمل الصحيح بعد المريض أو الحاضر بعد الغائب فذلك للعامل ولا يكون لصاحبه فيه شئ (في الصانعين الشريكين بعل أيديهما أيضمن) * (أحدهما ما دفع إلى شريكه يعله) * * (قلت) * أرأيت لو أن قصارين اشتركا أو خياطين أيضمن كل واحد منهما ما يقبل صاحبه (قال) نعم لان مالكا قال شركتهما جائزة فأرى ضمان كل واحد منهما جائزا على صاحبه وصاحبه ضامن لما ضمن هذا فأري أن على كل واحد منهما ضمان ما ضمن صاحبه من عملهما

---

[48]

(في الصانعين الشريكين يعمل أيديهما يدفع إلى أحدهما العمل) * (يعمله فيغيب أو يفاصل شريكه أيلزم بما دفع إلى شريكه) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى خياط ثوبا ليخيطه فغاب الذى دفعت إليه الثوب وأصيب شريكه أيكون لى أن ألزمه بخياطة الثوب في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان افترقا فلقيت الذى لم أدفع إليه الثوب أيكون لى أن ألزمه بخياطة الثوب (قال) نعم * (قلت) * لم وقد افترقا (قال) لان عهدتك وقعت عليهما قبل فرقتهما فلك أن تأخذ أيهما شئت بعملك لان كل واحد منهما ضامن عن صاحبه * (قلت) * وكذلك لو أنى بعت أحد الشريكين سلعة من السلع بدين إلى أجل ثم افترقا فلقيت الذى لم أبعه شيئا بعد فرقتهما أيكون لى أن آخذه بالدين (قال) نعم لان عهدتك وقعت عليهما قبل فرقتهما وكل واحد منهما ضامن لما على صاحبه (في شركة الاطباء والمعلمين) * (قلت) * هل تجوز شركة الاطباء يشترك رجلان على أن يعملا في مكان واحد يعالجان ويعملان فما رزق الله بينهما نصفين (قال) سألت مالكا عن المعلمين يشتركان في تعليم الصبيان على أن ما رزق الله بينهما نصفين (قال) ان كانا في مجلس واحد فلا بأس به (قال) وان تفرقا في مجلس فلا خير في ذلك * (قال) * وكذلك الاطباء عندي إذا كان ما يشتريانه من الادوية ان كان له رأس مال يكون بينهما جميعا بالسوية (في شركة الحمالين على رؤسهما أو دوابهما) * (قلت) * هل تجوز الشركة في قول مالك بين الجمالين والبغالين والحمالين على رؤسهم وجميع الاكرياء الذين يكرون (قال لا يجوز ذلك * (قلت) * لم لا تجوز ولم لا تجعل هذا بمنزلة الشركة في عمل الايدي (قال) ألا ترى أن مالكا لم يجوز الشركة في عمل الايدى الا أن يجتمعا في حانوت واحد ويكون عملهما نوعا واحدا سراجين أو خياطين أو دواب هذا تعمل في ناحية ودواب هذا تعمل في ناحية فهذا

---

[49]

غير جائز الا أن يعملا في موضع واحد لا يختلفان مثل أن يتقبلا الشئ يحملانه جميعا ويتعاونان فيه جميعا ألا ترى أيضا أن الشركة لا تجوز بين أهل الصناعات إذا كانت الاداة لاحدهما دون الآخر ولم تجز الشركة بينهما أيضا إذا كانت الاداة مختلفة بعضها من هذا وبعضها من هذا إذا كانت الاداة

كثيرة لها قيمة مختلفة حتى يكونا شريكين في جميع الاداة فتكون الاداة التى يعملان بها بينهما جميعا فما ضاع أو تلف فمنها جميعا وما سلم فبينهما جميعا وان كانت الاداة تافهة يسيرة فلا بأس أن يتطاول بها أحدهما على صاحبه. فهذا أيضا يدلك على أن الشركة بالدواب غير جائزة ولو استأجر الذى لا أداة له من شريكه نصف الاداة واشتركا كان ذلك جائزا على مثل الشركة في الارض وقد فسرت ذلك لك * (قال سحنون) * وقد روي ابن غانم في شركة الحرث عن مالك اختلافا فيما يخرجان من البقر والاداة بينهما فتكون المصيبة منهما جميعا. وروى غيره وهو ابن القاسم إذا كان ما يخرج هذا من البقر والاداة ويخرج الآخر من الممسك (1) والا رض مستوية في كرائه ان ذلك جائز بعد أن يعتدلا في الزريعة * (قلت) * فما تقول في الدابة تكون لرجل فيأتيه رجل فيستأجر نصفها ثم يشتركان في العمل عليها فما أصاب فبينهما (قال لا بأس به وما سمعت في هذا شيئا * (قلت) * أرأيت ان كان لى بغل ولصاحبي بغل فاشتركنا على الحمولة التى تحمل على البغلين (قال) ما أرى بأسا إذا كانا يحملان جميعا فيحملان على دابتهما لان هذين يصير عملهما في موضع واحد وهذا مثل أن يتقبلا الشئ يحملانه إلى موضع واحد وان كان يعمل كل واحد منهما على حدته فلا خير فيه (في الرجلين يشتركان على أن يحتشا أو يحتطبا) * (على أنفسهما أو دوابهما) * * (قلت) * هل يجوز للشريكين أن يشتركا على أن يحتطبا الحطب فما احتطبا من شئ فهو بينهما نصفين (قال) ان كانا يعملان جميعا معا في موضع واحد فلا بأس بذلك وذلك جائز وان كانا يحتطبان كل واحد منهما على حدة فما حطب هذا فهو بينهما

---

[50]

وما حطب هذا فهو بينهما فهذا لا يجوز مثل قول مالك في الخياطين يعملان هذا في حانوت وهذا في حانوت * (قلت) * وكذلك ان اشتركا على أن يحتشا الحشيش أو يجمعا بقل البرية أو ثمار البرية فيبيعانه فما باعا من شئ فهو بينهما أو اشتركا على أنهما إذا جمعا ذلك اقتسماه بينهما (قال) إذا كانا يعملان ذلك معا فما احتشا اقتسما بينهما أو ما جمعا من الثمار أو ما باعا من ذلك فالثمن بينهما فلا بأس به * (قلت) * أرأيت ان اشتركا على أن يحتطبا على دوابهما أو على غلمانهما أويحتشا عليهم أو يلقطا الحطب أو الثمار أو يحملاه على الدواب إلى مصر فيبيعان ذلك أتجوز هذه الشركة في قول مالك أم لا (قال) إذا كانا جميعا يعملان في عمل واحد لا يفترقان فذلك جائز وهذا بمنزلة ما لو عملا بأيديهما في شئ واحد وقد قال مالك في الزرع يشتركان فيه فيأتى كل واحد منهما بثورة أو بغلامه وما أشبه هذا من أداة الحرث (قال) مالك ذلك جائز وهذا بمنزلته * (قلت) * فما تقول في الرجلين يخرجان دابتيهما على أن يكرياهما ويعملا جميعا معا فما رزق الله بينهما (قال لا يعجبنى هذا لان الكراء ربما أكرى أحدهما ولم يكر الآخر وليس هو أمرا يدوم العمل عليهما مثل الرجلين اللذين يعملان بأيديهما ذلك يعملان فيما قل أو كثر مما استعملا ولو أجزت لك هذا لاجزت لك أن يشترك الرجلان على أن يحملا على رقابهما فهذا لا يجوز على أن يكونا حمالين عندي لان هذا يحمل إلى حارة بنى فلان وهذا إلى حارة بني فلان فالعمل مفترق فلا تجوز الشركة فيه وكذلك الدواب هو عندي مفترق ولا أحفظ من مالك فيه شيئا أقوم لك عليه الساعة الا أن يكونا مجتمعين في كل ما يعملان ولا يفترقان فلا بأس به وان كان ذلك لا يقدر عليه ولا بد من افتراقهما فلا خير فيه (في الرجلين يشتركان في صيد السمك أو الطير في نصب) * (الشرك وصيد البزاة والكلاب) * * (قلت) * فان اشتركا على

صيد السمك وصيد الطير وصيد الوحش (قال) نعم ذلك جائز إذا كانا يعملان بحال ما وصفت لك * (قلت) * وكذلك ان اشترك صيادان

---

[51]

يصيدان السمك أو الطير بالشباك أو الشرك أو الوحش فهو على ما وصفت لى (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان اشتركا في نصب الشرك والحبالات للطير والوحش أيجوز ذلك (قال) إذا كانا يعملان جميعا فلا بأس به * (قلت) * أرأيت ان اشتركا في صيد البزاة وصيد الكلاب على أن ما صادا ببازيهما أو بكلبيهما فذلك بينهما نصفين أيجوز ذلك (قال) لا أرى ذلك الا أن يكون البزاة والكلاب بينهما أو يكون البازان يتعاونان والكلبان فيكون طلبها واحدا وأخذهما واحدا فلا يفترقان في ذلك (في الشركة في حفر القبور والمعادن) * (قلت) * أرأيت ان اشتركا في حفر القبور وحفر المعادن والآبار والعيون وبناء البنيان وعمل الطين وضرب اللبن وطبخ القراميد وقطع الحجارة من الجبال (قال) ذلك جائز كله عند مالك لانهما يجتمعان في هذا جميعا معا فان كان يعمل هذا في ناحية وهذا في ناحية فلا يجوز ذلك لان الشريكين في الاعمال بالايدي لا يجوز لهما أن يعملا الا في حانوت واحد فكذلك هذان لا يجوز لهما أن يعملا الا في موضع واحد * (قلت) * أرأيت ان اشتركا في حفر المعادن (قال) ما أرى به بأسا إذا كانا يقبلان جميعا في موضع واحد يحفران فيه ولا يعمل هذا في غار وهذا في غار * (قلت) * فإذا عملا في المعادن جميعا فما أدركا من نيل فهو بينهما في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان مات أحدهما بعد ما أدركا النيل (قال) قال مالك في المعادن لا يجوز بيعها لانها إذا مات صاحبها الذى عملها أقطعها السلطان لغيره فلذلك لا يجوز بيعها فأرى المعادن لا تورث إذا مات صاحبها رجعت إلى السلطان فرأى فيها رأيه ويقطعها لمن يرى وينبغي له أن ينظر في ذلك لجميع المسلمين (وقد سئل) مالك عما ظهر من المعادن مثل معادن أفريقية ماذا يرى فيها (قال) أرى ذلك للامام ينظر للناس فيها يعملونها ولا يراها لاهل البلد * (قلت) * أرأيت ان اشتركا في حفر الكحل والزرنيخ فمات أحدهما أيكون للسلطان أن يجعله مثل المعادن في قول مالك أم يجعله لورثة الميت وما كان من معادن النحاس والرصاص والجوهر كله كيف يكون سبيله (قال) أرى سبيله مثل

---

[52]

ما وصفت لك في الذهب والفضة إذا مات العامل صنع السلطان فيها مثل مايصنع في معادن الذهب والفضة (في الشركة في طلب اللؤلؤ والعنبر وما يقذف البحر) * (قلت) * أتجوز الشركة في استخراج اللؤلؤ من البحر وطلب العنبر على ضفة البحر وجميع ما يقذف البحر والغوص في البحر (قال) لا بأس بذلك إذا كانا يعملان جميعا بمنزلة ما يكون في المركب يركبان جميعا ويقذفان جميعا ويتعاونان جميعا وكذلك الصيادان يخرجان جميعا في المركب فيقذفان جميعا ويصيدان ويتعاونان جميعا فيما يحتاجان إليه (قال) فلا بأس بذلك إذا كانا يعملان في موضع واحد مثل ما وصفت لك (في الشركة في طلب الكنوز) * (قلت) * فان اشتركا على أن يطلبا الكنوز والركاز وكل ماكان من دفن الجاهلية وغسل ترابهم (قال)

قال مالك لا يعجبني الطلب في بيوت الجاهلية ولا في قبورهم (قال مالك) ولا أراه حراما ولا يعجبني أن يطلب الاموال في قبورهم وآثارهم (قال ابن القاسم) وغسل ترابهم عندي خفيف وكل ما سألت عنه فلا أرى بذلك بأسا إذا كانا يعملان جميعا بحال ما وصفت لك (في الشركة في الزرع) * (قلت) * أرأيت لو كانت الارض من عندي والبقر من عند شريكي والبذر من عندنا جميعا والعمل علينا جميعا أتجوز هذه الشركة أم لا في قول مالك (قال) قال مالك إذا كان كراء الارض وكراء البقر سواء جازت الشركة بينكما * (قلت) * أرأيت ان كانت البقر أكثر كراء أو الارض أكثر كراء أتجوز هذه الشركة فيما بينهما (قال) قال مالك لا أحبها حتى يعتدلا (قال) وقد كان مالك يقول في الارض التى لا كراء لها مثل أرض المغرب التى لا تكرى انما يمنحونها الناس (قال مالك) لو أن رجلا أخرج أرضا من هذه الارض وألغاها وتكافآ فيما بعد ذلك من النفقات والبذر

---

[53]

لم أر بذلك بأسا. وأما كل أرض لها كراء (قال مالك) فلا يعجبني أن تقع الشركة بينهما الا على التكافؤ * (قلت) * أرأيت ان اشتركا فأخرج أحدهما البذر من عنده وأخرج الآخر الارض من عنده وتكافآ فيما سوى ذلك من العمل وكراء الارض وقيمة البذر سواء (قال مالك لا خير فيه * (قلت) * لم وقد تكافأ في العمل وقيمة كراء أرضه مثل قيمة بذر هذا (قال) لان هذا كأنه اكراه نصف أرضه بنصف بذره فلا يجوز أن يكريه الارض بشئ من الطعام * (قلت) * ولا تصلح الشركة في الزرع عند مالك الا أن يكون البذر بينهما ويتكافآ فيما بعد ذلك من العمل (قال) نعم كذلك قال مالك إذا أخرجا البذر من عندهما جميعا ثم أخرج أحدهما البقر والآخر الارض أو كان العمل من عند أحدهما والبقر والارض من عند الآخر وقيمة ذلك سواء فلا بأس بذلك وانما كره مالك ما أخبرتك من البذر أن يكون من عند أحدهما والارض من عند الآخر لان هذا يصير كراء الارض بالطعام فأما ما سوى هذا فلا بأس أن يخرج هذا بعض ما يصلحهم من أداة الحرث وهذا بعض ما يصلحهم بعد أن يكون قيمة ما أخرج هذا مثل قيمة ما أخرج هذا * (قلت) * أرأيت ان اكتريا الارض جميعا من رجل وأخرج أحدهما البذر وأخرج الآخر البقر وجميع العمل وكان قيمة البذر وقيمة كراء البقر وجميع عمل الزرع سواء (قال لا بأس بذلك عند مالك لانهما قد سلما من أن يكون هاهنا كراء الارض بالطعام وقد تكافأ بحال ما ذكرت لى * (قلت) * أرأيت ان اشتركا على الثلث والثلثين على أن العمل بينهما كذلك والبذر من عندهما كذلك على الثلثين والثلث أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) نعم ذلك جائز عند مالك إذا تكافأ على ذلك * (وسئل ابن القاسم) * عن الرجل يعطي الرجل الارض يزرعها ويعطي من البذر للعامل مثل ما يخرج هو لزراعتها على نصفين يعطيه أرضه على ذلك وهي أرض مأمونة لا يكاد يخطئها عام في أن تروى من الماء فيعمل العامل فيها من سنته وانما هي أرض تحرث الآن ليكرمها بالحرث ويتركها فإذا كان قابلا إذا احتاج إلى

---

[54]

زراعتها زرعها (قال ابن القاسم) إذا كانت أرضا مأمونة لا يخطئها أن تروى في كل عام فلا بأس بذلك ان شاء الله تعالى فان كانت غير مأمونة فلا خير فيه لانه حين حرث الارض كان صاحب الارض قد انتفع بحرث العامل فيها بحرثه اياها وتكريمه لها بالحرث لما يرجو من زراعتها فحين حرثها وتأخر المطر عنها ولم تروانفسخ العمل فيما بينهما وصار هذا قد انتفع بعمل صاحبه فيها فلا أحبه وأنا أكرهه كراهية شديدة ويكون بمنزلة من تعجل النقد فيع بيع باعه أو كراء أكراه مما لا يجوز فيه من تعجيل النقد فيكون من تعجل النقد قد انتفع بما وصل إليه بغير شئ أوصله إلى صاحبه فهذا لا يجوز * (قلت) * أرأيت لو أن ثلاثة نفر اشتركوا في زرع فأخرج أحدهم الارض والآخر البقر والآخر العمل والبذر بينهم أثلاثا (قال) هذا جائز عند مالك إذا تكافؤا في العمل وكان البذر بينهم بالسوية * (قلت) * أرأيت ان كان البذر من عند رجلين بالسوية ومن عند الآخر الارض وجميع العمل (قال) لا خير في هذا * (قلت) * لمن الزرع (قال) لصاحب الارض ويعطى هذا بذرهما * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى (وقد قال غيره) ويكون الزرع لصاحبي الزريعة ويكون عليهما كراء الارض وكراء عمل العامل (وقال غيره) من الرواة بمنزلة القراض إذا كان العمل فيه فاسدا فيكون الربح للمال ويكون للعامل أجر مثله لان كل ما لا يؤاجر فالربح له والنماء له والوضيعة عليه ولما يؤاجر أجر مثله والله سبحانه وتعالى أعلم وقد ذكر نحو هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الزرع لصاحب الزريعة وللآخرين أجر مثلهم (الشركة بالعروض) * (قلت) * هل تجوز الشركة بالعروض تكون عندي ثياب وعند صاحبي حنطة أو دواب فاشتركنا في ذلك أتجوز الشركة فيما بيننا في قول مالك أم لا (قال) قال مالك نعم لا بأس بذلك * (قال ابن القاسم) * وتفسير ذلك عندي إذا اشتركا على قدر قيمة سلعة كل واحد منهما بقدر رأس ماله ويكون عليه من الوضيعة بقدر رأس ماله

---

* (قلت) * إذا كان رأس مالهما عرضا من العروض وان كان مختلفا فلا بأس أن يشتركا به على القيمة في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وكيف يقومان ما في أيديهما وكيف يكونان شريكين أيبيع هذا نصف ما في يديه من صاحبه بنصف ما في يدى صاحبه إذا كانت القيمة سواء أو يقومان ولا يبيع كل واحد منهما نصف ما في يديه بنصف ما في يدى صاحبه (قال) إذا قوما ما في أيديهما وكان قيمة ما في أيديهما سواء وأشهدا على أنهما قد اشتركا بالنصف فقد باعه نصف ما في يديه بنصف ما في يدى صاحبه إذا قوماه وكانت قيمتهما سواء ثم أشهدا على الشركة فقد باعه نصف سلعته بنصف سلعة صاحبه وان لم يذكر البيع * (قلت) أرأيت ان اشتركا بسلعتيهما على ان الربح بينهما نصفين والوضيعة عليهما نصفين وعلى أن يكون رأس مال كل واحد منهما بالسوية واشتركا في هاتين السلعتين فلما قوما السلعتين كانت أحداهما الثلثين والاخرى الثلث كيف يصنعان وكيف تقع الشركة بينهما في قول مالك (قال) ان كانا لم يعملا وأدركت السلعتان ردتا إلى صاحبيهما وفسخت الشركة فيما بينهما وان فاتت السلعتان كانا على الشركة على ما بلغته كل سلعة ويعطى القليل الرأس المال أجرة في الزيادة التى عمل فيها مع صاحبه وان كانت وضيعة فضت الوضيعة على جميع المال فما أصاب الكثير كان على صاحب الكثير وما أصاب القليل كان على القليل الرأس المال والربح ان كان فكذلك أيضا لان رأس مالهما كان على ما بلغته سلعتاهما ولم يكن على ما شرطا ولا يكون على صاحب

السلعة القليلة ضمان في فضل سلعة صاحبه على سلعته وليس فضل سلعة صاحبه مما وقع فيه بينهما بيع. ومما يبين لك ذلك أن مالكا قال في الرجل يأتي بمائة ويأتي رجل آخر بمائتين فيشتركان على أن الربح بينهما والنقصان عليهما بالسوية والعمل عليهما بالسوية (قال) قال مالك الوضيعة على قدر رؤس أموالهما والربح على قدر رؤس أموالهما ويعطى صاحب المائة أجر مثله فيما أعان صاحب المائتين في فضل المائتين ولم يجعلها سلفا وانما أعطاه اياها على أن يشاركه ولو كانت سلفا لكان له ربح الخمسين التي أعطاه اياها حتى يساويه في رأس

---

[56]

المال ولكان أيضا ضامنا للخمسين وتكون أيضا شركة فاسدة لانها شركة وسلف (وقال مالك) أراه انما أسلفه على أن أعانه بالعمل قال فأراه مفسوخا لا ضمان عليه في الخمسين وضمان الخمسين على صاحب المائتين وربحها له ووضعيتها عليه ويكون عليه لصاحب المائة أجرته فيما أعانه فيها ولو كانت الدنانير تكون هاهنا عند مالك سلفا لكان يكون ضمانها منه ان جاء نقصان ولكان المتاع في الشركة الاولى تبعا يلزم القليل الرأس المال نصف قيمة ما يفضله به صاحبه فلما لم يضمن مالك الشريكين في العين إذا فضل فضل أحدهما ولم يجعله سلفا وأسقط عنه الضمان وجعل له الاجر أسقطت أنا عنه نصف قيمة فضل المتاع وأعطيته بعمله في ذلك مع شريكه نصف عمل مثله ولم أره بيعا * (قلت) * أرأيت ان اشتركا بما يوزن أو يكال مما لا يؤكل ولا يشرب استركا بأنواع مختلفة أخرج هذا مسكا وأخرج هذا عنبرا وقيمتهما سواء فاشتركا على أن العمل عليهما بالسوية (قال) هذا جائز * (قلت) * ولم هذا مما يوزن ويكال (قال) انما كره مالك ما يؤكل ويشرب مما يوزن ويكال في الشركة إذا كانا من نوعين وان كانت قيمتهما سواء لان محملهما في البيوع قريب من الصرف فكما كره في الدنانير والدراهم الشركة وان كانت قيمتها سواء فكذلك كره لي كل ما يؤكل ويشرب مما يكال أو يوزن مما يشبه الصرف * (قلت) * أرأيت العروض وما سوى الطعام والشراب مما يوزن ويكال ومما لا يوزن ولا يكال هل يجوز مالك الشركة فيما بينهما إذا كان رأس مالهما نوعين مختلفين وقيمتهما سوا والعمل بنهما بالسوية (قال) نعم هذا جائز لاني سألت مالكا غير مرة ولا مرتين عن العروض يشتركان بها من نوعين مفترقين إذا كانت القيمة سواء والعمل بالسوية (قال مالك) ذلك جائز (قال) ولم أسأل مالكا عما يوزن ويكال مما لا يؤكل ولا يشرب ولكن انما سألته عن العروض فجوزها لي فمسئلتك هذه هي من العروض فأرى الشركة بينهما جائزة * (قلت) * والشركة بالعروض جائزة في قول مالك بحال ما وصفت لي (قال) نعم * (قلت) * وتجوز الشركة في قول مالك بالعروض وبالدنانير بحال ما وصفت لي

---

[57]

(قال) نعم * (قلت) * وتجوز أيضا بالطعام والدراهم في قول مالك بحال ما وصفت لي (قال) نعم * (قلت) * بالعروض وبالطعام (قال) نعم ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت شريكين اشتركا بالعروض شركة فاسدة أو

صحيحة فافترقا بعد ما قد عملا كيف يخرج كل واحد منهما رأس ماله أيكون له رأس ماله يوم يقتسمان أو رأس ماله يوم وقعت الشركة فاسدة كانت أو صحيحة (قال) أما الصحيحة فعلى قدر رؤس أموالهما على ما قوما به سلعتيهما واشتركا وأما الشركة الفاسدة فيردان إلى ما يبلغ رأس مال كل واحد منهما مما بلغته سلعتاهما في البيع ويقتسمان الربح على قدر ذلك والوضيعة على قدر ذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) أما في الصحيحة فنعم هو قول مالك وأما في الشركة الفاسدة فهو رأيي مثل ما قال مالك في الدنانير والدراهم إذا كانت احداهما أكثر من الاخرى إذا اشتركا بها أن لكل واحد منهما رأس ماله يوم وقعت الشركة بينهما والربح على قدر ذلك والوضيعة فكذلك الشركة الفاسدة في العروض * (قلت) * والعروض إذا اشتركا بها شركة فاسدة وقد كانا قوما العروض (قال) لا ينظر إلى ما قوما به عروضهما ولكن ينظر إلى ما باعا به العروض فيعطى كل واحد منهما ثمن عرضه الذي بيع به * (قلت) * فان كانت الشركة بالعروض صحيحة وقد قوما عروضهما فباع كل واحد منهما سلعته باكثر مما قوما به سلعته أو بدون ذلك ثم افترقا كيف يأخذ كل واحد منهما رأس ماله أيأخذ القيمة التي قوما بها سلعته أو يأخذ الثمن الذي باعا به سلعتيهما (قال) إذا كانت الشركة صحيحة أخذ قيمتها يوم اشتركا إذا افترقا ولا ينظر إلى ما باعا به السلعة لانهما حين قوما العرضين في الشركة الصحيحة فكأن كل واحد منهما قد باع نصف سلعته بنصف سلعة صاحبه وضمن هذا نصف سلعة هذا وهذا نصف سلعة هذا وفي الشركة الفاسدة لا يقع لكل واحد منهما في سلعة صاحبه قليل ولا كثير فلذلك كان لكل واحد منهما ثمن سلعته الذى باع به سلعته في الشركة الفاسدة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا مثل ما قال مالك في الشركة في الدنانير والدراهم

---

[58]

* (قلت) * هل تجوز الشركة بالحنطة أخرج أنا عشرة أرادب حنطة وصاحبي عشرة أرادب حنطة فتشترك والحنطتان في الجودة سواء (قال) أرى أن الشركة فيما بينهما جائزة (قال) وسألنا مالكا عن ذلك فقال لى لا أرى الشركة جائزة فيما بينهما فأبى مالك أن يجيز هذه الشركة لنا وأنا أرى هذه الشركة جائزة إذا اشتركا على الكيل ولم يشتركا على القيمة ولا يصلح أن يشتركا واحدى الحنطتين أفضل من صاحبتها يشتركان على قيمة الحنطتين أو بكيل الحنطتين يكون لهذا سمراء ولهذا محمولة وأثمانها مختلفة أو سواء فيشتركان على أن لصاحب السمراء مثل سمرائه إذا افترقا ولصاحب المحمولة مثل محمولته إذا افترقا (قال) لا يجوز هذا * (قلت) * فان اشتركا على أنهما إذا افترقا أخذ كل واحد منهما قيمة حنطته وكانت قيمة الحنطتين سواء حين اشتركا (قال) لا يجوز ذلك عند مالك لان رأس مال هؤلاء لم يستو * (قلت) * أرأيت ان اشتركا على قدر قيمة حنطة كل واحد منهما وعلى أن العمل على كل واحد منهما على قدر رأس ماله (قال ابن القاسم) لا تعجبني هذه الشركة وليست بجائزة بينهما على كيل الحنطة ولا على قيمتها فلا أرى أن تجوز الشركة في الطعام الا على الكيل يتكافآن في الكيل ويتكافآن في الجودة وفي العمل والا لم تصلح الشركة (قال) ورجع مالك عن اجازة الشركة بالطعام وان تكافأ لم يجزه لنا مالك منذ لقيناه * (قلت) * لم كرهه مالك (قال) ما رأيت له فيه حجة أكثر من أنه كرهه * (قلت) * أرأيت ان اشتركا فأخرج هذا حنطة وأخرج هذا شعير فكانت قيمة الحنطة مثل قيمة الشعير فاشتركا على ذلك أو باع هذا نصف شعيره من هذا بنصف حنطة هذا واشتركا على أن الربح بينهما نصفين والوضيعة

كذلك وعلى أن العمل عليهما نصفين هل تجوز هذه الشركة في قول مالك (قال) لا * (قلت) * له لم لا تجوز هذه الشركة في قول مالك (قال) لان الشركة لا تصلح عند مالك على الدنانير والدراهم إذا كانت الدنانير من عند هذا والدراهم من عند هذا وان كانت قيمة الدنانير مثل قيمة الدراهم لم تصلح هذه الشركة عند مالك

---

[59]

أو كانت القيمة سواء وكذلك الطعامان إذا اختلفا تمر وشعير أو تمر وزبيب أو حنطة وشعير أو سمن وزيت فانما محمل هذا محمل الذهب والفضة * (قلت) * لم كره مالك الشركة في الطعام وجوزه في العروض (قال ابن القاسم) لان الطعام عند مالك بمنزلة الصرف والعروض انما هو بيع فلا بأس به * (قلت) * ولا تجوز الشركة في قول مالك بالطعام والشراب على حال ما كان نوعا واحدا أو أنواعا مختلفة (قال) نعم لا تجوز الشركة عند مالك في الطعام على حال إذا كان من عند هذا الطعام ومن عند هذا الطعام نوعا واحدا كان أو مختلفا * (قلت) * وأصل قول مالك في الشركة أن كل ما يوزن ويكال مما يؤكل ويشرب لا يصلح أن يشتركا به في قول مالك وان كان رأس مالهما نوعا واحدا أو مختلفا وجوزته أنت إذا كان رأس مالهما نوعا واحدا في الطعام والشراب (قال) نعم * (قلت) * فان كانا اشتركا بالطعام شركة فاسدة فعملا ثم افترقا كيف يخرجان رؤس أموالهما أيعطى كل واحد منهما مكيلة طعامه أو قيمة طعامه يوم وقعت الشركة بينهما فاسدة (قال) لا أقوم علي حفظ قول مالك الا أني أرى أن يعطى كل واحد منهما ثمن طعامه يوم بيع * (قلت) * ولم أعطيت كل واحد منهما ثمن طعامه يوم بيع ولم لا تعطيه مثل مكيلة طعامه (قال) لان هذين انما يعطى كل واحد منهما ثمن طعامه يوم بيع لان كل احد منهما كان ضامنا لطعامه حتى باعه فلما كان ضامنا لطعامه حتى باعه لم يعط إذا افترقا الا الثمن الذي بيع به طعام كل واحد منهما * (قلت) * فان كانا قد خلطا طعامهما قبل أن يبيعاه ثم باعاه (قال) يعطى كل واحد منهما قيمة طعامه يوم خلطاه (في الشركة بالمالين المتفاضلين على أن الربح بينهما بالسوية) * (قلت) * أرأيت أن أخرجت ألف درهم وأخرج آخر ألفي درهم فاشتركنا على أن الربح بيننا والوضيعة نصفين (قال) قد أخبرتك أن هذه الشركة فاسدة عند مالك * (قلت) * فان عملا على هذه الشركة وربحا (قال) أخبرتك أن الربح بينهما على قدر رؤس أموالهما عند مالك ويكون للقليل الرأس المال على صاحبه من الاجر

---

[60]

بحال ما وصفت لك * (قلت) * فان عملا فوضعا نصف رأس المال الذي في أيديهما (قال) الوضيعة عند مالك عليهما قدر رؤس أموالهما لان الفضل الذي يفضله به صاحبه على رأس ماله انما كان ذلك الفضل في ضمان صاحبه الذي الفضل له ولم يضمن له شريكه من ذلك الفضل شيئا ألا ترى أن ربح ذلك الفضل انما هو للذي له الفضل فهذا يدلك على أن المصيبة في الفضل من الذي له الفضل * (قلت) * فان ذهب رأس المال خسارة وركبهما ثلاثة آلاف دينار أو ركبهما من تجارتهما بعد وضيعتهما رأس المال

كله كيف تكون هذه الوضيعة عليهما والشركة فاسدة على ما وصفت لك وقد كان شرطهما أن الوضيعة بينهما نصفين (قال) أرى أن الدين الذى لحقهما من تجارتهما يكون عليهما على قدر رؤس أموالهما فيكون على صاحب الالف ثلث هذا الدين ويكون على الذى كان رأس ماله ألفين ثلثا هذا الدين لان الشركة انما وقعت بينهما بالمال ليس بالابدان فما لحقهما من دين فض على المال الذى وقعت به الشركة بينهما وهو رأس مالهما فيكون على الذى رأس ماله ألف من الدين الذى لحق الثلث وعلى الذى رأس ماله ألفان الثلثان ولا يلتفت إلى الشرط الذى شرطاه بينهما لان الشرط كان فاسدا (قال) وهذا الآخر لم أسمعه من مالك ولكنه رأيى مثل ما قال لي مالك من الوضيعة في رأس المال (في الشركة بالمالين يشترط أحدهما أن يعمل ولا يعمل الآخر) * (قلت) * هل يجوز أن أخرج أنا ألف درهم ورجل آخر ألف درهم فنشترك على أن الربح بيننا نصفين والوضيعة علينا نصفين على أن يعمل أحدنا دون صاحبه (قال) قال مالك لا تجوز هذه الشركة بينهما الا ان يستويا في رأس المال وفي العمل * (قلت) * فان أخرج أحدهما ألف درهم والآخر ألفي درهم فاشتركا على أن الربح بينهما نصفين والوضيعة عليهما نصفين أو اشترطا أن الوضيعة والربح على قدر رؤس أموالهما على ان يعمل صاحب الالف بجميع المال وحده ويكون عليه العمل وحده (قال) قال مالك لا خير في هذه الشركة (وقال ابن القاسم) يصنع فيها إذا عمل صاحب الالف بجميع

---

[61]

المال فربحا كما وصفت لك في الشركة الفاسدة يأخذ صاحب الالفين رأس ماله ألفين وصاحب الالف رأس ماله ألفا ثم يقتسمان الربح على قدر رؤس أموالهما والوضيعة على قدر رؤس أموالهما وللعامل الذى عمل في المال من الاجر بحال ما وصفت لك (قال) وأصل هذا أن الشركة لا تجوز عند مالك الا أن يجتمعا في العمل يتكافآن فيه على قدر رؤس أموالهما * (قلت) * أرأيت صاحب الالف الذى عمل في جميع المال في ألفه وألفى شريكه على أن الربح بينهما أو على أن له ثلثى الربح لم لا تجعله مقارضا في الالفين اللذين أخذهما من صاحبه وتجعل للعامل صاحب الالف ثلث الربح للالف التى هي رأس ماله وتجعله كانه أخذ الالفين من شريكه مقارضة بالسدس لانه شرط نصف ربح الالف فكان ثلث الربح له بألفه وسدس ربح الجميع بما عمل في رأس مال صاحبه (قال) لا يجوز هذا عند مالك لان هذا لم يأخذ الالفين على القراض انما أخذهما على شركة فاسدة فيحمل محمل الشركة الفاسدة ولا يجتمع أيضا عند مالك شركة وقراض (قال مالك) لا يصلح أن يقول أقارضك بألف على أن تخرج من عندك ألف درهم أو أقل أو أكثر على أن يخلطها بألفي هذه يعمل بهما جميعا فكره مالك هذه الشركة فهذا يدلك على أن مسئلتك لا تكون مقارضة * (قال ابن القاسم) * لو أن رجلين اشتركا على أن يخرج أحدهما ربعا والآخر ثلاثة أرباع والعمل بينهما على قدر رؤس أموالهما فتطوع صاحب الربع فاشترى بجميع المال تجارة لم يكن له في عمله ذلك أجر (في الشريكين بالمال يشترط أحدهما أن يكون) * (المال على يديه دون صاحبه) * * (قلت) * أتجوز الشركة بين الشريكين ورأس مالهما سواء وعلى أن الربح على المال والوضيعة على أن يكون المال في يد أحدهما دون الآخر (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك في هذه الساعة وأرى ان كان هذا الذي اشترط أن يكون المال على يديه هو الذي يشتري ويبيع دون صاحبه فأرى الشركة على هذا الشرط غير جائزة لان الشركة

[62]

تكون على الاموال والامانة أيضا وهذا لم يأتمن صاحبه حين اشترط أن يكون المال عنده دون صاحبه وهو الذي يشتري ويبيع دون صاحبه فان كانا جميعا هما اللذين يبيعان ويشتريان غير أن أحدهما الذي يكون المال في يديه دون صاحبه فلا أرى بهذا بأسا وأراها شركة صحيحة (في الشريكين بالمالين بالسوية يفضل أحدهما صاحبه في الربح) * (قلت) * أرأيت أن اشتركا ورأس المال سواء وفضل أحدهما صاحبه بالربح أتجوز هذه الشركة في قول مالك أم لا (قال) لا تجوز هذه الشركة عند مالك (في الشركة بالمال الغائب) * (قلت) * هل تجوز الشركة بالمال الغائب (قال) سئل مالك عن رجلين اشتركا فأخرج هذا ألفا وخمسمائة درهم وأخرج صاحبه خمسمائة وقال لي ألف درهم في مكان كذا وكذا فأقام أحدهما وهو الذي له ألف وخمسمائة وخرج الذي كانت ألفه غائبة الي الموضع التي فيه الالف التي زعم أنها له هنالك ليجهز جميع المال على صاحبه فلم يقدر على ألفه التي زعم أنها هناك فاشترى بالالفين تجارة (قال) قال مالك أرى لكل واحد من الربح قدر رأس ماله ولم ير لصاحب الالف الغائبة في الشركة الا قدر الخمسمائة التي أخرج * (قلت) * فهل جعل له مالك أجر عمله (قال) لا ما علمت أنه جعل له أجر عمله * (قلت) * لم (قال) لان هذا عندي متطوع بعمله لانه لو أن رجلا اشترك هو ورجل على الربع لهذا ثلاثة أرباع المال ولهذا ربع المال على أن العمل بينهما على قدر رؤس أموالهما فتطوع صاحب ربع المال فخرج فاشترى بجميع المال تجارة لم يكن له في عمله ذلك أجر فكذلك هذا (قال) فمسألتك التي سألتني عنها من الشركة في المال الغائب ان ذلك جائز في رأيي أن أخرج ذلك المال (في الشريكين بالمالين المختلفي السكة) * (قلت) * أرأيت أن اشتركنا أخرجت أنا مائة دينار هاشمية وأخرج صاحبي مائة

[63]

دينار دمشقية وللهاشمية صرف غير صرف الدمشقية (قال) لا أقوم على حفظ هذا الساعة عن مالك الا أنه لا يعجبني إذا كان للهاشمية صرف غير صرف الدمشقية وكان لها قدر وقيمة كبيرة فلا يعجبني هذا وان كان فضل صرف الهاشمية شيئا قليلا لا قدر له وليس لها كبير فضل صرف فلا أرى بالشركة بأسا فيما بينهما * (قلت) * ولم كرهته إذا كان للهاشمية فضل كبير (قال) لان الهاشمية إذا كان لها فضل كبير فاشتركا على أن العمل عليهما نصفين والربح بينهما نصفين فقد يفضل أحدهما على صاحبه في رأس المال وذلك الفضل هو في العين الذي يزيد دنانيره الهاشمية على دنانير صاحبه الدمشقية فلا تجوز الشركة على أن يكون أحدهما أكثر رأس مال من صاحبه الا أن يكون الربح على قدر رؤس أموالهما والعمل عليهما على قدر رؤس أموالهما فهما ان أرادا أيضا أن يشتركا على قيمة الدنانير الهاشمية والدمشقية ويكون الربح بينهما على قدر قيمة دنانير كل واحد منهما والوضيعة عليهما على قدر ذلك لم يجز ذلك أيضا لان الدنانير لا يصلح أن يشتركا بها على القيمة وانما تجوز الشركة الذهب بالذهب والفضة بالفضة على الوزن ولا تجوز على القيمة في قول مالك * (قلت) * أرأيت ان اشتركا على أن رأس مال أحدهما ألف يزيدية ورأس مال الآخر ألف

محمدية (قال) إذا كان لفضل العين قيمة كبيرة لم تصلح الشركة وان كان تافها فلا بأس بذلك وقد فسرت لك ذلك في غير هذا الموضع * (قلت) * أرأيت ان اشتركا ورأس مال هذا الف دينار هاشمية ورأس مال هذا ألف دينار دمشقية وهما في الصرف يوم اشتركا سواء (قال) الشركة جائزة * (قلت) * فإذا افترقا وقد حال الصرف ورخصت الدمشقية ما يكون لصاحب الدمشقية في رأس ماله وما يكون لصاحب الهاشمية في رأس ماله (قال) لا ينظر إلى ما حال إليه الصرف ولكن إذا أرادا الفرقة اقتسما ما في أيديهما بالسوية عرضا كان أو طعاما أو عينا لان ما في أيديهما إذا اشتركا على السوية في رؤس أموالهما فقد صار ما في أيديهما بينهما وكذلك في العروض على القيمة إذا استوت القيمتان وكذلك إذا كانا شريكين على الثلث والثلثين

---

[64]

في رؤس أموالهما * (قلت) وهذا قول مالك (قال لا أقوم على حفظه الساعة أنه قول مالك ولكن هذا رأيي (في الشركة بالدنانير والدراهم) * (قال ابن القاسم) * قال مالك في الشريكين يخرج أحدهما دراهم والآخر دنانير ثم يشتركان انه لا خير في ذلك * (قلت) * ولا تجوز الشركة في قول مالك بالدراهم من عند هذا والدنانير من عند هذا (قال) نعم لا تجوز عند مالك * (قلت) * وأصل قول مالك في الشركة أنها لا تجوز الا أن يكون رأس مالهما نوعا واحدا من الدنانير والدراهم (قال) نعم * (قلت) * أرأيت لو أن رجلين اشتركا جاء هذا بمائة دينار وهذا بألف درهم جهلا ذلك فعملا على هذا حتى ربحا مالا كيف يصنعان في رأس مالهما (قال) بلغني عن مالك أنه قال يكون لكل واحد منهما رأس ماله ويضرب له ربحه على قدر الدنانير للعشرة أحد عشر والدراهم مثله والوضيعة كذلك (قال) وبلغني عن مالك في الدنانير والدراهم إذا اشتركا أنه لا خير فيه فان فات كان لكل واحد منهما رأس ماله ويضرب له الربح على رأس ماله * (قلت) * فان كان المتاع قائما بعينه (قال) ذلك سواء كان قائما بعينه أو لم يكن قائما بعينه يباع ويقتسمانه فيأخذ هذا بقدر ألف درهم وهذا بقدر مائة دينار فان كان فضل كان للعشرة دراهم درهم وللعشرة دنانير دينار وان كانت وضيعة فعلى هذا أيضا يكون. والذي بلغني عن مالك أنه قيل له فان اشتركا على هذا كيف يكون (قال) يكون لهذا رأس ماله من الذهب ولهذا رأس ماله من الدراهم ثم يقتسمان الربح للعشرة أحد عشر للدراهم للعشرة دراهم درهم وللدنانير للعشرة دنانير دينار * (قال سحنون) * وقد قال غيره ان عرف ما اشترى بالدنانير وعرف ما اشترى بالدراهم فليس لواحد منهما شركة في سلعة صاحبه الا أن تكون رؤس أموالهما لا تعتدل فيكون لصاحب القليل الرأس المال على صاحب الكثير الرأس المال اجارة مثله فيما أعانه وان لم يعلم ذلك وفي المال فضل أو نقصان قسم الفضل على قدر الدراهم من الدنانير ان كان الدراهم من الدنانير يوم اشتركا النصف اقتسماه على النصف وان كان

---

[65]

الثلث فعلى ذلك ويرجع القليل الرأس المال على الكثير الرأس المال بأجره مثله فيما أعانه لانه قد علم أن السلع بينهما على قدر رأس مال كل واحد منهما من صاحبه وانما مثل ذلك مثل الطعام إذا اشتركا به شركة فاسدة فلم يعلم به حتى خلطاه واشتركا واشتريا به فانهما يقتسمان الربح على قدر قيمة قمح كل منهما من قمح صاحبه على ما في صدر الكتاب * (قلت) * أرأيت ان أخرجت أنا ألف درهم وأخرج صاحبي مائة دينار فبعته خمسمائة درهم بخمسين دينارا فاشتركنا أيجوز هذا أم لا (قال) لا يجوز هذا عند مالك * (قلت) * لم قال لان هذا صرف وشركة فلا تجوز وكذلك قال لي مالك لا يجوز ولا خير في ذلك * (قلت) * فان أخرج رجل خمسين دينارا وخمسمائة درهم وأخرج صاحبه خمسين دينارا وخمسمائة درهم فاشتركا جميعا أتجوز هذه الشركة في قول مالك أم لا (قال) لا بأس بذلك عند مالك * (قلت) * فما فرق ما بين هذا وبين المسألة الاولى (قال) لان في الاولى مع الشركة صرفا وهذه ليس فيها صرف * (قلت) * وكان مالك يجيز أن يشتركا من عند هذا وفضة ومن عند صاحبه ذهب مثل ذهب هذا وفضة مثل فضة هذا (قال) نعم (في الشركة بالدنانير والطعام) * (قلت) * أرأيت ان كان من عند أحدهما حنطة ومن عند الآخر دراهم بعد أن تكون قيمة الحنطة والدراهم سواء أترى بأسا أن يشتركا على ذلك ويكون العمل عليهما والنقصان والربح والعمل بالسوية في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان كانت الدراهم الثلثين وقيمة الحنطة الثلث فاشتركا على أن على صاحب الدراهم ثلثي العمل وعلى صاحب الحنطة ثلث العمل والربح على قدر رؤس أموالهما فذلك جائز في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وكذلك ان كانت قيمة الحنطة الثلثين والدراهم الثلث فاشتركا على قدر رؤس أموالهما وعلى أن على كل واحد منهما من العمل على قدر رأس ماله وربحه (قال) ذلك جائز أيضا عند مالك * (قلت) * وان كان من عند أحدهما دنانير ومن عند الآخر عروض وقيمتما سواء أو قيمتهما مختلفة فذلك جائز أيضا في قول مالك

---

[66]

مثل ما وصفت لي في الدراهم والحنطة (قال) نعم * (قلت) * وبالعروض وبالدنانير وبالدراهم جائز أيضا في قول مالك بحال ما وصفت لي (قال) نعم * (قلت) * لم جوز مالك الشركة إذا كان من عند أحدهما طعام ومن عند الآخر دراهم والدراهم الثلثان وقيمة الطعام الثلث إذا كان العمل على قدر رؤس أموالهما والربح على ذلك (قال) لان هذا لم يدخله قرض وشركة ألا ترى أن مالكا قد جوز أن يكون من عند أحدهما ألفان ومن عند الآخر ألف على أن الربح بينهما على قدر رؤس أموالهما والعمل على قدر رؤس أموالهما فالطعام والدراهم بهذه المنزلة والعروض والدراهم بهذه المنزلة وكذلك العروض والطعام إذا زادت قيمة أحدهما بحال ما وصفت لك فذلك جائز إذا اشترط العمل عليهما على قدر رؤس أموالهما والربح على قدر رؤس أموالهما والوضيعة على قدر رؤس أموالهما (في الشركة بالمالين يضيع أحد المالين) * (قلت) * أرأيت ان اشترك رجلان من عند كل واحد منهما ألف درهم وأخرج كل واحد منهما ألفه فصرها وجعل كل واحد منهما ألفه عنده ولم يخلطاها حتى ضاعت احدى الالفين (قال) سئل مالك عنها فقال إذا كان في يد كل واحد منهما دراهمه ولم يخلطاها فضاع منها شئ فهو من صاحبه الذى ضاع منه لان هذين لم يخلطا المال الذى اشتركا به (قال مالك) فلو كانا قد صرا كل ألف في خرقة على حدة ثم جمعاهما عند أحد الشريكين أو جعلاهما في خرج أحدهما فضاعت من أحدهما كانت

المصيبة منهما جميعا وان كانت كل واحدة منهما في خريطتها لم يخلطاها * (قال) * وسألنا مالكا عن الرجلين يشتركان بمائتي دينار يخرج أحدهما مائة دينار عتقا وهذا مائة دينار هاشمية فاشتركا ثم ضاعت احدى المائتين وقد كانت كل واحدة منهما في خريطة (قال) ان كانت كل واحدة منهما مع صاحبها فمصيبتها منه وان كانا قد جمعاها في خرج أحدهما أو مع أحدهما الا أن كل واحدة منهما مصرورة على حدة فأصيبت احداهما (قال) مالك المصيبة منهما جميعا إذا جعلاها عند أحدهما أو جمعاها في خرج

---

[67]

أحدهما فلو كان هذا عند مالك مكروها لقال لنا لا خير في هذه الشركة ولكان ينبغى في قوله ان كان هذا مكروها أن يجعل المصيبة فيه من الذى ذهبت دنانيره (قال) وانما جوزه مالك عندي لانه لا فضل فيما بين العتق والهاشمية في العين وعلى هذا حمله مالك أنه لا فضل بينهما * (قلت) * أرأيت شريكين اشتركا ورأس مال كل واحد منهما ألف درهم على أن يشتريا جميع التجارات وألف كل واحد منهما معه لم يخلطاها حتى اشترى أحدهما بألفه جارية على الشركة وتلفت الالف التي لشريكه قبل أن يشترى بها سلعة (قال) أرى أن الجارية بينهما ومصيبة الالف من صاحب الالف لان مالكا قال لي غير مرة في الرجلين يشتركان بمالين ورأس مال كل واحد منهما ألف وهى في يد صاحبها قال مصيبة مال كل واحد منهما من نفسه الا أن يخلطا ذلك أو يجمعا ذلك في خرج واحد. وان كانت كل ألف مصرورة على حدة فضاعت ألف أحدهما بعد ما فعلا ما وصفت لك قال مالك فالمصيبة منهما جميعا والذى ذكرت أنهما لم يخلطا فهذا لما اشترى الجارية فقد فعل في ألفه ما أمره صاحبه فمصيبة الجارية منهما جميعا وضياع الالف التى لم يفعل فيها صاحبها شيئا من صاحبها * (قال سحنون) * وقد قال غيره لا تنعقد بينهما شركة لان الشركة لا تكون الا بخلط المال ألا ترى أن صاحب المائة التى اشترى بها يقول لم أرض أن يكون له معى في مالي نصيب الا أن يكون لى معه نصيب في ماله فإذا كان لم ينعقد لى في ماله شركة فلا شئ له في مالى أو لا ترى أن مالكا قد قال لى في الذى أخرج مأتين وأخرج الآخر مائة فاشتركا على أن الربح بينهما والنقصان عليهما ففعلا واشتريا على ذلك لم يكن فعلهما بالذى يوجب لصاحب القليل الرأس المال في مال صاحبه الكثير الرأس المال نصفه وقد فعلا على الرضا منهما ولم يكن فعلهما ان وقعت وضيعة أن يضمن القليل الرأس المال من مال صاحبه الكثير الرأس المال شيئا فلا تكون شركة الا ما خلطا وجمعا والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

[68]

(في الشريكين في البلدين يجهز أحدهما على صاحبه كيف تكون نفقتهما) * (قلت) * أرأيت ان اشتركنا بمال كثير وهو في بلد وأنا في بلد يجهز على وأجهز عليه (قال) لا بأس بذلك * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) نعم هذا قول مالك * (قلت) * أرأيت المتفاوضين كيف يصنعان في نفقتهما (قال) سألنا مالكا عن الشريكين يكونان في بلدين يجهز أحدهما على صاحبه وأسعارهما مختلفة فينفق هذا ها هنا وينفق هذا ها هنا أترى أن يحسب كل

واحد منهما ما أنفق (قال مالك لا أرى ذلك وأرى أن تلغى نفقة هذا ونفقة هذا جميعا الا أن يكون الرجل المنفرد ببدنه لا عيال له ولا ولد له وللآخر عيال وولد فإذا كان هذا هكذا رأيت أن يحسب كل واحد منهما ما أنفق وان لم يكونا على ذلك رأيت أن تلغى النفقة بينهما * (قلت) * أرأيت ان كانا في بلدة واحدة (قال) قال مالك إذا كانا في بلدين فاختلفت الاسعار ان النفقة تلغى بينهما فإذا كانا في بلد واحد فذلك أحرى أن تلغى النفقة بينهما لاشك في هذا إذا كان لهما عيال (الشركة في المفاوضة) * (قلت) * هل كان مالك يعرف شركة عنان (قال) ما سمعته من مالك ولا رأيت أحدا من أهل الحجاز يعرفه (قال ابن القاسم) وما اشتركا فيه ان كان في جميع الاشياء فقد تفاوضا وان كانا انما اشتركا في أن يشتريا نوعا واحدا من التجارات مثل الرقيق والدواب فقد تفاوضا في ذلك النوع فأما العنان فلا يعرف ولا نعرفه من قول مالك الا ما وصفت لك * (قلت) * أرأيت ان اشتركا في شراء الرقيق وحدها أتراهما متفاوضين في شراء الرقيق (قال) نعم لان هذا جائز إذا اشتركا على أصل مال * (قلت) * أرأيت ان أقام البينة أنه مفاوضة على الثلث أو على الثلثين أيجوز هذا في قول مالك ويكونان متفاوضين (قال) نعم لان هذا جائز أن يشتركا عليه عند مالك

---

[69]

(في مال المتفاوضين) * (قلت) * هل يكونان متفاوضين ولا حدهما مال دون صاحبه عرض أو ناض (قال) نعم (قلت) ولا تفسد المفاوضة بينهما إذا كان لاحدهما دراهم أو دنانير أو عرض دون صاحبه (قال) نعم لا يفسد ذلك المفاوضة بينهما * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أقام على رجل البينة أنه مفاوضة في جميع ماله أيكون جميع ما في يدي الذي قامت عليه البينة بينهما وجميع ما في يدي الذي أقام البينة بينهما الا ما أقاما عليه البينة أنه ورثه أحدهما دون صاحبه أو وهب له أو تصدق به عليه أو كان له من قبل أن يتفاوضا وانه لم يفاوض عليه (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) ما سمعت هذا من مالك ولكن هذا رأيي * (قلت) * أرأيت ان كان لاحدهما فضل مال دنانير أو دراهم ورثه أو وهب له أو تصدق به عليه أتنقطع المفاوضة بينهما في قول مالك أم لا (قال لا تنقطع المفاوضة بينهما لذلك ويكون ما ورث أو وهب له أو تصدق به عليه له خاصة دون صاحبه (في المتفاوضين يلزم كل واحد منهما ما لزم صاحبه) * (من الشراء والبيع والمداينة) * * (قلت) * أرأيت ما اشترى أحد المتفاوضين من البيع الفاسد أيلزم شريكه ذلك أم لا (قال) ذلك لازم لشريكه (قال) وليس كل الناس فقهاء يعرفون ما يشترون وما يبيعون * (قال ابن القاسم) * فذلك لازم لشريكه إذا فات كما كان يلزمه وحده لو لم يكن معه شريك * (قلت) أرأيت ما اشترى أحد الشريكين من طعام أو كسوة لنفسه أو لعياله أيكون لبائع الطعام والكسوة أن يأخذ الثمن من أي الشريكين قدر عليه (قال) نعم لان مالكا قال لي ما اشتريا من طعام أو نفقة أنفقاها عليهما وعلى عيالهما كان ذلك في مال التجارة لانه يلغى ذلك بينهما إذا كانا جميعا لهما عيال فلما قال مالك تلغى النفقة علمنا أن ما أنفقا انما هو من مال التجارة والكسوة لهما ولعيالهما انما هو أيضا من مال التجارة تلغى الكسوة لان مالكا قال تلغى النفقة والكسوة من

---

[70]

النفقة الا أن تكون كسوة ليس يلتذ لها العيال وانما هي كسوة مثل الفضي والشطوى والوشي وما أشبه ذلك فان مثل هذا لا يلغى * (قلت) * أرأيت ما اشترى أحد الشريكين أيكون للبائع أن يأخذ بالثمن الشريك الاخر الذى لم يشتر منه شيئا (قال) قال مالك إذا كانا متفاوضين لزم كل واحد منهما ما اشترى صاحبه * (قلت) * أرأيت الدين يكون على الرجل لاحد المتفاوضين فيقبضه شريكه (قال) ذلك جائز عند مالك (في مفاوضة الحر والعبد) * (قلت) * هل تجوز مفاوضة الحر والعبد في قول مالك (قال لا أرى به بأسا وذلك أن مالكا قال لا بأس بأن يفاوض العبد الحر إذا كان العبد مأذونا له في التجارة فلا بأس أن يدفع ماله مفاوضة * (قلت) * وشركة العبيد في قول مالك (قال) جائزة في رأيى إذا أذن لهم في التجارة (في شركة المسلم النصراني والرجل والمرأة) * (قلت) * هل تصلح شركة النصراني المسلم واليهودى المسلم في قول مالك (قال لا الا أن يكون لا يغيب النصراني واليهودي على شئ في شراء ولا بيع ولا قبض ولا صرف ولا تقاضي دين الا يحضره المسلم معه فإذا كان يفعل هذا الذى وصفت لك والا فلا * (قلت) * هل تجوز الشركة بين النساء والرجال في قول مالك (قال) ما علمت من مالك في هذا كراهية ولا ظننت أن أحدا يشك في هذا ولا أرى به بأسا * (قلت) * وكذلك شركة النساء مع النساء (قال) نعم * (ابن وهب) * قال وأخبرني أشهل بن حاتم عن عبد الله بن عباس وسأله رجل هل يشارك اليهودي والنصراني قال لا تفعل فانهم يربون والربا لا يحل لك * (ابن وهب) * وبلغني عن عطاء بن أبى رباح مثله قال الا أن يكون المسلم يشترى ويبيع (وقال) الليث مثله

---

[71]

(في الشريكين يتفاوضان على أن يشتريا ويبيعا ويتداينا) * (قلت) * أرأيت ان أخرج أحدهما مالا وأخرج الآخر مالا مثله ثم اشتركا وتفاوضا على أن يشتريا بهذا المال وبالدين أيضا ويبيعا بالدين فما رزقهما الله في ذلك فهو بينهما (قال لا يعجبني أن يتفاوضا على أن يشتريا بأكثر من رؤس أموالهما لانه لا تجوز الشركة الا على الاموال فان فعلا فاشتريا بالدين كان ما اشتريا بينهما أيضا وقد أخبرتك بهذه في رسم الشريكين اللذين لم يخلطا وهذه التي تحتاج مثلها * (قلت) * فان اشترى هذا سلعة على حدة بالدين بأكثر من رؤس أموالهما واشترى صاحبه كذلك أيكون ما اشترى كل واحد منهما بينه وبين صاحبه أو يكون ما اشترى كل واحد منهما له خاصة لان الشركة على أن يشتريا بالدين بأكثر من رؤس أموالهما لا يعجبك ذلك (قال لا بل أرى كل ما اشترى كل واحد منهما بينه وبين صاحبه لان صاحبه قد أمره أن يشتري عليه فأرى كل ما اشترى كل واحد منهما بينهما يصير نصفه على صاحبه ونصفه عليه * (قلت) * أرأيت ان تفاوض رجلان بمال أخرجاه على أن يشتريا الرقيق ويبعا أو على أن يشتريا جميع السلع ويبيعا تفاوضا ولم يذكرا بيع الدين في أصل شركتهما فباع أحدهما بالدين فأنكر ذلك شريكه وقال لا أجيز لك أن تبيع علي بالدين أيجوز بيعه على شريكه بالدين أم لا (قال) ما سمعت من مالك في هذا شيئا وأرى جائزا على شريكه (في المتفاوضين يشتري أحدهما لنفسه جارية أو طعاما من الشركة) * (قلت) * فان تفاوضا في شراء التجارات كلها بمال اشتركا فيه وليس لاحدهما مال دون صاحبه فاشترى أحدهما جارية للوطئ فقال شريكه هي

بيني وبينك وقال المشتري انما اشتريتها لنفسي دونك (قال ابن القاسم) هي بينهما ولا يقبل قوله لانه انما اشتراها بما في أيديهما من المال الذي اشتركا فيه ولو انه أشهد حين اشتراها أنه انما يشتريها لنفسه ما جاز ذلك له ولكان شريكه عليه بالخيار لانهما قد تفاوضا في جميع

---

[72]

ما في أيديهما مما يملكان من أموالهما * (قلت) * أرأيت ان تفاوضا ولاحدهما مال دون صاحبه ثم اشترى أحدهما جارية للوطئ أو للخدمة بمال من شركتهما أتكون الجارية له أم تكون من مال الشركة لانه اشتراها من مال الشركة (قال) سمعت مالكا وسأله رجل من أهل المدينة من أصحابه في رجلين اشتركا متفاوضين كانا يشتريان الجواري ويشتريان من مال الشركة فيشتري هذا الجارية فيطؤها فإذا باعها رد ثمنها في رأس المال ويفعل شريكه كذلك (قال مالك) لا خير في هذا * (قال) * فقلت لمالك انه قيل لهما لا خير في هذا فكيف يفعلان بما في أيديهما من الجواري مما قد اشتريا على هذا الشراء (قال مالك) أرى أن يتقاوماها فيما بينهما فان اشتراها الذي هي عنده كانت عليه برأس مال قد عرفه والآخر مثل ذلك فيحل له حينئذ أن يطأها * (قلت) * ولم لا يكون المشتري من هذين المتفاوضين حين اشترى الجارية من مال هو بينهما اشتراها للوطئ أو للخدمة ألا يجعله مالك غاصبا للدنانير حين اشترى بها جارية لغير التجارة ويجعل الجارية جاريته ويجعل على مثل نصف تلك الدنانير وقد قال مالك في رجل عصب من رجل دنانير فاشترى بها جارية ان على الغاصب مثل تلك الدنانير ولا تكون الجارية للذي غصبت منه الدنانير وان قال المغصوب أنا آخذ الجارية لانها انما اشتريت بدنانيري لم يكن له ذلك فما فرق ما بين هاتين المسألتين (قال) فرق ما بينهما أن المفاوض مأمور لانه كانه رجل أبضع معه بضاعة أمر أن يشترى بها سلعة فخالف فرب المال مخير في أن يأخذ ما اشترى المبضع معه أو يسلمها ويأخذ رأس ماله فهذا انما اشترى بمال الشركة يرى ذلك جائز له فشريكه مخير ان شاء أنفذها له بما اشتراها به المشتري وان شاء قاومه اياها (قال) ولم أسمع من مالك ان شاء أنفذها له بالثمن ولكن هذا رأيي * (قلت) * فان قال الشريك لا أقاومه ولا أنفذها له ولكني أرد الجارية في الشركة (قال) ليس ذلك له لان مالكا قال يتقاومانها وقد قال غيره ذلك له * (قلت) * لابن القاسم فهذا خلاف المبضع معه لان المبضع رب المال مخير في قول مالك ان شاء أخذها وان شاء ضمنه ماله (قال) نعم هو مخالف له وأما

---

[73]

هذا المشتري المفاوض فقد وطئ جارية هي بينهما وقال مالك لو أن جارية بين رجلين وطئها أحدهما ولم تحمل منه انها تقوم عليه يوم وطئها فهذا المفاوض لما وطئ لم يكن لهما بد من أن يتقاوماها لانه انما أخذ مالا بينهما فاشترى به وهو يرى أن ذلك له جائز وأن المبضع معه انما اشترى لنفسه ليستأثر بالربح وليقطع عن صاحبه منفعة ما أبضع معه فيه وانما قلت لك هذا لان التعدي ليس كله واحدا ألا ترى لو ان رجلا استودع مالا ثم اشترى به جارية لم يكن لصاحب الوديعة من الجارية قليل ولا كثير فهذا

أيضا في هذا الوجه مخالف للبضاعة والقراض وقد كانا جميعا أمينين فيما في أيديهما مصدقا قولهما فيما في أيديهما من ذلك فلكل متعد غاصب سنة يحمل عليها فمن غصب دنانير من رجل فاشتري بها سلعة لم يكن للمغصوب منه الامثل دنانيره. ومن استودع دنانير فاشترى بها سلعة لم يكن لرب الدنانير الا مثل دنانيره أيضا ومن أبضع معه أو قورض فخالف كان رب المال بالخيار وانما حمل الشريكان على أن الجارية التي اشتراها للوطئ من مال الشركة انها بينهما فلذلك أمرهما مالك أن يتقاوماها * (قلت) * والذي ذكرت لي من أمر الغصب والوديعة والقراض والبضاعة إذا تعدوا أهو قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت لو أن أحدهما اشترى طعاما ليأكله أو لبيته فطلب صاحبه أن يشاركه في ذلك الطعام (قال) لا أرى ذلك له ولا أرى هذا من ذلك لان كل واحد منهما قد عرف حين اشتركا أن كل واحد منهما ينفق في منزله فليس كل من اشترى طعاما لمنزله ليأكله من قمح أو سمن أو لحم أو ما أشبه ذلك أو كسوة مما يعرف أنه انما اشتراه لعياله ابتغى لصاحبه أن يشاركه ويدخل عليه في ذلك فليس له ذلك (في أحد المتفاوضين يبيع ويؤخر بالدين ويضع من ثمن السلع طلب) * (الفضل والاستعذار) * * (قلت) * أرأيت متفاوضين باع أحدهما سلعة بالدين إلى أجل فلما حل الاجل أخره الشريك الآخر أو أخره الشريك الذي باعه السلعة هل يجوز تأخير أحدهما على صاحبه (قال) قال مالك في الوكيل يكون للرجل في بعض البلدان ان يبيع له متاعه

ويقتضي له الثمن فباع بعض متاعه إلى أجل فلما حل الاجل أخر الوكيل المشتري بالثمن (قال) إذا كان تأخيره اياه على وجه النظر لرب المتاع انما أخره ليستألفه في الشراء منه ولم يؤخره لمعروف صنعه الوكيل به فذلك جائز لان تأخير الوكيل هذا انما هو نظر لرب المتاع وانما هو من التجارة وان أخره طلب معروف صنعه الوكيل بالمشتري فهذا لا يجوز لانه لا يجوز للوكيل أن يصنع المعروف في مال رب المتاع الا بأمره فكذلك الشريكان اللذان سألتني عنهما لا يجوز لاحدهما أن يصنع المعروف في مال صاحبه الا بأمره وما كان من وجه التجارة فذلك جائز على صاحبه فإذا أخره ارادة استئلاف المشتري ليشتري منه فذلك جائز * (قلت) * وكذلك ان وضع أحدهما للمشتري من رأس المال بعد ما وجب البيع (قال) قال مالك في الوكيل الذي وصفت لك أنه إذا وضع عن المشتري ارادة الاستعذار في المستقبل لرب المتاع واستئلاف المشتري فذلك جائز على رب المتاع فكذلك الشريكان المتفاوضان أيضا يجوز عليهما ما جوز مالك على رب المتاع فيما وضع الوكيل عن المشتري (في أحد المتفاوضين يصنع من ثمن السلع ويؤخر بالدين ارادة المعروف) * (قلت) * أرأيت ان وضع الوكيل أو الشريك عن المشتري ارادة المعروف أن يصنعه (قال) لا يجوز ذلك * (قلت) * أرأيت الشريكين إذا وضع أحدهما المشتري على وجه المعروف أو أخر المشتري على وجه المعروف أيجوز ذلك في حصته أم لا يجوز (قال) ذلك جائز في حصته * (قلت) * وهذ قول مالك (قال) لا أقوم على حفظه الساعة * (قلت) * أرأيت ما صنع الوكيل على وجه المعروف من التأخير والوضيعة أيكون ذلك جائزا للمشتري (قال) لا يجوز * (قلت) * ويرد المشتري ما صنع الوكيل به من ذلك (قال) نعم لرب المتاع أن يرد ما صنع الوكيل في ماله من ذلك * (قلت) * فان ضاع ما صنع الوكيل في مال رب المتاع أيضمن الوكيل ذلك (قال) نعم * (قلت) * وهذا الذي سألتك عنه من أمر الوكيل هو قول مالك كله (قال) نعم

[75]

(في أحد الشريكين يبيع الجارية بثمن إلى أجل) * (ثم يشتريها الآخر بثمن أقل قبل الاجل) * * (قلت) * أرأيت لو أن جارية بين شريكين باعها أحدهما بثمن إلى أجل أيصلح لشريكه أن يشتريها بأقل من ذلك الثمن قبل الاجل نقدا (قال) لا يصلح له ذلك ولا يصلح له أن يشتريها الا بما يصلح لبائعها أن يشتريها به (في أحد المتفاوضين يبضع البضاعة ثم يموت أحدهما) * (قلت) * أرأيت ان أبضع أحد المتفاوضين مع رجل دنانير من مال الشركة يشتري بها سلعة من السلع فمات أحد الشريكين وعلم بذلك المبضع معه (قال) ان كان قد علم أن المال الذي أبضع معه من شركتهما فلا يشتري به شيئا ويرده على الباقي وعلى الورثة * (قلت) * وسواء ان كان هذا الذي دفع البضاعة هو الميت أو هو الحي منهما (قال) نعم ذلك سواء * (قلت) * ولم نهيته أن يشتري بها والذي أبضع ذلك معه هو حي (قال) لان الشركة قد انقطعت بين الحي والميت وصار المال للورثة * (قلت) * فان لم يكن مات واحد منهما ولكن افترقا وعلم بذلك المبضع معه (قال) يشتري بما أبضع معه ولا يشبه افتراقهما في الشركة موت أحدهما لانهما إذا افترقا فانما يقع ما اشترى المبضع معه لهما وفي الموت انما يقع للورثة والورثة لم يأمروه بذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمعه من مالك ولكن هذا أحسن ما سمعت (في أحد المتفاوضين يبضع أو يقارض أو يستودع) * (من مال الشركة) * * (قلت) * أرأيت المتفاوضين هل يجوز لهما أن يبضع أحدهما دون صاحبه أو يقارض دون صاحبه في قول مالك (قال) نعم إذا كانا تفاوضي كما وصفت لك قد فوض هذا إلى هذا وهذا إلى هذا وقال كل واحد منهما لصاحبه اعمل بالذى ترى * (قلت) *

[76]

وجائز له أن يستودع (قال) إذا احتاج إلى أن يستودع جاز له ذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هو رأيى وذلك أنا سألنا مالكا عن الرجل يستودع الرجل الوديعة فيستودعها غيره فتهلك هل عليه ضمان (قال) ان كان رجلا أراد سفرا أو كان بيته معورا أو ما أشبه هذا من العذر فأرى أن لا ضمان عليه وان كان ليس له عذر من هذا فأراه ضامنا (قال) فقلنا لمالك فالمسافر يدفع إليه الرجل البضاعة في سفره يدفعها له فيدفعها إلى غيره (قال مالك) هو ضامن ولم يجعله مثل الحاضر لان المسافر قد عرف ناحيته وأنه في سفر فالشريك الذى سألتنى عنه إذا نزل البلد فخاف على ما معه فاستودعها رجلا لان التجار منازلهم في الغربة ما علمت انما هي الفنادق والمواضع التي يتخوفون فيها فلا ضمان. عليه إذا كان بهذه الحالة وان لم يكن على شئ من هذه الحال فاستودعها رأيته ضامنا * (قلت) * أرأيت ان دفع إلى أحد المتفاوضين وديعة من مال الشركة فرددتها على شريكه أيكون على الضمان أم لا (قال) لا ضمان عليك إذا صدقك بذلك * (قلت) * أرأيت ان أودعني أحد المتفاوضين وديعة من مال الشركة أو باعني فرددت الوديعة على شريكه أو دفعت الثمن إلى شريكه بغير أمره وبغير بينة فكذبني شريكه وقال لم تدفع الي شيئا فقال أنت ضامن الا أن يكون لك بينة على هذا الشريك أنه قد قبض منك ذلك الدين أو تلك الوديعة لان مالكا قال في رجل دفع إلى رجل مالا وأمره أن يدفعه إلى وكيله

بموضع كذا وكذا فقال هذا المبعوث معه المال قد دفعت المال إلى وكيلك وأنكر الوكيل ذلك (قال) قال مالك على الرسول البينة على أنه قد دفع المال إلى الوكيل والا ضمن * (قلت) * والمفاوض إذا قال لشريكه قد أخذت من فلان الوديعة التي أودعته أو ثمن السلعة التي بعتها منه كان فلان ذلك بريئا ممن استودع ومما اشترى (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان استودع أحد المتفاوضين وديعة من تجارتهما عند رجل فقال الرجل المستودع قد دفعتها اليك وكذبه الذي أودعه أيضمن أم لا (قال) لا ضمان عليه عند مالك لان مالكا قال القول قول المستودع إذا قال قد رددتها إلى الذي أودعني الا أن يكون قد استودعه

---

[77]

ببينة فلا يبرء بقوله قد رددتها الا ببينة الا أن يقول قد هلكت فيكون القول قوله وان كان قد دفعها إليه ببينة * (قلت) * فلو أن رجلا استودع رجلا وله شريك مفاوض فاستودع ذلك الرجل ما استودع شريكه (قال) هو ضامن الا أن يكون له عذر كما وصفت لك من عورة بيت أو سفر أراده على مثل ما يجوز له في غير شريكه فان كان كذلك والا فهو ضامن * (قلت) * أرأيت لو أني أودعت أحد المتفاوضين وديعة وهما متفاوضان في جميع الاشياء ليس لاحدهما مال دون صاحبه أتكون الوديعة عندهما جميعا أو عند الذي أودعته (قال) لا تكون الا عند الذي استودعتها اياه * (قلت) * فان مات هذا الذي استودعتها اياه ولا تعرف بعينها (قال) تكون دينا في مال هذا الميت المستودع وحده ولا يكون شئ من هذه الوديعة في مال شريكه المفاوض * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك في الرجل يستودع الوديعة فتهلك ولا تعرف بعينها عنده أنه ضامن لها في ماله فالشريك المستودع في قول مالك ضامن إذا لم تعرف بعينها وانما جعلتها في ماله دون صاحبه لان الوديعة ليست من التجارة * (قلت) * أرأيت ان استودعت رجلا وديعة أو أبضعت معه بضاعة أو قارضته بمال فمات ولا يعلم ما صنع بتلك الاشياء ويكون له مال أتكون هذه الاشياء دين في ماله أم لا (قال) قال مالك ذلك كله دين في ماله وان كان على الميت دين ضرب صاحب هذه الاشياء مع الغرماء * (قلت) * أرأيت لو أن أحد المتفاوضين استودع وديعة فعمل فيها وتعدى وربح أيكون لشريكه من ذلك شئ أم لا (قال) ان كان شريكه قد علم بما تعدى صاحبه في تلك الوديعة ورضى بأن يتجر بها بينهما فالربح بينهما وهما ضامنان للوديعة وان لم يعلم بذلك فلا ضمان على شريكه الذي لم يعلم بذلك ويكون الربح للمتعدي وعليه الضمان ولا يكون على شريكه ضمان * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) ما سمعت من مالك في هذا شيئا وهو رأيي * (قال سحنون) * وقال غيره إذا رضى الشريك وعمل معه فانما له أجر مثله فيما أعانه وهو ضامن معه وان رضى ولم يعمل معه شيئا فلا شئ له ولا ضمان عليه لان رضاه إذا لم يقبضها ويغب عليها ويقلبها فليس

---

[78]

رضاه بالذي يضمنه ولا يكون له بالرضا ربح ما لم يعمل ولا اجارة ما لم يعمل الا من وجه أن الرجل إذا قال للرجل لك نصف ما أربح في هذه السلعة فطلع فيها ربح فله أن يقوم عليه فيأخذه ما لم يمت أو يفلس أو

يذهب (في أحد المتفاوضين يشارك أو يقارضه) * (من مال الشركة أو يأخذ مالا قراضا) * * (قلت) * أرأيت لو أن شريكين متفاوضين شارك أحدهما شريكا آخر فاوضه بغير أمر شريكه أيجوز ذلك على شريكه أم لا (قال) ان كان انما شاركه شركة ليست بشركة مفاوضة مثل السلعة يشتركان فيها أو ما أشبه ذلك فذلك جائز لان ذلك تجارة من التجارات وان كان انما شاركه شركة مفاوضة حتى يكون شريكا لهم في أموالهم وتجاراتهم يقضى في ذلك فلا يجوز ذلك له الا باذن شريكه * (قلت) * أرأيت المتفاوضين هل يجوز لهما أن يقارض أحدهما دون صاحبه في قول مالك (قال) نعم إذا كانا قد تفاوضا كما وصفت لك قد فوض هذا إلى هذا وهذا إلى هذا يعمل بالذي يرى * (قلت) * أرأيت أحد المفاوضين أن أخذ مالا قراضا أيكون لصاحبه في هذا المال شئ أم لا (قال) لا أرى على صاحبه شيئا من ضمان هذه المقارضة ان تعدى أحدهما ولا أرى له من ربحها شيئا الا أن يكون أحدهما مع صاحبه لان المقارضة ليست من التجارة وانما هو أجير آجر نفسه فيها فلا يكون لشريكه فيها شئ (في أحد المتفاوضين يستعير العارية لتجارتهما) * (فتتلف أيضمنانها جميعا أم لا) * * (قلت) * أرأيت ما استعار أحد المتفاوضين من شئ ليحمل عليه شيئا من تجارتهما فيتلف أو لغير تجارتهما فتلف أيضمنان له جميعا أم يكون الضمان على الذى استعار وحده (قال) الضمان على الذي استعار وحده ولا يكون على شريكه من ذلك شئ لان شريكه يقول أنا لم آمرك بالعارية انما يجوز لك أن تستأجر على لانك إذا استأجرت

---

[79]

على لم أضمن فأما ما يدخل على فيه الضرر فليس ذلك من التجارة وليس ذلك لك فيكون القول ما قال * (قال ابن القاسم) * لان الرجل يستعير الدابة قيمتها مائة دينار أو السفينة أيضا قيمتها كذلك ولو تكاراها كان كراؤها دينارا فهذا يدخل على صاحبه الضرر فلا يجوز ذلك على صاحبه * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) لا أقوم على حفظه الساعة (وقد قال غيره) وهذه الدواب عارية لا تضمن الا أن يتعدى المستعير ولو استعاراها جميعا فتعدى أحدهما لم يضمن الا المتعدى في مصابته ولا يضمن صاحبه لان المتعدى جان وصاحبه لا يضمن جنايته * (قلت) * أرأيت ان استعار أحد المتفاوضين دابة ليحمل عليها طعاما من تجارتهما فخالفه شريكه فحمل عليها بغير أمره طعاما من تجارتهما فعطبت الدابة أيضمن في قول مالك أم لا (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا ولكن لا أرى عليه الضمان لان هذا قد فعل ماكان يجوز لشريكه أن يفعل وانما استعارها شريكه ليحمل عليها سلعة من تجارتهما فانما حمل عليها هذا ما استعارها فيه صاحبه فلا شئ عليه ولا أحفظه عن مالك ولكنه رأيى * (سحنون) * ولان أحدهما إذا استعار شيئا لمصلحة تجارتهما فعمله الآخر فكأنه وكيل له على أن يعمله له * (قلت) * أرأيت ان استعار رجل دابة ليحمل عليها غلاما له إلى موضع من المواضع فربطها في الدار فأتى انسان فحمل عليها ذلك الغلام الذى استعارها سيده له فعطبت الدابة (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا وأراه ضامنا لانه حمل على دابة رجل بغير أمره وبغير وكالة من المستعير * (وقال أشهب) لا ضمان عليه (في أحد المتفاوضين يعير أو يهب من مال الشركة) * (قلت) * هل يجوز للشريك أن يعير شيئا من متاع الشركة (قال) لا يجوز ذلك الا أن يكون قد وسع له في ذلك شريكه أو يكون ذلك في الشئ الخفيف مثل الغلام يأمره أن يسقى الدابة لرجل فهذا أرجو أن لا يكون به بأس والعارية انما هي معروف فلا يجوز لواحد منهما أن

يفعل المعروف في مال الشركة الا باذن صاحبه الا أن يكون أراد به استئلافا * (قلت) * أرأيت المتفاوضين ما صنع أحدهما أوما أعار

---

[80]

أو وهب (قال) فذلك أيضا لا يجوز عندي الا أن يكون انما يصنع ذلك ليجتر به في الاشتراء والاستعذار في سلعته التى يبع فلا بأس بذلك ولا يكون عليه الضمان فيما وضع لان هذا يصير من تجارتهما وأما ان وضع ذلك لغير التجارة وانما صنعه معروفا منه فلا يجوز ذلك على شريكه ويضمن حصة شريكه من ذلك عند مالك الا ما اجتر به في تجارته منفعة * (قلت) * أرأيت ان باع أحد الشريكين جارية من شركتهما ثم وهب الثمن أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال لا يجوز ذلك الا في حصته * (قال سحنون) * وقال غيره لا يجوز له ان يعطى شيئا من المال لا من حصته ولا من غير ذلك لانه ينقص من المال ويدخل على شريكه الضرر لانه إذا وهب لرجل من حصته ثم وضع لآخر في البيع فقد أضر بصاحبه وأدخل عليه الضعف في رأس المال فلا أرى ذلك يجوز فعله وتبقى الشركة ولكن فعله جائز عليه فيما وهب أو وضع وتفسخ الشركة بينهما (في أحد المتفاوضين يكاتب العبدين من تجارتهما أو يأذن له في التجارة) * (قلت) * أرأيت عبدا بيني وبين رجل من شركتنا ونحن متفاوضان أذن له أحدنا في التجارة أيجوز ذلك أم لا (قال) ذلك غير جائز * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال لا وهو رأيى أنه لا يجوز * (قلت) * أرأيت ان كاتب أحد المتفاوضين عبدا من تجارتهما أيجوز ذلك على شريكه (قال لا أرى ذلك جائزا لانه لا يجوز له أن يعتقه على مال يأخذه منه مما في يد العبد فكذلك الكتابة عندي ولو أن رجلا دفع إليه مالا على أن يعتقه ولم يكن ذلك أقل من قيمته لرأيت ذلك جائزا لانه لو باعه اياه بذلك الثمن ولم يكن ذلك الثمن وضيعة عن قيمته لكان ذلك جائزا والعتق لم يزد فيه خيرا وانما هو بيع من البيوع (في كفالة أحد المتفاوضين وغضبه وجنايته أتلزم شريكه أم لا) * (قلت) * أتلزم كفالة أحد المتفاوضين شريكه أم لا (قال لا يلزم ذلك شريكه لان

---

[81]

هذا معروف * (قلت) * أرأيت ما اغتصب أحد المتفاوضين أو عقر دابة أو أحرق ثوبا أو تزوج امرأة أو آجر نفسه فعمل الطين والطوب أو حمل على رأسه أو نحو هذه الاشياء أو جنى جناية أيلزم من ذلك شئ أم لا (قال لا شئ على شريكه في شئ من هذا ولا يكون له فيما أصاب شئ * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال لا ولكن هذا رأيى (في أحد الشريكين يبيع الجارية فيجد بها المشترى عيبا) * (فيريد أن يردها على الشريك الآخر) * * (قلت) * أرأيت ان باع أحد الشريكين جارية من شركتهما فأصاب المشترى بها عيبا ايكون للمشترى أن يردها على الشريك الذى لم يبعه (قال) الا أن يكون صاحبه معه مقيما أو غاب غيبة قريبة فينتظر حتى يأتي لعل له حجة إذا كان انما غيبته اليوم ونحوه وان كان بعيدا فأقام المشترى البينة أنه اشترى بيع الاسلام وعهدة الاسلام نظر في العيب فان كان عيبا قديما لا يحدث مثله ردها وان كان يحدث مثله قيل له أقم البينة أن العيب كان بها عند البائع والا حلف شريك البائع بالله ما علمت أن هذا العيب كان بها عندنا ويبرأ وان

نكل عن اليمين قيل للمشترى احلف ما حدث هذا عندك ثم ردها عليه (في المتفاوضين يبيعان السلعة من تجارتهما إلى أجل ثم يفترقان فيقضى) * (المشترى أحدهما الثمن أو يكون لهما الدين فيتقاضاه أحدهما) * * (قلت) * أرأيت لو أن شريكين متفاوضين باع أحدهما عبدا من تجارتهما بدين إلى أجل ثم افترقا فعلم المشترى بافتراقهما فقضى الثمن الذى باعه العبد أيضمن للشريك الآخر شيئا أم لا (قال) نعم هو ضامن لما استحق الشريك الذى لم يبعه العبد من الثمن * (قلت) * فان لم يعلم بافترقهما فقضى الذي لم يبعه العبد (قال) فلا ضمان عليه إذا قضاه وهو لا يعلم بافترقهما وذلك سواء قضى الذي باعه أو الذي لم يبعه لا يضمن إذا

---

[82]

قضى واحدا منهما وهو لا يعلم * (قال ابن القاسم) * ولو أن رجلا كان وكيلا لرجل قد فوض إليه تجارته وبيعه وشراءه وبأن يقتضي دينه وأشهد له بذلك ثم حجر عليه وتبرأ من وكالته أو أخرجه من وكالته بشهادة الشهود ولم يعلم ذلك جميع غرمائه فلقى الوكيل غريما من غرماء الذي كان وكله فقضاه الغريم ان ذلك لا يبرئه من دين صاحبه ولو كان الوكيل هو الذي باعه فقضاه الغريم ولم يعلم بأنه قد أخرجه من الوكالة كان ذلك دينا من الدين لا يبرأ منه أيضا هو رأيي * (قلت) * أرأيت الرجل يكون عليه الدين لاحد المتفاوضين فيقتضيه شريكه الاخر أذلك جائز عند مالك (قال) نعم وقد قال غيره ان كان الوكيل قد علم بأنه قد فسخ أمره فاقتضى بعد هذا والذي قضاه يعلم أو لا يعلم فان الغريم ضامن فان كان لم يعلم الوكيل فقضاه الغريم وهو لا يعلم فلا تباعة عليه وان كان الغريم يعلم بفسخ الوكالة والوكيل لا يعلم فالغريم ضامن (في أحد الشريكين يبتاع من شريكه العبد من تجارتهما) * * (قلت) * أرأيت ان اشترى أحد الشريكين عبدا من تجارتهما من شريكه أيجوز شراؤه (قال) نعم شراؤه جائز * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى مثل ما قال مالك في الجارية التى تكون بينهما فيطؤها أحدهما انهما يتقاومانها حتى تصير لاحدهما فهذا يدلك على أن مالكا يجيز شراء أحد الشريكين السلعة فيشتريها من شريكه وهى من تجارتهما * (قلت) * وسواء عندك ان اشتراها من شريكه للتجارة أو ليقنيها (قال) نعم ذلك سواء عندي (في أحد المتفاوضين يبتاع العبد فيجد به عيبا فيريد أن يقبله) * (ويأبى ذلك شريكه أيجوز ذلك أم لا) * * (قلت) * أرأيت ان اشترى أحد الشريكين عبدا من تجارتهما فأصاب به عيبا فقبله بعد ما اشتراه المشترى به بعيبه أيجوز ذلك على الشريك أم لا (قال) ذلك جائز * (قلت) * فان أصاب المشترى به عيبا فقبله الشريك الذى الم يشتريه (قال) ذلك جائز (قلت) *

---

[83]

فان قال المشترى أنا أرده أو قد رددته بعيبه وقال صاحبه قد قبلته (قال) ذلك جائز لان المشترى لو رده بعيبه ثم اشتراه شريكه الآخر وقد علم بالعيب وبالرد لزم ذلك شريكه فكذلك مسئلتك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا الساعة. (في أحد المتفاوضين يولى أو يقيل من الشركة) * (قلت) * أرأيت ما باع أحد المتفاوضين أو ولى

أو أقال أليس ذلك جائزا على شريكه وان كان بغير أمره (قال) نعم في قول مالك على ما وصفت لك * (قلت) * أرأيت إذا باع أحد الشريكين جارية من شركتهما فأقاله شريكه الآخر أتجوز الاقالة (قال) ان كان جاباه في الاقالة يعلم الناس أن اقالته محاباة لا بضاع ثمنها وكثرة ما باعها به صاحبه من الثمن وان صاحبها الذى اشتراها ملى بالثمن فلو شاء ان يأخذ الثمن أخذه فأقاله فهذا لا يجوز ولايجوز له الا قدر حصته ولا يجوز له أن يصنع المعروف في مال شريكه الا ما يعلم أنه انما أراد بذلك التجارة وما يجربه إلى التجارة والمعروف كله لا يجوز لمن يصنعه في مال شريكه وهو يجوز عليه هو من ذلك قدر حصته ولو كان انما أقاله لعذم به خاف أن يذهب الثمن كله فأقاله على وجه النظر لنفسه ولشريكه فذلك جائز على شريكه لان هذا ليس من المعروف وهذا شراء حادث * (قلت) * وهو قول مالك (قال) هذا رأيى (في اقرار أحد الشريكين يدين لذى قرابة أو لغيره) * (قلت) * أرأيت أن أقر أحد الشريكين لابيه أو لامه أو لولده أو لزوجته إذا كان أمرهما قريبا أو لجده بدين أو لجدته من شركتهما أيجوز ذلك على شريكه أم لا في قول مالك (قال) أرى أنه لا يجوز * (قلت) * ويجوز أن يقر بدين من تجارتهما لابيه (قال) لا يجوز ذلك عندي ولا يجوز أن يقر بدين من تجارتهما لصديق ملاطف ولا لكل من يتهم فيه * (قلت) * فان أقر لاجنبي بدين (قال) ذلك جائز

---

[84]

عندي عليهما جميعا إذا أقر لاجنبي بدين من تجارتهما * (قلت) * أرأيت لو أن متفاوضين في تجارة أقر أحدهما بدين من تجارتهما (قال) يلزم صاحبه اقراره إذا كان الذى أقر له بالدين ممن لا يتهم عليه * (قلت) * أرأيت لو أن شريكين في دار أو متاع أو غير ذلك من العروض أقر أحدهما لرجل أجنبي بنصف ذلك الذى في أيديهما (قال) يحلف المقر له مع اقرار هذا المقر ويستحق حقه لانها شهادة ولان مالكا قال في أحد الورثة إذا أقر بالدين على الميت ان المقر له يحلف مع اقرار هذا ويستحق ذلك على جميع الورثة (القضاء في أحد الشريكين يموت) * (قلت) * أرأيت إذا مات أحد الشريكين (قال) إذا مات أحدهما لم يكن للباقى منهما أن يحدث في المال الباقي ولا في السلع قليلا ولا كثيرا الا برضا الورثة لان الشركة حين مات أحدهما انقطعت فيما بينهما وصار نصيب الميت للورثة وهذا رأيى (الدعوى في الشركة) * (قلت) * أرأيت لو أن شريكين اشتركا شركة صحيحة فادعى أحدهما أنه قد ابتاع سلعة وضاعت منه وكذبه شريكه (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا وأرى أن يصدق في قوله الذي قال اشتريت وضاع مني لان الشركة انما وقعت بينهما على أن يأتمن كل واحد منهما صاحبه * (قلت) * أرأيت لو أن متفاوضين مات أحدهما وقال الباقي منهما قد رهنا متاعا كذا وكذا وهو من شركتنا عند فلان فقالت ورثة الهالك لم نرهناه ولكنك أعطيته هذا المتاع بعد موت صاحبنا (قال) أرى أن يكون للذي في يديه المتاع حصة الذي أقر له أنه قد رهن وهو الحي منهما ويقال للذي في يديه المتاع الرهن احلف لان لك شهادة هذا واستحق النصف الذي للميت أنه رهن في يديك لان مالكا قال في رجل هلك وترك أولادا فأقر بعض ولده بدين على

---

[85]

أبيه وانكر البقية (قال) ان أحب صاحب الدين أن يحلف مع الذي أقر له لانه شاهد حلف واستحق دينه كله من مال الميت كله وان أبى أخذ حصته من نصيب المقر له ولم يكن له أن يأخذ دينه كله من حصة هذا الشاهد وحده * (قلت) * أرأيت لو أن شريكين متفاوضين جحد أحدهما صاحبه أن يكون شريكا له وأقام الآخر عليه البينة فتلف المال الذى في يد الجاحد أيضمن حصة صاحبه من ذلك أم لا (قال) هو ضامن لذلك لانه لما جحد كان مانعا لحصة صاحبه من ذلك فلا يبرأ من حصة صاحبا حتى يدفع ذلك إليه (قال) فان هلك قبل أن يدفعه إليه فهو ضامن له لانه لما جحده صار مانعا متعديا * (قلت) * أرأيت الشريك إذا مات فأقام صاحبه البينة أن مائة دينار من الشركة كانت عنده فلم يجدوها ولم يعلموا لها مسقطا (قال) أرى ان كان موته قريبا من أخذهما فيما يظن أن مثله لم يشغلها في تجارة فأرى ذلك في حصته في ماله وأما تطاول من ذلك فلا شئ عليه لان كل واحد منهما يقتضى عن صاحبه ويشترى عليه ويقضى عنه فلا شئ له في مثل هذا أرأيت لو أقام عليه البينة أنه قبض مالا منذ سنة وهما يبيعان ويشتريان أكان يكون ذلك في ماله * (تم كتاب الشركة بحمد الله وعونه وصلى الله على) * * (سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب القراض) *

---

[86]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب القراض) (القراض بالدنانير والدراهم والفلوس) * (قال سحنون) * قال عبد الرحمن بن القاسم قال مالك لا تصلح المقارضة الا بالدنانير والدراهم * (قلت) * فهل تصلح بالفلوس (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أراه جائزا لانها تحول إلى الكساد والفساد فلا تنفق وليست الفلوس عند مالك بالسكة البينة حتى تكون عينا بمنزلة الدنانير والدراهم ولقد أخبرني عبد الرحيم بن خالد أن مالكا كان يجيز شراءها بالدنانير والدراهم نظرة ثم رجع عنه منذ أدركناه فقال أكرهه ولا أراه حراما كتحريم الدراهم فمن هاهنا كرهت القراض بالفلوس * (قال سحنون) * وأخبرني عبد الله بن وهب أن يونس بن يزيد أخبره عن ربيعة ابن أبي عبد الرحمن أنه قال المقارضة التي عليها أصل المقارضة أن تقارض من قارضته مالا على أن رأس مالك الذي يدفع إليه عينا ما دفعت إليه ووزن ذلك وضربه ينبغي فيه صاحبه ما ابتغى ويدير ما أدار منه على ما يكون فيه من نفقة أو زكاة حتى إذا حضرت المحاسبة ونض القراض فما وجدت بيده أخذت منه رأس مالك وما كان فيه من ربح تقاسمتماه على ما تقارضتما عليه من أجزاء الربح شطرين كانا أو غيره ولا يحل لواحد منهما أن يضمن لصاحبه ربحا يأتيه به ولا يحل قراض على ضمان * (وقال

---

[87]

سحنون) * قال ابن وهب وابن نافع وأنس بن عياض قال عبد العزيز بن أبي سلمة القراض لا يكون الا في العين من الذهب والورق * (سحنون) * وعن الحسن وابن سيرين أنهما قالا لا تكون مقارضة الا بذهب أو فضة * (وكيع) * عن سفيان عن مغيرة عن ابراهيم أنه كره البز مضاربة (المقارضة بنقار الذهب والفضة) * (قلت) * أرأيت النقر من الذهب والفضة أيجوز القراض بها (قال) سألت مالكا عنها وذلك أن بعض أصحابنا أخبرنا أن مالكا سهل فيها وكان الليث يقول لا يجوز القراض بها وكان يكرهه كراهية شديدة ويقول لا يجوز القراض الا بالدنانير والدراهم فسألت مالكا عن ذلك فقال لي مالك لا يجوز القراض بنقر الذهب والفضة (المقارضة بالحنطة والشعير) * (قلت) * أرأيت القراض بالحنطة والشعير أيجوز في قول مالك (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان جهلا فأخذا الحنطة قراضا فباعها وعمل فربح (قال) يعطى أجر مثله في بيعه الحنطة ويرد إلى قراض مثله يوم ينض المال فيما عمل بعد ذلك * (قلت) * أرأيت ان كان شرط له نصف الربح (قال) لا ينظر إلى ذلك ولكن يرد إلى قراض مثله * (قلت) * لم (قال) لان أصله كان فاسدا * (قلت) * أرأيت القراض بما يوزن ويكال لم كرهت ذلك (قال) لانه خطر يأخذ الحنطة أو الشعير وقيمته يوم أخذه مائة درهم فيعمل به فتصير قيمته يوم يرده ألف درهم فيغترق ربحه أو يكون قيمتها يوم يردها خمسين درهما فيكون قد ربح فيها * (وقال) * ابن وهب وابن نافع وأنس بن عياض قال عبد العزيز بن أبي سلمة القراض لا يكون الا في العين من الذهب والورق ولا ينبغي لاحد أن يقارض أحدا مالا على كذا وكذا من الربح وزيادة كذا وكذا من الورق والذهب وبشئ مسمى أو غير ذلك من الزيادات (قال عبد العزيز) ولا تشترط أيها المقارض الذي لك المال أنك تعينه بنفسك ولا تبيع منه ولا تبتاع منه ولا تعينه

بغلام فان ذلك بمنزلة الدراهم تزيده اياها مع ما يسمى لك من الربح ولا تخلطن مال القراض بغيره وليس القراض بأن تدفع إلى صاحبك بزا أو سلعة أو غيرها ما كانت ثم تسمى له ما قام به عليك وتقول ما كان فيه من ربح بعد ذلك فهو بيني وبينك وليس هذا القراض ولكن هذا باب من الاجارة لا يصلح (قال) وتفسيره أنك كأنك استأجرته يبيع لك سلعتك وله نصف ما كان فيها من ربح فان لم يربح ذهب عمله باطلا وموضع الحق من ذلك إذا كان يحسب له من يبصر ذلك اجارته بقدر ما عمل ويكون ما كان في سلعتك من ربح أو نقصان لك أو عليك (القراض بالوديعة والدين) * (قلت) * أرأيت لو كان لي عند رجل وديعة فقلت له اعمل بها قراضا على النصف إيجوز هذا (قال) قال مالك في المال إذا كان دينا على رجل فقال له رب المال اعمل بالدين الذي لي عليك قراضا (قال) لا يجوز هذا الا أن يقبض دينه ثم يعطيه بعد ما يقبضه فأرى الوديعة مثل هذا لاني أخاف أن يكون قد أنفق الوديعة فصارت عليه دينا * (قلت) * فان قلت له اقتض ديني الذي لي على فلان واعمل به قراضا (قال) لا يجوز هذا عند مالك * (قلت) * فان اقتضاه وعمل على هذا فربح أو وضع (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يعطيه أجر مثله في تقاضيه ويرد إلى قراض مثله * (قلت) * أرأيت دينا لي على رجل امرته أن يعمل به قراضا أيجوز ذلك أم لا (قال) لا يجوز ذلك عند مالك * (قلت) * لم (قال) خوفا أن يكون انما اعتزى أن يؤخره بالدين ويزيده في دينه (في المقارض يدفع الدراهم إلى العامل ويقول) * (صرفها دنانير واعمل فيها قراضا) * * (قلت) * أرأيت فان أعطاه دراهم صرفها دنانير

واعمل بها قراضا (قال لا يعجبني هذا لان في هذا منفعة لرب المال وهي مثل الاولى التي فوقها فيما وصفت لك من

---

[89]

العمل إذا وقع وعمل به (في المقارض يدفع إليه المال يشترى به جلودا يعملها خفافا) * (بيده أو نعالا أو سفرا وببيعها على النصف) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا على أن يشترى به جلود أفيعملها بيده خفافا أو نعالا أو سفرا ثم يبيعها فما رزق الله فيها فهو بينهما نصفين (قال لا خير في هذا عند مالك (وقال عبد الرحمن) في رجل دفع إلى رجل مالا والمدفوع إليه صائغ على أن يصوغ ويعمل فما ربح في المال فبينهما واشترط صياغة يده في المال (قال مالك) لاخير فيه قال فان عمل رأيته أجيرا وما كان في المال من ربح أو وضيعة فلصاحب المال * (قال ابن وهب) * وأخبرني ابن لهيعة عن خالد بن أبي عمران قال سألت ابن القاسم وسالما عن المقارضة والبضاعة يكون ذلك بشرط فقالا لا يصلح من أجل الشرط الذى كان فيه * (قال ابن وهب) * وأخبرني يونس عن أبي الزناد أنه قال لا يصلح أن تدفع إلى الرجل مالا مضاربة وتشترط من الربح خاصة لك دونه ولو كان درهما واحدا ولكن تشترط نصف الربح لك ونصفه له أو ثلث الربح لك وثلثيه له أو أكثر من ذلك أو أقل مادام لك في كل شئ منه شرك قليل أو كثير فان كل شئ من ذلك حلال وهو قراض المسلمين (قال غيره) فكيف بمن يشترط عمل العامل بيده فذلك أعظم الزيادة وانه خارج من قراض المسلمين (في المقارضة على الاجزاء) * (قلت) * أرأيت المقارضة على النصف أو الخمس أو السدس أو أقل من ذلك أو أكثر (قال لا بأس بذلك عند مالك * (قلت) * أرأيت ان أعطيته مالا قراضا على أن الربح كله للعامل (قال) سألت مالكا عن الرجل يعطى الرجل المال يعمل به على أن الربح للعامل كله ولا ضمان على العامل (قال) قال مالك قد أحسن ولا بأس به * (قال) * وقال مالك في الرجل يعطى الرجل النخل مساقاة على أن جميع الثمرة للعامل

---

[90]

قال مالك لا بأس بذلك * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا ولم أسم ثلثا ولا ربعا ولا نصفا ولا أكثر من أن قلت له خذ هذا المال قراضا فعمل به فربح وتصادق العامل ورب المال على ذلك (قال) يرد إلى قراض مثله * (قلت) * فان دفعت إلى رجل مالا قراضا على النصف فلقيته بعد ذلك فقلت له أجعله على أن الثلثين لى والثلث لك أو الثلثان للعامل ولرب المال الثلث وقد عمل بالمال ففعل (قال لا أرى به بأسا ولم أسمعه من مالك (في المقارض يدفع إلى الرجلين المال قراضا على أن النصف) * (للمقارض والثلث للآخر والسدس للآخر) * * (قلت) * فان دفعت إلى رجلين مالا قراضا على أن نصف الربح لى وثلث الربح لاحدهما وسدس الربح للآخر (قال لا يجوز هذا لان العاملين في المال لو اشتركا على مثل هذا لم يجز هذا إذا عمل العاملان على مثل ما يجوز في الشركة بينهما ألا ترى أن أحدهما يأخذ بعض ربح صاحبه بغير شئ * (قلت) * أو ليس قد يجوز لصاحب المال أن يدفع المال قراضا على النصف أو أقل أو أكثر (قال) نعم * (قلت)

* فلم لا يجوز لهذين العاملين ولم لا تجعلهما كأن رب المال جعل لاحدهما السدس وللآخر السدس وزاد أحدهما السدس (قال) ليس هذا هكذا ولكن هذا كأن رب المال قال العامل الذى عمل بالثلث اعمل مع هذا على أن لك ربح بعض عمل هذا (في المقارضين يختلفان في أجزاء الربح) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه المال قراضا على الثلثين ولم أبين لمن الثلثان الرب المال أم للعامل (قال) قال مالك في العامل ورب المال إذا اختلفا فقال رب المال انما عملت على أن الثلث لك وقال العامل بل عملت على أن لرب المال الثلث والثلثين لى (قال) القول ما قال العامل إذا كان يشبه قراض مثله فأرى أن مسألتك القول قول العامل

---

[91]

أن الثلثن له والثلث لرب المال لانهما إذا اختلفا كان القول قول العامل إذا كان يشبه عمل مثله والا رد إلى قراض مثله (قال) وأرى المساقاة في هذا مثل القراض وما سمعت من مالك في المساقاة شيئا * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فاختلفا فقلت انما دفعت اليك المال على أن الثلث لك قال العامل بل دفعت الي على أن الثلثين لي وذلك قبل أن يعمل في المال (قال) قال مالك يترادان الا أن يرضى أن يعمل على ما قال رب المال * (قلت) * لم قال مالك القول قول العامل إذا اختلف العامل ورب المال في الربح (قال) لانه بمنزلة رجل دفع إلى خياط ثوبا فاختلفا في أجر الخياطة قال الخياط اجارتي درهمان وقال رب الثواب اجارتك درهم (قال) فالقول قول العامل إذا أتى بأمر يشبه فكذلك المقارض القول قوله إذا أتى بأمر يشبه * (قلت) * أرأيت لو أني دفعت إلى رجل مالا قراضا فادعيت أني دفعت إليه المال على مائة درهم وعلى أن ثلث الربح للعامل وقال العامل بل دفعت الي المال على النصف (قال) القول قول العامل إذا أتى بأمر يشبه لان مالكا قال إذا اختلفا في الربح فالقول قول العامل إذا أتى بأمر يشبه فهذا من قول مالك في الحلال فكيف ان قلت في الحرام فذلك أحرى أن يكون القول قول العامل إذا أتى بأمر يشبه فان كان العامل هو الذي ادعى الثلث ومائة درهم وأنكر ذلك رب المال وقال بل قارضتك على الثلث أو النصف فالقول قول مدعي الحلال منهما إذا أتى بأمر يشبه (في المقارضين يشترطان عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين) * (قلت) * أرأيت المتقارضين يشترطان عند معاملتهما ثلث الربح للمساكين أيجوز ذلك (قال) نعم * (قلت) * فهل يرجعان فيما جعلا من ذلك (قال) لا وليس يقضى بذلك عليهما ولا أحب لهما فيما بينهما وبين الله تعالى أن يرجعا فيما جعلا (في المقارض يكون له شرك في المال) * (قلت) * أرأيت أن قال له اعمل في هذا المال على أن لك شركا أيرد إلى قراض

---

[92]

مثله (قال) نعم لان هذا بمنزلة من أخذ مالا قراضا ولم يسم ماله من الربح ولا ما لرب المال فعمل فهؤلاء يردون إلى قراض مثلهم * (قال سحنون) * وقد قال غيره إذا قال لك شرك في المال ولم يسم شيئا وتصادفا فذلك النصف (في أكل العامل من مال القراض) * (قال عبد الرحمن بن القاسم) * انما يأكل العامل من مال القراض إذا شخص في المال من بلده وليس

حين يشترى ويتجهز في بلده ولكن حين يخرج إذا توجه (وقال) للعامل إذا سافر النفقة ذاهبا وراجعا وان لم يشتر شيئا عند مالك وله أن يرد ما بقي بعد النفقة إلى صاحبه * (قلت) * أرأيت ان سافر سفرا قريبا أيأكل من مال القراض (قال) قال مالك نعم يأكل منه ذاهبا وراجعا فإذا رجع إلى مصره لم يأكل منه شيئا ولم يكتس من مال القراض إذا كان سفرا قريبا الا أن يكون مقيما بموضع اقامة يحتاج فيه إلى الكسوة * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل غريب قدم الفسطاط مالا قراضا على أن يتجبر به بالفسطاط يقيم بها لانه غريب وبالفسطاط أعطيته المال الا أنه غريب أيكون له أن ينفق منه (قال) لا أحفظ قول مالك في هذا وانما الذي قال مالك في الذي لا ينفق من المال حتى يظعن من هو في أهله بالفسطاط أو من هو من أهل الفسطاط وليس له بها أهل فأما الغرباء الذين احتسبوا على العمل بمال هذا الرجل فاني أرى أن ينفقوا الا أن يكون رجل يسكن البلد وان لم يكن له بها أهل أو قدم يسكن فلا أرى له نفقة * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا ظعن إلى المدينة في مال قراض أخذه ليتجر به فلما قدم المدينة تزوج بها وأوطن بها أتكون نفقته على نفسه حين أوطنها (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان أخذت مالا قراضا بالفسطاط ولي أهل بالمدينة وأهل بالفسطاط فكنت أتجر فيما بين المدينة وبين الفسطاط (قال) قد أخبرتك أن مالكا قال من أخذ مالا قراضا في بلد ليس فيه أهله ثم خرج إلى البلد الذي فيه أهله فتجر هناك (قال) قال مالك لا نفقة له في ذهابه إلى أهله ولكن له النفقة في رجوعه فأرى في مسألتك أن لا يكون لهذا نفقة لا في ذهابه

ولا في رجوعه لانه ذهب إلى أهله * (قال ان وهب) * وأخبرني ابن لهيعة عن خالد بن أبي عمران أنه سأل القاسم وسالما عن المقارض أيأكل من القراض ويركب أو من ماله فقالا يأكل ويكتسي ويركب من القراض إذا كان ذلك في سبب القراض وفيما ينبغي له بالمعروف (قال ابن وهب) وأخبرني الليث عن يحيى بن سعيد أنه قال ذلك إذا كان المال يحمل ذلك ثم يقتسمان ما بقي بعد الزكاة والنفقة * (قال ابن وهب) * وأخبرني ابن لهيعة عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه كان يقول لو لا أن المقارض يأكل من المال ويكتسي لم يحل له القراض (وقال مالك) إذا كان المال كثيرا فانما يكون طعام العامل وكسوته ونفقته من المال في غير سرف إذا كان المال يحمل ذلك ولا يحسب ذلك في ربح العامل ولكن يلغى (وقال) الليث مثله إذا سافر بالمال وان كان حاضرا بالبلد يشترى ويبيع فلا يستنفق الا أن يشتغل في السوق يبيع ويشتري ولا ينقلب إلى أهله فلا بأس أن يتغذى بالافلس * (قال ابن وهب) * وأخبرني بشر ومسلمة أنهما سمعا الاوزاعي يقول سألت رجلا من أهل العلم عن الرجل يأخذ المال مضاربة ما يصلح له أن يأكل منه (قال) مثل الذي يأكل منه (قال) مثل الذي يأكل في أهله في غير اسراف ولا يضر بنفسه ولا يهدي منه هدية ولا يصنع منه طعاما يدعوا إليه (في المقارض يستأجر الاجراء والبيوت من القراض) * (قلت) * أرأيت المقارض أله أن يستأجر الاجراء يعملون معه في المقارضة ويستأجر البيوت يجعل فيها متاع المقارضة أو يستأجر الدواب يحمل عليها متاع القراض (قال) نعم عند مالك هذا جائز * (قلت) * أرأيت ان استأجر أجيرا يخدمه في سفره أتكون اجارة الاجير من القراض (قال) إذا كان مثله ينبغي له أن يستأجر والمال يحمل ذلك فذلك له وقال لي مالك وجه القراض المعروف الجائز بين الناس أن يأخذ الرجل المال من صاحبه على أن يعمل فيه ولا ضمان عليه فيه ونفقة العامل في المال وطعامه وكسوته في

سفره وما يصلحه بالمعروف بقدر المال إذا شخص في المال وكان المال يحمل ذلك فان مقيما في أهله فلا نفقة له من المال ولا كسوة وان للعامل أن يستأجر من

---

[94]

المال إذا كان كثيرا لا يقوى عليه بعض من يكفيه بعض مؤنته ومن الاعمال أعمال لا يعلمها الذي يأخذ المال وليس مثله فله أن يستأجر من المال إذا كان كثيرا لا يقوى عليه ولا ينبغي للعامل أن يهب منه شيئا ولا يولي منه ولا يعطي منه أحدا ولا يكافئ فيه أحدا فأما أن يجمع هو وقوم فيأتون بطعام ويأتي بطعام فأرجو أن يكون ذلك واسعا ان شاء الله تعالى إذا لم يتعمد أن يتفضل عليهم فان تعمد ذلك بغير اذن صاحبه فعليه أن يتحلل منه فان حلله فلا بأس وان أبى أن يحلله فعليه أن يكافئه بمثله إذا كان ذلك الشئ له مكافأة وذلك الامر المجتمع عليه عندنا (وقال) الليث مثله (في التاجر الحاج يأخذ مالا قراضا) * (قال عبد الرحمن بن القاسم) * قلنا لمالك ان عندنا تجارا قد عرفوا أيام الموسم يأحذون المال قراضا فيشترون البغال والرقيق وغير ذلك فيخرجون بها فيشهدون بها الموسم ولولا ذلك ما خرجوا إلى الموسم فيما يظن بهم أفترى لهم نفقة في مال القراض (فقال مالك) لا أيخرج حاجا وتكون نفقته من مال القراض فأبى ذلك وقال لا نفقة له ولا للغازي * (قال) * فقلنا لمالك في رجوعه (قال) ولا في رجوعه إلى بيته لا يكون له نفقة * (قال) * فقلنا له فالرجل يقدم من بلده إلى بلد آخر فيأخذ المال قراضا فيسير به إلى بلده وفيها التجارة التي يريد أن يتجر فيها (قال مالك) لا نفقة له في ذهابه ولا في اقامته في أهله (قال مالك) وله النفقة في رجوعه ولم يجعله مثل الحاج ولا الغازي * (قال) * ولقد سألت مالكا عن الرجل يتجهز بمال أخذه قراضا وأراد سفرا فتكارى به واشترى ثيابا لنفسه وطعاما من مال القراض فلما كانت الليلة التي أراد الخروج أتاه رجل بمال فقال له خذ هذا قراضا فكيف ترى أن تكون له النفقة أمن المال الاول أم نفقته على المالين جميعا (قال) بل نفقته على المالين جميعا على قدرهما (في المقارض ينفق على نفسه من ماله في القراض حتى يقدم) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أخذ مالا قراضا فخرج به فأنفق من عند نفسه في

---

[95]

سفره ليقتضيه من مال القراض فأنفق ثم ضاع المال (قال) قال مالك في رجل اشترى بالمال القراض سلعا فاكترى لها دواب فحملها عليها فاغترقق الكراء السلع وزاد قال مالك ليس له على رب المال في الزيادة شئ فكذلك مسألتك * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فاشترى المقارض بجميع المال ثيابا ثم صبغ الثياب أو قصرها بمال من عنده أيرجع به في ثمن الثياب إذا باع الثياب أم كيف يصنع (1) (قال) قال مالك في المقارض إذا اشترى سلعا بمال القراض فزاد في ثمنها من عنده على صاحب المال (قال) قال مالك رب المال بالخيار ان أحب أن يدفع إليه ما زاد وتكون السلع كلها على القراض وان كره رب المال ذلك كان العامل شريكا

(1) وجد بالاصل هنا طيارة ونص ما فيها قال إذا اشترى الثياب ليصبغها أو ليقصرها ولم يرد أن يكون شريكا لرب المال بما أخرج في صبغها وقصارتها وانما أسلف ذلك رب المال فان أجاز له رب المال ذلك مضى ولم يكن بمنزلة من دفع إليه مالا فشغله في سلع ثم دفع إليه مالا آخر على أن يخلطه بالاول لان الثياب هاهنا انما اشتريت لهذا كما لو أعطاه مائة على القراض فاشترى سلعة بمائتين لرب المال فان رضى بأن يعطيه المائة الثانية وتكون السلعة كلها على القراض فعل وان امتنع كانت السلعة بينهما نصفين فكذلك الصبغ والقصارة هاهنا ان رضى ان يعطيه ما صبغ به فعل والا شاركه بذلك ولعل غير ابن القاسم انما لم يجز أن يدفع إليه قيمة الصبغ على أن يكون على القراض لانه لم يشتر ليصبغ فإذا لم يرض عند ابن القاسم أن يدفع إليه قيمة الصبغ كانا شريكين كالسلعة التي زاد في ثمنها وأما قول غير ابن القاسم انه ان دفع إليه قيمة الصبغ لم يكن الصبغ على القراض فيجب على قوله أن يقاسمه الثياب أو يأتي بمن يعمل معه فيها لان العامل لا يلزمه أن يعمل فيما لا ربح له فيه وان أراد أن يضمنه قيمة الثياب ضمنه وان كان في قيمتها فضل عن رأس المال يوم صبغها كان ذلك الفضل بينهما يريد أنه على الثياب يوم صبغها فان كانت حينئذ تسوي ثمانين ورأس المال مائة الا أن سوقها حط لم يضمن الا قيمتها ثمانين فقط لان حوالة سوقها لا يضمنه العامل وان كان رأس ماله ثمانين فتعدى عليها العامل فصبغها وقيمتها مائة أخذ رب المال منه تسعين ان كان قراضهما على النصف لانهما قد ربحا فيها عشرين وأما قوله وان شاء شاركه بقيمة الصبغ من قيمة الثياب فهذا مذهب فيمن غصب لانسان ثوبا فصبغه ان رب الثوب إذا لم يشأ أن يضمن الغاصب قيمة ثوبه ورغب في عين ثوبه ولم يرض ان يدفع قيمة الصبغ انه يكون شريكا للغاصب وليس هو المعهود وانما يقول ابن القاسم انه بالخيار ان شاء أن يأخذ ثوبه ويدفع قيمة الصبغ وان شاء ضمن الغاصب فقط وقال أشهب له أن يأخذ ثوبه ولا شئ عليه من قيمة الصبغ كبناء بناه الغاصب إذا نقض لا قيمة له أو كخياطة في ثوب ان ربه يأخذ ولا شئ عليه ا هـ *

[96]

لرب المال بما زاد من ماله * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فاشترى بجميعه بزا ثم اكترى على البز من ماله أي شئ يكون للعامل في القراض أيكون شريكا بالكراء أم ماذا يكون أم تراه دينا في مال القراض (قال) أراه دينا في مال القراض يستوفيه من المال وان لم يبق منه شئ فلا شئ له ولا يكون العامل شريكا لرب المال بهذا الكراء * (قلت) * فان صبغ البز بمال من عنده وقد كان اشترى بجميع مال القراض بزا (قال) أما الصبغ فيقال لرب المال ادفع إليه المال الذي صبغ به والا كان شريكا معك بما صبغ من الثياب (قال) والذي يبين لك الفرق فيما بين الصبغ والكراء أن الصبغ رأس مال يحسب للصبغ رأس ماله وربحه مثل ما يحسب لرأس المال في المال ربحه إذا باعه مرابحة ولم يجعل للكراء ربح الا أنه قال يحمل الكراء على المال ولا يجعل للكراء ربح فإذا لم يكن للكراء في المرابحة ربح لم يكن به شريكا لانه غير سلعة قائمة في البز وانما تكون الشركة بينهما في سلعة قائمة يكون فيها النماء والنقصان والصبغ سلعة قائمة بعينها والكراء ليس بسلعة قائمة وانما الكراء هاهنا سلف أسلفه العامل رب المال فان رضى رب المال بذلك أداه والا قيل للعامل اقبضه من مال القراض وقد قال مالك في الرجل يدفع إلى الرجل ألف دينار قراضا فيبتاع بألفي دينار على رب المال ان رب المال بالخيار ان أحب أن يدفع إليه ألف دينار والا كان المبتاع شريكا وجعل مالك في الذي يشتري المتاع بمال قراضا فيتكارى له من عنده ثم يبيعه انه يرجع بالكراء في المال القراض الا أن يكون الكراء اكثر من قيمة المتاع فلا يكون له على رب المال شئ أكثر من ثمن المتاع فعلى هذا رأيت لك أيضا الكراء وعلى قول مالك في الكراء في المرابحة حين لم يجعله بمنزلة الشئ القائم بعينه * (قال سحنون) * وقال غيره ان دفع رب المال إلى العامل قيمة الصبغ على القراض (قال)

فان أراد أن يضمنه قيمة الثياب ضمنه الا أن يكون فيها فضل فيكون له من القيمة قدر رأس المال وربحه وان أبى أن يضمنه كان شريكا بقيمة الصبغ من قيمة الثياب وانما لم ير ان أعطاه قيمة الصبغ أن يكون على القراض الاول لانه لا يجوز للرجل أن يدفع إلى الرجل مالا قراضا

---

[97]

فيشتري به سلعا ثم يدفع إليه أيضا مالا آخر قراضا على أن يخلطه بالمال الاول فلذلك لا يجوز ان رضى رب المال أن يعطيه قيمة الصبغ على أن تكون على القراض لان الصبغ مشترى بعد ما اشترى بالمال الاول الثياب والمال الاول ربما ربح فيه وربما خسر فيه فلما لم يجز في الابتداء أن يعطيه رب المال مالا ثانيا بعد ما شغل المال الاول على أن يخلطه فلذلك لم يجز أن يجاز فعل العامل بعد ما شغل المال الاول بأن يخلط الثاني بالاول والله أعلم ولا يشبه هذا مسألة مالك التي قال في الرجل يعطي الرجل مالا على القراض فيزيد العامل من عنده مالا قبل أن يشتري شيئا فيشتري بجميعه سلعة يريد بما زاد سلف رب المال لان المالين جميعا حين اشترى بهما صفقة واحدة بمنزلة ما لو أن صاحب المال زاد العامل قبل أن يشتري شيئا لم يكن بذلك بأس * (قلت) * أرأيت لو اشتريت بزا بجميع مال القراض ثم اكتريت لنفسي من مالي وأنفقت على نفسي من مالي أيكون لي كرائي وما أنفقت من مالي على نفسي دينا أرجع به في ثمن المتاع (قال) نعم وهو قول مالك * (قلت) * أو ليس قد قلت لي في الذي يخرج وينفق من عنده انه يحسب نفقة مثله في مال القراض فيفض ذلك على المال القراض وعلى نفقة مثله (قال) انما قال ذلك مالك إذا أراد أن يخرج في حاجة نفسه ويجهز ثم أتاه رجل فدفع إليه مالا قراضا فخرج في حاجة نفسه وفي القراض وهذا انما خرج في القراض وحده (في الرجل يأخذ من الرجل مالا قراضا كيف تكون نفقته) * (قلت) * أرأيت المقارض إذا كان أخذ ألف درهم قراضا فسافر بها وبعشرة آلاف من عنده أو بعشرة آلاف قراضا فسافر فيها وفي ألف درهم من ماله كيف النفقة التي ينفقها على نفسه في سفره (قال) على قدر المالين تفض النفقة على المالين فينفق على نفسه بحساب ذلك من العشرة آلاف عشرة أجزاء ومن الالف جزأ واحدا * (قلت) * أرأيت ان دفع رجل إلى رجل مالا قراضا فتجهز وابتاع بزا يريد به الخروج إلى بعض البلدان فأتاه رجل آخر فدفع إليه أيضا مالا قراضا كيف تكون نفقته (قال) لم أسمع من مالك

---

[98]

الا الذي أخبرتك أني سألته عن رجل دفع إلى رجل مالا قراضا فتجهز به في جهاز نفسه وسفره وتكارى يريد أن يخرج به إلى بلد من البلدان يشتري هنالك متاعا فأتاه رجل في تلك الليلة فدفع إليه مالا قراضا على من ترى نفقته (قال) مالك نفقته من المالين جميعا فأما مسألتك فقد تجهز بالمال واشترى وتكارى على البز فهذا كله على رب البز وحده وأما نفقة العامل وكراؤه فهو على المالين جميعا مثل الذي أخبرتك (في زكاة القراض) * (قال) * وقال مالك لا يخرج العامل زكاة القراض الا بحضرة رب المال وان كانت الزكاة قد وجبت منذ قبضها العامل فان ربح فيها العامل

وحال الحول عنده فانه لا يخرج شيئا من زكاة رأس المال ولا من ربحه حتى يحضر رأس المال ويحضر رب المال لانه عند مالك لا ربح له حتى يستوفي رب المال رأس ماله وقال انما تخرج الزكاة عند المقاسمة * (قال) * فقلت لمالك أفيزكيه مرة واحدة لما مضى من السنين أم لكل سنة مضت زكاة (قال) بل لكل ما مضى من السنين زكاة وانما ذلك عندي في الذي يدار إذا كان العامل يديره ونما يزكي لكل سنة قيمة ما كان في يده من المتاع كل سنة ان كان أول سنة قيمة المتاع مائة والسنة الثانية مائتين والسنة الثالثة ثلاثمائة فانما يزكى كل سنة قيمة ماكان يسوى المتاع فانما يزكى أول سنة مائة والسنة الثانية مائتين والسنة الثالثة ثلاثمائة الا ما تنقصه الزكاة كل سنة * (قلت) * فلو ربح العامل دينارا واحدا في المال والمال تسعة عشر دينارا وانما عمل في المال يوما واحدا فربح هذا الدينار فبدا له أن يرد القراض وقد كانت أقامت التسعة عشر دينارا عند ربها سنة أيكون على المقارض في نصف دیناره هذا الذى ربحه في عمل يومه ذلك فصار له في حصته زكاة (قال) لا لان رب المال ليس في رأس ماله وربحه زكاة وربح العامل ليس هو لرب المال فليس على واحد منهما زكاة * (قال) * وقال مالك في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا وقد زكى ماله ذلك ومضى لماله ذلك بعدما زكاه ستة أشهر فعمل العامل به أربعة أشهر ثم اقتسما فأخذ رب المال رأس ماله وحصته من

الربح وأخذ العامل حصته من الربح ثم مضت السنة من يوم زكى رب المال ماله (قال) رب المال يزكى ما بقى في يديه من رأس ماله وربحه الذى صار في حصته وليس على العامل أن يزكى ما صار له في ربحه الا أن يحول الحول على ما صار له من يوم اقتسما وأخذ حصته وفي يديه عشرون دينارا فصاعدا من ربح ومن مال كان له قبل ربحه ان ضمه إلى ربحه وجبت فيه الزكاة فعليه الزكاة إذا حال على المال الحول وربحه من يوم افاده لانه انما تضم الفائدة التى كانت في يديه قبل ربحه إلى الربح فيستقل به حولا وهذا قول مالك (1) (في القراض يتلف بعضه ثم يعمل بما بقى فيربح فيه) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل ألف درهم قراضا فلم يعمل بالمال حتى ضاع منه خمسمائة درهم ثم عمل فربح أكثر من رأس المال (قال) قال مالك يجبر رأس المال من الربح وان لم يعمل بالمال حتى ضاع منه * (قلت) * فلو أن رجلا عمل في المال فخسر فأتى إلى رب المال فقال قد وضعت في المال فقال له رب المال اعمل بما بقي في يديك فعمل فربح أيجبر رأس المال (قال) نعم * (قلت) * فان قال العامل لا أعمل به حتى تجعل هذا الباقي رأس مالك وتسقط عني ما قد خسرت فقال رب المال نعم اعمل بهذا وقد أسقطت عنك ما خسرت (قال) أرى أنه على قراضه ابدا ما لم يدفع إلى رب المال ماله ويفاصله وهو رأيي ولا ينفعه قوله الا أن يدفع إليه ويتبرأ منه ثم يدفع إليه الثانية ان أحب * (قال ابن القاسم) * ولو أحضره وحاسبه ما لم يدفعه إليه فهو على القراض الاول حتى يقبضه وكذلك سمعت عن مالك * (قلت) * أرأيت ان أخذت مالا قراضا فذهبت اللصوص بنصف رأس المال أو سقط مني نصف رأس المال قبل أن أعمل في المال ثم عملت في النصف الباقي فربحت فيه مالا كيف يكون هذا في قول مالك (قال) قال مالك يتم رأس المال الذي أخذت اللصوص والذي ضاع من الربح ويكون بعد ذلك الربح بينهما على ما اشترطا ولا يكون في المال

---

(1) وجد بالاصل هنا طيارة في مقابلة باب زكاه القراض فأثبتناها في آخر الباب لعدم تعلقها

---

[100]

بمحل مخصوص ونص ما فيها (عند ابن القاسم أن العامل بالقراض إذا عمل بالمال حولا فكان لرب المال في رأس ماله وربحه ما تجب فيه الزكاة ولا دين عليه وهو حر مسلم ولا دين على العامل زكي العامل ما صار له من الربح دينارا أو أقل أو أكثر وان كان على العامل دين استغرق ربحه كله لم يكن عليه زكاة وان بقى من ربحه بعد دينه ولو درهما زكاه وقال ابن القاسم في كتاب محمد ان العامل لا يزكي شيئا حتى يكون له من الربح عشرون دينارا وهذا ليس ببين ويجب على هذا ان لا يعتبر رب المال هل عليه دين أو هو عبد وان كان انما يراعى رب المال فيجب أن يزكي وان صار له درهم وان كان عليه دين كما أسقط عنه الزكاة إذا كان رب المال عبدا وان عمل بالمال ستة أشهر وكانت تمام حول رب المال فتفاضلا فلا زكاة على العامل عند ابن القاسم وأما أشهب فانما يراعي وجوب الزكاة على رب المال أو جملة المال بربح العامل فان كان في جملته ما تجب فيه الزكاة وجبت الزكاة على العامل لان المال يزكى على ملك رب المال وانما للعامل اجارة ولا يشبه اجارة العامل دين على رب المال من اجارة وغيرها لان اجارة العامل لم تتعلق بذمة رب المال إذ لو ضاع أو ذهب لم يكن على رب المال شئ وكذا عند أشهب لو دفع إليه عشرة فربح فيها خمسة وعند رب المال خمسة حال عليها الحول أيضا لزكي العامل لانه يضيف ما بقي بيد رب المال إلى ما في يد المقارض كما يبنى على الحول الذي كان عند رب المال وقد قال ابن القاسم فيمن تسلف مائة دينار ولا عرض له فقارض بها رجالا فربح فيها أربعين دينارا فحال عليها الحول أترى على هذا زكاة قال نعم ولو ربح أقل من أربعين لم يكن عليهما زكاة * (محمد) * يزكي وان لم يربح فيها الا عشرين فابن القاسم بناه على أصله أن رب المال إذا صار له ما تجب فيه الزكاة فحينئذ تجب على العامل ولا يصير لرب المال ما تجب فيه الزكاة الا بأن يكون الربح أربعين إذ المائة دين على رب المال. وتأول محمد ان ابن القاسم يقول لا تجب على العامل زكاة حتى يصير له عشرون فان كان انما أخذ هذا من هذه المسألة فلا يلزم ابن القاسم ما ألزمه محمد لان رب المال هنالك لا يملك الا عشرين فقط وعلى ما اختار محمد وهو قول أشهب ان الربح إذا كان فيه عشرون سواء كان لاحدهما أولهما فلا بد من أن يزكي فالحاصل هاهنا بعد قضاء الدين الذي هو مائة وعشرون انما هو عشرون فتزكى وان اختص العامل بملكها على مذهبه وأما إذا صار للعامل عشرة حال عليه الحول وعنده عشرة ورب المال وجبت عليه الزكاة فلا يضيف ما كان عنده إلى ما أخذ من القراض ولم يذكر في هذا خلافا وانما اختلف هل يضيف رب المال ما أعطي قراضا إلى ماكان في يده لتمام حول ما كان في يده فاضاف ذلك أشهب ولم يضفه ابن القاسم فينبغي إذا كان رب المال يدير أن يزكيه وان كان لا يدير والمال الذي في يد المقارض يدار أن يزكيه على القول الذي يرى أن من له مال يدار ومال لا يدار أن يزكى كل مال على حدته وقيل يجعل الاقل تبعا للاكثر وقيل ان كان الاكثر لا يدار والاقل يدار زكى المدار على الادارة والآخر على التجارة وفي كتاب محمد إذا كان رب المال يدير زكي ما في يد العامل من رأس ماله وحصته من الربح ولا يزكى عن العامل فإذا فاصله فان كان العامل يدير زكى لماضي السنين وان كان لا يدير زكي لسنة

واحدة ولم يذكر في ذلك خلافا وانظر على مذهب أشهب الذي يزكي على ملك رب المال هل يزكي ربح العامل) انتهى

---

[101]

ربح حتى يتم رأس المال * (قلت) * ما فرق ما بين هذا وبين الذي أكله العامل في المال (قال) لانه إذا أكله فقد ضمنه وإذا سقط فلا ضمان عليه فيه وكذلك إذا أخذته اللصوص فلا ضمان عليه فيه فان ربح في بقية المال كان عليه أن يجبر رأس المال فإذا أكله فهو ضامن لما أكل والذي ضمن هو تمام رأس المال الا أنه لا ربح للذي ضمن لانه لم يعمل به (قال) وما أخذ العاشر منه ظلما فهو بمنزلة ما أخذت اللصوص * (قال) * وقال مالك ما أخذت اللصوص من القراض فهو من مال القراض وليس على على العامل شئ * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل ألف درهم قراضا فأكل خمسمائة منها ثم تجر في المال فربح كيف يكون هذا (قال) قال مالك في رجل دفع إليه رجل مالا قراضا فتسلف منه مالا ثم عمد بما بقى قال مالك هو ضامن لما تسلف منه وما بقى في يديه يعمل به فهو الذي فيه القراض وليس الذي تسلف منه على القراض فمسألتك أرى الخمسمائة التي عمل بها هي رأس مال القراض فربحها على ما اشترطا والعامل ضامن للخمسمائة التي أكلها ولا يحسب لها ربحا ولا شئ على العامل فيها الا أن يخرجها فقط * (قلت) * فان أخذ مالا قراضا فتجر في المال فربح ألفا أخرى فأكل ألف درهم منها ثم تجر في الالف الباقية التي في يديه فأصاب مالا (قال) هو ضامن للالف التي أكل وما بقى في يديه وما ربح بعد ذلك فهو بينهما على ما اشترطا * (قلت) * فان ضاع ما في يديه فلم يبق في يديه الا الالف التي أكلها (قال) هو ضامن لتلك الالف لرب المال ويجعل تلك الالف رأس المال لانه لا ربح في المال الا بعد ما يستوفي رب المال رأس ماله وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت لو أني اشتريت عبدا من مال القراض بألف درهم وهو جميع المال وقيمة العبد ألفا درهم فجنى رب المال على العبد جناية تنقص العبد ألفا وخمسمائة فباع العامل العبد بعد ما جنى عليه رب المال بخمسمائة فعمل بالخمسمائة فربح فيها ربحا كثيرا أو وضع أيكون ما صنع السيد بالعبد اقتضاء لرأس ماله وربحه (قال) لا يكون اقتضاء الا أن يفاصله ويحاسبه فيحسب ذلك عليه فان لم يفعل وعمل بما بقى عنده فهذا الذي بقى عنده وعمل فيه فهو

---

[102]

على القراض كما كان وما صنع السيد فذلك دين عليه ولا أقوم على حفظه عن مالك (في المقارض يبتاع السلعة بمال القراض فإذا ذهب ينقد وجد) * (القراض قد تلف أو قطع عليه الطريق) * * (قلت) * أرأيت ان أخذت مالا قراضا على أن أعمل به على النصف فاشتريت به عبدا أو سلعة فجئت لانقد البائع فوجدت المال قد ضاع (قال) يقال لرب المال ان أحببت فادفع الثمن وتكون السلعة قراضا على حالها وان أبى لزم المقارض إذا ثمنها وكانت له فان لم يكن له مال بيعت عليه وكان عليه النقصان وله الربح * (قلت) * فان نقد رب المال المال في ثمن السلعة كم يكون رأس ماله أيكون رأس ماله المال الذى تلف وهذا المال الذى نقد (قال) لا يكون رأس

ماله عند مالك الا المال الآخر الذى نقد رب المال في ثمن السلعة هو رأس ماله فقط * (قلت) * أرأيت ان اشتريت بالمال القراض سلعة فضاعت السلعة وضاع الثمن قبل أن أنقد الثمن (قال) لا شئ على رب المال ويغرم المقارض * (قلت) * أرأيت ان اشتريت جارية فأردت أن أنقد الثمن فقطع على الطريق فذهب المال أهذا وضياع المال سواء (قال) نعم فان كان في المال بقية فعمل بعد ذلك جبر به رأس المال وان لم يكن في المال بقية قيل لرب المال ادفع الثمن ان شئت وتكون الجارية على القراض وان كرهت فلا شئ عليك فان دفع إليه الثمن كان رأس مال القراض المال الذى يدفع رب المال إلى رب السلعة فان لم يدفع لزم الثمن المشترى العامل وكانت السلعة له وربحها له وعليه نقصانها (في المقارض يخلط ماله بالقراض) (قال) ابن القاسم قلت لمالك أرأيت الرجل يدفع إلى الرجل المال القراض فيعمل به ولنفسه مال يتجر به فيتخوف ان قدم ماله وأخر مال الرجل وقع الرخص في أول أو يخاف أن يقدم مال الرجل ويؤخر ماله فيقع الرخص في آخر فكيف تأمره أن يفعل (قال) الصواب من ذلك أن يخلطهما ثم يشترى بهما جميعا (قال مالك) ولكن

---

[103]

لا يصلح له أن يقارضه على أن يخلط المقارض ماله بمال القراض قال مالك هذا لا يجوز * (قلت) * أرأيت ان لم يشترط رب المال أن يخلط مالى بماله فخلطت ماله بمالى أأضمن له (قال) قال مالك لا تضمن له * (قلت) * أرأيت ان اشتريت بمال القراض وبمال من عندي من غير أن يكون اشترط على رب المال أن أخلطه بمالى أيجوز هذا (قال) لا بأس بذلك كذلك قال لى مالك (قال) وتكون السلعة على القراض وعلى مانقدت فيها فتكون حصة القراض رأس مال القراض وتكون حصتك أنت مانقدت فيها من مالك (في المقارض يشارك بمال القراض) * (قال) * وقال مالك لا يجوز للمقارض أن يشارك أحدا وانما سألنا مالكا عن المقارض يأتي بالف درهم ويأتى رجل بألف فيعملان بهما (قال مالك) ان شارك فهو ضامن قال وان عملا جميعا فهو ضامن * (قلت) * أرأيت ان دفع رجل إلى رجل مالا قراضا ودفع رب المال إلى رجل آخر مالا قراضا أيجوز لهما أن يشتركا بالمالين فيعملا ورب المالين انما هو واحد (قال) لا يعجبني هذا ولم أسمع من مالك فيه شيئا لانه لا يجوز عند مالك أن يستودع المال الذي أخذ المال قراضا الا على ما وصفت لك من الخوف فهذا ان شارك فيه فكأنه قد استودعه غيره فلا يجوز ولا يجوز ذلك أيضا أن تستودع مالا قد استودعكه رجل أن تذهب فتستودعه رجلا آخر وان كان لرب المال الذي استودعك عند هذا الرجل ودائع لان رب المال لم يأذن لك في ذلك (في المقارض يبضع من القراض) * (قال ابن القاسم) * من قول مالك أن أبضع المقارض فهو ضامن * (قلت) * فان دفع الي رجل مالا قراضا فلما أخذت المال منه طلبت إليه أن يأذن لي أن أبضعه فاذن لي أيجوز ذلك أم لا (قال) لا أحفظه عن مالك وأرجو أن لا يكون به بأس إذا لم يأخذه على أن يبضع به (قال) ولا يجوز لك أن تبضع مع عبد لرب المال اشترطته في القراض

---

[104]

لانه انما أعانك بغلامه ولم يأذن لك أن تبضع معه بالمال (في المقارض يستودع غيره من مال القراض) * (قلت) * أرأيت المقارض إذا أذنت له أن يبيع بالنقد وبالنسيئة أيكون له أن يستودع غيره (قال) لا الا على خوف مثل ما يجوز لصاحب الوديعة الذي استودعها * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك في الوديعة انه ان استودعها غيره فهو ضامن الا من عذر من خراب منزل أو ارادة سفر أولا يكون منزله حرزا أو لا يكون عنده من يثق به فيستودعه فلا ضمان عليه فمسألتك مثله * (قلت) * أرأيت العامل أله أن يستودع المال القراض (قال) لا يكون له ذلك الا أن يكون ذلك على وجه خوف أو انما فعله نظرا لخوف تخوفه بمنزلة الوديعة تكون عند الرجل ومنزله معور (قال مالك) في مثل هذا إذا استودعه غيره من خوف دخل عليه قال مالك فلا ضمان على ان استودعه إذا كان بهذه الحالة والقراض عندي بمنزلة الوديعة (في المقارض يقارض غيره) * (قال) * وقال مالك ولا يكون للعامل أن يقارض غيره الا بأمر رب المال (قال) وكذلك أيضا لا يجوز للعامل أن يشارك بالقراض الا بأمر رب المال لانه إذا جاز له أن يقارض باذن رب المال جازت له الشركة (قال) وإذا دفع إلى العامل المال قراضا على النصف فيدفعه العامل إلى غيره قراضا على الثلثين فهو ضامن عند مالك فان عمل الثاني به فربح فان رب المال أولى بربح نصف جميع المال ويكون للمقارض الآخر النصف أيضا ويرجع المقارض الآخر على المقارض الاول بمثل سدس الربح يأخذه منه ضامنا عليه لانه جعل له ثلثين فلم يتم له ثلثين فعليه أن يتم له ثلثي الربح * (قال) * وسمعت مالكا وسئل عن رجل ساقى رجلا حائطا له على النصف فساقي المساقي رجلا آخر على الثلثين (قال) قال مالك للمساقي الاول النصف يأخذه من حائطه ويتبع المساقي الآخر المساقي الاول بالسدس الذي بقي له فيأخذه منه فالقراض

مثله * (قلت) * فان هلك بعض رأس المال قبل أن يدفعه إلى المقارض الآخر وربح الآخر ولم يكن علم بذلك (قال) رب المال أولى برأس ماله الذي مع المقارض الآخر حتى يستوفي رأس ماله وربحه مما بقي بعد ذلك ثم يتبع المقارض الآخر المقارض الاول بما كان يصيبه من الربح على حساب المال الذي دفعه إليه. وتفسير ذلك أن يكون رأس المال ثمانين دينارا فضاع منها عند المقارض الاول أربعون وبقي أربعون فدفعها إلى غيره قراضا فعمل فيها فصارت مائة فان رب المال يأخذ منها رأس ماله ثمانين ثم يأخذ نصف ما بقي من ربحه وهي عشرة دنانير ان كان قراضهما على النصف ويبقى للعامل الثاني في يديه عشرة ثم يرجع العامل الثاني على الاول بعشرين لان ربح المال كان ستين دينارا له منها ثلاثون فلم يبق في يديه الا عشرة وبقيت له عشرون وهذا تفسير ما وصفت لك (وقد قال أشهب) بل رأس المال في يد هذا الثاني أربعين ولا يحسب عليه ما لم يكن أخذ فانما يأخذ رب المال منه ما دفع إليه وهو أربعون دينارا ونصف الربح وهو ثلاثون ويرجع رب المال على الاول فان كان الاول أتلف الاربعين الاولى تعديا رجع رب المال عليه بتمام عشرة ومائة إلى ما أخذ وان كانت الاربعون الاولى انما تلفت بغير تعد منه رجع رب المال عليه بعشرين في يدي رب المال سبعون فقد استوفى رأس ماله وربحه عشرة ولا يرجع بهذه العشرين على العامل الثاني فيظلم عمله ولكن يرجع بها على الذي صيرها له لانه لو عمل في المال لكان ما صار إلى العامل الثاني يجبر به رأس المال ولان كل شئ يجلبه المال فالمال أولى به حتى يستوفي رأس ماله

ولكن العامل الثاني لا يظلم عمله ولا يؤخذ منه ويكون الرجوع على المتعدي وهو الاول (في المقارض يوكل من يتقاضى له دين القراض فيتلف) * (قلت) * أرأيت مقارضا وكل وكيلا يتقاضى له دينا من مال القراض فتقاضاه فتلف منه أيجوز هذا أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قال إذا قار على المقارض بغير اذن رب المال ضمن فهذا أراه ضامنا ان تلف المال في يد الوكيل ألا

---

[106]

