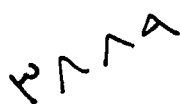




2. 1129



المَمَّاكَةُ الْعُرَبِيَّةُ السُّعُودِيَّةُ  
جَامِعَةُ أُمِّ الْقُرَى  
كَلِيَّةُ الشَّرِيعَةِ وَالدِّرَاسَاتِ الْإِسْلَامِيَّةِ  
قسم الدراسات العليا الشرعية  
فرع الفقه وأصوله

# الجامع لمسائل المدونة وشرحها

## القسم الثاني من كتاب البيوع

## تأليف

العلامة محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي

(ت ۴۵۱ هـ)

دراسة وتحقيق

أَعَدَّهَا لِنَيْلِ دَرَجَةِ الدُّكْتُورَاهِ فِي الْفِقْهِ

خَالِدُ بْنُ صَالِحِ بْنِ صَالِحِ الزَّيْرِ

إِشْرَافُ الْأُسْتَاذِ الدُّكْتُورِ

محمد بن العروسی عبدالقادر

١٤١٧ - ١٤١٨ هـ

## الجزء الأول



## مستخلص الرسالة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد : فإن هذا البحث قد تناول بالدراسة والتحقيق القسم الثاني من البيوع من كتاب "الجامع لمسائل المدونة وشرحها وذكر نظائرها وأمثالها" للعلامة أبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي ، المتوفى سنة (٤٥١هـ) .

وهذا الكتاب يعد من أمهات كتب الفقه المالكي ، بل هو أحد أعمدة كتب الترجيح التي اعتمد عليها المتأخرون منهم ؛ وذلك لوثوق النقل في الكتاب ، وصحة مسائله ، فهو كتاب قيم نفيس ، عظيم المكانة ، ذو شأن عند الفقهاء المالكيين حتى أطلقوا عليه "مصحف المذهب" .

ولقد بسط المؤلف في هذه المعلمة الفقهية الحافلة ألفاظ المدونة ، وشرح ما أشكل منها ، وأضاف إليها كتاب "النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات" للفقيه الجهني أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني الملقب "بمالك الصغير" المتوفى سنة (٣٨٦هـ) .

ولعل من أهم سمات هذا المصنف البديع أن مؤلفه أوعب فيه كثيراً من الفروع والمسائل الفقهية المروية عن أئمة المذهب المالكي ، مع العناية بالتدليل ، والتعليل ، والتوجيه ، والموازنة ، وبيان الراجح من المرجوح ، والصواب من الخطأ .

ولقد تم — بحمد الله — من خلال هذه الرسالة تحرير نص الكتاب ، وتوثيقه ، والتعليق على كثير من مسائله ، وخدمته وفق المناهج العلمية المقررة في علم التحقيق .

كما تمّ تصدير الكتاب بدراسة ألقت الضوء على عصر المؤلف من الناحية السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية ، وكشفت عن الكثير من جوانب حياة المؤلف الذاتية والعلمية ، كما تناولت الدراسة أهم الأمور المتعلقة بالكتاب وقيمه العلمية .

وقد اشتمل هذا القسم الذي تم تحقيقه من خلال هذا البحث على الكتب التالية:

- ١- كتاب العيوب والتدليس .
- ٢- كتاب جامع الرد بالعيوب .
- ٣- كتاب الصلح .
- ٤- كتاب الجوائح .
- ٥- كتاب الجعل والإجارة .
- ٦- كتاب المساواة .
- ٧- كتاب القراض .
- ٨- كتاب الأقضية .
- ٩- كتاب آداب القضاء .

عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية  
د. أحمد بن عبد الله بن حميد

المشرف

أ.د محمد العروسي عبد القادر

الطالب

خالد بن صالح الزير

.....

.....

.....

# المقدمة

الحمد لله المنعم بهدايته ، المتمم لنعمته ، المتفضل على جميع بريته ، أحمدده على جميع آلائه ، وسوابغ نعمائه ، حمدًا مُقَرَّبًا بربوبيته ، عارفٍ بوحدانيته ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأن محمدًا عبده ورسوله ، أرسله إلى كافة خلقه بشيرًا ونذيرًا ، وداعيًا إلى الله بإذنه وسراجًا منيرًا ، فبلغ رسالته ، وأدى أمانته ، فهدى به من شاء بفضله ، وأضلَّ من خذله بعدله ، وصلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم<sup>(١)</sup> .

أما بعد : فلقد جاءت الشريعة الإسلامية نظاماً كاملاً ، ومنهاجاً شاملاً ، حوت من العقائد أصحها وأسلمها ، ومن العبادات أيسرها وأسمحها ، ومن المعاملات أصلحها وأقومها ، ومن الأخلاق أزكاها وأشرفها ، يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ مَا نَرِطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ﴾<sup>(٢)</sup> ويقول سبحانه : ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تَبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ ﴾<sup>(٣)</sup> ويقول سبحانه : ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ ﴾<sup>(٤)</sup> .

وإن من أجل علوم الشريعة ، وأعظمها قدرًا ، وأرفعها ذكرًا ، وأكثرها فائدة علم الفقه الإسلامي الذي هو معرفة الأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية هذا العلم الذي بسط سلطانه على حياة المسلمين عبر القرون ، وأصبحت المجتمعات الإسلامية تفرع إلى فقهاؤها في كل ما ينزل بساحتها من حوادث ، وما يعرض لها من مسائل ، واستطاع الفقهاء أن ينشؤا فقهًا متكاملًا وافيًا يغطي حاجات المسلمين ، ويقدم حلولاً ناجعة لكل ما يستجد في حياتهم من أمور تحتاج بيان حكم الله فيها .

وظل الفقه الإسلامي مع ما طرأ من حوادث ومتغيرات ، وما استجدت من أمور واكتشافات علمًا نابضًا بالحيوية ، مشرقًا بالضياء ، كفيلاً بحل كل ما يجد من نوازل وقضايا ومشكلات ؛ لأن الله سبحانه وتعالى هيأ في كل عصر رجالاً حملوا مشعل هذا الدين ، وأضاءوا للناس طريقهم ، وبذلوا جهوداً مضنية في استنباط الأحكام الفقهية من مصادرها الأساسية ، ومنابعها الأصلية ، وحرروها وصاغوها حتى أصبحت المكتبات العامة والخاصة تزخر بكمية ضخمة من الذخائر الفقهية التي هي كنوز

(١) الافتتاحية بنصها ولفظها مقتبسة من افتتاحية الإمام ابن يونس لكتابه الجامع لمسائل المدونة وشرحها وذكر نظائرها وأمثالها .

(٢) سورة الأنعام ، من الآية (٦) .

(٣) سورة النحل ، من الآية (٨٩) .

(٤) سورة المائدة ، من الآية (٣) .

ادخرت لصالح هذه الأمة ، ولكن كثيراً من تلك الكتب النفيسة والمدونات الثمينة بقيت حبيسة خزائن المخطوطات ، بعيدة عن أيادي طلبة العلم مع الأهمية البالغة لها لما تنطوي عليه من مادة علمية مهمة في المجال الفقهي .

وكتاب "المدونة" لعبد السلام بن سعيد التنوخي المعروف بسحنون كتاب مرموق المنزلة ، عظيم المنقبة ، معدود من المصادر الأولية الأصلية المقول عليها في الفقه المالكي بل هو عمده وأمه ، ظل الفقهاء يتدارسونه ويشرحونه ، ويعلقون عليه ، ويختصرونه عبر القرون ومن ثم ليس من المبالغة في القول أن أقول : إن المدونة قد حظيت بنصيب وافر من الدراسات العلمية التي قامت عليها لم يحظ بها كتاب فقهي فيم أعلم ، وهذا مما يدل على مدى عناية فقهاء المذهب بها .

ولكن معظم هذه الدراسات مع عظيم قدرها وشأنها في المذهب المالكي مرّ عليها قرون ، وأضحت في طي الكتمان أو الضياع ، ولم يبق لها أثر أو وجود ، وبقي طائفة منها في صورة مخطوطات غشيها غبار الزمن ، وأصبحت مطمورة في ركام التاريخ ، وتحتاج إلى أيادٍ أمينة تعمل على دراستها وتحقيقها ، حيث تحمل في مثانيها فقهاً أصيلاً ، وعلماً كثيراً ، يمتاز بقرب عهده من القرون المفضلة ، ويستقي مادته من منابعها الأصلية .

ولعل من أجل تلك الدراسات ، وأعظم تلك الشروح التي قامت على المدونة كتاب "الجامع لمسائل المدونة وشرحها وذكر نظائرها وأمثالها" للعلامة محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي المتوفي سنة (٤٥١هـ) .

وكان من توفيق الله للجامعة أم القرى أن بسطت اليد لتحقيق تراث صالح سلف هذه الأمة ، وإخراج عيون التراث الإسلامي فوجهت الدراسات فيها إلى تحقيق تلك الكنوز الدفينة ، والجواهر المخبوءة ؛ ليزاح عنها ركام الغبار ، وتظهر إلى عالم النور .

وظل "مصحف المذهب المالكي" وهو اللقب الذي أطلقه المالكيون على كتاب الجامع لابن يونس رهين خزائن المخطوطات ، نادر الوجود ، عزيز المنال والتداول بين

الدارسين ، حتى قيض الله قسم الدراسات العليا بجامعة أم القرى ممثلاً في فضيلة الاستاذ الدكتور / عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان فقام بطرح الكتاب للتحقيق بين طلبة الدراسات العليا ليكون أول شرح يخرج للمدونة ، وكان من توفيق الله لي ، ونعمته عليّ أن اشتركت مع ثلة من الباحثين لدراسة وتحقيق هذا السفر القيم النفيس ، للحصول على درجة الدكتوراة في الفقه الإسلامي ، وكان نصيبي منه القسم الثاني من البيوع ، وهو يشتمل على الكتب التالية :

١- كتاب العيوب والتدليس .

٢- كتاب جامع القول في الرد بالعيب والتداعي فيه .

٣- كتاب الصلح .

٤- كتاب الجوائح .

٥- كتاب الجعل والإجارة .

٦- كتاب المساقاة .

٧- كتاب القراض .

٨- كتاب الأقضية .

٩- كتاب آداب القضاة .

### أسباب اختيار الموضوع :

هناك أسباب دفعتني إلى المشاركة في تحقيق ودراسة كتاب الجامع يمكن إيجاز

أهمها فيما يأتي :

١- الرغبة الصادقة في ممارسة التحقيق ، وخوض غماره ، والنفوذ إلى أعماقه ، ومعايشة مشكلاته حيث أن معرفة علم التحقيق من الأمور التي يحتاجها كل من له صلة بكتب التراث ، هذا وقد كان موضوع رسالتي في الماجستير موضوعاً انشائياً بعنوان (الإشتباه وأثره في العبادات) فَهَفْتُ نفسي إلى أن يكون موضوع رسالتي في الدكتوراه تحقيقاً حتى أجمع بين الطريقتين .

٢- إن كتاب الجامع لابن يونس التميمي كتاب منيف الشأن ، سامي المكانة ، قَمِنَ بالدراسة والتحقيق لما اكتسبه من أهمية بالغة في المذهب المالكي تمثلت في اعتماد المتأخرين لترجيحاته .

٣- إن كتاب الجامع لابن يونس يعد من المصادر المهمة في المذهب المالكي ؛ لأنه حوى أقوال أئمة الفقهاء المالكيين السابقين حيث ضمَّه مؤلفه كتاب "النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات" ، وغيره من الكتب .

٤- إن كتاب الجامع يعد من المصادر الأولية في المذهب المالكي ، حيث أن مؤلفه توفي سنة (٤٥١هـ) ، والكتب المطبوعة في هذه الفترة قليلة ، مع أهمية هذه المرحلة في دراسة المذهب المالكي .

٥- اتَّسم كتاب الجامع بالاهتمام في مجمله بالدليل والتوجيه والتعليل لمعظم المسائل التي أوردها ، كما أشار إلى جملة من الفروق ، وهذا أمر مهم يحتاج إليه الفقه المالكي حيث يظهر على كثير من كتبه الافتقار إلى الدليل .

٦- إن كثيراً من المؤلفين المتأخرين في الفقه المالكي عولوا على كتاب الجامع ، وأكثروا من النقل عنه ، وهنا تظهر الحاجة الملحة لظهوره وتداوله .

٧- إن ابن يونس مؤلف الكتاب أحد العلماء الذين حققوا الفقه المالكي ، وبذلوا جهوداً مضنية في سبيل إشادة صرحه على أسس متينة كما يشهد له كتابه الحافل "الجامع" ، وأيضاً أحد أعمدة الترجيح في المذهب ، وما سَطَّرَ عنه في كتب التراجم من أسطر قليلة لم يكشف لنا عن شخصيته ، وطبيعة هذا البحث تتطلب دراسة شخصية هذا الجهد .

### الصعوبات التي رافقت عملية تحقيق الكتاب :

لقد عنت لي صعوبات شائكة أثناء مسيرتي العلمية مع هذا الكتاب كادت أن تشيني عن المضي في تحقيقه غير أنني استعنت بالله ، وصممت على المضي في هذا العمل مهما كلفني من وقت وجهد ، ولعل من أبرز تلك الصعوبات ما يلي :

١- إن مخطوطات هذا الكتاب ومصادره تبعثرت في عدة مكتبات وخزائن ، ولقد عانيت معنوياً ومالياً في سبيل الحصول على صور منها حيث قمت برحلة علمية دامت شهراً تنقلت فيها بين أشهر مراكز المخطوطات في كل من الرباط ، وفاس ، ومكناس ، وتونس والقيروان والقاهرة .



٢- إن معظم مصادر المؤلف التي اقتبس منها مادة كتابه ما يزال مخطوطاً وهذا أمر فيه صعوبات عدة ، بدءاً بالتعرف عليها ؛ لأن المصنف لم يصرح ببعضها ، وتشية بالحصول عليها ، وانتهاء بالصعوبة البالغة في التوثيق منها ، وبخاصة إذا كان ذلك المخطوط يقع في أجزاء متعددة كالنوادير والزوائد حيث أن قسم البيوع فيه يقع في ثمانية مجلدات ، يضاف إلى ذلك أن تقسيم كتاب الجامع يختلف عن تقسيم كتاب النوادر المستفاد منه من حيث الكتب والأبواب والفصول ، وهذا يتطلب جهداً ووقتاً مضاعفاً .

٣- صعوبة فهم النص في بعض المسائل التي يوردها المؤلف ، وهذه الظاهرة لازمتني في عدة مواطن في الكتاب .

٤- يذكر المؤلف بعض الأعلام بصورة مبهمّة تحتمل معها عدة أشخاص كابن أبي أويس وابن لبابه ، وعبد الملك ، وأبي الحسن حيث يشترك في هذا الأسماء أكثر من شخص .

٥- استشهد المؤلف في كتابه بعدد وافر من الأحاديث والآثار ، وقد عانيت في تخريج بعضها وذلك لأن المؤلف يوردها في كتابه بالمعنى ، وإيرادها بهذه الطريقة يزيد من صعوبة تخريجها أو عزوها .

٦- أورد المؤلف بعض المصطلحات العرفية والتي لم أجد لها أثراً في كتب اللغة أو كتب المصطلحات الفقهية .

## خطة البحث :

هذا وقد اقتضت طبيعة هذا البحث أن أرسم خطته في مقدمة ، وقسمين على

النحو التالي :

فأما المقدمة فقد تكلمت فيها عن مكانة الفقه الإسلامي ، وأهمية تحقيق كتبه ، وعن أهمية كتاب المدونة وشروحها ، وبخاصة كتاب الجامع لمسائل المدونة ، وعن أسباب اختياري المشاركة في تحقيق هذا الكتاب ، والصعوبات التي واجهتني في تحقيقه ، وعن خطة البحث .

أما القسم الأول : وهو قسم الدراسة ففيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : التعريف بالإمام ابن يونس .

وقد انتظم هذا الفصل في أربعة مباحث :

المبحث الأول : عصر الإمام بن يونس : تحدثت فيه عن عصر الإمام ابن يونس السياسي والاجتماعي والاقتصادي والثقافي .

المبحث الثاني : حياة الإمام ابن يونس الذاتية : تكلمت فيه عن اسمه ، ونسبه ومولده .

المبحث الثالث : حياة ابن يونس العلمية .

وتكلمت فيه عن نشأته العلمية وشيوخه ، وتلاميذه .

المبحث الرابع : مكانة ابن يونس العلمية ، ومؤلفاته .

المبحث الخامس : ثناء الناس عليه ، ووفاته .

## الفصل الثاني : في دراسة كتاب الجامع .

وهو يشتمل على أحد عشر مبحثاً وهي كالتالي :-

المبحث الأول : عنوان الكتاب ونسبته إلى المؤلف .

المبحث الثاني : السبب الباعث على تأليف الكتاب .

المبحث الثالث : منهج بن يونس في الجامع .

المبحث الرابع : منهج ابن يونس في عرض المادة الفقهية .

المبحث الخامس : أسلوب الكتاب .

المبحث السادس : مصادر الجامع .

المبحث السابع : مصطلحات ابن يونس .

المبحث الثامن : تقييم الكتاب .

المبحث التاسع : أهمية الكتاب ومنزلته العلمية .

المبحث العاشر : أثر الجامع على المصنفات المالكية .

المبحث الحادي عشر : تأثيره الفكري والثقافي على الاتجاهات الفكرية في

الدراسات الشرعية .

## الفصل الثالث : تاريخ المدونة والمختلطة وشروحها ومختصراتها

والتعليقات والتنبيهات عليها .

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : تاريخ المدونة والمختلطة .

المبحث الثاني : الشروح والمختصرات والتعليقات والتنبيهات على المدونة .

**القسم الثاني : قسم التحقيق .**

وقد بيّنت فيه النسخ التي اعتمدتها في التحقيق ، ووصفها ، ثم عرضت لمنهجني في التحقيق ، ثم استعنت بالله ، وشرعت في تحقيق الكتاب .

هذا وفي نهاية المطاف وبعد أن منّ الله عليّ بإنجاز هذا البحث أتوجه إليه جلّ وعلا بالحمد على أن وفقني لذلك ، وعلى سابق نعمته أن هدايني للإسلام ، وهياً لي سبل سلوك العلم الشرعي ، وأشكره جلّت عظمته . استذراً لوابل فضله ، واستمناً لجوده وكرمه ، إنه لا يفتقر من كفاه ، ولا يئُل من عاداه ، ولا يضل من هداه .

ثم أسأله سبحانه أن يحفظ لي والدي اللذين كان لهما الفضل بعد الله فيما وصلت إليه ، وذلك بحسن رعايتهما وتوجيههما ، وصادق دعائهما لي بالتوفيق والنجاح والفلاح ، وأسأله سبحانه وتعالى أن يمدّهما بالصحة والعافية ، وأن يجزيهما عني خير الجزاء .

كما أزجي الشكر الجزيل والثناء الجميل لجامعة أم القرى ممثلة في إدارتها وفي عمادتي كلية الشريعة والدراسات العليا ، كما أشكر القائمين على الدراسات العليا الشرعية ممثلة في رئاستها وأساتذتها الأفاضل ، ومعهد البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بالجامعة ، وأشكر الجميع على جهودهم المخلصة في رعاية الدارسين والباحثين .

واعترافاً بالفضل لأهله ، وبالإحسان لذويه أسجل هنا كلمة شكر ووفاء لشيخني فضيلة الأستاذ الدكتور / محمد بن العروسي عيب القادر - حفظه الله - الذي أشرف على هذه الرسالة بسداد توجيهه وحسن رعايته ، وبذل الوسع في ذلك مع أعبائه الكثيرة في التدريس في الجامعة والمسجد الحرام ، والإشراف والمناقشة لعدد وافر من الباحثين ، فقد كان نعم الموجه والمعلم والمشرف ، استفدت من خلقه الجمّ قبل علمه ووجدت لديه العلم الواسع ، والصدر الرحب فجزاه الله عني خير الجزاء .

كما لا يفوتني أن أتقدم بخالص شكري وعظيم تقديري للمشرف السابق فضيلة الأستاذ الدكتور / عبد الوهاب أبو سليمان عضو هيئة كبار العلماء الذي كان له اليد الطولى في تسجيل هذا البحث ، ورسم خطته ، وتذليل العديد من الصعاب حوله فجزاه الله عني خير الجزاء ..

وأخيراً هذا هو عملي المتواضع ، وحسي أن يكون مريضاً متقبلاً عند الله عز وجل ، وهو سبحانه وتعالى يعلم أنني بذلت فيه ما وسعني من طاقة ، وأفرغت فيه ما استطعت من جهد ، ولا أدعي أنني أخرجته كما أريد .

وعليّ أن أسعى وليـس عليّ إتمام المقاصد

فما كان صواباً فمن الله وتوفيقه ، وما كان خطأ فمني ومن الشيطان ، والإسلام منه براء ، واستغفر الله .

هذا ومن عشر على شيء طغى به القلم ، أو زلت به القدم فليدراً بالحسنة السيئة ويحضر في قلبه أن الإنسان محل النسيان ، وأن الصفح عن عشرات الضعاف من شيم الأشراف ، وأن الحسنات يذهبن السيئات .

ولعلي في هذا المقام أورد بعضاً مما جاء في إفتاحية كشف الأسرار على أصول البزدوي للشيخ عبد العزيز البخاري - رحمه الله - حيث قال : "ثم إنني وإن لم آل جهداً في تأليف هذا الكتاب وترتيبه ، ولم أدخر جهداً في تسديده وتهذيبه ، فلا بد من أن يقع فيه عثرة وزلل ، وأن يوجد فيه خطأ وخطل ، فلا يتعجب الواقف عليه فإن ذلك مما لا ينجو منه أحد ولا يستنكفه بشر ، وقد روى البويطي عن الشافعي - رحمه الله - أنه قال له : إنني صنفت هذا الكتب فلم آل فيها الصواب فلا بد أن يوجد فيها ما يخالف كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ ، قال الله تعالى : ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْكُمْ خَيْرُ النَّاسِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾<sup>(٥)</sup> فما وجدتم فيه مما يخالف كتاب الله وسنة رسوله فإني راجع عنه إلى كتاب الله وسنة رسوله .

وقال المزني : قرأت كتاب الرسالة على الشافعي ثمانين مرة ، فما من مرة إلا وكان يقف على خطأ ، فقال الشافعي : هيه ، أبيت الله أن يكون كتاباً صحيحاً غير كتابه ، فالأموال ممن وقف عليه بعد أن جانب التعصب والتعسف ، وبذ وراء ظهره التكلف والتكلف أن يسعى في إصلاحه بقدر الوسع والإمكان أداء لحق الأخوة في الإيمان ،

(٥) سورة النساء الآية (٨٢) .

وإحرازاً لحسن الأحدث بين الأنام ، وادخاراً لجزيل المثوبة في دار السلام ، والله الموفق  
والمثيب عليه أتوكل وإليه أنيب<sup>(٦)</sup> .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله  
وصحبه أجمعين .

الباحث

خالد بن صالح الزير

(٦) عبد العزيز البخاري ، كشف الاسرار ، (كراتشي : الصدف بيلشرز) ، ٤/١ .

القسم الأول

الدراسة

الفصل الأول

ابن يونس

## الفصل الأول

### ابن يونس

وفيه خمسة مباحث :

**المبحث الأول : عصر ابن يونس (٣٨٠هـ - ٤٥١هـ)**

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : الحالة السياسية .

المطلب الثاني : الحالة الاجتماعية .

المطلب الثالث : الحالة الاقتصادية .

**المبحث الثاني : حياة ابن يونس الذاتية وفيه مطلبان :**

المطلب الأول : اسمه ونسبه .

المطلب الثاني : مولده .

**المبحث الثالث : حياة ابن يونس العملية**

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : نشأته العلمية .

المطلب الثاني : شيوخه .

**المبحث الرابع : مكانته العلمية ومؤلفاته .**

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : مكانته العلمية .

المطلب الثاني : مؤلفاته .

**المبحث الخامس : ثناء الناس عليه وإشاداتهم به ووفاته**

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : ثناء الناس عليه وإشاداتهم به .

المطلب الثاني : وفاته .



## المبحث الأول

عصر الإمام ابن يونس

(٣٨٠هـ - ٤٥١هـ)

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : الحالة السياسية :

فتح الإمام ابن يونس عَيْنِيَه وإفريقية<sup>(١)</sup> والمغرب البلاد التي قضى فيها أغلب حياته تحت حكم دولة بني زيري (الدولة الصنهاجية)<sup>(٢)</sup> نسبة إلى العائلة الحاكمة لها ، وصقلية<sup>(٣)</sup> الجزيرة التي ولد فيها وترعرع يتولى مقاليد الحكم فيها بنو أبي الحسين الكلبيين ؛ لذلك سوف أتكلم عن عصر الإمام بن يونس السياسي في كل من إفريقية والمغرب ، وصقلية وسيكون ذلك في قسمين :

القسم الأول : الحالة السياسية في صقلية .

(١) إفريقية بكسر الهمزة - وهو المشهور - وقيل بفتحها إقليم واسع قبالة جزيرة صقلية اختلف في تحديده إلى عدة أقوال ، والسبب في ذلك يعود إلى الظروف السياسية التي كانت عليها تلك البلاد ، والمراد بإفريقية هنا ما يعرف اليوم بالجمهورية التونسية .

انظر : ياقوت الحموي ، معجم البلدان ، (بيروت : دار إحياء التراث) ١ / ٢٢٨ ، ابن أبي دينار : المؤنس في أخبار إفريقية وتونس ، تحقيق : محمد شمام (تونس : المكتبة العتيقة ، ١٣٨٧) ، ١٩ .

(٢) انظر : أحمد بن عبد الوهاب النويري ، نهاية الأرب في الأدب ، تحقيق : حسين نصار (القاهرة : المكتبة العربية ، ١٤٠٣هـ) ، ١٤ / ١٥٦-٢١٧ ؛ علي بن محمد الشيباني المعروف بابن الأثير ، الكامل في التاريخ ، (بيروت : دار صادر) ، ٧ / ٤٥ ، ٨٦ ، ١٢١ ، ١٣٣ ، ١٢ / ٨ ، ٣٩ ، ٥٥ ، أحمد بن الضيف ، إتحاف أهل الزمان بأخبار ملوك تونس وعهد الأمان ، (تونس : الدار التونسية للنشر ، ١٣٩٦هـ) ، ١ / ١٢٨-١٣٩ ؛ اسماعيل العربي ، عواصم بن زيري ، (بيروت : دار الرائد العربي ، ١٩٨٤م) ، المؤنس ، ٧٣-٨٥ .

(٣) يعود نسب بن زيري إلى قبيلة صنهاجه إحدى القبائل البربرية الكبيرة ، ولقد كان لعائلة بن زيري دور كبير في القضاء على بعض الثورات التي قامت ضد الدولة العبيدية فكافأهم العبيديون بتسليم حكم إفريقية والمغرب لهم عندما انتقلوا إلى مصر سنة (٣٦٢هـ) ، ومؤسس هذه الدولة هو أبو الفتح يوسف بن زيري بن مناد الصنهاجي .

انظر : إتحاف أهل الزمان ، ١ / ١٣٣ ؛ الكامل ، ٧ / ١٢١ ؛ شجرة النور ، ١ / ١٠٥ ؛ المؤنس ، ٧٤ ، الهادي روجي إدريس ، الدولة الصنهاجية ، ط : الأولى ، ترجمة : حمادي الساحلي ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ١٩٩٢م) ، ١ / ٣١ .

(٤) صقلية : بثلاث كسرات وتشديد اللام والياء جزيرة جبلية مثلثة الشكل تقع في وسط البحر الأبيض المتوسط في مقابلة الجمهورية التونسية تبعد عن البر الأفريقي في الجنوب ١٢٠ كلم ، وعن البر الإيطالي في الشمال ٣ كلم ، وتبلغ مساحتها ٢٥٤٦١ كلم مربع وهي اليوم تحت الحكم الإيطالي .

انظر : معجم البلدان ٢ / ٤١٦-٤١٩ ؛ أحمد المدني ، المسلمون في جزيرة صقلية ، (الجزائر : المطبعة العربية) ، ٩ وزارة الخارجية الإيطالية ، إيطاليا ، ٤٥٩-٤٧٣ .

القسم الثاني : الحالة السياسية في إفريقية والمغرب .

القسم الأول : الحالة السياسية لصقلية زمن الإمام ابن يونس :

أولاً : ولاية تاج الدولة يوسف بن عبد الله الكلبي (٣٧٩هـ - ٣٨٨هـ) :

في سنة ٣٨٠هـ السنة التي يرجح أن الإمام ابن يونس ولد قريباً منها كانت صقلية تحت حكم الأمير أبي الفتح يوسف بن عبد الله بن محمد الكلبي الوالي من قبل الخليفة الفاطمي العزيز الذي كانت صقلية تابعه له ، وقد أنعم الخليفة العزيز على أبي الفتح يوسف بلقب (ثقة الدولة) .

ولعل صقلية التي عاشت أوضاعاً مضطربة جداً لم تشهد عهداً كعهد الأمير أبي الفتح يوسف حيث ضبط الجزيرة ، وأحسن إلى الرعايا ، وأنسى بفضائله وجلائله كل من كان قبله من بني أبي الحسين ، وكانت أيام الناس بصقلية في مدته على أفضل ما يرومون من انتظام الأمور ، واستقامة الأوضاع ، واستقرار الأحوال .

واشتهر الأمير يوسف بعلوِّ الهمة والعدل ، وظهر من جوده وكرمه على الناس ما لا يحيط به وصف<sup>(١)</sup> وكان بلاطه في بَلَرْم<sup>(٢)</sup> مقصد العلماء والأدباء ، ويعكس أدب الفترة ثقافته وثقافة بلاطه .

كما شن بعض الغزوات على الأراضي البيزنطية جنوب إيطاليا<sup>(٣)</sup> .

ثانياً : ولاية جعفر بن يوسف الكلبي (٣٨٨هـ - ٤١٠هـ) :

استمر الأمير يوسف يدير أمور صقلية إدارة عادلة رحيمة إلى أن قضى الله عليه بداء الفالج<sup>(٤)</sup> سنة ٣٨٨هـ . فعطل جانبه الأيسر ، واتفق الناس معه على تسليم أمر

(١) انظر : ابن خلدون ، كتاب العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب العجم والبربر ، (بيروت : دار الكتاب اللبناني ، ٤٤٨/٤ - ٤٤٩ ؛ ابن عذارى ، البيان المغرب في أخبار المغرب ، تحقيق : دوزي (لندن ، ١٨٥١م) . ٢٥٥/١ ؛ أماري ، ميشيل ، المكتبة العربية الصقلية ، (ليبسك ، ١٨٥٧م) ٤٠٥/٢ - ٤٥٢ ؛ عزيز أحمد ، تاريخ صقلية الإسلامية ، ترجمة : أمين الطيبي ، (تونس : الدار العربية للكتاب) ، ٣٩ ؛ إحسان عباس ، العرب في صقلية ، (بيروت : دار الثقافة ) ، ٤٦ .

(٢) بَلَرْم : بفتح أوله وثانيه وسكون الراء ، معناها بكلام الروم : المدينة ، وهي أعظم مدينة في جزيرة صقلية في بحر المغرب على شاطئ البحر الشمالي الغربي ، سكانها مزيج من مختلف الأجناس .

انظر : معجم البلدان ، ٤٨٤/١ .

(٣) انظر : تاريخ صقلية الإسلامية ، ٣٩ ؛ العرب في صقلية ، ٤٦ ؛ المسلمون في جزيرة صقلية ، ١٦٣ .

(٤) الفالج : مرض يحدث في أحد شقي البدن طولاً فيطل إحساسه وحركته . انظر : المصباح المنير ، مادة (فلج) .

الدولة لابنه جعفر ، ففعلوا ووضعوه على كرسي الإمارة ، وراسلوا الحاكم بأمر الله خليفة الفاطميين بالقاهرة الذي ولي سنة ٣٨٦هـ بعد وفاة الخليفة العزيز - فصادق على ذلك وأرسل لجعفر سجل الإمارة ، وأعطاه لقب (تاج الدولة سيف الملة) .

تولى الأمير جعفر بن يوسف الإمارة ، وفي عهده انتهى عهد النظام والأمن والرفاهية ، وابتدأ عهد التدلي والسقوط الذي انتهى بزوال سلطان المسلمين من الجزيرة ووقوعهم تحت سلطان النرمان .

وأول وهن حدث في حكم الكلبيين اختلاف أفراد منهم فيما بينهم على الإمارة ، فقد رأى علي بن يوسف الكلبي أخو الأمير جعفر أنه أحق بالإمارة من أخيه ، فاستمال إليه طائفة من البربر ، وجماعة من العبيد ، وتصدى لمحاربة أخيه ، واشتعلت بين الأخوين حرب ضروس انتهت بمقتل علي وقتل من شايعه من البربر والعبيد ، ثم أمر بنفي جميع من بالجزيرة من جنود البربر أجمعين فنفوا منها ، وأمر بقتل سائر العبيد ، واتخذ جنده من أهل صقلية خاصة ، فقلَّ بذلك جنده ، وكان ذلك أحد أسباب سقوط ملكه .

وكانت سيرة جعفر أول أمره حسنة مقبولة إلى أن عيَّن كاتبه حسن بن محمد الباغائي وزيراً له ، وكان فظاً غليظ القلب ، وسلم له السلطة ، وأطلق يده في الأعمال فاستخف هذا الوزير بأعيان الأمة وشيوخ البلاد وقوادها ، وسلك سياسة اقتصادية تخالف ما ألفته البلاد ، وفرض الضرائب على طعام الناس وثمارهم فخاطبه القوم في الأمر ، فاستطال عليهم واستغلظ فثارت البلاد ثورة عامة سنة ٤١٠هـ ، وحاصر الناس قصر الوالي ، واشرفوا على أخذه ، وعندئذ خرج إليهم الأمير يوسف والد الأمير جعفر يُحمل على محفّة ، وكانت له منزلة عظيمة في نفوسهم ، ومكانة كبرى في قلوبهم ، فلما رأوه هدأت ثائرتهم ، فخاطبهم في شأن ابنه جعفر فاشتكوا من شدته ، وسوء تدبيره ، وتدبير وزيره ، وطلبوا منه أن يعزله ويولي عليهم ابنه أحمد الأكحل ، فلباهم إلى ما طلبوا ، وأعلن عزل جعفر وتولية أحمد ففرح الناس بذلك واستبشروا به خيراً ، وبرَّ يوسف بما وعد ، فارتحل مع ابنه جعفر إلى مصر ، وترك صقلية في يد الأكحل ، وتسلم الصقليون حسن الباغائي فقتلوه وطافوا برأسه ، وانتهى أمر الثورة بسلام<sup>(١)</sup> .

(١) انظر : المكتبة الصقلية ، ٤٤١ ، ابن خلدون ، العبر ، ٢٠٩/٤ .

ثالثاً : ولاية أحمد الأحكل "أسد الدولة" (٤١٠هـ - ٤١٧هـ) :

تولى أحمد الأحكل الإمارة في المحرم سنة (٤١٠هـ) وبدأ أعماله بمجد وحزم شديدين ، فضبط الأمور ، واستقرت الأحوال ودانت له سائر البلاد .

وكان الأحكل يعتمد على ابنه جعفر في الحكم ، ويستخلفه في الإمارة إذا خرج للغزو ، ورأى جعفر بن أحمد أنه لا يمكن حكم صقلية إلا بالاعتماد على فريق دون فريق من سكان الجزيرة ، وتكوين عصابة متينة حول قصر الإمارة تحميه من عاديّات الزمن ، ففرق في المعاملة بين سكان صقلية الذين ينقسمون إلى قسمين قسم الصقليين المتأصلين الذين استوطنوا البلاد منذ أوائل الفتح ، وقسم الأفارقة الذين جاؤوا البلاد حديثاً مع ولاية الفاطميين ، واستقروا بها وأغلبهم من البربر . حيث اعتمد في الحكم على الأفارقة وعاملهم معاملة خاصة وأعفاهم من دفع الضرائب ، وأصبح يتقاضى الخراج على أملاك الصقليين وحدهم ، فوقع من جراء ذلك اضطراب عظيم ، وانفصم جبل الأمة ، وسادت الضغينة والأحقاد بين قسميها ولم تستقر الأحوال حتى تدخل الزيريون .

تدخل الدولة الزيرية في شئون صقلية :

وعندئذ استنجد الصقليون بالمعز بن باديس حاكم إفريقية والمغرب طالبين منه مساعدته وإلا أسلموا الجزيرة إلى الروم ، واستجاب المعز للصقليين ، وأرسل بجيش بقيادة ابنه عبد الله وأيوب ، فساروا إلى الجزيرة ، واستولوا على الحكم هناك وقتلوا الأحكل ، وأخذ ابن المعز يديران الحكم هناك بحكمة ورأى سديد إلى أن تعرض جيشه إلى نكبة عظيمة .

أسطول المعز بن باديس يتعرض لكارثة كبيرة :

كان النرمان يراقبون الأحداث الجارية في صقلية عن كثب ، وينتظرون فرصة سانحة يُنزلون من خلالها ضربة قاضية بالمسلمين في صقلية ، وما كان الصقليون غافلون عن ذلك ، فقد أرسلوا إلى المعز يستنجدونه ويستصرخونه ، ويطلبون إليه أن يمدّهم بقوة عتيّدة تمنع عنهم خطر النرمان ، وتحمي أرض الجزيرة من كل طامع .