ترى أنه لو استودع من غير خوف ضمن (في المقارض يستأجر غلاما بمال القراض) * (قلت) * أرأيت المقارض إذا أرسل عبده إلى بلد من البلدان ببعض مال القراض يتجر له فيه أو يشتري هناك بعض السلع أيضمن في قول مالك (قال) هو ضامن لانه ليس له أن يبضع الا أن يأذن له رب المال بذلك (في العامل بالقراض يبيع بالنقد ويؤخر رب المال) * (قلت) * أرأيت لو أن مقارضا باع سلعة من مال القراض فأخره رب المال أيجوز ذلك (قال) نعم ذلك جائز في حظ رب المال ولا يجوز في حظ المقارض * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمعه منه قال وان نوى حظ رب المال وقد اقتضى العامل في المال حقه لم يكن لرب المال أن يرجع عليه بشئ * (قلت) * وكذلك ان وهب (قال) نعم يجوز في حظه (المأذون له يأخذ مالا قراضا) * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة أيجوز له أن يأخذ مالا قراضا (قال) سمعت مالكا وسئل عن العبد المأذون له في التجارة إذا أخذ مالا قراضا فتلف فقال مالك لا ضمان عليه فهذا يدلك على أنه لا بأس به * (قلت) * ويعطي مالا قراضا (قال) نعم * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة أيجوز له أن يأخذ مالا قراضا أو يعطيه (قال) قال مالك لا بأس أن يأخذ العبد المأذون له في التجارة المال قراضا ولم أسمع منه في أن يعطي هو المال قراضا شيئا ولا بأس به عندي أيضا لانه يبيع بالدين ويشتري (في المقارض يأخذ من رجل آخر مالا قراضا) * (قلت) * أرأيت ان أخذ رجل مالا قراضا من رجل أيكون له أن يأخذ مالا آخر

---

[107]

من رجل آخر قراضا (قال) قال مالك نعم له أن يأخذ من غير الاول إذا لم يشغله عن قراض الاول لكثرة مال الاول فإذا كان المال كثيرا فلا يكون له أن يأخذ من آخر حينئذ شيئا * (قلت) * ويكون له أن يخلط المالين إذا أخذهما وهو يحتمل العمل بها (قال) نعم إذا أخذ المالين من غير شرط من الثاني الذي يدفع إليه أن يخلطهما خلطهما ولا ضمان عليه (في الرجل يقارض عبده أو أجيره) * (قلت) * أرأيت ان دفع الرجل إلى عبده مالا قراضا (قال) ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت ان استأجرت أجيرا للخدمة فدفعت إليه مالا قراضا أيجوز ذلك (قال) قد أخبرتك أن مالكا قال لا بأس أن يدفع الرجل إلى عبده مالا قراضا فان كان الاجير مثل العبد فذلك جائز * (قال سحنون) * ليس الاجير مثل العبد ويدخله في الاجير فسخ دين في دين (في مقارضة من لا يعرف الحلال والحرام) (قال) وقال مالك لا أحب للرجل أن يقارض رجلا الا رجلا يعرف الحلال والحرام وان كان رجلا مسلما فلا أحب له أن يقارض من يستحل شيئا من الحرام في البيع والشراء * (ابن وهب) * عن

ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن سعيد بن المسيب قال لا يصلح أن يقارض الرجل اليهودي والنصراني (قال الليث) وقال ربيعة لا ينبغي له أن يقارض رجلا يستحل في دينه أكل الحرام (في العبد والمكاتب يقارضان بأموالهما) * (قلت) * أرأيت المكاتب أيجوز له أن يبضع أو يأخذ مالا قراضا أو يعطى مالا قراضا (قال) لم أسمع من مالك في هذا حدا أحده الا أنه يجوز للمكاتب كل ما كان على وجه الفضل فهذا كله جائز له في أخذ المسلم المال من النصراني قراضا * (قال ابن القاسم) * وسألنا مالكا وابن أبي حازم عن الرجل المسلم أيأخذ من النصراني المال قراضا فكرها

---

[108]

ذلك جميعا وما أظنهما كرها ذلك الا أنهما كرها للمسلم أن يؤاجر نفسه من النصراني لئلا يذل نفسه فأظنها من هذا الوجه كرهاه * (قال) * وقال مالك لا بأس أن يدفع الرجل المسلم إلى النصراني كرمه مساقاة إذا لم يكن النصراني يعصر حصته خمرا (قال) ولم أسمع من مالك في المسلم يأخذ من النصراني مساقاة شيئا الا أن مالكا قال أكره للمسلم أن يأخذ من النصراني المال قراضا ولا أرى أن يأخذ المسلم من النصراني مساقاة بمنزلة ما كره مالك من القراض (قال ابن القاسم) ولو أخذه لم أره حراما (في القراض الذي لا يجوز) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مائتي دينار قراضا على أن يعمل بكل مائة منهما على حدة على على أن ربح مائة منهما بيننا وربح المائة الاخرى للعامل أيجوز هذا في قول مالك (قال) لا يجوز هذا لانهما قد تخاطرا ألا ترى أنه ان لم يربح في المائة التي جعل ربحها بينهما وربح في الاخرى كان قد غبن العامل رب المال وان ربح في المائة التي جعل ربحها بينهما وربح في الاخرى كان قد غبن العامل رب المال وان ربح في المائة التي أخذها بينهما ولم يربح في الاخرى كان رب المال قد غبن العامل فيه فقد تخاطرا على هذا (قال ابن القاسم) وأرى أنه أجير في المائتين ويكون له أجر مثله * (قلت) * أرأيت ان دفعت إليه ألف درهم قراضا على أن ما رزق الله في خمسمائة منها بعينها فذلك للمضارب وما رزق الله في خمسمائة منها بعينها فذلك لرب المال فعمل بكل مائة على حدة (قال) لا خير في هذا لاني سألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل المائتي دينار على أن احداهما على النصف والاخرى على الثلث فعمل بهذه على حدة وبهذه على حدة (قال) مالك لا خير في هذا قال مالك وكذلك الحائطان لا يصلح أن يأخذهما مساقاة هذا على النصف وهذا على الثلث يساقيهما جميعا صفقة واحدة الا أن يكونا جميعا على النصف أو جميعا على الثلث * (قلت) * ولم كره مالك هذا في المساقاة وفي القراض (قال) قال مالك لان فيه خطرا لان الحائطين ربما قل ثمر هذا وكثر ثمرهذا فكانما خاطره وقال له اعمل لي هذا الحائط بثلث مايخرج منه فقال له لا أعمل لك بالثلث في هذا الحائط الا أن تعطيني حائطك هذا الآخر أعمل فيه بالنصف فقد

---

[109]

تخاطرا ان أخرج هذا الحائط الذى بالثلث وأثمر كان العامل قد غبن رب الحائط في الحائط الذى أخذه منه بالنصف وان لم يخرج الحائط الذى أخذه

على الثلث كان رب المال قد غبنه فيه (في المقارض يشترط لنفسه من الربح شيئا خالصا له دون العامل) * (قلت) * أرأيت ان أخذ المال على أن لرب المال درهما واحدا من الربح وما بقى بعد ذلك فهو بينهما فعمل على ذلك فربح أو وضع (قال) يكون الربح لرب المال والنقصان عليه ويكون للعامل أجر مثله * (قلت) * ويكون العامل أحق بربح المال من غرماء صاحبه ان فلس حتى يستوفي أجر عمله (قال) لا وهو أسوة غرماء المفلس بأجرته في المال الذى كان في يديه من رأس ماله وفي جميع مال المفلس * (قلت) * فان ضاع المال كله بعد ما عمل أيكون للعامل على رب المال أجرة مثله أيضا (قال) نعم * (قال سحنون) * قد كتبنا شرط الزيادة في أول الكتاب ومن قاله (في المقارض يشترط لنفسه سلفا أو يشترط على نفسه الضمان) * (قال) * وقال مالك في الذى يعطي الرجل المال قراضا على أن يسلفه رب المال سلفا قال مالك فللعامل أجر مثله وجميع الربح لرب المال * (قال) * وسألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل مالا قراضا على أن العامل ضامن للمال (قال) قال مالك يرد الى قراض مثله ولا ضمان عليه (قال) وكذلك ان أعطاه مالا قراضا إلى سنة رده أيضا إلى قراض مثله * (قلت) * لم قال مالك إذا كان في القراض شرط سلف انه يرد إلى اجارة مثله وقال في القراض إذا اشتراط على العامل الضمان انه يرد إلى قراض مثله وقال مالك أيضا فيه إذا كان إلى أجل سنة انه يرد إلى قراض مثله فما فرق ما بينهما قال في بعضه يرد إلى قراض مثله وفي بعضه إلى اجارة مثله (قال) لان سلفه زيادة ازدادها أحدهما في القراض ولان الاجل في القراض لم يزدده فرد إلى قراض مثله والضمان أمر قد ازداده ولكنه أمر انما كان في المال لم تكن منفعته خارجة

---

[110]

منه في ربح ولا سلف فحملوا على سنة القراض وفسخ ما اشترطا في ذلك من غير سنته وردوا الي قراض مثلهم ممن لا ضمان عليهم كما يرد من شرط الضمان وهذا وجه ما استحسنت مما سمعت من مالك * (قال سحنون) * وقد ذكر الليث بن سعد أن ربيعة بن أبي عبد الرحمن كان يقول في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا ليتجر فيه سنة ثم يتحاسبان فيكون الربح بينهما (قال) لا يحل أن يضرب للمقارض أجلا ولا يشترط في ربحه خاصة مضمونا لاحدهما دون صاحبه (قال) ومن وضع القراض على غير الذي وضع القراض عليه فلا يصلح فيه شرط الا أن يشترط ئن لا يوضع ماله في شئ يخشى غرره فان ذلك مما كان يشترط في القراض وقد قال ابن لهيعة عن خالد بن أبي عمران أنه قال سألت القاسم وسالما عن القراض والبضاعة يكون ذلك بشرط فقالا لا يصلح ذلك من أجل الشرط الذي دخلا فيه (في المقارض يشترط عليه أن يخرج من عنده مثل القراض يعمل فيهما) * (قلت) * لم كره مالك ان ادفع إلى الرجل ألف درهم قراضا واشترط عليه أن يخرج من عنده ألفا أخرى فيعمل بهما جميعا على أن لي ربح ما ربح في جميع المال (قال) لانه إذا اشترط ذلك عليه اغتريا كثرة البيع والشراء فلا يجوز هذا لانه يدخل في ذلك منفعة لرب المال فلا يجوز أن يقارض بماله ويشترط منفعة لنفسه من غير ربح المال * (قال) * وقال مالك لا يصلح أن يقول أقارضك بألف درهم على أن تخرج من عندك ألف درهم أو أقل أو أكثر على أن تخلطها بألفي هذه تعمل بهما جميعا فكره مالك هذا * (قلت) * ولم كره مالك هذا ان يدفع الرجل إلى الرجل ألف درهم قراضا على أن يخرج المقارض ألفا من عنده فيخلطها بها يعمل بهما جميعا (قال) لاستغزار الشراء ألا ترى أنه إذا كان المال كثيرا كان أعظم

لتجارته وأكثر لشرائه وأحرى أن يقدر على ما يريد من الشراء وأكثر لربحه وفضله فيصير الذي دفع المال قراضا قد جر إلى نفسه منفعة مال غير ماله بقراضه ماله فهذا لا يجوز أن يجر إلى نفسه منفعة غير ماله

---

[111]

(في المقارض يأخذ مالا قراضا ويشترط أن يعمل به مع رب المال) * (قلت) * أرأيت ان أخذت مالا قراضا على أن يعمل معي رب المال في المال (قال) قال مالك لا خير في هذا * (قلت) * فان نزل هذا (قال) يرد العامل إلى أجر مثله عند مالك * (قلت) * فان عمل رب المال بغير شرط (قال) قد أخبرتك أن مالكا كره ذلك الا ان عمل عملا يسيرا وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت ان أخذت مالا قراضا فاشتريت منه جواري فأخذ رب المال جارية فباعها (قال) ليس له أن يبيعها وبيعه فيها باطل الا أن يجيزه العامل وهو قول مالك * (قال سحنون) * وقد كتبنا ماكره عبد العزيز من اشتراط عون رب المال في أول الكتاب (في المقارض يشترط على رب المال غلاما يعينه) * (قال) * وقال مالك لا بأس أن يشترط العامل على رب المال الغلام يعينه في المال إذا لم يشترط أن يعينه في غيره وكذلك الدابة * (قال ابن القاسم) * فالدابة عندي مثله ولم أسمعه من مالك ولكن بلغني عنه ذلك في الدابة أنه أجازها في المساقاة وهي عندي في القراض والمساقاة إذا اشترطها جائزة * (قلت) * أرأيت ان اشترط رب المال على العامل في المال عون دابته أو غلامه أيصلح (قال لا يصلح وقد قال الليث مثل قول مالك في اشتراط العامل على رب المال الغلام يعينه أنه لا بأس به (في المقارض يدفع إليه المال على أن يخرج به إلى بلد يشتري به) * (قلت) * فلو دفعت إلى رجل مالا قراضا على أن يخرج بالمال إلى بلد من البلدان يشتري في ذلك الموضع تجارة (قال) سألت مالكا عن ذلك فقال لا خير فيه (قال) مالك يعطيه المال ويقوده كما يقود البعير (قال) وانما كره مالك من هذا أنه يحجر عليه أنه لا يشتري الا أن يبلغ ذلك البلد

---

[112]

(في المقارض يدفع إليه المال على أن يبتاع به عبد فلان بعينه) * (ثم يبيعه فيبتاع بثمنه بعدما شاء) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا على النصف على أن يشتري عبد فلان ثم يشتري بعدما يبيع عبد فلان بثمنه ما شاء من السلع (قال) أما قوله اشتر عبد فلان فهذه أجرة ليس فيها قراض عند مالك وأما ما كان بعد ذلك فهو قراض بمنزلة الرجل يقارض الرجل بالعرض يكون له أجر مثله في بيعه العروض ويقاضيه الثمن ثم يكون بعد ذلك فيما عمل على قراض مثله ولا يلتفت إلى ما شرطا من الشرط فيما بينهما نصفا ولا ثلثا ولا غير ذلك لان العقدة التي كان بها القراض كانت فاسدة لانه لا يقارض بالعروض فلذلك ردا إلى قراض مثلهما ولم يلتفت إلى ما شرطا فيما بينهما وجعل له فيما باع أجر مثله فكذلك مسألتك (ولقد) سمعت مالكا يقول في الرجل يدفع إلى الرجل نخلا مساقاة وفيها ثمرتها قد طابت على أن يسقيها فتكون في يد العامل سنين مساقاة على أن هذا الثمر الذى في رؤس النخل مساقاة بينهما (قال) مالك يقام للعامل قيمة ما أنفق في هذه الثمرة وأجر عمله فيها

وتكون الثمرة كلها لصاحبها * (قال) * فقيل لمالك أيكون له أجر مثله ان عمل (قال مالك لا ولكن يكون على مساقاة مثله فيما بعد ذلك * (قال سحنون) * وقد أخبرتك بالشرط الذى كرهه القاسم وسالم وربيعة فهذا من تلك الشروط (في المقارض يقول للعامل اشتر وأنا أنقد عنك أو يضم معه رجلا) * (أمينا عليه أو ابنه ليبصره بالتجارة) * * (قلت) * هل يجوز لرب المال أن يحبس المال عنده ويقول للعامل اذهب اشتر وأنا أنقد عنك واقبض السلع أنت فإذا بعت قبضت الثمن وإذا اشتريت نقدت الثمن (قال لا يجوز هذا القراض عند مالك وانما القراض عند مالك أن يسلم المال إليه (قال) وقال لي مالك ولو ضم إليه رجلا جعله يقتضى المال وينقد والعامل يشترى ويبيع ولا

---

[113]

يأمن العامل وجعل هذا عليه أمينا قال لا خير في هذا (ولقد) سالت مالكا عن الرجل يدفع المال قراضا إلى رجل له أمانة وبصر ويضم ابنه معه ولا بصر لابنه ولا أمانة وانما يدفع إلى الرجل المال لان يضم ابنه إليه ولو لا ذلك لم يدفع إليه قراضا لان ابنه لا بصر عنده ولا يأمن ابنه (قال) فقال لي مالك لا خير في هذا القراض (قال) وانما كرهه مالك لان لرب المال فيه المنفعة يخرج له ابنه ويعلمه * (قلت) * فلو كان مكان ابنه رجل أجنبي ليس قبله بصر بالتجارة فجعله رب المال مكان ابنه (قال) فاني لم أسمع من مالك فيه شيئا الا ما أخبرتك فان كان لرب المال فيه المنفعة مثل ما كانت في ابنه أن يكون صديقا له أراد أن ينفعه في تخريجه وتعليمه فلا أرى ذلك جائزا وهذا مما يفسد من اشتراط الزيادة والشرط في القراض (في المقارض يدفع إلى ألف على النصف فيربح فيها ألفا أخرى) * (فيأتيه رب المال بألف أخرى على أن يخلطهما على النصف) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل ألف درهم بالنصف فعمل بها فربح الفا أخرى ثم أتاه رب المال فقال هذه ألف درهم أخرى خذها قراضا بالنصف واخلطها بالمال الاول أيجوز هذا أم لا (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا الا أن هذا لا يجوز من قبل أنه حين قال له اخلطها وفي المال ربح فكأنه قال اخلطها بالمال الاول فان وضعت في هذا المال الثاني جبرته من الربح الذي في يديك من المال الاول فهذا لا يجوز (ولقد) سألت مالكا عن رجل دفع إليه رجل مالا قراضا فابتاع به سلعة ثم دفع إليه بعد ذلك المال مالا آخر فابتاع به سلعة أخرى ثم بيعت السلعتان جميعا فربح في احدهما وخسر في الاخرى فقال قال مالك كل مال منهما على قراضه ولا يجبر نقصان هذا المال من ربح هذا المال * (قلت) * فان دفعت إليه مالا قراضا على النصف فلم يعمل به حتى دفعت إليه مالا آخر قراضا بالثلث على أن يخلط المالين جميعا أيجوز هذا (قال) قد أخبرتك أني سألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل المائتي الدينار على أن واحدة من المائتين قرض على الثلث والاخرى قراض على

---

[114]

النصف (قال) مالك لا خير فيه إذا كان لا يخلطهما * (قال سحنون) * وإذا كان على أن يخلطهما فهو جائز يرجع حسابه إلى جزء معروف وكذلك الذي دفع مالا بعد مال * (قلت) * فان دفع إليه مالا قراضا على النصف فاشترى

به سلعة من السلع ثم أتاه بعد ذلك بمال آخر فدفعه إليه قراضا بالنصف على أن يخلطه بالمال الاول أيجوز هذا (قال) لم اسمع من مالك فيه شيئا ولا يعجبني هذا لانه خطر بين ألا ترى أنه ان نقص في المال الآخر وربح في المال الاول جبر بربح المال الاول وقد كان ربحهما للعامل وان نقص في المال الاول وربح في المال الآخر ربحا كان كذلك أيضا * (قلت) * فان لم يكن في قيمة السلعة فضل عن رأس المال الاول (قال) هذا لا يعرف لان الاسواق تتحول ولا يعجبني على حال * (قلت) * فان دفع رجل إلى رجل مالا قراضا فلم يعمل به حتى زاده مالا آخر قراضا على أن يخلطه بالمال الاول (قال) لا أرى بهذا بأسا وهذا كانه دفعه إليه كله جملة (قال) ولم أسمعه من مالك وأنا أرى أنه لا بأس به * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا بالنصف فاشترى به سلعة ثم جئته فقلت له خذ هذا المال قراضا أيضا واعمل به على حدة بالثلث أو بالنصف أيجوز هذا (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى به بأسا * (قلت) * وكذلك ان باع السلعة ولم يأمره أن يخلطه بالمال الاول قبض في يديه المال الاول وفيه خسارة أو ربح أو مثل رأس ماله سواء فجاءه رب المال بمال آخر فقال خذ هذا قراضا (قال) ان كان باع برأس المال سواء فلا بأس أن يدفع إليه على مثل قراضه المال الاول لا زيادة ولا نقصان وان كان باع بربح أو وضيعة فلا خير في أن يدفع إليه مالا على مثل ما قارضه ولا بأدنى ولا بأكثر * (قلت) * فان اشترط عليه أن يخلطه بالمال الاول لم يعجبك أيضا (قال) هذا بين الفساد لا خير فيه إذا كان قد خسر في المال الاول أو ربح (وقد قال غيره) لا بأس ان يدفع إليه مالا آخر على مثل قراض الاول نقدا لا يخلطه بالاول إذا كان فيه ربح * (قلت) * لابن القاسم أرأيت إذا دفعته إليه على أن يعمل بكل مال على حياله وقد اشترى بالمال الاول سلعة من السلع (قال) هذا

---

[115]

جائز وان باع السلعة ونض في يديه ثمنها فجاء رب المال بمال آخر على أن يعمل به قراضا وقد نض في يديه ربح أو وضيعة * (قلت) لا يجوز هذا إذا اشترط أن يخلطه بالمال الاول أو اشترط أن لا يخلطه قلت فيه انه لا يصلح على حال لم كرهته (قال) لان مالكا قال في الرجل إذا دفع إلى الرجل مالا قراضا فابتاع به سلعة ثم دفع إليه مالا آخر بعد ذلك فابتاع به سلعة أخرى قال مالك كل مال على حدة ولم ير مالك بهذا بأسا (قال) وهكذا قال لنا مالك في الرجل يدفع المالين قراضا على أن يكون كل مال على حدة وربح هذا على النصف وربح هذا على الثلث ولا يخلطهما ان ذلك مكروه ولو كان المال الاول قد صرفه في عرض من العروض كان للعامل أن يمنعه من رب المال حتى يبيعه فإذا نض المال الاول وكان عينا في يد العامل ثم زاده مالا آخر فلا بأس بذلك إذا لم يكن في رأس المال الاول زيادة ولا نقصان فان كان فيه زيادة أو نقصان لم يصلح حتى يقبض ماله فيقاسمه رب المال ثم يدفع إليه ويزيده من عنده ما شاء فيكون قراضا مبتدأ (في المقارض يؤمر أن لا يبيع الا بالنسيئة فيبيع بالنقد) * (قلت) * أرأيت ان دفع إلى رجل مالا قراضا وأمرته أن لا يبيع الا بالنسيئة فباع بالنقد أيضمن أم لا (قال) لا يكون هذا القراض جائزا ولم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أراه جائزا (وقال غيره) هو معتد وانما ذلك مثل ما لو أن رجلا أعطى رجلا مالا قراضا على أن لا يشتري الا نصف كذا لصنف غير موجود كان قراضا لا يجوز ولو اشترى غير ما أمره به ضمن لانه متعد ويكون الفضل ان كان فيه فضل لرب المال وان كانت وضيعة فعليه ولا أجر له في الوضيعة ويعطى من الفضل ان كان في السلعة على قراض مثله لاني ان ذهبت أعطيته أجر مثله وقد تعدى فلعل

أجر مثله يذهب بالفضل وبنصف رأس المال فيكون قد نال بتعديه وجه ما طلب وأراد وقد قال ربيعة في المتعدي في القراض ان وضع ضمن وان ربح أدب بأن يحرم الربح الذي أراد ويعطى منه على قدر شرطه فالمتعدي في القراض الفاسد

---

[116]

كذلك ان شاء الله تعالى (في المقارض يبيع بالنسيئة) * (قال) * وقال مالك لا يجوز للمقارض أن يبيع بالنسيئة الا باذن رب المال وهو ضامن ان باع نسيئة بغير أمره (في المقارض يشترط أن لا يشتري بماله الا سلعة كذا وكذا) * (قال) * وقال مالك إذا أمره أن لا يعدو البز يشتريه بمقارضة فلا يعدوه إلى غيره (قال) وقال مالك ولا ينبغي له أن يقارضه على أن لا يشتري الا البز الا أن يكون البز موجود في الشتاء والصيف * (قلت) * أرأيت ان أمره أن لا يشتري الا البز فاشتراه فأراد أن يبيع البز بالعروض أيجوز ذلك له أم لا (قال) لا أرى أن يجوز له ذلك لانه إذا جاز له ذلك فقد صار له أن يشتري غير البز * (قلت) * فان دفعت إلى رجل مالا قراضا فجئنه قبل أن يصرفه في شئ فقلت له لا تنجر الا في البز (قال) ذلك لك إذا كان المقارض لم يصرفه في شئ وكان البز موجودا لا يخلف في شتاء ولا صيف * (ابن وهب) * قال وأخبرني ابن لهيعة وحيوة بن شريح عن محمد بن عبد الرحمن الاسدي عن عروة بن الزبير عن حكيم بن حزام أنه كان يدفع المال مقارضة إلى الرجل ويشترط عليه أن لا ينزل به بطن واد ولا يشتري بليل ولا يبتاع به حيوانا ولا يحمله في بحر فان فعل شيئا من ذلك فقد ضمن المال (قال) واذ تعدى أمره ضمنه من فعل ذلك * (قال سحنون) * وكان السبعة يقولون ذلك وهم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وخارجة بن زيد بن ثابت وعبيد الله بن عبد الله وسليمان ابن يسار وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام مع مشيخة سواهم من نظرائهم أهل فقه وفضل. من حديث ابن نافع (في المقارض يشترط أن لا يشترى بماله سلعة كذا وكذا) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فنهيته عن أن يشتري سلعة من السلع

---

[117]

فاشترى ما نهيته عنه أيكون ضامنا في قول مالك أم لا (قال) قال مالك هو ضامن ان كنت انما دفعت إليه المال حين دفعته على النهي تنهاه عن تلك السلعة (قال ابن القاسم) وأنا أرى ان كنت انما نهيته بعد ما دفعت إليه المال قبل أن يشتري به أنه ضامن أيضا * (قلت) * أرأيت ان اشترى مانهاه عنه كيف يصنع (قال) قال مالك ان أحب أن يضمنه ماله وان أحب أن يقره على القراض فذلك له وان كان قد باع ما اشترى فان كان باع فضل كان على القراض وان كان فيه نقصان كان ضامنا لرأس المال * (قلت) * ولم قال مالك هذا (قال) لانه قد فر بالمال من القراض حين تعدى ليكون له ربحه * (قلت) * أرأيت لو أني دفعت إلى رجل مالا قراضا ونهيته أن لا يشتري حيوانا فاشترى فكانت قيمة الحيوان أقل من رأس المال أو تجر بما تعدى فخسر فجاءني ومعه سلع ليس فيها وفاء برأس مالي أو جاء ومعه دنانير أو دراهم أقل من رأس مالي فأردت أن أضمنه وآخذ ما وجدت

في يديه من مال القراض واتبعه بما بقي من رأس مالي وقامت الغرماء على العامل فقالوا نحن وأنت في هذا المال سواء إذا ضمنته فلست بأولى بهذه السلعة منا ولا هذه الدنانير ولا هذه الدراهم وأنت أولى بها منا لو لم تضمنه (قال مالك) أما الدنانير والدراهم فرب المال أحق بها وان كان باع واشترى لان مالكا قال في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا فاستسلفه العامل مالا فاشترى به سلعة لنفسه (قال) ان باع وربح فلصاحب المال ربحه على شرطه وان نقص كان ضامنا لما نقص من رأس المال فأراه أولى بالدنانير والدراهم وأما السلع فان أتى بالسلعة لم يبعها خير رب المال (قال مالك) فان أحب أن يشركه فيها وان شاء خلى بينه وبينها وأخذ رأس المال أي ذلك شاء فعل فأرى في السلع ان شاء خلى بينه وبينها انه أسوة الغرماء فيها * (ابن وهب) * قال وأخبرني رجال من أهل العلم عن عطاء ابن أبي رباح ويحيى بن سعيد وربيعة بن أبي عبد الرحمن وأبي الزناد ونافع أنهم قالوا إذا خالف ما أمرته فهلك ضمن وان ربح فلهم (قال) يحيى بن سعيد قد كان الناس يشترطون على من قارضوا مثل هذا (وقال) عطاء بن أبي رباح الربح بينك وبينه

---

[118]

لانه عصى ما قارضته عليه والضمان عليه (في المقارض يشترط عليه أن لا يسافر بالمال) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا وأمرته أن لا يخرج به من أرض مصر فخرج به إلى افريقية وتعدى الا أنه لم يشتر بالمال شيئا ولم يحركه حتى رجع إلى أرض مصر فتجر في المال في أرض مصر فخسر أو ضاع منه لما رجع إلى أرض مصر قبل أن يتجر (قال) لا شئ عليه لانه قد رده إلى الموضع الذي لو تلف فيه لم يضمن ألا ترى لو أن وديعة استودعها رجل رجلا بمصر لم يكن للمستودع أن يخرجها من مصر فان أخرجها كان ضامنا لها ان تلفت وان لم تتلف حتى يردها إلى الموضع الذي استودعه فيه رب المال سقط عنه الضمان وكذلك قال لي مالك في الرجل يستودع الرجل المال فيأخذ منه بعضه فينفقه أو يأخذها كلها فينفقها ثم يردها كلها مكانها فتضيع ان الضمان من رب المال وانه حين ردها سقط عنه الضمان فكذلك القراض الذي سألت عنه وكذلك الوديعة التي خرج بها بغير أمر ربها ثم ردها * (قلت) * فلو أن رجلا دفع إلى رجل مالا قراضا فاشترى العامل به متاعا وجهازا يريد به بعض البلدان فلما اشتراه أتاه رب المال فنهاه عن أن يسافر به (قال) ليس لرب المال أن يمنعه عند مالك لانه قد اشترى وعمل فليس لرب المال أن يفسد ذلك ويبطل عليه عمله ألا ترى أنه عند مالكا أيضا انه ان اشترى سلعا ثم أراد رب المال أن يبيع على العامل السلع مكانه انه ليس ذلك لرب المال ولكن ينظر السلطان في ذلك فان كان انما اشتراها لسوق يرجوه فليس ذلك لرب المال أن يجبره على بيع تلك السلعة ولكن يؤخرها إلى تلك الاسواق التي يرجوها لئلا يذهب عمل هذا العامل باطلا * (ابن وهب) * وقال الليث مثله الا أن يكون طعاما يخاف عليه فانه يؤمر حينئذ بالبيع * (قلت) * فان كان قد تجهز العامل واشترى متاعا يريد به بعض البلدان فهلك رب المال أيكون للعامل أن يخرج بهذا المتاع (قال) نعم

---

[119]

(في المقارض يسافر بالقراض إلى البلدان) * (قلت) * فان دفعت إلى رجل مالا قراضا ولم أقل له اتجر به هاهنا ولا هاهنا دفعت إليه المال وسكت عنه أيكون له أن يتجر به في أي المواضع أحب ويخرج به إلى أي البلدان ان شاء فيتجر به (قال) نعم عند مالك له أن يسافر به * (قلت) * أرأيت المقارض أله أن يسافر بالمال إلى البلدان (قال) نعم الا أن يكون قد نهاه وقال له رب المال حين دفع إليه المال بالفسطاط لا تخرج من أرض مصر ولا من الفسطاط (في المقارض يدفع إليه المال على أن يجلس بمال القراض) * (في حانوت أو قيسارية أو يزرع به أو لا يشترى) * * (الا من فلان أو الا سلعة بعينها) * (قال) * وسألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل المال قراضا على أن يجلس به في حانوت من البزازين والسقاطين أو ما أشبه ذلك يعمل فيه ولا يعمل في غيره قال مالك لا خير فيه * (قال ابن القاسم) * فان وقع ذلك كان فيه أجيرا يقام له أجر عمل مثله وما كان في ذلك من ربح أو نقصان فعلى رب المال وله وهو بمنزلة مالو قال على أن تشترى سلعة فلان أولا تشترى الا من فلان وانما قال اجلس في هذا الحانوت وأعطيك مالا تتجر فيه فما ربحت فيه فلك نصفه فهذا أجير * (قال) * فقلنا لمالك فان دفع إليه وهو يعلم أنه انما يجلس به في حانوت ولم يشترط ذلك عليه (قال مالك لا بأس به إذا لم يشترطه (قال) ولقد بلغني عن مالك في الذى يأخذ المال قراضا ويشترط عليه أن يزرع به (قال مالك لا خير في ذلك * (قلت) * فان أخذ المال قراضا من غير شرط فزرع به أيكون قراضا جائزا (قال لا أرى به بأسا انما هي تجارة من التجارات الا أن يكون زرع به في ظلم بين يرى أنه قد خاطر به في ظلم العامل فأرى أنه ضامن فأما أن يزرع على وجه يعرف وعلى وجه عدل وأمر بين فلا أرا ضامنا * (قلت) * أرأيت ماكره مالك من الشرط في القراض أنه يزرع به ويعمل

---

[120]

كيف يصنع (قال لا أقوم على حفظ قول مالك فيه وأرى أن يرد إلى اجارة مثله ويكون جميع الزرع لرب المال وهو عندي بمنزلة الرجل يقول خذ هذا المال قراضا ولا تشير به الا من فلان أولا تشتر به الا دابة أو لا تشترالا سلعة كذا وكذا لسلعة غير موجودة ولا مأمونة فهذا والذى اشترط عليه أن يزرع بالمال القراض سواء وهؤلاء كلهم أجراء * (قلت) * فان أعطاه مالا قراضا وقال له اقعد في القيسارية اشتر وبع فما ربحت فبيننا (قال) قد أخبرتك أن مالكا كره الحانوت فالقسيارية والحانوت عندي سواء (قال) وقال مالك لا ينبغي أن يقارض الرجل الرجل بمال ويقول له على أن لا تشتري إلا من فلان (قال ابن القاسم) فان نزل كان أجيرا (في المقارض يزرع بالقراض أو يساقي به) * (قلت) * لو دفعت إلى رجل مالا قراضا فاشترى به أرضا أو اكتراها واشترى زريعة وأزواجا فزرع فربح أو خسر أيكون ذلك قراضا ويكون غير متعد (قال) نعم الا أن يكون خاطر به في موضع ظلم أو عدو يرى أن مثله قد خاطر به فيضمن وأما إذا كان في موضع أمن وعدل فلا يضمن * (قلت) * أو ليس مالك قد كره هذا (قال) انما كرهه مالك إذا كان يشترط انما يدفع إليه المال القراض على هذا * (قلت) * أرأيت ان أعطيته مالا قراضا فذهب فأخذ نخلا مساقاة فانفق عليها من مال القراض أيكون هذا متعديا أم تراه قراضا (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أراه متعديا وأراه يشبه الزرع (في المقارض يشتري سلعة بالقراض كله ثم يشتري سلعة أخرى) * (بمثل القراض على القراض) * * (قلت) * أرأيت لو دفع الي رجل ألف درهم قراضا فاشتريت سلعة من السلع بألف درهم ولم انقد حتى اشتريت سلعة أخرى بألف درهم على

القراض أتكون السلعة الثانية على القراض أم لا وانما في يدي من المال القراض ألف درهم (قال) سألت

---

[121]

مالكا عن قوم يدفعون إلى أقوام مالا قراضا فيجلسون بها في الحوانيت فيشترون بأكثر مما دفع إليهم فيضمنون ذلك ثم يعطون الذين قارضوهم من ربح جميع ذلك (قال) قال مالك لا خير في هذا فأرى مسألتك تشبه هذا وليس من سنة القراض فيما سمعت من مالك أن يشتري على القراض بدين ويكون العامل ضامنا للدين ويكون الربح لرب القراض فلا يجوز ذلك (في المقارض يبتاع عبدين صفقة واحدة بألفين نقدا) * (أو ألف نقدا وألف إلى أجل) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل ألف درهم مقارضة فذهب فاشترى عبدين صفقة واحدة بألفين (قال) يكون شريكا مع رب القراض يكون نصفها على القراض ونصفها للعامل عند مالك * (وقال عبد الرحمن بن القاسم) * في رجل دفع إلى رجل مائة دينار قراضا فاشترى سلعة بمائتي دينار فنقد مائة ومائة إلى سنة (قال) أرى أن تقوم السلعة بالنقد فان كانت قيمتها خمسين ومائة كان لرب المال الثلثان من السلعة وكان للعامل الثلث فهذا يشبه مسألتك التي فوق هذه الا أن مسألتك شراءه بالنقد * (قال سحنون) * انما تقوم المائة الآجلة وتفض قيمة السلعة عليها وعلى المائة النقد (في الرجل يبتاع السلعة فيقصر ماله عنها فيأخذ عليها قراضا يدفعه في ثمنها) * (قال) * وسألت مالكا عن الرجل يبتاع السلعة فيصر ماله عنها فيأتي إلى رجل فيقول له ادفع الي مالا قراضا وهو يريد أن يدفع ماله في ثمن بقية تلك السلعة التي اشترى ويجعله قراضا (قال) مالك اني أخاف أن يكون قد استغلاها فيدخل مال الرجل فيه فلا أحب هذا * (قال مالك) * ولو أن رجلا ابتاع سلعة فاتى إلى رجل فقال ادفع الي مالا أدفعه في ثمنها ويكون قراضا (قال مالك لا خير في هذا فان وقع لزم صاحب السلعة رد المال إلى صاحبه ويكون له ماكان فيها من الربح وعليه ماكان فيها من وضيعة وأراه بمنزلة رجل أسلف رجلا مائة دينار فنقدها في سلعة اشتراها على أن له نصف ما ربح فيها

---

[122]

(في المقارض يبيع السلعة فيوجد بها عيب فيضع من) * (الثمن أكثر من قيمة العيب أو أقل) * * (قلت) * أرأيت المقارض إذا باع سلعة فطعن عليه بعيب فحط من الثمن أكثر من قيمة العيب أو أقل أو اشترى من أبيه أو من ولده أيجوز هذا على المال القراض (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا ولكن انما ينظر في هذا فكل شئ فعله من هذا على وجه النظر وليس فيه محاباة فأراه جائزا (في المقارض يبتاع فيجد به عيبا فيريد ويأبى ذلك رب المال) * (قلت) * فلو دفعت إلى رجل ألف درهم قراضا فاشترى بها عبدا ثم أصاب به العامل عيبا ينقصه مائة درهم فأراد رد العبد وأبى ذلك رب المال (قال لا أرى لرب المال هاهنا قولا لان العامل يقول ان أنا أخذته فقيمته تسعمائة ثم عملت به كان على أن أجيرا رأس المال لانه لا ربح لى الا بعد رأس المال فهذا يدخل على العامل الضرر الا أن يقول رب المال للعامل ان أبيت فاترك القراض واخرج لانك انما تريد رده وأنا أقبله فذلك

له * (قلت) * فلو أن مقارضا اشترى عندا به عيب لم يعلم به ثم علم بالعيب بعد ذلك فقيل العبد أيكون العبد عى المقارضة أو تراه متعديا (قال) ان حابى فهو متعد وان قبله على وجه النظر فهو على القراض (وقال مالك) في المقارض يبيع ويحابي ان ذلك غير جائز الا أن يكون له فيه نصيب فيجوز قدر نصيبه (في المقارض يبيع القراض ويحتال بالثمن) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أخذ مالا قراضا فاشترى به وباع فلما باع بعض السلع احتال بالثمن على رجل ملئ أو معسر إلى أجل أتراه ضامنا (قال) قال مالك إذا باع العامل بالدين من غير أن يأمره رب المال بذلك فهو ضامن فأراده إذا احتال بذلك إلى أجل ضامنا كمن باع بالدين

---

[123]

(في المقارض يبتاع السلعة وينقد ثمنها فإذا أراد قبضهما) * (جحد رب السلعة الثمن) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فاشترى به سلعة من السلع فنقد المال رب السلعة فاراد قبض السلعة فجحده رب السلعة أن يكون قبض منه الثمن أيكون عليه شئ أم لا (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا وأراه ضامنا لانه أتلف مال رب المال حين لم يشهد على البائع حين دفع إليه الثمن * (قلت) * فلو وكلت وكيلا ودفعت إليه دنانير ليشترى لى بها عبدا بعينه أو بغير عينه فاشترى لى عبدا فدفع الثمن فجحده البائع وقال لم آخذ الثمن أيكون على الوكيل شئ أم لا (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا أيضا وأراه ضامنا لانه أتلف مال رب المال حين لم يشهد * (قلت) * فان علم رب المال أنه قد دفع إليه الثمن باقرار البائع عنده أو بغير ذلك ثم جحد البائع أن يكون قبض شيئا أيطيب لرب المال أن يغرم الوكيل أو المقارض الثمن بما أتلف عليه ماله وهل يقضى له بذلك وان كان يعلم ذلك (قال) نعم يقضى له بأن يغرمه الثمن ويطيب له لانه هو الذي أتلف عليه ماله حين لم يشهد الا أن يدفع ذلك الوكيل بحضرة رب المال فلا يكون عليه ضمان * (قال) * وقال مالك في رجل دفع إلى رجل مالا ليدفعه إلى فلان فقال المأمور قد دفعت المال إلى فلان الذى أمرتني أن أدفعه إليه وجحده الرجل فقال ما دفع الي شيئا (قال) مالك المأمور ضامن الا أن يأتي بالبينة أنه قد دفع إليه المال لانه أتلف على رب المال ماله حين دفعه إليه بغير بينة فهذا يدلك على مسألتك في الوكالة وفي القراض * (قال) * وسألت مالكا عن رجل أمر رجلا أن يشترى له سلعة فاشتراها ثم دفع رب المال ثمنها إلى المأمور بعد ما اشترى المأمور السلعة ودفعها إلى الآمر فدفع إليه الثمن ليدفعه إلى البائع ثم تلف قبل أن يوصله المأمور إلى البائع أن الآمر الذى اشترى له يغرم المال ثانية (قال) وذلك أن بعض المدنيين قالوا لا يغرم رب المال لانه قد دفعه إليه فضاع وانما هو بمنزلة مالو اقتضى فقال مالك يغرم الآمر ولا يغرم المأمور لانه رسول وهو مؤتمن

---

[124]

(في العاملين بالقراض لرجل واحد يبيع أحدهما من صاحبه سلعة) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا على النصف ودفعت إلى آخر مالا قراضا على النصف فباع أحدهما سلعة من صاحبه فحاباه فيها (قال) لا

يجوز ذلك لان الذى حابى إذا لم يكن فيما في يديه فضل في المال فلا يجوز له أن يحابى في رأس المال لان للمحاباة حصة فيما حاباه به هذا وان كان هذا المحابي انما حاباه من فضل في يده على رأس المال فلا يجوز ذلك أيضا لانه ان وضع فيما يستقبل جبر رأس المال بذلك المال الذى حاباه فيه لو كان في يديه وهو حين حاباه فلم يجعله كله لرب المال (في المقارض يشترى من رب المال سلعة) * (قال) * وسألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل مالا قراضا فهل للعامل أن يشترى من رب المال سلعة ان وجدها عنده (قال) ما يعجبني ذلك لانها ان صحت من هذين الرجلين فأخاف أن لا تصح من غيرهما ممن يقارض فلا يعجبني أن يعمل به ووجه ماكره من ذلك مالك أن يشترى المقارض من صاحب المال سلعة وان صح ذلك بينهما خوفا من أن يرد إليه رأس ماله ويصير انما قارضه بهذا العرض (قال سحنون) ذلك أصل جيد وكل مسألة توجد من هذا النوع فردها إلى هذه (في المقارض يشترى ولد رب المال أو والده أو ولد نفسه أو والده) * (قلت) * أرأيت ان اشترى العامل ولد رب المال أو والده أو ولد نفسه أو والدة علم بذلك أو لم يعلم والمقارض معسر أو موسر (قال) ان اشترى والد نفسه أو ولد نفسه وكان موسرا وقد علم رأيت أن يعتقا عليه ويدفع إلى رب المال رأس ماله وربحه ان كان فيه ربح على ما قارضه وان لم يكن علم وكان فيهم فضل يكون للعامل فيهم نصيب عتقوا عليه ويرد إلى رب المال رأس ماله وربحه على ما قارضه وان لم يكن فيهم فضل بيعوا وأسلم إلى رب المال رأس ماله ولم يعتق عليه منهم شئ وان كان لا مال للعامل وكان فيهم فضل بيع منهم بقدر رأس المال وربح رب المال فدفع إلى رب المال وعتق

---

[125]

منهم ما بقى علم أو لم يعلم إذا لم يكن له مال * (قلت) * له فان اشترى أبا صاحب المال أو ابنه وهو يعلم أو لا يعلم (قال) ان لم يكن يعلم عتقوا على رب المال فان كان فيهم ربح دفع إلى العامل من مال صاحب المال بقدر نصيبه على ما قارضه عليه وان كان قد علم العامل وله مال رأيت أن يعتقوا عليه ويؤخذ من العامل ثمنهم فيدفع إلى رب المال والولاء لرب المال لانه قد علم حين اشتراهم أنهم يعتقون على رب المال فأراه ضامنا إذا ابتاعهم بمعرفة منهم وان لم يكن له مال بيعوا فأعطى رب المال رأس ماله وربحه وعتق منهم حصة العامل وحده * (قال سحنون) * وهذه مسألة قد اختلف فيها وهذا أحسن ما سمعت واخترت لنفسي (في المقارض يعتق عبدا من مال القراض) * (قلت) * أرأيت لو اشترى العامل عبدا بمال القراض أو أقل من ذلك أو أكثر فأعتقه العامل وهو موسر أو معسر (قال) لا أحفظ عن مالك فيه شيئا ولكن الذى حفظنا عن مالك في العامل يشترى الجارية فيطؤها فتحمل منه أنه ان كان له مال أخذ منه قيمتها فجبر به رأس المال وأما في مسألتك في العتق فانى أرى ان كان العامل موسرا عتق عليه وغرم لرب المال رأس ماله وربحه ان كان فيه فضل وان كان معدما لامال له لم يجز عتقه وبيع منه بقدر رأس مال رب المال وربحه ان كان فيه فضل ويعتق منه نصيب العامل * (قلت) * فان أعتقه رب المال (قال) يجوز عتقه ويضمن للعامل ربحه ان كان في قيمته فضل عن الثمن الذى اشتراه به وهو رأيى (وقد قال غيره) كل من جاز له أن يبيع شيئا أطلقت له يده فيه فباعه من نفسه وأعتقه فالامر بالخيار ان أجاز فعله فقد تم عتقه وان رد فعله لم يجز عتقه الا المقارض فانه ان كان في العبد فضل نفذ عتقه للشرك الذى له فيه * (قال سحنون) * والاب في ابنه

الصغير ان فات العبد بعتق لزمته القيمة ان كان له مال وان اشتراه لنفسه وكان نظرا منه لولده ثم أعتقه نفذ عتقه ولزمه الثمن

---

[126]

(في المقارض يبتاع عبدا من مال القراض فيقتل العبد عبد رجل عمدا) * (قلت) * أرأيت ان قتل عبد من مال المقارضة عمدا قتله عبد رجل فاأاد رب المال أن يقتص وقال العامل أنا أعفو على أن آخذ العبد أو قال العامل أنا أقتل وقال رب المال أنا أعفو على ان آخذ العبد (قال) القول قول من عفا منهما على الرقبة ولا يلتفت إلى الذى يريد القصاص ولا احفظه عن مالك * (قلت) * فمن عفامنهما على أن يأخذه أيكون هذا العبد على القراض كما كان العبد المقتول (قال) نعم وكذلك ان قتله سيده فقيمة العبد في القراض * (قلت) * أرأيت ان لم يكن في العبد فضل عن رأس المال فقال سيده أنا أقتص وأبى ذلك العامل (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى القول لرب المال وانما ذلك في القتل (في المقارض والعبد المأذون له يبتاعان الجارية بثمن إلى أجل) * (ويبتاعها رب المال أو السيد بأقل قبل الاجل) * * (قلت) * أرأيت لو أن مقارضا باع جارية بألف دينار إلى سنة وقد أذن له رب المال أن يبع بالدين فاشتراها رب المال بمائة دينار قبل الاجر أو عبدا مأذونا له في التجارة باع سلعة بمائة دينار إلى أجل السيدة أن يشتريها قبل الاجل بخمسين دينارا نقدا (قال) أما مسألتك هذه في العبد فلا بأس بذلك وذلك إذا كان العبد انما يتجر بمال نفسه فان كان انما يتجر بمال سيده فلا يصلح وكذلك المقارض لا خير فيه * (قال سحنون) * وذلك لان العبد ماله له دون سيده (وقال غيره) ألا ترى أن العبد ان جنى أسلم بماله وان عتق تبعه ماله الا أن يستثنيه سيده أولا ترى أن الرجل يحنث في العتق في عبيده فلا يعتق بذلك عليه عبيد عبيده ويبقون في يدى عبيده الذين عتقوا عبيدا لهم أو لا ترى أن العبد ليس عليه في ماله الزكاة مع نظائر له كثيرة (الدعوى في القراض) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فقال المدفوع إليه أودعتني وقال

---

[127]

رب المال أقرضتك المال قراضا (قال) القول قول رب المال لان مالكا قال لى في الرجل يدفع إلى الرجل مالا فيقول المدفوع إليه انما أخذته قراضا وقال رب المال انما أعطيتك المال قراضا (قال) مالك القول قول رب المال مع يمينه * (قلت) * فان ادعى العامل أنه قراض وقال رب المال بل أبضعته معك لتعمل به لى (قال) القول قول رب المال بعد أن يحلف وعليه للعامل اجارة مثله الا أن تكون اجارة مثله أكثر من نصف ربح القراض فلا يعطى أكثر مما ادعى وان نكل مكان القول قول العامل مع يمينه إذا كان ممن يستعمل مثله في القراض (وقال ابن القاسم) في رجل دفع إلى صبغ ثوبا فقال صاحبه استودعتك اياه لم آمرك بالعمل وقال الصباغ بل استعملتنيه (قال) القول قول الصباغ وأما في القراض إذا قال رب المال هو قرض وقال الآخر بل هو قراض قال مالك فالقول قول رب المال (قال ابن القاسم) لانه قال أخذت منى المال على ضمان وقال العامل انما أخذته منك على غير ضمان فقد أقر له بمال قبله فيدعي أنه لا ضمان عليه

فالقول قول رب المال الا أن يأتي العامل بالمخرج من ذلك * (قلت) * أرأيت ان قال رب المال استودعتك وقال العامل بل أخذته منك قراضا (قال) القول قول رب المال لان العامل مدع يريد طرح الضمان عن نفسه أيضا * (قلت) * فان قال رب المال أعطيتك المال قراضا وقال العامل بل سلفا (قال) القول قول العامل لان رب المال مدع هاهنا في الربح فلا يصدق وهذا رأيى * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال رجلا قال لرجل لك عندي ألف درهم قراضا وقال رب المال بل هي عندك سلفا القول قول من (قال) قال مالك القول قول رب المال * (قلت) * فهل يلتفت إلى قول هذا أخذت منك أو أخذت منى (قال لا * (قلت) * أرأيت ان اختلفا في رأس المال العامل ورب المال فقال رب المال رأس مالى ألفا درهم وقال العامل رأس مالك ألف درهم (قال) القول قول العامل لانه مدعى عليه وهو أمين * (قلت) * فان دفعت إلى رجل مالا قراضا فعمل فخسر فقلت له قد تعديت وانما كنت مأرتك بالبز وحده وقال العامل لم أتعد ولم تنهنى عن شئ دون شئ (قال)

---

[128]

القول قول العامل * (قلت) * أرأيت ان قال رب المال لم أقتض منك رأس مالى وقال العامل قد دفعته اليك وهذا الذى معي ربح (قال) أرى القول قول رب المال مادام في المال ربح حتى يستوفي رأس ماله وعلى العامل البينة * (قلت) * ولم وأنت تجعل القول قول العامل في الذى يدعى أنه عمل على الثلثين وخالفه رب المال فلم لا تجعل القول قول العامل في مسألتي أنه قد دفع المال وأن هذا الذى معه ربح (قال) ليس من هاهنا أخذته لان هذا المال هو رأس المال أبدا حتى يستيقن أنه قد دفع رأس المال لان هذا كله مال واحد وهو مدعى عليه حين يقول قد دفعته اليك فلا يصدق الا ببنية * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فسافر به ثم قدم ومعه ربح ألف درهم الا أنه قال أنفقت من مالى مائة درهم في سفري على أن آخذها من مال القراض أو جاء برأس المال وحده وقال لم أربح وقد أنفقت مائة درهم على أن أرجع بها في مال القراض (قال) سألت مالكا عن هذا كله فقال لى ذلك له وهو مصدق ويرجع بما قال أنفقته في مال القراض إذا كان يشبه ما قال نفقة مثله (قال ابن القاسم) ولو دفع ذلك إليه وقاسمه ثم جاء بعد ذلك يدعى ذلك لم يكن له شئ ولم يقبل قوله (في المقارض يبدو له في أخذ ماله قبل العمل وبعده) * (قلت) * أرأيت ما لم يعمل المقارض بالمال أيكون لرب المال أن يأخذ ماله (قال) سألت مالكا عن الرجل يدفع إلى الرجل المال قراضا ثم يريد أن يأخذه منه قال إذا كان المال على حاله أخذه منه وان كان المقارض قد اشترى بالمال أو تجهز بالمال يخرج به إلى سفر فليس لرب المال أن يرده * (قلت) * أرأيت ان كان قد مضى في بعض سفره فقال له رب المال ارجع ورد علي مالى وأنا أنفق عليك في رجعتك حتى تبلغ (قال) ليس ذلك له لانه قد خرج به * (قلت) * أرأيت ان اشترى العامل بالمال سلعة فنهيته عن العمل في القراض بعد ما اشترى فقلت له اردد علي مالى أيكون لي أن أجبره على بيع ما بقى في يديه من السلع وآخذ الثمن في قول مالك (قال) ليس ذلك لك عند

---

[129]

مالك ولكن ينظر فيما في يديه من السلع فان رأى السلطان وجه بيع باع فأوفاك رأس مالك وكان ما بقى من الربح على ما اشترطتما وان لم ير السلطان وجه بيع أخر السلع حتى يرى وجه بيع * (قلت) * وما الذي تؤخر له السلع (قال) السلع لها أسواق تشترى إليها في أبان شرائها وتحبس إلى أبان اسواقها فتباع في ذلك الا بان بمنزلة الحبوب التي تشترى أبان الحصاد فيرفعها المشتري إلى أبان النفاق ومثل الضحايا تشترى قرب أيام النحر فيرفعها إلى أيام النحر رجاء نفاقها وما أشبهه * (قلت) * فلو دفعت إلى رجل مالا قراضا فبعث إليه قبل أن يشترى بالمال شيئا فقلت له لا تشتر بالمال شيئا ورده علي فتعدى فاشترى به سلعة فربح فيها (قال) ما سمعت من مالك في هذا شيئا الا أني أرى أن هذا ليس بفار من القراض وأراه ضامنا للمال والربح له وانما هذا بمنزلة رجل عنده وديعة فتعدى فاشترى بها سلعة فربح فيها فالربح له وهو ضامن للوديعة وانما يكون فارا من القراض إذا قال له لا تشتر كذا وكذا فذهب فاشتراه فهذا الذي فر من القراض إلى هذه السلعة التي نهاه عنها ليذهب بربح المال فجعل مالك الربح على قراضهما والوضيعة على العامل بتعديه (في المقارض يبدو له في ترك القراض والمال على الرجال أو في السلع) * (قلت) * فان باع العامل واشترى وقد أذن له رب المال أن يبيع بالنقد وبالنسيئة فاشترى وباع حتى صار جميع مال القراض دينا على الناس وفيه وضيعة فقال العامل لرب المال أنا أحيلك عليهم ولا أقتضي ولا أعمل فيه (قال) يجبر على ذلك ولا يكون له أن يقول لا أقتضي ولا أقبض الا أن يرضى رب المال بالحوالة وهو قول مالك * (قلت) * فان كان فيه ربح وقد صار كله دينا فقال لا أقتضيه أيجبره السلطان على الاقتضاء في قول مالك (قال) نعم الا أن يشاء أن يسلم جميع ذلك ويرضى بذلك رب المال * (قلت) * وان كان المال دينا ببلد فجبرته على أن يقتضيه وقد خسر فيه أتجعل نفقته إذا سافر ليقتضيه في المال (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان اشترى سلعا بجميع المال يرجو بها الاسواق فقال رب المال للعامل أنا آخذ قيمة رأس مالي من هذه السلع

---

[130]

وأقاسمك ما بقى على ما اشترطنا من الربح وأبى ذلك العامل (قال) ذلك إلى العامل لانه يقول أنا أرجو في هذه السلعة التي يأخذها رب المال بقيمتها اليوم ان ازداد فيها إذا جاءت أسواقها لاني سمعت مالكا يقول في العامل يريد بيع ما معه فيقول رب المال أنا آخذها بما تسوى (قال مالك) هو وأجنبي من الناس سواء (في المقارض يموت أو المقارض) * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجلين مالا قراضا فهلك الرجلان وقد عملا (قال) قال مالك في الرجل يدفع إليه المال قراضا فيعمل به فيموت المقارض (قال) ان كان ورثته مأمونين قيل لهم تقاضوا هذا المال وبيعوا ما بقى في يدي صاحبكم من السلع وأنتم على الربح الذي كان لصاحبكم وان كانوا غير مأمونين فأتوا بأمين ثقة كان ذلك لهم وان لم يأتوا بأمين ثقة ولم يكونوا مأمونين أسلم المال الدين والعرض وجميع المال القراض إلى رب المال ولم يكن لورثة الميت من الربح قليل ولا كثير فالذي سألت عنه يقال لورثة الميت منهما ما قيل لورثة هذا * (قلت) * فان مات رب المال (قال) فهؤلاء على قراضهم بحال ما كانوا ان أراد الورثة ذلك فان أراد الورثة أخذ مالهم كانوا بمنزلة ما وصفت لك في الرجل إذا قارض رجلا فاشترى سلعة ثم أراد أخذ ماله وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت أن مات رب المال والمال في يدي المقارض ولم يعمل به بعد (قال) قال مالك لا ينبغي أن يعمل به ويؤخذ

منه * (قلت) * فان لم يعلم العامل بموت رب المال حتى اشترى بالمال بعد موت رب المال (قال) هو على القراض حتى يعلم بموته (في المقارض يموت وعنده ودائع وعليه ديون) * (قال) * وقال مالك في رجل هلك وقد كان أخذ مالا قراضا وعنده ودائع للناس وعليه ديون ولم يوجد القراض ولا الودائع عنده بعينها ولم يوص بشئ (قال) قال مالك يتحاص أهل القراض وأهل الودائع وأهل الدين فيما ترك * (قال ابن وهب) * وأخبرني محمد بن عمرو عن ابن جريج أن عطاء بن أبي رباح قال له رجل كان عنده

---

[131]

قراض لرجل فأفلس (قال) للقراض هيئة ليست لما سواه لا يحاص الغرماء بقراضه ولكن يستوفيه ان كان الدين الذي عليه للناس قبل القراض أو معه أو بعده (قال) نعم إذا لم يكن الدين في القراض وقاله الليث بن سعد (في أقرار المريض في مرضه بالوديعة والقراض) * (قلت) * أرأيت ان أقر بدين في مرضه ثم أقر بوديعة أو بمال قراض بعينه بعد ما أقر بالدين (قال) كل شئ من هذا أقر به بعينه فلا أبالي كان اقراره قبل الدين أو بعد الدين أصحابه أولى به لانه لا يتهم في هذا وكل شئ من هذا أقر به بغير عينه فهو والدين سواء وهذا رأيي لان مالكا قال إذا أقر بوديعة بعينها أو بمال قراض في مرضه وعليه دين في صحته ببينة ان اقراره جائز بما أقر به ويأخذ أهل الوديعة وديعتهم وأهل القراض قراضهم * (ابن وهب) * عن الليث بن سعد ويحيى بن أيوب عن يحيى بن سعيد أنه قال في رجل كان قبله قراض وعليه دين فأخذه غرماؤه (قال يحيى) صاحب القراض ان عرف ماله فهو أولى به (قال) يحيى بن أيوب قال يحيى بن سعيد وان لم يعرف ماله بعينه وتقوم عليه البينة فهو أسوة الغرماء (تم كتاب القراض والحمد لله وحده) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب الاقضية) *

---

[132]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الاقضية) * (قال سحنون) * قلت لابن القاسم ما قول مالك في الخصمين إذا أتيا الى القاضى فتبين للقاضى الحق لاحدهما فأراد أن يحكم على الذى اتضح الحق عليه (قال) سمعت مالكا وهو يقول من وجه الحكم في القضاء إذا أدلى الخصمان بحجتهما وفهم القاضي عنهما فأراد ان يحكم بينهما أن يقول لهما أبقيت لكما حجة فان قالا لا فصل بينهما وأوقع الحكم فان أتيا بعد ذلك يريدان نقض ذلك الحكم لم يقبل منهما الا أن يأتيا بأمر يرى ان لذلك وجها * (قلت) * فما معنى قول مالك يرى أن لذلك وجها (قال) معناه أنه ان أتى بشاهد عند من لا يرى الشاهد واليمين وقال الخصم لا أعلم لي شاهدا آخر فوجه القاضي عليه الحكم ثم قدر على شاهد آخر بعد ذلك أنه يقضي لهذا الآخر وما أشبه هذا مما قال مالك يعرف به وجه حجته * (قلت) * أرأيت إذا هلك الرجل في السفر وليس معه من أهل الاسلام أحد أتجوز شهادة أهل الكفر الذين معه ان أوصى بوصية (قال) لم يكن مالك يجيز شهادة أحد من أهل الكفر في حضر ولا سفر ولا أرى أن تجوز * (قلت) * أرأيت ان سمع

رجل رجلا يقول لفلان على فلان كذا وكذا أو يقول رأيت فلانا قتل فلانا أو يقول سمعت فلانا قذف فلانا أو يقول سمعت فلانا طلق فلانة ولم يشهده الا أنه مر به فسمعه وهو يقول هذه المقالة أيشهد بها وانما مر فسمعه وهو يتكلم ولم يشهده (قال) لا يشهد بها ولكن أن

---

[133]

مر فسمع رجلا يقذف رجلا أو سمع رجلا يطلق امرأته ولم يشهداه (قال مالك) فهذا الذي يشهد به وان لم يشهداه (قال) ويأتي من له الشهادة عنده فيعلمه أن له عنده شهادة * (قال) * وسمعت هذا من مالك في الحدود أنه يشهد بما سمع من ذلك إذا كان معه غيره (قال) فأما قوله الاول فاني سمعت مالكا وسئل عن الرجل يمر بالرجلين وهما يتكلمان في الشئ فلم يشهداه فيدعوه أحدهما إلى الشهادة أترى أن يشهد (قال) لا قال ابن القاسم الا أن يكون قد استوعب كلامهما لانه أن لم يستوعب كلامهما لم يجز له أن يشهد لان الذي سمع لعله قد كان قبله كلام يبطله * (قلت) * أرأيت شهادة النساء في القتل الخطأ أتجوز في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان ادعيت قبل رجل القصاص أو أنه ضربني بالسوط أو ما أشبه هذا أتستحلفه لي أم لا في قول مالك (قال) لا ولا يستحلف لك الا أن تأتي بشاهد عدل فيستحلف لك * (قلت) * أرأيت ان ادعى رجل قبل رجل أنه قطع يده عمدا وأقام عليه شاهدا واحدا (قال) قال لي مالك يحلف مع شاهده يمينا واحدة وتقطع يد القاطع (قال ابن القاسم) فان نكل المقطوعة يده عن اليمين استحلف له القاطع فان حلف والا حبس حتى يحلف * (قلت) * فان أقام عليه شاهدا واحدا أنه قتل وليه أيحلف مع شاهده هذا (قال) إذا كان عدلا أقسم هو وبعض عصبة المقتول الذين هم ولاته خمسين يمينا ويقتل * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ولم قلت يقسم هو وآخر (قال) لان القسامة في العمد لا تكون بأقل من اثنين * (قلت) * لم لا يكون له أن أقام شاهدا واحدا أن يحلف في العمد مع شاهده يمينا واحدة ويقتل كما يحلف في الحقوق وهل اليمين الا موضع الشاهد (قال) قال مالك مضت السنة أنه لا قسم في القسامة في القتل وان كان على القاتل شاهد واحد عدل الا أن يقسم مع الشاهد رجلان فصاعدا يقسمان خمسين يمينا * (قال ابن القاسم) * والشاهد العدل في القسامة انما هو لوث ليست شهادة لانهما إذا كانا اثنين قد أقسما فانما هما بموقع الشهادة التامة وبالقسامة تمت الشهادة وأما قبل ذلك فانما هو لوث وكذلك إذا قال

---

[134]

دمي عند فلان) وأما في الحقوق فانما جاءت السنة بشاهد ويمين فالشاهد في الحقوق قد تمت به الشهادة الا أن معه يمين طالب الحق وجعل في القسامة لا يقسم أقل من اثنين لانهما جعلا جميعا موقع الشهادة واللوث الذى كان قبل ذلك لم يكن شهادة فهذا فرق مابين اليمين في القسامة وبين اليمين في الحقوق * (قال) * وقال مالك لا يقسم في الدم الا مع شاهد عدل أو أن يقول المقتول دمي عند فلان ولا يقسم بالشاهد إذا كان غير عدل (2) * (قلت) * أرأيت ان كان المقتول أبى وليس له وارث غيرى من

يقسم معى (قال) يقسم معك عمك أو ابن عمك أو رجل من عصبته الذين يكونون ولاته لو لم يكن هو حيا ان لم يكن أحد من الاعمام أو بنى الاعمام حضورا * (قلت) * فان كان الاعمام وبنو الاعمام حضورا معه فأبوا أن يحلفوا أيكون لى أن أحلف مع رجل من العشيرة (قال) لا ولا يقسم معه في العمد الا عصبة المقتول الذين يقومون بالدم ويكونون هم ولانه لو لم يكن هو حيا وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان أقام رجل شاهدين على حق له على رجل فقال المشهود عليه أحلفه لي مع شاهديه (قال) قال مالك لا يحلف له وليس عليه يمين إذا أقام شاهدين الا أن أن يدعى أنه قد قضاه فيما بينه فأرى أن يحلف الطالب على ذلك فان نكل حلف المطلوب وبرئ * (قلت) * أرأيت القاضى كيف يستحلف المدعى عليه أيستحلفه بالله الذى لا اله الا هو أم يزيد على هذا الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية (قال) قال مالك يستحلف بالله الذى لا اله الا هو لا يزيد على ذلك وعلى هذا العمل وبه مضى أمر الناس * (قلت) * وكذلك الذى يأخذ بيمينه مع شاهده ويستحق حقه فانما يحلف بالله الذى لا اله الاهو في قول مالك (قال) نعم كذلك قال لنا مالك * (قلت) * فأين يحلفان الذى ادعى قبله والذى يستحق بيمينه مع شاهده أين يستحلفهما في قول مالك (قال) قال مالك كل شئ له بال فانه يستحلف فيه هذان جميعا في المسجد الجامع (فقيل) لمالك عند المنبر (قال مالك لا أعرف المنبر الا منبر النبي صلى الله عليه وسلم فأما مساجد الآفاق فلا أعرف المنبر فيها ولكن للمساجد مواضع هي أعظم

---

[135]

من بعض فأرى أن يستحلفوا في المواضع التى هي أعظم (قال مالك) وعندنا بالمدينة لا يستخلف عند المنبر الا في ربع دينارا فصاعدا * (قال *) فقلت له فالقسامة أين يستحلف فيها (قال) قال مالك في المساجد وعلى رؤس الناس وفي دبر الصلوات * (قلت) * واللعان (قال) قال مالك في المسجد وعند الامام * (قلت) * ولم يذكر لكم مالك أنهما يلتعنان في دبر الصلاة (قال) ما سمعته يذكر أنهما يلتعنان في دبر الصلاة وانما سمعته يقول في المسجد وعند الامام * (قال) * فقلت لمالك فالنصرانية تكون تحت المسلم أين تلتعن (قال مالك) في كنيستها وحيث تعظم وتحلف بالله فقط * (قلت) * فهل ذكر لكم مالك أن النصاري والنصرانية يحلفان في شئ من أيمانهما أو في دعواهما أو إذا ادعي عليهما أو في لعانهما بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى (قال) ما سمعته يقول يحلفون الا بالله فقط * (قلت) * واليهود هل سمعته يقول أنهم يحلفون بالله الذي أنزل التوراة على موسى (قال) اليهود والنصارى عند مالك سواء * (قلت) * فهل يحلف المجوس في بيت نارهم (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن لا يحلفوا الا بالله حيث يعظمون * (قال ابن القاسم) * سألت مالكا عن القسامة في أهل القرى أين يحلفون فقال أما أهل مكة والمدينة وبيت المقدس فأرى أن يجلبوا إليها فيقسموا فيها (قال) وأما أهل الآفاق فاني أرى أن يستحلفوا في مواضعهم الا أن تكون مواضعهم من المصر قريبا عشرة أميال أو نحو ذلك فأرى أن يجلبوا إلى المصر فيحلفوا في المسجد * (قلت) * أرأيت ما ذكر مالك من أنهم يجلبون إلى هذه المساجد الثلاثة مكة والمدينة وبيت المقدس في القسامة من أين يجلبون إلى هذا أو من مسيرة كم من يوم يجلبون أمن مسيرة عشرة أيام (قال) لم أوقف عليه مالكا على هذا ولم أشك ان أهل عمل مكة حيثما كانوا يجلبون إلى مكة وأهل عمل المدينة حيثما كانوا يجلبون إلى المدينة وأهل عمل بيت

المقدس حيثما كانوا يجلبون إلى بيت المقدس * (قلت) * أرأيت الحالف هل يستقبل به القبلة في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى ذلك عليه * (قلت) * أرأيت النساء العواتق

---

[136]

وغير العواتق والعبيد والاماء وأمهات الاولاد والمكاتبين والمدبرين أيحلفون في المساجد (قال) انما سألت مالكا عن النساء أين يحلفن قال أما كل شئ له بال فانهن يخرجن فيه إلى المساجد فان كانت امرأة تخرج بالنهار أخرجت نهارا وأحلفت في المسجد وان كانت مما لا تخرج أخرجت ليلا فأحلفت فيه (قال) وان كان الحق انما هو شئ يسير لا بال له أحلفت في بيتها إذا كانت ممن لا تخرج وأرسل القاضي إليها من يستحلفها لطالب الحق فأما ما سألت عنه من المكاتب والمدبر وأمهات الاولاد فسنتهم سنة الاحرار الا أني أرى أن أمهات الاولاد بمنزلة الحرائر منهن من تخرج ومنهن من لا تخرج * (قلت) * فهل يجزئ في هذه المرأة التي تستحلف في بيتها رسول واحد من القاضي يستحلفها (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى أن يجزئ * (قلت) * أرأيت الصبيان هل عليهم يمين في شئ من الاشياء يحلفون إذا ادعي عليهم أو يحلفون إذا كان لهم شاهد واحد في قول مالك (قال) قال مالك لا يحلف الصبيان في شئ من الاشياء إذا ادعوا أو ادعي عليهم حتى يبلغوا * (قال) * وقال مالك في الرجل يهلك ويترك أولادا صغارا فيوجد للميت ذكر حق فيه شهود فيدعي الحي أنه قد قضى الميت حقه (قال) قال مالك لا ينفعه ذلك * (قال) * فقيل لمالك أفيحلف الورثة (قال مالك) ان كان فيهم من قد بلغ ممن يظن أنه قد علم بالقضاء أحلف والا فلا يمين عليهم * (قلت) * فان نكل هذا الذي يظن أنه قد علم بالقضاء عن اليمين أيسقط الدين كله في قول مالك (قال) لا يسقط الدين كله ولكن يسقط من الدين قدر حقه إذا حلف الذي عليه الحق أنه قد قضى الميت * (قلت) * أرأيت الطلاق أيحلف فيه في قول مالك إذا ادعته المرأة على زوجها (قال) قال مالك لا يحلف لها الا أن تأتي بشاهد واحد فيحلف لها فان أبى قال مالك آخر ما قال يسجن حتى يحلف وثبت على هذا القول (قال) وقد كان مرة يقول لنا يفرق بينهما إذا أبى أن يحلف * (قال ابن القاسم) * وأنا أرى ان أبى أن يحلف وطال حبسه أن يخلى سبيله ويدين في ذلك (قال) وقد بلغني ذلك عن مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا بيني وبينه خلطة ادعيت عليه حقا من

---

[137]

الحقوق فاستحلفته (قال) قال مالك ان حلف برئ * (قلت) * فان أبى أن يحلف وقال أنا أرد اليمين عليك (قال) قال مالك إذا أبى أن يحلف لم يقض للمدعى بالحق أبدا حتى يحلف المدعى على حقه ولا يقضى القاضى للمدعى بالحق إذا نكل المدعى عليه عن اليمين حتى يحلف المدعى فان لم يطلب المدعى عليه يمين الطالب فان القاضى لا يقضى للطالب بالحق إذا نكل المطلوب عن اليمين حتى يستحلف الطالب وان لم يكن المطلوب يمين الطالب * (قال ابن القاسم) * وقال لي ابن أبي حازم ليس كل الناس يعرف هذا أنه إذا نكل المطلوب عن اليمين أن اليمين على الطالب * (قلت)

* أرأيت ان نكل المدعى عليه عن اليمين ونكل المدعى أيضا عن اليمين (قال) قال مالك يبطل حقه إذا لم يحلف * (قلت) * أرأيت إن ادعيت قبل رجل حقا فاستحلفته فحلف ثم أصبت عليه بينة بعد ذلك أيكون لي ان آخذ حقي منه في قول مالك (قال) قال لى مالك نعم له أن يأخذ حقه منه إذا كان لم يعلم بينته (قال) وبلغني عن مالك انه قال إذا استحلفه وهو يعلم ببينته تاركا لها فلا حق لها * (قلت) * فان كانت بينة الطالب غيبا ببلاد أخرى فأراد أن يستحلف المطلوب وهو يعلم ان له بينة في بلاد أخرى فاستحلفه ثم قدمت بينته أيقضى له بهذه البينة ويرد يمين المطلوب التى حلف بها أم لا في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا الا أنى أرى أنه إذا كان عارفا ببينته وان كانت غائبة عنه فرضى باليمين من المطلوب تاركا لبينته لم أر له حقا وان قدمت بينته * (قلت) * وما معنى قول مالك تاركا للبينة أرأيت ان قال لى بينة غائبة فأحلفه لى فان حلف فقدمت ببينتي فأنا على حقي ولست بتارك لبينتى (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أنى أرى للسلطان أن ينظر في ذلك فان ادعى بينة بعيدة وخاف على الغريم أن يذهب أو أن يتطاول ذلك رأيت أن يحلفه له ويكون على حقه إذا قدمت بينته * (قلت) * وان كانت البينة ببلاد قريبة (قال) فلا أرى أن يستحلف له إذا كانت بينته قريبة اليوم واليومين والثلاثة ويقال له قرب بينتك والا فاستحلفه على ترك البينة * (قلت) * فأين يستحلف النصراني واليهودى (قال)

---

[138]

قال مالك في كنائسهم حيث يعظمون (وقال مالك) ولا يحلفوا الا بالله * (قلت) * أرأيت شهادة الرجل هل تجوز للصديق الملاطف (قال) قال مالك شهادة الرجل تجوز لاخيه إذا كان عدلا ولمولاه فالصديق الملاطف بهذه المنزلة (قال) مالك الا يكون في عياله أحد من هؤلاء يمونه فلا تجوز شهادتهم له * (قال ابن القاسم) * ولا تجوز شهادة السائل ولا الاجير لمن استأجره الا أن يكون مبزرا في العدالة وانما الذى لا تجوز فيه شهادة السؤال في الشئ الكثير مثل الاموال وما أشبهها وأما الشئ التافه اليسير فهو جائز إذا كان عدلا وأما الاجير فان كان في عياله فلا تجوز شهادته له وان لم يكن في عياله جازت شهادته إذا كان عدلا * (قلت) * أرأيت المحدود في القذف هل تجوز شهادته ان تاب في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت شهادة المغنية والمغنى والنائحة أتقبل (قال) سألنا مالكا عن الشاعر أتقبل شهادته قال ان كان ممن يؤذى الناس بلسانه ويهجوهم إذا لم يعطوه ويمدحهم إذا أعطوه فلا أرى أن تجوز شهادته (قال مالك) وان كان لا يهجو وهو ان اعطى شيئا أخذ وليس يؤذى أحدا بلسانه وان لم يعط لم يهج فأرى أن تقبل شهادته إذا كان عدلا وأما النائحة والمغنية والمغنى فما سمعت فيهم شيئا الا أنى أرى أن لا تجوز شهادتهم إذا كانوا معروفين بذلك * (قلت) * أرأيت الشاة إذا باعها الرجل أو البعير أو البقرة واستثنى منها ثلثا أو ربعا أو نصفا أو استثنى جلدها أو رأسها أو فخذها أو كبدها أو صوفها أو شعرها أو أكارعها أو استثنى بطونها كلها أو استثنى منها أرطالا مسماة قليلة أو كثيرة أيجوز هذا البيع كله في قول مالك أم لا (قال) أما إذا استثنى ثلثا أو ربعا أو نصفا فلا بأس بذلك عند مالك وأما إذا استثنى جلدها أو رأسها فانه ان كان مسافرا فلا بأس بذلك وأما ان كان حاضرا فلا خير في ذلك * (قلت) * لم أجازه في السفر وكرهه في الحضر (قال) السفر إذا استثنى فيه البائع الرأس والجلد فليس لذلك عند المشترى ثمن (قال

مالك) وأما في الحضر فلا يعجبني لان المشترى انما يطلب بشرائه اللحم * (قلت) * أرأيت ان قال المشترى إذا اشترى في السفر واستثنى

---

[139]

البائع رأسها وجلدها فقال المشترى لا أذبحها (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قال في الرجل يبيع البعير الذى قد قام عليه بيعه من أهل المياه ويستثنى البائع جلده وبيعهم اياه لينحروه فاستحيوه (قال مالك) أرى لصاحب الجلد شروى جلده * (قال) * فقلت لمالك أو قيمة الجلد (قال مالك) أو قيمة الجلد كل ذلك واسع * (قال) * قلت وما معنى شروى جلده عند مالك (قال) جلد مثله * (قال) * فقيل لمالك أرأيت ان قال صاحب الجلد أنا أحب أن أكون شريكا في البعير بقدر الجلد (قال) قال مالك ليس ذلك له يبيعه على الموت ويريد أن يكون شريكا في الحياة ليس ذلك له وليس له الا قيمة جلده أو شرواه فمسألتك في المسافر مثل هذا (قال) وأما إذا استثنى فخذها فلا خير ذلك * (قلت) * وهذا قول مالك في الفخذ (قال) نعم فأما إذا استثنى كبدها (قال مالك) لا خير في البطون والكبد من البطون وأما إذا استثنى صوفها أو شعرها فان هذا ليس فيه اختلاف أنه جائز (قال) وأما الارطال إذا استثناها فان مالكا قال ان كان الشئ الخفيف الثلاثة الارطال أو الاربعة فذلك جائز * (قلت) * أرأيت ان استثنى أرطالا مما يجوز فقال المشترى لا أذبح (قال) أرى أن يذبح على ما أحب أو كره * (قلت) * أرأيت لو أن عبدى شهد لى على شهادة وهو عبد ثم أعتقه فشهد لى بها أتجوز (قال) قال مالك شهادة المولى لمولاه جائزة إذا كان عدلا فأرى شهادته جائزة للذى قال مالك من شهادة المولى لمولاه * (قلت) * أرأيت شهادة رجل وامرأتين أتجوز على شهادة رجل في القصاص (قال) لا تجو ز لان مالكا قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القصاص ولا في الطلاق ولا في النكاح لا تجوز شهادتهن فيه على شهادة عندي في شئ من هذه الوجوه وتجوز شهادتهن على شهادة إذا كان معهن رجل في الاموال وفي الوكالات على الاموال وكذلك قال لى مالك ولا تجوز شهادتهن وان كثرن على شهادة امرأة ولا رجل إذا لم يكن معهن رجل كذلك قال مالك وانما تجوز من النساء إذا شهدت امرأتان على مال مع يمين صاحب الحق كانت الشهادتان على شهادة كانتا بمنزلة الرجل يشهد على

---

[140]

شهادة رجل فلا تجوز الا ومعه غيره فكذلك هما لا يجوزان الا ومعهما رجل وشهادة امرأتين على شهادة رجل وما كثر منهن بمنزلة واحدة لا تجوز الا ومعهن رجل الا أن يشهدن هن أنفسهن على حق فيكن بمنزلة الرجل مع اليمين وهذا كله قول مالك * (قلت) * أرأيت مالا تراه الرجال هل تجوز فيه شهادة امرأة (قال) قال مالك لا يجوز في شئ من الشهادات أقل من شهادة امرأتين لا تجوز شهادة امرأة واحدة في شئ من الاشياء * (قلت) * أرأيت استهلال هلال رمضان هل تجوز فيه شهادة رجل واحد في قول مالك (قال) قال مالك لا تجوز فيه شهادة رجل واحد وان كان عدلا * (قلت) * فشهادة رجلين (قال) جائزة في قول مالك * (قلت) * أرأيت هلال شوال (قال) كذلك أيضا لا يجوز فيه أقل من شهادة شاهدين وتجوز شهادة

الشاهدين إذا كانا عدلين كذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت العبيد والاماء والمكاتبين وأمهات الاولاد هل تجوز شهادتهم في هلال رمضان أو شوال (قال) ما وقفنا مالكا على هذا وهذا مما لا يشك فيه أن العبيد لا تجوز شهادتهم في الحقوق ففي هذا أبعد أن لا تجوز فيه * (قال) * وقال مالك في الذين قالوا انه يصام بشهادة رجل واحد قال مالك أرأيت ان أغمى عليهم هلال شوال كيف يصنعون أيفطرون أم يصومون أحدا وثلاثين فان أفطروا خافوا أن يكون ذلك اليوم من رمضان * (قلت) * أرأيت هلال ذي الحجة (قال) سمعت مالكا يقول في الموسم أنه يقام بشهادة رجلين إذا كانا عدلين * (قلت) * أرأيت القاضي إذا أخذ شاهد زور كيف يصنع به وما يصنع به (قال) قال مالك يضربه ويطوف به في المجلس قال ابن القاسم حسبت أنه قال يريد به المجالس في المسجد الاعظم * (قلت) * له وكم يضربه (قال) قدر ما يرى (قال ابن القاسم) وبلغني عن مالك أنه قال ولا تقبل له شهادة أبدا وان تاب وحسنت حاله وهو رأيي * (قلت) * أرأيت ان أقمت شاهدا على مائة وآخر على خمسين (قال) ان أردت أن تحلف مع شاهدك الذي شهد لك بمائة وتستحق المائة فذلك لك وان أبيت أن تحلف وأردت أن تأخذ خمسين فذلك

---

[141]

لك * (قلت) * أرأيت ان أقمت شاهدا واحدا على حق لي وأبيت أن أحلف ورددت اليمين على الذي لي عليه الحق فأبى أن يحلف (قال) يغرم عند مالك * (قلت) * وتغرمه ولا ترد اليمين علي (قال) نعم إذا أبيت أن تحلف مع شاهدك ورددت اليمين عليه فان أبى أن يحلف غرم ولم يرجع اليمين عليك وهو قول مالك (قال) وهذا مخالف للذي لم يأت بشاهد لان اليمين انما كانت مع الشاهد للمدعي فإذا لم يحلف ردت على المدعي عليه فان حلف والا غرم لان اليمين في الذي لا شاهد له انما كانت على المدعى عليه فان حلف والا ردت اليمين على المدعي فان حلف والا فلا شئ له قال وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت الاجير هل تجوز شهادته لمن استأجره (قال) قال مالك لا تجوز شهادة من في عيال الرجل للرجل فأرى الاجير بهذه المنزلة الا أن يكون أجيرا لا يكون في عياله ولا في مؤنته * (قلت) * أرأيت أن شهد رجلان ان لهما ولفلان معهما على فلان ألف درهم أتجوز شهادتهما لفلان بحصته من الدين (قال) لا تجوز (قال) وبلغني عن مالك أنه قال في رجل إذا شهد لي رجل في ذكر حق له فيه شئ لم تجز شهادته له ولا لغيره وهذا مخالف للوصية ولا أعلمه الا من قول مالك ولو شهد رجل على وصية قد أوصى له فيها فان كان الذى أوصى له به شيئا تافها لا يتهم عليه جازت له ولغيره وان كان شيئا كثيرا عليه لم تجز له ولا لغيره والحقوق ليست كذلك إذا ردت شهادته في حقه وان قل لم تجز لغيره وذلك أنه لا ينبغى أن يجاز بعض الشهادة ويرد بعضها ولو أن رجلا شهد على وصية رجل وفيها عتق ووصايا لقوم لم تجز شهادته في العتق وجازت للقوم مع أيمانهم وانما ترد شهادته له ولغيره وهذا أحسن ما سمعت * (قلت) * لابن القاسم فان أحلفتهم مع الشاهد في الوصية وفيها العتق والثلث لا يحمل (قال) انما يكون لهم بأيمانهم ما فضل عن العتق * (قلت) * أرأيت ان مات عندنا ميت فأتى رجل فأقام البينة بأنه ابن الميت ولم تشهد الشهود بأنهم لا يعلمون له وارثا غيره أتجيز شهادتهم وتعطى هذا الميراث أم لا تعطيه من

---

[142]

الميراث شيئا وهل تحفظ قول مالك في هذا (قال) وجه الشهادة عند مالك في هذا أن يقولوا انه ابنه لا يعلمون له وارثا غيره * (قال ابن القاسم) * فإذا لم تشهد الشهود أنهم لا يعلمون له وارثا غيره فأرى أن ينظر السلطان في ذلك ويسأل وينظر * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة على دار أنها دار جدى ولم تشهد الشهود أن جدى مات وتركها ميراثا لابي وان أبي مات وتركها ميراثا لورثته لم يحددوا المواريث بحال ما وصفت لك (قال) سألنا مالكا عنها فقال ينظر في ذلك فان كان المدعى حاضرا بالبلد التي الدار بها وقد حيزت دونه السنين يراهم يسكنون ويحوزون بما تحاز به الدور فلا حق له فيها وان كان لم يكن بالبلد الذى الدار به وانما قدم من بلاد أخرى فأقام البينة على أنها دار أبيه ودار جده (قال سحنون) وحدوا المواريث حتى صار ذلك إليه قال ابن القاسم قال مالك يسئل من الدار في يديه فان أتى ببينة على أصل شراء أو الوجه الذى صارت به إليه والا فسماع من جيرانه أو من غير جيرانه أن جده أو والده كان اشترى هذه الدار أو هو نفسه إذا طال الزمان فقالوا سمعنا أنه اشتراها فهاهنا عندنا دور يعرف لمزاولها تقادم الزمان وليس على أصل الشراء بينة وانما هو سماع من الناس أن فلانا اشترى هذه الدور * (قلت) * أرأيت ان أتى الذى الدار في يديه ببينة يشهدون أنهم سمعوا أن هذا الرجل الذى في يديه الدار اشترى هذه الدار أو اشتراها والده أو اشتراها جده الا أنهم قالوا سمعنا أنه اشتراها ولكنا لم نسمع بالذى اشتراها منه من هو (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا ولا أرى ذلك حتى يشهدوا على سماع صحة أنه اشتراها من فلان أبى هذا المدعي أو جده * (قلت) * أرأيت الحيازة هل وقت فيها مالك سنين مسماة عشرا أو أقل أو أكثر (قال) لا لم يوقت لنا مالك في الحيازة أكثر من أن قال على قدر ما يعلم أنها حيازة إذا حازها السنين * (قال) * وقال مالك إذا طرأ الرجل على قوم من بلاد لا يعرفونه بها فقال أنا رجل من العرب فأقام بينهم عمرا قريبا فقال له رجل لست من العرب (قال) قال مالك لا يضرب هذا الذي قال له لست من العرب الحد الا أن يتطاول زمانه

---

[143]

مقيما بين أظهرهم الزمان الطويل يزعم أنه من العرب فيولد له أولادا وتكتب شهادته ويجوز نسبه ثم يقول له بعد ذلك رجل أنك لست من العرب (قال) فهذا الذي يضرب من قال له لست من العرب الحد لانه قد جاز نسبه هذا الزمان كله ولا يعرف الا به * (قلت) * أرأيت كل من التقى هو وعصبته إلى حد جاهلي أيتوارثون بذلك أم لا (قال) قال مالك في كل بلاد افتتحت عنوة وكانت دارهم في الجاهلية ثم سكنها أهل الاسلام ثم أسلم أهل الدارانهم يتوارثون بأنسابهم التي كانت في الجاهلية وهم على أنسابهم التي كانوا عليها يريد بذلك كما كانت العرب حين أسلمت (قال) وأما قوم تحملوا فان كان لهم عدد كثير توارثوا به وكذلك الحصن يفتح فانهم يتوارثون بأنسابهم وأما النفر اليسير يتحملون مثل العشرة ونحو ذلك فلا يتوارثون بذلك الا أن تقوم لهم بينة عادلة على الاصل مثل الاسارى من المسلمين يكونون عندهم فيخرجون فيشهدون لهم فانهم يتوارثون * (قال ابن القاسم) * قال لي مالك في شهادة السماع من الولاء أنه جائز * (قلت) * أرأيت لو أن دارا في يدي ورثتها من أبي فأقام ابن عمي البينة أنها

دار جدي وطلب مورثه (قال) هذا من وجه الحيازة التي أخبرتك (قال) وسمعت مالكا واختصم إليه في أرض احتفر فيها رجل عينا فادعى فيها رجل دعوى فاختصموا إلى صاحب بعض تلك المياه فأوقفها حتى يرتفعوا إلى المدينة فأتى صاحب العين التي كان عملها فشكا ذلك إلى مالك فقال مالك قد أحسن حين أوقفها ورآه قد أصاب (قال) فقال له صاحب الارض اترك عمالي يعملون فان استحق الارض فليهدم عملي (قال) لا أرى ذلك وأرى أن يوقفها فان استحق حقه والا ثبتت * (قلت) * فهل يكون هذا بغير بينة وبغير شئ توقف هذه الارض (قال ابن القاسم) لا أرى أن توقف الا أن يكون لقول المدعي وجه فتوقف عليه الارض * (قلت) * أرأيت ان شهداعلى نسب ثم رجعا عن شهادتهما أتثبت النسب أم ترده (قال) كل شئ قضى به القاضي ثم رجعا عن شهادتهما فيه فالقضاء نافذ ولا يرد * (قلت) * أرأيت الشاهد بما يجرح في قول مالك (قال) يجرح إذا أقاموا البينة أنه شارب خمر أو آكل ربا أو صاحب قيان أو كذاب في غير شئ

---

[144]

واحد أو نحو هذا * (قلت) * أرأيت ان اختلط دينار لي بمائة دينار لك (قال) سمعت أن مالكا قال يكون شريكا له ان ضاع شئ فهما شريكان هذا بجزء من مائة جزء وجزء وصاحب المائة بمائة جزء وكذلك بلغني عن مالك وأنا أرى أن لصاحب المائة تسعة وتسعين دينارا ويقسم صاحب المائة وصاحب الدينار الدينار الباقي نصفين لانه لا يشك أحد أن تسعة وتسعين منها لصاحب المائة فكيف يدخل صاحب الدينار فيما يستيقن أنه لا شئ له فيه وكذلك بلغني عن عبد العزيز بن أبي سلمة (كتاب القضاء) * (قلت) * لابن القاسم هل كان مالك يرى للقاضى إذا قضى بقضية ثم تبين له أن غير ما قضى به أصوب مما قضى به أن يرد قضيته ويقضى بما رأى بعد ذلك وان كانت قضيته الاولى مما قد اختلف فيها العلماء (قال) انما قال مالك إذا تبين له أن الحق في غير ما قضى به رجع فيه وانما الذى لا يرجع فيما قضت به القضاة مما اختلف الناس فيه * (قلت) * لابن القاسم هل كان مالك يكره للقاضى إذا دخله هم أو ضجر أو نعاس أن يقضى وقد دخله شئ من هذه الاشياء (قال) سمعت مالكا يقول لا ينبغى للقاضى أن يكثر جدا اذن تخلط يريد بهذا أن لا يحمل على نفسه * (قلت) * لابن القاسم هل سمعت مالكا يقول أين يقضى القاضى أفي داره أم في المسجد (قال) سمعت مالكا يقول القضاء في المسجد من الحق وهو الامر القديم (قال) وقد كان ابن خلدة وقاضي عمر بن عبد العزيز يقضيان في المسجد (وقال مالك) هو إذا كان في المسجد رضى بالدون من المجلس ووصل إليه الضعيف والمرأة وإذا احتجب لم يصل إليه الناس * (قال) * فقلنا لمالك أفيضرب القاضي في المسجد (قال) أما الاسواط اليسيرة مثل الادب فلا بأس وأما الحدود وما اشبهها فلا * (قلت) * هل سمعت مالكا يقول يضرب القاضي الخصم على اللدد (قال) قال مالك نعم يضربه إذا تبين أنه قد ألد وأنه ظالم * (قلت) * هل كان مالك يقول على لا يقضي القاضي بشهادة الشهود حتى يسأل عنهم (قال) قال مالك نعم يسأل عنهم في السر * (قلت) * فهل يقبل تزكية واحد

---

[145]

(قال) قال مالك لا يقبل في التزكية أقل من رجلين * (قال) * وقال مالك ومن الناس من لا يسأل عنهم وما يطلب منهم التزكية لعدالتهم في الناس وعند القضاء * (قلت) * ويزكى الشاهد وهو غائب (قال) نعم * (قلت) * أرأيت إذا زكوا في السر أو في العلانية أيكتفي بذلك مالك (قال) نعم إذا زكاه رجلان أجزأه * (قلت) * هل كان مالك يقيل الشاهد إذا جاء يستقيل شهادته (قال) أما إذا كان بعد أن يحكم بشهادته فلا يقيله الا أنه كان يقول لا تجوز شهادته فيما يستقبل وأما إذا استقال قبل أن يقضى بشهادته فاني لم أسمع أحد يشك في أنه يقال ولا يفسد ذلك شهادته إذا ادعى الوهم والشبهة الا أن يعرف منه كذب في شهادته فيرد شهادته في هذه وفيما يستقبل أبدا * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا رأى خطه في كتاب وعرف انه خطه وفيه شهادته بخطه نفسه فعرف خطه نفسه ولا يذكر شهادته تلك (قال) قال مالك لا يشهد بها حتى يستيقن الشهادة ويذكرها * (قلت) * فان ذكر أنه هو خط الكتاب ولم يذكر الشهادة (قال) هكذا سألت مالكا أنه يذكر الكتاب ويعرفه ولا يذكر الشهادة (قال) قال مالك فلا يشهد بها ولكن يؤديها هكذا كما علم * (قال) * فقلت لمالك أتنفعه هذه الشهادة إذا أداها هكذا (قال) لا * (قلت) * أرأيت إذا عزل القاضي أو مات وقد شهد الشهود عند المعزول أو الميت وأثبت ذلك في ديوانه أينظر هذا الذي ولى القضاء في شئ من ذلك ويجيزه (قال) لا يجيز شيئا من ذلك الا أن تقوم عليه البينة فان لم تقم عليه بينة لم يجز شئ من ذلك وأمرهم هذا القاضي المحدث أن يعيدوا شهودهم * (قلت) * فان قال القاضي المعزول كل شئ في ديواني قد شهدت به الشهود عندي (قال) لا أرى أن يقبل قوله ولا أراه شاهدا وكذلك بلغني أن مالكا قاله * (قلت) * أفيكون له على المشهود عليه اليمين بالله الذي لا اله الا هو ما هذه الشهادة التي في ديوان القاضي مما شهدت به الشهود عليك (قال) نعم يلزمه اليمين فان نكل عن اليمين أمضيت عليه تلك الشهادات (قال) وإذا نكل عن اليمين أحلف المشهود له لطالب وثبت له الشاهدان وينظر فيه القاضي المحدث بحال

---

[146]

ما كان المعزول ينظر فيه (قال) وما سمعت هذا من مالك * (قلت) * أرأيت كل حكم يدعى القاضي المعزول أنه قد حكم به أيكون شاهدا ويحلف المحكوم له مع القاضي أم لا (قال) قال مالك لا تقبل شهادته في هذا لانه هو الحاكم بهذا * (قلت) * أرأيت القاضي أيكره له مالك أن يتخذ كاتبا من أهل الذمة (قال) سمعت مالكا يقول لا يستكتب أهل الذمة في شئ من أمور المسلمين * (قلت) * أرأيت إذا كتب قاض إلى قاض فمات الذي كتب قبل أن يصل الكتاب إلى القاضي المكتوب إليه أو عزل. أو مات المكتوب إليه أو عزل وولى القضاء غيره أيقبل هذا الكتاب في قول مالك أم لا وانما كتب بالكتاب إلى غيره (قال) سمعت مالكا يقول ذلك جائز ولا أدري موت أيهما ذكر موت الذي كتب أو موت المكتوب إليه وهذا كله جائز عند مالك من عزل منهما أو مات فالكتاب جائز ينفذه هذا الذي ولي وان كان الكتاب انما كتب إلى غيره * (قلت) * أرأيت كتب القضاة أتجوز في قول مالك في الحدود والقصاص (قال) قال مالك شهادة الشهود على الحدود وغيرها جائزة ففي هذا ما يدلك أن كتب القضاة في ذلك جائزة في رأيي * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة بحق لي على رجل غائب فقدم بعد ما أوقعت البينة عليه وهو غائب ثم قدم أيأمرني القاضي باعادة بينتي أم لا في قول مالك (قال) قال قال مالك يقضي القاضي على الغائب فلما قال لنا مالك يقضي القاضي على الغائب رأيت أن لا يعيد البينة وهذا رأيي أن لا يعيد البينة

ولكنه يعلم الخصم أنه قد شهد عليه فلان وفلان فان كانت عنده حجة والا حكم عليه * (قلت) * أرأيت مثل والي الاسكندرية ان استقضى قاضيا فقضى بقضاء أو قضى والي الاسكندرية نفسه بقضاء أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) كانوا يأتون إلى مالك يسألونه عن أشياء قد قضت بها ولاة المياه فرأى مالك أن يجوز ذلك الا أن يكون جوارا بينا * (قلت) * أرأيت ما حكم به الوالي والي الفسطاط أمير الصلاة أيجوز وينفذ كما تجوز أحكام القضاة في قول مالك (قال) نعم الا أن يكون جوارا بينا فيرده القاضي * (قال) * ولقد سئل مالك عن

---

[147]

رجلين حكما بينهما رجلا فحكم بينهما (قال) قال مالك أرى للقاضى أن يمضى قضاءه بينهما ولا يرده الا أن يكون بينا * (قلت) * أرأيت ما ذكرت لي من قول مالك في الذى يشترى الدابة فتعترف في يديه فأراد أن يطلب حقه (قال) تخرج قيمتها فتوضع قيمتها على يدى عدل ويدفع إليه الدابة بطلب حقه * (قلت) * أرأيت ان رددت الدابة وقد حالت أسواقها أو تغيرت بزيادة أو نقصان بين أيكون له أن يردها ويأخذ القيمة التى وضعها على يدى عدل (قال) قال مالك ان أصابها نقصان فهو لها ضامن يريد بذلك مثل العور والكسر والعجف وأما حوالة الاسواق فله أن يردها عند مالك * (قلت) * أرأيت هذا هل هو في الاماء والعبيد مثله في الدابة (قال) قال مالك نعم الا أني سمعت مالكا يقول في الامة ان كان الرجل أمينا وقعت إليه الجارية والا فعليه أن يستأجر لها رجلا أمينا يخرج بها (قال مالك) ويطبع في أعناقهم (قال) فقلت ذلك ولم قلت ويطبع في أعناقهم (قال) لم يزل ذلك من أمر الناس القديم * (قلت) * أرأيت ان كانت ثيابا أو عروضا أيمكنه منها ويأخذ القيمة (قال) نعم في رأيى * (قلت) * أرأيت أجر القسام على عدد الانصباء أم على عدد الرؤس (قال) كان مالك يكرهه وأنا أرى أن وقع ذلك أن يكون ذلك على عدد الرؤس ان لم يشترطوا بينهم شيئا * (قلت) * أرأيت القسام إذا شهدوا أنهم قسموا هذه الدار بينهم (قال) ما سمعت فيه شيئا ولا أرى أن يجوز ذلك وانما ذلك بمنزلة شهادة القاضى لانهم يشهدون على فعل أنفسهم ليجيزوه * (قلت) * أرأيت ان قسموا فادعى بعضهم الغلط في القسمة أيقبل قوله في قول مالك أم لا (قال) قال مالك فيمن باع ثوبا فادعى الغلط يقول أخطأت به أو باعه مرابحة فيقول أخطأت أنه لا يقبل قوله الا ببينة أو أمر يستدل به على قوله ان ثوبه ذلك لا يؤخذ بذلك الثمن فأرى القسمة بهذه المنزلة لان القسمة بمنزلة البيوع * (قلت) * أرأيت لو أن القاضي دفع مالا إلى رجل وأمره أن يدفعه إلى فلان فقال المبعوث معه المال قد دفعته إلى الذى أمرنى به القاضى وأنكر الذى أمر القاضى أن يدفع إليه أنكر أن يكون قبض المال (قال) أرى أن هذا ضامن الا أن يقيم البينة * (قلت) * أرأيت القاضي أينبغي له أن يتخذ قاسما من أهل

---

[148]

الذمة أو عبدا أو مكاتبا (قال) لا ينبغى له ذلك لان مالكا قال في كتاب أهل الذمة ما قد أعلمتك * (قال ابن القاسم) * ولا ينبغى له أن يتخذ من المسلمين الا العدول المرضيين وهذا رأيى (قال) وقال مالك كان خارجة

بن زيد ومجاهد يقسمان في زمانهما ولا يأخذان على ذلك أجرا * (قلت) * أرأيت القاضى إذا رأى رجلا يزني أو يسرق أو يشرب الخمر أيقيم عليه الحد أم لا في قول مالك (قال) قال مالك إذا وجد السلطان أحدا من الناس على حد من حدود الله رفع ذلك إلى الذى هو فوقه * (قلت) * أرأيت ان رآه السلطان الاعلى الذي ليس فوقه سلطان (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولكن أرى أن يرفعه إلى القاضي * (قلت) * أرأيت مثل أمير مصر ان رأى أحدا على حد من حدود الله أيرفعه إلى القاضي أم إلى أمير المؤمنين (قال) يرفعه إلى القاضي ويكون الامير شاهدا * (قلت) * أرأيت ان سمع القاضي رجلا يقذف رجلا أيقيم عليه حد الفرية أم لا (قال) بلغني أن مالكا قال ان سمع السلطان رجلا يقذف رجلا فانه لا يجوز فيه العفو * (قال ابن القاسم) * وذلك إذا كان مع السلطان شهود غيره فانه لا يجوز فيه العفو الا أن يكون المقذوف يريد سترا يخاف أن لم يجز عفوه عن القاذف أن يأتي القاذف بالبينة أنه كذلك * (فقيل) * لمالك فكيف يعرف ذلك (قال) يسأل الامام في السر ويستحسن فإذا أخبر أن ذلك أمر قد سمع أجاز عفوه * (قلت) * أرأيت ان رأى القاضي بعدما ولي القضاء رجلا يأخذ مال رجل أو يغصبه سلعة من السلع أيقضي بذلك وليس عليه شاهد غيره (قال) لا أرى أن يقضي به الا ببينة تثبت ان أنكر من فعل ذلك لان مالكا سئل عن الخصمين يختصمان إلى القاضي وليس عنده أحد فيقر أحدهما بالشئ ثم يأتيان بعد ذلك فيجحد وقد أقر عنده قبل ذلك أترى أن يقضى بما أقر به (قال) مالك هو عندي مثل الحد يطلع عليه فلا أرى أن يقضى به الا ببينة تثبت سواه عنده أو يرفعه إلى من هو فوقه فيكون شاهدا وذلك أن أهل العراق فرقوا بين ما أقر به عند القاضي قبل أن يستقضي وبعد ما يستقضي فسئل مالك عن ذلك فرآه واحدا ورأى أن لا يقضي

---

[149]

به ورآه مثل الحد الذي يطلع عليه أو الفرية الا أن يرفعه إلى من هو فوقه فيكون شاهدا (وأخبرني) بهذه عن مالك من أثق به * (قلت) * أرأيت القاضي إذا باع مال اليتامى أو باع مال رجل مفلس في الدين أو باع مال ميت ورثته غياب على من العهدة (قال) قال مالك في الوصي انه لا عهدة عليه فكذلك القاضي لا عهدة عليه * (قلت) * فعلى من عهدة المشتري إذا باع الوصي تركة الميت (قال) في مال اليتامى * (قلت) * فان ضاع الثمن وضاع مال لليتامى غير ذلك واستحقت السلعة التي باع (قال) بلغني عن مالك أنه قال لا شئ عليهم (قال) وأخبرني بذلك عن مالك من أثق به * (قلت) * أرأيت إذا عزل القاضي عن القضاء وقد حكم على الناس بأحكام فادعوا أنه قد جار عليهم في تلك الاحكام (قال) لا يظر فيما قالوا وما حكم به القاضي جائز عليهم فليس بينهم وبين القاضي خصومة ولا غير ذلك الا أن يرى القاضي الذي بعده من قضائه جورا بينا فيرده ولا شئ على القاضي الاول * (قلت) * أرأيت إذا ولي الرجل القضاء أينظر في قضاء القضاة قبله (قال) قال مالك لا يعرض لقضاء القضاة قبله الا أن يكون جورا بينا * (قلت) * فهل كان مالك يكره أن يلى القضاء من ليس بفقيه (قال) ذلك كان رأيه لانه ذكر لنا مالك ما قال عمر بن عبد العزيز وكان يعجبه فيما رأيت منه قال قال عمر بن عبد العزيز لا ينبغى للرجل أن يلى القضاء حتى يكون عارفا بآثار من مضى مستشيرا لذوى الرأى * (قلت) * هل كان مالك يكره للرجل أن يفتى حتى يستبحر في العلم (قال) بلغني أنه قال لعبد الرحيم انه لا ينبغى لمن طلب العلم أن يفتى الناس حتى يراه الناس أهلا للفتيا فإذا رآه الناس أهلا للفتيا فليفت (قال مالك ولقد أتى رجل فقال لابن هرمز ان هذا السلطان قد

استشارني أفترى أن أفعل (قال) فقال له ابن هرمز ان رأيت نفسك أهلا لذلك ورآك الناس أهلا لذلك فافعل * (تم كتاب الاقضية وبه يتم الجزء الثاني عشر والحمد لله وحده) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) (ويليه كتاب الشهادات وهو أول الجزء الثالث عشر)

---

[151]

المدونة الكبرى لامام دار الهجرة الامام مالك بن انس الاصبحي رواية الامام سحنون بن سعيد التنوخي عن الامام عبد الرحمن بن القاسم العتقي عن الامام مالك بن أنس رضي الله تعالى عنهم أجمعين (الجزء الثالث عشر) * (أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل) * * (حقوق الطبع محفوظة للملتزم) * * الحاج محمد افندي ساسى المغربي التونسى (التاجر بالفحامين بمصر) (تنبيه) قد جرى طبع هذا الكتاب الجليل على نسخة عتيقة جدا ينيف تاريخها عن ثمانمائة سنة مكتوبة في رق غزال صقيل ثمين وفق الله سبحانه وتعالى بفضله للحصول عليها بعد بذل المجهود وصرف باهظ النفقات ووجد في حواشي هذه النسخة خطوط لكثير من أئمة المذهب كالقاضي عياض وأضرابه وقد نسب له فيها أن المدونة فيها من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعة آلاف حديث ومن الآثار ستة وثلاثون ألف أثر ومن المسائل أربعون ألف مسألة ا ه " طبعت بمطبعة السعادة بجوار محافظة مصر سنة 1323 ه - لصاحبها محمد اسماعيل "

---

[152]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الشهادات) (في شهادة الاجير) * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت الاجير هل تجوز شهادته لمن استأجره (قال) قال مالك لا تجوز شهادة من هو في عيال الرجل للرجل (قال ابن القاسم) الا أن يكون أجيرا لا يكون في عياله ولا في مؤنته قال عبد الرحمن بن القاسم لا تجوز شهادة الاجير لمن استأجره الا أن يكون مبرزا في العدالة وهو قول مالك وإذا كان الاجير في عياله فلا تجوز شهادته وان كان ليس في عياله جازت شهادته * (قال سحنون) * وانما رددت شهادته إذا كان في عياله لانه يجر إليه وجره إليه جر إلى نفسه ألا ترى أن الاخ إذا كان في عيال أخيه لم يجز شهادته لجره إليه لان جره إليه جر إلى نفسه فإذا لم يكن في عياله وكان مبرزا في العدالة جازت شهادته له في الاموال والتعديل وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين ولا جار إلى نفسه * (ابن وهب) * عن أشهل بن حاتم عن عبد الله بن عون عن ابن سيرين عن شريح أنه قال لا أجيز شهادة القريب ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استأجره ولا العبد لسيده ولا الخصم ولا دافع المغرم

---

[153]

* (قال ابن القاسم) ولا تجوز شهادة السؤال وهذا قول مالك وانما الذي لا تجوز فيه شهادة السؤال في الشئ الكثير الاموال وما أشبهها وأما الشئ التافه اليسير فهي جائزة إذا كان عدلا * (قال ابن وهب) * وأخبرني بعض أهل العلم قال سمعت رجالا من أهل العلم يقولون لم يكن السلف الذين مضوا يجيزون شهادة القانع * (قال ابن وهب) * وكان بعض من مضى لم يكن بجيز شهادة السائل (في شهادة الشاعر والمغني والمغنية والنائحة) * (قلت) * لابن القاسم أرأيت شهادة المغني والمغنية والنائحة والشاعر أتقبل شهادتهم (قال) سألت مالكا عن الشاعر أتقبل شهادته فقال ان كان ممن يؤذي الناس بلسانه ويهجوهم إذا لم يعطوه ويمدحهم إذا أعطوه فلا أرى أن تقبل شهادته (قال مالك) وان كان ممن لا يهجو الناس وهو ممن إذا أعطى شيئا أخذه وليس يؤذي بلسانه أحدا وان لم يعط لم يهجهم فأرى أن تقبل شهادته إذا كان عدلا وأما النائحة والمغنية والمغني فما سمعت فيه شيئا الا أني أرى أن لا تقبل شهادتهم إذا كانوا معروفين بذلك (في شهادة اللاعب بالشطرنج والنرد) * (قلت) * لابن القاسم أرأيت اللاعب بالشطرنج والنرد أتقبل شهادته في قول مالك (قال) قال مالك في الذي يلعب بالشطرنج المدمن عليها فلا تقبل شهادته (قال) فان كان انما هو المرة بعد المرة فأرى أن تقبل شهادته إذا كان عدلا * (قلت) * وكان مالك يكره أن يلعب بالشطرنج قليلا كان ذلك أو كثيرا (قال) نعم كان يراها أشد من النرد (قال) وسألت مالكا عن هذا كله فأخبرني بما أخبرتك (في شهادة المولى لمولاه) * (قلت) * أرأيت لو أن عبدي شهد لي على شهادة وهو عبد ثم أعتقته فشهد لي بها

---

[154]

أتجوز شهادته (قال) قال مالك شهادة المولى جائزة إذا كان عدلا وأرى شهادته جائزة للذي قال مالك من شهادة المولى لمولاه * (سحنون) * إذا كان ما شهد له به لا يجر به إلى نفسه ولا يدفع به عنها شيئا (في شهادة الرجل لعبد ابنه والرجل لامرأته) * (قلت) * لابن القاسم أرأيت شهادة الرجل لعبد ابنه أتجوز (قال) قال مالك لا تجوز شهادة الرجل لابنه فعبده بمنزلة * (قلت) * أرأيت لو أن أمة شهد لها بالعتق زوجها ورجل أجنبي (قال) مالك لا تجوز شهادة الزوج لامرأته ولا المرأة لزوجها (قال) ولو شهد زوج لامرأته ورجل أجنبي أن سيدها أعتقها كان أحرى أن لا تقبل شهادته * (قال سحنون) * وقد بينا هذا أسفل (في شهادة الصبى والنصراني والعبد) * (قلت) * أرأيت الصبي إذا شهد بشهادة وهو صغير فردها القاضي أو العبد أو النصراني إذا شهدوا فرد القاضي شهادتهم فكبر الصبي وأعتق العبد وأسلم النصراني ثم شهدوا بها بعد أن ردت (قال) فانها غير جائزة وان لم تكن ردت قبل ذلك فهى جائزة * (ابن وهب) * عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن عثمان بن عفان أنه قضى في شهادة المملوك والصبى والمشرك أنها جائزة إذا شهد بها المملوك بعد عتقه والصغير بعد كبره والمشرك بعد اسلامه الا أن يكونوا ردت عليهم قبل ذلك * (ابن وهب) * قال ابن شهاب فهى مردودة أبدا * (ابن وهب) * وقاله أبو الزناد ومكحول وقال الحسن مثله (وقال ابراهيم النخعي) في المشرك مثل قول عثمان بن عفان (في شهادة ذوي القربى بعضهم لبعض) * (قلت) * أرأيت ان شهد لي أبي أو ابني أن فلانا هذا الميت أوصى الي أتجوز

[155]

شهادتهم أم لا في قول مالك (قال) قال مالك لا تجوز شهادة الاب لابنه ولا شهادة الابن لابيه * (قلت) * تحفظ عن مالك في شهادة ولد الولد لجدهم أو شهادة الجد لولد الولد (قال) لا أقوم على حفظه الساعة ولا أرى أن يجوز * (قلت) * فهل تجوز شهادة الرجل لمكاتبه (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك فيه ولا أراها جائزة * (قلت) * أرأيت شهادة الزوج لامرأته وشهادة المرأة لزوجها (قال) قال مالك لا تجوز * (قلت) * أتجوز شهادة الام لابنها أو الابن لامه في قول مالك (قال) لا * (ابن وهب) * عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال لم يكن يتهم سلف المسلمين الصالح شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا الاخ لاخيه ولا الرجل لامرأته ثم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الولاة على اتهامهم فتركت شهادة من اتهم إذا كانت من قرابة وكان ذلك من الولد والوالد والاخ والزوج والمرأة لم يتهم الا هؤلاء في آخر الزمان * (ابن وهب) * عن يحيى بن أيوب عن يحيى بن سعيد مثله * (قال ابن وهب) * وأخبرني من أثق به عن شريح الكندي وغيره من أهل العلم من التابعين مثل قول ابن شهاب في الوالد والولد والزوجين والاخ * (ابن مهدي) * عن شيبان بن عبد الرحمن عن جابر عن الشعبي عن شريح قال هؤلاء دافعوا مغرم فلم يكن يجيز شهادتهم الولد والوالد والزوج والمرأة. وقد قال في الشهادات وما لا يجوز منها لذوي القرابات وغيرهم فقال يرجع ذلك كله إلى جر المرء إلى نفسه ودفعه عنها انه لا تجوز شهادة غير ولد لوالد ولا والد لولده ولا زوج لامرأته ولا امرأة لزوجها. من ذلك شهادته له بالمال وشهادته له بالتعديل وجرحته عند من شهد عليه وهو من دفعه عنه ودفعه عنه جر إلى نفسه وذلك يرجع الي المرء فيمن كان بهذه المنزلة منه كأنه يدفع عن نفسه ويجر إليها والدفع عنها جر إليها لانه إذا جر إلى أبيه وابنه وأمه وزوجته فانه يدفع عنهم ودفعه عنهم جر إليهم وجره إليهم لموضعهم منه جر إلى نفسه. لابن وهب

[156]

(في شهادة الصديق والاخ والشريك) * (قلت) * أرأيت شهادة الرجل هل تجوز للصديق الملاطف (قال) قال مالك شهادة الرجل تجوز لاخيه إذا كان عدلا ولمولاه فالصديق الملاطف بهذه المنزلة (قال مالك) الا أن يكون في عياله أحد من هؤلاء يمونه فلا تجوز شهادته له * (قلت) * أرأيت الشريكين المتفاوضين إذا شهد أحدهما لصاحبه بشهادة من غير التجارة أتجوز شهادته (قال) ذلك جائز إذا كان لا يجر إلى نفسه بذلك شيئا * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لا أقوم على حفظه الساعة * (ابن مهدى) * وان عمر بن عبد العزيز وشريحا وابراهيم النخعي والحسن قالوا تجوز شهادة الاخ لاخيه قال عمر بن عبد العزيز إذا كان عدلا * (قال ابن وهب) * قيل للشعبي ما أدنى ما يجوز من شهادة ذوى الارحام فقال الاخ لاخيه * (قال ابن وهب) * وسمعت مالكا يقول لا تجوز شهادة الاب لابنه ولا الابن لابيه ولا الزوج لامرأته ولا المرأة لزوجها فأما الاخ إذا كان غناه له غنى ان أفاد شيأ أصابه منه شئ أو كان في عياله فانى لا أرى شهادته له جائزة وأما إذا كان منقطعا منه لا تناله صلته ولا فائدته قد استغنى عنه ولا بأس بحاله رأيت شهادته له جائزة * (فقيل) * لمالك أفرأيت الرجل ذا الود للرجل المصافي

له يصله ويعطف عليه (فقال لا أرى شهادته له جائزة وإذا كان لا يناله معروفه ولا صلته فأرى شهادته له جائزة (في شهادة الكافر للمسلم) * (قلت) * أرأيت الرجل إذا هلك في السفر وليس معه أحد من أهل الاسلام أتجوز شهادة أهل الكفر الذين معه ان أوصى بوصية (قال) لم يكن مالك يجيز شهادة أحد من أهل الكفر لا في سفر ولا في حضر ولا أرى أن تجوز شهادتهم * (قال ابن وهب) * وأخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال لا تجوز شهادة اليهودي ولا النصراني فيما بين المسلمين حتى يسلموا * (قال يونس) * وقال ربيعة ليس لاهل

---

[157]

الكفر على المسلمين شهادة ولا يجتمع حكم يكون بين مسلم وبين كافر الا كان ذلك على الاسلام وأمر أهل الاسلام ولا تجوز شهادة نصراني في أمر الاسلام ولا في أمر أهل الاسلام (في شهادة الكافر على الكافر) * (قلت) * أرأيت أهل الذمة هل تجوز شهادتهم بعضهم على بعض في شئ من الاشياء في قول مالك (قال لا * (ابن وهب) * عن الحرث بن نبهان عن محمد بن عبيد الله عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال لا تجوز شهادة أهل الملل بعضهم على بعض وتجوز شهادة المسلمين عليهم ولا تجوز شهادتهم على المسلمين * (ابن وهب) * وقال عطاء بن أبي رباح مثله * (يونس) * وقال ابن شهاب لا تجوز شهادة يهودى على نصراني ولا نصراني على يهودى وقاله يحيى بن سعيد * (ابن وهب) * وقال الحسن لا تجوز شهادة النصراني واليهودى والمجوسي بعضهم على بعض (وقال الشعبي) لا تجوز شهادة ملة على ملة الا المسلمين فانها جائزة على من سواهم. من حديث ابن وهب (في شهادة نساء أهل الذمة في الاستهلال) * (قلت) * لابن القاسم هل تجوز شهادة نساء أهل الذمة في الولادة في قول مالك (قال لا ولا شهادة رجالهم لا تجوز في شئ من الاشياء وكيف تجوز شهادة نسائهم وقد رد شهادة أهل الذمة غير واحد من أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم والتابعين (في شهادة النساء في الاستهلال) * (قلت) * أرأيت شهادة النساء في الاستهلال أتجوز أم لا في قول مالك (قال) قال مالك شهادة امرأتين في الاستهلال جائزة * (قلت) * كم تقبل في الشهادة على الولادة

---

[158]

من النساء (قال) قال مالك شهادة امرأتين * (ابن وهب) * وقال ربيعة بن أبى عبد الرحمن تجوز شهادتهن على الاستهلال وذلك أن الاستهلال سنة ومما يكون أنه لا يشهد المرأة عند النفاس لا النساء وقد رأى الناس أن قد تم أمره وكمل جسده الا الاستهلال والاستهلال لا يبقى كما يبقى الجسد فيرى ويشهد عليه فشهادة من حضر النفاس من النساء جائزة على الاستهلال (في شهادة المرأة الواحدة في الاستهلال) * (قلت) * أرأيت مالا يراه الرجال هل تجوز فيه شهادة امرأة واحدة (قال) قال مالك لا يجوز في شئ من الشهادات أقل من شهادة امرأتين لا تجوز شهادة امرأة واحدة في شئ من الاشياء * (قلت) * ولا تقبل شهادة المرأة الواحدة على الولادة (قال) قال مالك لا تقبل شهادة امرأة واحدة في شئ من الاشياء مما تجوز

فيه شهادة النساء وحدهن فانه لا يقبل فيه أقل من امرأتين * (ابن مهدى) * عن سفيان بن عيينة عن ابن جريج عن عطاء قال تجوز شهادة النساء فيما لا ينظر إليه الرجال أربع نسوة * (ابن مهدى) * عن سفيان الثوري عن منصور عن الحكم بن عتبة قال امرأتان * (ابن مهدى) * وقال الشعبي تجوز شهادة أربع نسوة فيما لا يراه الرجال * (قال سحنون) * فكيف بمن يريد أن يجيز شهادة امرأة واحدة وكان زيد بن أسلم يحدث أن عمر بن الخطاب لم يجز شهادة امرأة واحدة في الرضاع وان النبي صلى الله عليه وسلم أخبر عن رضاع المرأة فتبسم وقال فكيف وقد قيل * (ابن مهدى) * عن حفص ابن غياث النخعي عن حلام العيسي عن رجل من بنى عبس قال سألت عليا وابن عباس عن رجل تزوج امرأة فجاءت امرأة فزعمت أنها أرضعتهما فقالا ان تتنزه عنها فهو خير لك وأما أن يحرمها عليك أحد فلا (في شهادة المحدود في القذف) * (قلت) * أرأيت المحدود في القذف هل تجوز شهادته في قول مالك ان تاب

---

[159]

في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت المحدود في القذف هل تجوز شهادته في الطلاق (قال) قال مالك نعم تجوز شهادته إذا ظهرت منه توبة وحسنت حاله * (قال) * وأخبرني بعض اخواننا أنه قيل لمالك فالرجل الصالح الذى هو من أهل الخير يقذف فيجلد فيما يقذف أتجوز شهادته بعد ذلك وعدالته وقد كان من أهل الخير قبل ذلك (قال) إذا ازداد درجة إلى درجته التى كان فيها (قال مالك) ولقد كان عمر بن عبد العزيز عندنا هاهنا رجلا صالحا عدلا فلما ولى الخلافة ازداد وارتفع وزهد في الدنيا وارتفع إلى فوق ماكان فيه فكذلك هذا * (ابن وهب) * عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال أجاز عمر بن الخطاب شهادة من تاب من الذين جلد المغيرة بن شعبة * (ابن وهب) * وان سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وابن قسيط وابن شهاب وشريحا وعطاء قالوا تجوز شهادة المحدود في القذف إذا تاب * (ابن مهدى) * عن ابن المبارك عن ابن جريج عن عمران بن موسى قال شهدت عمر بن عبد العزيز أجاز شهادة القاذف مع آخر معه * (ابن مهدى) * عن محمد بن مسلم عن ابراهيم بن ميسرة عن سعيد ابن المسيب أن عمر بن الخطاب استتاب الثلاثة فتاب الاثنان وأبى أبو بكرة فجازت شهادة اللذين تابا ولم تجز شهادة أبي بكرة (في الشهادة على الشهادة) * (قلت) * لابن القاسم أتجوز الشهادة على الشهادة في الطلاق في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وتجوز الشهادة على الشهادة في قول مالك في الحدود والفرية (قال) قال لى مالك الشهادة على الشهادة جائزة في الحدود والفرية والطلاق وكل شئ من الاشياء الشهادة على الشهادة فيه جائزة كذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت الشهادة على الشهادة أتجوز في الولاء في قول مالك (قال) نعم قال مالك وشهادة الرجلين تجوز على شهادة عدد كثير

---

[160]

(في شهادة الشاهد على الشاهد) * (قلت) * وتجوز شهادة الشاهد على الشاهد في قول مالك (قال) لا يجوز الا شاهدان على شاهد * (قلت) * ولا

يجوز أن يشهد شاهد على شاهد واحد ويحلف المدعى مع هذا الشاهد على شهادة ذلك الشاهد الذى أشهده (قال لا يحلف لانها ليست بشهادة رجل تام انما هي بعض شهادة فلا يحلف معها المدعى * (قال سحنون) * وانما يجوز اليمين مع الشاهد في المال وان حلفه مع الشاهد على الشاهد ليس بمال فلذلك لا يجوز * (سحنون) * كل موضع تجوز فيه اليمين مع الشاهد فشهادة النساء فيه جائزة (وقال غيره) ألا ترى أنه لو جاز حتى يثبت له الشاهد لم يصل إلى قبض ذلك المال الا بيمين ثانية فصارت عليه يمينان وانما جاءت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في اليمين مع الشاهد واليمين واحدة ولا يكون يمينين (في شهادة النساء على النساء) * (قلت) * أرأيت شهادة رجل وامرأتين أتجوز على شهادة رجل في القصاص (قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القصاص ولا في الطلاق ولا في النكاح ولا تجوز شهادتهن فيه على شهادة غير هن في شئ من هذه الوجوه (قال) وتجوز شهادتهن على الشهادة إذا كان معهن رجل في الاموال وفي الوكالات على الاموال وكذلك قال لى مالك ولا تجوز شهادتهن ولو كن عشرين امرأة على شهادة امرأة ولا رجل إذا لم يكن معهن رجل كذلك قال مالك وانما يجوز من النساء إذا شهدت امرأتان على مال مع يمين صاحب الحق فإذا كانت الشاهدتان على شهادة كانتا بمنزلة الرجل يشهد على شهادة رجل فلا يجوز الا ومعه غيره فكذلك هما لا يجوزان الا ومعهما رجل وشهادة امرأتين على شهادة رجل وما كثر منهن سواء بمنزلة واحدة لا تجوز الا ومعهن رجل الا أن يشهدن هن أنفسهن على حق فيكن بمنزلة الرجل مع اليمين وهذا قول مالك (وقال) أشهب بن عبد العزيز مثل قول ابن القاسم في شهادتهن

---

[161]

على الشهادة * (قال سحنون) * وقد كان كبار أصحاب مالك يقولون ان شهادتهن لا تجوز على شهادة ولا على وكالة في مال وهو ان شاء الله عدل من القول ولا تجوز تزكية النساء في وجه من الوجوه لا فيما تجوز فيه شهادتهن ولا في غير ذلك ولا يجوز للنساء أن تزكين النساء ولا الرجال قال مالك وليس للنساء من التزكية قليل ولا كثير ولا تقبل تزكيتهن على مال ولا على غير ذلك (في شهادة النساء في قتل الخطا) * (قلت) * أرأيت شهادة النساء في قتل الخطا أتجوز في قول مالك (قال) نعم لانه مال وشهادتهن في المال جائزة * (قال سحنون) * وانما تجوز شهادتهن في الخطا إذا بقى البدن قائما وشهدت البينة عليه أنهم رأوه قتيلا فأما أن يشهد النساء على القتل خطأ وقلن رأينا فلانا قتيلا قتله فلان خطأ وقد دفن ولم تقم بينة على البدن فان الشهادة لا تجوز لان شهادة النساء انما جازت على وجه الضرورة لان القتل لا يبقى وان البدن يبقى فليس فيه ضرورة * (قال سحنون) * وكذلك تجوز شهادتهن على الاستهلال إذا بقى بدن الصبى وشهد العدول أنهم رأوه ميتا لان الاستهلال لا يبقى والبدن يبقى فيرى وكذلك قال ربيعة في الاستهلال * (قلت) * أرأيت شهادة النساء في الجراحات الخطا أجائزة في قول مالك (قال) نعم (في شهادة النساء في جراح العمد والحدود والطلاق) * (والنكاح والانساب والولاء والمواريث) * * (قلت) * أرأيت ان شهد رجل وامرأتان أتجوز على شهادة رجل في القصاص (قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القصاص ولا في الطلاق ولا في النكاح ولا تجوز شهادتهن على شهادة غيرهن عندي في شئ من هذه الوجوه * (قلت) * أرأيت شهادة امرأتين مع

رجل على العفو عن الدم أتجوز أم لا (قال) لا تجوز شهادتهن على العفو عن الدم * (قلت) * لم (قال) لان شهادتهن لا تجوز في دم العمد

---

[162]

فكذلك لا تجوز في العفو عن الدم * (قلت) * أرأيت شهادة النساء هل تجوز في المواريث والانساب في قول مالك (قال) قال مالك شهادة النساء جائزة في المواريث وفي الاموال ولا تجوز في الانساب * (سحنون) * وانما جازت في اختلافهم في المال في الميراث لانه مال والنسب معروف بغير شهادتهن * (قلت) * لابن القاسم أرأيت شهادة النساء أتجوز على الولاء في قول مالك (قال) قال مالك لا تجوز شهادة النساء على الولاء ولا على النسب * (قلت) * أرأيت ان شهدن على السماع في الولاء أتجوز شهادتهن في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى أن تجوز على السماع ولا على غيره في الولاء ولا في النسب لانه لا تجوز شهادتهن في الدعوى ولا في النسب على حال من الحالات * (ابن وهب) * عن اسماعيل بن عياش عن الحجاج بن أرطأة عن ابن شهاب أنه قال مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك ومن الخليفتين من بعده أنه لا تجوز شهادة النساء في النكاح ولا في الطلاق ولا في الحدود * (سحنون) * قال ابن وهب وذكره أيضا الليث بن سعد عن عقيل عن ابن شهاب انه قال مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده أنه لا تجوز شهادة النساء في الطلاق والنكاح والحدود الا أن عقيلا لم يذكر الخليفتين * (ابن وهب) * عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في الطلاق ولا في القتل قال ابن شهاب مضت السنة بذلك بأن لا تجوز شهادة المرأتين مع الرجل في القتل والنكاح والطلاق والحدود * (ابن وهب) * عن عبد الجبار عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال لا تجوز شهادة النساء في القتل والحدود والطلاق والنكاح والعتاقة (قال ابن شهاب) من حديث مالك ولا في العتاقة * (ابن وهب) * عن سفيان عن مكحول قال لا تجوز شهادتهن الا في الدين وقاله مالك لا تجوز الا حيث ذكرها الله فيه في الدين أو مالا يطلع عليه أحد الا هن للضرورة إلى ذلك * (ابن مهدي) * عن شعبة عن الحكم عن ابراهيم قال لا تجوز شهادة النساء في الحدود والطلاق والطلاق من أشد الحدود

---

[163]

* (ابن مهدي) * عن سفيان الثوري عن أبي حصين عن ابراهيم قال لا تجوز شهادة النساء في الفرقة والنكاح (وقال الحسن) لا تجوز في الحدود والطلاق من الحدود (في شهادة الصبيان بعضهم على بعض) * (قال ابن القاسم) * سئل مالك عن غلامين لم يبلغا الحلم اقتتلا فقتل أحدهما صاحبه فقال الميت فلان قتلني وشهد على لسانه واعترف القاتل الحي أنه فعل ذلك به أترى أن يؤخذ بقول الميت ويقسم عليه أو باعتراف القاتل الحي لصاحبه فقال مالك لا ينفعك هذا الا بالشهود ولا ينفعك قول الميت ولا اقرار الحي (فقال) له صاحبه لا يكون في هذا قسامة (قال) لا أرى ذلك * (قلت) * أرأيت قول مالك يجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض ما لم

يتفرقوا أو يدخل بينهم كبير أو يخببوا في أي شئ كان ذلك (فقال) في الجراحات والقتل إذا شهد فيه اثنان فصاعدا قبل أن يتفرقوا وكان ذلك بعضهم في بعض صبيان كلهم ولا تجوز فيه شهادة واحد ولا تجوز فيه شهادة الاناث أيضا من الصبيان في الجراحات فيما بينهم ولا تجوز شهادة الصبيان لكبير ان كانوا شهدوا له على صبي أو على كبير وليس في الصبيان قسامة فيما بينهم بعضهم لبعض الا أن يقتل رجل كبير صبيا ويشهد رجل على قتله فتكون القسامة على ما يشهد به الشاهد من عمد أو خطأ * (سحنون) * وقد قال غير واحد من كبار أصحاب مالك انه لا تجوز شهادتهم في القتل ولا تجوز شهادة الاناث وقد قال كبير من أصحاب مالك وهو المخزومي ان الاناث يجزن وان شهادة الصبيان في القتل جائزة * (قال سحنون) * قال ابن نافع وغيره في الصبي يشهد عليه صبيان أنه ضرب صبيا أو جرحه ثم نزا في جرحه فمات فان أولياء الدم يقسمون لمن ضربه مات ويستحقون الدية * (وذكر ابن وهب) * أن علي بن أبي طالب وشريحا وعبد الله وعروة بن الزبير وابن قسيط وأبا بكر بن حزم وربيعة انهم كانوا يجيزون شهادة الصبيان فيما بينهم ما لم يتفرقوا وينقلبوا إلى أهليهم أو يختلفوا ويؤخذ بأول أقوالهم (قال) بعضهم ولا تجوز على غيرهم * (ابن مهدي) * عن مغيرة عن ابراهيم النخعي قال كانوا يستجيزون

---

[164]

شهادة الصبيان فيما بينهم وكان ابراهيم لا يجيزها على الرجال. وقاله الحسن البصري من حديث ابن مهدي عن ابن المبارك عن فضالة عن الحسن. وقاله الشعبي من حديث ابن مهدي عن اسرائيل عن عيسى بن أبي عزة وقال أبو الزناد انها السنة وقاله عمر بن عبد الغزيز (في شهادة الوصيين أو الوارثين بدين على الميت) * (قلت) * أرأيت الوصيين إذا شهدا بدين على الميت أتجوز شهادتهما أم لا في قول مالك * (قال) * قال مالك تجوز شهادة الوصي على الميت * (قلت) * أرأيت ان شهد وارثان على الميت بدين أو شهد وارث واحد أيجوز في قول مالك (قال) نعم وان كان انما شهد له واحد حلف مع شاهده واستحق حقه إذا كان عدلا وان نكل وأبى أن يحلف معه أخذ من شاهده قدر الذي يصيبه من الدين فان كان سفيها لم تجز شهادته ولم يرجع عليه في حظه بقليل ولا كثير (في شهادة الوصيين أو الوارثين بوصي آخر) * (قلت) * أرأيت ان أوصى إلى رجلين فشهد الوصيان بعد موت الموصى أنه أوصى إلى فلان أيضا معنا أيجوز أم لا (قال) قال مالك نعم يجوز * (سحنون) * وقال غيره يجوز ان ادعى ذلك الوصي الثالث إذا لم يكن لهما فيما أدخلاه به على أنفسهما منفعة لهما لانه لا يجوز شهادة أحد يجر الي نفسه وكذلك شهادة الوارثين مثل شهادة الوصيين * (قلت) * أرأيت ان شهد رجلان من الورثة ان أباهما أوصى إلى فلان (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأراه جائزا لان مالكا قال لو شهد الوارثان على نسب يلحقاه بأبيهما أو بوصية لرجل بمال أو بدين على أبيهما جاز ذلك فكذلك الوصية * (قال) * ولقد سئل مالك عن الوارثين يشهدان على عتق ومعهما أخوات (قال) ان كان من الرقيق الذين لا يتهمون على جر الولاء إليهم في دناة الرقيق وضعهم جاز ذلك وعتق الرقيق من رأس المال وان كان من العبيد الذين يرغب في ولائهم ويتهمون على جر

---

[165]

ولاء هؤلاء العبيد دون أخواتهم أو امرأة أبيهم أو ما أشبه ذلك لم يجز ذلك * (قلت) * أرأيت ان شهد النساء للوصي أنه أوصى إليه هذا الميت أتجوز شهادتهن مع الرجل (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك ولكن ان كان في شهادتهن عتق وابضاع النساء فلا أرى أن يجوز * (سحنون) * وقال غيره وقد أخبرتك قبل هذا ان شهادة النساء على غير المال ليست بجائزة وان الوصي الذي يثبت أو الوكيل ليس بمال ألا ترى أنهما إذا ثبتا فاستحقا من المال شيئا يكون لهما به شاهد واحد أنهما لا يحلفان معه لان المال ليس لهما وأن الذي يحلف غيرهما وهو صاحب المال وانما جازت شهادة النساء في الاموال لم يستحق المال بشهادتهن (في شهادة الوصي بدين للميت أو للوارث) * (قلت) * أرأيت ان شهد الوصي بدين للميت على الناس أيجوز ذلك في قول مالك (قال) لا * (قلت) * لم قال ذلك لا يجوز (قال) لانه يجر إلى نفسه * (قلت) * أرأيت ان كان الورثة كلهم كبارا أتجوز شهادة الوصي (قال) ان كان الورثة عدولا وكان لا يجر بشهادته شيئا يأخذه فشهادته جائزة * (قلت) * أرأيت ان شهد الوصي لورثة الميت بدين لهم على أحد من الناس أيجوز ذلك في قول مالك (قال) قال مالك لا يجوز ذلك لانه هو الناظر لهم * (قلت) * أرأيت ان كان الورثة كبارا (قال) إذا كانوا كبارا وكانوا عدولا يلون أنفسهم فارى شهادته لهم جائزة لانه ليس يقبض لهم الوصي شيئا انما يقبضون لانفسهم إذا كانت حالهم مرضية (في اليمين مع شهادة المرأتين) * (قلت) * أرأيت ان شهدت امرأتان أنه أوصى لهذا الرجل بكذا أتجوز شهادتهما في قول مالك (قال) نعم جائزة فان لم يكن غيرهن حلف معهن واستحق حقه (قال) وامرأتان ومائة امرأة في ذلك سواء يحلف معهن ويستحق حقه * (قلت) * ويحلف مع المرأة الواحدة في قول مالك (قال) لا * (قلت) * فان شهدت امرأتان لعبد أو

---

[166]

لامرأة أو الصبي أيحلفون ويستحقون (قال) أما العبد والمرأة فنعم يحلفون ويستحقون وأما الصبي فلا يحلف حتى يكبر وهو قول مالك * (قلت) * فان كان في الورثة كبير واحدا أو كبيران أيحلفان (قال) من حلف منهم فانما استحق مقدار حقه ولا يستحق للاصاغر شيئا وانما يستحق كل من حلف مقدار حقه من ذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان نكل الاكابر عن اليمين وبلغ الاصاغر كان لهم أن يحلفوا ويستحقوا حقهم في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت الذمي إذا شهد له امرأتان بحق من الحقوق على رجل مسلم أيحلف الذمي مع شهادة هؤلاء النساء ويستحق حقه في قول مالك (قال) نعم قال مالك سمعت ربيعة بن أبي عبد الرحمن يقول شهادة المرأتين جائزة في الدين يستحلف مع شهادتهما صاحب الحق * (قال ابن وهب) * وقاله يحيى بن سعيد (شهادة الرجل والمرأتين على السرقة) * (قلت) * أرأيت إذا شهد رجل وامرأتان على السرقة أتضمنه المال ولا تقطعه في قول مالك (قال) نعم هو قول مالك أن يضمن المال ولا يقطع لان مالكا قال في العبد يقتل العبد عمدا أو خطأ ويأتى سيده بشاهد واحد انه يحلف يمينا واحدة ويستحق العبد ولا يقبله وان كان عمدا لا يقتل بشاهد واحد وأرى في الرجل يشهد وحده بالسرقة على الرجل أنه لا يقطع بشهادة الشاهد الواحد ويحلف المسروق منه المتاع مع شاهده ويستحق متاعه ولا يقطع وكل جرح لا يكون فيه قصاص

فانما هو مال فلذلك جازت فيه اليمين مع الشاهد مثل جرح الجائفة والمأمومة ومثلهما مما لا قود فيه مما هو مخوف ومتلف * (قال سحنون) * وكل جرح فيه قصاص فشهادة رجل ويمين الطالب يقتص بهما لان الجراح لا قسامة فيها وفي النفس القسامة فلما كانت النفس تقتل بشاهد واحد مع القسامة فلذلك اقتص المجروح بشهادة رجل مع يمينه إذا كان عدلا وليس في السنة في الجراح قسامة * (ابن وهب) * وقد قال عمر بن العزيز وقضى باليمين مع الشاهد الواحد في الجراح في العمد والخطأ

---

[167]

ذكر ذلك أبو الزناد (الشاهدان يختلفان يشهد أحدهما على مائة والآخر على خمسين) * (قلت) * أرأيت ان أقمت شاهدا على مائة وآخر على خمسين (قال) قال مالك ان أردت أن تحلف مع شاهدك الذى يشهد لك بمائة وتستحق المائة فذلك لك وان أبيت أن تحلف وأردت أن تأخذ الخمسين بغير يمين فذلك لك * (سحنون) * عن ابن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن غير واحد من أهل العلم أنهم كانوا يقولون كلهم في الرجلين يختلفان في الشهادة على الحق فشهد هذا بمائة دينار وشهد هذا بخمسين دينارا انه يقضى له بخمسين لان شهادتهما قد اجتمعت على الذى هو أدنى (في الرجلين يشهدان لانفسهما ولرجل معهما بمال في وصية أو غير وصية) * (قلت) * أرأيت ان شهدا أن فلانا تكفل لابيهما ولفلان لرجل أجنبي بالف درهم أتجوز شهادتهما في قول مالك (قال لا تجوز شهادتهما عندي لان الشهادة كلها باطل * (قال سحنون) * ولان فيها جرا إلى أبيهما * (قلت) * أرأيت ان شهد رجلان أن لهما ولفلان معهما على فلان ألف درهم أتجوز شهادتهما لفلان بحصته من الدين في قول مالك (قال لا * (قال) * وبلغني عن مالك أنه قال في الرجل إذا شهد لرجل في ذكر حق له فيه شئ لم تجز شهادته لا له ولا لغيره وهذا مخالف للوصية لو شهد رجل على وصية قد أوصى له فيها بشئ فان كان الذى أوصى له به شيئا تافها يسيرا لايتهم عليه جازت شهادته له ولغيره وذلك أنه لا ينبغى أن يجاز بعض الشهادة ويرد بعضها بالتهمة ولو أن رجلا شهد على وصية رجل وفيها عتق ووصايا لقوم لم تجز شهادته في العتق وحده للشبهة وجازت في الوصايا للقوم مع أيمانهم وانما ترد شهادته إذا شهد له ولغيره في كتاب ذكر حق وله فيه حق فهذا الذي ترد شهادته له ولغيره وهذا أحسن ما سمعت * (قلت) * فان أحلفتهم مع الشاهد في الوصية وفيها العتق والثلث لا يحمل ذلك (قال) فانما يكون لهم بأيمانهم ما فضل عن العتق * (قال) * وقال مالك في رجل هلك فشهد له رجل أنه أوصى لقوم بوصايا وأوصى للشاهد بوصية وأوصى إلى الشاهد وهو يشهد على

---

[168]

جميع ذلك فسمعت مالكا يقول إذا كان الذي يشهد به لنفسه أمرا تافها لا يتهم على مثله رأيت شهادته جائزة * (قال) * وأخبرني بعض من أثق به أن مالكا قال لا تجوز شهادته هذه له ولا لغيره إذا كان يتهم لانه إذا ردت شهادته في بعض حتى يكون فيها متهما ردت في كلها * (قال سحنون) * وقد روي في هذا الاصل اختلاف عن مالك وغيره وسأذكره * (قال ابن

وهب) * وقال يحيى بن سعيد في رجل شهد في وصية رجل وقد أوصى له ببعض الوصية قال ان كان وحده ليس معه شاهد في الوصية غيره لم تجز شهادته لنفسه وان كان معه شاهد آخر يشهد له جازت شهادته لنفسه ولغيره وان كان وحده جازت شهادته لمن شهد له وردت شهادته عن نفسه * (قال ابن وهب) * وسألت عنها مالكا فقال لا تجوز شهادته لنفسه ولا تجوز شهادة الموصى له ولا لغيره (2) * (ابن وهب) * عن يحيى بن أيوب عن يحيى بن سعيد أنه سئل عن رجال كانوا من قبائل شتى كانوا في سفر فتوفي أحدهم فأوصى لقوم بوصية من ماله ليس لهم من يشهد على ما أوصى إليهم به الا بعضهم فقال انه لا تجوز شهادة بعضهم لبعض الا أن يشهد لهم من ليس له في الوصية حق أو يشهدوا غيرهم * (ابن وهب) * وقال مالك لا تجوز شهادة الموصى له وان كان طلب الحق غيره ولا الموصى إليه لصاحبه لان شهادته جر إلى نفسه ولو جازت شهادته لجاء رجلان قد شهدا على الوصية فشهدا أنه قد أوصى لهما فيثبت حق كل واحد منهما بشهادة صاحبه مع يمينه ففي هذا بيان من هذا وغيره (في المال يكون بيد الرجل فيشهد أن صاحبه) * (قد تصدق به على رجل حاضر أو غائب) * * (قلت) * أرأيت لو أني أقررت أن فلانا دفع الي ألف درهم وانها لفلان لرجل آخر (قال) يحلف هذا الذي زعمت أنها له ويستحق حقه لان اقرارك هذا له انما هي شهادة إذا كان المقر له حاضرا فان كان غائبا لم تجز شهادتك له لانك تقر بالشئ يبقي في يديك فتتهم (قال) وبلغني عن مالك أنه قال في الرجل يشهد في الشئ قد جعل على يديه المال

---

[169]

أو غيره أن فلانا الذي وضعه على يديه قد تصدق به على فلان ورب المال ينكر (قال مالك) ان كان الذي يشهد له حاضرا فأرى شهادته جائزة وان كان غائبا لم أر أن تجوز شهادته لانه يتهم هاهنا لان المال يبقى في يديه (قال ابن القاسم) وذلك إذا كان المشهود له غائبا انما هي الغيبة التي ينتفع فيها بالمال (في شهادة السماع في القذف والقتل والطلاق) * (قلت) * أرأيت ان سمع رجل رجلا يقول لفلان على فلان كذا وكذا أو يقول رأيت فلانا قتل فلانا أو يقول سمعت فلانا يقذف فلانا أو يقول سمعت فلانا طلق فلانة ولم يشهده الا أنه مر فسمعه وهو يقول هذه المقالة أيشهد بها وانما مر فسمعه يتكلم بها ولم يشهده (قال) لا يشهد بها ولكن ان كان مر فسمع رجلا يقذف رجلا أو سمع رجلا يطلق امرأته ولم يشهداه قال مالك فهذا الذي يشهد به وان لم يشهداه قال ويأتي من له الشهادة عنده فيعلمه أن له عنده شهادة (قال) وسمعت هذا من مالك في الحدود أنه يشهد بما سمع من ذلك وانما قول مالك الاول فانما سمعت مالكا وسئل عن الرجل يمر بالرجلين وهما يتكلمان في الشئ ولم يستشهداه فيدعوه بعضهما إلى الشهادة أترى أن يشهد (قال) لا * (قال ابن القاسم) * الا أن يكون استوعب كلامهما لانه ان لم يستوعبه لم يجز له أن يشهد لان الذي سمع لعله قد كان قبله كلام يبطله أو بعده * (ابن وهب) * وقد قال ان السماع شهادة ابراهيم النخعي والشعبي وابن مهدي * (قال سفيان) * وقال ابن أبي ليلى إذا قال سمعت فلانا يقول لفلان علي كذا وكذا أخذته له منه وإذا قال سمعت فلانا يقول لفلان على فلان كذا وكذا لم أقبله وبه يأخذ سفيان وكان رأي سفيان أن السماع شهادة (في شهادة السماع في الولاء) * (قلت) * أرأيت ان شهدا على أنهما سمعا أن هذا الميت مولى فلان هذا لا يعلمون له وارثا غير هذا (قال) قال مالك إذا شهد شاهدان على السماع أو شهد شاهد واحد

[170]

على أنه مولاه أعتقه ولم يكن الا ذلك من البينة فان الامام لا يعجل في ذلك حتى يتثبت ان جاء أحد يستحق ذلك والا قضى له بالشاهد الواحد مع يمينه * (قال) * وقال لنا مالك وقد نزل هذا ببلدنا وقضى به قال مالك وكذلك لو لم يكن الا قوم يشهدون على السماع فانه يقضى له بالمال مع يمين الطالب ولا يجز بذلك الولاء * (قلت) * فان كان شاهدا واحدا على السماع أيحلف ويستحق المال في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى أنه لا يحلف مع الشاهد الواحد على السماع ولا يستحق به من المال شيئا لان الشهادة على السماع انما هي شهادة على شهادة فلا تجوز شهادة رجل واحد على شهادة غيره (في الشاهدين يشهدان على الولاء ولا يشهدان على العتق) * (قلت) * أرأيت ان مات رجل فشهد رجلان على أن هذا الميت مولى هذا الرجل لا يعلمان للميت وارثا غير مولاه هذا ولا يشهدان على عتقه اياه (قال لا تجوز هذه الشهادة على الولاء حتى يشهدا أن هذا الرجل أعتق الميت أو يشهد أنه أعتق أبا هذا الميت وانهما لا يعلمان للميت وارثا غير هذا أو يشهدان أن الميت أقر أن هذا مولاه أو يشهدان على شهادة آخر أن هذا مولاه فأما أن يقولا هو مولاه ولا يشهدا على عتقه اياه ولا على شهادة أحد فلا أرى ذلك شيئا ولا تجوز هذه الشهادة (في شهادة ابني العم لابن عمهما في الولاء) * (قلت) * أرأيت ان شهد بنو أعمامي على رجل مات أنه مولى أبي وأن أبى أعتقه (قال) سمعت مالكا وسئل عن ابني عم شهدا على عتق لابن عمهما فقال مالك ان كانا ممن يتهمان على قرابتهما أن يجرا بذلك الولاء فلا أرى ذلك يجوز وان كانا من الاباعد ممن لا يتهمان أن يجرا بذلك ولاء مواليه ولعل ذلك يرجع اليهما يوما ما ولا يتهمان عليه اليوم قال مالك فشهادتهما جائزة * (قال ابن القاسم) * ففي مسئلتك ان كان انما هو مال يرثه وقد مات مولاه ولا ولد لمولاه ولا موالى فشهادتهما جائزة لانهما لا يجران بشهادتهما إلى أنفسهما شيئا يتهمان عليه فان كان للمولى الميت ولد وموال يجر

[171]

هؤلاء الشهود بذلك إلى أنفسهم شيئا يتهمون عليه لقعددهم لمن يشهدوا له لم أر شهادتهم تجوز في الولاء (في شهادة السماع في الاحباس والمواريث) * (قلت) * أرأيت ان شهد شاهد واحد على السماع شهد أن هذا الميت مولى فلان لا يعلم وارثا غيره أيحلف ويستحق المال في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى أنه لا يحلف مع الشاهد الواحد على السماع ولا يستحق به من المال شيئا لان الشهادة على السماع انما هي شهادة على شهادة فلا تجوز شهادة شاهد واحد على شهادة غيره (قال مالك) والاحباس يكون من شهد عليها قوما قد ماتوا ويأتى قوم من بعدهم يشهدون على السماع بأنهم لم يزالوا يسمعون أنها حبس وأنها كانت تحاز بما تحاز به الاحباس فتنفذ في الحبس ويمضي وان لم يكن الذين شهدوا على الحبس أحياء (قال مالك) وليس عندنا أحد ممن شهد على أحباس أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الا على السماع * (قال ابن القاسم) * ونزلت بالمدينة وأنا عند مالك فقضى بها * (قلت) * وسواء عند مالك إذا شهدوا على السماع فقالوا سمعنا أنها حبس ولم يشهدوا على

قوم أشهدوهم ولا على قوم بأعيانهم الا أنهم قالوا بلغنا ذلك أنها حبس (قال) ذلك جائز قال والذى سألنا مالكا عنه انما سألناه عن السماع ولم نسأله عن شهادة قوم على قوم بأعيانهم الا أنهم قالوا بلغنا أنها حبس فقال مالك ذلك جائز ولو كانت شهادة على شهادة قوم عدول أشهدوهم لم يكن ذلك سماعا وكانت شهادة * (وسئل مالك) * عن دار لم يزالوا يسمعون أنها حبس ولم يزل الناس يعرفون أن الرجل من ولده يهلك ولا ترث امرأته من الدار شيئا وتهلك ابنته ولها زوج وولد فلا يرث ولدها ولا زوجها من الدار شيئا ولا يشهدون على أصل الحبس بعينه الا على السماع لم نزل نسمع أنها حبس ويشهدون على الذى كان من ترك الميت في نسائهم وولد بناتهم وأزواج البنات (قال مالك) أراها حبسا ثابتا وان لم يشهدوا على أصل الحبس * (قلت) * أرأيت ان شهدوا على السماع ولم يشهدوا على

---

[172]

شئ مما وصفت لي مما ذكرت من المواريث أيكون حبسا أم لا (قال) قد أخبرتك أن مالكا قال شهادة السماع شهادة جائزة في الاحباس مثل ما وصفت لك من أحباس أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لانها قد حيزت عن نسائهم وعمن لا حق له في الحبس فإذا جاء من ذلك من السماع ما يستدل به جازت شهادة السماع في ذلك (في شهادة السماع في الدور المتقادم حيازتها) * (قلت) * أرأيت ان كانت الدار في يد رجل قد أنسئ له في العمر أقام فيها خمسين سنة أو ستين سنة ثم قدم رجل فادعاها وأثبت الاصل فقال الذى في يده الدار اشتريتها من قوم قد انقرضوا وانقرضت البينة وجاء بقوم يشهدون على السماع أنه اشتراها (قال) سمعت مالكا يقول إذا جاء بقوم يشهدون على السماع أنه اشترى ولم يقل لى ملك من صاحبها الذى ادعاها كان أو من غيره وقد أخبرتك بالذى سمعت منه وليس وجه السماع الذى يجوز على المدعي والذى حملنا عن مالك الا أن يشهدوا على سماع شراء من أهل هذا المدعى الذى يدعي الدار بسببهم فيكون في ذلك قطع لدعوى هذا المدعى بمنزلة سماع الاحباس فيما فسر لنا مالك * (قلت) * ومعنى قول مالك حتى تشهدوا على سماع يكون فيه قطع لدعوى هذا المدعى انما هو أن يشهدوا أنا سمعنا أن هذا الذى الدار في يديه أو أباه أو جده اشترى هذه الدار من هذا المدعي أو من أبيه أو من جده أو من رجل يدعى هذا المدعى أنه ورث هذه الدار من قبله (قال) نعم أو اشترى ممن اشترى من جد هذا المدعى وقد بينت لك ذلك من قول مالك (قال) وقال مالك ها هنا دور تعرف لمن أولها بالمدينة قد تداولها قوم بعد قوم في الاشتراء وهي اليوم لغير أهلها فإذا كان على مثل هذا فالسماع جائز على ما وصفت لك وان لم تكن شهادة قاطعة (قال ابن القاسم) وكان مالك يرى الشهادة على السماع أمرا قويا * (قلت) * أريت ان أتى الذى في يديه بينة يشهدون أنهم سمعوا أن هذا الرجل الذى في يديه اشترى هذه الدار أو اشتراها جده أو اشتراها والده الا أنهم قالوا سمعنا أنه اشتراها ولكنا لم نسمع بالذى اشتراها منه من هو (قال) لم

---

[173]

أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى ذلك يجوز حتى يشهدوا على سماع صحة أنه اشتراها من فلان أبى هذا المدعى أو جده (في الشهادة على السماع في الدور القريب حيازتها) * (قلت) * أرأيت ان أتى رجل فادعى دارا في يد رجل وثبت ذلك فقال الذى الدار في يديه أنا آتي بقوم يشهدون على السماع ان أبى اشتراها منذ خمس سنين أو ما أشبه ذلك أتقبل البينة في تقارب مثل هذا على السماع (قال) لا أرى أن ينفع السماع في مثل هذا ولا تنفع شهادة السماع الا أن تقوم بينة تقطع على الشراء وانما تكون شهادة السماع جائزة فيما كثر من السنين وتطاول من الزمان (ولقد) قال مالك في الرجل يقر لرجل أن أباهم كان أسلفه مالا وأنه قد قضاه والدهم قال مالك ان كان الذى ادعى من ذلك أمرا حديثا من الزمان والسنين لم يتطاول ذلك لم ينفعه قوله قد قضيت الا ببينة قاطعة على القضاء وان كان تطاول زمان ذلك أحلف المقر وكان القول قوله فهذا يدلك أيضا على تطاول الزمان في شهادة السماع أنها جائزة وما قرب من الزمان أنها ليست على الغائب بقاطعة لا نه غائب لم يجز عليه شئ دونه فتكون الحيازة دونه الا أن مالكا قال في الذى يقر بالدين فيما بلغني عنه ولم أسمعه منه لو كان اقراره ذلك على وجه الشكر مثل ما يقول الرجل للرجل جزى الله فلانا خيرا قد جئته مرة فأسلفني وقضيته فالله يجزيه خيرا على نشر الجميل والشكر له لم أر أن يلزمه في هذا شئ مما أقر به قرب زمان ذلك أم بعد (في الرجل يقيم شاهدا واحدا على الرجل بكفالة) * (قلت) * أرأيت ان أقمت شاهدا واحدا على أن فلانا تكفل لى بمالي على فلان أحلف مع شاهدى واستحق الكفالة قبله في قول مالك (قال) نعم لان الكفالة بالمال انما هي مثل الجرح الذى لا قصاص فيه انما هو المال

---

[174]

(في الرجل يقيم شاهدا واحدا على رجل بدين) * (قلت) * أرأيت ان أقام رجل على رجل شاهدين بدين له عليه وأقمت أنا عليه شاهدا واحدا بدين لي عليه فخلفت مع شاهدى أيثبت حقي كما يثبت حق صاحب الشاهدين ونتحاص في مال هذا الغريم بمقدار دينى ومقدار دينه (قال) نعم (في الرجل تجب عليه اليمين مع الشاهد فيردها على المدعى عليه فينكل) * (قلت) * أرأيت ان أقمت شاهدا واحدا على حق لى وأبيت أن أحلف ورددت اليمين على الذى عليه الحق فأبى أن يحلف (قال) يغرم * (قلت) * وتغرمه ولا ترد اليمين علي (قال) نعم إذا أبيت أن تحلف مع شاهدك ورددت اليمين عليه فأبى أن يحلف غرم ولم ترجع اليمين عليك وهذا قول مالك (قال) وهذا مخالف للذى لم يأت بشاهد لان اليمين انما كانت مع الشاهد للمدعى فإذا لم يحلف رددت اليمين على المدعى عليه فان حلف والا غرم ولان اليمين في الذى لا شاهد له انما كانت على المدعى عليه فان حلف والا رددت اليمين على المدعى فان حلف والا فلا شئ له وهذا قول مالك (في الرجل يدعى قبل الرجل حقا بغير شاهدد فتجب اليمين) * (على المدعى عليه فيأباها ويردها على المدعى فينكل) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا بينى وبينه خلطة ادعيت عليه حقا من الحقوق فاستحلفته (قال) مالك ان حلف برئ * (قلت) * فان أبى أن يحلف وقال أنا أرد اليمين عليك (قال) قال مالك إذا أبى أن يحلف لم يقض على المدعى عليه بالحق أبدا حتى يحلف المدعى على حقه وان لم يطلب المدعى عليه يمين الطالب فان القاضي لا يقضى للطالب بالحق إذا نكل المطلوب حتى يستحلف الطالب وان لم يطلب المدعى عليه يمين الطالب (قال عبد الرحمن بن القاسم) وقال ابن أبي حازم وليس كل الناس يعرف هذا أنه إذا نكل عن اليمين أن اليمين ترد على

الطالب * (قلت) * أرأيت إذا نكل المدعى عليه ونكل المدعى أيضا عن اليمين (قال) قال مالك يبطل حقه إذا أبى

---

[175]

أن يحلف * (سحنون) * قال ابن وهب وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم يرد اليمين على المدعى وان شريحا رد اليمين على المدعى والشعبي. من حديث ابن مهدى (في المدعي عليه يحلف ثم تقوم عليه البينة) * (قلت) * أرأيت ان ادعيت قبل رجل حقا فاستحلفه فحلف ثم أصبت البينة عليه بعد ذلك أيكون لى أن آخذ حقي في قول مالك (قال) قال مالك نعم له أن يأخذ حقه منه إذا كان لم يعلم ببينته (قال) وبلغني عن مالك أنه قال إذا استحلفه وهو يعلم ببينته تاركا لها فلا حق له * (قلت) * فان كانت بينة الطالب غائبة ببلد آخر فأراد أن يستحلف المطلوب وهو يعلم أن له بينة ببلد آخر فستحلفه ثم قدمت بينته أيقضى له بهذه البينة وترد يمين المطلوب التي حلف بها أم لا في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا الا أني أرى إذا كان عارفا ببينته وان كانت غائبة عنه فرضي باليمين من المطلوب تاركا لبينته لم أر له حقا وان قدمت بينته * (قلت) * وما معنى قول مالك تاركا لبينته أرأيت ان قال لي بينة غائبة فأحلفه لي فان حلف فقدمت بينتي فأنا على حق ولست بتارك لبينتي (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أني أرى للسلطان أن ينظر في ذلك فان ادعى بينة بعيدة وخيف على الغريم أن يذهب أو يتطاول ذلك رأيت أن يحلفه له ويكون على حقه إذا قدمت بينته فان كانت البينة ببلد قريب فلا أرى أن يستخلف له إذا كانت بينة قريبة اليوم اليومين والثلاثة ويقال له قرب بينتك والا فاستحلفه على ترك البينة * (ابن مهدي) * قال سفيان الثوري وكان ابن أبي ليلى يقول إذا أحلفته فليس لك شئ (في الرجل يدعى قبل الرجل كفالة ولا خلطة بينهما) * (أتجب عليه اليمين أم لا) * * (قلت) * أرأيت الرجل يدعي قبل الرجل الكفالة ولا خلطة بينهما أتكون له عليه

---

[176]

اليمين في قول مالك (قال) سئل مالك عن رجلين ابتاعا من رجل سلعة فقضاه أحدهما نصف الحق ثم لقى الآخر فقال له افض ما عليك وأراد سفرا فقال قد دفعته إلى فلان لصاحبه الذى اشترى معه السلعة ثم مضى الرجل إلى سفره ثم لقى الطالب صاحبه الذى اشترى مع الذاهب فقال له ادفع الي ما دفع اليك فلان فقال ما دفع إلى شيئا قال فاحلف لي فأتوا إلى مالك فسألوه عن ذلك فقال لا أرى هذه خلطة ولا أرى عليه اليمين فأرى الكفالة عندي على هذا الوجه لا يمين عليه * (قلت) * أرأيت ان ادعيت قبل رجل دينا أو استهلاك متاع أو غصبا أياخذ لى السلطان منه كفيلا أم يحلفه لى (قال) انما ينظر السلطان في هذا إلى الذى ادعي عليه فان كان يعرف بمخالطة في دين أو تهمة فيما ادعي قبله نظر السلطان في ذلك فاما أحلفه واما أخذ له كفيلا حتى يأتي ببينة وأما في الدين فان كانت بينهما خلطة والا لم يعرض له السلطان (قال) ولقد قال لي مالك في المرأة تدعى أن رجلا استكرهها بأنه ان كان ممن لا يشار إليه بالفسق جلدت الحد وان كان ممن يشار إليه بذلك نظر السلطان في ذلك وان عمر

بن عبد العزيز لم يكن يحلف من ادعي عليه الا أن تكون خلطة * (وذكر) * ابن أبي الزناد عن أبيه عن السبعة مع مشيخة سواهم من نظرائهم وربما اختلفوا في شئ فأخذ بقول أكثرهم أنهم كانوا يقولون لا يعلق اليمين الا أن تكون خلطة وهم سعيد بن المسيب والقاسم بن محمد وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام وعروة بن الزبير وخارجة بن زيد بن ثابت وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود وسليمان بن يسار (في الرجل يدعي قبل الرجل أنه اكترى منه دابة) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا ادعى أنه اكترى منه دابته وأنكر رب الدابة أتحلفه (قال) لهذا وجوه ان كان رب الدابة مكاريا يكري دابته من الناس رأيت عليه اليمين وان كان ليس بمكار ولا مثله يكرى لم أرى عليه اليمين وان كان هو

---

[177]

المكاري ادعى أنه أكرى دابته من رجل وأنكر المدعى عليه ذلك فلا يمين للمكاري عليه لان هذه الوجوه لا يشاء رجل فيها أن يستحلف رجلا بغير حق الا استحلفه (تم كتاب الشهادات والحمد لله وحده) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويتلوه كتاب الدعوى) *

---

[178]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الدعوى) (في المرأة تدعي أن زوجها طلقها فتقيم على ذلك امرأتين أو رجلا) * (قلت) * لابن القاسم أرأيت المرأة تدعي طلاق زوجها فتقيم عليه بينة امرأتين أيحلف لها أم لا (قال) قال مالك ان كانتا ممن تجوز شهادتهما عليه أي في الحقوق رأيت أن يحلف الزوج والا لم يحلف * (قلت) * أرأيت ان أقامت شاهدا واحدا على الطلاق (قال) قال مالك يحال بينها وبينه حتى يحلف * (قلت) * فان أتت بشاهد واحد فأبى أن يحلف أتطلق عليه (قال) فأرى أن يحبس حتى يحلف أو يطلق ورددناها عليه في أن يمضى عليه الطلاق فأبى (قال) وقد بلغني عنه أنه قال إذا طال ذلك من حبسه خلي بينه وبينها وهو رأيي وان لم يحلف * (قال) * وقال مالك وإذا شهد رجل لعبد أن سيده أعتقه أو لامرأة أن زوجها طلقها أحلف السيد أو الزوج ان شاآ وان أبيا فان لم يحلفا سجنا حتى يحلفا وقد كان مالك يقول في أول قوله ان أبى أن يحلف طلق عليه وعتق عليه ثم رجع فقال لنا يسجن حتى يحلف وقوله الآخر أحب الي وأنا أرى ان طال حبسه أن يخلى سبيله ويدين ولا يعتق عليه ولا يطلق عليه * (ابن مهدي) * عن سفيان عن عطاء بن السائب قال أتينا ابراهيم في رجل شهد عليه نسوة ورجل في طلاق فلم يجز شهادتهم واستحلفه ما طلق

---

[179]

(في المرأة تدعى أن زوجها طلقها ولا بينة لها) * (قلت) * أرأيت ان ادعت المرأة أن زوجها طلقها وقالت استحلفه لى (قال) قال مالك لا يحلف لها الا أن تقيم المرأة شاهدا واحدا * (قلت) * أرأيت ان لم يكن لها شاهد أتخليها واياه في قول مالك (قال) نعم (في الرجل يدعى على الرجل أنه والده أو ولده أيحلف أم لا) * (قلت) * أرأيت لو أنى ادعيت على رجل أنه والدي أو ولدي فأنكر أيكون عليه اليمين (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى عليه يمينا (في الرجل يدعى قبل المرأة النكاح ولا يقيم شاهدا) * (أو يقيم شاهدا واحدا أتحلف له المرأة أم لا) * * (قلت) * أرأيت ان ادعى رجل قبل امرأة النكاح وأنكرت المرأة أيكون له عليها اليمين وأن أبت اليمين جعلته زوجها (قال لا أرى إباءها اليمين مما يوجب له النكاح عليها ولا يكون النكاح الا ببينة لان مالكا قال في المرأة تدعى على زوجها أنه قد طلقها قال لا أرى أن يحلف الا أن تأتي بشاهد واحد فلما أبى مالك أن يحلف الزوج إذا ادعت المرأة قبله الطلاق الا أن تأتي المرأة بشاهد واحد فكذلك النكاح عندي إذا ادعى قبلها نكاحا لم أر له عليها اليمين * (قلت) * أرأيت ان أقام الزوج على المرأة شاهدا واحدا أنها امرأته وأنكرت المرأة ذلك أيستحلفها له مالك ويحبسها كما يصنع الزوج في الطلاق (قال لا أحفظه عن مالك ولا أرى أن تحبس ولا أرى اباءها اليمين وان أقام الزوج شاهدا واحدا أنه يوجب النكاح عليها الا بشاهدين والله سبحانه وتعالى أعلم (في العبد يدعي أن مولاه أعتقه ويقيم شاهدا واحدا أيحلف له أم لا) * (قلت) * أرأيت العبد ان ادعى أن مولاه أعتقه أيحلفه له مالك (قال) قال مالك

---

[180]

لا الا أن يأتي العبد بشاهد (قال) ولو جاز هذا للنساء والعبيد لم يشأ عبد ولا امرأة الا أوقفت زوجها وأوقف العبد سيده كل يوم فأحلفه * (قال) * فقلنا لمالك فان شهدت امرأتان في الطلاق أترى أن يستحلف الزوج (قال) ان كانتا ممن تجوز شهادتهما عليه رأيت أن يحلف يريد أن لا يكونا من أمهاتها أو بناتها أو اخواتها أو جداتها أو ممن هن منها بظنة * (قلت) * وكذلك هذا في العتق (قال) نعم مثل ما قال لى مالك في الطلاق * (قلت) * أرأيت لو أن عبدا ادعى أن مولاه كاتبه أو دبره أيكون على السيد اليمين إذا أنكر (قال لا لانه لو ادعى العتاقة عند مالك لم يستحلف له السيد الا أن يقيم شاهدا وكذلك الكتابة والتدبير (في الامة تدعى أنها ولدت من سيدها وينكر السيد ذلك أيحلف لها أم لا) * (قلت) * أرأيت ان قالت أمة لسيدها قد ولدت منك وأنكر السيد اتحلفه لها أم لا (قال لا أحلفه لها لان مالكا لم يحلفه في العتق فكذلك هذه لا شئ لها الا أن تقيم رجلين على اقرار السيد بالوطئ ثم تقيم امرأتين على الولادة فهذه إذا أقامت صارت له أم ولد وثبت نسب ولدها ان كان معها ولد الا أن يدعى السيد استبراء بعد الوطئ فيكون ذلك له * (قلت) * فان أقامت شاهدا واحدا على اقرار السيد بالوطئ أو امرأتين (قال) رأيت أن يحلف السيد كما يحلف في العتاق * (قلت) * فان أقامت شاهدين على اقرار السيد بالوطئ وأقامت امرأة واحدة على الولادة أيحلف السيد (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى أن يحلف لانها لو أقامت امرأتين ثبتت الشهادة على الولادة فهى إذا أقامت امرأة واحدة على الولادة رأيت اليمين على السيد (في الرجل يدعى عبدا أنه له ويقيم شاهدا واحدا) * (قلت) * أرأيت ان ادعيت أن هذا الرجل عبدى فأردت أن أستحلفه أيكون لى ذلك (قال) ليس ذلك لك (قلت) فان أقمت شاهدا واحدا

أحلف مع شاهدى ويكون عبدى في قول مالك (قال) نعم ولم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قد

---

[181]

قال في كتبه في الرجل يعتق العبد فيأتى الرجل بشاهد يشهد بحق له على الرجل الذى أعتقه ان صاحب الحق يحلف ويثبت حقه ويرد عتق العبد فإذا كان هذا عند مالك هكذا رأيته يسترقه باليمين مع الشاهد * (قال سحنون) * وقال غيره إذا كان معروفا بالرق (في الرجلين يشهدان على رجل أنه أمرهما أن يزوجاه) * (ففعلا فأنكر التزويج وأقر بالوكالة) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلين شهدا أن هذا الرجل أمرهما أن يزوجاه فلانة وأنهما قد زوجاه فلانة وهو يجحد (قال) قال مالك لا تجوز شهادتهما لانهما خصمان * (قلت) * وكذلك ان شهدا أنه أمرهما أن يبتاعا له بيعا وانهما قد فعلا والرجل ينكر ذلك (قال) نعم لا تجوز شهادتهما عليه في قول مالك لانهما خصمان * (قلت) * أرأيت ان قال قد أمرتهما أن يبتاعا لى عبد فلان وانهما لم يفعلا وقالا قد فعلناه قد ابتعناه لك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا والقول قولهما أنهما قد ابتاعا له العبد لانه قد أقر أنه أمرهما بذلك فالقول قولهما (في القوم يشهدون على الرجل أنه أعتق عبده) * (والعبد والسيد جميعا ينكران) * * (قلت) * أرأيت لو أن قوما شهدوا على رجل أنه أعتق عبده هذا والعبد ينكر والسيد ينكر (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا وهو حر لانه ليس له أن يرق نفسه (في الشاهدين يشهدان على الرجل أنه أعتق عبده) * (فيرد القاضي شهادتهما فيشتريه أحدهما) * * (قال) * وقال مالك إذا شهد رجلان على رجل أنه أعتق عبده فرد القاضى شهادتهما عنه ثم اشتراه أحدهما بعد ذلك انه يعتق عليه حين اشتراه

---

[182]

(في الرجل يدعى على الرجل أنه قذفه ويدعى بينة قريبة) * (قلت) * أرأيت الرجل يدعي قبل رجل حدامن الحدود فيقدمه إلى القاضي ويقول بينتي حاضرة أجيئك بها غدا أو العشية أيحبس السلطان هذا أم لا يحبسه (قال) ان كان ذلك قريبا أوقفه ولم يحبسه إذا رأى السلطان لذلك وجها وكان أمرا قريبا الا أن يقيم الطالب عليه شاهدا واحد فيحبسه له ولا يأخذ به كفيلا كذلك القصاص في الجراحات وفيما يكون في الابدان لا يؤخذ به كفيل (في الرجل يدعي عبدا قد مات بيد رجل ويقيم البينة أنه عبده) * (قلت) * أرأيت لو أقمت البينة على عبد في يد رجل وقد مات في يديه أنه عبدي أيقضي لي بشئ عليه في قول مالك أم لا (قال) قال مالك لا شئ على الذي مات العبد في يديه الا أن يقيم المدعي بينة أنه غصبه لانه يقول اشتريته من سوق المسلمين فمات في يدي فلا شئ عليه (في الرجل يدعي عبدا غائبا ويقيم البينة أنه عبده) * (قلت) * أرأيت العبد يكون في يد الرجل فيسافر العبد أو يغيب فيدعيه رجل والعبد غائب فيقيم البينة على ذلك العبد أنه عبده أيقبل القاضي بينته على العبد وهو غائب وكيف هذا في المتاع والحيوان إذا كان بعينه أيقبل القاضي البينة على ذلك أم لا (قال) نعم يقبل البينة إذا وصفوه وعرفوه ويقضى له بذلك (في اليمين مع الشاهد الواحد على الاقرار) * (قال ابن القاسم) * لو أن رجلا شهد على رجل أنه أقر أن

لفلان عليه كذاوكذا ثم جحد كان للذي أقر له بذلك أن يحلف مع الشاهد على الاقرار ويستحق حقه وهذا مخالف عندي للدم الخطأ أو العمد وهو رأيي * (قال سحنون) * وقد قضى باليمن مع الشاهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضى بذلك علي بن أبي طالب وقال رسول الله

---

[183]

صلى الله عليه وسلم أتاني جبريل من عند الله يأمرني بالقضاء باليمين مع الشاهد. وقضى بذلك عمر بن عبد العزيز وكتب بذلك على عماله أن يقضي باليمين مع الشاهد وكان السلف يقولون ذلك ويرون القضاء باليمين مع الشاهد العدل في الاموال والحقوق وكانوا يقولون لا يكون اليمين في الفرية مع الشاهد ولا في الطلاق ولا في العتاق ولا في أشباه ذلك وهم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وأبو بكر ابن عبد الرحمن وخارجة بن زيد وعبيد الله بن عبد الله وسليمان بن يسار (في الرجل يدعي العبد في يدي رجل ويقيم شاهدا واحدا) * (أو لا يقيم شاهدا) * * (قلت) * أرأيت لو أني ادعيت قبل رجل عبدا وأقمت شاهدا واحدا فأردت أن آخذ بالعبد كفيلا حتى آتي بشاهد آخر (قال) قال مالك إذا أقام شاهدا واحدا عدلا دفع إليه العبد إذا وضع قيمته يذهب به إلى موضع بينته ان أراد وأخذ من يدي الذي هو في يديه * (قال) * فقلت لمالك فان لم يقم شاهدا وادعى بينة قريبة بمنزلة اليوم واليومين والثلاثة فقال ادفعوا الي العبد حتى أذهب به إلى بيتي وأنا أضع قيمته (قال مالك لا أرى ذلك له ولكن ان أتى بشاهد أو بسماع رأيت أن يدفع إليه العبد بعد أن يضع قيمته ويذهب بالعبد حتى يشهد عليه بينته (قال) فقلت عند من تشهد تلك البينة (قال) عند السلطان الذي يكون في ذلك الموضع (قال مالك) ولو جاز ذلك للناس بغير بينة أو سماع اعترضوا أموال الناس ورقيقهم ودوابهم (قال مالك) ولكن ان أقام شاهدا واحدا وأتى بسماع قوم يشهدون أنهم قد سمعوا به انه قد سرق له مثل ما يدعي فانه يدفع إليه إذا وضع قيمته وان لم يكن شهادة قاطعة كذلك قال مالك (قال مالك) وان لم يأت بسماع ولا بشهادة لم يدفع إليه * (قلت) * أرأيت ان قال أوقفوا العبد حتى آتي ببينتي (قال) ليس ذلك له الا أن يقول للقاضي ان بينتي حضور أو سماع يثبت له به دعوى فان القاضي يوكل بالعبد ويوقفه حتى يأتيه بالبينة أو بما يثبت له به دعوى فما قرب من يومه وما أشبهه فان أتى على

---

[184]

ذلك برجل أو بسماع ثم سأل أن يوقف له العبد حتى يأتي ببينته فان ادعى بينة بعيدة وفي ايقافه مضرة على المدعى عليه استحلف المدعى عليه وخلى سبيله ولا يؤخذ عليه كفيل وان ادعى شهودا حضورا على حقه رأيت أن يوقف له ما بينه وبين الخمسة إلى الجمعة وهذا التحديد في الوقف ليس لابن القاسم * (قال ابن القاسم) * ثم يوقف له لان مالكا حين قال يدفع إليه رأيت الوقف له إذا قال الطالب أنا آتى ببينتى إذا كان قد أثبت بسماع قد سمعوا أو جاء بشاهد * (قال) * فقلت لمالك فان أوقفته فعلى من النفقة أعلى الذى هو في يديه أم على الطالب (قال) على الذى يقضى له به (وقال غيره) انما توقف هذه الاشياء لانها تحول وتزول وانما يشهد

على عينها وكذلك هذا في كل ما ادعى بعينه من الرقيق والحيوان والعروض * (قلت) * لابن القاسم أرأيت ان كانت دورا أو أرضين أو نخلا وما يكون له الغلة لمن الغلة التى تغتل منها في قول مالك وهل توقف هذه الاشياء (قال) الغلة للتى كانت في يديه حتى يقضى بها للطالب لانها لو هلكت كان ضمانها من المطلوب * (قال سحنون) * وهذا إذا كان المطلوب مشتريا أو صارت إليه من مشتر (قال ابن القاسم) وانما الوقف فيما يزول فأما الرباع التى لا تزول ولا تحول فلسيت مثل ما يزول ولكن توقف وقفا يمنع من الاحداث فيها * (سحنون) * وقال غيره إذا كلف المدعى عليه ما ينتفع به بما يثبت المدعى ووقفت هذه الاشياء حتى يقضى بها أو لا يقضى بها (وقال غيره) فان ادعى عليه دينا أو شيئا مستهلكا وسأل القاضي أن يأخذ له منه كفيلا فان القاضي يسأل الطالب هل له بينة على مخالطة أو حق أو معاملة أو ظنة فان قال نعم رأيت أن يسأله أحضور هم أم غيب فان قال هم حضور فان كانوا على المخالطة والمعاملة والظنة رأيت أن يوكل بالرجل حتى يأتيه بالبينة على ما استحق به اللطخ فيما قرب من يومه وما أشبهه فان أتى بهم وغيبة شهوده على الحق غيبة تبعد رأيت أن يستخلف القاضي المدعى عليه ولا يأخذ عليه كفيلا فان ادعى شهودا حضورا على حق رأيت أن يأخذ له به كفيلا بنفسه ما بينه وبين الخمسة

---

[185]

أيام والسبعة إلى الجمعة فان قال للقاضى خذ لى منه حميلا بالمال ان قضيت لى به عليه لم يأخذ منه كفيلا بذلك المال انما يأخذ الكفيل ويوقف بالحيوان والعروض لانه يحتاج إلى حضوره ليشهد عليه الشهود بعينه فلذلك أخذ منه كفيلا كما يأخذ كفيلا بنفسه ليحضر فشهد عليه الشهود فأما ما لم يحتج الشهود إلى حضوره ليشهدوا عليه فان القاضي لا يأخذ منه كفيلا وان كان الذى ادعى المدعى مالا يبقى ويسرع إليه الفساد مثل الفاكهة الرطبة واللحم وأقام لطخا لم يوجب به ايقافه أو بينة لم يعرفها القاضي واحتاج إلى المسألة عنهم فقال الجاحد للقاضى وهو البائع أو المشترى وهو المدعى أنا أخاف فساده وان لم يقولاه ان ترك حتى يزكى البينة فان كان انما يشهد للمدعى شاهد واحد وأثبت لطخا وقال لى بينة حاضرة فان القاضي يؤجل المدعى باحضار شاهده إذا قال عندي شاهد فلا أحلف أو بينة ما لم يخف الفساد على ذلك الذى ادعى به عليه أو اشترى فان أحضر ما ينتفع به والا خلى بين المدعى عليه وبين متاعه ان كان هو البائع ونهي المشترى أن يعرض له وان كان أقام شاهدين فكان القاضي ينظر في تعديلهما وخاف عليه الفساد أمر أمينا فباعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يدى عدل فان زكيت بينته قضى للمشترى بالثمن ان كان هو المدعى وأخذ من المشترى الثمن الذى شهدت له به الشهود فدفع إلى البائع كان أقل أو أكثر ويقال للبائع أنت أعلم بما زاد ثمن المشترى الذي جحدته البيع على ثمن سلعتك التى بعت فان لم تزك البينة على الشراء أخذ القاضي الثمن فدفعه إلى البائع لان بيع القاضي انما كان نظرا منه فطاب للبائع وان ضاع الثمن قبل أن يقضى به لواحد منهما فهو لمن يقضى له به ومنه مصيبته كان تلفه قبل الحكم أو بعد الحكم (في الوكيل والرسول بالقبض والاقتضاء يقولان) * (قد اقتضينا أو قبضنا وينكر ذلك المعطي) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا بعثت به معه إلى رجل بعينه فقال قد دفعته إليه وكذبه المبعوث إليه المال أو بعثت به معه صدقة أو هبة إلى رجل بعينه

[186]

فقال المبعوث معه المال قد دفعت المال وكذبه المتصدق عليه بالمال (قال) قال مالك على الرسول البينة في الوجهين جميعا والا غرم * (قلت) * له فان قال له تصدق به على المساكين فقال قد فعلت وكذبه رب المال (قال) القول قول المأمور في هذا الوجه إذا قال له تصدق به على المساكين * (قلت) * له وما فرق مابين هذا وبين ما قبله في قول مالك (قال) لان المساكين أمر لا يشهد عليهم فيما يتصدق به عليهم وقد رضى بأمانته في الصدقة على المساكين وأما إذا بعث بالمال إلى قوم بأعيانهم صدقة لهم أو هبة لهم فهذا المبعوث معه هذه الاشياء عليه البينة أنه قد دفع ذلك والا غرم له لانه لم يأمره بأن يتلف ماله وفي الصدقة على المساكين قد أمره بتفرقتها فلا غرم عليه * (قلت) * أرأيت ان كان لى على رجل دين فأمرته أن يدفع ذلك الدين إلى رجل بعينه فقال المأمور قد دفعت ذلك الدين إلى الذى أمرتني وكذبه الذي أمره أن يدفعه إليه (قال) عليه الغرم عند مالك الا أن تكون له بينة * (قال) * وقال مالك ولو أقر بالقبض الذى أمر أن يدفع إليه المال وقال قد قبضت وضاع مني لم يصدق الذى كان له عليه الا أن تكون له بينة أنه قد دفعه إليه والا غرم * (قلت) * أرأيت ان وكلت رجل يقبض مالا لى على فلان فقال قد قبضته وضاع مني وقال الذى عليه المال قد دفعته (قال) قال مالك يقيم الذى عليه المال البينة والا غرم * (قلت) * أرأيت ان وكلت وكيلا يقبض مالا لى على فلان فقال الوكيل قد قبضت المال أو قال قد برئ الي من المال أيبرئ الذى عليه الحق بقول الوكيل في قول مالك (قال) قال مالك لا يبرأ الا أن تقوم بينة ان الذي عليه الاصل قد دفع المال إليه أو يأتي الوكيل بالمال (قال) قال مالك الا أن يكون وكيلا يشترى له ويبيع ويقبض ذلك مفوض إليه. أو وصيا فهو مصدق وانما الذى لا يصدق أن يوكله على أن يقبض له مالا على أحد فقط (في الرجلين يدعيان السلعة وهي بيد أحدهما وأقاما البينة) * (قلت) * أرأيت لو أن سلعة في يد رجل ادعى رجل أنها له وأقام البينة وادعى الذى هي في يديه أنها له وأقام البينة لمن هي (قال) للذى هي في يديه عند مالك إذا

[187]

تكافأت البينتان في العدالة (قال ابن القاسم) وعليه اليمين * (قلت) * فان كانت السلعة في يد رجل يدعيها لنفسه وهي دار فأقمت البينة أنها لى وأقام رجل آخر البينة أنها له وتكافأت بينتي وبينته (قال) لا تؤخذ الدار من الذى هي في يديه لان بينة هذين قد أكذبت كل واحدة منهما صاحبتها وجرحتها فسقطتا (وقال غيره) ليس هذا تجريحا ولكنهما لما تكافأت البينة صارا كأنهما لم يأتيا بشئ وبقيا على الدعوى (في الرجلين يدعيان السلعة ليست في يد واحد منهما ويقيمان البينة) * (قلت) * أرأيت لو أن سلعة في يدى ادعى رجل أنها له وأقام البينة وادعيت أنا أنها لى وهي في يدى وأقمت البينة (قال) قال لي مالك هي للذي في يديه إذا تكافأت البينة (قال ابن القاسم) وعليه اليمين * (قلت) * فان كانت السلعة ليست في يد واحد منهما فادعي رجل أنها له وأقام البينة على ذلك وادعى رجل آخر أنها له وأقام البينة على ذلك (قال) بلغني عن مالك أنه سئل عن الرجل يدعي

الشئ ويأتي غيره يدعيه وليس هو في يد واحد منهما فيأتي هذا ببينة وهذا ببينة (قال) قال مالك ينظر إلى أعدل البينتين وان قلوا فيقضي بالحق لصاحبهم فان كانوا سواء وكان الذي شهدوا فيه مما لا يرى الامام منعهم إياه منعهم حتى يأتوا ببينة أعدل منها (قال) وان كان مما لا ينبغي للامام أن يقره ويرى أنه لاحدهما قسمه بينهما بعد أيمانهما كالشئ الذي لم يكن لهما فيه شهادة فان كان ما ادعيا شيئا قد اختاره أحدهما دون صاحبه فهو له (قال) وبلغني عن مالك في القوم يتنازعون عفوا من الارض فيأتي هؤلاء ببينة ويأتي هؤلاء ببينة فانه ينظر في ذلك إلى الثقة بالبينة والعدالة الظاهرة ويحلف أصحابها مع شهادتهم وان كانوا أقل عددا فان لم يكن الا تكافيا وتكاثرا لم أرها شهادة وكانت الارض كغيرها من عفو بلاد المسلمين حتى تستحق بأثبت من هذا * (قلت) * وما معنى قول مالك حتى تستحق بأثبت من هذا (قال) حتى يأتي أحدهما ببينة هي أعدل من الاولى

---

[188]

(في التكافؤ في البينة هل هو عند مالك في العدد أو في العدالة) * (قلت) * أرأيت التكافؤ في البينة أهو في العدد عند مالك أم في العدالة (قال) ذلك عند مالك في العدالة وليس في العدد * (قلت) * فرجلان عدلان في هذه الشهادة ومائة رجل سواء عند مالك إذا كانت عدالة الرجلين وعدالة المائة سواء (قال) نعم * (ابن وهب) * عن سفيان الثوري عن سماك بن حرب عن تميم بن طرفة الثعلبي قال اختصم رجلان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعير فجاء هذا بشاهدين وجاء هذا بشاهدين فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما * (قال ابن وهب) * قال يحيى ابن أيوب عن يحيى بن سعيد أنه إذا كان الشاهدان في العدالة سواء ليس لبعضهم على بعض فضل استحقا جميعا على ما ادعيا ثم جعله بينهما وانما قاله يحيى بن سعيد في رجلين أتيا جميعا يمسكان برأس دابة * (ابن مهدي) * عن حماد بن زيد عن عطاء بن السائب عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن أبي الزناد أن رجلين ادعيا فرسا فأقام كل واحد منهما بينة ذوي عدل على أنها فرسه فقضى بها بينهما نصفين (في تكافؤ البينتين) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أقام البينة على دور في يدي أو عروض أو عبيد أو دراهم أو دنانير أو غير ذلك من الاشياء أنها له وأقمت أنا البينة أنها لي من أولى بذلك في قول مالك (قال) قال مالك إذا تكافأت البينتان في العدالة بحال ما وصفت لك فالذي هي في يديه أولى بذلك في قول مالك (قال) ولا ينظر مالك في ذلك إلى كثرة العدد انما العدالة عنده أن يكون هؤلاء وهؤلاء عدولا وهم في العدالة عند الناس سواء وان كانت بينة أحدهما اثنين والآخر مائة فكان هذان في العدالة وهؤلاء المائة سواء فقد تكافأت البينتان فهي للذى في يديه * (قلت) * أرأيت لو أن أحدهما أقام رجلا وامرأتين وأقام الاخر مائة شاهد وكانت المرأتان والرجل في العدالة مثل المائة الرجل أليس قد تكافأتا في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا والبينتان قد تكافأتا عندي إذا كانت الشهادة فيما تجوز فيه شهادة النساء * (قلت) * أرأيت ان

---

[189]

أقمت البينة على دار في يد رجل أنى اشتريتها من فلان وأنه كان يملكها يوم باعنيها وأقام الذى الدار في يديه البينة أنها داره لمن يقضي بها في قول مالك (قال) قال مالك إذا أقام الذى في يديه الدار البينة أنها داره وأقام رجل آخر البينة أنها له فالذي في يديه الدار أولى بها فهذا يدلك على مسئلتك أن رب الدار أولى بها ألا ترى أن الذى أقام البينة عليه هذا المدعى أنه اشتراها منه وأنه كان يملكها يوم باعها أن لو كان هو المدعى وأقام البينة عليها كان رب الدار الذى هي في يديه أولى بها فهذا يدلك على مسئلتك أن رب الدار أولى بها * (قلت) * أرأيت ان أقام البينة أنه اشترى هذه الدار من فلان وأنه كان يملكها يوم باعها وكانا ممن تجوز شهادتهما أيضا على الذى باعها وقال الذى في يديه الدار هي داري ولم يقم البينة (قال) يقضي بها للمدعي الا أن يكون الذى في يديه الدار قد حازها وهذا حاضر فهذا يكون قطعا لحجة المدعى إذا كان قد حازها هذا الذى هي في يديه بمحضر من هذا المدعى بحال ما وصفت لك في الحيازة * (قلت) * أرأيت أن أقمنا جميعا البينة على النتاج أنا والذى الدابة في يديه لمن تكون (قال) للذي الدابة في يديه * (قلت) * أرأيت النسج أهو مثل النتاج عند مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت أمة ليست في يد واحد منا أقمت البينة أنها سرقت مني وأنهم لا يعلمون أنها خرجت من ملكي وأقام آخر البينة أنها أمته وانها ولدت عنده لا يعلمون أنه باع ولا وهب (قال) أقضى بها لصاحب الولادة (قال) ولم أسمع من مالك فيه شيئا (وقال غيره) إذا كانت بينة النتاج عدولا فان كانت بينة الآخر أعدل فهى لصاحب النتاج وليس هذا من التهاتر وانما ذلك بمنزلة الرجل يقيم البينة أنها له منذ سنة وأقام الآخر البينة أنها له منذ عشرة أشهر وبينة صاحب العشرة أشهر أعدل من بينة صاحب السنة الا أن بينة صاحب السنة عدول أيضا فتكون لصاحب الوقت الاول وكذلك لو كانت في يدى صاحب الوقت الآخر الا أن يكون الآخر يحوزها بمحضر من الاول بما تحاز به الحقوق من الوطئ لها والاستخدام والادعاء لها بمحضر من الاول فينقطع حقه منها بالحيازة عليه * (ابن وهب) * قال وأخبرني يحيى بن أيوب عن يحيى بن سعيد أنه

---

[190]

كان يقول في رجل نتجت عنده دابة فيما يقول فجاء مدع فادعاها فأقام الذى في يديه الدابة شاهدين على أنها دابته نتجت عنده وشاهداه من أهل الفضل وجاء الذى ادعاها بأربعة شهداء أو أكثر فشهدوا أنها دابته قال يحيى يرى أن يستحلف الذى في يديه الدابة لحيازته اياها مع شاهديه * (قال ابن وهب) * وأخبرني رجال من أهل العلم عن شريح الكندى وطاوس اليماني أن الدابة للذى هي عنده وقال شريح النتاج أحق من العراف فأما شريح فذكر حديثه (ابن مهدى) عن حماد بن زيد عن أيوب عن محمد بن مهدي عن المغيرة عن ابراهيم النخعي في فرس شهد شاهدان أن الفرس لفلان نتج عنده وشهد شاهدان أن الفرس لفلان نتج عنده فقال هو للذى هو في يديه * (قلت) * أرأيت لو أن عبدا أقمت أنا عليه البينة أنه عبدى وأقام رجل آخر البينة أنه عبده وتكافأت البينتان أيقسم العبد بينهما في قول مالك (قال) إذا تكافأت البينتان ولم تكن السلعة في يد واحد منهما ورأى الامام أن يقسمها بينهما قسمها إذا رأى الامام ذلك وانما معنى قوله ان رأي الامام ذلك إذا لم تكن لاحدهما حجة قد استنفد الامام حجتهما ولم تبق لهما حجة قسمها بينهما * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا ادعى زرعا في أرض وادعى الآخر ذلك الزرع وأقاما البينة ورب الارض لا يدعى الزرع لمن تجعل هذا الزرع (قال) قد أخبرتك بقول مالك في مثل هذا أنه لا يقضى

بالزرع لواحد منهما حتى يشترى ذلك ولكن يسألهما يزيدانه بينة (قال) والذى سمعت عنه أن كل ما تكافأت فيه البينتان وليس هو في يد واحد منهما أن ماكان من ذلك مما لا يخاف عليه مثل الدور والارضين ترك حتى يأتي أحدهما بأعدل مما أتى به صاحبه فيقضى له به الا أن يطول زمان ذلك ولا يأتي واحد منهما بشئ غير ما أتيا به أولا فيقسم بينهما. وكذلك كل ما كان يخاف عليه مثل الحيوان والعروض والطعام فانه يستأنى به قليلا لعله أن يأتي أحدهما بأثبت مما أتى به صاحبه فيقضى له به فان لم يأت واحد منهما بشئ وخيف عليه قسمته بينهما وكذلك مسئلتك في الزرع ورأيى في الدور والارضين على ما أخبرتك إذا لم يكن في يد واحد منهما شئ من ذلك ولم

---

[191]

يأت واحد منهما بأثبت مما أتى به صاحبه فيقسم ذلك بينهما لان ترك ذلك ووقفه يصير إلى ضرر * (قلت) * فلو كان رب الارض يدعي الزرع أيترك الزرع في يد رب الارض (قال) نعم * (قلت) * فان كان الزرع في يد واحد منهما كان أولى بذلك إذا أقام البينة (قال) نعم * (قلت) * أرأيت لو أن دارا ليست في يدى ادعيت أنها دارى وأقمت البينة وادعى رجل آخر أنها داره وأقام البينة أنها داره أيقضى بها بيننا نصفين وهل يخرجها من يدى هذا الذى هي في يديه في قول مالك (قال لا يقضى بها لواحد منهما حتى يستبرأ ذلك لان مالكا قال في الرجلين يدعيان السلعة وليست في يد واحد منهما وتكافأت بينتهما (قال) قال مالك لا أقضى بها لواحد منهما وآمرهما أن يزيدا بينة * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك ابنين أحدهما مسلم والآخر نصراني فادعى المسلم أن أباه مات مسلما وقال الكافر بل مات أبي كافرا القول قول من وكيف ان أقاما جميعا البينة على دعواهما وتكافأت البينتان (قال) كل شئ لايعرف لمن هو يدعيه رجلان فانه يقسم بينهما فأرى هذا كذلك إذا كانت بينة المسلم والنصراني مسلمين * (قلت) * لابن القاسم أو ليس هذا قد أقام البينة أن والده مات مسلما صلى عليه ودفن في مقبرة المسلمين فكيف لا يجعل الميراث لهذا المسلم (قال) ليست الصلاة شهادة (قال) وأما المال فأقسمه بينهما. وأما إذا لم تكن لهما بينة وعرف أنه كان نصرانيا فهو على النصرانية حتى يقيم المسلم البينة انه مات على الاسلام لان أباه نصراني يعرف الناس أن أباه كان نصرانيا فهو على النصرانية حتى يقيم بينة أنه مات على الاسلام لانه مدع الا أن يقيما جميعا البينة كما ذكرت لك وتتكافأ البينتان فهو بينهما (وقال غيره) يكون المال للمسلم بعد أن يحلف على دعوى النصرانية لان بينة المسلم زادة حين زعمت أنه مسلم (في الشهادة على الحيازة) * (قلت) * أرأيت ان شهدوا على دار أنها في يد رجل منذ عشرة سنين يحوزها ويمنعها ويكريها ويهدم ويبني وأقام آخر البينة أن الدار داره أيجعل مالك الذي أقام

---

[192]

البينة على الحيازة وهي في يديه بمنزلة الذي يقيم البينة وهي في يديه أنها له فيكون أولى بها في قول مالك ويجعل مالك الحيازة إذا شهدوا له بها بمنزلة الملك (قال) قال مالك بن أنس إذا كان حاضرا يراه يبني ويهدم

ويكري فلا حجة له وان كان غائبا سأل الذي الدار في يديه فان أتى ببينة أو بسماع قد سمعوا أن أباه أو جده قد اشترى هذه الدار إذا كان أمرا قد تقادم فأراها له دون الذي أقام البينة أنها له (قال مالك) لان هاهنا دورا قد عرف لمن أولها قد بيعت وتداولتها المواريث وحيزت منذ زمان فلو سئل أهلها البينة على أصل الشراء لم يجدوا الا السماع فإذا كان مثل ما وصفت لك في تطاول الزمان فأتى بالسماع مع الحيازة فأراها له كذلك قال مالك وان لم يأت بالسماع ولا بالشهادة وكان الذي يطلب الدار غائبا فقدم فأقام البينة أنها له رأيتها له (قال مالك) وان كان حاضرا إذا حازها هذا المشتري دونه فلا شئ للذي يدعيها * (قلت) * هل كان مالك يوقت في الحيازة عشر سنين (قال) ما سمعت مالكا يحد عشر سنين ولا غير ذلك ولكن على قدر ما يرى أن هذا قد حازها دون الآخر فيما يكري ويهدم ويبني ويسكن * (قلت) * أرأيت الدواب والثياب العروض كلها والحيوان كله هل كان مالك يرى أنها إذا حازها رجل بمحضر من رجل فادعاها الذي حيزت عليه أنه لا حق له فيها لان هذا قد حازها دونه وهل كان يقول في هذه الاشياء مثل ما يقول في الدور والحيازة (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا الا أن ذلك عندي مثل ما قال مالك في الدور إذا كانت الثياب تلبس وتمتهن والدواب تكرى وتركب * (ابن وهب) * عن عبد الجبار بن عمر عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سعيد بن المسيب يرفع الحديث إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حاز شيئا عشر سنين فهو له (قال عبد الجبار) وحدثني عبد العزيز بن المطلب عن زيد بن أسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثله (قال عبد الجبار) عن ربيعة أنه قال إذا كان الرجل حاضرا وماله في يد غيره فمضت عليه عشر سنين وهو على ذلك كان المال للذى هو في يديه لحيازته اياه عشر سنين الا أن يأتي الآخر بالبينة على أنه أكرى أو أسكن أو أعار

---

[193]

عارية أو صنع شيئا من هذا والا فلا شئ له * (قال ربيعة) * ولا حيازة على غائب (ما جاء في الشهادة على المواريث) * (قلت) * أرأيت ان مات عندنا ميت فأتي رجل فأقام البينة بانه ابن الميت ولم يشهد الشهود أنهم لا يعلمون له وارثا غيره أتجيز شهادتهم وتعطى هذا الميراث أم لا تعطيه من الميراث شيئا وهل تحفظ قول مالك في هذا (قال) وجه الشهادة عند مالك في هذا أن يقولوا انه ابنه وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فأرى أن تبطل الشهادة في ذلك ويسئل وينظر * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة أن هذه الدار دار أبي أو جدى ولم يشهدوا أنه مات وتركها ميراثا لى أيقضى لى بها السلطان في قول مالك أم لا (قال) لا حتى يشهدوا انه مات وتركها ميراثا لا يعلمونه أنه أحدث فيها شيئا ولا خرجت من يده وجل الدور تعرف لمن كان أولها ثم قد تداولها أقوام بعد ذلك فهم ان شهدوا شهدوا بحق ولا علم لهم بما كان فيها فلا تجوز شهادتهم حتى يشهدوا أنه مات وتركها ميرا لا يعلمون له وارثا غيره إذا شهدوا ان هذا وارث جده أو وارث أبيه * (قلت) * أرأيت ان شهدوا أن هذا وارث أبيه وجده ومعه ورثة آخرون (قال) لا يعطى هذا الا حظه * (قلت) * فحظوظ اخوته أتؤخذ من يد هذا الذى هي في يديه فيضعها السلطان على يدى عدل (قال) أرى أن لا تعطى منها لهذا الا مقدار حظه وما استحق من ذلك ويترك السلطان ما سوى ذلك في يدى المدعى عليه حتى يأتي من يستحقه ولا يخرجه من يديه * (قال سحنون) * وقد كان غيره يقول هذا (1) (وروى) أشهب عن مالك أنه قال ينزع من يد المطلوب ويوقف * (قلت) * أرأيت لو أن قوما شهدوا على أن هذه الدار دار جدى وان

هذا المولى مولى جدي ولم يحددوا المواريث لم يشهدوا أن جدي مات فورثه أبي وان أبي مات فورثته أنا (قال) سأل مالكا بعض أصحابنا وسمعته يسأل عن الرجل يقيم البينة أن هذه الدار دار جده ويكون فيها

---

(1) كذا في نسخة وفي نسخة أخرى وقد كان يقول غير هذا اه

---

[194]

رجل قد حازها منذ سنين. قال مالك أما إذا كان الرجل المدعى حاضرا فلا أرى له فيها حقا لاجل حيازته اياها إذا كان قد حازها سنين ذوات عدد وأما إذا كان المدعى غائبا وثبتت المواريث حتى صارت له فانى أرى أن يسئل الذي هي في يديه من أين صارت له فان أتى ببينة على شراء أو سماع على الاشتراء ولم يكن أحد يشهد على معاينة الشراء وليس من يشهد على البتات الا على السماع فأرى الشهادة جائزة للذي هي في يديه بالسماع بالاشتراء وان لم يكن في أصل الشهادة شهادة تقطع على البيع (قال مالك) لان هاهنا دورا يعرف لمن أولها قد بيعت ولا يوجد من يشهد على أصل الاشتراء الا بالسماع ثم قال لنا مالك منها هذه الدار التي أنا فيها قد باعها أهلها وليس أحد يشهد على أصل الشراء الا بالسماع. فإذا أتى الذي في يديه الدار بأصل الشراء أو بقوم يشهدون على سماع الاشتراء فذلك * (قلت) * فان لم يأت الذي في يديه الدار بشئ من هذا لا بقوم يشهدون على الساع ولا بقوم يشهدون على الشراء أتجعلها للذي أقام البينة انها لجده على ما ثبت في قول مالك (قال) قال مالك نعم تكون للذي أقام البينة انها لجده إذا كان غائبا * (قلت) * وشهادة السماع هاهنا انما هي أن يشهدوا أنهم قد سمعوا أن هذا اشترى هذه الدار من جد هذا المدعي (قال) إذا تقادم ذلك جازت شهادتهم على السماع وان كان المشتري حيا لان الرجل يشتري ويتقادم ذلك حتى يكون اشتراؤه هذا منذ أربعين سنة أو ستين سنة أو نحو ذلك ولم أوقف مالكا على أنه هو اشتراه بعينه الا أن الذي ذكر لي مالك انما هو في الشراء الذي يتقادم (قال) وأما الذي في الولاء فان مالكا قد أقضى بالسماع إذا شهدت الشهود على السماع أنه مولاه بالمال ولا أقضى له بالولاء * (قلت) * أرأيت أن أقام البينة ان الدار دار أبيه وقالت البينة لا نعرف كم الورثة أيقضي له بشئ من الدار في قول مالك وكيف ان قال الابن انما أنا وأخي ليس معنا وارث غيرنا أو قال أنا وحدي الوارث ليس معي وارث غيري أيصدق أم لا في قول مالك (قال لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا ولا أرى أن يقضى له السلطان بشئ

---

[195]

حتى يقيم البينة على عدة الورثة * (قلت) * أرأيت أن أقمت البينة على دار أنها دار جدي ولم يشهد الشهود أن جدي مات وتركها ميراثا لابي وان أبي مات وتركها ميراثا للورثة ولم يحددوا المواريث بحال ما وصفت لك (قال) سألنا مالكا عنها فقال ينظر في ذلك فان كان المدعي حاضرا بالبلد التي الدار فيها وقد حيزت دونه السنين يراهم يسكنون ويحوزون بما تحاز به

الدور فلا حق له فيها وان كان لم يكن بالبلد التي الدار بها وانما قدم من بلد آخر فأقام البينة على أنها دار أبيه ودار جده وثبتت المواريث سئل الذي الدار في يديه فان أتى ببينة على أصل شراء أو الوجه الذي صارت به إليه أو أتى بالسماع من جيرانه أو من غير جيرانه أن والده أو جده كان اشترى هذه الدار أو هو بنفسه إذا طال الزمان فقالوا سمعنا أنه اشتراها وها هنا دور يعرف لمن أولها وقد تقادم الزمان وليس على أصل الشراء بينة وانما هو سماع من الناس أن فلانا اشترى هذه الدار وان لم يثبت لم يسئل الذي الدار في يديه عن شئ * (قلت) * أرأيت ان أتى الذي الدار في يديه ببينة يشهدون أنهم سمعوا أن هذا الرجل الذي في يديه الدار اشترى هذه الدار أو اشتراها جده أو اشتراها والده الا أنهم قالوا سمعنا أنه اشتراها ولكنا لم نسمع بالذي اشتراها منه من هو (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى ذلك حتى يشهدوا على سماع صحة أنه اشتراها من فلان أبي هذا المدعي أو جده (في ايقاف المدعى عليه في الارض عن العمل فيها) * (قلت) * أرأيت لو أن دارا في يدي ورثتها عن أبي فأقام ابن عمي البينة انها دار جده وطلب مورثه (قال) هذا من وجه الحيازة التي أخبرتك (قال) وسمعت مالكا واختصم إليه في أرض حفرت فيها عين فادعى فيها رجل دعوى فاختصموا إلى صاحب بعض تلك المياه فأوقفهم حتى يرتفعوا إلى المدينة فأتى صاحب العين الذي كان عملها فشكا ذلك إلى مالك فقال مالك قد أحسن حين أوقفها وأراه قد أصاب (قال) فقال له صاحب تلك الارض اترك عمالي يعملون فان استحق الارض فليهدم عملي (فقال مالك) لا أرى ذلك وأرى أن يوقف فان استحق حقه وان الا بينت * (قلت) * لابن

---

[196]

القاسم وهل يكون هذا بغير بينة وبغير شئ توقف هذه الارض (قال) لا توقف الا أن يكون لدعوى هذا المدعي وجه (في الرجل يدعي دارا في يد رجل ويقيم بينة غير) * (قاطعة فيريد المدعى عليه ان يبيع أو يهب) * (قلت) * أرأيت رجلا ادعى دارا في يد رجل فانشب الخصومة فيما بينه وبينه وأقام البينة الا أن بينته لم تقطع فأراد الذى الدار في يديه أن يبيع الدار أو يهبها أيمنع من ذلك في قول مالك للذى أوقع صاحبه عليه من البينة والذى أنشب من الخصومة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن له أن يبيع أو يتصدق أو يهب ما لم يقض عليه بذلك لان بيعه ليس مما يبطل حجة هذا ولا تبطل بينته التى أوقع فهذا رد المسألة الاولى في الوقف (وقال غيره) ليس له أن يبيع لان البيع غرر وخطر (في الرجل تقوم له البينة على متاعه أيحلف أنه ما باع ولا وهب) * (قلت) * أرأيت لو أنى ادعيت عبدا بيد رجل فأقمت عليه البينة أنه عبدى أيحلفني القاضى بالله أني ما بعت ولا وهبت ولاخرج من يدى بوجه من الوجوه مما يخرج به العبد من ملك السيد (قال) نعم كذلك قال لي مالك * (قلت) * أرأيت كل شئ ادعيته بيد رجل عبدا أو أمة أو حيوانا أو عروضا أو طعاما أو غير ذلك فأقمت البينة أنه لي أكان مالك يأمر القاضي أن يحلفه مع بينته بالله الذى لا اله الا هو ما خرج هذا الشئ من يديه ببيع ولا بهبة ولا بوجه مما يسقط ملكه عنه (قال) سمعت مالكا غير مرة يقول في الذى يدعي العبد أو الامة أو الدابة أو الثوب أنها سرقت منه ويقيم عليها البينة انه شيئه لا يعلمه باع ولا وهب (قال) مالك فإذا شهد الشهود بهذا استوجب ما ادعي (قال) فقيل لمالك فلو أن شهود شهدوا على البتات أنه ما باع ولا وهب (قال مالك) هؤلاء شهدوا على ما لا يعلمون فهذه الشهادة الغموس قال وأراهم قد شهدوا بباطل (قال مالك) وأرى أن يحلف الامام الذى شهدوا له بالله الذى

[197]

لا اله الا هو ما باع ولا أخرجه من يديه بشئ مما يخرج به من ملكه فأرى كل ما سألت عنه مثل هذا * (قلت) * أرأيت الذى يعرف دابته عند رجل أيلزم الذى اعترفها أن يأتي ببينة يشهدون أنها دابته لا يعلمون أنه باع ولا وهب (قال) نعم كذلك قال مالك قال مالك ولا يلزمه أن يأتي ببينة يشهدون على البتة أنه ما باع ولا وهب (قال مالك) فان شهدت البينة على البتة فأراهم شهود زور (قال مالك) ويحلف رب الدابة إذا قضى له بها بالله الذى لا اله الا هو ما باع ولا وهب ولا أخرجها من يده بوجه من الوجوه يحلف على البتة * (قلت) * فان قال أعرتها أو استودعتها أيكون هذا خروجا من ملكه في قول مالك (قال) لا يكون هذا خروجا من ملكه ويأخذ دابته * (قلت) * أرأيت أن أقام شاهدا واحدا في هذا أيحلف مع شاهده ويستحق دابته (قال) نعم (في الرجل يقضي له القاضى بالقضية هل يأخذ منه كفيلا) * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة أن هذه الدار دار أبي أو جدى أو أن هذا المتاع متاع أبي مات وتركه ميراثا لا وارث له غيرى فقضى لى القاضى به هل كان مالك يأمر القاضى أن يأخذ منى كفيلا إذا أراد أن يدفع إلى ذلك الشي ء في قول مالك (قال) ان الكفيل الذى يأخذه القضاة في هذا انما هو جور وتعد وليس عليهم إذا استحقوا حقوقهم أن يأتوا بكفلا * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم بل يعطون حقوقهم بغير كفالة (في الاستحلاف على البتات) * (قلت) * أرأيت لو أنى بعت من رجل سلعة فاقتضيت الثمن وجحدته الاقتضاء فادعيت قبله الثمن وأردت أن أستحلفه على أنه لم يشتر مني سلعة كذا وكذا بكذا وكذا وقال أنا أحلف لك أنه لا حق لك على (قال) سألت مالكا عنها فقال لا تقبل منه اليمين حتى يبين أنه ما اشترى منه سلعة كذا وكذا بكذا وكذا لان هذا

[198]

يريد أن يورك فلا أرى ذلك له * (قلت) * له ما معنى قول مالك يريد أن يورك (قال) الالغاز فيما نوى (في الشريكين يكون لهما الدين على الرجل فيجحده فيريد) * (أحدهما أن يستحلفه فيحلف على الكل ثم يريد الشريك) * * (الآخر أن يستحلفه الثانية على مصابته) * * (قلت) * أرأيت لو أن متفاوضين ادعي قبل رجل دينا من شركتهما فجحده الرجل ذلك فأراد المفاوض أن يستحلفه فقال الرجل المستحلف أنا أحلف لك على حصتك ولا أحلف لك علي حصة صاحبك (قال) أرى أن يحلف علي حصته وحصة صاحبه لانه في حصة صاحبه موكل بالقبض مفوض إليه أن يشترى ويبيع ويقبض الثمن في حصة صاحبه * (قلت) * أرأيت ان حلف لهذا ثم أتى صاحبه فأراد أن يستحلفه أيضا على حصته أيكون له ذلك أم لا (قال) لا يكون له ذلك لانه قد حلف لشريكه فلا يكون للوالي أن يستحلفه * (قلت) * وكذلك لو وكلت وكيلا يقبض مالي على فلان فجحد فلان المال فقدمه وحلف له ثم لقيته بعد ذلك لم يكن لي أن أستخلفه لان وكيلي قد استحلفه (قال) نعم (في استحلاف مدعى الحق إذا ادعى قبله القضاء) * (قلت) * أرأيت ان أقام رجل شاهدين على حق له فقال المشهود عليه أحلفه لى مع شاهديه (قال) قال مالك لا يحلف وليس عليه يمين إذا أقام شاهدين الا أن يدعى أنه قضاه فيما بينه وبينه فأرى أن يحلف الطالب على ذلك فان نكل أحلف

المطلوب وبرئ (في استحلاف المدعى عليه) * (قلت) * أرأيت القاضى كيف يحلف المدعى عليه أيحلفه بالله الذى لا اله الا هو أم يزيد على هذا الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية (قال) قال مالك

---

[199]

يستحلف بالله الذى لا اله الا هو ولا يزيد على ذلك كذلك قال لنا مالك * (ابن مهدى عن سلام بن سليمان عن عطاء بن السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس قال جاء خصمان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فادعى أحدهما على الآخر فقال النبي صلى الله عليه وسلم للمدعي أقم بيتك على حقك فقال ليست لى بينة فقال النبي صلى الله عليه وسلم للآخر احلف بالله الذى لا اله الاهو ماله عندك شئ فحلف بالله الذى لا اله الا هو ماله عندي شئ * (قلت) * فأين يحلف الذى يدعى قبله والذى يستحق بيمينه مع شاهده أين يستحلفهما في قول مالك (قال) قال مالك كل شئ له بال فانهما يستحلفان فيه هذان جميعا في المسجد الجامع * (فقيل) * لمالك أعند المنبر (فقال) مالك لا أعرف المنبر الا منبر النبي صلى الله عليه وسلم وأما مساجد الآفاق فلا أعرف المنبر فيها ولكن للمساجد مواضع هي أعظم من بعض فأرى أن يستحلفه في المواضع التي هي أعظم (قال مالك) وعندنا بالمدينة لا يستحلف عند المنبر الا في ربع دينار فصاعدا * (قلت) * أرأيت الحالف هل يستقبل به القبلة في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى ذلك عليه * (ابن وهب) * عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب قال الاستحلاف عند المنبر لم يزل يعمل به منذ بدا الاسلام وان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف عند منبرى بيمين كاذبة فليتبوأ مقعده من النار (قال مالك) وان عمر بن الخطاب أمر أن يجلب إليه إلى الموسم الذى قال لامرأته حبلك على غاربك فكل عظيم من الامر يحلف في أعظم المواضع وان عمر بن الخطاب كانت بينه وبين رجل خصومة فرتب عليه عثمان اليمين على المنبر فأتقاها فاقتدى منها وقال أخاف أن أوافق قدرا وبلاء فيقال بيمينه (قال مالك) وقد اتقاها زيد بن ثابت حين حكم عليه باليمين عند المنبر وجعل يحلف مكانه * (سحنون) * ولو أن زيدا كان الحلف عنده على المنبر من الباطل لقالها لمروان (قال مالك) ألا ترى أنه دخل على مروان فقال أتحل بيع الربا يامروان فقال مروان أعوذ بالله قال فالناس يتبايعون الصكوك قبل أن يقبضوها فبعث مروان حرسا يردونها فلو لم تكن اليمين على زيد

---

[200]

ابن ثابت في الموضع الذى قال له مروان لقال له ماهذا علي وقد قال له أشد من هذا ولقد اجتبذه أبو سعيد الخدرى بردائه في صعوده المنبر قبل الصلاة في العيد ولقد قيل له وقد أراد أن يقطع سارقا في ثمر أو كثر فقال له كبير من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا قطع في ثمر ولا كثر فخلى عن السارق. فما كانوا ليتركوا حقا يحضرونه الا قالوا به أو لا ترى أن العظيم من الامر مثل اللعان انه يكون بحضرة الناس وبعد الصلاة لاجتماع الناس وشهرة اليمين أو لا ترى أن ابن عباس أمر ابن أبي مليكة بالطائف أن يحبس الجارية بعد العصر

ثم يقرأ عليها ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا ففعل فاعترفت. من حديث ابن مهدى (في استحلاف النساء والعبيد في المسجد) * (قلت) * أرأيت النساء العواتق وغير العواتق والعبيد والاماء وأمهات الاولاد والمكاتبين والمدبرين أيحلفوا في المساجد (قال) انما سألنا ملكا عن النساء أين يحلفن فقال أما كل شئ له بال فانهن يخرجن فيه إلى المساجد فان كانت امرأة تخرج بالنهار أخرجت بالنهار وأحلفت في المسجد وان كانت ممن لا تخرج بالنهار أخرجت ليلا فأحلفت فيه (قال) وان كان الحق انما هو شئ يسير لا بال له أحلفت في بيتها إذا كانت ممن لا تخرج وأرسل إليها القاضي من يستحلفها لصاحب الحق. أما ما سألت عنه من المكاتب والمدبر وأمهات الاولاد فسنتهم سنة الاحرار الا أني أرى أن أمهات الاولاد بمنزلة الحرائر منهن من تخرج ومنهن من لا تخرج * (قلت) * هل يجزئ في هذه المرة التي بستحلف في بيتها رسول واحد من القاضي يستحلفها (قال) ما سمعت من مالك فيها شيئا وأرى أن يجزئ (في استحلاف الصبيان) * (قلت) * أرأيت الصبيان هل عليهم يمين في شئ من الاشياء إذا ادعى

---

[201]

عليهم أو يحلفوا إذا كان لهم شاهد في قول مالك (قال) قال مالك لا يحلف الصبيان في شئ من الاشياء حتى يبلغوا (في استحلاف الورثة على ذكر حق أبيهم إذا ادعى) * (الغريم أنه قد قضى الميت) * * (قال) * وقال مالك في الرجل يهلك ويدع أولادا صغارا فيوجد للميت ذكر حق فيه شهود فيدعي الذي عليه الحق أنه قد قضى الميت حقه (قال) قال مالك لا ينفعه ذلك (قال) فقلنا لمالك أفتحلف الورثة (قال) قال مالك ان كان فيهم من قد بلغ ممن يظن أنه قد علم بالقضاء أحلف والا فلا يمين عليهم * (قلت) * فان نكل هذا الذي يظن أنه قد علم بالقضاء عن اليمين أيسقط الدين كله في قول مالك (قال لا يسقط الدين كله ولكن يسقط من الدين قدر حقه أن لو حلف عن الذي عليه الحق (في استحلاف اليهودي والنصراني والمجوسي) * (قلت) * هل ذكر لكم مالك أن النصراني أو النصرانية يحلفان في شئ من أيمانهما في دعواهما أو إذا ادعى عليهم أو في لعانهم أنهم يحلفون بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى (قال) سمعته يقول لا يحلفون الا بالله فقط * (قلت) * واليهود هل سمعته يقول يحلفون بالله الذي أنزل التوارة على موسى (قال) اليهود والنصارى عند مالك سواء * (قلت) * فهل يحلف المجوس في بيت نارهم (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يحلفوا بالله حيث يعظمون * (قلت) * فأين يحلف اليهود والنصارى (قال) قال مالك في كنائسهم حيث يعظمون (وقال) قال مالك لا يحلفون الا بالله * (ابن وهب) * عن ابن لهيعة عن عطاء بن دينار أن عمر بن عبد العزيز نهى أن يستحلف النصراني بغير الله * (قال وهب) * وأخبرني بعض أهل العلم عن رجال من أهل العلم بذلك * (ابن مهدي) * عن اسرائيل عن سماك بن حرب عن الشعبي أن أبا موسى الاشعري أحلف يهوديا بالله قال الشعبي لو أدخله الكنيسة لغلظ عليه * (ابن مهدي) * عن

---

[202]

سفيان الثوري عن أيوب عن محمد بن سيرين أن كعب بن سوار كان يحلف بالله وكان يضع على رأسه الانجيل في المذبح * (قال سحنون) * وان كنا لا نقول بوضع الانجيل على رأسه في المذبح ولكنه نزع من يزعم أنه لا يحلف الا في أعظم مواضعه * (ابن مهدي) * عن سفيان الثوري عن جابر عن الشعبي عن مسروق أنه كان يحلف أهل الكتاب بالله ويقول أنزل الله على نبيه صلى الله عليه وسلم وأن احكم بينهم بما أنزل الله وأنزل الله أن لا تشركوا به شيئا * (ابن مهدي) * عن قيس بن الربيع عن أبي حصين عن يحيى بن وثاب عن شريح انه خاصم إليه رجل رجلا من أهل الكتاب فحلفه بالله حيث يكره (في تعديل الشهود) * (قلت) * هل كان مالك يقول لا يقضى القاضي بشهادة الشهود حتى يسأل عنهم في السر (قال) نعم * (قلت) * فهل يقبل تزكية واحد (قال) قال مالك لا يقبل في التزكية أقل من رجلين (قال) وقال مالك ومن الناس من لا يسئل عنهم ولا يطلب منهم التزكية لعدالتهم عند القاضي * (قلت) * ويزكى الشاهد عند القاضي وهو غائب (قال) نعم * (قلت) * أرأيت إذا زكوا في السر أو العلانية أيكتفى بذلك عند مالك (قال) نعم إذا زكاة رجلان أجزأه (في تجريح الشاهد) * (قلت) * أرأيت الشاهد يم يجرح في قول مالك (قال) يجرح إذا أقاموا البينة عليه أنه شارب خمر أو آكل ربا أو صاحب قيان أو كذاب في غير شئ واحد ونحو هذا ولا يجرحه الا اثنان عدلان * (ابن وهب) * قال يونس بن يزيد وسألت ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن صفة الذى لا تجوز شهادته فقال ربيعة ترد شهادة الخصم الذى يجر إلى نفسه والظنين والمغموص عليه في خلائقه وشكله ومخالفته أمر العدول في سيرته وان لم يوقفه على عمل يظهر به فساده وترد شهاد العدو الذى لا يؤمن على

---

[203]

ما شهد عليه في كل أمر لا يبقى عليه فيه (في شهادة الزور) * (قلت) * أرأيت القاضي إذا أخذ شاهد الزور كيف يصنع فيه وما يصنع به في قول مالك (قال) قال مالك يضربه ويطوف به في المجالس (قال ابن القاسم) حسبت أنه يريد به في المجالس في المسجد الاعظم * (قلت) * وكم يضربه (قال) على قدر ما يرى الامام (قال) وبلغني عن مالك أنه قال ولا تقبل له شهادة أبدا وان تاب وحسنت حاله * (ابن وهب) * وأخبرني رجال من أهل العلم عن مكحول والوليد بن أبي مالك أن عمر بن الخطاب كتب إلى عماله بالشام إذا أخذتم شاهد زور فاجلدوه أربعين وسخموا وجهه وطوفوا به حتى يعرفه الناس ويطال حبسه ويحلق رأسه وبعضهم يزيد الحرف (وقال ابن شهاب) أرى أن ينكل بعقوبة موجعة وأن يسمع به حتى يجعلوا أحاديث وينكل بهم ويهاب شهود الزور مثل الذى وقع بهم * (تم كتاب الدعوى بحمد الله وعونه) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب المديان) *

---

[204]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (كتاب المديان) * * (في حبس المديان) * * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت القاضي هل

يحبس في الدين في قول مالك بن أنس (قال) قال مالك لا يحبس الحر العبد في الدين ولكن يستبرئ أمره فان اتهم أنه قد أخفى مالا وغيبه حبسه وان لم يجد له شيئا ولم يخف شيئا لم يحبسه وخلى سبيله فان الله تبارك وتعالى يقول في كتابه وان كانوا ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة الا أن يحبسه قدر ما يتلوم له من اختباره ومعرفة ماله وعليه أو يأخذ حميلا * (قلت) * فان عرف له أموال قد غيبها أيحبسه السلطان أم لا (قال) نعم يحبسه أبدا حتى يأتي بماله ذلك * (قلت) * أرأيت الدين هل يحبس فيه مالك (قال) قال مالك ابن أنس إذا تبين للقاضي الالداد من الغريم حبسه * (قلت) * فما قول مالك في الالداد (قال) قال مالك إذا كان له مال فاتهمه السلطان أن يكون قد غيبه قال مالك أو مثل هؤلاء التجار الذين يأخذون أموال الناس فيقعدون عليها فيقولون قد ذهبت منا ولا يعرف ذلك الا بقولهم وهم في مواضعهم لا يعلم أنه سرق مالهم ولا احترق بيتهم ولا مصيبة دخلت عليهم ولكنهم يقعدون على أموال الناس فهؤلاء الذين يحبسون حتى يوفوا الناس حقوقهم * (قلت) * هل لحبس هؤلاء عند مالك حد (قال) لا ليس لحبس هؤلاء عند مالك حد ولكنه يحبسهم أبدا حتى يوفوا الناس حقوقهم أو يتبين للقاضي أنه لا مال لهم فإذا تبين له

---

[205]

أنه لا مال لهم أخرجهم ولم يحبسهم * (قلت) * فإذا أخرجهم من بعد ما تبين للقاضي افلاسهم أيكون للطالب أن يلزمهم ويمنعهم من الخروج يبتغون من فضل الله ولا يفارقهم أو يوكل من يلزمهم في قول مالك (قال) ليس ذلك له عند مالك أن يلزمهم ولا يمنعهم من الخروج يبتغون من فضل الله ولا يوكل بهم من يلزمهم * (ابن وهب) * عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر أن عمر بن عبد العزيز كان لا يسجن الحر في الدين يقول يذهب فيسعى في دينه خير من أن يحبس وانما حقوقهم في مواضعها التي وضعوها فيها صادفت عدما أو ملاء * (ابن وهب) * عن محمد بن عمرو بن عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج المكي أن أبا بكر الصديق وعمر ابن الخطاب كانا يستحلفان المعسر الذي لا يعلم له مال أجد له قضاء في قرض ولا عرض ولئن وجدت له قضاء حيث لا نعلم لنقضينه * (ابن وهب) * قال مالك الامر عندنا الذي لا اختلاف فيه أن الحر إذا أفلس لا يؤاجر لقول الله تبارك وتعالى وان كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة (في حبس الوالدين في دين الولد والولد في دين والديه والزوجين كل) * (واحد منهما في دين صاحبه والاجداد والحر والعبد) * * (قلت) * أرأيت الوالد هل يحبس في دين الولد أو المرأة هل تحبس في دين الزوج أو الزوج في دين المرأة أو الولد في دين الوالد أو في دين الجد أو الجدة أو الجد في دين ولد الولد أو العبد هل يحبس في الدين (قال) قال مالك الحر والعبد في الحبس في الدين سواء إذا تبين للقاضي الالداد فالولد أراه يحبس في دين الوالد لا أشك فيه ولا أقوم على حفظ قول مالك فيه وأما الوالد فلا أرى أن يحبس في دين الولد وأما الزوج والمرأة فانهما يحبسان بعضهما لبعض في الدين وكذلك من سوى الوالد والوالدة فانه يحبس بعضهم لبعض في الدين إذا تبين الالداد للسلطان من المطلوب (قال ابن القاسم) ولا ينبغي للسلطان وان لم يحبس الوالد والوالدة في دين الولد أن يظلم الولد لهما وانما رأيت أن لا يسجنا له لان مالك قال فيما بلغني في الابن

---

[206]

يريد أن يستحلف أباه في شئ قال لا أرى أن يحلف له فإذا لم يحلف له فالحلف أيسر من السجن * (قلت) * أرأيت أهل الذمة في الدين والتفليس مثل المسلمين سواء في الحبس (قال) قال مالك ذلك في الحر والعبد سواء والنصراني عندي بتلك المنزلة (في حبس النساء والعبيد في الدين والقصاص) * (قلت) * أرأيت النساء والرجال في ذلك سواء في قول مالك والعبيد والاماء والمكاتبين والمدبرين وامهات الاولاد (قال) نعم كلهم سواء عندنا مثل الاحرار وهو قول مالك في العبيد * (قلت) * أرأيت النساء هل يحبسن في القصاص والحدود في قول مالك (قال) نعم (الحر يؤاجر في الدين) * (قلت) * أرأيت الحر هل يؤاجر في الدين إذا كان مفلسا أو يستعمل أو يشتغل (قال) قال مالك لا يؤاجر (قال ابن القاسم) ولا يستعمل مثل قول مالك في الدين إذا كان مفلسا (في حبس سيد المكاتب لمكاتبه في دين مكاتبه عليه) * (قلت) * أرأيت المكاتب إذا كان له على سيده دين أيحبس له السيد في دينه (قال) قال مالك دين المكاتب إذا كان له على سيده دين من الديون قال عبد الرحمن بن القاسم فالمكاتب وغيره في هذا سواء (قال) وأرى أن يحبس ان ألد به (في حبس المكاتب إذا عجز عن نجم من نجومه) * (قلت) * أرأيت المكاتب عن نجم من نجومه أيحبسه السلطان لمولاه في السجن في قول مالك (قال) انما قال مالك في المكاتب يتلوم له ولم يقل يسجن (قال ابن القاسم) ولا أرى أن يحبس * (سحنون) * لان الكتابة ليست بدين في ذمته انما الكتابة جنس من الغلة

---

[207]

(في الوصي أو الورثة يقضون بعض دين الميت دون بعض) * (علموا بدين الميت أو لم يعلموا) * * (قلت) * أرأيت رجلا هلك وترك مالا وترك ديونا للناس عليه وليس في ماله هذا الذي ترك وفاء لحق واحد من الغرماء فأخذ الوصي المال أو أخذته الورثة فقضوه رجلا واحد وهم لا يعلمون بالذين لهم الدين أو كانوا يعلمون فقضوا واحدا من الغرماء دون بقيتهم (قال) إذا لم يعلموا ببقية الغرماء ولم يكن الميت موصوفا بالدين فلا شئ على الوصي ولا على الورثة فان علموا أو كان موصوفا بالدين فعليهم ما يصيب هؤلاء إذا تحاصوا ويتبع الورثة أو الوصي الذي اقتضى المال بما غرموا لهؤلاء الغرماء وان كانوا لم يعلموا فانما يتبع الغرماء الذين استوفوا المال ولا يكون على الوصي ولا على الورثة شئ * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هو قوله (في الوصي يقضي بعض غرماء الميت وفي المال فضل ثم يتلف) * (المال قبل أن يقبض من بقى دينهم) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك ديونا للناس عليه وفي ماله وفاء بالدين فقضى الوصي بعض الغرماء ثم تلف ما بقى من المال (قال) ليس لهؤلاء أن يتبعوا الذي اقتضى حقه بشئ ما اقتضى لانه قد كان في المال فضل فيه وفاء لحقوق هؤلاء * (قلت) * فان كان في المال فضل ليس فيه وفاء لحقوق هؤلاء (قال) ينظر إلى قدر ما بقى من حقوقهم بعد فضلة هذا المال فيتبعون الغرماء بذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فهل ذكر مالك إذا كان هؤلاء الغرماء الذين لم يقبضوا حضورا أم غيبا (قال) لم أسأله عن ذلك وانما قال لنا ذلك مبهما ولم يفسر لنا حاضرا من غائب * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك عليه ديونا للناس فباع الورثة ماله وقضوا أهل دينه وفضلت في

يد الورثة فضلة من تركته فاقتسموها فقدم رجل فأقام البينة على الميت بدين له عليه وقد توى (1) ما أخذ الورثة من تركته وأصاب الورثة

---

(1) التوى بالقصر هلاك المال والفعل من باب صدى ا ه

---

[208]

عدما أيكون له أن يتبع الغرماء الذين أخذوا دينهم من الورثة في قول مالك (قال) قال مالك ليس له أنم يتبع الغرماء ولكن يتبع الورثة إذا كان الذي بقي من تركة الميت في يد الورثة كفافا لدينه وان كان دينه أكثر مما بقي في يدي الورثة رجع على الغرماء بما يصير له عندهم أن لو كان حاضرا فحاصهم. وتفسير ذلك أن يكون على الميت دين ثلاثمائة دينار لثلاثة رجال وتركة الميت مائتان وخمسون دينارا فقضى الورثة غريمين مائتين ولم يعلم بالآخر وبقيت في يد الورثة خمسون فهو يحاص الغرماء بجميع دينه فيصير لكل واحد من الغرماء ثلاثة وثمانون وثلث فالخمسون التي في يد الورثة هي للغريم الذي أحيا دينه يتبع الورثة بها ويتبع اللذين اقتضيا مائة مائة يتبع كل واحد بسبعة عشر الا ثلثا فذلك ثلاثة وثلاثون وثلث فيصير له ثلاثة وثمانون وثلث بالخمسين التي في يد الورثة ويصير لكل واحد من الغرماء ثلاثة وثمانون وثلث لانه رجع على كل واحد بسبعة عشر الا ثلثا * (قلت) * فان لم يترك الا مقدار الدين الذي أخذته الغرماء من تركة الميت الذي دفعه إليهم الورثة (قال) قال مالك يرجع على الغرماء فيحاصهم بمقدار دينه * (قلت) * ولا يرجع على الورثة بشئ من ذلك ان أصاب الغرماء عدما (قال) إذا قضت الورثة الغرماء دينهم وهم لا يعلمون بدين هذا الرجل الذي طرأ عليهم فليس عليهم شئ وان كانوا يعلمون بدينه فان أصاب الغرماء عدما لا مال عندهم كان له أن يرجع على الورثة بحصته من الدين ويتبع الورثة الغرماء الاولين بمقدار ما غرموا لهذا الغريم الذي طرأ * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي لانهم أتلفوا حقه وهم يعلمون بذلك (في الورثة يتبعون تركة الميت فيستهلكونها ثم يأتي الغرماء) * (قلت) * أرأيت ان باع الورثة تركة الميت فأكلوها واستهلكوها ثم قدم قوم فأقاموا البينة على دين لهم على الميت (قال) قال مالك ان كان الرجل الميت معروفا بالدين فبادر الورثة الغرماء فأخذوا ماله فباعوه واقتسموه وأكلوه كان للغرماء أن يأخذوا مال الميت حيثما وجدوه ولا يجوز بيع الورثة واتبع الذين اشتروا الورثة

---

[209]

وان كان الرجل الميت لا يعرف فباعوا على مثل ما يبيع الناس تركة ميتهم اتبع الغرماء الورثة ولم يكن لهم على من اشترى منهم سبيل ولا يأخذون من الذين اشتروا ما في أيديهم (قال ابن القاسم) أخبرني بهذا عن مالك غير واحد من أصحابنا وهو رأيي * (سحنون) * عن ابن وهب قال مالك في الرجل يهلك وهو مديان أو غير مديان معروف كلاهما في حالة ثم يبيع الورثة أمواله فيقسمونها ثم يأتي دين على هذا الميت فيوجد المال بأيدي

الناس الذين اشتروا (قال) أما الذي يعرف بالدين ولا يجهل أمره فان الغرماء يأخذون ما وجدوا بأيدي الناس الذين اشتروا ويتبع الذين اشتروا الورثة بأموالهم وأما الذي لا يعرف بالدين ولا يظن به الدين فانما يتبع غرماؤه الورثة بثمن ما باعوا كان فيه وفاؤهم أو لم يكن (في المريض يقضى بعض غرمائه دون بعض) * (قلت) * أرأيت إذا مرض الرجل أيكون أن يقضي بعض غرمائه دون بعض (قال) لا لان قضاؤه الساعة انما هو على وجه التوليج وكذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت ان قضى بعض غرمائه دون بعض في مرضه أيجوز ذلك (قال) لا يجوز ذلك له إذا كان الدين يغترق ماله لان ذلك على وجه التوليج * (قال سحنون) * وقال غيره المريض لم تحجر عليه التجارة وهو كالصحيح في تجارته وفي اقراره بالدين لمن لا يتهم عليه (في المديان يرهن بعض غرمائه) * (قلت) * أرأيت من رهن رهنا وعليه دين يحيط بماله الا أن الغرماء لم يوقموا عليه أيجوز ما رهن (قال) سألت مالكا عن الرجل يتاجر الناس فيكون عليه الدين فيقوم رجل عند حلول الاجل بحقه فيلزمه بحقه فيرهنه في ذلك رهنا أتراه له دون الغرماء (قال) قال مالك نعم ما لم يفلسوه (قال) وقد كان روى مرة عن مالك خلاف هذا أنهم يدخلون معه وليس هذا بشئ والقول الاول الذي سمعت منه وقال لي

---

[210]

هو الذي عليه جماعة الناس وهو أحق به فانما الرهن بمنزلة القضاء أن لو قضى أحدا منهم قبل أن يقوموا عليه ويفلسوه فقضاؤه جائز ولا أبالي بحدثان ذلك قاموا عليه أو غيره إذا كان قائما ببيع ويتاجر الناس فقضاؤه وبيعه جائز * (قال ابن وهب) * وقال الليث مثل قول مالك (في الدين يكون للرجلين على الرجل فيؤخره أحدهما بحصته) * (قلت) * أرأيت لو أن لرجلين على رجل دينا أخره أحدهما بحصته أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال) ذلك جائز * (قلت) * أرأيت ان توى ما على الغريم من حصة هذا الذي أخره وقد اقضى صاحبه أيكون له فيما اقتضى صاحبه شئ في قول مالك أم لا (قال) لا (في الدين يكون للرجلين فيقبض أحدهما حصته باذن شريكه أو بغير اذنه) * (قلت) * أرأيت لو أن دينا لي ولرجل آخر على رجل بأفريقية فخرجت في اقتضاء نصيبي وأقام شريكي أيكون لشريكي أن يتبعني في قول مالك (قال) نعم وانما لا يكون له فيما افتضيت أنت شئ إذا كنت قد عرضت على شريكك الخروج فأبى (القضاء في الدين) * (قلت) * أرأيت لو أن والدنا هلك وعليه دين مائة دينار فعزلنا المائة دينار من ميراثه
واقتسمنا ما بقي فضاعت المائة ممن ضياعها (قال) ضياعها عليكم والدين بحاله * (قلت) * أسمعته من مالك (قال) هذا رأيي (قال) وان كان السلطان قبضها للغائب وقسم ما بقي من ميراث الميت فضاعت فهي في مال الغريم وهو قول مالك (الرجلان يكون لهما الدين فيبيع أحدهما نصيبه من المديان) * (فيريد شريكه في الدين أن يتبعه بنصيبه) * * (قلت) * أرأيت لو أن دينا لي ولرجل آخر بكتاب واحد على رجل بعت نصيبي من ذلك الدين للذي عليه الدين بعرض أيكون لشريكي أن يتبعني بشئ أم لا (قال)

---

[211]

نعم أرى أن يرجع عليك فيأخذ نصف ما بعت به فإذا استوفى حقه رجعت فأخذت منه مقدار ما أخذ منك ومضى الصلح عليك وذلك أنه يأخذ منه مما اقتضى نصف قيمة العرض الذى أخذ منه يوم أخذ ذلك من الذى عليه الدين وانما ذلك عندي بمنزلة مالو أن أحد الشريكين اقتضى خمسة وكان حقهما عشرين دينارا لكل واحد عشرة فاقتضى أحدهما خمسة وترك خمسة فانه يأخذ الشريك الذى لم يدع شيئا من الذى أخذ الخمسة دينارين ونصف دينار ثم إذا اقتضى صاحبه العشرة رجع عليه بالدينارين ونصف فأخذهما منه ولو كان إذا أخذ منه نصف ما اقتضى وجب له بذلك نصف حق صاحبه الذى بقى لكان إذا اقتضى صاحبه منه العشرة أخذ منه خمسة وانما دفع إليه دينارين ونصفا فهذا لا يستقيم * (قال سحنون) * وقد قيل انه إذا أخذ أحد الغريمين في نصيبه عرضا ان الشريك بالخيار ان شاء جوز له ما أخذ واتبع الغريم بجميع حقه وان شاء شارك صاحبه فيما أخذ فكان له نصفه بنصف حقه واتبعا جميعا الغريم بما بقى لهما وهو نصف جميع الحق فاقتسماه إذا اقتضياه والذى صالح على خمسة دنانير ان صاحبه يرجع عليه ويأخذ منه دينارين ونصفا ويتبعان الغريم جميعا ثم يتبعه المصالح عن عشرة بخمسة بدينارين ونصف الذى أخذ منه شريكه ويتبع الشريك الذى لم يصالح بسبعة دنانير ونصف (في الرجل يموت وبينه وبين رجل خلطة فيدعى) * (بعض ورثته أن له على الخليط دينا) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وقد كانت بينه وبين رجل خلطة فادعى ولد الهالك أن لابيهم على هذا الرجل الذى كانت بينه وبين أبيهم خلطة دينا فأقر أو أنكر فصالحه أحدهم على حقه فدفع إليه دراهم أو دنانير أو دفع إلى أحدهم عرضا من العروض على انكار من الذى يدعى قبله أو على اقرار أيكون لاخويه أن يدخلوا معه في الذى أخذ من هذا الرجل (قال) قال لي مالك كل ذكر حق كان لقوم بكتاب واحد فاقتضى بعضهم دون بعض فان شركاءهم يدخلون معهم فيما اقتضوا

---

[212]

وان كان كتب كل انسان منهم ذكر حقه على حدة وان كانت صفقة واحدة فان من اقتضى من حقه شيئا لايدخل معه الآخرون بشئ * (قال) * وقال مالك وان كان لقوم ذكر حق واحد على رجل وهو غائب فأراد بعضهم أن يخرج إليه في حقه فأبى الآخر (قال) يعرض الذي أراد الخروج على المقيم الخروج فان وكل معه وكيلا أو خرج كانوا شركاء فيما اقتضوا وان أبي أشهد عليه وخرج وكان ما اقتضى له دون شريكه فهذا يدلك على مسألتك التي سألت عنها * (قلت) * فان كان لي ولصاحبي دين على رجل في ذكر حق واحد فأخذت أنا بذكر حقي عرضا من العروض أيكون لشريكي أن يدخل معي في هذا العرض والدين انما كان دراهم (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أني أرى ذلك له ان أراد (في المريض يؤخر غرماءه في مرضه) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا مريضا وكان ماله كله دينا على رجل فأوصى المريض أن يؤخروا ذلك الدين عنه إلى أجل مسمى فمات فقالت الورثة لا نجيز الا الثلث فانا نؤخر الثلث عنك إلى ذلك الاجل وأما الثلثان فعجله لنا وقال الموصى له بالتأخير بل أخروني بجميع المال أو ابرؤا الي بجميع ثلث المال (قال) ان لم يفعلوا ويؤخروه بجميع المال برئوا إليه من ثلث مال الميت بتلا في قول مالك لان مالكا سئل عن الرجل يوصى للرجل بمائة دينار ولا يملك غيرها يعمل بها سنة فيقول الورثة لا نجيز (قال) اما أمضوا ذلك له واما قطعوا له بثلثها بتلا (في المريض يقرأنه قبض دينه من غريمه) * (قلت) * أرأيت ان أقر في مرضه أنه قد قبض دينه الذي كان له على فلان أيجوز أم لا (قال ان كان وارثا وكان ممن يتهم أن يكون انما أراد أن يولج

ذلك إليه لم يقبل قوله وان كان من الاجنبيين الذين لا يتهم عليهم جاز ذلك * (قلت) * أرأيت ان كان الصداق على الزوج ببينة أنه مؤخر عنه فأقرت المرأة في مرضها أنها قد قبضت

---

[213]

صداقها (قال لا يقبل قولها * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) بلغني ذلك عنه (في اقرار المريض لوارث بدين) * (قلت) * أرأيت ان أقر لوارث بدين في مرضه الذي مات فيه أيجوز ذلك في قول مالك (قال) قال مالك لا يجوز ذلك الا ببينة (قال) فقيل له فالرجل يقر لامراته في مرضه بالمهر يكون عليه أو بالدين (قال) ينظر في ذلك فان كان لا يعرف منها إليه ناحية ولا انقطاع وله ولد من غيرها جاز ذلك وان كان يعرف منه انقطاع إليها ومودة وقد كان الذى بينه وبين ولده متفاقما ولعل لها الولد الصغير قال مالك فلا أرى أن يجوز ذلك * (قلت) * أرأيت الورثة أهم بهذه المنزلة على ما وصفت لي من أمر المرأة يكون بعضهم له إليه الانقطاع والمودة وآخر قد كان يعرف منه إليه البغضاء أيكونون بحال ما وصفت لي من المرأة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يجوز ذلك وانما رأى ذلك مالك في المرأة وقال لا يتهم إذا لم يكن له منها ولد ولا ناحية مودة يعرف أنه يقر بماله من ولده إلى غيرهم فأما الولد أو الاخوة كلهم إذا كانوا هم ورثته فلا أرى ذلك ولو كان يترك ابنته ويترك عصبة يرثونه بولاء أو قرابة يلقونه فأقر لهم بمال لم يتهم ان يقر إلى العصبة دون ابنته ويترك عصبة يرثونه بولاء أو قرابة (قال ابن القاسم) وأصل ما سمعت من مالك بن أنس انما يريد بذلك التهمة فإذا لم تقع التهمة لقرار يقر به إليه دون من يرثه معه لم يتهم وجاز فهذا يجزيك من ذلك كله * (سحنون) * عن ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن يحيى بن سعيد أنه قال ايما امرئ قال لفلان في مالى كذا وكذا مال يسميه دينا عليه قال ان كان وارثا بطل (وقال) يحيى بن سعيد من ذكر عند الموت أنه تصدق بصدقة من ماله ولو كان عدلا أو غير عدل لم يجز ذلك الا أن يجيزه الورثة فان شاؤا ردوها وان شاؤا أجازوها (وقال) شريح الكندى لا يجوز اقرار الميت بدين لوارث (قال ابن وهب) وقال ابراهيم النخعي لا يجوز الا ببينة

---

[214]

(في المديان يقر في مرضه بدين لوارث) * (قلت) * أرأيت ان هلك رجل وعليه دين لرجل ببينة فأقر في مرضه بدين لصديق ملاطف أو لامرأته والدين الذي عليه ببينة يغترق ماله (قال) قال مالك لا يقبل قوله (قال) ولقد سئل مالك عن رجل كان عليه دين وأقر لاخت له بدين عليه قال مالك لا يجوز ذلك الا أن يكون لها بينة على الدين * (فقيل) * لمالك انها قد كانت تقتضيه منه في حياته (قال) ان كانت لها بينة أنها كانت تقتضي * (سحنون) * معنى قول مالك أن ذلك لها ويلزمه الاقرار لها بالدين (في اقرار الوارث بدين على الميت) * (قلت) * أرأيت ان هلك أبي وترك ألفي درهم وتركني وأخا لي فأقر أحدنا أن لهذا الرجل على أبينا ألف درهم وأنكر الاخ الآخر (قال) قال مالك يحلف مع هذا الذي أقر له ويستحق حقه إذا كان الذي أقر له عدلا ويكون الميراث فيما ما بقى بعد حقه (قال مالك) وان أبى أن يحلف

أخذ من حق هذا الذي أقر له نصف دينه وهو خمسمائة درهم لان الذي أقر بما أقر انما أقر أن دينه في حقه وحق أخيه (في اقرار الرجل للرجل عليه ببضعة دراهم) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لفلان بضعة عشر درهما كم البضع عند مالك (قال) ما بين الثلاث إلى التسع (قال مالك) فان اختلفوا في البضع لم يعط الا ثلاثة دراهم إذا زعم ذلك المقر له بها (في الشهادة على الميت بدين) * (قلت) * أرأيت ان شهد وارثان بدين على الميت أو شهد واحد أيجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم وان كان انما شهد له شاهد واحد حلف مع شاهده واستحق حقه إذا كان عدلا وان نكل أن يحلف معه أخذ من شاهده قدر الذي

---

[215]

يصيبه من الدين فان كان سفيها لم تجز شهادته ولم يرتجع عليه في حظه بقليل ولا كثير * (قلت) * أرأيت ان أقام رجل على رجل شاهدين بدين له عليه وأقمت أنا عليه شاهدا واحدا بدين لي عليه فحلفت مع شاهدي أيثبت حقي كما يثبت حق صاحب الشاهدين ونتحاص في مال هذا الغريم بمقدار ديني ومقدار دينه (قال) نعم (في الرجل يأمر الرجل بأن يدفع عنه مالا إلى رجل صلة من الآمر) * (للمأمور له ثم يموت الآمر قبل أن يدفع) * * (وليس له قبل المأمور بالدفع دين) * * (قلت) * أرأيت أن قال رجل لرجل ادفع إلى فلان مائة درهم صلة مني له فقال نعم وليس للذي وصل قبل الذي أمره بأن يدفع دين فمات الذي أمر قبل أن يدفع المأمور الصلة إلى المأمور له بالصلة (قال) قال مالك في الرجل يبعث بالهدية إلى الرجل فيموت الباعث قبل أن تصل الهدية إلى المبعوث إليه قال مالك ان كان الذي بعث بها أشهد عليها حين بعث بها إليه فهي للذي بعث بها إليه وان مات الذي بعث بها قبل أن تصل إلى المبعوث إليه (قال) وقال لي مالك في الرجل يتصدق على الرجل بالدين يكون له على رجل ويشهد له بذلك ثم يموت الذي تصدق قبل أن يقبض الذي تصدق به عليه قال مالك هي للمتصدق عليه وان مات الذي تصدق بها قبل أن يقبضها فهي للمتصدق بها عليه. وهذا في مسألتك ان كان قد أشهد على هذه الصلة ورضي بأن تكون سلفا عليه من قبل المأمور بالدفع وأشهد بذلك فهي حيازة جائزة من الذي وصل بها وما قبل هذا يدلك على هذا. ومن ذلك أيضا أن مالكا قال في الرجل يزوج الرجل ويصدق عنه فيموت الذي أصدق عنه قبل أن تقبض المرأة صداقها ان ذلك في رأس ماله دينا عليه وان لم تقبض المرأة مهرها حتى مات فهو دين في جميع ماله * (سحنون) * وقال غيره إذا مات الذي وصل قبل أن يقبضها الذي وصل بها فتصير دينا على الذي وصل بها فليس للذي وصل بها شئ

---

[216]

(الرجل يستقرض الرجل دراهم فيأمر رجلا له عليه دراهم) * (أن يدفعها إليه قرضا منه له فيعطيه مكان) * * (الدراهم دنانير بم يرجع عليه) * * (قلت) * أرأيت لو أن لي على رجل دراهم فأتاني رجل فقال أقرضني دراهم فأمرت الذي لي عليه الدراهم أن يدفعها إليه قرضا مني فأعطاه مكان الدراهم التي كانت لي عليه دنانير أيجوز هذا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * بم يرجع عليه الذي أقرض رب الدين (قال) اختلف قول مالك في

هذا وأحب ما فيه الي أن يأخذ منه الدراهم لانه انما أقرضه دراهم فباعها قبل أن يقبضها بدنانير ولو أراد المقرض أن يمنعه أن يبيع تلك الدراهم التي أقرضه من الذي أمره أن يدفعها إليه لم يكن ذلك للمقرض بعد أن أسلفها اياه * (قلت) * وكذلك لو أنه أخذ بها بيعا (قال) نعم وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أتاني فقال لي أقرضني خمسة دنانير فأمرت رجلا لي عليه خمسة دنانير أن يدفعها إلى هذا المستقرض منى ولهذا الرجل الذي أمرته ان يدفع الخمسة الدنانير على هذا المستقرض مني مائة درهم فقال له الذي أمرته أن يدفع إليه الخمسة الدنانير أقاصك بالمائة الدرهم التي لي عليك أيصلح هذا في قول مالك (قال) هذا جائز إذا كانت المائة التي على المستقرض الدنانير قد حلت للذي أمر أن يعطيه الدنانير (في الرجل يأمر الرجل أن ينقد عنه غريمه دراهم فيبيعه بها جارية) * (فيريد أن يرجع عليه بم يرجع عليه) * * (قلت) * أرأيت لو أني أمرت رجلا أن ينقد عني فلانا ألف درهم فباعه بها جارية أو عرضا من العروض أو شيئا مما يكال أو يوزن غير الورق والدنانير فأراد أن يرجع علي بم يرجع علي (قال) ليس له الا مثل ما أمرته به في جميع ذلك كان الذي دفع إلى المأمور ورقا أو كان ذهبا أو غير ذلك لانه قد أسلفه الذي أمر

---

[217]

بالدفع سلفنا منه للذى أمره * (سحنون) * وقد ذكر عن مالك فيه اختلاف أنه لا يربح في السلف * (قال سحنون) * وهو بيع حادث لو شاء الذى أمرته ان لا يأخذ الا الدنانير أخذها على ما أحب أو كره * (قال سحنون) * قال لى ابن القاسم وهذا أحسن ما سمعت (الرجل يأمر الرجل أن ينقد عنه غريمه دينا ثم يموت) * (القائل قبل أن يأخذ الغريم دينه) * * (قلت) * أرأيت لو ان رجلا قال لرجل انقد عنى فلانا ألف درهم فمات القائل قبل أن يأخذ فلان المال (قال) قال مالك في الرجل يقول للرجل ادفع إلى فلان عنى مائة دينار فأنعم له بذلك (قال) ان كان اهل الدين اقتعدوا على موعد من الذى قال له الميت ادفع عنى قرضي بدلك ورضوا به وانصرفوا على موعد منه لزمه الغرم لهم فكذلك مسألتك * (سحنون) * وهذه حمالة (الرجل يعجل دينه قبل محله) * (قلت) * أرأيت لو أن لرجل على رجل دينا من دراهم أو دنانير أو عرضا من العروض إلى أجل من الآجال من قرض أو من ثمن بيع فأراد الذى عليه الدين أن يعجله قبل محل أجله وقال الذى له الدين لا أقبله حتى يحل الاجل (قال) قال مالك إذا كان الدين عينا فانه يجبر الذى له الدين على أخذه وان لم يحل أجله من قرض كان الدين أو من بيع (قال مالك) وان كان الدين عرضا من قرض طعاما أو حيوانا أجبر على أخذه قبل الاجل وان كان الدين من بيع ابتاعه وهو عرض أو طعام أو حيوان إلى أجل لم يجبر الذى له الدين على أن يأخذه قبل محل الاجل (قال) وهذا الذى ذكرت إذا كان عرضا من قرض أو طعاما أو حيوانا فأداه قبل محل الاجل فانه لا يجبر على أخذه وهو أيضا قول مالك وانما بلغني عن مالك

---

[218]

(في الرجل يموت وعليه دين فيأتي رجل فيضمن دينه) * (ثم يريد أن يرجع به فيما ترك أو يبدو له فيما ضمن) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا مات وعليه

دين وله مال أو لا مال له فقال رجل أنا ضامن لدينه أيكون له أن يرجع في مال الميت إذا أدى دين الميت وكيف ان لم يكن للميت مال فقال لا أدفع ما ضمنت أيلزمه ذلك في قول مالك أم لا (قال) اما إذا كان للميت مال فله أن يرجع في مال الميت إذا قال انما أديت لا رجع في ماله فان لم يكن له مال فان ذلك لازم له وليس له أن يأبى الاداء * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قول مالك إذا كان له مال (قال) ولو ضمن ذلك عن الميت ولا مال للميت وهو عالم بذلك ثم بان للميت مال بعد ذلك لم يرجع فيه بشئ ورأيته غرما غرمه على وجه الحسبة * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا مات وعليه دين فقال رجل أنا ضامن لدينه ثم قال بعد ذلك قد بدا لي أيلزمه ذلك في قول مالك (قال) نعم ذلك لازم عند مالك ألا ترى أن المعروف إذا أشهد به الرجل على نفسه عند مالك لازم له * (سحنون) * عن ابن وهب وسمعت عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج يحدث أنه بلغه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال الحميل غارم (الرجل يقول للرجل أنا أقضيك دينك الذى لك على فلان فقضاه) * (ولم يكن المديان أمره فيريد أن يرجع به على المديان) * * (قلت) * أرأيت لو أتى رجل إلى رجل فقال أنا أؤدى اليك دينك الذي لك على فلان فأدى له عن فلان ولم يكن فلان الذي عليه الدين أمره بذلك فأراد أن يرجع على الذي كان عليه الدين بما أدى عنه أيجوز له ذلك في قول مالك أم لا (قال) سمعت مالكا وسئل عن رجل ابتاع دينا على رجل وقد كان بين المشترى وبين الذى عليه الدين عداوة (قال) ان علم أنه انما أراد بذلك ضرره وتعبه وعنته في ذلك فلا أرى أن يمكن من ذلك فهذا يشبهه عندي ان علم أنه انما أداة عنه من غير أمره

---

[219]

يريد بذلك ضرره وعنته وسجنه وانه لا شئ عنده منع من ذلك وان كان ذلك منه على وجه المرفق بالذى عليه الدين فذلك جائز (قال ابن القاسم) إذا علم أنه انما أراد ضرره لم يجز ذلك البيع ورد * (قلت) * وكذلك ان قال رجل لامرأة أنا أؤدى المهر الذى لك على زوجك وقد دخل بها أو لم يدخل بها أهو مثل هذا (قال) نعم هو عندي مثله لا يجوز ذلك إذا عرف أنه يريد عنته (في الرجل يوكل وكيلا يقبض دينه فيدعي) * (أن قد قبض الدين وضاع منه) * * (قلت) * أرأيت ان وكلت رجلا يقبض مالا لى على فلان فقال قد قبضته وضاع مني وقال الذى عليه الدين قد دفعته (قال) قال مالك يقيم الذى عليه الدين البينة والا غرم * (قلت) * أرأيت ان وكلت رجلا يقبض مالى على فلان فقال الوكيل قد قبضت المال أو قال قد برئ إلى من المال أيبرأ الذى عليه الاصل بقول الوكيل في قول مالك (قال) قال مالك لا يبرأ الا أن تقوم بينة أن الذى عليه الاصل قد دفع المال إليه أو يأتي الوكيل بالمال * (قال) * وقال مالك بن أنس لا يبرأ الا أن يكون وكيلا يشترى ويبيع ويقبض ذلك مفوض إليه فهو مصدق وانما الذى لا يصدق أن يوكله يقتضي مالا له على أحد فقط (الوصي يدعى أنه قد قبض دين الميت) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أوصى إلى رجل وللميت على الناس دين فقال الوصي للغرماء قد برئتم الي من المال وقد قبضت المال ثم كبر اليتامى فقالوا للغرماء هلم ما دفعتم من المال أيبرأ الغرماء من الدين بقول الوصي (قال) نعم * (قال ابن القاسم) * وأخبرني ابن أبي حازم عن ابن هرمز أنه سئل عن رجل أوصى إليه رجل وله ديون على الناس فتقاضى الوصي من الغرماء فقالوا قد دفعناها اليك وأنكر فأراد الغرماء أن يحلفوه (قال) لهم أن يحلفوه (قال) لهم أن يحلفوه فان نكل عن اليمين ضمن المال وذلك رأيى فان أقر

[220]

الوصي بالقبض سقط الدين عن الغرماء (قال) وسألت مالكا عنها فقال لي ان كان الشئ اليسير فالوصي ضامن ان نكل عن اليمين فأما إذا كثر المال قال مالك لا أدري * (قال ابن القاسم) * ورأيى مثل قول ابن هرمز كل ذلك عندي سواء قل أو كثر فان لم يحلف ضمن * (قلت) * لم هرب مالك فقال لا أدرى إذا كثر المال (قال) خوفا من أن يبطل أموال اليتامى قال وخوفا من أن يضمن الوصي لانه أمين لهم فوقف عنها وقال لا أدرى * (قلت) * ففي مسألتي إذا قال قد قبضت فسقط الدين عن الغرماء بقوله أرأيت ان قال مع ذلك قد قبضته من الغرماء وضاع أيصدق (قال) نعم (في الوصي يدفع إلى غرماء الميت ديونهم بغير بينة) * (قلت) * أرأيت ان أوصى رجل إلى رجل وعليه للناس ديون فباع الوصي تركته وأوفى الغرماء مالهم على الميت بغير بينة فجحدوه ما قبضوا وطلبوا دينهم والوصي يقول قد قبضت أيضمن الوصي لانه قد دفع بغير بينة (قال) ان لم يقم الوصي البينة غرم لانه أتلف أموالهم حين لم يشهد * (قال) * وسألت مالكا عن الوصي يقتضى من غرماء الميت دينا للميت عليهم فيزعمون أنهم قد دفعوا إليه وينكر الوصي فيقولون له احلف فيأبى أن يحلف أترى أن يضمن (قال) قال مالك أما الشئ الكثير فاني لا أدرى ما هو ووقف عنه قال وان كان الشئ اليسير فأراه ضامنا ان لم يحلف * (قال ابن القاسم) * وأخبرني ابن أبي حازم عن ابن هرمز أنه قال يضمن ذلك كله القليل والكثير ان لم يحلف * (قال ابن القاسم) * وأرى أن يضمن القليل والكثير وهو رأيى (اليتيم يحتلم ولم يؤنس منه الرشد يبيع ويشترى) * (أو يهب أو يتصدق أو يعتق) * * (قلت) * أرأيت قول الله تبارك وتعالى وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم أرأيت ان احتلم الغلام أو حاضت الجارية ولم يؤنس منهما الرشد (قال) قال مالك لو خضب بالحناء ولم يؤنس منه الرشد لم يدفع

[221]

إليه ماله ولا يجوز له في ماله بيع ولا شراء ولا هبة ولا صدقة ولا عتق حتى يؤنس منه الرشد وما وهب أو تصدق أو أعتق قبل أن يؤنس منه الرشد ثم أنس منه الرشد فدفع إليه ماله قال مالك لا يلزمه ذلك العتق ولا تلك الصدقة ولا تلك الهبة بقضاء ولكنه ان فعل ذلك من قبل نفسه فأجاز ماكان صنع فذلك جائز (قال) وأنا أرى أن الصدقة والهبة لغير الثواب بمنزلة العتق في هذا أستحب له أن يمضيه ولا أجيره في القضاء على ذلك * (سحنون) * عن ابن وهب أنه سأل ربيعة بن أبي عبد الرحمن ما صفة السفيه وما يجوز عليه من نكاح أو غيره (قال) الذى لا يثمر ماله في بيعه ولا ابتياعه ولا يمنع نفسه لذتها وان كانت سرفا لا يبلغه قوامه يسقط في المال سقوط من لا يعد المال شيئا وهو الذى لا يرى له عقل في مال * (قال يونس) * قال ابن شهاب يجوز طلاقه ولا يجوز نكاحه الا بأذن وليه * (وأخبرني) * ابن أبي ذئب أن سفيها طلق امرأته وأراد أن يأخذ ماله وكان القاسم بن محمد وليه فأجاز القاسم عليه الطلاق ومنعه ماله * (قال يونس) * عن ربيعة أما العتاقة فلا تجوز الا أن تكون ولدت منه السرية وذلك أن السفيه يولى عليه ماله ومن ولى عليه ماله فلا عتاقة له ولا بيع ولا هبة

وأما كل شئ ليس للسفيه منه الا المتعة من زوجة أو أم ولد فرأى السفيه فيه جائز طلاقه جائز وعتقه أم ولده جائز. لابن وهب (مال المحجور عليه ما وهب له وما استفاد يحجر عليه) * (قلت) * أرأيت ما وهب للمحجور عليه من مال أيدخل ذلك المال في المال المحجور عليه فيه (قال) نعم لان مالكا لو أن سفيها تجر فأصاب مالا يحجر عليه فيه ولقد سألنا مالكا عن المولى عليه يدفع إليه وليه المال ليتجر به يختبره ويخلي بينه وبين التجارة فيركبه الدين انه لا يلزمه من ذلك الدين شئ لا فيما في يديه ولا في غيره مما يحجب عنه (قال) فقلنا لمالك انه قد خلى بينه وبين التجارة (قال) هو مولى عليه ولا يجوز عليه شئ من ذلك الدين

---

[222]

(في اشتراء المحجور عليه طعامه وما يصلحه) * (قلت) * أرأيت المحجور عليه أيجوز أن يشترى اللحم بالدرهم والبقل والخبز لبنيه أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأراه جائزا لانه يشترى هذا ومثله لانه يسير وهو يدفع إليه نفقته فيشترى بها ما يصلحه (استئجار العبد بغير اذن مولاه وأم الولد) * (والمرأة بغير اذن زوجها) * * (قلت) * أرأيت أم الولد إذا أرادت أن تتجر فمنعها السيد من ذلك أيكون ذلك للسيد أم لا (قال) ذلك للسيد عند مالك لان مالكا قال للسيد أن ينزع مال أم ولده فلما كان له أن ينزع مالها كان له أن يمنعها من التجارة * (قلت) * أرأيت امرأة رجل أرادت أن تتجر فأراد زوجها أن يمنعها من ذلك (قال) مالك ليس له أن يمنعها من التجارة ولكن له أن يمنعها من الخروج (في مداينة المولى عليه واستخباره) * (قال) * وسألنا مالكا عن الوصي يحتلم الغلام الذى قد أوصى به إليه ويرى منه بعض ما يريد أن يختبر في حالاته فيدفع إليه الخمسين الدينار أو الستين الدينار ليتجر بها فيرهقه في ذلك الدين أترى أن يكون ذلك الدين عليه (قال) قال مالك لا أرى أن يتبع المولى عليه بشئ من ذلك الدين الذى لحقه لا مما في يديه من الستين الدينار التي أعطاه وصية يتجر بها ولا في ماله الذى في يدي الوصي (قال) فقيل له يا أبا عبد الله انه قد أمكنه وصيه من بعض ماله ودفعه إليه وأمره أن يتجر وأذن له أن يتاجر الناس بها (قال مالك) هو مولى عليه حيث لم يدفع إليه ماله وليس ذلك الاذن باذن * (قال ابن القاسم) * والعبد مخالف لهذا لو أن السيد دفع إليه مالا ليتجر به كان مأذونا له ولا يشبه الوصي * (سحنون) * وقال غيره في اليتيم أنه يلحق الدين المال الذى في يديه الذي أعطاه وليه يختبره به

---

[223]

(في الوصي يأذن للصبي بالتجارة إذا كان يعقل التجارة) * * (قلت) * أرأيت الصبي إذا كان يعقل التجارة فأذن له أبوه أو وصيه في التجارة أيجوز ذلك أم لا (قال لا أرى ذلك جائزا لان الصبي مولى عليه فإذا كان مولى عليه فلا أرى الاذن له في التجارة ادنا * (قلت) * لم لا يجوز عليه الشراء والبيع إذ أذن له وليه والعبد المحجور مولى عليه فإذا أذن له سيده جاز ذلك عليه (قال) لان العبد ليس بسفيه الا أن ملكه بيد غيره فانما منع التجارة لان ملكه بيد غيره كما منع النكاح وغير ذلك من الاشياء فإذا أذن له سيده جاز ذلك عليه والصبي ليس ملكه بيد أحد ولقد سئل مالك عن يتيم قد بلغ

واحتلم لا يعلم منه وليه الا خيرا فأعطاه ذهبا بعد احتلامه ليختبره بها وأذن له في التجارة ليختبره بذلك أو ليعرف حاله فداين الناس فرهقه دين (قال مالك) لا أرى أن يعدى عليه في شئ من ماله لا فيما في يده ولا في غير ذلك * (قال) * فقيل لمالك انه قد أمكنه وأذن في التجارة أفلا يكون ذلك على ما في يديه (قال) لا لم يدفع إليه ماله المال المحجور عليه وان كان دفعه إليه ليختبره به فهو محجور عليه فالصبي إذا أذن له في التجارة عندي أضعف شأنا من هذا (فيمن دفع إلى عبد محجور عليه أو إلى يتيم محجور عليه) * (مالا ليتجر به للرجل الدافع) * * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى عبد رجل أجنبي محجور عليه مالا وأمرته أن يتجر لي به أو إلى يتيم محجور عليه ففعل ثم لحق العبد دين أو اليتيم أيكون ذلك في ذمتهما (قال) قال مالك انه لا يكون ذلك في ذمتهما * (قلت) * ويكون ذلك في المال الذى دفع اليهما (قال) نعم يكون في المال الذى دفع اليهما يتجران به ولا يكون الا في ذلك المال فما زاد على ذلك المال فهو باطل لا يكون في ذمتهما ولا يكون في مال من دفع اليهما المال ولا ذمة من دفع اليهما المال وأمرهما أن يتجرا به الا أن يكون مال

---

[224]

لليتيم دفعه إليه وصيه ليختبره به فرهقه دين فلا يكون على اليتين فيما في يديه مما دفع إليه يختبره به ولا فيما في يدي وصيه من ذلك الدين قليل ولا كثير (قال) فقلت لمالك انه قد دفعه إليه ليختبره وليتجر به (قال) لم يؤمن على ماله وهو مولى عليه فلا أرى ذلك يلزمه فيما في يديه مما اختبره به ولا في ماله الذي في يدي وصيه ولا في ذمته (قال) وهذا قول مالك (في الحجر على المولى عليه) * (قلت) * أرأيت الذي يحجر عليه من الاحرار ممن لا يحجر عليه من هم صفهم لي (قال) هم الذين لا يحرزون أموالهم ويبذرونها في الفسق والشراب وغير ذلك من السرف قد عرف ذلك منهم فهؤلاء الذين يحجر عليهم وأما من كان يحرز ماله وهو خبيث فاسق الا أنه ليس بسفيه في تدبير ماله فان هذا لا يحجر عليه وان كان له مال عند وصي أبيه أخذه منه * (قال سحنون) * وقد كتبنا آثار هذا وقول ربيعة فيه * (قلت) * لابن القاسم هل يحجر على السفيه في ماله في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وان كان شيخا كبيرا (قال) نعم * (قلت) * فان اعتق هذا السفيه أيجوز عتقه في قول مالك (قال) قال مالك لا يجوز عتقه الا في أم ولده وحدها * (قلت) * لم جوز مالك عتق أم ولده وحدها (قال) لانها ليست بمال له * (قلت) * أفيجوز بيعه وشراؤه في قول مالك (قال) قال مالك لا يجوز بيعه ولا شراؤه * (ابن وهب) * عن أنس بن عياض عن جعفر بن محمد عن أبيه عن يزيد بن هرمز أن نجدة كتب إلى ابن عباس يسأله عن خمس خلال فكتب إليه ابن عباس كتبت الي تسألني متى ينقضي يتم اليتيم ولعمري ان الرجل لتنبت لحيته وانه لضعيف الاخذ لنفسه ضعيف الاعطاء منها فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد انقطع عنه اليتم * (قال) * وأخبرني ابن وهب عن ابن جريج قال كتب نجدة إلى ابن عباس يسأله عن هذه الاشياء فقال ابن عباس لولا أن أرده عن شئ يقع فيه ما كتبت إليه ولا نعمة عين وكتبت تسألني متى ينقضي يتم اليتيم فإذا بلغ النكاح وأنس منه الرشد ودفع إليه ماله فقد

---

[225]

انقضى يتمه * (قلت) * أرأيت صاحب الشرط وما أشبهه أيجوز حجره (قال) الذي سمعت من مالك أن القاضي هو الذى يجوز حجره * (قلت) * فرأيك (قال) القاضي أحب الي * (قلت) * أيجوز حجر الرجل على ولده وولده رجل (قال) قال مالك من أراد أن يحجر على ولده فليأت به إلى السلطان حتى يوقفه السلطان ويدور به في الاسواق والمواضع والمساجد * (قال ابن وهب) * وسمعت مالكا يقول في الرجل يريد أن يحجر على ولده (قال) لا يحجر عليه الا عند السلطان فيكون السلطان هو الذي يوقفه للناس أو يسمع به في مجلسه ويشهد على ذلك فمن باع أو ابتاع منه بعد ذلك فهو مردود (في رجل دفع إلى رجل مالا فقال المدفوع إليه كانت لي عليه سلفا) * (وقال الدافع إليه بل أسلفتك اياها) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لرجل ادفع إلى فلان عني ألف درهم أو لم يقل عني فدفعها كما أمره ثم جاء يطلبه بها فقال الآمر كانت لي عليك دينا وقال المأمور لم يكن لك علي شئ ولكن دفعتها سلفا عليك (قال) القول قول المأمور * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) هذا رأيي والله سبحانه وتعالى أعلم (تم كتاب المديان بحمد الله وعونه) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب التفليس) * بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) *

---

[226]

(كتاب التفليس) (في الرجل يقوم عليه بعض غرمائه بتفليسه) * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت ان كان لرجل على رجل مال فقام عليه فأراد أن يفلسه (قال) ذلك له عند مالك * (قلت) * فان قال الذي عليه الدين ان علي أموالا لقوم غيب (قال) لا يصدق إذا لم يكن أقر بذلك قبل التفليس فان كان أقر بذلك بعد التفليس لم يصدق الا ببينة فان قامت له بينة بما قال عزل حظ الغيب من ماله ولم يأخذ هذا الحاضر من مال هذا الغريم الا قدر المحاصة أو يكون قد أقر له قبل التفليس فيلزمه ذلك ويحاص به المقر له * (قال) * وسألت مالكا عن الرجل يفلس فيقوم عليه غرماؤه فتباع أمواله ثم يقتسمون بالحصص ثم يأتي غريم لم يحاصهم كيف يرجع عليهم (قال) يرجع عليهم بقدر حقه فمن وجد منهم غنيا أخذ منه بقدر ذلك ومن وجد منهم قد أعدم ولا شئ عنده لم يكن له أن يأخذ من هذا الغنى الا ما أخذ منه مما يصيبه واتبع هذا المفلس في ذمته والموت والتفليس في هذا بمنزلة واحدة * (قلت) * والواحد إذا قام بالتفليس كان ذلك له (قال) لم أسمع مالكا يقول في الرجل الواحد إذا قام انه يفلس له ولكن الرجل الواحد والجماعة في ذلك عندي بمنزلة سواء انه يفلس له * (وقال) * عبد الرحمن وغيره من الرواة إذا قام به رجل أوقف وضرب على يديه واستقصى أمره ثم يباع له ماله وهو والميت سواء إذا كان معروفا

---

[227]

بالدين لم يعجل بقضاء من حضر ووقف حتى يستبرأ أمره ويجتمع أهل دينه أو يعرفوا فيضرب لهم بحقوقهم فهذا أعدل روايتهم عن مالك * (ابن وهب) * وقال مالك بن أنس في الذى يغيب في بعض المخارج فيهلك فيأتي رجل فيذكر حقا على الميت فيريد أخذ حقه ويقول الورثة نخشى أن يكون عليه دين سوى هذا (قال) ان كان الميت رجلا ليس معروفا بالدين قضى هذا حقه ولم ينتظر به وان كان ممن يعد مديانا في ظاهر معرفة الناس ويخاف كثرة دينه لم يعجل بقضاء هذا حتى يستبرأ أمره * (قلت) * لابن القاسم أرأيت ان كان معه في المصر غرماؤه ففلس هذا المديان بعض غرمائه ولم يقم عليه من بقى من الغرماء وهم في المصر قد علموا به حين فلس المديان فقاموا بعد ذلك على الذين اقتضوا حقوقهم أيكون لهم أن يتبعوهم فيحاصوهم في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولكن مالكا قال في الرجل يعتق عبده وعليه دين يغترق ماله فلا يقومون عليه الا بعد ذلك وقد علموا بالعتق فلم يقوموا عليه حين أعتق فانه لا يرد لهم العتق بعد ذلك لانهم تركوا القيام عليه حين أعتق عبده وقد علموا بذلك وكذلك مسألتك لانهم حين تركوا أن يقوموا عليه عند ما فلس وهم حضور وقد علموا بالتفليس فقد رضوا أن يكون حقهم في ذمة الغريم في المستقبل ورضوا أن يتركوا المحاصة مع هؤلاء الذين أخذوا المال * (قال سحنون) * وقد قيل انه يوقف لهم حقوقهم لانه قد ضرب على يديه وأوقف ليقسم ماله والحاضر والغائب سواء الا أن يتبين من الحاضر أنه تارك لحقه في ذمة الغريم وراض باقتضاء هؤلاء حقوقهم (في المفلس يقر بالدين لرجل) * (قلت) * أرأيت ان كان على رجل دين في الصحة ببينة أو باقرار منه ثم أقر في مرضه بدين لوارث أو غير وارث أيتحاصون في ماله (قال) ان أقر في مرضه بدين لوارث أو لذى قرابة أو لصديق ملاطف لم يقبل قوله الا ببينة وان كان انما أقر في مرضه لاجنبي من الناس فانه يحاص الغرماء الذين ديونهم ببينة والذين أقر لهم في الصحة وهو قول مالك ولو فلس ولقوم عليه حقوق ببينة ثم أقر بعد التفليس بدين

---

[228]

لم يقبل اقراره الا أن تكون لهم بينة ولو أقر لقوم قبل التفليس تحاص الذين لهم عليه الدين ببينة * (قلت) * أرأيت ان قام عليه الغرماء ففلسوه فأقر لرجل فقال له علي مائة دينار ولا يعلم ذلك الا بقوله (قال) إذا لم يكن اقراره هذا قبل التفليس فلا شئ للذى أقر له بالدين الا أن تكون له بينة * (قلت) * ويتحاص أهل الدين في ماله هذا دون هذا المقر له (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان أفاد بعد ذلك مالا وقد بقى لاهل الدين بقية من دينهم أيضرب المقر له معهم لانه ليس ها هنا موضع تهمة انما كانت التهمة في المال الاول * (قلت) * فان أفاد مالا بعد ما فلسوه فلم يقم الغرماء ولا هذا المقر له على ما أفاد من المال حتى أقر لرجل آخر بدين أيجوز اقراره له بالدين أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى اقراره لهذا بالدين بعد التفليس جائزا إذا أقر قبل أن يقوم عليه الغرماء الاولون الذين لهم الدين ببينة والذين أقر لهم المفلس أولا على ما في يديه فيفلسونه ثانية لان هذا الآخر الذى أقر له بعد التفليس أولى بما في يديه من الغرماء الاولين لان ما في يديه مال حادث * (سحنون) * وذلك إذا كان قد عومل بعد التفليس الاول وباع واشترى وقد قال مالك في المفلس إذا داين الناس بعد التفليس ثم فلس ثانية فالذين داينوه بعد التفليس أولى بما في يديه من الغرماء الاولين لان هذا مالهم فاقراره فيما أفاد بعد ما فلس بدين فذلك جائز عليه بمنزلة ما ثبت بالبينة

وان كان ما أفاد من المال بعد التفليس الاول من صلة أو ميراث أو جناية جنيت عليه ضرب أهل التفليس الاول بما بقى لهم ومن أقر له في المال المفاد * (قلت) * ولم أجزت اقراره وأنت لا تجيز هبته ولا صدقته (قال) ألا ترى أن الرجل المديان ما لم يفلس ان تصدق أو وهب أو أعتق لم يجز ذلك في قول مالك فان أقر لرجل بدين وعليه دين ببينة فاقراره جائز وكذلك قال مالك فيما أقر به قبل التفليس ما لم يفلس فكذلك إذا فلس ثم أقر بدين لرجل بعد التفليس قبل أن يفلس الثانية فاقراره جائز بمنزلة مالو كان ببينة ولا تجوز صدقته ولا هبته ولا عطيته ولا عتقه وهو بحال ما وصفت لك من الرجل المديان إذا

---

[229]

كان لا وفاء له * (قلت) * أرأيت إذا سجنه السلطان فأقر في السجن بدين لرجل أيجوز اقراره في قول مالك (قال) إذا صنع به هذا غرماؤه ورفعوه إلى السلطان وقاموا عليه حتى سجنو ه فهذا وجه التفليس ولا يجوز اقراره بالدين لان مالكا قال إذا فلس لم يجز اقراره بالدين وكذلك قال مالك إذا قام غرماؤه عليه على وجه التفليس فلا يجوز اقراره بالدين الا أن تقوم بينة لمن أقر له بالدين * (قلت) * ويبيع السلطان ما ظهر له من مال إذا رفعوا أمره إلى السلطان فيتوزعه الغرماء فيما بينهم بالحصص ويسجنه في الذي بقى عليه من أموالهم إذا عرف منه وجه الالداد الذي وصفت لي في قول مالك (قال) نعم * (ابن وهب) * وأخبرني اسماعيل بن عياش قال كان ابراهيم النخعي يقول في الحر يفلس انه لا يجوز له بيع ولا عتاقة ولا صدقة ولا اعتراف بدين ولا بشئ يفعله (وقال) الليث بن سعد مثله (وقال) اسماعيل بن عياش وكان شريح يقضى به (وقال الليث بن سعد) وان قضى بعض غرمائه وترك بعضا جاز له وان رهن رهنا جاز له ذلك ما لم يقم به غرماؤه وكان ابن أبي سلمة يقول هو قول مالك الاول إذا تبين فلسه ولم يقم به غرماؤه فليس له أن يقضى بعض غرمائه أو يرهنه. لابن وهب (الرجل يفلس وبعض غرمائه غيب) * (قلت) * أرأيت إذا أفلس الرجل ولقوم غيب عليه دين أيعزل القاضي أنصباءهم أم لا في قول مالك (قال) نعم يعزل القاضي انصباءهم عند مالك * (قلت) * فان ضاع أنصباء الغيب بعد ما عزلها القاضى لهم كان ضياعها منهم (قال) قال لي مالك نعم (قال) وقال لي مالك ولو كان له غريم لم يعلم به ثم قدم رجع عليهم جميعا بقدر حصته فأخذ من كل رجل بقدر الذي أخذ من نصيبه الذى يصير له في المحاصة. وتفسير ذلك لو أن رجلا أفلسه رجلان لكل واحد منهما مائة درهم ولرجل غائب عليه مائة درهم أيضا ولم يعلم بالغائب ففلسوا هذا الغريم فلم يجدوا له الا مائة درهم فقسمت المائة بين هذين الرجلين فأخذ هذا خمسين وأخذ هذا خمسين ثم قدم الغائب وأثبت

---

[230]

دينه فانه يصير له في المحاصة من المائة ثلاثة وثلاثون وثلث وقد أخذ كل واحد منهما خمسين فقد أخذ صاحباه فضلا على حقهما سبعة عشر درهما الاثلث درهم فيصير له على كل واحد سبعة عشر درهما الا ثلثا فيقال لهما ادفعا إليه كل واحد منكما سبعة عشر درهما الا ثلث درهم ما استفضلتماه

به وهو مقدار حصته في المحاصة فان أصاب أحدهما عديما لم يكن له قبل هذا الذى أصاب مليا الا سبعة عشر درهما الا ثلثا لان بقية حقه انما أتلفه الآخر ويكون ذلك دينا على الذى أتلفه يتبعه به وهذا قول مالك * (وقال ابن القاسم) * في الرجل يمرض فيقر في مرضه بدين لاجنبي من الناس وبدين لابن له وقد ترك بنين سواه وترك مائة دينار فأقر أن للاجنبي عليه مائة دينار ولابنه عليه مائة دينار ولا مال له غير المائة الدينار (قال) الابن والاجنبي يتحاصان في المائة الدينار فما صار للاجنبي أخذه وما صار للوارث فان أجازه له الورثة كان أولى به والا كان ميراثا بينهم وانما يحاص الوارث الاجنبي من قبل أنه لا تهمة في اقراره للوارث حين لم يترك الا المائة لانه لو شاء أن يقر للاجنبي لفعل فليس للاجنبي ها هنا حجة على الميت أن يقول فر عني بالمائة الدينار الحجة له أن لو كان دينه ببينة فأدخل عليه من يتهم عليه فيكون له حينئذ حجة وهذا الذى سمعت من قول مالك (في المفلس يريد بعض غرمائه حبسه وتفليسه) * (ويأبى بعضهم حبسه وتفليسه) * * (قلت) * أرأيت ان قال بعضهم نحن نسجنه وقال بعضهم لا نسجنه ولكنا نخليه يطلب الفضل حتى يقضينا حقوقنا (قال) إذا تبين الالداد للسلطان وطلب واحد من الغرماء أن يسجنه له سجنه فان شاء أولئك الذين لم يريدوا أن يسجنوه أن يقوموا على حقوقهم فيحاصوا هذا الغريم الذي سجنه في مال المسجون المطلوب فذلك لهم فان شاؤا أخذوه وان شاؤا أقروه في يدي المطلوب ولا يكون للغريم الذي سجنه وأخذ حقه أن يأخذ هذا الذي رده أصحابه في يدى المطلوب وأقروه الا أن يفيد مالا غيره أو يكون فيه ربح فيأخذ حقه من ذلك ويكون هو وهم في ذلك المال الذي يفيده