وهنا استجاب المعز بن باديس لنجدة الصقليين فدعى الناس للجهاد ، واستنفرهم للخروج ، وتطوع خلق كثير باعوا أنفسهم لله وفي سبيل دينه ، وتم تجهيز أسطول يجمع ٤٠٠ سفينة مثقلة رجالاً وخيلاً وسلاحاً لكن ذلك الأسطول العتيّد الذي كان يستطيع

بنصر الله له أن يقلب صفحة التاريخ في صقلية بل في أوروبا نفسها قضى الله بهلاكه ولا مرد لقضائه حيث سار حتى وصل إلى جزيرة قوصرة ، وهناك أصابته عاصفة هائلة أتلفته كله ولم ينج من أهله إلا القليل ، فكانت هذه المصيبة العظيمة أكبر أسباب ضياع صقلية ، ومن أعظم أسباب سقوط القيروان عاصمة الدولة الزيرية التي اندكت تحت ضربات الأعراب الهلاليين سنة ٤٤٩ هـ .

في ظل هذه الأحداث الجسام اجتمع أهل صقلية وتلاوموا أنهم أدخلوا الصنهاجيين في حكم صقلية ، وأنهم بذلك فقدوا استقلالهم ، واستنصروا من لا يستطيع نصرهم ، فاتفقوا على نصب أمير من الكلبيين ، وإعادة الملك لهم ، فتكروا لابني المعز وحاربوهما وقتلوهما ، فما وسعهما إلا الرجوع بفلولهما لأفريقية ، ونصب الصقليون في بلرم حسن الأكحل الملقب "بصمام الدولة" أميراً عليهم<sup>(١)</sup> .

رابعاً : أمراء الطوائف :

بعد خروج أبناء المعز بن باديس من صقلية تناثر عقد الجزيرة ، وتقسمت إلى ولايات كل ولاية يحكمها أمير .

ففي بلرم العاصمة كان حسن بن يوسف الكلبي الملقب بصمام الدولة حاكماً على الناحية الشمالية ، وفي مازرة وما حولها استقل بالأمر عبد الله بن منكوث ، وفي جرجنتي وما إليها استبد بالإمارة علي بن نعمة بن الحواس ، وفي سرقوسة وقطانية استقر ابن الثمنة ، واستقل في جهة مسينا أمير آخر ، وأصبح أمر البلاد فوضى واضطراباً .

وحصل أن أهل بلرم أعلنوا خلع طاعه حسن الكلبي لما رأوا من ضعفه ، وأمروا عليهم ابن الثمنة ضامين بذلك إمارتي سرقوسة وقطانية وإمارة بلرم ، ثم حصل خلاف وقتال بين ابن الثمنة أمير بلرم وسرقوسة وقطانية وعلي ابن الحواس أمير جرجنتي انتهى بانتصار ابن الحواس ، وانتصابه أميراً في بلرم .

أما ابن الثمنة فقد أدت به النذالة والصغار أن استنجد بملك النرمان وطلب منه أن يمدّه بجنده ووعدّه بملك الجزيرة ، وما كان روجي الأول ملك النرمان ينتظر إلا مثل ذلك الحادث فجمع أسطوله وجموعه الوحشية ، وسار مع الخائن ابن الثمنة ، وهنا سار رجال من صقلية إلى تميم بن المعز حاكم المهديّة فما كان منه إلا أن لبي الدعوة ،

(١) انظر : المكتبة الصقلية ، ٤٤٥ ، ابن خلدون ، العبر ٤/٢ ، ٤٤٩ ، العرب في صقليه ، ٤٧-٤٨ ؛ المسلمون في جزير صقلية ، ١٧٧-١٨٠ ؛ تاريخ صقلية ، ٣٩-٤٠ .

واستنفر الناس للجهاد ، فجهز بعض قطع الأسطول الذي كان بالمهدية وأرسل بكل ذلك تحت قيادة ولديه علي وإيوب واستعد الناس للجهاد ضد النرمان ، لكن ابن الحواس خشي على ملكه المتضعع ، وخاف زوال سلطانه الآفل ففرق الكلمة بعد اجتماعها ، وشتت الشمل بعد التثامه ، و جمع جنوده وصادم بها جيش المنقذين لكنه قتل في إحدى المعارك .

اجتمع الناس بعد مقتل ابن الحواس على ولاية أيوب ، ورأوا فيه القائد الذي يمكنه إنقاذ صقلية من براثن النرمان الذين كانوا يتقدمون دائماً ، ويأكلون أطرف الجزيرة حتى أصبح أكثرها في أيديهم واستمر القتال عنيفاً بين المسلمين والنرمان ، لكن كفة الميزان كانت في صالح النرمان الذين كانوا يتقدمون والمسلمون يتوالى خسراهم ، ويستمر انهيارهم ، وفي ظل هذه الظروف الصعبة والحالكة في تاريخ صقلية تألب جماعة من المسلمين ضد أيوب بن تميم ، وناوؤه وقاتلوه على مرأى ومسمع من النرمان ، فأدرك تميم أنه لا مناص من الانسحاب من صقلية ، وعلم كبار القوم هناك أن صقلية قد أوشكت شمسها على الأفول ، فقرر أيوب وقرر وجوه القوم معه الانسحاب إلى المهدية ، فركبوا الأسطول حاملين جميع من رأى الانسحاب من الجزيرة من خاصة القوم وعامتهم ، وكان ذلك في سنة ٤٦١ هـ ، وعندئذ خلا الجو لرجال النرمان فاندفعوا يحتلون بقايا الجزيرة حتى تملكها النورمان كاملة وسقط آخر معقل منها سنة ٤٨٤ هـ<sup>(١)</sup> .

#### أثر الأحداث السياسية في صقلية على الإمام ابن يونس :

ولد الإمام ابن يونس في صقلية وكانت وقت ولادته ونشأته تحت حكم « أبو الفتح » يوسف بن عبد الله الكلبي (ت بعد ٤١٠ هـ) التي كانت البلاد في عهده تنعم بالعدل والرخاء والأمن والإطمئنان ، ولا شك أن مثل هذه الأحوال المستقرة تنعكس بآثار طيبة على مجالات عدة منها المجال العلمي والثقافي الذي نشط في هذه الحقبة وازدهر ، وأقبل طلبة العلم على حلقات الدروس التي كانت عامرة بالعديد من العلماء<sup>(٢)</sup> القرويين وغيرهم حيث كانوا يدرسون الحديث والفقه وأصوله والنحو حيث

(١) انظر : ابن خلدون ، العبر ، ٤٤٩/٤/٢ - ٤٥٠ ؛ المكتبة ، ٤٨٤ ؛ المسلمون في صقلية ، ١٧٧-١٨٩ .

(٢) سنتكلم عن بعضهم في فصل شيوخ ابن يونس .

انجبت هذه الدروس والحلقات طبقة من كبار الفقهاء كانت وما زالت آثارهم في الدراسات الفقهية محل اهتمام وعناية من بعده ، وأثرت تأثيراً كبيراً في ازدهار الدراسات الفقهية في صقلية وفي مختلف البلدان الإسلامية الأخرى ومنها إفريقية والمغرب .

إلا أن أوضاع صقلية بعد هذه الفترة الذهبية دخلت في نفق مظلم حيث عصفت بها رياح الاضطراب ، وأخذت الأوضاع السياسية تتدهور مع امتداد الزمن ، ويضمحل مع هذه الأوضاع العلم ويتقلص ظلاله ، ومن هنا يظهر أن الإمام ابن يونس آثر مغادرة صقلية ، والرحيل إلى القيروان ، ولعل ذلك كان قبل عام ٤٠٣ هـ حيث لم تشر المصادر التي بين أيدينا إلى السنة التي غادر فيها الإمام ابن يونس صقلية متوجهاً إلى القيروان إلا أنها أشارت إلى أن الإمام ابن يونس قد درس على أبي الحسن القابسي المتوفي سنة (٤٠٣ هـ)<sup>(١)</sup> .

(١) أبو الحسن القابسي (٣٢٣ هـ - ٤٠٣ هـ) .

علي بن محمد بن خلف المعافري ، المعروف بابن القابسي ، سمع من رجال إفريقية ، وحج وسمع بمصر ومكة ، كان فقيهاً متكلماً له كتب عدة منها (الممهد ، وأحكام الديانة ، ومناسك الحج وغيرها) .

انظر : عبد الرحمن الدباغ ، معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان ، تحقيق : محمد ماضور ، (تونس : المكتبة العتيقة) ١٣٤/٣ - ١٤٣ ؛ عبد الحي ابن العماد ، شذرات الذهب ، (بيروت : دار الفكر ، ١٦٨/٣) .

القسم الثاني : الحالة السياسية في إفريقية زمن ابن يونس (٤٠٠هـ - ٤٥١هـ) :

دخل الإمام ابن يونس القيرواني مع مطلع القرن الخامس وهي تحت سلطان الدولة الصنهاجية وفي هذه الفترة الزمنية تعاقب على الحكم اثنين من البيت الزيري ، وفيما يلي أتحدث عن الحالة السياسية للبلاد في فترة حكم كل منهما :

أولاً : باديس بن المنصور بن يوسف بن بلكين الملقب بـ (نصر الدولة) :

حكم من سنة (٣٨٦هـ - ٤٠٦هـ) :

تولى باديس بن المنصور الحكم بعد وفاة والده سنة ٣٨٦هـ ، وكان ملكاً حازماً شديد البأس استهلك فترة حكمه في حروب متصلة وطد فيها أركان دولته من خلال قمع الخارجين عليها ، والمناوئين لها ، وكان من بين هؤلاء الشائرين عمه حمّاد<sup>(١)</sup> الذي خرج عليه ، واستقل بحكم قلعة بني حمّاد في المغرب الأوسط .

هذا وكان باديس ومن قبله من حكام الدولة الصنهاجية محافظين على تبعيتهم للعبّيديّين وولائهم للمذهب الإسماعيلي إلا أنهم لم يتشددوا في مطالبة الناس بالتشيع فانفسح المجال لنشر السنة وآراء السلف ، واستمر الوضع على هذا الحال إلى أن توفي باديس سنة (٤٠٦هـ) .

ثانياً : المعز بن باديس بن المنصور :

حكم من سنة (٤٠٦هـ - ٤٥٤هـ) .

بويح المعز بالحكم وله من العمر ثمانية أعوام ، وقام بتدبير ملكه عمه كرامة بن المنصور ، وأتاه التقليد من الخليفة بمصر ، ولّقه شرف الدولة ، ولما بلغ باشر ملكه بنفسه الذي استمر قرابة نصف قرن .

ولقد استطاع المعز بحكمته وسياسته الرشيدة أن يجعل عهده عهد صلح ومسالمة فعفى عن عمه حماد الذي كان خلع طاعة أبيه وأظهر العصيان ، كما أعاد القبائل

(١) هو حماد بن بلكين ، كان الأداة الأساسية التي حققت لباديس النصر في حروبه ، وكان باديس يجعل لعمه حكم ما يفتحه ، ثم بعد ذلك أنكر باديس على عمه أمور فأراد نزع بعض ما بيد عمه وتسليمه لابنه المنصور بن باديس لكن حماداً رفض ذلك وخلع الطاعة ، وأعلن العصيان فقامت حروب كان النصر فيها لباديس .

انظر : ابن الأثير ؛ الكامل ٢٧٦/٧ - ٢٧٧ ؛ تحاف أهل الزمان ، ١/١٦٨ ، إسماعيل العربي ، عواصم بن زيري ، (بيروت : دار الرائد العربي) ١٣١ .



المخالفة إلى السكون والهدوء ، وبسط أمنه وأمانه لمن في الأندلس من بني زيري وبخاصة الذين فروا إبان الصراع على الملك في بداية الدولة الصنهاجية .

وهكذا استطاع المعز إزالة الشقاق من النفوس ، وربط القلوب ، فالتف حوله الشعب بجميع فئاته ، وانصرف الجميع للعمل والنشاط مما أسهم بحظ وافر في تقدم البلاد في شتى مجالات الحضارة والثقافة .

وقد زهت أيام المعز ، وعلا صيته ، وبسط نفوذ دولته على الشمال الإفريقي ، وأصبح البحر المتوسط تحت سيطرة قواته التي بسطت نفوذها على معظم جزره وتحكمت في أهم طرق الملاحة بها ، فخطب وده القاصي والداني ، وتوافدت البعثات إلى بلاطه في القيروان من أوروبا ومصر والسودان ، تحمل الهدايا وتعرض صداقتها وتعاونها<sup>(١)</sup> .

هذا وكان المعز بن باديس في بداية حكمه على نهج من سبقه في التبعية والولاء للعبيديين حتى إذا جاءت سنة (٤٣٥هـ) أعلن التخلص من سلطان بن عبيد ، وقطع دعوتهم ، وأحرق بنودهم ولعنهم على المنابر ، ودخل في طاعة الدولة العباسية التي تتفق معه في الطريقة والاتجاه<sup>(٢)</sup> .

كما أن هذا الأمير قد حمل الناس في عهده على مذهب الإمام مالك بن أنس - الذي نشأ عليه ونهل من معينه - حسماً للخلاف ؛ ولأنه مذهب معظم إفريقية . أيضاً عمد المعز إلى التبرأ من العقائد الشيعية في إفريقية والمغرب<sup>(٣)</sup> ، ونشر المذهب السنّي الذي كان المعز قد تربى عليه ، ولما ظهر ذلك للناس عمدوا إلى وضع

(١) انظر : ابن الرشيد ، التحف والذخائر ، تحقيق : محمد حميد الله ، (الكويت ، ١٩٥٩م) ٧٨ - ٧٩ ؛ عواصم بن زيري ، ١٣٤ - ١٤٤ ؛ إتحاف أهل الزمان ، ١٧٢/١ .

(٢) انظر : حسين مؤنس ، معالم تاريخ الأندلس ، (بيروت : المعارف ، ١٩٨٠م) ، ١٤٦ ؛ إتحاف أهل الزمان ، ٧٧٢/١ ، ٧ .

(٣) كان سبب ذلك أن المعز بن باديس ركب ومشى في القيروان ، والناس يسلمون عليه ، ويدعون له ، فاجتاز بجماعة فسأل عنهم فقليل : هؤلاء رافضة يسبون أبا بكر وعمر فقال : رضي الله عن أبي بكر وعمر ، فانصرفت العامة من فورهم إلى درب المقلّي من القيروان - مكان تجتمع به الشيعة - فقتلوه ، وأحرقوهم بالنار ونهبت ديارهم . انظر : الكامل ، ٢٩٤/٧ - ٢٩٥ .

كما محاً المعز أسماء بن عبيد من السكة المتداولة وضرب ديناراً جديداً نقش عليه قوله تعالى : ﴿ ومن يتبع غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين ﴾<sup>(١)</sup> وفي الوجه الآخر : ( محمد رسول الله أرسله بالهدى ودين الحق ) .

ويستروح من الآية القرآنية التي أوردها في نقوده إنكاره للمذهب الشيعي ، ونسبة أهله إلى المروق من دائرة الإسلام<sup>(٢)</sup> .

لم يكن الحقد الباطني ليسكت على عودة إفريقية إلى السُّنة ، واستقلالها عن الدولة الفاطمية بمصر حتى فكروا في الانتقام بوسيلة لم تكلفها خسائر كبيرة ولا كثير عناء ، وذلك أنه يوجد بأرض مصر قبائل عديدة من الأعراب ينتسبون إلى بني سليم وبني هلال<sup>(٣)</sup> وغيرهم يقيمون جبراً في أرض الصعيد ما بين البحر الأحمر والنيل ، وكثر عبثهم وتخريبهم فاغتم الملك الفاطمي المستنصر بالله فرصة عقوق المعز بن باديس ، وانسلاخه عن سلطانه فرخص للأعراب المستقرين بأرضه الدخول إلى المغرب ، وأباح لهم اجتياز النيل والسير إلى إفريقية وتملك أرضها من يد الصنهاجيين ، وسرعان ما تسربوا زرافات وأفواجاً إلى أرض برقة ثم إلى طرابلس واستحوذوا عليها ، ثم طرقوا مدينة قابس وامتلكوها ، ومنها انسابوا كالسيل العَرم على سهول البلاد التونسية وقهرروا أهلها ، وعبثاً حاول المعز إيقاف هذا التيار الجارف ، فالتقى بجيوشه بجموعهم فأوقعوا به هزيمة نكراء في مكان (حيّدران) ما بين قابس وصفاقس سنة (٤٤٣هـ) (١٠٥٢م) وعاد المعز مفلولاً في شردمة قليلة من جنده إلى القيروان التي لم تكن لتمنعه

(١) سورة آل عمران ، آية (٨٥) .

(٢) انظر : ورقات عن الحضارة العربية ، ٤٤٤/١ ؛ إتخاف أهل الزمان ، ١٧٢/١ .

(٣) ينحدر بنو هلال بن عامر بن صعصعة ، وأبناء عمومته بنو سليم منصور من قيس عيلان بن مضر ، ولكنهم كانوا يختلفون في طبيعتهم وأخلاقهم عن أجدادهم هوازن بن منصور بن قيس ، الذين كانوا من أعظم العرب وأقواها وأبعدها أثراً في الفتوح الإسلامية أيام الخلافة الراشدة والأمويين ، بخلاف هؤلاء المتأخرين فقد عدّهم ابن خلدون من عرب الجيل الرابع ، العرب المستعجمة الذين فقدوا خلق العرب الأول . وقد عاشوا في شبه الجزيرة ووسطها على هامش مناطق الحضرة والاستقرار ، وقد اشتدت بهم الحال حتى كانوا يهاجمون قوافل الحجيج وينهبونها حتى ساءت سمعتهم ، وهبط قدرهم ، وقد أخرجوا من الجزيرة العربية وسكنوا الضفة الشرقية بنهر النيل ومنعوا من عبوره حتى أذن لهم الفاطميون بعبوره وتخليكهم ما يحتلونه من أراضي المغرب وإفريقية .

انظر : معالم تاريخ المغرب والأندلس ، ١٤٦-١٥٠ ؛ عواصم بن زيري ، ١٣٩-١٤٠ ؛ معالم الإيمان ، ٢٠-١٥/١ ؛ ورقات عن الحضارة العربية ، ٤٤٨/١ .

من شرورهم ، فاضطر إلى الالتجاء سنة (٤٤٩هـ) إلى المهديّة<sup>(١)</sup> لحصانة أسوارها ومنتانة قلاعها ، واتخذها قاعدة لملكه وملك أبنائه وحفدته<sup>(٢)</sup> .

أثر الأحداث السياسية في إفريقية على ابن يونس .

لا شك أن الأوضاع السياسية التي عاشتها إفريقية قد أثرت في حياة الإمام ابن يونس تأثيراً واضحاً ، حيث لَمَّا شهدت القيروان حالة الإستقرار والإزدهار والأمن والرخاء ، واستتوت على سوقها انعكس ذلك بآثاره الإيجابية على الحياة العلمية بالقيروان التي عاشت عصرها الذهبي فانتشرت حلقات العلم ودروسه ، وأقبل الناس على العلماء إقبالاً عظيماً ، وأضحت القيروان مركز الإشعاع العلمي ، ومنطلق الحياة الثقافية ، وكان من بين هؤلاء العلماء الإمام ابن يونس الذي تلقى العلم على أكابر علماء القيروان في ذلك العصر ثم عمل على تدريسه لطلبة العلم ، ولَمَّا تغيرت الأوضاع ، وتبدلت الأحوال ، وشهدت القيروان اجتياح بني هلال ترك ابن يونس القيروان ، واستقر في المهديّة يعلم ويدرس إلى أن توفي سنة (٤٥١هـ) .



٣٨٨٩

(١) المهديّة : مدينة تونسية تقع على البحر الأبيض المتوسط ، كان قد اختطها عبيد الله المهدي عام (٣٠٠هـ) عندما أراد أن يبنى لنفسه موضعاً حصيناً خوفاً من أي خارج عليه ، وكانت محصنة بالأسوار والأبواب الحديدية المصمتة .

انظر : معجم البلدان ، ٢٣٠/٥ ؛ المسلمون في جزيرة صقلية ، ١١٠ .

(٢) الكامل ، ٥٩/٨ ؛ العبر ، ٦٣/٤ ، ١٦/٦ ، ١٥٩ ؛ البيان المغرب ، ٢٩٢/١ - ٢٩٤ ؛ إتحاف أهل الزمان ، ١٣٩/١ ؛ معالم تاريخ المغرب والأندلس ، ٢٠-١٥/١ ، ١٩٠/٣٢ - ١٩٢ ؛ البيان المغرب ، ٢٨١/١ ، ورفقات عن الحضارة العربية ، ٤٤٨/١ ؛ الدولة الصنهاجية ، ٢٤٧/١ .

## المطلب الثاني : الحياة الإجتماعية :

لعل من أهم ما نتكلم عنه عند الحديث عن الحياة الإجتماعية في القيروان عناصر المجتمع القيرواني ، وذلك لأن التوافق بين عناصر السكان وطبقاته المختلفة له تأثير على بناء الحياة السياسية ، والإقتصادية ، والثقافية .

وقد ضمت القيروان بعد الفتح الإسلامي عناصر مختلفة من السكان مما يأتي :

١- البربر وهو سكانها الأصليون ، حصل بينهم وبين العرب التصاهر ، وأدى هذا إلى تقوية الروابط الإجتماعية بين العنصرين .

٢- الأفارقة وهم سكان إفريقية الذين وفدوا عليها من مختلف البلاد .

٣- الروم البزنطيون .

٤- العرب حيث اختلط المسلمون القيروان ، وجعلوها موطناً لجند المسلمين وأسرههم ، وقاعدة تنطلق منها الجيوش الإسلامية لفتح البلاد و نشر الإسلام وتعاليمه السامية في إفريقية والمغرب ، واستوطن القيروان العديد من القبائل العربية منهم التميميون ، والأنصار الأوس والخزرج ، والأزد القيسيون ، وتنوخ ، وبنو جرير الكنديون ، وأخلاط من قريش ، ومن سائر بطون العرب من مضر وربيعة وقحطان<sup>(١)</sup> .

٥- أقلية يهودية كانت تسكن في حي مستقل بالقيروان يسمى باليهودية .

وقد انقسم هذا الخليل من السكان حسب الأعمال التي يقومون بها إلى :

١ / طبقة الحكام والخواص من الولاة وكبار رجال الدولة .

٢ / طبقة التجار .

٣ / طبقة المثقفين وبخاصة الفقهاء الذين كان لهم دور كبير في توجيه الحياة الإجتماعية ، وتأثير قوي في الحياة السياسية .

٤ / طبقة العامة ، وتتألف من الجنود النظاميين أو المتطوعين ، والفلاحين ،

وأصحاب الحرف اليدوية الصناعية<sup>(٢)</sup> .

(١) ورقات عن الحضارة العربية ، ٣٨١ ؛ يعقوبي ، البلدان ، ط : الثالثة ، (الجف : المطبعة الحيدرية ، ١٩٥٧م) ص ١٠٠ ؛ محمد زيتون ، القيروان ودورها في الحياة الإسلامية ؛ ط : الأولى ، (القاهرة : دار المنار) ص ١٦٨ ؛ البيان المغرب ، ٣٨/١ ؛ بساط العقيق ، ص ١٦ .

(٢) انظر : حسن حسني ، البساط العقيق ، (تونس : المطبعة التونسية) ، ص ١٦ - ١٧ ؛ القيروان ودورها في الحضارة الإسلامية ، ١٧٠ - ١٧١ .

أما بالنسبة للسلوك الاجتماعي العام فكان يسود العدل ، وترتفع راياته ،  
ويحارب الظلم ، ويعاقب مرتكبيه وبخاصة في المعاملات ، فكان القاضي يُعين المختسب  
الذي يقوم بمحاربة المنكرات ، ويحمل الناس على احترام المصلحة العامة .  
وكان يغلب على المجتمع القيرواني حب الخير ، والتمسك بالفضيلة وكان  
العلماء بالمرصاد لكل بادرة من بوادر التحلل والانحراف<sup>(١)</sup> .

### المطلب الثالث : الحالة الإقتصادية

الجوانب الإقتصادية في كل بلد لها تأثير كبير ، ودور بارز على الحياة السياسية  
والاجتماعية والثقافية حيث باستقراره تستقيم الأحوال وتستقر الأوضاع .  
والمقصود هنا بالحالة الإقتصادية كل ما يتعلق بجوانب المظاهر الإقتصادية  
كالزراعة والتجارة والصناعة .

فالقيروان التي اختطها المسلمون لتكون قاعدة حربية لجيش المسلمين ، ولتكون  
منارة لنشر الإسلام في الشمال الإفريقي ، ومركزاً يستقر فيه المسلمون وتوجه منه  
سياستهم لم تلبث أن صارت العاصمة الإقتصادية الأولى في الشمال الإفريقي . حيث  
كان الوضع الاقتصادي للدولة الصنهاجية زمن الإمام ابن يونس على درجة عالية من  
المتانة والقوة والإزدهار ، وبلغ شأواً بعيداً .

ففي مجال تنظيم واردات الدولة كان هناك نظام الخراج على عجم إفريقية ومن  
أقام معهم من النصارى ، ونظام الزكاة على المسلمين .

وفي مجال الصناعة تم تأسيس العديد من المصانع لصناعة السفن والآلات الحربية ،  
ولضرب النقود والصنوج<sup>(٢)</sup> ، ولصناعة المنسوجات الصوفية والملابس والجلود ، و  
الزجاج والبلور ، والصناعات الخشبية والمعدنية<sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : بساط العقيق ، ص ٢٧ .

(٢) الصنوج : قطعة مستديرة بقدر الدرهم أو أكبر منه أو أصغر تتخذ من الزجاج ويرسم على أحد وجهيها  
فقط كتابة بارزة تدل على أن مثقالها هو وزن الدرهم أو الدينار الرسمي الشرعي ، وغالباً ما يكتب عليها  
اسم الأمير أو الوالي الذي أمر بضربها ، وبهذا الصنج يتمكن الصيرفي أو التاجر من معرفة النقض في وزن  
الدرهم . انظر : ورقات من الحضارة الإسلامية ٦١/١ ؛ القيروان ودورها في الحضارة ، ١٥٤ .

(٣) انظر الرقيق القيرواني ، تاريخ إفريقية والمغرب ، تحقيق المنجي الكعبي ، (تونس : مطبعة الوسط) ، ص  
١٤٩ ؛ البيان المغرب ، ٧٨/١ ؛ ورقات في الحضارة ، ٤١٠ - ٤١٩ ؛ القيروان ودورها في الحضارة ،  
١٥٤ - ١٦١ .

ولقد أدت هذه النهضة الصناعية بالفقهاء إلى أن أفردوا بيان الأحكام الفقهية المتعلقة بهذه الجوانب في كتب مستقلة ككتاب تضمين الصَّنَاع<sup>(١)</sup>.

وفي مجال الزراعة كثرت محصولات القيروان ، وتنوعت المزروعات بها ، كما اعتنى المجتمع القيرواني بتربية المواشي والاستفادة منها<sup>(٢)</sup>.

وفي مجال التجارة كانت القيروان تعيش نشاطاً تجارياً واسعاً حيث كانت سوقاً كبيرة للمنتجات الزراعية والصناعية ، ومقراً للتجارة الداخلية والخارجية ، يصفها أحد المؤرخين فيقول : (أعظم مدينة بالمغرب ، وأكثرها تجراً وأموالاً ، وأحسنها منازل وأسواقاً ، وكان فيها ديوان جميع المغرب ، وإليها تجبى أموالها ، وبها دار سلطانها)<sup>(٣)</sup>.

وكانت على علاقات تجارية واسعة بالدول المجاورة لها ، ساعد على ذلك موقعها الجغرافي المتوسط<sup>(٤)</sup>.

ومن الأدلة على عظم النشاط التجاري الذي كانت تشهده القيروان أنه كان يدخل أحد أبواب القيروان في كل يوم ستة وعشرون ألف درهم<sup>(٥)</sup>.

ومما ينبغي التأكيد عليه أن الحياة الإقتصادية في القيروان خضعت لأحكام الشريعة الإسلامية وفق مذهبي مالك وأبي حنيفة<sup>(٦)</sup>.

ولقد تفاعل الفقهاء مع ما استجد من نوازل ووقائع لها صلة بالنشاط الإقتصادي فألف يحيى بن عمر كتاباً بيّن فيه أحكام الحسبة أسماه (أحكام السوق)<sup>(٧)</sup>.

ولا شك أن هذا الإزدهار الاقتصادي والنشاط التجاري قد أدى دوراً كبيراً في إثراء الحياة العلمية بالقيروان .

(١) اهتم المذهب المالكي ببيان أحكام تضمين الصناعات في وقت مبكر من تدوين الفقه الإسلامي فهذا ابن أبي زيد القيرواني المتوفى سنة (٣٨٦هـ) يفرد له كتاباً في كتابه "النوادر والزيارات" ، وفي "أصول الفتا" خصص ابن حارث الحشني المتوفى سنة (٣٦١هـ) بابين متوالين بيّن فيها فروعاً متعلقة بالصناعات والأجراء ، وكذلك فعل الإمام ابن يونس في كتابه "الجامع" .

(٢) انظر : عبد الرحمن بن عبد الحكم ، فتوح مصر وأخبارها ، (ليدن : مطبعة ابريل ، ١٩٣٠م) ١٨٥ ، القيروان ودورها في الحضارة ، ١٥٥ .

(٣) ابن حوقل ، صورة الأرض ، (طبعة : بيروت) ص ، ٩٤ .

(٤) انظر : البيان المغرب ، ١/١٦٩ ؛ بساط العقيق ، ٢٠ ، القيروان ودورها في الحضارة ، ١٦٢ - ١٦٨ .

(٥) عبد الله البكري ، المغرب في ذكر بلاد إفريقية والمغرب ، (بغداد : مكتبة المشي) ص (٢٥) .

(٦) الحسين بن شواط ، مدرسة الحديث في القيروان ، ط : الأولى ، (الرياض : الدار العالمية) ١/١١٨ .

(٧) انظر : ورقات في الحضارة ، ٣/١٢٩ .

### المطلب الرابع : الحياة الثقافية :

أضحت القيروان في النصف الأول من القرن الخامس الهجري مركز العلم والمعرفة ، ومنارة الإشعاع العلمي في الشمال الإفريقي ، حيث عاشت قمة ازدهارها الفكري ، وأخصب عمرها الثقافي ، من أجل ذلك توارد عليها عدد لا يحصى من المتعلمين من أطراف الأصقاع الإفريقية والمغربية والأندلس وصقلية وغيرها ، وما ذاك إلا لأنه وجدت بها طائفة من جهابذة العلماء في معظم العلوم والآداب ، وكانوا نجومًا ساطعة في سماء العلم ، وكل واحد منهم كان يتبوأ مركزاً علمياً مرموقاً .

وكان لقب القيرواني للعالم أو الأديب أو الفقيه وسام فخار وشرف له وقعه على الأسماع ، ويعد سمة من سمات التفوق ، وعلامة من علامات الإمتاز والنبوغ الذي لا يضارع .

والحياة العلمية في القيروان لم تقتصر على جوانب معينة بل شملت شتى العلوم والآداب التي كانت موجودة آنذاك ، ساعد على ذلك في هذه الحقبة الزمنية ما عُرف به المعز بن باديس من حب للعلم ، وإقبال على بث العلوم ونشر المعرفة ، وتقدير للعلماء والأدباء ، حيث بالغ في إكرامهم والإغداق عليهم ، فمنحهم أسمى المراتب ، وأعلى الرواتب ، حتى سارت بذكره الركبان ، واتجه إليه العلماء والأدباء ، وقصدوه من كل حذب وصوب ، لكل هذا صارت القيروان أيام المعز قبلة ، والتقى فيها الشوامخ من العلماء والفقهاء ، وأئمة الفصاحة والبيان ، حتى أصبحت بحق نداً لغيرها من الحواضر والعواصم الأخرى ، وراحت تزدهر عليها بما وصلت إليه من حضارة وثقافة<sup>(١)</sup> .

يقول المراكشي : (كانت القيروان منذ الفتح الإسلامي إلى أن خربها الأعراب دار العلم بالمغرب ، وإليها ينتسب أكابر علمائه وإليها كانت الرحلة في طلب العلم)<sup>(٢)</sup> . ويقول صاحب معجم البلدان وهو يصف عهد المعز بن باديس : (وكانت القيروان في عهده وجهة العلماء والأدباء ، تشد إليها الرحال من كل فج ، لما يروونه من إقبال المعز على أهل العلم والأدب ، وعنايته بهم)<sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : ورقات من الحضارة ، ٣٤٣/١ ، بساط العقيق ، ٨٧٨ .

(٢) محمد المراكشي ، المعجب في تلخيص أخبار المغرب ، تحقيق : محمد العريان ، محمد العربي ، (القاهرة : المجلس الأعلى للشتون الإسلامية ، ١٩٤٩م) ص ٤٤١ .

(٣) ياقوت الحموي ، معجم الأدباء ، (القاهرة : ١٩٣٦م) ، ٩٧/٧ .

وكان للمعز بن باديس خاتمة أمراء القيروان خزانة تضم ذخيرة جليلة من الكتب الفقهية مثل المدونة ، والنوادر ، والموازية يستفاد وجودها من الخبر الذي أوردته المصادر عن إهداء المعز لأبي بكر عتيق السّوسي (ت : ٤٦٠ هـ) أحمالاً من الكتب، فرفض أبو بكر قبولها ، فقال له الرسول : (يقول لك المعز هذه الكتب في خزانتنا ضائعة ، وبقاؤها عندنا مما يزيدنا ضياعاً ، وأنت أولى باقتنائها .. )<sup>(١)</sup> .

### أهم العلوم الشرعية التي كانت بالقيروان :

كانت القيروان في عهد صنهاجة زاخرة بمعظم العلوم الشرعية وفيما يلي نلقي بعض الضوء على أهم العلوم الشرعية التي كانت تدرس :

أولاً : القرآن وعلومه :

على عهد الصحابة نشأت الكتابات بالقيروان<sup>(٢)</sup> ، وكانت مهمتها الأساسية تعليم القرآن ، ثم في عهد التابعين وما بعدهم أخذ أهل القيروان يتدارسون سائر علوم القرآن الكريم وبخاصة القراءات ، والناسخ والمنسوخ ، وإعراب القرآن ، وبيان مشكله<sup>(٣)</sup> .

ومن علماء القراءات في هذه الفترة أبو عبد الله محمد بن سفيان الهوّاري المقرئ (ت : ٤١٥ هـ) : كان عالماً بالقرآن وعلومه ، متفوقاً في علم القراءات حتى وصف بأنه (أشهر من في المغرب بالقراءات)<sup>(٤)</sup> .

ومنهم : أبو محمد مكي بن أبي طالب القروي (ت ٤٣٧ هـ) : لم تعرف القيروان وسائر بلاد المغرب عالماً بلغ مبلغ مكي بن أبي طالب في القراءات وعلوم القرآن ، صنف في ذلك ثمانين كتاباً<sup>(٥)</sup> .

(١) معالم الإيمان ، ١/١٨١ ؛ محمد مخلوف ، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ، (بيروت : دار الفكر) ١٠٧/١ .

(٢) عبد الله المالكي ، رياض النفوس في طبقات علماء القيروان ، الطبعة الأولى ، تحقيق : بشير البكوش ، (لبنان : دار الغرب الإسلامي) ، ٩١/١ .

(٣) انظر : شجرة النور ، ١/٧٤ ؛ رياض النفوس (٢/٣٢٤) ؛ عبد الله بن الفرضي ، تاريخ العلماء والرواة بالأندلس ، (القاهرة : مكتب نشر الثقافة الإسلامية ، ١٣٧٣ هـ) ١١٢/٢ .

(٤) شجرة النور ، ١/١٠٦ .

(٥) انظر : محمد الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، ط : الأولى ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط وآخرون (بيروت : مؤسسة الرسالة ، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٨ م) ١٧/٥٩١ ؛ محمد الضبي ، بغية الملتبس ، (مجريط : روخس ، ١٨٨٤ م) ٤٥٥ .



ومنهم أبوبكر عتيق بن أحمد التميمي (ت : ٤٤٧ هـ) ، كان عالماً بعلوم القرآن وتخرج عليه الكثير من العلماء<sup>(١)</sup> .

### ثانياً : الحديث وعلومه :

عرفت القيروان رواية الحديث ودرايته منذ عهد الصحابة والتابعين حيث أرسل عمر بن عبد العزيز بعثة لنشر العلم ورواية الحديث في القيروان<sup>(٢)</sup> ، وكانت المدرسة الفقهية بالقيروان فيما بعد تعتمد على الحديث ، وكان فقهها مؤسس على الحديث ولذلك لما عاد أسد بن فرات (ت : ٢١٠ ) بالأسدية إلى القيروان أنكر عليه أهلها خلوها من الأحاديث ، وجنوحها إلى الرأي ، وقالوا له : (يا أبا عبد الله جئتنا بالرأي ، وتركت الآثار وما كان عليه السلف) فهذا دليل على تشبث أهلها بالحديث .

وكان هذا النقص في الأسدية من أهم الأسباب التي دفعت بالإمام سحنون إلى أن يرحل بها ليعيد سماعها على ابن القاسم ، فلما فرغ من ذلك أقبل على كبار رواة الحديث من أهل المشرق فسمع منهم حديثاً كثيراً ، أهله إلى تأصيل مسائل الأسدية ببرد معظمها إلى أدلتها من الأحاديث والآثار ، وبذلك سد باب الرأي ، وعاد بالفقه المالكي إلى طريقته المدنية المبنية على الحديث والآثار<sup>(٣)</sup> .

أيضاً فإن طريقة القرويين في دراسة المدونة أم المذهب المالكي وعمدته تدل على اهتمامهم بالحديث كقاعدة تعتمد عليها المسائل الفقهية ، فإنهم يعتنون بتصحيح الروايات ، ويتتبعون الآثار ونحو ذلك قال المقرئ : (وقد كان للقدماء رضي الله عنهم في تدريس المدونة اصطلاحان : اصطلاح عراقي ، واصطلاح قروي ، فأهل العراق جعلوا في مصطلحهم مسائل المدونة كالأساس ، وبنوا عليها فصول المذهب بالأدلة والقياس ، ولم يعرجوا على الكتاب بتصحيح الروايات ، ومناقشة الألفاظ ، ودأبهم القصص إلى أفراد المسائل ، وتحرير الدلائل على رسم الجدلين ، وأهل النظر من الأصوليين . وأما الاصطلاح القروي فهو البحث عن ألفاظ الكتاب ، وتحقيق ما احتوت

(١) انظر : معالم القيروان ، ١٨٠/٣ .

(٢) أبو العرب محمد القيرواني ، طبقات علماء إفريقية وتونس ، ط : الثانية ، تحقيق : علي الشابي ، نعيم حسن (تونس : الدار التونسية ، ١٩٨٥م) ص ٨٥ ؛ معالم الإيمان ، ٢٠٣/١ .

(٣) انظر : محمد الفاضل بن عاشور ، أعلام الفكر الإسلامي في تاريخ المغرب ، (تونس : مطبعة النجاح) ٢٧-٢٨ ، مدرسة الحديث في القيروان ، ١٧٨/١ .

عليه بواطن الأبواب ، وتصحيح الروايات ، وبيان وجوه الإحتمالات ، والتنبيه على ما في الكلام من اضطراب الجواب ، واختلاف المقالات ، مع ما انضاف إلى ذلك من تتبع الآثار ، وترتيب أساليب الأخبار ، وضبط الحروف على حسب ما وقع في السماع ، وافق ذلك عوامل الإعراب أو خالفها ... (١) .

وكان من أشهر العلماء في الحديث في هذه الفترة علي بن محمد المعافري المعروف بالقابسي (ت : ٤٠٣) صاحب كتاب مُلَخِّصٌ (٢) الموطأ الذي جمع فيه ما اتصل إسناده من حديث مالك بن أنس في الموطأ وقد احتوى على ٥٢٠ حديثاً (٣) .

**ثالثاً : الفقه :**

كان المذهب المالكي والحنفي أكثر المذاهب أتباعاً ، وأوسعها انتشاراً في إفريقية ، إلى أن ألزم المعز بن باديس جميع الناس بمذهب مالك ، وترك ما عداه حسماً لمادة الخلاف في المذاهب (٤) ، وصار المذهب المالكي بهذا هو المذهب الوحيد بإفريقية مع مطلع القرن الخامس الهجري (٥) .

أيضاً مما ساعد على شيوع المذهب المالكي ، وكثرة أتباعه في القيروان هو اعتماد مؤسسه على الحديث والآثار بالدرجة الأولى وبعده عن الرأي والتأويل (٦) .

حيث كانت الدراسات الفقهية مع مطلع القرن الخامس تمضي وفق مدرسة القيروان الفقهية التي من أهم مميزاتها ارتباطها بالأصول ، فهي (مدرسة أنبتت على فقه الموطأ ، المؤسس على الدعائم الصحيحة من الحديث والآثار ، وغير ذلك مما وقف عليه

(١) أحمد بن محمد المقرئ ، أزهار الرياض في أخبار عياض ، تحقيق : مجموعة من علماء المغرب ، (المغرب : مطبعة فضالة) ٢٣ .

(٢) كتاب المُلَخِّصُ ضُبط بكسر الخاء ، وضُبط بفتحها ، ومنهم من رجَّح الوجهين ، ولكل تخريجه . قال عياض : (بعض شيوخنا يقول فيه المُلَخِّصُ بكسر الخاء ، وترجمة الكتاب تدل على الوجهين ، فإذا كانت الترجمة المُلَخِّصُ لمسند الموطأ فهو بالكسر ، قال ابن مكى في كتاب تقويم اللسان : (كذا سماه مؤلفه ، وكذا هو في أكثر النسخ) وإذا كان من مسند الموطأ فبالفتح ، انظر : عياض السبكي ، الغنية فهرست شيوخ عياض ، ط : الأولى ، تحقيق : ماهر جزار ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي) ٤٣ .

(٣) انظر : محمد الكتاني ، الرسالة المستطرفة ، ط : الثانية ، (بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٠٠هـ) ص ١٢ ، وقد خرج كتاب المُلَخِّصُ محققاً .

(٤) انظر : أحمد السلاوي ، الاستقصاء لأخبار دول المغرب الأقصى ، تحقيق : ولدي المؤلف ، (الدار البيضاء : دار الكتاب ، ١٩٥٤) ١٣٧/١ .

(٥) انظر : المؤنس ، ٨٢ .

(٦) انظر : عبد الله المالكي ، رياض النفوس ، تحقيق : حسين مؤنس ، (القاهرة : مكتبة النهضة ، ١٩٥١م) ١١ .

مالك بن أنس رضي الله عنه ، وبنى عليه مذهبه المدغم بما عليه الجماعة بالمدينة المنورة<sup>(١)</sup> .

وقد شاعت في هذه الفترة كتب أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (ت ٣٨٦) "إمام المالكية في وقته ، وقدوتهم ، وجامع مذهب مالك ، وشارح أقواله"<sup>(٢)</sup> الملقب "بمالك الصغير ، وقطب المذهب"<sup>(٣)</sup> وعلى يديه في القرن الرابع الهجري استقر المذهب المالكي<sup>(٤)</sup> ، "فهو الذي لخص المذهب ، وضم نشره ، وذبح عنه ، وملأت البلاد تأليفه"<sup>(٥)</sup> فعمد إلى تلخيص المدونة ، وتلخيص المستخرجة ، وألف كتابه الكبير النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات<sup>(٦)</sup> ، وعلى هذين الكتابين المعول بالمغرب في التفقه<sup>(٧)</sup> .

ويعد ابن أبي زيد رأساً للمدرسة المغربية التي محت ما قبلها ، وكانت بدءاً للحركة الفقهية المنشورة في عهد صنهاجة إلى إبان الزحف الهلالي<sup>(٨)</sup> .

وخرّجت القيروان في هذه الفترة عدداً كبير من مشاهير فقهاء المذهب المالكي منهم :

أبو الحسن علي بن محمد المعافري ، المعروف بابن القابسي (ت : ٤٠٣) كان من أصح الناس كتباً ، وأجودهم ضبطاً وتقييداً ، وكان واسع الرواية ، عالماً بالحديث وعلمه

(١) مالك بن أنس ، الموطأ براوية علي بن زياد ، ط : الرابعة : قطعة منه بتحقيق : محمد الشاذلي النيفر ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٤٠٠هـ) .

(٢) إبراهيم بن فرحون ، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب ، تحقيق : محمد الأحمرى أبو النور ، (القاهرة : دار التراث) ٤٢٧/١ .

(٣) انظر : سير أعلام النبلاء ، ١٧ / ١٠ ، ترتيب المدارك ، ٢١٦/٦ ؛ معالم الإيمان ، ١١٠/٣ .

(٤) انظر : محمد الفاضل بن عاشور ، "المصطلح الفقهي في المذهب المالكي" ، مجلة المجتمع العربي اللغوي ، الدورة الرابعة والثلاثين ، (١٩٦٧م) ، ص ٧٦ .

(٥) الديباج ، ٤٢٧/١ ، ترتيب المدارك ، ٢١٦/٦ .

(٦) ذكر فؤاد سزكين أن عنوان الكتاب "النوادر والزيادات على ما في المدونة وغيرها من الأمهات" ويسدوا أن هذا العنوان غير صحيح ، حيث جاء عنوان الكتاب في مقدمة المؤلف نفسها : (فقد انتهى إلى ما رغبت فيه من جمع النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات من مسائل مالك وأصحابه) .

انظر : فؤاد سزكين ، تاريخ التراث العربي ، نقله إلى العربية ؛ محمود فهمي حجازي (الرياض : جامعة الإمام محمد ، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٤م) المجلد الأول ، ج ١٥٢/٣ ؛ مكليوش موراني ، دراسات في مصادر الفقه المالكي ، ترجمة : سعيد بحيري وآخرون (بيروت : دار الغرب الإسلامي) ٧٠-٧٣ .

(٧) انظر ترتيب المدارك ، ٢١٧/٦ ؛ معالم الإيمان ، ١١١/٣ .

(٨) انظر : الورقات عن الحضارة العربية ، ٥٤/٣ .

ورجاله ، فقهياً أصولياً ، مؤلفاً مجيداً ، وهو متأخر في زمانه ، متقدم في شأنه ، جمع بين العلم والعمل ، والرواية والدراية ، له تأليف بدیعة منها الممهد رتبّه على أبواب الفقه ، وجمع فيه بين الحديث والأثر والفقه<sup>(١)</sup> .

ومنهم : أبو بكر بن عبد الرحمن الحَوْلَانِيّ (ت : ٤٣٢) وهو شيخ فقهاء القيروان في وقته ، انتفع به الناس ، وكان أصحابه الملازمون له نحو مئة وعشرون كلهم إمام يُقتدى به<sup>(٢)</sup> .

ومنهم : أبو القاسم عبد الرحمن بن محمد المصري المعروف باللبّيدِيّ (ت : ٤٤٠هـ) وهو من مشاهير علماء المذهب المؤلفين فيه ، انتفع به خلق كثير ، وقد حاز رئاسة العلم بالقيروان ، له كتاب جامع في المذهب في مسائل المدونة ، وبسطها والتفريع عليها ، وكتاب في اختصار المدونة سماه الملخص<sup>(٣)</sup> .

ومنهم : أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي ، الصقلي ، الفقيه الفرضي ، أحد أئمة الترجيح في المذهب المالكي ، ألف كتاب الجامع كان عليه اعتماد طلبة العلم للمذاكرة في المغرب<sup>(٤)</sup> .

ومنهم عبد الخالق بن عبد الوارث السُّيُورِيّ (ت : ٤٦٢هـ) ، وهو خاتمة علماء القيروان ، كان يملئ المدونة من حفظه ، وله عليها تعليق ، وإلى جانب الرئاسة في الفقه كان له اهتمام بالحديث ، والقراءات و الأصول ، والنحو ، وغيرها من العلوم<sup>(٥)</sup> . على هذه الفئة من الفقهاء وغيرهم ازدهرت مدرسة القيروان الفقهية وبلغت شأواً عظيماً أصبحت من خلاله مقصد طلبة العلم من شتى بلاد المغرب والأندلس ؛ الذين تواردوا عليها للأخذ عن علمائها .

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ٩٢/٧ - ١٠٠ ؛ الديباج المذهب ، ١٠١/٢ - ١٠٢ ؛ معالم الإيمان ، ١٦٣/٣ .

(٢) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٣٩/٧ - ٢٤١ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٥١٨/١٧ ، معالم الإيمان ، ١٦٥/٣ ؛ شجرة النور ، ١٠٧/١ .

(٣) انظر : المدارك ، ٢٥٤/٧ - ٢٥٥ ؛ معالم الإيمان ، ٧٥/٣ ؛ شجرة النور ، ١٠٩/١ .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ؛ شجرة النور ، ١١١/١ ، الديباج ، ٢٤٠/٢ ؛ حسن حسني عبد الوهاب ، كتاب العُمر في المصنفات والمؤلفين التونسيين ، ط : الأولى ، مراجعة وإكمال : محمد العروسي المطوي ، بشير البكوش ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٩٩٠م) ١/٦٧٦ - ٦٧٨ .

(٥) انظر : ترتيب المدارك ، ٦٥/٨ - ٦٦ ؛ معالم الإيمان ، ١٨١/٣ ؛ الفكر السامي ٢/٢١٢ ؛ شجرة النور ، ١١٦/١ .

وبلغت هذه المدرسة من الازدهار درجة عظيمة غطت على بقية العلوم التي ظهرت في القيروان ، حتى ساد في الأذهان أن حُذِّقَ القرويين لا عناية لهم إلا بتحقيق الفقه<sup>(١)</sup>.

#### رابعاً : علم العقيدة :

عادت القيروان في عهد المعز بن باديس - الذي تربى على السنة والجماعة - إلى طريقة أهل السنة والجماعة بصفة رسمية ، فاغتبط أهل السنة بذلك وقضوا على المذاهب العقدية الباطلة<sup>(٢)</sup>.

ويعد أبو عبد الله محمد بن أبي زيد القيرواني (ت : ٣٨٦هـ) هو مجدد التوحيد، ومُعِيد مذهب السنة والجماعة في الشمال الإفريقي بعد أن أُميت في عهد العبيديين<sup>(٣)</sup>. وقد أَلَّف - رحمه الله - تصانيف كثيرة في الرد على من خالف طريقة السلف في الأصول ، بل كان شديداً على من خالف هذه الطريقة وحاد عنها<sup>(٤)</sup>.

كما صَنَّف - رحمه الله - في عقيدة السلف جملة من المؤلفات منها : أصول التوحيد ، والاقتداء بأهل السنة، والثقة بالله و التوكل عليه ، والرسالة وقد اشتملت مقدمتها على مختصر مفيد ونافع في عقيدة أهل السنة<sup>(٥)</sup> ، وكتاب السنن وقد تضمن جملة من عقائد السلف<sup>(٦)</sup>.

وبعد عهد ابن أبي زيد القيرواني زالت العقائد الشيعية من القيروان ، وأمّحت معتقداتهم منها ، وأصبحت إفريقية على العقيدة الصافية عقيدة أهل السنة والجماعة .

(١) انظر : ازهار الرياض ، ٢٦/٣ .

(٢) انظر : ابن الأثير الكامل ، ٢٩٤ - ٢٩٥ .

(٣) انظر : الفكر السامي ، ١١٦/٢ ؛ ورقات في الحضارة العربية ، ٥٤/٣ .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ٢١٨/٦ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١٠/١٧ ، عبد الله بن أبي زيد ، عقيدة السلف ونظمها للأحساني ، ط : الأولى ، تقديم : بكر أبو زيد (الرياض : دار العاصمة ، ١٤١٤هـ) . المقدمة ص (٦) .

(٥) أخرجها العلامة بكر أبو زيد في طبعة خالية من التصحيف والتحريف كشف فيها ما وقع في بعض الطبعات من الدسائس ، والتعدي والتحريف ، فأجزل الله له المثوبة على نصرته لعقيدة أهل السنة وأهلها .

(٦) انظر : ترتيب المدارك ، ٢١٨/٦ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١٠/١٧ ؛ عبد الله بن أبي زيد ، كتاب الجامع في السنن والأدب ، ط : الثانية ، تحقيق : عبد المجيد تركي ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٩٩٠م) ، المقدمة ، ٦٦ - ٦٩ .

قال في الاستقصاء : (فبعد أن طهرهم الله تعالى من نزعة الخارجية أولاً ، والرافضة ثانياً ، أقاموا على مذهب أهل السنة والجماعة ، مقلدين للجمهور من السلف ، رضي الله عنهم ، في الإيمان بالمتشابه ، وعدم التعرض له بالتأويل ، مع التنزيه عن الظاهر ، وهو - والله - أحسن المذاهب وأسلمها)<sup>(١)</sup> .

#### خامساً : أصول الفقه :

عرفت القيروان أصول الفقه . وتدارسه المتعلمون كعلم مستقل على يد تلاميذ أبي بكر محمد بن الطيب الباقلاني (ت : ٤٠٣ هـ)<sup>(٢)</sup> ومنهم : أبو عمران موسى بن عيسى الفاسي<sup>(٣)</sup> (٤٣٠ هـ) ، وعبد الخالق بن عبد الوارث السيوري (ت ٤٦٢ هـ) .

وكان ابن أبي زيد قد تكلم على بعض مسائل الأصول في كتبه ، حيث تحدث عن الإجماع في كتاب الجامع للسنن<sup>(٤)</sup> وفي النوادر تكلم عن الاجتهاد .

وبعد هذه الجولة السريعة في أهم العلوم الشرعية التي عرفت في القيروان مع مطلع القرن الخامس الهجري نلاحظ أن القيروان في ذلك العصر كانت تعيش حياة علمية تعد من أزهر عهودها ، بل أزهرها على الإطلاق .

(١) الاستقصاء ، ١/١٤٠ .

(٢) أبو بكر الباقلاني (.... - ٤٠٣ هـ) .

شيخ السنة ، الفقيه الأصولي ، القاضي ، انتهت إليه رئاسة المالكيين بالعراق له تصانيف عديدة منها ، الإرشاد في أصول الفقه . انظر : شجرة النور ، ٩٢ .

(٣) أبو عمران الفاسي (٣٦٨ هـ - ٤٣٠ هـ) .

فقيه ، أصولي ، كثير الحديث ، عالم بالرجال ، مقرئ مع زهد وتعبد وصلاح ، سمع من القابسي ، وابن عبد البر ، والباقلاني وكان يقول فيه "لو اجتمعت في مدرستي أنت وعبد الوهاب بن نصر - وكان إذ ذاك بالموصل - لاجتمع فيها علم مالك ، أنت تحفظه وهو ينصره ، لو رآكما مالك لسرَّ بكما) .

انظر : ترتيب المدارك ، ٧/٢٤٣ - ٢٥٢ ؛ شجرة النور ، ١/١٠٦ ؛ الفكر السامي ، ١/٢٠٣ .

(٤) الجامع للسنن والآداب ، ١٣٩ .

المبحث الثاني : حياته الذاتية ، وفيه مطالب :

المطلب الأول : اسمه ونسبه :

هو محمد بن عبد الله بن يونس التميمي نسباً ، الصِقْلِي<sup>(١)</sup> داراً ، المكنى بأبي بكر<sup>(٢)</sup> ، ويقال أبو عبد الله<sup>(٣)</sup> .

أسرته :

أسرته من بيت قيرواني معروف ، استوطنت القيروان ؛ ثم نزحت إلى جزيرة صقلية فنسبت إليها<sup>(٤)</sup> .

وإلا فقبيلة بنو تميم موطنها الأصلي ، وسط جزيرة العرب ، يقول صاحب كتاب الورقات : (الجالية العربية النازحة إلى إفريقية التونسية خلال القرنين الثاني والثالث ، كانت تعدّ بينها وجوها من أبناء البيوتات المشهورين بفصاحة اللسان ، وسعة الأدب ، ووقور الأحساب وأصالة الأنساب)<sup>(٥)</sup> .

وقال في كتابه بساط العقيق : (وقد استوطن القيروان وضواحيها من القبائل العربية : التميميون والأنصار الأوس والخزرج ..)<sup>(٦)</sup> .

ولم يذكر المؤرخون شيئاً غير هذا عن حياة والده أو أسرته .

ويظهر لي - والله أعلم - أن أسرة ابن يونس التميمية كانت مقيمة بالقيروان إلى أن أفل نجم دولة بني الأغلب التميمية سنة ٢٩٦هـ حيث استنكفت أن تقيم بإفريقية فرحلت إلى جزيرة صقلية ، وأقامت بعاصمتها (بلرم) .

يشهد لذلك أن بعض البيوتات العربية التي كانت قد صاهرت بني الأغلب رحلت بعد سقوط الدولة الأغلبية إلى جزيرة صقلية<sup>(٧)</sup> .

(١) الصقلي بفتح الصاد والقاف وكسرهما ، ويجوز فتح الصاد وكسر القاف . انظر : علي العدوي ، حاشية العدوي بهامش الخرشني على خليل ، (بيروت : دار صادر) ، ٤١/١ .

(٢) أورد صاحب العمر قصة عن سبب التسمية بالصقلي فقال : (ذكر أبو بكر الصقلي القيرواني ، قال : قال لي أبو الحسن القابسي مرة : كُذِبَ عليّ وعليك فسموني القابسي وما أنا قابسي ، وإلا فأنا قيرواني . وأنت دخل أبوك مسافراً إلى صقلية فنسب إليها) . العمر : ٢٧٤/١ .

(٣) انظر ترجمته : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ، الديباج ، ٢٤٠/٢ ، الفكر السامي ، ٢١٠/٢ ؛ شجرة النور ، ١١١ .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ؛ العمر ، ٦٧٧/٢ .

(٥) انظر : العمر ، ٦٧٦/٢ .

(٦) ورقات من الحضارة العربية ، ٣٩٤/١ .

(٧) بساط العقيق ، ص ١٦ .

(٨) انظر : الورقات ، ٤٩٤/١ .

### المطلب الثاني : مولده :

ولد الإمام ابن يونس في مدينة (بَلَرْم) عاصمة صقلية ، ولم تشر المصادر إلى تاريخ مولده على وجه التحديد ، إلا أنها أشارت إلى أن ابن يونس انتقل إلى سكنى إفريقية فاستوطن القيروان وكان ذلك - في آخر القرن الرابع - فأخذ عن شيوخها<sup>(١)</sup> ، ومعنى ذلك أنه لما رحل إلى القيروان كان ما يزال في مرحلة التعليم والطلب ، ومن هنا نرجح أن ولادة ابن يونس كانت قرابة سنة ثمانين وثلاث مئة (٣٨٠هـ) .

### المبحث الثالث : حياته العلمية وفيه مطالب :

#### المطلب الأول: نشأته العلمية .

لم ييسط المؤرخون القول عن بداية تلقي ابن يونس للعلم ومشايخه في مدينة (بَلَرْم) ، واكتفوا بذكر نبذة ضئيلة جداً عن حياته لا تعطينا صورة واضحة لحياة ابن يونس، وهذا ينطبق على كثير من علماء صقلية حيث أن ما كتبه المؤرخون عن حياتهم لا يتناسب مع ما هم من مكانة علمية مرموقة ، وما قاموا ، به من دور بارز في إثراء الجوانب العلمية والتأثير فيها . ولذلك سأتكلم عن نشأته العلمية من خلال المعلومات التي بين أيدينا :

نشأ ابن يونس (بَلَرْم) عاصمة صقلية التي كانت مأوى لطائفة من العلماء ، ومركزاً من مراكز الفقه المالكي ، وقضى زهرة حياته في بيئة تفوح بعبير العلم والمعرفة ، فلازم أجلاً فقهاء صقلية في ذلك العصر ، وأشهرهم ، وارتشف من رحيق علمهم حتى تفقه ، وبلغ مرحلة النضج والرسوخ في العلم .

(١) انظر : العمر ، ٦٧٦/٢ .



ثم بعد ذلك رحل إلى القيروان واستوطنها ، وكانت زاخرة بطائفة كبيرة من أهل العلم والفضل فأخذ عن أشهر علمائها ، وأعظم شيوخها<sup>(١)</sup> . حتى أصبح "فقيهاً ، إماماً ، عالماً ، فرضياً"<sup>(٢)</sup> .

" وبرع - رحمه الله - في علوم الدين ، واشتهر بمعرفة الفرائض والحساب " <sup>(٣)</sup> . قال فيه صاحب الفكر السامي : "كان فقيهاً ، إماماً ، عالماً ، فرضياً مشهوراً في المذهب"<sup>(٤)</sup> .

وقال مخلوف : "هو - أي ابن يونس - الإمام ، الحافظ ، النظار ، أحد العلماء ، وأئمة الترجيح الأخيار ، الفقيه ، الفرضي ، الفاضل"<sup>(٥)</sup> . وفيما يلي ألقى الضوء على شيوخ ابن يونس الذين أخذ عنهم .

#### المطلب الثاني : مشايخه :

تتلمذ ابن يونس على عدد وافر من أجل علماء عصره ، وكان ذلك على مرحلتين الأولى في صقلية ، والثانية بعد انتقاله إلى القيروان التي أوطنّها ، وسوف أتكلم على شيوخه في كل مرحلة على حدة :-

#### أولاً : شيوخ ابن يونس في صقلية

##### ١ / القاضي ابن الحصائري (ت ...)

أبو الحسن أحمد بن عبد الرحمن المعروف بابن الحصائري<sup>(٦)</sup> قاضي صقلية العالم الفقيه الفاضل ، كان واسع الرواية ، مع تحليه بالورع ومتانة الدين ، سمع أبا محمد بن أبي زيد (ت : ٣٨٦هـ) وغيره ، بثّ في صقلية علماً كثيراً ، حيث درّس الحديث والفقه ، وعلى يديه تتلمذ الكثيرون ، ولم يذكر المؤرخون سنة وفاته<sup>(٧)</sup> .

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ، الديباج ، ٢٤٠/٢ ؛ الفكر السامي ، ٢١٠/٢ ؛ شجرة النور ، ١١١ ، عمر كحالة ، معجم المؤلفين ، (بيروت : دار إحياء التراث) ، ٢٥٢/١٠ .

(٢) الديباج ، ٢٤٠/٢ .

(٣) كتاب العمر ، ٦٧٦/٢ .

(٤) الفكر السامي ، ٢١٠/٢ .

(٥) شجرة النور ، ١١١ .

(٦) الحصائري نسبة إلى الحصر على غير قياس ، كما قاله بعض الشيوخ ، نسبة من حيث يعيها أو عملها . انظر : حاشية العلوي ، ٤٠/١ .

(٧) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٦٩/٧ ؛ شجرة النور الزكية ، ٩٨/١ ؛ محمد العروسي المطوي ، سيرة القيروان (تونس : الدار العربية للكتاب ، ١٩٨١م) ص ٤٤ .

٢ / أبو بكر بن أبي العباس (ت ...)

أبو بكر بن أبي العباس الصقلي ، فقيه صقلية ، وعالمها ، ومدرسها ، أخذ عن أبي محمد عبد الله بن أبي زيد ، وعنه أخذ ابن يونس<sup>(١)</sup> ، ولم تذكر كتب التراجم تاريخ وفاته .

٣ / عتيق بن عبد الجبار<sup>(٢)</sup> الربيعي الفرضي (ت ....)

أبو بكر الصقلي ، الفقيه الفاضل ، الأديب في القرآن والفرائض ، درّس المدونة في صقلية ، وكان إماماً في علم الفرائض ، وعنه أخذ أهل صقلية وغيرهم ، درّس الحديث على يد أبي الحسن القابسي (ت : ٤٠٣هـ)<sup>(٣)</sup> .

ثانياً : شيوخ ابن يونس في القيروان

في أواخر القرن الرابع الهجري رحل ابن يونس من صقلية إلى القيروان ، وفيها تتلمذ على طائفة من علمائها وذكرت كتب التراجم منهم اثنين ، وهذا لا يلزم منه أن لا يكون قد تتلمذ لقوم آخرين من علماء هذه المدينة التي كانت قبلة للعلم وطلابه . وفيما يلي أقدم نبذة يسيرة عن شيوخ ابن يونس في القيروان :

١ / أبو الحسن القابسي (٤٠٣هـ) .

وهو علي بن محمد بن خلف الماعفري ، الفقيه ، النظار الأصولي ، الإمام في علم الحديث وفنونه وأسانيده ، كان عليه الاعتماد ، وكان من أصح الناس كتباً ، وأجودهم ضبطاً وتقيداً ، له تأليف بديعة في العقيدة والحديث والفقه<sup>(٤)</sup> .

وقد أخذ ابن يونس عنه الحديث ، قال مخلوف : (وحدث - أي ابن يونس - عن أبي الحسن القابسي) ولعل ذلك كان في كتاب الملخص الذي كان يروي ويدرس في صقلية<sup>(٥)</sup> .

(١) ترتيب المدارك ، ٢٧٠/٧ ؛ شجرة النور ، ٩٨ ، الديباج ، ٢٤٠/٢ .

(٢) وردت ترجمته في ترتيب المدارك الطبعة اللبنانية متداخلة مع ترجمة الفقيه الصقلي الآخر أبي بكر الفرضي ، انظر طبعة بيروت ، ٧١٦/٤ ، وقد نقل عنها صاحب كتاب الحياة العلمية في صقلية ، وخلط بين الرجلين انظر : الحياة العلمية في صقلية ص ٣١٢ - ٣١٣ .

(٣) جاء في شجرة النور ، ٩٨ ، أن اسم والده عبد الحميد ، ولعل ذلك تصحيف حيث ذكر صاحب ترتيب المدارك ، ٢٧٠/٧ أن اسم والده عبد الجبار .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٧٠/٧ ، شجرة النور ، ٩٨ .

(٥) انظر : معلم الإيمان ، ١٣٤/٣ ؛ ترتيب المدارك ، ٩٢/٧ ؛ شجرة النور ، ٩٧/١ ؛ الفكر السامي ، ١٢٢/٣ ؛ معجم المؤلفين ، ١٩٤/٧ .

(٦) انظر : احسان عباس ، العرب في صقلية ، (بيروت : دار الثقافة) ، ص ٩٢ ؛ تقي الدين الدوري ، صقلية وعلاقتها بدول البحر المتوسط ، (العراق ، وزارة الثقافة) ١٨٧ .

٢- أبو عمران الفاسي (ت ٤٣٠هـ) .

هو موسى بن عيسى بن أبي حاج ، أبو عمران الفاسي ، نزيل القيروان ، محدث واسع الرحلة ، كثير الحديث ، عالم بالرجال ، فقيه ، أصولي ، مقرر مع زهد وتعبد وصلاح ، حصلت له رئاسة العلم بالقيروان ، له تأليف مفيدة منها : التعليق على المدونة ، والأماي في الحديث ، والنظائر في الفقه<sup>(١)</sup> .

ولقد نقل عنه ابن يونس في كتابه الجامع بعض أقواله وآرائه الفقهية .

### المطلب الثالث : تلاميذه :

لما استقر الإمام ابن يونس بالقيروان ، وبلغ درجة الرسوخ في العلم ابتداء أثره العلمي حيث جلس للطلبة يدرس ويعلم ويفقه يقول صاحب العمر : "أقرأ الفقه والفرائض"<sup>(٢)</sup> .

ومما يؤكد التفاف الطلبة عليه ، والحرص على أن ينهلوا من معينه العذب ما ذكره في مقدمة كتابه الجامع من أنه أُلِّفه استجابة لرغبة جماعة من طلاب العلم ، فقال : (يسرنا الله وإياكم لرعاية حقوقه ، وهدانا إلى توفيقه ، فقد انتهى إليّ ما رغب جماعة من طلبة العلم ببلادنا في اختصار كتب المدونة والمختلطة ، وتأليفها على التوالي ، وبسط ألفاظها تيسيراً ، وتتبع الآثار المدونة فيها عن النبي ﷺ وعن أصحابه - رضي الله عنهم - وإسقاط أسناد الآثار ، وكثيراً من التكرار ، وشرح ما أشكل من مسائلها ، وبيان وجوهها ، وتماها من غيرها ، فسارعت إلى ذلك<sup>(٣)</sup> ..) .

ومع نشاط ابن يونس في مجال التدريس والتعليم ، واعتماد الطلاب لكتابه الجامع في المذاكرة<sup>(٤)</sup> ، فإن المصادر القليلة التي ترجمت له لم تشر إلى أحد من تلاميذه الذين

(١) انظر : معالم الإيمان ، ١٥٩/٣ ؛ ترتيب المدارك ، ٢٤٣/٧ ، الديباج ، ٣٣٧/٢ ؛ شجرة النور ، ١٠٦/١ ؛ بغية الملتبس ، ٤٤٢ ؛ ابن يشكول ، الصلة في أئمة الأندلس ، صححه : عزت الحسيني (مصر : مكتب نشر الثقافة الإسلامية) ، ٥٥٧/٢ ، سير أعلام النبلاء ، ٥١٤/١٧ ؛ شذرات الذهب ، ٢٤٧/٣ ؛ محمد الحميدي ، جذوة المقتبس ، ط : الثانية ، تحقيق : إبراهيم الإبياري ، بيروت : دار الفكر ، ٥٣٧/٢ .

(٢) العمر ، ٦٧٦/٢ .

(٣) محمد ابن يونس "الجامع لمسائل المدونة" (شريط مصور بمعهد البحوث بجامعة أم القرى رقم ١٥٨) ، (ج ١ ، ل ١) .

(٤) ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ .

أقرأهم سواء في القيروان أو في المهدية بعد التجائه إليها عند الزحفة الهلالية ، ومن ثم لم أقف فيما اطلعت عليه على أحد منهم .

#### المبحث الرابع : مكانته العلمية ومؤلفاته

##### وفيه مطالب :

##### المطلب الأول : مكانته العلمية :

مما لا شك فيه أن من وصفه المؤرخون بأنه : الإمام والحافظ والنظار ، والفقيه ، والفرضي ، والحساب<sup>(١)</sup> . سوف يتبوأ مكانة عالية ، ومنزلة رفيعة في المذهب المالكي ، وهذا ما تحقق للإمام ابن يونس حيث بلغ مرتبة عظيمة بين فقهاء المالكية حتى عُدد من الذين يعتمد عليهم عند الترجيح في المذهب يقول صاحب الفكر السامي وهو يتكلم عن مكانة ابن يونس في المذهب المالكي : (كان فقيهاً .. مشهوراً في المذهب المالكي ، وهو أحد الأربعة الذين اعتمد الشيخ خليل ترجيحاتهم في مختصره)<sup>(٢)</sup> .

قال خليل : (وبالترجيح لابن يونس كذلك)<sup>(٣)</sup> .

وقال مخلوف في شأنه : (أحد العلماء ، وأئمة الترجيح الأخيار)<sup>(٤)</sup> .

وعلاً ابن عرفه تخصيص ابن يونس بالترجيح بأنه : من ضمن الذين تعبوا في تحرير المذهب وتهذيبه<sup>(٥)</sup> ، وأيضاً لأنه في الغالب يختار من أقوال من سبقه ولا يبتدع قولاً جديداً . قال ابن عرفه : (وخصَّ ابن يونس بالترجيح ؛ لأن أكثر اجتهاده في الميل إلى بعض أقوال من سبقه ، وما يختاره لنفسه قليل)<sup>(٦)</sup> .

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ؛ الديباج ، ٢٤٠/٢ ؛ الفكر السامي ، ٢٤٠/٢ ؛ شجرة النور ، ١١١ ، العمر ، ٦٧٦/١ .

(٢) الفكر السامي ، القسم الثاني ، ٢٤٠/٣ .

(٣) انظر : خليل بن إسحاق ، مختصر خليل مع شرحه جواهر الإكليل ، (بيروت : دار الفكر) ٤/١ .

(٤) شجرة النور ، ١١١ .

(٥) انظر : محمد بن عرفه الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، (بيروت : دار الفكر) ص ٢٢ ؛ علي العدوي ، حاشية علي العدوي على شرح الخرشي ، (بيروت : دار صادر) ٤١/١ .

(٦) حاشية الدسوقي ، ٢٢/١ ، حاشية العدوي على شرح الخرشي ، ٤١/١ .

قال الخرشي وهو يشرح قول خليل : (وبالترجيح لابن يونس) أي مشيراً بمادة الترجيح لترجيح ابن يونس ، لكن إن كان اختياره عن نفسه فيشير إليه بصيغة الفعل الماضي ترجح ، وإن كان الخلاف المنصوص فيشير إليه بصيغة الإسم وهو الأرجح<sup>(١)</sup> .  
أيضاً لعل من أهم الأسباب التي جعلت ابن يونس يحظى بهذه المكانة العلمية المرموقة في المذهب المالكي هو ما يتمتع به من أمانة علمية عند النقل عن غيره من علماء المذهب . يقول صاحب الفكر السامي وهو يتكلم عن كتاب الجامع له : (وعليه اعتمد من بعده .... لصحة مسائله ووثوق صاحبه)<sup>(٢)</sup> .

### المطلب الثاني : مؤلفاته :

الإمام ابن يونس الذي رُضع بلبان الفقه المالكي منذ نُعومة أظفاره ، ونبغ فيه ، ثم أكبَّ على تدريسه لطلبة العلم ، كان له جُئوح إلى التأليف في المذهب ، حيث دفعه شغفه بالمدونة وملازمته لها دراسة وتديساً إلى تأليف كتاب حافل بسط فيه ألفاظها ، وشرح ما أشكل من مسائلها عَنُون له : ب "الجامع لمسائل المدونة ، وشرحها ، وذكر نظائرها وأمثالها" ، قال عياض : ألف شرحاً كبيراً للمدونة<sup>(٣)</sup> .  
وقال صاحب الديباج المذهب : ألف كتاباً جامعاً للمدونة أضاف إليه غيرها من الأُمهات<sup>(٤)</sup> .

وقال صاحب الفكر السامي : ألف كتاباً جامعاً لمسائل المدونة<sup>(٥)</sup> .

وقال مخلوف : ألف كتاباً حافلاً للمدونة أضاف إليه غيرها من الأُمهات<sup>(٦)</sup> .

هذا وقد نسبت كتب التراجم للإمام ابن يونس عدداً من الكتب ، فيما يلي نلقي الضوء على هذه الكتب ، ونبين مدى صحة نسبة هذه الكتب إليه :

١/ كتاب الفرائض : وقد نسبته إليه عياض فقال وهو يترجم لابن يونس : "وألف كتاباً في الفرائض"<sup>(٧)</sup> .