أسوة فيما بقى من دينهم * (قلت) * وهذا كله قول مالك (قال) هو قوله لي الا قولي لك أو يربح فيما أقر في يديه فانه رأيي * (قلت) * أرأيت الذي ذكرت من المحبوس في الدين إذا طلبه واحد من الغرماء بحقه فسجنه وقال بقية الغرماء نحن نخليه (قال) يحاصون هذا الغريم الذى سجنه ان أحبوا ثم ان أرادوا ردوا ما صار لهم في المحاصة في يد المطلوب فكان في يديه ولا يكون للغريم الذي لم يرد إليه ماقتضى من حقه في هذا الذي رده هؤلاء على المطلوب شئ الا أن يفيد مالا * (قلت) * أرأيت ان أفاد مالا والذي رد عليه الغرماء قائم في يده فأراد الذي لم يرد عليه شيئا أن يقتضي حقه مما أفاد (قال) يقتضي حقه مما أفاد ولا يقبض مما رد عليه أصحابه شيئا ويحاصه أصحابه في الذي أفاد المطلوب * (قلت) * أفيحسب عليهم هذا الغريم الذي لم يرد على المطلوب ما في يد الغريم المطلوب من دينهم الذي أخذوه وردوه إليه ثم يحاصهم بما بقى لهم بعد ذلك في هذا الذى أفاد هذا المطلوب ان كان هذا الذي ردوا قائما بعينه (قال) نعم كذلك هؤلاء يحاسبونه بما ردوا إليه فان كان ذلك نصف حقوقهم وكان كفافا اليوم لما ردوا إليه ذلك اليوم لان ردهم إليه المال الذي أخذوا منه كأنه بيع حادث بايعوه فينظر إلى مبلغ الذي ردوا ما هو اليوم من حقوقهم التي ردوا فان كان أقل ضربوا بما نقص وبما بقى لهم قبل ذلك في هذه الفائدة * (سحنون) * ويحاصهم الاول الذي لم يرد إليه شيئا في ذلك بما بقى له من دينه الاول وكذلك لو ذهب ما ردوا إليه جميعه ثم أفاد مالا حاصوا الدي لم يرد إليه شيئا في هذه الفائدة بجميع دينهم ويضربون هم فيها بجميع دينهم ما ردوا إليه وما بقي لهم قبل ذلك ويضرب فيها الذي لم يرد إلى المطلوب شيئا مما بقى من جميع دينه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) رأيى * (قال)

* قال لنا مالك من شاء أن يقر حقه في يد المفلس أقره ومن شاء أن يأخذه أخذه (قال مالك) وليس للذين اقتضوا أن يرجعوا فيما ترك هؤلاء في يد المفلس مما حاصوهم لانهم بمنزلة ما داينوه به بعد التفليس ألا ترى لو أن مفلسا داينه قوم بعد التفليس أن الذين داينوه بعد التفليس أولى بما في يديه من الذين فلسوه الا أن يكون فيما في

---

[232]

يديه فضل عن حقوق الذين داينوه بعد التفليس الاول فكذلك الذين ردوا إليه حصصهم هم أحق بما في يديه حتى يقبضوا ماردوا إليه الا أن يفضل فضلة فيتحاص فيها من لم يرد ومن رد بما بقى لهم عند التفليس الاول. ومما يبين لك ذلك لو أن مارد الذين ردوا على المفلس نقص ذلك بعد ما ردوه إليه حاصوا الغرماء بما نقص مما ردوا وبما بقى لهم من حقوقهم في المحاصة الاولى في فائدة ان كانت من هبة أو صدقة أو ميراث والهبة والصدقة والجرح والميراث في هذا بمنزلة واحدة سواء (قال) وما كان من فائدة فالدين فلسوه والذين داينوه في ذلك أسوة الغرماء فيما لهم عليه من الدين قال وهذا قول مالك (قال) فهذا أيضا يدلك على ذلك كله * (قلت) * أرأيت ان تجر المفلس في هذا المال الذي رده عليه غرماؤه وربح فيه أيكون هذا الربح بمنزلة الفائدة يشرع فيه جميع الغرماء (قال) نعم لان مالكا قال ما داينه الآخرون بعد الاولين فالآخرين أولى به الا أن يفضل من دينهم فضلة فيكون الاولون والآخرون يتحاصون فيه بقدر ديونهم فما أقر هؤلاء في يد بمنزلة مالو داينه غيرهم بعد التفليس وما بقى في يديه بعد الذى أقروا في يديه فهو بمنزلة ما لو فضل في يديه بعد مداينة هؤلاء الذين داينوه بعد التفليس * (قلت) * وانما ينظر إلى ما بقى في يديه فيقيمه قيمة ان كان عرضا فما كان فيه من فضل عن الدين الذى تركوا في يديه فذلك الفضل الذي يشرع فيه الغرماء بما بقى لهم يوم فلسه هؤلاء جميعا في قول مالك (قال) نعم * (ابن وهب) * عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال أخبرني عبد الرحمن ابن كعب بن مالك أن معاذ بن جبل وهو أحد قوم بني سلمة كثر دينه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يزد رسول الله صلى الله عليه وسلم غرماؤه على أن خلع لهم ماله * (ابن وهب) * عن ابن لهيعة عن عمارة بن غزية ويزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب قال مضت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في معاذ بن جبل أن خلعه رسول الله صلى الله عليه وسلم من ماله ولم يأمر ببيعه وفى رسول الله أسوة حسنة * (ابن وهب) عن عمرو بن الحارث والليث بن سعد عن بكير بن الاشج

---

[233]

عن عياض بن عبد الله عن أبي سعيد الخدري أنه قال أصيب رجل في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا عليه فتصدق عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك * (قال مالك) * الامر عندنا الذي لا اختلاف فيه أن الحر إذا فلس لا يؤاجر لقول الله تبارك وتعالى وان كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة * (ابن

وهب) * عن مالك وعبد الله بن عمر عن نافع عن عمر بن عبد الرحمن بن دلاف المزني عن أبيه أن رجلا من جهينة كان يشتري الرواحل فيغلي بها ثم يسرع السير فيسبق الحاج فأفلس فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب فقام عمر فقال أما بعد أيها الناس فان الاسيفع أسيفع جهينة رضى من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج ألا وانه قد أدان معرضا فأصبح قد دين به فمن كان له عليه دين فليأتنا بالغداة حتى نقسم ماله بين غرماؤه بالغداة ثم قال اياكم والدين فان أوله هم وآخره حرب * (ابن وهب) * عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن عمر بن عبد العزيز قضى في رجل غرق في دين أن يقسم ماله بين الغرماء ويترك حتى يرزقه الله * (الليث ابن سعد) * عن يحيى بن سعيد مثل ذلك * (سحنون) * عن ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة أنه قال إذا فلس الرجل وتحاص غرماؤه ماله فمن بايعه بعد ذلك فانما بايعه في غير أموال الغرماء الذين فلسوا وانما بايعوه في ذمته وفيما يستقبل من رزق الله وافادته فان أعدم الثانية فالذين بايعوه بعد عدمه الاول أحق بماله فيتحاصون فيه دون الغرماء الاولين الا أن يكون عقل في ذمة أو ميراث ورثه فأما كل عمل أداره أو كان مما رجعت عليه به الارزاق فهو للذين بايعوه بعد عدمه لان ذلك لهم خاصة لما خرجت فيه أموالهم لانه لم يكن يستطيع أن يبلغ في الناس الا بمعايشة من عايشه ومداينة من داينه وابتغائه الرزق من ربه بالادارة والتجارة فأما الذين يفلسون غريمهم فان حقوقهم تدخل في فضول ان كانت بيديه بعد قضاء حقوق الآخرين

---

[234]

(في الرجل يفلس ولغلامه عليه دين) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا عليه دين ولغلامه عليه دين وليس على العبد دين فقامت الغرماء عليه ففلسوه أيضرب العبد مع الغرماء بدينه (قال) لا لان العبد يباع في دين السيد فلا يضرب مع الغرماء وسيده أحق بماله منه لان ماله له ألا ترى الحديث الذى جاء من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترطه المبتاع * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمعه من مالك (الرجل يفلس ولعبده عليه دين وعلى العبد دين لاجنبي) * (أيضرب مع الغرماء) * * (قلت) * أرأيت ان كان لي عبد له علي دين وعلى عبدى دين لاجنبي فقامت غرمائي علي ففلسوني أيضرب عبدي مع غرمائي بدينه الذى له علي (قال) نعم ويكون غرماء العبد أولى بما ضرب به العبد وبما بقى في يديه من مال حتى يستوفوا حقوقهم وتكون رقبة العبد لغرماء السيد حتى يباع لهم في ذلك ويكون ما بقى على العبد من دين في ذمته * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قوله * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت جارية من رجل قيمتها خمسمائة بخمسمائة مائة درهم أسلفتها اياه ثم جاءني بعد ذلك فقال أسلفني خمسمائة درهم أخرى فقلت لا الا أن ترهنني جاريتك فلانة الاخرى بجميع الالف وقيمتها ألف درهم (قال) مالك لا خير فيه لانه سلف جر منفعة ألا ترى أنه أقرضه على أن زاده في سلفه الاول ذهبا * (قلت) * وكذلك لو أن رجلا أتى إلى رجل له عليه دين فقال له أنا أقرضك أيضا على أن ترهنني رهنا بجميع حقى الاول والآخر (قال) قال مالك لا خير فيه (في الرجل يرهن رهنين بسلفين مختلفين أحدهما بالسلف) * (الاول والآخر بالسلف الاول والثاني) * * (قلت) * أرأيت الرجل يرهن رهنين بسلفين مختلفين أحدهما بالسلف الاول

---

[235]

والآخر بالسلف الاول والثاني فوقع هذا بحال ما وصفت لك فاسدا جهلوا ذلك حتى قامت الغرماء ففلسوا المستسلف أو مات وقامت الغرماء أيكون هذا الرهن الثاني الذى كان فاسدا رهنا أم لا ويكون المرتهن أولى به حتى يستوفي حقه في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن لا أراه رهنا الا بالسلف الآخر ولا يكون الرهن في شئ من السلف الاول لانه سلف جر منفعة (وقال) أشهب مثله (الرجل يجنى جناية فيرهن رهنا ثم يفلس) * (قلت) * أرأيت ان جنى رجل على رجل جناية لا تحملها العاقلة فرهنه بتلك الجناية رهنا وعليه دين يحيط بماله وهذا قبل أن تقوم عليه الغرماء فقامت عليه الغرماء ففلسوه فقال الغرماء ان هذا الرهن الذي رهنته من صاحب الجناية انما هو أموالنا وانما دين صاحب الجناية منى غير بيع ولا شراء ولا قرض ولا يكون له الرهن دوننا ونحن أولى به فهل تحفظ من مالك فيه شيئا (قال) قال مالك في الرجل يجنى جناية لا تحملها العاقلة ثم يقوم الغرماء عليه فيفلسونه ان صاحب الجناية يضرب بدينه مع الغرماء فأرى الرهن جائزا للمرتهن المجني عليه على مثل هذا القول (في المفلس يكون عليه دين حال ودين إلى أجل) * (قلت) * أرأيت المفلس إذا كانت عليه ديون إلى أجل وعليه ديون قد حلت ففلسه الذين قد حلت ديونهم أيكون للذين لم تحل ديونهم عليه أن يدخلوا في قول مالك (قال) نعم ولكن ماكان للمفلس من دين إلى أجل على الناس فهو إلى أجله * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت المفلس إذا كانت عليه ديون للناس إلى أجل أتحل إذا فلس في قول مالك أم لا (قال) إذا فلس فقد حلت ديونه عند مالك * (قلت) * أرأيت ان فلس هذا المفلس وله ديون على الناس ابتاع ديونه الساعة نقدا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أفلا ينتظر به ويتلوم له حتى يقبض دينه ويوفيهم (قال) قد حل دين الغرماء فذلك إلى الغرماء ان شاؤا أخروه وان شاؤا لم يؤخروه

---

[236]

* (قال ابن وهب) * قال مالك من مات أو فلس فقد حل دينه وان كان إلى أجل * (قال ابن وهب) * وأخبرني يونس بن يزيد عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن مثله * (قال ابن وهب) * وأخبرني يونس أنه سأل ابن شهاب عن رجل كان عليه دين إلى أجل فمات قال ابن شهاب مضت السنة بأن دينه قد حل حين مات ولانه لا يكون ميراث الا بعد قضاء الدين * (ابن وهب) * عن يونس وعبد الجبار عن ربيعة أنه قال من مات فقد حل الدين الذي عليه ولا يؤخر الغرماء بحقوقهم إلى ذلك الاجل * (ابن وهب) * وعن شريح الكندي وابراهيم النخعي وغيرهم من التابعين مثله (في الرجل يفلس وله زرع مرهون) * (قال عبد الرحمن بن القاسم) * ولو فلس رجل أو مات وقد ارتهن منه رجل زرعا لم يبد صلاحه قال يحاص الغرماء بجميع دينه في مال المفلس أو الميت واستوفى بالزرع فإذا حل بيعه بيع ونظر إلى قدر الدين وثمن الزرع فان كان كفافا رد ما أخذ في المحاصة وكان بين الغرماء وان كان ثمن الزرع لا يبلغ دينه نظر إلى ما بقي من دينه بعد مبلغ ثمن الزرع والى دين الميت أو المفلس فضرب به مع الغرماء في جميع مال المفلس أو الميت من أوله فيما صار في يديه وأيدي الغرماء فما كان له في المحاصة أخذه ورد ما بقى فصار بين الغرماء بالحصص * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هو قوله فيما بلغني (في المفلس يريد أن يتزوج بعدما

فلس) * (قلت) * أرأيت المفلس أيكون له أن يتزوج بعدما فلسوه (قال) أما في المال الذي فلسوه فيه فلا يكون له أن يتزوج فيه وأما فيما يفيد بعد ذلك فله أن يتزوج فيه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي * (سحنون) * وقد بينا آثار هذا قبل هذا

---

[237]

(باب الموهوب له الهبة يفلس والهبة بعينها في يده) * (قد تغيرت بزيادة أو نقصان) * * (قلت) * أرأيت ان وهبت هبة للثواب فتغيرت الهبة في يد الموهوب له بزيادة بدن أو نقصان ففلس الرجل والهبة عنده فقام عليه الواهب فقال أنا أولى بهبتي (قال) ذلك له في قول مالك بن أنس الا أن يرضى الغرماء أن يعطوه قيمة الهبة فيكونون أولى بها (فيمن باع سلعة من رجل فمات المشترى فوجد البائع سلعته) * (بعينها ولم يدع الميت مالا سواها) * * (قلت) * أرأيت من مات وعليه دين وقد اشترى سلعة وهي قائمة بعينها أيكون الغرماء وهذا الرجل الذي باع هذه السلعة أسوة الغرماء في هذه السلعة إذا لم يدع الميت مالا سواها (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وانما يكون أولى بسلعته إذا أدركها من الغرماء في التفليس لا في الموت في قول مالك (قال) نعم * (ابن وهب) * عن مالك والليث وعمرو بن الحارث عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن حزم أن عمر بن عبد العزيز حدثه أن أبا بكر بن عبد الرحمن حدثه أنه سمع أبا هريرة يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما رجل فلس فأدرك رجل ماله بعينه فهو أحق به من غيره * (قال ابن وهب) * وأخبرني مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئا فوجده بعينه فهو أحق به فان مات المشترى فصاحب المتاع أسوة الغرماء * (قال ابن وهب) * وسمعت من أرضى به يقول سمعت من أدركت من علمائنا يقولون من باع سلعة من رجل فأفلس المبتاع فصاحب السلعة أحق بها إذا وجدها قائمة بعينها الا أن يعطى ثمن سلعته كاملا ليس له النماء * (وقال ابن وهب) * وسمعت الليث يقول ذلك

---

[238]

(في الرجل يبتاع الجارية أو الشاة من الرجل فتلد أولادا) * (ثم تموت الام ويفلس المشترى) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا باع من رجل جارية فولدت عنده أولادا فماتت الام ثم أفلس (قال مالك) ان أحب أن يأخذ ولدها بجميع ماله كان ذلك له وان أبى أسلمهم وكانوا أسوة الغرماء وان أراد أخذهم فقالت الغرماء نحن نؤدى الدين الذي لك عليه من ثمن هذه الجارية كله ونأخذ الولد فذلك لهم * (قلت) * أرأيت ان بعت من رجل غنما فولدت عنده أولادا أو حلب منها فاتخذ سمونها وجبنها وجز أصوافها ثم أفلس فجاء صاحب الغنم البائع فقال أنا آخذها وما جز من أصوافها وما اتخذ من لبنها وآخذ أولادها (قال) قول مالك أن أصوافها وألبانها غلة ليس للبائع من ذلك شئ وأما أولادها فله أن يأخذها مع الامهات لان مالكا قال لي في الزكاة ان أصواف الغنم فائدة * (قال) * ابن القاسم والاولاد عند مالك ليست

بفائدة وهي مثل رقاب الامهات ألا ترى لو أن رجلا اشترى وليدة فولدت عنده ثم أصاب بها عيبا ردها وولدها وما استغل منها لم يكن عليه أن يرده ولو أنه آجرها ترضع فأخذ لذلك أجرا لم يكن عليه أن يرده معها إذا أصاب بها عيبا فاللبن في جميع ما وصفت لك والصوف فائدة الا ما كان على ظهور الغنم إذا كان الصوف قد تم على ظهورها يوم اشتراها وكذلك الثمرة تكون في رؤس النخل حين اشترى النخل قد أبر فيوجد بالنخل عيب فيريد ردها وقد جد الثمرة فليس له أن يرد النخل دون الثمرة * (سحنون) * وقال أشهب في النخل إذا جد الثمرة فهي غلة وليس عليه ردها وقال في الصوف كذلك (في المساقي والراعي والصناع يفلس من استعملهم) * (قال) * وقال مالك كل من استؤجر زرع أو نخل أو أصل يسقيه فسقاه ثم فلس صاحبه فساقيه أولى به من الغرماء حتى يستوفي حقه وإن مات رب الاصل أو الزرع

---

[239]

فالمساقي أسوة الغرماء (قال مالك) ومن استؤجر في ابل يرعاها أو يرحلها أو دواب فهو أسوة الغرماء في الموت والتفليس جميعا وكل ذي صنعة مثل الخياط والصباغ والصائغ وما أشبههم فهم أحق بما في أيديهم من الغرماء في الموت والتفليس جميعا وكل من تكوري على حمل متاع فحمله إلى بلد من البلدان فالمكرى أحق بما في يديه من الغرماء في الموت والتفليس جميعا * (قال) * فقلت لمالك فحوانيت يستأجرها الناس يبيعون فيها الامتعات فيفلس مكتريها فيقول أهل الحوانيت نحن أحق بما فيها حتى نستوفي كراءنا ويقول الغرماء بل أنتم أسوة (قال) هم أسوة الغرماء وإنما كراء الحوانيت عندي بمنزلة رجل تكارى دارا ليسكنها فأدخل فيها متاعه وعياله ورقيقه أفيكون صاحب الدار أولى بما فيها من المتاع من الغرماء أو لا يكون أولى وليس هذا بشئ وهو أسوة الغرماء * (قلت) * أرأيت ان أكرى رجل ابله فأسلم الابل إلى المتكارى فمات المتكارى أو فلس ولم يدع مالا الا حمولته التي حمل على الابل أيكون الجمال أسوة الغرماء أم يكون أولى بها (قال) الجمال أولى بها * (قلت) * لم ولم يسلم إلى الجمال المتاع وانما كان الذي أسلم إليه المتاع أولى به لانه بمنزلة الرهن في يديه (قال) ليس الذي قال لنا مالك انما هو من أجل أنه أسلم المتاع إليه انما هو من أجل انه انما بلغ إلى ذلك الموضع على ابله * (قال ابن القاسم) * ألا ترى أن الجمال بعينه لو كان في الابل وكان معه رب المتاع أن الجمال أولى به حتى يستوفي حقه فهذا يدلك على مسألتك (قال مالك) والجمال بمنزلة الصناع غاب رب المال أو حضر * (ابن وهب) * عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد أنه قال إذا أفلس الرجل وله حلى عند صائغ قد صاغه له كان هو أولى بأجره ولم يحاصه الغرماء بمنزلة الرهن في يديه (الرجل يفلس وله أم ولد ومدبرون لهم أموال) * (فيريد الغرماء أخذ أموالهم) * * (قال ابن القاسم) * وسألت مالكا عن الرجل يفلس وله أم ولد ومدبرون ولهم أموال أفترى أن يجبره الغرماء على أخذ أموالهم (قال) مالك ليس ذلك لهم أن يجبروه على

---

[240]

أخذ أموالهم في أداء دينه حين أفلس ولا يكون ذلك للغرماء (قال مالك) ولو أراد أن يأخذ أموالهم على غير هذا الوجه أخذها وان أراد أن يأخذها لنفسه فان ذلك له (قال مالك) ولو أراد أن يأخذه هو فيقضي دينه من غير أن يجبره الغرماء على ذلك لم أمنعه من ذلك * (قلت) * أرأيت أم الولد إذا كان لها مال أيكون لسيدها أن يأخذ ذلك المال منها وقد قلتم في قول مالك انه ليس لسيدها فيها الا الاستمتاع منها ببضعها (قال) قال مالك نعم له أن يأخذ مالها ما لم يمرض أو يفلس لغريم فليس للغرماء أن يأخذوا مالها ولا يجبر السيد على أخذه والمدبر والمدبرة بتلك المنزلة * (قال) * فقلنا لمالك فالمعتق إلى سنين السيدة أن يأخذ ماله (قال) نعم ما لم يتقارب ذلك * (قال) * فقلت لمالك فان بقيت سنة (قال) له أن يأخذ ماله (قال) نعم ما لم يتقارب ذلك أو يمرض ولم ير السنة قريبا * (قلت) * ماحجة مالك في هذا حين قال إذا مرض فلا يأخذ مال أم ولده ولا مدبرته (قال) قال مالك لانه يأخذه لغيره انما يأخذه لورثته وقد أشرف هؤلاء على عتقهم والذى يفلس فلا يجبر الغرماء السيد على أن يأخذ مالهم لغيره ولو أراد أن يأخذه من غير أن يجبره الغرماء على أخذه فان أراد ذلك كان ذلك له يأخذه ويقضى به دينه وانما الذى لا يكون له ذلك إذا أراد الغرماء أن يلزموه ذلك فليس ذلك لهم وكذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت ان مرض ففلس وهو مريض أيأخذ مال المدبر الغرماء أم لا وانه لو مات سيده ولم يدع مالا يعتقه وماله للغرماء (قال) لا أرى أن يأخذ ماله الا أن يموت سيد المدبر فيباع بماله لان مالكا قال لي لا يؤخذ مال هذا المدبر للغرماء فالصحة والمرض عندي سواء (في العبد يفلس ولسيده عليه دين) * (قال) * وقال مالك يجوز مبايعة الرجل عبده المأذون له في التجارة ويكون دين السيد دينا يحاص به الغرماء * (قلت) * أرأيت المكاتب إذا مات وعليه دين للناس ودين لسيده أيكون للسيد أن يضرب مع الغرماء بدينه (قال) قال مالك ان كان دينه من غير كتابته فانه يضرب بذلك الدين مع الغرماء وان كان دينه من الكتابة لم

---

[241]

يضرب به مع الغرماء (في دين المرتد) * (قلت) * أرأيت ان ارتد الرجل وهرب إلى دار المشركين ولرجل عليه دين فغزا المسلمون تلك الدار فقاتل ذلك الرجل مع المشركين فقتل فظهر المسلمون على ماله فقام الغريم يطالب بحقه (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى دينه في مال الغريم المرتد المقتول ولا يقع في المقاسم حتى يستوفى هذا الغريم حقه فإذا استوفى حقه كان ما بقى بعد ذلك في المقاسم * (تم كتاب التفليس والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي) * (وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب المأذون له في التجارة) *

---

[242]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب المأذون له في التجارة) (في المأذون له في التجارة) * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت ان أذنت لعبدي في نوع من أنواع التجارة أيكون له أن يتجر في غير ذلك النوع (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا الا أنه إذا خلى بينه وبين

الشراء والبيع فهذا يلزمه ما داين الناس به من جميع أنواع التجارات في ذمته وهذا يتجر فيما شاء لانه قد أقعده للناس فيما يدرى الناس لاي أنواع التجارات أقعده فيلزمه ما داين الناس به من جميع أنواع التجارة في ذمته * (قلت) * أرأيت ان أقعده قصارا أو أمره أن يعمل القصارة أيكون مأذونا له في التجارة في جميع التجارات (قال) ليس بمأذون له ولا يشبه هذا البزازين لان هذا عامل بيديه وقد عرف الناس حال هذا وان هذا لم يأمر الناس بمداينته (في العبد المأذون له يبيع بالدين) * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا باع سلعة ثم أخر بالثمن أيجوز ذلك أم لا (قال) قال مالك في الرجل يكون ببعض البلدان يجهز إلى عبده ببلد أخرى فيبيع العبد (قال) قال مالك إذا باع فوضع من الثمن عن المشترى ان لهذا وجوها فأما العبد المفوض إليه الذى يريد بذلك استئلاف الناس إليه في تجارته مثل ما تصنعون فيخفف

---

[243]

عنهم أو لا يربحون فيربحهم يريد بذلك استئلاف الناس إليه ان ذلك جائز وأما ما كان على غير هذا ولا يعرف له وجه فان ذلك لا يجوز (قال مالك) وكذلك الوكيل * (قال) * فقيل لمالك الرجل يوكل الرجل يبيع بعيره في السوق أو جاريته فيجب البيع ثم يسألونه الوضيعة فيضع (قال مالك) ليس ذلك له لم يره مثل ما وصفت لك فالعبد المأذون له الذي سألت عنه إذا صنع مايصنع التاجر فان ذلك جائز عندي (في المأذون له في التجارة يدعو إلى طعامه أو يعير شيئا من ماله) * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا دعا إلى طعامه أو أعار بعض ثيابه أو أعار دابته أيجوز هذا له أم لا (قال) سئل مالك عن العبد يكون له المال الواسع من الرقيق أو غير ذلك فيولد له فيريد أن يعق عن ابنه ويصنع له صنيعا ويطعم عنه أترى ذلك له (قال) لا الا أن يكون يعلم أن أهله لا يكرهون ذلك * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة أو غير المأذون له في التجارة إذا كان لهما مال أيجوز لهما أن يعيرا شيئا من أموالهما بغير اذن السيد في قول مالك (قال) قال مالك لا يجوز للعبد أن يعطى شيئا من ماله بغير اذن سيده مأذونا له في التجارة أو غير مأذون له في التجارة فأرى العارية بهذه المنزلة * (قلت) * ولا يجوز للعبد أن يصنع طعاما فيدعو إليه الناس (قال) نعم لا يجوز له ذلك في قول مالك الا أن يأذن سيده الا أن يكون عبدا مأذونا له في التجارة فيصنع ذلك ليجتر به إليه المشتري منه فيكون ما صنع انما يطلب بذلك منفعة في شرائه وبيعه فيكون هذا من التجارة فهذا هو جائز عندي (في المأذون له في التجارة يستهلك الوديعة) * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا استودعه الرجل وديعة فاستهلكها أيكون ذلك دينا عليه (قال) قال مالك ذلك في ذمته * (قلت) * وليس للسيد أن يسقط ذلك من ذمته (قال) نعم ليس له أن يسقط ذلك من ذمته والدين لازم له

---

[244]

في ذمته * (قلت) * ولم هذا انما استودعته والوديعة ليست من التجارة (قال) كذلك قال مالك انها في ذمته * (قلت) * أرأيت عبد الرجل إذا استدان دينا ولم يؤذن له في التجارة (قال) لا يتبعه بشئ من ذلك الا أن يعتق يوما

ما فيتبعه في ذمته الا أن يكون سيده قد فسخ ذلك عنه وأعلن به لان مالكا قال في العبد ما استودعه الناس وائتمنوه عليه وكل ما أتاه الناس فيما بينهم وبينه طائعين فان ذلك يكون في ذمته ولا يكون في رقبته إذا كان مأذونا له في التجارة وليس للسيد أن يفسخ ذلك عنه والمحجور أولى أن يكون ذلك الا في ذمته الا أن يفسخ ذلك السيد لان الدين إذا ثبت في الذمة فهو عيب وليس من دابته بغير اذن سيده أن يوجب في رقبته عيبا وهو الذى أضاع ماله (في أم ولد العبد التاجر وولده يباعون في دينه) * (قلت) * أرأيت العبد التاجر إذا ولدت منه أمته ولدا أيكون ابنه ملكا له ولا يباع في دينه (قال) أما ولده فلا يباع في دينه وأما أم ولده فانها تباع في دينه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ولم لا يباع ابنه في دينه (قال) لانه ليس بملك له وانما هو بمنزلته (قال) ولقد شدد علي مالك في أم ولد العبد المأذون له في التجارة فقلت أله أن يبيعها فقال لي وان أذن له سيده فلم يزدني على هذا * (قال) * وقال مالك الولد ليس بملك للعبد التاجر ولا للمكاتب ألا ترى أن المدين عند مالك إذا اتخذ جارية فولدت أن ولده بمنزلته فهذا يدلك على أنه ليس بملك له ولو كان ملكا له لم يكن بمنزلته * (قلت) * أرأيت أم ولد العبد التاجر لم بعتها في دينه (قال) لانها مال له * (قلت) * فكيف تكون مالا له وأنت تقول في أم ولد الحر انها ليست بمال له ولا يبيعها في دينه (قال) أم ولد الحر في هذا لا تشبه أم ولد العبد وانما لم تبع أم ولد الحر في دين الحر للعتق الذى دخلها ولسيدها أن يطأها لانه قد بقى له فيها المتعة إلى الموت وأم ولد العبد التاجر لم يدخلها عتاقة بعد فلذلك تباع في دين العبد وله أن يطأها مثل ماللحر أن يطأ أم ولده لو قلت انها للسيد حين صارت أم ولد له لنهيته عن وطئها فهو

---

[245]

يطؤها وتباع في دينه وأم ولد العبد لم يدخلها عتاقة بعد * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت العبد يشتري ولده وعليه دين أيباعون في دينه (قال) نعم * (قلت) * ولم وهم ليسوا بملكه (قال) لانه يتلف أموال غرمائه فليس له ذلك وهم في هذا الموضع ملكه (في صدقة العبد والمكاتب والمدبر وأم الولد وهبتهم بغير اذن سيدهم) * * (قلت) * أرأيت المكاتب والمدبر وأم الولد والعبد إذا تصدقوا بصدقة أو وهبوا هبة فاستهلكها المتصدق عليه أو الموهوب له ثم علم بذلك السيد فرد صدقتهم أو هبتهم كيف يصنع بالمتصدق عليه والموهوب له (قال) تكون قيمة ذلك لهؤلاء دينا على المتصدق عليه أو الموهوب له أن يكون ذلك من السيد انتزاعا من أم الولد والمدبر والعبد فيكون ذلك لسيدهم فان مات السيد أو أفلس قبل أن ينتزعه وقد كان رد ذلك وأقره لهم على حال ما كان قبل ذلك فذلك لهم * (قلت) * فان أعتقهم السيد قبل أن يقبض ذلك من المتصدق عليه أو الموهوب له أيكون ذلك دينا لهؤلاء عليهم (قال) نعم إذا كان قد رده وأقره لهم كما هو ولم ينتزعه وان كان رده واستثناه لنفسه كان ذلك للسيد الا في المكاتب فانه للمكاتب ليس للسيد فيه شئ لانه لا يجوز له أن ينتزع ماله منه وهو يجوز للسيد أن ينتزع مال عبده ومدبره وأم ولده ما لم يمرض فان مرض لم يجز له أن ينتزع مال أم ولده ولا مال مدبره فان كان انما رد ذلك في مرضه فهو لام الولد والمدبر لا ينتزعه السيد منهم (قال) وهذا رأيى في هبة العبد وصدقته إذا ردها السيد قبل أن يعتق العبد (في دين العبد المأذون له وتفليسه) * (قلت) * أرأيت ان كان مع العبد مال للسيد قد دفعه إليه يتجر به واذن له في التجارة فلحق العبد دين أيكون

ذلك الدين الذي لحق العبد في مال العبد ومال السيد الذي دفعه إلى العبد يتجر به في قول مالك (قال) قال مالك نعم يكون الدين الذي لحق العبد

---

[246]

في مال السيد الذي دفعه إلى العبد يتجر به وفي مال العبد ولا يكون في رقبة العبد ويكون بقية الدين في ذمة العبد ولا يكون في ذمة السيد من ذلك الدين شئ * (قلت) * أرأيت ان داينه السيد أيضرب بدينه مع الغرماء (قال) قال مالك نعم يحاص به الغرماء إذا داينه مداينة صحيحة * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا داينه سيده أيلزم العبد ذلك ويكون ذلك لسيده على عبده وضرب به مع الغرماء (قال) قال مالك نعم ما لم يحاب العبد به سيده * (قلت) * أرأيت السيد أيضرب مع الغرماء بدينه في مال العبد وفي ماله الذي في يد العبد الذي كان دفعه إليه يتجر به وقد جعلته أنت للغرماء أم لا يضرب الا في مال العبد وحده (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يحاص الغرماء فيما في يد العبد من ماله ومال سيده ألا ترى أن السيد لو منع من المحاصة لذهب مال السيد الذي باعه أو أسلفه اياه فهذا يدلك على ذلك وهو رأيي * (قلت) * أرأيت إذا أمرته بالتجارة ودفعت إليه مالا يتجر به فتجر فركبه الدين (قال) الدين في ذمته وفي المال الذي في يديه من مال سيده لانه أمره أن يداين الناس عليه حين أذن له أن يتجر به * (قال) * وقال مالك في العبد يستتجره سيده ثم يفلس وعليه دين للناس ان سيده لا يحاص الغرماء بما كان في يد العبد من ماله الذي استتجره به الا أن يكون انما أسلفه سلفا أو باعه بيعا فانه يحاص به الغرماء وان كان رهنه رهنا فهو أولى برهنه وان كان باعه بيعا لا يشبه البيع في كثرة ما زاد العبد من الثمن الذي باعه به السيد ويعلم انه انما أراد العبد أن يولج إلى السيد وأراد السيد أن يجر المال إلى نفسه فالغرماء إذا كان كذلك أولى بما في يد العبد الا أن يبيعه بيعا يشبه البيع مال العبد وهو يحاص به الغرماء * (قلت) * أرأيت لو أذنت لعبدي في التجارة فاغترقه الدين فوهب للعبد مال من أولى بما وهب للعبد أسيده أم الغرماء (قال) الغرماء أولى به * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم لان دينه في ذمته والمال قد صار ملكا للعبد وانما يكون سيده أولى بعمله وبكسبه فأما ما وهب له من الاموال فالغرماء أولى بذلك * (قلت) * أرأيت ان أذنت لعبدي في التجارة فلحقه

---

[247]

الدين فوهب للعبد هبة أو جرح العبد جرحا له أرش لمن يكون الارش والهبة في قول مالك (قال) الهبة للغرماء والارش للسيد وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا اغترقه الدين فقتل فأخذ السيد قيمة العبد أيكون للغرماء في قيمته شئ أم لا في قول مالك (قال) لا شئ لهم من قيمة العبد عند مالك * (قلت) * أرأيت كل ما لزم ذمة العبد أيكون للغرماء أن يأخذوا ذلك من العبد بعد ما يأخذ السيد خراجه من العبد ان كان عليه دين (قال) قال مالك ليس لهم من خراج العبد شئ * (قال ابن القاسم) * ولا من الذي يبقى في يد العبد بعد خراجه قليل ولا كثير (قال مالك) وانما يكون لهم ذلك في مال ان وهب للعبد أو تصدق به عليه أو أوصى له به

فقبله العبد فأما ما عمله فليس لهم فيه قليل ولا كثير وانما يكون دينهم الذي صار في ذمة العبد في مال العبد ان طرأ للعبد مال يوما ما بحال ما وصفت لك وان عتق العبد يوما ما كان ذلك الدين عليه يتبع به وهذا قول مالك وكل دين لحق العبد وهو مأذون له في التجارة فهذا الذي يكون في المال الذي في يديه أو كسبه من تجارة بحال ما وصفت لك وليس لهم من عمل يديه وخراجه قليل ولا كثير وان كان للسيد عليه دين ضرب بدينه مع الغرماء (وقد حدثني) ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال يصير في مال سيد العبد ما ادان لسيده من تجارة يستدين فيها بمال سيده ويداين فيها بماله وكل ذلك يديره لسيده قد علم ذلك وأقر له به (قال) وما تحمل به سيده عنه فهو على سيده قال ويصير في مال العبد وفي عمله ما خلي بين العبد وبين التجارة فيه لنفسه * (وأخبرني) * ابن وهب عن الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد أنه قال إذا استتجر الرجل عبده ثم ادان لم يكن على سيده غرم شئ من دينه ويأخذ الغرماء كل ما وجدوه في يد العبد فيجعل بينهم * (قال ابن وهب) * وبلغني عن زيد بن أسلم أنه قال ليس على السيد شئ الا أن يكون تحمل به فان وجد مال أخذ منه * (وأخبرني) * ابن وهب عن اسماعيل بن عياش قال كان الحكم بن عتيبة يقول إذا أفلس العبد فلا يقضى دينه الا

---

[248]

بشهود (قال ابن وهب) وسألت الليث فقال مثل ذلك (في المأذون له يفلس وفي يديه سلعة أو سلم لسيده بعينه) * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة لو باعه مولاه سلعة بعينها ثم فلس العبد والسلعة قائمة بعينها في يدي العبد (قال) السيد أحق بذلك الا أن يرضى الغرماء أن يدفعوا إلى السيد الثمن * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان أسلمت إلى رجل مائة دينار في ألف أردب من حنطة أو إلى عبدي مائة دينار في ألف أردب حنطة هو مأذون له في التجارة فقام الغرماء على العبد ففلسوه أو قام على الرجل غرماؤه ففلسوه والدنانير التي أسلمت إليه في يديه بعينها قائمة يشهد الشهود عليها أنها هي بعينها (قال) ان شهد الشهود أنهم لم يفارقوه وأن الدنانير هي بعينها فصاحبها أولى بها من الغرماء * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم فيما بلغني * (سحنون) * روى ابن وهب عن مالك في رجل اشترى من رجل روايا زيت ثم انطلق بها فصبها في جرار له فيها زيت كثير ومعه شهود ينظرون حتى أفرغها في زيته ثم جاءه رجل يطلبه بحق بان فيه افلاسه فقام الرجل يريد أن يأخذ زيته فقال غرماؤه ليس هو زيتك بعينه قد خلطه بزيت غيره (قال) أرى أن يأخذ زيته وهو عندي بعينه ليس خلطه اياه بالذي يمنعه أن يأخذ زيته ومثل ذلك مثل رجل وقف على صراف فدفع إليه مائة دينار فصبها في كيسه والناس ينظرون إليه ثم بان فلسه مكانه أو البز يشتريه الرجل فيرقمه ويخلطه ببز غيره ثم يفلس فليس هذا وأشباهه بالذي يقطع عن الناس أخذ ما وجدوا من متاعهم إذا فلس من ابتاعه إذا كانوا على هذا (وكان) أشهب بن عبد العزيز يقول ليس العين مثل العرض ليس له على العين سبيل وهو فيه أسوة الغرماء وهو أحق بالعرض إذا وجدوه من الغرماء (في العبد المأذون له يقر على نفسه بالدين) * (قلت) * أرأيت المأذون له في التجارة إذا أقر بدين أيلزمه ذلك (قال) قال مالك

---

[249]

هو في اقراره بمنزلة الحر إذا قام عليه الغرماء اقراره كما لا يجوز اقرار الحر إذا قام عليه غرماؤه وفلسوه وكذلك العبد بمنزلة الحر في مداينة الناس (قال مالك) الا أن يكون اقراره قبل التفليس فيكون اقراره جائزا عليه يحاص به الغرماء ان فلسوه بعد ذلك * (قلت) * أرأيت العبد إذا أذنت له في التجارة ثم حجرت عليه وفي يديه مال وأقر بديون الناس أيجوز اقراره بما في يديه من المال (قال) نعم * (قال) * وسمعت مالكا وسئل عن العبد التاجر يقر للناس بدين أيجوز ذلك (قال) نعم قد وضعه في موضع ذلك إذا أقر لمن لا يتهم عليه ولم أسمع في مسألتك شيئا * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا أقر في مرضه بدين أيجوز ذلك أم لا (قال) قال لي مالك إذا كان ممن لا يتهم عليه جاز اقراره له (قال) لي مالك والعبد في هذا والحر بمنزلة سواء (في عهدة ما يشتري العبد المأذون له في التجارة) * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة أيكون على سيده من عهدة ما يشتري العبد ويبيع شئ أم لا (قال) لا الا أن يكون قال للناس بايعوه وأنا له ضامن فانه يلحقه ذلك ويكون ذلك في ذمة السيد وفي ذمة العبد أيضا ويباع العبد ان لم يوف السيد عن العبد * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (في الرجل يستتجر عبده النصراني) * (قلت) * أرأيت العبد النصراني أيجوز لسيده أن يأذن له في التجارة (قال) قال مالك لا أرى المسلم أن يستتجر عبده النصراني ولا يأمره ببيع شئ لقول الله تبارك وتعالى وأخذهم الربا وقد نهوا عنه (في العبد بين الرجلين يأذن له أحدهما في التجارة) * (قلت) * أرأيت عبدا بيني وبين شريكي أذنت له في التجارة دون شريكي (قال) لا يجوز أن يأذن أحدهما بالتجارة دون صاحبه * (قلت) * أرأيت العبد بين الرجلين

---

[250]

هل يجوز لاحدهما أن يأذن له في التجارة أم لا (قال) لا يجوز ذلك لان مالكا قال في العبد يكون بين الرجلين له مال فأراد أحدهما أن يقاسم صاحبه مال العبد وأبى الآخر (قال) ليس له أن يقاسمه الا أن يرضى شريكه بذلك لان ذلك يكسر ثمن العبد لان صاحبه يقول أنا أريد أن أترك مال العبد في يدي العبد يتجر به ولا آخذه منه لاني ان أخذته منه كان كسرا لثمنه فكان ذلك قولا وحجة * (قلت) * فان أنت منعت هذا من القسم أتجبرهما على البيع أم لا (قال) ان تداعيا إلى البيع أو دعا أحدهما إلى البيع أجبر على البيع الا أن يتقاوماه فيما بينهما * (قلت) * وهذ قول مالك (قال) نعم هذا قول مالك (الدعوى في مال العبد المأذون له في التجارة) * (قلت) * أرأيت ان قال عبدي المأذون له في التجارة لمال في يديه هذا مالي وقال السيد بل هو مالي وعلى العبد دين يحيط بماله (قال) فالقول قول العبد في رأيي * (قلت) * فان كان محجورا عليه (قال) القول قول السيد لاني سمعت مالكا يقول في عبد كان معه ثوب فقال فلان استودعني اياه وقال السيد بل الثوب ثوبي (قال مالك) القول قول السيد الا أن يقيم الذي أقر له العبد البينة أن الثوب ثوبه (في المأذون له في التجارة يحجر عليه سيده) * (قلت) * هل سمعت مالكا يقول في الحجر كيف يحجر السيد على عبده المأذون له في التجارة (قال) بلغني عن مالك أنه قال في الرجل يريد أن يحجر على وليه (قال) قال مالك لا يحجر عليه الا عند السلطان فيكون السلطان هو الذي يوقفه للناس ويسمع به في مجلسه ويشهد على ذلك فمن باعه أو

ابتاع منه بعد ذلك فهو مردود * (ابن وهب) * قال قال مالك في عبد لرجل إذا كان أذن له في التجارة ثم أراد أن يحجر عليه دون السلطان (قال) لا حتى يكون السلطان هو الذي يوقفه للباس (قال مالك) ومن ذلك أن يأمر به السلطان فيطاف به حتى يعلم ذلك منه * (قلت) * أرأيت

---

[251]

المحجور عليه أيجوز له أن يبيع شيئا من ماله بغير اذن سيده (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان أجر عبده هذا المحجور عليه أيجوز (قال) لا يجوز للمحجور عليه أن يؤاجر عبده ولا يبيع شيئا من ماله * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت العبد المأذون له في التجارة إذا لحقه دين يغترق ماله السيدة أن يحجر عليه في قول مالك ويمنعه من التجارة (قال) نعم لسيده أن يمنعه ودينه في ماله وليس للسيد في ماله شئ الا أن يفضل عن دنيه شئ أو يكون السيد داينه فيكون أسوة الغرماء * (قلت) * فهل للغرماء أن يحجروا عليه والسيد لم يحجر عليه (قال) انما لهم أن يقوموا عليه فيفلسوه وليس لهم أن يحجروا عليه وهو بمنزلة الحر في هذا وهذا رأيي * (تم كتاب المأذون له في التجارة بحمد الله وعونه وحسن توفيقه) * * (والحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويتلوه كتاب الكفالة والحوالة) *

---

[252]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الكفالة والحمالة) (في الحميل بالوجه يغرم المال) * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت تكفل رجل بوجه رجل أيكون هذا كفيلا بالمال أم لا في قول مالك (قال) قال مالك من تكفل بوجه رجل إلى رجل فان لم يأت به غرم المال * (قلت) * أرأيت ان تكفل له بوجهه إلى أجل فمضى الاجل ورفعه إلى السلطان أيغرمه أم لا في قول مالك (قال) قال مالك يتلوم له السلطان فان أتى به والا أغرمه المال * (قلت) * أرأيت ان تكفلت لرجل بوجه رجل إلى أجل فغاب لما حل الاجل (قال) ان كان سافر سفرا بعيدا غرم وان كان قريبا اليوم وما أشبهه تلوم له كما يتلوم له في الحاضر فان أتى به بعد التلوم له والا غرم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي * (قلت) * أرأيت ان تكفلت بوجه رجل إلى أجل فلما حل الاجل لم أت به فغرمت المال ثم وجدته بعد ذلك أتيت به أيكون لي أن أرجع على الذي أخذ مني المال (قال) لا ولكن تتبع الذي عليه الدين الذي تحملت به * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان تكفلت بوجه رجل إلى أجل فأتيت به إلى ذلك الاجل أيكون على شئ أم لا (قال) لا شئ عليك * (قلت) * ولا يكون علي من دينه شئ وان كان عديما (قال) نعم لا شئ

---

[253]

عليك لانك قد أتيت به * (قلت) وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان أخذت ينفسه كفيلا إلى غد ثم أتي به من الغد أيبرأ من المال في قول مالك (قال) نعم يبرأ من المال في رأيي * (قال ابن وهب) * وسمعت عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج يحدث أنه بلغه عن رسول الله صلى الله وسلم أنه قال الحميل غارم (في الحميل بالوجه لا يغرم المال) * (قلت) * أرأيت ان قال أنا أتكفل بوجهه إلى أجل كذا وكذا فان لم آت به فعلى طلبه حتى آتي به فأما المال فلا أضمنه أيكون عليه من المال شئ ان مضى الاجل ولم يأت به في قول مالك (قال) قال مالك لا شئ عليه ويكون كما اشترطه * (قلت) * أرأيت ان تكفلت لرجل لوجه رجل إلى أجل كذا وكذا فان لم أوافه به إلى ذلك الاجل فلا شئ له علي من المال ولكني حميل له بوجهه أطلبه له حتى آتيه به (قال) قال مالك هو على شرطه الذي اشترطه ليس له عليه شئ الا طلب وجهه هو شرط لنفسه ما ذكرت (وقال غيره) وإذا تحمل الرجل بالرجل أو بالحق أو بعينه فقال الحمالة لازمة كالدين وذلك كله سواء الا أنه إذا تحمل بالرجل أو بالعين ولم يقل بالمال فجاء بالرجل فقد برئ من جميع حمالته وان لم يأت به أغرم الحميل كما يغرم من تحمل بالمال فالحمالة بنفس الرجل وبالمال سواء إذا لم يأت بالرجل وحميل المال لا يبرئه أن يأتي بالرجل ومن اشترط في الحمالة بالوجه أني لست من المال في شئ فانه لا يكون عليه من المال شئ جاء بالرجل أو لم يأت به لان المحمول له لم يؤكد ما ينتفع به الا أن يكون الذي اشترط لنفسه أتي لست من المال في شئ كان قادرا على الاتيان بالرجل الذي تحمل به ففرط في ذلك وتركه وهو يمكنه حتى غاب فيكون قد غرم ولم يؤخذ لذلك وانما أخذ ليجمعه على صاحبه وليس هذا من شروط المسلمين وان تحمل بعين الرجل فلم يأت به إلى الاجل الذي تحمل به إليه فطلبه منه المحمول له ورفعه إلى الحاكم فلم يقض عليه بالمال حتى أتى به فقد برئ من المال ومن عين الرجل وان حكم عليه بالمال حين لم يأت بالرجل على قدر ما رآه السلطان فقد لزمه المال ومضى الحكم وان حبس

---

[254]

الغريم المحمول بعينه في الحبس وقد كفل له رجل فأخذ به فدفعه إليه وهو في السجن فقد برئ الحميل لانه يقدر على أخذه في السجن فيسجن له في حقه وان كان قد انقضى ما سجن فيه فهو يحبس له في حقه وكذلك إذا أمكنه منه في موضع حكم وسلطان فانه يبرأ وان دفعه في موضع لا يستطيع حبسه ولا يبلغ به سلطانا لانه موضع لا سلطان فيه أو في حال فتنة أو في مفازة أو في موضع يقدر الغريم على الامتناع لم يبرأ منه حتى يدفعه حيث تمضي الاحكام ويكون السلطان وان كان غير بلده لانه انما تحمل له بنفسه فقد أمكنه من نفسه في السجن أو حيث تجوز الاحكام وكذلك لو مات الغريم لانه انما تحمل له بنفسه وهذه نفسه قد ذهبت وانما تحمل ما كان حيا وان أخذ الحميل بالغريم والغريم غائب فحكم على الحميل وأغرم المال ثم طلعت للحميل بينة أن الغريم كان ميتا قبل أن يحكم على الحميل ارتجع ماله لانه لو علم أنه ميت حين أخذ به الحميل لم يكن عليه شئ لانه انما تحمل بنفسه وهذه نفسه قد ذهبت وانما تقع الحمالة بالنفس ما كان حيا ولو كان الغريم أمكن الطالب من نفسه وأشهد أني دفعت نفسي اليك من حمالة فلان لي وفي موضع يقدر عليه لم يبرئه ذلك وكان كأنه دفعه إليه رجل أجنبي ليس بوكيل للحميل ولا يبرأ الحميل حتى يدفعه هو أو كيله وان أبي الطالب أن يقبل ذلك فأشهد عليه الحميل أو وكيل الحميل فقد برئ الحميل وقد ثبت أن رسول الله صلى الله عليه

وسلم قال الحميل غارم. وقال أيضا الزعيم الحميل * فإذا قال أنا ضامن لك أو حميل لك أو قبيل لك أو زعيم لك أو هو لك عندي أو هو الي أو هو لك علي أو هو لك فبلي فهذا كله ضمان لازم والضمان حمالة والحمالة لازمة كالدين وان كان في هذه الوجوه كلها يريد الحق فهو لازم وان كان يريد الرجل فهو لازم فخذ هذا على هذا (في الرجل يدعي قبل الرجل حقا والمدعى عليه ينكر فيقول الرجل) * (أنا ضامن بوجهه إلى غد فان جئتك به والا فأنا ضامن للحق) * * (قلت) * أرأيت ان ادعى رجل قبل رجل حقا والمدعى عليه ينكر فقال رجل

---

[255]

للطالب أنا كفيل لك بوجهه إلى غد فان جئتك به والا فأنا ضامن للمال فلم يجئ به للغد (قال) يقال لهذا الطالب أثبت حقك وأقم البينة على حقك والا فلا شئ لك ولا يكون له أن يأخذ من الكفيل شيئا الا أن يقيم البينة على حقه * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال لا) (في الرجل يدعي قبل الرجل حقا والمدعى قبله ينكر فيقول أجلني) * (اليوم فان لم أوفك غدا فالحق الذي تدعي قبلي حق) * * (قلت) * أرأيت ان ادعى رجل قبل رجل حقا فأنكر ثم قال أجلني اليوم فان لم أوفك غدا فالحق الذي تدعيه علي هو لك قبلي (قال لا) أقوم على حفظ قول مالك في هذا وأرى هذا مخاطرة ولا شئ عليه (في الرجل يقول لي على فلان ألف درهم فيقول) * (له رجل أنا حميل لك بها ثم ينكر ذلك فلان) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لي على فلان ألف درهم فقال له رجل أنا لك بها كفيل فجاء فلان فأنكر أن يكون عليه شئ (قال لا) شئ على الكفيل الا أن يقيم البينة على حقه لان الذي عليه الحق قد جحده * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال لا) (في الصبي يدعى رجل قبله حقا فيتكفل به رجل فيقضى على الصبي بذلك) * (الحق فيؤخذ من الحميل فيريد الحميل أن يرجع علي الصبي) * * (قلت) * أرأيت الصبي يدعى رجل قبله حقا فيتكفل به رجل فقضى بذلك الحق على الصبي وأخذه الطالب من الكفيل أيكون للحميل أن يرجع بذلك على هذا الصبي أم لا في قول مالك (قال) يرجع به في مال الصبي لان مالكا قال لو أن رجلا أدى عن رجل مالا كان عليه بغير أمره ان له أن يرجع بذلك على الذي كان عليه المال فهذا يدلك على أصل قول مالك في مسألتك في هذا الوجه كله إذا كان ذلك حقا * (قلت) * أرأيت لو أن صبيا أفسد متاعا لرجل فألزمه بقيمة ذلك المتاع

---

[256]

فأدى عنه رجل بغير أمر الصبي وبغير أمر الولي فأراد أن يتبع الصبي بذلك أيكون ذلك له أم لا (قال) نعم يلزمه ذلك في رأيي لان مالكا قال ما أفسد الصبي أو كسر أو اختلس فهو ضامن عليه (القضاء والدعوى في الكفالة) * (قلت) * أرأيت لو أن لرجل على رجل ألف درهم من قبل كفالة وألفا من قبل قرض فدفع إليه ألف درهم فقال الالف الذى دفعتها اليك من القرض وقال الآخر بل هي من الكفالة (قال) قال مالك يقسم بينهما فيكون نصفها من الكفالة ونصفها من القرض * (وقال غيره) * من الرواة القول عندنا قول المقتضى مع يمينه لانه مدعى عليه وقد ائتمنه حين دفع إليه

وقد كان قادرا على أن يتوثق مما دفع ويتبرأ مما عليه وكذلك الورثة أيضا لا قول لورثته الذي قضى مع المقتضى الا مثل الذي كان للذي ورثهم * (قلت) * لابن القاسم أرأيت ان مات الدافع فاختلف ورثته والمدفوع إليه المال (فقال) ورثته عندي بمنزلته يقسم المال بين القرض والكفالة ولم أسمع من مالك في الورثة شيئا (في أخذ الحميل بالحق والمتحمل به ملى غائب أو حاضر) * (قلت) * أرأيت ان تحملت برجل أو بمال على رجل أيكون للذي له الدين أن يأخذني بالحق الذي تحملت به وصاحبي الذي تحملت به ملى بالذي عليه في قول مالك (قال) قال مالك ليس ذلك له ولكن يأخذ حقه من الذي عليه الدين فان نقص شئ من حقه أخذه من مال الحميل الا أن يكون الذي عليه الحق مديانا وصاحب الحق يخاف ان قام عليه حاصه الغرماء أو غائبا عنه فله أن يأخذ الحميل ويدعه وقد كان مالك يقول قبل ذلك للذي له الحق أن يأخذ ان شاء الحميل وان شاء الذي عليه الحق ثم رجع إلى هذا القول الذي أخبرتك وهو أحب ما فيه إلى وكذلك روى ابن وهب * (قلت) * أرأيت ان كان الذي عليه الحق مليا غائبا والحميل حاضر

---

[257]

أيكون للذي له الدين أن يأخذ الحميل والذي عليه الدين ملى الا أنه غائب (قال) نعم كذلك قال لي مالك الا أن يكون للذي عليه الدين أموال حاضرة ظاهرة فانها تباع أمواله في دينه * (وقال غيره) * الا أن يكون في تثبيت ذلك وفي النظر فيه بعد فيؤخذ من الحميل ولمثل هذا أخذ وما أشبهه (في الحميل أو المتحمل به يموت قبل محل الحق) * (قلت) * أرأيت ان تكفلت لرجل بماله على رجل إلى أجل فمات الكفيل أو مات المكفول به (قال) قال لي مالك إذا مات الكفيل قبل محل الاجل كان لرب الحق أن يأخذ حقه من مال الكفيل ولا يكون لورثة الكفيل أن يأخذوا من الذى عليه الحق شيئا حتى يحل أجل المال (قال مالك) وان مات الذى عليه الحق قبل الاجل كان للطالب أن يأخذ حقه من ماله فان لم يكن له مال لم يكن له أن يأخذ الكفيل بالحق حتى يحل الاجل * (قلت) * أرأيت ان مات الكفيل قبل محل أجل الكفالة وعلى الكفيل دين يغترق ماله أيكون للمكفول له أن يضرب مع الغرماء بمقدار دينه (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قوله إذا لم يكن عليه دين وقال مالك ما أخبرتك وقال فان كان عليه دين ضرب مع الغرماء (في المتحمل به يموت قبل أجل الحق والمتحمل له وارثه) * (قلت) * أرأيت لو أنى تكفلت عن رجل بمال أو أحاله علي رجل بمال فمات المطلوب الغريم والطالب وارثه (قال) ان مات ولا مال له فالكفيل ضامن للمال وان مات وله مال فيه وفاء فلا شئ على الكفيل لانه ان رجع الطالب على الكفيل رجع الكفيل في مال المطلوب الهالك والطالب وارثه فقد صار له المال فصار ذلك قصاصا وأما في الحوالة فان كان الميت أحال الطالب وله دين على هذا الذى أحال عليه فهى حوالة وليست بحمالة وللطالب أن يرجع بها على هذا الذى أحيل عليه كان للميت مال أو لم يكن له مال * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمعه من مالك ولكنه رأيى

---

[258]

(في المتحمل لرجلين يغيب أحدهما ويقوم الآخر فيأخذ بحقه) * (ثم يقدم الغائب فيريد أن يرجع بحصته) * * (قلت) * أريت لو أني تكفلت لرجلين بحق لهما فغاب أحدهما وحضر الآخر فأخذ مني الحاضر حصته من الدين فقدم فلان الغائب أيكون له أن يرجع على الذى أخذ حصته فيما أخذ (قال) قال مالك في الدين يكون بين الرجلين في صك واحد على رجل واحد فيقضى أحدهما نصيبه من الدين دون صاحبه قال مالك يشاركه صاحبه فيما اقتضى إذا كان ذكر الحق واحدا فكذلك مسألتك الا أن يكون الشريك رفع ذلك إلى السلطان فاستعدى عليه وأمره أن يخرج معه في اقتضائه أو يوكل فأبى فأذن له في ذلك السلطان أو يكون قد أشهد عليه وان لم يأت السلطان بأن يخرج أو يوكل فلا يفعل فيخرج على ذلك فيتضى فهذا لا يرجع معه فيه وهذا قول مالك * (قلت) * فلو رفع ذلك إلى السلطان والشريك الآخر غائب فقضى السلطان بأن يأخذ حقه فأخذه وقبل الغريم وفاء لحق صاحبه وأعدم الغريم بعد ذلك ثم قدم الغائب فطلب شريكه بنصف ما اقتضى (قال) لا يكون ذلك له (قال) لو قام عليه الحاضر ولم يجد عنده الا قدر حقه فقط أخذ الحاضر من ذلك ما ينوبه في المحاصة لو كان صاحبه معه فان جهل السلطان وقضى له بأخذ حقه فان قدم الغائب طالب الحاضر بنصف ما اقتضى لانه بمنزلة التفليس لانه قد بيع ماله وخلع منه كله * (وقال غيره) * إذا لم يكن عنده الا مقدار حق أحد الرجلين فقضى له بما ينوبه في الحصاص أو قضى له بجميع حقه فهو سواء إذا قدم الغائب طالب شريكه بما ينوبه لانه بمنزلة التفليس (في الرجل يتحمل للرجل بما قضى له على غريمه) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لرجل وهو يخاصم رجلا في طلب حق له فقال الرجل للطالب ما ذاب (1) لك على فلان الذى تخاصمه فأنا كفيل لك به فاستحق

---

(1) (ذاب) هو بالذال المعجمة قال في المختار وذاب له عليه من الحق كذا أي وجب وثبت اه

قبله مالا أيكون هذا الكفيل ضامنا له في قول مالك (قال) نعم وكذلك كل من تبرع بكفالة فانها له لازمة وهذا له لازم في مسألتك * (قال) * ولقد سئل مالك عن رجل قال لرجل وهو يدعى قبل أخيه حقا فقال له الآخر ما تصنع بأخي احلف أن حقك حق وأنا ضامن لك ثم قال بعد ذلك انما قلت لك قولا ولا أفعل ولا أضمن ولم ينفعه رجوعه * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال اشهدوا بأنى ضامن بما قضى لفلان على فلان وهما غائبان جميعا أو قال أنا كفيل لفلان بما على فلان وهما غائبان جميعا أيلزمه ذلك في قول مالك أم لا (قال) قال مالك في رجل قال لرجل مالك ولاخي احلف أن الدين الذى تدعيه قبله حق وأنا أغرم لك فرضى المدعى بذلك فنزع الذى قال احلف وأنا أضمن (قال مالك) ليس ينفعه نزوعه ويحلف هذا ويستحق ويغرمه فكذلك مسألتك وسواء ان كان أحدهما حاضرا أو كانا غائبين جميعا أو حاضرين لان مالكا يلزم المعروف من أوجبه على نفسه والكفالة معروف وهى حمالة وهى لازمة كالدين فهذا قد وجب عليه ما أوجب على نفسه من الكفالة والضمان وهذا رأيى * (قال ابن القاسم) * ولو مات الضامن كان ذلك في ماله (في الرجل يتحمل عن الرجل بحمالة وهو غائب عنه) * (قلت) * أرأيت لو أن لرجل على رجل حقا فقال رجل غائب عنهما من غير أن يخاطبه أحد اشهدوا أنى كفيل لفلان بماله على فلان أيلزمه هذا في قول

مالك (قال لا أقوم على حفظ قول مالك وأراه لازما له (في الرجل يتحمل عن الرجل بحمالة ثم يموت الحميل قبل أن يستحق قبل) * (المتحمل له شئ ثم استحق قبله الحق بعد موت الحميل) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لرجل ما ذاب لك قبل فلان فأنا كفيل به فمات الذى قال أنا كفيل به قبل أن يستحق هذا قبل فلان شيئا ثم استحق قبله الحق

---

[260]

بعد موت الذي قال أنا كفيل أيكون في ماله أم لا (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا الا أن هذا رأيى (في الرجل يقول للرجل داين فلانا فما ذاب لك قبله من حق فأنا له حميل) * (قلت) * أرأيت ان قلت لرجل بايع فلانا فما بايعته به من شئ فأنا ضامن للثمن أيلزمني ذلك الضمان أم لا (قال) نعم يلزمك هذا إذا ثبت ما بايعته به من شئ * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) نعم * (وقال غيره) * وانما يلزم من ذلك كل ما كان يشبه أن يداين بمثله المحمول عنه ويبايع به (في الرجل يقول للرجل داين فلانا وأنا لك حميل ثم يرجع قبل المداينة) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لرجل داين فلانا فما داينته به من شئ فأنا ضامن لك فلم يداينه حتى أتاه فقال له لا تفعل فانه قد بدا لي أيكون ذلك له أم لا (قال) نعم وما سمعت من مالك فيه شيئا * (قلت) * أليس قد قال مالك في الذي قال احلف وأبا ضامن للحق الذي تدعيه على أخي ثم قال بعد ذلك لا تحلف فاني لا أضمن قال مالك هذا لا ينفعه (قال ابن القاسم) لان هذا حق قد لزمه (قال) وهذا لا يشبه مسألتك (في الرجلين يتحملان بالحمالة ثم يغيب أحدهما والمتحمل به فيؤدي) * (الحاضر المال ثم يقدم المتحمل والذى عليه الحق فيريد الحميل) * * (أن يتبع صاحبه بما أدى عنه وصاحب الحق ملي) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلين كفيلين تكفلا عن رجل بألف درهم وكل واحد كفيل ضامن فغاب الذي تكفلا عنه وغاب أحد الكفيلين فلزم الكفيل الحاضر فأدى المال ثم قدم الذي عليه الاصل والكفيل الآخر وكلاهما ملي فأراد الكفيل أن يتبع الكفيل بنصف ما أدى أيكون ذلك له والذى عليه الاصل ملي (قال) نعم (* قلت) * ولم وقد قال مالك في الذي عليه الاصل إذا كان مليا لم يكن للطالب أن

---

[261]

يأخذ الكفلاء بالمال (قال لا يشبه الكفيلين ها هنا الذى عليه الاصل لان الكفيلين إذا أدى أحدهما عن صاحبه وكل واحد منهما كفيل ضامن بما على صاحبه فانه يرجع على أيهما شاء على صاحب الاصل أو على الكفيل الذي تكفل معه لانه حين أدى صار دينا له عليهما * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي (في القوم يتحملون بالحمالة فيعدم المطلوب فيريد طالب الحق أن يأخذ) * (من وجد من الحملاء بجميع الحق) * * (قلت) * أرأيت ان تكفل لي ثلاثة رجال بمالي على فلان فأعدم فلان الذي عليه الحق أيكون لي أن آخذ من قدرت عليه من الكفلاء الثلاثة بجميع حقي في قول مالك (قال) قال مالك لا تأخذ من قدرت عليه من الكفلاء الا بثلث الحق لانهم كفلاء ثلاثة * (قلت) * فان قال حين تكفلوا له بعضكم كفيل عن بعض (قال) قال مالك إذا جعلهم كفلاء بعضهم ببعض أخذ من قدر عليه منهم بجميع الحق * (قلت) *

أرأيت ان غرم المال أحد الكفلاء ثم لقى الذى غرم ذلك أحد الكفيلين بم يرجع عليه أبالنصف أم بالثلث (قال) أرى أن يرجع عليه بالنصف (قال) ولو أنه حين تكفلوا له شرط عليهم أيكم شئت أن آخذ بحقي أخذته ولم يجعلهم كفلاء بعضهم عن بعض فأخذ من وجد منهم لم يكن أخذ منه أن يرجع بما أخذ على صاحبه لانهما لم يتكفلا للغارم بشئ وانما كان الشرط لصاحب الدين أيهم شاء أخذ بحقه وكذلك بلغني عن مالك * (قلت) * أرأيت ان تكفل ثلاثة رجال لرجل بحقه الذي له على فلان أيكون له أن يأخذ من لقى منهم بجميع الحق (قال) لا الا أن يكونوا بذلك الحق وبعضهم أيضا حملاء عن بعض واشترط أن يأخذ من شاء منهم بحقه فان كانوا هكذا أخذ من لقى منهم بجميع الحق وان لم يكن بعضهم حميلا عن بعض لم يكن له أن يأخذ من لقى منهم الا بثلث المال (قال ابن القاسم) فإذا اشترط عليهم ان شاء أن يأخذ منهم من شاء بحقه فأخذ منهم بالحق رجلا لم يكن لهذا الذي أخذه بجميع الحق أن يرجع على من تحمل معه الا أن يكونوا اشترطوا

---

[262]

عند الحمالة أن بعضهم حملاء عن بعض واشترط الذي له الحق أن يأخذ من شاء بالجميع فأخذ بذلك أحدهم فانه ها هنا يرجع من غرم منهم على صاحبيه بثلثي ما غرم إذا كان في أصل الحمالة بعضهم حملاء عن بعض (قال ابن القاسم) ولو كان الحملاء كلهم حضورا وكلهم موسر لم يكن له أن يأخذ من كل واحد الا ثلث الحق وهذا بمنزلة الحميل والذى عليه الاصل إذا كان الذى عليه الاصل موسرا لم يؤخذ الحميل وان كان معدما أخذ الحميل وان كان بعض الحملاء معدما وبعضهم موسرا أخذ الذي له الحق حقه من الذى وجده منهم مليا الا أن يكون شرط عليهم في الحمالة أنه يأخذ من شاء منهم بحقه فيكون له أن يأخذ بعضهم بالجميع وان كانوا كلهم مياسير * (قال ابن وهب) * وقال مالك ان من أمر الناس الجائز عندهم أن الرجل يكتب حقه على الرجلين فيشترط أن حيكما عن ميتكما أو مليكما عن معدمكما وانما ذلك بمنزلة الحمالة يتحمل بها أحدهما عن صاحبه * (قال ابن وهب) * وأخبرني الثقة عن عطاء بن أبي رباح أنه قال نحو ذلك * (سحنون) * وقال غيره إذا كان لرجل ستمائة دينار على ستة رجال على أن بعضهم حملاء عن بعض بجميع المال أو قال على أن كل واحد منهم حميل عن أصحابه بجميع المال أو قال على أن كل واحد منهم حميل بجميع المال ولم يذكر أصحابه بشئ أو قال على أن كل واحد منهم حميل عن صاحبه بجميع المال فأيهم شاء أن يأخذ بجميع حقه أخذ قال في ذلك كله ولا براءة لواحد منهم حتى يوفى جميع هذا المال أو لم يقله فهو سواء كله وله أن يأخذ من لقى منهم بجميع الحق فان لقي واحدا منهم أو لقيهم جميعا كانوا مياسير كلهم أو بعضهم وان لم يكن شرط فأيهم شاء أن يأخذ بحقه أخذه فانه ان لقى واحدا منهم فله أخذه بجميع الحق وان لقيهم جميعا وهم مياسير فليس له أن يأخذ بعضهم ببعض لان الحميل لا يؤخذ بالذى على المديان إذا كان المديان حاضرا مليا وانما له أخذه إذا كان المديان عديما أو غائبا أو يكون مديانا أو ملدا ظالما فان لقى الغريم واحدا من الستة فأخذ منه المال كله ثم لقى المأخوذ منه المال كله أحد الستة بعد ذلك فانه يأخذه منه مائة أداها عنه خاصة

---

[263]

ويأخذ منه مائتين لانهما حميلان عن الاربعة وقد كان أدى عن نفسه مائة لا يرجع بها على أحد وأخذ من هذا الذي لقي مائة أداها عنه وبقيت أربعمائة أداها عن الاربعة الباقين فله أن يرجع على هذا بنصف الاربعمائة لانهما حميلان عن الاربعة فإذا أخذ منه مائتين فقد استويا في الغرم فان لقى أحدهما أحد الاربعة الباقين فانه يأخذه بخمسين دينارا قضاها عنه خاصة من الدين الذي عليه ويرجع عليه بنصف ما أدى عن الثلاثة وقد أدى عن الثلاثة بالحمالة خمسين ومائة فيرجع عليه بنصفها فيكون جميع ذلك مائة وخمسة وعشرين خمسون عنه خاصة أداها عنه وخمسة وسبعون أداها عنه بالحمالة عن الثلاثة وكذلك إذا لقى الرابع المأخوذ منه المال الثالث من الباقين فانه يأخذه بما أدي عنه من أصل الدين وبنصف ما أدى عن أصحابه فان لقى هذا الرابع الآخر من الاولين الذي لم يرجع على الرابع فانه يرجع عليه بما أدى عنه من أصل الدين وذلك خمسون دينارا وينظر ما بقى مما أداه بالحمالة عنه فإذا هي مائة وخمسون دينارا وقد أدى الرابع بالحمالة خمسة وسبعين دينارا فيرجع عليه الذي أدي خمسين ومائة بسبعة وثلاثين ونصف حتى يعتدلا بما أديا في الحمالة عن الثلاثة فيصير كل واحد قد أدى مائة واثنى عشر ونصفا فعلى هذا يكون إذا لقي بعضهم بعضا حتى يؤدي كل واحد منهم مائة لان كل واحد كان عليه من أصل الدين مائة فخذ هذا على هذا ونحوه * ولو أن هؤلاء الستة الذين عليهم ستمائة دينار تحمل بها بعضهم عن بعض على أن كل اثنين منهم حميلان بجميع المال أو قال على أن كل اثنين منهم حميلان عن أصحابهم بجميع الدين أو على أن كل اثنين حميلان عن اثنين منهم بجميع المال أو على أن كل اثنين ضامنان عن واحد بجميع المال على ما وصفت لك في صدر المسألة فهذا كله سواء فان لقى رب المال اثنين منهم أخذ منهما الجميع ثلاثمائة وان لقى واحدا منهم أخذه بثلاثمائة وخمسين مائة منها عليه من أصل الدين وخمسون ومائتان من الكفالة لانه كفيل بنصف ما بقى فان أخذ ذلك منه ثم لقي المأخوذ منه رجلا من الستة كان له أن يأخذ منه خمسين أداها لدينه خاصة ثم يأخذه بنصف

---

[264]

المائتين اللتين أدى عن الحمالة لان المؤدى الاول أدى عن نفسه مائة لا يرجع بها على أحد وأدى خمسين ومائتين عن أصحابه عن كل واحد منهم خمسين خمسين فإذا لقى واحدا منهم أخذ منه خمسين أداها عنه عن أصل دينه ثم يشاركه فيما بقى مما أدى عن أصحابه فذلك مائتان لان كل اثنين حميلان بجميع المال وهذا بمنزلة ستة رجال عليهم ستمائة درهم ضمنوها لصاحبها على أن كل واحد منهم ضامن لنصف جميع المال فإذا لقى صاحب الدين واحدا منهم أخذه بحصته من الدين وذلك مائة وبنصف ما على أصحابه فهذا والاول سواء فان لقى صاحب الدين واحدا منهم أخذ منه ثلاثمائة وخمسين ثم ان لقى المأخوذ منه أجدا من أصحابه أخذه بخمسين أداها عنه وبمائة درهم مما أدى عنه وعن أصحابه وان لقى المؤدى الثاني أحدا من الاربعة الباقين أخذه بخمسة وعشرين أداها عنه عن خاصة نفسه وبنصف ما بقي من المائة حتى يستووا في الغرم عن أصحابهم وذلك نصف خمسة وسبعين درهما وكذلك من لقوا من أصحابهم على ما وصفت لك فخذ هذا على هذا * ولو كانت الستمائة على ستة رجال على أن كل ثلاثة حملاء عن

ثلاثة بجميع المال أو على أن كل ثلاثة حملاء عن صاحبهم أو عن أصحابهم أو عن واحد بجميع المال أو على أن كل واحد حميل بثلث المال فهذا كله سواء فان لقى ثلاثة أخذهم بجميع المال وان لقى واحدا أخذه بمائة وبثلث ما بقى وذلك مائة وستة وستون وثلثان فان لقي اثنين أخذ منهما مائتين ما عليهما خاصة وثلثي ما بقى مما تحملا به ليس له أخذهما بغير ذلك وذلك مائتان وستة وثلاثون فان لقى ثلاثة أخذهم بجميع المال فان أخذه منهم ثم لقى واحد منهم أحد الثلاثة الذين لم يؤدوا فانه يأخذه بما أدى عنه خاصة بثلاثة وثلاثين درهما وثلث لانه أدى مائتين مائة منهما عليه خاصة ومائة أداها عن الثلاثة أدى عن كل واحد منهم ثلثها فيأخذ منه ثلث المائة التي أدى عنه عن خاصة نفسه وبقى ما أدى عن الاثنين وذلك ستة وستون وثلثان فيرجع عليه بنصفها حتى يستووا في الغرم عن الاثنين فان أخذ منه ثم لقى الثالث الذى أخذ من صاحبه ما أخذ أحد الاثنين اللذين أديا معه

---

[265]

لمال جمع ما أديا جميعا عن الثلاثة فجعل عليهما نصفين فرجع الاول الذي لم يأخذه من الثالث شيئا على الذي أخذ بالفضل حتى يكونا في الغرم سواء فان اقتسما ذلك ثم لقيا الباقي الذي أدى معهم المال تراجعوا الفضل أيضا حتى يصير ما أخذ من الثالث بينهم أثلاثا لانهم في الكفالة سواء فان لقى واحد منهم أحدا ممن لم يؤد فأخذه بشئ على حساب ما يقع عليه فلا بد من أن يشارك فيه من بقي من الاثنين اللذين أديا معه المال حتى يكون ما أخذ كل واحد منهم بينهم بالسوية لانهم حملاء عن أصحابهم ثم يفعل هكذا فيهم. ولو كانت الستمائة على ستة فضمنوها على أن كل واحد منهم حميل عن ثلاثة بجميع المال أو عن خمسة أو عن واحد أو عن جميعهم فهذا أصل واحد وكل واحد حميل بجميع الستمائة لانه قد قال في أول الحمالة على ان كل واحد منهم حميل بجميع المال فلا يضره قال عن ثلاثة أو عن أقل أو أكثر فكل واحد منهم حميل بجميع المال فخذ هذا على هذا (في الغريم يؤخذ منه حميل بعد حميل) * (قلت) * أرأيت ان كان لي على رجل ألف درهم فأخذت منه كفيلا بالالف ثم لقيته بعد ذلك فأخذت منه كفيلا آخر بتلك الالف أيكون لي أن آخذ أيهما شئت بجميع الالف إذا أعدم الذي عليه الاصل (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى ذلك لك ولا يشبه هذا الكفيلين إذا تكفلا في صفقة واحدة ولم يجعل بعضهما كفيلا عن بعض * (قلت) * أرأيت ان تحمل رجل لرجل بماله على فلان ثم لقي الذى له الحق الذي عليه الحق فأخذ منه كفيلا آخر أيكون لرب الحق أن يأخذ أي الحميلين شاء وقدر عليه بجميع الحق (قال) نعم ذلك له لانهما لم يتحملا في صفقة واحدة وانما تحمل كل واحد منهما على حدة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) * أو لا ترى أن أخذه الحميل الثاني من الذي عليه الحق ابراء للحميل الاول (قال لا * (قلت) * أرأيت ان أخذت من فلان كفيلا بمالى عليه ثم لقيته بعد ذلك فأخذت منه كفيلا آخر أتسقط الكفالة في الاول أو تسقط كلها أو

---

[266]

يسقط نصفها (قال لا يسقط منها شئ * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) هذا رأيى وهما جميعا كفيلان كل واحد بالجميع (باب في الحميل يؤخذ منه الحميل) * (قلت) * أرأيت ان تكفل لي رجل بحق لي على رجل فأخذت من الكفيل كفيلا آخر أيلزم كفيل الكفيل الكفالة أم لا (قال) نعم تلزمه * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال لا * (وقال غيره) * وكذلك لو تحمل رجل بنفس رجل أو تحمل آخر بنفس الحميل ان ذلك جائز وكذلك لو تحمل ثلاثة رجال بنفس رجل وكل واحد منهم حميل عن صاحبه فهو جائز ومن جاء به منهم فقد برئوا كلهم لان الحمالة وكالة وان كانوا تحملوا بوجهه وليس بعضهم حملاء عن بعض فان جاء به أحدهم برئ هو وحده ولم يبرأ صاحباه لانه لم يتحمل عنهما وإذا تحمل بعضهم ببعض فاتى به أحدهم فيكون إذا جاء به أحدهم كأن كلهم أتى به لان كل واحد منهم وكيل لصاحبه على الاتيان به * (قال سحنون) * فخذ هذا الباب على هذا ونحوه (في الغريم يؤخذ منه الحميل فإذا حل الاجل أخر) (طالب الحق الغريم أيكون ذلك تأخيرا عن الحميل) * * (قلت) * أرأيت ان كان لي على رجل حق وقد أخذت منه كفيلا فلما حل الاجل أخرت الذي عليه الاصل أيكون هذا تأخيرا عن الكفيل أيضا وكيف ان أخرت الكفيل أيكون ذلك تأخيرا للذي عليه الاصل (قال) أما إذا أخر الغريم فهو تأخير للكفيل الا أنه إذا أخر الذي عليه الاصل فقال الحميل لا أرضى لاني أخاف أن يفلس ويذهب ماله كان ذلك له ويكون صاحب الحق فيه بالخيار ان أحب أن يؤخر الذي عليه الحق ولا حمالة له على الحميل فذلك له وان أبى لم يكن له ذلك الا أن يرضى الحميل وان سكت الحميل وقد علم بذلك فالحمالة له لازمة وان لم يكن له علم حتى يحل أجل ما أخره إليه حلف صاحب الحق بالله ما أخره ليبرأ الحميل من حمالته وكانت

---

[267]

حمالته عليه لازمة وأما إذا أخر الحميل فاني أراه تأخيرا عن الذى عليه الاصل الا أن يحلف صاحب الحق بالله الذى لا اله الا هو ماكان ذلك مني تأخيرا للحق عن صاحبه ولا كان ذلك مني الا للحميل فان حلف كان له أن يطلب صاحب الحق وان أبى أن يحلف لزمه التأخير وذلك لو أنه وضع عن الحميل حمالته لكان له أن يتبع صاحب الحق إذا قال انما أردت وضع الحمالة واتباع غريمي فالتأخير بمنزلته * (سحنون) * وقال غيره إذا أخر الغريم وهو ملى موسر تأخيرا بينا فالحمالة ساقطة عن الحميل وان أخره ولا شئ عنده فلا حجة للكفيل وله القيام على الكفيل وله أن يقف عنه (باب في الحميل يدفع عن حمالته غير ما تحمل به عن الغريم) * (قلت) * أرأيت ان تكفلت بألف دينار هاشمية ورضى صاحب الحق بألف دينار دمشقية فقضيته ذلك بم أرجع على صاحبي الذي لي عليه الاصل (قال) ترجع عليه بألف دينار دمشقية لانك كذلك أديت * (قلت) * أرأيت لو أني تكفلت عن رجل بألف درهم فغاب ولزمني الذي تكفلت له فأعطيته بألف درهم دنانير أو عرضا من العروض أو طعاما ثم قدم الذي عليه الاصل بم أرجع (قال) الذي عليه الاصل بالخيار ان أحب أن يدفع قيمة ما دفع الكفيل إليه ان كان عرضا أو حيوانا فذلك له وان كان طعاما فمكيلته وان أحب الالف التي كانت عليه فان هو دفع الذهب من الورق الذي تحمل بها فلا يحل ذلك ولا يجوز ويفسخ ذلك ويرجع الكفيل الذى دفع الذهب إلى صاحب الدين فيأخذ منه ذهبه ويكون الورق على الذي عليه الاصل وعلى الحميل كماهي * (قال ابن القاسم) * والمأمور إذا دفع دراهم من دنانير خلاف هذا ولا يشبه الكفيل وهو بيع حادث وقد فسرت لك ذلك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا تكفل عن رجل بألف درهم فقال الكفيل للذي عليه المال ادفع الي هذا الثوب وأنا

أدفع الالف عنك فدفع الثوب إليه ثم ان الذي له الدين لزم الذي عليه الاصل فغرم المال بم يرجع الذي عليه الاصل على الكفيل أبالثوب أم بالالف (قال) يرجع بالالف * (قلت) * لم (قال) لانه باعه الثوب بالف وأمره أن

---

[268]

يدفعها إلى فلان * (قلت) * وهذا قول مالك (قال لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا وهذا رأيى * (قال سحنون) * وقد قال هو وغيره في هذا الاصل في المأمور بالدفع والكفيل بالدفع وذكر كثيرا منه عن مالك إذا دفعوا دنانير من دراهم أو طعام أو عروض فالآمر والغريم المكفول عنه بالخيار ان شاء دفع ما دفع عنه لانه قد تعدى عليه بما لم يأمره به وان شاء دفع ما أمرهم أن يدفعوا عنه لانهم انما قضوا عنه * (سحنون) * وهذا الاصل التنازع فيه كثير * (قلت) * أرأيت لو ان كفيلا تكفل لي بمائة دينار على رجل فأبرأت الكفيل من خمسين دينارا على ان دفع الي الخمسين الدينار بم يرجع الكفيل على الذي عليه الاصل (قال) بما أدى وهى الخمسون الدينار * (قلت) * ويكون للذى له الدين أن يرجع على الذى عليه الدين بالخمسين الباقية (قال) نعم لانه لم يبرئ الذي عليه الاصل منها انما أبرأ الكفيل من الكفالة ولم يبرئ الذي عليه الاصل فلهما جميعا أي للكفيل وللذى له الدين ان يرجعا على الذي عليه الاصل كل واحد منهما بخمسين خمسين * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) * أرأيت لو أن كفيلين تكفلا بألف درهم عن رجل فقال أحدهما لصاحبه ادفع الي مائة درهم وأنا أدفع الالف كلها عني وعنك (قال) ان كان قد حل الحق وصاحب الحق حاضر وانما يأخذ منه فيدفعها مكانه فذلك جائز وان كان انما اغترى سلفا ينتفع به أو كان صاحب الحق غائبا أو لم يحل الحق فهذا لا يجوز وهو رأيى * (قال سحنون) * وقال غيره وان أعطاه في موضع يجوز ذلك لقرب دفعه عنه ثم ان الذى قبض المائة من صاحبه صالح الغريم على خمسين فان الصلح جائز ولا يكون على الغريم الا خمسون ويرجع الذي أعطى المائة على صاحبه بخمسة وسبعين ويتبعان الغريم بخمسين يتبعه كل واحد منهما بخمسة وعشرين وان صالح الكفيل الذى أخذ المائة من صاحبه على خمسين ومائة فان الصلح جائز ولا يكون على الغريم الا مائة وخمسون ويرجع الذى أعطى المائة على صاحبه بخمسة وسبعين ويتبعان الغريم بخمسين يتبعه كل واحد منهما بخمسة وعشرين وان صالح

---

[269]

الكفيل الذي أخذ المائة من صاحبه على خمسين ومائة فان الصلح جائز ولا يكون على الغريم الا مائة وخمسون ويرجع الذى أعطى المائة على صاحبه بخمسة وعشرين ويتبعان الغريم بمائة وخمسين يتبعه كل واحد منهما بخمسة وسبعين وان صالح الذى أخذ المائة من صاحبه الغريم على مائتين أو على خمسمائة فان الصلح جائز ولا يكون على الغريم الا ما قبض من الكفيل ويتبعان الغريم بمائتين بمائة مائة وان كان الصلح بخمسمائة اتبعاه بما أديا عنه أحدهما بمائة والآخر بأربعمائة فان أعدم الذي عليه الدين لم يكن للكفيل الذى أدى أربعمائة أن يرجع على صاحبه الذى كان صالحه بالمائة بقليل ولا كثير ويتبعان جميعا الغريم بما أديا عنه (في الرجل

يشترى الجارية أو السلعة ويتحمل له رجل) * (بما أدركه فيها من درك) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى جارية فتكفلت له بما أدركه فيها من درك أتكون هذه كفالة وأكون ضامنا بما أدركه في الجارية من درك في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت لو أني بعت من رجل بيعا وأعطيته كفيلا بما أدركه من درك أتجوز هذه الكفالة أم لا (قال) ان كان أعطاه كفيلا بما أدركه فقال ان أدركك فيها درك فعلي أن أرد الثمن فالكفالة في هذا جائزة وان كان انما أعطاه على أنه ان أدركه فيها درك فعليه أن يخلصها له بالغة ما بلغت فالكفالة في هذا باطل لان هذا لا يلزم البائع (قال) والكفالة لا تلزم أيضا * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا قوله وهو رأيى * (وقال غيره) لا يخرج من الكفالة لما رضي أن يلزمه نفسه وهو الذي أدخل المشترى في دفع ماله للثقة منه به فعليه الاقل من قيمة السلعة يوم يستحق أو الثمن الذى أعطى الا أن يكون الغريم موسرا حاضرا فلا يكون عليه شئ وخذ هذا الاصل على هذا في مثل هذا وما أشبهه * (قلت) * لابن القاسم أرأيت من باع بيعا واشترط المشترى على البائع الخلاص وأخذ منه بالخلاص كفيلا أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال لا يحل وذلك عندي بمنزلة ما لو أن رجلا باع دارا

---

[270]

ليست له فقال للمشترى اشترها منى فان لم يسلم لك ذلك صاحبها فعلي خلاصها لك فهذا لا يجوز وهذا قول مالك والبيع فيها مردود ولولا أن الناس اشترطوا هذه الشروط في البيع الاول على أنهم لا يريد ون بذلك الخلاص انما كتبوه على وجه الثقة والتشديد لنقضت البيع به ولو عمد رجل فاشترط فقال ان أدركني درك في الدار فعليك أن تتخلص لي الدار بما يكون من مالك أو تتخلصها بما بلغت وعلى ذلك اشترى وبه عقد بيعه لكان هذا فاسدا لا يحل ولنقضت به البيع (في الحمالة في البيع بعينه وبيع الغائب) * (قلت) * أرأيت ماكان بعينه مما اشتريته أيجوز أن اخذ به كفيلا (قال لا يجوز ذلك عندي ولم أسمعه من مالك الا أن مالكا قال لا يجوز أن يشترط أن يكون ضامنا إذا باع سلعة بعينها أن يكون ضامنا لها ان تلفت فعليه شرواها فكذلك الكفالة * (وقال غيره) * هذا من الاصل الذى بينته لك قبله * (قلت) * أرأيت ان اشتريت منه عبدا أو دابة غائبة وأخذت منه كفيلا بها (قال لا يكون في هذا كفالة لانه انما اشترى منه غائبا بعينه ألا ترى أنه لو ماتت الدابة أو العبد لم يضمن البائع شيئا ولا يصلح النقد فيه * (قلت) * فان كانت غيبة قريبة مما يصلح النقد فيها لم تصلح الكفالة فيه أيضا (قال) نعم (في الرجل يعتق عبده على مال ويأخذ منه بالمال حميلا) * (قلت) * أرأيت ان أعتقت عبدى على ألف درهم وأخذت منه بها كفيلا أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال) نعم ذلك جائز عند مالك وانما الذى لا تجوز الكفالة فيه كتابة المكاتب (في الكفالة بكتابة المكاتب) * (قلت) * أرأيت الكفالة لرجل بكتابة مكاتبة أتجوز أم لا (قال) قال مالك لا تجوز * (قلت) * أرأيت ان كاتبت عبدى على مال فأتى رجل فقال لى عجل عتقه وأنا كفيل

---

[271]

لك بكتابته ففعلت أتلزمه الكفالة أم لا في قول مالك (قال) الكفالة له لازمة لان مالكا قال لو أن رجلا أعتق عبده على مال على أن تكفل بذلك المال رجل ان ذلك جائز لازم للكفيل فكذلك مسألتك * (قلت) * أرأيت هذا الكفيل الذي أدى عن المكاتب هذا المال أيكون له أن يرجع بذلك على المكاتب (قال) نعم في رأيى ولم أسمعه من مالك (في الغريم يؤخذ منه قبل محل الاجل أو بعد محل الاجل حميل أو رهن) * (على أن يؤخر إلى أبعد من الاجل) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أعطى غريمه حميلا قبل محل أجل دينه على أن يؤخره إلى أبعد من الاجل (قال) قال مالك لا يصلح ذلك (قال) وان حل حقه فلا بأس أن يأخذ منه حميلا ويؤخره إلى أبعد من الاجل (قال مالك) وكذلك لو رهنه قبل الاجل على أن يؤخره فلا يصلح وان رهنه بعد ماحل الاجل على أن يؤخره فلا بأس به (وقال غيره) وإذا كان الرهن أو الحميل قبل محل الحق على أن يؤخره إلى أبعد من الاجل فهذا لا يجوز وهذا كان الرهن به رهنا وان كان مقبوضا ولا يكون قبضه له قبضا ان فلس الغريم ان يكون أحق به من الغرماء ولا يكون على الحميل شئ أيضا لانه لم يخرج بما ارتهن ولا بما أخذ له الحميل شئ مبتدا انما كان دين في ذمته لم يكن يجوز له أخذه فلا يجوز أن يبقى في يديه الوثيقة منه لانه يشيه سلفا جر منفعة وهو باق في لذمة كما كان * (قلت) * أرأيت ان حط عنه بعض ماله عليه قبل الاجل على أن أعطاه حميلا ورهنا ببقية الحق (قال) هذا لا بأس به (قال) وقال مالك كل من كان له حق على رجل إلى أجل من الآجال فأخذ منه حميلا قبل محل الاجل أو رهنه رهنا إلى أبعد من الاجل فلا خير فيه (قال ابن القاسم) لان ذلك عنده كانه سلف أسلفه على أن يزداد في سلفه (قال) وإذا حل الاجل فلا بأس به (قال ابن القاسم) لان ذلك حينئذ بمنزلة من أسلف سلفا عن ظهر يد وأخذ به حميلا * (قال مالك) * والرهن مثله إذا رهنه قبل محل الاجل على أن يؤخره إلى أبعد من محل الاجل فلا يجوز

ولا يحل وان كان بعد محل الاجل فلا بأس به (في الغريم إلى أجل يؤخذ منه حميل) * (أو رهن بالقضاء قبل محل الاجل) * * (قلت) * أرأيت ان أخذت منه حميلا قبل محل الاجل على أن يوفيني قبل محل الاجل (قال) لا بأس بذلك لانه لا تهمة ها هنا وكذلك الرهن * (قلت) * وكذلك ان أعطاني حميلا أو رهنا قبل محل الاجل على أن يعطيني حقى عند محل الاجل أيجوز هذا أم لا (قال) لا بأس به * (قلت) * أرأيت ان أخذت منه حميلا قبل محل الاجل وكان ديني عليه محله إلى سنة فأعطاني كفيلا بحقي إلى ستة أشهر (قال) هذا لا بأس به لان هذا لا تهمة فيه ألا ترى أنه عجل الدين الذي عليه قبل محل الاجل وزاد مع ذلك حمالة هذا الرجل فلا باس بذلك (في الحميل يأتي بالغريم بعد محل الاجل) * (قبل أن يقضي على الحميل بالمال) * * (قلت) * أرأيت ان قلت لرجل أنا كفيل لك بفلان إلى غد فان لم أوافك به فأنا ضامن للمال فمضى الغد فقلت قد وافيتك به وقال لم توافني به (قال) يقيم البينة أنه قد وافاه به والا غرم المال * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) * فان وافاه بعد الغد قبل أن يحكم السلطان عليه (قال) ذلك له جائز ويبرأ من المال ولا يكون عليه غرم * (سحنون) * وكذلك يقول غيره من الرواة (في الرجل يطلب قبل الرجل حقا فيطلب منه حميلا بالخصومة) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا طلب قبل رجل حقا وقد كانت بينهما خلطة في معاملة فقال الطالب للمطلوب أعطني كفيلا حتى أقيم بينتي عند القاضي (قال) لا أرى ذلك عليه ولكن يطلب بينته * (قلت) *

وليس له أن يأخذ عليه كفيلا بوجهه حتى يثبت حقه (قال لا) * (وقال غيره) * إذا ثبتت المعاملة بينهما فله عليه كفيل بنفسه ليوقع البينة

---

[273]

على عينه * (قلت) * فان قال أعطني وكيلا بالخصومة حتى أقيم بينتي (قال لا) أرى أن يعطيه وكيلا بالخصومة إذا لم يرد المطلوب أن يوكل لانا نقبل بينة هذا الطالب على المطلوب وان كان غائبا فلا يلزم المطلوب أن يقيم وكيلا الا أن يشاء المطلوب ان يوكل من يدفع عنه (في الرجل يقضى له القاضي بالقضية أيأخذ منه كفيلا) * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة أن هذه الدار دار أبي أو دار جدى أو ان هذا المتاع متاعي أو متاع أبي مات وتركه ميراثا لا يعلم له وارث غيرى فقضى لي القاضي هل كان مالك يأمر القاضى أن يأخذ مني كفيلا إذا أراد أن يدفع الي ذلك الشئ في قول مالك (قال) ان الكفيل الذي تأخذه القضاة في هذا انما هو جور وتعد وليس عليهم إذا استحقوا حقوقهم أن يأتوا بكفلاء بل يعطون حقوقهم بغير كفالة (في الرجل يكون له على الرجل الطعام إلي أجل فيأخذ به منه كفيلا) * (فيصالحه الكفيل قبل الاجل أو بعده على أدنى أو أقل أو أجود) * * (قلت) * أرأيت لو أن لي على رجل طعاما إلى أجل من سلم أو قرض أخذت منه كفيلا فلما حل الاجل أعطاني الكفيل بعض طعامي على أن تركت له بعضا أو قبل أن يحل الاجل أعطاني بعض الطعام على أن تركت له بعض الطعام (قال لا) يصلح ذلك إذا لم يحل الاجل لانه يدخله ضع عني وتعجل فأما إذا حل الاجل فلا بأس بذلك ولا يرجع الكفيل على الذى عليه الحق الا بما أدى إلى الطالب لان مالكا قال في الذى عليه الحق لو أخذ بعض حقه منه على أن ترك له ما بقى قبل الاجل لم يجز هذا لانه وضع وتعجل فإذا حل الاجل فلا بأس بذلك وكذلك الكفيل عندي مثل الذي عليه الاصل * (قلت) * أرأيت الكفيل إذا صالح الذى له الحق على حنطة مثل كيل حنطته قبل أن يحل الاجل الا أنها أجود من شرط الطالب أو أدنى من شرطه (قال لا) يجوز ذلك لان مالكا قال لا يجوز أن يصالح الذى عليه

---

[274]

الحق الطالب قبل محل الاجل على حنطة مثل كيل حنطته إذا كانت أجود من حنطته أو أدنى * (قلت) * فان حل الاجل (قال لا) خير في ذلك إذا حل الاجل أن يصالحه الكفيل على مثل كيل حنطته أو أجود إذا كانت من صنفها أو أدنى منها إذا كانت التي عليه سمراء كلها أو محمولة كلها وان أخذ أيضا أجود من حنطته وأدنى من كيلها فلا خير فيه وان كانت من صنف واحد وإذا أخذ مثل كيل طعامه فلا خير في أن يأخذ أجود إذا كانت من الصنف أو أدنى منه ولا بأس أن يصالح الطالب إذا حل الاجل الذى عليه الحق على مثل كيل حنطته أو أجود منه أو أدنى والكفيل إذا صالح بأجود أو أدنى صار يتبع بغير ما أعطى فصار في التسليف بيع الطعام قبل استيفائه والذي عليه الاصل ليس كذلك لان ذلك يصير بدلا وتبرأ ذمته وإذا أعطى الكفيل غير ما تحمل به كان الذي عليه الدين بالخيار ان شاء أعطاه مثل ما أعطى الكفيل وا ن شاء أعطاه مثل ما كان عليه فصار بيع الطعام قبل الاستيفاء ولا بأس على الكفيل أن يعطى أجود أو أدنى من الصنف في القرض مثل المكيلة إذا حل

الاجل وان لم يحل الاجل فلا خير في أن يعطى في القرض أجود أو أدنى (في الرجل يدرك قبل الطالب حقا أيدفع إليه) * (ولا يأخذ منه حميلا) * * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة على رجل غائب بحق لي وللغائب مال حاضر أيبيعه القاضى ويوفيني حقى من غير أن يأخذ منى كفيلا (قال) الذى كنا نسمع من قول مالك أنه كان ينكر أن يأخذ منه كفيلا بحقه الذى حكم له به وأما ما ذكرت من مال الغائب فانه يباع لهذا إذا ثبت حقه * (قلت) * رباعا كانت أمواله أو غير رباع فانها تباع في قول مالك (قال) نعم (الدعوى في الحمالة) * (قال سحنون) * وسألت ابن القاسم عن ثلاثة نفر اشتروا سلعة من رجل وكتب عليهم

---

[275]

أيهم شئت أخذت بحقي وكل واحد حميل بما على صاحبه فمات أحد الثلاثة فادعى ورثة الهالك أنه قد دفع المال كله إلى بائع السلعة وأقاموا شاهدا واحدا (قال) يحلفون مع شاهدهم ويبرؤن ويرجعون على الشريكين الباقيين بما أدى صاحبهما عنهما * (قلت) * فان أبى الورثة أن يحلفوا أترى للشريكين أن يحلفا (قال) لا لانهما يغرمان الا أن يقولا نحن أمرناه ووكلناه بالدفع عنه وعنا ودفعنا ذلك إليه وانما هو حق علينا وانما الشاهد لنا فيحلفان ويبرآن * (قلت) * أرأيت ان قلت أنا كفيل لك بفلان إلى غد فان لم أوافك به فأنا ضامن للمال فمضى الغد فقلت قد وافيتك به وقال لم توافني به (قال) يقيم البينة أنه قد وافاه والا غرم المال * (قلت) * وهذا قول مالك هذا رأيى (في الحمالة في الحدود) * (قلت) * أرأيت الحدود أفيها كفالة (قال) لا كفالة في الحدود * (قلت) * لابن القاسم أرأيت لو أن رجلا شتمني ولم يقذفني فأخذت منه كفيلا بنفسه فهرب الرجل (قال) هذا انما هو أدب ولا تجوز الكفالة في هذا ولم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن هذا رأيى أنه لا كفالة في الحدود ولا في التعزير * (ابن وهب) * وأخبرني مخرمة عن أبيه قال يقال لا تقبل حمالة في دم ولا زنا ولا في سرقة ولا في شرب خمر ولا في شئ من حدود الله وتقبل فيما سوى ذلك (في كفالة الاخرس) * (قلت) * أرأيت هل تجوز كفالة الاخرس في قول مالك أم لا (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك الا أن الذى بلغنا عن مالك أنه قال ما أثبتت البينة أن الاخرس قد فهمه من طلاقه وشرائه ان ذلك جائز عليه وكذلك مسألتك (في الرجل يقر في مرضه بالكفالة لوارث أو غير وارث) * (قلت) * أرأيت ان هو أقر أنه تكفل في مرضه أتجوز الكفالة في ثلثه (قال) نعم إذا كان أجنبيا لان المعروف انما يجوز للمريض في ثلثه للاجنبي ولايجوز للوارث

---

[276]

من ذلك شئ * (قلت) * أرأيت ان كان هذا الذي أقر له بالكفالة في مرضه أنه تكفل له في مرضه صديقا ملاطفا أيجوز له الاقرار في ثلث الميت (قال) نعم ذلك جائز لان الوصية له جائزة في الثلث كذلك قال مالك الا أن يكون عليه دين يغترق ماله فلا يجوز وكذلك إذا أقر له بدين فانما يرد إذا كان عليه دين يغترق ماله ولا يرد إذا كان يورث بغير دين لانه لو أوصى له مع الورثة جازت وصيته ولو أوصى له مع الدين يغترق ماله لم تجز فلذلك

اتهم إذا كان صديقا ملاطفا إذا أقر له مع الدين لانه لا تجوز له وصية ولا يتهم إذا أقر له من غير دين وكان يورث بولد أو كلالة فالوصية له جائزة في الثلث وهذا أحسن ما سمعت * (قلت) * فان كان الورثة أباعد انما هم عصبة (قال) نعم الوصية له جائزة في مسألتك هذه في قول مالك * (قلت) * أرأيت ان أقر في مرضه فقال قد كنت أعتقت عبدى في مرضي هذا أيجوز هذا في ثلثه (قال) كل ما أقر به في مرضه أنه فعله في مرضه فهو وصية وما أقر به في الصحة فهو خلاف ما أقر به في مرضه فان قام الذي أقر له بذلك وهو صحيح أخذ ذلك منه وان لم يقم حتى يمرض أو يموت فلا شئ لهم وان كانت لهم بينة الا العتق والكفالة فانه ان أقر به في الصحة وقامت على ذلك بينة أعتق في رأس ماله وان كانت الشهادة انما هي بعد الموت أخذت الكفالة من ماله وارثا كان أو غير وارث لانه دين قد ثبت في ماله في صحته * (قلت) * أرأيت من أقر في مرضه بكفالة أو قال قد كنت تكفلت في الصحة عن هذا الرجل بكفالة والرجل وارث أو غير وارث (قال) قال مالك اقراره لوارث بالدين في مرضه لا يجوز منه شئ * (قال) * وقال مالك في الرجل يقر في مرضه فيقول قد كنت تصدقت على فلان بدارى أو بدابتي في صحتي أو كنت حبست في صحتي خادمي أو داري على فلان أو قد كنت أعتقت عبدي في صحتي (قال) قال مالك لا يكون هذا في ثلث ولا غيره واقراره هذا باطل كله (قال مالك) وان كان أوصى كانت الوصايا في ثلث ما بقى بعد ذلك الشئ فان قصر الثلث عن وصيته لم يكن لاهل الوصايا في ذلك شئ ولم تدخل

---

[277]

الوصايا في شئ من ذلك الذي أقر به وانما الوصايا فيما بعد ذلك لانا قد علمنا أنه لم يرد أن يكون وصيته فيما أقر به وذلك الذى أقر به يرجع إلى الورثة ميراثا * (قلت) * ولا تكون وصيته لمن أقر له بذلك (قال) نعم لا تكون له وصية (في كفالة المريض) * (قلت) * أرأيت المريض إذا تكفل بكفالة اتجوز كفالته (قال) ذلك جائز في ثلثه ألا ترى أن مالكا قد قال في المرأة تكون تحت الزوج فتتكفل بكفالة ان ذلك في ثلثها إذا لم تجاوز الثلث لانها محجورة عن جميع مالها وكذلك المريض قد حجر عليه جميع ماله وانما يجوز له من ماله الثلث والكفالة معروف فانما يجوز ذلك في ثلثه كما يجوز للمرأة ذات الزوج معروفها في ثلثها عند مالك * (قلت) * أرأيت ان تكفل في مرضه بكفالة وداين الناس بعد الكفالة حتى اغترق الدين ماله أتسقط الكفالة ولا يحاص به الغرماء في قول مالك (قال) هكذا ينبغي لان الدين أولى من الكفالة لان الكفالة في الثلث والدين من رأس المال وكل شئ يكون في جميع المال فالذي يكون في جميع المال أولى بذلك ألا ترى لو أن رجلا أوصى لرجل بثلث ماله فركبه دين اغترق ماله أن الوصية تبطل في قول مالك فكذلك الكفالة لانها معروف من المريض في مرضه * (قلت) * أرأيت ان تكفل في مرضه لوارث أو لغير وارث فصح من مرضه ذلك أتلزمه الكفالة أم لا في قول مالك (قال) نعم تلزمه الكفالة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى لانه لو تصدق على وارث في مرضه بأمر بتله له ثم صح لزمته الصدقة إذا لم يكن على وجه الوصية وهو قول مالك (في الرجل يستأجر الاجير يخدمه ويأخذ منه بالخدمة حميلا) * (قلت) * أرأيت ان استأجرت رجلا يخدمني شهرا وأخذت منه كفيلا بالخدمة (قال) لا خير في هذا عند مالك (قال) لاني سألت مالكا عن الغلام يستأجر سنة فيموت فيريد أن يأخذ مكانه غلاما يعمل له عمله ويقول سيد الغلام أنا أدفع اليك

[278]

غلاما يعمل لك مكانه (قال مالك لا خير في هذا لانه من قبل الدين بالدين لانك تفسخ دينك في دين لا تستوفيه مكانك فالحمالة في مثل هذا لا تجوز لانه لو مات الغلام لم يكن على الحميل أن يأتي بغلام آخر يخدمه (في الرجل يستأجر الخياط يخيط ويأخذ منه بالخياطة حميلا) * (قلت) * أرأيت ان دفعت ثوبا إلى خياط وشرطت عليه أن يخيطه هو نفسه أيجوز في قول مالك أم لا (قال) ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت ان أخذت منه حميلا بالعمل (قال) ان كنت أخذت منه حميلا بالعمل ان مات الخياط أو عاش فلا خير في ذلك وان كنت أخذت منه حميلا على الحياة حتى يعمله لك فلا خير في ذلك وهو مثل الحميل بالخدمة * (قال سحنون) * وقد بينا هذا الاصل قبل هذا (في الرجل يكترى الراحلة بعينها ويأخذ من الكرى حميلا بالحمولة) * (قلت) * أرأيت ان استأجرت راحلة بعينها وأخذت من ربها حميلا بالحمولة أيجوز أم لا (قال) الحمالة بالحمولة لا تجوز في كراء الراحلة بعينها وأما ان أعطاه حميلا بالكراء ان ماتت الراحلة رد عليه ما بقي له فالحمالة جائزة وان كانت الحمالة في كراء مضمون فذلك جائز عند مالك * (قال سحنون) * وكذلك أجير الخياطة والخدمة (في الرجل يكتري كراء مضمونا ويأخذ حميلا بالحمولة) * (قلت) * أرأيت ان كانت الحمالة في كراء مضمون أيجوز ذلك (قال) ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت ان اكتريت من رجل كراء مضمونا إلى مكة وأخذت منه حميلا بالحمولة ففر المكارى وأخذت الحميل فاكترى لي ابلا إلى مكة فحملني عليها بضعف ما اكتريت من صاحبي الذى فر ثم رجع صاحبي فقدر عليه الحميل بم يرجع عليه (قال) يرجع عليه الحميل بما اكترى الحميل ولا ينظر إلى الكراء الاول والكراء الاول للكرى الهارب وعلى الهارب أن يرد إلى الحميل المال الذي كترى به الحميل للمتكاري * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك في

[279]

الكرى إذا هرب اكترى عليه ولزمه ما اكترى عليه به فهذا يدلك على الذى سألت عنه من قول مالك * (قلت) * أرأيت ان اكتريت ولم آخذ منه حميلا ثم هرب المكاري فأتيت السلطان أيتكارى لي عليه السلطان (قال) نعم * (قلت) * وأرجع عليه بما تكاريت به عليه (قال) نعم (في كفالة العبيد بغير اذن ساداتهم) * (قلت) * أرأيت العبد التاجر والمكاتب هل تجوز كفالتهم (قال لا تجوز كفالتهم ولا أحفظ من مالك في هذا شيئا * (قلت) * أرأيت ان تكفل عبد أو مكاتب أو أم أولد أو مدبر بغير أمر سيده بكفالة أتجوز أم لا (قال لا يجوز ذلك * (قلت) * فان لم يعلم السيد بذلك حتى عتقوا (قال) فالكفالة لازمة لهم * (قلت) * فان فسخ السيد الكفالة قبل أن يعتقوا ثم أعتقهم السيد (قال) فلا كفالة عليهم لان مالكا قال لا تجوز صدقتهم ولا هبتهم فان أعتقهم السيد جاز ذلك الا أن يكون السيد رد ذلك قبل أن يعتقهم فيكون ذلك مردودا وانظر كل معروف صنعه هؤلاء من كفالة أو حمالة أو صدقة أو هبة أو عطية أو نحل أو عتق أو غير ذلك من الاشياء مما هو معروف عند الناس فان ذلك إذا رده السيد قبل أن يعتق العبد فانه مردود وان أعتقه السيد بعد ما رده فليس يلزم العبد من ذلك قليل ولا كثير وان كان لم يرده السيد حتى أعتقه أو لم يعلم به فان ذلك جائز على العبد

علم بذلك السيد أو لم يعلم * (قلت) * أرأيت العبد أتجوز كفالته أم لا تجوز (قال) لا يجوز ذلك وان كان مأذونا له في التجارة الا باذن سيده أو يكون عليه دين يغترق ماله فلا يجوز وان أذن له سيده (في كفالة العبيد باذن ساداتهم) * (قلت) * أرأيت حمالات العبيد ووكالاتهم في الخصومات أو غير ذلك باذن ساداتهم أجائزة هي في قول مالك (قال) نعم لاني سمعت مالكا وسئل عن الرجل يوكل عبده بقضاء دينه فيأتي العبد بشاهد واحد أنه قد قضاه قال مالك يحلف العبد

---

[280]

ويبرأ السيد ولا يحلف السيد (قال مالك) والعبد عندي في هذه الوكالة بمنزلة أن لو كان حرا فهذا يدلك على مسئلتك * (قلت) * أرأيت ما تحمل به العبد من دين باذن سيده أين يكون ذلك أفي ذمته أم في رقبته (قال) ان كان تحمل لسيده فأفلس السيد أو مات بيع العبد ان طلب صاحب الدين دينه قبل السيد وان رضى أن يترك السيد ويتبع العبد كان ذلك له في ذمة العبد وان كان انما تحمل بالدين عن أجنبي بأمر السيد كان في ذمته ولا يكون ذلك في رقبته * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (وقال غيره) * ليس ذلك له وانما يكون على العبد ما عجز عنه مال سيده فيكون في ذمته يتبع بذلك الدين حيث كان * (قلت) * فان أذن له السيد بذلك (قال) ذلك جائز لان ذلك معروف منهم والمعروف من المكاتبين والعبيد وأمهات الاولاد والمدبرين جائز إذا أذن لهم ساداتهم * (وقال غيره) لا يجوز أن يجاز معروف المكاتب لان ذلك داعية إلى رقه وليس له أن يرق نفسه بهبة ماله وليس ذلك لسيده * (قلت) * فان تكفل هؤلاء بسيدهم أيجوز ذلك (قال) نعم ذلك جائز لان معروف هؤلاء جائز إذا أذن لهم سيدهم فان تكفلوا به فان ذلك جائز عليهم لان ذلك بأمره * (قلت) * ويجبرهم سيدهم على أن يتكفلوا به (قال) لا ليس ذلك عليهم ولا يجبر أحد من هؤلاء على أن يتحمل به الا أن يرضوا بذلك وان تكفلوا به على استكراه منهم لم يلزمهم (في كفالة العبد المديان باذن سيده) * (قلت) * أرأيت العبد يكون عليه دين يغترق ماله فيأمره سيده فيتكفل بكفالة أيلزمه ذلك أم لا وهل لسيده أن يدخل على أهل الدين ما يضرهم في دينهم في قول مالك (قال) قال مالك في الحر يكون عليه دين يغترق ماله انه لا يجوز عتقه ولا هبته ولا صدقته ولا كفالته لان هذا معروف والكفالة عنده من المعروف فلا يجوز أيضا فأرى العبد بهذه المنزلة مثل الحر إذا كان الدين الذي على العبد قد اغترق ماله

---

[281]

(في الرجل يجبر عبده على أن يكفل عنه) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لعبده اكفل عني بهذا المال فقال العبد لا أكفل فقال السيد اشهدوا أنى قد جعلته كفيلا بهذا المال أيلزم العبد ذلك أم لا والعبد يقول لا أرضى لانه يقول ان عتقت لزمتني هذه الكفالة فلا أرضى (قال) ذلك عندي غير لازم للعبد (قال) وقال مالك في الرجل يعتق عبده على أن عليه مائة ديناران ذلك لازم للعبد وان كره العبد ذلك (في السيد يكفل عن عبده بالكفالة) * (قلت) * أرأيت الرجل يبيع من عبده سلعة من السلع بدين إلى أجل أو

يتكفل عن عبده بكفالة فيؤدي السيد ذلك المال عن عبده فيعتقه أيكون ذلك المال دينا على العبد يتبعه به سيده أم لا في قول مالك (قال) نعم يكون ذلك دينا عليه يتبعه به لان مالكا قال لي في عبد باعه سيده وعلى العبد دين لسيده الذي باعه فأراد أن يتبعه بذلك الدين فقال المشترى ليس ذلك لك انما هو دينك قد بعتنيه ولم تبينه لي (قال) قال مالك الدين لازم للعبد يتبعه به البائع فان رضي المشترى أن يقبل العبد وعليه دين فذلك له وان كره رد العبد وأخذ الثمن (في السيد يكون له على العبد الدين فيأخذ منه كفيلا) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا كان له على عبده دين أخذ منه بذلك الدين كفيلا أيلزم ذلك الكفيل في قول مالك (قال) يلزم في قول مالك لان مالكا قال يحاص السيد غرماء العبد إذا أفلس العبد (في الحمالة إلى غير أجل) * (قلت) * أرأيت ان قال ان لم يوفك فلان حقك فهو علي ولم يضرب لذلك أجلا متى يلزم الكفيل ذلك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكنني أرى أن يتلوم له السلطان على قدر ما يرى ثم يلزمه المال الا أن يكون الذي عليه المال حاضرا مليا

---

[282]

(في الحمالة إلى موت المتحمل عنه) * (قلت) * أرأيت ان قلت ان لم يوفك فلان حقك حتى يموت فهو على أيكون له أن يأخذ مني شيئا قبل موت فلان ذلك أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أنه ليس له ذلك الا بعد موت فلان لان هذا بمنزلة الاجل يضربه لنفسه (في الحمالة إلى خروج العطاء) * (قلت) * أرأيت ان قال أنا كفيل بمالك على فلان إلى خروج العطاء (قال) سألت مالكا عن الذى يبيع إلى العطاء قال مرة كان ذلك جائزا لان العطاء كان معروفا ثم تحول فلا يعرف ولا يعجبني ثم سمعته بعد ذلك يقول فيه مرفق للناس ولا يجوز أعجب الي أن يكون معروفا وأما الحمالة فلا بأس به وان لم يكن العطاء معروفا إذا لم يكن على أصل بيع انما هو سلف أو دين أنظر به بعد بيعه وقد كانت عقدة البيع صحيحة فلا بأس بذلك (في الرجل يريد أن يأخذ المال من المتحمل عنه قبل أن يطلب منه) * (قلت) * أرأيت ان تكفلت بمال على رجل أيكون لي أن آخذ منه قبل أن يؤخذ مني المال يقضي لي بذلك عليه (قال) لا يقضي لك عليه ولكن ان تطوع بذلك فذلك جائز ولم أسمعه من مالك وذلك لانه لو أخذه منه ثم أعدم الحميل أو أفلس كان للذي له الحق أن يتبع الذي عليه الاصل (في الحميل يقتضى من المتحمل عنه ثم يضيع منه) * (قلت) * أرأيت لو أن كفيلا تكفل بمال علي فدفعته إلى الكفيل فضاع من الكفيل أيكون الكفيل فيه مؤتمنا أم يكون ذلك اقتضاء (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا قال وأرى إذا كان ذلك من الكفيل على وجه الاقتضاء منه له فأراه من الكفيل * (قلت) * عروضا كانت الكفالة أو ذهبا أو ورقا أو غير ذلك فكل ذلك سواء (قال) نعم

---

[283]

(في كفالة المرأة التي قد عنست ورضي حالها) * (قلت) * أرأيت الجارية البكر التي قد بلغت وعنست في أهلها تكفلت بكفالة أيجوز ذلك أم لا (قال) قال مالك في هبتها وصدقتها لا تجوز إذا كانت بكرا وان كانت عنست فكذلك كفالتها في هذا * (قلت) * لم لا تجوز ذلك (قال) لان بضعها بيد أبيها

* (قلت) * أليس قد كان مالك مرة يقول إذا عنست جاز أمرها (قال) لم أسمعه أنا قط (في حمالة الجارية البكر التي قد عنست ولم يرض حالها) * (قلت) * أرأيت الجارية البكر في بيت أبيها أتجوز كفالتها (قال) لا تجوز كفالتها ولا بيعها ولا صدقتها ولا عتقها * (قلت) * أرأيت ان أجاز الوالد كفالة الجارية البكر أتجوز في قول مالك (قال) لا يجوز معروف الجارية البكر وان أجاره الوالد لم ينبغ للسلطان أن يجيزه وكذلك كفالتها وهذا قول مالك وهو رأيى * (قلت) * أرأيت الجارية البكر تتكفل بكفالة باذن والدها وذلك بعدما حاضت أتجوز كفالتها أم لا في قول مالك (قال) هي عندي بمنزلة الصبي وبمنزلة المولى عليه ولا يجوز هذا عند مالك لان الصبي لو تكفل بكفالة عن رجل باذن الوالد لم يجز ذلك لان الوالد ليس له أن يهب مال الولد الصغير ولا مال الجارية التي قد حاضت فكذلك لا تجوز كفالتهم وان كانت باذن الوالد لان الكفالة ها هنا معروف فلا يجوز ذلك وان كان باذن الوالد * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قوله * (قلت) * فان كانت بكرا في بيت أبيها فأعطت الوالد أو الوالدة من مالها شيئا أيجوز ذلك لهما (قال) لا يجوز لهما من ذلك شئ وهما في ذلك بمنزلة الاجنبيين فإذا أعطت الاجنبيين وهى بكر في بيت أبيها لم تجز عطيتها فكذلك والدتها ووالدها * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (قال) والبكر لا تجوز كفالتها لانه لا يجوز لها أن تصنع المعروف في مالها وانما الكفالة معروف وهي أيضا لا يجوز لها قضاء في مالها

---

[284]

(في كفالة المرأة ذات الزوج بغير اذن زوجها) * (قلت) * أرأيت هل تجوز كفالة المرأة ذات الزوج (قال) قال مالك تجوز كفالتها فيما بينها وبين ثلث مالها * (قلت) * أرأيت كقالة المرأة أتجوز أم لا في قول مالك (قال) قال مالك ان كان لها زوج جازت الكفالة في ثلث مالها وان لم يكن لها زوج فذلك جائز عليها بمنزلة الرجل * (قلت) * وان كانت بكرا (قال) لا تجوز كفالتها لانها لا يجوز لها أن تصنع المعروف في مالها وانما الكفالة معروف * (قلت) * أرأيت المرأة إذا تكفلت بكفالة ولها زوج أيجوز ذلك أم لا (قال) قال مالك يجوز ما بينها وبين ثلثها لان كل معروف تصنعه المرأة ذات الزوج فهو في ثلثها والكفالة عند مالك من وجه الصدقة لان مالكا قال في بيع المرأة ذات الزوج دارها أو خادمها أو دابتها جائز على ما أحب زوجها أو كره إذا كانت مرضية في حالها وأصابت وجه البيع (قال مالك وأرى ان كان فيه محاباة كان في ثلث مالها (قال) وان تصدقت وهي مرضية الحال لم يجز لها الا ما بينها وبين ثلث مالها عند مالك (قال مالك) وان تصدقت أو وهبت أكثر من الثلث لم يجز من ذلك شئ لا قليل ولا كثير * (قلت) * فهل يجوز بيع المرأة ذات الزوج وشراؤها (قال) قال مالك يجوز شراؤها وبيعها في مالها كله وان كره ذلك زوجها * (قلت) * فان حابت في بيعها (قال) تجوز محاباتها في بيعها فيما بينها وبين ثلثها عند مالك * (قلت) * لم لا يجيز مالك كفالتها الا في ثلثها ويجيز بيعها وشراؤها في جميع مالها (قال) لان كفالتها معروف * (قلت) * والمحاباة في الكفالة معروف في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وان كانت غير مرضية الحال (قال) ان كانت سفيهة ضعيفة في عقلها لم يجز لها من الذى صنعت شئ في هبة ولا شراء ولا غير ذلك أجاز ذلك زوجها أو لم يجزه (في كفالة المرأة بغير اذن زوجها بأكثر من ثلثها) * (قال) * وقال مالك الحمالة معروف من المرأة ذات الزوج فلا يجوز لها إذا زادت على

[285]

الثلث قليل ولا كثير لا ثلث ولا غيره وانما تجوز الكفالة أن لو كانت الثلث فأدنى إذا كانت ذات زوج وكانت لا يولى عليها * (قلت) * وكل ما فعلته المرأة ذات الزوج من معروف في مالها أو وهبت أو تصدقت أو أعتقت أو تكفلت فكان ذلك أكثر من الثلث لم يجز منه قليل ولا كثير في قول مالك (قال) نعم الا أن تكون انما زادت الدينار أو الشئ الخفيف فهذا يعلم أنها لم ترد به الضرر فهذا يمضى * (قلت) * أرأيت هذا الدينار الذي زادته على ثلثها أتمضيه في قول مالك أم ترده وتمضى الثلث (قال) بل يمضى وانما أمضيته لانه ليس على وجه ضرر تعمدته * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم ولقد كتب رجل من القضاة إلى مالك يسأله عن رجل أوصى في جارية له ان وسعها الثلث أن تعتق وان لم يسعها الثلث فلا تعتق فما ذا ترى فيها قال أرى فيها كما قال الا أن يكون الذي خس من ثمنها غير الثلث الدينار والدينارين فلا أرى أن تحرم العتق (قال ابن القاسم) وأرى ان كان الذى زاد على الثلث الشئ اليسير ان تغرمه الجارية وان لم يكن ذلك عندها اتبعت به دينا تؤديه إلى الورثة * (قلت) * ولم قال مالك إذا تصدقت المرأة بثلثها فأدنى جاز ذلك إذا كانت ذات زوج وان زادت على ثلثها أبطل جميع ذلك (قال) لانه إذا كان الثلث فأدنى لم يكن ذلك عنده ضررا وان كان أكثر من الثلث رآه ضررا أبطل جميعه ولم يجز منه شئ * (قال) * ولقد سئل مالك عن امرأة حلفت بعتق رقيقها في شئ أن لا تفعله وهي ذات زوج ففعلته قال مالك أراها قد حنثت وان كان الرقيق يحملهم الثلث عتقوا وان كانوا جل مالها فلزوجها أن يرد جميع ذلك ولا يعتق منهم قليل ولا كثير * (قال) * وبلغني عن مالك أنه قال ان مات زوجها أو فارقها رأيت أن يعتقهم ولا يسترقهم (قال) وهو رأيي ولا تجبر على ذلك بقضاء * (قلت) * أرأيت ولدها ووالدها أهي في عطيتها اياهم بمنزلة الاجنبيين في قول مالك (قال) نعم إذا كان لها زوج (في كفالة المرأة ذات الزوج باذن زوجها) * (قلت) * أرأيت أن أجاز الزوج كفالة امرأته أيجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم

[286]

يجوز ذلك عند مالك إذا كانت مرضية (في كفالة المرأة عن زوجها بما يغترق) * (مالها كله بغير اذن زوجها) * * (قلت) * أرأيت المرأة إذا تكفلت عن زوجها بما يغترق فيه جميع مالها ولم يرض الزوج أيجوز ذلك في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى أن يجوز لا ثلث ولا غيره * (قلت) * الثلث لم لا تجيزه (قال) لان مالكا قال ما تصدقت به المرأة ذات الزوج أو أعتقت أو وهبت مما هو أكثر من الثلث فلا يجوز منه ثلث ولا غيره (قال مالك) والحمالة معروف من المرأة ذات الزوج فلا يجوز لها إذا زادت على الثلث قليل ولا كثير لا ثلث ولا غيره وانما يجوز أن لو كانت الكفالة الثلث فأدنى * (قال سحنون) * لانها إذا جاوزت ما أذن لها فيه صارت كالمحجور عليه والمضروب على يديه وكانت في حالها كحال المولى عليه (في كفالة المرأة عن زوجها بما يغترق مالها باذن زوجها) * (قلت) * أرأيت لو أن امرأة تكفلت لرجل بزوجها (قال) قال مالك عطية المرأة للزوج المال جائز عليها وان أحاط ذلك بمالها كله وكفالتها في جميع مالها وان أعطته أكثر من ثلثها فذلك جائز وان بلغت جميع مالها (قال مالك) وكذلك كفالة المرأة

لزوجها إذا كانت مرضية * (قلت) * أرأيت مالكا لم جوز عطيتها للزوج المال كله وجعله خلاف غيره من الناس إذا لم تكن سفيهة في حالها (قال) لان الرجل انما يتزوج المرأة لمالها ويرفع في صداقها لمالها فهو خلاف غيره في هذا انما أعطاها اياه على بضعها ومالها * (سحنون) * ألا ترى أنه جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لا يجوز لامرأة عطية الا باذن زوجها أو لا ترى أن شهادة الزوج لا تجوز لها ومالها غير ماله ورأى أهل العلم من أهل الحجاز أن تبلغ بعطيتها الثلث بغير أمر الزوج (وكان المخزومي) يقول فان جاوزت الثلث لم يبطل الثلث كالمريض يوصى بأكثر

---

[287]

من ثلثه فجوز من ذلك الثلث (وقال) غير المخزومي ليست كالمريض أجاز عمر بن الخطاب وصية غلام يفاع وأجاز ذلك أبان بن عثمان وأجازه الناس وليس يجوز عطيته في صحته في قليل من ماله ولا كثير فحكم المريض غير حكم الصحة فاتبعنا في هذا أثر من مضى من أئمة الهدى الذي مضى العمل به ببلد الرسول صلى الله عليه وسلم من أئمة الهدى (في كفالة المرأة عن زوجها ثم تدعى أنه أكرهها) * (قلت) * أرأيت لو أن امرأة تكفلت لرجل بزوجها ثم قالت بعد ذلك أكرهني أيقبل قولها أم لا (قال) قال مالك عطية المرأة لزوجها المال جائز عليها وان أحاط ذلك بمالها كله وكفالتها في جميع مالها وان أعطته أكثر من ثلثها فذلك جائز وان بلغت جميع مالها (قال مالك) وكفالة المرأة لزوجها إذا كانت مرضية حالها فهي جائزة وان ادعت الاكراه في العطية إذا أعطته زوجها لم تصدق فكذلك الكفالة الا أن يعلم ذلك وتقوم عليه بينة فيسقط عنها كما سقطت عطيتها على الاضرار (في كفالة المرأة الايم غير ذات الزوج) * (قلت) * أرأيت كفالة المرأة أتجوز في قول مالك أم لا (قال) قال مالك إذا لم يكن لها زوج فذلك جائز عليها بمنزلة الرجل * (قال) * وقال مالك في التي ليس لها زوج تجوز كفالتها في جميع مالها * (قلت) * أرأيت ان كانت المرأة أيما لا زوج لها فتكفلت بكفالة أيجوز ذلك عليها (قال) نعم عند مالك لان معروفها جائز إذا كانت لا يولى عليها * (تم كتاب الكفالة بحمد الله وعونه) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (ويليه كتاب الحوالة)

---

[288]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الحوالة) (في الرجل المحتال يموت وعليه دين فيريد الذي أحيل) * (أن يرجع على الذي أحاله بحقه) * * (قلت) * أرأيت الحوالة أيكون للذي احتال بحقه على رجل ان مات هذا المحتال عليه فلم يجد عنده شيئا أيكون للذى له الحق أن يرجع على الذي أحاله بحقه أم لا في قول مالك (قال) قال مالك ان كانت احالة الذي أحاله وله على المحتال عليه دين ولم يغره من فلس عليه من غريمه الذي أحاله عليه فلا يرجع عليه (قال) قال مالك وان كان غره أو لم يكن له عليه شئ فانه يرجع عليه إذا أحاله وليس له على الذي أحال عليه دين فانما هي حمالة * (ابن وهب) * قال مالك وابن أبي الزناد عن أبي الزناد عن عبد الرحمن بن هرمز عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال مطل

الغني ظلم ومن أتبع على ملي فليتبع * (ابن وهب) * عن عبد الجبار عن ربيعة أنه قال إذا أحال الرجل رجلا بحق له على رجل فرضي أن يحتال عليه فليس له ان أفلس المحتال عليه قبل الذي أحاله شئ * (ابن وهب) * عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب أنه قال في رجل أحال على رجل فلم يحل الحق حتى أفلس قال ابن شهاب إذا أحاله فأبرأه فليس له شئ مفلسا كان أو مليا

---

[289]

(في الرجل يحتال بدينه على رجل فيموت المحيل قبل) * (أن يقبض المحتال دينه فيريد غرماء المحيل) * * (أن يدخلوا على المحتال في غرمه) * * (قلت) * أرأيت الرجل يحيل الرجل على أحد بماله عليه وللرجل الذي أحال عليه دين فمات الذي أحال وعليه دين من قبل أن يقتضى المحتال دينه أيكون لغرماء الذي أحال في هذا الدين الذي على المحتال عليه شئ أم يكون الرجل الذي احتال به أولى من غرماء المحيل وان لم يكن قبضه (قال) إذا أحاله على رجل وله على المحتال عليه دين فالمحال أولى بما على المحتال عليه لانه قد صار يشبه البيع ألا ترى أنه لا يرجع على الذي كان عليه الاصل بدينه ان توى ما على المحتال عليه فهو أولى به من غرماء الميت لان الذي أحاله حين أحاله سقط ما كان له على المحتال عليه من دين وصار ذلك الدين للذي أحيل عليه وحازه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (في الرجل يحيل الرجل على الرجل وليس) * (له عليه دين فيرضى المحتال أن يبرئه من الدين) * * (قلت) * أرأيت ان أحالني غريم لى على رجل وليس للغريم على هذا المحتال عليه مال وشرط الذي عليه الاصل أنه برئ من المال الذى عليه أو قال الذي له الحق أحلني على فلان وأنت برئ من المال الذي عليك (قال) لم أسمع من مالك فيه الا ما أخبرتك في الحوالة إذا لم يكن على المحتال عليه للذى أحال عليه دين فانما هي حمالة والحوالة عند مالك تبرئة إذا كان له على الذي أحال عليه دين فأرى في مسألتك انه إذا علم انه ليس له عليه دين فرضى بأن يحتال عليه وأبرأه من ذلك انه لا يرجع عليه ويؤخذ هذا بما أقر به وان كان لم يعلم فله أن يرجع (وقال ابن وهب) عن مالك في رجل كان له على رجل حق فلزمه فتحمل له رجل من الناس فقال أنالك بمالك فخرق ذكر الحق عنه واطلبني بما عليه من غير أن يكون تحول عليه بحق كان للغريم حمالة فشق

---

[290]

صحيفته وأشهد عليه وصار يطلبه بحقه حتى أفلس أو مات ولم يترك وفاء (قال) يرجع صاحب الحق إلى غريمه الاول لان المتحمل انما هو رجل وعد رجلا أن يسلفه ويقضي عنه فهو لا يثبت له على صاحبه حتى يقضي غريمه عنه. ومما يبين لك ذلك أن غرماء المفلس الحميل لو قالوا للذي تحمل عنه هلم هذا الذي تحمل به صاحبنا عنك نقسمه لم يكن لهم ذلك ولم يكن على هذا الذي تحمل عنه أن يؤخذ ماله بغير شئ أخذه ولا قضى عنه فكل شئ كان من الحمولة فهو يرجع ولكن ما كان من الحول فهو الذي يثبت وذلك أن يكون للرجل على الرجل ذهب ويكون للذي عليه الذهب على رجل آخر ذهب مثل تلك الذهب فيحيل الذي عليه الذهب غريمه الذي يطلبه على

الذي عليه الحق فيحتال صاحب الحق على غريم صاحبه فيفلس فذلك الذي لا يرجع * (قلت) * لابن القاسم أرأيت ان أحالني على رجل ليس له علي ذلك الرجل الذي أحالني عليه دين أيكون لي أن آخذ الذي أحالني عليه بحقي أو آخذ الذي احتلت عليه (قال) قال مالك كل من أحال على رجل ليس له على الذي أحال عليه دين فانما هي حمالة سبيله سبيل ما وصفت لك في الحمالة (في الرجل يكترى الدار بعشرة دنانير ويحيله بها) * (على رجل ليس له عليه دين) * * (قلت) * أرأيت ان استأجرت دارا سنة بعشرة دنانير على أن أحيله بها على رجل ليس لي عليه دين (قال) لا بأس بهذا عند مالك لان الحوالة ها هنا انما هي حمالة لان كل حوالة لا يكون فيها للمحيل على المحال عليه دين قبل ذلك فليست بحوالة وانما هي حينئذ حمالة فلا بأس أن يكريه الدار على أن يتحمل له فلان بالكراء فهو ان أخذ الكراء من الذي أكرى منه الدار والا رجع به على الحميل ان أفلس متكارى الدار * (قلت) * ولا يكون له أن يرجع على الحميل الا أن يفلس المتكارى أو يموت ولا يترك شيئا (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم

---

[291]

(في الرجل يكتري الدار من رجل بعشرة دنانير نقدا ثم يحيله) * (بالكراء قبل أن يسكن) * * (قلت) * أرأيت ان استأجرت دارا من رجل سنة بعشرة دنانير نقدا ثم أحلته بالكراء قبل أن أسكن (قال) لا بأس بذلك (في الرجل يكتري الدار بعشرة دنانير ولا يشترطوا النقد) * (ثم يحيله بها على رجل له عليه دين) * * (قلت) * أرأيت ان اكتريتها بعشرة دنانير ولم يشترط أنها نقد وأحلته بها على رجل لي عليه دين (قال) لا خير في ذلك لانه يفسخ دينا عليه لم يحل في دين قد حل أو لم يحل ولو كان كراؤهم بالنقد وان لم يذكروه كان بمنزلة ما اشترطوا فيه النقد ويجوز ذلك (في الرجل يكتري الدار والاجير على أن يحيله بالكراء) * (على رجل له عليه دين) * * (قلت) * أرأيت ان تكاريت دارا بدين على رجل أيصلح ذلك (قال) سألت مالكا عن الرجل يتارى الاجير يعمل له سنة بدين له على رجل يحيله عليه يكون ذلك الدين اجارته (قال) لا بأس به وقد كان بعض أصحابنا أخبرنا عنه أنه يجيزه وذلك إذا كان الذي عليه الحق حاضرا وأحاله عليه كان الدين الذي على الرجل حالا أو إلى أجل إذا شرع في السكنى (في الرجل يبيع عبده ويحيل غريما له على المشتري ثم يستحق) * (العبد قبل أن يغرم المشتري الثمن) * * (قلت) * أرأيت ان بعت عبدا لي بمائة دينار ولرجل علي مائة دينار فأحلت الذي له علي الدين على هذا الذي اشترى العبد مني فاستحق العبد أيكون على المشتري

---

[292]

أن يغرم المائة للذي أحلته عليه بها (قال) نعم يغرمها ويرجع بها عليك لان العبد قد استحق من يديه * (قلت) * ولم جعلته يغرمها وقد استحق العبد من يديه (قال) لانها صارت دينا للطالب حين أحاله عليه المطلوب * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) كذلك بلغني عن مالك (في المكاتب يحيل سيده بكتابته على مكاتب له) * (قلت) * أرأيت لو كان مكاتبا لي أحالني على مكاتب له بالكتابة التي لي على مكاتبي أتجوز هذه الحوالة أم لا (قال) لا

أراها حوالة الا أن يكون السيد بت عتق مكاتبه ورضى بذلك منه فانه يعتق وان عجز مكاتب مكاتبه رجع مملوكا لسيد المكاتب الاعلى ولم يكن له أن يرجع على المكاتب الاعلى لان الحوالة كالبيع وتمت حرية المكاتب الاعلى وان كان لم يبت عتقه وانما أحاله مكاتبه على مكاتبه فالحوالة ها هنا باطل (في المكاتب يحيل سيده بكتابته على رجل أجنبي) * (قلت) * أيجوز لي أن أحتال بكاتبة مكاتبي على رجل أجنبي أو أكاتبه على أن يضمن لي كتابته عنه غيره في قول مالك (قال) قال مالك كل حوالة يحتال بها رجل على رجل وكان للمحيل على المحتال عليه دين فان الحوالة جائزة وهي حوالة وان لم يكن له عليه دين فأحاله فانما هي حمالة وليست بحوالة وان أفلس هذا الذى أحيل عليه رجع على الذي أحاله بدينه فالمكاتب إذا أحال سيده على رجل أجنبي فان كان للمكاتب على ذلك الرجل دين فالحوالة جائزة وان لم يكن له عليه دين فانما هي حمالة ولا تجوز الحمالة لسيد المكاتب بكتابة مكاتبه وهي باطل عند مالك لانه لم يتحمل للسيد بأصل دين له لان كتابة المكاتب ليست بدين للسيد على المكاتب ألا ترى أنه لا يضرب بالكتابة مع غرماء المكاتب * (قلت) * فان كان للمكاتب على هذا الذي أحال سيده عليه دين فرضي سيده بالحوالة عليه أيعتق المكاتب مكانه أم لا (قال) لا تجوز الحوالة إذا كانت الكتابة لم تحل * (وقال غيره) * يعتق مكانه وتجوز الحوالة

---

[293]

لان ما على المكاتب ليس بدين ثابت وانما هو كأنه قال لمكاتبه وعليه دنانير إلى أجل فعجل له عتقه على دراهم إلى أجل أو أحاله فكأنه لم يكن له على مكاتبه شئ وانما صار عتيقا بالذي أخذ منه ألا ترى لو أن رجلا قال لعبده ان جئتني بألف درهم فأنت حر ثم قال له ان جئتني بمائة درهم فأنت حرأوقال له ان جئتني بعشرة دنانير فأنت حر فان جاء بها كان حرا ولم يقل له فسخت دينا كان لك في أقل منه أو بعت دراهم بدنانير انما هذا رجل أعتق عبده بما أخذ منه * (قلت) * لابن القاسم فان كانت الكتابة قد حلت فأحاله بذلك علي رجل للمكاتب عليه دين لم يحل بعد (قال) ذلك جائز وأري أن يعتق مكانه * (قلت) * أرأيت إذا كان نجم المكاتب لم يحل وللمكاتب دين على أجنبي قد حل فأحال سيده بذلك لم لا يجوز والمكاتب لو عجل كتابته قبل حلول الاجل جاز ذلك (قال) انما يجوز لو اقتضاه فأوفاه السيد فأما إذا أحاله ولم يقبضه فانه لا يجوز لان هذا ذمة بذمة * (قال سحنون) * وربابين السيد ومكاتبه ألا ترى لو أن رجلا كان عليه دين لم يحل فأحال غريمه على رجل عليه دين قد حل ان ذلك لا يجوز فكذلك المكاتب وأما إذا كانت الكتابة قد حلت والدين الذي للمكاتب لم يحل فأحال سيده بذلك فهو جائز فان كان هذا الذي أحال به السيد انما هو نجم من نجوم المكاتب كان المكاتب برئ من هذا النجم إذا كان النجم الذي على المكاتب قد حل فان كان النجم الذي أحاله به المكاتب هو آخر نجومه وكان للمكاتب على الذي أحاله عليه دين فالمكاتب حر مكانه * (قلت) * ولم كرهت للسيد أن يحتال بكتابة مكاتبه على رجل للمكاتب عليه دين إذا لم تحل الكتابة (قال) لان مالكا كره للسيد أن يبيع كتابة مكاتبة من رجل أجنبي بعرض أو بغير ذلك إلى أجل من الآجال وانما وسع في هذا فيما بين السيد وبين مكاتبه فلما كره مالك هذا بين سيد المكاتب وبين الاجنبي من قبل أنه دين بدين كرهنا الحوالة أيضا إذا كانت الكتابة لم تحل لانه دين بدين * (وقال غيره) * انما كره من قبل الربا بين السيد وبين مكاتبه لان المكاتب لم يأخذ بذلك في نفسه عتقا تعجله الا ما أراد من الربح في بيع ذمة بما عليه