(١) الخرشي علي خليل ، ٤٠/١ .

(٢) الفكر السامي ، ٢١٠/٢ .

(٣) ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ .

(٤) الديباج ، ٢٤٠/٢ .

(٥) الفكر السامي ، ٢٤٠/٣ .

(٦) شجرة النور الزكية ، ١١١ .

(٧) ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ .

وتابعه في ذلك صاحب الديباج فقال وهو يتكلم عنه: "ألف كتاباً في الفرائض"<sup>(١)</sup>.  
وأيضاً نسب له صاحب شجرة النور الزكية<sup>(٢)</sup>، وصاحب كتاب العُمر<sup>(٣)</sup>  
وصاحب معجم المؤلفين<sup>(٤)</sup>.

ولقد بحثت عن هذا الكتاب خلال زيارتي للمغرب، وتونس، ومصر، ونقبت  
في فهارس أشهر المراكز المعنّية بالمخطوطات فيها، فلم أعثّر فيها على مخطوط لابن يونس  
بعنوان (الفرائض).

ومن خلال استقراي لكتاب الجامع لمسائل المدونة، وجدت أن ابن يونس قد  
تكلم على أحكام المواريث في موضعين:

الموضع الأول: في كتاب الولاء والمواريث حيث أورد فصلاً تتعلق بالمواريث آخرها  
فصل بعنوان: "جامع القول في المواريث وذكر الميراث بالشك، والتداعي والشهادة في  
ذلك، وميراث ابن الملاعنة، والمرتد والمسلم للنصراني، وذكر الإقرار بوارث"<sup>(٥)</sup>.

وبعد أن أنهى الكلام على مسائل هذا الفصل قال: "وهذا باب واسع أوعبه إن  
شاء الله تعالى في كتاب الفرائض"<sup>(٦)</sup>.

الموضع الثاني: في كتاب الفرائض، وهو جزء من كتاب الجامع وضعه ابن يونس بعد  
كتاب الحدود وقبل الكتاب الأخير - وهو كتاب بعنوان الجامع أيضاً تكلم فيه عن  
أحكام شتى تتعلق بما يجب على المكلفين، وأبواب مختلفة في المواعظ، وشيء من سيرة  
النبي ﷺ وغيرها - ووضع له مقدمة بدأها بحمد الله والصلاة والسلام على رسوله ثم  
ذكر أنه كان قد شرط في كتاب الولاء والمواريث أن يفرد الفرائض بكتاب مستقل.

وفيما يلي أورد مقدمة المؤلف لكتاب الفرائض ليتفطن الناظر إلى أن كتاب  
الفرائض ما هو إلا جزء من كتاب الجامع لمسائل المدونة، وليس كما زعم المترجمون  
لابن يونس أنه كتاب مستقل. وهي كما يلي:

(١) الديباج المذهب، ٢/ ٢٤٠.

(٢) انظر: شجرة النور الزكية، ١١١.

(٣) انظر: كتاب العمر / ١ / ٦٧٦.

(٤) انظر: معجم المؤلفين، ١٠ / ٢٥٢.

(٥) انظر: محمد بن يونس: "الجامع لمسائل المدونة" (الرباط: المكتبة الحسنية رقم (١١٦١٤)، شريط مصور  
خاص) (ج ٣ ل ٤٥ - أ).

(٦) الجامع لمسائل المدونة، (ج ٣، ل ٤٧ - ب).

((الحمد لله رب العالمين ، والعاقبة للمتقين ، وصلى الله على سيدنا محمد خاتم النبيين ، وعلى آله الأخيار الطيبين .

أما بعد : يسرنا الله وإياك لطاعته وتوفيقه ، وهدانا لصالح طريقه فقد كنا شرطنا في كتاب الولاء والمواريث من كتاب الجامع لمسائل المدونة أنا نضع كتاباً مختصراً جامعاً لأصول الفرائض وتفريعاتها واختلاف وجوهها ، وتوجيه أقوال المختلفين ؛ رغبة لما عند رب العالمين<sup>(١)</sup> . وبهذا يتضح أن كتاب الفرائض جزء من كتاب الجامع وليس كتاباً مستقلاً كما زعم بعض المؤرخين .

٣ / الإعلام بالمحاضر والأحكام وما يتصل بذلك مما ينزل عند القضاة والأحكام .  
وقد نسبته إليه صاحب كتاب العمر<sup>(٢)</sup> .

وقد أشار القائمون على إخراج كتاب العمر وإكماله أن المؤلف قد اتبع في هذا بروكلمان ، واعتمد بروكلمان نفسه ما جاء في فهرس القرويين المطبوع بفاس سنة ١٩١٧م فقد جاء فيه اسم هذا الكتاب منسوباً تحت رقم (٨٤٨) ص ٧٤ لأبي عبد الله بن يونس المالكي فرغ منه سنة ٥٢٨هـ بينما جاء في الرقم (٩٤٨) ص ٨٠ منسوباً لأبي محمد بن دبوس الزناتي . واعتبر بروكلمان سنة (٥٢٨هـ) تحديداً للعصر الذي عاش فيه ابن يونس بينما اعتبر المؤلف ذلك تاريخاً لكتابة النسخة لا غير . وتاريخ فراغ ابن دبوس من تأليف كتابه سنة (٥٢٨هـ) يبعد نسبته لابن يونس فضلاً على أنه ذكر في الموضوع الثاني رقم (٩٤٨) منسوباً لمؤلفه الحقيقي ابن دبوس<sup>(٣)</sup> .

ومن الأدلة الدالة على أن الكتاب ليس لابن يونس أنه جاء ذكر الكتاب في المعيار منسوباً لأبي محمد بن دبوس<sup>(٤)</sup> .

وقد حاولت عام ١٤١٣هـ في شهر ربيع الثاني أثناء زيارتي لجامع القرويين بفاس الإطلاع على هذا المخطوط بعد أن عثرت على رقمه ضمن فهرس الجامع القديمة ،

(١) محمد بن يونس ، "الجامع لمسائل المدونة" ، (مكة المكرمة ، معهد البحوث بجامعة أم القرى ، شريط مصور برقم ٢٦١) (ج ٣ ، ل ٢٣٦ - ب) .

(٢) انظر : كتاب العمر ، ٦٧٧/٢ .

(٣) كتاب العمر ، ٦٧٨/٢ .

(٤) أحمد الونشريزي ، المعيار المعرب ، خرّجه جماعة من الفقهاء بإشراف : محمد حجي ، بيروت : دار الغرب الإسلامي) ٨ / ٤٢٢ .

وطلبت من المسؤول عن قسم المخطوطات إحضاره ، فاعتذر قائلاً أنه غير موجود ،  
ولربما كان ضمن جملة من المخطوطات توجد في مكان يصعب إخراجها منه .

٤ / كتاب المقدمات في الفقه :

نسبه صاحب كتاب العمر لابن يونس<sup>(١)</sup> كما نسبه له بروكلمان في ملحقه<sup>(٢)</sup> ،  
ومعتمدهما في ذلك فهرس جامع القرويين القديم حيث جاء تحت رقم (٨٤٣) ص  
(٧٣) منسوباً لابن يونس .

وقد حاولت الإطلاع عليه عند زيارتي لجامع القرويين ، ولكن لم أتمكن من  
ذلك، حيث اعتذر المسؤول عن قسم المخطوطات .

٥ / كتاب الشهادات :

وقد نسبه إليه بروكلمان في ملحقه<sup>(٣)</sup> ، وقد وهم في ذلك حيث ورد في فهرس  
جامع القرويين القديم تحت رقم (٩٣٣) ص (٧٩) أنه جزء من كتاب الجامع لمسائل  
المدونة أوله الرجوع عن الشهادات .

(١) انظر : كتاب العمر ، ٦٧٧/٢ .

(٢) ملحق بروكلمان ، ٦٦٣/١ نقلاً عن كتاب العمر .

(٣) ملحق بروكلمان ، ٦٦٣/١ ، نقلاً عن كتاب العمر .



**المبحث الخامس : ثناء الناس عليه وإشاداتهم به ووفاته**

**المطلب الأول : ثناء الناس عليه وإشاداتهم به**

الإمام ابن يونس أحد الأعلام المبرزين الثقات من فقهاء المالكية ، عدّه علماء المذهب من كبار الفقهاء البارعين في الفرائض والحساب<sup>(١)</sup> .  
ثم اتفقت كلمة المترجمين له على أنه أحد أئمة الترجيح عند المتأخرين الذين يعتمد على ترجيحاتهم<sup>(٢)</sup> .

وإضافة إلى ذلك كان منعموتاً بالنجدة ، كثير الجهاد في سبيل الله عز وجل .  
قال صاحب المدارك وغيره (كان ملازماً للجهاد موصوفاً بالنجدة)<sup>(٣)</sup> .  
هذا وقد أشرت في ما سبق إلى بعض النصوص التي أشادت به وبمكانته الفقهية .

**المطلب الثاني : وفاته**

توفي الإمام ابن يونس - رحمه الله - بعد حياة عامرة بجلال الأعمال ، وعاش أكثر من ستين أو سبعين حجة طالباً ، ومدرساً ، ومفتياً ، ومؤلفاً ، ومناظراً ، ومجاهداً ، متمسماً بسمات العلماء الأخيار من صلاح ، وتقى ، ومسارة في نجدة الآخرين رحمه الله تعالى ، وأغدق عليه شآبيب رحمته ورضوانه .

وقال صاحب الديباج : "توفي في ربيع الأول سنة إحدى وخمسين وأربع مئة ، وقيل في أول العشر الأواخر من السنة المذكورة"<sup>(٤)</sup> .

وكانت وفاته بمدينة المهديّة ، ثم نقل منها عبر البحر إلى مدينة المنستير<sup>(٥)</sup> ، حيث لم يكن بالمهديّة مقابر إنما كانوا يدفنون موتاهم بالمنستير ، وقبره معلوم بالمنستير يقع تحت

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ؛ الديباج ٢/٢٤٠ ؛ شجرة النور ، ١١١ ، العمر ، ٦٧٦/١ .

(٢) انظر : الفكر السامي ، ٢/٢١٠ ؛ شجرة النور ، ١١١ ؛ الخرشبي على خليل ، ٤١/١ ؛ وانظر ص (٥١،٥٠) "من الجامع لابن يونس" .

(٣) انظر : ترتيب المدارك ، ١١٤/٨ ، الديباج ، ٢/٢٤٠ ؛ شجرة النور ، ١١١ ، الفكر السامي ، ٢/٢١٠ .

(٤) الديباج ، ٢/٢٤٠ ؛ شجرة النور ، ١١١ ، العمر ، ٦٧٦/١ ؛ الفكر السامي ، ٢/٢١٠ .

(٥) المنستير : بضم أوله ، وفتح ثانيه ، وسكون السين المهملة ، وكسر التاء ، مدينة تونسية بين المهديّة وسوسة ، كان يسكنها قوم من أهل العبادة والعلم . انظر : معجم البلدان ، ٥/٢٠٩ - ٢١٠ .

أسوار قصر الرباط<sup>(١)</sup> حذو بوابته ، وخلال زيارتي للمنستير عام (١٤١٣هـ) شاهدت هذا القبر منفرداً - يحيط به سياج معدني ، وقد كتبت عليه عبارة "قبر المرحوم الإمام ابن يونس" .

هذا ولم نعرف عن حياة ابن يونس العائلية إلا نزرأ يسيراً ، لا يُنقع غُلة الباحث ، ولا يكمل جوانب حياته ، حيث لم تذكر كتب التراجم أو غيرها هل خلف ذرية أو لا ؟ .

(١) حصن عظيم يقع على ساحل البحر الأبيض المتوسط ، كانت مهمته حراسة المسلمين خشية نزول الأعداء من جهة البحر ، بناه هرثمه بن أعين سنة ١٨٠هـ ، وأصبح هذا القصر فيما بعد مركزاً علمياً ، نافس مسجد القيروان في نشر العلوم الشرعية ، وكانت توجد به مكتبة جامعة تضم نفائس الكتب وأعظم الذخائر ، كما كان هذا الرباط داراً لنسخ الكتب ومقابلتها .  
انظر : معجم البلدان ، ٢٠٩/٥ ، يوسف الكتاني ، مدرسة البخاري في المغرب ، بيروت : دار لسان العرب ، ٤٧٩/٢ .

# **الفصل الثاني**

## **التعريف بالجامع لمسائل المدونة**

## الفصل الثاني

وفيه المباحث التالية :

- المبحث الأول : عنوان الكتاب .
- المبحث الثاني : السبب الباعث على هذا الكتاب .
- المبحث الثالث : منهج ابن يونس في الجامع .
- المبحث الرابع : منهج ابن يونس في عرض المادة العلمية .
- المبحث الخامس : اسلوب الكتاب .
- المبحث السادس : مصادر الجامع .
- المبحث السابع : مصطلحات ابن يونس .
- المبحث الثامن : تقييم الكتاب .
- المبحث التاسع : أهمية الكتاب ومنزلته العلمية .
- المبحث العاشر : اعتماد المؤلفين اللاحقين على الجامع .
- المبحث الحادي عشر : تأثيره الفكري على الاتجاهات الفكرية في الدراسات الشرعية .

## التعريف بالجامع لمسائل المدونة

وهو يشتمل على عدة مباحث

**المبحث الأول : عنوان الكتاب ونسبته إلى المؤلف : وفيه مطلبان :**

**المطلب الأول : عنوان الكتاب :**

عنوان الكتاب كما هو مسطور على مخطوطات الكتاب التي اطلعت عليها في مظانها ، وعلى النسخ المصورة في المراكز العلمية : "الجامع لمسائل المدونة والمختلطة وآثارها وزياداتها ونظائرها وشرح ما أشكل منها وتوجيهه والفرق بينه وبين ما شاكلة مجموع بالاختصار وإسقاط التكرار وإسناد الآثار" .

ودرج أغلب المترجمين لابن يونس على اختصار عنوان الكتاب : تارة باسم الجامع<sup>(١)</sup> ، وتارة بالشرح الكبير على المدونة<sup>(٢)</sup> ، وتارة باسم الجامع لمسائل المدونة والنوادر<sup>(٣)</sup> وتارة بالجامع لمسائل المدونة والمختلطة<sup>(٤)</sup> .

وابن يونس نفسه نص على اسمه مختصراً فقال : "الجامع لمسائل المدونة"<sup>(٥)</sup> .

**المطلب الثاني : نسبة الكتاب إلى مؤلفه .**

أما في نسبة الكتاب لمؤلفه فلا يتطرق إليها الشك البتة للأدلة التالية :

أولاً : أن عنوان الكتاب جاء مقروناً باسم مؤلفه على أغلفة المخطوطات الأصلية ، والمخطوطات المصورة .

ثانياً : أن المؤلف قد نصَّ على الكتاب في تضاعيف كتابه ونسبه إليه .

ثالثاً : أن بعض كتب الكتاب وفصوله صُدرت باسم مؤلفه .

رابعاً : أن كل لوحة من المخطوط تُمَيِّز أقوال ابن يونس بتصديرها بالحرف (م) وفي

بعض النسخ يقابل الحرف (م) قال محمد بن يونس .

خامساً : أن الذين ترجموا لابن يونس نسبوا الكتاب إليه<sup>(٦)</sup> .

(١) انظر : الديباج ، ٢/٢٤٠ ؛ الفكر السامي ، ٣/٢٤٠ .

(٢) انظر : ترتيب المدارك ، ٨/١١٤ .

(٣) انظر : الفكر السامي ، ٣/٢٤٠ .

(٤) انظر : تاريخ التراث ، ٣/١٥٣ .

(٥) " الجامع لمسائل المدونة " (مكة المكرمة ، معهد البحوث بجامعة أم القرى شريط مصور برقم ٢٦١) ، (جـ -

٣ ، ل ٢٣٦ - ب) .

(٦) انظر : ص (٤٩) ، (٥٠) ، (٥١) " من هذه الدراسة .

سادساً : أن الذين اقتبسوا من الكتاب ينسبون هذه الإقتباسات لابن يونس<sup>(١)</sup> .  
فكل هذه الأدلة لا تدع مجالاً للشك أن الكتاب بهذا الاسم للإمام ابن يونس رحمه الله .

### المبحث الثاني : السبب الباعث على هذا الكتاب

عُني الإمام ابن يونس عناية بالغة بالمدونة ، فألقاها دروساً أمام طلابه الذين طلبوا إليه أن يكتب لهم فاستعان بالله ، واستجاب لمطلبهم ، ونهض بهذا العمل الجليل . ولقد أشار إلى ذلك في مقدمة كتابه الجامع فقال : "يسرنا الله وإياكم لرعاية حقوقه ، وهدانا إلى توفيقه ، فقد انتهى إليّ ما رغب فيه جماعة من طلبة العلم ببلادنا في اختصار كتب "المدونة" و"المختلطة" ، وتأليفها على التوالي ، وبسط ألفاظها تيسيراً ، وتتبع الآثار المدونة فيها عن النبي ﷺ وعن أصحابه رضي الله عنهم ، وإسقاط إسناد الآثار ، وكثير من التكرار ، وشرح ما أشكل من مسائلها ، وبيان وجوهها ، وتماها من غيرها فسارعت إلى ذلك رجاء النفع به ، والثوبة عليه - إن شاء الله تعالى - ، وأدخلت فيه مقدمات أبواب كتب أبي محمد بن أبي زيد - رحمه الله - وزياداته إلا اليسير منها ، وطالعت في كثير منها ما نقله في النواذر ، ونقلت كثيراً من الزيادات من كتاب ابن المواز ، والمستخرجة ، ولم أخل النظر إلى نقل أبي محمد واختصاره فيها ، وعوّلت على الأثر عنده من ذلك ، وربما قدمت أو أخرت مسائل يسيرة إلى شكلها ، لئلا يفوت قراءتها قاريء موعده في الأمهات ، ورأيت العناية بذلك محمود ، والخير فيه مأمول..."<sup>(٢)</sup> .

### المبحث الثالث : منهج ابن يونس في (الجامع)

مقدمة الكتاب خير مُعبر عن المنهج الذي وضعه المؤلف نُصب عينيه عند التأليف، وقد سجّلت في المبحث السابق فاتحة المصنف ، وانطلاقاً منها يمكن تلخيص منهجه في النقاط التالية :-

١- اختصر المؤلف كتاب "المدونة" و"المختلطة" ، معتمداً في اختصاره على مختصر ابن أبي زيد ، وتهذيب البراذعي عليه حيث هناك تطابق كبير بين نص مختصر المدونة وما يذكره المؤلف منسوباً للمدونة .

(١) مثل مواهب الجليل : والتاج والإكليل ، والتوضيح ، وشرح التهذيب وغيرها .

(٢) انظر : الجامع لمسائل المدونة ، (ج ١ ، ل ٣ - أ) .

- ٢- إلّزم المؤلف عند عرضه لمسألة معينة أن يبدأها بذكر قول الإمام مالك من المدونة<sup>(١)</sup> .
- ٣- إلّزم المؤلف في ترتيب كتابه ترتيب المدونة ومختصراتها .
- ٤- عمل على بسط ألفاظ مختصر المدونة بتوسيع العبارات .
- ٥- حرص على أن يستهل مطالع أبواب الكتاب بأصول من الكتاب والسنة على طريقة المؤلفين السابقين<sup>(٢)</sup> .
- ٦- أورد المؤلف آثاراً عن الصحابة رضوان الله عليهم و التابعين مراعيّاً عند ذكرها حذف الإسناد<sup>(٣)</sup> .
- ٧- توخّى المؤلف أن يتفادى التكرار في ذكر المسائل ، وذلك ما حداه إلى أن يجمع المسائل المتماثلة من بابين أو أكثر في باب واحد ، فإذا عرضت مرة أخرى يبين أنه سبق أن أوعبها في باب كذا<sup>(٤)</sup> .
- ٨- قام بشرح ما أشكل من مسائل المدونة ، وبَيّن وجوهها وقامها من غيرها من أمهات الفقه المالكي .
- ٩- أدخل المؤلف مقدمات أبواب كتب أبي محمد بن أبي زيد وعبد الحق الصقلي ، وزياداتهما إلا اليسير منها<sup>(٥)</sup> .
- ١٠- فرغ المؤلف كتاب النوادر والزيادات بعد اختصاره في كتابه ، بل إنه قد يُلخّص كتاباً كاملاً من النوادر يُطعمه بنقول قليلة من غيره ، كما فعل في كتاب "آداب القضاء" حيث استخلصه من النوادر<sup>(٦)</sup> .
- ١١- إذا لاحظ المؤلف أن في ما نقله ابن أبي زيد من الأمهات اختلاطاً فإنه يعود إليها وينقل عنها . قال ابن يونس : "وقد طالعت في هذه المسألة الأمهات ، وعولت عليها إذ كان في نقل أبي محمد اختلاط<sup>(٧)</sup>" .

(١) انظر : ص (٥٦٢) ، (٤٣٠) ، (٤٠٢) "من هذا البحث" .

(٢) انظر : ص (٣٥٦) ، (٥٣٣) ، (٧٠٦) "من هذا البحث" .

(٣) انظر : ص (٤٢٢) ، (٢٣٦) ، (٢١٥) "من هذا البحث" .

(٤) انظر : ص (٣٣٤) "من هذا البحث" .

(٥) انظر : ص (٢) "من هذا البحث" .

(٦) انظر : ص (٧٣٧) "من هذا البحث" .

(٧) انظر : ص (٣٣٤) "من هذا البحث" .

١٢- وضَّح المصنف المسائل الفقهية التي لها علاقة بالحساب وقد أسهب في بيانها إسهاباً عجيباً ، تجلَّت فيه قدرته الحسابية التي أشاد بها المترجمون له<sup>(١)</sup>

١٣- يحقق المؤلف المسائل الخلافية بذكر آراء أئمة المذهب ، مع العناية بذكر الدليل والتعليل ، ثم بعد ذلك يوازن بين هذه الآراء ويبين الراجح من المرجوح والصواب من الخطأ<sup>(٢)</sup> .

وهناك أمور أخرى نهجها ابن يونس ، بل دارت في مثاني كتابه ، فلا

بد من التنبيه عليها استكمالاً للموضوع ، فنوضحها فيما يلي :

١- قسم ابن يونس جامعته إلى كتب وأبواب وفصول ، حيث يبدأ الكتاب بذكر عنوانه ، ثم يُردِّفه بعنوان كبير ينتظم مسائل يربطها موضوع واحد ، ثم بعد ذلك يشرع في تفصيل أحكام المسائل الواردة في العنوان حسب ورودها فيه يُعنون أحياناً لهذا المسائل بكلمة فصل ، وغالباً ما يبين أحكامها دون أن يصدرها بشيء من ذلك .

٢- يستهل مطالع الكتب والأبواب بذكر أدله من الكتاب والسنة ، وأحياناً بأقوال السلف ، وتارة بذكر قواعد عامة يقوم القضاء عليها مثل قوله في صدر كتاب العيوب والتدليس . "والقضاء أن ما أصاب السلعة بيد المبتاع من عيب ثم ردها بعيب أن يضمن ما نقصها عنده" هذا هو الطابع الغالب ، وقد عدل عن هذا المسلك في بعض المواضع .

٣- عند بيان أحكام مسألة معينة فإنه يصدرها بنص مختصر المدونة وذلك بقوله : "ومن المدونة" وقد يضمنه أحياناً جملاً اعتراضية على سبيل التوضيح والتبيين .

ثم بعد ذلك يسرد نصوصاً من أمهات كتب المالكية الأخرى كالواضحة والعتبية ، والموازية ، والمجموعة تتضمن أقوالاً أخرى من المسألة ، أو تقييداً ، أو تفصيلاً ، أو مسألة

(١) انظر : ص (٦٤٨) "من هذا البحث" .

(٢) انظر : ص (٤٩٨) "من هذا البحث" .



أخرى قريبة أو مشابهة لمسألة المدونة ثم يعقب ذلك بأقوال شيوخه من القرويين كأبي الحسن القابسي ، وأبي عمران الفاسي ، وأبي بكر بن عبد الرحمن أو بآراء أصحابه كعبد الحق الصقلي ثم يختم المسألة بموازنته بين هذه الأقوال وترجيحه لأحدها في الغالب ، وقد يورد قولاً جديداً يصوبه وهذا قليل .

٤- يستطرد ابن يونس في بعض المواطن فيورد مسائل ليست في المدونة ، وإنما يقتبسها من أمهات الفقه المالكي ، وفي الغالب أنه لا يتعرض لها بتحليل أو تعليق أو توجيه .

٥- هناك مسائل ظاهرها أنها متعارضة فيحاول التوفيق بينها .

٦- يهتم المؤلف بإظهار الفروق بين المسائل المتشابهة في الأصل المختلفة في الحكم .

٧- يلحق المصنف أحياناً مسألة بمسألة - استدلالاً بالقياس ؟ .

٨- يشرح المؤلف بعض الكلمات الغريبة ، ولكنه لم يلتزم هذا النهج في كل مواطن الكتاب .

٩- يضمن المؤلف كلامه أحياناً قاعدة أو أصلاً انبنى عليه الحكم الشرعي في مسألة ما ، وقد يُفضي به هذا التأصيل إلى ذكر النظائر والمسائل المتشابهة والتي لها الحكم نفسه .

#### المبحث الرابع : أسلوب الكتاب

تأثر أسلوب "الجامع" - الذي يميل إلى حصر المعاني الكثيرة في عبارات قليلة - ببواعث تأليفه ، وظروف تدوينه : وهي اختصار "المدونة" و"المختلطة" ، وأيضاً بالعصر الذي عاش فيه مؤلفه وهو عصر المختصرات ، وهي طريقة تأصلت ورسخت منذ القرن الرابع<sup>(١)</sup> الهجري ، وعلى الجملة ، فأسلوب "الجامع" أسلوب علميٍّ مركزٌ خالٍ من شوائب الاستطراد المملة ، وفي الغالب أنه مفهوم ، لكنه ليس بسهل سلس رسلٍ إذ يكتنفه شيء من الصعوبة والغموض ، ويجد القاريء مشقة وعناء في إدراك ما انطوت

(١) مع ظهور ابن أبي زيد القيرواني (ت ٣٨٦هـ) بدأ عهد المختصرات حيث عمد إلى تلخيص (المدونة) ، (والمستخرجة) ، ثم جاء بعده البراذعي (ت : ٤٣٨هـ) تلميذ ابن أبي زيد (بتهديه للمدونة) ، واختصاره (للاوضحه) ، وظهر معاصراً له القاضي عبد الوهاب بالعراق فألف مختصره الذي سماه (التلقين) ، وظهر معاصراً لهما أيضاً ابن أبي زمنين (ت : ٣٩٩هـ) الذي اختصر المدونة في كتابه (المغرب) وهكذا توالى المختصرات إلى القرن التاسع الهجري .

انظر : المصطلح الفقهي في المذهب المالكي ، ص ٨٧ .

عليه الكلمات والعبارات من معاني ، وذلك بسبب المسائل الفقهية الدقيقة التي يتعرض لها المؤلف .

يضاف إلى ذلك أن قدرات المصنف الحسائية طغت على بعض الموضوعات الفقهية فأحالتها إلى مسائل حسائية . مما زاد الطين بلة .

ثم إن هذا الكتاب سار على النهج القديم ، الذي يميل إلى جمع الآراء والأقوال المتضادة والمتباينة تارة ، والمتشابهة تارة أخرى ، مع عدم تحليلها والتعليق عليها بصورة تجليلها وتوضيحها . وهذا في مواطن كثيرة من الكتاب ، يقابلها مواضع - وهذا في مسائل المدونة على الخصوص - أبانها المؤلف بعبارات واضحة جلية ، وقطع بالحكم فيها بترجيحات لا يتطرق إليها الاحتمال ، مثل : هذا أبين ، وهذا أقيس ، وهذا أرجح ، وهذا صواب وغيرها .

#### المبحث الخامس : مصادر الجامع

استخلص الإمام ابن يونس - رحمه الله تعالى - في هذا الكتاب الحافل "الجامع" المادة العلمية الغزيرة المبثوثة في مصادر الفقه المالكي المتداولة في عصره ، والكتب التي ركز عليها ، واقتبس منها كثيراً هي أمهات الفقه المالكي المتداولة في عصره ، وبخاصة الكتاب العُجاب النوادر والزيادات لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني - رحمه الله - (ت : ٣٨٦هـ) ، وبذلك يعد كتاب الجامع مَصَبَّ جهود العلماء السابقين لابن يونس.

وفيما يلي نجيل النظر في أهم المصادر التي اعتمد عليها ابن يونس ، سواء التي صرح بها ، أو التي لم يصرح بها ، ولكنه نسب ما ينقله منها إلى بعض الفقهاء دون ذكرهم أو ذكر كتبهم ، لكن من خلال التبع والاستقراء تم الوقوف على أصحابها .

ومما لا شك فيه أنها غيض من فيض ، ولكنها تمثل مصادره الرئيسة والتي كان المعول عليها في إنجاز هذه المعلمة الفقهية الحافلة .

١- الموطأ للإمام مالك بن أنس (ت : ١٧٩هـ) :

يعد الموطأ أول مصنف حديثي دخل إفريقية والقيروان ، وقد أقبل عليه القرويون بالرواية والمدارسة والحفظ والشرح<sup>(١)</sup> ولا شك أن كتاباً هذه حاله سوف يكون مصدراً من مصادر الجامع .

٢- كتاب المدونة لسحنون بن سعيد التنوخي ( ت : ٢٤٠هـ ) .

المدونة هي أم المذهب المالكي وعمدته ، وهي من المصادر الأولية الأصلية المعول عليها في المذهب المالكي ظل الفقهاء يتناولونها دراسة وتدريساً ، وحفظاً وشرحاً ، وتعليقاً عبر القرون الماضية . وعليها قام كتاب الجامع لابن يونس حيث هي العمود الفقري لكتابه ، ذلك أن الباعث على تأليفه هو بسط ألفاظها وشرح ما أشكل من مسائلها لكن المدونة بعد ظهور مختصراتها تركت ، وأصبحت مسائلها لا تؤخذ إلا من طريقها ، وبالأخص مختصر البراذعي المعروف "بتهذيب البراذعي"<sup>(٢)</sup> .

وكان جلّ اعتماده على "مختصر المدونة" ، والتهذيب عليها المسمى "بتهذيب مسائل المدونة" حيث عندما يقول ومن المدونة فإن المقصود والمراد هو "التهذيب على المدونة" ، ذلك أن إطلاق لفظ المدونة على التهذيب أمر شائع ، واصطلاح سائع . قال صاحب الطليحة :

واعتمدوا التهذيب للبراذعي وبالمدونة بالبراذعي<sup>(٣)</sup>

٣- مختصر المدونة لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني ، ( ت : ٣٨٦هـ )<sup>(٤)</sup> وهو مختصر بديع يتميز بسلاسة العبارة ، وحسن التنظيم ، دبّجه يراع ابن أبي زيد من المدونة والمختلطة ، قال ابن خلدون : "اختصر ابن أبي زيد المدونة والمختلطة في كتابه المسمى بالمختصر" . ويحتوي كتاب المختصر على خمسين ألف مسألة<sup>(٥)</sup> . وقد بقي هذا الكتاب

(١) مدرسة الحديث بالقيروان ، ٢٦٧/١ .

(٢) انظر : المصطلح الفقهي في الفقه المالكي ، ٨٧ .

(٣) النابغة القلاوي ، الطليحة ، ط : الأولى ، ( سنة ١٣٣٩هـ / ١٩٢٠م ) ص ٧٩ .

(٤) يوجد منه شريط مصور بمكة المكرمة ، بمعهد البحوث وإحياء التراث بجامعة أم القرى ، رقم ( ١٩٠ ) ، وقد وهم من قام بعنوانه هذا المخطوط حيث جعله جزء من كتاب النوادر والزيادات وفي واقع الأمر هو مختصر المدونة .

(٥) ابن النديم ، الفهرست ، ط : الأولى ، ضبط : يوسف الطويل ، ( بيروت : دار الكتب ، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م ) ص ٣٤١ .

مرجع الجميع حتى ظهر التهذيب على مسائل المدونة "للبراذعي" ، حيث عول الناس عليه وتركوا المختصر ، وهذا ما أشار إليه ابن خلدون بقوله : "واعتمده المشيخة من أهل إفريقية ، وأخذوا به وتركوا ما سواه"<sup>(١)</sup> وقد شرحه القاضي عبد الوهاب<sup>(٢)</sup> .  
ويظهر تأثر ابن يونس بكتاب المختصر واضحاً وجلياً من خلال التطابق الواضح حتى في بعض عناوين الأبواب والفصول .

٤- التهذيب على المدونة لأبي القاسم خلف البراذعي (ت : ٤٣٨هـ)<sup>(٣)</sup> .

هذا الكتاب اتبع فيه المؤلف طريقة ابن أبي زيد إلا أنه ساقه على نسق المدونة ، وحذف ما زاده ابن أبي زيد ، وقد حصل عليه الإقبال شرقاً وغرباً ، تعلماً وتعليماً ، وشرحاً ، وتعليقاً ، واختصاراً من أئمة المالكية ، وتركوا به المدونة ومختصراتها ، وشغل دوراً مهماً قبل ظهور مختصر ابن الحاجب الفرعي ، وقد انتقد عليه عبد الحق الصقلي (٤٦٦هـ) أشياء أحالها عن أصلها في كتابه الاستدراك على تهذيب البراذعي<sup>(٤)</sup> .

هذا وقد أفرغ ابن يونس هذا المختصر في كتابه ، وقام بشرح ما أشكل منه ، إلا أنه لم يلتزم ترتيبه حيث يضم المسائل المتشابهة في أبواب مختلفة في باب واحد .  
٥- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات<sup>(٥)</sup> لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (ت : ٣٨٦هـ) .

هذه المعلمة الفقهية نالت مكانة سامية بين فقهاء المالكية ؛ لأنها ضمت بين مثانيها ما كتبه أئمة المالكية خلال أربعة قرون ملخصاً مهذباً يقول ابن خلدون : "وجمع ابن أبي زيد جميع ما في الأمهات من المسائل والخلاف والأقوال في كتاب النوادر ، فاشتمل على جميع أقوال المذهب ، وفرغ الأمهات كلها في هذا الكتاب ، ونقل ابن يونس معظمه في كتابه على المدونة"<sup>(٦)</sup> .

(١) ابن خلدون ، المقدمة ، (تونس : الدار التونسية للنشر) ، ٥٤٧/٢ .

(٢) ترتيب المدارك ، ٢٢٢/٧ ، الفكر السامي ، ٢٠٤/٤ .

(٣) يوجد منه نسخة مصورة على أشرطة في معهد البحث بجامعة أم القرى تحت رقم (١٥١) ، (٢٥٩)

(٢٨٩-٢٩٢) .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٥٦/٧ ، ٢٥٧ ، الفكر السامي ، ٢٠٩/٤ ، ٢١٤/٤ .

(٥) يوجد في أشرطة مصورة بمعهد البحث بجامعة أم القرى تحت أرقام عدة منها (٢٩٧) (٢٩٩) (٣٠٠) .

(٦) ابن خلدون ، المقدمة ، ٥٤٧/٢ .

وقال صاحب الفكر السامي : "كتاب النوادر والزيادات على المدونة أوعب فيه الفروع المالكية ، فهو في المذهب المالكي كمسند أحمد عند المحدثين ، إذا لم توجد فيه

المسألة فالغالب أن لا نص فيها ، ينيف على المئة جزء<sup>(١)</sup> ، وله مختصر المدونة ، وعلى هذين الكتابين معول المالكية في عصور بعده وفي عصره"<sup>(٢)</sup> .

وقد نقل ابن يونس معظم كتاب النوادر في كتابه ، وأشار إلى ذلك في فاتحته حيث قال : "وأدخلت فيه مقدمات أبواب كتاب ابن أبي زيد رحمه الله وزياداته إلا اليسير ، وطالعت في كثير منها ما نقله في النوادر"<sup>(٣)</sup> .

هذا وقد تعقب ابن يونس ابن أبي زيد في بعض ما نقله في النوادر من الأمهات إذا رأى في نقله خلطاً . قال ابن يونس في كتاب آداب القضاة : "وقد طالعت في هذه المسألة الأمهات ، وعوّلت عليها إذ كان في نقل أبي محمد اختلاط"<sup>(٤)</sup> .

وابن يونس في اقتباسه من النوادر يلتزم عبارته في الغالب مع الحرص على اختصارها ، وفي بعض المواطن يركب نصاً كاملاً من مواطن مختلفة في النوادر من فصل واحد فيقدم ما أخره صاحب النوادر ، ويؤخر ما قدمه<sup>(٥)</sup> .

وفي بعض المواطن قد يختصر كتاباً كاملاً من النوادر يضمه إلى الجامع كما فعل في كتاب آداب القضاة<sup>(٦)</sup> .

٦- تهذيب العتبية<sup>(٧)</sup> لأبي محمد بن أبي زيد ( ت : ٣٨٦ ) .

(١) يوجد نسخة كاملة من الكتاب في مكتبة أياصوفيا بتركيا تحت الأرقام من (١٤٧٩ إلى ١٤٩٧) أي أن الكتاب يقع في تسعة عشر مجلداً عدد لوحات كل مجلد ما بين (١٨٠ لوحة) و(٣٨٠ لوحة) . وقد أشار العلامة الدكتور بكر أبو زيد في مقدمته لرسالة عقيدة السلف لابن أبي زيد أن كتاب النوادر رهن التحقيق الآن في تونس ، ص ٦ .