---

[294]

مما لم يحل عليه (قال) وقال مالك وسمعت بعض أهل العلم يقول الذمة بالذمة من وجه الدين بالدين فهذا انما ترك ذمة مكاتبه على أن جعل دينه في ذمة هذا الاجنبي (قال) وقد أخبرتك أن مالكا كره أن يكاتب الرجل عبده بطعام ثم يبيعه من أجنبي من الناس قبل أن يستوفي الطعام * (قال) * فقلت لمالك أيبيعه من المكاتب ويؤخره بالثمن بعرض أو بغير عرض (قال) نعم (قال مالك) فكل ماكان بين المكاتب وسيده من هذا فليس هو دينا بدين وما كان بين السيد وبين أجنبي من بيع كتابة مكاتبه بثمن لا يتعجله فهو وجه الدين بالدين إذا كان بين السيد وبين أجنبي من بيع كتابة مكاتبه بثمن لا يتعجله فهو وجه الدين بالدين إذا كان مما يجوز بيعه به من الاجنبي وان تعجله من الاجنبي فهو جائز وأما من المكاتب إذا تعجل عتقه فلا بأس بما باعه به ان كانت كتابته دراهم لم تحل فباعها بدنانير نقدا أو إلى أجل أو كانت كتابته بطعام فباعه بعرض أو بدنانير أو بدراهم أو بطعام غيره نقدا أو إلى أجل فلا بأس به * (تم كتاب الحوالة بحمد الله وعونه وبه يتم الجزء الثالث عشر) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (ويليه كتاب الرهن وهو أول الجزء الرابع عشر) *

---

[295]

المدونة الكبرى لامام دار الهجرة الامام مالك بن انس الاصبحي رواية الامام سحنون بن سعيد التنوخي عن الامام عبد الرحمن بن القاسم العتقي عن الامام مالك بن أنس رضي الله تعالى عنهم أجمعين (الجزء الرابع عشر) * (أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل) * * (حقوق الطبع محفوظة للملتزم) * الحاج محمد افندي ساسى المغربي التونسي (التاجر بالفحامين بمصر) (تنبيه) قد جرى طبع هذا الكتاب الجليل على نسخة عتيقة جدا ينيف تاريخها عن ثمانمائة سنة مكتوبة في رق غزال صقيل ثمين وفق الله سبحانه وتعالى بفضله للحصول عليها بعد بذل المجهود وصرف باهظ النفقات ووجد في حواشي هذه النسخة خطوط لكثير من أئمة المذهب كالقاضي عياض وأضرابه وقد نسب له فيها أن المدونة فيها من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعة آلاف حديث ومن الآثار ستة وثلاثون ألف أثر ومن المسائل أربعون ألف مسألة اه " طبعت بمطبعة السعادة بجوار محافظة مصر سنة 1323 هـ - لصاحبها محمد اسماعيل "

---

[296]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الرهن) (في الرهن يجوز غير مقسوم) * (قلت) * لابن القاسم ما قول مالك في الرهن أيجوز غير مقسوم أم لا يجوز الا مقسوما مقبوضا (قال) يجوز غير مقسوم إذا

قبضه صاحبه وحازه مع من له فيه شرك وكان يكريه ويليه مع من له فيه شرك فهو جائز وان كان غير مقسوم وهذا قول مالك (فيمن ارتهن رهنا فلم يقيضه حتى قالم الغرماء على الراهن) * (وفي رهن مشاع غير مقسوم من العروض والحيوان) * * (قلت) * أرأيت ان رهنت رجلا رهنا فلم يقبضه مني حتى قامت علي الغرماء أيكون أسوة الغرماء أم يكون أولى بالرهن في قول مالك (قال) قال مالك هو أسوة الغرماء * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت من رجل سدس دار أو سدس حمام أو نصف سيف أو نصف ثوب أيجوز وكيف يكون قبضي لذلك (قال) قال مالك ذلك جائز وقبضه أن يجوزه دون صاحبه * (قال ابن القاسم) * في رجل ارتهن نصف دار من رجل وكارى الراهن النصف الآخر من شريكه (قال) أرى رهنه فاسدا حين سكن فيه الراهن لانه إذا لم يقم المرتهن بقبض نصف الدار وتقاسمه لانه قد صار ساكنا في نصف الدار والدار غير مقسومة فصار المرتهن غير حائز لما ارتهن * (قال ابن القاسم) *

---

[297]

ولو قال الشريك الذي لم يرهن انما اكري نصيبي من الراهن وأبى الا ذلك لم يمنع من ذلك وقسمت الدار بينهما فحاز المرتهن نصيب الراهن وأكرى الشريك نصيبه ممن شاء ولم يفسخ * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت نصف دابة كيف يكون قبضي لها (قال) بقبض جميعها (فيمن ارتهن نصف دابة أو نصف ثوب) * (فقبض جميعه فضاع الثوب) * * (قلت) * فان كانت الدابة بين الراهن ورجل آخر (قال) يقبض حصة الراهن * (قلت) * فان شاء جعله على يدي شريك الراهن فذلك جائز (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قوله * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت نصف ثوب فقبضته كله أيجوز هذا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان ضاع الثوب عندي أأضمن نصفه أم كله في قول مالك (قال) لا أحفظ من مالك فيه شيئا ولكن أرى أن لا يلزمه الا نصفه لان مالكا سئل عن رجل كان يسأل رجلا نصف دينار فأعطاه دينارا يستوفي منه نصفه ويرد إليه النصف الباقي فزعم أنه قد ضاع (قال) قال مالك النصف من المقتضي والنصف الآخر هو فيه مؤتمن * (قلت) * وعليه اليمين ان اتهمه (قال) ان كان متهما أحلف ولا لم يحلف (فيمن ارتهن رهنا فاستحق بعضه والرهن مشاع غير مقسوم) * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت دابة أو دارا أو ثيابا فاستحق نصف ما في يدي من الرهن والرهن مشاع غير مقسوم (قال) يكون ما بقي في يديك رهنا بجميع حقك عند مالك * (قلت) * فان كان ثوبا فاستحق نصفه فقال المستحق أنا أريد أن أبيع حصتي (قال) يقال للمرتهن وللراهن بيعا معه ثم يكون نصف الثمن رهنا في يد المرتهن * (قلت) * فان قال الذي استحق لا أبيع وأنا أدعه بحاله بيننا فضاع الثوب كم يذهب من الدين (قال) ان كان في يد المرتهن حتى ضاع ضمن نصف قيمته

---

[298]

للراهن (قال) وان كان الراهن والمرتهن قد وضعاه على يدي المستحق أو على يدي غيره فلا ضمان على المرتهن والدين كما هو بحاله على الراهن * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت ثوبا من رجل فجعلناه على يدي عدل أنا والراهن فضاع الثوب ممن ضياعه (قال) من

الراهن عند مالك * (قلت) * أرأيت ان استحق رجل نصف الثوب وهو رهن فأراد البيع لمن يقال بع معه أللراهن أم للمرتهن (قال) انما يقال ذلك للراهن ويقال للمرتهن لا تسلم رهنك وهو في يديك حتى يباع فنقبض نصف الثمن فيكون رهنا بجميع حقك ويوضع على يدي من كان الثوب على يديه وهذا رأيي (في ضياع الرهن من الحيوان والعروض إذا ضاع) * (ضياعا ظاهرا أو غير ظاهر) * * (قلت) * أرأيت الحيوان كله إذا ارتهنه الرجل فضل أو أبق أو مات أو عمي أو أصابه عيب ممن ضمان ذلك (قال) من الراهن عند مالك * (قلت) * أرأيت ما يغيب عليه المرتهن إذا ضاع ضياعا ظاهرا أيكون ذلك من الراهن (قال) كل شئ يصيبه من أمر الله عزوجل يقوم على ذلك بينة لم يأت من سبب الذي هو على يديه فهو من الراهن * (قلت) * فان شهدت الشهود للمرتهن أن رجلا وثب على الثياب فأحرقها فهرب ولم يوجد ممن مصيبة ذلك (قال) من الراهن عند مالك (قال) وكل شئ يصيب الرهن تقوم عليه بينة أن هلاكه كان من غير سبب المرتهن فلا ضمان على المرتهن في ذلك * (قلت) * فان أحرقه رجل فغرم قيمته أتكون القيمة رهنا مكانه في قول مالك (قال) أحب ما فيه الي ان أتى الراهن برهن ثقة مكانه أخذ القيمة والا جعلت هذه القيمة رهنا (في بيع الراهن رهن بغير أمر المرتهن أو بأمره) * (قال) * وقال مالك إذا رهن الرجل رهنا فباعه الراهن بغير اذن المرتهن (قال)

---

[299]

فلا يجوز بيعه وان أجازه المرتهن جاز البيع وعجل للمرتهن حقه ولم يكن للراهن أن يأبى ذلك إذا باع الرهن بغير اذن المرتهن فأجاز ذلك المرتهن * (قال سحنون) * انما يكون للمرتهن أن يجيز البيع أو يرد إذا باعه الراهن بأقل من حق المرتهن فأما إذا باعه بمثل حق المرتهن أو أكثر فلا خيار له لان المرتهن أخذ حقه فلا حجة له (قال مالك) فان باعه باذن المرتهن فقال المرتهن لم آذن للراهن في البيع ليأخذ الراهن الثمن (قال) يحلف فان حلف فأتى الراهن برهن ثقة بشبه الرهن الذي باع أخذه المرتهن ووقف له رهنا وأخذ الراهن الثمن فان لم يقدر على رهن مثل رهنه الاول تكون قيمته مثل قيمة الرهن الاول وقف هذا الثمن إلى محل أجل دينه لم يعجل للمرتهن الدين * (قلت) * وما ذكرت من أن المرتهن إذا أذن للراهن في البيع لم يكن ذلك نقضا للرهن انما ذلك إذا باع الراهن والرهن في يد المرتهن لم يخرج من يده (قال) نعم * (قلت) * فان أمكن المرتهن الراهن من الرهن ليبيعه وأخرجه من يده إليه أيكون الرهن قد خرج من الرهن (قال) نعم أراه قد نقض رهنه حيث أسلمه إلى الراهن وأذن له فيما أذن له فيه من البيع * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هو قول مالك (فيمن ارتهن طعاما مشاعا) * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت نصف هذا الطعام من الراهن والطعام بين الراهن وبين غيره (قال) إذا ارتهنته فحزته فذلك جائز عند مالك * (قلت) * فان أراد شريك الراهن في الطعام البيع (قال) يقتسمونه فيكون نصفه رهنا في يدي المرتهن * (قلت) * ومن يقاسمه (قال) ان كان الراهن حاضرا أمر أن يحضر فيقاسم شريكه والرهن كما هو في يد المرتهن لا يخرجه من يده فتكون حصته إذا قاسم شريكه رهنا ويدفع النصف إلى شريكه فان شاء باع وان شاء حبسه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا قول مالك * (قلت) * فان لم يكن رب الرهن حاضرا (قال) يرفعه إلى السلطان

---

[300]

فيقاسمه السلطان أو يأمر بذلك (فيمن ارتهن ثمرة لم يبد صلاحها أو بعد ما بدا) * (صلاحها أو زرعا لم يبد صلاحه) * * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها أو بعد ما بدا صلاحها أيجوز في قول مالك أم لا (قال) نعم ذلك جائز عند مالك إذا حزته وقبضته وكنت أنت تسقيه أو جعلته على يدي رجل باذن الراهن يسقيه ويليه ويجوزه لك * (قلت) * فأجر السقي على من يكون (قال) على الراهن * (قلت) * وهذا قول مالك في أجر السقي على الراهن (قال) نعم هذا قول مالك * (قال) * وقال مالك في الدابة والعبد والوليدة إذا كانوا رهنا أن نفقتهم وعلوفتهم وكسوتهم على أربابهم فكذلك النخل * (قلت) * وكذلك الزرع الذي لم يبد صلاحه إذا ارتهنه الرجل (قال) الزرع الذي لم يبد صلاحه والثمرة التي لم يبدو صلاحها محمل واحد عند مالك * (قلت) * أرأيت الذي ارتهن الثمرة قبل أن يبدو صلاحها أيأخذ النخل معها (قال) نعم لا يقدر على قبض الثمرة الا بقبض النخل والنخل ليست رقابها برهن ولكنه لا يقدر على حوزة الثمرة وسقيها الا والنخل معها لان الثمرة في النخل فان فلس الراهن وقد جازها المرتهن بما وصفت لك من سقيها والقيام عليها فالثمرة له دون الغرماء والنخل للغرماء * (قلت) * فالزرع الذي لم يبد صلاحه مثل ما وصفت لي في النخل لا يكون قبض الزرع الا مع الارض التي الزرع فيها (قال) نعم وليس الارض برهن مع النخل فيكون الامر فيه كما وصفت لك في النخل * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قوله (فيمن ارتهن شجرا هل تكون ثمرتها رهنا معها أو دارا) * (هل تكون غلتها رهنا معها) * * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت نخلا وفيها ثمر يوم ارتهنتها قد أزهى أو لم يزه أو أبر

---

[301]

أولم يؤبر أتكون الثمرة رهنا مع النخل أم لا (قال) قال مالك لا تكون الثمرة رهنا مع النخل الا أن يشترط ذلك المرتهن * (قلت) * وكذلك كل ثمرة تخرج في الرهن بعد ذلك فليست برهن الا أن يشترطها المرتهن فان اشترط ذلك المرتهن فان الثمرة تكون رهنا مع النخل كانت في رؤس النخل أو لم تكن أو خرجت بعد ذلك (قال) نعم وهذا قول مالك * (قلت) * لم قال مالك في الثمرة لا تكون رهنا مع النخل وهو يقول في الولادة انها رهن مع الام فما فرق ما بينهما (قال) لانه من باع جارية حاملا في بطنها ولد فهو لمن اشترى الجارية ومن باع نخلا فيها ثمر قد أبر فثمرتها للبائع الا أن يشترطه المبتاع فهذا فرق ما بينهما * (قلت) * والثمرة وكراء الدور في الرهن بمنزلة واحدة في قول مالك وكذلك اجارة العبيد كل ذلك للراهن ولا يكون في الرهن الا أن يشترطه المرتهن (قال) نعم (في الكفالة واعطاء الكفيل رهنا بغير أمر المكفول به أو باذنه) * (قلت) * أرأيت ان تكفلت لرجل بكفالة وأعطيته بذلك رهنا أيجوز ذلك أم لا (قال) نعم ذلك جائز عند مالك * (قلت) * فان كنت قد رهنته بغير أمر الذي عليه الدين أو بأمره والرهن أكثر قيمة من الدين فضاع الرهن وهو مما يغيب عليه المرتهن (قال) إذا ضاع عند المرتهن وكنت قد رهنته بأمر الذي عليه الدين فلك أن ترجع بقيمة رهنك كله على الذي عليه وان شئت اتبعت المرتهن بفضل قيمة رهنك على الدين ورجعت على الذي كان عليه الدين بالدين ويكون الخيار في ذلك اليك وتتبع بفضل قيمة رهنك على الدين أيهما شئت وأما مبلغ الدين من رهنك فانما ترجع به على الذي أمرك رجع الذي أمرك بذلك وتبطل حق المرتهن فان

أنت رجعت بفضل قيمة رهنك على الذي أمرك رجع الذي أمرك بذلك على المرتهن فأخذه منه لان المرتهن كان ضامنا لجميع الرهن حين قبضه ولم يكن في دينه وفاء لجميع قيمة الرهن فلما هلك الرهن عنده قص له من الرهن مقدار دينه وغرم البقية وان كان رهنه بغير أمر الذي عليه الدين وقيمة أكثر من الدين فضاع الرهن عند المرتهن فان الذي رهن بغير أمر الذي

---

[302]

عليه الدين له أن يرجع بالدين على الذي عليه الدين ويرجع بفضل قيمة رهنه على المرتهن الذى له الدين وليس له أن يرجع بالفضل من قيمة رهنه على الذي عليه الدين لانه لم يأمره بذلك وهذا رأيى (1) * (قلت) * أرأيت ان كان رهن الكفيل قد ضاع عند المرتهن (قال) إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء وكان مما يغيب عليه المرتهن فقد استوفى المرتهن حقه لان الضياع منه إذا كانت الصفة كما وصفت لك ويكون للكفيل أن يرجع على الذي عليه الحق بقيمة رهنه لان قيمة الرهن والدين سواء * (قلت) * فان كنت انما تكفلت بهذا الحق بغير أمر الذى عليه الحق وأعطيته الرهن بغير أمره فضاع الرهن وهو مما يغيب عليه المرتهن وكان قيمة الرهن والدين سواء أيكون لي أن أرجع على الذي عليه الدين بالدين الذي عليه (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى وهذا مخالف للمسألة التى فوقها في القضاء لانه لا يرجع ها هنا على الراهن ويرجع بها على المرتهن لان رهنه قد تلف عنده (في الكفالة بالدم الخطا والرهن فيه وفي العارية) * (قلت) * أرأيت الدم الخطأ أتجوز فيه الكفالة (قال) سمعت مالكا وسأله رجل عنه وقد كان تكفل لرجل بدم خطأ فأعطاه بعض الدية ثم سأل عن ذلك مالكا فقال لا تلزمه الكفالة ويتبعون به العاقلة * (قلت) * فهل يجوز الرهن في القتل الخطا (قال) لا يجوز عند مالك ان كان رهنه وهو يظن أن الدية لازمة له وحده وان كان انما رهنه عن قتيله وهو يعلم أن الدية تجب على القتيل فالرهن جائز عندي * (قلت) * أرأيت ان استعرت دابة ورهنته بها رهنا أيجوز ذلك أم لا (قال) قال مالك من استعار دابة فمصيبتها من ربها فأرى الرهن فيها لا يجوز * (قلت) * أيجوز أن يستعير الرجل الدابة على انها مضمونة عليه أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) أرى أنه (3)

---

(1) (قوله أرأيت ان كان رهن الكفيل إلى قوله لان رهنه قد تلف عنده) هذه الجملة موجودة في احدي النسختين اللتين بأيدينا فقط وموضوع في أولها وفي آخرها علامة ولعلها اشارة إلى زيادة هذه الجملة بدليل أنها ساقطة من النسخة الثانية فليحرر اه كتبه

---

[303]

لا يضمن لان مالكا قال في الرجل يرتهن من رجل رهنا مما يغيب عليه ويشترط أنه مصدق فيه فلا ضمان عليه فيه فيقول بعد ذلك قد ضاع مني (قال) قال مالك شرطه باطل وهو ضامن * (قلت) * أرأيت المتاع أستعيره

وأعطيه به رهنا أيجوز أم لا في قول مالك (قال) نعم يجوز ذلك عند مالك لانه ضامن * (قلت) * أرأيت ان استأجرت عند رجل وأعطيته بالاجارة رهنا أيجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم عند مالك (فيمن أعار دابة وارتهن بها رهنا فضاع الرهن) * (قلت) * أرأيت ان أعرته دابتي وأخذت بها منه رهنا مما غيب عليه فضاع الرهن عندي (قال) أراك ضامنا للرهن لان أصل ما أخذته عليه على الضمان ولم تأخذه على وجه الامانة (في رجل ادعى قبل رجل بألف درهم فأخذ منه رهنا فضاع الرهن) * (وقد أقر المدعى أنه لا حق له فيما كان ادعى قبله) * * (قلت) * وكذلك لو ادعيت قبل رجل بالف درهم فرهنني بها رهنا مما أغيب عليه فضاع الرهن عندي فتصادقنا أن الدين الذي ادعيت قبله كان باطلا وكنت قد اقتضيته ولم أعلم بذلك (قال) أنت ضامن لقيمة الرهن لانك لم تأخذه على وجه الامانة * (قال) * ولقد سئل مالك عن رجل كان يسأل رجلا دنانير فتعلق به فيدفع إليه دراهم حتى يصارفه بها فأتاه فقال قد ضاعت الدراهم مني (قال مالك) هو ضامن لها لانه لم يعطها اياه على وجه الائتمان له * (قال) * وقال مالك في الرجل يدفع إلى الرجل الصائغ الخاتم يعالج له فصه أو شيئا يصلحه له فيه أو القلادة يصلح فيها الشئ بغير حق على وجه المعروف (قال مالك) هو ضامن وان لم يأخذ عليها أجرا * (قلت) * وكذلك جميع الصناع كلهم في قول مالك الخياطين والصباغين وغيرهم من أهل الصناعات ما دفع إليهم بغير أجر فقالوا قد ضاع أيضمنون (قال) نعم يضمنون ذلك عند مالك * (قلت) * وكذلك لو دفع إلى خياط قميصا ليرقعه له فضاع القميص

---

[304]

عند الخياط (قال) نعم هو ضامن له كذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل رهنا فقلت له هذا لك رهنا بكل ما أقرضت فلانا من شئ أيجوز هذا (قال) نعم (فيما ولدت الامة المرهونة وفي أصواف الغنم) * (وألبانها وأولادها وسمونها إذا رهنت) * * (قلت) * أرأيت الامة إذا ارتهنها رجل وهي حامل فولد ت ثم ولدت بعد ذلك أيضا أتكون أولادها رهنا معها (قال) قال مالك نعم ما ولدت من ولد بعد الرهن فولدها رهن معها * (قلت) * أرأيت أصواف الغنم وألبانها وسمونها وأولادها أيكون ذلك رهنا معها (قال) أما أولادها فهم رهن مع الامهات عند مالك وأما الاصواف والالبان والسمون فلا تكون رهنا معها عند مالك الا أن يكون صوفا كان عليها يوم ارتهنها فأراه رهنا معها إذا كان يومئذ قد تم ألا ترى لو أن رجلا ارتهن دارا أن غلتها لا تكون رهنا معها أو ارتهن غلاما أن خراجه لا يكون رهنا معه ولو اشتراهما كانت غلتهما له فالرهن لا يشبه البيوع (في الرهن يجعل على يدى عدل أو يكون على يدي المرتهن) * (فإذا حل الاجل باعه العدل أو المرتهن بغير أمر السلطان) * * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت رهنا فجعلناه على يدى عدل أو على يدي المرتهن إلى أجل كذا وكذا فان جاء الراهن بحقه إلى ذلك الاجل والا فالذي على يديه الرهن مسلط على بيعه ويأخذ المرتهن من ذلك حقه (قال) قال مالك لا يباع الرهن وان اشترط ذلك كان على يدي المرتهن أو على يدى عدل الا بأمر السلطان * (قال ابن القاسم) * وبلغني ممن أثق به أن مالكا قال وان بيع نفذ البيع ولم يرد وذلك رأيى (قال) قال مالك وان لم يشترط أنه يبيعه إذا حل الاجل فانه إذا حل الحق رفعه المرتهن إلى السلطان فان أوفاه حقه والا باع له الرهن فأوفاه حقه

---

[305]

(فيمن ارتهن رهنا فأرسل وكيله يقبض له الرهن فقبضه) * (فضاع الرهن من الرسول ممن ضياعه) * * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت رهنا فبعث وكيلا لي يقبض الرهن فضاع الرهن وهو مما يغيب عليه المرتهن أيكون الضياع من الراهن لان الوكيل قبضه وتجعله بمنزلة الرهن إذا كان على يدى عدل أو تجعل ضياعه من المرتهن لان وكيله قبضه فقبض الوكيل كقبض المرتهن (قال) أرى أن قبض الوكيل إذا وكله المرتهن فانما هو كقبض المرتهن فضياعه من المرتهن وانما يكون العدل الذي يتراضيان به جميعا المرتهن والراهن أن يجعلا الرهن على يديه فهذا الذي يكون عدلا ويكون ضياع الرهن فيه من الراهن فأما رسول المرتهن فليس يكون بمنزلة العدل في هذا (فيمن رهن عبدا على من نفقته أو كفنه ودفنه إذا مات) * (قلت) * أرأيت ان رهنت عبدا عند رجل فمات عند المرتهن على من كفنه ودفنه (قال) على الراهن عند مالك (قال مالك) ونفقته وكفنه ودفنه على الراهن (في الرهن يجعل على يدى عدل فيدفعه العدل إلى الراهن أو المرتهن) * (قلت) * أرأيت الرهن إذا كان على يدى عدل فدفعه العدل إلى الراهن أو إلى المرتهن فضاع وهو مما يغيب عليه أيضمن أم لا في قول مالك (قال) نعم يضمن ان دفعه إلى الراهن ضمن للمرتهن وان دفعه إلى المرتهن ضمن ذلك للراهن لان الراهن لم يرض أن يكون رهنه عند المرتهن فان كان الرهن كفافا لحق المرتهن سقط بذلك حق المرتهن إذا تلف الرهن في يديه وان كان في قيمته فضل غرم ذلك العدل للراهن لان الراهن لم يرض أن يكون رهنه عند المرتهن

---

[306]

(في الرهن يجعل على يدي عدل فيموت العدل فيوصي إلى رجل هل يكون) * (الرهن على يديه وفي المرتهن يرفع الرهن إلى السلطان فيأمر) * * (السلطان رجلا ببيعه فيضيع الثمن من المأمور) * * (قلت) * أرأيت إذا مات العدل والرهن على يديه وأوصى إلى رجل أيكون الرهن على يدي الوصي (قال) لا ولكن يتراضيان الراهن والمرتهن بينهما كيفما أحبا * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي لان هذا ليس له أن يوصي فيه لان أربابه أحياء قيام وهم أملك لشيئهم * (قلت) * أرأيت لو ان المرتهن رفع رهنه إلى السلطان وقد حل الاجل فأمر السلطان رجلا يبيع الرهن حتى يدفع إلى المرتهن حقه فباع ذلك الرجل الذي أمره السلطان ببيع الرهن فضاع الثمن من يد المأمور الذي أمره السلطان ممن يكون ضياعه وهل يكون على المأمور شئ أم لا (قال) لا ضمان على المأمور عند مالك والقول في الضياع قوله فان اتهم كانت عليه اليمين (في المفلس يأمر السلطان ببيع ماله للغرماء فيضيع الثمن ممن ضياعه) (قال وقال مالك في المفلس انه إذا باع السلطان للغرماء ماله فضاع الثمن بعد ما باع السلطان ماله ان الضياع من الغرماء وكذلك مسألتك في الرهن ان ضياع الثمن من المرتهن لانه قد باعه السلطان للمرتهن فلما وقع البيع كان الثمن للمرتهن فضمانه منه ان ضاع قبل أن يقبضه * (قال أشهب) * عن مالك مصيبة الثمن من الراهن حتى يصل إلى المرتهن وكذلك التفليس * (قلت) * أرأيت لو أن الذي أمره السلطان بالبيع وأن يدفع إلى المرتهن حقه باع الرهن فقال قد دفعت إلى المرتهن حقه وكذبه المرتهن وقال لم آخذه (قال) القول قول

المرتهن لا مالكا يقول في رجل دفع إلى رجل مالا ليدفعه إلى غيره فقال قد دفعته إليه لم يصدق الا ببينة فكذلك هذا

---

[307]

(فيمن ارتهن رهنا فلما حل الاجل دفعه إلى السلطان فباعه وقضاه حقه) * (ثم استحق الرهن رجل وقد فات من يد المشترى) * (قلت) * أرأيت الرجل إذا ارتهن رهنا فلما حل الاجل دفع ذلك إلى السلطان فباعه له وأوفاه حقه ثم أتاه رجل فاستحق الرهن وقد فات عند المشتري وغاب المشتري ولا يدري أين هو (قال) أرى أن هذا الذي استحق الرهن ان أجاز البيع أخذ الثمن من المرتهن ورجع المرتهن على الراهن بحقه لانه ثمن شيئه وكذلك قال مالك في البيوع إذا باع رجل سلعة فاستحقها صاحبها وقد دارت في أيدي رجال انه يأخذ الثمن من أيهم شاء (في الرهن إذا كان على يدى عدل فقال بعته بمائة وقضيتك اياها) * (أيها المرتهن وقال المرتهن بل بعت بخمسين وقضيتني خمسين) * * (قلت) * أرأيت العدل إذا باع بأمر السلطان الرهن فقال بعته بمائة وقضيتك أياها أيها المرتهن وقال المرتهن بل بعت بخمسين وقضيتني خمسين (فقال) أرى ان العدل ضامن للخمسين لانه قد أقر أنه باع بمائة وهذه الخمسون منها قد تبين موضعها وخمسون منها هو ضامن لها لانه لا يعلم لها موضع ألا ترى لو أن رجلا دفع إلى رجل مائة دينار يدفعها إلى رجل من حق له عليه فقال قد دفعتها إليه وقال الذي أمر بأن يدفعها إليه لم تدفع الي الا خمسين دينارا انه ضامن للخمسين وهذا قول مالك وكذلك مسألتك (في اختلاف الراهن والمرتهن في الاجل) * (قلت) * أرأيت ان قال المرتهن قد حل أجل المال وقال الراهن لم يحل أجل المال (قال) القول قول الراهن لان المرتهن قد أقر أن الحق إلى أجل وهذا إذا أتى الراهن بأمر لا يستنكر ادعى أجلا يشبه أن يكون القول قوله لا يدعى أجلا بعيدا يستنكر فان ادعى من ذلك مالا يشبه لم يصدق * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) أخبرني

---

[308]

بعض من أثق به انه سأل مالكا عن الرجل يبيع من الرجل السلعة فتفوت عنده السلعة فيقتضيه ثمنها الذي عليه الحق ثمنها انما هو إلى أجل كذا وكذا ويقول الذي له الحق ديني حال (قال مالك) ان ادعى الذي عليه الحق أجلا قريبا لا يستنكر رأيته مصدقا وان ادعى أجلا بعيدا لم يقبل قوله * (قال ابن القاسم) * وأنا أرى أن لا يصدق المبتاع في الاجل ويؤخذ بما أقر به من المال حالا الا أن يكون أقر بأكثر مما ادعى البائع فلا يكون للبائع الا ما ادعى فهذا لم يزعم أنه باع إلى أجل فقد جعل مالك القول قول مدعى الاجل إذا أتى بأمر لا يستنكر ففي مسألتك أحرى أن يكون القول قول من ادعى * (قال سحنون) * انما معنى قول مالك ان ادعى أجلا قريبا يريد بذلك ما يرى أن تلك السلعة قد تباع بذلك إلى ذلك من الاجل الذي ادعى ومعنى قوله ان ادعى أجلا بعيدا لم يقبل قوله انما يريد بذلك ان ادعى أنه ابتاع إلى أجل يرى أن تلك السلعة لا تباع إلى ذلك من الاجل فهذا لا يقبل قوله لانه قد ادعى ما لا يمكن بمنزلة ما يدعى الرجل في السلعة فيقول اشتريتها بخمسة دراهم ومثلها لا يبتاع بخمسة دراهم وهي ثمن عشرة

دنانير أو خمسة عشر فهذا لا يقبل قوله فهكذا هذه المسألة التي وصفت لك (في تعدى المأمور وبيعه السلعة بما لا تباع به) * (قلت) * أرأيت ان أمر الامام رجلا أن يبيع رهن هذا الراهن ويوفيه حقه فباع المأمور الرهن بحنطة أو شعير أو عرض من العروض أيجوز ذلك في قول مالك (قال لا يجوز ذلك في رأيى ألا ترى أن الرجل يوكل الرجل ببيع السلعة فيبيعها بعرض أو حيوان فيتلف ما باع به فينكر صاحب السلعة فان البائع ضامن ولو باعها بدنانير فتلفت لم يكن عليه ضمان فهذا يشبه مسألتك * (قلت) * أرأيت ان أمرت رجلا يبيع لي سلعة بنقد فباعها بنسيئة أيجوز أم لا (قال لا يجوز ذلك عند مالك * (قلت) * أفيرد البيع أم لا (قال) يرد البيع ان أدرك وان لم يدرك بيع الدين ان كان مما يباع قبل أن يستوفى فان كان فيه ما سمى ان كان سمى له ثمنا أو قيمته ان كان فوض إليه أو

---

[309]

أكثر أسلم ذلك إلى صاحبها وان كان أقل من ذلك ضمن ما أمره به كما سمى وغرم قيمتها وان كان مما لا يباع حتى يستوفي ترك وأخذ من المأمور ما أمره به من الثمن أو قيمتها ان كان فوض إليه فدفع إلى صاحبها ثم استئونى بالطعام فإذا حل استوفاه ثم بيع فان كان فيه فضل عما سماه له أو عن قيمتها ان كان فوض إليه دفع إلى صاحبها وان كان نقصانا كان على البائع بما تعدى وهذا قول مالك (في الرهن يرجع إلى الراهن بوديعة أو باجارة) * (قلت) * أيجوز للرجل أن يرتهن رهنا فيقبضه ثم يجعله على يدى الراهن (قال لا يجوز ذلك عند مالك لانه إذا رده إليه بوديعة أو أجرة من الراهن أو بوجه من الوجوه حتى يكون الراهن هو الحائز له فقد خرج من الرهن (في الرجل يرتهن رهنا فلا يقبضه حتى يموت الراهن) * (قلت) * أرأيت ان ارتهن الرجل رهنا فلم يقبضه حتى مات الراهن أيكون أسوة الغرماء في الرهن في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان كان الحق إلى أجل فأخذ به رهنا فمات الراهن قبل حلول أجل المال (قال) يباع الرهن ويقضي المرتهن حقه لانه إذا مات الذي عليه الدين فقد حل المال وهذا قول مالك (قلت) * أرأيت لو أنى رهنت ثوبا بألف وقيمته ألف فلقيني المرتهن فوهب لي دينه ذلك ثم رجع ليدفع الي الثوب فضاع الثوب (قال) هو ضامن لقيمة الثوب * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال لا * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا رهن امرأته رهنا قبل البناء بها بجميع الصداق أيجوز أم لا في قول مالك (قال) قال مالك إذا عقد النكاح فقد وجب لها الصداق كله الا أن يطلقها قبل البناء بها فهذه انما أخذت الرهن بمال جميعه لها عند مالك وهو جائز * (قلت) * أرأيت ان طلقها الزوج قبل البناء بها فأراد أن يرجع عليها فيأخذ منها نصف الرهن أيجوز ذلك أم لا في قول مالك (قال لا يأخذ منها من الرهن شيئا حتى يوفيها نصف الصداق وقد صار جميع

---

[310]

الرهن رهنا بنصف الصداق في رأيي ألا ترى لو أن رجلا رهن رجلا رهنا بألف درهم فقضاه خمسمائة منها أو وهبها له ثم أراد أن يرجع فيأخذ نصف الرهن لم يكن ذلك له حتى يوفيه جميع حقه وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان ضاع الرهن كم يضمن (قال) قيمته كله ان كان مما يغيب عليه عند

مالك (فيمن رهن رهنا وعليه دين يحيط بماله) * (قلت) * أرأيت من رهن رهنا وعليه دين يحيط بماله الا أن الغرماء لم يقوموا عليه أيجوز ما رهن (قال) سألت مالكا عن الرجل يتاجر الناس فيكون عليه الدين فيقوم رجل عند حلول الاجل بحقه فيلزمه بحقه فيرهنه في ذلك رهنا أتراه له دون الغرماء (قال) نعم ما لم يفلسوه * (قال ابن القاسم) * وقد كان روى مرة عن مالك خلاف هذا انهم يدخلون معه وليس هذا بشئ والقول الذي سمعت منه وقال لي هو الذى عليه جماعة الناس وهو أحق به وانما الرهن بمنزلة القضاء أن لو قضى أحدا منهم قبل أن يقوموا عليه ويفلس فقضاؤه جائز ولا أبالي كان بحدثان ذلك قاموا عليه أو غيره إذا كان قائما يبيع ويتاجر الناس فقضاؤه وبيعه جائز (فيمن كان له قبل رجل مائتا دينار فارتهن منه بمائة منها رهنا ثم قضاه) * (مائة دينارا ثم أدعى أن الرهن انما كان بالمائة التي قضى وادعى المرتهن) * * (أن الرهن انما هو عن المائة التي بقيت) * * (قلت) * أرأيت لو أن لي على رجل مائتي دينار فرهنني بمائة منها رهنا وبقيت عليه مائة أخرى لا رهن فيها فقضاني مائة دينار ثم قام عليه الغرماء بعد ذلك أو لم يقوموا فقال لي أعطني الرهن فان المائة التي قضيتك انما هي المائة التي فيها الرهن وقال المرتهن بل المائة التي قضيتنيي انما هي المائة التي كانت لي عليك بغير رهن القول قول من (قال) قال مالك تقسم المائة التي قضاه بين المائة التي فيها الرهن وبين المائة التي لا رهن فيها فيكون نصفها قضاء عن هذه ونصفها قضاء عن هذه * (قال سحنون) * القول قول المرتهن لان الراهن قد أئتمنه على قبضها حين دفعها ولم يشهد والراهن مدع وهو قول أشهب

(فيمن أسلم سلما وأخذ بذلك رهنا) * (قلت) * أرأيت ان أسلمت إلى رجل في طعام إلى أجل وأخذت منه بذلك رهنا فلما حل الاجل تقايلنا أو قبل حلول الاجل تقايلنا أو بعد حلوله والرهن في يدي المرتهن أتجوز الاقالة من غير أن يقبض رأس المال لمكان الرهن الذي في يد الذي أسلم في الطعام (قال) لا تجوز الاقالة الا أن يعطيه رأس المال مكانه قبل أن يتفرقا والا فهذا بيع الطعام قبل أن يستوفي * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان أسلمت إلى رجل في طعام أيصلح لي أن أبيعه قبل أن أقبضه (قال) لا يصلح عند مالك أن تبيعه قبل أن تقبضه الا أنه لا بأس بأن توليه أو تقيل صاحب الطعام أو تشرك فيه وتقبض رأس المال قبل أن تفارق الذي وليته أو أقلته أو أشركته في ذلك * (قلت) * فإذا جوزت لي التولية والشركة والاقالة في ذلك فلا بأس أن أؤخره برأس المال (قال) لانك إذا أخرته برأس المال دخله بيع الطعام قبل استيفائه لانه قد صار في التأخير معروف فإذا دخله المعروف فليس هذا بتولية ولا اقالة ولا شرك وانما التولية والاقالة والشرك أن يأخذ منه مثل رأس ماله بغير معروف يصطنعه ويدخله أيضا عند مالك بيع الطعام قبل أن يستوفى لانه إذا أخره برأس المال وقبض المشتري الطعام فهذا بيع الطعام قبل أن يستوفى (في الرهن في الصرف واختلاف الراهن والمرتهن) * (قلت) * أرأيت ان صرفت عند رجل دراهم بدنانير فقبضت الدراهم وأعطيته بالدنانير رهنا فضاع الرهن عنده بعد ما افترقنا وهو مما يغاب عليه وجهلنا السنة في ذلك أيكون عليه ضمان الرهن (قال) نعم في رأيي ألا ترى أن من اشترى بيعا فاسدا ضمن ذلك ان ضاع عنده عند مالك فكذلك الرهن والرهن أيضا لم يقبضه الا على الضمان فعليه غرمه * (قلت) * وأي شئ يكون غرم هذا الرهن الدنانير التي وجبت عليه

[312]

في الدراهم التي أخذ أو قيمة الرهن وترد الدراهم (قال) ان كان قيمة الرهن والدراهم سواء فلا شئ عليه وان كان في الدراهم فضل أو في قيمة الرهن ترادا الفضل بينهما * (قلت) * أرأيت لو أن لي على رجل دينا فأخذت به منه رهنا فأوفاني حقي فضاع الرهن عندي بعد ما أوفاني حقي ممن الضياع (قال) أنت ضامن للرهن عند مالك حتى ترده * (قلت) * أرأيت الرهن في قول مالك أهو بما فيه (قال) لا ولكن المرتهن ضامن لجميع قيمة الرهن * (قلت) * أرأيت ان رهنت رهنا قيمته مائة دينار فقال المرتهن ارتهنته بمائة دينار وقال الراهن بل رهنتكه بخمسين دينار (قال مالك) القول قول المرتهن فيما بينه وبين قيمة الرهن * (قلت) * فان ادعى أكثر من قيمة الرهن (قال) لا يصدق المرتهن وعلى الراهن اليمين فان حل برئ مما زاد على قيمة الرهن وأدى قيمة رهنه وأخذ رهنه ان أحب ولا فلا سبيل له إلى رهنه * (قلت) * فان ضاع الرهن عند المرتهن فاختلفا في قيمة الرهن (قال) يتواصفانه ويكون القول في الصفة قول المرتهن مع يمينه ثم يدعي لتلك الصفة المقومون فيكون القول فيما رهن به الرهن قول المرتهن إلى مبلغ قيمة هذه الصفة وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان ادعيت أن هذه السلعة التي في يدي رهن وقال ربها بل أعرتكها (قال) قال مالك القول قول رب السلعة (في العبد المرتهن يجني جناية) * (قلت) * أرأيت لو أني ارتهنت عبدا لحق لي على رجل فجنى العبد جناية على رجل (قال) قال مالك يقال لرب العبد افتد عبدك فان افتداه كان على رهنه كما هو وان أبى أن يفتديه قيل للمرتهن افتده لان حقك فيه فان افتداه فأراد سيده أخذه لم يكن له الحق حتى يدفع ما افتداه به من الجناية مع دينه فان أبى سيده أن يأخذه بيع فبدئ بما فداه به المرتهن من الجناية فان قصر ثمنه عن الذي أدى فيه المرتهن من الجناية لم يكن للمرتهن على السيد في ذلك شئ الا الدين الذي ارتهنه به وحده لانه افتداه بغير أمره وان زاد ثمنه على ما افتداه به من الجناية قضى بالزيادة في الدين عن

[313]

الراهن وهذا قول مالك * (قال ابن القاسم) * ولا يباع حتى يحل أجل الدين ولم أسمع من مالك في الاجل شيئا * (قلت) * أرأيت ان قالا جميعا الراهن والمرتهن نحن نسلمه فأسلماه أيكون دين المرتهن بحاله في قول مالك كما هو (قال) نعم هو قول مالك * (قلت) * أرأيت ان أبى الراهن أن يفتديه وقال للمرتهن افتده لي (قال) قال لي مالك إذا أمره أن يفتديه اتبعه المرتهن بالجناية وبالدين جميعا (قال مالك) وان أسلماه جميعا وله مال كان ماله مع رقبته في جنايته وان افتكه المرتهن لم يكن ماله مع رقبته فيما افتكه به ولا يزاد على ما كان في يديه من رهن رقبة العبد إذا لم يكن مال العبد رهنا معه أولا (في ارتهان فضلة الرهن وازدياد الراهن على الرهن) * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت من رجل رهنا بدين لي عليه ولقيته بعد ذلك فقال أقرضني مائة درهم أخرى على الرهن الذي لي عندك ففعلت أتكون هذه المائة التي أقرضته في الرهن أيضا في قول مالك (قال) قال مالك في رجل ارتهن عبدا قيمته مائة دينار بخمسين دينارا فأتى رب العبد إلى رجل من الناس فقال أقرضني خمسين دينارا أو أكثر من ذلك أو أقل

فقال له الرجل لا أقرضك الا على أن ترهنني فضل العبد الرهن الذي في يدي فلان (قال مالك) ان رضي فلان الذي في يديه العبد بذلك فان ذلك جائز وان لم يرض لم يجز ويكون الفضل الذي في العبد عن رهن الاول رهنا للمقرض الثاني فكذلك مسألتك إذا جاز هذا هاهنا فهو في مسألتك أجوز * (قلت) * ويكون المرتهن الاول حائزا للمرتهن الثاني (قال) نعم إذا رضى بذلك وكذلك قال مالك * (قلت) * فان ضاع الرهن عند المرتهن الاول بعد ما ارتهن المرتهن الثاني فضلة الرهن والرهن مما يغيب عليه المرتهن وليس هو عبدا كيف يكون ضياع الرهن وممن يكون (قال) يضمن الاول من الرهن قيمة مبلغ حقه ويكون فيما بقى مؤتمنا لانه كان لغيره رهنا ويرجع المرتهن الآخر بدينه على صاحبه لان فضلة الرهن هي على يدي عدل والعدل هاهنا هو المرتهن الاول

---

[314]

(في النفقة على الرهن باذن الراهن أو بغير اذنه) * (قلت) * أرأيت ما أنفق المرتهن على الرهن باذن الراهن أو بغير اذنه أتكون تلك النفقة في الرهن في قول مالك أم لا (قال) قال مالك النفقة على الراهن قال ابن القاسم فان كان أنفق المرتهن بأمر الراهن فانما هو سلف ولا أراه في الرهن الا أن يكون قال له أنفق على أن نفقتك في الرهن فان قال له ذلك رأيتها له في الرهن وله أن يحتبسه بنفقته وبما رهنه فيه الا أن يكون له غرماء فلا أراه بأحق بفضلها عن دينه لاجل نفقته أذن له في ذلك أولم يأذن له الا أن يكون اشترط أن النفقة التي ينفقها الرهن به أيضا * (قلت) * أرأيت الضالة أليس له ما أنفق عليها وليس لصاحبها أن يأخذها حتى يعطيه نفقتها في قول مالك ويكون أولى بها من الغرماء حتى يقبض نفقته وقد أنفق بغير أمر ربها فلم قال مالك في الضالة هو أولى بها وفي نفقة الراهن لم لا يكون أولى بها أيضا (قال) لان الضالة لا يقدر على صاحبها ولا بد له من أن ينفق على الضالة ونفقة الرهن ليس هي على المرتهن فلو شاء طلب صاحبه فان لم يكن صاحبه حاضرا رفع ذلك إلى السلطان (في الوصي يرهن مال اليتيم أو يعمل به قراضا أو يعطيه غيره) * (قلت) * أرأيت الوصي أيجوز له أن يرهن رهنا من متاع اليتيم لليتيم في كسوة اشتراها لليتيم أو في طعام اشتراه لليتيم (قال) قال مالك يستلف الوصي لليتيم حتى يبيع له بعض متاعه فيقبضيه فذلك جائز على اليتيم وكذلك الرهن عندي * (قلت) * فهل يجوز للوصي أن يعمل بمال اليتيم مضاربة هو نفسه في قول مالك (قال) لا أحفظ قول مالك فيه ولا يعجبني ذلك الا أن يتجر لليتيم فيه ويقارض له من غيره فيتجر له * (قلت) * أفيعطى مال اليتيم مضاربة (قال) نعم * (قلت) * أيجوز للرجل أن يعطى مالا مضاربة ويأخذ به رهنا في قول مالك (قال) لا خير في هذا عند مالك * (قلت) * أرأيت ان ضاع هذا الرهن (قال) أراه ضامنا لانه لم يأخذه على وجه الامانة

---

[315]

(فيما رهن الوصي لليتيم) * (قلت) * أرأيت الوصي أيجوز له أن يرتهن مالا لليتيم بدين يقرضه اليتيم في قول مالك (قال) قال مالك في الوصي يجوز له أن يسلف اليتيم مالا ينفقه عليه أو يجعله في مصلحة له إذا كان لليتيم

عروض ثم يبيع ويستوفي فان لم يكن لليتيم مال فقال أنا أسلفه وأنفق عليه فان أفاد اليتيم مالا اقتضيت منه فما أنفق عليه إذا لم يكن لليتم عروض وأموال فنفقته عليه على وجه الحسنة ولا يتبعه بشئ منه فان أفاد اليتيم بعد ذلك مالا لم يلزمه ما أسلفه على هذا الشرط الا أن يكون له مال حين أسلفه وأما ما سألت عنه من الرهن أن الوصي يرتهن لنفسه عروض اليتيم فليس ذلك له الا أن يكون تسليف مالا لليتيم من غيره أنفقه عليه ولا يكون أحق بالرهن من الغرماء لانه لا يجوز لنفسه من نفسه دون الغرماء وهو والغرماء ها هنا فيه سواء * (قال سحنون) * وقال غيره ليس ذلك له وليس للوصي أن يقبض من نفسه لنفسه (نذر صيام (1)) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال لله علي أن أصوم شهرا متتابعا فصام أول يوم أيجزئه البيات بعد ذلك ولا يحتاج إلى أن يبيت كل ليلة الصوم (قال) نعم يجزئه ولقد سئل مالك عن رجل شأنه صيام الاثنين والخميس فمر به وهو لا يعلم حتى يطلع عليه الفجر أيجزئه صيامه (قال) نعم لانه قد كان على بيات من صومه هذا قبل الليلة * (قلت) * أرأيت الوصيين أيجوز لاحدهما أن يرتهن متاعا لليتيم دون صاحبه في قول مالك أو يبيع أحدهما متاعا لليتيم دون صاحبه (قال) قال مالك لا يجوز انكاح أحد الوصيين الا باجتماع منهما فان اختلفا في ذلك نظر السلطان في ذلك فأرى البيع والرهن بهذه المنزلة

---

(1) (قوله نذر صيام) انظر ما وجه ذكر هذه الترجمة هنا مع المسألة المترجم لها المتعلقة بتبييت الصوم كل ليلة ولا يصح أن تكون استطرادية لان الاستطراد شرطه المناسبة ولا مناسبة هنا ظاهرة فليحرر اه كتبه مصححه

---

[316]

(في الورثة يعزلون ما على أبيهم من الدين ويقتسمون ما بقى فيضيع) * (ما عزلوا وفي الراهن يستعير من المرتهن الرهن وفي رهن الرجل) * * (مال ولده الصغار) * * (قلت) * أرأيت لو أن والدنا هلك وعليه مائة دينار دينا فعزلنا مائة دينار من ميراثه واقتسمنا ما بقى فضاعت المائة ممن ضياعها (قال) ضياعها عليكم والدين بحاله * (قلت) * سمعت هذا من مالك (قال) لا أقوم علي حفظه وهذا رأيى (قال) وان كان السلطان قبضها للغائب وقسم ما بقي من ميراث الميت فضاعت فهى من مال الغريم وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان زوجت أمتي من رجل فأخذت جميع مهرها قبل أن يبنى بها زوجها فأعتقتها ثم طلقها زوجها قبل البناء بها وقد كان السيد استهلك المهر ولا مال للسيد غير الامة (قال) لا أرى أن يرد عتقها لان السيد يوم أعتقها لم يكن عليه دين وانما وجب الدين عليه حين طلق الزوج امرأته * (قال) * وقال مالك وليس للسيد أن يأخذ مهر أمته ويدعها بلا جهاز ولكن يجهزها به مثل الحرة ألا ترى أن مهرها في جهازها * (قلت) * أرأيت ان رهنت رهنا فاستعرته من المرتهن أتراه خارجا من الرهن (قال) هو خارج من الرهن عند مالك * (قلت) * أفيكون له أن يرده بعد ذلك وللمرتهن أن يقوم على الرهن فيأخذه منه ويرده في الرهن (قال) لا الا أن يكون أعاره على ذلك فان أعاره على ذلك فاستحدث دينا أو مات قبل أن يقوم عليه كان أسوة الغرماء * (قلت) * أرأيت ان استدنت دينا فرهنت به متاعا لولد لي صغار ولم أستدن الدين على ولدى أيجوز عليهم ذلك أم لا (قال) لا أراه جائزا * (قلت) * لم أليس بيعه جائزا عليهم (قال) انما يجوز بيعه عليهم

على وجه النظر لهم * (قلت) * وكذلك الوصي (قال) نعم * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال لا أقوم على حفظه الساعة عن مالك ولكنه رأيى لان مالكا قال ما أخذ الوالد من مال ولده على غير حاجة فلا يجوز ذلك له * (قلت) * أرأيت إذا اشترى الرجل من مال ابنه وهو صغير لابن

---

[317]

له صغير أيجوز هذا الشراء (قال) نعم ولا أقوم على حفظه عن مالك * (قلت) * أرأيت الوصي أهو بهذه المنزلة (قال) نعم (في اشتراط المرتهن الانتفاع بالرهن واجارة الرجل نفسه فيما لا يحل) * (قلت) * أرأيت المرتهن هل يجوز له أن يشترط شيئا من منفعة الرهن (قال) ان كان من بيع فذلك جائز وان كان الدين من قرض فلا يجوز ذلك لانه يصير سلفا جر منفعة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم الا أن مالكا قال لي إذا باعه وارتهن رهنا فاشترط منفعة الرهن إلى أجل فلا أرى به بأسا في الدور والارضين (قال مالك) وأكرهه في الحيوان والثياب * (قال ابن القاسم) * ولا بأس به في الحيوان وغيره إذا ضرب لذلك أجلا * (قلت) * لم كرهه مالك في الحيوان والثياب (قال) لانه يقول لا أدري كيف ترجع إليه الدابة والثوب * (قال ابن القاسم) * وليس هذا بشئ لا بأس به في الحيوان والثياب وغير ذلك إذا ضرب لذلك أجلا ألا ترى أنه يجوز له أن يستأجره إلى أجل ولا أدرى كيف يرجع وانما باع سلعته بثمن قد سماه وبعمل هذه الدابة أو لباس هذا الثوب إلى أجل فاجتمع بيع وكراء فلا بأس به (في المرتهن يبيع الرهن وفي المرتهن يؤاجر أو يعيره بأمر الراهن) * (قال ابن القاسم) * قال مالك فيمن ارتهن رهنا فباعه أو رهنه فانه يرده حيث وجده فيأخذه ربه ويدفع ما عليه فيه ويتبع الذى اشتراه الذي غره فيلزمه بحقه * (قلت) * أرأيت لو أن المرتهن أجر الرهن بأمر الراهن الا أن المرتهن هو الذى ولى الاجارة أيكون الرهن خارجا من المرتهن في قول مالك (قال لا يكون خارجا في قول مالك * (قلت) * وكذلك لو أعاره بأمر الراهن الا أن الذي ولى العارية انما هو المرتهن (قال) نعم هو في الرهن على حاله لان الذي ولى ذلك هو المرتهن * (قلت) * فان ضاع عند المستأجر هذا الرهن وهو مما يغيب عليه (قال) الضياع من الراهن لان ضياعه عند الذي استأجره إذا كان بأمر الراهن بمنزلة الرهن على يدى عدل * (قلت) * أرأيت

---

[318]

الرجل أيحل له أن يؤاجر نفسه في عمل كنيسة في قول مالك (قال لا يجوز له لان مالكا قال لا يؤاجر الرجل نفسه في شئ مما حرم الله عزوجل (قال مالك) ولا يكرى داره ولا يبيعها ممن يتخذها كنيسة (قال مالك) ولا يكرى دابته ممن يركبها إلى الكنائس (في الرجل يرتهن الامة فتلد في الرهن فيقوم الغرماء على ولدها) * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت أمة فولدت أولادا وماتت الام فقامت الغرماء على الولد (قال) الولد رهن بجميع الدين وهذا قول مالك (في الرجل يرهن دنانير أو دراهم أو فلوسا أو طعاما أو مصحفا) * (قلت) * هل يجوز أن أرتهن في قول مالك دنانير أو دراهم أو فلوسا (قال) قال مالك ان طبع عليها والا فلا * (قلت) * أرأيت الحنطة والشعير وكل ما يكال أو يوزن أيصلح أن يرهن (قال لا بأس بأن يرهن عند

مالك ويطبع عليه ويحال بين المرتهن وبين أن يصل إلى منفعته كما يفعل بالدنانير والدراهم وكذلك سمعته عن مالك * (قلت) * والحلى يرهن (قال) نعم عند مالك * (قلت) * أفلا يخاف أن ينتفع بلبسه (قال) لا لان هذا يدخل فيه إذا الثياب وغير ذلك فلا بأس بهذا * (قلت) * فما فرق مابين منفعة الحلى في الرهن ومنفعة الطعام والدراهم (قال) الطعام والدراهم يأكله وينفق الدراهم ثم يأتي بمثله والثياب والحلى ليس يأتي بمثله انما هو بعينه وليس يأتي بمثله * (قلت) * أرأيت المصحف أيجوز أن يرتهن في قول مالك (قال) نعم ولا يقرأ فيه * (قلت) * فان لم يكن في أصل الرهن شرط أن يقرأ فيه فتوسع له رب المصحف أن يقرأ فيه بعد ذلك (قال) قال مالك لا يعجبني ذلك * (قلت) * أرأيت ان كان هذا الرهن من قرض أو من بيع (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأراه سواء من قرض كان أو من بيع

---

[319]

(في ارتهان الخمر والخنزير وفيمن ارتهن حلى ذهب أو فضة) * (قلت) * أرأيت المسلم أيجوز له أن يرتهن من ذمي خمرا أو خنزيرا (قال) لا يجوز ذلك * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت خلخالين طفضة أو سوارين فضة بمائة درهم وقيمة السوارين أو الخلخالين مائة درهم فاستهلكت الخلخالين أو السوارين (قال) عليك قيمتها من الذهب تكون رهنا مكانهما * (قلت) * فان كسرتهما ولم أستهلكهما (قال) عليك قيمتهما مصوغين من الذهب * (قلت) * أليس قد قلت إذا كسرهما رجل ولم يتلفهما فانما عليه ما نقص الصياغة (قال) هذا القول أحب الي واليه أرجع وأرى أن يضمن قيمتهما من الذهب مصوغا استهلكهما أو كسرهما فهو سواء ويكونان له * (قلت) * فان ضمن قيمتهما من الذهب أتكون القيمة رهنا أم يقبض هذا الذهب من حقه قبل محل الاجل وحقه دراهم (قال) لا أرى أن يقبضه من حقه ولكن تكون هذه القيمة رهنا ويطبع عليها وتوضع على يدى عدل فإذا حل حقه فان أوفاه الراهن حقه أخذ هذه الذهب والاصرفت له فاستوفى منها حقه * (قال سحنون) * قال بعض أصحابنا انه يطبع على القيمة ويحال بينه وبينها حتى يحل الاجل تأديبا له لئلا يعدو الناس على ما ارتهنوا فيستعجلوا التقاضى * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك فيمن استهلك سوارين ان عليه قيمتهما يوم استهلكهما ان كانا من الذهب فعليه قيمتهما من الفضة (قال) ولم أسمع منه في الكسر شيئا * (قلت) * أرأيت لو أنى ارتهنت سوارى ذهب بدراهم فأتلفتهما وقيمتهما مثل الدين سواء وقد استهلكتهما قبل محل الاجل أتكون القيمة رهنا أم تجعله قصاصا (قال) أرى القيمة رهنا حتى يحل الاجل فيأخذه منه في حقه إذا حل الاجل * (قلت) * لم (قال) لان مالكا قال لى في الراهن إذا باع الرهن بغير أمر المرتهن فأجاز المرتهن البيع عجل للمرتهن حقه (قال مالك) وإذا باع الراهن بأمر المرتهن وقال المرتهن لم آذن لك في البيع لان تخرجه من الرهن ولكن أذنت لك في البيع لاحياء الرهن وما يشبه هذا ولم يمكن المرتهن الراهن من البيع وحده ولكن

---

[320]

السلعة بقيت في يد المرتهن حتى باعها الراهن وقبضت من يدى المرتهن وقبض الثمن المرتهن أحلف في هذا أنه لم يأذن له في البيع الا لما ذكر وكان القول قوله ويجعل الثمن رهنا مكان الرهن حتى يحل الاجل الا أن يعطيه الراهن رهنا مكان الثمن فيه ثقة من حقه فيجوز ذلك حتى إذا حل الاجل قضاه الراهن حقه وأخذ ما بقى في يدى المرتهن من رهنه فكذلك مسألتك ألا ترى أن مالكا قد قال ها هنا لا أعجل له حقه من الثمن حتى يحل الاجل فكذلك مسألتك (في الراهن يقول للمرتهن ان جئتك إلى أجل كذا وكذا) * (والا فالرهن لك بما لك على) * * (قلت) * أرأيت ان رهنته رهنا وقلت له ان جئتك إلى أجل كذا وكذا والا فالرهن لك بما أخذت منك (قال) قال مالك هذا الرهن فاسد وينقض هذا الرهن ولا يقر (قال مالك) من قرض كان أو من بيع فانه لا يقر ويفسخ وان لم يفسخ حتى يأتي الاجل الذى جعله الراهن للمرتهن بما أخذ من المرتهن إلى ذلك الاجل فانه لا يكون للمرتهن ولكن الرهن يرد إلى ربه ويأخذ المرتهن دينه * (قلت) * أفيكون للمرتهن أن يحتبس هذا الرهن حتى يوفيه الراهن حقه ويكو ن المرتهن ان أفلس هذا الراهن أولى بهذا الرهن من الغرماء في قول مالك (قال) نعم وانما معنى قوله انه يفسخ أنه ان كان أقرضه إلى سنة على ان ارتهن به هذا المتاع فان حل الاجل ولم يوفه فالسلعة للمرتهن بما قبض منه الراهن فان هذا يفسخ قبل السنة ولا ينتظر بهما السنة فهذا معنى قول مالك انه يفسخ فأما ما لم يدفع إليه الراهن حقه فليس له أن يخرجه من يده والمرتهن أولى به من الغرماء وكذلك لو كان انما رهنه من بيع فهو والقرض سواء * (قال) * وقال لى مالك في هذه المسألة فان مضى الاجل والرهن في يدى المرتهن أو قبضه من أحد جعله على يديه بما شرط من الشرط في رهنه قال مالك فان أدرك الرهن بحضرة ذلك رد وان تطاول ذلك وحالت أسواقه أو تغير بزيادة بد ن أو نقصان بدن لم يرده ولزمته القيمة في ذلك يوم حل الاجل وضمنه * (قال سحنون) *

---

[321]

انما تلزمه بالقيمة السلعة أو الحيوان لانه حين أخذها على أنه ان لم يأت بالثمن فهي له بالثمن فصار ان لم يأت رب السلعة بما عليه فقد اشتراها المرتهن شراء فاسدا فيفعل بالرهن ما يفعل بالبيع الفاسد * (قال ابن القاسم) * وقاصه بالدين الذي كان للمرتهن على الراهن من قيمة السلعة ويترادان الفضل (قال مالك) وهذا في السلع والحيوان وأما الدور والارضون قال مالك فليس فيهما فوت وان حالت أسواقهما وطال زمانهما فانها ترد إلى الراهن ويأخذ دينه (قال) وهذا مثل البيع الفاسد كذلك قال مالك * (قلت) * فان انهدمت الدار أو بنى فيها (قال) هذا فوت وكذلك قال مالك الهدم فوت والبنيان فوت والغرس فوت * (قلت) * فان هدمها هو أ انهدمت من السماء فذلك سواء في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وهذا في البيع الحرام مثل هذا في قول مالك (قال) نعم ويلزمه قيمتها يوم حل الاجل وهو يوم قبضها وهذا بيع حرام (فيمن أسلف فلوسا فأخذ بها رهنا ففسدت الفلوس) * (بعد السلف أو اشترى بفلوس إلى أجل) * * (قلت) * أرأيت ان أسلفت رجلا فلوسا وأخذت بها رهنا ففسدت الفلوس (قال) قال مالك ليس لك الا فلوس مثل فلوسك فإذا جاء بها أخذ رهنه لان مالكا قال من أسلف فلوسا أو اشترى بفلوس إلى أجل فانما له نقد الفلوس يوم اشتري ولا يلتفت إلي فسادها ولا إلى غير ذلك * (قلت) * أرأيت أن أتيت إلى رجل فقلت له أسلفني درهم فلوس ففعل والفلوس يومئذ مائة فلس بدرهم ثم حالت الفلوس ورخصت حتى صارت مائتا فلس

بدرهم (قال) انما يرد مثل ما أخذ ولا يلتفت إلى الزيادة * (قال) * وقال مالك الشرط باطل وانما عليه مثل ما أخذ (فيمن ارتهن رهنا من غريم فضاع الرهن فقام الغرماء على المرتهن) * (هل يكون الراهن أولى بما عليه من الغرماء) * * (قلت) * أرأيت لو أنى ارتهنت من رجل رهنا مما أغيب عليه في طعام أسلفته اياه

---

[322]

أو في دراهم أسلفتها اياه أو في ثياب أسلفتها اياه أو في حيوان أو كان ذلك من شئ بعته منه إلى أجل فضاع الرهن عندي ولا مال لي غير الدين لي عليه من سلم أو من قرض فقامت الغرماء علي وقال الذي لي عليه الحق أنا أولى بماله علي من قبل ان رهني قد ضاع في يديه وأنا حائز لما علي وأنا أولى بقيمة رهني أستوفيه من هذا الدين الذي له علي فان فضل عن ديني شئ كان لكم (قال) أراه أسوة الغرماء لانه دين كان له عليه ولم يكن هو رهنا عن شئ دفعه إليه فأرى له أن يرجع بقيمته والغرماء فيما عليه من الدين يتحاصون ويتبعونه بما بقي ولقد سئل مالك عن الرجل يستلف من الرجل مائة دينار فيبتاع الذي أسلف من الذي استسلف سلعة بمائة دينار ولم يسم انها في ثمن سلعته فيفلس أحدهما قال مالك هو دين له يحاص الغرماء أيهما أفلس فليس له أن يقول لي عليه مثله فأنا أحق به فكذلك مسألتك (في المتكفل يأخذ رهنا) * (قلت) * أرأيت الرجل يتكفل عن الرجل بحق عليه ويأخذ بذلك رهنا من الذي تكفل عنه أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال) نعم هذا جائز لانه انما تكفل بالحق (الدعوى في الرهن) * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت رهنا قيمته مائتا دينار فقلت ارتهنته بمائتي دينار وقال الراهن بل رهنتكه بمائة ولك علي مائتا دينار الا أن مائة منهما لم أرهنك بها رهنا (قال) القول قول المرتهن فيما بينه وبين قيمة الرهن مثل ما قال مالك إذا ارتهن رهنا بحق له وأنكر الراهن وقال هو رهن بأقل من قيمتها فكذلك إذا أقر له الراهن بما قال المرتهن من الدين وأقر بأن السلعة رهن الا أنه قال لم أرهنها الا ببعض دينك الذي علي ولم أرهنكها بجميع دينك فالقول قول المرتهن أنه انما ارتهنها بجميع دينه ولا يصدق الراهن * (قلت) * فان قال المرتهن ارتهنتها بألف درهم أقرضتكها وقيمة السلعة خمسمائة درهم وأقر له الراهن بأن له عليه ألف درهم وقال ما رهنتكها الا بخمسمائة درهم

---

[323]

وهذه خمسمائة درهم فخذها وأعطني رهني وأجل الالف الدين لم يحل بعد وقال المرتهن لا أعطيكها الا أن آخذ الالف كلها (قال) القول فيها قول الراهن لانه لا يتهم إذا أعطى قيمتها وعليه اليمين ووجه الحجة فيه أنه لو قال له لم أرهنكها الا بخمسمائة كان القول قوله وكان المرتهن مدعيا في الخمسمائة الاخرى فكما لا يجوز قوله إذا ادعي انها له قبله دينا فكذلك لا يجوز قوله إذا ادعى انها رهن إذا كان الرهن انما يساوي خمسمائة * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت من رجل سلعة قيمتها ألف درهم ثم حالت أسواق السلعة فصارت تساوي ألفي درهم فتصادقا على قيمتها الراهن والمرتهن ان قيمتها يوم قبضها ألف درهم وان أسواقها حالت بعد ذلك فصارت

تساوي ألفي درهم أو نمت السلعة في يديهما حتى صارت تساوي ألفي درهم وادعى الراهن انه انما كان رهنها بألف درهم وقال المرتهن بل ارتهنتها بألفي درهم والمرتهن مقر أنه يوم ارتهنها انما كانت قيمتها ألف درهم بكم تجعلها رهنا والقول قول من (قال) قال مالك انما ينظر إلى قيمة الرهن يوم يحكم فيها فالقول قول المرتهن إلى مبلغ قيمة الرهن يوم يحكم فيها ولا ينظر إلى قيمتها يوم قبضت ولم أسمعه يقول في قيمتها انهما تصادقا أو لم يتصادقا ولكن ان تصادقا في ذلك أو لم يتصادقا فان القول قول المرتهن فيما بينه وبين قيمتها يوم يحكم عليهما ألا ترى أن مالكا لم يقل فيهما إذا اختلفا في القيمة انه ينظر إلى قيمتها يوم قبضها فيسئل أهل المعرفة عن قيمتها يومئذ فلو كان ينظر إلى قولهما إذا تصادقا على القيمة يوم قبضها لقال ينظر في قيمتها يوم قبضها إذا اختلفا (الدعوى في قيمة الرهن) * (قلت) * أرأيت لو رهنت رجلا ثوبين بمائة درهم فضاع أحدهما فاختلفا في قيمة الذاهب القول قول من (قال) قال مالك القول قول المرتهن في قيمة الرهن إذا هلك بعد الصفة مع يمينه ويذهب من الرهن مقدار قيمة الثوب الذاهب * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك القول قول المرتهن في قيمة الرهن إذا هلك والرهن بعد الصفة مع يمينه فذهاب بعضه كذهابه كله

---

[324]

(في الرجل يبيع السلعة على أن يأخذ رهنا) * (بغير عينه أو رهنا بعينه) * * (قلت) * أرأيت ان بعت سلعة من رجل على ان آخذ عبده ميمونا رهنا بحقي فافترقنا قبل أن أقبض ميمونا أيفسد الرهن بافتراقنا قبل القبض (قال لا) * (قلت) * فان قمت عليه بعد ذلك كان لي أن آخذ منه الغلام رهنا أم لا (قال) نعم * (قلت) * فان قامت الغرماء عليه قبل أن آخذه منه أكون فيه أسوة الغرماء (قال) نعم * (قلت) * فان باعه قبل أن أقبضه منه (قال) بيعه جائز * (قلت) * أفيلزمه أن يعطيني رهنا مكانه (قال) لم أسمع من مالك فيه أنه يعطيه رهنا مكانه الا أن مالكا قال ان أمكنه من الرهن فباعه فبيعه جائز وليس له إلى الرهن سبيل فهو حين تركه في يده ولم يقبضه منه حتى باعه فقد تركه * (قلت) * وكل هذه المسائل التي سألتك عنها في ميمون هذا الرهن هو قول مالك (قال) نعم * (قلت) * لم أجزت بيع الراهن لهذا العبد الذي قد شرط هذا المرتهن حين باعه السلعة انه يأخذه رهنا ولماذا أجزت بيع الراهن للعبد لم لا تفسخ البيع بينهما لان البائع شرط في عقدة البيع انه يأخذه ميمونا رهنا بحقه (قال) لانك تركته في يده حتى باعه فكأنك تركت الرهن الذى كان لك * (قال سحنون) * وهذا إذا كان تركه في يد المولى تركا يرى ان تركه رضا منه باجازة البيع بلا رهن * (قلت) * أرأيت ان بعت رجلا سلعة إلى سنة على أن يعطيني رهنا فيه وثيقة من حقي فمضيت معه فلم أجد عنده رهنا (قال) أنت أعلم ان أحببت أن تمضي البيع بلا رهن وان شئت أخذت سلعتك ونقضت البيع * (قلت) * وهذا قول مالك (قال لا أقوم على حفظه (اختلاف الراهن والمرتهن) * (قلت) * أرأيت ان قال رجل لرجل عبداك هذان اللذان عندي هما جميعا رهن عندي بألف درهم لي عليك فقال له الرجل أما ألف درهم لك علي فقد صدقت ان

---

[325]

لك عندي ألف درهم وأما أن أكون رهنتك العبدين جميعا فلم أفعل انما رهنتك أحدهما واستودعتك الآخر فقال القول قول رب العبدين ولم أسمع من مالك فيه شيئا الا أني سألت مالكا عن الرجل يكون في يديه عبد الرجل فيقول قول رب العبد * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل ثوبين أحدهما نمط والاخر جبة فقال المدفوع إليه الثوبان أما النمط فكان وديعة وقد ضاع أما الجبة فرهن وهي عندي وقال رب الثوبين بل كان النمط رهنا والجبة وديعة القول قول من في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولكن أرى هذه المسألة مثل المسألة الاولى القول قول الراهن في أن الثوب الباقي ليس برهن ولا تكون دعوى المرتهن شيئا ها هنا الا ببينة ولا يلزم المرتهن من ضياع الثوب الذاهب شئ لانه قال انما كان وديعة عندي وكل واحد منهما مدع على صاحبه * (قال سحنون) * فليس يصدق صاحب الثوبين فيما ادعى أن الثوب الذاهب كان رهنا وليس على الذي كان في يديه من غرمه شئ وليس يصدق الذى في يديه الثوب ان الباقي هو الرهن وليس هو برهن ولكن يأخذ صاحب الثوب ثوبه ويبرأ هذا من ضمان الثوب الذي ذهب لانه زعم أنه انما كان وديعة ويتبعه بدينه الذي له عليه (في ارتهان الزرع الذي لم يبد صلاحه والثمرة التي لم يبد صلاحها) * (قلت) * هل يجوز في قول مالك أن ارتهن مالا يحل بيعه (قال) نعم مثل الزرع الذي لم يبد صلاحه والثمرة التي لم يبد صلاحها * (قلت) * فان كان الدين إلى أجل فارتهنت به ثمرا لم يبد صلاحه أو زرعا لم يبد صلاحه فمات الراهن قبل حلول الاجل والذي في يدى من الرهن لم يبد صلاحه أيكون ديني قد حل في قول مالك حين مات الراهن (قال) نعم * (قلت) * ويباع لي هذا الرهن قبل أن يبدو صلاحه (قال) لا ولكن ان كان للراهن مال أخذت حقك ورددت عليهم رهنهم وان لم يكن للميت مال انتظرت فإذا حل بيعه وأخذت حقك وهو قول مالك لان مالكا (قال) في

---

[326]

الديون إذا مات الذي عليه الدين فقد حل الدين وقال في الزرع والثمار لا تباع حتى يبدو صلاحها * (قال ابن القاسم) * ولو فلس رجل أو مات وقد ارتهن منه رجل زرعا لم يبد صلاحه حاص الغرماء بجميع دينه في مال المفلس أو الميت واستئوني بالزرع فإذا حل بيعه بيع ونظر إلى قدر الدين وثمن الزرع فان كان كفافا رد ما أخذ في المحاصة فكان بين الغرماء وكان له ثمن الزرع إذا كان كفافا وان كان فيه فضل رد ذلك الفضل مع الذي أخذ في المحاصة إلى الغرماء وان كان ثمن الزرع أقل من دينه رد ما أخذ في المحاصة ثم نظر إلى ما بق من دينه بعد مبلغ ثمن الزرع والى دين الميت أو المفلس فضرب به مع الغرماء في جميع مال المفلس أو الميت من أو له فيما صار في يديه وأيدي الغرماء فما كان له في المحاصة أخذه ورد ما بقى فصار بين الغرماء بالحصص * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم هو قوله فيما بلغني (في رهن الحيوان وتظالم أهل الذمة في الرهون) * (ورهن المكاتب والمأذون له) * * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت عبدا فادعيت أنه أبق مني (قال) القول قولك عند مالك * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت حيوانا فادعيت أنها قد ضلت مني (قال) القول قولك ودينك كما هو على الراهن * (قلت) * أرأيت الرهون إذا تظالم أهل الذمة بها فيما بينهم أيحكم بينهم في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت المكاتب إذا رهن أو ارتهن أيجوز في قول مالك (قال) نعم إذا أصاب وجه الرهن لانه جائز الشراء والبيع * (قال سحنون) * إذا ارتهن في مال أسلفه فليس بجائز لانه لا يجوز له أن يصنع المعروف فان ارتهن في مال أسلفه فهو جائز * (قلت) * أرأيت ان وجد

السيد مع المكاتب مالا قبل حلول أجل الكتابة فيه وفاء من الكتابة أو أقل من الكتابة أيكون له أن يأخذه أو لا في قول مالك (قال) ليس له ذلك * (قلت) * أرأيت ان رهنني رجل بكتابة مكاتبي رهنا أيجوز ذلك في قول مالك (قال) لا تجوز الحمالة

---

[327]

للسيد بكتابة مكاتبه عند مالك فكذلك الرهن عندي لا يجوز مثل الحمالة (* قلت) * أرأيت العبد التاجر أيجوز ما رهن أو ارتهن في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت المكاتب أيجوز له أن يرهن ولده أو أم ولده في قول مالك (قال) قال مالك ان خاف العجز جاز له أن يبيع أم ولده وليس له أن يبيع ولده وان خاف العجز فأراه ان خاف جاز له أن يرهن أم ولده وليس له أن يرهن ولده مثل قول مالك في البيع (في الرجل يرهن أمته فيعتقها أو يكاتبها أو يدبرها أو يطؤها فيولدها) * (قلت) * أرأيت ان رهنت أمتي فأعتقتها وهى في الرهن أو كاتبتها أو دبرتها (قال) قال مالك ان أعتقها وله مال أخذ المال منه فدفع إلى المرتهن وعتقت الجارية والتدبير جائز وتكو ن رهنا بحالها لان الرجل يرهن مدبره عند مالك ان أحب وأما الكتابة فهى عندي بمنزلة العتق ان كان للسيد مال أخذ منه ومضت الكتابة * (قال سحنون) * والتدبير بمنزلة العتق سواء ويعجل له حقه كذلك قال مالك ذكره ابن وهب عن مالك وكذلك الكتابة ان كان له مال الا أن يكون في ثمن الكتابة إذا بيعت وفاء للدين فتكون الكتابة جائزة * (قلت) * فان وطئها الراهن فأحبلها (قال) قال مالك ان كان وطئها باذن المرتهن أذن له في الوطئ أو كانت مخلاة تذهب في حوائج المرتهن وتجئ فهي أم ولد للراهن ولا رهن للمرتهن فيها وان كان وطؤه اياها على وجه الاغتصاب لها والتسور عليها بغير اذنه فكان له مال أخذ منه المال فدفع إلى المرتهن وكانت الجارية أم ولد للراهن وان لم يكن له مال بيعت الجارية بعد أن تضع ولم يبع ولدها فان نقص ثمن الجارية عن حق المرتهن اتبع السيد بذلك ولم يبع الولد واتبع الولد أباه * (قال سحنون) * وان كانت تذهب وتجئ في حوائج المرتهن إذا لم يأذن له المرتهن في الوطئ فهو كالمتسور عليها لانه وطئ بغير اذن ولا أمر من المرتهن * (قلت) * أرأيت ان أعتق السيد الجارية وهو موسر ودين المرتهن لم يحل بعد أتأمره أن يخرج رهنا فيجعله مكانها ثقة من حق المرتهن أم تأمر الراهن أن يقضى

---

[328]

المرتهن حقه قبل حلول الاجل في قول مالك (قال) قال مالك يعجل له حقه وتعتق الجارية (فيمن رهن عبدا فأعتقه وهو في الرهن) * (قلت) * أرأيت ان أعتقت العبد الذي رهنت وأنا معسر أيكون العبد رهنا على حاله إلى محل الاجل في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان أفدت مالا قبل محل الاجل (قال) يؤخذ منك الدين ويخرج العبد حرا مكانه وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أعتق عبده ولا مال له وعلى السيد دين فأراد الغرماء بيع العبد فقال العبد خذوا دينكم مني ولا تردوني في الرق أو قال لهم أجنبي من الناس خذوا دينكم مني ولا تردوا العبد في الرق (قال) قال مالك في العبد يجنى الجناية فيعتقه سيده بعد ما جنى فيريد أهل الجناية

أن يأخذوا السيد بالجناية ليأخذوا منه قيمة الجناية فيقول السيد ما أردت وما ظننت أن ذلك علي وما أردت أن أتحمل الجناية ويحلف على ذلك (قال) قال مالك يرد عتق العبد الا أن يكون للعبد مال فيدفعه العبد في ذلك أو يجد أحدا يؤدي ذلك عنه يعجل ذلك فانه يخرج حرا ولا يكون لهم أن يردوه في الرق فكذلك مسألتك (في الرجل يستعير السلعة ليرهنها) * (قلت) * أرأيت الرجل يستعير السلعة ليرهنها أيجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان استعرتها لارهنها فرهنتها فضاعت عند المرتهن وهي مما يغيب عليه المرتهن (قال) قال مالك في رجل يرهن متاعا لغيره وقد أعيره ليرهنه ان الراهن ان لم يؤد الدين باعه المرتهن في حقه إذا حل الاجل واتبع المعير المستعير بما أدى عنه من ثمن سلعته دينا (عليه وقال) مالك في ضمانها انها ان هلكت ان للمعير أن يتبع المستعير بقيمتها دينا عليه قال وأما كل مالا يغيب عليه فانه لا ضمان على من استعاره ليرهنه فرهنه ولا على من كان في يديه ولا يتبع من أعاره الذي استعاره منه بشئ من قيمته

---

[329]

(فيمن رهن عبدا ثم أقر أنه لغيره وفي العبد يكون رهنا فيجنى جناية) * (قلت) * أرأيت ان رهنت عبدا فأقررت أنه لغيري أيجوز في قول مالك أم لا (قال) لا يجوز اقرارك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لا أقوم على حفظه الآن * (قلت) * أرأيت ما جنى العبد عند المرتهن أيلزم المرتهن من ذلك شئ في قول مالك أم لا (قال) لا يلزم المرتهن من ذلك شئ عند مالك * (قلت) * فان كان موسرا فأقره الذي أقر له رهنا فهو بحاله إلى أجله وان أبى الا أخذه أخذه وعجل للمرتهن حقه (قال) نعم وان كان المقر معسرا لم يجز اقراره على المرتهن وكان المقر له بالخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته واتبعه بها وان شاء وقف فان أفاد الراهن مالا أخذ عبده وقضى المرتهن حقه وان لم يفد مالا حتى يحل الاجل ويباع في الدين ويقضي المرتهن ثمنه فان شاء أخذه من الراهن أو قيمته يوم نقد وان شاء أخذ منه ثمنه الذي قضى عن نفسه ان أفاد يوما مالا (فيمن رهن رجلا سلعة سنة فإذا مضت السنة فهو خارج من الرهن) * (قلت) * أرأيت رجلا رهن عند رجل جعله هذه السنة رهنا فإذا مضت السنة خرج من الرهن أيكون هذا رهنا أم لا (قال) لا يعرف هذا من رهون الناس ولا يكون هذا رهنا * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان قال الرجل لعبده أد الغلة الي أيكون هذا مأذونا له في التجارة في قول مالك (قال) لا يكون مأذونا له بهذا (فيمن استعار عبدا ليرهنه فأعتقه السيد وهو في الرهن) * (قلت) * أرأيت لو استعرت عبدا لارهنه فرهنته فأعتقه سيده وهو موسر أيجوز عتقه أم لا في قول مالك (قال) قال مالك انه إذا رهن عبد نفسه ولم يستعره فأعتقه وهو موسر كان عتقه جائزا فأرى في مسئلتك أن عتق المعير جائز إذا كان موسرا ويقال للمعير قد أفسدت الرهن على المرتهن فأد الدين وخذ عبدك الا أن تكون قيمة

---

[330]

العبد أقل من الدين فلا يكون عليه الا قيمته لانها هو فان كان الدين قد حل رجع المعير بما أدى على المستعير وان كان الدين لم يحل لم يرجع به المعير على المستعير حتى يحل الدين فإذا حل الدين رجع عليه بالدين (في العبد المأذون له في التجارة يشترى أبا مولاه) * (قلت) * أرأيت لو أن عبدا مأذونا له في التجارة اشترى أبا مولاه أو ابنه أيعتق أم لا (قال) قال مالك إذا ملك العبد من لو ملكهم سيده عتقوا على سيده فانهم يعتقون في مال العبد * (قلت) * فلو أن العبد اشتراه وهو يعلم أنه أبو مولاه أو ابنه أو هو لا يعلم ذلك أهو سواء يعتقون عليه إذا ملكهم العبد أم لا والبائع يعلم أو لا يعلم (قال) أرى ان باعه البائع وهو يعلم أو لا يعلم فذلك سواء وينفذ البيع ويعتقون على العبد وليس على البائع أن يعلمه ذلك ولا يخبره لانه لو باع رجل رجلا أبا نفسه أو ابنه لم يكن عليه أن يعلمه وسواء علم السيد أو لم يعلم فانهم يعتقون فان كان العبد قد علم بذلك فاشتراه على ذلك وهو يعلم فان ذلك لا يجوز وانما ذلك بمنزلة أن لو أعطاه سيده مالا يشترى له عبدا فاشترى أبا مولاه فان ذلك لا يجوز على سيده وليس له أن يتلف مال سيده * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل سلعة يبيعها لي فباعها وأخذ بثمنها رهنا أيجوز ذلك علي أم لا (قال) لا يجوز ذلك عليك لانه لا يجوز له أن يبيع سلعتك بالدين لانك لم تأمره بالدين * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم في الدين وليس له أن يبيعها بدين * (قلت) * أرأيت ان أمره أن يبيع بالدين فباع وأخذ رهنا أيجوز ذلك الرهن على الآمر أم لا (قال) الآمر بالخيار ان شاء قبل ذلك وكان ضمانه منه ان تلف والا رد الرهن إلى ربه ولم يلزمه ويكون البيع على حاله وان تلف قبل أن يعلم به الآمر فلا ضمان عليه والضمان على المأمور ولا يقاص المأمور الآمر بشئ من حقه الذي على المشترى

---

[331]

(فيمن ارتهن عصيرا فصار خمرا) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا ارتهن عصيرا فصار خمرا كيف يصنع (قال) يرفعها إلى السلطان فيأمر السلطان بها فتهراق * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك في الرجل يوصي إلى الرجل فتكون في تركته خمر (قال مالك) أرى أن يهريقها الوصي ولا يهريقها الا بأمر السلطان خوفا من أن يتعقب بأمر من يأتي يطلبه فيها فكذلك مسألتك (قال مالك) وإذا ملك المسلم خمرا أهريقت عليه ولم يترك أن يخللها * (قلت) * فان أصلحها فصارت خلا (قال) قد أساء ويأكله كذلك قال مالك (فيمن رهن جلود السباع والميتة) * (قلت) * أرأيت جلود الميتة إذا دبغت أو جلود السباع إذا كانت ذكية أيجوز أن يرهنها الرجل (قال) أما جلود الميتة فلا يجوز أن يرهنها الرجل لانه لا يجوز بيعها عند مالك فأرى أنه لا بأس برهنها * (قلت) * إذا كانت جلود السباع ذكية جاز البيع فيها والرهن دبغت أو لم تدبغ (قال) نعم وكذلك قال مالك في الصلاة بها فالبيع عندي والرهن مثل ذلك * (قلت) * لم لا تجيز جلود الميتة في الرهن وان كنت لا تجيز بيعها بمنزلة ما أجزت في الزرع قبل أن يبدو صلاحه والثمرة قبل أن يبدو صلاحها في الرهن في قول مالك ومالك لا يجيز هذا في البيع فما فرق ما بين جلود الميتة وهذا (قال) لان الثمرة والزرع قد يحل بيعهما يوما ما إذا ارتهنت وجلود الميتة لا يحل بيعها عند مالك على حال من الحالات فهذا فرق ما بينهما (في المقارض يشترى بجميع مال القراض عبدا ثم يشترى آخر) * (فيرهن الاول وفي الرجل يرهن الجارية فيطؤها المرتهن) * * (قلت) * أرأيت المقارض أيجوز له أن يشتري بالدين على المقارضة في

قول مالك (قال لا * (قلت) * فان اشترى بجميع مال المقارضة عبدا ثم اشترى عبدا آخر بألف

---

[332]

درهم فرهن العبد الذي اشتراه بمال المقارضة مكان هذا العبد أيجوز أم لا وهل ترى أنه اشترى بالدين لان جميع مال المقارضة قد نقده في العبد الاول (قال لا أرى أن يجوز ذلك * (قلت) * أرأيت ان قال له رب المال اشتر على المقارضة بالدين أيجوز هذا (قال مالك) هذه مقارضة لا تحل * (قال ابن القاسم) * ولا ينبغي له هذا لانه لو جاز هذا جاز أن يقارض الرجل الرجل بغير مال ألا ترى أنه لما قال له ما اشتريت به من دين فهو علي القراض فهو كرجل قارض بغير مال فهذا لا يجوز * (قلت) * أرأيت ان أعرت رجلا سلعة ليرهنها فأمرته أن يرهنها بكذا وكذا درهما فرهنها بطعام ولم يرهنها بدراهم أتراه مخالفا وتراه ضامنا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت أمة فوطئتها فولدت مني أيقام علي الحد في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ويكون الولد رهنا معها في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * ولا يثبت نسب الولد من المرتهن في قول مالك (قال) نعم لا يثبت نسبه عند مالك * (قلت) * أرأيت السيد هل يكون له على المرتهن مهر مثلها في قول مالك مع الحد الذي عليه ان كانت طاوعته الجارية أو أكرهها (قال) انما على الرجل في قول مالك إذا أكره جارية رجل فوطئها ما نقصها بكرا كانت أو ثيبا * (قلت) * أرأيت هذا الذي وطئ الامة فولدت وهي رهن عنده ان اشتراها واشترى ولدها أيعتق عليه ولدها في قول مالك أم لا (قال لا يعتق عليه لانه لم يثبت نسبه منه (فيما وهب للامة وهي رهن) * (قلت) * أرأيت ما وهب لامة وهى رهن أيكون رهنا معها في قول مالك (قال لا لا يكون رهنا معها عند مالك ويكون ذلك موقوفا الا أن ينتزعه السيد * (قلت) * أرأيت لو رهنها ولها مال أيكون مالها رهنا معها في قول مالك (قال) قال مالك لا يكون مالها رهنا معها الا أن يشترطه المرتهن * (قلت) * أرأيت ان اشترط مالها رهنا معها والمال مجهول أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) نعم لان مالكا أجازه في البيع

---

[333]

(فيمن ارتهن زرعا لم يبد صلاحه أو نخلا) * (ببئرهما فانهارت البئر) * * (قلت) * أرأيت لو اني ارتهنت زرعا لم يبد صلاحه ببئره أو نخلا في أرض ببئرها فانهارت البئر وقال الراهن لا أنفق على البئر فأراد المرتهن أن ينفق ويصلح رهنه ويرجع بما أنفق على الراهن (قال) ليس له أن يرجع على الراهن بشئ ولكن يكون ما أنفق في الزرع وفى رقاب النخل ان كان انما أنفق عليها خوفا من أن تهلك حتى يستوفي ما أنفق على الراهن (قال) ليس له أن يرجع على الراهن بشئ ولكن يكون ما وأنفق ويستوفي دينه ويبدأ بما أنفق قبل دينه ثم يأخذ دينه بعد ذلك فان بقى شئ كان لربه لان مالكا قال في الرجل يستكرى الارض يزرع فيها فتتهور بئرها أو تنقطع عينها أو يساقي الرجل الرجل فتتهور البئر وتنقطع العين (قال) ان أحب المساقي أو المستكرى أن ينفق في العين أو في البئر حتى تتم الثمرة فيبيعها ويستوفى ما أنفق من حصة صاحب النخل في المساقاة

ويقاص المستكرى من كراء تلك السنة التي تكاراها بما أنفق وان تكاراها سنين فليس له أن ينفق الا كراء سنة واحدة يقاصه بكراء سنة فان فضل فضل مما أنفق لم يبلغه كراء السنة أو حصة صاحبه في المساقاة لم يكن له أن يتبعه بأكثر من ذلك فأرى في مسألتك إذا خاف هلاك الزرع أو النخل فأنفق رأيت ذلك له ويبدأ بما أنفق فان فضل فضل كان في الدين بمنزلة الزرع الذي يرهنه الرجل فيخاف الهلاك فيعرض الراهن على المرتهن أن ينفق فيه فيأبى فيأخذ مالا من رجل آخر فينفقه فيه فيكون الآخر أحق بهذا الزرع حتى يستوفي حقه من المرتهن الاول فان فضل فضل كان للمرتهن الاول * (قلت) * أرأيت ان لم يخرج الزرع الا تمام دين الآخر أين يكون دين المرتهن الاول (قال) يرجع الاول بجميع دينه على الراهن * (قلت) * أرأيت الثمرة أتكون رهنا مع النخل إذا كانت في النخل يوم يرتهنها أو أثمرت بعد ما ارتهنها في قول مالك (قال لا تكون رهنا وان كانت في النخل يوم ارتهنها أو أثمرت بعد ما ارتهنها بلحا كانت أو غير بلح ولا ما يأتي بعد من الثمرة الا أن يشترطه المرتهن (قال) وهذا قول مالك * (قلت) *

---

[334]

أرأيت لو أن رجلا رهن أرضا فيها نخل ولم يسم النخل في الرهن أيكون النخل مع الارض في الرهن أم لا في قول مالك (قال) قال مالك في رجل أوصى لرجل بأصل نخل فقال الورثة انما أوصي له بالنخل والارض لنا (قال مالك) الاصل من الارض والارض من الاصل فكذلك مسألتك في الرهن إذا رهنه الاصل فالارض مع الاصل وإذا رهنه الارض فالنخل مع الارض (قال) ومما يبين ذلك لو أن رجلا اشترى نخل رجل ان الارض مع النخل * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت أرضا فأتاني السلطان فأخذ مني خراجها أيكون لي أن أرجع علي ربها بذلك (قال لا الا أن تكون حقا والا فلا * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) هذا رأيى (فيمن ارتهن أرضا فأذن للراهن أن يزرعها أو يؤاجرها وفي) * (الرهن يرتهنه رجلان على يدى من يكون) * * (قلت) * أرأيت أرضا ارتهنتها فأذنت للراهن أن يزرعها فزرعها أتكون خارجة من الرهن أم لا (قال) نعم * (قلت) * فان زرعها ربها ولم يخرجها من يدى (قال) إذا زرعها ربها فليست في يديك وانما ذلك بمنزلة الدار يرتهنها ثم يسكنها ربها أو العبد يرتهنه ثم يخدم العبد ربه فهذا كله خروج من الرهن وهذا قول مالك * (قلت) * فان اكراها الراهن بأمر المرتهن (قال) هذا خروج من الرهن وهذا اسلام من المرتهن إلى الراهن * (قلت) * أرأيت ان ارتهنا ثوبا أنا وصاحب لي علي يدى من يكون (قال) إذا رضيتما ورضى الراهن معكما أن يكون على يدى أحدكما فذلك جائز والذي ليس في يديه شئ حصته من ذلك في الضياع على الراهن وحصة الذي الثوب على يديه في الضياع منه وهذا رأيى * (قلت) * فان ارتهنا الثوب ولم يجعله الراهن على يدى أحدكما كيف يصنع به هذان وعند من يكون (قال) يجعلانه حيث شاآوهما ضامنان له

---

[335]

(في الرجلين يكون لهما دين مفترق دين أحدكما من سلم والآخر من) * (قرض أو دين أحدهما دراهم والآخر شعير فأخذ بذلك رهنا) * * (قلت) * أرأيت ان كان لرجلين على رجل دين مفترق دين أحدهما من سلم ودين

الآخر من قرض أو دين أحدهما دراهم ودين الآخر شعير فاخذا بذلك رهنا واحدا أيجوز هذا في قول مالك (قال) هذا جائز عند مالك الا أن يكون أحدهما أقرضه قرضا على أن يبع الرجل الآخر بيعا ويأخذا بذلك جميعا رهنا فهذا لا يجوز لان هذا قرض جر منفعة وأما ان كان الدين قد وجب من بيع ومن قرض ولم يقع بينهما شئ من هذا الشرط فلا بأس بما ذكرت وان كانا أقرضاه جميعا معا واشترطا على أن يرهنهما فلا بأس بذلك * (قلت) * أرأيت ان قضى أحدهما دينه أيكون له أن يأخذ حصته من الرهن أم لا في قول مالك (قال) قال مالك في الرجلين يكون بينهما الدار فيرهنانها بمائة دينار فيأتى أحدهما بحصته من الدين يريد أن يفتك نصيبه من الدار (قال) قال مالك ذلك له فمسئلتك مثل هذا أن في مسئلتك ان كتبا كتابا بذكر حق واحد وكان دينهما واحدا فليس لواحد منهما أن يقتضى حصته دون صاحبه (قال) وان كان دينهما مفترقا شيئين مثل أن يكون لاحدهما دنانير وللآخر قمح كان لكل واحد منهما أن يقتضى حقه ولا يدخل معه صاحبه فيما اقتضاه وكذلك لو كتبا عليه ذكر حق بأمرين مختلفين كان لكل واحد منهما أن يقتضي حقه دون صاحبه وانما الذي لا يكون لاحدهما أن يقتضي حقه دون صاحبه أن يكتبا كتابا بينهما جميعا بشئ واحد يكون ذلك الشئ بينهما أو يكون الرهن لهما من شئ واحد وان لم يكتبا بذلك كتابا فليس لاحدهما أن يقتضي دون صاحبه مثل أن تكون دنانير كلها أو قمحا كله أو شيئا واحدا أو نوعا واحدا كله فليس لاحدهما أن يقتضى دون صاحبه (في الرجل يجنى جناية فيرهن بذلك رهنا) * (قلت) * أرأيت ان جنى رجل على رجل جناية لا تحملها العاقلة فرهنه بتلك الجناية

---

[336]

رهنا وعليه دين يحيط بماله وهذا قبل أن تقوم عليه الغرماء فقامت عليه الغرماء ففلسوه فقالت الغرماء ان هذا الرهن الذي ارتهنته من صاحب الجناية انما هي أموالنا وانما دين صاحب الجناية من غير بيع ولا شراء ولا قرض فلا يكون له الرهن دوننا ونحن أولى به هل تحفظ من مالك فيه شيئا (قال) قال مالك في الرجل يجنى جناية لا تحملها العاقلة ثم تقوم عليه الغرماء فيه فيفلسونه ان صاحب الجناية يضرب بدينه مع الغرماء * (قال ابن القاسم) * فالرهن جائز للمرتهن المجني عليه مثل هذا القول * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا رهن عبدين عند رجل فقتل أحدهما صاحبه بكم يفتك الراهن الباقي (قال) بجميع الدين لان مصيبة العبد من الراهن (فيمن رهن رهنا فأقر الراهن أنه جنى جناية) * (أو استهلك مالا وهو عند المرتهن) * * (قلت) * أرأيت ان رهن رجل عبدا له فأقر الراهن أن عبده هذا الرهن قد جنى جناية أو استهلك مالا وهو عند المرتهن والسيد موسرا أو معسر (قال) ان كان معسرا لم يصدق على المرتهن وان كان موسرا قيل للسيد ادفع أو افد فان قال أنا أفديه فداه وان كان رهنا على حاله وان قال لا أفتدى وأنا أدفع العبد لم يكن له أن يدفع حتى يحل الاجل فإذا حل الاجل أدى الدين ودفع العبد بجنايته التي أقر بها وان أفلس قبل أن يحل الاجل كان المرتهن أولى به من الذين أقر لهم بالجناية ولا يشبه اقراره ها هنا البينة إذا قامت على الجناية * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لا أقوم على حفظه ولكن قد قال مالك في جناية العبد إذا كان رهنا فقامت البينة على الجناية ما قد أخبرتك وهو رأيى (في الرجل يحبس على ولده الصغار دارا أو يتصدق عليهم) * (بدار وهو فيها ساكن حتى مات) * * (قلت) * أرأيت ان حبست دارا لي على ولدى وهم صغار أو تصدقت عليهم وهم صغار في حجري بدار لي وأشهدت لهم الا أنى فيها ساكن حتى مت أيجوز ذلك

[337]

في قول مالك أم لا (قال) قال مالك في الرجل يهب لولده الصغار وهم في حجره دارا أو يتصدق بها عليهم أو يحبسها عليهم ان حوز وصدقتهم وهبتهم والحبس عليهم ثابت جائز الا أن يكون يسكن فيها كلها حتى مات فان كان ساكنا فيها كلها حتى مات فهى مورثة على فرائض الله تبارك وتعالى وان كان كانت دارا كبيرة فسكن القليل منها وجلها الاب يكريه فحوزه لهم فيما سكن وفيما لم يسكن حوز كله وتجوز الهبة والصدقة والحبس في الدار كلها إذا كان انما سكن الشئ الخفيف منها (قال مالك) وان كانت دارا يسكن جلها والذي يكرى منها القليل لم يجز للولد منها قليل ولا كثير لا ما أكرى ولا ما سكن (قال) والاحباس والهبة والصدقة كلها سواء * (قال) * وقال مالك وان حبس ذلك في دور مفترقة فسكن في دار منها ليست تلك الدار التي سكن جل حبسه ولا أكثره وهى في هذه الدور التي حبس خفيفة رأيت الحبس جائزا للولد فيما سكن من ذلك وفيما لم يسكن (قال مالك) وإذا كانت الدار التي يسكن هي جل الدور وأكبرها (قال مالك) فلا يجوز ها هنا من الدور للولد قليل ولا كثير لا ما سكن ولا ما لم يسكن * (قال سحنون) * الكبار غير الصغار لانه يسكن القليل للصغار فيجوز الباقي لهم فيكون حاز الحوز وأما إذا كانوا كبارا يلون أنفسهم فقبضوا لانفسهم وبقى يسكن من ذلك المعظم فان ذلك غير جائز * (قال ابن القاسم) * وسمعت مالكا يقول في حيازة الدار إذا حبسها الرجل على ولده الصغار وسكن منها المنزل وهى ذات منازل فحاز الكبار سائر الدار أو كانوا صغارا فكانت الدار في يديه الا أنه ساكن في منزل منها كما ذكرت لك (قال مالك ان عبد الله بن عمر وزيد بن ثابت حبسا جميعا داريهما وكانا يسكنان فيهما حتى ماتا منزلا منزلا منها (قال مالك) فنفذ حبسهما ما سكنا وما لم يسكنا (قال مالك) فإذا كان الشئ على ما وصفت لك إذا سكن من حبسه أقله جاز ذلك كله فإذا كان سكن أكثرها أو كلها لم يجز منها قليل ولا كثير

[338]

(في الرجل يغتصب الرجل عبدا فيجنى عنده) * (أو يرتهن عبدا فيعيره) * * (قلت) * أرأيت ان غصبني رجل عبدا فجنى عنده جناية ثم رده علي وفي رقبته الجناية (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا الا أنى أرى أن سيد العبد مخير ان أحب أن يسلمه ويأخذ قيمته من الغاصب فذلك له وان أحب أن يفتكه بدية الجناية فذلك له ولا يتبع الغاصب من ذلك بشئ مما دفعه فيه * (قال سحنون) * وقول ابن القاسم أحسن وهو أحب الي * (قلت) * أرأيت لو أنى ارتهنت من رجل عبدا فأعرته رجلا بغير أمر الراهن فمات العبد عند المعار أيضمن المرتهن قيمته أم لا (قال) ان لم يعطب في عمل استعمله المستعير فيه فلا ضمان على واحد منهما وإذا مات من أمر الله فلا ضمان عليهما لا على المرتهن ولا على المستعير * (قلت) * لم أو ليس هذا المرتهن عاصيا حين أعار العبد بغير أمر سيده (قال) لا * (قلت) * تحفظه عن مالك أن المرتهن لو استودعه رجلا بغير أمر الراهن لم يضمن (قال) لا وهو رأيى الا أن يكون الذي استودعه أو استعاره استعمله عملا أو بعثه مبعثا يعطب في مثله فيضمن * (قال سحنون) * إذا عطب عند المستعير ضمنه لانه متعد كان العمل مما يعطب فيه أو لا يعطب فيه (في الرجل

برهن أمته ولها زوج أيجوز أن يطأها أو يزوج أمته) * (وقد رهنها قبل ذلك أو يرهن جارية عبده) * * (قلت) * أرأيت لو أني ارتهنت جارية لها زوج أيكون لي أن أمنع زوجها من الوطئ في قول مالك (قال) قال مالك ليس له أن يمنع زوجها من الوطئ (قال) وقال مالك أرأيت لو باعها أيكون للمشترى أن يمنع زوجها من الوطئ أي ليس له أن يمنعه فكذلك المرتهن (قال) وقال مالك ولو أن رجلا رهن جارية عبد له لم يكن لسيدها

---

[339]

هذا العبد أن يطأها (قال مالك) وكذلك لو رهنهما جميعا عبده وأمته لم يكن للعبد أن يطأها * (قال أشهب) * ان وطئ العبد جاريته بأمر المرتهن فقد أفسد رهنه * (قلت) * أرأيت ان افتكهما السيد وتكون الجارية للعبد كما هي في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وسواء ان كان رهنها السيد وحدها ثم افتكها أو رهنها هي وسيدها العبد ثم افتكهما أهما سواء وتكون الجارية للعبد (قال) قال مالك انه إذا افتكها السيد رجعت إلى العبد بحال ما كانت قبل الرهن وكذلك إذا رهنهما جميعا فافتكهما هو أبين منه حين رهنها دونه * (قلت) * أرأيت ان زوج أمته وقد رهنها قبل ذلك أيجوز هذا التزويج في قول مالك (قال لا يجوز تزويجه اياها لان التزويج عيب يلحق الجارية فليس للسيد أن يدخل في الرهن ما ينقصه الا أن يرضى بذلك المرتهن فان رضى بذلك جاز (في الرهن بالسلف) * (قلت) * أرأيت ان ارتهنت من رجل جارية قيمتها خمسمائة درهم بخمسمائة درهم أسلفته اياها ثم جاءني بعد ذلك فقال أسلفني خمسمائة أخرى فقلت لا الا أن ترهنني جاريتك فلانة الاخرى بجميع الالف وقيمتها ألف درهم (قال مالك لا خير في هذا لان هذا قرض جر منفعة ألا ترى أنه أقرضه على أن زاده في سلفه الاول رهنا * (قلت) * وكذلك لو أن رجلا أتي إلى رجل له عليه دين فقال أنا أقرضك أيضا على أن ترهنني رهنا بجميع حقي الاول والآخر قال مالك لا خير فيه * (قلت) * أرأيت ان وقع هذا بحال ما وصفت لك فاسدا جهلوا ذلك حتى قامت الغرماء ففلسوا المستسلف أو مات وقامت الغرماء أيكون الرهن الثاني الذي صار فاسدا رهنا أولا ويكون المرتهن أولى به حتى يستوفي حقه في قول مالك أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن لا يكون رهنا الا بالسلف الآخر ولا يكون الرهن في شئ من السلف الاول لانه سلف اجتر به منفعة

---

[340]

(في ارتهان الدين يكون على الرجل) * (قلت) * لابن القاسم هل يجوز في قول مالك أن يرتهن الرجل الدين يكون له على رجل ويبتاع من رجل بيعا أو يستقرض منه قرضا فيقرضه ويرتهن منه الدين الذي له على ذلك الرجل (فقال) قال مالك نعم له أن يرتهن ذلك فيقبض ذكر الحق ويشهد * (قلت) * فان لم يكن كتب ذكر حق (قال) يشهد وتجزئه * (قلت) * فان كان لرجل علي دين فبعته بيعا وارتهنت منه الدين الذى له علي أيجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم وهو أقواهما * (قال) * وقال مالك فيمن ارتهن دينا على غيره ان ذلك جائز فهذا جائز لما عليه (تم كتاب الرهن بحمد الله وعونه) *

(وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * *
(ويليه كتاب الغصب) *

---

[341]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (كتاب الغصب) * * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت لو أني كسرت صحفة لرجل كسرا فاسدا صيرتها فلقتين أو كسرتها كسرا غير فاسد أو كسرت له عصا كسرا فاسدا أو غير فاسد أو شققت له ثوبا فأفسدت الثوب شققته نصفين أو شققته شقا قليلا (قال) قال مالك في رجل أفسد لرجل ثوبا قال ان كان الفساد يسيرا رأيت أن يرفوه ثم يغرم ما نقصه بعد الرفو وان كان الفساد كثيرا فانه يأخذ الثوب ويغرم قيمته يوم أفسده لرب الثوب وكذلك المتاع مثل ما قال لي مالك في الثوب فكل الذى سألت عنه هو عندي على مثل هذا المحمل * (قلت) * فان قال رب الثوب لا أسلم الثوب وقد أفسده فساد فاحشا فقال لا أسلمه ولكني أتبعه بما أفسده من ثوبي (قال) هو مخير في ذلك ان أحب أن يسلعه ويأخذ قيمته فعل وان شاء احتبسه وأخذ ما نقصه وانما فرق ما بينه إذا أفسده فسادا كثيرا وإذا أفسده فسادا يسيرا أن اليسير لا مضرة على صاحبه فيه فكذلك لم يكن له خيار ولم يلزم من فعل ذلك به وانه حين أفسده فسادا كثيرا فصاحبه يحتج يقول أبطل علي ثوبي فكذلك يخير (قال) ولقد كان مالك دهره يقول لنا في الفساد يغرم ما نقصه ولا يقول يسير ولا كثير ثم وقف بعد ذلك فقال هذا القول في الفساد الكثير وهو أيضا لا مضرة فيه على الذي أفسده لانه انما يطرح عنه بقدر الذي بقى في يدى صاحب الثوب وهو قيمته

---

[342]

التي كان يغرم وليس هذا بيعا من البيوع يخير فيه انما هذه جنايات فالمجني عليه هو الذي يخير كما وصفت لك (فيمن اغتصب جارية فزادت عنده) * (ثم باعها أو وهبها أو قتلها) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اغتصب جارية من رجل وقيمتها ألف درهم فزادت عنده حتى صارت تساوي ألفين ثم باعها الغاصب بعد ذلك بألف وخمسمائة أو وهبها أو قتلها أو تصدق بها ففاتت الجارية ما يكون على الغاصب وهل يكون رب الجارية مخيرا في هذا في أن يضمنه قيمتها يوم غصبها أو قيمتها يوم باعها أو وهبها أو تصدق بها أو يجيز بيعه هل يكون مخيرا في هذا كله في قول مالك أم لا (قال) أما إذا فاتت الجارية عنده وقد زادت قيمتها فليس عليه في الزيادة عند مالك شئ ولكن عليه قيمتها يوم غصبها وأما إذا باعها فرب الجارية بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها يوم غصبها وان شاء أجاز بيعه وأخذ الثمن وأما ان قتلها الغاصب وقد زادت عند الغاصب فليس عليه الا قيمتها يوم غصبها ألا ترى أنها لو نقصت لكان ضامنا لقيمتها يوم غصبها فكذلك إذا زادت ولا يشبه الاجنبي إذا قتلها عند الغاصب فليس على الاجنبي الا قيمتها يوم قتلها وتكون القيمة لصاحب الجارية الا أن تكون القيمة أقل من قيمتها يوم غصبها الغاصب فيكون على الغاصب تمام قيمتها يوم غصبها (فيمن اغتصب جارية فباعها من رجل فماتت عند المشتري فأتى سيدها) * (قلت)

* أرأيت لو أن رجلا اغتصب من رجل جارية فباعها من رجل فماتت عند المشتري وأتى سيدها ما يكون له في قول مالك (قال) قال مالك ليس لسيدها على هذا الذي اشتراها قليل ولا كثير لانها قد ماتت ويكون لسيدها على الذي اغتصبها قيمتها يوم غصبها ان أحب وان أراد أن يمضي البيع ويأخذ الثمن الذي باعها به الغاصب فذلك له * (قلت) * أفهل يكون له أن يضمن الغاصب قيمة الجارية يوم باعها في قول

---

[343]

مالك (قال لا * (قلت) * ولم أجزت له أن يجيز بيع الغاصب الجارية بعد موتها وانما يقع البيع الساعة حين يجيز سيدها البيع والجارية ميتة وبيع الموتى لا يحل (قال) ليس هذا بيع الموتى انما هذا رجل أخذ ثمن سلعته ولا يلتفت في هذا إلى حياتها ولا إلى موتها إذا رضى أن يأخذ الثمن الذي بيعت به وهو قول مالك (فيمن اغتصب جارية من رجل فباعها فاشترها رجل وهو لا يعلم بالغصب فقتلت عنده فأخذ لها أرشا ثم قدم سيدها) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا غصب من رجل جارية فباعها في سوق المسلمين فاشتراها رجل وهو لا يعلم أنها مغصوبة فقتلت عنده فأخذ لها أرشا ثم قدم سيدها فاستحقها (قال) سيدها مخير في قول مالك ان شاء أخذ قيمتها من الغاصب يوم غصبها وان شاء أخذ ثمنها الذي باعها به الغاصب (قال ابن القاسم) وأنا أرى أن لسيدها أيضا ان شاء أن يأخذ من المشتري العقل الذي أخذه من الذي قتل الجارية ويرجع المشتري ان أخذ السيد منه ذلك العقل على البائع بالثمن * (قلت) * فان كان المشتري هو نفسه قتلها فأراد سيد الجارية حين استحقها أن يضمنه قيمة جاريته لانه هو الذي قتلها (قال) ذلك له وما سمعته من مالك * (قلت) * فان ضمنه قيمتها لقتله اياها أترده على بائعه بالثمن (قال) نعم (قال) وانما قلت لك انه يضمن لان مالكا قال فيمن ابتاع طعاما في سوق المسلمين أو ثيابا فأكل الطعام أو لبس الثياب فاستحق ذلك رجل ان المستحق يأخذ من المشتري طعاما مثله ويأخذ منه قيمة الثياب وكذلك قتله الجارية وانما يوضع عنه موتها لانه أمر من أمر الله تعالى يعرف والثياب والطعام كذلك أيضا لو جاءه أمر من أمر الله تعالى يعرف فهلك لم يضمن المشتري قليلا ولا كثيرا

---

[344]

(فيمن اشترى جارية في سوق المسلمين فقطع يدها) * (أو فقأ عينها فاستحقها رجل) * * (قلت) * أرأيت ان اشتريت جارية في سوق فقطعت يدها أو فقأت عينها فاستحقها رجل أيكون له أن يأخذ ويضمنني ما نقصها في قول مالك (قال) قال مالك في الثوب يشتريه الرجل في سوق المسلمين فيلبسه فيتغير من لبسه ثم يستحقه رجل انه يأخذه ويضمن المشترى ما نقصه اللبس الا أن يشاء أن يمضي البيع فذلك له فكذلك مسألتك في هذا مثل الثوب له أن يأخذ جاريته ويضمنك ما نقصها جنايتك * (قلت) * أرأيت مشترى الثوب إذا أخذ رب الثوب الثوب وأخذ منه ما نقصه اللبس أيرجع بالثمن على البائع في قول مالك (قال) نعم (فيمن اشترى جارية مغصوبة ولا علم له) * (فأصابها أمر من السماء) * * (قلت) * أرأيت ان

اشتريت جارية مغصوبة من سوق المسلمين ولا علم لي فأصابها عندي أمر من السماء ذهاب عين أو ذهاب يد أيكون لسيدها إذا استحقها أخذها ويضمنني ما نقصها في قول مالك (قال) قال مالك لا ولكن له أن يأخذها ان شاء ناقصة ولا شئ له على الغاصب وان شاء أن يأخذ الثمن الذى باعها به الغاصب ويسلمها وهذا قول مالك في الثمن وان شاء أن يضمن الغاصب قيمتها يوم غصبها وهذا أيضا قول مالك * (قلت) * ولم لا تجعله يأخذ جاريته ويأخذ ما نقصها العيب الذي حدث بها عند المشترى من الغاصب (قال) لان الغاصب لو لم يبعها وكانت الجارية عنده فذهبت عيناها بأمر من السماء لم يكن لرب الجارية أن يأخذ جاريته ويضمن الغاصب ما نقصها عنده الا أن يأخذها معيبة ولا شئ له أو يضمنه قيمتها يوم غصبها * (قلت) * فلم قلت إذا باعها الغاصب فحدث بها عند المشترى عيب انه يأخذ جاريته ولا شئ له على الغاصب ولا على المشترى مما نقصها العيب (قال) أما المشترى فلا شئ عليه من

---

[345]

العيب الذي أصابها عنده من السماء لانه اشترى في سوق المسلمين وأما الغاصب فانما امتعنت من أن أجعل عليه ما نقص الجارية العيب الذى أصابها عند المشترى لاني لو جعلت ذلك عليه لم يكن لي بد من أن أجعل الغاصب يرد الثمن على المشترى إذا أخذت منه الجارية فإذا رد الثمن وجعلت له على الغاصب أيضا قيمة العيب الذي أصابها عند المشترى فيكون الغاصب رد الجارية وأغرم قيمة العيب الذي أصابها عند المشترى وهو لا يستطيع أن يرجع بقيمة ذلك العيب على المشتري لان المشترى لا يضمن عند مالك ما أصابها عنده من عيب من السماء إذا استحقها مستحق فلا أرى لربها إذا أصابها عند المشترى أمر من الله الا أن يأخذها ناقصة البدن أو يضمن الغاصب قيمتها يوم غصبها أو يجيز البيع ويأخذ الثمن (فيمن غصب دابة فباعها في سوق المسلمين فقطع) * (يدها أو فقأ عينها فاستحقها رجل) * * (قلت) * أرأيت لو أني اغتصبت من رجل دابة أو جارية فبعتها من رجل فأتى ربها فاستحقها وهي عند المشتري بحالها لم تحل عن حالها فأراد أن يضمنني قيمتها (قال) ليس ذلك له عند مالك انما له أن يأخذها أو يجيز البيع لانها لم تتغير عن حالها ألا ترى أنها لو كانت عند الغاصب لم تتغير عن حالها فأراد المستحق أن يضمنه قيمتها يوم غصبها لم يكن ذلك له وليس له الا جاريته أو دابته أو ثمنها ان أجاز البيع يأخذه من الغاصب (قال) وقال لي مالك في الدابة الا أن يكون استعملها فأعجفها أو أدبرها أو نقصها فله أن يأخذ من الغاصب قيمة دابته يوم غصبها * (فقلت) * له أفله أن يأخذها ويأخذ كراء ما استعملها (قال) لا انما له أن يأخذها ان وجدها على حالها أو يأخذ قيمتها يوم غصبها ان كان دخلها نقص ولا شئ له من عملها (قال) وكذلك إذا خرجت من يده إلى غيره ببيع باعها فلم تتغير فليس لربها إذا وجدها بحالها الا سلعته أو الثمن الذي باعها به الغاصب ولا ينظر في هذا وان حالت الاسواق وكذلك قال لي مالك في المسألة الاولى في حوالة الاسواق في الغصب انه لا يلتفت إلى ذلك

---

[346]

(فيمن اغتصب جارية فأصابها عيب مفسد ثم جاء ربها) * (أو ولدت عنده فأبى ربها) * * (قلت) * أرأيت ان غصبني رجل أو عبدا فأصابها عنده عيب قليل غير مفسد فاستحقها ربها فأردت أن أضمنه قيمتها يوم غصبها وقال الغاصب ليس ذلك لك انما لك أن تأخذ جاريتك وأضمن لك ما نقصها العيب لان العيب غير مفسد ما القول في هذا في قول مالك (قال) قال لي مالك ليس له الا جاريته الا أن تنقص في بدنها ولم يقل لى نقصان قليل ولا كثير وذلك عندي سواء ان نقصت قليلا أو كثيرا ان أحب أن يأخذها معيبة على حالها وان أحب أن يضمنه قيمتها يوم غصبها فذلك له * (قلت) * أرأيت ان غصبني رجل جارية فولدت عنده أولادا فمات الاولاد عنده أيضمنهم لي في قول مالك (قال) قال لي مالك لا ضمان عليه فيمن مات منهم * (قلت) * أرأيت ان قتلهم أيضمنهم (قال) نعم * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قطع يد عبدى أو يد أمتى أو فقأ أعينهما أو قطع أيديهما أو قطع أرجلهما جميعا أو قطع يدا أو رجلا ما يكون عليه في قول مالك (قال) يضمن الجاني على العبد قيمة العبد كلها إذا كانت جنايته عليه قد أفسدته بمنزلة ما أفسد من العروض ونحن نقول انه إذا كان فسادا لا منفعة في العبد حتى يضمنه من تعدى عليه عتق عليه كان بمنزلة من مثل بعبده وهو رأيي ورأى من أرضى من أهل العلم * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قطع يد دابتي أو رجلها أو فقأ عينها أو قطع أذنيها أو ذنبها (قال) الدابة بمنزلة الثوب إذا كان الذي أصابها عيبا مفسدا أفسد الدابة حتى لا يكون فيها كبير منفعة أخذها الجاني عليها وغرم جميع قيمتها لربها بحال ما وصفت لك في الثوب وان كان عيبا يسيرا غرم ما نقصها مثل ما قلت لك في الثوب وهذا قول مالك * (قلت) * والغنم والبقر والابل إذا أصابها رجل بعيب (قال) هذا كله مثل الثوب وهذا قول مالك

---

[347]

(فيمن اغتصب جارية صغيرة فكبرت ثم ماتت أو غصبها صغيرة) * (فهرمت أو اختلفت أسواقها) * * (قلت) * أرأيت ان اغتصب رجل جارية صغيرة فكبرت عنده حتى نهدت فماتت وقيمتها يوم اغتصبها مائة دينار وقيمتها اليوم حين ماتت الف دينار (قال) لا أرى أن يضمن الا قيمتها يوم غصبها ولا يضمن الزيادة * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) ما أحفظه الساعة عن مالك * (قلت) * أرأيت ان غصبني رجل جارية شابة فكبرت عنده حتى صارت عجوزا ثم أقمت عليه البينة فأردت ان أضمنه قيمتها يوم غصبها منى وقال الغاصب هذه جاريتك خذها (قال) الهرم فوت ولك القيمة عند مالك لانه لو غصبها فأصابها عند الغاصب عيب مفسد كان لربها أن يضمنه جميع قيمتها يوم غصبها عند مالك وكذلك الهرم فهو بمنزلة العيب المفسد وكذلك قال مالك في الهرم انه في البيوع فوت وكذلك هو في الغصب عندي (فيمن أقام شاهدا واحدا على أن فلانا غصبه جاريته) * (وأقام شاهدا آخر أنه أقر أنه غصبها) * * (قلت) * أرأيت ان أقمت شاهدا واحدا على أن هذا الرجل غصبني هذه الجارية وأقمت رجلا آخر أقر أنه غصبنيها (قال) هذه الشهادة جائزة * (قلت) * وكذلك لو أنى أقمت شاهدا واحدا على أنه غصبنيها وأقمت آخر على أنها جاريتي (قال) لا أراهما شهادة واحدة فان كان دخل الجارية نقص حلف مع الذي شهد له أنه غصبها وأخذ قيمتها ان شاء وقد كان قال أرى أن شهادتهما جائزة * (قال) * ولقد سئل مالك عن رجل أقام شاهدا واحدا علي أرض أنها له وأقام آخر أنها حيزه (قال) مالك أراها له لان حيزه تركته وأراهما قد اجتمعا على الشهادة (قلت) * لابن القاسم ما معنى حيزه (قال) كقولك هو حيز فلان وهذا حيز فلان

[348]

(فيمن اغتصب من رجل جارية فباعها فضاع الثمن عنده) * (فأجاز البيع أيكون على الغاصب شئ أم لا) * * (قلت) * أرأيت ان غصبني رجل جارية فباعها فضاع الثمن عنده فأجزت البيع أيكون على الغاصب شئ من الثمن أم لا في قول مالك (قال) نعم عليه الثمن لان مالكا قال ان أراد أن يجيز البيع فذلك له ويأخذ الثمن من الغاصب * (قلت) لا لان الغاصب لم يزل ضامنا للجارية حين غصبها أو للثمن حين باعها ان أراد رب الجارية أن يجيز البيع فلا يبرئه من ضمانه الذي لزمه الا الاداء (فيمن غصب جارية رجل فباعها فولدت عند) * (المشترى فأتى ربها فأجاز البيع) * * (قلت) * أرأيت ان غصب جارية من رجل فباعها فولدت عند المشترى فأتى ربها فأجاز البيع أيجوز ذلك أم لا في قول مالك (قال) ذلك جائز لان مالكا قال إذا باعها الغاصب فان أراد ربها أن يجيز البيع كان ذلك له ولست ألتفت إلى ولادتها عند المشترى ألا ترى أنها لو ماتت هي نفسها فأجاز سيدها البيع أخذ الثمن وكان ذلك جائزا ولست ألتفت إلى نقصان الجارية ولا إلى زيادتها إذا أجاز البيع لانه انما يجيز اليوم أمرا قد كان قبل اليوم فإذا أجاز اليوم فالجارية لم تزل للمشترى من يوم اشتراها فنماؤها له ونقصانها على المشترى وله من يوم اشتراها إذا أجاز رب الجارية البيع (فيمن غصب جارية بعينها بياض فباعها الغاصب ثم ذهب البياض) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا غصبني جارية وبعينها بياض فباعها الغاصب ثم ذهب البياض عند المشتري فجاء ربها فأجاز البيع ثم علم بعد ذلك أن البياض قد ذهب من عينها وقال انما أجزت البيع ولم أعلم بذهاب البياض من عينها وأنا الآن لا أجيز (قال) لا يلتفت إلى قوله والبيع جائز * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) قال مالك في

[349]

رجل اكترى من رجل دابة فتعدى عليها فضلت منه في تعديه فضمنه رب الدابة قيمتها ثم أصابها بعد ذلك المتعدى فأراد ربها أخذها (قال) قال مالك لا شئ له فيها وهي للمتعدي لانه قد ضمن قيمتها (قال) قال مالك ولو شاء صبر ولو لم يعجل حتى ينظر أيجدها أم لا * (قلت) * فمسألتي لا تشبه هذا (قال) أجل ولكن لو شاء رب الجارية استثبت قبل أن يجيز البيع * (قلت) * أرأيت ان اشتراها رجل من الغاصب فأعتقها ثم جاء ربها فأجاز البيع أتكون حرة بالعتق الذي أعتقها المشتري قبل أن يجيز ربها البيع في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فمتى جاز البيع أقبل العتق أم بعد العتق (قال) لم يزل البيع جائزا فان أراد رد البيع ربها فهو مردود وان أجازه فلم يزل جائزا لان العتق انما وقع يوم وقع البيع فصار بيعا جائزا الا أن يرده المستحق فلذلك جاز العتق وصار نماؤه ونقصانه من المشترى * (قلت) * أرأيت ان أعتقها المشترى ثم ثم أتى سيدها فاستحقها أيكون له أن يأخذ جاريته ويردها في الرق في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان كانت قد نقصت أو زادت فهو سواء وله أن يأخذها ويبطل العتق في قول مالك (قال) نعم كذلك قال مالك (فيمن باع الجارية فأقر أنه اغتصبها من فلان أيصدق على المشترى) * (قلت) * أرأيت ان بعت جارية ثم انى أقررت أنى قد كنت اغتصبتها من فلان أأصدق على المشترى أم لا في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه

شيئا الا أني أرى أن لا يصدق عليه وأراه ضامنا لقيمتها للمغصوب منه يوم غصبها الا أن يشاء المغصوب أن يأخذ الثمن الذي باعها به فذلك له * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت جارية من رجل فبعتها من رجل ثم لقيت الذى اغتصبتها منه فاشتريتها منه ثم أردت أن آخذها من المشترى الذى اشتراها مني (قال) لا أرى لك ذلك وأرى بيعك فيها جائزا وان كان البيع قبل اشترائك اياها لانك انما تحللت صنيعك في الجارية من الذى اغتصبتها منه فكأنه أخذ منك قيمة الجارية حين اشترايتها منه ولست أنت في هذا كغيرك وأرى البيع الذى كان فيما بينك وبين مشتري الجارية منك جائزا ليس لك أن تنقصه وليس لاحد أن

---

[350]

ينقض بيعك الا المغصوب منه الجارية أو مشتريها منك ان أراد أن يردها عليك إذا علم أنها غصب وكان المغصوب منه غائبا لان رب الجارية ان أحب أخذ جاريته فذلك له ويكون هذا نقضا للبيع الذي باعها به الغاصب ولان المشتري إذا كان رب الجارية بعيدا فقال أنا أردها ولا أضمنها فيكون ربها علي بالخيار إذا جاء فيكون ذلك له وهو رأيى وان وجدها ربها عند رجل فباعها من رجل قد رآها وعرف شأنها أيضا من غير الغاصب ومن غير الذي اشتراها من الغاصب فهو أيضا نقض لبيع الغاصب لان الذي اشتراها من ربها له أن يأخذها من الذي اشتراها من الغاصب * (قلت) * فان علم المشتري أن الجارية مغصوبة وأتى ربها فقال قد أجزت البيع وقال المشترى لا أقبل الجارية لانها غصب (قال) يلزمه البيع (قال) ولقد سئل ملك عن الرجل يفتات على الرجل فيبيع سلعته وهو غائب فيعلم بذلك المشترى فيريد ردها ويقول بائعها أنا أستأني رأي صاحبها فيها (قال مالك) ليس ذلك له وله أن يردها قال فان كان المغصوب منه غائبا كان بحال من افتيت عليه وان كان حاضرا فأجاز البيع فليس للمشتري ان يأبى ذلك إذا جاءه رب السلعة وانما كان له أن يرد إذا كان رب السلعة غائبا لانه يقول لا أوقف جارية في يدى أنفق عليها وصاحبها علي بالخيار فيها وهذا رأيى * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة على رجل أنه غصبني جارية والجارية مستهلكة ولا يعرف الشهود ما قيمتها أيقال لهم صفوها فيدعى لصفتها المقومون (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان قالوا نشهد أنه غصب منه جارية ولا يدرى الجارية أهي للمغصوبة منه أم لا (قال) إذا شهدوا أنه غصبها منه فهي عندنا له وقال أرأيت لو أن قوما شهدوا على رجل أنه نزع هذا الثوب من هذا الرجل غصبه اياه الساعة وقالوا لا ندرى الثوب للمغصوب منه أم لا أما كنت ترده عليه فالامة بهذه المنزلة (فيمن غصب جارية فادعى أنه قد استهلكها أو قال هلكت) * (فاختلفا في صفتها) * * (قلت) * أرأيت ان غصبني رجل جارية فادعى أنه قد استهلكها أو قال هلكت

---

[351]

الجارية فاختلفا في صفتها أنا والغاصب (قال) القول قول المغصوب منه الجارية في الصفة مع يمينه * (قلت) * فان ضمنه قيمتها ثم ظهرت الجارية عند الغاصب بعد ذلك أيكون للمغصوب منه أن يأخذها ويرد القيمة (قال) ان علم أن الغاصب قد أخفاها عن المغصوب منه فله أن يأخذ جاريته وان لم

يعلم ذلك فليس له أن يأخذها الا أن يكون للغاصب حلف على صفتها وغرم قيمة تلك الصفة فظهرت الجارية بعد ذلك مخالفة لتلك الصفة خلافا بينا فيكون للمغصوبة منه الجارية أن يرد ما أخذ ويأخذ جاريته وان شاء تركها وحبس ما أخذ من القيمة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (وقال) * أيضا أرى أن يأخذ من الغاصب تمام القيمة لانه انما جحده بعض قيمتها فلذلك رجع عليه بالذي جحده * (قال) * ولقد سئل عن رجل انتهب من رجل صرة دنانير وناس ينظرون إليه فادعي الذي انتهب منه أن فيها كذا وكذا وقال الذي انتهبها انما فيها كذا وكذا أقل من العدد الذي ادعى المنهوب منه (قال مالك) القول قول المنتهب مع يمينه فكذلك هذا (فيمن أقام بينة على رجل انه غصبه جارية) * (وقد ولدت من الغاصب أو من غيره) * * (قلت) * أرأيت ان أقمت البينة على رجل أنه غصبني هذه الجارية وقد ولدت من الغاصب أولادا أو من غير الغاصب أيقضى بها وبولدها للذى استحقها في قول مالك (قال) نعم ويقام على الغاصب الحد إذا أقر بوطئها ولا يثبت نسب ولدها منه وأما ولدها من غير فان كان بتزويج أو شراء فانه يثبت نسبه من الذى تزوجها أو اشتراها ويكون الولد في الترويج رقيقا لسيد الجارية ويكون في الشراء على أبيهم قيمتهم يوم يحكم فيهم الا أن يكون الذي تزوجها تزوجها على أنها حرة فيكون عليه قيمتهم بمنزلة التي تقر من نفسها بأنها حرة * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى جارية في سوق المسلمين فأعتقها أو ولدت منه أولادا فأتاه رجل فأقام البينة أنها له سرقت منه أو غصبت منه أو أقام البينة أنها له ولم يشهدوا على سرقة ولا غصب أيأخذ الجارية في قول مالك

أم لا (قال) أما في العتق فله أن يأخذها عند مالك ويردها رقيقا وأما إذا ولدت من المشتري فقد اختلف قول مالك فيها وأحب قوليه إلى أن يأخذ ويأخذ قيمة ولدها * (قلت) * أرأيت ان ماتت بعد ما ولدت من المشترى قبل أن يأتي سيدها فأتى سيدها فاستحقها وهى ميتة أيضمن المشترى قيمتها أم لا (قال) لا يضمن قيمتها الا أن يدركها حية فيأخذها ويأخذ قيمة ما أردك من ولدها حيا * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت إذا قضيت على المشترى بقيمة الولد أيقضى له على بائعه بتلك القيمة أم لا (قال) لا أقضي عليه بقيمة الولد * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) لا وما سمعت مالكا يذكر أنه يقضى على البائع بقيمة الولد (فيمن غصب من رجل أمة وقيمتها ألف درهم فزادت) * (قيمتها فباعها الغاصب بألف وخمسمائة فذهب بها) * * (قلت) * * أرأيت ان اغتصب رجل من رجل أمة وقيمتها يوم اغتصبها منه ألف درهم فزادت قيمتها حتى صارت تساوى ألفين فباعها الغاصب بألف وخمسمائة فذهب بها المشترى فلم يعلم بموضعها أيكون لربها أن يضمن الغاصب أي القيمتين شاء وان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن في قول مالك (قال) ليس له الا قيمتها يوم غصبها أو الثمن * (قال) * وقال ملك في رجل غصب من رجل ثوبا فباعه فاشتراه رجل في سوق المسلمين فلبسه المشترى حتى أبلاه ثم جاء ربه فاستحقه فانه ان شاء ضمن المشترى قيمة الثوب يوم لبسه وان شاء ضمن الغاصب قيمة الثوب يوم غصبه اياه لان الثوب قد تلف وان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن فالغاصب لا يشبه من اشترى لان الغاصب لو أصابه عنده أمر من أمر الله لكان ضامنا والمشترى ان أصابه عنده أمر من أمر الله لم يكن له ضامنا فليس على الغاصب أكثر من قيمة يوم غصبه أو ثمنه ولو كان يكون عليه أكثر من قيمتها يوم غصبها لكان عليه قيمتها يوم ماتت إذا كانت أكثر من قيمتها

يوم غصبها فليس عليه إذا ماتت في يديه أو فاتت الا قيمتها يوم غصبها أو ثمنها ان كان أخذ لها ثمنا

---

[353]

(فيمن اغتصب من رجل طعاما أو اداما فاستهلكه) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اغتصب من رجل طعاما أو اداما فاستهلكه ماذا عليه في قول مالك (قال) عليه مثله في موضعه الذي أخذه منه فيه (قال مالك) وان لقيه في غير الموضع الذي غصبه فيه فليس له أن يأخذ منه في الموضع الذي لقيه فيه شيئا * (قلت) * ولا يكون له أن يأخذ منه في الموضع الذي لقيه فيه قيمة الطعام أو الادام الذي استهلكه له أو يأخذ منه قيمته في بلاده حيث غصبه (قال) لا انما له قبله طعام أو دام في الموضع الذي غصبه فيه منه وليس له قبله قيمة عند مالك (فيمن استهلك ثيابا أو حيوانا أو عروضا مما لا يكال ولا يوزن) * (قلت) * أرأيت ان استهلك له ثيابا أو حيوانا أو عروضا مما لا يكال ولا يوزن (قال) عليه قيمته عند مالك * (قلت) * فان لقيه بغير البلد الذي اغتصبه فيه (قال) عليه قيمته يوم اغتصبه قيمته في البلاد التى اغتصبه فيها ويأخذه بالقيمة حيثما وجده * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * انما تجعل عليه قيمته يوم اغتصبه ولا يلتفت إلى قيمته ان كانت قد زادت بعد ذلك أو نقصت (قال) قال مالك من اغتصب حيوانا فانما عليه قيمته يوم اغتصبه ولست ألفت إلى نقصان قيمة الحيوان أو زيادته بعد ذلك (فيمن استهلك لرجل سمنا أو عسلا) * (قلت) * أرأيت ان استهلكت لرجل سمنا أو عسلا في بعض المواضع فلم أجد له في الموضع الذى استهلكته فيه سمنا ولا عسلا أيكون علي قيمته أم لا (قال) ليس عليك الا مثله تأتى به ذلك لك لازم الا أن تصطلحا على شئ لان مالكا قال لي انما عليه مثل ما استهلك في الموضع الذي استهلكه فيه

---

[354]

(فيمن غصب جارية فأصابها عنده عور أو عمى ثم) * (استحقها ربها فأراد أخذ الجارية) * * (قلت) * أرأيت لو ان رجلا غصب من رجل جارية فأصابها عنده عور أو عمى أو ذهاب يد من السماء ثم استحقها ربها فأراد سيدها أن يأخذ الجارية ويأخذ من الغاصب ما نقصها العيب (قال) ليس ذلك له انما له أن يأخذها بعينها ولا شئ له أو يأخذ قيمتها من الغاصب يوم اغتصبها ويسلم الجارية * (قلت) * لم (قال) لان الغاصب كان ضامنا لها يوم غصبها فما أصابها بعد ذلك من أمر من السماء فليس الغاصب بضامن لذلك وانما هو ضامن للقيمة التي كان لها ضامنا بالغصب لان الذي أصابها ليس من فعله وانما يضمن قيمتها أن لو ماتت فأما إذا أصابها عيب من ذهاب عين أو يد أو رجل أو ما أشبه هذا من العيوب فانه يقال لربها خذ قيمتها يوم غصبها أو خذ جاريتك ولا شئ لك غير ذلك * (قلت) * فان قال للغاصب لا أغرم جميع قيمتها وهذه الجارية فخذها مني وخذ منى ما نقصها العيب عندي أيكون ذلك له أم لا (قال) لا لانه قد ضمن قيمتها يوم غصبها الا أن يردها صحيحة يوم يستحقها سيدها الا أن الاسواق قد حالت والجارية لم تتغير بزيادة بدن ولا نقصان بدن أيضمن قيمتها إذا جاء ربها (قال) لا ولا يلتفت في هذا إلى حوالة الاسواق ويقال لرب الجارية خذ جاريتك ولا شئ

لك غيرها وهذا كله قول مالك * (قلت) * أرأيت ان كان الغاصب هو الذى قطع يدها أيكون لربها أن يضمنه ما نقصها القطع ويأخذ جاريته في قول مالك (قال) نعم لان قطعه يدها جنابة منه وان أحب أخذ قيمتها يوم غصبها * (قلت) * أرأيت ان قطع يدها أجنبي من الناس فهرب فلم يقدر عليه فأتي ربها فاستحقها أيكون له أن يأخذ جاريته ويضمن الغاصب ما نقصها (قال) لا ليس له الا أن يأخذ جاريته ويتبع الجاني ان أحب أو يأخذ قيمتها يوم غصبها من الغاصب ويتبع الغاصب الجاني بما جنى عليها

---

[355]

(فيمن اغتصب رجلا نخلا أو شجرا أو ابلا أو غنما) * (فأثمرت النخل وتوالدت الغنم) * * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت من رجل نخلا أو شجرا أو غنما أو ابلا فأثمرت النخل وتوالدت الغنم عندي أو الابل فجززت أصوافها وشربت ألبانها وأكلت سمونها وجبنها ثم قام ربها فاستحقها أله أن يضمنني ما أكلت من ذلك ويأخذها منى بأعيانها في قول مالك (قال) نعم الا ما كان من ذلك يؤكل أو يوزن فعليه مثل كيلة أو وزنه * (قلت) * فان كانت قد ماتت أله أن يضمنني قيمتها وقيمة ما أكلت منها في قول مالك (قال) لا لانه بلغني عن مالك أنه قال لو أن رجلا اغتصب رجلا جارية أو دابة فولدت عنده أولادا ثم هلكت الام فأراد ربها أن يأخذ الاولاد ولا قيمة له في الامهات فكذلك ما باع أو أكل إذا ماتت أمهاتها فانما له قيمة أمهاتها أو الثمن الذي باع به أو قيمة ما أكل بمنزلة مالو وجد أولادها وقد هلكت أمهاتها فما أكل أو باع فهو بمنزلة الاولاد إذا وجدهم وهو رأيى الذي آخذ به ألا ترى لو أن الغاصب باعها من رجل فولدت عنده ثم هلكت أمهاتها فأبى ربها لم يكن له أن يأخذ أولادها وقيمة الام من المغتصب وانما له أن يأخذ أولادها ويتبع المشترى الغاصب بالثمن أو يأخذ الثمن من الغاصب أو قيمتها يوم غصبها ويترك الولد في يد المشترى ولا يجتمع على المغتصب قيمتها ويتبع بالثمن فالمغتصب في موت أمهاتها ومن ماتت عنده ممن اشتراها من المغتصب بمنزلة سواء إذا ماتت أمهاتها وهو الذي سمعت وبلغني من قول مالك ممن أثق به * (قلت) * وهذه النخل وهذه الشجر وهذه الحيوان التي اغتصبت وأكلت ثمرته ان كنت قد سقيته وعالجته وعملت فيه ورعيت الغنم وأنفقت عليها في رعايتها ومصلحتها أيكون ما أنفقت في ذلك لي (قال) لا شئ لك فيما أنفقت على النخل ولا في رعاية الغنم ولكن يكون ذلك لك فيما عليك من قيمة الغنم الا أن يكون ما أنفقت أكثر مما اغتللت ألا ترى لو أن رجلا سرق دابة فحلبها أشهرا

---

[356]

وأنفق عليها ثم أتى ربها فاستحقها انه لا شئ له فيما علف وسقى وكذلك الغاصب * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا ولكن هذا رأيى (في الدور والعبيد إذا غصبها رجل زمانا والارضين فاستحق ذلك) * (قلت) * أرأيت الدور والعبيد إذا غصبهم رجل زمانا والارضين فأكرى ذلك كله أو زرع أو سكن أو لم يسكن ولم يكر ولم يزرع الارض فأتى رجل فاستحق أنه غصبها منه منذ كذا وكذا سنة أيكون له على الغاصب كراء هذه الدور وهذه الارضين وهؤلاء العبيد هذه السنين في قول مالك أم لا (قال) قال مالك في الرجل

يغتصب الرجل الدابة فتقيم عنده أشهرا فيستعملها انه لا كراء عليه فيها فكذلك العبيد عندي بمنزلة الحيوان * (قال سحنون) * وقد روى علي بن زياد عن مالك أنه يرجع بالغلة وقاله أشهب * (قال ابن القاسم) * وأما الدور والارضون فان كان زرعها أو سكنها فان عليه كراءها وان لم يسكن ولا اكرى ولا زرع فلا شئ عليه من الكراء وهو قول من أرضى من أهل العلم وان كان أكرها غرم ما أخذ من الكراء بمنزلة مالو سكن أو زرع * (قلت) * أرأيت العبد إذا كان استخدمه أيكون عليه كراؤه في قول مالك (قال لا كراء عليه * (قلت) * أرأيت العاقلة هل تحمل دية العبد إذا قتله رجل عمدا كان أو خطأ (قال لا كراء عليه * (قلت) * أرأيت العاقلة هل تحمل دية العبد إذا قتله رجل عمدا كان أو خطأ (قال) قال مالك لا تحمل العاقلة دم العبد خطأ كان أو عمدا عند مالك (فيمن اغتصب دارا فلم يسكنها وانهدمت من غير سكنى) * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت دارا فلم أسكنها فانهدمت من غير سكناى أأضمن قيمتها في قول مالك أم لا (قال) نعم تضمن قيمتها لان مالكا قال فيمن غصب دابة أو غلاما فمات عنده بعد يوم أو يومين فهو ضامن لقيمته فكذلك الدار * (قلت) * أفيكون علي كراء الدار للسنين التي اغتصبتها في قول مالك (قال لا * (قال) * وسألت مالكا عن السارق يسرق الدابة فيستعملها فيريد ربها أن يأخذها منه ويأخذ كراء

---

[357]

ما استعملها فيه (قال مالك لا أرى ذلك له ولا أرى له الا دابته إذا كانت على حالها فان كان قد أعجفها وأنقصها فربها مخير ان أحب أن يأخذ قيمتها فذلك له وان أحب أن يأخذها معيبة فذلك له * (قال) * فقلت له فان كانت أسواقها قد اختلفت وهي على حالها فاراد أن يضمنه قيمتها يوم سرقها (قال) ليس له ذلك إذا وجدها على حالها فليس له الا دابته (فيمن استعار دابة أو اكتراها فتعدى عليها) * (قلت) * أرأيت ان استعارها مني إلى موضع من المواضع فتعدى عليها أيكون لي كراء ما تعدى إليه في قول مالك وآخذ دابتي منه (قال) قال مالك نعم ان كان تعديه ذلك تعديا بعيدا كان رب الدابة بالخيار في قيمة الدابة يوم تعدى عليها وفي كراء ما تعدى فيه ويأخذ دابته * (قلت) * فان ردها بحالها أو أحسن حالا (قال) قال مالك وان ردها بحالها أو أحسن حالا فذلك له لانه قد حبسها عن أسواقها ومنافعها * (قلت) * وكذلك الكراء إذا تعدى فيه في قول مالك (قال) الكراء والعارية إذا تعدى فيهما فهما سواء القول فيهما واحد عند مالك (قال) فقلت لمالك إذا كان تعديه في الكراء مثل الاميال أو البريد وما أشبهه ثم أتى بها وهي على حالها فأراد ربها أن يلزمه قيمتها (قال لا أرى ذلك له الا أن تعطب فيه وليس له الا كراء ما تعدى عليها إذا أتى بها على حالها * (قلت) * فان أصابها في ذلك البريد الذى تعدى فيه عيب أيكون لرب الدابة أن يضمنه قيمة الدابة (قال) نعم إذا كان عيبا مفسدا وان كان العيب اليسير فأرى ذلك مثل من تعدى على بهيمة رجل فضربها وان كان يسيرا فعليه ما نقص من ثمنها وان كان عيبا مفسدا لزمه جميع قيمتها وأخذها لان مالكا لم ير البريد وما أشبهه تعديا يضمن بتعديه بذلك قيمتها إذا ردها على حالها وانما ضمنه إذا عطبت في ذلك التعدي فهو في هذا البريد إذا تعدى فأصابها فيه عيب بمنزلة رجل تعدى على دابة رجل فبقرها أو ضربها لانه حين تعدى هذا البريد لم يضمن قيمتها بالتعدي ساعة تعدى وانما يضمن ما حدث فيها من عيب

---

[358]

* (قلت) * فما الفرق ما بين الغاصب والسارق يسرق الدابة فيستعملها ويريد ربها أن يأخذها منه ويأخذ كراء ما استعملها فيه (قال) مالك لا أرى ذلك وليس له الا دابته إذا كانت على حالها فإذا كان أعجفها أو نقصها فربها مخير ان أحب أن يأخذ قيمتها فذلك له وان أحب أن يأخذها معيبة فذلك له * (قال) * فقلت له فما الفرق بين الغاصب والسارق وبين المستعير والمتكاري * (قلت) * في المستعير والمتكاري انه إذا رد الدابة وقد تعدى عليها فأصابها العيب ان رب الدابة مخير في أن يأخذ الدابة بعينها ويأخذ كراءها وفي أن يضمن المتكارى أو المستعير قيمتها يوم تعدى عليها وان ردها صحيحة وكان تعديه ذلك ليس ببريد وما أشبهه ولكن أكثر من ذلك فله أن يضمنه ان شاء قيمتها يوم تعدى وان شاء أخذ دبته وأخذ كراءها * (وقلت) * في السارق والغاصب لا يضمن الكراء انما لرب الدابة أن يأخذ دابته إذا وجدها بعينها وليس له غير ذلك إذا كانت بحالها يوم غصبت أو يوم سرقت وان كانت أسواقها قد حالت فليس له الا دابته إذا كانت بحالها وأن أصابها عيب فليس له الا دابته معيبة أو قيمتها يوم غصبها أو سرقها ولا كراء له وليس على الغاصب ولا على السارق في واحد من الوجهين كراء * (قال ابن القاسم) * لان مالكا قال في المتكارى إذا حبسها عن أجلها الذى تكاراها إليه جاز عليه كراء ما حبسها فيه وان كان لم يركبها وهى على حالها قائمة على مداودها وان حبسها عن أسواقها فلربها أن يضمنه قيمتها يوم حبسها * (قال) * وقال مالك في السارق إذا سرقها فحبسها عن أسواقها ومنافعها فوجدها صاحبها على حالها لم يكن له على سارقها قيمة ولا كراء ولم يكن له الا دابته بعينها فهذا فرق ما بينهما عند مالك والمغتصب بمنزلة السارق والمستعير بمنزلة المتكارى ولولا ما قال مالك لجعلت على السارق مثل ما أجعل على المتكارى من كراء ركوبه اياها وأضمنه قيمتها إذا حبسها عن أسواقها ولكني أخبرتك بقول مالك فيها وهو الذى آخذ به ولقد قال جل الناس ان السارق والمستعير والمتكاري والغاصب بمنزلة واحدة ولا كراء عليهم وليس عليهم الا القيمة أو يأخذ دابته فكيف يجعل على المغتصب والسارق

---

[359]

كراء * (قلت) * أرأيت الارض والدور أليس قد قال مالك في الدار إذا اغتصبها رجل فزرعها ان عليه كراءها ويردها (قال) نعم * (قلت) * والدور عند مالك بتلك المنزلة (قال) نعم إذا سكنها الذى اغتصبها فعليه كراء ما سكن * (قلت) * فالدابة إذا سرقها فركبها لم قلت لا كراء عليه فيها في قول مالك فما فرق ما بين الدابة وبين الدور والارضين (قال) كذلك سمعت من مالك لان الدابة لو أن رجلا سرقها فحبسها حينا فأنفق عليها وكبرت الدابة والجارية والغلام بهذه المنزلة فاستحقهم صاحبهم انه يأخذهم بزيادتهم ولا نفقة لمن أنفق عليهم في طعامهم ولا كسوتهم ولا علوفة الدواب وان الدور لو أحدث فيها عملا والارض ثم جاء صاحبها فاستحقها أخذ الغاصب ما كان له فيها ولهذا الاشياء وجوه تنصرف إليها (فيمن سرق دابة من رجل فأكراها) * (قلت) * أرأيت ان سرق رجل دابة من رجل فأكراها فاستحقها ربها بعد ما ركبها المتكارى وأخذ السارق الكراء أيكون لرب الدابة أن يأخذ دابته ويأخذ كراءها في قول مالك وكيف ان كان السارق حايى في الكراء أيضمن ما حابى فيه أم لا (قال) سألنا مالكا عن السارق

يسرق الدابة فيجدها صاحبها عنده وقد نقصها واستعملها فما ترى له فيها (قال) أرى له قيمتها يوم سرقها (قال) فقلت لمالك فان أراد أن يأخذها وكراء ما استعملها فيه (قال) فقلت لمالك فان أراد أن يأخذها وكراء ما استعملها فيه (قال) ليس ذلك له وأرى أن يأخذ دابته ولا كراء له إذا كانت الدابة لم تتغير عن حالها وان كانت قد نقصت كان على السارق قيمتها يوم سرقها ولا كراء لصاحب الدابة فيما أكراها به السارق لانى لو جعلت لصاحبها كراء لجعلت له فيما استعملها السارق كراء لانه كان ضامنا لها وجعلت للسارق في قيامه عليها على ربها كراء وأعطيته نفقته التي أنفق عليها ولا يشبه الحيوان الدور ولا الارضين فيما سكن أو زرع وانما الدور والارضون فيما سكن أو زرع بمنزلة ما أكل الغاصب أو ليس وهذا رأيى في السارق والسارق والغاصب مخالفان للمتكارى والمستعير وقد وصفت لك ذلك

---

[360]

(فيمن استعار دابة أو اكتراها فتعدى عليها) * (قلت) * أرأيت ان اكتريت دابة رجل أو استعرتها إلى موضع من المواضع فتعديت عليها فنفقت الدابة (قال) قال مالك رب الدابة مخير في أن يأخذ منك قيمة دابته يوم تعديت عليها أو يأخذ منك كراء ما تعديت به عليها ولا شئ له من قيمة الدابة فإذا كان انما أكراها منه فتعدى عليها فماتت فان رب الدابة مخير في أن يأخذ منه قيمتها يوم تعدى عليها أو الكراء من الموضع الذي ركب منه إلى الموضع الذى تعدى فيه ولا يكون عليه فيما ركبها في حال التعدي قليل ولا كثير وان أحب أن يأخذ منه كراءها إلى الموضع الاول الذي تعدى فيه وكراء ما تعدى ولا شئ له من قيمة الدابة فذلك له * (قال) * ولقد سأل رجل مالكا وأنا عنده عن رجل استعار دابة ليشيع عليها الحاج إلى ذى الحليفة فلما أتى ذا الحليفة تنحي قريبا من ذى الحليفة فنزل ثم رجع فنفقت الدابة في رجوعه (قال) قال مالك ان كان الموضع الذي تنحى إليه منزلا من منازل الناس التي ينزلونها من ذى الحليفة فلا شئ عليه وان كان تعدى من منازل الناس فأراه ضامنا (فيمن وهب لرجل طعاما أو ثيابا أو اداما فأتي) * (رجل فاستحق ذلك وقد أكله) * * (قلت) * أرأيت ان وهبت لرجل طعاما أو ثيابا أو اداما فأتي رجل فاستحق ذلك وقد أكله الموهوب له أو لبس الثياب فأبلاها فضمنه المستحق قيمة ما أبلى أو أكرى أيكون للموهوب له أن يرجع على الواهب بشئ من ذلك لانه غره في قول مالك (قال) انما يكون للمستحق أن يرجع على الموهوب له في هذه الاشياء أبدا إذا كان الواهب عديما لا شئ له أو لا يقدر على الواهب فأما إذا كان الواهب مليا يقدر عليه فلا ضمان على الموهوب له وانما للمستحق أن يضمن ذلك الواهب * (قلت) * فان كان الواهب عديما فضمن المستحق الموهوب له أيكون له أن يرجع

---

[361]

على الواهب بذلك في قول مالك (قال لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا ولا أرى ذلك له (فيمن استعار من رجل ثوبا شهرين فلبسه شهرين) * (فنقضه اللبس فأتى رجل فاستحقه) * * (قلت) * أرأيت ان استعرت من رجل ثوبا شهرين لا لبسه فلبسته شهرين فنقصه لبسى فأتى رجل

فاستحق الثوب والذى أعارني الثوب عديم لا شئ له أيكون للذي استحقه أن يضمننى ما نقصه لبسى الثوب (قال) نعم في رأيى مثل ما قال مالك في الاشتراء * (قلت) * فان ضمننى أيكون لي أن أرجع بذلك على الذي أعارني في قول مالك (قال) لا أرى لك أن ترجع عليه بشئ لان الهبة معروف ولانه لم يأخذ لهبته ثوابا فيرجع عليه بالثواب (قال) ولم أسمع هذا من مالك * (قلت) * أرأيت ان كنت استأجرت الثوب فلبسته فنقصه لبسي فأتى رب الثوب أيكون له أن يضمنني (قال) نعم مثل ما قال مالك في شراء الثوب انه إذا لبسه وقد اشتراه فنقصه لبسه أنه ضامن لما نقص لبسه وكذلك الاجارة عندي هي مثل البيع * (قلت) * فهل يرجع على الذي آجره الثوب بما أخذ منه من الاجارة (قال) نعم كما يرجع في البيع بالثمن ألا ترى أنه إذا لبس الثوب وقد اشتراه فنقصه اللبس فضمن مالك المشترى ما نقص اللبس الثوب وأخذ ثوبه أنه يرجع على البائع بجميع الثمن فكذلك هذا في الاجارة وهو في البيوع قول مالك وفي الاجارة رأيى (فيمن ادعى قبل رجل أنه غصبه ألف درهم) * (قلت) * أرأيت لو أنى ادعيت قبل رجل أنه غصبني ألف درهم أيكون لي أن أستخلفه في قول مالك (قال) قال مالك في امرأة ادعت أن فلانا استكرهها على نفسها قال مالك ان كان الرجل لا يشار إليه بشئ من هذا رأيت على المرأة الحد وان كان ممن يشار إليه بالفسق رأيت أن ينظر السلطان في ذلك فكذلك الغصب في

---

[362]

الاموال إذا ادعى رجل قبل رجل غصبا فان السلطان ينظر في ذلك فان كان المدعى عليه ممن لا يتهم في شئ من هذا رأيت أن يؤدب السلطان الذي ادعى ذلك وان كان ممن يتهم بذلك نظر السلطان في ذلك وأحلفه * (قلت) * أرأيت لو أن هذا الغاصب كان ممن يتهم بذلك فاستخلفه فأبى أن يحلف أيقضى عليه بالمال أم حتى يحلف المدعى (قال) لا يقضى عليه حتى يحلف المدعى لان مالكا يرى أن ترد اليمين على المدعى في الحقوق إذا نكل المدعى عليه عن اليمين فكذلك هذا في مسئلتك لان هذا من حقوق الناس (فيمن اغتصب من رجل ثوبا فادعى الغاصب أنه غصبه منه) * (خلقا وقال المغصوب منه غصبته جديدا) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا غصب من رجل ثوبا وادعي الغاصب أنه غصبه منه خلقا وقال المغصوب منه غصبتنيه جديدا (قال) القول قول الغاصب مع يمينه * (قلت) * فان استحلفه المغصوب منه فحلف وأخذ المغصوب منه الثوب خلقا ثم وجد بعد ذلك بينة يشهدون أنه غصبه منه جديدا أتجيز بينته بعد اليمين في قول مالك (قال) نعم إذا لم يكن علم ببينته يوم استحلفه لانه بلغني عن مالك أنه قال في رجل ادعى قبل رجل حقا وله بينة يعلم بها فاستحلفه ورضى بيمينه عند السلطان أو عند غير السلطان ثم أراد أن يقيم البينة عليه بعد ذلك قال فلا شئ له لانه قد ترك البينة ورضى بيمينه * (قال) * وسمعت مالكا يقول في رجل له على رجل دين فجحده فاستخلفه وهو لا يعلم أن له بينة فخلف المدعى قبله ثم أصاب عليه بعد ذلك بينة يشهدون له (قال) قال مالك تقبل بينته ويقضي له بحقه لان هذا لم يعلم ببينته يوم استحلفه فمسألتك مثل هذا

---

[363]

(فيمن اغتصب من رجل سويقا فلته بسمن فأتى رجل) * (فاستحق ذلك السويق) * * (قلت) * أرأيت لو أنى اغتصبت من رجل سويقا فلتته بسمن فأتى رجل فاستحق ذلك السويق (قال) تضمن له سويقا مثل ذلك السويق * (قلت) * فان غصب رجل من رجل ثوبا فصبغة أحمر أو أصفر أو أسود فأتى رجل فاستحقه (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأراه مخيرا بين أن يدفع إلى الغاصب قيمة صبغه ويأخذ ثوبه وبين أن يسلمه إلى الغاصب ويأخذ قيمته منه يوم غصبه * (قلت) * أرأيت ان غصبت من رجل حنطة فطحنتها دقيقا (قال) أحب ما فيه الي أن يضمن له حنطة مثل حنطته (فيمن سرق من رجل دابة فنقصها) * (قال ابن القاسم) * سألت مالكا عن السارق الذي يسرق الدابة فيجدها صاحبها عنده وقد نقصها واستعملها فماذا ترى له (قال) أرى له قيمتها يوم سرقها * (قال) * فقلت فان أراد أن يأخذها وكراء ما استعملها فيه (قال) ليس ذلك له * (قلت) * لابن القاسم فان أكرهها السارق فنقصها أيكون لربها أن يأخذها ويأخذ الكراء في قول مالك (قال) لا ليس له الا أن يأخذها ولا كراء له ولا شئ أو يضمنه القيمة ان تغيرت أو نقصت (فيمن اغتصب من رجل سوار ذهب فاستهلكها ماذا عليه) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اغتصب من رجل سوار ذهب فاستهلكه ماذا عليه (قال) قال مالك عليه قيمته مصوغا من الفضة * (قلت) * فيصلح له إذا ضمنه قيمته أن يؤخره في قول مالك (قال) لا بأس به وانما هو حكم من الاحكام وانما هو بمنزلة رجل غصب ثوبا من رجل فحكم عليه بقيمته دراهم فلا بأس أن يؤخره (قال) فان قال قائل ليس هو مثله لان الثياب بالدراهم إلى أجل لا بأس بها والذهب بالورق إلى

---

[364]

أجل لا خير فيه أخطأ لانه حين استهلكه لم يكن عليه ذهب انما كان عليه ورق فما كان يكون عليه في القضاء فلا بأس به ان أخره أو عجله لانه ليس ببيع وانما هو حكم من الاحكام (فيمن كسر لرجل سوارين من فضة) * (قلت) * أرأيت ان كسرت لرجل سوارين من فضة (قال) أرى عليك قيمة ما أفسدت ويكون السواران لربهما وانما عليك قيمة صياغتهما * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا وانما رأيت هذا الذي قلت لك لانه انما أفسد له صياغته فليس عليه الا تلك الصياغة ألا ترى لو أن رجلا كسر لصائغ سوارين من ذهب قد صاغهما لرجل بكراء كان عليه قيمة الصياغة وليس عليه غير ذلك وليس فساد الصياغة تلفا للذهب كما يكون في العروض إذا أفسدها فسادا فاحشا أخذها ويضمن قيمتها (فيمن ادعى وديعة لرجل أنها له) * (قلت) * أرأيت السلعة تكون عند الرجل وديعة أو عارية أو باجارة فيغيب ربها ثم يدعيها رجل ويقيم البينة أنها له أيقضي له بها وربها غائب في قول مالك (قال) نعم يقضى على الغائب وهذا بعد الاستيناء والاستبراء وكذلك قال مالك الا أن يكون ربها بموضع قريب فيتلوم له القاضي ويأمر أن يكتب إليه حتى يقدم (فيمن غصب من رجل حنطة ومن آخر شعيرا فخلطهما) * (أو خشبة فجعلها في بنيانه) * * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت من رجل حنطة ومن آخر شعيرا فخلطتهما ما على (قال) عليك حنطة مثل الحنطة لصاحب الحنطة وشعير مثل الشعير لصاحب الشعير * (قلت) * أرأيت ان اغتصب رجل من رجل خشبة فجعلها في بنيانه (قال) بلغني أن مالكا قال يأخذها ربها ويهدم بنيانه * (قلت) * والحجر إذا أدخله في بنيانه (قال) هو

---

[365]

بمنزلة الخشبة كذلك (قال مالك) يأخذه ربه (فيمن غصب من رجل خشبة فعمل بها مصراعين) * (قلت) * أرأيت ان اغتصب من رجل خشبة فعمل منها مصراعين (قال) هذا يكون لرب الخشبة قيمتها (قال) ولم أسمع هذا من قول مالك * (قلت) * وما فرق مابين هذا وبين الذي أدخلها في بنيانه (قال) الذي أدخلها في بنيانه قد بلغني عن مالك ما أخبرتك وفرق ما بينهما أنه لم يغير الخشبة التي أدخلها في البنيان وهذا الذي عمل منها مصراعين قد غيرها وصار له ها هنا عمل فلا يذهب عمله باطلا وانما عليه قيمتها لانه ان ظلم فلا يظلم (فيمن اغتصب من رجل فضة فضربها دراهم أو صاغ منها حليا) * (قلت) * أرأيت ان اغتصب من رجل فضة فضربها دراهم أو صنع منها حليا (قال) عليه فضة مثلها وما أحفظ أني سمعت من مالك فيه شيئا * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت من رجل ترابا فجعلته ملاطا لبنياني ماذا له على (قال) عليك مثله * (قلت) * أرأيت لو أني اغتصبت من رجل وديا من النخل أو شجرا صغيرا فقلعتها وغرستها في أرضي فكبرت فأتى ربها (قال) يأخذها * (قلت) * يأخذها بعد ما صارت كبارا (قال) نعم * (قلت) * فلو غصبت من رجل حنطة فزرعتها فأخرجت حنطة كثيرة (قال) أرى عليك قمحا مثله * (قلت) * أرأيت النخلة الصغيرة إذا غصبها فصارت نخلة كبيرة لم قلت يأخذها ربها (قال) ألا ترى أنه إذا غصبه دابة صغيرة فكبرت عنده ان ربها يأخذها فكذلك النخلة (في مسلم غصب مسلما خمرا فخللها أو غصب من) * (رجل جلد ميتة غير مدبوغ فأتلفه) * * (قلت) * أرأيت ان غصب مسلم مسلما خمرا فخللها فاتى ربها أيكون له أن يأخذها

---

[366]

خلافي قول مالك (قال) قال مالك في مسلم كان عنده خمر قال أرى ان يهريقها فان اجترأ فلم يهرقها حتى صيرها خلا فليأكلها فأرى أنها للمغصوبة منه * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت من رجل جلد ميتة غير مدبوغ فاتلفته أيكون علي شئ أم لا في قول مالك (قال) عليك قيمته * (قلت) * لم قلت عليك قيمته وقد قال مالك لا تباع جلود الميتة (قال) ألا ترى أن مالكا قال لا يباع كلب الزرع ولا كلب الماشية ولا كلب الصيد ولا يحل ثمنه ومن قتلها كان عليه قيمتها كذلك قال مالك في الكلاب فجلود الميتة بهذه المنزلة * (قلت) * أكان مالك يكره الصلاة في جلود الميتة وعليها وبيعها وان دبغت (قال) نعم * (قلت) * ولا تلبس وان دبغت (قال) نعم في قول مالك لا تلبس وان دبغت (قال) ولكن يقعد عليها إذا دبغت وتفرش وتمتهن للمنافع ولا يصلى عليها ولا تلبس * (قال) * فقلت لمالك أفيستقى بها (قال) أما أنا فاتقيها في خاصة نفسي وما أحب ان أضيق على الناس وغيرها أحب الي منها (قال) ولا يؤكل ثمنها وان دبغت * (قلت) * فجلود السباع إذا ذكيت أيحل بيعها إذا دبغت أو قبل أن تدبغ (قال) بلغني عن مالك أنه قال في جلود السباع إذا ذكيت انه لا بأس بالصلاة عليها فإذا قال لا بأس بالصلاة عليها فلا بأس بلبسها ولا بأس ببيعها * (قلت) * فهل كان مالك يوقت في أثمان الكلاب في كلب الزرع فرق من طعام وفي كلب الماشيئة شاة من الضأن وفي كلب الصيد أربعون درهما (قال) لا لم يكن يوقت هذا ولكن كان يقول على قاتله قيمته (في الغاصب يكون محاربا) * (قلت) * أرأيت الغاصب هل يكون محاربا في قول مالك (قال) قال مالك ليس كل غاصب يكون محاربا أرأيت السلطان إذا غصب رجلا متاعا أو دارا

أيكون هذا محاربا (قال لا يكون هذا محاربا في قول مالك انما لمحارب من قطع الطريق أو دخل على رجل في حريمه فدافعه على شيئه وكابره فهذا المحارب أو لقيه في الطريق فضربه أو دفعه عن شيئه بعصى أو بسيف أو بغير ذلك فهؤلاء المحاربون في قول مالك

---

[367]

* (قلت) * أرأيت لو أن رجلا مات وعليه دين للناس وترك دنانير ودراهم فأتى قوم فشهدوا الرجل أنه اغتصب منه هذه الدنانير وهذه الدراهم بأعيانها من هذا الرجل أيكون أحق بها من الغرماء (قال) ان عرفوها بأعيانها وشهدوا عليها فهو أحق بها من الغرماء في رأيي (فيمن اغتصب سلعة فاستودعها رجلا فتلفت عنده فأتى ربها * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا غصب من رجل سلعة فاستودعها رجلا فتلفت عنده فأتى ربها فاستحقها أيكون له على المستودع شئ أم لا في قول مالك (قال لا شئ عليه الا أن تتلف من فعله (منع الامام الناس الحرس الا باذن) * (قال ابن القاسم) * فقلت لمالك يا أبا عبد الله انا نكون في ثغورنا بالاسكندرية فيقولون لنا ان الامام يقول لا تحرسوا الا باذنى (قال) مالك ويقول أيضا لا تصلوا الا باذنى. أي ليس قوله هذا بشئ وليحرس الناس ولا يلتفتوا إلى قوله هذا (فيمن أقر أنه غصب من رجل ثوبا فجعله ظهارة لجبته) * (قلت) * أرأيت لو أنى أقررت أنى غصبت من رجل ثوبا فجعلته ظهارة لجبتى هذه أيكون علي قيمته أم يكون لربه أن يأخذه منى (قال) لربه أن يأخذه منك مثل الخشبة التي أدخلها في البنيان أو يضمنك قيمة الثوب * (قلت) * أرأيت لو أقررت لرجل أنى غصبته هذا الخاتم ثم قلت بعد ما أقررت به ان لى فصه أأصدق أم لا (قال لا تصدق الا أن يكون الكلام نسقا متتابعا * (قلت) * وكذلك الجبة إذا أقر بها ثم قال بعد ذلك البطانة لي (قال) هذا والخاتم سواء * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال لا (قلت) وكذلك الدار عند مالك إذا أقر بها أنه غصبها ثم قال بعد ذلك البنيان أنا بنيته (فقال) هذا مثل الخاتم سواء

---

[368]

(فيمن اغتصب أرضا فغرسها أو شيئا مما يوزن أو يكال فأتلفه) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا غصب أرضا فغرس فيها شجرا فاستحقها ربها (قال) يقال للغاصب اقلع شجرك الا أن يشاء رب الارض أن يأخذها بقيمتها مقلوعة وكذلك البنيان إذا كان للغاصب في قلعه منفعة فانه يقال له اقلعه الا أن يشاء رب الارض أن يأخذه بقيمته مقلوعا وأما ما ليس للغاصب فيه منفعة فليس له أن يقلعه وليس له في حفر حفرة في بئر في الارض أو تراب ردم به حفرا في الارض أو مطامير حفرها فليس له في ذلك شئ لان هذا مما لا يقدر الغاصب على أخذه وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت من رجل حديدا أو نحاسا أو رصاصا أو ما أشبه هذا مما يوزن أو يكال فأتلفته أيكون علي مثله (قال) قال مالك من اشترى بيعا جزافا مثل ما سألت عنه فأتلفه فعليه مثله وكذلك الغصب هو بمنزلة هذا * (قلت) * أرأيت ان اغتصبت من رجل حديدا أو نحاسا فصنعت منه قدرا أو سيوفا أيكون للمغصوب منه أن يأخذ ذلك أم لا (قال لا أرى له الا وزنا مثل نحاسه أو حديده (الحكم بين أهل الذمة والمسلم يغصب نصرانيا خمرا) * (قلت) *

أرأيت أهل الذمة إذا تظالموا فيما بينهم في الخمر يأخذها بعضهم من بعض أو يفسدها بعضهم لبعض أيحكم فيما بينهم أم لا (قال) نعم يحكم فيما بينهم في الخمر لانها مال من أموالهم (1) * (قلت) * أليس قد قال مالك إذا تظالموا بينهم حكمت بينهم ودفعتهم عن الظلم أفليس الخمر من أموالهم التى ينبغي أن يدفع بعضهم عن ظلم بعض فيها (قال) بلى كذلك أرى أن يحكم بينهم فيها (قال) قال مالك ولا أحكم بينهم في الربا إذ تظالموا بينهم في الربا وتحاكموا الينا لم أحكم بينهم * (قلت) * أرأيت إذا رضوا أن يحكم بينهم في الخمر

---

(1) (قوله نعم يحكم فيما بينهم في الخمر الي قوله فلا أرى أن يحكم بينهم في شئ من الربا) لتأمل في هذا المبحث بالامعان والتدقيق فلعله لم تصل إليه يد التحرير والتحقيق اه كتبه مصححه

---

[369]

والربا ظالمهم ومظلومهم أيحكم بينهم ويردهم إلى رؤس أموالهم (قال) سمعت مالكا وسأله رجل عن الحكم بين النصارى فقال يقول الله تبارك وتعالى في كتابه في الحكم بين النصارى فاحكم بينهم أو أعرض عنهم (قال) والترك أحب الي فان حكم حكم بالعدل ثم قال مالك أرأيت لو أربى بعضهم على بعض أكان يحكم بينهم استنكارا أن يفعل ذلك فلا أرى أن يحكم بينهم في شئ من الربا * (قلت) * أرأيت مسلما غصب نصرانيا خمرا (قال) عليه قيمتها في قول مالك * (قلت) * ومن يقومها (قال) يقومها أهل دينهم (1) * (قلت) * أرأيت الرجل والمرأة إذا دفنا في قبر واحد من يقدم في قول مالك (قال) الرجل * (قلت) * أفيجعل بينهما حاجز من الصعيد (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا الا أنه قال يقدم الرجل * (قلت) * أفيدفنان في قبر واحد من غير ضرورة (قال) ما سمعت من مالك فيه الا ما أخبرتك * (قلت) * من يدخل قبر المرأة في قول مالك (قال) قال مالك أبوها وأخوها وعصبتها أولى بالصلاة عليها وزوجها أولى بادلائها في قبرها وغسلها من أبيها وابنها (قال) وأرى أن يدخل ذو محارمها دون الاجنبي فان اضطروا إلى الاجنبي فلا بأس أن يدخل القبر في رأيي ولم أسمع من مالك فيه شيئا (فيمن استحق أرضا وقد عمل المشترى فيها عملا) * (قلت) * أرأيت ان اشترى رجل أرضا فحفر فيها مطامير أو آبارا أو بنى فيها ثم أتى

---

(1) (قال أبو الفضل قوله يقومها أهل دينهم) كذا روايتنا وكذا عند ابن عتاب وفي رواية ابن باز وحوق عليه في كتاب ابن المرابط وقال ضرب عليه عند يحيى وكذا في الاصل يعنى أصل الاسدية وفي نسخ يقومها من يعرف قيمتها من المسلمين وكذا في كتاب سهل وفي رواية الدباغ في حاشية ابن المرابط وعليه اختصر أكثر المختصرين قال فضل ومن روايتنا عن عبد الرحيم وقد اختلف فيه قول ابن القاسم قال احمد بن خالد كذا أصلحت وكانت في الاسدية خطأ والقولان معروفان وفيها أقوال أخر معلومة كلها ترجع إلى معنى واحد إلى ما هاهنا اه من التنبيهات اه من هامش الاصل (قوله قلت الرجل والمرأة إذا دفنا في قبر) انظر ما وجه ذكر هذا المبحث هنا مع انه من تعلقات باب الجنائز فليحرر اه كتبه مصححه

---

[370]

ربها فاستحقها ما يكون له في قول مالك (قال) يقال للذي استحقها ادفع قيمة العمارة والبناء إلى هذا الذى اشتراها وخذ أرضك وما فيها من العمارة وهذا قول مالك (قال) وقال مالك في الرجل يشترى الارض فيعمرها بأصل يضعه فيها أو البئر يحفرها فيها ثم يأتي رجل فيدرك فيها حقا فيريد أن يأخذ بالشفعة (قال) لا شفعة له فيها الا أن يعطيه قيمة ما عمر فان أعطاه كان أحق بشفعته والا فلا حق له فيها * (قال) * وقال مالك في الارض الموات إذا أتى رجل إلى أرض فأحياها وهو يظن أنها موات وأنها ليست لاحد ثم استحقها رجل (قال مالك) في قضاء عمر بن الخطاب أنا آخذ به وأرى أنه إذا أبى هذا وأبى هذا أنهما يكونان شريكين بقدر ما أنفق هذا من عمارته وبقدر قيمة الارض يكونان شريكين في الارض والعمارة جميعا وهذه المسألة قد اختلف فيها وهذا أحسن ما سمعت وأحب ما فيه الي * وأنا أرى أن الذي اشترى الارض فبنى فيها إذا أتى الذي استحقها أن يغرم له قيمة ما أنفق ويأخذها أو يقال للذي اشتراها اغرم له قيمة بقعته وحدها واتبع من اشتريت منه بالثمن فان أبى كانا شريكين صاحب العرصة بقيمة عرصته والمشترى بقيمة ما أحدث يكونا شريكين فيهما على قدر مالهما فيقسمان أو يبيعان. وكذلك الذي يريد أن يأخذ بالشفعة فيما استحق انه يقال للمستحق ادفع إليه قيمة ما عمر وخذ بالشفعة فان أبى قيل للمشترى ادفع إليه نصف قيمة البقعة التي استحق فان فعل كان ذلك له ورجع على البائع بنصف الثمن فان أبى أن يدفع قيمة ما استحق وأبى المستحق أن يدفع إليه قيمة ما عمل وياخذ بالشفعة نظر إلى نصف الدار التي اشترى المشترى والى نصف ما أحدث فيكون له ثم ينظر إلى قيمة ما أحدثه في حصة المستحق وينظر إلى قيمة المستحق فيكونان شريكين في ذلك لصاحب البنيان بقدر نصف قيمة البنيان الذي بني في حصة المستحق فيكون للمستحق قدر نصيبه فيما استحق فيكونان شريكين في ذلك النصف بقدر ما لكل واحد منهما من القيمة فيكون للمشترى النصف الذي اشتراه ونصف جميع قيمة ما أحدثه من البنيان وهذا أحسن ما سمعت وتكلمت فيه مع

---

[371]

من تكلمت ولم أوقف مالكا فيهما على أمر أبلغ فيه حقيقته ألا ترى أنه مما يبين لك هذا أن المستحق يستحق الدار أو المستحق للنصف بالشفعة إذا لم يجد ما يعطى أكان يذهب حقه فيقال له اتبع من باع ولعله أن يكون معدما وليس ذلك كذلك فلا بد له من أخذ حقه فإذا لم يأخذ أسلم وإذا أبى المشتري أن يأخذ حملا على الشركة على ما فسرت لك وهذا أحسن ما سمعت والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب (فيمن غصب ثوبا فصبغه أحمر) (1) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا غصب ثوبا فصبغه أحمر ثم رب الثوب فاستحقه (قال) يقال له خذ ثوبك وادفع إليه قيمة الصبغ أو خذ قيمة ثوبك لان الغاصب قد غيره عن حاله * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي * (قلت) * ولا يكونان شريكين إذا أبى أن يأخذ الثوب ويدفع قيمة الصبغ وأبى أن يقبل قيمة الثوب (قال) لا يكونان شريكين إذا أبى أن يأخذ الثوب وليس الا واحد من هذين اما أن يأخذ واما أن يعطى * (قلت) * فان كانا عديمين لا يقدران على شئ الغاصب قيمة الصبغ أو خذ الثوب وبع وأعط الغاصب قيمة الصبغ وان أحببت أن تضمن الغاصب قيمة الثوب بع الثوب وأعط

الغاصب قيمته فان لم يبع بقيمته يوم غصبته كان ما بقى دينا لك عليه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى الا أن مالكا قال لا يكونان شريكين في الغصب وانما يكونان شريكين فيما كان على وجه شبهة * (تم كتاب الغصب بحمد الله وعونه) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (ويليه كتاب الاستحقاق) *

---

(1) هذه الترجمة إلى آخر الباب ثابته في أحد الاصلين اللذين بأيدينا وساقطة من الآخر اه مصححه

---

[372]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الاستحقاق) * (قلت) * لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت ان استأجرت من رجل أرضه سنين على أن أسكن فيها وابني وأغرس ففعلت فبنيت وغرست وزرعت ثم استحق الارض رجل قبل انقضاء أجل الاجارة (فقال) لا شئ على الذي آجره ان كان الذي آجره الارض انما كان اشترى الارض فالكراء له لان الكراء له بالضمان إلى يوم استحق ما في يديه من السكنى وان كانت للزرع فاستحق وقد فات ابان الزرع فليس للمستحق من كراء تلك السنة شئ وهو مثل ما مضى وفات * (قلت) * وان كان قد مضى من السنين شئ وان كان ابان الزرع لم يفت فالمستحق أولى بكراء تلك السنة وان كانت من الارض التي يعمل فيها السنة كلها فهي مثل السكنى انما يكون له من يوم يستحق وما مضى فهو للاول ويكون المستحق بالخيار فيما بقى من السنين ان شاء أجاز الكراء إلى المدة وان شاء نقض فان أجاز إلى المدة فله ان شاء إذا انقضت المدة أن يأخذ النقض والغرس بقيمته مقلوعا وان شاء أمر صاحبه بقلعه وان أبى أن يخير وفسخ الكراء لم يكن له أن يقلع البناء ولا يأخذه بقيمته مقلوعا ولكنه بالخيار ان شاء أن يعطيه قيمته قائما وان أبى قيل للباني أو الغارس أعطه قيمة الارض فان أبيا كانا شريكين وكذلك هذا الاصل في البنيان والغرس وأما الارض التي تزرع مرة في السنة فليس له فسخ كراء تلك السنة التي استحق الارض فيها لانه قد

---

[373]

وجب له كراؤها وان كانت أرضا تعمل السنة كلها فله من يوم يستحقها فان أراد الفسخ لزمه تمام البطن التي هو فيها على حساب السنة ويفسخ ما بقى لان المكترى ليس بغاصب ولا متعد وانما زرع على وجه الشبهة ومما يجوز له وان كان رجل ورث تلك الارض فأتى رجل فاستحقها أو أدرك معه شركا فانه يتبع الذي أكراها بالكراء لانه لم يكن ضامنا لشئ انما أخذ شيئا ظن أنه له فأتي من هو أحق به منه مثل الاخ يرث الارض فيكريها فيأتى أخ له لم يكن عالما به أو علم به فيرجع على أخيه بحصته من الكراء ان لم يكن حابى في الكراء فان حابى رجع بتمام الكراء على أخيه ان كان له مال فان لم يكن له مال رجع على المكترى (وغير ابن القاسم) يقول

يرجع على المكترى ولا يرجع على الاخ بالمحاباة كان للاخ مال أو لم يكن له مال الا أن لا يكون للمكترى مال فيرجع على أخيه وهذا إذا علم بأن له أخا فان لم يعلم فانما يرجع بالمحاباة على المكترى * (قال ابن القاسم) * وان كان انما يسكنها ويزرعها لنفسه وهو لا يظن أن معه وارثا غيره فأتى من يستحق معه فلا كراء عليه فيها لانى سألت مالكا عن الاخ يرث الدار فيسكنها فيأتى أخ له بعد ذلك فقال ان كان علم أن له أخا أغرمته نصف كراء ما سكن وان كان لم يعلم فلا شئ عليه وكذلك في السكنى (وقد قال) عبد الرحمن بن القاسم وأما الكراء عندي فهو مخالف للسكنى له أن يأخذ منه نصف ما أكراها به علم أو لم يعلم لانه لم يكن ضامنا لنصيب أخيه ونصيب أخيه في ضمان أخيه ليس في ضمانة وانما أجيز له السكنى إذا لم يعلم على وجه الاستحسان لانه لم يأخذ لاخيه مالا وعسى أنه لو علم لم يسكن نصيب الاخ ولكان في نصيبه من الدار ما يكفيه * (سحنون) * وقد روى علي بن زياد عن مالك أن له عليه نصف كراء ما سكن (في الرجل يكترى الارض فيزرعها ثم يستحقها رجل * (في أيام الحرث وغير أيام الحرث) * * (قلت) * أرأيت ان اكتريت من رجل أرضا سنة واحدة بعشرين دينارا لازرعها

---

[374]

فلما فرغت من زراعتها وذلك في أيام الحرث بعد فأتى رجل فاستحقها أيكون له أن يقلع الزرع في قول مالك أم لا (قال) ليس له أن يقلع زرع هذا الزارع إذا كان الذي أكراه الارض لم يكن غصبها وكان المكترى لم يعلم بالغصب لانه زرعها بأمر كان يجوز له ولم يكن متعديا * (قلت) * ولم لا يكون لهذا الذي استحق أن يقلع زرع هذا الزارع وقد صارت الارض أرضه (قال) قد أخبرتك لان الزارع لم يزرع غاصبا وانما زرع على وجه شبهة وقد قال مالك فيمن زرع على وجه شبهة انه لا يقلع زرعه ويكون عليه الكراء * (قلت) * فلمن يكون هذا الكراء وقد استحقها هذا الذي استحقها في ابان الحرث وقد زرعها المتكارى (قال) إذا استحقها في ابان الحرث فالكراء للذي استحقها كذلك قال لى مالك لان مالكا قال من زرع أرضا بوجه شبهة فأتى صاحبها فاستحقها في ابان الحرث لم يكن له أن يقلع الزرع وكان له كراء الارض على الذي زرعها فان استحقها وقد فات ابان الزرع فلا كراء له فيها وكراؤها للذي اشتراها أو ورثها وهو بمنزلة ما استعمل قبل ذلك أو زرع أو سكن وان كان غصبها الزارع قلع زرعه إذا كان في ابان تدرك فيه الزراعة وانما يقلع من هذا ما كان على وجه الغصب فأما ما كان على وجه شبهة فليس له أن يقلعه وانما يكون للذى استحق الكراء * (قلت) * فان مضى ابان الحرث وقد زرعها المكتري أو زرعها الذي اشترى الارض فاستحقها رجل آخر أيكون له من الكراء شئ أم لا (قال) لا يكون له من الكراء شئ لان الحرث قد ذهب ابانه * (قلت) * وتجعل الكراء للذى أكراها (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم فيما بلغني إذا لم يكن غصبها (قال) وهذا بمنزلة الدار يكريها فيأخذ غلتها ويسكن هذا المتكارى حتى ينقضى أجل السكنى ثم يستحقها مستحق بعد انقضاء السكنى فيكون الكراء للذى اشترى الدار وأكراها لانه قد صار ضامنا للدار فالارض إذا ذهب ابان الحرث بمنزلة ما وصفت لك في كراء الدار إذا انقضى أجل السكنى فاستحقها رجل كذا سمعت إذا لم يكن غاصبا * (قلت) * أرأيت ان كان هذا الذى أكرى لا يعرف أنه اشتراها فأكراها

---

[375]

أو زرعها المتكارى فأتى رجل فاستحقها في ابان الحرث (قال) هو بمنزلة مالو أنه اشتراها حتى يعلم أنه غصبها لان مالكا قال من زرع على وجه شبهة فليس لمن استحق الارض أن يقلع زرعه * (قلت) * أرأيت ان كان انما ورث الارض عن أخيه فأتى رجل فادعى أنه ابن أخيه وأثبت ذلك وذلك في ابان الحرث أيكون له أن يقلع الزرع ويكريه الكراء (1) * (قلت) * فان كان قد مضى ابان الحرث فاستحق الارض لمن يكون الكراء (قال) أما في الموارثة فأرى الكراء للذي استحق الارض كان في ابان الحرث أو غير ابان الحرث لان ضمانها انما كان من الذي استحق الارض لان الارض لو غرقت أو كانت دارا فانهدمت أو احترقت لم يضمنها هذا الذي كانت في يديه وانما كان ضمانها من الغائب الذي استحقها فلذلك كان له الكراء لان ضمانها كان في ملكه وان الذي اشترى الدار أو ورثها من أبيه فاستحقها رجلا بغير وراثة دخل معه فانما له الكراء من يوم استحقها على ما وصفت لك ولا كراء له فيما مضي وانما الذي يرجع على الورثة في الكراء والغلة الذي يدخل بسبب مع من كانت في يديه يكون هو وأبوهم ورثوا دارا فأما أن يستحقها بوراثة وقد كانت في يدى غيره بغير وراثة فانه لا حق له الا من يوم استحق الا أن يعلم أنه كان غاصبا وهو الذى سمعت واستحسنت وفسر لي (في الرجل يكترى الارض بالعبد أو بالثوب ثم يستحق العبد أو الثوب) * (أو بحديد أو رصاص أو نحاس بعينه ثم يستحق ذلك) * * (قلت) * أرأيت ان اكتريت أرضا بعبدا أو بثوب فزرعت الارض فاستحق العبد أو الثوب ما يكون علي في قول مالك (قال) عليك قيمة كراء الارض * (قلت) * أرأيت ان اكتريتها بحديد بعينه أو برصاص بعينه أو بنحاس بعينه فاستحق ذلك الحديد أو النحاس أو الرصاص وقد عرفنا وزنه أيكون علي مثل وزنه أو يكون مثل

---

(1) لم يذكر جواب هذا السؤال ولعل تقديره نعم له أن يقلع الزرع ويكرى الكراء يدل على هذا جواب السؤال الذي بعده فتأمل وحرره اه كتبه مصححه

---

[376]

كراء الارض (قال) ان كان استحقاقه قبل أن يزرع الارض أو يحرثها أو يكون له فيها عمل أو زرع انفسخ الكراء وان كان بعد ما أحدث فيها عملا أو زرع كان عليه مثل كراء تلك الارض * (قال) * وسألت مالكا عن الرجل يبتاع من الرجل الطعام بعينه فيفارقه قبل أن يكتاله فيتعدى البائع على الطعام فيبيعه (قال) قال مالك للمبتاع على البائع أن يأتيه بطعام مثله * (قال) * فقلت لمالك فان قال المشترى أما إذا بعت طعامي فاردد لي دنانيري (قال) قال مالك ليس له ذلك أن يكون عليه بالخيار ان شاء طعامه وان شاء دنانيره وانما عليه أن يأتيه بطعام مثله (قال مالك) ولكن لو أصابه أمر من أمر الله من نار أهلكت الطعام أو سارق أو سيل أو ما أشبه هذه الوجوه فهذا ينتقض البيع فيه بينهما ويرد عليه دنانيره وليس على البائع أن يأتيه بطعام مثله وليس للبائع أن يقول أنا آتيك بطعام مثله (في الرجل يكرى داره سنة يسكنها المكترى ستة أشهر) * (ولم يقبض منه الكراء ثم يستحقها رجل) * * (قلت) * أرأيت ان أكريت الدار سنة بمائة دينار ولم أقبض الكراء حتى سكن المتكارى نصف سنة ثم استحق رجل الدار لمن

يكون كراء الشهور الماضية في قول مالك (قال) للمكرى الذي استحقت الدار من يديه وللذي استحق الدار أن يخرجه وينتقض الكراء فان أحب الذي استحق الدار أن يمضى الكراء أمضاه ولم يكن للمتكارى أن ينقض الكراء وان رضى امضاء ذلك الكراء مستحق الدار * (قلت) * ولم يكن للمتكارى أن ينقض الكراء وهو يقول انما كانت عهدتي على الاول فلا أرضى أن تكون عهدتي عليك أيها المستحق (قال) يقال له ليس ذلك لك ولا ضرر عليك في عهدتك اسكن فان انهدمت الدار وجاء أمر لا تستطيع السكنى معه من هدم الدار أو ما أشبهه فأد من الكراء بقدر ما سكنت واخرج * (قلت) * فان كان المتكارى قد نقد الكراء كله فاستحقها هذا الرجل بعد ما سكنها هذا المتكارى نصف سنة (قال) يرد نصف النقد إلى المستحق وان كان غير مخوف عليه فان لم يكن وجد خوف

---

[377]

أن يكون الرجل كثير الدين ونحو هذا دفع إليه بقية الكراء ولم يرد ما بقى من الكراء على سكنى الدار ولزمه الكراء وهذا إذا رضى بذلك مستحق الدار وهو رأيى (في الرجل يكرى داره من رجل فيهدمها المتكارى تعديا) * (أو المكرى ثم يستحقها رجل) * * (قلت) * أرأيت لو أنى أكريت دارى سنة من رجل فهدمها المتكارى تعديا وأخذ نقضه فاستحقها رجل (قال) تكون الدار للمستحق ويكون قيمة ما هدم المتكارى للمستحق * (قلت) * فان كان المكرى قد ترك قيمة الهدم للمتكارى قبل أن يستحقها هذا المستحق (قال) يرجع المستحق بقيمة الهدم على المتكارى الذي هدمها * (قلت) * فان كان معدما أيرجع على المكرى بالقيمة التى ترك له (قال) لا انما هو بمنزلة عبد اشتراه رجل في سوق المسلمين فسرق منه فترك قيمته للسارق ثم استحق فلا يكون لمستحقه على الذي وهبه شئ انما يتبع الذي سرقه لانه هو الذي أتلفه وانما عمل هذا المشترى ما كان يجوز له ولم يتعد (قال) ولو كان المكترى باع نقض الدار بعد هدمه اياها فان المستحق بالخيار ان شاء أخذ قيمة النقض من المكتري الذى هدم الدار وان شاء أخذ الثمن الذى باع به النقض هو في ذلك بالخيار * (قلت) * فان كان المكرى هو الذي هدم الدار ثم استحقها هذا المستحق (قال) فلا شئ له على المكترى الا أن يكون هو الذي باع نقضها فان كان باع نقضها أخذ منه ثمن ما باع به وان كان انما هدم منها شيئا قائما عنده أخذه منه * (قلت) * والذي سألتك عنه من أمر المكرى الذي ترك الهدم للمتكارى أهو قول مالك (قال) هو رأيى (في الرجل يكرى الدار فيستحق الرجل بعضها أو بيتا منها) * (قلت) * أرأيت ان اكتريت دارا فاستحق بعضها أو بيت منها (قال) قال مالك في رجل ابتاع دارا فاستحق بيت منها أو بعضها (قال) ان كان البيت الذى استحق منها هو أيسر الدار شأنا فأرى أن يلزم البيع ويرد من الثمن مبلغ قيمة ذلك البيت من الثمن

---

[378]

(قال مالك) ورب دار لا يضرها ذلك تكون دارا وفيها من البيوت بيوت كثيرة ومساكن رجال فلا يضرها ذلك والنخل كذلك يستحق منها الشئ اليسير النخلات فلا يفسخ ذلك البيع إذا كان النخل لها عدد وقدر وان كان الذي

استحق منها نصفها أو جلها أو كان أقل من نصفها ما يكون ضررا على المشترى فان أحب أن يردها كلها ردها وأخذ الثمن كان ذلك له وان أحب أن يتماسك بما لم يستحق منها على قدر قيمته من الثمن ان كان النصف رد إليه النصف من الثمن وان كان استحق الثلث فذلك له فأرى الدار إذا تكاراها رجل فاستحق منها شئ مثل قول مالك في البيوع (وقال غيره لا يشبه الكراء البيوع في مثل هذا إذا كان الذي استحق النصف أو الجل لم يكن للمتكارى أن يتماسك بما بقى لان ما بقى مجهول (في الرجل يشترى الدار أو يرثها فيستغلها زمانا) * (ثم يستحقها رجل) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى دارا أو ورثها فاستغلها زمانا ثم استحقها رجل (قال) الغلة للذي كانت الدار في يديه وليس للمستحق من الغلة شئ * (قلت) * لم (قال) لان الغلة بالضمان وانما هذا ورث دارا أو غلمانا لا يدري بما كانوا لابيه ولعله ابتاعهم فكان كراؤهم له بالضمان * (قلت) * فان كانت الدار والغلمان انما وهبوا لابيه ثم يبتاعهم أبوه فورثهم عن أبيه ثم استحق جميع ذلك رجل أتكون عليه غلة الغلمان والكراء فيما مضى من يوم وهبوا لابيه إلى يوم استحقه المستحق له (قال) ان علم أن الواهب لابيه هو غصب هذه الاشياء من رجل هذا المستحق وارثه فجميع هذه الغلة وهؤلاء الغلمان أو غصب هذه الاشياء من رجل هذا المستحق وارثه فجميع هذه الغلة والكراء للمستحق * (قلت) * ولم قلت في الواهب إذا كان لا يدرى أغاصبا أم لا (قال) لانى لا أدرى لعل هذا الواهب اشترى هذه الاشياء من سوق المسلمين ألا ترى لو أن رجلا اشترى في سوق المسلمين دارا أو عبدا فاستعملهم ثم استحق ذلك رجل لم يكن له من الغلة شئ * (قلت) * فان كان الذي باعها في السوق هو الذي

---

[379]

غصب هذه الاشياء أتكون الغلة للمشترى في قول مالك أم لا (قال) نعم إذا لم يعلم المشترى بالغصب * (قلت) * فان وهبها هذا الغاصب لرجل وهو لا يعلم بالغصب أو علم به فاغتل هذه الاشياء الموهوبة له أو أخذ كراءها ثم استحقها رجل (فقال) الكراء للذي استحقها ان كان الموهوب له علم بالغصب كانت الغلة التى اغتل مردودة إلى الذي استحقها وان كان لم يعلم بالواهب له أنه غصب هذه الاشياء نظر فان كان الغاصب الذي غصب هذه الاشياء مليا كان غرم ما اغتل هذا الموهوبة له هذه الاشياء على الغاصب إذا كا مليا وإذا لم يكن للواهب مال كان علي الموهوب له أن يرد جميع الغلة بمنزلة ما لو أن رجلا اغتصب ثوبا أو طعاما فوهبها لرجل فأكله أو لبس الثوب فأبلاه أو كانت دابة فباعها وأكل ثمنها ثم استحقت هذه الاشياء فان كان عند الواهب مال أغرم وأسلم للموهوب له هبته إذا لم يعلم بأن الواهب كان غاصبا وهذا إذا فاتت في يد الواهب وان لم يكن للواهب مال أغرم الموهوب له وهذا مثل الاول ألا ترى أن الغاصب نفسه لو اغتل هذا العبد أو أخذ كراء الدار كان لازما له أن يرد جميع الغلة والكراء إلى مستحق الدار فلما وهب هذه الاشياء فأخذها هذا الموهوب له بغير ثمن فكأنه هو الغاصب نفسه في غلتها وكرائها إذا لم يكن للواهب مال ألا ترى لو أن الغاصب مات فتركها ميراثا فاستغلها ولده كانت هذه الاشياء وغلتها للمستحق فكذلك الموهوبة له هذه الاشياء لا يكون أحسن حالا من الوارث فيها إذا لم يكن للغاصب الواهب مال أولا ترى لو أن رجلا ابتاع قمحا أو ثيابا أو ماشية فاكل القمح ولبس الثياب فأبلاها وذبح الماشية فأكلها ثم استحقها رجل أنه يغرم المشترى ثمن ذلك كله ولا يوضع عنه لاشترائه في سوق المسلمين وانما يوضع عنه ما كان من الحيوان مما هلك في يديه أو

دارا احترقت أو انهدمت لانه كان ضامنا لثمنها ومصيبتها منه وان كانت هذه الحنطة والثياب لم يأكلها ولم يبلها حتى أتت عليها جائحة من السماء فذهبت بها وله على ذلك البينة فلا شئ عليه فكما كان من اشترى في سوق المسلمين طعاما أو ثيابا أو ماشية فأكلها أو لبسها لم يضع الشراء عنه الضمان فكذلك

---

[380]

الموهوب له حين وهب له ما ليس هو لمن وهبه انما اغتصبه فاستغلها الموهوب له لم يكن عليه ضمان لثمن أخرجه فيه كان عليه أن يؤدى ما استغل اذالم يكن للغاصب الواهب مال لانه أخذ هذه الاشياء بغير ثمن. ومما يبين لك ذلك أن الغلة للذي استحق هذه الاشياء ان كان وهبها هذا الغاصب ولو أن عبدا نزل بلدا من البلدان فادعى أنه حر فاستعانه رجل فبنى له دارا أو بيتا أو وهب له مال فأتى سيده فاستحقه انه يأخذ قيمة عمل غلامه في تلك الدار والبيت إذا كان الشئ له بال الا أن يكون الشئ الذي لابال له مثل سقى الدابة وما أشبهه ويأخذ جميع ماله الذي وهب له ان كان أكله الموهوب له أو باعه فأخذ ثمنه فعليه غرمه الا أن تكون هذه الاشياء تلفت من يد الموهوب له من غير فعله قد علم ذلك فلا غرم عليه * (قلت) * ولم لا يكون على الموهوب له هذه الاشياء إذا تلفت عنده وقد جعلت أنت الغلة للمستحق لانك قلت الموهوب له في الغلة بمنزلة الغاصب إذا لم يكن للواهب مال لان الغاصب لو اغتل هذه الاشياء أخذ الغلة المستحق منه لهذه الاشياء فجعلت الموهوبة بمنزلة الغاصب في الغلة إذا لم يكن للواهب مال فلم لا يكون الموهوبة له هذه الاشياء بمنزلة الغاصب إذا لم يكن للغاصب مال في التلف لانك تقول في الغاصب لو تلفت هذه الاشياء عنده بموت أو تلفت من غير فعله كان عليه الضمان فلم لا يكون ذلك على الموهوب له هذه الاشياء اذالم يكن للغاصب مال (قال) لان الموهوبة له هذه الاشياء لم يتعد والغاصب قد تعدى حين غصبها الا أن يكون الموهوبة له هذه الاشياء قد علم بالغصب فقبلها وهو يعلم بالغصب فتلفت عنده أنه يضمن لانه مثل الغاصب أيضا * (قلت) * أرأيت ما شتريت من الدور والارضين والحيوان والثياب وجميع ما يكرى وله الغلة أو نخل فأثمرت عندي فاستحق جميع ذلك مني رجل أقام البينة أن البائع غصبه ما قول مالك فيه (قال) قال مالك الغلة للمشترى بالضمان * (قلت) * وجعل مالك ثمر النخلة بمنزلة غلة الدور والعبيد جعل للمشترى (قال) نعم * (قلت) * فان وهب الغاصب هذه الاشياء هبة فاغتلها هذا الموهوب له أتكون غلتها للمستحق

---

[381]

(قال) نعم ولا تطيب الغلة له لانه لم يؤد في ذلك ثمنا * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا أقوم على حفظه في الهبة الساعة ولا أشك أن الغلة للمستحق إذا كانت في يدى هذا بهبة من الغاصب بحال ما وصفت لك ويعطى هذا الموهوبة له هذه الاشياء قيمة عمله فيها وعلاجه * (قلت) * ما فرق ما بين الهبة وبين البيع (قال) لان في البيع تصير له الغلة إلى الضمان والهبة ليس فيها الضمان * (قلت) * وما معنى الضمان (قال) معنى الضمان أن الذي اشترى هذه الاشياء وان اشتراها من غاصب إذا لم يعلم أنه غاصب

أن هده الاشياء إذا تلفت في يدى المشترى بشئ من أمر الله كانت مصيبتها من المشترى وتلف الثمن الذي أعطى فيها والموهوب له ليس بهذه المنزلة ان تلفت هذه الاشياء من يديه لم يتلف له فيها شئ من الثمن فانما جعلت الغلة للمشترى بالثمن الذي أدى في ذلك وكانت الغلة له بالضمان بما أدى منها والموهوب له لا تطيب له الغلة لانه لم يؤد في ذلك شيئا إذا لم يكن للغاصب مال (الرجل يبتاع السلعة بثمن إلى أجل فإذا حل الاجل أخذ) * (مكان الدنانير دراهم ثم يستحق رجل تلك السلعة) * * (قلت) * أرأيت ان بعت سلعة بدنانير إلى أجل فلما حل الاجل أخذت منه بالدنانير دراهم فاستحقت السلعة التي بعتها بم يرجع علي صاحبها (قال) قال مالك لي في الرجل يبيع السلعة بمائة دينار فيأخذ بثمنها دراهم ثم يجد بها عيبا فيردها بم يرجع على صاحبها (قال) بالدراهم * (قال) * فقلنا له فان أخذ بها عرضا ماذا له عليه إذا ردها (قال) له عليه مائة دينار * (قال) * ورأيته يجعله إذا أخذ العين من العين الدنانير من الدراهم أو الدراهم من الدنانير لا يشبه عنده ما إذا أخذ من العين الذي وجب له عرضا فمسألتك التي سألت عنها مثلها سواء لانه لما أخذ بمائة دينار كانت له عليه من ثمن سلعة ألف درهم فلما استحقت السلعة من يدى المشترى رجع على البائع بالذى دفع إليه وذلك ألف درهم لان مالكا جعل العين بعضه من بعض فإذا كان انما باعه سلعة بمائة دينار فأخذ منه بالمائة الدينار سلعة من السلع دابة أو غير ذلك ثم استحقت الدابة أو السلعة

---

[382]

التي أخذ في ثمن الدنانير من يده رجع على صاحبه بمائة دينار لانه انما أخذ السلعة التي استحقت من يديه بمائة دينار كانت له على صاحبه ولم تكن هذه ثمنا للسلعة الاخرى وانما هي عندي بمنزلة ما لو قبض الذهب ثم ابتاع بها من صاحبها سلعة أخرى فاستحقت السلعة من يده فانما يرجع عليه بالذهب (الرجل يشترى الجارية ثم يستحقها رجل) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشتري جارية في سوق المسلمين فوطئها فاستحقها رجل أنها أمة أو استحقت أنها حرة وقد وطئها السيد المشترى أيكون عليه الوطئ شئ أم لا (قال) قال مالك لا شئ عليه * (قلت) * أرأيت من اشترى جارية فوطئها فافتضها أو كانت ثيبا فوطئها فاستحقت أنها حرة أو استحقها رجل أنها أمته (قال) قال مالك لا شئ على الواطئ بكرا كانت أو ثيبا (الرجل يشترى الجارية فتلد منه ولدا فيقتله رجل) * (خطأ أو عمدا ثم يستحقها سيدها) * * (قلت) * أرأيت الرجل يشترى الجارية في سوق المسلمين فتلد منه ولدا عند السيد فيقتله رجل خطأ أو عمدا ثم يأتي رجل فيستحق الامة وقد قضى على القاتل بالدية أو القصاص أو لم يقض عليه بعد بذلك (قال) أما الدية فان مالكا قال في ديته انها لابيه كاملة لانه حر ويكون على أبيه قيمته لسيد الامة الا أن تكون القيمة أكثر من الدية فلا يكون على الاب أكثر مما أخذ وأما في العمد فهو حر وفيه القصاص ولا يضع القصاص عن القاتل استحقاق هذه الامة لانه حر * (قلت) * وكذلك ان جرح (قال) نعم كذلك ان جرح أو لم يجرح لانه حر وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت الاب إذا اقتص من قاتل ابنه هذا ثم أتى سيد الامة هل يغرم له الاب شيئا أم لا (قال) لا * (قلت) * أرأيت الولد إذا كان قائما عند والده أيكون لمستحق الامة على والده قيمته بالغة ما بلغت وان كانت أكثر من ديته (قال) كذلك قال لي مالك

---

[383]

انما يغرم قيمته أن لو كان عبدا يباع على حالته التي هو عليها يومئذ * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قطع يده خطأ وقيمة الولد أكثر من ألف دينار فأخذ الاب نصف دية ولده ثم استحق رجل أمه (قال) يقوم والده قيمة الولد أقطع اليد يوم يحكم له فيه ويقال ما قيمته صحيحا وقيمته أقطع اليد يوم جنى عليه فينظركم بينهما فان كان بين قيمته صحيحا وقيمته أقطع اليد الخمسمائة التي أخذها الاب غرمها الاب وان كان أقل منها غرم الاب ما بين قيمته صحيحا وقيمته اقطع اليد وكان الفضل للاب وان كان فيما بين قيمته صحيحا وبين قيمته أقطع اليد أكثر مما أخذه الاب لم يكن على الاب أكثر مما أخذ وهو مثل القتل إذا قتل فأخذ أبوه الدية * (قلت) * أرأيت لو أن الولد مات صحيحا أيكون على الولد من قيمته شئ أم لا في قول مالك (قال) لا شئ على والدهم فيهم إذا ماتوا * (قلت) * فان ضرب رجل بطن هذه الامة وفي بطنها جنين من سيدها فطرحته فاستحقها رجل وقد كان أخذ سيدها الغرة أو لم يأخذها بعد (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن أرى أن الضارب يغرم غرة فتكون لابيه ثم ينظر إلى قيمة أمه كم قيمتها يوم ضرب بطنها فينظر إلى ما أخذ الاب فان كان ما أخذ الاب أكثر من عشر قيمتها يوم جنى عليها غرم الاب عشر قيمتها وان كان أقل من عشر قيمتها لم يكن على الاب الا ما أخذ لان مالكا قال لي ذلك فيه إذا أخذ دية ابنه من القاتل * (قلت) * أرأيت مالكا هل كان يغرم سيدها لهذا الذي استحقها ما نقصتها الولادة أم لا (قال) أرى أن يأخذ جاريته ولا يكون عليه فيما نقص الحمل منها لانها لو ماتت لم يكن عليه قيمتها لانه اشتراها في سوق المسلمين (الرجل يشتري الجارية فتلد منه فيستحقها رجل) * (قلت) * أرأيت الرجل تكون عنده الجارية قد اشتراها فتلد منه فيأتي رجل فيقيم البينة انها أمته (قال) يأخذ المستحق الجارية وقيمة ولدها من والدهم وهذا قول مالك وهو أحب قوليه الي والذي آخذ به وعليه جماعة الناس وقد كان مالك مرة يقوله ثم رجع عنه وقال يأخذ قيمة الجارية لان في ذلك ضررا على المستكري لانها

---

[384]

إذا ولدت منه فأخذت كان ذلك عارا على سيدها الذي ولدت منه وعلى ولدها وفي قوله الآخر أنه ان أخذها فانه يأخذ معها قيمة الولد أيضا فهذا هو الضرر ويمنع من ذلك * (قلت) * فهل يرجع مشترى الجارية على البائع بقيمة الولد الذي غرم في قوله هذا (قال) لا * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا الا أن مالكا قال في رجل باع من رجل عبدا سارقا دلس له فأدخله بيته فسرق العبد مال المشترى انه لا يرجع بما سرق له على البائع * (قلت) * أرأيت ان أقام هذا المستحق البينة أن الذي ولدت منه الجارية غصبها له (قال) يأخذها ويأخذ ولدها ويحد غاصبها * (قلت) * أرأيت الذى يشترى الجارية فتلد منه ثم يستحقها رجل فيقوم الاب قيمة الولد على ما أخبرني من أثق به من قول مالك في القول الاول أيرجع بما أدى من قيمة الولد على الذي باعه الجارية بتلك القيمة في قول مالك أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه رجوعا ولا غير ذلك ولا أرى ذلك له ولو كان له أن يرجع على البائع بقيمة الولد لسمعناه من مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا زوج أمته رجلا غره منها وزعم أنها حرة فاستحقها رجل وقد ولدت من الزوج (قال) يأخذها السيد ويأخذ قيمة الولد من أبي الولد ويرجع الزوج على الذي غره

بالصداق الذي دفعه إليها * (قلت) * ولا يرجع الزوج على الذي غره منها بقيمة الولد عند مالك (قال لا * (قلت) * فلم جعلته يرجع بالصداق ولا يرجع بقيمة الولد (قال) لانه غره منها فلذلك يرجع بالصداق ولو كانت هي التي غرته لم يرجع الزوج عليها بقليل ولا بكثير الا أن يكون ما أعطاه أكثر من صداق مثلها فيرجع عليها بالفضل * (قلت) * أرأيت ان رجع بالصداق على الذي غره أيترك له قدر ما استحل به فرجها (قال لا * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) انما قال لنا مالك يرجع بالصداق على الذي غره ولم يقل لنا مالك يترك له شيئا وأصل قول مالك انما يرجع بالصداق على الذى غره لانه كانه باعه بضعها فاستحق من يده البضع فيرجع بالثمن الذى دفعه في البضع وهو الصداق ولا يرجع بقيمة الولد لانه لم يبعه الولد فهذا أصل قولهم * (قلت) * أرأيت ان اشتريت عبدا

---

[385]

فأعتقته أو أمة في سوق المسلمين فاتخذتها أم ولد فأتى رجل فاستحق رقابهما أيرد البيع ويفسخ عتق العبد وتصير الامة أم ولد لهذا الرجل أو أمة لهذا المستحق (قال) قال مالك أما في العبد فيفسخ عتقه ويرد رقيقا (قال مالك) وأما الجارية فانها ترد ما لم تحمل فإذا حملت كان على سيدها الذي حملت منه قيمتها للذي استحقها * (قال ابن القاسم) * وقد قال لي قبل ذلك يأخذها ويأخذ قيمة ولدها من الاب قيمتهم يوم يحكم فيهم * (قال ابن القاسم) * وهذا أحب قوليه الي (الرجل يشترى الجارية فتلد منه ثم يستحقها) * (رجل والسيد عديم والولد قائم موسر) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى جارية في سوق المسلمين فولدت ولدا من السيد فاستحقها رجل والسيد المشترى عديم (قال) يأخذ جاريته وتكون قيمة ولدها دينا على الاب عند مالك * (قلت) * فان كان الاب موسرا فأدى قيمة الابن أيكون له أن يرجع على الابن بقيمته التي أدى عنه في قول مالك يبيعه بها (قال لا * (قلت) * فان كانا موسرين أتؤخذ قيمة الابن من مال الاب أم من مال الابن (قال) بل من مال الاب * (قلت) * فيرجع بها الاب في مال الولد إذا كان موسرا أو بنقصه أو بشئ منه (قال لا * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان كان الاب عديما والولد موسرا تؤخذ القيمة من مال الابن (قال) نعم * (وقال غيره) لا يكون على الابن شئ وذلك على الاب في اليسر والعدم * (قال سحنون) * وهذا أحسن * (قلت) * لابن القاسم أفيرجع به الابن على الاب (قال لا * (قلت) * أفتؤخذ قيمة الام من مال الولد إذا كان الاب عديما والولد موسر (قال لا تؤخذ قيمة الام من الولد على حال * (ابن وهب) * عن يونس عن ابن شهاب أنه قال في رجل ابتاع وليدة مسروقة أو آبقة فتلد منه ثم يأتي سيد الجارية فيقبضها ويريد أخذ ولدها قال ابن شهاب نراها لسيدها الذي أبقت منه أو سرقت ونرى ولدها لابيهم الذي ابتاع أمهم بقيمة عدل يؤدي قيمتهم إلى سيد الجارية * (سحنون) * عن ابن وهب عن

---

[386]

الليث بن سعيد عن يحيى بن سعيد أنه قال ما رأيت الناس يرون الا أن الرجل إذا أدرك وليدته وأقام البينة أنها مسروقة يأخذ وليدته ويكون الولد

لوالدهم بالقيمة يؤدي الثمن إلى سيد الوليدة ولا نري عليه غير ذلك ولو أخذ السارق كان أهلا للعقوبة الموجعة والغرامة والناس لا يرون في الحيوان من الماشية إذا أخذت في الصحراء قطعا ولا في الرقيق قطعا (الرجل يبنى داره مسجدا ثم يأتي رجل فيستحقها) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا بنى داره مسجدا ثم يأتي رجل فيستحقها أيكون له أن يهدم المسجد في قول مالك (قال) قال مالك في الرجل يعتق عبدا له فيأتي رجل فيستحق العبد ان العتق يرد وانه يرجع رقيقا فكذلك المسجد له أن يهدمه مثل العتق له أن يرده (في الرجل يشتري سلعا كثيرة أو يصالح على سلع كثيرة) * (ويأتي رجل فيستحق بعضها) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى من رجل سلعا كثيرة أو صالحته من دعوى ادعيتها على سلع كثيرة فقبضت السلع أو لم أقبضها حتى استحق رجل بعضها (قال) ينظر فان كان ما استحق منها ذلك الرجل وجه ذلك البيع كان له أن يرد جميع ذلك فان لم يكن وجه ذلك لزمه ما يفي بحصته من الثمن كذلك قال مالك وسواء ان كان قبض أو لم يقبض كذلك قال مالك في الاستحقاق والعيوب جميعا (قال مالك) ولو أن العيوب والاستحقاق وجدت في عيون ذلك فرضي البائع والمبتاع أن يسلما ما ليس فيه عيوب بما يصيبه من جملة الثمن كله لم يحل ذلك لواحد منهما وكان مكروها لان الصفقة قد وجب ردها كلها فكأنه باعهم بثمن لا يدري ما يبلغ أثمانهم من الجملة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت حنطة أو شعيرا أو عروضا كثيرة صفقة واحدة فاستحق بعض ذلك الشئ قبل أن أقبضه أو بعد ما قبضته فأردت أن أرد ما بقي أيجوز

---

[387]

لي ذلك في قول مالك (قال) قول مالك ان كان ما استحق منه الشئ اليسير التافه أخذ ما يفي بحصته من الثمن (قال) وان كان انما استحق منه جل ذلك الشئ فله أن يرده ولا يأخذه * (قلت) * أرأيت ان اشتريت سلعا كثيرة صفقة واحدة متى يقع لكل سلعة منها حصتها من الثمن أحين وقعت الصفقة أم حين يقبض (قال) حين وقعت الصفقة وقع لكل سلعة منها حصة من الثمن * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (الرجل يتزوج المرأة على جارية فيستحقها رجل) * (قلت) * أرأيت ان تزوجت امرأة على جارية فاستحقت الجارية أنها حرة أو أصابت المرأة بها عيبا (قال) تردها وتأخذ قيمة الجارية من زوجها * (قلت) * ولم لا تأخذ منه مهر مثلها إذا استحقت الجارية أنها حرة أو أصابت بها عيبا فردتها (قال) لا وليس هذا الوجه يشبه البيوع في قول مالك * (قال) * قال مالك ولو أن امرأة تزوجت بشقص من دار فأتى الشفيع ليأخذها بشفعته فقلت لمالك فأي شئ يكون للمرأة إذا أخذ الشفيع الدار بالشفعة أصداق مثلها أم قيمة الشقص (قال) بل قيمة الشقص * (قلت) * وكذلك ان خالعها زوجها على عبد دفعته إليه فأصاب به عيبا رده وأخذ قيمة العبد في قول مالك (قال) نعم * (الرجل يشتري الصبر مع القمح والشعير) * (بالثمن الواحد فيستحق بعضها) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى صبرة شعير وصبرة قمح صفقة واحدة بمائة دينار على أن كل صبرة منها بخمسين دينارا فنقد الثمن واكتال الشعير والحنطة ثم استحقت الحنطة أو الشعير بم يرجع على بائعه أيرجع عليه بخمسين ثمن صبرة الشعير ان كان الذي استحق الحنطة أو الشعير (قال) لا ولكن يقسم على قيمة الحنطة وقيمة الشعير فيوضع عن المشتري من الثمن مقدار ما استحق من ذلك لانها

---

[388]

صفقة واحدة وكذلك لو اشترى رقيقا أو ثيابا صفقة واحدة على أن كل واحد من الرقيق وكل واحد من الثياب بدينار دينار فاستحق بعض ذلك انه لا ينظر إلى ماسميا ان لكل ثوب دينار ولكل عبد دينار ولكن يقسم الثمن على جميع الصفقة فما أصاب الذي استحق من الصفقة من الثمن وضع عن المشتري * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى صبرة شعير وصبرة حنطة صفقة واحدة كل قفيز بدرهم فنقد الثمن فاكتال القمح والشعير ثم استحقت الحنطة أو الشعير فبم يرجع على بائعه أيرجع بدرهم لكل قفيز كان الذي استحق شعيرا أو حنطة (قال) أصل هذا البيع لا يحل ولا يجوز (قال) ومن اشترى رقيقا وثيابا صفقة واحدة كل واحد من العبيد وكل واحد من الثياب بدينار دينار فاستحق بعض ذلك انه لا ينظر إلى ماسميا من أن لكل عبد دينار أو لكل ثوب دينار ولكن يفض الثمن على جميع الصفقة فما أصاب الذي استحق من الثمن وضع عن المشتري وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت ان اشتريت عبدين صفقة واحدة فلم أقبضها أو قبضتها فاستحق أحدها أنه حر (قال) قال مالك ينظر إلى الحر المستحق فان كان هو وجه العبدين ومن أجله اشتريا رد الباقي وان كان ليس من أجله اشتريا ولا هو وجههما لزمه الباقي بحصته من الثمن * (قلت) * ويقوم هذا الحر المستحق قيمته أن لو كان عبدا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * وكذلك ان كان المستحق مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد في قول مالك (قال) نعم (الرجلان يصطلحان على الاقرار أو على الانكار) * (يستحق ما في يد أحدهما) * * (قلت) * أرأيت ان اصطلحا على الاقرار فاستحق ما في يد المدعي أيرجع على صاحبه بالذي أقر له به (قال) نعم ان كان قائما يفت وكان عرضا أو حيوانا فان فات بزيادة أو نقصان أو حوالة أسواق رجع عليه بقيمة ما أقر له به * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) انما الصلح بيع عند مالك فهذا والبيع سواء * (قلت) * أرأيت ان اصطلحا على

---

[389]

الانكار فاستحق ما في يدى المدعى عليه أيرجع على المدعى بشئ أم لا (قال) نعم يرجع عليه بقيمة ما دفع إليه ان كان ما دفع إليه عروضا أو حيوانا قد فاتت بنماء أو نقصان أو حوالة أسواق وان كان قائما بعينه لم يفت رجع عليه فأخذه منه * (قلت) * أرأيت لو أن لي على رجل ألف درهم فصالحته على أن حططت عنه خمسمائة درهم على أن يعطينى بالخمسمائة الباقية عبده ميمونا أيجوز هذا في قول مالك وكيف ان استحق العبد بم يرجع عليه في قول مالك أبا لخمسمائة أم بالالف كلها (قال) شراء العبد جائز وفي الاستحقاق يرجع بالالف كلها ولم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قال إذا باع الرجل سلعة بشئ من الاشياء على أن يعطي بتلك السلعة سلعة أخرى كانت السلعة الاخرى نقدا أو إلى أجل فانما وقع البيع بملك السلعة الاخرى كان ذلك ذهبا أو ورقا أو طعاما أو عرضا وكان الكلام الذي كان قبل ذلك حشوا (قال مالك) انما ينظر في ذلك إلى الفعل ولا ينظر إلى الكلام فإذا صح الفعل لم يضرهم قبح كلامهم * (قلت) * أرأيت الرجل يكون له على رجل دم عمد فيصالحه من الدم العمد على عبد أيجوز هذا في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان استحق العبد (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى له أن يرجع بقيمة العبد ولا سبيل له إلى القتل ألا ترى أن مالكا قال في رجل تزوج امرأة بعبد فاستحق العبد انه في النكاح ترجع المرأة

بقيمة العبد على الزوج ولا سبيل للمرأة على نفسها وهي زوجته على حالها وكذلك القتل العمد هو بهذه بمنزلة مثل ما قال في النكاح * (قلت) * فالخلع هو بتلك المنزلة عند مالك (قال) نعم (الرجل يبتاع العبد فيجد به عيبا فيصالحه من العيب) * (على عبد آخر فيستحق أحد العبدين) * * (قلت) * أرأيت ان اشتريت عبدا فأصبت به عيبا ثم صالحته من العيب على عبد دفعه الي أيجوز أم لا (قال) ذلك جائز لان مالكا جوز ذلك بالدنانير * (قلت) * فان استحق أحد العبدين (قال) يفض الثمن عليهما ثم يكون سبيلهما سبيل ما وصفت

---

[390]

لك فيمن اشترى عبدين صفقة واحدة فأصاب بأحدهما عيبا أو استحق أحدهما فذلك جائز فهذا جائز لان مالكا قال الصلح بيع من البيوع (العبد يشتريه الرجل بعرض فيموت العبد ويستحق العرض * (قال) * وقال مالك إذا اشترى الرجل عبدا بثوب فأعتق العبد واستحق العرض فانه يرجع على بائع الثوب بقيمة العبد * (قلت) * أرأيت ان اشتريت جارية بعبد فولدت الجارية عندي أولادا ثم استحق العبد أيكون علي أن أرد الجارية وأولادها في قول مالك (قال) لا لانها قد تغيرت وفاتت عندك فليس عليك الا قيمتها يوم قبضتها والنماء والنقصان لك وعليك * (قلت) * أرأيت ان اشتريت جارية بعبد فزوجت الجارية من يومى أو من العبد فاستحق العبد أو أصاب به صاحبه عيبا أيكون هذا في الجارية فوتا أم لا وكيف ان كان أخذ للجارية مهرا أو لم يأخذه (قال) أرى أن تزويج الجارية عيب فأراه فوتا وأرى عليه القيمة أخذ لها مهرا أو لم يأخذه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) سألت مالكا عن الرجل يشترى الجارية فيزوجها ثم يجد بها عيبا (قال) يردها وما نقص النكاح منها والنكاح لا شك عند الناس نقصان * (قلت) * وان كانت من وخش الرقيق (قال) نعم وان كان من وخش الرقيق * (قلت) * أرأيت ان اشتريت جارية بعبد فاستحق العبد أنه حر أينتقض البيع فيما بيننا وقد حالت الاسواق في الجارية أم لا (قال) لا ينتقض البيع فيما بينكما ويكون عليه قيمة الجارية يوم الصفقة * (قلت) * فان استحق أنه حر أو عبد فهو سواء عند مالك (قال) نعم * (قلت) * وهذا الذي سألتك عنه أهو قول مالك (قال) نعم (الرجل يكاتب عبده على حيوان موصوفة فيؤدي ذلك) * (إلى سيده فيعتق ثم يستحق الحيوان) * * (قلت) * أرأيت ان كاتبت عبدي على حيوان موصوفة أو ثياب موصوفة أو طعام موصوف فأداه الي فاستحق من يدي الذي أدى الي من ذلك أيرد المكاتب في

---

[391]

الكتابة أم قد عتق ويكون ذلك دينا عليه (قال) أحب الي أن لا يرد ويكون ذلك دينا عليه يتبع به لان حرمته قد ثبتت ويرجع عليه بمثل ما استحق منه لان ما كاتبه عليه بمنزلة ما صالحه عليه * (قلت) * فان أعتقه على شئ مما ذكرت بعينه وهو عبد غير مكاتب فاستحق ذلك من يدي (قال) يمضى عتقه ولا يرد وهذا بين لا شك فيه لانه كانه ماله نتزعه منه وأعتقه (الرجل يهب الهبة للرجل فيعوضه من هبته فتستحق الهبة أو العوض) * (قلت) * أرأيت ان وهب رجلا هبة فعوضه فاستحقت الهبة أيكون له أن يرجع في عوضه في

قول مالك (قال) نعم وهذا بمنزلة البيع * (قلت) * أرأيت ان استحق العوض أيكون لي أن أرجع في هبتي آخذها منه (قال) نعم في قول مالك الا أن يعوضك عوضا آخر يكون قيمة الهبة أو أكثر فليس لك أن ترجع في الهبة ان أعطاك عوضا مكان العوض الذي استحق * (قلت) * أرأيت ان وهبت لرجل هبة فعوضني منها عوضا ضعف قيمة الهبة ثم استحق هذا العوض فأردت أن أرجع في هبتى فقال الموهوب له أنا أعطيك قيمة الهبة عوضا من هبتك فقلت لا أرضى الا أن تعطيني قيمة العوض وقيمة العوض الذي استحق من يدي ضعف قيمة الهبة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى له الا قيمة الهبة لان الذي زاده أو لا في عوضه على قيمة هبته انما كان ذلك معروفا منه تطاول به عليه فلما استحق لم يكن له الا قيمة الهبة * (قلت) * أرأيت لوأني بعت سلعة لى من رجل بسلعة أخرى فاستحقت احدى السلعتين أو قامت البينة أنها حرة واستحقها رجل وقد تغيرت السلعة الاخرى بحوالة الاسواق أو بزيادة أو نقصان (قال) قال لي مالك ان استحقت احدى السلعتين أنها حرة واستحقها رجل وقد تغيرت السلعة الاخرى بزيادة بدن أو نقصان بدن أو بحوالة أسواق فليس له على الذي تغيرت السلعة في يديه الا قيمة هذه السلعة يوم قبضها لانها قد فاتت ولو لم تفت أخذها فلما فاتت صار له قيمتها يوم قبضها لانه لا يجتمع لاحد في قول الخيار في الضمان أوفى أخذ سلعته في مثل هذا * (قلت) * وكذلك

---

[392]

ان وهبت لرجل هبة العوض فعوضني من الهبة التي وهبت له ثم استحقت الهبة وقد زاد العوض في يدي أو نقص أو حالت أسواقه فانما للموهوب قيمة عوضه يوم قبض عوضه ولا يجتمع له في قول مالك أن يكون له الخيار في أخذ سلعته وفي أن يضمنني قيمتها (قال) نعم هذا قول مالك (الرجل يشتري الغلام بجارية فيعتق الغلام) * (ثم يستحق نصف الجارية) * * (قلت) * أرأيت ان اشتريت جارية بغلام فتقابضنا ثم أعتقت الغلام واستحق نصف الجارية وذلك بعد يوم أو يومين أو ثلاثة أيام قبل أن تحول أسواق الجارية (قال) قال مالك الذي استحقت الجارية في يديه بالخيار ان شاء رد إليه الذي بقي في يديه من الجارية وأخذ جميع قيمة الغلام من الذي أعتق هذا الغلام يوم قبضه وان شاء حبس الجارية ورجع على صاحبه بنصفه قيمة الغلام * (قلت) * وسواء ان كان الغلام هو الذي استحق نصفه أو الجارية هي التي أعتقت في قول مالك (قال) نعم ذلك سواء في قول مالك على ما فسرت لك (الرجل يهلك فيوصي بوصايا فتنفذ وصاياه ويقسم ماله) * (فيستحق رجل رقبته) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك فأوصى أن يحج عنه فأنفذ الوصي ذلك ثم أتى رجل فاستحق رقبة الميت هل يضمن الوصي أو الحاج عن الميت المال وكيف بما قد بيع من مال الميت فأصيب قائما بعينه (قال) أرى إذا كان الميت حرا عند الناس يوم يباع ماله فلا يضمن الوصي شيئا ولا الذي حج عن الميت ويأخذ ما أدرك من مال الميت وما أصاب مما باعوا من مال الميت قائما بعينه فليس له أن يأخذه الا بالثمن ويرجع هو على من باع تلك الاشياء فيأخذ منه ثمن ما باع من مال عبده لان مالكا قال في رجل شهد عليه أنه مات فباعوا رقيقه ومتاعه وتزوجت امرأته

---

[393]

ثم أتى الرجل بعد ذلك فقال ان كان شهدوا عليه بزور ردت عليه امرأته وأخذ رقيقه حيث وجدهم أو الثمن الذي بيعوا به ان أحب ذلك (قال) وقال مالك وان كانوا شبه عليهم وكانوا عدولا ردت عليه امرأته وما وجد من متاعه ورقيقه لم يتغير عن حاله وقد بيع أخذه بعد أن يدفع الثمن إلى من ابتاعه وليس له أن يأخذ ذلك حتى يدفع الثمن إلى من ابتاعه وما تحول عن حاله ففات أو جارية وطئت فحملت من سيدها أو أعتقت فليس له الا الثمن على بائع الجارية وأرى أن يفعل في العبد مثل ذلك * (قال ابن القاسم) * وأرى التدبير والعتق والكتابة فوتا فيما قال مالك والصغير إذا كبر فوتا أيضا فيما قال لي مالك لان مالكا قال إذا لم تتغير عن حالها فهذه قد تغيرت عن حالها والذي أراد مالك تغيير بدنها * (قلت) * وكيف يتبين شهود الزور ها هنا من غير شهود الزور وكيف نعرفهم في قول مالك (قال) إذا أتوا بأمر يشبه أن يكونوا شهدوا بحق مثل ما لو حضروا معركة فصرع فنظروا إليه في القتلى ثم جاء بعد ذلك أو طعن فضنوا أنه قد مات فخرجوا على ذلك ثم جاء حيا بعدهم أو أشهدهم قوم على موته فشهدوا بذلك عند القاضي فهو لا يعلم أنهم لم يتعمدوا الزور فهذا وما أشبهه. وأما الزور في قول مالك فهو إذا لم يأتوا بأمر يشبه وعرف كذبهم (قال مالك) إذا شهدوا بالزور أنه يرد إليه جميع ماله حيث وجده * (قال ابن القاسم) * فأرى إذا كانوا شهدوا بالزور أن يرد إليه ما أعتق وما دبر وما كوتب وما كبر وأم الولد وقيمة ولدها أيضا (قال مالك) ويأخذ أم الولد ويأخذ المشتري ولده بالقيمة وكذلك قال لي مالك في الذي يباع عليه بشهود زور انه يأخذها وقيمة ولدها إذا كانوا شهدوا على سيدها بالزور أنه مات فباعوها في السوق وقد قال مالك في الجارية المسروقة ان صاحبها يأخذها ويأخذ قيمة ولدها وهو أحب قوليه الي (قال) وقال مالك وانما يأخذ قيمة ولده يوم يحكم فيهم وما مات منهم فلا قيمة فيه

---

[394]

(الرجل يسلف الدراهم والسلعة في الطعام فتستحق) * (السلعة أو الدراهم أو الطعام بم قبضه) * * (قلت) * أرأيت ان سلفت دراهم في طعام فاستحقت الدراهم بعد ما قبضها المسلف إليه أيبطل السلف أم يرجع عليه بدراهم مثلها ويكون السلف على حاله (قال) يرجع عليه بدراهم مثلها عند مالك ويكون السلف على حاله * (قلت) * فان كان انما أسلفه سلعة بعينها دابة أو عبدا أو ثوبا أو جارية أو ما سوى هؤلاء من السلع في حنطة موصوفة إلى أجل معلوم فاستحقت السلعة التي سلفتها في الطعام أو وجد بها عيبا قبل أن يقبض الطعام أو بعد ما حل الاجل وقبض الطعام (قال) يتنقض السلف ويرجع عليه بمثل طعامه ان كان استهلك الطعام وان كان الطعام قائما بعينه أخذه منه * (قلت) * فما فرق ما بين السلعة إذا كانت رأس مال السلم وبين الدراهم في قول مالك وقد قلت في الدراهم إذا كانت رأس مال السلم فاستحقت قبل أن يقبض ما سلف فيه أو بعد ما قبض ما سلف فيه انه يرجع بدراهم مثلها ولا يقبض السلف وقلت في السلعة إذا استحقت انتقض السلف ورجع بطعامه أو بمثل طعامة أو بمثل طعامه (قال) لان الدراهم انما هي عين وأثمان ألا ترى لو أن رجلا اشترى سلعة بعينها بدراهم بعينها فاستحقت الدراهم من يده أنه يرجع بدراهم مثلها ولا ينتقض البيع ولو اشترى سلعة بسلعة فاستحقت احدى السلعتين

بحضره ذلك رجع صاحب السلعة الباقية التي لم تستحق في سلعته وان تطاول ذلك قبل أن تستحق ثم استحقت بعد ذلك وكانت السلعة الباقية التي لم تستحق قد دخلها تغيير في بدنها بزيادة أو نقصان أو تغير أسواق أو غلا سعر تلك السلعة أو رخص عما كان عليه يوم تبايعاها مضى البيع فيما بينهما ورجع عليه بقيمة سلعته التي تغيرت لان البيع قد تم وليس تشبه السلع في هذه الدراهم والدنانير فكذلك هذه أيضا في السلم. ومما يبين لك ذلك أيضا فرق ما بين الدراهم والسلع في الاثمان أن من باع سلعة بسلعة انما يقع ذلك على سلعة بعينها ومثل من باع سلعة بدراهم فانما يقع البيع على السلعة بعينها وعلى دراهم ليست بأعيانها فلذلك لما استحقت

---

[395]

الدراهم رجع بدراهم مثلها ولم ينتقض السلم * (قلت) * أرأيت ان أسلفت سلعة في طعام إلى أجل فلما حل الاجل قبضت الطعام فاستحق الطعام من يدي أينتقض السلف وأرجع في سلعتي أم يكون لي طعام مثل طعامي ولا ينتقض السلف في قول مالك (قال ابن القاسم) يكون لك طعام مثل طعامك ترجع به على الذي كان عليه السلف ولا ينتقض السلف والسلف انما كان عليك دينا اقتضيته فلما استحق رجعت بدينك عليه ولم ينتقض ما كان بينكما من السلف فهذا والدراهم إذا كانت ثمنا فاستحقت سواء * (قلت) * أرأيت ان أسلفت شيئا مما يكال أو يوزن مما يؤكل ويشرب أو مما لا يؤكل ولا يشرب أو دنانير أو دراهم أو فلوسا في سلعة من السلع موصوفة إلى أجل معلوم فاستحق رأس المال أيبطل السلم أم لا في قول مالك (قال) أرى أن السلم جائز إذا كان رأس المال دارهم أو دنانير أو فلوسا (قال) وأما ان كان رأس المال طعاما مما يكال أو يوزن أو طعاما لا يوزن ولا يكال فان المسلم ينقض ولا يرجع عليه بمثل كيله ولا وزنه. ومما يدلك على ذلك أنه لو اشترى طعاما كيلا أو وزنا فتلف قبل أن يقبضه لم يكن على البائع أن يأتي بمثله فكذلك هو في السلم إذا كان رأس المال طعاما ان استحق لم يكن للمشتري أن يلزم البائع مثله يأتيه به (الرجل يبتاع السلعة على أن يهب له البائع هبة) * (فتستحق السلعة وقد فاتت الهبة) * * (قلت) * أرأيت ان اشتريت من رجل سلعة على أن يهب لي هبة أو يتصدق علي بصدقة (قال لا بأس بذلك إذا كان الذي يهب لك أو الذي يتصدق به عليك شيئا معروفا * (قلت) * فان استحقت السلعة وقد فاتت الهبة (قال) يقسم الثمن عند مالك على الهبة والسلعة التي اشتريت فيرجع المشتري على البائع بحصته من الثمن عند مالك * (قلت) * والهبة والصدقة ها هنا إذا قال أشترى منك هذه السلعة على أن تتصدق علي بكذا وكذا أو تهب لي كذا وكذا فانما وقع البيع في هذا على السلعة التي اشترى وعلى ما اشترط من الهبة والصدقة في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان

---

[396]

قال أبيعك عبدي هذا بخمسة أثواب موصوفة إلى أجل أيهما رأس المال في قول مالك (قال) العبد * (قلت) * فان قال اشتري منك عبدك بعشرة

أثواب موصوفة إلى أجل أيهما رأس المال في قول مالك (قال) العبد رأس المال في قول مالك وانما ينظر في هذا إلى فعلهما ولا ينظر إلى لفظهما وهو حين قال أشتري منك عبدك بعشرة أثواب موصوفة إلى أجل انما هذا سلم وانما أخطأ في اللفظ ورأس المال ها هنا انما هو العبد * (قلت) * فان استحق العبد ها هنا وقد قال أشتري منك عبدك هذا بعشرة أثواب موصوفة إلى أجل أنبطل الاثواب أم لا (قال) تبطل الاثواب عند مالك لان العبد هو رأس المال فلما استحق العبد بطلت الاثواب * (قلت) * أرأيت ان أسلمت ثوبا في عشرة أرداب حنطة إلى شهر وعشرة دراهم إلى شهر آخر فأسلمت الثوب في هذه الاشياء كلها وجعلت آجالها مختلفة كما ذكرت لك (قال) لا بأس بذلك مختلفة جعلت آجالها أو مجتمعة * (قلت) * أرأيت ان استحق نصف هذا الثوب الذي أسلفت في جميع هذه الاشياء (قال ابن القاسم) المسلم إليه هذا الثوب مخير في أن يرد إليه النصف الباقي الذي بقي في يديه ويبطل جميع السلم كله وفي أن يقبل النصف الباقي الذي لم يستحق بنصف الذي أسلم الثوب فيه * (قلت) * وعلى ماذا قلته (قال) لان مالكا قال لي لو أن رجلا ابتاع غلاما أو ثوبا بثمن فاستحق نصف ذلك فان المبتاع بالخيار ان شاء أن يرده كله وان شاء أن يكون له نصفه بنصف الثمن ويرجع على البائع بنصف الثمن فيأخذ ذلك منه وليس للبائع أن يأبى ذلك فهذا عندي مثله * (قلت) * وسواء في قول مالك هذا استحق نصف الثوب عند الذي أسلم في هذه الاشياء قبل أن يدفع الثوب أو بعد ما دفعه (قال) نعم ذلك سواء * (قلت) * فان أسلمت ثوبين في فرس موصوف إلى أجل معلوم فاستحق أحد الثوبين (قال) لا أحفظه من قول مالك (قال) وأرى ان كان الثوبان متكافئين أو كان المستحق هو وجه ما اشترى وفيه الفضل انتقض السلم وان كان تافها ليس من أجله اشترى ولا فيه رجاء الفضل كان عليه قيمة ما استحق وثبت السلم * (قال ابن القاسم) * والسلم في هذا وما اشترى يدا بيد بعضه ببعض فهو

---

[397]

سواء ما يفسخ في بيع يدا بيد ينفسخ في السلم وأمرهما واحد وكذلك قال مالك فيمن اشترى يدا بيد في هذه المسألة فيما استحق أو يوجد به عيب فمسئلتك في السلم عندي مثل هذا * (قلت) * أرأيت ما أسلمت فيه من الحيوان إلى أجل فقبضته ثم زاد في يدي ثم استحقه رجل بم أرجع على الذي أسلمته إليه بقيمته يوم استحق في يدي أم بصفته التي أسلمت فيها (قال) بصفته التي أسلمت فيها ولا ترجع بالزيادة التي زاد عندك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا قوله (الرجل يشتري الحلي بذهب أو بورق ثم يستحق) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت من رجل أباريق من فضة بدنانير أو بدراهم فاستحقت الدراهم أو الدنانير أينتقض البيع فيما بيننا في قول مالك وتجعله صرفا (قال) نعم أراه صرفا وينتقض البيع بينكما (قال) وكان مالك يكره هذه الاشياء التي تجعل من الفضة مثل الاباريق (قال) وكان مالك يكره هذا من الفضة والذهب ومجامير الفضة والذهب وسمعت ذلك منه والاقداح واللجم والسكاكين المفضضة وان كانت تبعا فلا أرى أن تشترى * (قلت) * أرأيت ان صرفت دراهم بدنانير فاستحقت الدراهم بعينها أينتقض الصرف أم لا (قال) أرى الصرف منتقضا * (قلت) * فان استحقت ساعة صارفه فقال له صاحبهماخذ مثلها مكانها أيصلح ذلك أم لا (قال) ان كان ذلك مكانه ساعة صارفه فلا أرى به بأسا وان تطاول ذلك وافترقا انتقض الصرف * (قلت) * أرأيت ان اشتريت خلخالين من رجل بدنانير أو بدراهم فاستحقهما رجل في يدي بعد ما افترقنا أنا وبائعي فقال الذي

استحق الخلخالين أنا أجيز البيع وأتبع الذى أخذ الثمن (قال لا يصلح هذا لانه صرف فلا يصلح أن يعطى الخلخالين ولا ينتقد الثمن * (قلت) * فان كانا لم يتفرقا مشترى الخلخالين وبائعهما حتى استحقهما رجل فقال المستحق أنا أجيز بيع الخلخالين وآخذ الدنانير (قال) ذلك جائز أجاز المستحق البيع والخلخالان حاضران وأخذ الدنانير مكانه فذلك جائز * (قلت) * فان كان الخلخالان قد بعث بهما مشتريهما إلى البيت (قال لا يجوز ذلك * (قلت) * ولا ينظر

---

[398]

في هذا إلى افتراق البائع والمشتري بعد ما اشترى الخلخالين إذا استحقهما رجل والخلخالان حاضران حسن استحقهما وأجاز البيع فقال له مشترى الخلخالين أو بائعهما أنا أدفع اليك الثمن حين أجزت البيع وكان ذلك معا (قال) نعم ذلك جائز ولا ينظر في هذا الا إلى حضور الخلخالين والنقد مع اجازة المستحق البيع فإذا كان هكذا جاز والا فلا * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال لا * (تم كتاب الاستحقاق بحمد الله وعونه) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وسلم) (ويليه كتاب الشفعة الاول)

---

[399]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الشفعة الاول) * (قيل) * لابن القاسم هل لاهل الذمة شفعة في قول مالك (فقال) سألت مالكا عن المسلم والنصراني تكون الدار بينهما فيبيع المسلم نصيبه هل للنصراني فيه شفعة (قال) نعم أرى ذلك له مثل مالو كان شريكه مسلما * (قلت) * فلو كان الذميان شريكين في دار فباع أحدهما أيكون لصاحبه الشفعة أم لا (قال) ان تحاكما إلى المسلمين حكم بينهما بالشفعة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) ان تراضيا فأرى أن يحكم بينهما بالشفعة (تشافع أهل السهام) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك ثلاثة بنين اثنين منهم لاب وأم وآخر لاب وحده وترك دارا بينهم فلم يقتسموا فباع أحد الاخوين اللذين لاب وأم حصته أيكون لاخيه لابيه وأمه الشفعة دون الاخ للاب في قول مالك (قال) قال مالك الشفعة لاخيه لابيه وأمه ولاخيه لابيه جميعا ليست الشفعة لاحدهما دون الآخر * (قلت) * فان كان هذا الاخ لم يبع ولكن ولد لاحدهم أولاد ثم مات الذي ولد له فباع واحد من أولاد هذا الميت حصته (قال) قال مالك الشفعة لاخوته أولاد هذا الميت دون أعمامهم لان هؤلاء قد صاروا أهل وراثة دون أعمامهم * (قلت) * وكل قوم

---

[400]

ورثوا رجلا وبعض الورثة أقعد ببعضهم من بعض وانما قعد دهم من قبل أن بعضهم أقرب بأم وهم أهل سهم واحد أولاد علات أو اخوة مختلفين فباع رجل منهم حصته فالشفعة لجميعهم في قول مالك ولا تكون الشفعة للذى هو أقعد بهذا البائع من صاحبه * (قلت) * وان كان ولد لاحدهم ولد ثم مات فباع أحد ولده أينتقل هذا الامر ويصيرون شفعاء بعضهم لبعض دون أهل السهم الاول في قول مالك (قال) نعم لان هؤلاء قد انتقلوا من حال السهم الاول إلى وراثة بعد ذلك فبعضهم أولى بشفعة بعض فان سلم هؤلاء شفعتهم فالشفعة لاعمامهم عند مالك فان باع بعض الاعمام فالشفعة بين جميعهم اخوته وولد اخوته جميعا من قبل أن والدهم كان في ذلك السهم الذي ورثه الاعمام لان والدهم كان في ذلك السهم وليس الاعمام معهم في شفعتهم لانهم قد صاروا أهل وراثة دون الاعمام وهو قول مالك * (قلت) * فلو أن رجلا هلك وترك ابنتين وأختين وترك دارا فلم تقسم الدار حتى باعت احدى الابنتين حصتها من الدار (قال) قال مالك الشفعة لاختها دون عمتيها لانها وأختها أهل سهم دون عمتيها وانما عمتاها هاهنا عند مالك عصبة * (قلت) * فان لم تبع الابنة ولكن باعت احدى الاختين حصتها (قال) فالشفعة لاختها وللابنتين وكذلك قال مالك * (قيل) * ولم جعل مالك الشفعة للبنات دون الاخوات وجعل شفعة الاخوات للبنات والاخوات جميعا (قال) لان مالكا قال إذا كان أهل سهام ورثوا رجلا وورث معهم عصبتهم فباع بعض أهل السهم حصته فأهل السهم أحق بالشفعة من عصبته وان باع أحد من العصبة حصته فأهل السهم والعصبة في الشفعة جميعا لان أهل السهم هو شئ لهم مسمى في كتاب الله والعصبة ليس لهم ذلك مسمى وليس هو سهما مسمى * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك نصف دار له شركة بينه وبين شريكه في الدار مشاعة غير مقسومة فورثه عصبته فباع رجل من العصبة حصته من الدار أتكون الشفعة للعصبة دون شركائهم في الدار في قول مالك (قال) قال مالك نعم الشفعة للعصبة دون شركائهم في الدار فان

---

[401]

سلم العصبة الشفعة فالشفعة لشركائهم * (قلت) * لم والعصبة ها هنا ليسوا أهل سهم مسمى (قال) لانهم أهل وراثة واحدة وان لم يكن لهم سهم مسمى * (قلت) * فلو هلك رجل وترك ابنتين وعصبة وترك نصف دار شركته فيها مشاعة غير مقسومة فباعت احدى الاختين حصتها فسلمت أختها الشفعة أتكون الشفعة للعصبة دون الشركاء في قول مالك (قال) نعم لان العصبة والبنات أهل وراثة دون الشركاء * (قيل) * فالجدتان إذا ورثتا السدس أتجعلهما أهل سهم وتحملهما محمل أهل سهام أم تجعلهما بمنزلة العصبة في قول مالك (قال) قال مالك هذا بمنزلة أهل السهام الشفعة لهما دون من ورث الميت معهما لان الجدتين أهل سهم * (قلت) * ولا وارث في قول مالك أكثر من الجدتين (قال) نعم لا يرث في قول مالك أكثر من جدتين * (قلت) * فان كان أخوات لام معهن وارثة سواهن فباعت احدى الاخوات للام حصتها من الدار (قال) فالاخوات للام أحق بالشفعة لانهن أهل سهم دون من سواهن من الورثة * (قلت) * فالاخوات للاب إذا أخذت الاخت للاب والام النصف وأخذت الاخوات للاب السدس تكلمة الثلثين فباعت احدى الاخوات للاب حصتها فطلبت الاخت للام والاب أن تدخل معهن في الشفعة وقال الاخوات للاب الشفعة لنا دونك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى الشفعة للاخت للاب والام مع الاخوات للاب لانهن أهل سهم واحد ألا ترى أن السدس الذي صار للاخوات للاب انما هو

أمر تكملة الثلثين فانما هو سهم واحد (باب اقتسام الشفعة) * (قلت) * ما قول مالك في الشفعة أتقسم على عدد الرجال أو على قدر الانصباء (قال) قال مالك انما الشفعة على قدر الانصباء وليس على عدد الرجل (قال ابن القاسم) وأخبرني ابن الدراوردي عن سفيان الثوري عن علي بن أبي طالب أنه قال الشفعة على قدر الانصباء * (قلت) * لابن القاسم أرأيت لو أن قوما اقتسموا دارا بينهم فعرف كل رجل منهم بيوته ومقاصيره الا أن الساحة بينهم لم يقتسموها

---

[402]

أتكون الشفعة بينهم أم لا في قول مالك (قال) قال مالك لا شفعة بينهم إذا اقتسموا * (قلت) * وان لم يقتسموا الساحة وقد اقتسموا البيوت فلا شفعة بينهم في قول مالك (قال) نعم * (قال) * وقيل لمالك أرأيت إذا كانت الساحة واسعة فأرادوا أن يقتسموا فيأخذ كل انسان منهم قدر حصته يحوزه إلى منزله فيرتفق به (فقال) إذا كانت كذلك ولم تكن ضررا رأيت أن يقسم * (قلت) * أرأيت السكة غير النافذة تكون فيها دار لقوم فباع بعضهم داره أيكون لاصحاب السكة الشفعة أم لا في قول مالك (قال) لا شفعة لهم عند مالك * (قلت) * ولا تكون الشفعة في قول مالك بالشركة في الطريق (قال) نعم لا شفعة بينهم إذا كانوا شركاء في طريق ألا ترى أن مالكا قال لا شفعة بينهم إذا اقتسموا الدار وان كانت الساحة بينهم لم يقتسموها (مالا تقع فيه الشفعة) * (قلت) * أرأيت ما سوى الدور والارضين والنخل والشجر أفيه الشفعة في قول مالك (قال) قال مالك لا شفعة الا في الدور والارضين والنخل والشجر * (قيل) * والشجر (قال) الشجر بمنزلة النخل (قال) وجعل مالك في الثمر الشفعة * (قلت) * ولا شفعة في دين ولا حيوان ولا سفن ولا بز ولا طعام ولا في شئ من العروض ولا سارية ولا حجر ولا في شئ من الاشياء سوى ما ذكرت لي كان مما يقسم أولا يقسم في قول مالك (قال) نعم لا شفعة في ذلك ولا شفعة الا فيما ذكرت لك (الشفعة في النقص) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أذن لرجلين في أن يبنيا في عرصة له فبنيا بأمره فباع أحدهما حصته من النقص أيكون في ذلك شفعة أم لا في قول مالك ولمن تكون الشفعة (قال) قال مالك في رجل أذن لرجل أن يبني في عرصته فأراد الخروج منها ويأخذ نقضه (قال مالك) صاحب العرصة عليه بالخيار ان أحب أن يدفع إليه قيمتها نقضا ويأخذها فذلك له وان أبى أسلمها إلى صاحبها بنقضها (قال) وسئل مالك عن

---

[403]

قوم حبست عليهم دار فبنوا فيها ثم ان أحدهم مات فأراد بعض ورثة الميت أن يبيع نصيبه من ذلك البنيان فقال اخوته نحن نأخذ بالشفعة أفترى لهم في مثل هذا شفعة (قال مالك) ما الشفعة الا في الارضين والدور وان هذا الشئ ما سمعت فيه بشئ وما أرى إذا نزل مثل هذا الا ولهم في ذلك الشفعة ونزلت بالمدينة فرأيت مالكا استحسن أن يجعل في ذلك الشفعة فمسألتك ان أحب صاحب الدار أن يأخذ نقضه بالقيمة أخذ ذلك ولم ينظر في ذلك إلى ما باع به صاحب النقض ان كان أكثر من قيمته لانه لو أراد أن يأخذ النقض ويدفع إلى رب النقض قيمة نقضه كان ذلك له الا أن تكون

قيمة النقض أكثر مما باع به فيكون لصاحب الارض أن يأخذ النقض بهذا الثمن الذي باع به وان كان أقل من قيمته لان البائع قد رضي بذلك فان أبى رب الارض أن يأخذ فالشريك أولى من المشتري لان مالكا قال في الشركاء الذين بنوا في حبسهم فباع بعضهم انه رأى لهم الشفعة لان ذلك يدخل على الباقين منهم إذا تركه صاحب الارض مضرة إذا صار يهدم نصف كل بيت فيدخل في ذلك فساد (قال) وانما أصل الشفعة أنها جعلت للمضرة (شفعة العبيد وشفعة الصغير) * (قلت) * هل للعبيد شفعة في قول مالك (قال) نعم لهم الشفعة عند مالك * (قلت) * أرأيت لو أن صبيا وجبت له الشفعة من يأخذ له بشفعته (قال) الوالد (قيل) فان لم يكن له والد (قال) فالوصي * (قيل) * فان لم يكن له وصي (قال) فالسلطان * (قلت) * فان كان في موضع لا سلطان فيه ولا أب له ولا وصى (قال) فهو على شفعته إذا بلغ (قال) وهذا كله قول مالك * (قلت) * فان كان لهذا الصغير والد فلم يأخذ له بالشفعة ولم يترك حتى بلغ الصبي وقد مضى لذلك عشر سنين أيكون الصبي على شفعته إذا بلغ أم لا في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى للصغير فيه شفعة لان والده بمنزلته ألا ترى أن الصغير نفسه لو كان بالغا فترك أن يأخذ شفعته عشر سنين لكان ذلك قطعا لشفعته وكذلك مسألتك لان والده بمنزلته

---

[404]

(باب أجل شفعة الحاضر والغائب) * (قلت) * أرأيت لو أن شفيعا علم بالاشتراء فلم يطلب شفعته سنة أيكون على شفعته (قال) وقفت مالكا على السنة فلم يره كثيرا ولم ير السنة مما تقطع به الشفعة وقال التسعة الاشهر والسنة قريب ولا أرى فيها قطعا للشفعة (قال) فقلت لمالك فلو كان هذا الشفيع قد كتب شهادته في هذا الاشتراء ثم قام يطلب شفعته بعد ذلك (قال مالك) وان كان قد كتب شهادته فلا أرى في ذلك ما تقطع به شفعته (قال) ولم أسأله عما وراء السنة (قال مالك) وأرى ان أراد أخذ الشفعة أن يستحلف ما كان وقوفه تركا للشفعة إذا كان تباعد هكذا (شفعة الجد لابن ابنه والمكاتب وأم الولد) * (قلت) * أرأيت الجد أيأخذ لابن ابنه بالشفعة للصبي إذا لم يكن للصبي والد ولا وصي في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أني أرى أن يرفع ذلك إلى السلطان فينظر في ذلك * (قلت) * فالمكاتب وأم الولد ألهما الشفعة في قول مالك (قال) نعم ألا ترى أن العبيد لهم الشفعة عند مالك (اختلاف المشترى والشفيع في الثمن) * (قلت) * أرأيت إذا اختلف الشفيع والمشترى في الثمن الذي اشتريت به الدار القول قول من في قول مالك (قال) القول قول المشتري الا أن يأتي بما لا يشبه فلا يصدق عندي الا أن يكون مثل هؤلاء الملوك يرغب أحدهم في الدار لضيق داره فيثمنها فالقول قوله إذا أتى بما يشبه * (قلت) * وما معنى قوله إذا أتى بما يشبه (قال) إذا تكافأت البينتان في العدالة فالقول قول المشتري في الثمن وهما بمنزلة من لا بينة بينهما لان الدار في يده وهذا رأيى

---

[405]

(باب عهدة الشفيع) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا في دار فلم أقبض الشقص ولم أدفع شقصا في دار فلم أقبض الشقص ولم أدفع الثمن حتى قام الشفيع على شفتعه فأراد أن يأخذها ممن يأخذ الدار أو إلى من يدفع الثمن وعلى من تكون عهدته في قول مالك (قال) قال مالك من أخذ شقصا من دار بشفعة قائما عهدته على المشترى وليس على البائع (قال) ولم يختلف عند مالك قبض أو لم يقبض ولقد سمعت عنه ولم أسمعه منه أن من حجته في أن عهدته على المشترى أن الشفيع يقول قد عرفت أنه يبيع ولكنه رجل يسئ المخالطة ولم أدر ما يلحق الدار أو قال هو مديان أو ما أشبهه فأحببت أن تكون تباعتي على ثقة فرأى مالك أن هذا له حجة وأنه جعل تباعة هذا الشفيع على المشترى * (قلت) * فان كان هذا المشتري لم ينقد الثمن ولم يقبض الدار وغاب المشتري كيف يصنع هذا الشفيع (قال) ينظر فيه السلطان * (قلت) * أرأيت ان اشترى منه ولم ينقده أيكون للبائع أن يمنعه من قبض الدار في قول مالك حتى ينتقد الثمن (قال) نعم * (قلت) * فان قال الشفيع هذا الثمن ويدفعوا الي الدار وقال رب الدار لا أدفع الدار حتى انتقد الثمن كيف يصنع بهذا الثمن والمشترى لم يدفع إلى البائع (قال) لا تؤخذ الدار عند مالك من بائعها حتى يقبض الثمن فان أحب الشفيع أن يدفع ثمنا إلى البائع دفع وقبض الدار وتكون عهدته على المشتري لان دفعه الثمن ها هنا انما هو قضاء عن المشتري عندي في قول مالك * (قلت) * فان كان على المشتري للدار دين كبير ولم يقبض الدار ولم يدفع الثمن فقال الشفيع أنا آخذ بالشفعة وقال الغرماء نحن نريد ديننا وقال رب الدار لا أدفع الدار حتى أستوفى ثمنها (قال) يقال للشفيع ادفع الثمن إلى رب الدار قضاء عن المشتري واقبض الدار ولا يكون للغرماء ها هنا شئ لان بائع الدار له أن يمنع الدار حتى يقبض الثمن ولان الشفيع يقول لا أدفع الثمن إلى المشتري لاني أخاف أن يستهلكه وانما أدفع الثمن لاقبض الدار بشفعتي فلا يكون للغرماء ها هنا شئ ولان الشفيع لو أسلمها بيعت الدار فأعطى صاحب الدار الثمن الذي بيعت به الدار وكان أحق بذلك

---

[406]

الثمن من الغرماء الا أن تقوم عليه الغرماء ويفلسوه فيكون رب الدار أولى بداره الا أن يضمن له الغرماء الثمن وهذا قول مالك فهذا يدلك على ما ذكرت لك ويبين لك (في طلب الشفيع الشفعة والمشتري غائب) * (قيل) * أرأيت لو أن المشتري غاب وحضر الشفيع أيقضى له بالشفعة والمشتري غائب في قول مالك (قال) نعم ولا يلتفت إلى مغيب المشترى لان القضاء جائز عند مالك على الغائب على حجته إذا قدم * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار بثمن إلى أجل من الآجال فقال الشفيع أنا آخذ الدار وأنقد الثمن لمن يكون هذا الثمن أللمشتري إلى أجل أم للبائع والمشتري يقول انما الثمن علي إلى أجل فلا أعجله فلمن يكون هذا الثمن قبل الاجل في قول مالك (قال) قال مالك في الرجل يبتاع الشقص من الدار إلى أجل ان الشفيع ان كان مليا فله أن يأخذها إلى ذلك الاجل وان لم يكن مليا وأتى بحميل ثقة ملي فذلك له فأرى فيما سألت عنه أنه انما يدفع الثمن إلى المشتري ليس إلى البائع لان الثمن قد وجب للبائع على المشترى وانما يجب الثمن للمشترى على الشفيع ألا ترى أن الشفيع انما وجب عليه الثمن للمشترى والمشترى قد وجب عليه الثمن للبائع وقد قبض المشتري الدار وهو ان لم يكن قبض فليس للبائع أن يمنعه قبض الدار * (قلت) * لابن القاسم أرأيت لو أن بائع شقص الدار الذي باع إلى أجل قال للمشتري أنا أرضى أن يكون مالى على الشفيع إلى أجل (قال) لا يجوز ذلك عند مالك

لان الثمن قد وجب للبائع على المشتري فلا يصلح أن يفسخه بدين على رجل آخر فيصير هذا دينا بدين وذمة بذمة (اشتراك الشفعاء في الشفعة) * (قلت) * لابن القاسم أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار لها شفعيان فقال أحد الشفيعين أنا آخذ بالشفعة وقال الآخر أنا أسلم الشفعة فقال المشتري للشفيع الذي قال أنا آخذ خذ الجميع أودع وقال الشفيع لا آخذ الا حصتي (قال) قال مالك يأخذ

---

[407]

الشفيع الجميع أو يترك وليس للشفيع الآخر أن يأخذ الا الجميع إذا ترك ذلك صاحبه فقد صارت الشفعة كلها له فليس له أن يأخذ بعضها دون بعض * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى حظوظ ثلاثة رجال من دار مشتركة صفقة واحدة وشفيعها رجل واحد فقال شفيعها أنا آخذ حظ رجل واحد منهم وأسلم حظوظ الاثنين منهم وقال المشترى خذ الجميع أو اترك (قال) قال مالك يقال للشفيع خذ الجميع أو اترك وليس له أن يأخذ بعض ذلك دون بعض لانها صفقة واحدة * (قلت) * فان كان انما اشترى منهم صفقات مختلفات اشترى من كل واحد منهم حظه على حدة في صفقة على حدة فقال الشفيع أنا آخذ حظ واحد منهم نظر إليه فان كان انما أخذ حظ أول صفقة اشتراها المشتري فلا شفعة للمشتري معه فيها لان صفقتيه الباقيتين انما وقعنا بعد هذه الصفقة (قال) وقال مالك وان أخذ الشفيع الصفقة الثانية كان للمشترى معه الشفعة أيضا بقدر صفقته الاولى ولا يكون له الشفعة بصفقته الآخرة لانها انما كانت بعد الصفقة الثانية (قال) مالك وان أخذ الآخرة كان المشتري شفيعا مع الشفيع بالصفتين الاوليين كلتيهما وهذا قول مالك * (قلت) * وكان مالك يقول لو أني اشتريت شقصا من دار وأنا شفيع هذا الشقص قبل اشترائي اياه ولهذا الشقص معي شفيع آخر ألي الشفعة فيما اشتريت مع الشفيع (قال) قال مالك لهما الشفعة بينهما على قدر حظوظهما ولا يخرجه من الشفعة اشتراؤه الشقص وله الشفعة فيما اشترى عند مالك (اشتراء شقص وعروض صفقة واحدة) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار وعروضا صفقة واحدة فقال الشفيع أنا آخذ الشقص من الدار ولا آخذ العروض وقال المشتري خذ الجميع أودع (قال) قال مالك ذلك للشفيع أن يأخذ الدار ويدع العروض لا يأخذها ويقسم الثمن على قيمة الشقص من الدار وعلى قيمة العروض فيأخذ الشفيع الشقص بما أصابه من الثمن * (قلت) * ومتى يقوم هذا الشقص أيوم يقوم الشفيع للاخذ بالشفعة أم

---

[408]

يوم اشترى المشتري (قال) قال مالك يقوم هذا الشقص يوم وقع الاشتراء ولا يقوم اليوم * (قلت) * أرأيت ان كان المشتري قد سكن هذا الشقص حتى أبلى المساكن فانهدمت لسكناه (قال) قال مالك لو عدمها هذا المشتري ثم أراد الشفيع أخذها با لشفعة لم يكن له أن يأخذها الا بجميع ما اشتراها به المشتري فكذلك هذا الذي اشترى الشقص والعروض في صفقة واحدة إذا أراد الشفيع أن يأخذ بالشفعة فانما يقوم الشقص قيمته يوم وقع الاشتراء فيأخذه بحصته من الثمن (باب اشتراء الرجلين الشقص

والشفيع واحد) * (قلت) * أرأيت ان كان بائع الشقص رجلا واحدا والمشتري رجلين فقال الشفيع أنا آخذ حصة أحدهما وقال المشتري بل خذ الجميع أودع (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أنى أرى أنه ليس للشفيع الا أن يأخذ الجميع أو يدع وليس له أن يأخذ حصة أحدهما ويترك الآخر لان الصفقة وقعت واحدة فكل صفقة وقعت واحدة فليس له أن يأخذ بعضها ويدع بعضها لان الصفقة واحدة وان اشتراها رجلان (باب رجوع الشفيع في الشفعة بعد تسليمه اياها) * (قلت) * أرأيت ان أخبر الشفيع أن المشتري اشترى بكذا وكذا درهما فسلم الشفيع فنظر فإذا هو قد اشترى بأقل من ذلك فطلب شفعته (قال) له عند مالك أن يأخذ بالشفعة ويحلف بالله ما سلم الشفعة الا لمكان الثمن الكبير فأما إذا كان بهذا الثمن فأنا آخذه لان مالكا سئل عن رجل باع شقصا له في دار فقال شريكه أشهدكم بالله أنى قد أخذت ثم بدا له أن لا يأخذ فقال ان كان علم بما بيعت به الدار فذلك يلزمه حتى يباع فيها ماله وان كان لم يعلم فقال انما قلت أنا آخذ فان كان بهذا الثمن فلا آخذ (قال) قال مالك فذلك رأيت الاول مثل ما وصفت لك * (قلت) * أرأيت ان أسلم الشفعة قبل الاشتراء فأتاه رجل فقال أنا أريد أن أشترى الحصة التي أنت شفيعها فقال اشتر فاني قد أسلمت لك شفعتي فلما اشتري المشتري قال الشفيع أنا

---

[409]

آخذ بشفعتي (قال) قال مالك ذلك له يأخذ بشفعته (باب اختلاف الشفيع والمشتري في الثمن) * (قلت) * أرأيت ان كان المشتري يقول اشتريتها بمائة دينار ويقول الشفيع بل اشتريتها بخمسين وقال البائع بل بعت بمائتي دينار (قال) ان كانت الدار في يد البائع أو في يد المشتري ولم تفت بطول زمان أو بهدم من الدار أو بتغيير المساكن أو ببيع أو بهبة أو بصدقة أو بما تخرج به من ملك المشتري فالقول قول البائع وان تغيرت الدار بما ذكرت لك وهي في يدى المشترى فالقول قول المشتري وهذا قول مالك في البيوع ثم يأخذ الشفيع على مثل ذلك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار بألف درهم ثم جاء الشفيع فأخذها بالشفعة فوضع البائع عن المشتري تسعمائة درهم بعد ما أخذها الشفيع بالشفعة (قال) ينظر في قيمة الدار فان كانت تشبه أن يكون ثمنها عند الناس مائة درهم إذا تغابنوا بينهم أو اشتروا بغير تغابن قيل للمشتري أنت لم تشتر بألف درهم ولكن هذه ذريعة فيما بينكما وانما أردتما قطع الشفعة عن هذا الشفيع فلا يكون لكما ذلك وان كانت قيمة الدار عند الناس لا تشبه أن تكون بهذه المائة فالذي ترك البائع للمشتري هبة فلا يرجع الشفيع بشئ من ذلك على المشتري * (قلت) * وكذلك ان كان البائع ترك ذلك للمشتري قبل أخذ الشفيع بالشفعة (قال) نعم هو سواء * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمع من مالك هذا ولكنه رأيى * (قيل) * أرأيت ان قال المشتري اشتريتها بألف وقال البائع بعتها فأنكر ذلك المشتري وتحالفا وفسخ البيع بينهما ثم جاء الشفيع فقال أنا آخذ الشفعة بألفين (قال) قال مالك في رجل وهب لرجل شقصا له في دار له للثواب فلم يثبه الموهوب له فأراد الشفيع أن يأخذها بالثواب فقال مالك لا شفعة له حتى يئيب الموهوب له رب الدار فمسألتك تشبه هذا فلا شفعة له فيه * (قلت) * ولم أجاز مالك الهبة لغير الثواب المسمى (قال) أجازه الناس وانما هو على وجه التفويض في النكاح وفي القياس لا ينبغي أن يكون جائزا ولكن قد أجازه الناس فمسألتك أيضا في

[410]

الشراء لا أرى فيها الشفعة مثل ما قال مالك (قال مالك) في الهبة حتى يأخذ المشتري ويجب له الاشتراء لان النبي صلى الله عليه وسلم قال في البيعين إذا اختلفا فالقول قول البائع أو يترادان فقد رده النبي صلى الله عليه وسلم فصار غير بيع فلا شفعة فيه الا بعد البيع وانما يكتب آخذ الشفعة العهدة على المشتري وها هنا لم تقع العهدة على المشتري لانه منكر والبائع انما رضى أن تكون العهدة عليه للمشتري ولم يرض أن يكون للشفيع عليه عهدة ولم يرد مبايعة (باب فيمن اشترى شقصا فقاسم شركاءه أو وهبه أو باعه) * (أو تزوج به ثم قدم الشفيع) * * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار مشتركة ولها شفيع غائب فقاسم شركاءه ثم قدم الشفيع فقال أنا آخذ بالشفعة وأرد القسمة (قال) ذلك له لان المشتري لو كان باع لكان للشفيع أن يرد بيعه فكذلك مقاسمته * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قول مالك انه يرد البيع الثاني فإذا كان للشفيع أن يرد البيع الثاني فله أ ن يرد المقاسمة * (قلت) * أرأيت ان كان المشتري قد وهب ما اشترى من الدار فقدم الشفيع فقال أنا آخذ بالشفعة لمن يكون هذا الثمن أللموهوب له أو للمشتري في قول مالك (قال) للموهوب له ولا يشبه هذا ما استحق ولا ما كان حرا من العبيد لان هذا حين وهبه قد علم أنه يؤخذ منه بالشفعة فكأنه انما وهب له الثمن والذي استحق انما وهبه بعينه ولم يرد أن يهب له الثمن والحرية كذلك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار مشتركة فباعها من غيره وباعها المشترى الثاني من غيره ثم قدم الشفيع أيكون له أن يأخذها بأي الاثمان شاء في قول مالك (قال) نعم له عند مالك أن يأخذها بأي الاثمان شاء ان شاء بما اشتراها المشتري الاول ويفسخ ماكان بعد ذلك من بيوعهما وان شاء أخذها بالبيع الثاني ويفسخ البيع الثالث وان شاء أخذها بالبيع الثالث وثبتت البيوع كلها بينهم * (قلت) * وكذلك لو أن المشتري تصدق بما اشترى فجاء الشفيع فقال أنا آخذها بالشفعة أتفسخ الصدقة في قول مالك

[411]

ويأخذ بالشفعة (قال) نعم والثمن للمتصدق عليه * (قلت) * أرأيت ان كان المشتري قد تزوج بما اشترى ثم جاء الشفيع فأخذ بالشفعة بم ترجع المرأة على زوجها في قول مالك (قال) ترجع عليه بقيمة ما أخذ منها يوم نكحها به (باب اشترى شقصابثمن ثم زاد البائع على ذلك الثمن أو وضع منه) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار مشتركة ثم أتاني البائع فقال استرخصت فزدني في الثمن فزدته ثم جاء الشفيع ليأخذ بالشفعة (فقال) يأخذ بالثمن الاول ولا يلتفت إلى الزيادة لان هذا حق قد وجب * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال لا الا أن مالكا قال لو اشترى منه شقصا من دار ثم أقاله كانت الشفعة للشفيع وكانت الاقالة باطلا الا أن يسلم الشفيع الشفعة فتكون الاقالة جائزة * (قلت) * ولا تكون الاقالة بيعا من البيوع فيكون للشفيع أن يأخذ بعهدة الاقالة (قال) ليست الاقالة في هذا الموضع في قول مالك بيعا من البيوع * (قيل) * فالاقالة عند مالك بيع من البيوع (قال) نعم الاقالة عند مالك بيع من البيوع حادث الا أن مالكا قال لي في الاقالة في الشفعة ما أخبرتك * (قلت) * أرأيت البائع ماحط عن

المشتري قبل أخذ الشفيع بالشفعة أو بعد ما أخذ (قال) إذا وضع عنه ما يرى أن مثل ذلك مما يوضع في البيوع فتلك الوضيعة توضع عن الشفيع وان كان شيئا لا يوضع مثله فتلك الوضيعة هبة فلا يوضع عن الشفيع من ذلك شئ * (قلت) * أرأيت ان اشترت امرأة شقصا من دار مشتركة فخالعت زوجها بذلك الشقص فأتى الشفيع فأخذ من الزوج بالشفعة على من تكون عهدته (قال) تكون العهدة للشفيع ان شاء على المرأة وان شاء على الزوج * (قلت) * فان أراد أن يأخذ من المرأة (قال) يأخذ بالثمن الذى اشترت به أولا * (قلت) * فان أخذ من الزوج (قال) يأخذ بقيمة الشقص يوم خالعته المرأة عليه وتكون عهدته على الزوج * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك في الرجل يشترى الشقص من الدار فيتزوج به امرأة فيقدم الشفيع ان الشفيع مخير ان شاء فسخ عنه عطية الزوج المرأة الدار في صداقها فأخذ الدار بما اشتراها وكانت عهدته

---

[412]

على الزوج وان شاء أجاز عطية الزوج امرأته الشقص في صداقها وأخذ الشفعة بقيمة الشقص يوم أعطت المرأة ذلك في الصداق وتكون عهدته على المرأة وكذلك مسألتك في الخلع (باب تلوم السلطان للشفيع في الثمن وأخذ الشفعة من الغائب) * (قلت) * أرأيت ان أراد الشفيع الاخذ بالشفعة ولم يحضره نقده أيتلوم له القاضى في قول مالك (قال) قال مالك رأيت القضاة عندنا يؤخرون الاخذ بالشفعة في النقد اليوم واليومين والثلاثة ورأيت مالكا استحسنه وأخذ به ورآه * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار مشتركة فقام الشفيع فأخذ بالشفعة فلم يقبض مني الشقص حتى انهدم فقال انا أترك ولا آخذ لان الدار قد انهدمت أيكون له ذلك في قول مالك أم لا (قال) لا يكون للشفيع أن يترك عند مالك لانه قد أخذ وقد وجبت له الشفعة فما أصاب الدار من شئ فهو من الشفيع * (قلت) * وكذلك هذا في البيع إذا انهدمت الدار بعد الصفقة قبل أن يقبض المشترى ما أصاب الدار من المشتري ليس من البائع في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فلا يجوز أن أوكل من يأخذ لي بشفعتي وأنا غائب أو حاضر في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان قيل لي ان فلانا قد اشترى نصف نصيب شريكك فسلمت شفعتى ثم قيل انه قد اشترى جميع نصيبه فقلت قد أخذت بالشفعة أيكون ذلك لي أم لا (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأرى ذلك لك * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار فأصابها هدم أو غرق أو حرق فأراد الشفيع الاخذ بالشفعة (قال) قال مالك يأخذها بجميع الثمن أو يدع * (قلت) * وان اشتريت شقصا من دار فهدمتها فأتى الشفيع ليأخذ بالشفعة (قال) قال مالك يأخذها مهدومة بجميع الثمن ويأخذ هذا النقض مهدوما ولا يكون له على المشترى قليل ولا كثير

---

[413]

(قال) قال مالك وان هدمها المشتري ثم بناها قيل للشفيع خذها بجميع ما اشترى وقيمة ما عمر فيها فان أبى لم يكن له شفعة (باب اشترى دارا فباع بعضها ثم استحق نصفها) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى دارا من رجل فهدمها فباع نقضها ثم قدم رجل فاستحق نصف الدار كيف يصنع (قال) ان

لم يجز البيع فانه يأخذ نصف ما استحق من الدار ونصف الثمن الذي باع به النقض لانه قد استحقه ثم ان أراد الاخذ بالشفعة فانه يقسم الثمن على ما باع منها وما بقى يوم وقعت الصفقة ولا ينظر إلى ثمن ما باع منه فان كانت قيمة النقض الذى باع يوم وقعت الصفقة هي الثلثين والذى بقى من الدار ثلث الثمن فيدفع نصف الثلث ويأخذ العرصة بالشفعة ويكون له نصف ثمن النقض الذي بيع من حصته لانه هو له لانه كان له نصف الارض ونصف البنيان وأما النصف الآخر من النقض فهو للمشتري ولا يرجع عليه فيه بشئ لانه بيع قد جاز له لم يكن للآخذ بالشفعة فيه شئ وفات البيع فانما يرجع على ما بقى على ما فسرت لك وهذا الذي بلغني عمن أثق به من قول مالك (قال) وانما كان له نصف ثمن النقض لان المبتاع باع شيئا نصفه للآخذ بالشفعة وانما أجيز بيع نصف النقض الذي اشترى المشتري لانه باع شيئا هو له لم يكن للآخذ بالشفعة فيه حق الا أن يدركه لم يفت فلما فات رجع إلى العرصة فأخذها بحصتها مما بقى وقد فسرت لك ما بلغني (قال) وان لم يكن المشتري باع من النقض شيئا قيل للمستحق ان شئت خذ نصف الدار مهدمة ونصف هذا النقض فليس لك على هذا المشتري الهادم من قيمة البناء الذي هدم قليل ولا كثير لانه انما هدم على وجه الشبهة ووجه الاشتراء وهو لم يبع من النقض شيئا فيكون لك أن تتبعه بما باع من النقض فان أبى أن يأخذ ما استحق منها مهدوما قيل له لا شئ لك واتبع الذي باع فخذ منه الثمن الذي باع به حصتك ان أحببت * (قلت) * فان أخذ حصته التى استحق وقال أنا آخذ بالشفعة (قال) ذلك له * (قلت) * فهل يبيع المشتري إذا أخذ بالشفعة بشئ مما هدم من الحظ الذي

يأخذه هذا المستحق بالشفعة (قال) لا يضمن له شيئا مما هدم * (قلت) * فان كان المشتري قد باع من الهدم شيئا (قال) يضمن له نصف ما باع من ذلك إذا أخذ المستحق بالشفعة * (قلت) * فالمشتري إذا باع مما نقض شيئا أخذ المستحق نصفه ذلك منه باستحقاقه نصف الدار ونصفه بالشفعة (قال) نعم إذا كان ما باع من النقض حاضرا لم يفت * (قلت) * فان فات النقض فليس له أن يرجع عليه بما يصيبه من الثمن وانما له أن يأخذ البقعة بما يقع عليها من الثمن (قال) نعم * (قلت) * وما لم يبع من ذلك لم يضمن له شيئا من ذلك (قال) لا يضمن له ما هدم من حظ النصف الذي استحقه المستحق ولا يضمن له حظ النصف الذي يأخذ المستحق بالشفعة (قال) نعم لا يضمن شيئا من هذا الا أن يبيع شيئا من ذلك فيضمن له بحال ما وصفت لك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (ما جاء فيمن اشترى أنصباء) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى نصيبا في دارين صفقة واحدة وشفيعهما واحد فقال الشفيع أنا آخذ احدى الدارين وأسلم الاخرى وقال المشتري خذ الجميع أو دع (قال) قال مالك يقال للشفيع خذ الجميع أو دع * (قلت) * فان كان المشترى اشترى هذين النصيبين من رجلين مختلفين صفقة واحدة (قال) قال مالك ليس للشفيع أن يأخذ حظ أحد الرجلين دون الآخر لان الصفقة واحدة والمشتري واحد فاما أن يأخذ الجميع واما أن يدع * (قلت) * وكذلك ان كانوا ثلاثة رجال لاحدهم نخل وأرض وللآخر قرية وللآخر دور فباعوا جميع ذلك كله صفقة واحدة من رجل وشفيع هذه القرية وهذه النخل وهذه الدور رجل واحد فقال الشفيع أنا آخذ هذه النخل بحصتها من الثمن ولا أريد القرية ولا الدور وقال المشتري خذ الجميع أو دع (فقال) سألت مالكا عن الشريكين في الدور والارضين والنخل وذلك مفترق يبيع

أحدهما نصيبه من ذلك كله فيأتى الشفيع فيقول أنا آخذ بعض ذلك دون بعض (فقال) مالك ليس له الا أن يأخذ الجميع أو يدع وليس له أن يختار

---

[415]

عليه أن يأخذ ما يحب ويدع ما يكره (قال ابن القاسم) لان الشفعة تكون فيه وهو كله مما تجري فيه الشفعة وكذلك مسألتك في الثلاثة نفر ليس له الا أن يأخذ الجميع أو يدع لانها صفقة واحدة ومشتريها رجل واحد وشفيعها رجل واحد (قال) وسألت مالكا عن الرجل يبتاع من النفر الثلاثة أو الاربعة حظوظهم في صفقة واحدة فيأتى شفيع في ذلك كله فيريد أن يأخذ حظ أحدهم فقال ليس له الا أن يأخذ ذلك كله أو يسلمه فمسألتك مثل هذا أيضا * (قلت) * فان كانوا ثلاثة رجال اشتروا من ثلاثة رجال دارا وأرضا ونخلا وشفيع هذه الدار والنخل والارض رجل واحد فأتى الشفيع فقال أنا آخذ حظ أحدهم وأسلم حظ الاثنين (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وليس ذلك له الا أن يأخذ ذلك كله أو يتركه وذلك إذا كان ذلك كله في صفقة واحدة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دارين صفقة واحدة وشفيع كل دار على حدة فسلم لي أحدهما الشفعة وأراد الآخر الاخذ بالشفعة فقلت له خذ الصفقة كلها أو دع فقال لا آخذ الا الذي أنا فيه شفيع أيكون له ذلك في قول مالك أم لا (قال) قال مالك للشفيع أن يترك تلك التي لا شريك له فيها لانه ليس بشفيع لها ويأخذ التي له فيها شرك لانه شفيعها (ما جاء فيمن اشترى شقصا فوهبه ثم استحق أو غير ذلك) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى دارا فوهبها لرجل فهدمها أو وهب نقضها لرجل يهدمه ثم أتى رجل فاستحق نصف الدار (فقال) هذا والبائع سواء ألا ترى أن المشتري لو باع من غيره فهدمها المشتري الآخر انه لا شئ للشفيع عليه من قيمة البناء الا أن يكون الهادم باع شيئا من ذلك فيبيعه على ما فسرت لك فيمن باع نقضا وكذلك الهبة في هذا لان الموهوب له لم يكن غاصبا انما هدم على وجه الهبة والاشتراء فلا شئ عليه الا أن يكون باع شيئا من ذلك فيكون بحال ما وصفت لك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال لي مالك ذلك في المشتري والموهوب له مثله

---

[416]

* (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى دارا فوهبها لرجل فأتى رجل فاستحق نصفها وأخذ النصف الباقي بالشفعة لمن يكون ثمن هذا النصف الذى يأخذه المستحق بالشفعة أللواهب أم للموهوب له (قال) للواهب * (قلت) * لم (قال) لانه انما وهب له الدار ولم يهب له الثمن * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هو قوله وأما الذي سمعت أنا منه في رجل وهب لرجل جارية ثم هلك الموهوب له ثم استحقت بحرية فقيل لمالك لمن ترى هذا الثمن الذي أخذ من بائعها الورثة الموهوب له أم للمشتري الواهب فقال مالك بل للواهب وليس للموهوب له ولا لورثته شئ (قال) وقد بلغني أنه كان يقول في الاستحقاق أيضا ان الثمن للواهب إذا وهب عبدا فاستحق العبد أنه مسروق * (قلت) * أرأيت ان اشترى رجل شقصا من دار فوهبها لرجل فأتى شفيعها فأخذ بالشفعة لمن يكون الثمن (قال) إذا وهبها وهو يعلم أن للذي وهب من الدار شفيعا يأخذ ذلك ان شاء أو يترك فأرى الثمن للموهوب

له * (قلت) * ما فرق ما بين هذه المسألة وبين المسألة التي قبلها في الذي اشترى جميع الدار فوهبها فاستحق نصف الدار فقلت فيه الثمن للواهب وقلت ها هنا الثمن للموهوب له (فقال) لان الواهب انما وهب الدار كلها ولم يهب الثمن وان الذي وهب الشقص من الدار قد عرف أن لها شفيعا انما وهبها وقد عرف أن الشفيع ان شاء أخذ وان شاء ترك فليس له من الثمن شئ (الرجوع في الشفعة بعد تسليمها وأخذ الشفعة بالبيع الفاسد) * (قلت) * أرأيت ان اشترى رجلا ن حصة رجل فأخبر الشريك ان حصة صاحبك قد اشتراها فلان لاحدهما ولم يذكر له أن يذكر له أن الآخر قد اشترى مع الذي ذكر له فقال قد سلمت له الشفعة فقيل له بعد ذلك انه لم يشتر هو وحده انما اشترى هو وفلان فقال فأنا آخذ بالشفعة وقال الذي أسلم الشفعة قد سلمت لي فلا أعطيك حصتي (فقال) أرى أن يأخذهما جميعا حصة الذي سلم له الشفعة وحصة الآخر الذي لم يسلم له الشفعة لان الرجلين إذا اشتريا من رجل حصته لم يكن للشفيع الا أن يأخذ