(٢) الفكر السامي ، ١١٦/٣ .

(٣) الجامع لابن يونس ، النسخة الأزهرية ، (ج ١ ، ل ٣ - أ) .

(٤) انظر ص (٣٣٤) "من هذا البحث" .

(٥) انظر ص (٥١٤) "من هذا البحث" . (والنوادر ج ٩ ل ١٧٤ أ ب) .

(٦) انظر ص (٧٣٧) "من هذا البحث" .

(٧) اطلق الفقهاء على هذا الكتاب اسمين أحدهما : المستخرجة على أساس أنها مستخرجة مما سبقها من الأمهات ، وأقوال علماء المالكية ، وثاني الاسمين نسيه إلى مؤلفها ، وقد اختار ابن أبي زيد هذا الاسم عندما هذبها .

انظر : ابن أبي زيد وكتابه النوادر ، ص ٤٢٣ .

العتبية أو المستخرجة ألفها الفقيه محمد بن أحمد المعروف بالعتبي (ت: ٢٥٥) ، ثم قام ابن أبي زيد بتهذيبها فيما يعرف بتهذيب المدونة .

والعتبية تعد إحدى أمهات الفقه المالكي في الأندلس قال فيها ابن حزم : "لها عند أهل إفريقية القدر العالي والطيران الخيث" . وتكلم فيها محمد بن الحكم فقال : "رأيت جُلّها كذباً ، ومسائل لا أصول لها"<sup>(١)</sup> .

وقد استفاد منها ابن يونس وذكر ذلك في مقدمته فقال : "ونقلت كثيراً من الزيادات من كتاب ابن المواز والمستخرجة ، ولم أخل النظر إلى نقل أبي محمد واختصاره فيها"<sup>(٢)</sup> .

٧- الموازية : لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم الإسكندراني ، المعروف بابن المواز (ت : ٢٦٩هـ) .

هذا الكتاب من أمهات كتب المالكية يدل على ذلك ما ذكره عياض في شأنه حيث قال : وله - أي ابن المواز - كتابه المشهور الكبير ، وهو أجل كتاب ألفه قدماء المالكيين ، وأصح مسائل ، وأبسطه كلاماً ، وأكثره استيعاباً للمسائل ، وجعاً للأقوال ، وقد رجحه أبو الحسن القابسي على سائر الأمهات ، وقال : إن صاحبه قصد بناء فروع المذهب على أصوله ، وغيره إنما قصد جمع الروايات ، ونقل منصوص السماعات<sup>(٣)</sup> .

وهو من جملة المصادر التي نص ابن يونس على أنه قَبَسَ منها في "الجامع" .

٨- المعونة لمذهب عالم المدينة للقاضي عبد الوهاب بن نصر التغلبي البغدادي (ت: ٤٢٢هـ) .

هذا الكتاب من كتب الفقه المالكي التي عُتيت بالتدليل ، وذكر الخلاف ، حيث يمتاز بشموليته على جميع الأحكام الفقهية في عبارة موجزة سهلة ، مصحوبة باستدلالاتها ، مع ذكر أقوال المخالفين من الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، وغيرهم من الفقهاء .

(١) انظر : الفكر السامي ، ١٠٠/٣ ؛ ترتيب المدارك ، ٢٥٢/٤ - ٢٥٤ .

(٢) انظر : الجامع للنسخة الأزهرية ، (ج١ ، ل ٣ - أ) .

(٣) انظر : ترتيب المدارك ، ١٦٩/٤ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢/٩ ؛ الفكر السامي ، ١٠١/٣ .

وقد استفاد ابن يونس من هذا الكتاب ، ونقل عنه نصوصاً عديدة ، وبخاصة المسائل التي يرد فيها ذكر المذاهب الأخرى ، أو المسائل التي تحتاج إلى التذليل<sup>(١)</sup> . وهو يصدر نقوله من كتب عبد الوهاب بقوله : قال القاضي عبد الوهاب ، أو يقول : قال بعض البغداديين .

٩- الإقناع لابي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت : ٣١٨ هـ) .

١٠- تهذيب الطالب وفائدة الراغب لعبد الحق القرشي الصقلي (ت : ٤٦٦ هـ) . وهو شرح كبير على المدونة لم يتمه المؤلف حيث بلغ فيه إلى نهاية كتاب العيوب والتدليس .

وقد استفاد ابن يونس من هذا الكتاب استفادة كبيرة ؛ حيث يستأنس المؤلف في توجيهه لما يرجحه بما ذكره عبد الحق في كتابه ، ويصدر ابن يونس نقوله من تهذيب الطالب بقوله :

"قال بعض أصحابنا ، أو قال بعض شيوخنا القرويين" .

١١- النكت والفروق لمسائل المدونة لعبد الحق القرشي الصقلي (ت : ٤٦٦ هـ) . وقد أكثر ابن يونس النقل من هذا الكتاب ، ومنجه في النقل عنه منهجه في النقل عن تهذيب الطالب .

الكتب التي استفاد منها ابن يونس من خلال كتب أخرى :

هناك كتب يظهر أن ابن يونس لم يرجع إليها مباشرة إنما نقل منها من خلال كتب أخرى ، يؤكد هذه الحقيقة أن النص الذي يورده ابن يونس منسوباً إلى هذه الكتب يختلف في تركيب العبارة مع ما فيها ، ويتفق مع الكتب التي نقلت منه مباشرة . ولعل كتاب النوادر والزيادات أهم الكتب التي أخذ منها ابن يونس نصوصاً لكتب لم يرجع إليها مباشرة .

وفيما يلي أذكر بعض هذه الكتب :-

(١) انظر : عبد الوهاب البغدادي ، المعونة ، تحقيق : حميش عبد الحق ، (رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى) ١/٤٨ -

- ١- منتخب الأحكام لأبي عبد الله محمد بن أبي زَمَنِين<sup>(١)</sup> (ت : ٣٩٩هـ) .  
هذا كتاب ابتدع به مؤلفه طريقة جديدة في التأليف وهي طريقة التأليف في الأحكام وإجراءات النوازل ، وتحقيق النكت المتعلقة بالأحكام والوثائق والعقود .  
وهذه الطريقة زادت في توسيع المعاني الفقهية من حيث تطبيقها على الحياة العلمية ، وأحكمت الربط بين الأعراف الجارية في العوائد وفي الأوضاع التجارية والفلاحية والصناعية وبين مقتضيات الحكم الشرعي في إجراء النوازل<sup>(٢)</sup> .  
وابن يونس عند نقله عن منتخب الأحكام يقول في الغالب : قال بعض الأندلسيين .  
وقد قارنت بعض النصوص الموجودة في الجامع منسوبة إلى ابن أبي زَمَنِين وبين كتاب المنتخب فوجدت أن العبارة التي في الجامع مختصره وتوافق ما في النوادر والزيادات ، وهذا يؤكد عدم رجوع ابن يونس إليه مباشرة .
- ٢- المختصر لأبي محمد عبد الله بن عبد الحكم المصري (ت ٢١٤) لابن عبد الحكم ثلاثة مختصرات هي :  
١/ المختصر الكبير : وقد اختصر فيه كتب أشهب وفيه ثمان مائة ألف مسألة .  
٢/ المختصر الأوسط : وفيه أربعة آلاف مسألة .  
٣/ المختصر الصغير : قصره على علم الموطأ وفيه ألف مسألة ومائتان<sup>(٣)</sup> .  
وقد ذكر صاحب كتاب دراسات في مصادر الفقه المالكي : أن ابن أبي زيد اقتبس من المختصر الكبير ، والصغير<sup>(٤)</sup> .  
وبهذا يكون المختصر الكبير والصغير من مصادر ابن يونس التي ينقل منها عن طريق ابن أبي زيد القيرواني رحمه الله .
- ٣- كتاب شرح المختصر الكبير لأبي بكر الأبهري (ت : ٣٦٥هـ)<sup>(٥)</sup> .
- ٤- كتاب الزيادات على المختصر الصغير لابن عبد الحكم لمؤلفه محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن البرقي (ت : ٢٧٩هـ)<sup>(٦)</sup> .

(١) يوجد منه نسخة مصورة على شريط بمعهد البحوث بجامعة أم القرى ، وهناك أحد الباحثين بالجامعة يقوم على تحقيقه :

(٢) انظر : المصطلح الفقهي في المذهب المالكي ، ص ٨٧ - ٨٨ .

(٣) انظر : ترتيب المدارك ، ٣/ ٣٨٦ ؛ الفكر السامي ، ٣/ ٩٥ .

(٤) انظر : دراسات في مصادر الفقه المالكي ، ص ١٥٧ .

(٥) انظر : المصدر السابق ، ص ١٧٥ ؛ ترتيب المدارك ، ٧/ ٧٢ .

(٦) انظر : ترتيب المدارك ، ٤/ ١٨٠ ؛ ابن أبي زيد وكتابه النوادر ، ٤١٤ .



٥- كتب محمد بن سحنون التنوخي ( ت : ٢٥٦هـ ) <sup>(١)</sup> .

ويبدو أن ابن أبي زيد قد استقى من كتابه "الجامع" الذي يضم "كتابه الكبير" وكتاب الشرح" مقدماً لذلك بقوله : من كتاب ابن سحنون<sup>(٢)</sup> ، وعلى ابن أبي زيد اعتمد ابن يونس فيما ينقله عن هذا الكتاب .

٦- "المجموعة على مذهب مالك وأصحابه" لمحمد بن إبراهيم بن عبدوس بن بشير ت (٢٦٠هـ)<sup>(٣)</sup> .

وهي إحدى أمهات الكتب في الفقه المالكي التي أعجلت المنيّة صاحبها قبل إتمامها ؛ وهي عبارة عن خمسين جزءاً ، ومن الأرجح النظر إليها على أنها تضم كل مؤلفات ابن عبدوس<sup>(٤)</sup> .

وهي من أهم مصادر ابن أبي زيد في النوادر والزيادات<sup>(٥)</sup> ، وقد اقتبس ابن يونس منها عن طريقه .

٧- الواضحة والسماع لعبد الملك بن حبيب السلمي ( ت : ٢٣٨هـ ) <sup>(٦)</sup> .

هي إحدى الأمهات في الفقه المالكي ، وأصل المذهب في الأندلس ، وقد سلك فيه مؤلفه مسلك مالك في الموطأ يقول الحميدي ، "وله - أي ابن حبيب - الكتاب الكبير المسمى بالواضحة في الحديث والمسائل على أبواب الفقه في أحاديثه غرائب كثيرة" .

اقتبس ابن أبي زيد من الواضحة ، وتفتح هذه الإقتباسات بعبارة "من كتاب ابن حبيب" أو "قال ابن حبيب" ، ونادراً ما تفتح بعبارة "ومن الواضحة" .

ويشير أحياناً إلى أبواب معينة في مؤلفات ابن حبيب .

"قال ابن حبيب في كتاب الأحكام" "روى ابن حبيب في كتاب الصدقات"<sup>(٧)</sup> .

وعلى نهج ابن أبي زيد سار ابن يونس في إفادته من كتاب الواضحة والسماع.

(١) ترتيب المدارك ، ٢٠٤/٤ - ٢٢١ ؛ الديباج ، ١٧١/٢ - ١٧٢ ؛ الفكر السامي ، ٩٩/٣ ؛ دراسات في مصادر الفقه المالكي ، ١٦١ .

(٢) انظر : دراسات في مصادر الفقه المالكي ، ١٦١ - ١٧٠ .

(٣) انظر : رياض النفوس ، ٣٦٠/١ ، والبيان المغرب ، ١١٦/١ ؛ معالم الإيمان ٩٠/٢ ؛ الفكر السامي ، ١٠٠/٢ ؛ الديباج ، ١٧٥/٢ .

(٤) انظر : دراسات في مصادر الفقه المالكي ، ص ١٤٧ .

(٥) المصدر السابق ، ١٤٦ .

(٦) انظر : ترتيب المدارك ، ١٢٢/٤ - ١٤٢ ؛ الديباج ٨/٢ - ١٥ ؛ جذوة المقتبس ، القسم الثاني ، ج ٧ ، ص ٤٤٧ .

(٧) دراسات في مصادر الفقه المالكي ، ١٥٤ - ١٦٠ .

- ١- إذا قال " بعض أصحابنا " ، فهذه عبارة ينقلها وما بعدها -في الغالب - عن عبد الحق الصقلي في كتابه (النكت) أو كتابه (شرح تهذيب الطالب) .
- ٢- إذا قال "أبو الحسن" يقصد به شيخه علي بن محمد بن خلف المعافري المعروف بابن القابسي .
- ٣- يكثر في الكتاب استعمال الحرف "م" ويراد بذلك المصنف ، وهذا اقتصار على الحرف الأول من اسم محمد ، وهذا المصطلح يظهر أنه من صنيع ابن يونس نفسه ، يدل على ذلك ما أشار إليه الراهوني في حاشيته<sup>(١)</sup> .
- ٤- إذا قال "بعض البغداديين" يقصد به القاضي عبد الوهاب البغدادي .
- ٥- إذا قال في "كتاب محمد" يقصد الموازية لمحمد بن المواز .
- ٦- إذا قال "عبد الملك" يقصد به عبد الملك بن الماجشون .
- ٧- إذا قال "أبو محمد" يقصد به عبد الله بن أبي زيد القيرواني .
- ٨- إذا قال "شيوخ صقلية" فالمقصود به أبو بكر بن أبي العباس حيث نقل عبد الحق الصقلي في النكت نصاً صدره بقول : قال شيوخ صقلية ولما نقل ابن يونس هذا النص في الجامع صدره بعبارة : قال شيخنا أبو بكر بن أبي العباس .
- ٨- إذا قال "فقهائنا المتأخرون" : فالذي يظهر - والله أعلم - أن المقصود به أبو إسحاق التونسي ، حيث نقل الزرويلي نصاً من كلام ابن يونس مصدراً بقول : قال فقهاؤنا المتأخرون ولما كمل النص قال الزرويلي : وهذا التفصيل لأبي إسحاق .
- ٩- إذا قال : (قال بعض الأندلسيين) فإنه يشير إلى ابن أبي زمنين في كتابه منتخب الأحكام .

#### المبحث السابع : تقويم الكتاب

##### أولاً : خصائص الكتاب :

- ١- الاسشهاد بالآيات القرآنية ، والأحاديث النبوية ففي الغالب تجد مطالع الكتاب والأبواب مفتوحة بها .
- ٢- العناية بالتدليل والتعليل من الكتاب والسنة ، وأقوال الصحابة ، والاستئناس بأقوال التابعين ، ففي الغالب تجد أن الأحكام مقرونة مكللة بالدليل .

(١) انظر : حاشية الراهوني على مختصر الزرقاني ، ٣٥٤/٥ .

- ٣- من محاسنه أنه يضبط الأحكام الكثيرة بأصول جامعة تضبط هذه الفروع مثل قول "ولا يجوز سلف جر منفعة ، أو يقول في الإجارة : إذا ضربا لذلك أجلاً وسمياً ثمناً" .  
ومثل هذه القواعد العامة تُيسر على القاريء العديد من الفروع ، وتجعله على طرف الثمام من الموضوع .
- ٤- الاهتمام بترجيح الراجح من الأقوال أو الروايات المروية عن الإمام ، وبذلك كان الإمام ابن يونس أحد الأئمة الذين لمعت أسماءهم في طبقة المرحّحين عند المالكية المتأخرين .
- ٥- ومن خصائصه إيضاح نص المدونة من كافة جوانبه مستنداً على أقوال علماء المذهب .
- ٦- الكشف عن العديد من أقوال وآراء مشايخ المذهب الذين فُقدت كتبهم ، ولكن بقيت أقوالهم محفوظة من خلال الكتب التي نقلت عنهم .

### ثانياً : المآخذ على الكتاب :

- هذا الكتاب على مزاياه العديدة ، وخصائصه الفريدة لم يخلُ من ملحوظات يسيرة محدودة لا تؤثر في قيمة الكتاب العلمية ، ومكانته العالية ، وليس هناك عالم لم يُمس جنباه بنقد أو كتاب يجلُّ عن تعقيب ، حاشا ما صدر عن النبي المعصوم ﷺ .  
ومن هذه المآخذ :-
- ١- عدم العناية الكاملة بعزو القول إلى صاحبه في بعض المواضع ، ومن ذلك أنه استفاد كثيراً من كتب عبد الحق القرشي ولم يشر إلى أحد كتبه التي استفاد منها ، أو يذكر اسمه كما فعل مع غيره ، وإنما يكتفي بقوله قال بعض اصحابنا ، وهذا غمط لعبد الحق القرشي رحمه الله .
- ٢- استشهاده ببعض الأحاديث الضعيفة مثل (إن من حديثي ناسخاً و منسوخاً فخذوا بآخر حديثي) .
- ٣- إقحامه المسائل الحسابية في المسائل الفقهية واسترساله في ذلك بطريقة تعمل على اتساع بعض المسائل ، الأمر الذي يؤدي إلى اجتهاد العقل في أمور طويلة الذيل قليلة النيل<sup>(١)</sup> .

(١) انظر : ص (٦٤٨) ، (٦٣١) "من هذا البحث" .

ولا شك أن إسهاب ابن يونس في ذلك يؤكد مدى أبعده في علم الحساب وتفوقه فيه .

٤- اللبس في بعض الأسماء التي يوردها حيث تحتل أكثر من شخص مثل قوله قال : ابن أبي أويس ، ولأبي أويس ولدان فلا يعرف أيهما يقصد<sup>(١)</sup> ، وقوله قال ابن لبابة<sup>(٢)</sup> : وهناك أكثر من فقيه بهذا الاسم .

٥- تأخير الرأي الراجح عن موضعه في بعض مواطن الكتاب ، حيث يسترسل المؤلف بذكر مسائل متعددة ثم بعد ذكرها كلها يعود للمسألة الأولى ويذكر الرأي الراجح فيها ، والأولى ذكر الرأي الراجح الخاص بكل مسألة بعدها مباشرة .

#### المبحث الثامن : أهمية الكتاب ومنزله العلمية

"الجامع لمسائل المدونة" كتاب فقهي قيم ينطوي على مادة علمية غزيرة ، وثروة فقهية كبيرة ، أكد ذلك عبارات الإشادة والتبجيل التي وصف بها من لدن ثلة من العلماء ، وما حظي به من مكانة مرموقة في مجال الإفتاء والتدريس ، وما ناله من رتبة عالية بين مدونات الفقه المالكي .

وفيما يلي أسوق جملة من الأمور تبين بوضوح المنزلة العلمية العالية التي تبوءها هذا الكتاب مكللة بشواهد مما قاله بعض العلماء .

١- ضم الجامع بين مثنائه أقوال وآراء علماء أئمة المذهب السابقين له .

قال ابن خلدون مؤكداً هذا الأمر : "وجمع ابن أبي زيد جميع ما في الأمهات من المسائل والخلاف والأقوال في كتاب النوادر فاشتمل على جميع أقوال المذهب ، وفرغ الأمهات كلها في هذا الكتاب ، ونقل ابن يونس معظمه في كتابه الجامع على المدونة<sup>(٣)</sup> .

٢- من أهم سمات هذا السفر الحافل ، وثوق العلماء بصحة ما فيه من مسائل ، وما حواه من فروع حتى وسم بأنه مصحف المذهب .

(١) انظر : ص (٥١١) "من هذا البحث" .

(٢) انظر : ص (١٧٥) "من هذا البحث" .

(٣) مقدمة ابن خلدون ، ٥٤٧/٢ .

قال صاحب الفكر السامي : "وعليه اعتمد من بعده ، وكان يسمى مصحف المذهب ، لصحة مسائله ، ووثوق صاحبه"<sup>(١)</sup> .

وقال صاحب الطليحة :

واعتمدوا الجامع لابن يونس وكان يدعى مصحفاً لكنه نسي<sup>(٢)</sup>

٣- سلك المؤلف في كتابه نهج التحقيق الأصيل ، والتحرير الجيد حتى أصبح عمدة في الترجيح والتصحيح .

يقول صاحب الفكر السامي : (وهو أحد الأربعة الذين اعتمد الشيخ خليل ترجيحاتهم)<sup>(٣)</sup> .

أكد ذلك خليل حيث قال في مقدمة مختصره : "مبيناً لما به الفتوى فأجبت سؤاها بعد الاستخارة مشيراً بفيها إلى المدونة .. وبالترجيح لابن يونس"<sup>(٤)</sup> .

٤- أن الكتاب يكاد يكون قد غطى أهم الفروع الفقهية المهمة التي لها صلة وثيقة بمسائل المدونة . وفيما يلي نذكر ما يشهد لذلك :

حكى الرّصاع<sup>(٥)</sup> عن بعض شيوخه أنه أوصاه بالذاكرة في كتاب الجامع لابن يونس ؛ لأن القاضي ابن حيدره<sup>(٦)</sup> كان يقول عليكم بابن يونس فإنه عجوز الدار<sup>(٧)</sup> ، وهو مروي كله ، ولذا يقول فيما لم يروه وهذا لم أروه .. قال فلما حصلت عليه كنت كلما نزلت بي نازلة ربما أعتقد أنها في المدونة ، ولا أعين محلها من الكتاب إلا بتعب ،

(١) الفكر السامي ، ٢١٠/٣ .

(٢) الطليحة ، ص ٨٠ .

(٣) الفكر السامي ، ٢١٠/٣ .

(٤) مختصر خليل مع شرحه جواهر الإكليل ، ٤/١ .

(٥) محمد الرصاع ( ... - ٨٩٤هـ ) .

محمد بن قاسم الرصاع الأنصاري التونسي ، قاضي الجماعة بها وإمامها ، له شرح حدود ابن عرفة ، وشرح على البخاري ، وتاليف في الفقه كبير . انظر : شجرة النور الزكية ، ٢٥٩ - ٢٦٠ .

(٦) أحمد بن حيدره (٦٨٢هـ - ٧٧٨هـ) .

هو أحمد بن محمد بن قاسم بن حيدره التونسي ، قاضي الجماعة بتونس ، كان عالماً بمذهب مالك ، عارفاً بعلم الجرح والتعديل صالحاً . انظر : شجرة النور ، ٢٠٠ ؛ فهرسة الرصاع ، ١٥٠ .

(٧) يقصد أن شرح ابن يونس للمدونة يعد من أكبر شروحيها وسيدها ، كما أن الدار التي بها مجموعة من الناس سيدها أكبرها سناً .

فكان عندي الجامع لابن يونس فافتتح الكتاب من الموضوع الذي اعتقد أن النازلة به فانظر فأجدها فتذكر فإستدركه الشيخ ونصحه<sup>(١)</sup>.

٥- اهتمام المصنف بالتدليل أو التوجيه أو التعليل لأقوال الإمام وأقوال أعيان المذهب .  
٦- النقل عن كثير من أمهات الكتب المفقودة ، أو التي لم يعثر عليها حتى الآن من مراجع المذهب مثل كتاب المبسوط للقاضي عبد الوهاب ، والواضحة لابن حبيب ، والمجموعة وغيرها .

٧- تقدم مؤلفه حيث عاش في نهاية القرن الرابع وبداية الخامس الهجري ، وهذه المرحلة تعد حلقة الوصل بين المتقدمين والمتأخرين من المذهب حيث تمثل هذه المرحلة امتداداً لمرحلة الازدهار الفقهي الذي بدأت في القرن الثاني الهجري<sup>(٢)</sup>.

٨- أن كتاب الجامع قد لقي أهمية عظيمة عند علماء المالكية الذين جاؤوا بعد ابن يونس حيث أولوه أهمية قصوى عندما جعلوه من أهم الكتب التي يعتمد عليها في الفتوى فقد ذكر في المعيار : أن المعتمد في الفتوى الموطأ ، والمنتقى ، والمدونة ، وابن يونس (ويقصد جامعهم) ، والمقدمات ، والبيان ، والنوادر<sup>(٣)</sup>.

### المبحث التاسع : أثر كتاب الجامع على المصنفات المالكية

بلغ كتاب ابن يونس شأواً عظيماً ، وشأناً كبيراً عند فقهاء المالكية ، حيث كان الاعتماد عليه في التعلم والتعليم ، والفتوى ، والترجيح ، فهو شرح حافل بالنفائس ، حاو لكثير من الفروع الممتعة يستقيها المصنف من أمهات كتب المالكية ولا شك أن كتاباً بهذه السمة حقيق بأن يعد مصدراً يعتمد عليه من بعده ، وهذا ما تحقق له حيث تداولته أيادي الفقهاء في عصر المؤلفين وفي عصور تلتها .

وفيما يلي أسوق طرفاً من الكتب - خلال عصور مختلفة - اقتبست من الجامع :-

- ١- كتاب "الذخيرة" لأحمد بن إدريس القرافي<sup>(٤)</sup> (ت : ٦٨٤هـ) .
- ٢- كتاب "شرح تهذيب البراذعي" لعلي الزرويلي<sup>(٥)</sup> حيث نقل معظم أقوال ابن يونس ، فالنصوص التي صدرت بـ (م) في الجامع نقلها الزرويلي برمزا .

(١) انظر : محمد الأنصاري ، فهرست الرصاع ، تحقيق : محمد العناني ، (تونس : المكتبة العتيقة) ص ١٤٨ .  
(٢) انظر : في الفقرات (٥) (٦) (٧) تقرير لجنة الدراسات العليا المشكلة لدراسة امكانية تحقيق كتاب الجامع .  
(٣) انظر : المعيار ، ١٠٩/١١ ؛ عمر الحدي ، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي ، (المغرب : منشورات عكاظ ص ١٠٣) .  
(٤) هو احمد ابن إدريس الصنهاجي ، المعروف بالقرافي ، المصري ، انتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب مالك ، كان بارعاً في الفقه والأصول والتفسير وغيرها ، من مصنفاته (القواعد) و(شرح التهذيب) وغيرها توفي عام ٦٨٤هـ . انظر : الدياج المذهب ، ٢٣٦/١ ؛ شجرة النور ، ٨٨/١ .  
(٥) هو علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي ، أبو الحسن ، قاضي فاس ، قيدت عنه تقايد على التهذيب وعلى رسالة بن أبي زيد ، قيدها تلاميذه ، توفي عام (٧١٩هـ) .  
انظر : الدياج المذهب ، ١١٩/٢ ؛ شجرة النور ، ٢١٥/٢ .

- ٣- كتاب تخرّيج الدلالات السمعية على ما كان في عهد رسول الله ﷺ من الحرف والصنائع والعمالات الشرعية ، لعلي بن محرز الخزاعي<sup>(١)</sup> .
- ٤- كتاب "التوضيح" شرح "جامع الأمهات" لخليل بن إسحاق الجندي (ت : ٧٦٧) .
- ٥- كتاب "التاج والإكليل شرح مختصر خليل" عمر بن يوسف المعروف (بالمواق)<sup>(٢)</sup> (ت : ٨٩٧هـ) .
- ٦- كتاب "مواهب الجليل شرح مختصر خليل" لـ محمد<sup>(٣)</sup> بن أحمد المعروف (بالخطاب) (ت : ٩٥٤هـ) .
- ٧- كتاب "المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب" . محمد الونشريسي<sup>(٤)</sup> (ت : ٩١٤هـ) .
- ٨- شرح الزرقاني على مختصر خليل ، لعبد الباقي الزرقاني (١٠٩٩هـ) .
- ٩- شرح الخرشي على مختصر خليل لـ محمد بن عبد الله الخرشي (١١٠١هـ) .
- ١٠- حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل . لـ محمد بن أحمد بن محمد ابن يوسف الرهوني .
- أما بالنسبة للأعمال التي تناولت الجامع لابن يونس فلم أقف إلا على عمل واحد لعيسى<sup>(٥)</sup> الزواوي ، حيث اختصر جامع ابن يونس .

(١) هو علي بن محمد بن أحمد بن موسى الخزاعي ، أبو الحسن ، من أسرة أندلسية عرفت بالفقه والعلم ، ولي القضاء بالأندلس ، تولى الأشغال السلطانية ، وقد عرف بعلمه في الفقه والحديث والحساب ، توفي عام (٧٨٩هـ) . انظر : شجرة النور ، ٢٣٨/١ ؛ الأعلام ، ٦/٥ .

(٢) هو محمد بن يوسف العبدوسي الغرناطي ، أبو عبد الله ، خاتمة علماء الأندلس وشيوخها الكبار ، له شرحان على مختصر خليل وهما في غاية الجودة في تحرير النقول الموافقة لقول المصنف ، مع الاختصار البالغ غايته ، توفي عام (٨٩٧هـ) . انظر : شجرة النور ، ٢٦٢/٢ ؛ الأعلام ، ١٥٤/٧ .

(٣) هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن ، المغربي الأصل ، المكي المولد المعروف بالخطاب ، كان شغوفاً بالعلم مقبلاً عليه ، فقيهاً أصولياً ، له مؤلفات كثيرة منها (تحرير الكلام في مسائل الالتزام) ، (شرح مناسك خليل في الفقه وغيرها) و(شرح على مختصر خليل) استمد منه كل من شرحه بعده وهو أكثر الشروح تحريراً ، توفي عام (٩٥٤هـ) بمكة . انظر : الفكر السامي ، ٢٧٠/٢ ؛ شجرة النور ، ٢٧٠/١ .

(٤) هو أحمد بن يحيى الونشريسي التلمساني ثم الفاسي ، عالم محقق ، مطلع ، كتابه المعيار ، أتى فيه على كثير من فتاوي المتقدمين والمتأخرين ، وله تعليق على مختصر ابن الحاجب الفرعي وغيره توفي عام (٩١٤هـ) .

انظر : عبد الحي الكتاني ، فهرس الفهارس ، تحقيق : احسان عباس ، الطبعة (الثانية) ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٤٠٢هـ) ، ١١٢٢/٢ ؛ شجرة النور ، ٢٧٤/١ ؛ الأعلام ، ٢٦٩/١ .

(٥) هو عيسى بن مسعود المنكلاطي الزواوي ، الفقيه العالم ، انتهت إليه رئاسة الفتوى بمصر ، شرح صحيح مسلم وشرح مختصر ابن الحاجب توفي عام (٧٤٣هـ) .

انظر : توشيح الدياج ، ١٦٧ ، شجرة النور ، ٢١٩/١ .

## المبحث العاشر : تأثيره الفكري على الاتجاهات الفكرية في الدراسات الشرعية

العقلية الفذة التي كان يتمتع بها ابن يونس والملكة الفقهية التي عرف بها والقدرة الفائقة على التأليف والتي تجلت من خلال كتابه الجامع والذي جاء على نسق فقهي واضح ، ظهرت من خلال آرائه واجتهاداته التي كان عليها المعول في الترجيح عند متأخري المالكية عندما اعتمد خليل ابن اسحاق في مختصره المشهور ترجيحات ابن يونس ، خاصة إذا علمنا أن السبب في اختيار ترجيحات ابن يونس ترجع إلى المهارة الظاهرة والجهد المتميز الذي أبداه ابن يونس في تحرير المذهب وتهذيبه مع الإلتزام به<sup>(١)</sup> .

ولذلك كان تأثيره الفكري فيمن أتى بعده واضحاً وجلياً ، وأيضاً فإن ابن يونس عاش في نهاية القرن الرابع وبداية القرن الخامس الهجري ، وهذه المرحلة تعد حلقة وصل بين المتقدمين والمتأخرين من المذهب ، وهنا ندرك أهمية ما يمثلها هذا الكتاب بالنسبة للفكر الفقهي بصفة عامة والفقه المالكي بصفة خاصة ، إذ هذه المرحلة تعد امتداداً للمرحلة التي بدأها ابن أبي زيد في القرن الرابع الهجري<sup>(٢)</sup> .

(١) انظر : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ٢٢/١ ؛ مواهب الجليل ، ٣٥/١ .

(٢) المصطلح الفقهي في المذهب المالكي ، ص ١٤ .



# **الفصل الثالث**

## **تأريخ تأليف المخطوطة**

### **والمدة وشروطها**

### **ومختصراتها**

### الفصل الثالث : تاريخ تأليف المختلطة والمدونة وشروحها ومختصراتها

#### المبحث الأول : تاريخ تأليف المختلطة والمدونة وأهميتها :

أصل المدونة كتاب الأسدية لأسد بن الفرات النيسابوري الأصل التونسي الدار ، كان من علماء القيروان ، تتلمذ على يد علي بن زياد المتوفي عام (١٨٣هـ) ثم ارتحل إلى المشرق ووصل المدينة عام (١٧٢هـ) فسمع من مالك وأخذ عنه الموطأ<sup>(١)</sup>، ولكنه أكثر على مالك في السؤال وألح عليه في بيان أحكام كثير من التفريعات ، فقال له : (حسبك يا مغربي إن أحببت لرأي فعليك بالعراق) وقد تحدث أسد بن الفرات عن ذلك فقال : لقد كان أصحاب مالك : ابن القاسم وغيره يجعلونني أسأل مالكا عن مسألة ، فإذا سألته أجابني ، فيقولون لي : فلو كان كذا وكذا ، فأقول له ، فضاق عليّ يوماً فقال لي : سلسله بنت سليسله ، إذا كان كذا وكذا كان كذا وكذا ، إن أردت هذا فعليك بالعراق ، قال أسد : فقلت لأصحابي : تريدون أن تأخذوا العقارب بيدي لا أعود إلى مثل هذا<sup>(٢)</sup>.

وقيل بأن مالكا إذا سئل عن مسألة كتبها أصحابه فيصير لكل واحد منهم سماع مثل سماع ابن القاسم ، فرأى أسد أمراً يطول عليه وخاف أن يفوته ما رغب فيه من لقي الرجال والرواية عنهم فرحل إلى العراق<sup>(٣)</sup>.

فودع أسد شيخه مالكا وطلب وصية فأوصاه مالك بتقوى الله العظيم والقرآن ومناصحة هذه الأمة خيراً<sup>(٤)</sup>.

فلما وصل إلى العراق لقي أصحاب أبي حنيفة وخاصة أبا يوسف القاضي ومحمد ابن الحسن الشيباني الذي التحق أسد بحلقته نهائراً وكان يخصه بمزيد علم في الليل ، وكان أسد يكتب الأسئلة بالليل من أسئلة العراقيين على قياس قول مالك ، ثم يراجع فيها محمد بن الحسن الذي جاد بعلمه ووقته لأسد بن الفرات ، ومحمد بن الحسن من تلامذة مالك وله رواية للموطأ مشهورة ، ولذلك كانت له مزية على القاضي أبي

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٢/٣ .

(٢) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٢/٣ ؛ معالم الايمان ، ٦-٥/٢ .

(٣) معالم الايمان ، ٥/٢ .

(٤) ترتيب المدارك ، ٢٩٢/٣ .

يوسف في إفادة أسد بن الفرات في ميدان المقارنات الفقهية لما له من معرفة بفقه المدرستين الحجازية والعراقية<sup>(١)</sup>.

وفي عام (١٧٩هـ) وصل للعراق نبأ وفاة الإمام مالك رحمه الله وماج الناس حزناً عليه ولما رأى أسد ذلك تأثر لموت مالك وأحس بمقدار ما ضاع منه من علم نتيجة مفارقتة لمالك فقال قولته الشهيرة (إن كان فاتني لزوم مالك فلا يفوتني لزوم أصحابه)<sup>(٢)</sup> فرحل إلى مصر حاملاً معه سماعاته عن مالك وعن تلاميذ أبي حنيفة فاتصل بابن وهب ت (١٧٩هـ) وأشهب ت (٢٠٤هـ) فلم يجد لديهما طلبته ، فابن وهب كان يقتصر في أجابته على ما قاله مالك دون توسع ، فلم يشبع نهمته وكان يقول (حسبك إذ أدينا لك الرواية) وأما أشهب فكان يجيب بآرائه الخاصة<sup>(٣)</sup> . ثم توجه إلى عبد الرحمن ابن القاسم ت (١٩١هـ) حيث وجد بغيته المتمثلة في تحقيق مسائل سماعاته الحنفية على مذهب الإمام مالك ومعرفة جوابه فيها ، حيث لا زم ابن القاسم وأخذ يسأله وابن القاسم يجيبه كما أراد على ما سمعه من مالك وهي تنحصر في أربع اجابات :

- ١- ما علم الإجابة فيها عن مالك فيقول : أعلم .
- ٢- ما لم يعلم الإجابة فيها من مالك فيقول : أظن أو أخال أو أحسب .
- ٣- ما لا يحفظ فيه رواية عن مالك ، لكنه يحفظ له نظيراً فيحكم بحكم من عنده مساوٍ لحكم قاله مالك فيقيس .
- ٤- ما لا يحفظ له شيئاً عن مالك لا ظناً ولا يقيناً ولا يجد له نظيراً فيذكر فيه اجتهاده بناء على الأصول المالكية المتبعة .

حتى أكمل الأسدية<sup>(٤)</sup> والتي تعد أول معلمة فقهية مالكية قيروانية برزت في المذهب المالكي ، حيث أخذ أسد في طرح أسئلته وابن القاسم يجيب عليها ، حتى توقف أسد عن القاء هذه الأسئلة فقال له ابن القاسم : زد يا مغربي وقل من أين قلت حتى أبين لك ؟ فقام أسد في المسجد على قدميه ، وقال : يا معشر الناس إن كان مالك مات

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٣/٣ - ٢٩٦ .

(٢) المصدر السابق ، ٢٩٦/٣ .