---

[417]

الشفعة كلها أو يترك البيع * (قلت) * أرأيت البيع الفاسد أفيه شفعة أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن ان لم يفت البيع الفاسد رد بعينه وان فات حتى تصير الدار على المشتري بالقيمة رأيت الشفعة للشفيع * (قلت) * أرأيت حوالة الاسواق أهي في الدور فوت أم لا في قول مالك (قال) ليست بفوت * (قيل) * فتغيير البناء من غير هدم (قال) لا أعرف هذا وانما أعرف الفوت في البناء إذا كان الهدم فهذا فوت عند مالك * (قلت) * ويكون المشتري قد بنى فيها بنيانا من البيوت والقصور فهذا فوت أيضا (قال) والغرس أيضا فوت أو يشتريها وفيها غرس فيموت الغرس فهذا أيضا فوت * (قلت) * أرأيت البيع الفاسد إذا ولاه الرجل أيجوز أم لا (فقال) قال لى مالك ان ولاه فقال أوليك كما اشتريت فهذا لا يصلح وينقض أيضا لانه ان كان المشترى الاول وقع في صفقته بيع وسلف فقال للذي ولاه أوليك هذه الشفعة كما شتريتها فهذا لا يصلح لان هذا الثاني أيضا قد وقع مثل ما وقع فيه الاول في بيع وسلف فلا يجوز * (قلت) * فان قال قامت علي هذه السلعة بمائة دينار وانما أبيعكها بذلك (قال) هذا كذب لم تقم عليه بمائة دينار لانه ان كان أخذها بمائة دينار على أن أسلف عشرة دنانير وقيمة السلعة خمسون دينارا فلم تقم عليه السلعة بمائة فهذا قد كذب فيكون المشتري بالخيار ان أحب أن يأخذ بالمائة دينار أخذ وان أحب أن يرد رد فان فاتت في يدى المشتري قبل أن يختار قومت السلعة فان بلغت من القيمة أكثر من المائة لم يزد عليها لانه قد رضي به أولا وان كانت أقل من المائة فله ذلك * (قلت) * فان اشتراها بيعا فاسدا وباعها بيعا صحيحا (قال) هذا فوت أيضا في البيع الفاسد وله أن يأخذ بالبيع الصحيح وليس له أن يأخذ بالبيع الفاسد * (قلت) * أرأيت الشفعة هل تورث في قول مالك (قال) نعم (تنازع الغرماء والشفعاء في الدار) * (قلت) * أرأيت الرجل يشترى شقصا من دار مشتركة فيموت وعليه دين أو يقوم عليه الغرماء ولم يمت فيأتي الشفيع بحضرة ذلك فيريد الاخذ بالشفعة وفي قيمة الدار

---

[418]

فضل عما اشتراها به وقال الغرماء نحن نأخذ الدار لان فيها فضلا عما اشتراها به (قال) الشفيع أولى من الغرماء * (قال) * ولقد سئل مالك عن رجل عليه دين وله شريك في دار فباع شريكه حصته فقام عليه غرماؤه فقالوا له خذ شفعتك فان فيها فضلا وقال لا آخذ فقال له الغرماء أنت مضار ونحن نأخذ إذا كانت لك الشفعة فان فيها فضلا نستوفيه (قال مالك) ذلك للشفيع ان شاء أن يأخذ وان شاء أن يترك وليس للغرماء ها هنا حجة * (قلت) * أرأيت ان أسلم الشفيع الشفعة بمال أخذه من المشتري أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) قال مالك إذا أسلم الشفعة بعد وجوب الصفقة بمال أخذه فذلك جائز وان أسلم شفعته قبل وجوب البيع للمشتري بمال أخذه فذلك باطل لا يجوز لانه لم تجب له الشفعة بعد وهو مردود وهو على شفعته هاهنا ان أحب أن يأخذ شفعته أخذ وان أحب أن يترك ترك (قال ابن القاسم) وكذلك ان أسلمها بمال قبل الوجوب فهو كذلك ويرد ما أخذ * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار مشتركة فأتى رجل إلى الشفيع فقال خذها بشفعتك ولك مائة دينار ربحا أربحك فيها (قال) قال مالك لا خير في هذا ولا يجوز * (قلت) * أرأيت لو أن شفيعا وجبت له الشفعة فباع قبل أن يأخذ أيجوز ذلك في قول مالك (قال) قال مالك لا يجوز ذلك * (قلت) * هل تحفظه عن مالك (قال) هو قول مالك (شفعة الغائب) * (قلت) * أرأيت الغائب إذا علم بالشراء وهو شفيع ولم يقدم يطلب الشفعة حتى متى تكون له الشفعة (قال) قال مالك لا تقطع عن الغائب الشفعة بغيبته * (قلت) * علم أو لم يعلم (قال) ليس ذلك عندي الا فيما علم وأما فيما لا يعلم فليس فيه كلام ولو كان حاضرا * (قلت) * أرأيت لو أنى اشتريت من رجل شقصا من دار بافريقية وأنا بمصر وشفيعها معي بمصر فأقام معي زمانا من دهره لا يطلب الشفعة ثم خرجنا إلى افريقية فطلب شفعته أيكون ذلك له لا زمانه في قول مالك أو طلب بمصر قبل أن يخرج إلى افريقية أيكون ذلك له في قول مالك أم لا (قال) لا أحفظ قول مالك

---

[419]

مالك فيها وأرى الدار الغائبة والحاضرة سواء ان ذلك له قام بمصر أو بافريقية فذلك له ما لم يطل ذلك حتى يرى أنه تارك للشفعة وفي مسألتك التي ذكرت أنه مقيم معك زمانا من دهره ولا يطلب ذلك فلا أرى له شفعة إذا كان تاركا لذلك بعد علمه به حتى يطول ويكون أكثر من السنة فيما يرى أنه تارك لها والدار الحاضرة والغائبة في ذلك عندي سواء (الدعوى في الدار) * (قلت) * أرأيت ان وكلت رجلا يشترى لي شقصا من دار وهو شفيعها أو وكلته أن يبيع لي شقصا من دار وهو شفيعها فباع أو اشترى أتكون له الشفعة في الوجهين جميعا أم لا (قال) نعم ولا أقوم على حفظ سماعي من مالك فيه * (قلت) * أرأيت ان كانت دار في يدي رجل فأقام البينة رجل أنه اشترى هذه الدار من هذا الذي الدار في يديه وأقام الذي الدار في يديه البينة أنه اشتراها من هذا المدعى (قال) إذا تكافأت البينتان في العدالة فهي للذي في يديه وان لم تتكافآ في العدالة قضى بها لاعدل البنتين * (قلت) * أرأيت ان اشتريت دارا فبنيت فيها بيوتا أو قصورا أو وهبتها أو بعتها ثم اختلفنا أنا والبائع في الثمن القول قول من (قال) هذا فوت والقول قول المشترى عند مالك * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار لها شفيعان فسلم لي أحدهما الشفعة وقال الآخر أنا آخذ جميع الشفعة وقال المشتري خذ الجميع وقال الشفيع لا آخذ الا حصتي لم يكن ذلك له اما أن يأخذ الجميع واما أن يدع وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت لو

أن رجلا اشتري شقصا من دار مشتركة لها شفعاء وكلهم غيب الا واحدا حاضرا فقال الحاضر الجميع بشفعتي وقال المشترى لا أدفع اليك حظوظ الغيب أو قال المشتري خذ الجميع وقال الشفيع لا آخذ الا قدر حصتي من الشفعة (قال) قال مالك يأخذ هذا الحاضر جميع ذلك أو يترك في الوجهين جميعا * (قلت) * فان قدم الغائب وقد أخذ هذا الحاضر الجميع بالشفعة (قال) يدخلون معه جميعا ان أحبوا كلهم فيأخذون بقدر ماكان لهم من شفعتهم فان أخذ

---

[420]

بعضهم وأبى بعضهم لم يكن للآخذ أن يأخذ بقدر حصته ويدع ما بقى وليس له الا أن يكون شريكا يقاسمه جميع ما اشترى فيأخذ أو يدع * (قال) * وقال لى مالك ولو أن هذا الحاضر أبى أن يأخذ الجميع وقال لا آخذ الا قدر حصتي فترك أن يأخذ الجميع لم يكن له شئ فان قدم الغيب كان لهم أن يأخذوا جميع ذلك بالشفعة فان أخذوا ذلك بالشفعة لم يكن لذلك الحاضر فيما أخذ الغيب شفعة لانه قد ترك ذلك أولا فلا يكون له في ذلك شئ ولهؤلاء الذين قدموا أن يأخذوا جميع ذلك أو يتركوا (قال) قال مالك وليس لهذا الحاضر أن يقول أنا آخذ بقدر حصتي من الشفعة وأترك حصص أصحابي حتى يقدموا فان أخذوا شفعتهم والا أخذت ذلك (قال مالك) ليس ذلك له ولكن اما أن يدع واما أن يأخذ وإذا قدم هؤلاء الغيب فترك جميعهم الشفعة الا واحدا منهم قيل له خذ الجميع أو دع (باب الكفالة في الدور) * (قلت) * أرأيت ان بعت دارا وأخذ مني المشتري كفيلا بما أدركه من درك فبنى في الدار ثم استحقها مستحق أيكون للمشتري على الكفيل من قيمة ما بنى شئ أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى على الكفيل الا ما ضمن له أولا ولا يكون عليه من قيمة ما بنى المشتري في الدار قليل ولا كثير ولكن يقال للمستحق ادفع إلى هذا المشتري قيمة ما بنى أو خذ قيمة دارك فان دفع إليه قيمة ما بنى وأخذ داره رجع المشتري على البائع بالثمن أو على الحميل بالثمن والمشترى في ذلك مخير وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا قال اشهدوا أني قد أخذت بشفعتي ثم قال قد بدا لي (قال) قال مالك إذا كان قوله ذلك بعد الشراء وقد علم بالثمن فقد لزمه ذلك وان كان لم يعلم بالثمن فله أن يترك ان أحب * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا في دار بعبد فمات العبد في يدي قبل أن أدفعه (قال) قال مالك المصيبة من رب الدار لان العبد قد وجب له (قلت) أفيأخذ الدار الشفيع بشفعته بقيمة العبد (قال) نعم عند مالك * (قلت) * وتكون عهدة الشفيع على رب الدار الذي باعها (قال) لا ولكن تكون

---

[421]

العهدة على المشتري * (قيل) * فمتى تجب للشفيع الشفعة في قول مالك (قال) قال مالك ان الشفعة تجب للشفيع ساعة تقع الصفقة نقد أو لم ينقد قبض الدار أو لم يقبض (أخذ الشفيع الشفعة بالبيع الفاسد) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار بيعا فاسدا فأخذ الشفيع ذلك بالشفعة ثم علم بفساد البيع (قال) ترد الدار إلى البائع ولا يأخذها الشفيع ولا المشتري لان البيع فاسد (باب باع شقصا من دار بعبد فأخذ الشقص) *

(بالشفعة ثم أصيب بالعبد عيب) * * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار بعبد ثم أخذها الشفيع بالشفعة فأصاب بائع الدار بالعبد عيبا (قال) يرده ويأخذ قيمة الدار من المشتري للدار وقد مضت الدار للشفيع بالشفعة * (قلت) * ولم أمضيت الدار للشفيع بالشفعة هاهنا (قال) لان هذا المشتري إذا دفعها إلى الشفيع فهو بمنزلة ما لو باعها من غيره * (قلت) * فلم لا تجعله في البيع الفاسد بهذه المنزلة (قال) لان البيع الفاسد كان مردودا من الآخر والاول ألا ترى لو أن رجلا باع باع بيعا فاسدا ثم باع من آخر ردا جميعا الا أن يتطاول أو يتغير بالابدان أو بالاسواق فيكون في ذلك القيمة ولا يرد فهذا فرق بينهما * (قلت) * وهذا كله قول مالك (قال) منه قوله ومنه رأيي * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار بعبد فأخذ الشفيع ذلك الشقص بشفعته ثم استحق العبد من يد بائع بالدار (قال) قد مضت الدار للشفيع ويرجع بائع الدار على المشتري بقيمة الشقص * (قلت) * أرأيت ان كانت قيمة العبد ألفا وقيمة الشقص ألفين فرجع بائع الشقص على المشتري بألفين وانما أخذ المشتري من الشفيع ألفا فأراد المشتري أن يرجع على الشفيع بألف آخر لانه قد صارت الدار على المشتري بألفين وهو قيمتها وانما أخذها الشفيع منه بألف (قال) لا يرجع المشتري على الشفيع بقليل ولا كثير

---

[422]

لان الاخذ بالشفعة انما هو بيع من البيوع وكذلك لو كانت قيمة العبد ألفي درهم وقيمة الشقص ألف درهم فلما أخذها الشفيع بقيمة العبد وهي ألفا درهم استحق العبد فرجع البائع على المشتري بألف درهم فليس للشفيع أن يرجع على المشتري بالالف التي فضلت عنده * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لا أحفظه عن مالك وهو رأيي * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار بعرض من العروض فمضى لذلك زمان والعرض قائم بعينه عند بائع الدار أو مستهلك فاختلف المشتري والشفيع في قيمته أينظر إلى قيمة العرض ان كان قائما بعينه اليوم أم لا (قال) انما ينظر إلى قيمته يوم وقع الشراء ولا ينظر إلى قيمته * (قلت) * فان تأتى بمالا يشبه (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا المشتري مع يمينه * (قلت) * فان أتى بما لا يشبه (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن رأيى أنه مثل البيوع أنه ان أتى بما لا يشبه لم يقبل قوله وكان القول قول الشفيع إذا أتى الشفيع بما يشبه فان أتى أيضا بما لا يشبه قيل للذي استهلكه وهو المشتري صف العرض ويحلف على الصفة ثم يقوم على صفته بعد يمينه ثم يقال للشفيع خذ أو اترك * (قيل) * فان نكل المشتري عن اليمين على الصفة التي وصفت (قال) يقال للشفيع صف واحلف فإذا وصف وحلف أخذها بقيمة تلك الصفة وهذا مثل البيوع (باب اشترى شقصا بحنطة فاستحقت الحنطة) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار بحنطة بعينها فاستحقت الحنطة أيرجع بائع الشقص فيأخذ الشقص أم يأخذ حنطة مثل الحنطة التي استحقت في يده وهل فيه شفعة (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولكن لو أن رجلا اشترى حنطة بعينها ثم استحقت الحنطة لم يكن على صاحب الحنطة أن يأتي بحنطة مثلها عند مالك فأرى في مسألتك ان أخذها الشفيع بالشفعة قبل أن يستحق الطعام أن لا يرد ويغرم له قيمة الشقص الذى اشترى وان كان انما استحق قبل أن يأخذ الشفيع الشفعة فلا شفعة للشفيع (قال) وكذلك الرجل يشتري الدار بعبد فيستحق

---

[423]

العبد قبل أن يقوم الشفيع فلا شفعة له فيه لانه لم يتم البيع وترد الدار إلى صاحبها وينفسخ البيع ولو أخذت بالشفعة ثم استحق العبد رجع بقيمة الدار ولم يؤخذ من الشفيع ما أخذ (قال) وشراء الطعام بالدراهم والدنانير سواء إذا استحق أنه يرجع بالدنانير ولا بيع بينهما والدار عندي بمنزلته (ما جاء في البائع يقر بالبيع وينكر المشتري) * (فيريد الشفيع أن يأخذ بالشفعة باقرار البائع) * * (قلت) * أرأيت ان أقر البائع بالبيع وجحد المشتري البيع وقال لم أشتر شيئا ثم تحالفا وتفاسخا البيع فقام الشفيع فقال أنا آخذ بالشفعة بما أقررت لي أيها البائع (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا ولا أرى فيه شفعة لان عهدته على المشتري فإذا لم يثبت للمشتري ما اشترى فلا شفعة له (فيمن باع عبدا بشقص ودراهم ثم جاء الشفيع ليأخذ الشقص) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا باع عبده بشقص من دار وبألف درهم فأتى الشفيع ليأخذ بالشفعة وقيمة العبد ألف درهم وقيمة الشقص ألف درهم فبكم يأخذها الشفيع (قال) يأخذها الشفيع في قول مالك بخمسمائة درهم لان ثمن العبد وهو الالف درهم يقسم على ثمن الشقص وهو ألف درهم وعلى الالف درهم فيصير نصف ها هنا ونصف ها هنا فيأخذ الشفيع الشقص بنصف قيمة العبد وذلك خمسمائة درهم (مالا شفعة فيه من السلع) * (قلت) * أرأيت سفينة بينى وبين رجل أو خادما بيني وبين رجل بعت حصتي من ذلك أيكون شريكي أولى بذلك في قول مالك أم لا (قال) لا يكون شريكك أولى بذلك عند مالك انما يقال لشريكك بع معه أو خذ بما يعطى فأما إذا باع ورضى بأن يبيع وحده فليس لشريكه فيه شفعة وهذا قول مالك

---

[424]

(باب الشفعة في العين والبئر) * (قلت) * أرأيت لو أن أرضا بيني وبين رجل ونخلا وعينا لهذه الارض والنخل قاسمت شريكي في الارض والنخل ثم بعت حصتي من العين (قال) قال مالك لا شفعة لشريكك فيما بعت من العين * (قلت) * فان هو لم يقاسمه الارض والنخل ولكنه باع نصيبه من العين ولم يبع نصيبه من الارض (قال) قال مالك فلشريكه الشفعة في العين مادامت الشركة في الارض والنخل * (قال) * قلت لمالك أرأيت الحديث الذي جاء لا شفعة في بئر ما هو (قال) هو إذا قسم أصحابه الارض والنخل ثم باع حصته من العين أو البئر قال مالك فهذا الذي جاء فيه الحديث لا شفعة في بئر (قال) وان هو لم يقسم كانت فيه شفعة باع حصته من الارض والبئر أو باع البئر أو العين وحدها ففيها الشفعة * (قلت) * أرأيت العين هل يقسم شربها في قول مالك (قال) قال مالك نعم يقسم بالقلد (1) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من الارض فزرعتها أو غرستها فأتى الشفيع ليأخذ بالشفعة (قال) قال مالك له أن يأخذ بالشفعة والزرع للزارع * (قلت) * فهل يكون للشفيع من الكراء شئ أم لا (قال) لا يكون له من الكراء شئ * (قلت) * فإذا كان قد غرسها نخلا أو شجرا (قال) إذا غرسها نخلا أو شجرا فانه يقال للشفيع ان شئت فخذها واغرم قيمة ما فيها من الغرس فان أبى لم يكن له شفعة وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا بينه وبين شريك له أرض ونخل فاقتسما النخل وتركا الارض لم يقتسماها فباع أحدهما ما صار له من النخل أيكون لشريكه الشفعة أم لا (قال) سمعت مالكا يقول في النخلة تكون للرجل في الحائط فيبيعها انه لا

شفعة لرب الحائط فيها وكذلك مسألتك لان كل ما قسم فلا شفعة فيه عند مالك * (قلت) * أرأيت لو أنى اشتريت أرضا من رجل يزرعها قبل أن يبدو صلاحها بمائة دينار فأتى رجل فاستحق نصف الارض فطلب الاخذ بالشفعة كيف يصنع فيما بينهما في قول مالك (قال) إذا استحق نصف الارض

---

(1) (بالقلد) هو بكسر القاف الحظ من الماء اه

---

[425]

بطل البيع في النصف الذي استحق هذا المستحق فيما بين البائع والمشتري في الارض وفي الزرع لان نصف الزرع الذي صار في نصف الارض التي استحقت صار بيع الزرع قبل أن يبدو صلاحه فيرجع ذلك النصف من الزرع إلى بائع الارض ويرد على مشتري الارض نصف الثمن لان نصف الارض ونصف الزرع قد بطل البيع فيهما وبقى نصف الارض ونصف الزرع والبيع فيهما صحيح ثم يبدأ الشفيع فيخير في الشفعة فان اختار الاخذ بالشفعة كانت له الشفعة في نصف الارض وليس له في نصف الزرع شفعة (قال) وان ترك المستحق الشفعة فالمشتري مخير ان شاء تماسك بما بقى في يديه وان شاء رد ذلك لانه قد استحق منها ماله البال والقدر وعليه قيمة المضرة فله أن يرد ذلك ان شاء ويرجع بجميع الثمن * (قلت) * ولم بدأت الشفيع بالخيار في الاخذ بالشفعة والمشتري يقول لا أريد التماسك وأنا أريد الرد لان ما استحق منها عيبا فيها شديدا فانا أريد الرد ولا أحب أن يكون للشفيع علي عهدة إذا كان لي أن أرد (قال) ليس ذلك له وله الشفعة عليه * (قال) * وقال مالك في رجل باع حائطا فأتى رجل فاستحق بعض الحائط فأراد أن يأخذ بالشفعة وفيه ثمر لم يبد صلاحها كيف يصنع (فقال) قال مالك يدفع الشفيع إلى المشتري قيمة ما أنفق في النخل في سقيها وعلاجها وتكون له الثمرة كلها وذلك أن بعض المدنيين قالوا ان الثمرة للمشتري حين لم يدركها الشفيع حتى أبرت النخل فقال مالك ما أخبرتك * (قال) * وقال مالك ولو أن رجلا ابتاع أرضا فزرع فيها ثم أتي رجل فاستحقها لم يكن له من الزرع قليل ولا كثير وانما له كراء مثلها إذا كان زرع الارض لم يفت ولو لم يكن فيها زرع لزرعها المستحق ولو كان فيها زرع وقد فاتت زراعة الارض لم يكن له من كراء الارض قليل ولا كثير وكان بمنزلة مالو زرعها وهي في يديه قبل ذلك لما مضى من السنين * (قلت) * فان استحق بعضها وأخذ البقية بالشفعة أيكون له فيما أخذ بالشفعة كراء أم لا (قال) أما الذي استحقه فله فيه كراء مثله على ما وصفت لك وأما الذي يأخذ بالشفعة فلا كراء له لانه لم تجب له الارض الا بعد ما أخذها

---

[426]

وقد زرعها صاحبها قبل ذلك والذي استحق قد كان وجبت له قبل الزرع فله فيه الكراء على ما وصفت لك ما لم يفت * (قلت) * أرأيت لو أنى اشتريت من رجل أرضا بمائة دينار وللبائع في الارض زرع لم يبد صلاحه ثم اشتريت

الزرع أيضا في صفقة واحدة أخرى بمائة دينار فأتى رجل فاستحق الارض كلها (قال) إذا استحق رجل الارض كلها بطل شراء المشتري في الزرع لانه انما جاز له أن يشتري الزرع قبل أن يبدو صلاحه إذا كانت له الارض فيشتري الزرع بعدها أو يشتري الارض والزرع جميعا معا فيجوز ذلك فأما إذا اشترى الزرع مع الارض أو بعد الارض في صفقة على حدة فاستحقت الارض بطل البيع في الزرع إلى البائع * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قيل) * فان اشرتيت الزرع في صفقة في صفقة أخرى أو اشتريت الزرع والارض جميعا في صفقة واحدة فبعت الارض وبقي الزرع في يدي أيبطل الشراء في الزرع لانه لم يبد صلاحه أم لا (قال) لا يبطل الشراء فيه لانك قد صرت فيه بمنزلة رب الارض إذا زرع أرضه فباع أرضه وترك زرعه فذلك جائز له لان الارض هاهنا لم يستحقها مستحق فيبطل شراؤك في الارض وانما أنت رجل بعت الارض وشراؤك اياها صحيح فمن هاهنا جاز لك شراء الزرع وطاب * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (ما جاء في الشفعة في الثمرة) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى نخلا وفي النخل طلع لم يؤبر فأتى رجل فاستحق نصفه وطلب النصف الباقي في الشفعة (قال) ان أتى الشفيع يوم باعه البائع أخذ النصف الذي استحق ورجع المشتري على البائع بنصف الثمن وأخذ النصف الباقي بشفعته ان أحب بما فيها * (قلت) * فان لم يأت حتى عمل المشتري في النخل وسقى وأبرت النخل وصارت بلحا (قال) يقال للشفيع خذ النصف بالاستحقاق وخذ النصف الباقي إن أحببت بالشفعة واغرم للمشتري عمله فيما سقى وعالج في جميع ذلك فيما استحققت وفيما أخذت بالشفعة فان أبى أن يأخذ بالشفعة كان له نصف

---

[427]

الحائط ونصف الثمرة ويكون عليه نصف قيمة ما عمل المشتري في ذلك وسقى ان كان له فيه عمل فان أبى أن يغرم ذلك لم يكن له أن يأخذ نصف ما استحق ورجع على البائع نصف الثمن * (قلت) * وان لم يأت هذا المستحق ولم يستحق الا بعد ما أزهى هذا الطلع (قال) يأخذ نصف النخل ونصف الثمرة بالاستحقاق ويغرم نصف العمل كما وصفت لك ويأخذ النصف الباقي ان أحب بالشفعة بنصف ثمن الجميع ويكون له ثمرة هذا النصف الذي يأخذه بالشفعة إذا أزهى ما بينها وبين أن تيبس فإذا يبست فلا حق للشفيع فيها وكذلك قال مالك في الرجلين تكون بينهما الثمرة ان باع أحدهما حظه منها بعد ان أزهت ان للشريك أن يأخذ بالشفعة ما لم تيبس وتستجد فإذا يبست واستجدت فباع بعد ذلك فلا شفعة له فيها فمسألتك عندي مثلها (قال ابن القاسم) والذي يشترى النخل ثم يسقيها حتى تثمر ثم يفلس وفى النخل ثمرة ان البائع أحق بالنخل وبالثمرة ما لم تجد الثمرة الا أن يشاء الغرماء أن يدفعوا إليه الثمن ويكون لهم النخل والثمرة وهذا عندي مخالف للشفعة * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى نخلا وفي النخل ثمر قد أزهى وحل بيعه فأتى رجل فاستحق نصف تلك النخل (قال) يأخذ نصف النخل وما فيها من الثمرة ويرجع المشتري على البائع بنصف الثمن ويغرم المستحق للمشتري نصف قيمة ما عمل ان كان عالج في ذلك شيئا وسقى * (قلت) * فان أراد أن يأخذ بالشفعة أيكون له يأخذ الثمرة والنخل جميعا بالشفعة (قال) نعم لان مالكا قال في قوم شركاء في ثمرة كان الاصل لهم أو كانت النخل في أيديهم مساقاة أو كانت نخلا حبسا على قوم فأثمرت النخل وحل بيعها فباع أحد من سميت لك من أهل الحبس أو أحد من المساقين أو ممن كان النخل بينهم فباع حصته من

الثمرة ولم يبع الرقاب فان شركاءه في الثمرة كان لهم الاصل أو لم يكن لهم الاصل يأخذون الذي باع شريكهم في الثمرة بالشفعة بما باع به فلذلك رأيت للمستحق أن يأخذ النخل والثمر جميعا بالشفعة وان كانت الصفقة انما هي بعد أن أزهت الثمرة فله أن يأخذ

---

[428]

بالشفعة لان البائع لو باع الثمرة وحدها بغير أصل كان هذا الذي استحق نصف النخل شفيعا في الثمرة عند مالك فلذلك كان هذا له أن يأخذ النخل والثمرة * (قال) * وقال مالك في الحائط اشتراه رجل ولا ثمرة فيه ففلس مشتري الحائط وفيه ثمر قد طاب وحل بيعه ان الثمرة لصاحب الحائط مادامت في رؤس النخل وان أزهت ألا أن يدفع إليه الغرماء الثمن * (قلت) * أرأيت ان اشترى هذه النخل وفيها ثمرة قد أبرت ولم تزه فاستثناها البائع ثم أزهت عند المشتري وقام الغرماء (قال) فلا شئ للغرماء في النخل ولا في الثمرة ويقال للبائع خذ حائطك بثمرته الا أن يشاء الغرماء أن يدفعوا اليك الثمن الذي بعت به ويكونون أولى بالنخل وبثمرته فذلك لهم * (قلت) * أرأيت إذا اشتري أرضا وفيها زرع قد بدا صلاحه اشترى الارض والزرع جميعا فأتى رجل فاستحق نصف الارض فأخذها أيكون له الشفعة في النصف الآخر في الزرع (قال) قال مالك في الشريكين في الزرع يبيع أحدهما نصيبه بعد ما ييبس ويحل بيعه انه لا شفعة له في الزرع إذا حل بيعه * (قلت) * فلم قال مالك في الثمرة إذا طابت فاشتراها رجل مع النخل ان فيها الشفعة (قال لا أدري الا أن مالكا كان يفرق بينهما ويقول انه لشئ ما علمت أنه قاله في الثمرة أحد من أهل العلم قبلي ان فيها شفعة ولكنه شئ استحسنته ورأيته فأرى أن يعمل به وقال الزرع لا يشبه الثمرة عندي (قال ابن القاسم) وبلغني عنه وهو رأيي أنه قال ما بيع من الثمار مما فيه الشفعة من الثمر والعنب والثمار كلها سوى الزرع مما ييبس في شجره فباع نصيبه إذا يبست واستجدت فيبيع فلا شفعة في ذلك مثل الزرع وذلك أن ما بيع من الثمار بعد ما يبس واستحد فلا جائحة فيه وكذلك الزرع لا جائحة فيه وأمرهما واحد * (قلت) * أرأيت ان اشتريت نخلا فأكلت ثمرتها سنين ثم جاء الشفيع يطلب الشفعة فقال ان كان اشتراها وليس فيها ثمرة يوم اشتراها ثم أثمرت بعد ذلك فأكلها سنين فان مالكا قال لا شئ للشفيع من ذلك لان الشفيع انما صارت له النخل الساعة حين أخذها فما كان قبل ذلك مما أثمرت النخل وهي في غير ملك

---

[429]

الشفيع فلا شئ للشفيع من ذلك * (قلت) * فان كان المشتري اشترى النخل وفي رؤس النخل ثمر يوم اشتراها (قال) قد وصفت لك ذلك ان كانت لم تزه فأزهت عند المشتري أخذ الشفيع النخل والثمرة بالثمن وان كان المشتري اشترى النخل وفيها ثمرة قد طابت وحل بيعها فلم يأخذ الشفيع بالشفعة حتى صرم المشتري النخل فان الثمن يقسم على قيمة النخل وعلى قيمة الثمرة يوم وقعت الصفقة فأخذ الشفيع بالشفعة النخل بما أصاب النخل من الثمن ويوضع عن الشفيع ما أصاب الثمرة من الثمن لان الصفقة حين وقعت وقع للثمرة حصة من الثمن (قال) وهذا قول مالك

* (قلت) * فان أدرك الشفيع النخل والثمرة قبل أن يجدها المشتري وقد كان اشتراها المشتري بعد ما أزهت وطابت (قال) يأخذ النخل والثمرة جميعا عند مالك بالشفعة (قال) وقال مالك وان أدرك الشفيع النخل وفيها ثمرتها لم تزه بعد أخذ الشفيع النخل والثمرة بالثمن بعد أن يدفع إليه قيمة ما أنفق * (قلت) * أرأيت لو أني اشتريت نخلا وأرضا فأكريت الارض وأثمرت النخل عندي فأكلت ذلك فأردت أن أبيع الارض والنخل مرابحة (قال) قال مالك في الثياب والحيوان إذا حالت أسواقه عند المشتري فلا يبيعه مرابحة حتى يبين أنه اشتراه في زمان كذا وكذا فأرى النخل والارض عندي بتلك المنزلة * (قلت) * أرأيت لو أني اشتريت نخلا صغارا وديا فلم يأت الشفيع ليأخذ بالشفعة حتى صارت نخلا كبارا بواسق فجاء الشفيع يطلب بالشفعة (قال) يغرم قيمة ما عمل المشتري ويأخذ الشفيع النخل وان كانت قد كبرت * (قيل) * أرأيت ان اشتريت أرضا وزرعا لم يبد صلاحه صفقة واحدة ثم جاء الشفيع فاستحق بالشفعة بعد ما طاب الزرع أيكون للشفيع في الزرع شفعة أم لا (قال) لا شفعة له في الزرع * (قلت) * فبم يأخذ الارض الشفيع أبجميع الثمن أم يوضع عن الشفيع للزرع شئ أم لا وهل وقع للزرع حصة من الثمن في الصفقة أم لا (قال) قد وقع للزرع حصة من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الارض وقيمة الزرع

---

[430]

يوم اشتراه المشتري بين الرجاء والخوف ثم يوضع عن الشفيع ما أصاب الزرع من الثمر ويأخذ الارض بما أصابها من الثمن * (قلت) * لم كان هذا في الزرع هكذا وقد قلت في الطلع انه إذا استحق الشفيع في النخل الشفعة وقد انتقل الطلع إلى حال الاثمار واليبس انه يأخذ النخل بالشفعة ولا يوضع عن الشفيع للثمرة شئ ولا حصة للثمرة من الثمن يوم وقعت الصفقة (قال) لان الثمرة حبل ما كانت في رؤس النخل ألا ترى أن النخل لو باعها بائع وفيها طلع لم يؤبر فاستثنى البائع فهذا فرق ما بينهما * (قلت) * فان النخل إذا أبرت فباعها ربها فالثمرة للبائع الا أن يشترطها المبتاع فقد صار للثمرة بعد الابار حصة من الثمن إذا جاء الشفيع فاستحق بالشفعة وقد انتقلت الثمرة إلى حال اليبس والاثمار فلم لا تجعل للثمرة حصة كما جعلت للزرع حصة من الثمن ولان الارض قد يبيعها صاحبها ويبقي الزرع لصاحبها فكذلك النخل إذا كانت الثمرة قد أبرت فان صاحبها يبيعها وتكون له الثمرة فما فرق بين هذين (قال) سمعت مالكا يقول في الشفيع إذا جاء ليأخذ وقد أبرت النخل انه يدفع إلى المشتري ما أنفق في السقي والعلاج ويأخذ الثمرة بالشفعة (قال) مما يبين لك أيضا فرق ما بينهما أن الثمرة نصفها للآخذ بالشفعة وان الزرع ليس للآخذ بالشفعة منه قليل ولا كثير لان الثمرة ولادة وليس الزرع بولادة فهذا الذي سمعت من قول مالك وبلغني عنه (قال) وأما إذا اشترى النخل وفيها ثمرة قد أبرت فاستثنى ثمرتها ثم جاء الشفيع ليأخذ بالشفعة وقد يبست الثمرة (قال) الشفيع لا يأخذ الثمرة ولكن يقسم الثمن على قيمة الثمرة (قال) الشفيع لا يأخذ الثمرة ولكن يقسم الثمن على قيمة الثمرة وقيمة النخل فيوضع عن الشفيع ما أصاب الثمرة من الثمن ويأخذ النخل بما أصابها من الثمن وهذا والزرع سواء ليس بينهما فرق وانما الذي قلت لك لا حصة له من الثمن إذا يبست الثمرة ذلك إذا اشترى النخل وفيها طلع لم يؤبر ولم يكن في النخل فهذا الذي إذا يبست الثمرة فأخذ الشفيع النخل

---

[431]

بالشفعة فلا شئ له من الثمرة ولا يكون للثمرة حصة من الثمن لان هذه الثمرة ها هنا بمنزلة النخل ألا ترى أنه لا يجوز لصاحب النخل أن يبيع النخل ويستثنى ذلك * (تم كتاب الشفعة الاول بحمد الله وعونه) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي) * (وعلى آله وصحبه وسلم) * (ويليه كتاب الشفعة الثاني)

---

[432]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب الشفعة الثاني) (الشفعة في الارحاء) * (قلت) * أرأيت الرحا رحا الماء هل فيها شفعة في قول مالك (قال) قال مالك لا شفعة في الارحية * (قلت) * أرأيت ان كانت الارض التي نصب فيها البيت فيما بين الشريكين والنهر يخرق تلك الارض وجعلا الرحا فيه (قال) إذا باع البيت مع الرحا والارض فأرى في الارض والبيت الشفعة وأما الرحا فلا شفعة فيها * (قلت) * ولا ترى الرحا من البنيان (قال) لا لان مالكا قال لا شفعة في رحا الماء وانما هي عندي بمنزلة عرصة بين رجلين نصبا فيها فكانا يعملان فيها فباع أحدهما نصيبه من العرصة مع الرحا فليس في الرحا شفعة وليست الرحا من البنيان انما هي بمنزلة حجر ملقى في الدار * (قال سحنون) * والرحا في الارض ما كان يجره الماء أو الدواب فهو بمنزلة واحدة لاشفعة فيها وانما الشفعة في الارض (الشفعة في الحمام والعين والنهر والبئر) * (قلت) * أرأيت الحمام هل فيه شفعة في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت النهر والبئر والعين إذا اشترى الرجل شقصا منه هل فيه شفعة (قال) قال مالك لا الا أن يكون لها أرض لم تقسم أو يبيعها وأرضها فتكون الشفعة فيهما جميعا في العين

---

[433]

والبئر والنهر والارض فان اشترى الماء وحده ولا بياض معه ولا نخل فلا شفعة فيه وكذلك قال لى مالك كل بئر لا بياض معها ولا نخل فان كانت مما يسقي بها الزرع والنخل فلا شفعة فيها والعين والنهر مثلها انما تكون بينهم فيه الشفعة إذا كانت الارض معه وهذا لم يختلف قول مالك فيه قط * (قال) * وقال لي مالك لو أن بئرا كانت بين رجلين ولها بياض ونخل فباع أحدهما نصيبه من الماء وترك نصيبه من النخل ولم يقاسم صاحبه النخل كان شريكه في النخل أحق بشفعته في هذا الماء إذا كان البائع باع أصل الماء إذا كانت النخل والارض لم تقسم * (قلت) * وان اقتسموا النخل والارض ثم باع بعد ذلك حظه من الماء فلا شفعة له (قال) نعم لانه لو باع حصته من الماء والنخل لم يكن لشريكه فيه شفعة بعد أن يقاسمه وكذلك لو كان لهما بياض بغير نخل كان مثل ما وصفت لك في النخل لان النخل قد قسم (باب اشترى شربا فغار بعض الماء) * (قلت) * هل يجوز في قول مالك أن أشترى شرب يوم أو يومين من هذا النهر لاسقى به زرعي ولم أشترط

أصل الماء (قال) قال مالك لا بأس به * (قال) * وقال مالك فان اشترى رجل شرب يوم أو يومين أو شهر أو شهرين يسقى به زرعه في أرض نفسه فغار الماء فعلم أن الذي هو ثلث الشرب الذي اشترى أو أقل أو أكثر فانه يوضع عن المشتري ما قل منه أو كثر (قال) وان كان أدنى من الثلث إذا كان ما غار من الماء يضر به في سقيه وجاء من نقصانه ضرر بين فانه يوضع عنه ولا ينظر إلى الثلث إذا كان ما غار من الماء يضربه في سقيه * (قال ابن القاسم) * وأرى ان كان ما كثر من الماء حتى قطع ذلك سقيه وضع عنه لان مالكا قال لي ما أصيب من الثمار من قبل الماء وان كان أقل من الثلث رأيت أن يوضع ولم ير ما هلك من الماء مثل ما يصيبه من أمر الله من الجراد والبرد وأشباه ذلك (وقال) أرى الماء من سبب ما باع به البائع فأرى أن يوضع عنه وان كان أقل من الثلث فكذلك الماء عندي إذا أتاه منه ما يضره ويقطع عنه بعض ما اشتراه له الا أن يكون الذي فسد من ذلك

---

[434]

الشئ التافه اليسير الذي لا خطب له (فيمن اشترى أرضا وفيها زرع أو نخل لم يشترطه) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت أرضا وفيها زرع ولم أذكر الزرع لمن يكون الزرع (قال) الزرع زرع البائع الا أن يشترطه المبتاع * (قلت) * فان اشترى أرضا وفيها نخل ولم يشترط النخل ولم يذكر النخل لمن يكون النخل (فقال) إذا اشترى رجل أرضا وفيها شجر فالشجر تبع للارض وهي للمشتري الا أن يقول البائع أبيعك الارض بغير شجر ألا ترى أن الرجل إذا اشترى الدار كان جميع ما في الدار من البنيان للمشتري وان لم يسموا البينان في الشراء ألا ترى لو اشترى كرما أما كان يكون له ما فيه من الشجر من رمانه أو تفاحه أو أترنجه أو غير ذلك وكذلك اشتراء الارض * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى لاني سمعت مالكا يقول لو أن رجلا تصدق على رجل بأصل حائط له كانت الارض تبعا للاصل ولو تصدق عليه بأرض وفيها نخل كانت النخل تبعا للارض (قال مالك) الارض من الاصل والاصل من الارض فكذلك البيع (باب اشترى أرضا بعبد فاستحق ثم أتى الشفيع) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت أرضا بعبد فاستحق نصف الارض من يومي أو من الغد قبل أن تحول أسواق العبد فقال مشترى الارض أنا آخذ عبدي وأرد البيع (قال) ذلك له عند مالك * (قلت) * فان قال المستحق أنا آخذ بالشفعة (قال) قال مالك ذلك له * (قلت) * وعلى من تكون عهدة الشفيع (قال) على المشتري * (قلت) * ولم يأخذ النصف بالشفعة (قال) بنصف قيمة العبد * (قلت) * أرأيت لو اشتريت نخلا لها شفيع أو شقصا من دار أو شقصا من أرض فأتى الشفيع فاكترى الارض مني أو عاملني في النخل أو اكترى الدار مني أو ساومني بجميع ذلك ليشتريه مني ثم طلب بعد ذلك الشفعة أتكون له الشفعة في قول مالك أم لا (قال) قال مالك الشفيع على

---

[435]

شفعته حتى يترك أو يأتي من طول الزمان ما يعلم أنه تارك لشفعته * (قال) * فقلت لمالك فالستة الاشهر والسبعة الاشهر والسنة (قال) أما ما هو دون السنة فلم نشك فيه أن له أن يأخذ بالشفعة (قال مالك) السنة ما

هو عندي بكثير فأرى ما سألت عنه من قول مالك أنه اكترى منه أو ساقاه أو ساومه بذلك فهذا تسليم منه لشفعته ولا أرى له الشفعة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت نخلا لاقلعها ثم اشتريت الارض بعد ذلك فأقررت النخل فيها ثم أتى رجل فاستحق نصفها وأراد أخذ ما بقى له بالشفعة فقلت له انما اشتريت النخل لاقلعها ثم اشتريت الارض فتركتها فأما إذ ضرب يأخذ الشفعة فخذ الارض فأما النخل فانى أقلعها (قال) لا يستطيع أن يقلع النخل لان المستحق قد صار شريكا لك في جميع النخل فان رضى الشفيع أن يأخذها بالشفعة أخذ جميع الارض والنخل وان أبى أن يأخذ الا حصته التي استحق كان المشتري مخيرا ان أحب أن يأخذ نصف الارض ونصف النخل كان ذلك له وان أحب الرد رد وإذا أخذ الشفيع شفعته في نصف الارض ونصف النخل أخذه بما يقع عليه من الثمن الاول الذي اشتراه به المشتري (باب اشترى نقض شقص والشريك غائب) * (قلت) * ان اشترى نقض شقص في دار والشريك غائب أيجوز أم لا أو اشترى نصيب رجل في نخل وشريكه فيها غائب على أن يقلع النخل (قال) لا يجوز هذا الشراء لان الصفقة وقعت غير صحيحة لانه لا يستطيع أن يقلع ما اشترى لان للشريك فيه النصف ألا ترى أن البائع نفسه لو أراد أن يقلع حصته بغير أمر شريكه لم يكن له ذلك فإذا لم يكن له ذلك فلا يجوز له أن يبيع ما ليس له ألا ترى أيضا أنه لو أراد أن يقاسم شريكه النخل وحدها على أن يقلعها لم يكن له ذلك فإذا لم يكن له ذلك الا أن يقاسمه الارض والنخل جميعا فيصنع في نخله ما شاء فأما أن يقاسمه النخل وحدها ويترك الارض بينهما فيقلع نخله أو يترك نخل صاحبه في الارض فهذا لا يصلح * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) * أرأيت

---

[436]

ان اشتريت نقض دار على أن أقلعه ثم أتى رجل فاستحق نصف الدار أيكون لمشترى النقض أن يرد ما بقى في يديه من النقض مما لم يستحق على البائع (قال) نعم * (قلت) * فإذا رده أيكون للمستحق في هذا النقض الشفعة أم لا (قال) لا لان المستحق ليست له شفعة ولان البائع لم يبع الارض انما باع النقض وحده والارض أرضه فلا تكون الشفعة في النقض وان الذي يكون للمستحق أن يأخذ النقض بالقيمة انما ذلك في رجل باع نقض داره كله على أن يقلعه المشتري فأتى رجل فاستحق الارض دون البناء وقال المشتري أنا أقلع فقال المستحق أنا أعطيك قيمة بنيانك ان ذلك للمستحق ويعطيه قيمة بنيانه ولا يأخذه منه بالثمن الذي اشتراه به ولكنه يعطيه قيمة وليس هذا من وجه أنه شفيع في هذا ولكنه من وجه أن النبي عليه الصلاة والسلام قال لا ضرر ولا ضرار فإذا دفع إليه قيمة نقضه فليس على المشتري الذي أراد أن يقلع النقض ضرر ولا يكون له أن يمتنع من ذلك وكذلك هذا في النخل والارض ولو أن رجلا باع نخلا له في أرضه على أن يقلعه المشتري فأتى رجل فاستحق الارض دون النخل كان له أن يدفع إلى مشتري النخل قيمة النخل مقلوعا والبيع جائز فيما بين مشتري النخل وبين بائعه ويقال للمستحق دفع قيمة النخل إلى المشتري فان أبي قيل للمشتري اقلع نخلاك فهذا والنقص في هذا الوجه سواء وهذا رأيي لان مالكا قال لو أن رجلا غرس في أرض رجل نخلا لا يظنها الا له فاستحقها أو اكترى أرضا سنين فانقضت سنوه كان مستحق الارض ورب الارض الذي اكراها بالخيار ان شاء دفع إليه قيمة شجره الا أنه في الكراء يدفع إليه قيمة شجره مقلوعا وفي الذي غرس ولا يظنها الا له يدفع إليه قيمته غير مقلوع لانه غرس على وجه الشبهة ألا ترى أنه ان لم يرض هذا

المستحق ان يدفع إليه قيمة شجره قيل له أسلم أرضك بقيمتها فان أبى هذا أن يأخذ الشجر بقيمتها غير مقلوعة وأبى هذا أن يأخذ الارض بقيمتها كانا شريكين هذا بقيمة أرضه وهذا بقيمة شجره وهذا قول مالك

---

[437]

(الرجل يشتري الدار فيهدمها أو يهدمها رجل تعديا ثم تستحق) * (قلت) * أرأيت اشتريت دارا ثم بنيتها أو هدمها رجل أجنبي من الناس أو انهدمت من أمر من السماء ثم أتى رجل فاستحق نصفها أيكون له على المشتري شئ أم لا (قال) قال مالك لا شئ على المشتري فيما هدم المشتري مما أراد أن يبنيه أو أراد أن يتوسع به * (قال ابن القاسم) * وان كان هدم فباع النقض فان له نصف ثمن النقض وبعض الثمن الذي اشترى به المشتري على قيمة النقض الذي باع وعلى قيمة قاعة الدار فينظر إلى الذي باع كم هو من الدار ثلث أو ربع أو نصف فيكون له فيما بقى أن يأخذ بالشفعة بما يصيبه من حصة الثمن وينظر إلى قيمة النقض وقيمة العرصة كم كان منها فيفض الثمن عليها ثم يأخذ العرصة بالذي يصيبها من حصة الثمن (قال) وهذا رأيى وقد بلغني عن مالك * (قال ابن القاسم) * وان هدمها انسان ظلما فلم يأخذ الم بترى منه ثمنها حتى استحق هذا نصف الدار فض الثمن على ما هدم منه وما بقى ثم أخذ العرصة بما يصيبها من حصة الثمن ثم اتبع المشتري الغاصب بنصف قيمة ما قلع وكان له وكان بمنزلة ما باع واتبعه المستحق مثل ذلك * (قلت) * فان كان المشتري قد كان ترك للهادم قيمة ما هدم ثم استحق هذا (قال) فللمستحق على الهادم نصف قيمة ذلك وتسقط عنه حصة المشتري * (قلت) * فلو كان عديما أيرجع المستحق على المشتري بذلك (قال لا * (قال) * وليس ما انهدم بأمر من أمر الله مما لا شئ للمشتري فيه بمنزلة ما هدم فباعه أو غصبه غاصب أو هدمه هادم على وجه الظلم فقد صارما هدم ضامنا للمشتري فجرى عندي مجرى البيع * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى عبدا في سوق من أسواق المسلمين فوهبه لرجل ثم جاء رجل فاستحقه (قال) يقال للمستحق ان شئت فاتبع البائع بالثمن والا فاطلب العبد فان وجدته أخذته ولا شئ لك على المشترى الواهب * (قلت) * والنصف الذي استحق والنصف الذي يأخذ بالشفعة سواء عندك في مسألتي الاولى (قال) نعم سواء لانه لم يهدم ماهدم من ذلك على وجه التعدي لا في النصف

---

[438]

الذي استحق ولا في النصف الذي أخذ المستحق بالشفعة لانه هدم جميع ذلك على وجه أنه مالك له وليس بغاصب ولا متعد (باب الشفعة فيما وهب للثواب) * (قلت) * أرأيت ان وهبت شقصا لي في دار على عوض أو تصدقت به على عوض أو أوصيت به على عوض أتكون فيه الشفعة في قول مالك أم لا (قال) نعم هذا كله بيع عند مالك وفيه الشفعة (قال مالك) ومن تصدق على عوض فهو بيع * (قلت) * ويأخذها الشفعة في جميع ذلك بقيمة العوض في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان كانت الدار في يدى الواهب لم يدفعها بعد أيكون للشفيع أن يأخذها بالشفعة (قال) ان كان وهب الدار على عوض قد سماه للشفيع أن يأخذها بالشفعة بقيمة ذلك العوض ان كان

عرضا أو كان دنانير أو دراهم أو ورقا أو ذهبا أخذها بذلك وان كان اشتراه بحنطة أو شعير أو زيت أو ما يشبه هذا من الطعام أو الادام أخذه بمثل ذلك بمثل كيله مثل صنفه فقبض الموهوب له هبته أو لم يقبض لان هذا بيع (قال) وان كان انما وهب الدار على عوض يرجوه ولم يسمه فليس للشفيع أن يأخذ بالشفعة الا بعد العوض * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان وهبت شقصا في دار على ثواب أرجوه أيكون لرب الدار أن يأخذ الدار ويرجع فيها من قبل أن يثاب أم لا في قول مالك (قال) إذا أثابه الموهوب له قيمتها لم يكن له أن يرجع فيها وان هو أثابه أقل من قيمتها كان له أن يرجع فيها فيأخذها قال وهذا قول مالك (قال) وان كانت الدار على حالها لم تتغير بنماء أو نقصان فلرب الدار أن يأخذها إذا لم يثبه الموهوب له بقيمتها وليس على الذي وهبت له أن يجبر على ثواب إذا كانت الدار لم تتغير عن حالها (قال) وان كانت الهبة غير الدار فوهب حيوانا أو غيره فهو أيضا سواء مثل ما وصفت لك وانما يقال لصاحب الدار خذها ان شئت ولا شئ لك غير ذلك الا أن يقبل ما أثابك به ان كان أثابه بأقل من القيمة وان كان لم يثبه بشئ لم يجبر الموهوب له على ثواب الا أنه يجبر على رد الهبة ان كانت لم تتغير فان

---

[439]

كانت قد تغيرت بنماء أو نقصان لم يكن لرب الدار أن يأخذها ولا لرب الهبة فان كانت تغيرت الدار أجبر الموهوب له على قيمتها يوم قبضها على ما أحب أو كره ويقال للشفيع خذ الآن بالشفعة أو دع إذا قضى على الموهوب له بقيمتها * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان وهبها له رجاء ثواب فتغيرت الدار في يدى الموهوب له ثم أثابه الموهوب له بأكثر من قيمة الدار أضعافا (قال) يقال للشفيع خذ بجميع ذلك أو دع أو يأخذها الشفيع بقيمتها (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن أرى أن يأخذها بجميع ما أثابه به لان الناس انما يهبون الهبات للثواب رجاء أن يأخذوا أكثر منها من قيمة ما أعطوا وانما رجعوا إلى القيمة حين تشاحوا بعد تغيير السلعة ألا ترى أن الهبة لو كانت على حالها لم تتغير ردت الا أن يضمنها الواهب بغير شئ ولو كانت عند الناس هبة الثواب انما يطلبون بها كفاف الثمن لما وهب أحد للثمن ولحملها على وجه السوق فانتقد الثمن ولكنهم رجوا الفضل في ذلك عند أهل الفضل * (قلت) * أرأيت ان وهبت شقصا في دار رجاء الثواب فقال الشفيع أنا آخذ الساعة بالقيمة أيكون ذلك للشفيع (قال) قال مالك من وهب هبة رجاء الثواب لم يكن للشفيع أن يأخذها بالشفعة الا بعد الثواب * (قلت) * أرأيت ان أوصيت أن يباع شقص لي من داري من فلان بكذا وكذا درهما فلم يقبل الموصى له بالبيع ذلك أتكون للشفيع الشفعة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أنى أرى له الشفعة وانما ذلك عندي بمنزلة مالو قال لرجل اشهدوا أني قد بعت شقصي هذا من فلان بكذا وكذا درهما ان قبله فيقول لا أقبل فلا تكون للشفيع الشفعة ومما يبين ذلك أن مالكا قال في رجل باع من رجل شقصا في دار على أن المشتري بالخيار انه لا شفعة لشريكه في ذلك حتى يأخذ المشتري أو يدع * (قلت) * وكذلك ان كان الخيار للبائع (قال) الخيار إذا كان للبائع فهذا لا شك فيه أنه لا شفعة (باب الهبة لغير الثواب) * (قلت) * أرأيت ان وهبت هبة لغير الثواب ولا رجاء الثواب فعوضني منها فقبلت

---

[440]

عوضه أيكون هذا بيعا وتجب الشفعة فيه أم لا (قال) ان كانت هبته هذه على وجه صلة رحم أو على وجه صدقة لا يريد بها ثوابا ثم أتى به صاحبه بعد ذلك بأمر لم يكن يلزم الموهوب له فيه قضاء من قاض فلا شفعة فيه ولم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قد قال في رجل تصدق على رجل بصدقة فأثابه الذي تصدق عليه بثواب ثم أتى الرجل بعد ذلك يطلب ثوابه وقال اني ظننت أن ذلك يلزمني فأما إذا كان لا يلزمني فأنا أرجع فيه (قال مالك) ان أدرك ذلك بعينه فله أن يأخذ ذلك وان فات لم أر على صاحبه شيئا فهذا يدلك أنه إذا كان له أن يأخذ ثوابه إذا وجده فان مسئلتك أنه انما هو شئ تطوع به الموهوب لم يكن يلزم الموهوب له فيه ثواب * (قلت) * أرأيت ان وهبت شقصا من دار كان لابني وابني صغير في عيالي على عوض أتجوز هذه الهبة وتكون فيها الشفعة في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان حابى الاب الموهوب له أتجوز محاباته عند مالك في مال ابنه وذلك أنه أخذ من العوض أقل من قيمة الشقص الذي وهب من مال ابنه (قال) لا تجوز محاباته هذه عند مالك لان مالكا قال لا تجوز هبته في مال ابنه (قيل) وكيف يصنع بهذا الشقص الذي وهب من مال ابنه الذي حابى فيه الاب أيجوز منه شئ أم لا (قال) لا يجوز منه شئ ويرد كله * (قلت) * ولم رددته كله (قال) لانه ليس بيعا وانما يجوز بيع الاب مال ابنه على وجه النظر له وابتغاء الفضل له فإذا كان على غير ذلك لم يجز ذلك وكذلك سمعت مالكا * (قلت) * أسمعته من مالك (قال) قال مالك لا يجوز ما وهب ولا ما حابى ولا ما تصدق من مال ابنه ولا ما أعتق الا أن يكون الاب موسرا في الثمن فان كان موسرا جاز ذلك على الاب وضمن قيمته في ماله ولا يجوز في الهبة وان كان موسرا * (قلت) * أرأيت لو أن القاضي وهب شقصا في دار الصبي أيجوز ذلك أم لا في قول مالك (قال) قال مالك لا ينبغي للوصي أيبيع رباع اليتامى لا أن يكون لذلك وجه مثل السلطان يكون جارا له أو الرجل الموسر يكون جارا لهذا اليتيم فيعطيه بنصيبه من الدار أو بداره أو بقريته أو بحائطه

---

[441]

أكثر من ثمنها مما يعرف أن بيعها غبطة في ذلك ونظر للصبي أو يكون ليس في غلتها ما يحمله فيجوز ذلك عليه وما كان على غير هذا الوجه فليس بجائز فمسئلتك ان كان الذي وهب له على عوض على مثل هذا فهذا جائز وللشفيع فيه الشفعة وما كان على غير هذا الوجه فليس بجوز * (قلت) * أرأيت ان وهب المكاتب شقصا له في الدار على ثواب أيجوز ذلك أم لا (قال) هذا بيع وهو جائز إذا لم يحاب عند مالك ويكون للشفيع الشفعة كما وصفت لك * (قلت) * وكذلك العبد المأذون له في التجارة (قال) نعم إذا كان هذا بيعا فهو من التجارة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار على أنى بالخيار ثلاثة أيام فبيع الشقص الآخر بيعا بتله بائعه بغير خيار لمن الشفعة (قال) ما سمعت فيه شيئا الا أني أرى الشفعة للمشتري الاول الذي كان له الخيار ان قبل البيع وكان أولى بالشفعة فيما اشترى صاحبه فان رد أيضا الذي كان له الخيار البيع كان بائعه أولى بالشفعة فيما باع صاحبه * (قلت) * أرأيت ان اشتريت دارا على أني بالخيار ثلاثا فانهدمت في أيام الخيار أيكون لي أن أردها أم لا في قول مالك (قال) نعم لك أن تردها عند مالك ولا يكون عليك فيما انهدم منها شئ * (قيل) * ولا يكون للشفيع

فيها شفعة (قال) نعم لا شفعة فيها ولو ردها وهي قائمة عند مالك فكيف إذا انهدمت فردها فلا شفعة فيها أيضا * (قلت) * أرأيت ان تزوجت على شقص من دار أو خالعت امرأتي على شقص من دار أيكون في ذلك الشفعة في قول مالك (قال) نعم مثل النكاح والخلع * (قلت) * فبماذا يأخذ الشفيع في الخلع والنكاح والصلح في دم العمد الشقص (قال) أما في النكاح والخلع فقال لي مالك يأخذ الشفيع الشقص بقيمته وأرى الدم العمد مثله يأخذه بقيمته * (قلت) * فان كان الدم خطأ فصالح من ذلك بشقص له في دار (قال) يأخذها الشفيع بالدية لان الذي أخذها به هذا الذي وجب له الدم انما أخذ الطقص بما قد وجب له وهي الدية * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هو رأيي مثل ما قال مالك في الشفعة إذا اشتريت الدار بالدراهم فكذلك هذا انما أخذها بالدية والدية دراهم أو دنانير الا أني أرى

---

[442]

ان كان الذين وجبت عليهم الدية من أهل الدية من أهل الابل أخذ الشفيع الدار بقيمة الابل وان كانوا من أهل الذهب أخذ بالذهب وان كانوا من أهل الورق أخذ بالورق ويقطع على الشفيع نحو ما كانت تقطع الدية على العاقلة ان كانت الدية كاملة ففي ثلاث سنين وان كانت الثلثين ففي سنتين وان كانت ثلث دية ففي سنة وان كانت نصف دية فان مالكا قال لي أرى اجتهاد الامام في ذلك على قدر ما يرى (فقلنا) له ألا تكون في سنتين (فقال) ما أجد فيه حدا ولكن أرى اجتهاد الامام يسعه فأرى للشفيع أن يأخذ بمثل ما وجبت عليهم الدية على اجتهاد الامام إذا كان النصف * (قال ابن القاسم) * فأنا آخذ بقوله الاول يقطع نصف الدية في سنتين * (قلت) * أرأيت ان استأجرت ابلا إلى مكة لشقص لي في دار فأراد الشفيع الاخذ بالشفعة بم يأخذها (قال) قال مالك يأخذها بمثل كراء الابل إلى مكة * (قلت) * ويكون في مثل هذا شفعة (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان تكلفت بنفس رجل فغاب المكفول به فطلبني الذي تكفلت له به فلم أقدر عليه فصالحته من الكفالة التي تكفلت له على شقص في دار (قال) إذا علم الدين الذي على المكفول به فالصلح جائز لان مالكا قال كل من تكفل بنفس رجل وان لم يذكر المال فهو ضامن للمال وهذا حين تكفل بنفس هذا الرجل فهو ضامن للمال فإذا صالح وقد عرفا المال الذي على المكفول بنفسه فالصلح جائز ويأخذ الشفيع بالدين الذي كان للمكفول له على المكفول به لانه قد أخذ الشقص بالدين الذي كان له * (قلت) * وبم يرجع الذي دفع الشقص على الذي تكفل عنه (قال) ذلك إلى المكفول عنه ان شاء دفع إليه ما كان عليه من المال وان شاء دفع إليه قيمة الدار الآخرة الا أن تكون قيمة الدار أكثر من الثمن فلا يكون عليه الا الدين لان الكفيل انما غرم عنه هذا فقط فالمكفول عنه مخير في ذلك * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) لم أسمعه من مالك وهو رأيي وان لم يعرف ماله عليه فلا يصلح الصلح فيه * (قلت) * أرأيت ان تكفلت بنفس رجل ولم يذكر ما على المكفول عنه من المال أتجوز هذه الكفالة

---

[443]

في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان غاب المكفول عنه وطلب المكفول له هذا الكفيل بما كان له على المكفول عنه كيف يصنع (قال) يقيم البينة على ما كان له عليه من الدين فان أقام البينة أخذ منه * (قلت) * فان لم تقم البينة فادعى أن له على المكفول عنه ألف درهم فأراد أن يستحلف الكفيل على علمه أيكون له أن يستحلفه (قال) نعم * (قلت) * فان نكل عن اليمين هذا الكفيل (قال) يحلف المكفول له ويستحق حقه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى * (قلت) أ * رأيت ان صالحت من قذف لرجل على شقص لي في دار فدفعته إليه أيجوز هذا الصلح وتكون فيه الشفعة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى الصلح في هذا جائزا لان الحدود التي هي لله لا عفو فيها إذا بلغت السلطان ولا يصلح فيها الصلح على مال قبل أن تنتهي إلى السلطان انما فيها العفو قبل أن تبلغ السلطان فان بلغت السلطان أقيم الحد ولا يعرف في هذا أكثر من هذا وكذلك المحارب إذا أخذه قوم ولهم قبله دم قتل وليهم فأخذوه قبل أن يتوب فليس عفوهم عفوا ولا يجوز أن يصالحوه من الدم على مال فالصلح ها هنا باطل والمال مردود لانه لا عفو لهم في ذلك وان بلغوا السلطان * (قلت) * تحفظ هذا عن مالك (قال) لم أسمعه منه ولكنه رأيى * (قلت) * أرأيت ان شجني رجل موضحتين واحدة عمدا وأخرى خطأ فصالحته من ذلك على شقص له في دار فأراد الشفيع الاخذ بالشفعة (قال) يأخذ الشقص بدية موضحة خطأ وبنصف قيمة الشقص لاني قسمت الشقص على الموضحتين فصار نصف هاهنا ونصف ها هنا فصار ما صار للخطأ من ذلك مالا وما صار من ذلك العمد فللشفيع أن يأخذه بقيمة الشقص وانما صار للعمد نصف الشقص وهذا مثل ما أخبرتك من قول مالك في النكاح لان مالكا قال في قتل العمد وفي جراح العمد ليس فيه دية انما هو ما اصطلحوا عليه فلما قال لي مالك ليست فيه دية انما هو ما اصطلحوا عليه كان فيما صار للعمد قيمة ذلك الشئ بمنزلة النكاح

---

[444]

* (قلت) * أرأيت البيع الفاسد هل فيه شفعة في قول مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن مالكا قال يفسخ البيع الفاسد في الدور وغير ذلك وقال في الدور لا أرى الفوت فيها وان تطاول سنتين أو ثلاثا فوتا وانما الفوت في الدور الهدم والبنيان فإذا تفاوتت بهدم أو بنيان كانت على المشتري القيمة يوم قبضها ولا يستطيع ردها فأرى الآن للشفيع أن يأخذها بما لزم المشتري من القيمة يوم قبضها لانها صارت الآن بيعالا يقدر على ردها وان كان المشترى أحدث فيها بناء لم يأخذها حتى يدفع إليه قيمة ما أنفق مع القيمة التي وجبت للبائع على المشتري وان كانت قد انهدمت لم يوضع للشفيع من قبل الهدم شئ وقيل له خذ قيمتها التي وجبت على المشتري أودع وان كانت لم تفت فسخ البيع وليس للشفيع أن يأخذ لان البيع فاسد فلا يستطيع أن يدفع إلى الشفيع شفعته لانه انما صفقته مثل صفقة المشتري وصفقة المشتري وقعت فاسدة فكذلك تقع صفقة الشفيع فكما ترد صفقة البائع فكذلك أيضا ينبغي أن ترد صفقة المشتري * (قلت) * فلو اشتراها مشتر بيعا فاسدا ثم باعها من غيره بيعا صحيحا (قال) فللشفيع أن يأخذها ان شاء بالبيع الثاني وهو البيع الصحيح وليس له أن يأخذ بالبيع الفاسد فان قال أنا آخذ بالبيع الفاسد قلنا فليس ذلك لك انما له أن يأخذ بالبيع الصحيح أو يدع لان بيع المشتري الاشتراء الفاسد فوت فلذلك جاز البيع الثاني وكان للشفيع أن يأخذ بالشفعة بالبيع الثاني * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) قال مالك في الاشياء كلها من باع

بيعا حراما كان لا يقر على حال ويفسخ قبل أن يتفاوت بشئ من الاشياء فان باعه المشتري قبل أن يتفاوت في يديه بيعا حلالا قال البيع الثاني ينفذ ولا يرد ويترادان البائع الاول والمشتري الاول الثمن فيما بينهما ويلزمه البيع بالقيمة يوم قبض فعلى هذا رأيت مسألتك في الشفعة وانما رأيت للشفيع الاخذ بالبيع الاول لانه ان أخذ بالبيع الاول كان ذلك مفسوخا فيرد حينئذ إلى البائع الاول ويفسخ بيع الآخر الصحيح فلا يكون للشفيع شفعة ان طلب

---

[445]

أن يأخذ بالبيع الفاسد وانما له ان يأخذ بالبيع الصحيح أو يدع ويترادان الاول لان القيمة فيما بينهما ولم أسمع من مالك فيه شيئا لا أنى استحسنت هذا * (قال ابن القاسم) * وهذا إذا كانت الدور والارض بعينها لم تفت ببناء ولا هدم فان فاتت بالبناء أو الهدم فان الشفيع يأخذ ان شاء بالقيمة التي لزمت المشترى وان شاء أخذها بالثمن الذي بيعت به في البيع الصحيح وهي إذا فاتت فانما كان للشفيع أن يأخذها بالقيمة لانها ترد بالبيع الفاسد وقد لزمته القيمة فيها حتى كأنه بيع صحيح * (قلت) * أرأيت ان تراد البيع فيما بينهما البائع الاول والمشتري الاول والشقص من الدار في يد المشتري الثاني الذي اشترى شراء صحيحا فقدم الشفيع فقال أنا آخذ بالشفعة (فقال) ذلك للشفيع يأخذ بأى ذلك شاء ألا تري أن المشتري الثاني الذي اشترى الدار اشتراء صحيحا لو أصاب بالدار عيبا بعد ما تراد البائع الاول والمشتري الاول الثمن فيما بينهما وتراجعا إلى القيمة بقضاء قاض أو بغير قضاء فأراد هذا المشتري الثاني أن يرد الدار على المشتري الاول بالعيب كان ذلك له فان ردها عليه بالعيب فأراد المشتري الاول أن يردها على البائع الاول بالبيع الفاسد لم يكن ذلك له لان البيع قد صح فيما بينهما بالقيمة التي تراجعا إليها الا أن يكون انما يردها بالعيب فيكون له أن يردها بالعيب الذى ردت عليه به ويرجع على البائع الاول بالقيمة التي كان أخذها منه * (قال) * وقال لى مالك ولو أن رجلا اكترى دابة إلى موضع من المواضع فتعدى ذلك الموضع فضلت منه الدابة فضمنه رب الدار قيمة الدابة وقبض القيمة ثم أصاب المتعدى بعد ذلك الدابة بحالها لم تتغير فأراد ربها أن يستردها ويرد الثمن على المتعدى (قال) قال مالك ليس ذلك له لانه قد ضمن القيمة ونقد ذلك بينهما فليس له أن يستردها لان ذلك بيع قد تم بينهما فكذلك ما فسرت لك من البيع الفاسد إذا تراجعا إلى القيمة * (قلت) * أرأيت ما كان من الآجام والغياض أيكون في ذلك الشفعة (قال) إذا كانت الارض بينهما ففيها الشفعة عند مالك لان مالكا قال في الارض كلها الشفعة

---

[446]

* (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا في أرض وشقصا في عين من رجل والعين لتلك الارض تشرب تلك الارض من تلك العين أو كان موضع العين بئرا تشرب منها فاشتريت شقصا من الارض وبئرها فغار ماء البئر أو ماء العين ثم أتى الشفيع ليأخذ بالشفعة (قال) يقال للشفيع خذ بجميع الثمن أو دع لان مالكا قال في البنيان ما قد أخبرتك لو احترق أو انهدم أو هدمه

المشتري ببينة فان الشفيع يأخذ بالشفعة بجميع الثمن أو يدع فكذلك هذا * (قلت) * أرأيت ان اشتريت دارا فهدمتها ثم بنيتها فأتى رجل فاستحق نصفها فأراد الاخذ بالشفعة (قال) يقال له ادفع إليه قيمة بنيانه والا فلا شفعة لك وأما في النصف الذي استحق فيقال للمستحق ادفع قيمة بنيانه أيضا فان أبى قيل للمشتري الذي بنى ادفع إليه قيمة نصف الدار بغير بنيان ان كان هدم البنيان كله فان أبى كانا شريكين ولا يكون عليه شئ لما هدم لانه هدم على وجه الشبهة وهذا رأيى * (قلت) * أرأيت ان قال رجل يا فلان اشتر هذا النصيب من هذه الدار فقد سلمت لك شفعتي وأشهد له بذلك فاشتراها ثم طلب شفعته وقد كان سلمها له قبل الاشتراء (قال) قال مالك له أن يأخذ بالشفعة وليس تسليمه وان أشهد في ذلك قبل الاشتراء بشئ ولا ذلك مما يقطع شفعته (قال) وقال مالك ولو أنه أخذ من المشتري مالا على أن يسلم له الشفعة وذلك قبل عقد البيع كان هذا المال مردودا فلا يحل له هذا المال ويكون على شفعته * (قال) * وقال مالك في رجل اشترى دارا فأتى رجل فأدرك فيها شقصا فأراد أن يأخذ الدار بالشفعة (قال) قال مالك ذلك له فقيل لمالك فانهم اصطلحوا على أن يسلم المشتري للمستحق الذي يريد أن يأخذ بالشفعة بيتا من الدار بما يصيبه من قدر الثمن على ما اشترى به الدار (قال) تقوم الدار جميعها ويقسم الثمن عليها فما أصاب ذلك البيت من شئ كان له أن يأخذ ذلك * (قلت) * أرأيت ان وكلت وكيلا يطلب شفعتي فيسلمها أيكون تسليمه جائزا في قول مالك (قال) ان كان انما فوض إليه على وجه النظر له ان رأى غبطه أخذ له وان رأى غير ذلك سلم فيسلم الشفعة فذلك جائز وان كان انما أمره أن يأخذ شفعته

---

[447]

ولم يفوض إليه أن ينظر له وانما أمره بالاخذ فقط فسلم الشفعة فذلك غير جائز * (قلت) * أرأيت شفعة الصغير ان سلمها الاب أو الوصي أيجوز ذلك على الصغير في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان لم يكن له وصي (قال) القاضي ينظر له * (قلت) * فان سلم القاضي شفعته (قال) إذا رأى القاضي أن يسلم شفعته فذلك جائز على الصغير في رأيى * (قلت) * أرأيت ان اشترك شريكان شركة مفاوضة في شراء الدور وبيعها فباع أحدهما دارا قد اشترياها فطلب شريكه الشفعة (قال) لا أعرف المفاوضة في الدور فان نزل هذا وتفاوضا في شراء الدور وبيعها فباع أحدهما فليس لصاحبه أن يأخذ بالشفعة مثل ما قال مالك في المتفاوضين في الاشتراء والبيع لان أحد المتفاوضين إذا باع جاز بيعه على شريكه وليس لشريكه أن يرد فهذا إذا باع فقد باع صاحبه أيضا لان بيعه جائز على صاحبه * (قلت) * أرأيت ان دفعت إلى رجل مالا قراضا فأتى إلى شقص من دار أنا فيها شريك فاشترى ذلك الشقص فأردت أن آخذ بالشفعة (قال) ذلك لك لان مالكا قال لو أن رجلا اشترى شقصا من دار والمشتري نفسه شفيعها ورجل آخر فطلب ذلك الرجل الآخر الاخذ بالشفعة فان للمشترى أن يأخذ بالشفعة مع ذلك الرجل أيضا يضرب المشترى والرجل الآخر كل واحد منهما فيما اشترى المشترى بقدر ما لكل واحد منهما في الدار ولا يضرب المشترى بما اشترى ولكن يضرب بقدر ماكان له من الدار قبل الاشتراء فيما اشترى * (قلت) * أرأيت رب المال أيجوز له أن يبيع شيئا مما في يدى المقارض بغير أمر المقارض في قول مالك (قال) لا يجوز ذلك عند مالك * (قلت) * أرأيت لو أن مضاربا اشترى شقصا من دار بمال المضاربة وهذا المضارب شفيع في الدار التي اشترى فأراد الاخذ بالشفعة فقال رب

المال ليس لك أن تأخذ بالشفعة لانك أنت اشتريت وفيه فضل فلا شفعة لك في ذلك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى له أن يأخذ بالشفعة ألا ترى لو كان مع هذا المقارض رجل آخر شريك في الدار لم يبع فأراد أن يأخذ ما اشترى هذا المقارض بالشفعة كان ذلك له ولم يكن لرب

---

[448]

المال أن يدفعه عن ذلك فان أخذ بالشفعة شاركه هذا المقارض شفيعا معه فإذا كان له أن يأخذ مع شريكه بالشفعة وهو المشتري فان له الشفعة وان لم يكن معه شريك وان كان هو المشتري فان ذلك لا يبطل شفعته عندي (باب شفعة المكاتبين والعبيد) * (قلت) * أرأيت العبد هل له شفعة في قول مالك (قال) نعم إذا كان مأذونا له في التجارة * (قلت) * فان كان غير مأذون له في التجارة (قال) سيده أولى ان أحب أن يأخذ لعبده بالشفعة أخذ وان أحب أن يترك ترك (قال) وهذا قول مالك * (قلت) * أرأيت ان كان مأذونا له في التجارة فبعت الارض وهذا المأذون له في التجارة شفيعها فطلب العبد الاخذ بالشفعة وسلم المولى الشفعة (قال) أرى ان كان على العبد دين فأراد العبد أن يأخذ ذلك الدين عليه ولفضل قد تبين في الذي يأخذ بالشفعة فليس تسليم السيد ها هنا شيئا لان ذلك ضرر على العبد وعلى الغرماء لان الدين يبقى في ذمته * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي وان لم يكن عليه دين فأراد الغرماء تسليم السيد كان ذلك جائزا عليه * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيي * (قلت) * أرأيت ان اشتريت أرضا والمأذون له في التجارة شفيعها فسلم شفعته وطلب سيده الاخذ بالشفعة (قال) تسليمه جائز وكذلك سمعت مالكا يقول في الغريم إذا سلم الشفعة وفيها فضل فيأبى ذلك الغرماء وليس في ماله وفاء قال ليس للغرماء وتسليمه جائز * (قلت) * أرأيت المكاتب أله الشفعة في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان أسلم شفعته وقال مولاه أنا آخذ أيكون ذلك له (قال) ليس له ذلك في قول مالك لان المكاتب أحق بماله من سيده * (قال) * ولقد سمعت من مالك فيما هو أقوى من هذا فلم ير فيه الشفعة وذلك في رجل عليه دين وقعت له شفعة مربحة كثيرة الفضل فقال غرماؤه خذ بالشفعة فان لنا فيها فضلا ودينه كثير يغترق ماله وقال الغريم لا أريد الشفعة فقال مالك يجبر على ذلك وليس للغرماء ها هنا حجة ان شاء أخذ وان شاء ترك فهذا يبين لك أمر المكاتب والعبد * (قلت) * أرأيت ان

---

[449]

أسلمت المرأة شفعة وجبت لها وأبى زوجها ذلك (قال) تسليمها جائز عند مالك لانها تقول لا أشتري وهي أحق بمالها أن لا تشتري به شيئا * (قال) * وقال مالك واشتراؤها وبيعها جائز رضى ذلك الزوج أو لم يرض الا أن تحابى في بيعها واشترائها فيأبى ذلك زوجها فيكون في ثلثها * (قلت) * أرأيت ان كان غير مولى ولا سفيهة في عقلها فباعت واشترت فحابت أيكون لاحد من الناس والد أو غيره أن يرد محاباتها ما خلا زوجها (قال) قال مالك ليس ذلك لاحد الا للزوج وحده فانه يرده ويكون ذلك في ثلث جميع مالها فان كان ذلك أكثر من الثلث لم يجز منه قليل ولا كثير وردت جميعه وهذا قول مالك (قال) وان أعطت المرأة زوجها مالها كله جاز ذلك لزوجها

إذا كانت غير سفيهة وانما يرد من عطية الزوجة عطيتها لغير زوجها * (قلت) * أرأيت الشفعة هل تورث في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت من أعمر العمرى على عوض أيجوز هذا وهل تكون الدار لمن أعمرها ولورثته ويأخذ الشفيع بالشفعة في قول مالك (قال) لا ولايجوز هذا ويفسخ لان هذا كراء أكرى حصته من الدار حياة هذا المتكارى فلا يجوز هذا عند مالك لان العمرى عند مالك مرجعها إلى الذي أعمرها (قال) فان كان استغلها هذا المعمر رد ما استغل لان الضمان كان من صاحبها وكانت الاجرة فاسدة ويكون عليه اجارة ما سكن وهذا قول مالك * (قال) * وقال مالك ولو أن رجلا تصدق على رجل بدار على أن ينفق عليه حياته فلم يعلم ذلك الا بعد سنين ان الذي أنفق يغرم ما أنفق عليه وما استغل الذي قبض الدار فهو له ولا يقاصه صاحب الدار بشئ من ذلك لانه كان ضامنا للدار فصار الكراء له بالضمان * (قال ابن القاسم) * وتفسير قول مالك في الصدقة ها هنا انما هي بمنزلة البيع الفاسد وانما مسألتك في العمري فلا يجوز لان العمري ضمانها من ربها الذي أعمرها لانها لم تجب للذي أعمرها * (قلت) * أرأيت المتصدق عليه بالدار على أن ينفق على هذا الرجل حياته ان أنفق عليه سنين ثم غرقت الدار أو احترقت أو غلب عليها الماء فصارت بحرا كيف يصنعون (قال) يرجع بما أنفق على رب الدار فيأخذ رب الدار

---

[450]

من هذا المتصدق عليه قيمة داره يوم قبضها هذا المتصدق عليه لانها قد فاتت في يديه بمنزلة الاشتراء ألا ترى لو أنه اشترى اشتراء فاسدا فانهدمت في يديه أو احترقت كانت ضامنا لقيمتها ورجع بالثمن الذي دفع على بائعه وهذا قول مالك وكذلك هذا في البيوع الفاسدة كلها * (قلت) * أرأيت الهبة أتجوز غير مقسومة في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان اشترى رجل في صفقة واحدة أرضا ونخلا وقرى وشفيعها واحد وهي في بلدان مختلفة (قال) سألت مالكا عنها فقال يأخذ الشفيع الجميع أو يدع ولم أذكر له اختلاف البلدان فلو كان هذا إذا كان في بلدان مختلفة كان له أن يأخذ ما شاء من ذلك لكان له أيضا أن يأخذ النخل دون الدور لان هذا مختلف هذا يقسم على حدة وهذا يقسم على حدة * (قلت) * أرأيت الشفعة في دور القرى ودور المدائن أهي سواء عند مالك (قال) ما اختلف هذا فيما علمنا عند مالك وكل هذا عندنا محمل واحد فيه الشفعة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار بافريقية وكانت صفقة الاشتراء بمصر وشفيعها معي بمصر فأقمنا زمانا لا يطلب شفعة أيكون هذا قطعا لشفعته (قال) نعم لان مالكا قال الغائب على شفعته إذا قدم لا تنقطع عنه الشفعة لطول غيبته وهذا ليس بغائب * (قلت) * فان هذا لما قدم افريقية طلب بالشفعة فقال انما تركت أن آخذ بالشفعة بمصر لاني لم أرد أن أنقد مالي الا حيث أقبض الدار (قال) لا يكون قوله في هذا شيئا لان النقد في الدور جائز وان كانت الدور غائبة وهذا ان كان الاول نقدا لم يكن له أن يأخذ وان كانت الدار غائبة حتى ينقد وان كان صاحبه لم ينقد وكان الثمن إلى أجل أخذ بمثل ما أخذ به صاحبه ان كان مليا وان كان غير ملي ان كان لم ينقد * (قلت) * أرأيت ان وكلت وكيلا يقبض شفعتي فأقر الوكيل أني قد سلمت شفعتي (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى هذا هاهنا شاهدا يحلف المشتري معه ويسلم بما اشترى ولا يكون للشفيع الشفعة * (قلت) * أرأيت ان نكل المشتري عن اليمين أيحلف الآخذ بالشفعة أنه ما أسلمها ويأخذ شفعته (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان ادعى

[451]

أن فلانا وكله ان يطلب شفعته في هذه الدار والمشتري غائب أيجوز ذلك ويمكن من الوكالة والاخذ بالشفعة والمشتري غائب في قول مالك (قال) إذا أقام البينة على الوكالة أمكن من ذلك ولم يلتفت إلى مغيب المشتري عند مالك (قلت) أرأيت ان قال رجل قد اشتريت هذا الشقص من هذه الدار من فلان وفلان صاحب ذلك الشقص غائب فقام الشفيع فقال أنا آخذ بالشفعة وأبى هذا أن يدفع إليه ذلك أترى أن يحكم القاضى عليه بالشفعة في قول مالك ولا يعلم أنه اشترى الا بقول المشتري (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا ولا أرى له أن يحكم بالشفعة لان هذا الذي ادعى الشراء ان اتى رب الدار فقال لم أبعه الدار كان له أن يأخذ كراء ما سكن ويأخذ داره وان قضى لهذا بالشفعة فأتى رب الدار فقال لم أبع دارى لم يكن له أن يأخذ من هذا الذي قضى له بالشفعة شيئا من الكراء فيما سكن لانه سكن على وجه الشبهة ولا يكون لرب الدار أن يأخذ كراء ما سكن هذا الذي أخذ بالشفعة من الذي ادعى الاشتراء أيضا فهذا القاضي إذا قضى بالشفعة هاهنا كان قد أبطل حقا لرب الدار في كراء ما سكن هذا الذي ادعى الشراء في الدار بالضمان الذي يضمنه فلا تكون له شفعة الا أن يقيم بينة على الاشتراء * (قلت) * أرأيت شهادة ابني أو أبي أو زوجي أو ابنتي أو جدى أتجوز شهادة هؤلاء على وكالتي إذا أنا وكلت أو وكلني غيرى (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأما أنا فلا أرى شهادتهم جائزة بما وكله غيره وأراها جائزة إذا وكل هو غيره * (قلت) * هل تجوز شهادة النساء في الوكالة في طلب الشفعة (قال) قال مالك كل موضع تجوز فيه شهادتهن في الاموال تجوز فيه شهادتهن في الوكالة على ذلك الشئ الذي لو شهدن عليه أنفسهن جازت شهادتهن فيه * (قال مالك) لا تجوز شهادة النساء على الوكالة في شئ لو شهدن على ذلك الشئ لم تجز شهادتهن فيه مثل أن يشهدن على عتق أو طلاق أو قتل لم تجز شهادتهن عليه فهن إذا شهدن على الوكالة في ذلك لم تجز شهادتهن عليه وأما في الشفعة فشهادتهن جائزة على الوكالة على الاخذ بالشفعة عند مالك لانهن لو شهدن على أنه شفيع جاز

[452]

ذلك أو شهدن على أنه سلم شفعته جاز ذلك أو شهدن على المشتري أنه قد أقر بأن هذا شفيع هذه الدار جاز ذلك * (قال) * وقال مالك ولا تجوز تزكية النساء في وجه من الوجوه ولا فيما تجوز فيه شهادتهن ولا في غير ذلك ولا يجوز للنساء أن يزكين النساء ولا الرجال * (قال مالك) * وليس للنساء من الزكية قليل ولا كثير ولا تقبل تزكيتهن في شهادة على مال ولا غير ذلك * (قلت) * أرأيت ان بعت دار أنا شفيعها فأردت أن آخذ بالشفعة لغيري أيجوز ذلك (قال) بلغني عن مالك أنه قال في رجل باع حصته من دار فقام شريكه يريد أن يأخذ شفعته لغيره (قال مالك) لا أرى ذلك له الا أن يريد لنفسه فأما لغيره فلا فهذا يشبه عندي ما سألت عنه * (قلت) * هل يجوز لي أن أوكل من يطلب شفعتي وأنا حاضر في قول مالك (قال) نعم لان مالكا قال يجوز للرجل أن يوكل من يخاصم صاحبه عنه وهو حاضر * (قال) * فقيل لمالك فلو أن رجلا خاصم رجلا حتى ينظر القاضي في

أمرهما ويوجه أمرهما وتحاجا عند القاضي ثم حلف أحدهما أن لا يخاصم صاحبه وأراد أن يوكل (قال) ليس ذلك له الا أن يكون له عذر مثل أن يكون شتمه أو أمرع عليه أو ما أشبه ذلك * (قال ابن القاسم) * وأنا أرى أنه ان مرض أو أراد سفرا أو غزوا أو حجا ولم يكن ذلك منه الدادا لصاحبه ولا قطعا له في خصومته رأيت له أن يستخلف * (قلت) * ويكون هذا المستخلف على حجة الاول (قال) نعم ويحدث من الحجة ما شاء * (قلت) * وهذا الذي يوكل ما أقام من بينته الذين شهدوا على الذي وكل هذه الوكالة جائزة وكل ما كان أوقع من حجته على خصمه الاول قبل أن يوكل هذا ذلك جائز على هذا الموكل عليه عند مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت ان وكلت وكيلا على خصومتي وأنا حاضر فقال خصمي لا أرضى (قال) ذلك جائز عند مالك له أن يوكل وان لم يرض خصمه الا أن يكون الذي يوكل انما يوكل ليضر بهذا الخصم ولعداوة بينهما (قال مالك) فلا يجوز ذلك * (قلت) * فكل وكالة كانت ممن يتوكل بها أو يوكل هذا اضرارا فلا يجوز ذلك في قول مالك (قال) نعم ولقد سئل مالك عن رجل كان

---

[453]

له على رجل دين فأراد أن يبتاعه وهو يعلم أنه انما دعاه إلى ذلك لعداوة بين المشتري وبين الذي عليه الدين ويعلم أنه انما أراد بذلك عنته (قال مالك) إذا علم ذلك رأيت أن لا يمكن من ذلك * (قلت) * أرأيت ان باع شقصا له في دار ولها شفعاء بعضهم غيب وبعضهم صغار وكلهم عبيد الا رجلا واحدا حاضرا من الشفعاء فطلب أن يأخذ بالشفعة (قال) قال مالك يأخذ جميع الشفعة أو يدع * (قلت) * فان قال البائع لا أدفع إليه الا قدر حصته من الشفعة (قال) قال مالك ليس ذلك له إذا طلب الشفيع وأراد أخذ جميع ذلك فذلك له وليس لهذا أن يمنعه وليس للذى طلب الشفعة أن يأخذ بعض ذلك دون بعض إذا أبى ذلك المشترى * (قيل) * فان أخذ جميع الشفعة فقدم واحد من الغيب (قال) يقال له خذ ما في يد صاحبك من الشفعة وتكون الشفعة بينكما والا فلا شفعة له * (قلت) * وكل من قدم من الغيب يدخل معهم فيكون معه في الشفعة (قال) نعم وليس له أن يقول أنا آخذ قدر حصتي من الشفعة وأسلم بقية الشفعة فان أبي الا أن يأخذ بقدر حصته من الشفعة فلا شفعة له وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت الوصي أيأخذ بالشفعة للحبل في قول مالك أم لا (قال) لا يأخذ له بشفعة حتى يولد لانه لا ميراث له الا بعد الولادة فكذلك لا شفعة له الا بعد الولادة والاستهلال صارخا * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بين رجلين مسلم ونصراني هما شريكان في الدار فباع المسلم حصته من مسلم أو نصراني أيكون لشريكه النصراني فيه شفعة أم لا (قال) قال مالك لشريكه الشفعة وان كان نصرانيا * (قلت) * أرأيت العبد النصراني ومولاه نصراني أسلم العبد وسيده غائب أيباع على سيده أم ينتظر سيده حتى يقدم (قال) ان كانت غيبة السيد قريبة نظر الامام في ذلك ولم يعجل ببيعه لعل سيده يكون قد أسلم فيكون العبد له على حاله عبدا وان كان بعيدا باعه السلطان ولم ينتظره وكذلك ان كانت أمة لان مالكا قال في نصراني تزوج نصرانية فأسلمت النصرانية وزوجها غائب قبل أن يبني بها زوجها (قال مالك) ينظر السلطان في ذلك فان كان موضع الزوج قريبا استئونى بالمرأة وكتب إلى ذلك الموضع لعله يكون قد أسلم قبل

---

[454]

المرأة فان كان قد أسلم قبلها فهو أحق بها وان كانت غيبة بعيدة لم يأمرها أن تنتظره ولها أن تنكح مكانها ان أحبت * (قلت) * أرأيت ان تزوجت ولم تنتظره لبعد غيبته فقدم الزوج وقد كان أسلم في مغيبه قبلها (قال) إذا أدركها قبل أن يبني بها زوجها فهو أحق بها وان بنى بها زوجها الثاني فلا نكاح بينهما لان مالكا قال في التي تسلم وزوجها غائب وقد كان دخل بها ان كانت غيبته قريبة سئل عنه وان كانت غيبته بعيدة انتظرت فيما بينها وبين أن تنقضي عدتها فان قدم زوجها وقد تزوجت ودخل بها زوجها الثاني وقد كان اسلامه قبل اسلامها أو في عدتها فلا سبيل له إليها وان أدركها قبل أن يدخل بها وقد كان اسلامه على ما وصفت لك فهو أحق بها * (قلت) * ولم قال ذلك مالك (قال) أراه مثل قول عمربن الخطاب في التي يطلقها زوجها فتعلم بطلاقها ثم يراجعها ولا تعلم برجعته حتى تنكح زوجا غيره انه ان أدركها قبل أن يبني بها زوجها هذا الثاني فهو أحق بها وان أدركها بعد ما بنى بها زوجها الثاني فلا سبيل للاول عليها فكذلك هذه في اسلامها * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار فقاسمت شريكي ثم بنيته مسجدا ثم جاء الشفيع فأراد رد قسمتي وأن يأخذ بالشفعة ويهدم المسجد أله ذلك أم لا عند مالك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أن ذلك له لانه حين بيع هذا الشقص كان له الاخذ بالشفعة فلا تبطل شفعته بما أحدث المشتري في ذلك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا اشترى شقصا من دار وهو مديان فقام عليه غرماؤه فباعوا ما اشترى أو مات فباع ذلك ورثته للغرماء ثم أتى الشفيع فأراد أن يأخذ بالصفقة الاولى أيكون ذلك له (قال) قال مالك في الرجل يشترى الشقص من الدار فيبيعها من غيره ويبيعها ذلك أيضا من غيره ثم يأتي الشفيع ان له أن يأخذ أي صفقة شاء من ذلك فكذلك مسألتك * (قيل) * أرأيت من بنى مسجدا على ظهر بيت له أو على غير ظهر بيت أو على أرضه ولم يبنه على بيت أيجوز له أن يبيعه (قال) لا يجوز له أن يبيعه لان هذا عندي بمنزلة الحبس أرأيت من حبس عرصة له أو بيتا له في المساكين أو على المسلمين أيجوز له أن

---

[455]

يبيعه (قال مالك) لا يجوز له أن يبيعه وكذلك المسجد عندي مثل ما قال مالك في الحبس لا يجوز بيعه إذا كان بناؤه اياه على وجه الصدقة والاباحة للناس * (قلت) * أرأيت لو أن جدارا بيني وبين رجل الجدار بين دارى وداره أنا وهو في الجدار شريكان بعت نصيبي منه أيكون شريكي فيه شفيعا في قول مالك أم لا (قال) نعم هو شفيع * (قيل) * فان كان الجدار جدارى وانما له عليه مواضع خشب فبعت الجدار أيكون شفيعا بمواضع الخشب أم لا في قول مالك (قال) قال مالك لا شفعة له الا في الشركة في أصل الارض وهذا ليس بشريك فلا شفعة له * (قلت) * أرأيت ان بعت عوالي وتحته سفلى لغيري أو بعت سفليا وتحته عوال لغيري أيكون لبعضنا الشفعة فيما باع صاحبه في قول مالك (قال) لا شفعة لهم لان هؤلاء قد عرف كل واحد منهم حقه ما هو وحيث هو * (قلت) * أرأيت ان اشترى مسلم من ذمي أرض خراج وشفيعها مسلم أيجوز هذا البيع وتكون فيه شفعة في قول مالك أم لا (قال) قال مالك لا تباع أرض الذمي إذا كانت الارض أخذت عنوة * (قلت) * فان كانت الارض أرض صلح عليها خراج باع أرضه رجل من أهل الذمة من مسلم أو من نصراني وشفيعها مسلم أيجوز هذا البع وتكون له الشفعة في

قول مالك أم لا (قال) قال مالك لا يعجبني هذا البيع ولا أراه جائزا ان اشترط البائع على المشتري خراجا يؤديه للارض وان اشترى يلا خراج عليه لم يكن بذلك بأس وأرى فيها حينئذ الشفعة ولا ينبغي في قول مالك أن يبيع رجل من رجل أرضا على أن المشتري عليه كل عام شئ يدفعه (قال ابن القاسم) * قال مالك في أهل الصلح ان لهم أن يبيعوا أرضهم فان كان المشتري انما يبيعه البائع على أن عليه خراجا يتبع به فلا يحل وان كان يكون الخراج على البائع ويسقط عن المشتري فلا بأس به وأصل هذا فيما سمعنا من قول مالك أن أهل الصلح يبيعون أرضهم ممن أحبوه بمنزلة أموالهم ولا جزية على من اشترى ذلك منهم لانه لو أسلم سقطت الجزية عنه وعن أرضه وهو يتبع

---

[456]

بما صالح عليه فانما عليه ما صالح عليه ولا يبيع (1) من أرضه ومن ماله ما شاء وهذا قول مالك فأما أن يبيعه علي أن على المشتري خراجها فلا يحل * (قلت) * أرأيت ان اشتريت أرضا ونخلا صفقة واحدة فاستحق نصف النخل أيكون لي أن أرد جميع صفقتي والارض أرض النخل (قال) ينظر في ذلك فان كان الذي استحق من النخل شيئا يسيرا تافها لم يكن له أن يرد شيئا منها مما اشترى فكذلك قال مالك ويوضع عنه من الثمن ما يصيب الذي استحق من الخل ويقسم الثمن على جميع ما اشترى فيوضع عنه من الثمن ما صار لهذا الذي استحق من يديه وان كان الذي استحق من النخل شيئا كثيرا كان له أن يرد جميع ذلك أو يتماسك بما بقى في يديه ويأخذ من الثمن بقدر ما استحق وهذا قول مالك * (قيل) * له فان كانت الارض على حدة والنخل على حدة فاشترى الارض والنخل صفقة واحدة فاستحق بعض النخل (قال) ينظر في الذي اشترى فان كان الذي استحق من النخل هو وجه ما اشترى وفيه كان يرجو الفضل ولمكان هذا الذي استحق اشترى جميع صفقة الارض وما بقى من النخل فله أن يرد ذلك وان لم يكن ذلك وجه ما اشترى ولا فيه طلب الفضل كان له أن يرد جميع النخل وحدها بما يصيب النخل من الثمن إذا كان الذي استحق من النخل هو أكثر النخل وان كان النخل الشئ التافه الذي استحق من النخل كان له أن يرجع بما يصيب ذلك من الثمن ولم يفسخ البيع (باب اشترى دارين صفقة واحدة فاستحق من احداهما شئ) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت دارين صفقة واحدة فاستحق شئ من احدى الدارين والدار التي استحق بعضها ليست وجه ما اشتريت (قال) ينظر فيما استحق من الدار فان كان شيئا تافها لا ضرر فيه لم يكن له أن يرد شيئا من اشترائه وكان له أن يرجع بحصته ما استحق من الدار في الثمن وان كان ما استحق من الدار هو أكثر

---

(1) (قوله ولا يبيع الخ) كذا بالاصل ولعل الصوب حذف لا بدليل ما قبله وحرر اه مصححه

---

[457]

تلك الدار وفيه ضرر رد تلك الدار وحدها ورجع في الثمن بحصة تلك الدار ولم يكن له ان يرد الدار الاخرى لان التي استحق أكثرها ليست وجه ما اشترى فان استحق من احدى الدارين التي هي جل ما اشترى ولها اشترى الدار الاخرى وفيها الفضل جلها أو ما فيه الضرر فان له أن يرد الدارين جميعا يرد جميع بيعه ويرجع بالثمن وهذا قول مالك (قال) وان كان الذي استحق منها شيئا تافها الا ضرر فيه وذلك الذي استحق منها فقط رجع بقدر ذلك من الثمن ولم يكن له أن يرد بقية الدار ولا الدار الاخرى وهو قول مالك * (قلت) * أرأيت ان اشتريت دارا وشفيعها حاضر فغاب الشفيع فأقام في غيبته سنين عشرا أو أكثر من ذلك ثم قدم يطلب الشفعة أيكون له ذلك (قال) ان كان خروجه بحدثان اشترائه وفيما لو قام كانت له فيه الشفعة نظر فان كانت غيبته قد علم أنه لا يأتي الا في مثل ما تنقطع فيه الشفعة فلا شفعة له وان كان سفرا يرجع في مثله فيدرك فيه شفعته فعاقه أمر من الله بعد ذلك رأيته على شفعته ويحلف بالله ما كان في ذلك تاركا لشفعته لان مالكا قال لا تنقطع شفعة الغائب لغيبته وهذا يقول انما خرجت إلى سفري ولم تنقطع شفعتي في الايام التي خرجت فيها وخرجت وأنا أرجو أن أرجع وخرجت ولست بتارك لشفعتي فأنا في مغيبي على شفعتي ويكون ذلك له لان شفعته لم تنقطع عندنا إلى اليوم الذي طلب فيه على حال من الحال * (قلت) * ولا يبالي أشهد حين خرج في سفره أنه على شفعته أو لم يشهد هو عندك سواء وهو على شفعته (قال) نعم ذلك سواء * (قلت) * أرأيت ان ادعيت في دار دعوى فصالحني الذي ادعيت في داره هذه الدعوى على مائة درهم دفعها الي ولم أسم دعواي ما هي ثلث ولا ربع ولا نصف أيجوز هذا الصلح ويكون في الدار الشفعة أم لا (قال) لا يجوز هذا الصلح لان مالكا قد جعل الصلح بمنزلة البيع لا يجوز فيه المجهول كما لا يجوز في البيع المجهول إذا كان يعرف ما يدعى من الدار فلا بد من أن يسميه ثم يصطلحان بعد تسمية ذلك على ما أحبا فان لم يفعلا فالصلح فاسد ولا شفعة فيه لانه غير جائز الا أن يكونا يعرفان ذلك فيجوز الصلح * (قال

---

[458]

ابن القاسم) * ولقد سألت مالكا عن الرجل يهلك ويترك دورا ورقيقا وماشية وغير ذلك من العروض فيريد ورثته أن يصالحوا المرأة على ميراثها من ذلك (قال) قال مالك ان كان ما ترك الميت قد عرفته المرأة وعرفه الورثة فلا بأس بذلك وان كان مجهولا لا يعرف فالصلح فيه غير جائز وانما هو بمنزلة البيع ولا يجوز في الصلح من هذا الوجه الا ما يجوز في البيع * (قلت) * أرأيت ان استأجرت أجيرا سنة بحظي من هذه الدار أيكون في هذه الدار شفعة أم لا في قول مالك (قال) فيها الشفعة * (قلت) * فبكم يأخذها الشفيع (قال) يأخذها بقيمة الاجارة * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم الاجارة عند مالك بيع من البيوع فإذا كانت بيعا من البيوع فالشفعة فيها إذا اشتريت الدار فالاجارة بمنزلة الشراء والبيع بالاموال والعروض تكون في الدور الشفعة بقيمة الاجارة (قال) وهذا كله قول مالك * (قيل) * وكذلك ان بعت حظي من هذه الدار بسكنى دار أخرى أيكون فيها الشفعة (قال) نعم له الشفعة عند مالك * (قلت) * أرأيت ان ادعيت في دار سدسا وذلك حظ رجل في تلك الدار وجحدني فصالحته على أن سلمت له شقصا لي في دار أخرى على أن يسلم لي هذا السدس الذي ادعيته في يديه أيكون فيهما جميعا شفعة أم لا في قول مالك (قال) لا أقوم على حفظ قول مالك في هذا ولكن أرى الشفعة في الشقص الذي لم يكن فيه دعوى وأما السدس

الذي كانت فيه دعوى المدعى فلا أرى فيه الشفعة لان هذا المدعى يقول انما أخذت حقا كان لي ولم أشتره فيؤخذ مني بالشفعة ويكون في الشقص الذى لم يكن فيه دعوى الشفعة ويأخذ الشفيع الشقص بقيمة السدس الذي كانت فيه الدعوى لان الذي أخذ الشقص من الدار دفع هذا السدس إلى الذي كانت فيه الدعوى وهو مقر بأن السدس الذي دفع ثمن لهذا الشقص الذي في يديه من هذا الشقص لانه مقر أنه قد اشتراه وثمنه السدس الذي دفع فيه وأما مدعى السدس الذي أخذه فيقول أنا لم أشتر هذا السدس انما أنا رجل أخذت حقي وظلمت في شقصي الآخر جحدنني هذا السدس فافتديته بهذا الشقص الذي

---

[459]

دفعته من مالى فلا يكون فيما في يديه من السدس شفعة لانه لا يقر بشراء هذا السدس * (قلت) * أرأيت ان ادعيت على رجل انه قتل دابتي فصالحته من ذلك على شقص له في دار فأتى الشفيع يطلب بالشفعة بم يأخذها (قال) بقيمة الدابة * (قلت) * فالقول قول من في قيمة الدابة (قال) القول قول رب الدابة * (قيل) * ولا يقال له هاهنا صف الدابة (قال) لا لان مالكا قال في الذي يشترى الدار بالعرض فيفوت العرض ان القول فيه قول المشتري ويقال للشفيع خذ بذلك أو دع ولم يقل مالك يقال له صف * (قيل) * فان قال قيمة ذلك العرض ما يعلم الناس انه فيه كاذب ليس ذلك قيمة العرض (قال) لا يصدق وإذا أتى بما لا يشبه كان القول قول الشفيع إذا أتى بما يشبه * (قلت) * أرأيت اللقيط إذا تصدق عليه بصدقة أو وهبت له هبة أيكون الذى هو في حجره القابض له ولم يجعله السلطان وصيا ولا ناظرا (قال) نعم لان مالكا قال في الرجل يتصدق على الرجل بصدقة والمتصدق عليه غائب فيقول هذا الذي تصدق لرجل أجنبي اقبض لفلان صدقته فيدفعها إليه ويحوزها هذا الاجنبي لذلك الرجل الغائب ولم يعلم الغائب بما يصدق هذا عليه ولا بما حاز له هذا الرجل (قال) قال مالك ذلك جائز وكذلك اللقيط عندي هو بمنزلة هذا * (قلت) * أرأيت ان أخذت عبدا لرجل غصبته اياه فاشتريت به شقصا في دار أيكون فيه الشفعة أم لا (قال) أما ما كان العبد قائما بعينه ولم يفت ولم يتغير فلا شفعة في الدار فإذا فات العبد حتى تجب على آخذه قيمته فالشفعة للشفيع بقيمة العبد يوم اشترى به الدار لان البيع قد تم بينهما حين لزم المتعدى القيمة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا في دار بألف درهم غصبتها من رجل يعلم ذلك ثم طلب الشفيع الشفعة (قال) له الشفعة والشراء جائز وانما عليه ألف درهم مثلها ولربها الذي استحقها أن يأخذها من بائع الدار ان كانت الدراهم قائمة بعينها لان الدراهم والدنانير في هذا لا تشبه العروض * (قلت) * أتحفظه عن مالك (قال) لا (قال ابن القاسم) إذا أقام البينة على دراهمه بعينها أخذها ورجع البائع على المشتري بمثل تلك الدراهم ولا ينقض البيع

---

[460]

بينهما * (قلت) * أرأيت لو أنى اشتريت شقصا من دار بألف درهم فأتى الشفيع يطلب بالشفعة فقال المشتري بنيت في هذا البيت وهذا البيت

وكذبه الشفيع (قال) القول قول الشفيع لان المشترى مدع فيما بنى فلا يصدق الا ببينة * (قيل) * وهذا قول مالك (قال لا أحفظ عن مالك الساعة شيئا * (قلت) * أرأيت ان اشتريت عرصة دار فيها بنيان على أن النقض أولا ثم اشتريت العرصة بعد ذلك فطلب الشفيع الشفعة أيكون له شفعته في العرصة والنقض جميعا (قال) نعم تكون شفعة الشفيع في النقض والعرصة جميعا في رأيى * (قلت) * أرأيت ان وهب لى رجل شقصا له في دار لا يعلم ذلك الا بقوله أيكون القول قوله أنه لم يهب للثواب (قال) سئل مالك عن رجل تصدق على رجل بشقص له في دار فقال الشفيع لمالك اني أخاف أن يكون قد باعه في السر أو أعطاه ثوابا وأشهد له بالصدقة ليقطع شفعتي فأنا أريد أن أحلف المتصدق عليه (قال مالك) ان كان رجل صدق لا يتهم على مثل هذا فلا يمين عليه وان كان يتهم على مثل هذا حلف له وكذلك الهبة * (قلت) * أرأيت ان اشتريت شقصا من دار من رجل فتصدقت به على رجل ثم قدم الشفيع فأراد الاخذ بالشفعة أتنتقض الصدقة ويأخذ شفعته بصفقة البيع أم لا في قول مالك (قال) نعم تنتقض الصدقة ويأخذ بالشفعة بصفقة البيع * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بينى وبين رجل غير مقسومة بعت أنا طائفة منها بغير اذن شريكي والذي بعت أنا من الدار هو نصف الدار الا أن الذي بعت هو نصف بعينه (قال) قال مالك ان أحب شريكه أن يأخذ ما باع ويدفع إلى المشترى نصف الثمن الذي اشترى به المشترى فذلك له وهذا النصف الثمن الذي يدفع انما هو ثمن حصة شريكه لان البيع انما يجوز في حصة شريكه ولا يجوز في حصته هو الا أن يجيزه * (قال) * فقلت لمالك أفلا يقاسم هذا الذي لم يبع شريكه الذي باع فان صار هذا النصف الذي باعه البائع في حظه جاز عليه البيع وان صار في حظ صاحبه بطل البيع (قال مالك لا يكون

---

[461]

هذا هكذا ولكن الذي لم يبع يأخذ حصة شريكه الذي باع بشفعته ويأخذ حصته من ذلك ولا يجوز فيه البيع إذا لم يجزه هو ويرجع المشترى على البائع بنصف الثمن لان الشريك الذي أخذ شفعته قد دفع إلى المشتري نصف ثمنه وهو حصة البائع ويقاسمه النصف الباقي من الدار ان شاء * (قلت) * أرأيت لو أن نخلة بينى وبين رجل بعت نصيبي منها أيكون لصاحبي الشفعة فيها أم لا (قال مالك لا شفعة فيها * (تم كتاب الشفعة الثاني بحمد الله وعونه) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي) * (وعلى آله وصحبه وسلم) * (ويليه كتاب القسمة الاول)

---

[462]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب القسمة الاول) (ما جاء في بيع الميراث) (* قال سحنون) * قلت لعبد الرحمن بن القاسم أرأيت أني بعت مورثي من هذه الدار ولم أسم ما هو أخمس أو ربع أو عشر أو نصف أيجوز هذا البيع (قال لا خير في هذا البيع عند مالك * (قلت) * فان تصدق بميراثه من هذه الدار أو وهبه ولم يخبر ما هو أثلث أو ربع أيجوز هذا (قال) نعم ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت ان ورثنا دارين ونحن أشراك كثير

فبعت نصيبي من هذه الدار من أحد الورثة بنصيبه من الدار الاخرى ولم أسم عند البيع ما نصيبي ولا سماه هو لي أيضا الا أن كل واحد منا قد عرف نصيبه ما هو وعرف نصيب صاحبه أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) نعم * (قلت) * وكذلك ان ورثت في دار سدسا أو ربعا أو خمسا فبعت مورثي من الدار من رجل ولم أسم عند عقده البيع أن ذلك ربع ولا خمس ولا سدس وقد عرف البائع والمشتري ما ميراث البائع من الدار (قال) ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت ان عرف المشتري ما مورث البائع ولم يعرف البائع ما مورثه من الدار (قال) قال مالك إذا جهل أحدهما كم ذلك من الدار فلا خير في ذلك البيع (ما جاء في التهايؤ في القسم) * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بيني وبين رجل اقتسمناها على أن أخذت أنا الغرف

---

[463]

وأخذ هو الاسافل أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) ذلك جائز * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بين ثلاثة رجال رضوا بأن يأخذ أحدهم بيتا من الدار على أن تكون للآخرين بقية الدار أيجوز هذا عند مالك (قال) نعم * (قلت) * أليس قد قال مالك لا يجمع بين رجلين في القسم (قال) انما قال ذلك مالك في القرعة بالسهام (ما جاء في شراء الممر وقسمة الدار على أن الطريق على أحدهم) * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بيني وبين رجل قاسمته الدار فأخذ طائفة وأخذت أنا طائفة على أن الطريق لي الا أن له في الطريق الممر فصار الطريق لي وله الممر فيه أيجوز هذا القسم أم لا في قول مالك (قال) جائز * (قلت) * أرأيت ان اشترى رجل من رجل ممرا في دار من غير أن يشتري من رقبة البنيان شيئا أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال) ذلك جائز لهما (ما جاء في قسمة الدار وأحدهما يجهل حظه) * (قلت) * أرأيت لو أن دارين ورثهما رجلان أحدهما قد عرف مورثه من الدارين والآخر يجهل مورثه منهما فرضيا بأن يأخذ أحدهما بمورثه من احدى الدارين النصف ومن الآخرى الثلث فسلم بقيتها لصاحبه أيجوز هذا في قول مالك (قال لا يجوز هذا عند مالك لان مالكا قال في المرأة تصالح على مورثها من الدار ولا تعرف ما هو قال الصلح باطل (في الرجوع في القسم) * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بيني وبين رجل تراضينا في أن جعلت له طائفة من الدار على أن جعل لي طائفة أخرى فرجع أحدنا قبل أن تنصب الحدود بيننا (قال) ذلك لازم لهما ولا يكون لهما أن يرجعا عند مالك لان هذا بيع من البيوع * (قلت) * أرأيت لو أن أقرحه (1) متباينة بين قوم شتى أرادوا أن يقتسموا قال بعضهم *

---

(1) (أقرحة) جمع قراح كسحاب وكأمير هي الارض التي لا ماء بها ولا شجر اه

---

[464]

اقسم لنا في الاقرحة كلها وقال بعضهم بل اجمع لنا نصيب كل واحد منا في موضع واحد (قال) ان كانت الارض بعضها قريبة من بعض وكانت في الكرم سواء قسمت كلها وجمع نصيب كل واحد منهم في موضع واحد وان

كانت الاقرحة مختلفة وكانت قريبة قسم كل قريح على حدة وان كانت الاقرحة في الكرم سواء الا أنها متباينة متباعدة مسيرة اليوم واليومين قسم كل قريح على حدة أيضا لان مالكا قال في القوم يرثون الحوائط والدور ويكون بينهم اليوم واليومان (قال) أرى أن تقسم الحوائط والدور كل واحد على حدته (قسمة القرى) * (قلت) * وكذلك ان كانت القرى بينهم ورثوها أو اشتروها فأرادوا أن يقتسموها فقال بعضهم اجمع نصيب كل واحد منا في موضع واحد وقال بعضهم اقسم لنا في كل قرية منها وأعط كل واحد منا في موضع حظه من كل قرية (قال) ان كانت القرى متقاربة وهي في رغبة الناس فيها ونفاقها عند الناس سواء جمعت تلك القرى كلها في القسم فقسم لكل واحد منهم حصته في موضع واحد منها * (قلت) * أرأيت ان كانت القرى متباعدة متباينة مسيرة اليوم ونحوه واليومين وهي في رغبة الناس فيها سواء وفى حرص الناس عليها وفى نفاقها عند الناس سواء (قال) أرى أن تقسم كل قربة على حدة كما قال مالك في الدور التي أخبرتك (ما جاء في قسمة الدور بين ناس شتى) * (قلت) * فان كانت قرية بين قوم شتى فأرادوا أن يقسموا الدور فقال بعضهم اقسم حظي في كل دار من القرية وقال بعضهم بل اجمع نصيب كل واحد منا في موضع واحد (قال) ينظر في ذلك فان كانت الدور سواء في نفاقها عند الناس ورغبة الناس فيها وفي موضعها قسمت وجمع لكل انسان حظه في موضع واحد وان كانت الدور متفاوتة مختلفا نفاقها عند الناس وموضعها كذلك جمع القاسم كل دار منها

---

[465]

إذا كانت صفقتهما واحدة في رغبة الناس فيها ونفاقها وموضعها فتقسم هذه كلها قسما واحدا فينظر إلى ما اختلف من الدور فيقسم ذلك على حدة يعطى لكل انسان حظه من ذلك وان اتفقت داران على صفة واحدة جمعتهما في القسم وهذا قول مالك (ما جاء في قسمة القرى وفيها دور وشجر) * (قلت) * أرأيت لو ورثنا أنا وأخ لي قرية من القرى فيها دور وشجر وأرض بيضاء فأردنا أن نقسم كيف نقسم ذلك بيننا (قال) أما دور القرية فتقسم كما وصفت لك في قسمة الدور وأما الارض البيضاء فتقسم كما وصفت لك في قسم الارض البيضاء * (قلت) * وكيف وصفت لي في قسمة الارض البيضاء (قال) ينظر إلى ما كان من الارض التي يشبه بعضها بعضا في الكرم والنفاق عند الناس وتقارب موضع بعضه من بعض جمع له هذا كله فجعل نصيب كل انسان منهم حظه في كل أرض على حدة وهذا مثل الدور والنخل * (قلت) * وما حد قرب الارض بعضها من بعض (قال) لم يحد لنا مالك فيه حدا * (قال ابن القاسم) * وأرى الميل وما أشبهه قريبا في الحوائط والارضين * (قلت) * أرأيت الشجر التي في هذه القرية بين هذين الاخوين كيف يقسمها مالك بينهما وهي من أنواع الاشجار تفاح ورمان وخوخ وأترج وأنواع الفاكهة مختلطة في جنان واحد أو كانت الاجنة كل نوع على حدة (قال) لم أسمع من مالك في هذا بعينه شيئا ولكني أرى ان كانت الاشجار مختلطة في حائط واحد كما وصفت لي قسم الحائط وجمع نصيب كل واحد منهما في موضع واحد على القيمة وان كانت الاجنة التفاح جنان على حدة والرمان جنان على حدة وكل نوع جنان على حدة وكل واحد منها يحتمل ان يقسم بينهم قسم بينهم كل جنان على حدة على القيمة وأعطى لكل واحد منهم حظه من كل واحد منها وهذا مثل قول مالك في النخل يكون في الحائط منه البرني والصيحاني واللون والجعرور وأنواع التمر

رأيته يقسم على القيمة ويعطى كل واحد منهم يجمع له حظه في موضع واحد من الحائط ولا

---

[466]

يلتف إلى ما يصير في حظ هذا من ألوان التمر وما يصير في حظ هذا من ألوان التمر * (قلت) * أرأيت لو أن دارا في يد رجل غائب أتى رجل فادعى أنه وارث هذه الدار مع الغائب أيقبل القاضي منه البينة والذي كانت الدار في يده غائب أم لا (قال) لا أحفظه عن مالك الا أنى سمعت من يذكر هذا عن مالك أن الدور لا يقضى على أهلها فيها وهم غيب وهو رأيى * (قال ابن القاسم) * الا أن تكون غيبته تطول فينظر في ذلك السلطان مثل من يغيب إلى الاندلس أو طنجة فيقيم في ذلك الزمان الطويل فأرى أن ينظر في ذلك السلطان ويقضي به * (قلت) * أرأيت ان أقام البينة انهم ورثوا هذه الدار عن أبيهم وان ذلك الغائب الذي هذه الدار في يديه لا حق له فيها (قال) لم أسمع من مالك في هذه الا ما أخبرتك أنه بلغني فأرى أنه ان كانت الغيبة مثل ما يسافر الناس ويقدمون كتب الوالي إلى ذلك الموضع بذلك أن يستخلف أو يقدم فيخاصمهم وان كانت غيبته بعيدة يعلم ان الذين طلبوا لا يقدرون على الذهاب إلى ذلك الغائب الذي في يده الدار ولا يوصل إليه لبعد البلاد رأيت أن يقضى لهم بحقوقهم * (قلت) * هل يقيم القاضي وكيلا لهذا الغائب يقوم له بحجته (قال) لا أحفظ في هذا شيئا ولا أعرفه من قول مالك أنه يستخلف للغائب ولكن يقضى عليه ولا يستخلف له خليفة * (قلت) * وكذلك ان كان الذي في يديه الدار صبيا صغيرا وادعى رجل أن الدار داره وأقام البينة هل يستخلف القاضي لهذا الصبي خليفة (قال) ما علمت أن مالكا ولا أحدا من أهل المدينة ولا رأيته في شئ من مسائل مالك قال انه يستخلف له القاضي خليفة ولا أرى ذلك (ما جاء في قسمة الثمار) * (قلت) * أرأيت ان كانت أرض وشجر ونخل وفي الشجر والنخل ثمار فأرادوا أن يقتسموا الارض والنخل والثمار (قال) مالك لا تقسم الثمار مع الاصل وكذلك الزرع لا يقسم مع الارض ولكن تقسم الارض والشجر وتقر الثمرة والزرع حتى يحل بيعهما فإذا حل بيعهما فان أحبوا أن يبيعوا الثمرة والزرع ثم يقتسموا الثمن على

---

[467]

فرائض الله تعالى فذلك لهم ولا يقسمون الزرع فدادين ولا مزارعة ولا قتا ولا يقسم الا كيلا. وأما التمرة من النخل والعنب فان مالكا قال فيه إذا طاب وحل بيعه واحتاج أهله إلى قسمته (قال مالك) ان كانوا يريدون أن يجدوا كلهم فلا أرى أن يقتسموه وان كانوا يريدون أن يأكلوه رطبا كلهم أو يبيعوه رطبا كلهم فلا أرى أيضا أن يقتسموه كذلك وان كان بعضهم يريد أن يبيع وبعضهم يريد أن يتمر وبعضهم يريد أن يأكل فاختلفت حوائجهم أو أراد بعضهم أن يبيع وبعضهم أن يتمر رأيت أن يقسم بينهم بالخرص إذا وجدوا من أهل المعرفة من يعرف الخرص * (قلت) * لمالك فالفاكهة والرمان والفرسك (1) وما أشبهه (قال) لا يقسم بالخرص وان احتاج أهله إليه لان هذا مما ليس فيه الخرص من عمل الناس وانما مضى الخرص في النخل والعنب * (قال ابن القاسم) * وذلك أنه ذكر بعض أصحابنا ان مالكا

أرخص في قسم الفواكه بالخرص فسألناه عنه فقال لا أرى ذلك (قال) ولقد سألته عنه غير مرة فأبى أن يرخص لي فيه (ما جاء في قسمة البقل) * (قلت) * أرأيت ان ورثنا بقلا أيصلح لنا أن نقسمه (قال) لا يعجبني ذلك ولم أسمع من مالك به شيئا الا أن مالكا كره قسم الثمار بالخرص وقال هو مما لو كان شئ يجوز فيه الخرص لجاز في الثمار والبقل أبعد من الثمار في الخرص ولا أرى أن يقسم حتى يجد ويباع فيقتسمون ثمنه وذلك أن جل الثمار من التفاح والفرسك والخوخ والرمان والانرج والموز وما أشبهه لا بأس به اثنين بواحد يدا بيد والقرط لا بأس به اثنين بواحد يدا بيد فلما لم يجوز لي مالك فيما يجوز من الثمار اثنين بواحد يدا بيد أن يقسم ذلك بالخرص كرهت أن يقسم البقل القائم بالخرص وانما هذه الفاكهة الخضراء عند أهل العلم بمنزلة البقل في أثمانها في الزكاة لانه لا زكاة فيها وفي تفاضلها سهل اثنان بواحد * (قلت) * هل يجوز بيع فدان كراث بفداني كراث أو سريس أو خس أو

---

(1) (والفرسك) قال في القاموس الفرسك كزبرج الخوخ أو ضرب منه أجرد أحمر ا ه

---

[468]

سلق (قال) لا خير فيه عند مالك الا أن يجزا ذلك مكانهما ويقطعا ذلك قبل أن يتفرقا وذلك أني سألت مالكا عن الرجل يشتري الثمرة قد طابت بقمح يدفعه إليه أو بثمرة يابسة يكتالها له من غير صنفها أو ثمرة في رؤس النخل بثمرة في رؤس شجر سوى النخل وكل قد طابت (قال مالك) لا يحل ذلك الا أن يجدا ما في رؤس الشجر من ذلك قبل أن يتفرقا * (قلت) * أرأيت أن جد أحدهما وتفرقا قبل أن يجد الآخر (قال) لا يجوز ذلك وكذلك لو اشترى ما في رؤس النخل بحنطة فدفع الحنطة وتفرقا قبل أن يجد ما في رؤس النخل لم يجز ذلك عند مالك فكذلك البقل عندي مثل هذا والذي أخبرتك من الثمار هو قول مالك (ما جاء في قسمة الارض ومائها وشجرها) * (قلت) * أرأيت لو أن ثلاثة نفر ورثوا القرية لها ماء وشجر ومجرى ماء ورثوا أرضها وماءها وشجرها وشربها لاحدهم الثلث وللآخر السدس وللآخر النصف فأرادوا أن يقتسموا (قال) تقسم الارض عند مالك على قدر مواريثهم منها ويكون لهم في شربهم من الماء على قدر مواريثهم منه وكل قوم كانوا أشراكا في فلد من الافلاد فباع أحدهم نصيبه من ذلك فشركاؤه دنية أحق بالشفعة من سائر شركائه في الماء * (قلت) * والدنية في قول مالك هم أهل ورثة يتوارثون دون شركائهم (قال) نعم * (قلت) * وان كانت الارض قد قسمت الا أنهم لم يقسموا الماء فباع رجل حظه من الماء ولم يبع الارض كانت فيه الشفعة في قول مالك (قال) سألت مالكا عن نخل بين قوم اقتسموها ولها بئر وتركوا البئر على حالها ليسقوا بها فباع أحدهم حظه من الارض وترك حظه من البئر لم يبعه معه ثم باعه بعد ذلك من انسان فقال شريكه في البئر أنا آخذ بالشفعة (قال) قال لي مالك لا شفعة له فيها * (قال) * فقلت لمالك البئر التي لا شفعة فيها ماهي (قال) هي هذه التي إذا قسمت النخل وتركت البئر فلا شفعة فيها فالعيون بهذه المنزلة * (قلت) * فان لم تقسم النخل فإذا باع رجل حظه من الماء ان له الشفعة (قال ابن القاسم) سمعت مالكا يقول في رجل له شرك في نخل يسيرة

[469]

حظه فيها يسير ولهم نبع ماء فأراد أحدهم أن يبيع حظه من الماء من رجل وهو القليل الحظ ولا يبيع النخل (قال) أرى شركاءه في الماء أحق بالشفعة (ما جاء في قسمة الزرع الاخضر قبل أن يبدو صلاحه) * (قلت) * أرأيت هل يقسم الورثة الزرع في قول مالك من قبل أن يبدو صلاحه على أن يحصد كل واحد منهم حصته مكانه (قال) إذا كان ذلك يستطاع أن يعدل بينهما بالتحري في القسم جاز ذلك بينهما بمنزلة غيره من الاشياء التي تقسم على التحرى * (قلت) * أرأيت ان اقتسماه على أن يحصداه فحصد أحدهما وترك الآخر نصيبه حتى صار حبا (قال) تنتقض القسمة أيضا فيما بينهما ويكون على الذي حصده قيمة ما حصد من الزرع ويكون هذا الزرع الذي استحصد بينهما يقتسمانه بينهما حبا ويقتسمان القيمة أيضا بينهما * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) انما قال مالك في القصب والتين إذا قسم على التحري فذلك جائز فرأيت قسمة هذا الذي ذكرت لك على التحرى جائزا في رأيى فإذا ترك أحدهما نصيبه حتى يصير حبا فقد فسدت القسمة بينهما لان القسمة ها هنا بيع من البيوع ولا يصلح لاحدهما أن يبيع حصته من هذا الزرع قبل أن ييبس على أن يتركه مشتريه حتى يصير حبا فلما كان هذا في البيع لا يجوز عند مالك كان أيضا في القسمة غير جائز وكذلك ان اقتسماه على التحرى على أن يحصداه وهو بقل ثم تركاه جميعا حتى صار حبا فان القسمة تنتقض ويصير جميع ذلك بينهما يقتسمانه كيلا وهذا رأيى مثل ما قال مالك في البيوع (ما جاء في قسمة البلح الكبير والبسر والرطب في رؤس النخل) * (قلت) * أرأيت ان أردنا أن نقتسم بلحا في رؤس النخل ورثناه أو اشتريناه (قال) ان كان البلح كبيرا واختلفت حاجتهما في ذلك أراد أحدهما أن يأكل البلح وأراد الآخر أن يبيع البلح فلا بأس أن يقتسماه على الخرص يخرص بينهما إذا اختلفت حاجتهما إليه لان مالكا كره البلح الكبار واحدا باثنين (قال) ولا أرى أن يباع البلح

[470]

إذا كان كبيرا الا مثلا بمثل (قال) وكذلك في البسر والرطب وقال مالك في البسر والرطب لا بأس أن يقتسما ذلك على الخرص فيما بينهما إذا اختلفت حاجتهما إليه وجعل مالك البلح الكبير في البيع مثل البسر والرطب فكذلك ينبغي أن يكون البلح الكبير في القسمة مثل الرطب والبسر * (قلت) * أرأيت ان اقتسما هذا البلح الكبير بالخرص وخرص بينهما على أن يأخذه أحدهما ليأكله وأراد الآخر أن يبيعه أما يخشى أن يكون هذا بيع الطعام بالطعام ليس يدا بيد (قال) إذا اقتسما في رؤس النخل وخرص بينهما إذا كانت حاجتهما إليه مختلفة وعرف كل واحد منهما الذي له من ذلك وقد قبض كل واحد منهما الذي له فلا بأس بهذا القسم وان لم يجد الذي حاجته إلى الاكل الا بعد يومين أو ثلاثة أو أكثر من ذلك ما لم يتركه حتى يزهى وقسمتها بالخرص إذا اختلفت حاجتهما قبض والخرص فيه بمنزلة الكيل وكذلك الذي حاجته إلى البيع لان مالكا قال في الرطب إذا اختلفت حاجتهما إلى ذلك فلا بأس أن يقتسماه بالخرص ثم يأخذ كل واحد منهما من الرطب كل يوم مقدار حاجته من ذلك فكذلك البلح الكبار في رأيى * (قلت) * أرأيت ان افتسما هذا البلح الكبير بالخرص وكانت حاجتهما إلى

البلح مختلفة فجد أحدهما وترك الآخر حصته حتى أزهى أو تركا جميعا حصتهما حتى أزهت النخل أتنتقض القسمة فيما بينهما أو تكون القسمة جائزة (قال) تنتقض القسمة فيما بينهما ان تركاه جميعا حتى أزهى أو تركه أحدهما وجد الآخر * (قلت) * ولم نقضت القسمة فيما بينهما (قال) لانه بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه ألا ترى أن أحدهما ابتاع نصف نصيب صاحبه بنصف ما كان له من البلح فلا يصلح أن يبتاع النخل وان كان كبيرا على أن يترك حتى يزهي * (قلت) * أرأيت ان اقتسماه بعدما أزهى وحاجتهما إلى ما في رؤس النخل مختلفة فتركاه حتى أثمر أتنتقض القسمة فيما بينهما أم لا (قال) لا بأس بذلك ولا تنتقض وكذلك قال لي مالك إذا اختلفت حاجتهما فيه بثمن واحد وبجد آخر وببيع آخر لان الرجل لو اشترى رطبا في رؤس النخل ثم تركه حتى يتتمر لم ينتقض البيع

---

[471]

فيما بينهما عند مالك وكذلك القسمة أيضا عندي * (قلت) * أرأيت مثل تمر أفريقية فانهم يجدونه بسرا إذا بدا قبل أن يرطب ثم يتركونه حتى يتتمر على ظهور البيوت وفي الا نادر أرأيت ان اقتسماه بعد ما جداه أيجوز ذلك فيما بينهما (قال) نعم ذلك جائز إذا اقتسماه كيلا * (قلت) * ولا يخشى أن يكون هذا التمر بالتمر ليس مثلا بمثل لانه إذا جف وانتقض لا يدرى أيكون ذلك سواء أم لا (قال) لا بأس بهذا لان ذلك الرطب كله شئ واحد فان اقتسماه فلا أشك أن نقصان ذلك كله شئ واحد * (قلت) * ويصلح الرطب بالرطب كله مثلا بمثل (قال) نعم لا بأس بذلك عند مالك فلما قال مالك هذا رأيت أنا أنه جائز إذا اقتسماه ثم جف بعد ذلك نصيب كل واحد منهما وصار تمرا فذلك جائز (قال) ولو كان ذلك يختلف أيضا ما كان به بأس لانه الرطب بالرطب * (قلت) * أرأيت ان اقتسماه بلحا صغارا أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) لا بأس بذكل إذا اقتسماه على التحري واجتهد حتى يخرجا من وجه المخاطرة (قال مالك) وانما البلح الصغير علف (قال ابن القاسم) وهو بقل من البقول (قال مالك) وان اقتسماه وفضل أحدهما صاحبه فلا بأس بذلك إذا عرف أنه قد فضله بذلك * (قال ابن القاسم) لا بأس ببلح نخلة ببلح نخلتين على أن يجداه مكانهما إذا كان البلح صغارا * (قلت) * ويجوز قسمتهما هذا البلح وحاجتهما في ذلك سواء (قال) نعم يجوز ذلك وان كانت حاجتهما إلى البلح سواء لان هذا لا يشبه الرطب بالرطب وانما هو بمنزلة البقل والعلف * (قلت) * فان اقتسما هذا البلح فلم يجداه حتى صار بلحا كبارا لا يشبه الرطب أتنتقض القسمة فيما بينهما وأحدهما قد فضل صاحبه في القسمة (قال) نعم * (قلت) * فان لم يكونا اقتسماه على تفاضل (قال) لا أحفظ من مالك في هذا شيئا ولكن أرى ان كانا اقتسماه بينهما على غير تفاضل وكان إذا كبر يتفاضل في الكيل فأراه مفسوخا والا لم أره مفسوخا الا أن يزهي قبل أن يجداه أو قبل أن يجد أحدهما أو يكونا قد جدا الا أن أحدهما قد بقي له في رؤس النخل شئ لم يجده حتى أزهى (قال) وإذا أكل أحدهما جميع ما صار له في

---

[472]

القسم وأكل الآخر نصف قيمة ما صار له أينقض القسم في نصف ما أكل الذي أكل جميع ما صار له فعليه أن يخرج نصف قيمة ما صار له فيكون ذلك بينهما ويكون هذا الذي أزهى فيما بينهما أيضا (قال) وكذلك الزرع إذا اقتسماه بقلا على أن يحصداه فتركاه حتى أفرك أو ترك بعضه حتى أفرك * (قلت) * أرأيت قول مالك في الرطب والبسر حين يقول يقتسمانه بالخرص إذا وجد من يخرص ذلك بينهما إذا كانت حاجتهما إلى ذلك مختلفة وقال ذلك في العنب أيضا لم قاله ولم فرق ما بين هذا إذا كانت حاجتهما إليه سواء أو مختلفة (قال) لان الخرص عند مالك كيل إذا اختلف حاجتهما إليه فإذا اتفقت حاجتهما إلى ذلك الرطب لم يقتسماه الا كيلا لان حاجتهما إلى هذا الرطب حاجة واحدة وان كانت حاجتهما إلى أن يبيعا ذلك جميعا قيل لهما بيعا ثم اقتسما الثمن وإذا اختلفت حاجتهما إلى ذلك لم يكن لهما بد من أن يقتسماه بالخرص ويجعل الخرص بينهما بمنزلة الكيل فلا يكون الخرص في القسمة بينهما بمنزلة الكيل إذا كانت حاجتهما واحدة لانه إذا كانت حاجتهما إلى ذلك واحدة كان بمنزلة الطعام الموضوع بيهما فلا يقتسمانه الا بالصاع (ما جاء في قسمة العبيد) * (قلت) * أرأيت العبيد هل قتسمون وان أبى ذلك بعضهم في قول مالك (قال) نعم إذا كان ذلك ينقسم (ما جاء في قسمة اللبن في الضروع والصوف على ظهور الغنم) * (قلت) * فهل بجوز أن يقسم اللبن في ضروع الماشية مثل غنم بيني وبين شريكي نقتسمها للحلب يحلب وأحلب (قال) لا يجوز هذا لان هذا من المخاطرة وقد كره مالك القسمة على المخاطرة * (قلت) * أرأيت ان فضل أحدهما صاحبه حتى يتبين ذلك (قال) إذا كان ذلك منه على وجه المعروف وكانا ان هلكت الغنم التي في يد أحدهما رجع على صاحبه فيما بقي في يديه فلا بأس بذلك لان هذا رجل ترك فضلا

---

[473]

لصاحبه على غير وجه المقاسمة * (قال سحنون) لا خير في هذا القسم لانه الطعام بالطعام * (قلت) * هل يقسم الصوف على ظهور الغنم بين الشركاء (قال) نعم لا بأس بذلك إذا كانا يجزانه بحضرتهما أو إلى أيام قريبة يجوز أن يشتريه إليها فان تباعد ذلك لم يكن فيه خير (في قسمة الجذع والمصراعين والخفين والنعلين والثياب) * (قلت) * أرأيت الجذع يكون بين الرجلين فدعا أحدهما إلى قسمته إلى أن يقطع بينهما وأبي ذلك صاحبه (قال) لا يقسم بينهما كذلك قال مالك (قال) وقال مالك في الثوب لا يقسم بينهما الا أن يجتمعا على ذلك وكذلك الجذع * (قلت) * وكذلك الباب (قال) نعم * (قلت) * وكذلك المصراعان والنعلان والخفان هو مثل ما ذكرت في الثوب والخفين والنعلين والمصراعين انما هو شئ واحد (قال) نعم * (قلت) * وكذلك هذه الثياب الملفقة مثل العرقي والمروى والملفق أهو عندك سواء (قال) نعم * (قلت) * أرأيت الساعدين والساقين والذراعين (قال) لا تقسم * (قلت) * أرأيت الرحا هل تقسم آخذ أنا حجرا وصاحبي حجرا (قال) لا الا أن يتراضيا بذلك فان أبى أحدهما لم تقسم * (قلت) * وكذلك الفص والياقوتة واللؤلؤة والخاتم (قال) نعم هذا كله سواء لا يقسم عند مالك * (قلت) * أرأيت هذا الذي سألتك عنه إذا اجتمع من كل صنف منه شئ كثير يحتمل القسمة أتجمعه كله بعضه إلى بعض فتقسمه بينهم أم تجعل كل صنف على حدة بينهم (قال) يجعل كل صنف على حدة إذا كان ذلك يحمل القسمة فيقسم بينهم * (قلت) * أرأيت المتاع إذا كان خزا أو حريرا أو قطنا أو ديباجا أو كتانا أو صوفا أتجمعه في القسمة أم لا وكيف ان كان كل نوع منها كثيرا يحمل القسمة على حدة (قال) هذه ثياب كلها تجمع في القسمة

إذا كانت لا تحمل أن يقسم كل صنف منها على حدة * (قلت) * وكذلك لو كان مع هذا المتاع فراء (قال) الفراء عندي بمنزلة الثياب * (قلت) * وكذلك لو كان معها بسط ووسائد (قال) لا أرى أن يجمع هذا مع الثياب والبزلان هذا المتاع سوى البز (قال) والبز

---

[474]

أيضا كل ان كان في كل صنف مما سألت عنه ما يحمل القسمة على حدة قسمه على حدة (قال) ولا أقوم على حفظه وهو رايى * (قلت) * أرأيت الغرارتين أيقسمان بين الشريكين (قال) ان كان ذلك فسادا إذا قسم لم أقسمه وان كان ليس فسادا قسمته مثل النعلين والخفين * (قلت) * أرأيت الحبل هل يقسم إذا أبى أحدهما ذلك (قال) لا يقسم * (قلت) * وكذلك الخرج (قال) نعم * (قلت) * أرأيت المحمل هل يقسم إذا أبى أحدهما ذلك (قال) ينظر فيه إلى المضرة ونقصان الثمن فان كان فيه نقصان الثمن ومضره على أحدهما لم يقسم الا أن يجتمعا (في قسمة الجبنة والطعام) * (قلت) * أرأيت الجبنة بين الرجلين أتقسم بينهما أم لا (قال) نعم تقسم وان أبي أحدهما لان هذا مما ينقسم وقد قال مالك في الطعام انه يقسم فأرى هذه الجبنة بمنزلة الطعام (في قسمة الارض والعيون) * (قلت) * أرأيت قوما ورثوا أرضين وعيونا كثيرة فأرادوا قسمة ذلك فقال بعضهم تجمع لكل واحد منا نصيبه في موضع واحد من العيون والارضين وقال بعضهم بل أعطني نصيبي من كل عين ومن كل أرض (قال) إذا استوت العيون في سقيها الارض واستوت الارض في الكرم وكانت قريبة بعضها من بعض حتى لا يكون اختلافا بينا شديدا قسمت لكل واحد منهم حصته في موضع واحد وان اختلفت العيون في سقيها الارض وغزرها واختلفت الارض في كرمها قسمت كل أرض وعيونها على حدة بمنزلة ما وصفت لك في الدور والارضين عند مالك (في بيع النخل بالنخل وفيها ثمر قد أزهى أو لم يزه) * (قلت) * أيجوز لي أن أبيع نخلا لي فيها ثمر قد أزهى أو لم يزه أو هو طلع بنخل لرجل فيه ثمر قد أزهى أو لم يزه أو هو طلع بعد (قال) سألت مالكا عن الجنانين

---

[475]

أو الحائطين يبيع أحدهما جنانه أو حائطه من النخل بجنان صاحبه أو بحائط صاحبه من النخل (قال) قال مالك اذالم يكن فيها ثمرة فلا بأس بذلك (قال مالضصك) وان كان فيها ثمر فلا خير في ذلك (قال ابن القاسم) وان كان في أحدهما ثمرة وليس في الاخرى ثمرة فلا بأس بذلك * (قلت) * وسواء ان كانت ثمرة الحائطين بلحا أو طلعا أو بسرا أو رطبا أو تمرا في قول مالك (قال) نعم ذلك كله سواء وهو مكروه إذا اشترطا الثمرة مع الاصل (قال) لان مالكا سئل عن الرجل يبيع الحائط وفيه ثمرة لم تؤبر بعد بقمح نقدا أو إلى أجل (قال مالك) لا خير فيه فإذا اشترطا الثمرة مع الاصل فلا خير في ذلك وان تبايعا الاصلين بغير ثمرتهما فلا بأس بذلك إذا كانت ثمرتهما قد أبرت أو كانت بلحا أو بسرا أو رطبا وان كانت ثمرتهما لم تؤبر فلا خير في أن يتبايعاهما على حال لا ان كانت ثمرة كل واحد من الحائطين لصاحبه ولا ان كانت تبعا للاصل لانها ان كانت تبعا للاصل فهو بيع ثمرة لم

تبلغ بثمرة وهو التمر بالتمر إلى أجل وإذا لم يكن تبعا لم يجز لانه لا يجوز لاحد أن يبيع حائطا وفيه ثمر لم يؤبر ويستثنى ثمره فإذا لم يجز له أن يستثنى لم يجز له أن يبايع صاحبه حائطه بحائطه ويحبس ثمرته لانه استثنى وان كانت ثمرة أحدهما قد أبرت وثمرة الآخر لم تؤبر فلا بأس أن يبيع احداهما بصاحبتها إذا كانت التي قد أبرت لصاحبها فان استثناها صاحب الثمرة التي لم تؤبر فلا يحل * (قلت) * فأصل ما كره مالك من هذا أن النخل إذا كان فيها طلع أو بلح أو رطب أو تمر لم يصلح أن تباع تلك النخل بما في رؤسها بشئ من الطعام ويجوز بالدراهم وبالعروض كلها (قال) نعم الا أن يجدا ما في رؤس النخل ويتقابضا قبل أن يتفرقا فيجوز ذلك بالطعام وغيره (ما جاء في قسمة الثمر مع الشجر) * (قلت) * أرأيت ان ورثنا نخلا أو شجرا وفيها ثمر قد بدا صلاحه أو لم يبد صلاحه وهو طلع بعد فأردنا أن نقسم النخل وما في رؤسها أو الشجر وما في رؤسها (قال ابن القاسم) يقسم الشجر على حدة ولا يقسم ما في رؤسها * (قلت) * أرأيت ان قالا

---

[476]

نحن نريد أن نقسم النخل وما في رؤسها من الرطب بيننا وقد اختلفت حاجتهما إلى الرطب (قال) يقسم إذا بينهما إذا كان بحال ما وصفت لك يقسم الاصل على القيمة وما في رؤس النخل بالخرص وعلى كل واحد منهما سقى نخلة وان كانت ثمرتها لصاحبه لانه من باع ثمرا كان على صاحب النخل سقى الثمرة فكذلك إذا كانت ثمرتي في حائطك كان سقى الاصل عليك فيجمع من الاصل لكل رجل حقه في موضع ويكون حقه في الثمرة حيث وقع وان كان وقع ذلك له في نصيب صاحبه * (قلت) * فان ورثا نخلا فيها بلح أو طلع فأرادا أن يقتسما النخل والبلح (قال) أما البلح والطلع فلا يقسم على حال الا أن يجداه ويقتسما الرقاب بينهما ويترك البلح والطلع حتى يطيب ثم ان أرادا أن يقتسماه إذا طاب اقتسماه وكذلك قال مالك في هذا الطلع * (قلت) * ولم يكره ولم يكره مالك أن يقتسما البلح في النخل (قال) أرأيت الزرع أيصلح أن يقتسماه مع الارض إذا ورثا الزرع والارض جميعا قلت لا (قال) فالارض والزرع بمنزلة النخل والبلح عند مالك * (قلت) * فإذا كانت في رؤس النخل لم قسمه مالك بينهما بالخرص (قال) ألا ترى أن الزرع إذا حصد وصار حبا قسماه بينهما بالكيل والخرص في ثمرة النخل بمنزلة الكيل لان الزرع ليس فيه خرص والنخل فيها الخرص فإذا طاب قسم بينهما بالخرص (ما جاء في قسمة الفواكه) * (قلت) * أرأيت الشجر في غير النخل هل يقسم بالخرص ما في رؤسها إذا طاب وقد ورثناها وما في رؤسها (قال) سألت مالكا عن هذه غير مرة فقال لا يقسم بالخرص (قال مالك لا يقسم بالخرص الا العنب والنخل لان الخرص ليس في شئ من الثمار الا فيهما جميعا فجعل مالك الخرص فيهما إذا طابا بمنزلة الكيل في غيرهما من الثمار وان لم يطب النخل والعنب فلا يقسم بينهما بالخرص وانما يقسم ان أرادا ذلك بأن يجداه ثم يقتسماه كيلا * (قلت) * أرأيت ان هلك رجل وترك ورثة وترك دينا على رجال شتى وترك عروضا ليست بدين فاقتسما فأخذ أحدهما الدين على أن يتبع الغرماء وأخذ

---

[477]

الآخر العروض أيجوز هذا (قال) إذا كانت الغرماء حضورا وجمع بينه وبينهم فذلك جائز وان كانوا غيبا فهو غير جائز (قال) وهذا قول مالك في البيوع انه قال لا خير في أن يشتري دينا على غريم غائب إذا كان بحال ما وصفت لك * (قلت) * هل يقسم الدين على الرجال في قول مالك (قال) قال مالك يقسم ما كان على كل رجل منهم ولا يقسم الرجال لان هذا يصير ذمة بذمة وهو قول مالك وبلغني عن مالك أنه قال سمعت بعض أهل العلم يقول الذمة بالذمة من وجه الدين بالدين (ما جاء في اقتسام أهل الميراث ثم يدعى أحدهم الغلط) * (قلت) * أرأيت إذا اقتسم أهل الميراث فادعى أحدهم الغلط وأنكر الآخرون (قال) لا يقبل منه قوله إذا ادعى الغلط الا أن يأتي بأمر يستدل به على ذلك ببينة تقوم أو يتفاحش ذلك حتى يعلم أنه غلط لا شك فيه لان مالكا قال في الرجل يبيع الثوب مرابحة ثم يأتي البائع فيدعى وهما على المشتري انه لا يقبل ذلك منه الا أن تكون له بينة أو يأتي من رقم الثوب ما يستدل به على الغلط فيحلف البائع ويكون القول قوله فكذلك من ادعى الغلط في قسم الميراث * (قلت) * أرأيت ان اقتسموا فادعى بعضهم الغلط بعد القسمة أيقبل قوله في قول مالك أم لا (قال) قال مالك فيمن باع ثوبا فادعي الغلط يقول أخطأت أو باعه مرابحة فيقول أخطأت انه لا يقبل الا ببينة أو أمر يستدل به على قوله ان ثوبه ذلك لا يؤخذ بذلك الثمن فان تلك القسمة بهذه المنزلة لان القسمة بمنزلة البيوع * (قلت) * أرأيت ان ادعى أحدهم الغلط في قسم الميراث وأنكر الآخرون ذلك أتحلفهم له أم لا (قال) نعم (في الرجلين يقتسمان الثياب فيدعى أحدهما ثوبا بعد ما قسم) * (قلت) * أرأيت أثوابا ورثناها فاقتسمناها فأخذت أنا أربعة أثواب وأخذ صاحبي ستة ثم ادعيت أن ثوبا منها لي في قسمتي وأنكر صاحبي ذلك أننتقض القسمة بيننا أم تحلفه وتكون القسمة جائزة (قال) أحلفه وتكون القسمة جائزة * (قلت) * ولم

---

[478]

(قال) لان الذى ادعى الثوب الذى في يدى صاحبه قد أقر بالقسمة وهو يدعي ثوبا مما في يدى صاحبه فلا يصدق والقسمة جائزة إذا كانت تشبه ما يقاسم الناس وحلف شريكه على الثوب فلا شئ له * (قلت) * ولم جعلت القول قول من في يديه الثوب مع يمينه وأنت تقول لو أنى بعت عشرة أثواب من رجل فلما قبضها جئته فقلت له انما بعتك تسعة أثواب وغلطت بالعاشر فدفعته اليك وقال المشتري بل اشتريت العشرة كلها والاثواب قائمة بأعيانها ان البيع ينتقض بينهما بعد ما يحلف كل واحد منا فالقسمة لم لا تجعلها بهذه المنزلة (قال) لا لا تكون القسمة بهذه المنزلة لان القسمة إذا قبض كل واحد منهما ما صار له وحازه لم يجز قول شريكه على ما في يديه ولو كان هذا يجوز لم يشأ رجل بعد ما يقاسم أصحابه أن يفسخ القسمة فيما بينهما الا فعل ذلك والبيع يجوز أن يقول بعتك نصفها أو ربعها وكذلك في الجارية وكذلك في الثياب والقسمة إذا تحاوزا فالقول في الذي حاز كل واحد منهما قوله ولا يلتفت إلى قول صاحبه في ذلك * (قلت) * أرأيت ان أقمنا البينة على الثوب الذي ادعيته أقمت أنا البينة أنه صار لي في القسمة وأقام صاحبي أيضا البينة على مثل ذلك لمن يكون (قال) إذا تكافأت البينتان كان القول قول من في يديه الثوب في رأيى * (قلت) * والغنم بمنزلة ما ذكرت لك من الثياب إذا اقتسماها فادعى أحدهما غلطا (قال) نعم ذلك سواء (ما جاء في الرجلين يقتسمان الدار فيدعى أحدهما بيتا بعد القسم) * (قلت) * أرأيت ان اقتسمنا دارا فاختلفنا في بيت من الدار وليس ذلك البيت في يد واحد منا فادعاه كل واحد منا (قال) ان لم

يكن لواحد منهما بينة تحالفا وفسخت القسمة كلها بينهما وان كانت لاحدهما بينة أو كان قد حاز ذلك البيت كان القول قوله مع يمينه وان أبى اليمين واحد منهما جعل البيت لصاحبه الآخر بعد أن يحلف ولا يكون له البيت إذا أبى صاحبه اليمين الا بعد ما يحلف وهذا قول مالك وأما ما أخبرتك به في رد اليمين فانى سمعت مالكا يقول في الرجل يدعى على الرجل

---

[479]

مالا وقد كانت بينهما مخالطة فيقال للمدعى عليه احلف وابرأ فينكل عن اليمين أيقضي بالمال عليه أم يقول السلطان للمدعى احلف والا لم يقض له بشئ والمدعى عليه لم يرد اليمين على صاحبه (قال مالك) لا ينبغى للسلطان أن يقضى بذلك على المدعى عليه حتى يحلف المدعي وان لم يطلب ذلك المدعى عليه لانه ليس كل من ادعى عليه يعرف أن له رد اليمين على صاحبه الذي ادعى عليه فهذا يشبه ما أخبرتك به من اختلافهما في البيت من تلك الدار في القسمة (ما جاء في الاختلاف في حد القسمة) * (قلت) * أرأيت ان اختلفا في الحد فيما بينهما في الدار فقال أحدهما الحد من ها هنا ودفع عن جانبه إلى جانب صاحبه وقال صاحبه بل الحد من ها هنا ودفع عن جانبه إلى جانب صاحبه (قال) ان كانا قسما البيوت على حدة والساحة ولم تفسخ القسمة في البيوت لان اختلافهما انما هو في الحد والساحة وهذا كله مثل قول مالك في البيوع وان كانا اقتسما البيوت والساحة قسما واحدا تراضيا بذلك فسخت القسمة بينهما كلها لانها قسمة واحدة اختلفا فيها (في قسمة الوصي مال الصغار) * (قلت) * أرأيت الوصي هل يقسم مال الصغار فيما بينهم إذا لم يترك الميت الا صبيانا صغارا وأوصى بهم وبتركتهم إلى هذا الرجل (قال) لا أرى أن يقسم الوصي مالهم بينهم ولا يقسم مال الصغار بينهم إذا كانوا بحال ما وصفت الا السلطان ان أرى ذلك خيرا لهم * (قال) * وسمعت مالكا يقول لا يقسم بين الاصاغر أحد الا السلطان * (قلت) * أرأيت إذا أوصى رجل إلى رجل وترك صبيانا صغارا أو أولادا كبارا أليس يجوز للوصي أن يقاسم الورثة الكبار للصغار بغير أمر قاض (قال) أحب الي أن يرفع ذلك إلى القاضي لانى سمعت مالكا وسئل عن امرأة حلفت لتقاسمن

---

[480]

اخوتها فأرادوا أن يقاسموها فقال مالك أحب الي أن يرفعوا ذلك إلى القاضي حتى يبعث من يقسم بينهم (قال ابن القاسم) فان قاسم الوصي والقاضى الكبار للصغار على وجه الاصابة والاجتهاد فذلك جائز * (قلت) * أرأيت إذا قاسم الوصي أو القاضى هؤلاء الكبار للصغار فوقعت سهمان الاصاغر كل واحد منهم على حدة فأخذ الكبار حظهم وبقى حظ الاصاغر كل واحد منهم على حدة فهل يجمع ذلك بينهم أم لا (قال) لا يجمع ذلك بينهم ويكون سهم كل صغير منهم حيث وقع لان مالكا قال لا يجمع حظ اثنين في القسم (ما جاء في قسمة الوصي على الكبير الغائب) * (قلت) * أرأيت قسمة الوصي على الكبير الغائب إذا كان في الورثة صغار وكبار أتجوز على هذا الغائب (قال) لا تجوز قسمة الوصي على الغائب ولا يقسم لهذا الغائب الا السلطان فان قسم لهذا الغائب الوصي لم يجز ذلك عليه *

(قلت) * هل يجوز بيع الوصي العقار على اليتامى أم لا (قال) قال مالك لا أحب له أن يبيع الا أن يكون لذلك وجه مثل أن يكون الملك يجاوره فيعطيه الثمن الكثير المرغوب فيه وقد أضعف له في الثمن أو نحو ذلك أو يكون ليس فيما يخرج منها ما يحمل اليتيم في نفقة اليتيم فإذا كان هذا وما أشبهه رأيت للوصي أن يبيع ويجوز ذلك على اليتيم ان كبر * (قلت) * أرأيت نصيب الغائب إذا قسم السلطان له كيف يصنع بنصيبه وفي يد من يتركه (قال) ينظر في ذلك السلطان للغائب لانى سمعت مالكا يقول في الوصي ينظر بالدين وفي الورثة كبار (قال) إذا كان الورثة كبارا فلا يجوز عليهم فهذا مثله ليس للوصي في حظ الكبار شئ أن يقول أترك نصيب هذا الكبير الغائب في يدى حتى يقدم وانما ينظر للغائب السلطان (في المسلم إذا أوصى إلى الذمي وقسمة مجرى الماء) * (قلت) * أرأيت إذا أوصى إلى الذمي أتجوز وصيته في قول مالك (قال) قال

---

[481]

مالك كل من أوصى إلى من لا يرضى حاله والموصى إليه مسخوط لم تجز وصيته فهو ممن لا يرضى * (قلت) * هل يقسم مجرى الماء في قول مالك (قال) لم أسمع مالكا يقول يقسم مجرى الماء وما علمت ان أحدا أجازه وما أحفظ من مالك فيه شيئا ولا أرى أن يقسم مجرى الماء * (قلت) * أرأيت ان اقتسموا أرضا بينهم على أنه لا طريق لواحد منهم في أرض صاحبه وبعضهم إذا وقعت القسمة على هذا تبعا لا طريق له إلى أرضه (قال) لا يجوز هذا ولا أرى هذا من قسمة المسلمين وقد بلغني أن مالكا كره ما يشبه هذا (فيمن كانت له نخلة في أرض رجل فقلعها) * (وأراد أن يغرس مكانها نخلتين) * * (قلت) * أرأيت لو أن لي نخلة في أرض رجل قلعها الريح أو قلعتها أنا بنفسي فأردت أن أغرس مكانها نخلة أخرى (قال) قال مالك وسأله عنها أهل المغرب فقال ذلك له * (قلت) * فان أراد أن يغرس مكانها زيتونة أو جوزة أو يغرس في موضع أصل تلك النخلة نخلتين أو شجرتين من سوى النخيل أيجوز ذلك له أم لا (قال) انما يجوز له أن يغرس في موضع نخلته ما يعلم أنه مثل نخلته كائنا ما كان من الاشجار وليس له أن يزيد على أصل تلك النخلة وليس له أن يغرس ما يعلم الناس أنه يعظم حتى يكون أكثر انتشارا وأضر بالارض من نخلته ولم أسمع ذلك من مالك ولكن ذلك رأيى لان مالكا جعل للرجل أن يغرس في موضع نخلته مثلها * (قلت) * أرأيت لو أن نخلة لي في أرض رجل فأردت أن أجدها فقال رب الارض لا أتركك تتخذ في أرضى طريقا (قال) لا أرى أن يمنعه من الذهاب إلى نخلته ليجدها أو ليصلحها * (قلت) * فان كان رب الارض قد زرع أرضه كلها فأراد أن يخرق زرعه إلى نخلته أيكون له ذلك قال لا أرى أن يمنع المر إلى نخلته ولا أرى أن يضر صاحب النخلة برب الارض في الممر إلى نخلته ان له يمر ويسلك إلى نخلته هو ومن يجد له ويجمع له وليس له أن يجمع نفرا من الناس يفسدون عليه فيما يتوطؤن به من الذهاب إلى نخلته والرجوع

---

[482]

(قال) ولقد سئل مالك عن الرجل تكون له الارض في وسط أرض الرجل فيزرع الرجل ما حول أرض صاحبه من أرضه فأراد صاحب الارض الوسطى

أن يمر في أرض هذا الرجل إلى أرضه ببقرة وماشيته ليرعى الخصب الذي في أرضه (قال مالك) لا أرى له ذلك فأرى أن يمنع من مضره صاحبه لانه ان سلك بماشيته في أزرع هذا إلى أرضه أفسد عليه زرعه (قال ابن القاسم) وأرى له أن يدخل يحش خصب أرضه ولا يمنع من ذلك ولم أسمعه من مالك * (قلت) * أرأيت لو أن نهرا لي يمر في أرض قوم فأرادوا أن يغرسوا حافيتي النهر من أرضهم فأردت ان أمنعهم من ذلك (قال) لا أرى أن يمنعهم من ذلك ولم أسمع فيه شيئا * (قلت) * فان غرسوا واحتاج صاحب النهر إلى أن يلقى طينته أيكون له ان يلقى طينه في حافتى النهر في أرض هذا الرجل وان يطرح ذلك على شجره (قال) ان قدر أن يطرح ذلك على حافيتي النهر من غير أن يطرح ذلك على الشجر منع من أن يطرح ذلك على الشجر وان كان لا يقدر على طرحه الا على الشجر لكثرة الطين وكثرة الشجر بحافتى النهر ولا يكفيه القاء الطين فيما بين الشجر رأيت أن يطرح على الشجر ولم أسمع هذا من مالك وذلك إذا كانت الانهار عندهم انما يلقى طينها على حافتى النهر (قال) ولكل أهل بلد سنة في هذا وانما يحمل أهل كل بلد على سنتهم عندهم (ما جاء في الميت يلحقه دين بعد قسمة الميراث) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وعليه دين وترك دورا ورقيقا وصاحب الدين غائب فاقتسم الورثة مال الميت جهلوا أن الدين يخرج قبل القسمة وقبل الميراث أو جهلوا أن عليه دينا حين اقتسموا ثم علموا ان عليه دينا (قال) أرى ان ترد القسمة حتى يخرجوا الدين ان أدرك مال الميت بعينه لان مالكا قال في رجل مات وترك دارا ودينا قال أرى أن يباع من الدار مقدار الدين ثم يقتسم الورثة ما بقى من الدار الا أن يخرج الورثة الدين من عندهم فتكون الدار دراهم ولا تباع عليهم ويقتسمونها بينهم * (قلت) * أرأيت الورثة الذين جهلوا أن الدين يخرج قبل الميراث أو جهلوا

---

[483]

أن على الميت دينا ان كانوا قد اقتسموا الميراث فأتلف بعضهم ما صار له وبقى في يد بعضهم الذي أخذ من الميراث فقدم صاحب الدين كيف يأخذ دينه وقد أراد أن يأخذ جميع دينه من الميراث الذي أدرك في يد هذا الوارث الذي لم يتلف ما بقى في يده من ذلك (قال) قال مالك للغريم أن يأخذ جميع ما أدرك في يد هذا الوارث الا أن يكون حقه أقل مما في يد هذا الوارث فليأخذ مقدار دينه من ذلك ويطرح هذا الدين فلا يحسب من مال هذا الميت وينظر إلى ما بقى من مال هذا الميت مما بقى في يد هذا الذي أخذ الغريم منه ما أخذ وما أتلف الورثة مما أخذوا فيكون هذا كله مال الميت فينظر إلى ما بقى في يد هذا فيكون له ويتبع جميع الورثة بما بقى له من تمام حقه من ميراثه من مال الميت بعد الدين ان بقى له شئ ويضمن الورثة ما أكلوا واستهلكوا مما كان في أيديهم وما مات في أيديهم من حيوان أو رقيق أو غير ذلك وما كان بقى في أيديهم من العروض والامتعات أصابتها الجوائح من السماء فلا ضمان عليهم في ذلك وكذلك قال مالك في هذا فهذا يدلك على أن القسمة كانت باطلا إذا كان على الميت دين لان مالكا قد جعل في قوله هذا المال مال الميت على حاله وجعل القسمة باطلا لما قال ما أصابت الجوائح من الاموال التي في أيديهم وما مات مما في أيديهم فضمانه من جميعهم علمنا أنه لم يجز القسمة فيما بينهم للدين الذي كان على الميت * (قلت) * أرأيت ما جنى عليه مما في أيديهم بعد القسمة قبل أن يلحق الدين ثم لحق الدين (قال) يتبعون جميعا صاحب الجناية لانه كان لجميعهم يوم جنى عليه عند مالك

وكانت القسمة فيه باطلا ولان مالكا قال فيما باعوا مما قبضوا من قسمتهم مما لم يحابوا فيه فانما يؤدون الثمن الذي باعوا به ولا يكون عليهم قيمة تلك السلعة يوم قبضوها * (قلت) * أرأيت إذ أعطى القاضي أهل الميراث كل ذي حق حقه أترى أن يأخذ منهم كفيلا مما يلحق الميت في هذا المال (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أنه لا يأخذ منهم كفيلا ويدفع إليهم حقوقهم بلا كفيل * (قلت) * أرأيت ان قسم القاضى بينهم ثم لحق الميت دين أتنتقض القسمة فيما بينهم بحال ما وصفت لك في قول مالك (قال)

---

[484]

أرى ان القسمة تنتقض لان قسمة القاضي بينهم بمنزلة مالو قسموا هم أنفسهم بغير أمر قاض وهم رجال (في الوارث يلحق بالميت بعد قسمة الميراث) * (قلت) * أرأيت لو أن قوما ورثوا رجلا فاقتسموا ميراثه بينهم ثم قدم عليهم رجل فأقام البينة أنه وارث هذا الميت معهم وقد أتلف بعضهم ما أخذ من مال الميت وأدرك بعضهم وفي يديه ما أخذ من مال الميت أو بعض ما أخذ من مال الميت (قال) قال مالك يتبع هذا الوارث الذي قدم فأقام البينة أنه وارث الميت جميعهم ويأخذ من كل واحد قدر ما يصير عليه من ميراثه وليس له على هذا الذي بقى في يديه مال الميت الا مقدار ما يصيبه من ميراثه إذا فضضت ميراثه على جميع الورثة فيأخذ من هذا الذي لم يتلف ما في يديه مقدار ما يلزمه من ذلك ويتبع بقية الورثة بما يصير عليهم من ذلك أملياء كانوا أو عدما (قال مالك) وليس له الا ذلك. وكذلك قال مالك في رجل هلك وترك عليه دينا فقسم ماله بين الغرماء ثم قدم قوم فأقاموا البينة على دين لهم على هذا الميت وقد أعدم بعض الغرماء الاولين الذين أخذوا دينهم (قال مالك) يكون لهؤلاء الذين قدموا فأحيوا على هذا الميت دينا أن يتبعوا كل واحد من الغرماء بما يصير عليه من دينهم إذا فض دينهم على جميع الغرماء الذين قبضوا دينهم ويكون بما ذلك على المحاصة في مال الميت وليس لهؤلاء الذين أحيوا على هذا الميت دينا أن يأخذوا ما وجدوا في يد هذا الغريم من مال الميت الذي لم يتلف ما اقتضى من دينه ولكن يأخذون من هذا مقدار ما يصير عليه من ذلك ويتبعون بقية الغرماء بقدر ما يصير لهم على كل رجل منهم مما اقتضى من حقه وكذلك أبدا انما ينظر إلى مال الميت الذي أخذه الغرماء وينظر إلى دين الغرماء الاولين ودين هؤلاء الذين أحيوا دينهم على هذا الميت فيقسم بينهم مال الميت بالحصص فما صار لهؤلاء الذين أحيوا على الميت الدين كان لهم أن يتبعوا أولئك الغرماء الذين قبضوا دينهم قبل أن يعلموا بهؤلاء ولا يتبعون كل واحد منهم الا بما أخذ من الفضل على حقه في المحاصة وليس لهم أن يأخذوا ما وجدوا من ذلك بعينه فيقسموه

---

[485]

بينهم ولكن يأخذون منه مثل ما وصفت لك ويتبعون العديم والملى بما يصير عليهم من الفضل الذي أخذوا حين وقعت المحاصة بينهم وبين هؤلاء الذين أحيوا دينهم وكذلك قال مالك * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك مالا وترك ورثة وترك عليه دينا فأخذ الغرماء دينهم واقتسم الورثة ما بقى

بعد الدين ثم أتى قوم فأحيوا على الميت دينا وقد أتلف الورثة جميع ما قبضوا من مال الميت وأعدموا أيكون لهؤلاء الذين أحيوا هذا الدين على الميت أن يتبعوا هؤلاء الغرماء الذين أخذوا حقهم من مال الميت الذي أخذه الغرماء الاولون من مال الميت في أيديهم لم يستهلكوه (قال) قال مالك ليس لهم أن يتبعوا الغرماء الاولين إذا كان ما أخذه الورثة بعد الدين فيه وفاء لهذا الدين الذي أحيا هؤلاء الآخرون لان دينهم يجعل فيما أخذ الورثة ولا يجعل دينهم فيما اقتضى الغرماء من مال الميت لان ها هنا فضل مال وانما يكون لهؤلاء الذين أحيوا هذا الدين أن يتبعوا الورثة عدماء كان الورثة أو أملياء فليس لهم غير ذلك (قال مالك) وان كان ليس فيما أخذت الورثة بعد الدين وفاء بهذا الدين الذي أحيا هؤلاء الغرماء رجع هؤلاء الذين أحيوا هذا الدين على الغرماء الاولين بما زاد من دينهم على الذي أخذت الورثة فيحاصون الغرماء بما يصير لهم في يد كل واحد من الغرماء بحال ما وصفت لك. وتفسير ذلك أنه ينظر إلى هذا الغريم كم كان يدرك أن لو كان حاضرا في محاصتهم فيما في أيديهم وفيما في أيدى الورثة فينظر إلى عدد الذي كان يصيبه في محاصته ثم ينظر إلى الذي في يد الورثة فيقاص به فيتبعهم به ويرجع بما بقى له على الغرماء فيأخذه منهم على قدر حصصهم يضرب بذلك في نصيبهم ولا يحاص له بجميع دينه فيما أخذ ولكنه يحاص بما فسرت لك * (قلت) * لم جعل مالك لهؤلاء الغرماء الاولين الذين اقتضوا حقوقهم ما قبضوا دون الغرماء الآخرين الذين أحيوا الدين على الميت إذا كان ورثته قد أتلفوا ما في أيديهم وكان فيما بقى في أيدى الورثة وفاء لديون الآخرين (قال) لانه يقال للغرماء الآخرين ليس مغيبكم إذا لم يعلم بدينكم مما يمنع به هؤلاء الحضور من قضاء ديونهم فلما كان لهم أن يقبضوا

---

[486]

ديونهم إذا لم يعلموا بكم دونكم جاز ذلك وكان ذلك لهم دونكم لانه كان حكم فلا يرد إذا وقع (في اقرار الوارث بالدين بعد القسمة) * (قلت) * أرأيت لو أن ورثة الميت اقتسموا مال الميت فأقر أحدهم بدين على الميت فقال المقر له بالدين أنا أخاف وآخذ حقى (قال) قال مالك ذلك له * (قلت) * ولا ترى أن هذا يريد أن يبطل القسمة باقراره لهذا بالدين ولا تتهمه على أنه انما أراد أن يبطل القسمة باقراره لهذا بالدين لانه إذا ندم في القسمة أقر بعشرة دراهم أو بمثل ذلك يريد به ابطال القسمة لعله أن يجر إلى نفسه بذلك منفعة كبيرة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى أن يقال للورثة إذا حلف هذا المقر له ان شئتم فادفعوا إليه ما استحق باقرار هذا مع يمينه أنتم وهذا المقر بالدين فينفذ قسمكم والا أبطلنا القسمة وأعطينا هذا دينه ثم قسمنا ما بقى بينكم * (قلت) * أرأيت ان قالت الورثة نحن نخرج ما يصيبنا من هذا الدين وقال هذا الذي أقر لا أخرج أنا دينه ولكن انقضوا القسمة وبيعوا حتى توفوه حقه (قال) يقال للورثة اخرجوا هذا الذي يصير عليكم من حق هذا فإذا فعلوا ذلك قيل للذي أقر أعط حصتك والا بيع عليك ما أخذت من ميراثك (قال) ولم أسمع من مالك فيه شيئا الا أنه قال يحلف المقر له ويستحق حقه * (قلت) * أرأيت ان أقر أحد الورثة بدين قبل القسمة فحلف المقر له (قال) لا يجوز لهم أن يقتسموا حتى يأخذ هذا المقر له حقه لانه قد استحق حقه (ما جاء في الوصية تلحق الميت بعد القسمة) * (قلت) * أرأيت ان افتسموا دورا ورقيقا وأرضين وحيوانا وغير ذلك فأتى رجل وأقام البينة ان الميت قد أوصى له بالثلث أو أتى رجل فأقام البينة انه وارث معهم (قال) ان كانت دراهم ودنانير وعروضا فانما

لهذا الموصى له ولهذا الوارث الذي لحق أن يتبع كل واحد منهم بما صار في يده من حقه إذا كان ما أخذ كل واحد منهم

---

[487]

يقدر على أن يدفع إلى هذا الموصى له أو إلى هذا الوارث حقه مما في يديه وينقسم ذلك وأما الدور والارضون فان كانوا اقتسموا كل دار على حدة ولم يجمعوا الدور في القسم فأعطى كل انسان حقه في موضع واحد والارضون كذلك اقتسموها والاجنة كذلك اقتسموها فأرى أن تنقض القسمة حتى يجمع له حقه في كل دار أو أرض أو جنان كما يجمع لهم ولا يأخذ من كل انسان منهم قدر نصيبه فيتفرق ذلك عليه ويكون ذلك به ضررا بينا وكذلك لو اقتسموا الدور فلم يقطع لكل انسان منهم نصيبه في كل دار ولكن جمع له فانه أيضا لا يأخذ من كل انسان حقه فيتفرق ذلك عليه ولكنهم يقتسمون الثانية فيجمعون نصيبه كما جمع لهم * (قلت) * أرأيت ان كان ترك دورا أو عقارا أو عروضا ولم يترك دراهم ولا دنانير فأقام رجل البينة بعد ما اقتسم الورثة ان الميت أوصى له بألف درهم أتنتقض القسمة فيما بينهم أم لا (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أني أرى أن يقال للورثة اصطلحوا فيما بينكم وأخرجوا وصية هذا الرجل وأقروا قسمتكم بحالها ان أحببتم فان أبوا ردت القسمة وبيع من مال هذا الميت مقدار وصية هذا الرجل إذا كان الثلث يحمل ذلك ثم يقسم الورثة ما بقى وانما جعلنا الورثة ها هنا بالخيار ان أحبوا أن يؤدوا الدين الذي لحق من الوصية في مال الميت والا ردوا ما أخذوا من مال الميت فباعوا منه مقدار دين هذا الميت واقتسموا ما بقى بينهم لانهم يقولون هذا مال الميت الذي ورثناه فأخرجوا منه الدين ولا نخرج نحن الدين من أموالنا وكذلك ان قال ذلك واحد منهم كان ذلك له ولا يجبر على أن يخرج حظه من الدين من مال نفسه فان قال بعضهم نحن نخرج الدين من أموالنا وقال أحدهم لا أخرج الدين من مالي ولكن ردوا القسمة وبيعوا فأوفوا الوصية ثم اقتسموا ما بقى فيما بيننا (قال) القول قول هذا الذي أبى وتنتقض القسمة ويدفعون إلى هذا المستحق حقه من الوصية ثم يقتسمون ما بقى وذلك أنه ليس لهم إذا أبى صاحبهم أن يشتروا ما في يديه بغير رضاه لان الدين لما لحق دخل في جميع ما في أيديهم فلو جوزنا لهم ما قالوا لقلنا لهذا الذي أبى بع مما في يديك وأوف الغرماء أو هذا الموصى له حصتك من

---

[488]

ذلك ولعل الذي لحقه يغترق ما في يديه ولعل قسمتهم انما كانت على التغابن فيما بينهم أو لعله قد أتت جائحة من السماء على ما في يديه فأتلفته ثم لحق الدين أو الوصية فلا يكون عليه لذلك شئ فهذا يدلك على ابطال القسمة فيما بينهم إذا أبي هذا الواحد وقال لا أخرج حتى ولا يجوز شراء ما في أيديهم بحصتهم من الدين لان هذا الذي أبى لو تلف ما في يديه مما كان أخذ من مال الميت بجائحة أتت من السماء لم يضمن فلا تتم الوصية ولا يتم الدين ولم أسمع هذا بعينه من مالك الا أنه رأيي لان مالكا قال إذا لحق الميت دين وقد اقتسمت الورثة أخذ الدين مما في أيديهم وما تلف بأمر من السماء مما كان في أيديهم لم يلزم واحدا منهم ما تلف في

يديه من ذلك فلما قال مالك هذا علمت ان القسمة تنقض القسمة فيما بينهم * (قلت) * أرأيت ان لحق دين أو وصية في مال هذا الميت وقد اقتسم الورثة الدور والرقيق وجميع ما ترك الميت فيما بينهم فقال الورثة كلهم ننقض القسمة ونبيع فنوفى هذا الرجل حقه أو وصيته والوصية دراهم أو كيل من الطعام فقال واحد منهم لا أنقض القسمة ولكن أنا أوفي هذا الرجل دينه أو وصيته من مالي ولا أتبعكم بشئ وذلك لانه مغتبط بحظه من ذلك (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا وأرى ذلك ولا تنتقض القسمة (في قسم القاضى العقار على الغائب) * (قلت) * أرأيت ان كانت قرية بين أبى وبين رجل من شراء أو ميراث ورثاها فغاب الرجل وهلك والدي فأردنا أن نقسم (قال) قال مالك يرفعون ذلك إلى القاضى فيقسم ذلك بينهم ويعزل نصيب الغائب * (قلت) وسواء ان كانت شركة أبى مع هذا الغائب من شراء أو ميراث في قول مالك (قال) القسمة في الدور والرقيق وجميع الاشياء إذا كانت بينهم من شراء أو ميراث فهو سواء ويقسم ذلك بينهم (قال) والذي قال مالك في الغائب يدعى عليه في الدور والارضين انما قال مالك لا يقضي عليه ولكن يستأنى به وأما أهل القسم فيقسم عليهم وان كان غائبا * (قلت) * وكذلك ان كان شريك أبيهم حاضرا وبعض ورثة الميت غيب أيقسمها القاضي بينهم أم لا (قال)

---

[489]

قال لي مالك يقسمها القاضي بينهم ويعزل نصيب الغائب * (قلت) * فلو ان قوما ورثوا دورا ورقيقا فرفعوا أمرهم إلى صاحب الشرط وفي ورثة الميت قوم غيب فسمع من بينتهم فقسم ذلك على الغائب أم لا (قال) قال مالك لا تجوز قسمته الا بأمر القاضى ولا أرى أن يجوز ذلك (ما جاء في قسمة الارض والشجر المفترقة) * (قلت) * أرأيت الارض التي فيها الشجر المفترقة ها هنا شجرة وها هنا شجرة ورثوها فأرادوا أن يقتسموها كيف يقتسمون هذه الشجر (قال) أرى أن يقتسموا الارض والشجر جميعا لانهم ان اقتسموا الارض على حدة والشجر على حدة لصار لهذا شجرة في أرض هذا ولهذا شجرة في أرض هذا فأفضل ذلك أن يقسموا الارض والشجر جميعا فيكون الشجر لمن تصير له الارض * (قلت) * أرأيت لو أن قوما ورثوا دورا ورقيقا وعروضا وحيوانا فأرادوا أن يقتسموا بالسهام فجعلوا البقر حظا واحدا والحيوان والرقيق حظا واحدا والدور حظا واحدا على أن يضربوا بالسهام (قال) لا خير في هذا لانه خطر وانما تقسم هذه الاشياء كل نوع على حدة وهو قول مالك أنه يقسم كل نوع على حدة البقر على حدة والغنم على حدة والعروض على حدة الا أن يتراضوا على شئ بينهم بغير سهام (ما جاء في قسمة مالا ينقسم) * (قلت) * أرأيت ان كان الميراث عبدا واحدا أو دابة واحدة أو ثوبا واحدا أو سرجا أو تورا أو طستا واحدا فأرادوا أن يقتسموا (قال) قال مالك ان هذا لا ينقسم ولكن يباع عليهم جميع هذا لان هذا مما لا يقسم كل نوع منه على حدة الا أن يتراضوا على شئ فيكون لهم ما تراضوا عليه فأما بالسهام فلا يجوز أن يقتسموه (ما يجمع في القسمة من البز والماشية) * (قلت) * أرأيت ان هلك رجل وترك بزا فيه الخز والحرير والقطن والكتان والا كسية

---

[490]

والحباب أيجعل هذا كله في القسمة نوعا واحدا أم يقسم كل نوع على حدة (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا ولكن أرى أن يجمع البز كله في القسمة فيجعل نوعا واحدا فيقسم على القيمة مثل الرقيق لان الرقيق عند مالك نوع واحد وفيهم الكبير والصغير والهرم والجارية الفارهة فهذا كله نوع واحد وهو يتفاوت في الاثمان بمنزلة البز أو أشد فقد جعله مالك نوعا واحدا والبز عندي بهذه المنزلة والرجل يهلك ويترك قمصا وجبابا وأوردية وسراويلات فلم أسمع مالكا يقول تجعل السراويلات قسما على حدة والجباب قسما على حدة ولكن هذا كله نوع واحد يجمع في القسمة على القيمة * (قلت) * وكذلك لو كانت الابل من صنوف الابل والبقر من صنوف البقر جمعتها كلها في القسمة على القيمة في قول مالك بحال ما وصفت لي في الرقيق (قال) نعم * (قلت) * أرأيت الخيل والبغال والحمير والبراذين أتجمع مع هؤلاء في القسمة (قال) لا يجمع هؤلاء في القسمة بالسهام ولكن يقسم كل صنف منها على حدة البغال على حدة والحمير على حدة والخيل والبراذين صنف واحد على حدة ولم أسمع هذا من مالك ولكنه رأيى (ما جاء في قسمة الحلى والجوهر) * (قلت) * أرأيت لو أن امرأة هلكت وتركت زوجها وأخاها وتركت حليا كثيرا ومتاعا من متاع النساء مختلفا كيف يقتسمه الزوج والاخ في قول مالك (قال) أما الحلى فلا يقسم الا وزنا وأما متاع جسدها أو متاع بيتها فبالقيمة * (قلت) * أرأيت الحلى إذا كان فيه الجوهر واللؤلؤ والذهب والفضة فكان قيمة ما فيه من الجوهر واللؤلؤ الثلثين والذهب والفضة الثلث فأدنى أيصلح أن يقسم على القيمة أم لا والسيوف المحلاة التي ورثناها فيها من الحلى الثلث فأدنى وقيمة النصول الثلثان فصاعدا أيصلح أن تقسم السيوف على القيمة أم لا (قال) لا بأس بالقسمة في هذا بالقيمة لان السيف إذا كان فيه من الفضة الثلث فأدنى فلا بأس به بالفضة كان أقل مما في السيف أو أكثر إذا كان يدا بيد عند مالك ولا بأس بالفضة والعروض بهذا السيف ألا ترى

---

[491]

لو أن رجلين أتيا بسيفين فضتهما أقل من الثلث أو فضة أحدهما أقل من الثلث والآخر أكثر من الثلث فتبايعا السيفين يدا بيد لم يكن ذلك بأس فكذلك القسمة أيضا وان كان في كل سيف من تلك السيوف أكثر من الثلث فلا خير في القسمة فيه بالقيمة وكذلك الحلى مثل ما وصفت لك في السيوف (ما جاء في قسمة الارض والزرع الاخضر) * (قلت) * أرأيت ان ورثا أرضا فيها زرع فأرادا أن يقتسماها (قال) قال مالك يقتسمان الارض على حدة ويتركان الزرع لا يقسم * (قلت) * ولم كره مالك أن يقتسما الارض والزرع جميعا وقد جوز مالك بيع الارض والزرع جميعا قبل أن يطيب الزرع للبيع فقد جوز مالك بيعه فلم لم يجز مالك القسمة فيه (قال) انما جوز مالك بيع الارض والزرع جميعا بالدنانير والدراهم كان الزرع أقل من ثلث قيمة الارض أو أكثر ولم يجوز بيع ذلك بالطعام وهذان إذا اقتسماه فقد صار ان اشترى كل واحد منهما نصف ما في يديه من الزرع والارض بنصف ما صار لصاحبه من الارض والزرع فصار بيع الارض والزرع بالارض والزرع فلا يجوز هذا * (قلت) * فلو أن قوما ورثوا رجلا فقسم القاسم بينهم الرقيق والابل والدور والعروض فجعل السهام على عدة الفرئض فأفرع بينهم فخرج سهم رجل منهم والورثة عشرة رجال فقال بعض من بقى لا نجيز القسمة أو قالوا ما عدلت في هذا القسم فاردده أو قالوا دع هذا السهم الذي خرج لصاحبه واخلط هذا الذي بقى فاقسمه بيننا فانك لم تعدل فيه (قال) لا ينظر إلى قول الذين أبوا وقالوا ازدد القسمة ولكن

يقرع بينهم وينظر القاضي في ذلك فان كان قد عدل في القسمة أمضاه بينهم والا أبطله وذلك أن مالكا قال لو أن القاضي بعث رجلا يقسم بين ورثة ما ورثوا من دور أو غير ذلك فادعى بعضهم أن القاسم قد جار عليهم قال مالك ينظر القاضي في ذلك فان كان قد جار عليهم أو غلط رد القسمة (قال) ولم يرد مالك قسم القاسم بمنزلة حكم الحاكم * (قلت) * أرأيت ثوبا بين اثنين دعا أحدهما إلى القسمة وأبى الآخر (قال) قال مالك لا يقسم ويقال لهما تقاوماه

---

[492]

فيما بينكما أو بيعا فان لم يتقاوماه وأرادا بيعه فإذا استقر على ثمن فان شاء الذي كره البيع أن يأخذه أخذه والا بيع * (قلت) * أرأيت لو أن رجلين ورثا دارا أو عروضا أو اشتريا ذلك فقسم ذلك القاسم بينهما ثم أقرع بينهما فلما خرج سهم أحدهما قال لا أرضى أو كانوا جميعا فلما خرج منهم أحدهم قال لا أرضى هذا لانى لم أظن ان هذا يخرج لى هل ترى هذا من المخاطرة أو يلزمه السهم الذي خرج له أم لا يلزمه (قال) ذلك لازم له عند مالك * (قلت) * لم ألزمه مالك بهذا وأنت لا تجيز هذا في البيوع وتجعله مخاطرة لان رجلا لو أتى بعشرة أثواب أو بثوبين فباع أحدهما بعشرة دراهم على أن يقرع على الثياب فأيها خرج السهم عليه فهو لازم للمشتري فهذا عند مالك غرر ومخاطرة فلم جوزه في القسمة (قال) لان القسمة عند مالك بالقرعة ليست من البيوع والقسمة تفارق البيوع في بعض الحالات عند مالك وفي القسمة عند مالك قد كان هؤلاء شركاء وفي البيع لم يكن المشترى شريكا للبائع (ما جاء في قسمة المواريث على غير رؤية) * (قلت) * فلو أنا ورثنا كرما أو نخلا ولم ير واحد منا الكرم والنخل فتراضينا أنا وصاحبي على أن أعطيته الكرم وأخذت النخل أيجوز هذا في قول مالك (قال) لا يجوز ذلك عند مالك الا بعد الرؤية أو يكونان قد عرفا الصفة فيقتسمان على الصفة فلا بأس أن يتراضيا بعد معرفتهما بالصفة على ما أحبا من ذلك * (قلت) * وكذلك لو كان أحدهما قد عرف الكرم والنخل أو عرف صفة ذلك ولم يعرف ذلك الآخر (قال) كذلك أيضا لا يجوز لان الذي لم ير ولم يعرف الصفة لا يدرى ما يأخذ ولا ما يعطى فهذا لا يجوز عند مالك الا أن يكونا قد رأيا ذلك أو وصف لهما فيجوز على ما تراضيا من ذلك (ما جاء في القسمة على الخيار) * (قلت) * أرأيت لو أنا اقتسمنا دارا وعروضا ورقيقا على أن أحدنا بالخيار ثلاثة أيام أو

---

[493]

نحو ذلك (قال) قال مالك ذلك جائز إذا كانت تلك السلع مما يجوز فيها الخيار عدد الايام التي اشترط الخيار فيها لنفسه فهذا مثل ما قال مالك في البيع * (قلت) * أرأيت ان جعلت الخيار لهذا الذى اشترط الخيار لنفسه أيكون لصاحبه من الخيار في الرد الذي لم يشترط شئ أم لا (قال) لا خيار له في ذلك وقد لزمته القيمة وانما الخيار لصاحبه * (قلت) * أرأيت ان أحدث هذا الذي اشترط لنفسه الخيار بناء في الدار أو هدم فيها شيئا أو ساوم بها أتلزمه القسمة ويبطل خياره أم لا (قال) نعم كذلك قال مالك في البيوع إذا اشترط المشترط الخيار فصنع من ذلك ما يبطل به خياره فهو بمنزلة ما

صنع هذا في القسمة (في قسمة الاب أو وصيه على ابنه الصغير وهبته ماله) * (قلت) * هل يجوز أن يقاسم على الصغير الدور أو العقار أبوه أو وصى أبيه (قال) ذلك جائز عند مالك * (قلت) * وكذلك العروض وجميع الاشياء (قال) نعم ذلك جائز عند مالك * (قلت) * أرأيت لو أن صبيا صغيرا في حجر أبيه ورث من أمه مورثا أو من غير أمه مورثا فقاسم الاب لابنه الصغير فحابى أيجوز ذلك على الصغير وقد حابى الاب شركاءه (قال) قال مالك لا تجوز هبة الاب مالا لابنه الصغير ولا يتصدق بمال ابنه الصغير فكذلك المحاباة أيضا لا تجوز عند مالك * (قلت) * فان أدركت هذه المحاباة وهذه الصدقة وهذه الهبة ردت بعينها وان فاتت ضمن ذلك الاب للابن في ماله (قال) نعم إذا كان الاب موسرا فان فاتت ضمن الاب ذلك في ماله * (قلت) * أرأيت ان كان هذا الموهوب له من مال الصبي أو المتصدق عليه من مال الصبي أو المحاباة في مال الصبي الذي ذكرت مما فعله الاب في مال ابنه ان كان المتصدق عليه والمحابي والموهوب له قد أتلف الصدقة والمحاباة والهبة بعينها وهو ملي أيكون للاب إذا غرم ذلك الصبي أو للصبي أن يرجع عليه في ماله فيأخذ منه قيمة ما أتلف من ذلك في ماله وكيف ان كان عديما وقد استهلك تلك الصدقة والهبة والمحاباة فأراد الاب أو الابن أن يتبعا بقيمة ما استهلك من ذلك أيكون ذلك لهما في قول مالك أم لا (قال)

---

[494]

إذا كان الاب موسرا يوم يختصمون لم يكن للاب ولا للابن أن يتبع المتصدق عليه ولا المحابى ولا الموهوب له وانما يكون ذلك للابن على الاب * (قلت) * فان كانا عديمين الاب والمتصدق عليه يوم يختصمون (قال) يتبع الصبى أيهما أيسرا أولا الاب أو المتصدق عليه وللابن أن يتبع أولهما يسرا بقيمة ماله ذلك ان كان الاب اتبعه وان كان المتصدق عليه أتبعه ولم أسمع هذا من مالك ولكنه رأيى ألا ترى أن مالكا قال إذا تصدق الاب بشئ من مال الابن والابن صغير وان كان الاب موسرا لم يجز ورد فان فات ضمن وللابن إن يتبعه إذا أيسر أو يتبع المتصدق عليه إذا أيسر يتبع أيهما شاء الا أن يوسر الاب أولا فيقول الابن أنا أتبع الاجنبي ولا أتبع أبى فلا يكون له ذلك لان الاب لو كان موسرا يوم يختصمون لم يكن للابن أن يتبع المتصدق عليه ويترك الاب * (قال) * وقال مالك ولو أعتق الاب غلاما لابن له صغير في حجره جاز ان كان موسرا يوم أعتق وكان عليه الثمن في ماله وان لم يكن موسرا يوم أعتق لم يجز عتقه ورد * (قال) * وقال لى مالك الا أن يتطاول زمان ذلك وينكح الحرائر وتجوز شهادته فلا أرى أن يرد ويتبع الاب بقيمته * (قلت) * فان أيسر الاب أولهما غرم ذلك للابن أيكون له أن يتبع المتصدق عليه (قال) لا * (قيل) * فان أيسر المتصدق عليه أولا فغرم ذلك للابن أيكون له أن يتبع الاب بذلك أم لا (قال) ليس له أن يتبعه بذلك (ما جاء في وصى الام ومقاسمته) * (قلت) * فلو أن امرأة هلكت وتركت ولدا صغيرا يتيما لا وصى له فأوصت الام بالصبي وبمالها إلى رجل ولها ورثة سوى الصبي فقاسم وصى الام لهذا الصبي الذي أوصت به الام إليه أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) قال مالك لا يجوز من وصية الام شئ ولا يجوز شئ مما صنع وصى الام وليس وصى الام بوصى وهو كرجل من الناس فلا يجوز على الصبي شئ من صنيعه * (قلت) * فهل يترك مال المرأة في يديه وقد أوصت إليه أم لا (قال) مالك إذا كان الذي تركت المرأة تافها يسيرا جاز ذلك وذلك ان مالكا سئل عن امرأة هلكت وأوصت إلى رجل بمالها قال مالك

[495]

كم تركت قالوا له خمسين دينارا أو ستين (قال) هذا يسير وجوزه في اليسير * (قلت) * أرأيت ان هلكت امرأة وأوصت بثلثها أن ينفذ وأوصت بذلك إلى رجل ان ينفذه وذلك جائز عند مالك (قلت) فان تركت أختها وأخاها صغيرين وأوصت إلى رجل بهما وبمالها ولا وارث لها غيرهما (قال) أرى وصيتها غير جائزة الا أن يكون مالها الذي تركت قليلا مثل الذي ذكرت لك فيجوز ذلك إلى الملك خاصة ولا يكون لهما وصيا بذلك في انكاحهم وشرائهم والمصالحة عليهم * (قلت) * أرأيت ان هلك رجل وترك ابن أخ له صغيرا وهو وارثه ومعه وارث غيره أيضا كبير وأوصى العم بهذا الصبي إلى رجل أيكون وصيه وتجوز مقاسمته له أم لا في قول مالك أو كان الجد أبا الاب أو كان أخا لهذا الصبي فهلك فأوصى إلى رجل بحال ما وصفت لك (قال) لا يجوز من وصية هؤلاء قليل ولا كثير وليس لواحد من هؤلاء من الوصية قليل ولا كثير لان الميت نفسه لم يكن يجوز أمره ولا صنيعه في مال الصبي قبل موته فكذلك وصيه أيضا لا يكون أحسن حالا منه نفسه * (قلت) * ولا تجوز وصيته في الشئ القليل مثل ما أجاز مالك وصية الام في الشئ القليل (قال) لا أرى أن تجوز وصيته لهذا في قليل ولا كثير * (قلت) * وما فرق مابين هؤلاء وبين الام (قال) انما استحسن مالك في الام وليست الام كغيرها من هؤلاء لان الام والدة وليست كغيرها وهو مالها وهذا ليس بماله الذي يوصى به لغيره وما هو بالقياس ولكنه استحسان ألا ترى أن الام تعتصر ما وهبت لابنها أو ابنتها وتكون بمنزلة الاب والجد والاخ لا يعتصران فهذا يدلك أيضا على الفرق فيما بينهم * (قلت) * فما يصنع بهذا المال الذي أوصى به إلى هذا الوصي الذي لا يجيز وصيته (قال) ذلك إلى السلطان عند مالك يرى فيه رأ يه وينظر فيه للصغار ويجوزه عليهم وعلى الغائب

[496]

(ما جاء في قسمة الكافر على ابنته البالغ) * (قلت) * أرأيت الكافر أيجوز له أن يقاسم على ابنته الكبيرة التي لم تتزوج وقد أسلمت وهي في حجره في قول مالك (قال) قال مالك ليس له أن يزوج ابنته الكبيرة إذا أسلمت فلما قال ليس له أن يزوج ابنته الكبيرة إذا أسلمت رأيت أن لا تجوز عليها قسمته (في قسمته الام أو الاب على الكبار الغيب ومقاسمة الام على ولدها) * (قلت) * فالوصى هل يجوز أن يقاسم على الغيب الكبار في قول مالك (قال) لا يجوز ذلك لان مالكا قال لى في الوصي يؤخر الدين وفي الورثة كبار وصغار فيؤخر ذلك على الغريم على وجه النظر (قال مالك) يجوز ذلك على الصغار ولا يجوز على الكبار فلما قال مالك لا يجوز على الكبار رأيت أن لا تجوز مقاسمته على الغيب إذا كانوا كبارا * (قلت) * فالاب هل يقاسم على ابنه الكبير إذا كان غائبا في قول مالك (قال) لا * (قلت) * أيجوز للام أن تقاسم على ابنها الصغير (قال) لا يجوز من مقاسمة الام على الصغير قليل ولا كثير الا أن تكون الام وصية (في قسمة وصى اللقيط للقيط) * (قلت) * فلو أن لقيطا في حجر رجل أوصى له بوصية أيجوز لهذا الرجل الذي اللقيط في حجره أن يقاسم لهذا اللقيط (قال) أرى ذلك جائزا له ولو أن رجلا أخذ ابن أخ أو ابن أخته وهو صغير في حجره لا مال له

واحتسب فيه فأوصى له بمال فقام فيه وقاسم له وباع له لم أر ذلك يجوز له ولا يجوز له أن يعمد إلى أخ له يموت فيثب على ماله وولده فيقبض ذلك بغير خلافة من السلطان فيبيع فيه ويشتري فهذا بمنزلة الغاصب (ما جاء في قضاء الرجل في مال امرأته) * (قلت) * أرأيت ان زوج رجل ابنته وهي صبية صغيرة فماتت أمها فورثت الصبية

---

[497]

مالا فقال الزوج أنا أقبض ميراثها وأقاسم لها وقال الاب أنا أقبض ميراثها (قال) قال مالك الاب أحق بمال الصبية ما لم تدخل بيتها ويؤنس منها الرشد لان مالكا قال لو أن رجلا تزوج جارية قد بلغ مثلها ولها عند الوصي مال لم تأخذ مالها وان دخلت منزلها حتى يرضى حالها فلما قال لي مالك في الوصي هذا الذي أخبرتك كان الاب والوصي أحق من الزوج بقبض ميراثها من الزوج والزوج أيضا لا حق له في قبض مال امرأته ألا ترى أنها إذا دخلت ولم يؤنس منها الرشد لم يدفع إليها مالها وانما يدفع إليها مالها إذا أونس منها الرشد وان كانت عند الزوج فهذا يدلك على ان الزوج لا يقبض مال امرأته والاب والوصى الناظران لها والحائزان لها وان تزوجت ودخلت منزلها ما لم يرض حالها ويجز أمرها وليس للزوج قضاء في مال امرأته قبل دخول بها ولا بعده * (قلت) * أرأيت هذه الصبية ان هلك والدها ولم يوص ثم هلكت أمها وقد تركت مع هذه الصبية ورثة فأرد الزوج أن يقاسم لامرأته وليس لها وصى ولا أب أيجوز ذلك في قول مالك أم لا (قال) لا يجوز الا بأمر القاضي * (تم كتاب القسمة الاول بحمد الله وعونه) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي) * (وعلى آله وصحبه وسلم) * (ويليه كتاب القسمة الثاني)

---

[498]

بسم الله الرحمن الرحيم * (الحمد لله وحده) * * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * (كتاب القسمة الثاني) (ما جاء في الشريكين يقتسمان فيجد أحدهما بحصته عيبا أو ببعضها) * (قلت) * فلو أن شريكين اقتسما دورا أو رقيقا أو أرضا أو عروضا فأصاب أحدهما بعبد من العبيد عيبا أو ببعض الدور أو ببعض العروض التي صارت في حظه عيبا كيف يصنع في قول مالك (قال) أرى ذلك مثل البيوع والدور ليس فيها فوت فان كان الذي وجد به العيب هو وجه ما أخذ في نصيبه وكثرته رد ذلك كله ورجع على حقه وردت القسمة الا أن يفوت ما في يد صاحبه ببيع أو هبة أو حبس أو صدقة أو هدم أو يكون قد هدم داره فبناها فهذا عند مالك كله فوت (قال) فان فاتت في يد هذا وأصاب الآخر عيبا فانه يردها ويأخذ من الذي فاتت الدار في يده نصف قيمة الدور يوم قبضها وتكون هذه الدور التى ردها صاحبها بالعيب بينهما وان كانت لم تفت ردت وكانت بينهما على حالها واختلاف الاسواق ليس بفوت في الدور عند مالك * (قلت) * وان كان الذي وجد به العيب أقل مما في يده من الذي صار له رده (قال) قال مالك إذا كان الذي وجد به العيب أقل مما في يده من ذلك وليس من أجله اشترى رده ونظر إليه كم هو مما اشترى فان كان السبع أو الثمن رجع إلى قيمة

ما في يد أصحابه فأخذ منهم قيمة نصف سبع ذلك أو نصف ثمنه ذهبا أو ورقا ولم يرجع في شئ مما في أيديهم * (قال مالك) * في الرجل يبيع

---

[499]

الدار ثم يجد المشترى بها عيبا أو يستحق منها شئ (قال) ان كان الذي وجد به العيب أو استحق من الدار الشئ التافه مثل البيت يكون في الدار العظيمة والنخلات تكون في النخل الكثيرة فان ذلك يرجع بحصته من الثمن ويلزمه البيع فيما بقى وان كان جل ذلك رده فكذلك القسمة والدار الواحدة والدور الكثيرة إذا أصاب بها عيبا سواء على ما فسرت لك ان كان الذي أصاب العيب يسيرا رد ذلك الذي أصاب به العيب بحصته من الثمن ويلزمه ما بقى ويرجع على صاحبه بالذي يصيبه من قيمة ما في يديه ولا يرجع عليه في شئ مما في يديه فيشاركه فيه وانما له قيمة ذلك ذهبا أو ورقا كان حظ صاحبه قائما أو فائتا * (قلت) * وكذلك لو اقتسماه فأخذ أحدهما في حظه نخلا ودورا ورقيقا وحيوانا وأخذ الآخر في حظه بزا وعطرا وجوهرا وتراضيا بذلك فأصاب أحدهما في بعض ما صار له عيبا أصاب ذلك في الجوهر وحده أو في بعض العطر أيكون له أن يرد جميع ما صار له في نصيبه أم يرد هذا الذي أصاب به العيب وحده (قال) ينظر في ذلك فان كان الذي أصاب به العيب هو وجه ما صار له رد جميعه بحال ما وصفت لك وان لم يكن ذلك رد ذلك وحده بعينه بحال ما وصفت لك (ما جاء في الحنطة يقتسمانها فيجد أحدهما بحنطته عيبا) * (قلت) * فان كان قمح بين اثنين ورثاه فاقتسماه فطحن أحدهما حنطته ثم ظهر على عيب في حنطته من عفن أو غير ذلك فأراد أن يرجع على صاحبه كيف يرجع عليه (قال) يرد صاحبه الذي لم يطحن حنطته ان كانت لم تفت وان كانت قد فاتت أخرج مكيلتها ويخرج هذا الذي طحن حنطته قيمة حنطته التي طحن فتكون بينهما * (قلت) * ولم لا يخرج هذا الذي طحن حنطته حنطة مثلها معفونة معيبة فتكون بينهما نصفين (قال) لان الاشياء كلها إذا وجد بها المشتري عيبا وقد فاتت ولا يجد مثلها لم يخرج مثلها ولان من اشترى حنطة بدراهم فأتلفها فظهر على عيب كان عند البائع فانه يرجع في دراهمه بقدر العيب ولا يقال له رد حنطة مثلها معفونة معيبة لان

---

[500]

المشترى لو أراد أن يأتي بحنطة مثلها معفونة معيبة لم يحط بمعرفة ذلك والعروض كلها والحيوان كذلك وهذا الذي قاسم صاحبه حنطته فطحنها فظهر على عيب بعد طحنه ان أراد أن يرجع في حصة صاحبه من الحنطة بنصف العيب لم يصلح ذلك لانها تصير حنطة بحنطة وفضل فلا يصلح ذلك فلما كان هذا لا يصلح لم يكن له بد من أن يخرج قيمة الحنطة التي طحنها وليس عليه أن يخرج مثلها لان من اشترى سلعة من السلع كائنة ما كانت طعاما أو غيره فوجد بها عيبا وقد فاتت عنده لا يكون له أن يقول أنا أخرج مثلها لانه لا يحاط بمعرفته ولو كان يحاط بمعرفة ذلك لرأيت أن يكون له ذلك أن يخرج مثلها فيما يكال أو يوزن * (قلت) * أرأيت الطعام العفن بالطعام العفن أ يصلح أن يكون هذا مثلا بمثل (قال) ان كان ذلك العفن يشبه بعضه بعضا فلا بأس به وان كان العفن متفاوتا فلا خير في ذلك

وكذلك القمحان يكون فيهما من التبن والتراب الشئ الخفيف فلا بأس به مثلا بمثل ولو كان أحدهما كثير التبن أو التراب حتى يصير ذلك إلى المخاطرة فيما بينهما أو يكون أحدهما نقيا والآخر مغشوشا كثير التبن والتراب فلا خير في ذلك الا أن يكونا نقيين أو يكون فيهما من الغلث الشئ اليسير فان كان ذلك كثيرا صار إلى المخاطرة والى طعام بطعام ليس مثلا بمثل وليس هذا يشبه ما اختلف من الطعام مثل البيضاء والسمراء أو الشعير والسلت بعض هذه الاصناف ببعض لان هذين الصنفين اختلفا جميعا فتبايعا به ولان هذا مغشوش فلا يصلح ذلك * (قلت) * وكذلك لو كانت سمراء مغلوثة بشعير مغلوث أيصلح ذلك أم لا (قال) لا خير في ذلك الا أن يكون شيئا خفيفا بحال ما وصفت لك (قال) وليس حشف التمر بمنزلة غلث الطعام لان الحشف من التمر والغلث انما هو من غير الطعام وهذا كله رأيى * (قلت) * أرأيت هذا الطعام المغلوث إذا كان صبرة واحدة أيجوز أن يقتسماه بينهما (قال) نعم لا بأس بذلك إذا كان من صبرة واحدة فان كان من صبرتين مختلفتين لم يصلح ذلك لانه لا يدرى ما وقع غلث كل واحدة منهما من صاحبتها والواحدة إذا كانت

---

[501]

مغلوثة غلثهاشئ واحد لا يدخله من خوف الاختلاف والمخاطرة ما يدخل الصبرتين إذا كانتا مختلفتين * (قال) * ولقد سألت مالكا عن غربلة القمح في بيعه فقال هو الحق الذي لا شك فيه وأرى أن يعمل به والذي أجيز من القمح بالقمح أو القمح بالشعير أن يكونا نقيين أو يكونا مشتبهين ولا يكون أحدهما مغلوثا والآخر نقيا ولا يكون الا مثلا بمثل وهذا الذي سمعته * (قلت) * أرأيت ان اقتسمنا دارا بيننا فبنيت حصتي أو هدمتها فأصبت عيبا كان في حصتي قبل ان أهدم أو قبل أن أبنى (قال) قد أخبرتك بهذا انه إذا هدم أو بنى ثم أصاب عيبا فهو فوت ويرجع بقيمة نصف العيب فيأخذ ذلك دنانير أو دراهم على ما فسرت لك قبل هذا فينظر ما قيمة العيب فيرجع بنصفه دنانير أو دراهم وهذا مثل ما قال مالك في البيوع (في الرجل يشترى عبدا فيستحق) * (قلت) * فلو أن رجلا اشترى عبدا فباع نصفه من يومه ذلك ثم استحق رجل ربع جميع العبد أيكون للمشترى أن يرد نصف هذا العبد أم لا (قال) قال مالك من اشترى عبدا فاستحق بعضه نصفه أو ثلثه أو ربعه أو غير ذلك فان المشترى بالخيار ان شاء رد الجميع وان شاء حبس ما بقى من العبد بعد الذي استحق منه ويرجع على بائعه في ثمن العبد بقدر ما استحق من العبد * (قلت) * أرأيت هذا الذي اشترى من المشتري الاول إذا استحق ربع جميع العبد أيكون عليه في النصف الذي اشترى شئ أم لا (قال) نعم يأخذ المستحق الربع منهما جميعا ويرجع هذا المشترى الثاني على بائعه بقدر ما استحق من العبد من حصته ان شاء أو يرد ان شاء ويكون للمشتري الاول على بائعه مثل ما وصفت لك في هذا يكون مخيرا (قال) وهذا رأيى * (قلت) * فلو أن رجلا اشترى عبدا أو ثوبا فباع نصفه مكانه ثم ظهر على عيب فرضى المشترى الثاني بالعيب وقبل العبد وقال المشتري الاول أنا أرد أيكون له أن يرد نصف العبد في قول مالك أم لا (قال) قال مالك له أن يرد الا أن البائع الاول بالخيار ويقال له اردد الآن ان أحببت نصف قيمة العيب إلى الذي باع نصف العبد ولا يرد لك من نصف الذي باعه من العيب

---

[502]

شيأ أو خذ نصف العبد وادفع إليه نصف الثمن * (قلت) * فان أقتسمت أنا وصاحبي عبدين بيننا فأخذت أنا عبدا وهو عبدا فاستحق نصف العبد الذي صار لي (قال) انما كان قبل القسمة لكل واحد منكما نصف كل عبد فلما أخذت جميع هذا العبد وأعطيت شريكك العبد الآخر كنت قد بعته نصف ذلك العبد الذي صار له بنصف هذا العبد الذي صار لك فلما استحق نصف العبد الذي صار في يدك قسم هذا الاستحقاق على النصف الذي كان لك وعلى النصف الذي اشتريته من صاحبك فيكون نصف النصف الذي استحق من نصيبك ونصف النصف من نصيب صاحبك فترجع على صاحبك بربع العبد الذي في يده لانه ثمن لما استحق من العبد الذي في يدك من نصيب صاحبك فترجع على صاحبك إذا كان العبد لم يفت في يد صاحبك وان كان العبد قد فات في يد صاحبك كان لك عليه ربع قيمته يوم قبضه ولا تكون بالخيار في أن ترد نصف العبد على صاحبك فتأخذ نصف عبدك لان مالكا قال في الدار والارض يشتريها الرجل فتستحق منها الطائفة (قال) ان كان الذي استحق منها يسيرا رأيت أن يرجع بقيمته من الثمن ولا ينتقض البيع فيما بينهما (قال) قال مالك وأرى البيت من الدار الجامعة والنخلة من النخل الكثيرة والشئ اليسير من الارض الكثيرة ليس ذلك إذا استحق بفساد لها فأرى أن يلزم المشترى البيع فيما بقى في يديه ويرجع في الثمن بقدر الذي استحق وان كان الذي استحق هو جل الدار وله القدر من الدار رأيت المشترى بالخيار ان أحب أن يحبس ما بقى في يديه بعد الاستحقاق من الدار ويرجع في الثمن بقدر الذى استحق فذلك له وان أحب أن يرد ما بقي في يديه بعد الاستحقاق ويأخذ الثمن كله فذلك له (قال) فقيل لمالك فالغلام أو الجارية يشتريها الرجل فيستحق منه أو منها الشئ اليسير (قال) قال مالك لا يشبه العبد أو الامة عندي الدور والارضين ولا النخل لان الغلمان والجواري يريد أهلهم أن يظعنوا بهم ويطأ الرجل الجارية ويسافر بالغلام فهو في الغلام والجارية إذا اشترى واحدا منهما فاستحق منه الشئ اليسير كان بالخيار ان أحب أن يتماسك بما بقى ويرجع في

---

[503]

الثمن بقدر ما استحق منه كان ذلك له وان أحب أن يرده كله فذلك له فمسألتك في القسمة في العبدين عندي تشبه الدور ولا تشبه العبيد لان كل واحد منهما من أن في كل عبد نصفه فكان ممنوعا من الوطئ ان كانتا جاريتين وكان ممنوعا من أن يسافر بهما ان كانا عبدين فلما قاسم صاحبه فأخذ كل واحد منهما نصف عبده ونصف عبد صاحبه فاستحق نصف عبد صاحبه فاستحق من نصف صاحبه ربعه لم يكن له أن يرد نصف صاحبه كله ولكنه يرجع بذلك الربع الذي استحق منه في العبد الذي صار لصاحبه ان كان لم يفت فان كان قد فات رجع عليه بربع قيمة العبد الذي صار لصاحبه يوم قبضه (قال) وقال مالك والفوت في العبيد في مثل هذا النماء والنقصان والبيع واختلاف الاسواق ألا ترى أن مالكا قال في الرجل يشتري السلع فيجد ببعضها عيبا أو يستحق منها الشئ (قال) ان كان الذي وجد به عيبا أو استحق ليس هو جل ذلك ولا كثرته ولا من أجله اشترى رده بعينه ولزمه البيع فيما بقى فكذلك هذا العبد ليس الربع جل ما اشترى أحدهما من صاحبه ولا فيه طلب الفضل فلما قال مالك هذا في هذا وقال في العبد

انما كان أن يرده إذا اشتراه كله من رجل لان للمشترى أن يسافر به ولان له في الجارية أن يطأها إذا اشتراها فإذا استحق منها القليل ردها ان أحب ولم يكن للبائع حجة أن يقول لا أقبلها لانها انما استحق منها الشئ اليسير لان هذا قد انقطعت عنه المنفعة التي كانت في الوطئ والاسفار وما أشبه هذا وأما الذي قاسم صاحبه فأخذ في نصف عبده الذي كان له نصف عبد صاحبه الذي كان معه شريكا فاستحق الربع من نصيب كل واحد منهما فليس له أن يرد ما بقى في يديه من حظ شريكه لان العبد والجارية انما يردهما في هذا إلى الحال الاولى وقد كان في العبد والامة في الحال الاولى قبل القسمة لا يقدر على أن يسافر بهما ولا يطأ الجارية فالعبيد إذا كانوا بين الشركاء فاقتسموهم ثم استحق من بعضهم بعض ما في يديه انما يحملون محمل السلع والدور إذا اشتريت فاستحق بعضها ان كان ذلك الذي استحق كثيرا كان له أن يرد الجميع وان كان

---

[504]

تافها يسيرا لا قدر له لم يرد ما بقى ويرجع بما يصيبه على ما فسرت لك وهذا في القسمة في العبيد كذلك سواء ألا ترى أن من قول مالك لو أن رجلا اشترى عبدين وهما في القيمة سواء لا تفاضل بينهما فاستحق منهما واحد لم يرد الباقي منهما لانه لم يشتر أحدهما لصاحبه فكذلك النصف حين اشترى لم يشتر الربع الذى استحق للربع الآخر الذي لم يستحق فتكون له حجة يرده بها أو يقول كنت أسافر بالعبد أو أطأ الجارية فلا أحب أن يكون معى شريك فتكون له حجة فلما لم تكن له في هذا الوجه ولا في هذا الوجه الآخر حجة لم يكن له أن يرد ما بقى في يديه من نصيب صاحبه بعد الاستحقاق ولكن يرجع على صاحبه بربع العبد ان كان لم يفت وان كان قد فات فبحال ما وصفت لك (ما جاء في استحقاق بعض الصفقة) * (قلت) * أرأيت ان اشتريت عشرة أعبد بألف دينار قيمة كل عبد مائة دينار فاستحق من العبيد تسعة أعبد وبقى عندي منهم عبد واحد فأردت رده أيكون ذلك لي أم لا (قال) قال مالك نعم يرد إذا استحق جل السلعة التي فيها كان يرجى الفضل والربح أو كثرته ولا ينظر في ذلك إلى استواء قيمة المتاع ولا تفاوت في ذلك * (قلت) * فان كانت هذه الصفقة دارا أو عبدا أو دابة وثوبا وجوهرا وعطرا فأصاب بأكثر هذه الصنوف عيبا أو استحق أكثرها وكل صنف منها في الثمن قريب من صاحبه وليس من هذه الصنوف شئ اشترى الصنف الآخر لمكانه ولا فيه طلب الفضل ولكن يطلب الفضل في جميع هذه الاشياء أيكون له أن يرد (قال) نعم له أن يرد ما بقى في يده بعد الاستحقاق إذا كان انما استحق من ذلك اكثر المتاع أو الذي فيه يرجى النماء والفضل * (قلت) * فلو أن دارا بينى وبين صاحبي اقتسمناها فأخذت أنا ربعها من مقدمها وأخذ صاحبي ثلاثة أرباعها من مؤخرها أيجوز هذا في قول مالك (قال) نعم ذلك جائز في قول مالك لان هذا يجوز في البيع فإذا جاز في البيع جاز في القسمة * (قلت) * فان استحق من يدى

---

[505]

هذا الذي أخذ الربع نصف ما في يديه كيف يرجع على صاحبه (قال) يرجع على الذي أخذ ثلاثة أرباع الدار من مؤخر الدار بقيمة ربع ما في يديه وكذلك

ان استحق من صاحب الثلاثة الارباع نصف ما في يديه أو ثلثه فعلى هذا يعمل فيه وهذا مثل قول مالك في البيوع * (قلت) * ولا تنتقض القسمة فيما بينهما في هذا الاستحقاق في قول مالك (قال) القسمة لا تنتقض فيما بينهما إذا كان ما استحق من يد كل واحد منهما تافها يسيرا فان كان ما استحق من يد كل واحد منهما هوجل ما في يديه فأرى أن القسمة تنتقض فيما بينهما لان القسمة انما تحمل محمل البيع ولانه لا حجة لمن استحق في يديه شئ أن يقول انما بعتك نصف ما في يديك بنصف ما في يدى لانه ليس بيعا انما هي مقاسمة فإذا استحق من ذلك الشئ التافه الذي لا يكون ضررا لما يبقى في يديه ثبتت القسمة فيما بينهما ولا تنتقض ويرجع بعضهم على بعض بحال ما وصفت لك وان كان ذلك الذي استحق من الدار ضررا لما يبقى في يديه من نصيبه رده كله ورجع يقاسم صاحبه الثانية الا أن يفوت نصيب صاحبه فيخرج القيمة بحال ما وصفت لك * (قلت) * هذا الذي أسمعك تذكر عن مالك إذا استحق القليل لم تنتقض القسمة وإذا استحق الكثير انتقضت القسمة ما حد هذا (قال) قال مالك في الرجل يبيع الدار فيستحق النصف منها في يد المشتري فللمشترى أن يرد النصف الباقي * (قلت) * فان استحق من الدار الثلث (قال) لم يحد لنا مالك في الثلث شيئا أحفظه ولكني أرى الثلث كثيرا وأرى أن يرد الدار إذا استحق منها الثلث لان استحقاق ثلث الدار فساد على المشترى (ما جاء في قسمة الغنم بين الرجلين بالقيمة) * (قلت) * فان ورثنا أنا وأخي عشرين شاة فأخذت أنا خمس شياه تساوي مائة وأخذ أخي خمسة عشر شاة تساوي مائة أيصلح هذا في قول مالك (قال) نعم لا بأس بذلك أن تقسم الغنم على القيمة إذا كان بالسهام الا أن يتراضوا على أمر فيكون ذلك على ما تراضوا عليه * (قلت) * فان استحق مما في يد أحدهما شاة أتنتقض القسمة فيما

---

[506]

بينهما أم لا (قال) لا أرى أن تنتقض القسمة فيما بينهما ولكن ينظر فان كانت هذه الشاة المستحقة هي خمس ما في يديه رجع هذا على أخيه بنصف قيمة خمس ما في يديه * (قلت) * وكذلك ان استحق جل ما صار لاحدهما من الغنم (قال) نعم تنتقض القسمة إذا كان الذي استحق من يدى أحدهما هو جل حصته وفيه رجاء الفضل والنماء (قال ابن القاسم) قال لي مالك في القوم يرثون الحائط من النخل يقتسمونه بينهم انه لا يجوز أن يقتسموا التمر فيفضل بعضهم في الكيل لرداءة ما يأخذ من التمر ولا أن يأخذ مثل مكيلة ما يأخذ أصحابه من التمر الا أن تمر أصحابه أجود فيأخذ هو لموضع جودة ثمرة أصحابه دراهم (قال) قال مالك لا يجوز هذا ولكن يتقاومون الاصل كل صنف منها فيما بينهم ثم يترادون هذا الفضل ان كان بينهم فضل وقال مالك ولو أن رجلا أتى بحنطة ودراهم وأتى آخر بحنطة ودراهم فتبادلا بها وان كان الكيل واحدا ووزن الدراهم واحدا فلا خير فيه (ما جاء في قسمة الحنطة والدراهم بين الرجلين) * (قلت) * فان ورثت أنا وأخي ثلاثين أردبا من حنطة وثلاثين درهما فاقتسمناها فأخذت أنا عشرين أردبا من الحنطة وأخذ أخي عشرة أرادب من الحنطة وثلاثين درهما أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) ان كان القمح مختلفا سمراء ومحمولة أو نقية ومغلوثة فلا خير فيه وهو مثل ما وصفت لك في التمر وان كان الطعام من صبرة واحدة ونقاوة واحدة وصنف واحد لا يؤخذ أوله للرغبة فيه ويهرب من رداءة آخره فلا بأس بذلك لانه انما أخذ عشرة أرادب وأعطى أخاه عشرة أرادب ثم بقيت عشرة أرادب بينهما وثلاثون درهما فأخذ بحصته من الثلاثين درهما حصة أخيه من هذه العشرة أرادب فلا بأس

بهذا لانه لم يأت هذا بطعام وهذا بطعام ودراهم فيكون فاسدا وانما كان هذا القمح بينهما فكأنه قال له خذ هذه الدراهم وآخذ أنا هذا القمح أو قال خذ هذه الدراهم من نصيبك هذا من القمح ربعه أو نصفه فلا بأس بهذا وهذا فيما فضل بعد حصته من الحنطة بيع من البيوع فلا بأس به * (قلت) * فلو

---

[507]

ورثنا أنا وأخ لى مائة أردب من حنطة ومائة أردب من شعير فأخذت أنا ستين أردبا من حنطة وأربعين أردبا من شعير وأخذ أخى ستين أردبا من شعير وأربعين أردبا من حنطة أتجوز هذه القسمة فيما بينهما أم لا في قول مالك (قال) لا بأس بهذا في قول مالك لان الحنطة التي أخذها أحدهما هي مثل ما أخذ شريكه وما زاد على الذي أخذ شريكه فانما هو بدل بادله ألا ترى أن مالكا قال لا بأس بالشعير بالحنطة مثلا بمثل إذا كان يدا بيد (قال) وقد سألت مالكا عن القوم يرثون الحلي من الذهب فيقول أحدهم اتركوا لي هذا الحلى وأنا أعطيكم وزن حظكم من هذا الحلي ذهبا (قال) قال مالك إذا وزن ذلك لهم يدا بيد فلا بأس بذلك * (قلت) * وكذلك لو ورثنا حنطة وقطنية فاقتسمنا ذلك أنا وأخى أخذت أنا الحنطة وأعطيت أخى القطنية أيجوز هذا في قول مالك (قال) قال مالك لا بأس بهذا إذا كان ذلك يدا بيد فان كان زرعا قد بلغ وطاب للحصاد فلا خير في ذلك الا أن يحصده كله مكانه فان كان كذلك فلا باس به إذا كان حنطة وقطنية وان كان صنفا واحدا فلا يصلح أن يقتسماه زرعا حتى يحصداه ويدرساه ويقتسماه بالكيل (ما جاء في القوم يقتسمون الدور فتستحق حصة أحدهم وقد بنى) * (قلت) * فان اقتسمنا دارا فيما بيننا فبنى أحدنا في نصيبه البنيان ثم استحق نصف نصيب الذي بنى بعينه (قال) قد أخبرتك أن مالكا قال إذا بنى أحدهما في نصيبه فذلك فوت * (قلت) * وكذلك ان كان انما استحق نصف نصيب الآخر الذي لم يبن في نصيبه شيئا كان ذلك فوتا في قول مالك (قال) نعم ويقال للذى بني أخرج قيمة ما صار لك ويرد هذا كل ما في يديه ثم يقتسمان القيمة وما بقي من الارض بينهما نصفين إذا كان الذي استحق كثيرا وان كان قليلا تركت القسمة ورجع بنصف قيمة ذلك في قيمة نصيب صاحبه وان كان الذى استحق ربع ما في يديه رجع بثمن قيمة نصيب صاحبه الذي بنى نصيبه وكان نصيبه فوتا * (قلت) * والداران والدار الواحدة في ذلك سواء (قال) نعم * (قلت) * وكذلك ان كانت أرضا واحدة

---

[508]

فاقتسموها فاستحق بعضها أو أرضين مختلفتين فهما سواء في قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان اقتسمنا أرضين فأخذت أنا أرضا وأخذ صاحبي أرضا أخرى فغرس أحدنا في أرضه وبنى ثم أتى رجل فاستحق بعض الارض التي صارت لهذا الذي غرس وبنى (قال) يقال لهذا المستحق ادفع إلى هذا الذي غرس قيمة غراسته وبنيانه في الارض التي استحققتها والا دفع اليك قيمة أرضك براحا لانه لم يبن في أرضك غاصبا وانما بنى على وجه الشبهة ثم ينظر فيما بينه وبين شريكه الذي قاسمه فان كان انما استحق من أرضه الشئ التافه القليل لم يكن له أن ينقض القسمة ولكن ان كان استحق ربع ما في يديه رجع بقيمة ثمن ما في يدى صاحبه ولا يرجع

بذلك في الدار كانت قائمة لم تفت أو قد فاتت (قال ابن القاسم) وانظر أبدا إلى ما يستحق فان كان كثيرا كان له أن يرجع بقدر نصف ذلك فيما في يدي صاحبه يكون به شريكا له فيما يديه إذا لم تفت وان كان الذي استحق تافها يسيرا رجع بنصف قيمة ذلك دنانير أو دراهم ولا يكون بذلك شريكا لصاحبه وهذا قول مالك * (قلت) * فالدار إذا اقتسماها فبني أحدهما في نصيبه ثم استحق نصيبه وقد بناه أو نصفه يقال للمستحق ان شئت فادفع إلى هذا قيمة بنيانه أو خذ منه قيمة أرضك براحا في قول مالك (قال) نعم قال ابن القاسم والعبيد والدور بمنزلة واحدة إذا استحق جل ما في يديه رد الجميع وان استحق الاقل مما في يديه لم يرد الا ما استحق وحده بما يقع عليه من حصة الثمن فالقسمة إذا استحق من يد أحدهما جل نصيبه رجع بقدر نصف ذلك فشارك به صاحبه وان كان الذى استحق تافها يسيرا رجع بنصف قيمة ذلك كما وصفت لك ولا يشارك به صاحبه في حصته التي في يديه وهذا كله قول مالك وتفسيره لان مالكا قال في الرجل يشتري مائة أردب من حنطة فيستحق خمسون منها (قال مالك) يكون المشتري بالخيار ان أحب أن يحبس ما بقي بحصته من الثمن فذلك له وان أحب أن يرد فذلك الداران (قال مالك) وإذا أصاب بخمسين أردبا منها عيبا أو ثلث ذلك الطعام أو ربعه لم يكن له أن يأخذ

---

[509]

ما وجد من طيبه ويرد ما أصاب فيه العيب انما له أن يأخذ الجميع أو يرد الجميع وكذلك قال مالك (في قسمة الدور الكثيرة يستحق بعضها من يد أحدهما) * (قلت) * أرأيت ان كانت عشرون دارا تركها والدي ميراثا بيني وبين أخي فاقتسمناها فأخذت أنا عشرة دور في ناحية وأخذ أخي عشرة دور في ناحية أخرى تراضينا بذلك واستهمنا على القيمة فاستحقت دار من الدور التي صارت لي (قال) قال مالك في البيوع ان كانت هذه الدار التي استحقت من نصيبه أو أصاب بها عيبا هي جل ما في يديه من هذه الدور وأكثر هذه الدور ثمنا ردت القسمة كلها وان كانت ليس كذلك ردها وحدها ورجع على شريكه بحصتها من نصيب صاحبه * (قلت) * وكيف يرجع في نصيب صاحبه أيضرب بذلك في كل دار (قال) لا ولكن تقوم الدور فينظر كم قيمتها ثم ينظر إلى الدار التي استحقت كم كانت من الدور التي كانت في يدى الذي استحقت منه فان كانت عشرا أو ثمنا أو تسعا رجع فأخذ من صاحبه قيمة نصف عشر ما في يد صاحبه وان كان انما أصاب عيبا بدار منها قسمت هذه المعيبة وما يأخذ من صاحبه بينهما نصفين * (قلت) * والدار الواحدة في هذا مخالفة في القسمة في قول مالك للدور الكثيرة (قال) نعم لان الدار الواحدة يدخل فيها الضرر عليه فيما يريد أن يبنى أو يسكن فلذلك جعل له في الدار الواحدة أن يرد بمنزلة العبد الواحد يشترى فيستحق نصفه فله أن يرد جميعه وإذا كانت دورا كثيرة فانما تحمل محمل الشراء والبيع في جملة الرقيق وجملة الدور وجملة المتاع إذا استحق من ذلك بعضه دون بعض الا أن يكون ما استحق من هذه الدار لا مضرة فيه على ما بقي فيكون مثل الدار * (قلت) * فلو أن جاريتين بيني وبين رجل من شراء أو ميراث أخذت أنا واحدة وأعطيته أخرى فوطئ صاحبي جاريته فولدت منه ثم أتى رجل فاستحقها بعد ما ولدت منه (قال) يأخذ الجارية ويأخذ قيمة ولدها ويرجع هذا الذى استحقت في يديه على

---

[510]

صاحبه فيقاسمه الجارية الاخرى الا أن تكون قد فاتت فان فاتت بنماء أو نقصان أو اختلاف أسواق أو شئ مما يفوت به كان له عليه نصف قيمتها يوم قبضها (الرجل يشتري الجارية فتلد منه فيستحقها رجل) * (قال ابن القاسم) * وقد قال مالك إذا وجد رجل جاريته عند رجل وقد ولدت منه وقد كانت سرقت منه فثبتت له البينة على ذلك فله أن يأخذها وقيمة ولدها يوم يستحقها ثم قال بعد ذلك ليس له أن يأخذها ولكن يأخذ قيمة ولدها الا أن يكون عليه في ذلك ضرر. والذي آخذ به أنا أنه يأخذها ويأخذ قيمة ولدها * (قلت) * فلو أن رجلا باع جارية في سوق المسلمين فاستحقها رجل من المسلمين بعد ما فاتت بنماء أو نقصان أو حوالة أسواق في يد هذا المشترى أيكون المستحق بالخيار ان شاء أخذ من المشتري قيمة الجارية لانها قد فاتت في يديه وان شاء أخذ ثمنها من البائع (قال) لا يكون للمستحق الا أن يأخذ جاريته بعينها وان كانت قد حالت بنماء أو نقصان أو حوالة أسواق فليس له غيرها أو يأخذ ثمنها من بائعها هو بالخيار في هذا * (قلت) * فان كان ثمنها عروضا أو حيوانا قد حال بالاسواق أو بنماء أو نقصان (قال) فان له أن يأخذ العروض من يدى بائع الجارية زادت العروض أو نقصت ولا حجة للبائع في زيادة العروض ولا نقصانها لانها ثمن جاريته لان مالكا قال لو أن رجلا باع سلعة بسلعة فوجد أحد الرجلين بالسلعة التي أخذ من صاحبه عيبا فردها وقد حالت الاسواق في التي وجد بها العيب وفي الاخرى كان له أن يرد التى وجد فيها العيب ولم يكن له أن يأخذ الاخرى ولكن يأخذ قيمتها وكذلك قال مالك * (قلت) * ولم قال مالك ذلك (قال) لان الذي لم يجد بجاريته عيبا كان ضامنا لها فعليه نقصانها وله نماؤها والذي وجد بجاريته عيبا ولم يرض بها فله أن يردها للعيب الذي أصاب بها فإذا ردها فليس له أن يأخذ ما زاد في الجارية الاخرى التي في يد صاحبه فلما كانت الزيادة التي في الجارية التي في يد صاحبه لصاحبه كان عليه النقصان أيضا * (قلت) * فقول مالك الذي يؤخذ به في مستحق الجارية التي قد ولدت عند

---

[511]

سيدها لم قال مالك لا يأخذها ولكن يأخذ قيمتها وقد قال مالك في الجارية التي قد حالت بنماء أو نقصان أو حوالة أسواق ثم استحقها رجل ان للمستحق أن يأخذها بعينها فما فرق ما بينهما (قال) لان الولادة إذا ولدت الجارية من سيدها ان أخذت من سيدها الذي ولدت منه كان ذلك عارا على سيدها الذي ولدت منه وعلى ولدها وهذا الذي استحقها إذا أعطى قيمتها فقد أعطى حقه فان أبى فهذا الضرر ويمنع من ذلك (قال) وهذا تفسير قول مالك الآخرة فأنا آخذ بقوله القديم يأخذها ويأخذ قيمة ولدها * (قلت) * فان قال لا أريد الجارية وأنا آخذ قيمتها وقال سيد الجارية التي ولدت عنده لا أدفع إلى هذا المستحق شيئا ولكن يأخذ جاريته أيجبره مالك على أن يدفع قيمتها أم لا (قال) نعم يجبره مالك على أن يدفع إليه قيمتها وقيمة ولدها وذلك رأيى إذا أراد ذلك المستحق فان المشتري يجبر على دفع قيمتها وقيمة ولدها في القولين جميعا قول الاول والآخر * (قلت) * وكيف يأخذ قيمة جاريته في قول مالك إذا ولدت عنده أيوم اشتراها أو يوم حملت أو يوم استحقها (قال) قال مالك يوم استحقها لانها لو ماتت قبل أن يستحقها مستحقها لم يكن للمستحق أن يتبع الذي ولدت عنده بقيمتها دينا

ولو كان له أن يتبعه ان هي هلكت بقيمتها ما كان له في ولدها قيمة فليس له الا قيمتها يوم يستحقها وقيمة ولدها يوم يستحقهم وليس له من قيمة ولدها الذين هلكوا شئ * (قلت) * فهذا المستحق الجارية التي ولدت أيكون له على الواطئ من المهر شئ أم لا (قال) لا يكون له من المهر قليل ولا كثير * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم (في الرجل يوصى للرجل بثلث ماله فيأخذ في وصيته) * (ثلث دار فيستحق من يده بعد البناء) * * (قلت) * فلو أوصى رجل لرجل بثلث ماله فأخذ في وصيته ثلث دار الميت فبنى ذلك ثم استحق ذلك من يده مستحق (قال) يقال للمستحق ادفع قيمة بنيان هذا الموصى له أو خذ قيمة أرضك براحا * (قلت) * فان دفع إليه قيمة بنيانه وقد أنفق

---

[512]

الموصى له في بنيانه أكثر من القيمة التي أخذ لان أسواق البنيان حالت أيكون له أن يرجع بما خسر في قيمة البنيان على ورثة الميت لانهم أعطوه في ثلثه ما ليس لهم فغروه (قال) لا يكون له أن يرجع على ورثة الميت من ذلك بقليل ولا كثير * (قلت) * فتنتقض القسمة فيما بينهم (قال) نعم تنتقض القسمة في الدور ويقتسمون ثانية ويأخذ الموصى له بالثلث ثلث دور الميت بعد الذي استحق * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا مثل قول مالك في البيوع الا أن تفوت الدور في أيدي الورثة ببيع أو بنيان فيرجع عليهم بالقيمة يوم أعطوا الدور في القسمة فيقسمون القيمة فيما بينهم على قدر الوصية والمواريث فيما بينهم * (قلت) * فان كانت الدور قد فاتت في أيدى الورثة بهدم (قال) يقال للموصى له خذ ثلث هذه الدور مهدومة وثلث نقضها ولا يكون عليهم فيما نقض الهدم شئ الا أن يكونوا قد باعوا من النقض شيئا فيكون له ثلث ما باعوا به ولا يكون له عليهم شئ غير ذلك لا قيمة ولا غيرها لان مالكا قال في رجل اشترى دارا فهدمها فاستحقها رجل فقال لي مالك ان أحب مستحقها أن يأخذها مهدومة بحالها فذلك له وان أبى كان له أن يتبع البائع بالثمن وليس له على المشترى قيمة ولا غيرها فيما تقدم (قال ابن القاسم) وأنا أرى ان كان هذا المشترى الذي هدم باع من نقضها شيئا فأراد المستحق أخذ الدار مهدومة كان له ثمن الذي باعه المشترى لانه ثمن شيئه * (قلت) * فان اشترى رجل جارية فعميت عنده ثم استحقها رجل أيكون للمستحق أن يضمن المشترى قيمتها (قال) لا يكون له ذلك عند مالك انما له أن يأخذها بحالها أو يأخذ من البائع ثمنها هو مخير في ذلك (قال) ولقد قال لي مالك لو أن رجلا ابتاع دارا فاحترقت ثم أتى صاحبها فاستحقها أو أدرك رجل فيها شفعة لم يكن له على صاحبها الذي احترقت في يديه قليل ولا كثير الا أن يأخذها أو يسلمها ويتبع البائع بالثمن وللشفيع أن يأخذها بجميع الثمن محترقة أو يدعها لا شئ له غير ذلك

---

[513]

(ما جاء في النقض يكون بين الرجلين والعرصة لهما فيقتسمانه) * (قلت) * فلو أن نقضا بين رجلين والعرصة ليست لهما فأراد أن يقتسما نقضها على القيمة ثم يستهما أو يتراضيا على شئ أيكون ذلك لهما في قول مالك

(قال) أرى أن ذلك جائز لان هذا بمنزلة العروض * (قلت) * فان أراد أحدهما قسمة النقض وأبى صاحبه أيجبر على القسمة أم لا (قال) نعم يجبر على ذلك وانما هو بمنزلة العروض * (قلت) * فان أرادا أن يهدما النقض وصاحب الدار غائب أيكون لهما أن يهدماه أم لا (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا الا أني أرى ان أرادا أن يهدماه وصاحب الدار غائب أن يرفع ذلك إلى السلطان فينظر السلطان للغائب فان كان أفضل للغائب أن يعطيهما قيمة النقض ويأخذ النقض له فعل ذلك وان رأى أن يخليهما ونقضهما خلالهما وذلك وما صنع السلطان فهو جائز على الغائب * (قلت) * فمن أين ينقد الثمن ان رأى أن يأخذ له (قال) ينظر السلطان في ذلك والسلطان أعلم * (قلت) * فان نقضا ولم يرفعا ذلك إلى السلطان أيكون عليهما لذلك شئ أم لا (قال) لا شئ عليهما ويقتسمانه بينهما * (قلت) * فان أذنت لرجل يبنى في عرصة لي ويسكن ولم أوقت له كم يسكن سنة ولا شهرا أيجوز هذا في قول مالك أم لا (قال) نعم لا بأس بذلك * (قلت) * فان بنى فلما فرغ من بنيانه قال رب العرصة اخرج عني (قال) بلغني عن مالك أنه قال ليس له ذلك ان كان على هذا الوجه الا أن يدفع إليه ما أنفق وان كان قد سكن ما يرى من طول السنين ما يكون سكنى في مثل ما أذن له ثم أراد أن يخرجه دفع إليه قيمة ذلك منقوضا ان أحب أو قال له خذ بنيانك ولا شئ لك غير ذلك * (قلت) * فان كان قد سكن السنة والسنتين أو العشر سنين فقال رب العرصة اخرج عني (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا الا أنه إذا سكن الامر الذي يعلم أنه انما أذن له في البنيان ليسكن مقدار هذه السنين لكثرة ما أنفق في بنيانه كان ذلك له * (قلت) * فإذا أخرجه أيعطيه قيمة نقضه أم لا (قال) قال مالك رب العرصة مخير في أن يدفع إلى صاحب القض قيمة نقضه اليوم حين يخرجه منقوضا أو في أن يأمره

---

[514]

أن يقلع نقضه وليس لصاحب النقض إذا قال له صاحب العرصة أنا أدفع اليك قيمة نقضك أن يقول لا أقبل ذلك ولكني أقلع وانما الخيار في ذلك إلى رب العرصة * (قلت) * فإذا أذن رجل لرجلين في أن يبنيا عرصة له ويسكناها فبنياها فأخرج أحدهما بعد ما قد سكن مقدار ما يعلم أنه إذا أعطاه العرصة ليبنى فيسكن مقدار ما سكن كيف يخرجه رب العرصة أيعطيه قيمة نصف النقض أم يقول رب العرصة اقلع نصف النقض أم لا يكون رب العرصة في هذا مخيرا لان صاحب النقض لا يقدر على أن يقلع نقضه لان له فيه شريكا (قال) ان كان يستطاع أن يقسم النقض بين الشريكين فيكون نصيب هذا على حدة ونصيب هذا على حدة قسم بينهما ثم يقال للذى قال له رب العرصة اخرج عنى يقال له اقلع نقضك الا أن يشاء رب العرصة أن يأخذه بقيمته فان كان لا يستطاع القسمة في هذا النقض قيل للشريكين لا بد من أن يقلع هذا الذي قال له رب العرصة اقلع نقضك فليتراض الشريكان على أمر يصطلحان عليه بينهما اما أن يتقاوماه بينهما أو يبيعاه وان بلغ الثمن فأحب المقيم في العرصة أن يأخذه كان ذلك له بشفعته وقد سمعته من مالك في رجلين بنيا في ربع ليس لهما فباع أحدهما حصته من ذلك النقض فأراد شريكه أن يأخذه بشفعته (قال مالك) أرى ذلك له (قال مالك) وما هو بالامر الذي جاء فيه شئ ولكني أرى ذلك له فالشريكان عندي بهذه المنزلة (ما جاء في قسمة الطريق والجدار) * (قلت) * هل يقسم الطريق في الدار إذا أبى ذلك بعضهم (قال) لا يقسم ذلك عند مالك * (قلت) * والجدار بين الشريكين هل يقسم إذا طلب ذلك أحدهما وأبى الآخر (قال) لم أسمع من مالك فيه شيئا الا أنى أرى ان كان لا يدخل

في ذلك ضرر وكان ينقسم رأيت أن يقسم ذلك بينهما * (قلت) * فان كان لهذا عليه جذوع ولهذا عليه جذوع قال إذا كانت جذوع هذا من ها هنا وجذوع هذا من هاهنا كيف يقتسه هذان لا يستطيعان قسمة هذا الحائط فإذا كان هذا هكذا رأيت أن

---

[515]

يتقاوماه بمنزلة ما لا ينقسم من العروض والحيوان (ما جاء في قسمة الحمام والآبار والمواجل والعيون) * (قلت) * فالحمام أيقسم إذا دعا أحد الشريكين إلى القسمة وأبى ذلك شريكه (قال) قال مالك ذلك يقسم * (قلت) * فما فرق مابين الحمام والطريق والحائط إذا كان في قسمته ضرر عليهما ومالك يقسم الحمام وفيه ضرر ولا يقسم الطريق والحائط وفيه ضرر (قال) لان الحمام عرصة والطريق والحائط ليس لهما كبير عرصة فانما يقسمان على غير ضرر فإذا وقع الضرر لم يقسما الا أن يتراضيا على قسم ذلك فيكون لهما * (قال ابن القاسم) * وأنا أرى أيضا في الحمام ان كان في قسمته ضرر أن لا يقسم وأن يباع عليهم * (قلت) * فهل تقسم الآبار في قول مالك (قال لا * (قلت) * فهل تقسم المواجل في قول مالك (قال) أما في قول مالك فتقسم وأما أنا فلا أرى ذلك لان في ذلك ضررا الا أن لا يكون في ذلك ضرر ان اقتسماه فيكون لكل واحد منهما ما جل على حدة ينتفع به فلا أرى به بأسا * (قلت) * فهل تقسم العيون في قول مالك (قال) ما سمعت أن العيون تقسم أو الآبار الا على الشرب فيكون لكل قوم حظهم من الشرب معلوم فأما قسمة أصل العيون أو أصل بئر فلم أسمع أن أحدا قال تقسم ولا أرى أن تقسم الا على الشرب (ما جاء في قسمة النخلة والزيتونة) * (قلت) * أرأيت لو أن نخلة وزيتونة بين رجلين هل يقسمانهما بينهما (قال) إذا اعتدلنا في القسمة وتراضيا بذلك قسمتهما بينهما يأخذ هذا واحدة وهذا واحدة فان كرها لم يجبرا على ذلك وان كانتا لا تعتدلان في القسمة تقاوماهما بينهما أو يتبايعانهما وانما الشجرتان عندي بمنزلة الشجرة بين اثنين أو ثلاثة والشجرة بمنزلة الثوب أو العبد وقد قال مالك في الثوب بين النفر انه لا يقسم * (قلت) * فان كان لا يقسم وقال أحدهما أنا أريد أن أبيع وقال صاحبه لا أبيع (قال) قال مالك يجبر الذي لا يريد البيع على البيع

---

[516]

فإذا قامت السلعة على ثمن قيل للذي لا يريد البيع ان شئت فخذ وان شئت فبع مع صاحبك والنخلة كذلك فان باع فلا شفعة لصاحبه فيها (ما جاء في قسمة الارض القليلة والد كان بين الشركاء) * (قلت) * فإذا كانت الارض قليلة بين أشراك كثير ان اقتسموها فيما بينهم لم يصر في حظ أحدهم الا القليل الذي لا ينتفع به أتقسم بينهم هذه الارض أم لا في قول مالك (قال) قال مالك تقسم بينهم وان كره بعضهم ومن دعا إلى القسم منهم قسمت الارض بينهم وان لم يدع إلى ذلك الا واحد منهم * (قلت) * وكذلك ان كان دكان في السوق بين رجلين دعا أحدهما إلى القسمة وأبى صاحبه (قال) إذا كانت العرصة أصلها بينهم فمن دعا إلى القسمة قسم بينهما عند مالك * (قلت) * فلو أن دارا في جوف دار الدار الداخلة لقوم والخارجة لقوم آخرين

ولا هل الدار الداخلة الممر في الخارجة فأراد أهل الخارجة أن يحولوا باب دراهم في موضع سوى الموضع الذي كان فيه وأبى عليهم أهل الدار الداخلة ذلك أيكون ذلك لهم (قال) لا أحفظ عن مالك في هذا شيئا وأرى ان كانوا أرادوا أن يحولوه إلى جنب باب الدار الذي كان وليس في ذلك ضرر على أهل الدار الداخلة رأيت أن لا يمنعوا من ذلك وان أرادوا أن يحولوا بابهم إلى ناحية من الدار ليس في قرب الموضع الذي كان فيه باب الدار فليس لهم ذلك ان أبى عليهم أهل الدار الداخلة * (قلت) * فان أراد أهل الدار الخارجة أن يضيقوا باب الدار وأبى عليهم أهل الدار الداخلة (قال) ليس لهم أن يضيقوا الباب ولا أحفظه عن مالك * (قلت) * فلو أن دارا بينى وبين رجل أنا وهو شريكان فيها لم تقسم والى جانبها دار لى فأردت أن أفتح باب الدار التي لي في الدار التي بيني وبين شريكي وأبى شريكي ذلك (قال) ذلك له أن يمنعك * (قلت) * لم (قال) لان الموضع الذي تريد أن تفتح فيه باب دارك هو بينك وبين شريكك وان كان في يديك لانكما لم تقتسماها بعد * (قلت) * فان أردنا ان نقسم فقلت اجعلوا نصيبي في هذه الدار إلى جنب دارى حتى أفتح فيه بابا (قال) سألت مالكا عن هذا بعينه فقال لا يلتفت إلى قوله هذا

---

[517]

ولكن تقسم الدار على القيمة كما وصفت لك ثم يضرب بينهما بالسهام فان صار له الموضع الذي إلى جنب داره فتح فيه بابه ان شاء كما وصفت لك وان وقع نصيبه في الموضع الآخر أخذه ولم يكن له غير ذلك * (قلت) * فلو أن دارا بين قوم اقتسموها على أن يأخذ هذا طائفة وهذا طائفة فوقعت الاجنحة في حظ رجل منهم أتكون الاجنحة له (قال) إذا وقعت الاجنحة في حظ رجل منهم فذلك له * (قلت) * ولم جعلت الاجنحة للذي صارت له تلك الناحية والاجنحة انما هي في هواء الافنية فلما أخذ كل واحد منهم ناحية كان فناء هذه الدار بينهما على حاله والاجنحة انما هي في الفناء (قال) الاجنحة إذا كانت مبنية فهي من الدار وقد خرجت من أن تكون من الفناء وصارت خزائن للدار فلما اقتسموا على أن أعطوا كل واحد منهم طائفة من الدار كانت الاجنحة للذي أخذ تلك الناحية التي فيها الاجنحة وانما الاجنحة خرائن لحصته وقد خرجت من أن تكون فناء وهذا رأيى (في الرجلين يقتسمان الجدار على أن يزيد أحدهما) * (صاحبه دنانير أو سلعة نقدا أو إلى أجل) * * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بين رجلين اقتسماها فيما بينهما فأخذ هذا طائفة وأعطى صاحبه طائفة على أن أعطى أحدهما صاحبه عبدا أو أعطاه دراهم أو عروضا نقدا أو إلى أجل وكيف ان لم يضرب للذي يعطيه أجلا إذا لم يكن بعينه (قال) ذلك جائز إذا كان بعينه وإذا كان دينا موصوفا فلا يصلح الا أن يضرب لذلك أجلا يجوز من هذا ما يجوز في البيع ويفسد من هذا ما يفسد في البيع (قال) وهذا رأيى لان مالكا قال لا بأس أن يأخذ أحدهما طائفة من الدار على أن يزيد أحدهما صاحبه دنانير * (قلت) * وكذلك ان اقتسما فيما بينهما فأخذ هذا طائفة وهذا طائفة على أن يتصدق أحدهما على صاحبه بصدقة معروفة أو يهب له هبة معروفة (قال) قال مالك ذلك جائز * (قلت) * فلو اشترى رجل من رجل ممره في داره من غير أن يشترى من رقبة الدار شيئا أيجوز ذلك (قال) ذلك جائز عند مالك * (قلت) *

---

[518]

ما قول مالك في البيت الصغير يكون بين القوم فيكون في نصيب أحدهم ما لا ينتفع به إذا قسم أيقسم أم لا (قال) قال مالك يقسم وان كان في نصيب أحدهم مالا ينتفع به يقسم بينهم لان الله تبارك وتعالى قال في كتابه مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا فالقليل النصيب في هذا والكثير النصيب في هذا سواء يقسم عليهم إذا طلبوا القسمة ولا يلتفت إلى قليل النصيب ولا إلى كثير النصيب (قلت) فإذا دعا واحد من الشركاء إلى القسمة وشركتهم من ميراث أو شراء وأبى بقيتهم القسمة (قال) قال مالك من دعا منهم إلى القسمة وكان في أيديهم مما يقسم قسم من رقيق أو دواب أو غير ذلك قال لي مالك كان ذلك من شراء أو ميراث فانه يقسم. وان كان مما لا ينقسم وقال أحدهم أنا لا أبيع وقال بقيتهم نحن نبيع (قال) يباع عليه وعليهم جميع ذلك على ما أحبوا أو كرهوا الا أن يريد الذين كرهوا البيع أن يأخذوا ذلك بما يعطون به فيكون ذلك لهم (ما جاء في أرزاق القضاة والعمال والقسام وأجرهم على من هو) * (قلت) * لابن القاسم هل كان مالك يكره أرزاق القضاة والعمال (قال) أما العمال فكان يقول إذا عملوا على حق فلا بأس بأرزاقهم وأما أرزاق القضاة فلم أر مالكا يرى بذلك بأسا * (قلت) * لابن القاسم أرأيت قسام المغانم أيصلح أن يأخذوا عليها أجرا (قال) قال مالك في قسام القاضي لا أرى أن يأخذوا على القسم أجرا فقسام المغانم عندي لا ينبغي لهم أن يأخذوا على ذلك أجرا * (قلت) * لم كره مالك أرزاق القسام وجوز أرزاق العمال (قال) لان أرزاق القسام انما يؤخذ ذلك من أموال اليتامى وأرزاق العمال انما تؤخذ من بيت المال * (قلت) * أفرأيت ان جعل للقسام أرزاقا من بيت المال (قال) لا بأس بذلك (قال مالك) وكذلك أشياء من أمور الناس مما ينوبهم يبعث فيها السلطان انما ذلك على السلطان يرزقون من بيت مال المسلمين * (قلت) * أرأيت ان استأجر قوم قاسما فقسم بينهم دارهم (قال) لا أرى بذلك بأسا (قال) ولقد سئل مالك عن القوم يكون لهم عند الرجل المال فيستأجرون رجلا يكتب بينهم الكتاب ويستوثق لهم جميعا على من ترى جعل ذلك (قال) أراه بينهم

---

[519]

* (فقيل) * له أفترى على الذي على يديه المال شيأ وانما المال لهؤلاء (قال) نعم لانه يستوثق له وانما هذا عندي بمنزلة الدار تكون بين قوم فيطلب بعضهم القسم ولا يطلب بعضهم القسم فيستأجرون الرجل فيكون ذلك على من طلب وعلى من لم يطلب وانما وجه ما رأيت مالكا كره من ذلك أن يجعل القاضي للقاسم أرزاقا من أموال الناس * (قلت) * أرأيت ان قال أهل المغنم نحن نرضى أن نعطى هذا القاسم على أن يقسم بيننا (قال) لا أرى بذلك بأسا وأرجو أن يكون خفيفا (قال) وانما رأيت مالكا كره ذلك أن يأخذ ذلك الامام من أموال الناس بمنزلة صاحب السوق ويرزقه من أموال الناس فهذا الذي كرهه وقال انما يحمل هذا الامام فأما ان رضوا أن يعطوا من يقسم بينهم مغنمهم فلا بأس بذلك (فيمن دبر في الصحة والمرض والعتق في المرض) * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا أعتق عبيدا له في مرضه لا يحملهم الثلث (قال) قال مالك يقرع بينهم * (قال) * فقلت لمالك فان دبرهم جميعا (قال مالك) ما دبر في الصحة وفي المرض عتق منهم مبلغ الثلث وما دبر منهم جميعا في مرض أو في صحة في كلمة واحدة لم

يكن تدبير بعضهم قبل بعض فانه يعتق منهم جميعا ما حمل الثلث لا يبدأ أحد منهم قبل صاحبه ان عتق منهم أنصافهم عتق منهم أنصافهم كلهم أو ثلثهم أو ثلاثة أرباعهم ويبقى ما بقي منهم رقيقا وعلى هذا يحسبون وما دبر بعضهم قبل بعض في صحة كان أو في مرض بدئ بالاول فالاول يبدأ بالمدبر في الصحة الاول فالاول فكل ما كان في الصحة على ما كان في المرض ويبدأ بما دبر في المرض الاول فالاول (قال مالك) ولا يشبه العتق التدبير في القرعة * (قلت) * أرأيت من أعتق ثلاثة أعبد له والثلث يحمل منهم عبدين ونصفا (قال ابن القاسم) يعتق ما حمل الثلث منهم بالسهام (قال مالك) ويقومون ثم يضرب بينهم بالسهام (قال) وقال مالك تقسم الاشياء كلها بينهم على القيمة ثم تضرب بالسهام فينظر إلى الذي خرج السهم عليه فان كان هو وحده كفاف الثلث رق الاثنان الباقيان وان كان هو أكثر من الثلث عتق منه ما حمل الثلث ورق منه ما بقى

---

[520]

ورق صاحباه جميعا وان كان خرج السهم عليه هو أقل من الثلث عتق جميعه ثم ضرب السهم في الاثنين الباقيين فان كان الذي يقع عليه السهم هو أقل من بقية الثلث عتق كله وعتق من الآخر الباقي تمام الثلث ورق منه ما بقى وان كان الذي وقع عليه السهم هو أكثر من بقية الثلث عتق منه تمام الثلث ورق ما بقي منه وصاحبه كله رقيق (قال) وكذلك فسر لي مالك كما فسرت لك * (قلت) * فهل يكون شئ من الثياب لا ينقسم أو من الدواب أو من الرقيق (قال) نعم قال لي مالك رأسان بين عشرة رجال أو ثوب بين رجلين فهذا لا ينقسم (قلت) وقول مالك في القسمة على القيمة أم لا (قال) قال مالك تقسم الاشياء كلها على القيمة ثم يضرب بالسهام (ما جاء في قسمة الدار بالاذرع على السهام) * (قلت) * أرأيت ان كانت دار بيني وبين صاحبي فاقتسمناها مذارعة ذرعنا نصفها في ناحية ونصفها في ناحية على أن يضرب بيننا بالسهام فحيثما خرج سهم أحدنا أخذه (قال) إذا كانت الدار كلها سواء وقسماها بالاذرع سواء فلا بأس أن يضربا على هذا بالسهام وان كانت الدار مختلفة بعضها أجود من بعض فقسماها بحال ما وصفت لى فهذا لا يجوز أن يضرب عليه بالسهام عند مالك لان هذا مخاطرة لا يدرى أحدهما أيخرج سهمه على الجيد أم على الردئ فلا خير في هذا * (قلت) * وكذلك ان كانت الدار كلها سواء فقسماها فجعلا في ناحية أكثر مما في ناحية على أن يضربا بالسهام على ذلك (قال) لا خير في هذا أيضا عند مالك لان هذا مخاطرة * (قلت) * فان رضيا أن يعطى كل واحد منهما صاحبه طائفة من الدار وبعض ذلك أكثر من بعض أو أفضل من بعض (قال) هذا جائز عند مالك لان هذا ليس فيه مخاطرة (قلت) ولا تجوز في قول مالك القسمة بالسهام الا أن يقسما الدار على قيمة عدل (قال) نعم لا تجوز الا على قيمة العدل إذا كان أصل القسمة بالقرعة

---

[521]

(ما جاء في قسمة الدور والساحة والمرفق بالساحة) * (قلت) * أرأيت الدار تكون بين القوم لها ساحة ولها بنيان كيف يقتسمونها أيقتسمون البنيان على حدة والساحة على حدة أم يقتسمون البنيان ولا يقتسمون الساحة

(قال) إذا كانت الساحة على حدة لم يقتسموا البنيان ولا يقتسمون الساحة (قال) إذا كانت الساحة إذا قسمت مع البنيان كان لكل واحد منهم في حصته من الساحة ما ينتفع به في مدخله ومخرجه ومربط دوابه ومرافقه فان كانت هكذا قسمت الساحة والبنيان جميعا وان كانت الساحة إذا قسمت مع البنيان لا يكون في نصيب كل واحد منهم ما يرتفق به في مدخله ومخرجه وحوائجه أو كان واحد منهم لقلة نصيبه من الساحة لا يكون في نصيبه من الساحة ما يرتفق به في مدخله ومخرجه ومرافقه وكان بقيتهم يكون في نصيبهم ما يرتفقون به فلا تقسم الساحة وتترك الساحة بينهم ويقسم البناء * (قلت) * أرأيت ان كان أحدهم قليل النصيب فكان الذي يصير له من الساحة قدر مدخله ومخرجه وقدر طريقه فقط وبقيتهم يصير حظ كل واحد منهم من الساحة ما ينتفع به فأرادوا القسمة (قال) لا تقسم الساحة لان القليل النصيب ان اقتسموا لم يرتفق بأكثر من المدخل والمخرج وهم يرتفقون بأكثر من ذلك وانما مرتفق الساحة بينهم كلهم القليل النصيب والكثير النصيب في ذلك سواء في الانتفاع بالساحة * (قلت) * فان أراد بعضهم أن يبنى في الساحة بناء كان لهم أن يمنعوه (قال) نعم (في قسمة البيوت والغرف والسطوح) * (قلت) * فلو أن دارا لها غرف وبيوت سفل وللغرف سطوح وللبيوت ساحة بين يديها فاقتسموا البنيان على القيمة أيكون لصاحب الغرف أن يرتفق بساحة الدار (قال) نعم لصاحب الغرفة أن يرتفق بساحة أسفل الدار فيما قال لنا مالك كما يرتفق صاحب البيوت السفل ولا يكون لصاحب السفل أن يرتفق بسطح بين يدى الغرفة

---

[522]

وانما المرفق في ساحة الدار ولا يكون ذلك في السطوح * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت السطح الذي بين يدى الغرف إذا أراد القسام أن يقسموا البنيان بينهم أيقومون السطح فيما يقومون من البنيان أم لا في قول مالك (قال) نعم يقومون السطح فيما يقومون من البنيان لان السطح ليس بساحة عند مالك وكل ما ليس من الساحة فلا بد للقسام من أن يقسموه ويدخلوه في القسمة يقومون الغرفة بما بين يديها من المرفق * (قلت) * أرأيت خشب هذا السطح الذي بين يدى هذه الغرفة على من يقومون خشب السطح هؤلاء القسام (قال) ان كان تحت هذا السطح بيت جعل القسام قيمة خشب هذا السطح من البيت الذي تحته الذي سقفه هذا السطح (قال) وكذلك قال لي مالك * (قلت) * فلو كانت غرفة فوق بيت فأراد القسام أن يقسموا البنيان كيف يقومون خشب سقف هذا البيت وعليه خشب الغرفة (قال) قال مالك يقسم خشب سقف البيت الذي فوقه غرفة مع البيت الاسفل ولا يقسم مع الغرفة (قال مالك) وكذلك ان انكسرت خشبة من سقف هذا البيت وفوقها غرف كان على رب البيت السفلى اصلاح هذه الخشبة (قال) ويجبر على أن يصلحها لان فوقها غرفة (قال) مالك وكذلك هذا البيت الذي فوقه غرفة لغير رب البيت إذا رثت حيطان البيت كان على رب البيت السفلى اصلاح الحيطان لئلا تنهدم غرفة الاعلى (وقال ابن القاسم) على صاحب العلو أن يدعم علوه حتى يبنى صاحب السفل سقفه ويفرغ منه وليس على صاحب السفل أن يبنى سفله الا بما كان مبنيا قبل ذلك وان كان في ذلك ضرر على صاحب العلو (قال) وقال مالك وإذا انهدمت الغرفة فسقطت على البيت فهدمته أجبر رب البيت السفلى على أن يبني بيته لصاحب الغرفة حتى يبني صاحب الغرفة غرفته فان أبى صاحب السفل أن يبنى بيته أجبر على أن يبيع بيته

ممن يبنيه * (قلت) * فان اشتراه مشتر على أن يبنيه فقال لا أبنيه (فقال) يجبر أيضا على أن يبنيه أو يبيعه أيضا ممن يبنيه * (قلت) * أرأيت البيت إذا كان نصيب أحدهم إذا قسم لم ينتفع به أيقسم في قول مالك (قال) قال مالك يقسم لان الله تبارك وتعالى

---

[523]

يقول مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا * (قلت) * فيكون لصاحب هذا النصيب القليل الذي لا يقدر على أن يسكنه أو يرتفق من الساحة في حوائجه بمثل ما يرتفق به الكثير النصيب في حوائجه (قال) ان سكن معهم فله أن يرتفق وان لم يسكن معهم فأراد أن يرتفق بالساحة وهو ساكن في دار أخرى فأرى ذلك له * (قال ابن القاسم) * وأنا أرى أن كل مالا ينقسم من الدار والمنازل والارضين والحمامات وغير ذلك مما لا يكون في قسمته الضرر ولا يكون فيما يقسم منه منتفع فأرى أن يباع ويقسم ثمنه على الفرائض لان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا ضرر ولا ضرار وهذا ضرر * (قلت) * أرأيت ان كان نصيب أحدهم لا ينتفع به ولا يقدر على سكناه فقال أصحاب الدار شركاؤه نحن نقسم الساحة وجميع البنيان لينتفع كل واحد منا بنصيبه من الساحة يبنى ويصنع فيه ما شاء وقال القليل النصيب الذي ليس له في نصيبه من البنيان ما يسكن لا تقسموا الساحة (قال) لم أسمع من مالك في هذا شيئا وأرى ان كان هذا هكذا لا تقسم عليه الساحة وتترك على حالها (في صفة قسم الدور والارضين بين الورثة) * (قال ابن القاسم) * وسألت مالكا عن رجل هلك وترك ولدا وامرأة وترك أرضا ودورا (قال مالك) تقسم الدور والارض أثمانا فيضرب للمرأة بثمنها في احدى الناحيتين ويضرب للورثة في الناحية الاخرى ولا يضرب لها بثمنها في وسط الارض ولا في وسط الدار * (قلت) * كيف يضرب لها في أحد الطرفين (قال) تقسم الدار أثمانا ثم ينظر إلى الثمنين من الطرفين الذي من هذه الناحية والذي من الناحية الاخرى فيسهم للمرأة عليهما ولا يسهم لها الا عليهما فأى الطرفين خرج للمرأة أخذته المرأة وضم ما بقى بعضه إلى بعض فيقسم بين الورثة أيضا * (قلت) * أرأيت ان اقتسموا البنيان بالقيمة والساحة مذارعة أيجوز هذا في قول مالك (قال) إذا كانت الساحة مما يحمل القسمة وكانت الساحة كلها سواء وتساووا في الذرع فيما بينهم جاز ذلك وان كانت متفاضلة فلا أرى ذلك * (قلت) * أرأيت

---

[524]

ان قال بعضهم لانقسم الساحة وقال بعضهم نقسم الساحة وفي الساحة في نصيب كل واحد منهم ما ينتفع به ويرتفق به (قال) تقسم الساحة إذا كان بحال ما وصفت لي عليهم عند مالك * (قلت) * أيجوز أن نقسم بيتا بيني وبين شريكي مذارعة ثم نسهم في قول مالك (قال) قد أخبرتك أن مالكا قال لا يجوز أن يقتسما شيأ من الاشياء مساهمة إذا كان أحد النصيبين أفضل من الآخر لان هذا يصير مخاطرة وأما إذا كان غير مساهمة يأخذ هذا ناحية وهذا ناحية تراضيا بذلك فلا بأس بذلك (في قسم الدار للغائبة وقسم الوصي على الكبير الغائب والصغار) * (قلت) * أرأيت دارا ورثناها عن رجل والدار غائبة ببلد من البلدان وقد وصفت لنا الدار وبيوتها

وما فيها من ساحتها فأردنا أن نقتسمها على صفة ما وصفوا لنا فعرف كل واحد منا ناحيته وموضعه وما يكون لنا من البنيان أيجوز هذا أم لا في قول مالك (قال) لا أرى بذلك بأسا لان الدار الغائبة قد تباع بالصفة عند مالك فإذا جاز البيع فيها جازت المقاسمة فيها * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وترك دورا وعقارا وأموالا ولم يوص وترك ورثة كلهم أغنياء الا رجلا واحدا حاضرا من الورثة فأراد هذا الحاضر أن يقسم هذه الدور والعروض والرباع ويأخذ حقه من العروض ونصيبه من الارضين (قال) قال مالك يرفع ذلك إلى السلطان فيوكل السلطان وكيلا يقسم للحاضر والغائب جميعا فما صار للغائب عزله السلطان وأحرزه له (قال) وهذا بعينه سألت مالكا عنه فقال مثل ما قلت لك * (قلت) * فان كان الميت قد أوصى والورثة غيب كلهم غير واحد منهم فأراد الحاضر أن يقسم نصيبه من جميع هذه الاشياء هل يكون الوصي ها هنا بمنزلة السلطان في نصيب الغائب أم لا (قال) ان كان الغيب كبارا كلهم لم يجز أن يقاسم الوصي لهم ولكن يرفع ذلك إلى السلطان حتى يقاسمه لهم وان كان الورثة الغيب صغارا كلهم جازت مقاسمة الوصي لهم وعليهم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) هذا رأيى (قال) ولقد سئل مالك عن امرأة حلفت لاخوتها لقاسمنهم دارا بينها وبينهم فقال لها اخوتها أما إذ حلفت فنحن نقاسمك (قال مالك)

---

[525]

أرى أن ترفع ذلك إلى السلطان فيقسم لها * (قلت) * لم قال مالك هذا (قال) خوفا من الدلسة فتحنث * (قلت) * أرأيت ان كان كبير من الورثة غائبا وجميع الورثة صغار وهم حضور عند الوصي أيقسم الوصي الدار ويعزل نصيب الغائب أم لا (قال) قال مالك في هذه المسألة بعينها لا يقسم الوصي للغيب ولكن يرفع ذلك إلى السلطان فيقسمها عليهم ويعزل نصيب الكبير فيحوزه له * (قلت) * فان كان الصغار غيبا والكبير حاضرا فأراد الكبير أن يقاسم الوصي أو الوصي أراد أن يقاسم الكبير للاصاغر أيجوز ذلك أم لا في قول مالك (قال) ذلك جائز لانه إذا كان الكبير حاضرا لم يلتفت إلى مغيب الصغير إذا كان الوصي حاضرا (قال) وهذا رأيى * (قلت) * ما قول مالك في الحمام والجدار يكون بين الشريكين أيقسم (قال) قال مالك في الحمام يكون بين الشركاء انه يقسم ولم أسمع من مالك في الجدار شيئا * (قلت) * لم جوز مالك قسمة الحمام وهو إذا قسم بطل إذا أخذ كل واحد منهم حصته (قال) هو مثل البيت ألا ترى أن البيت قد يكون بين القوم الكثير وهم ان اقتسموا لم يصر في حظ أحدهم ما يسكن ولا يصير له فيه منفعة فيقسم بينهم فكذلك الحمام * (قلت) * أرأيت لو أن رجلا هلك وأوصى لرجل بالثلث وترك دورا وعقارا وتلك الورثة غيب فأراد الموصى له بالثلث أن يقسم ويأخذ نصيبه (قال) قال مالك الموصى له بالثلث في هذا بمنزلة الوارث يرفع ذلك إلى السلطان فيوكل رجلا يقسم مال الميت ويعطى السلطان هذا الموصى له بالثلث حقه ويجوز ذلك * (قلت) * أليس كل واحد من أهل الدار هو أولى بما بين يدى باب بيته من الساحة في الارتفاق بها (قال) نعم عندي (قال) ولا يطرح في الساحة بين يدى باب غيره الحطب والعلف إذا كان في الدار سعة عن ذلك * (قال ابن القاسم) * وان احتاج إلى طرح ذلك في الساحة ووضع بعض ذلك على باب غيره طرحه الا أن يكون في ذلك ضرر بمن يطرح ذلك على بابه فيمنع من أن يضر بغيره * (قلت) * أرأيت ان اقتسما البنيان وساحة الدار أيكون على كل واحد منهما أن يترك الطريق لا يعرض فيها لصاحبه

[526]

(قال) نعم تقر الطريق على حالها * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * فان اقتسماها على أن يصرف كل واحد منهما بابا في ناحية أخرى ولا يتركا طريقا ورضيا بذلك (قال) فالقسمة جائزة ولا يكون لهما طريق يرتفقان به بينهما ولكن يأخذ هذا حصته فيصرف بابه حيث شاء إذا كان له موضع يصرف إليه بابه وكذلك صاحبه * (قلت) * تحفظه عن مالك (قال) لا * (قلت) * أرأيت ان قسما البنيان ثم قسما الساحة بينهما ولم يذكر الطريق أنهما يرتفقان به بينهما ولم يرتفقا الطريق بينهما أو تأمر الذي صار باب الدار لغيره أن يفتح في نصيبه بابا لان باب الدار قد صار لغيره وقد رضى بذلك (قال) إذا لم يذكرا في قسمتهما أن يجعل أحدهما ولا كل واحد منهما مخرجه من الدار في حصته يفتح في نصيبه بابا فأرى الطريق بينهما على حالها وباب الدار للذي صار له في حصته ولكن الممر لهما جميعا ليس له أن يمنع شريكه الذي قاسمه من الممر في ذلك (قال) ولا أحفظ ذلك عن مالك * (قلت) * أرأيت ان اقتسما دارا بينهما فأخذ أحدهما دبر الدار وأعطى صاحبه ناحية من مقدم الدار على أن لا يكون له طريق في حصة صاحبه (قال) ذلك جائز على ما شرطا ورضيا إذا كان له موضع يصرف بابه إليه وان لم يكن له موضع لم يجز ذلك فكذلك قال مالك فيها وقد بلغني عن مالك أنه قال في قوم اقتسموا دارا على أن أخذ بعضهم غرفا على أن لا يكون له طريق في الدار فكره ذلك وكان ليس للغرف طريق يصرف إليه وقال لا يجوز ذلك (قال ابن القاسم) ولو كان لها طريق يفتح بابها إليه لم يكن بذلك بأس (ما جاء في اختلاف الورثة في قسمة الدور) * (إذا أرادوا أن يجعلوا سهامهم في كل دار) * * (قلت) * أرأيت دورا بين قوم شتى أرادوا أن يقتسموا فقال رجل منهم اجعلوا نصيبي في دار واحدة وقال بقيتهم بل يجعل نصيبك في كل دار (قال) سألت مالكا عن الشركاء يريدون قسم دورهم فقال ان كانت الدور في موضع واحد رأيت أن

[527]

يجعل نصيب كل واحد في دار يجمع نصيبه في دار واحدة في موضع واحد ولا تفرق أنصباؤهم في كل دار وان كانت مواضعها مختلفة مما يتشاح الناس فيها للعمران أو لغير العمران رأيت أن تقسم كل دار على حدتها * (قال) * وأخبرني بعض أهل المدينة قال وأراه من قول مالك أن الرجل إذا مات وترك دورا وكان ورثته في دار من دوره كانوا يسكنونها ودوره التي ترك كلها سواء في مواضعها وفي تشاح الناس فيها فتشاح الورثة في الدار التي كانوا يسكنونها أنه تقسم بينهم هذه الدار ويجعل لكل واحد منهم فيها نصيب إذا كانت الدور في نفاقها عند الناس وتشاح الناس على مواضعها سواء وكان بعضها قريبا من بعض وذلك كله رأيي * (قلت) * فان تباعد ما بين الدارين تكون الدار في موضع من المدينة والدار الاخرى في الناحية الاخرى من المدينة الا أن مواضعها ورغبة الناس فيها في تلك المواضع وتشاح الناس فيها في الموضعين سواء (قال) فهاتان يجمع نصيب كل انسان منهم في موضع واحد من احدى الدارين ولا يقسم نصيبه في هذه وهذه لان الدارين سواء في المواضع والنفاق عند الناس ولا يلتفت إلى افتراق الدارين في ذلك المصر إذا كانتا بحال ما وصفت لك *

(قلت) * أرأيت ان ترك الميت دورا بعضها هي سواء في مواضعها ونفاقها عند الناس بحال ما وصفت لك وبعضها ليست سواء أتجمع هذه الدور التي مواضعها عند الناس في النفاق سواء فيقسم كل انسان حصته منها في موضع واحد في دار واحدة وينظر إلى كل دار مما ترك الميت ليست في المواضع سواء فتقسم على حدة فيأخذ كل واحد منهم حصته منها (قال) نعم * (قلت) * وهذا قول مالك (قال) نعم * (قلت) * أرأيت إذا كانت الدار بين قوم شتى لاحدهم فيها الخمس ولآخر فيها الربع ولآخر السبع كيف تقسم هذه الدار في قول مالك (قال) تقسم بينهم على سهم أقلهم نصيبا وكذلك قال مالك * (قلت) * فان قسمت على سهم أقلهم نصيبا أيعطى سهمه حيثما خرج أم

---

[528]

يجعل سهمه في أحد الطرفين (قال) قال مالك في الرجل إذا ترك امرأته وعصبته انه يضرب للمرأة في أحد الطرفين ويضم نصيب العصبة إلى شق واحد (قال مالك) ولا يجمع نصيب اثنين في القسم وان أراد ولكن يقسم لكل واحد منهم نصيبه على حدة * (قلت) * أرأيت إذا ترك الرجل أخته وأمه وامرأته كيف تقسم هذه الدار بينهم في قول مالك (قال) قال مالك تقسم على أقلهم سهما (قال) ويجمع حق كل واحد منهم على حدة ولا يفرق (قال) قال مالك تقسم على أقلهم سهما (قال) ويجمع أقلهم سهما أو الارض ان كانت أرضا فيضرب على أحد الطرفين فان تشاح الورثة وقال بعضهم اضرب على هذا الطرف أولا وقال بعضهم بل اضرب على هذا الطرف أولا ضرب القاسم بالسهام على أي الطرفين يضرب عليه أولا فعلى أي الطرفين يخرج السهم فانه يضرب عليه أولا ويأخذ سهامهم فيضرب على هذا الطرف فأى سهم خرج من سهامهم ان كانت الابنة أو الاخت أو المرأة أو الام ضم إلى سهمها هذا بقية حقها حتى يكمله في موضعها ذلك (قال ابن القاسم) ثم تضرب أيضا سهام من بقي فان تشاحوا في الطرفين ضرب القاسم أيضا بالسهام على الطرفين فعلى أي الطرفين خرج السهم ضرب بسهامهم عليه فأيتهن خرج سهمها أكمل لها بقية نصيبها من ذلك الموضع فإذا بقى منهن اثنتان وتشاحا على الطرفين لم ينظر إلي قول واحد منهما وضرب القاسم على أن الطرفين شاء لانه ضرب على أحد الطرفين فقد ضرب لهما جميعا في الطرفين وهذا رأيى * (قلت) * أرأيت ان كانت السهام لا تعتدل في الحساب الا أن يرفعوا ذلك في الحساب فيصير سهم أحدهم لا يعتدل حتى يضعف إلى عشرة أسهم فإذا ضرب عليه بالسهام فخرج على أحد هذه العشرة ضمت التسعة إليه (قال) نعم وهذا رأيى * (قلت) * أرأيت إذا كانت الساحة واسعة فأرادوا أن يقسموها وفي حظ كل واحد منهم ما يرتفق به إذا قسمت بينهم وليس لهم مخرج ولا طريق الامن باب الدار فاشتجروا في الطريق فقال بعضهم اجعلها ثلاثة أذرع وقال بعضهم أكثر من ذلك (قال) قال مالك في هذا انه يترك لهم طريقا قدر ما تدخل الحمولة وقدر

---

[529]

ما يدخلون * (قلت) * ولا يترك لهم من الطريق قدر عرض باب الدار (قال) لا أعرف هذا من قول مالك * (قلت) * هل يكون للجار أن يرفع بنيانه فيجاوز به بنيان جاره فيشرف عليه (قال) له أن يرفع بنيانه الا أنى سمعت مالكا يقول يمنع من الضرر * (قلت) * أرأيت إذا رفع بنيانه فسد على جاره كواه وأظلمت أبواب غرفة وكواها ومنعه الشمس أن تقع في حجرته (قال) لم أسمع من مالك الا ما أخبرتك أنه يمنع من ضرر جاره ولا أرى أن يمنع هذا من البنيان (ما جاء في اتخاذ الحمامات والافران والارحية) * (قلت) * أرأيت ان كانت لي عرصة إلى جانب دور قوم فأردت أن أحدث في تلك العرصة حماما أو فرنا أو موضعا لرحا فأبى علي الجيران ذلك أيكون لهم أن يمنعوني في قول مالك (قال) ان كان ما يحدث ضررا على الجيران من الدخان وما أشبهه فلهم أن يمنعوك من ذلك لان مالكا قال يمنع من ضرر جاره فإذا كان هذا ضررا منع من ذلك * (قلت) * وكذلك ان كان حدادا فاتخذ فيها كيرا أو اتخذ فيها أفرانا يسيل فيها الذهب والفضة أو اتخذ فيها أرحية تضر بجدران الجيران أو حفر فيها آبارا أو اتخذ فيها كنيفا قرب جدران جيرانه منعته من ذلك (قال) نعم كذلك قال مالك في غير واحد من هذا في الدخان وغيره * (قلت) * هل ترى التنور ضررا في قول مالك (قال) ما سمعت من مالك فيه شيئا وأراه خفيفا * (قلت) لابن القاسم أرأيت ان كانت دار الرجل إلى جنب دار قوم ففتح في غرفة كوى أو أبوابا يشرف منها على دور جيرانه أيمنعه مالك من ذلك أم لا (قال) قال مالك يمنع من ذلك في قسمة الدور والرقيق فكانت القيمة واحدة * (قلت) * أرأيت لو ان دورا ورقيقا بين رجلين فقوموا الرقيق فكانت قيمة الرقيق ألف دينار وقوموا الدور فكانت قيمة الدور أيضا ألف دينار فأرادا أن يجعلا الرقيق في ناحية والدور في ناحية على أن يستهما على الرقيق والدور (قال) لا يجوز هذا * (قلت) * لم (قال) لان هذا من المخاطرة * (قلت) * كيف يكون هذا من المخاطرة وقيمة الرقيق ألف

---

[530]

دينار وقيمة الدور ألف دينار (قال) وان كانت القيمة سواء لان هذين شيئآن مختلفان الدور غير الرقيق والرقيق غير الدور فانما تخاطرا على ان من خرج سهمه على الرقيق فلا شئ له من الدور فلا خير في هذا وانما ينبغي لهذا ان يقسموا الدور على حدة والرقيق على حدة * (قلت) * ولم كرهت هذا في الدور والرقيق وأنت تجيزه فيما هو مثل هذا الدار تكون بين الرجلين أو الداران تكونان بين الرجلين هما في الموضع والنفاق سواء عند الناس فقسمها القاسم على القيمة وكان في بنيان احدى الدارين ضعف بنيان الاخرى في القيمة لان بنيانها قد ورث وبنيان الاخرى أحسن وأطرى فقسمها القاسم على القيمة فجعل مكان البنيان المرتفع ضعفه من البنيان الرث أو قسم الدار الواحدة التي بينهما فكانت ناحية من الدار قد تقادم بنيانها ورث وناحية من الدار الاخرى جديدة البنيان فصار البنيان الذي تقادم في القسم ضعف البنيان الجديد فضرب على ذلك بالسهام فجوزه مالك وأنت تجيزه فما فرق ما بين هذا وما بين الرقيق والدور وهذا كل واحد منهما قد خاطر بالبنيان الجديد (قال) ليس هذا مثل الدور والرقيق لان الرقيق يقسم على حدة والدور على حدة وهذا إذا كانت الدور بحال ما وصفت لك من ان ناحية منها حسنة البنيان وناحية أخرى دون ذلك لم يكن للقاسم بد من أن يقسم على القيمة ويجعل حظ كل انسان في موضع واحد ويسهم بينهم فان خرج سهمه في البنيان الجديد أخذه بقيمته وان خرج في غير الجديد كان ذلك له فلا بد من هذا وذلك في الرقيق

والدور يقدر على أن يقسم الرقيق على حدة والدور على حدة وأما الدور والرقيق فذلك من المخاطرة ألا ترى أنه ان كان هواهما جميعا في الدور فجعلا الرقيق في ناحية والدور في ناحية على ان يستهما فكأنهما قد تخاطرا فيما هواهما فيه * (قلت) * فان تراضى هذان في الدور والرقيق فأخذ واحد منهما الدور والآخر الرقيق (قال) فذلك جائز إذا كان من غير قرعة * (قلت) * أرأيت ان ورثا رقيقا ودنانير فجعلا الرقيق في ناحية والدنانير في ناحية على أن يستهما على ذلك وقيمة الرقيق مثل الدنانير سواء أيجوز ذلك أم لا وكيف ان كانت دورا ودنانير

---

[531]

فجعلا الدور في ناحية والدنانير في ناحية أو كانت دورا وثيابا وقيمة الحيوان مثل قيمة الثياب فجعلا الثياب في ناحية والحيوان في ناحية على أن يستهما ذلك وقيمة الحيوان وقيمة الثياب سواء (قال) لا خير في ذلك كله لان الصنفين إذا اختلفا دخله المخاطرة والغرر الا أن يقتسما ذلك بغير القرعة * (قلت) * فان كان صنفا واحدا جاز ان يقتسما ذلك بالقرعة إذا عدلا القسمين في القيمة (قال) نعم (في الرجل يريد أن يفتح بابا في زقاق نافذ أو غير نافذ) * (قلت) * أرأيت لو أن زقاقا نافذا أو غير نافذ فيه دور لقوم شتى فأراد أحدهم أن يجعل لداره بابين يفتح ذلك في الزقاق أو أراد أن يحول باب داره إلى موضع من السكة فيمنعه أهل السكة أيكون ذلك لهم أم لا (قال) ليس له أن يحدث بابا حذاء باب دار جاره أو قرب ذلك إذا كانت السكة غير نافذة لان جاره يقول قد كان هذا الموضع من السكة الذي هو حيال بابى الذي تريد أن تفتح فيه بابا لدارك لي فيه مرفق أفتح بابي وأنا في سترة وأقرب حمولتي إلى باب داري فلا أوذي أحدا ولا أتركك تفتح حيال باب داري بابا أو قرب ذلك فتتخذ علي فيها المجالس وما أشبه هذا فان كان هذا ضررا فلا يجوزأن يحدث على جاره ما يضره به وان كانت السكة نافذة فله أن يفتح بابه حيث شاء ويحول بابه إلى أي موضع شاء * (قلت) * وإذا كانت السكة نافذة فهو قول مالك (قال) نعم هو قوله * (قلت) * وكذلك لو أن دارين احداهما في جوف الاخرى الدار الداخلة لقوم شتى والخارجة لغيرهم الا أن لاهل الدار الداخلة الممر في هذه الدار الخارجة والطريق لهم فيها فقسم أهل الدار الداخلة دارهم بينهم فأراد كل واحد منهم بعد ما اقتسموا أن يفتح في حصته بابا إلى الدار الخارجة لان لهم فيها الممر وقال صاحب الدار الخارجة لا أترككم تفتحون هذه الابواب علي وانما لكم الممر من موضعكم الذي كان (قال) له أن يمنعهم من ذلك ولا يكون لهم أن يحدثوا بابا في الدار الخارجة الا الباب الذي كان لهم قبل أن يقتسموا (وقال مالك) في حديث عمر بن الخطاب في الخليج الذي أمره في أرض الرجل بغير

---

[532]

رضاه قال مالك ليس عليه العمل * (قلت) * أرأيت لو أن دارا بين رجلين اقتسماها ولرجل في جنبهم دار لصيقة أحد النصيبين فاشترى هذا الرجل النصيب الذي هو ملاصقة ففتح بابا في هذا النصيب وأحدث الممر ممر داره في طريق هذا النصيب فأبي عليه صاحب النصيب الآخر ذلك (قال) قال

مالك في هذه المسألة بعينها ليس له أن يمنعه إذا كان انما جعل في النصيب الذي اشترى ليرتفق بذلك هو ومن معه ممن سكن من ولده ويتوسع بالنصيب ويكون ممره فيه وان كان انما أراد أ ن يجعلها سكة نافذة للناس يدخلون من باب داره فيخرجون إلى النصيب ويمرون في النصيب إلى مخرج النصيب حتى يتخذ ممرا شبه الممر في الزقاق فليس له ذلك وكذلك قال لي مالك حين سألته عنها * (قلت) * أرأيت ان أ سكن معه غيره أو آجر الدار أيكون لهم أن يمروا في النصيب كما كان له (قال) نعم (قال) وانما رأيت من كراهية مالك أن يجعلها سكة نافذة فقط (تم كتاب القسم الثاني بحمد الله وعونه) * (وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامي وعلى آله وصحبه وسلم) * * (وبه يتم الجزء الرابع عشر) * (وبليه كتاب الوصايا الاول وهو أول الجزء الخامس عشر)

مكتبة يعسوب الدين عليه السلام الالكترونية

ملتقى أهل الحديث