(٣) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٧/٣ .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٦/٣ - ٢٩٧ ؛ معالم الايمان ، ١١/٢ - ١٣ ؛ المختار الطاهر ، ابن رشد وكتابه

المقدمات ، الطبعة (١) (بيروت : الدار العربية للكتاب ، ١٩٨٨م) ، ٣٥٩ .

فهذا مالك<sup>(١)</sup> ، ثم رحل بها إلى القيروان وانتصب لها للتعليم والتدريس وحصلت له بها رئاسة ، وكان من تلاميذه عبد السلام التنوخي المشهور بسحنون وكان يكتب الأسدية عن أسد فلما علم أسد بذلك شح بها ولم يعطها لأحد وقد بقي منها بالنسبة لنسخة سحنون كتاب القسم ، حتى احتال عليه سحنون عن طريق رجل من أهل الجزيرة ، جاء لأسد وسأله أن يسمح له بنقل باب القسم ، فأبى عليه ذلك حتى استحلفه أن لا يعطيه لسحنون لأنه يعلم أن سحنوناً لا ينقصه من الأسدية إلا هذا الباب ، فحلف الرجل على ذلك ولكنه حث في يمينه وحمل الكتاب إلى سحنون وقال له : خذه يا أبا سعيد وأنا أكفر عن يميني ، فاكتملت الأسدية عند سحنون<sup>(٢)</sup> .

وعلى الرغم من الجهود التي عملها أسد في تحقيق الأسدية إلا أنها كانت بحاجة إلى ترتيب و تنظيم وزيادة تحقيق وتوثيق ولذلك أطلقوا عليها وصف المختلطة ، بالإضافة إلى افتقارها إلى الآثار ، حيث إن ميل أسد إلى استعمال الرأي والسعي وراء التفرعات هو الذي جعل معلمته مفتقرة إلى هذه النصوص ، يقول ابن سحنون (وحصلت لأسد بتلك الكتب في القيروان رئاسة) قال غيره : وأنكر عليه الناس إذا جاء بهذه الكتب وقالوا جئتنا بأخال وأظن وأحسب وتركت الآثار وما عليه السلف ، فقال : أما علمتم أن قول السلف هو رأي لهم وأثر لمن بعدهم ، ولقد كنت أسأل ابن القاسم في المسألة فيجيبني فيها فأقول له : هو قول مالك ، فيقول كذا وأخال وأرى ، وكان ورعاً يكره أن يهجم على الجواب ، قال : والناس يتكلمون في هذه المسائل<sup>(٣)</sup> .

ولذلك عزم سحنون على تصحيح تلك السليبيات ودعمها بما ينقصها ، فرحل بها إلى مصر بعد أن تفقه في فقه مالك ، فلقي ابن القاسم وقرأ عليه وأخذ كثيراً من فقهه وعلمه ، وكان من جملة ما قام به أن عرض الأسدية على ابن القاسم عرض الفقيه على الفقيه حيث أجاب ابن القاسم عما كان يشك فيه واستدرك فيها أشياء كثيرة لأنه كان أملاها على أسد من حفظه ، حيث (أسقط الأقوال التي لم يكن مجزوماً بصحتها أو التي لم يوجد لها سند من قول مالك ، وأسقط ابن القاسم وأظن مالكا قال في هذه المسألة كذا وكذا ، وأخال مالكا قال كذا وكذا ، وقال لابن القاسم : ما وقفت عليه من قول مالك كتبته وما لم تقف عليه تركته ، وتكلمت فيه بما ظهر لك من ذلك)<sup>(٤)</sup> .

بل إن سحنوناً لم يقف عند تحقيق مسائل الأسدية بل تعداه إلى تدوين هذه المسائل وترتيبها حيث (هذبها وبوبها ودونها والحق بها من خلاف كبار أصحاب مالك

(١) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٧/٣ .

(٢) انظر : ترتيب المدارك ، ٢٩٨/٣ ؛ معالم الايمان ، ١٤/٢ .

(٣) ترتيب المدارك ، ٢٩٨/١ .

(٤) رياض النفوس ٢٦٣/١ ؛ ترتيب المدارك ، ٢٩٨/٣ .

ما اختار ذكره ، وذيل أبوابها بالحديث والآثار الا كتباً منها مفرقة بقيت على أصل اختلاطها في السماع <sup>(١)</sup> .

ولما أنهى سحنون عمله العلمي رجع إلى القيروان عام (١٩١هـ) وهو يحمل المدونة محققة مرتبة في ثوبها الجديد وسلم سحنون أسداً رسالة من ابن القاسم يأمره أن يعارض أسديته على مدونة سحنون ونصها ( أن عارض كتبك على كتب سحنون فإني رجعت عن أشياء مما رويتها عني ) <sup>(٢)</sup> ، ولكن أسداً لم يفعل ذلك وقال ( أأرجع عما اتفقنا عليه إلى ما رجعت أنت الآن عليه ) <sup>(٣)</sup> فبلغ ذلك ابن القاسم فدعى قائلاً ( اللهم لا تبارك في الأسدية ) <sup>(٤)</sup> فرفضها الناس .

وأصبحت مدونة سحنون (هي أصل المذهب المرجح روايتها عند المغاربة وإياها اختصر مختصروهم ، وشرح شارحوهم ، وبها مناظرتهم ومذاكرتهم ، ونسيت الأسدية فلا ذكر لها الآن ) <sup>(٥)</sup> .

وأصبحت المدونة معلمة الفقه المالكي بجانب موطأ الامام مالك وتآزرت معه في تركيز المذهب ونشره ، وبها أصبح المذهب مدنياً بالتكوين والتأصيل ، مغربياً بالتدوين والتفريع فاعتمدها الناس ، ورجحت في روايتها على غيرها عند المغاربة ، وانتقلت من إفريقية بين أقطار المغرب العربي ، وذاعت في صقلية و علا مقامها في الأندلس ، وانتشرت في المشرق ، وحازت رضا العلماء ، وأثنوا عليها ، واعتبروها المرجع الأول منها المصدر واليها المورد ، ونصوصها تقطع الخلاف ، وعباراتها تزيل الغموض ، مثال ذلك ما روي عن أحمد <sup>(٦)</sup> بن نصر أنه سئل عن امرأة سقت زوجها فأجذمته ، فاضطرب علماء القيروان فيها ، فقال لهم أحمد بن نصر : المسألة في المدونة : في السن إذا ضربها رجل فاسودت واخضرت فقد تم عقلها ووجبت الدية فيها ؛ لأن المراد منها بياضها وجهها ، فإذا اسودت واخضرت فقد ذهب جمالها ، فكذلك الإنسان فإذا تجذم فقد زال حسنه وجهه ووجب فيه الدية <sup>(٧)</sup> .

(١) ترتيب المدارك ، ٢٩٩/٣ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) المصدر السابق .

(٤) المصدر السابق .

(٥) ترتيب المدارك ، ٢٩٩/٣ .

(٦) هو أحمد بن نصر بن زياد الهواري ، من أهل إفريقية ، كان عالماً متقدماً بأصول العلم حاذقاً بالمناظرة فيه ، مليئاً بالشواهد ، جيد القريحة ، علمه في صدره من الفقهاء والمبرزين ، ت (٢٣٥هـ) .

انظر : ترتيب المدارك ، ٩٣/٥ ، الديباج ، ١٥٨/١ .

(٧) انظر : المدونة ، ٣٢١/٦ ؛ ترتيب المدارك ، ٩٥/٥ ؛ الديباج ، ١٥٨/١ ؛ ابن رشد وكتابه المقدمات ، ٣٦٤ .

ويعبر عن مكانة المدونة في المذهب قول سحنون (إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن تجزئ في الصلاة عن غيرها ولا يجزئ غيرها عنها ، أفرغ الرجال فيها عقولهم وشرحوها وبينوها ، فما اعتكف أحد على المدونة ودراستها إلا عرف ذلك في ورعه وزهده ، وما عداها أحد إلى غيرها إلا عرف ذلك فيه ، ولو عاش عبد الرحمن أبداً ما رأيتُموني أبداً - وقال - عليكم بالمدونة فإنها كلام رجل صالح وروايته<sup>(١)</sup> .

وبلغ من عناية الناس بها أن حفظها كثير منهم عن ظهر قلب<sup>(٢)</sup> حتى أنها فقدت مرة من القيروان ، فأملأها أبو القاسم<sup>(٣)</sup> السيوري من حفظه .

### المبحث الثاني : الشروح والمختصرات و التعليقات على المدونة

تناول كثير من فقهاء المالكية المدونة بالبحث والدراسة فمنهم من شرحها ومنهم من اختصرها ومنهم من قيد عليها ومنهم شرح غريبها وغير ذلك وسأعرض لأهم تلك المؤلفات .

#### أولاً : الشروح :

- ١- التنبيه على مبادئ التوجيه لمحمد بن إبراهيم بن عبدوس المالكي (٢٦٠هـ) في أربعة أجزاء<sup>(٤)</sup> .
- ٢- المنتخب لمحمد<sup>(٥)</sup> بن لبابه ، ت (٣٣٦هـ) وهو على مقاصد الشرح لمسائل المدونة .

(١) ترتيب المدارك ، ٣/ ٣٠٠ .

(٢) منهم محمد بن سيمون الانصاري الطليطلي كان يستظهرها ، كتبها في اللوح فحفظها كما يحفظ القرآن وكذلك أحمد المرجولي واسحاق الغماري وابو بكر بن عبد الودود الجاناتي والفقهاء أبو الحسن علي ابن عشرين أملاها من حفظه فلما وجدوا النسخة وقابلوها على التي أملاها من حفظه لم يجدوا بينهما فرقاً إلا في فاء أو وكذلك عبد الله بن عيسى التادلي كتبت المدونة من حفظه لما أحرقها الموحدون وغيرهم .  
انظر : عمر الجيدي ، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي ، (الدار البيضاء : منشورات عكاظ ، ١٤٠٨هـ) ١٧٨ - ١٧٩ .

(٣) هو عبد الخالق بن عبد الوارث التميمي المعروف بالسيوري ، خاتمة ائمة القيروان ، كان آية عجيبة في الحفظ والدرس ، حيث كان يحفظ دواوين الفقه المالكي ، له مؤلفات منها (تعليق على نكت المدونة) توفي عام (٤٦٠هـ) . انظر : ترتيب المدارك ، ٨/ ٦٥ ؛ الديباج ، ٢/ ٢٢ .

(٤) انظر : ترتيب المدارك ، ٤/ ٢٢٥ ؛ فؤاد سزكين ، تاريخ التراث العربي ، (الرياض : جامعة الامام ، ١٤٠٣هـ) ، ١م/ ٣/ ١٥٠ ، الديباج ١/ ٢٦٥ .

(٥) هو محمد بن يحيى بن لبابه أبو عبد الله يلقب بالبرجون ، كان من احفظ اهل زمانه للمذهب عالماً بعقد الشروط ، بصيراً بعللها ، وله اختيارات في الفتوى خارجة عن المذهب ، ت (٣٣٦هـ) .  
انظر : جذوة المقتبس ، ٥/ ١٥٩ ؛ الديباج ، ٢/ ٢٠٠ .

- ٣- شرح المدونة لأبي القاسم عبيد الله بن الحسن بن الجلاب البصري ، ت (٣٧٨هـ)<sup>(١)</sup>
- ٤- شرح المدونة للقاضي عبد الوهاب البغدادي ، ت (٤٢٢هـ) .
- ٥- كتاب الشرح والتتمات لمسائل المدونة للبراذعي ، حيث أدخل فيه كلام شيوخها المتأخرين على المسائل .
- ٦- شرح للمدونة وتعليق عليها لأبي اسحاق إبراهيم بن حسن التونسي ت (٤٤٣هـ) وقد أتمه محمد<sup>(٢)</sup> بن سعدون القروي ت (٤٨٥هـ) .
- ٧- شرح أبي القاسم<sup>(٣)</sup> عبد الرحمن الليدي ، ت (٤٤٠هـ) وهو أزيد من مائتي جزء في مسائل المدونة وبسطها والتفريع عليها وزيادة الأمهات ونوادير الزيادات .
- ٨- شرح المدونة لأبي حفص الصقلي<sup>(٤)</sup> ، يقع في ثلاثمائة جزء .
- ٩- التقريب لأبي القاسم بن بهلول<sup>(٥)</sup> ت (٤٤٤هـ) استعمله الطلاب للمذهب في المناظرة وانتفعوا به ومع ذلك فقد أخذت عليه فيه أوهام في النقل .
- ١٠- شرح المدونة لأبي بكر الصقلي ت (٤٥١هـ) وهو موضوع التحقيق .
- ١١- شرح تهذيب الطالب وفائدة الراغب على المدونة لأبي محمد عبد الحق الصقلي ت (٤٦٦هـ) وقد استفاد منه ابن يونس في جامعه .
- ١٢- شرح المدونة للقاضي أبي الوليد الباجي<sup>(٦)</sup> ت (٤٧٤هـ) وهذا الشرح لم يكمل .

(١) انظر : تاريخ التراث ، م ١٠/ج ٣/ ١٥٠ ، كارل برو كلمان ، تاريخ الأدب العربي ، ط (٣) ، (مصر : دار المعارف ، ١٩٧٤م) ، ٢٨٢/٣ .

(٢) هو محمد بن سعدون بن علي البدوي القروي ، كان من أهل العلم بالأصول والفروع ، توفي عام ٤٨٥هـ انظر : ترتيب المدارك ، ١١٢/٨ ، الديباج في ، ٢٩٩/٢ .

(٣) هو عبد الرحمن بن محمد المصري المعروف بالليدي ، من مشاهير علماء إفريقية ومؤلفيها وعبادها من تلاميذ ابن أبي زيد والقابسي . ت (٤٤٠هـ) . انظر : ترتيب المدارك ، ٢٥٤/٧ ، الديباج ، ٤٨٤/١ .

(٤) هو عمر بن عبد النور المعروف بالحكار الصقلي ، عالم فاضل ، نظار محقق حسن الكلام والتأليف ، انتقد علي التونسي ألف مسألة واختصر كتاب التمامات . انظر : ترتيب المدارك ، ١١٥/٨ ، الفكر السامي ، ٢١٤/٢ .

(٥) هو خلف مولى يوسف بن بهلول ويعرف بالبربلي ، كان مفتي بلنسية في وقته وعظيمها ، من أهل العلم والقدر ، كان فقيهاً حافظاً للمسائل . انظر : الصلة ، ١٦٦/١ ، ترتيب المدارك ، ١٦٤/٨ .

(٦) هو سليمان بن خلف بن سعد الباجي ، من علماء الأندلس وقد حاز الرئاسة بها وولي القضاء وله مؤلفات عديدة منها (المنتقى شرح الموطأ) و (مسائل الخلاف) و (احكام الفصول في علم الاصول) ، ت ٤٧٤هـ انظر : ترتيب المدارك ، ١١٧/٨ ؛ الديباج ، ٣٧٧/١ .

- ١٣- الطراز لأبي<sup>(١)</sup> علي الأزدي ت (٥٤١هـ) يقع في نحو ثلاثين سفرًا توفي قبل إكماله وقد اعتمده الخطاب وأكثر النقل عنه في مواهب الجليل<sup>(٢)</sup> .
- ١٤- الجامع البسيط وبغية الطالب النشيط لعاشر<sup>(٣)</sup> الأنصاري ت (٥٦٧هـ) حيث شرح المدونة مسألة مسألة ، حشد فيه أقوال الفقهاء ورجح بعضها واحتج له .
- ١٥- مناهج التحصيل في شرح المدونة لأبي الحسن علي<sup>(٤)</sup> بن سعيد الرجراجي من علماء القرن السادس الهجري ، لخص في كتابه ما وقع للأئمة من التأويلات<sup>(٥)</sup> .
- ١٦- شرح المدونة لخليل بن إسحاق ت ٧٧٦هـ ولكنه لم يكمله حيث وصل في شرحه إلى كتاب الحج .
- ١٧- شرح المدونة لأبي عبد الله التونسي ، ت (٨٢٨هـ) .

(١) هو سند بن عنان بن ابراهيم ، كنيته أبو علي ، كان فقيهاً فاضلاً تلقى العلم عنه كثير من الناس ، له تآليف في الجدل وغيرها توفي بالاسكندرية عام (٥٤١هـ) .

انظر : الديباج ، ٣٩٩/١ ؛ شجرة النور ، ١٢٥/١ .

(٢) انظر : تاريخ التراث العربي ، ١٥٠/٣ ج ١م .

(٣) هو عاشر بن محمد بن عاشر بن خلف الانصاري ، سكن شاطبه وكان رئيس الفتوى واليه ترد صعاب المسائل ومشكلاتها ، مشهور بالحفظ والفهم ت ٥٦٧هـ .

انظر : الديباج ، ١٢٨/٢ ، شجرة النور ، ١٤٩/١ ؛ بغية الملتبس ، ٤٢٥ .

(٤) علي بن سعيد الرجراجي ، أبو الحسن ، الموصوف بالفقيه الحافظ الفروع كان ماهراً في العربية والأصليين ، لقي جماعة من العلماء بالمشرق .

انظر : التنبكي ، نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، مطبوع هامش الديباج ، ط (الأولى) (مصر : مطبعة السعادة ، ١٣٢٩هـ) ، ص ٢٠٠ .

(٥) وقد نسب بروكلمان هذا الكتاب لابن رشد وخطأه سزكين .



- ١٨- الشرح الشتوي على المدونة للقاسم<sup>(١)</sup> بن ناجي ، ويقع في أربعة أجزاء<sup>(٢)</sup> .
- ١٩- الشرح الصيفي على المدونة للمؤلف السابق<sup>(٣)</sup> .
- ٢٠- شرح المدونة لمحمد<sup>(٤)</sup> الوشتاتي ت (٧٢٨هـ) .
- ٢١- شرح المدونة لمحمد<sup>(٥)</sup> القلشاني ت (٨٦١هـ) .
- ٢٢- شرح المدونة لأبي<sup>(٦)</sup> الربيع سليمان البجائي ت (٨٨٧هـ) .
- ٢٣- شرح المدونة ليحيى<sup>(٧)</sup> العلمي ، ت (٨٨٨هـ) سلك في شرحه طريق الاختصار .
- ٢٤- شرح المدونة لأبي العباس أحمد<sup>(٨)</sup> الفاسي ت (٩٣١هـ) .

(١) هو قاسم بن عيسى بن ناجي القيرواني ، أبو الفضل ، الفقيه الحافظ للمذهب ولي القضاء وله شرح على الرسالة وشرحان على المدونة وغيرها وتأليفه معول عليه في المذهب .

انظر : توشيح الديباج ، ٢٦٦ ؛ شجرة النور ، ٢٤٤/١ .

(٢) تاريخ الأدب العربي ، ٢٨٣/٣ ؛ شجرة النور ، ٢٤٤/١ .

(٣) المصادر السابقة .

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن خلف المعروف بالآبي الوشتاتي ، العلامة البارح المحقق الأصولي الفقيه المطلع أخذ عن أئمة منهم ابن عرفة ولازمه الراوية النظار . له مؤلفات منها (إكمال الاكمال) شرح على صحيح مسلم ؛ توفي عام (٨٢٨هـ) . انظر : شجرة النور ، ٢٤٤/١ ؛ توشيح الديباج ، ٢٠٤-٢٠٥ .

(٥) هو أبو العباس أحمد بن محمد القلشاني ، كان فقيهاً حافظاً لمذهب الإمام مالك تولى قضاء تونس له مؤلفات منها شرح على الرسالة وشرح على مختصر بن الحاجب . انظر : شجرة النور ، ٢٥٨/١ .

(٦) هو سليمان بن ابراهيم الحسناوي البجائي ، تقدم في الفقه والفرائض والحساب والمنطق وصنف فيها ، وأكره على قضاء الجماعة ثم أعرض عنه ، توفي عام (٨٨٧هـ) . انظر : محمد السخاوي ، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع ، (القاهرة : مكتبة المقدس ، ١٣٥٥هـ) ، ٢٧٠/٣ ، توشيح الديباج ، ١٠٥ .

(٧) هو يحيى بن أحمد بن عبد السلام ، المعروف بالعلمي - بضم العين وفتح اللام - نسبة إلى العلم تصدى للتدريس بالجامع الازهر وغيره كان مبرزاً في كثير من العلوم ت (٨٨٨هـ) .

انظر : الضوء اللامع ، ١٠-٢١٦ ، توشيح الديباج ، ٢٦٢ .

(٨) هو أحمد بن علي الرقاق أبو العباس ، الفقيه المتكلم ، تفنن في علوم شتى له تأليف منها (لامية في الاحكام) ومنظومة في القواعد ، توفي عام (٩٣١هـ) . انظر : شجرة النور ، ٢٧٤/٢ .

## ثانياً: المختصرات والتعليقات والتقييدات والتنبيهات على المدونة:

- ١- مختصر المدونة لإبراهيم<sup>(١)</sup> الكلاعي ت ٢٧٥ هـ .
- ٢- مختصر المدونة لحمديس<sup>(٢)</sup> اللخمي ت ٢٩٩ هـ .
- ٣- مختصر المدونة لفضل بن سلمة ت (٣١٩ هـ) .
- ٤- مختصر المدونة لإبراهيم<sup>(٣)</sup> بن يحيى ت (٣٣٧ هـ) .
- ٥- مختصر المدونة الا الكتب المختلطة منها لمحمد<sup>(٤)</sup> بن عيشون ت (٣٤١ هـ) .
- ٦- مختصر المدونة لمحمد<sup>(٥)</sup> بن رباح ت (٣٥٨ هـ) .
- ٧- مختصر المدونة لمحمد<sup>(٦)</sup> الخولاني ت (٣٦٤ هـ) .
- ٨- مختصر المدونة لمحمد<sup>(٧)</sup> ابن إسحاق ت (٣٦٧ هـ) .
- ٩- مختصر المدونة لإسماعيل<sup>(٨)</sup> بن إسحاق ت (٣٨٤ هـ) .

(١) هو ابراهيم بن عجنس الكلاعي الأندلسي ، كان أحد حفاظ الفقه ، وله رحلة سمع فيها من يوسف بن عبد الأعلى . انظر : الدياج ، ٢٧٧/١ .

(٢) هو حمديس بن ابراهيم بن أبي محرز اللخمي ، من أهل قفصه ، فقيه ثقه سمع من ابن عبدوس . انظر : الدياج ، ٣٤٢/١ .

(٣) هو ابراهيم بن يحيى بن برون ، من أهل طليطلة ، وولي القضاء فيها ومن فقهاءها . انظر : ترتيب المدارك ، ٤٦٠/٤ .

(٤) هو محمد بن عبد الله بن عيشون ، من أهل طليطلة ، فقيه حافظ للمسائل ولي قضاء بلده لقي جماعة من المحدثين ، وكان فقيه عصره ، حافظاً لمذهب مالك . انظر : الدياج ، ٢٠٤/٢ ، شجرة النور ، ٨٩/١ .

(٥) هو محمد بن رباح بن صاعد الأموي الطليطلي ، كان موصوفاً بصلاح وفضل وعناية بالعلم والرواية له والحفظ لمذهب مالك . انظر : ترتيب المدارك ، ١٧٧/٦ ،

(٦) هو محمد بن عبد الملك الخولاني ، أبو عبد الله ويعرف بالنحوي ، أصله من بلنسية ، كان فقيهاً حافظاً متصرفاً في المسائل وينظر عليه . انظر : ترتيب المدارك ، ٢٠/٧ .

(٧) هو محمد بن اسحاق بن منذر بن ابراهيم السليم ، أبو بكر ، قرطبي ، كان حافظاً للفقه بصيراً بالاختلاف عالماً بالحديث ، ضابطاً لما رواه ، ولي القضاء .

انظر : ترتيب المدارك ، ٢٨٠/٦ ؛ الدياج ، ٢١٤/٢ ، تاريخ قضاة الاندلس ، ٧٥ .

(٨) هو اسماعيل بن اسحاق بن ابراهيم القيسي ، قرطبي ، كان من أهل الفقه والحديث وغلب عليه الحديث ، له تصانيف كثيرة . انظر : ترتيب المدارك ٢٩٨/٦ ، الدياج ، ٢٩٠/١ .

- ١٠- مختصر المدونة لمحمد بن عبد الله بن أبي زيد القيرواني ت (٣٨٦هـ) .
- ١١- مختصر المدونة لعبيد الله<sup>(١)</sup> الطوطاقي ت (٣٨٦هـ) .
- ١٢- مختصر المدونة واسمه المغرب في اختصار المدونة وشرح مشكلها لمحمد بن أبي زمنين ت (٣٩٩هـ) .
- ١٣- تهذيب المدونة لخلف البراذعي (لم أقف على وفاته) ولكنه معاصر لابن أبي زيد ومن طلابه .
- ١٤- التمهيد لمسائل المدونة لخلف البراذعي .
- ١٥- تعليق على المدونة لأبي حفص<sup>(٢)</sup> التميمي ت بعد (٤٢٨هـ) .
- ١٦- تعليق على المدونة لأبي عمران الفاسي ت (٤٣٠هـ) .
- ١٧- تعليق على المدونة لأبي الطيب<sup>(٣)</sup> الكندي ت (٤٣٥هـ) .
- ١٨- مختصر المدونة المسمى بـ (الملخص)<sup>(٤)</sup> لأبي القاسم الليدي ت (٤٤٠هـ) .
- ١٩- مختصر المدونة لخلف<sup>(٥)</sup> مولى يوسف بن بهلول (٤٤٣هـ) .
- جمع في مختصره أقوال أصحاب مالك ، وهو كثير الفائدة .
- ٢٠- تعليق على المدونة لإبراهيم<sup>(٦)</sup> التونسي ت (٤٤٣هـ) .

(١) هو عبد الله بن فرح الطوطاقي النحوي ، من أهل قرطبه ويكنى أبا مروان .

انظر : خلف بن عبد الملك ، الصلة في تاريخ أئمة علماء الاندلس ، بعناية : عزت الحسيني (بغداد : مكتبة المثني ، ١٣٧٤هـ) ، ٢٨٩/١ .

(٢) هو عمر بن محمد التميمي ، اشتهر بالعطار ، كان على سمت المجتهدين المبرزين ومن أئمة القيروان المعدودين . انظر : شجرة النور ، ١٠٧/١ ، معالم الايمان ، ١٦٤/٣ .

(٣) هو عبد النعم بن إبراهيم الكندي ، القيرواني ، المعروف بابن بنت خلدون كان له علم بالأصول وحذق بالفقه والنظر ، وكان قدوة في العلم والدين . انظر : ترتيب المدارك ، ٦٧/٨ ، معالم الايمان ، ١٨٤/٣ .

(٤) انظر : معالم الايمان ، ١٧٥/٣ .

(٥) انظر : الصلة ، ١٦٦/١ .

(٦) هو إبراهيم بن حسن بن اسحاق التونسي ، الفقيه الحافظ الاصولي المحدث له شروح حسنة وتعليق متناسف فيها . انظر : معالم الايمان ، ١٧٧/٣ ، شجرة النور ، ١٠٨/١ .

- ٢١- تعليق على المدونة لعثمان<sup>(١)</sup> بن مالك ت (٤٤٤هـ) .
- ٢٢- تقييد على المدونة عنوانه (التبصرة) لعبد الرحمن<sup>(٢)</sup> القيرواني ت (٤٥٠هـ) .
- ٢٣- مختصر المدونة لعبيد الله<sup>(٣)</sup> القرطبي ت (٤٦٠هـ) .
- ٢٤- النكت والفروق لمسائل المدونة لعبد الحق الصقلي ت (٤٦٠هـ) .
- ٢٥- وضع للمدونة لأبي<sup>(٤)</sup> القاسم التميمي ت (٤٦٥هـ) .
- ٢٦- مختصر للمدونة عنوانه (المهذب)<sup>(٥)</sup> لسليمان الباجي ت ٤٧٤هـ .
- ٢٧- مختصر مختصر المدونة لسليمان الباجي<sup>(٦)</sup> ٤٧٤هـ .
- ٢٨- تعليق كبير على المدونة لأبي<sup>(٧)</sup> الحسن الربيعي ، ت (٤٧٨هـ) .
- ٢٩- تعليق على المدونة أكمل به التعاليق التي بقيت على التونسي لعبد الحميد<sup>(٨)</sup> بن محمد ت (٤٨٦هـ) .

- (١) هو عثمان بن مالك ، زعيم فقهاء المغرب في وقته . وعنه أخذ فقهاء فاس وتفقهوا به .  
انظر : ترتيب المدارك ، ٧٨/٨ .
- (٢) هو عبد الرحمن بن محرز القيرواني ، أبو القاسم ، كان فقيهاً نظاراً نبيلاً ذا رواء حسن ومروءة تامة .  
انظر : ترتيب المدارك ، ٦٨/٨ ؛ معالم الايمان ، ١٨٥/٣ .
- (٣) هو عبيد الله بن محمد بن عبيد الله ، أبو مروان ، من الراسخين في مذهب الامام مالك وقد استظهر كتبه ،  
كان له بصر بالحساب والفرائض والتفسير .  
انظر : ترتيب المدارك ، ١٣٦/٨ ، الصلة ، ٢٩٢/١ .
- (٤) هو أحمد بن محمد بن عمر التميمي ، كان أبوه من اهل القيروان ، درس الاصول والفقه والآداب ، ورحل  
إلى قرطبة فلقي ابن رشد وولى قضاء غرناطة .  
انظر : ابن الأبار ، المعجم في أصحاب القاضي علي الصدي ، ( مجريط : مطبعة روخس : ١٨٨٥م ) ،  
٢٣ ، شجرة النور ، ١٣٤/١ .
- (٥) انظر : ترتيب المدارك ، ١٢٤/٨ .
- (٦) انظر : المصدر السابق .
- (٧) هو علي بن محمد الربيعي ، المعروف باللخمي ، قيرواني نزل صفاقس ، كان فقيهاً فاضلاً ، ديناً متفنناً ، ذا  
حظ من الأدب والحديث ، كان فقيه وقته ، حاز رئاسة بلاد افريقية ، اهتم بتخريج الخلاف في المذهب ،  
وخالف المذهب في بعض ما ترجح عنده .  
انظر : ترتيب المدارك ١٠٩/٨ ؛ الديباج ، ١٠٤/٢ ، الفكر السامي ، ٢١٥/٢ .
- (٨) هو عبد الحميد بن محمد الهروي ، أبو محمد ، قيرواني ، سكن سوسة ، كان فقيهاً فاضلاً نبيلاً ، عليه تفقه  
المازري والمهدوي .  
انظر : الديباج ، ٢٥/٢ ؛ معالم الايمان ٢٠٠/٣ ، شجرة النور ، ١١٧/١ .

- ٣٠- المقدمات الممهّدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمّهات مسائلها المشكلات لأبي الوليد بن رشد ت (٥٢٠هـ).
- ٣١- التعليقه على المدونة لمحمد<sup>(١)</sup> بن علي المازري ت (٥٣٦هـ).
- ٣٢- التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة للقاضي عياض<sup>(٢)</sup> ت (٥٤٤هـ).
- ٣٣- مختصر المدونة وعنوانه (نظم الدر) اختصرها على وجه غريب وأسلوب عجيب من النظم و الترتيب لعبد الله<sup>(٣)</sup> الشارمساحي ، ت (٦٦٠هـ).
- ٣٤- طرر على المدونة لأبي إبراهيم<sup>(٤)</sup> الورياغلي ت (٦٨٣هـ).
- ٣٥- تقييد على تهذيب البراذعي<sup>(٥)</sup> لعلي الزرويلي ت (٧١٩هـ).
- ٣٦- تقييد على المدونة ، لعلي<sup>(٦)</sup> الطنجي ت (٧٣٤هـ).
- ٣٧- تقييد على المدونة لإبراهيم<sup>(٧)</sup> التسولي ت (٧٤٨هـ).
- ٣٨- تعليق على المدونة لأبي<sup>(٨)</sup> عبد الله السطي ت (٧٥٠هـ).
- ٣٩- تقييد على المدونة لعبد<sup>(٩)</sup> العزيز القوري ت (٧٥٠هـ).

(١) هو محمد بن علي التميمي المازري ، كان واسع الباع والعلم والاطلاع ، بلغ رتبة الاجتهاد ، من تأليفه (شرح التلقين) و(شرح صحيح مسلم) . انظر : الديباج ، ٢/٢٥٠ ، شجرة النور ، ١/١٢٧ .

(٢) هو عياض بن موسى اليحصبي ، القاضي ، أبو الفضل ، سبقي الدار ، أندلسي الاصل ، كان اماماً في الحديث وعلومه والتفسير والفقه والاصول واللغة ، حافظاً لمذهب الإمام مالك ، له مؤلفات عظيمة تدل على منزلته العلمية منها (إكمال المعلم) و(الشفاء) . انظر : بغية الملتمس ، ٤٢٥ ؛ شجرة النور ، ١/١٤٠ .

(٣) هو عبد الله بن عبد الرحمن الشارمساحي ، كان إماماً عالماً على مذهب مالك له مصنفات عديدة منها (الفوائد في الفقه) و (التعليق) في علم الخلاف .

(٤) انظر : الديباج ، ١/٤٤٨ ؛ شجرة النور ، ١/١٧٣ ، الفكر السامي ، ٢/٢٣٢ .

(٥) هو اسحاق بن يحيى بن مطر الأعرج ، الامام الفقيه الفاضل العالم العامل ، أخذ عن أبي محمد بن صالح وغيره وأخذ عنه أبو الحسن الصغير توفي في فاس . انظر : شجرة النور ، ١/٢٠٢ .

(٦) انظر : الفكر السامي ، ٢/٢٣٧ ، شجرة النور ، ١/٢١٥ .

(٧) هو أبو الحسن علي بن عبد الرحمن اليفرنى الطنجي ، الفقيه الحافظ العالم الفرضي أخذ عن أبي الحسن الصغيره وغيره . انظر : شجرة النور ، ١/٢١٨ .

(٨) هو إبراهيم بن عبد الرحمن بن أبي بكر التسولي ، كان من الفقهاء المبرزين الذين بذلوا انفسهم للتدريس والتعليم ، من صدور المغرب ، كان وجهاً عند الملوك . انظر : الديباج ، ١/٢٧٢ .

(٩) هو محمد بن سليمان السطي الامام الفقيه حافظ المغرب وشيخ الفتوى وإمام مذهب مالك له تعليق على جواهر بن شاس . انظر : شجرة النور ، ١/٢٢١ .

(٩) هو أبو فارس عبد العزيز بن محمد القوري ، الفقيه العلامة ، أخذ عن أبي الحسن الصغير وهو أكبر تلامذته . انظر : شجرة النور ، ١/٢٢١ .

# **القسم الثاني**

## **نُسخ الكتاب والمنهج**

### **المعتمد في التحقيق**

## القسم الثاني : نسخ الكتاب والمنهج المعتمد في التحقيق

تمهيد :

التحقيق ليس عملاً سهلاً الارتياح ، لين المأخذ بل هو عمل صعب ووعر ، يحتاج من يلج بابه أن يتحلى بالصبر والجَلَد ، والرَّوْيَة ودقة النظر ، وسعة الصدر وطول البال . "فكم من عبارة مغلقة مُحَرَّفة يصادفها ولا يجد لها أثراً في المراجع التي أمامه فيمضي في سبيل تقويمها أياماً ، وكم من قول لأحد العلماء يحاول إخراجَه في كتبه فلا يجد له من تلك الكتب رائحة ، وقد قطع أياماً يحاول ويحاول"<sup>(١)</sup> .

ولعل من أهم الأمور التي يجب أن يضعها المحقق نصب عينيه حال اشتغاله بالتحقيق أن يعلم أنه مؤتمن على هذا المخطوط ، فيجب عليه أن يتقي الله فيه ببذل الوسع ، وإفراغ الجهد للوصول به كما أراد له مصنفه ، مستعيناً في ذلك بالمنهج التي تواضع عليها أهل التحقيق .

ولقد عنت لي من خلال معاشتي لهذا الكتاب صعوبات التحقيق في كل مرحلة من مراحلَه بدأ بالبحث عن مظان نسخ الكتاب ومصادره ، وطريقة الحصول عليها ، ومروراً بداء التصحيف والتحريف والسَّقْط التي تسرَّبت إلى مواضع كثيرة من الكتاب ، وانتهاء بمشاكل فهم النص وتوثيقه التي تعد من أصعب وأعقد أعماله ، حيث أن معظم الكتب التي وثق منها المصنف ما تزال مخطوطة ، ومادتها في أجزاء متفرقة ، لذلك فقد استغرقت مني عملية التوثيق وقتاً وجهداً كبيراً قد لا يشعر به الناظر فيه والقارئ له . وفيما يلي أقدم وصفاً بالنسخ التي توافرت خلال عملي في تحقيق هذا الكتاب .

### المبحث الأول : نسخ الكتاب

بعد جهود مضية تمثلت في التنقيب في فهارس المخطوطات والاستفسار من أهل الاختصاص أعقبها رحلة علمية دامت شهراً تنقلت فيها بين أشهر المكتبات ، وخزائن المخطوطات في كل من الرباط وفاس وتونس والقيروان والقاهرة تمكنت من خلالها من الحصول على النسخ التالية :-

أولاً : نسخ الخزانة الحسنية بالرباط :

١- نسخة مصورة تحمل الرقم (٣٧٠٠) ، رمزت لها بالحرف (أ) ، وهي نسخة غير كاملة حيث سقط منها العديد من الكتب مثل : كتاب الجعل والإجارة ، وكتاب الرد بالعيوب ، وتقع في ٣٠٠٠ صفحة في سبعة أجزاء ووصفها كالتالي :

\* نوع الخط : مغربي و سط .

(١) أحمد الخراط ، محاضرات في تحقيق النصوص ، ط : الأولى (المنارة للطباعة والنشر ، ١٤٠٤هـ) ص ١٩ .

- \* تاريخ النسخ (١١٩٩هـ) .
- \* لم يذكر اسم الناسخ ، وليس عليها أي تملك ، ولا ما يدل على المقابلة .
- عدد صفحات الجزء الذي أقوم بتحقيقه (٢١٩) صفحة ، وكتاب الجعل والإجارة وكتاب جامع العيوب الساقطان منها يشكلان (١١٨) صفحة كما في نسخة (ز) .
- \* عدد الأسطر في الصفحة (٢٨) سطراً .
- \* عدد الكلمات في السطر (١٨) كلمة تقريباً .
- ٢- نسخة مصورة من الخزانة الحسنية رقم (١١٦١٤) ، وقد رمزت لها بحرف (ب) وهي نسخة غير كاملة حيث تتكون من عشرة أجزاء ، لا يوجد منها سوى ستة أجزاء ووصفها كالتالي :
- \* نوع الخط : مغربي وسط يميل إلى الجودة .
- \* عدد لوحات القسم الذي أقوم بتحقيقه : (٧٦) صفحة .
- حيث لا يوجد من القسم الذي أقوم بتحقيقه فيها سوى كتاب القراض وكتاب العيوب والتدليس .
- كتاب القراض : يقع في (٣٥) صفحة .
- كتاب العيوب والتدليس يقع في (٣٥) صفحة .
- \* عدد الأسطر : (٢٥) سطراً تقريباً .
- \* تاريخ النسخ : غير مذكور .
- \* الناسخون : قام بنسخها أربعة نساخ حيث جاء في أول الجزء الثالث ما نصه : ” الحمد لله السفر الثالث من ابن يونس على المدونة من عشرة أسفار ، وكلها مصحوبة في ربيعة وكتب عبيد ربه تعالى محمد بن أحمد بن السيد الحسني ، وعبيد الله قاسم بن محمد الهاشمي الحسني بن أحمد بن السيد الحسني ، وعبيد الله قاسم بن محمد الهاشمي الحسني .. وعبد الله تعالى محمد الصديق بالعربي الحسني .
- \* وعليها تملك عبد الرحمن بن زيدون .
- ٣- نسخة مصورة عن الخزانة الحسنية رقم (٨٢٣١)
- وهي عبارة عن جزء واحد يبدأ بكتاب المساقاة وينتهي بنهاية كتاب التفليس ، ووصفها كالتالي :-
- \* نوع الخط : مغربي .
- \* عدد صفحات القسم الذي أقوم بتحقيقه (١٥٧) صفحة . حيث اشتمل هذا الجزء على جميع الكتب التي أقوم بتحقيقها سوى كتاب جامع القول بالرد بالعيب ، وكتاب الجعل والإجارة .
- \* عدد الأسطر : ٢٣ سطراً تقريباً .



- \* عدد الكلمات في السطر الواحد : قرابة (١٦) كلمة .
- \* تاريخ النسخ : (١١٩٩هـ) .
- وهذه النسخة كثيرة السقط والتحريف والطمس وقد رمزت لها بحرف (ج) .

### ثانياً : نسخة مكتبة الجامع الأزهر

- ٤- نسخة مصورة من الجامع الأزهر تحت رقم (٣١٤٦) رواق المغاربة .
- وهي مصورة بمعهد البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى وتحمل رقم (١٦٠) فقه مالكي . وفي ما يلي أقدم وصفاً عنها .
- \* نوع الخط : مغربي قديم .
- \* عدد صفحات القسم الذي أقوم بتحقيقه منها (٢٩٦) صفحة .
- \* متوسط عدد الأسطر في الصفحة : ٢٣ سطراً تقريباً .
- \* متوسط عدد الكلمات في السطر : (١٤) كلمة تقريباً .
- \* تاريخ النسخ (٧٣٠هـ) .
- وهذه النسخة لا يوجد فيها من الكتب التي أقوم بتحقيقها سوى كتاب العيوب ، وكتاب جامع الرد بالعيب ، وكتاب الصلح ، وكتاب الجعل والإجارة .
- وعلى ضوء هذه النسخة تم تسجيل الموضوع ، ثم يسر الله الحصول على نسخ أخرى . وقد رمزت لهذه النسخة بحرف (ز) .

### ثالثاً : نسخ جامع القرويين بفاس :

- ٥- نسخة مصورة عن جامع القرويين بفاس تحت رقم (١١٢٧) وهي تبديء من كتاب القراض إلى نهاية كتاب الحمالة ، وأصلها من تجزئة اثني عشر جزءاً ، ورمزت لها بحرف (م) وفيما يلي انعتها لك :
- \* نوع الخط : أندلسي عتيق .
- \* عدد صفحات القسم الذي أقوم بتحقيقه (١٥١) صفحة .
- يشتمل على الكتب التالية : القراض ، والأفضية .
- \* عدد الأسطر : (٢٣) سطراً تقريباً .
- \* عدد الكلمات في السطر : (١٦) كلمة تقريباً .
- \* تاريخ النسخ : (٧٩٥هـ)<sup>(١)</sup> .

(١) انظر : محمد العابد الفاسي ، فهرس مخطوطات القرويين ، ط : الأولى (الدار البيضاء : أفريقيا الشرق ،

٦- نسخة مصورة عن جامع القرويين بفاس تحت رقم (٣٤٢/١) .  
جزء مكتوب عليه الثامن ، وفي رقمه أنه الرابع ، أوله كتاب بيع الخيار ، وآخره  
منتهى القراض ، وقد رمزت لها بحرف (ك) .

\* نوع الخط : أندلسي .

\* عدد صفحاته : (٢٢٦) صفحة .

\* عدد الأسطر ٣٣ سطراً تقريباً .

\* عدد الكلمات في السطر : (٢٣) سطراً تقريباً .

\* تاريخ النسخ : (٧٣٤هـ)<sup>(١)</sup> .

وفيها من الكتب التي أقوم بتحقيقها ما يلي :-

العيوب ، الرد بالعيوب ، القراض ، المساقاة ، الجوائح ، الجعل .

وبعد الحصول على صور هذه النسخ ودراستها استبعدت النسخة (ج) المصورة  
من الخزانة الحسنية ؛ لأنها كثيرة الأخطاء والتحريف ، والطمس ، وفي حالة إثبات  
فوارقها سوق تثقل الهامش بفوارق قليلة الفائدة .  
على أنني قد لجأت إليها في حالات منها :-

عندما تستبهم بعض الكلمات في جميع النسخ فإني استأنس بها في تقويم النص ، وذلك  
في مواطن ليست بالكثيرة .

وفيما يلي أعرض المنهج الذي أخذت به في تحقيق الكتاب :

### المنهج المعتمد في تحقيق الكتاب :

وضعت نصب عيني في تحقيق هذا الكتاب منهجاً يمكن تلخيصه في الخطوات

التالية :

١- محاولة إخراج نص الكتاب سليماً بمقارنة النسخ المتوافرة والمصادر التي اقتبس منها  
المؤلف ، واختيار النص الأصح دون الاعتماد على نسخة معينة ، آخذاً بمنهج النص  
المختار والذي يعول عليه حين لا يوجد لدى المحقق نسخة يمكن عدها أصلاً تقابل عليها  
باقي النسخ .

٢- إثبات فروق النسخ في الهامش وقد أغفلت منها الفروق التالية :

أ/ ما لا أثر له في المعنى مثل "عليه السلام" ، "صلى الله عليه وسلم" .

ب/ الأخطاء الإملائية مثل "مالك" ، "ملك" ، "هؤلاء" ، "هاؤلاء" ، "حتى" ، "حتا" ،  
"كذا" ، "كذى" .

(١) المصدر السابق ، ٣٣٥/١ .

وقد سلكت في بيان السقط في الهامش على إعادة الساقط بين قوسين صغيرين على النحو التالي :-

"خفيف" : ليست في (ز) .

أما حين يكون السقط أكثر من ثلاث كلمات فاكتفي بإعادة طرفيه في الهامش على النحو التالي :

"قال .. بجاريتين" : ليست في : (ز) .

والهدف من ذلك الحرص على تنقية النص من الأقواس التي قد تشوش على القاريء ، وتقطع عليه انسجامه مع الكتاب ، وهي طريقة سلكها بعض كبار المحققين .

٣- ترقيم الآيات القرآنية مع الدلالة على مكانها في كتاب الله .

٤- تخرج الأحاديث والآثار الواردة في الكتاب وقد سلكت في أغلبها الطريقة التالية :-

إذا كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما فإني في الغالب اكتفي بهما ، فإن لم يكن الحديث مخرجاً فيهما أو في أحدهما فإني أخرجه من الكتب الأخرى ، مع الإشارة إلى أقوال علماء الحديث في حكمهم عليه قدر الإمكان . والتزمت في ذكر الأحاديث بذكر الكتاب ثم الباب ثم رقم الحديث .

٥- توثيق النصوص والأقوال التي زخر بها الكتاب من المصادر التي اعتمد عليها المؤلف متى كانت متوافرة موجودة ، فإن تعذر ذلك فإني أوثق النصوص من الكتب الأخرى قدر الاستطاعة والإمكان .

٦- التأكد من نسبة الآراء الفقهية إلى الأئمة المجتهدين وذلك بمراجعة كتب الفقه التي عنيت بآراء ذلك الإمام مع مراعاة أن تكون تلك المصادر متقدمة على ابن يونس .

٨- مراجعة النصوص التي ذكرها المؤلف أو أشار إليها ومقابلتها مع مصادرها ، وإثبات الفروق في الهامش .

٩- شرحت الألفاظ الغريبة والمصطلحات الفقهية التي تحتاج إلى ذلك .

١٠- عرّفت بالأعلام الوارد ذكرهم في نص الكتاب تعريفاً موجزاً .

١١- وضعت عناوين للفصول والمسائل التي أوردتها المؤلف .

١٢- قمت بترقيم أبواب وفصول كل كتاب ترقيماً تسلسلياً جاعلاً كل ما أضيفه من عندي بين معقوفتين .

١٣- قمت بالتعليق على بعض المسائل التي أوردتها المؤلف مستعيناً في ذلك بالمصادر المعتمدة .

١٤- تيمناً للفائدة ، وتيسيراً للمراجعة وضعت الفهارس التالية :-

١- فهرس الآيات القرآنية .

٢- فهرس الأحاديث النبوية .

- ٣- فهرس الآثار .
- ٤- فهرس الأشعار .
- ٥- فهرس الأعلام .
- ٦- فهرس الكتب الواردة في الجامع .
- ٧- فهرس الأماكن .
- ٨- فهرس القواعد الفقهية .
- ٩- فهرس المصطلحات الفقهية .
- ١٠- فهرس الألفاظ المشروحة .
- ١١- فهرس المصادر والمراجع المطبوعة .
- ١٢- فهرس المصادر المخطوطة .
- ١٣- فهرس الموضوعات .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

## فهرس الدراسة

.....	مستخلص الرسالة	(ج)
.....	المقدمة	(د)
١.....	الفصل الأول : الإمام ابن يونس	
١.....	المبحث الأول : عصر الإمام ابن يونس (٣٨٠هـ - ٤٥١هـ)	
١.....	المطلب الأول : الحالة السياسية :	
٢.....	القسم الأول : الحالة السياسية لصقلية زمن الإمام ابن يونس :	
٨.....	القسم الثاني : الحالة السياسية في إفريقية زمن ابن يونس (٤٠٠هـ - ٤٥١هـ) :	
١٢.....	المطلب الثاني : الحياة الاجتماعية :	
١٣.....	المطلب الثالث : الحالة الاقتصادية	
١٥.....	المطلب الرابع : الحياة الثقافية :	
١٦.....	أهم العلوم الشرعية التي كانت بالقيروان :	
١٦.....	أولاً : القرآن الكريم .	
١٧.....	ثانياً : الحديث وعلومه .	
١٨.....	ثالثاً : الفقه :	
٢١.....	رابعاً : العقيدة :	
٢٢.....	خامساً : أصول الفقه :	
٢٣.....	المبحث الثاني : حياته الذاتية ، وفيه مطالب :	
٢٣.....	المطلب الأول : اسمه ونسبه :	
٢٤.....	المطلب الثاني : مولده :	
٢٤.....	المبحث الثالث : حياته العلمية . وفيه مطالب :	
٢٤.....	المطلب الأول : نشأته العلمية :	
٢٥.....	المطلب الثاني : مشايخه :	
٢٥.....	أولاً : شيوخ ابن يونس في صقلية	
٢٦.....	ثانياً : شيوخ ابن يونس في القيروان	
٢٧.....	المطلب الثالث : تلاميذه :	
٢٨.....	المبحث الرابع : مكانته العلمية ومؤلفاته : وفيه مطالب :	
٢٨.....	المطلب الأول : مكانته العلمية :	
٢٩.....	المطلب الثاني : مؤلفاته :	
٣٣.....	المبحث الخامس : ثناء الناس عليه وإشاداتهم به ووفاته	
٣٣.....	المطلب الأول : ثناء الناس عليه وإشاداتهم به	
٣٣.....	المطلب الثاني : وفاته	
٣٥.....	الفصل الثاني : الجامع لمسائل المدونة	
٣٥.....	المبحث الأول : عنوان الكتاب ونسبته إلى المؤلف : وفيه مطلبان :	
٣٥.....	المطلب الأول : عنوان الكتاب :	
٣٦.....	المبحث الثاني : السبب الباعث على هذا الكتاب	
٣٦.....	المبحث الثالث : منهج ابن يونس في (الجامع)	
٣٨.....	المبحث الرابع : منهج ابن يونس في عرض المادة العلمية	

٣٩.....	المبحث الخامس : أسلوب الكتاب
٤٠.....	المبحث السادس : مصادر الجامع
٤٥.....	الكتب التي استفاد منها ابن يونس من خلال كتب أخرى :
٤٨.....	المبحث السابع : مصطلحات ابن يونس
٤٨.....	المبحث الثامن : تقييم الكتاب
٤٨.....	أولاً : خصائص الكتاب :
٤٩.....	ثانياً : المآخذ على الكتاب :
٥٠.....	المبحث التاسع : أهمية الكتاب ومنزلته العلمية
٥٢.....	المبحث العاشر : أثر كتاب الجامع على المصنفات المالكية
٥٤.....	المبحث الحادي عشر : تأثيره الفكري على الاتجاهات الفكرية في الدراسات الشرعية

### ٥٥..... **الفصل الثالث : تاريخ تأليف المختلطة والمدونة وشروحها ومختصراتها**

٥٥.....	المبحث الأول : تاريخ تأليف المختلطة والمدونة وأهميتها :
٥٩.....	المبحث الثاني : الشروح والمختصرات و التعليقات على المدونة
٥٩.....	أولاً : الشروح :
٦٣.....	ثانياً : المختصرات والتعليقات والتقييدات والتنبيهات على المدونة:

## رموز واصطلاحات

- \* (أ) نسخة الخزانة الحسنية رقم (٣٧٠٠)
- \* (ب) نسخة الخزانة الحسنية رقم (١١٦١٤)
- \* (جـ) نسخة الخزانة الحسنية بالرباط رقم (٦/٨٢٣١)
- \* (ز) نسخة مكتبة الجامع الأزهر رقم (٣١٤٦)
- \* (ك) نسخة خزانة القرويين بفاس رقم (٣٤٢)
- \* (م) نسخة خزانة القرويين بفاس رقم (١١٢٧)
- \* [ ] ما بين معقوفتين تدل على كل ما أضفته من عندي من سقط أو عناوين الفصول والأبواب والمسائل ، وترقيم لوحات المخطوط الموجودة بالجانب الأيسر من صفحات هذا البحث .
- \* (أ) الموجودة في الجانب الأيسر بين المعقوفتين أشير بها إلى الوجه من لوحة المخطوطة .
- \* (ب) الموجودة في الجانب الأيسر بين المعقوفتين أشير بها إلى الظهر لوجه المخطوطة .
- \* [ / ] الخط المائل الموجود في الصلب و بين المعقوفتين بالجانب أشير به إلى نهاية اللوحة من المخطوط .

# كتاب العيوب والتدليس



## كتاب العيوب والتدليس<sup>(١)</sup>

### [ الباب الأول ]

فِي مَنْ وَجَدَ عَيْباً وَقَدْ حَدَّثَ عَنْهُ عَيْبٌ خَفِيفٌ <sup>(٢)</sup> أَوْ <sup>(٣)</sup> مَفْسُدٌ أَوْ فُوتٌ <sup>(٤)</sup> <sup>(٥)</sup>

#### فصل [ ١ - الدليل على تحريم الغش والتدليس ]

قال أبو بكر ابن عبد الله بن يونس رحمه الله <sup>(٦)</sup> : وقد نهى الله تعالى عن أكل المال بالباطل لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ... ﴾ <sup>(٧)</sup> .

ونهى ﷺ عن الغش <sup>(٨)</sup> ، والخلافة <sup>(٩)</sup> <sup>(١٠)</sup> ، وقال ﷺ : " من غشنا فليس منا " <sup>(١١)</sup> .

<sup>(١)</sup> في : أ : ( الأول من جامع العيوب ) ؛ وفي : ب : ( كتاب جامع العيوب ) ، وفي : ك : ( شرح كتاب جامع العيوب ) قال خليل : " بعضهم يقول كتاب العيوب وإنما أطلق عليه كتاب التدليس ؛ لأن الغالب أن كل إنسان عالم بسلته ، وأن الغالب أن يكون مدلساً . وكتاب العيوب أعم يعم المدلس وغيره " علي الزرويلي ، شرح التهذيب مكة المكرمة : شريط مصور بمعهد البحث العلمي بجامعة أم القرى رقم ( ١٦٦ ) ، ( ج - ٤ ، ل - ٧٩ - ب ) .

<sup>(٢)</sup> << خفيف >> ليست في : ( ز ) .

<sup>(٣)</sup> أو هنا للتبويب فكأنه أراد عيباً خفيفاً أو عيباً مفسداً أو عيباً فيه فوت .

<sup>(٤)</sup> في : ج : ( عيب خفيف أو فوت أو مفسد ) ، وفي : ب : ( عيب خفيف أو فوت مفسد ) .

<sup>(٥)</sup> الفوت لغة : مصدر فات يفوت فوتاً وفواتاً ، والفوت أصل صحيح يدل على خلاف إدراك الشيء والوصول إليه ، يقال : فات الشيء وأفاته إياه غيره ، وفاتني الأمر : ذهب عني .

انظر : أحمد بن فارس ، معجم مقاييس اللغة ، تحقيق وضبط : عبد السلام هارون ( إيران : دار الكتب العلمية ) ؛ محمد بن منظور ، لسان العرب ، ( بيروت : دار صادر ، ١٤١١هـ / ١٩٩٠م ) مادة ( فوت ) .

والفوت في الاصطلاح : تغير المبيع عند المشتري بزيادة أو نقص أو تغير حالة السوق ، وهذا الفوت أدخله المالكية في هلاك السلعة فيتعذر ردها كأن يشتري سلعة فيجد بها عيباً بعد أن انتقل ملكه عنها ، وصارت لآخر ببيع أو هبة أو صدقة فليس للمشتري إلا الرجوع بقيمة العيب لفوات السلعة وتعذر ردها .

انظر : محمد الرصاع ، شرح حدود بن عرفة ، ط : الأولى ، تحقيق : محمد أبو الأحقان ، والطاهر المعموري ، ( بيروت : دار الغرب الإسلامي ١٩٩٣م ) ٣٧٦/١ ؛ محمد المواق ، التاج والإكليل لمختصر خليل ، ط : الثانية ( بيروت : دار الفكر ، ١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م ) ٤٤٥/٤ ، محمد الخطاب مختصر الجليل شرح مختصر خليل ، ط : الثانية ، ( بيروت : دار الفكر ١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م ) ٤٤٥/٤ - ٤٤٦ ؛ محمد بن عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ( بيروت : دار الفكر ) ، ١٨٩/٣ - ١٩٠ .

<sup>(٦)</sup> << قال أبو بكر .... رحمه الله >> من : ( ب ) .

<sup>(٧)</sup> سورة البقرة ، الآية : ١٨٨ .

<sup>(٨)</sup> الغش لغة : نقيض النصح ، وهو مأخوذ من الغشش ، وهو الماء الكدر . انظر : لسان العرب : مادة ( غشش )

و اصطلاحاً : " ابداء البائع ما يوهم كمالاً في مبيعته كاذباً أو كتم عيبه " والغش والتدليس في البيع بمعنى واحد . انظر : شرح حدود بن عرفة ، ٣٧٠/١ .

<sup>(٩)</sup> الخلافة : المخادعة مصدر خَلَبَ يَخْلِبُ خِلَابَةً : خَدَعَهُ ، لسان العرب : مادة ( خلب ) .

و اصطلاحاً : " الكذب في ثمنها - أي السلعة - إما بلفظ أو كناية " .

انظر : أحمد بن غنيم النفراوي ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، ( بيروت : دار الفكر ) ٨٧/٢ .

<sup>(١٠)</sup> << ونهى .. و الخلافة >> ليست في : ( ز ) .

<sup>(١١)</sup> أخرجه : مسلم بن الحجاج ، صحيح مسلم ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، ( القاهرة : دار إحياء الكتب العلمية ، ١٣٧٤هـ ) كتاب الإيمان ، باب قول النبي ﷺ من غشنا فليس منا ، رقم ( ١٦٤ ) ؛ سليمان الأشعث ، سنن أبي داود ، ط : الأولى ، تعليق عزت الدعاس ، عادل السيد ( بيروت : دار الحديث ، ١٣٨٨هـ / ١٩٦٩م ) بنحوه : كتاب البيوع والاجارات ، باب النهي عن الغش ، رقم ( ٣٤٥٢ ) ؛ محمد بن يزيد بن ماجه ، سنن ابن ماجه ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، ( مصر : دار إحياء الكتب العربية ، =

قال ابن حبيب<sup>(١)</sup> : يعني ليس مثلنا ، ولا على سنتنا ، وجعل ﷺ المشتري في حديث<sup>(٢)</sup> المَصْرَاة<sup>(٣)</sup> ، بخير النظرين بين أن يحبسها ، أو يردها وصاعاً من تمر ، فكان ذلك أصلاً في العيوب<sup>(٤)</sup> .

## [ فصل : ٢- من وجد عيباً وقد حدث عنده عيب فعليه ضمان النقص

### [ الحاصل بما حدث عنده

والقضاء أن ما أصاب السلعة بيد المبتاع من عيب ثم ردها بعيب أن يضمن ما نقصها عنده ؛ إذ لم يقبضها على الأمانة<sup>(٥)</sup> ألا ترى أن ضمانها لو هلكت منه<sup>(٦)</sup> ، فكذلك ضمان ما نقصها هو<sup>(٧)</sup> منه إذ هو كهلاك بعضها<sup>(٨)</sup> .

= ١٣٨٨هـ / ١٩٦٩م ، كتاب التجارات ، باب النهي عن الغش ، رقم (٢٢٢٤) ؛ محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، سنن الترمذي ، تحقيق : أحمد شاكر ، محمد فؤاد عبد الباقي ، كمال الحوت ، (بيروت : دار الفكر) ، كتاب البيوع ، باب كراهية الغش ، رقم (١٣١٥) .  
(١) ابن حبيب (١٨٥هـ - ٢٣٨هـ) وقيل (٢٣٩هـ) .

هو عبد الملك بن حبيب بن سليمان السلمي ، الأندلسي ، المالكي ، أبو مروان ، انفرد برئاسة الأندلس بعد وفاة يحيى بن يحيى الليثي ، عُرف بكثرة مؤلفاته ، قيل : بلغت ألفاً وخمسين كتاباً من أشهرها الواضحة في السنن والفقه .

انظر : ابن الفرضي ، تاريخ علماء الأندلس ، (القاهرة : الدار المصرية للتأليف والترجمة والنشر ، ١٩٦٦م) ٢٦٩ ؛ عياض بن موسى السبكي ، ترتيب المدارك ، ط : الأولى ، تحقيق : سعيد اعراب وآخرين ، (بطوان : مطابع الشويخ ، ١٤٠٢هـ / ١٩٨٢م) ، ١٤١-١٢٢/٤ ؛ محمد الحميدي ، جذوة المقتبس ، ط : الثانية ، تحقيق : ابراهيم الإياري ، (بيروت : دار الكتب ، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣) ، ٤٤٧-٤٤٩/٢ ؛ أحمد الضبي ، بغية الملتحمس في تاريخ رجال أهل الأندلس ، (مجريط : مطبعة روخس ، ١٨٨٤م) ، ٣٧٧ - ٣٧٨ ؛ محمد بن أحمد الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، ط : الأولى ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، حسين الأسد وآخرين ، (بيروت : مؤسسة الرسالة ، ١٤٠٩هـ / ١٩٨٨م) ، ١٠٢/١٢ - ١٠٧ ؛ محمد محمد مخلوف ، شجرة النور الزكية ، (بيروت : دار الفكر) ، ٧٤-٧٥ .

(٢) يشير إلى قوله ﷺ ( لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك ، وإن شاء ردها وصاع تمر) .

محمد بن اسماعيل البخاري ، الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله ﷺ ، عناية : محب الدين الخطيب ، ومحمود الخطيب ، محمد فؤاد عبد الباقي ، (القاهرة : المكتبة السلفية ، ١٤٠٠هـ) ، كتاب البيوع ، باب النهي للبائع أن يحفل الإبل والبقر والغنم وكل محفلة ، رقم (٢١٤٨) ؛ مسلم كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ، رقم (١٥٢٤) .

(٣) المَصْرَاة : بضم الميم وفتح الصاد والراء مع تشديدها الدابة الخلوب حبس لبنها في ضرعها من صَرَزَت الدابة أي تركت حلابها . انظر : لسان العرب ، مادة (صرر) .

(٤) انظر : عبد الحق الصقلي ، "تهذيب الطالب وفائدة الراغب" ، مكة المكرمة : شريط مصور بمعهد البحث العلمي بجامعة أم القرى ، رقم (١٨٠) ، (ج٢ ، ل ١٦٩-ب) .

(٥) إذا قبض المكلف السلعة على أن تكون عنده أمانة فهلكت فإن الأصل في ذلك أن لا يضمنها عند التلف إلا إذا فرط فيها .

انظر : عبد الباقي الزرقاني ، شرح الزرقاني على مختصر خليل ، (بيروت : دار الفكر) ١١٤/٦ ؛ محمد الخُرشي ، الخُرشي على مختصر خليل ، (بيروت : دار صادر) ٩٦/٦ .

(٦) << إذ لم يقبضها .. هلك منه >> : ليست في : (ز) .

(٧) يقصد المشتري .

(٨) قول المصنف : ( إذ هو كهلاك بعضها ) هذا تعليل لوجوب ضمان نقص المبيع عند المشتري إذا أراد رد السلعة ، وكان النقص في السلعة من المشتري ، هذا الحكم يثبت قياساً في المسألة قبلها ، وهي التي عليها القضاء .

### [ فصل : ٣ - يرد من العيوب ما قام عليه شاهدان ،

#### وذكر عقوبة الغاش والعيوب الخفيفة ]

قال ابن المواز<sup>(١)</sup> : قال مالك<sup>(٢)</sup> : ولا يرد من العيوب إلا ما يجتمع عليه عدلان من أهل المعرفة<sup>(٣)</sup> بتلك السلعة و عيوبها<sup>(٤)</sup> ، وقول امرأتين في عيوب الفرج ، والحمل ، وما أشبه<sup>(٥)</sup> ذلك مما لا يطلع عليه<sup>(٦)</sup> الرجال<sup>(٧)</sup> . ويعاقب من غش<sup>(٨)</sup><sup>(٩)</sup> ، قال فيه : وفي

(١) ابن المواز (١٨٠هـ - ٢٩٩هـ وقيل ٢٨١هـ) .

محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندراني المعروف بابن المواز ، كان راسخاً في الفقه والفتيا ، له كتاب مشهور من أمهات كتب المذهب (الموازية) تفقه بابن الماجشون ، وابن عبد الحكم ، واعتمد على أصبغ .

انظر : ترتيب المدارك ، ٤/ ١٦٧ - ١٧٠ ؛ الديباج المذهب ، ٢/ ١٦٦ - ١٦٧ ، شجرة النور ، ١/ ٦٨ .

(٢) مالك (٩٣هـ - ١٧٩هـ) .

مالك بن أنس بن مالك الأصبحي ، أبو عبد الله ، إمام دار الهجرة ، وأحد الإمامة الأربعة المجمع على فضلهم ، وعلمهم له كتاب الموطأ في الحديث والآثار .

انظر : ترتيب المدارك ، الجزء الأول والثاني ؛ سير أعلام النبلاء ، ٨/ ٤٨ - ١٣٥ .

(٣) هكذا في : ك ، وفي بقية النسخ : (العلم) .

(٤) في : ز : (أو) .

(٥) في : ز : (وشبه) محمد بن أبي زيد القيرواني ، "النوادر والزيادات لما في المدونة من غيرها من الأمهات" ، شريط مصور بمعهد البحث العلمي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة رقم (١٤٩٥) ، (ج-٨ ، ل ٤٥ - ب) وشبهه .

(٦) << عليه >> : ليست في : (أ ، ج) .

(٧) قال سحنون : " ما كان في الجسد يقرر عنه الثوب ونظر إليه الرجلان ، وما كان في أحد الفرجين شهد فيه النساء ، وعينه بعته واقتضته وما به من عيب .

انظر : خليل بن إسحاق الجندي ، "التوضيح شرح جامع الأمهات" ، شريط مصور من دار الكتب الوطنية ، (ج-٢، ل ٨٥ - ب) .

(٨) في : ز : ( المدلس ) وكذلك في النوادر والزيادات ؛ (ج-٨، ل ٤٥ - ب) ، عبد الحق الصقلي ، "شرح تهذيب الطالب" ، شريط مصور من معهد البحث العلمي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة . رقم (١٦٠) : (دلس) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨، ل ٤٥ - ب) ؛ شرح تهذيب الطالب ، (ج-٢، ل ١٦٩ - أ) .

المدونة: ولا يرد من العيوب الخفيفة التي لا تنقص من الثمن ، وإن كان عند النّخاسين<sup>(١)</sup> عيب<sup>(٢)</sup> كالكي الخفيف ، والأثر<sup>(٣)</sup> إلا عيباً<sup>(٤)</sup> تخاف<sup>(٥)</sup> عاقبته<sup>(٦)</sup> .

## [ فصل ٤ - أقسام العيوب الحادثة عند المشتري ]

م : والعيوب الحادثة عند المبتاع على ثلاثة أقسام<sup>(٧)</sup> :

- عيب خفيف يردّه<sup>(٨)</sup> ، ولا يرد ما نقصه ليسارته<sup>(٩)</sup> .

- عيب مفسد يرد معه ما نقصه<sup>(١٠)</sup>(<sup>١١</sup>) .

- وعيب مفيت<sup>(١٢)</sup> لا يرد ، وإنما<sup>(١٣)</sup> يرجع بقيمة العيب فقط .

(١) النّخاس : هو دلال الجوّاري والدواب ونحوها .

انظر : لسان العرب ؛ أحمد الفيومي ، المصباح المنير ، (بيروت : مكتبة لبنان ، ١٩٨٧م) ، مادة : (نخس)

(٢) في : أ ، ج : (كالنخاسي عيباً) .

(٣) في : ج : (الأقر) .

(٤) في : ز ، ك : (عيب) .

(٥) في : أ ، ج ، ك : (تخاف منه) .

(٦) << وفي المدونة .. تخاف عاقبته >> : ذكر المؤلف أن هذا النص في المدونة ، ولكن بالرجوع إلى المدونة ومختصراتها لم أعرّ عليه فيها ، ووجدته في النوادر والزيادات ينسبه إلى مالك من رواية ابن حبيب ، قال في النوادر : " وذكر بن حبيب وغيره عن مالك : ولا يرد من العيوب الخفيفة التي لا تنقص وإن كان عند النّخاسين عيب كالكي الخفيف ، ولا يرد إلا بعيب تخاف عاقبته " . انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٥ - أ) .

(٧) قال خليل : العيب الحاصل عند المشتري ثلاثة أقسام : إن كان يسيراً فلا أثر له ووجوده كعلمه والحمل فيه على البائع أولى ؛ لأنه إما مفرد يعلم بجهته عن العيب فكان كالدلس وإما مدلس ، وإن كان كثيراً يخرج المبيع بسببه عن القصد فيمنع من الرد ؛ لأن ذهاب المنافع المقصودة منه تُصير كالعلم ، وإن كان متوسطاً خيّر المشتري ؛ لأن البائع أدخله في أمرين عليه في كل منهما مشقة . وقال في التوضيح أيضاً : ما ذكر من التقسيم هو أصل المذهب ، وإن اختلف في شيء فإنما هو خلاف في تحقيق المناط هل هو من هذا أو من هذا ؟

انظر : خليل بن إسحاق الجندي "التوضيح" ، شريط مصور من دار الكتب الوطنية ، تونس ، رقم (١٢٧٩٠) (ج ٢ ، ل ٨٠ ، ل ١٥٤) ؛ جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس ، عقد الجواهر في مذاهب عالم المدينة ، ط : الأولى ، تحقيق : محمد أبو الأجنان ، وعبد الحفيظ منصور ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٩٩٥م) ، ٤٨٩/٢ ؛ أحمد القرافي ، الدخيرة ، ط : الأولى ، تحقيق : محمد أبو خبزه وآخرون ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٩٩٤م) ، ١٠٦/٥ .

(٨) في : ز : (يرد) .

(٩) << ليسارته >> : ليست في : (ب) .

(١٠) << وعيب مفسد .. ما نقصه >> : ليست في : (ج) .

(١١) مفهوم كلامه أو يمسكه ويأخذ أرش العيب الذي كان به قبل أن يشتريه ، ولم يعلم به إلا بعد البيع ، وخلاصته أن المشتري بالخيار بين أن يرد ويرد معه ما نقصه أو يمسك السلعة ويأخذ معها قيمة العيب الأول من البائع .

(١٢) في : أ : (مفسد) . و انظر : التاج والأكليل بهامش مواهب الجليل ، ٤٤٥/٤ .

(١٣) في : أ : (إلا يرد) .

وسياتي شرح ذلك<sup>(١)</sup> .

[ فصل ٥ - المشتري يجد عيباً في السلعة ولم يحدث بها عيب عنده ]  
ومن المدونة قال مالك : ومن اشترى عبداً فوجد به عيباً قد<sup>(٢)</sup> دلّسه البائع - يريد أو لم يدلّسه<sup>(٣)</sup> - ، ولم<sup>(٤)</sup> يحدث به عنده عيب مفسد<sup>(٥)</sup> فإنما له التماسك به بجميع الثمن أو رده ، ولا شيء عليه<sup>(٦)</sup> . قال عبد الوهاب<sup>(٧)</sup> : وليس للمبتاع أن يحبس ويرجع بقيمة العيب<sup>(٨)</sup> إذا لم يحدث به عنده عيب مفسد<sup>(٩)</sup> دليله قوله ﷺ في المَصْرَاة : ( فمن ابتاعها فهو بخير النظرين إن شاء أن يمسكها<sup>(١٠)</sup> ، أو يردّها وصاعاً من تمر )<sup>(١١)</sup> ولم يقل : أن له إمساكها وأخذ أرش النقص .

(١) انظر : ص (٦) وما بعدها .

(٢) << قد >> من : (ب) .

(٣) << الهاء >> ليست في : (ز) .

(٤) << ولم .. الثمن >> : ليست في : (ك) .

(٥) إذا حدث به عنده عيب مفسد ، وقد وجد به عيباً فإن للمشتري الخيار بين أن يردّه ويرد ما نقصه ، أو يمسك ويرجع بقيمة العيب الذي وجد به .

(٦) عبد الله بن أبي زيد ، "مختصر المدونة" ، مكة المكرمة : شريط مصور بمعهد البحث العلمي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، رقم (١٩٠) ، (ل ٨٢ - ب) . سحنون بن سعيد التتوخي ، المدونة الكبرى ، (القاهرة : دار صادر الأولى ، ٣٠٠/٤ ؛ خلف البرادعي ، "تهذيب مسائل المدونة" ، (شريط مصور بمعهد البحث العلمي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، رقم (٢٩١) ، (ل ، ٢٠٤ - ب) .

(٧) القاضي عبد الوهاب (٣٦٢هـ - ٤٢٢هـ) .

عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي ، أبو محمد ، القاضي أحد أئمة المالكية في الفقه والأصول ، كان زاهداً ، عابداً ، كثير الحفظ ، شاعراً ، أديباً ، ولي القضاء في العراق ، ثم رحل إلى مصر لضيق حاله ، وفقره ، وتولى قضاء المالكية هناك .

صنف كتباً منها : التلقين ، شرح رسالة بن أبي زيد ، المعونة ، الإشراف في مسائل الخلاف ، النظائر في الفقه ، الإفادة في أصول الفقه ، عيون المسائل في الفقه .

انظر : ترتيب المدارك ، ٢٢٠/٧ - ٢٢٧ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٤٢٩ / ١٧ - ٤٣٢ ؛ إبراهيم بن علي بن فرحون ، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب ، (القاهرة : دار التراث العربي) ، ٢٩٠ - ٢٦/٢ ؛ عبد الحلي الحنبلي ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، ط : الأولى (بيروت : دار الفكر ، ١٣٩٩هـ / ١٩٧٩م) ، ٢٢٣/٣ - ٢٢٥ ؛ شجرة النور الزكية ، ١٠٣ - ١٠٤ ؛ محمد بن الحسن الثعالبي ، الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي ، تحقيق : عبد العزيز القاري ، ط : الأولى ، (المدينة المنورة : المكتبة العلمية ، ١٣٩٦هـ) ، ٢٠٤/٢ - ٢٠٥ .

(٨) يريد : ليس له الأرش ، وإنما له الامساك أو الرد .

(٩) انظر : المعونة ، ٧٩٦/٢ .

(١٠) في : ز : (أمسكها) وفي : ب : (إمساكها) .

(١١) سبق تخريجه ص (٢) .

## [ فصل: ٦- لا يفيت الرد بالعيب حوالة أسواق ولا نماء

## ولا عيب ليس بمفسد وتعليل ذلك ]

ومن المدونة قال مالك : ولا يفيت الرد بالعيب حواله<sup>(١)</sup><sup>(٢)</sup> أسواق ، ولا نماء ، ولا عيب ليس بمفسد<sup>(٣)</sup> ، بخلاف البيع الفاسد قال محمد :<sup>(٤)</sup> إنما قال : ذلك<sup>(٥)</sup> لدخول الضرر على المبتاع بإلزامه سلعة<sup>(٦)</sup> معيبة لم يرض بها ، وكأن حوالة الأسواق في البيع الفاسد فوتاً لدخول المتبايعين في ذلك مدخلاً واحداً والعيب سببه من عند البائع خاصة فهذا فرق<sup>(٧)</sup> ما بينهما .

## [ فصل: ٧- العيب الخفيف ]

ومن المدونة قال : والعيب الخفيف كالرمد والكي والدمامل والحمى والصداع وكل عيب ليس بمخوف - وإن نقصه ذلك - فله رده ولا شئ عليه في مثل<sup>(٨)</sup> هذا . قال

(١) << حواله >> : ليست في : (أ) .

(٢) حوالة الاسواق : المقصود به تغير وضع الأسعار في الأسواق من رخص وغلاء .

(٣) مختصر المدونة ، (ل ٨٢ - ب) انظر : التهذيب على المدونة (ل ١٠٤ - ب) .

(٤) في : ك ، ب : (م) والمقصود المصنف .

(٥) أي أن مالكا لم يجعل حوالة الأسواق ، ولا نماء السلعة مفيتاً لرد السلعة ؛ لأنه لو جعل ذلك فوتاً لدخل من ذلك ضرر على المبتاع .

(٦) في : ب : (سلعاً) .

(٧) أي أن الفرق بينها أن حوالة الأسواق والنماء في السلعة في البيع الفاسد يعد فوتاً ، وأن الحوالة والنماء في البيع الصحيح إذا وجد عيباً في السلعة لا يعد فوتاً - أن البيع الفاسد سببه من الطرفين البائع والمشتري ، وقد دخلا على ذلك ، أما العيب فسببه من البائع خاصة ، دون المشتري ، فافترق الحكم فصارت حوالة الأسواق والنماء مفيتة في البيع الفاسد ، وغير مفيتة في العيب .

(٨) فله رده ولا شئ عليه أي كذلك وله إمساكه ولا شئ له ، وإنما كان الخيار له ؛ لأن هذه العيوب اليسيرة ليست بفوت .

وروى أشهب أن ذلك من العيب المتوسط الذي يُخير فيه المشتري .

عثمان بن عمر بن الحاجب ، "جامع الأمهات" ، شريط مصور بمعهد البحث العلمي ، جامعة أم القرى ،

مكة المكرمة ، (ل ٥٦ - ب) ، والتوضيح ، (ج ٢ ، ل ٨٠ - ب) .

ابن القاسم<sup>(١)</sup> : لأنها ليست من العيوب التي هي<sup>(٢)</sup> تتلف<sup>(٣)</sup> العبد ولا تنقصه<sup>(٤)</sup> نقصاناً كثيراً<sup>(٥)</sup> .

### [ وفيه مسائل ]

[ المسألة الأولى : إذا أصاب السلعة عند المشتري موضحة أو منقولة

أو جائفة فبرئت فلا شئ عليه إن رد بعيب ]

قال مالك في الواضحة<sup>(٦)</sup> : وكذلك<sup>(٧)</sup> لو أصابه عنده موضحة<sup>(٨)</sup> أو منقولة<sup>(٩)</sup> أو

(١) ابن القاسم (١٣٢ وقيل ١٢٨ - ١٩١ هـ) .

هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العتقي ، المصري ، أبو عبد الله ، تلميذ مالك ، وناشر مذهبه ، لازم مالكاَ عشرين سنة ، وعنه أخذ سحنون المدونة .

انظر : ترتيب المدارك ، ٢/٢٤٤-٢٦٠ ؛ الديباج ، ١/٤٦٥ - ٤٦٨ ؛ شجرة النور الزكية ، ٥٨ ؛ تاريخ التراث العربي ، ١٤٢/٣ .

(٢) في : أ : (هو) .

(٣) في : أ : (تلف) .

(٤) في : أ ، ج : (ينقصه) .

(٥) انظر : المدونة ، ٤/٣٠٠ - ٣٠١ ؛ مختصر المدونة ، (ل ٨٢ - ب) ؛ التهذيب على المدونة (ل ١٠٤ - ب)

(٦) الواضحة : كتاب لعبد الملك بن حبيب المتوفي سنة ٢٣٨ هـ جمعها من رواياته عن ابن القاسم وأصحابه ، وهي في الفقه والسنن انتشرت في الأندلس ، ، وعليها اعتمد أهلها قام ابن رشد بشرحها .

انظر : جذوة المقتبس ، ٢/٤٤٨ ؛ محمد الأمير ، الإكليل شرح مختصر خليل ، (القاهرة : مكتبة القاهرة) ، ص /د .

(٧) قوله في الواضحة : "وكذلك" : أي أن المشتري للعبد لو حدث للعبد موضحة ، أو منقولة ، أو جائفة ثم برئ العبد منها فله رده بعيب ولا شئ عليه .

(٨) وَضَحَ : الواو والضاد والحاء : أصل واحد يدل على ظهور الشئ وبروزه وَضَحَ الشئ : بان وظهر ، وفي الشجاء الموضحة التي تبدي وضح العظم . انظر : معجم مقاييس اللغة ، ولسان العرب : مادة : (وضح) .

واصطلاحاً : هي ما أوضحت عظم الرأس أو عظم الجبهة أو عظمة الخدين فقط دون ما أوضح عظم غير ذلك . أحمد الدريز ، الشرح الكبير بهامش حاشية الدسوقي ، (بيروت : دار الفكر) ، ٤/٢٥١ ؛ أحمد بن محمد الدريز ، الشرح الصغير ، ط : الأخيرة ، (مصر : مطبعة مصطفى الحلبي ، ١٣٧٢ هـ / ١٩٥٢ م) ، ٢/٣٨٧ .

(٩) نقل : النون والفاء واللام أصل صحيح يدل على تحويل شئ من مكان إلى مكان ، والمُنْقَلَة من الشجاج : التي يُنْقَل منها فراش العظام وهي قشور على العظم دون اللحم .

انظر : معجم مقاييس اللغة ، ولسان العرب : مادة (نقل) .

وفي الاصطلاح : هي التي أزال فرّاش عظم الرأس أو الوجه فقط . أي العظم الرقيق الذي يشبه قشر البصل يزيله الطبيب لتلتئم الجراح . انظر : الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ، ٤/٢٥٢ .

جائفة<sup>(١)</sup> فبرئت وعادت هيئتها<sup>(٢)</sup> . قال<sup>(٣)</sup> ابن المواز : ولو كان أخذ لذلك عقلاً<sup>(٤)</sup> فلا شئ عليه إن رد بالعيب<sup>(٥)</sup> ؛ لأنه<sup>(٦)</sup> لا ينقصه<sup>(٧)</sup> بخلاف قطع اليد هذا لا يرد إلا بما نقصه<sup>(٨)</sup> .

## [ المسألة الثانية : العبد أو الأمة يشربان خمرأ أو يزنيان أو يسرقان

### ثم يُردان بعيب قديم

قال ابن حبيب : وكذلك ما حدث عنده من شرب خمر<sup>(٩)</sup> أو زنى أو سرقة أو أباق فلا شئ<sup>(١٠)</sup> عليه في هذا ، كما ليس له قيمة العيب القديم إن أراد حبسه<sup>(١١)</sup> .  
م : قال بعض فقهاءنا : قول ابن حبيب هذا يحتمل<sup>(١٢)</sup> أن يكون خلافاً لابن<sup>(١٣)</sup>

(١) الجائفة : اسم فاعل من جَافَتْهُ تَجَوَّفُهُ إذا دخلت الجَوْفُ ، وجوف الإنسان بطنه ، والجائفة : الطعنة التي تبلغ الجَوْفُ . انظر : معجم مقاييس اللغة ، ولسان العرب مادة (جوف) .

والجائفة في الاصطلاح : هي جراحة تكون في البطن أو الظهر أو الجنب وتدخل فيه ولو قدر إبراه .

محمد الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، (بيروت : دار الفكر) ، ٢٧٠/٤ .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ( ج ٨ ل ٥٩ - ب ) .

(٣) في : ب : ( قال ابن القاسم ابن المواز ) .

(٤) العقل : العين والقاف واللام أصل واحد يدل على حُبْسة في الشئ من ذلك العقل : وهو الحابس عن ذميم

القول والفعل ، ومنه العقل وهي الدية وهي المقصودة هنا يقال : عَقَلْتُ القَتِيلَ أعْقَلُهُ عقلاً ، إذا أدبته

قال الأصمعي : سميت الدية (عقلاً) تسمية بالمصدر ؛ لأن الأبل كانت تُعْقَلُ بفناء ولي القتل ، ثم كثر

الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية إبلاً كان أو نقداً . انظر : مقاييس اللغة والمصباح المنير : مادة عقل

(٥) معنى قول ابن المواز أن المشتري لو أخذ أرض الموضحة من المعتدي ، ثم أراد رد العبد فله ذلك ، ولا يرد

الأرض ولا شئ عليه .

(٦) في : ز : ( لأنها ) .

(٧) في : ز : ( تنقصه ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - أ ) .

(٩) في : ز : ( الخمر ) .

(١٠) أي أن ذلك الذي أحدثه العبد من شرب الخمر أو السرقة ليس بنقص يرد معه المشتري ما نقصه إذا وجد به

عيباً .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - أ ) ؛ عبد الحق الصقلي ، "نكت أعيان مسائل المدونة

والمختلطة" ، شريط مصور بمعهد البحث العلمي ، جامعة أم القرى ، مكة ، رقم ( ) ، (ل ٩٢ - أ) .

(١٢) المشهور عند المالكية أن قول ابن حبيب مخالف لقول ابن القاسم ، حيث يرى ابن القاسم أن تزويج الأمة أو

العبد نقصاً ، ولا يردّها إلا وما نقصها النكاح ، أو يمسك ويرجع بقيمة العيب ، ويرى ابن حبيب أن زنى

الأمة أو شربها الخمر ليس نقصاً ، وقد يفرق بين الوجهين أن التزويج عيب يعلم حدوثه بعد الشراء بخلاف

الزنى وشرب الخمر لا يدري لعله كامن فيه قبل الشراء . انظر : مواهب الجليل ، ٤٥٥/٤ .

(١٣) قول ابن القاسم المشار إليه - هو في تزويج العبد والأمة ، فإن هذا يعد نقصاناً بتغير حال المبيع ، فلا يردّها إلا

وما نقصها النكاح . انظر : مواهب الجليل ، ٤٥٥/٤ .



القاسم ولا فرق على مذهب ابن القاسم أن يكون ما حدث عنده له<sup>(١)</sup> تأثيره في البدن أو غير تأثير ، لأنها عيوب كلها تنقص العبد<sup>(٢)</sup> نقصاناً كثيراً ، ألا ترى<sup>(٣)</sup> أن ابن القاسم يقول : يرد ما نقص عيب<sup>(٤)</sup> النكاح ، وهذا ليس بتأثير في البدن ، فكذاك يجب أن يكون شرب الخمر و الزنى والسرقه<sup>(٥)</sup> .

[ المسألة الثالثة : الفرق بين مسألة العيب يطلع عليه أنه عند البائع فإنه يرد به وإن كان خفيفاً ، وفيما يحدث عند المشتري من ذلك يرد به ولا يرد ما نقصه إن رد بعيب قديم ]

م<sup>(٦)</sup> : قال فيما يطلع عليه أنه عند<sup>(٧)</sup> البائع إن كان ينقص من الثمن فإنه يرد به - وإن كان خفيفاً - وفيما يحدث عند المبتاع من ذلك أنه يرد به ، ولا يرد ما نقصه إن<sup>(٨)</sup> رد بعيب قديم ، فالفرق<sup>(٩)</sup> /<sup>(١٠)</sup> بينهما في هذا : أن من أصلنا الترجيح فيما<sup>(١١)</sup> بين [ ١٧٨ ب ]

(١) << له >> ليست في : ( ز ) ، ( ك ) .

(٢) في : أ : ( البدن ) .

(٣) << ترى >> ليست في : ( ب ) .

(٤) فإن المشتري يرد ما نقصها عيب النكاح .

(٥) انظر : النكت ، ( ل ٩٢ - أ ) .

(٦) في : أ ، ز : ( محمد ) .

(٧) أي : ما يطلع عليه من العيوب أنه حدث عند البائع .

(٨) في : ز ، ب ، ك : ( إذا ) .

(٩) أي الفرق بين العيب المنقص من الثمن الذي يحدث عند المشتري ، وقد وجد بالسلعة عيباً قديماً ينقص من الثمن ، فإنه يرد ولا يرد معه أرش النقص ، وبين العيب المنقص من الثمن الموجود بالسلعة قبل أن يشتريها المشتري ، وكان جاهلاً به ، أن المشتري اشترى سلعة على أنها سليمة من العيوب ثم ظهر له بعد ذلك أنها خلاف ما اشترط فكان له أن يرد ما يأخذ الثمن دون أن ينقص منه قيمة العيب الجديد الذي حدث عنده بعد الشراء ؛ لأن البائع يغلب على الظن أنه دلس بإخفائه عيب السلعة ، أما المشتري فلم يحدث منه تدليس<sup>(١٠)</sup> تم النسخ من النسخة الملكية المصورة من المكتبة الحسنية بالمغرب والتي تحمل الرقم ( ٣٧٠٠ ) وقد رمزنا لها بالحرف ( أ ) .

(١١) << فيما >> : من : ( ب ) .

المتبايعين فأيهما كان<sup>(١)</sup> أعذر<sup>(٢)</sup> حمل على الآخر<sup>(٣)</sup> ، فوجدنا المتبايع هاهنا اشترى<sup>(٤)</sup> عبداً سليماً فمتى وجد عيباً ينقص من الثمن كان له الرد به ؛ لأنه خلاف شرطه ، فإذا<sup>(٥)</sup> لم يعلم به حتى حدث عنده هو مثل ذلك العيب الخفيف كان له رده<sup>(٦)</sup> ، ولا يرد ما نقصه ؛ لأن الرد بسبب تدليس البائع ، وهو أصله ، وقد علم في أغلب الحال أن العيوب الخفيفة<sup>(٧)</sup> يحدث<sup>(٨)</sup> به ، فكأنه عرض المتبايع<sup>(٩)</sup> للغرم ، فوجب<sup>(١٠)</sup> أن يحمل عليه<sup>(١١)</sup> لتدليسه .

م<sup>(١٢)</sup> : وهذا الاستحسان<sup>(١٣)</sup> والقياس<sup>(١٤)</sup> أن يرد ما نقصه ؛ لأنه عيب حدث

(١) << كان >> : من : ( ز ) ، ( ب ) .

(٢) في : أ ، ب : ( أعذر ) .

(٣) أي أن المذخور بجهالة العيب لا يحمل تبعة العيب .

(٤) في : ز : ( ابتاع ) .

(٥) في : ك : ( فلذلك ) .

(٦) في : ز : ( يرد ) .

(٧) في : أ ، ب ، ز : ( الخفية ) .

(٨) في : ز : ( تحدث ) .

(٩) في : ك : ( للمتبايع ) .

(١٠) في : ك : ( فوجب عليه ) .

(١١) << عليه >> : ليست في : ( ب ) .

(١٢) في : أ ، ز : جاء ( قال محمد ) بدلاً من ( م ) .

(١٣) الاستحسان لغة : ضد القبح ونقيضه من حسن يحسن حسناً : عد الشيء حسناً سواء كان حسياً أو معنوياً . يقال : استحسنت زيد القول أي عده حسناً .

انظر : معجم مقاييس اللغة ، ولسان العرب ، مادة ( حسن ) .  
والاستحسان اصطلاحاً : " القول بأقوى الدليلين " . أبو الوليد الباجي ، إحكام الفصول في أحكام الأصول ، ط : الأولى ، تحقيق : عبد المجيد تركي ، ( بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٦ م ) ، ٦٨٧ . وعرفه الدردير بأنه : " معنى ينقذ في ذهن المجتهد تقصر عنه عبارته " . الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ، ١٠٢/٣ .

(١٤) القياس : لغة : التقدير والمساواة ، يقال : قاس الشيء يقيسه قياساً وقياساً إذا قدره على مثاله .

انظر : معجم مقاييس اللغة ، ولسان العرب ، مادة ( قوس ) .

وفي الاصطلاح : " حمل أحد المعلومين على الآخر في إيجاب حكم وإسقاطه بأمر يجمع بينهما " . انظر : أحكام الفصول في أحكام الأصول ، ٥٢٨ .

دأب المصنف كثيراً على ذكر كلمة الاستحسان مقرونة بكلمة القياس فالقياس هنا أن المشتري إذا اشترى سلعة ثم ردها بعيب وجده بها ، وقد حدث عنده عيب خفيف أن يرد السلعة ، وأرش العيب الخفيف قياساً على العيب المفسد ، لكن عدل عن هذا القياس إلى استحسان عدم رد أرش العيب الخفيف ؛ لأن البائع قام بالتدليس حيث باع سلعة لم يبين عيوبها ؛ ولأن المشتري لم يأخذ السلعة على الأمانة ؛ ولأن السلعة المبيعة عرضة للعيوب الخفيفة .

عند المبتاع ينقص من ثمن<sup>(١)</sup> المبيع فعليه رد ما نقصه أصله<sup>(٢)</sup> العيب الكثير .

### فصل [ ٨ - العيب المفسد ]

ومن المدونة قال : وأما إن حدث عند المبتاع عيب مفسد كالقطع والشلل والعمى والعمور ، وذهاب أصبع بقطع أو بأمر من الله تعالى وشبه ذلك فإنه مخير بين رده وما نقصه<sup>(٣)</sup> ذلك العيب ، أو يتماسك ويرجع بحصة العيب القديم من الثمن إلا أن يقول له البائع : أنا أقبله بالعيب الذي أصابه عندك وأرد الثمن كله فيكون ذلك له<sup>(٤)</sup> . ابن المواز : ولا يكون للمبتاع حجة ؛ لأنه كمن لم يحدث عنده عيب ، وكل موضع يكون للمبتاع أن يرده بلا غرم فليس له أن يأخذ قيمة عيبه دلس له<sup>(٥)</sup> البائع أم لا<sup>(٦)</sup> . قال فيه<sup>(٧)</sup> : وفي المدونة إلا أن يشاء المبتاع أن يحبسه معيياً<sup>(٨)</sup> بجميع الثمن فذلك له . قال : وليس للبائع أن يقول : أنا آخذه وأرجع على المبتاع بقدر ما أصابه عنده<sup>(٩)</sup> من العيب<sup>(١٠)</sup> .

(١) << ثمن >> ليست في : (أ) .

(٢) أي القياس في ذلك هو العيب الكثير .

(٣) زاد في : (أ) << ثمن >> .

(٤) مختصر المدونة ، (ل ٨٢ - ب) ؛ انظر : المدونة ، ٣٠٠/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٤ - ب) .

(٥) << له >> : من : (ز) .

(٦) انظر : التاج والأكليل ، ٤٥٤/٤ .

(٧) أي في الموازية .

(٨) في : ز : (معينا) .

(٩) << عنده >> : ليست في : (ز) .

(١٠) انظر : المدونة ، ٣٠٠/٤ .

قال عيسى بن دينار<sup>(١)</sup> في كتاب ابن مزين<sup>(٢)</sup> : وكذلك لا خيار للبائع إن شاء المتبائع التماسك والرجوع بحصة العيب القديم بأن يقول البائع<sup>(٣)</sup> له : أنا آخذه وأرد عليك جميع الثمن ؛ لأن قيمة العيب قد وجبت للمتباع لما حدث عنده من العيوب المفسدة<sup>(٤)</sup> .

م<sup>(٥)</sup> : قال بعض فقهاء القرويين : وهذا يؤدي<sup>(٦)</sup> إلى أن له الرجوع بقيمة العيب ، وإن لم يحدث عنده عيب ، فإن قيل : فإن هذا يجب ؛ لأن البائع باع منه خمسة أعضاء في التمثيل فحبس له عضواً<sup>(٧)</sup> فوجب أن يرجع بقدره من الثمن كما لو اشترى خمسة أثواب واستحق<sup>(٨)</sup> واحد منها قيل<sup>(٩)</sup> إن<sup>(١٠)</sup> ذهب الثوب لا يفيت الأثواب<sup>(١١)</sup> الباقية ،

(١) عيسى بن دينار (..... - ٢١٢ هـ) .

عيسى بن دينار بن واقد الغافقي ، أبو محمد ، فقيه الأندلس في عصره ، أصله من طليطلة ، واستقر بقرطبه ، كانت الفتيا تدور عليه في الأندلس ، كان ورعاً ، زاهداً له كتاب في الفقه يسمى " الهداية " ، وسماع عن ابن القاسم عشرون كتاباً .

انظر : جنوة المقتبس ، ٤٧٢/٢ ؛ تاريخ علماء الأندلس ، ٢٧١/١ ؛ الديباج المنهب ، ٦٤/٢ ؛ شجرة النور ، ٦٤/١ .

(٢) ابن مزين ( ... - ٢٥٩ هـ وقيل ٢٦٠ هـ ) : يحيى بن ابراهيم بن مزين ، أبو زكريا ، عالم بلغة الحديث ورجاله ، من أهل قرطبه ، رحل إلى المشرق ، ودخل العراق ، أصله من طليطلة ، وكان جده مولى الرملة بنت عثمان بن عفان . من تصانيفه : تفسير الموطأ ، وتسمية الرجال المذكورين بالموطأ ، وفضائل القرآن . انظر : جذوة المقتبس ، القسم الثاني ، ٢٥٩ ، شجرة النور ، ٧٥ ؛ الديباج ، ٣٦١/٢ ؛ تاريخ علماء الأندلس ؛ ١٧٨/٣ ؛ الزركلي ، الأعلام (بيروت : دار العلوم للملايين ، ١٩٨٤ م) ، ١٣٤/٨ .

(٣) << البائع >> : ليست في : (ز) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٣ - أ) ، وعقد الجواهر ، ٤٩٠/٢ .

(٥) << م >> : ليست في : (ز) .

(٦) في : أ : (يوجب) .

(٧) في : ك ، ب : (عضو) .

(٨) الاستحقاق لغة : الاستيجاب ، من استحق الشيء أي استوجبه . من ذلك : إذا اشترى رجل داراً من رجل ، فأدعاها رجل آخر ، وأقام بينة عادلة على دعواه ، وحكم له الحاكم فقد استحقها على المشتري الذي اشترى أي ملكها عليه ، ورجع المشتري على البائع بالثمن . انظر : لسان العرب مادة (حق) . والاستحقاق اصطلاحاً : " رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض " شرح حلود ابن عرفة ، ٤٧٠/٢ ؛ الشرح الكبير مع حاشية اللسوقي ، ٤٦١/٣ .

(٩) في : ك : (قبل) .

(١٠) << إن >> : ليست في : (ك) .

(١١) في : ك : (يعيب) .

والعيب يفيت بقية الاجزاء .

م : وقول عيسى هذا خلاف لقول<sup>(١)</sup> ابن القاسم و محمد<sup>(٢)</sup> ، وقولهما أصوب .

[ وتحت هذا الفصل مسائل ]

[ المسألة الأولى : الفرق بين مسألة حدوث العيب عند المشتري

يوجب الخيار وبين مسألة من حدث عنده العيب وقد استحقت السلعة

ليس له الخيار ]

م : إن<sup>(٣)</sup> قيل ما الفرق بين إذا وجد عيباً ، وقد حدث عنده عيب مفسد أن يكون له أن يرد<sup>(٤)</sup> ما نقصه أو يمسك ويرجع بقيمة العيب ، وهو إذا أمسكه أمسكه<sup>(٥)</sup> بضمن مجهول ، وبين إذا استحق مما اشترى ما يجب له به الرد مما يعد على غير الأجزاء أنه ليس له أن يمسك ؛ لأنه يمسكه بضمن مجهول ، وقد وجب له الرد في الوجهين . قيل : الفرق أنه في العيب فات عنده بعض المبيع<sup>(٦)</sup> فوجب ألا يرد إلا بما نقصه فسومح لهذا أن يمسكه<sup>(٧)</sup> ويرجع بقيمة العيب ، وفي الاستحقاق لم يجب عليه غرم شيء إذا رد فأشبهه إذا لم يحدث عنده عيب أن ليس له أن يمسك ويرجع بقيمة العيب ، ويجب على هذا أن لو فات عنده بعض المبيع<sup>(٨)</sup> في الاستحقاق أن<sup>(٩)</sup> يكون مخيراً بين أن<sup>(١٠)</sup> يرد<sup>(١١)</sup> بقيمة ما فات عنده أو يمسك ويرجع بقيمة ما استحق كما قلنا في العيوب ، وقد وقع في كتاب كراء الدور ما يؤيد هذا .

(١) في : ( ز ) : << خلاف لابن القاسم >> .

(٢) المقصود بمحمد هنا محمد بن المواز .

(٣) في : ز : ( فإن ) .

(٤) في : ك : ( يرد ) .

(٥) في : ز : ( أمسك ) .

(٦) في : ز ، أ ، ب : ( المبيع ) .

(٧) في : ز ، ك ، ب : ( يمسك ) .

(٨) في : ز : ( المبيع ) ، وفي : أ : ( العيب ) .

(٩) في : أ : ( وأن ) .

(١٠) في : ز : بدلاً من ( أن يرد ) : ( رد ) .

(١١) << الواو >> : ليست في : ( ب ) .

قال : وإذا<sup>(١)</sup> انهدم ما يجب به الرد بعد أن سكن بعض السكنى أن له التماسك فيما<sup>(٢)</sup> بقي مع أنه قد اختلف في الاستحقاق ، وأن<sup>(٣)</sup> له أن يمسك وإن لم يفت<sup>(٤)</sup> عنده شيء<sup>(٥)</sup> وهذا<sup>(٦)</sup> أخف من جمع الرجلين سلعتيهما في البيع فمن أجاز ذلك ابتداء ، فهذا يجب أن يكون عنده أجوز أن يأخذ ما بقي<sup>(٧)</sup> من<sup>(٨)</sup> حصته من الثمن ، لأن في<sup>(٩)</sup> جمع كحادث<sup>(١٠)</sup> بعد صحة العقد فهو أخف .

### [ المسألة الثانية : إذا اشترى سلعتين فوجدهما معيبتين ]

فأراد أن يمسك إحداهما ويطرح عيبها ويرد الأخرى [

وفي كتاب محمد لو اشترى عباين فوجدهما معيبتين فوجب له ردهما فقال :

أنا<sup>(١٢)</sup> أحبس أحدهما على أن أطرح عيبه أن ذلك<sup>(١٣)</sup> له<sup>(١٤)</sup> بعد أن وجب / له الرد [١٧٩/]  
فقد تمسك بأحدهما بما ينوبه من الثمن بعد وجوب الرد ، وقاله بعض فقهاءنا<sup>(١٥)</sup>  
القرويين .

(١) >> الواو << : من : (ب) .

(٢) في : ز ، ب : (بما) .

(٣) >> الواو << : ليست في : (ز) .

(٤) في : ز : (تفت) .

(٥) في : ك : (بشيء) .

(٦) في : ز : (وهو) .

(٧) في : أ : مطموسة .

(٨) في : ز : بدلاً من (من حصته) (بحصته) .

(٩) >> في << : من : (أ) .

(١٠) في : ك ، ب : (حدث) .

(١١) >> أنا << : ليست في : (ز ، ب) .

(١٢) >> له << : ليست في : (ز) .

(١٣) في : ب ، ز ، ك : (له هذا) .

(١٤) في : ك : (فقهاء القرويين ، وفي : ب : فقهاءنا من أهل القيروان) .

[ المسألة الثالثة : إذا اشترى عبداً فذهبت أُمْلَتُهُ أو ظفره عنده ثم وجد به عيباً ]

ومن المدونة قال : ابن القاسم ولو ذهبت أُمْلَتُهُ عند المبتاع<sup>(١)</sup> فهو عيب لا يرد به إلا بما نقصه إلا أن يكون من وخش<sup>(٢)</sup> الرقيق الذين لا يكون ذلك فيهم مفسداً ، ولا ينقصهم كثيراً فيرده ولا شيء عليه ، وأما إن ذهب ظفره فله رده ولا شيء عليه ولا أراه عيباً<sup>(٣)</sup> .

[ المسألة الرابعة : إذا اشترى سلعة فأدى في حملها ثمناً ثم وجد بها

عيباً فهل المشتري مخير في الرد أو الإمساك؟ وهل يلزمه إعادتها إلى

الموضع الذي اشتراها منه؟ ]

قال بعض فقهاء<sup>(٤)</sup> القرويين : ولو كانت سلعة فأدى في حملها ثمناً<sup>(٥)</sup> ثم وجد بها عيباً<sup>(٦)</sup> لكان<sup>(٧)</sup> مخيراً بين أن يرد أو يمكس ويرجع بقيمة العيب ، ويصير ذلك كعيب حدث عنده ، قال : ولو اشترى سلعة فحملها ثم ظهر أن البائع دلس له<sup>(٨)</sup> فليس على المشتري أن يردها إلى موضع ما<sup>(٩)</sup> اشتراها فيه لتدليسه عليه ، وقيل : ذلك عليه كالإقالة<sup>(١٠)</sup> .

(١) في : ز : النص هكذا ( ولو ذهب أُمْلَتُهُ عند المبتاع بما حدث عنده من العيوب فهو عيب ) .

(٢) الوخش : الردى قال ابن فارس : الواو والحاء والشين : كلمه واحدة هي الدُّنَاة من الرجال والأخلاق . قال أبو بكر : الوخش : الردى من كل شيء .

انظر : معجم مقاييس اللغة : مادة (وخش) .

فالمقصود بوخش الرقيق أي الدنيء والردى منهم ؛ لأن الرقيق على ثلاثة أقسام :

القسم الأول : عال وراق . القسم الثاني : وسط وجيد . القسم الثالث : دنيء ورديء .

(٣) انظر : المدونة ، ٣٠٩/٤ ؛ مختصر المدونة ، (ل ٨٢ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، (٤١٠ - ب) .

(٤) << فقهاء >> من : (ز) .

(٥) في : ز ، أ : (ثمن) .

(٦) يعني : ولم يكن البائع دلس . انظر التاج والإكليل ، ٤٥٤/٤ .

(٧) << لكان ... عنده >> من : (ز) .

(٨) << له >> ليست في : (أ ، ب) .

(٩) << ما >> ليست في : (ك ، ز) .

(١٠) الإقالة : لغة : من قلته البيع بالكسر ، وأقلته : فسخته ، وإستقاله طلب إليه أن يقيله .

انظر : لسان العرب : مادة (قيل) .

واصطلاحاً : ترك المبيع لبائعه بثمنه . شرح حدود بن عرفة ، ٣٧٩/٢ .

مسألة من اشترى سلعة فحملها ، ثم ظهر أن البائع دلس له فعليه أن يردها إلى الموضع الذي اشتراها منه قاسها المصنف على الإقالة مستخدماً كاف التشبيه ، حيث في الإقالة يجب رد المبيع إلى الموضع الذي اشترت منه .

فصل [ ٩- في نماء المبيع عند المشتري أو نقصانه ثم أراد رده بعيب ]  
[ المسألة الأولى : من اشترى عبداً صغيراً فكبر عنده أو كبيراً فهِرَمَ

عنده ثم وجد به عيباً كان به عند البائع ]

قال مالك في كتاب<sup>(١)</sup> بعد هذا وهو<sup>(٢)</sup> في كتاب محمد<sup>(٣)</sup> : وأما من ابتاع صغيراً فكبر عنده أو كبيراً فهِرَمَ<sup>(٤)</sup> عنده فهو فوت<sup>(٥)</sup> يوجب له الرجوع بقيمة العيب من الثمن<sup>(٦)</sup> ، ولا خيار لواحد منهما<sup>(٧)</sup> في رد<sup>(٨)</sup> كبير فات بهرم أو صغير فات بكبر<sup>(٩)</sup> ، ولما كان ما نقصه العيب جزءاً من الصفقة لم يصل إليه وقد أدى فيه حصته<sup>(١٠)</sup> من الثمن كان له الرجوع بذلك على البائع<sup>(١١)</sup> وإن كره<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : ك ، ب : ( باب ) .

(٢) << هو >> : من : ( ز ) .

(٣) انظر : مواهب الجليل ، ٤/٥٦٦ .

(٤) نقل الأبهري عن مالك أن حد الهرم إذا ضعف ، وذهب قوته ، ومنفعته أو أكثرهما . مواهب الجليل ، ٤/٥٦٦ .

(٥) يعني : من اشترى عبداً صغيراً فكبر عنده ، أو عبداً كبيراً فهِرَمَ ، ثم بعد ذلك وجد به عيباً كان به قبل أن يشتريه فليس له إلا أن يأخذ قيمة العيب .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٥ - ب ) ، المدونة ، ٤/٣١٢-٣٤٠ ، والنوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ - أ ) .

(٧) << لواحد منهما >> : في ب ، ك : ( لأحدهما ) .

(٨) << رد >> : ليست في : ( ز ) .

(٩) علل في التوضيح كون كبر الصغير يعد فوتاً بقوله : (( تصويره واضح فراه في المدونة إن كبر الصغير يصير كأنه صار نوعاً آخر )) . انظر : ( ج ٢ ، ل ١٥٥ - ب )

(١٠) في : ز : ( حصة ) .

(١١) قال اللخمي : إن كان العيب الحادث عند المشتري كثيراً يبطل ذلك الغرض الذي يراد منه لم يكن له رد ويرجع بقيمة العيب . انظر : التاج والإكليل ، ٤/٥٦٦ فالشترى لما فاته هنا الرد بالعيب فإنه يمسك السلعة المشزاه ، ويأخذ أرض العيب القديم من البائع .

(١٢) الضمير هنا عائد على البائع . قال في النوادر : ( وأما الصغير يكبر فليس له إلا قيمة العيب ، وإن كره البائع ) ( ج ٨ ، ل ٦٢ - أ ) .



ابن المواز : قال أيضاً<sup>(١)</sup> في الصغير يكبر<sup>(٢)</sup> : إنه مخير إن شاء رد<sup>(٣)</sup> ولا شيء له في زيادته . . وإن شاء حبسه وأخذ قيمة العيب<sup>(٤)</sup> .

وقال أيضاً<sup>(٥)</sup> في الكبير يهرم وتذهب<sup>(٦)</sup> قوته ومنفعته أو أكثرها أنه مخير بين أن يرده<sup>(٧)</sup> وما نقصه<sup>(٨)</sup> أو يتماسك ويأخذ قيمة عيبه ، وبهذا أخذ أصبغ<sup>(٩)</sup> ومحمد في الكبير يهرم<sup>(١٠)</sup> .

[ المسألة الثانية : الدابة يشتريها سميئة فتعجب عنده ثم يجد بها عيباً

كان بها قبل الشراء فهو بالخيار ]

قال أصبغ : وكذلك قال مالك في الدابة يشتريها<sup>(١١)</sup> سميئة

(١) << ايضاً >> : ليست في : (ك) .

(٢) بعد قوله يكبر كلمة رسمها هكذا (يعده) ، و (أ) مكانها بياض ، وفي : ب بدلاً منها (يصيره) وليس لها معنى ، ولا يتوقف عليها الكلام .

(٣) في : ك ، ب : (رده) .

(٤) انظر : النوادر ، (ج ٨ ، ل ٦٢ - أ) ، التوضيح ، (ج ٢ ، ل ٨١ - أ) ؛ مواهب الجليل ، ٤٥٦/٤ .

(٥) أي قال في الموازية .

(٦) في : ز : (تهرم) .

(٧) في : ب : (يرد) .

(٨) في : أ ، ز : (نقص) .

(٩) أصبغ (بعد ١٥٠ هـ - ٢٢٥ هـ وقيل ٢٢٤ هـ) .

أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع ، أبو مروان ، أجل تلاميذ ابن وهب وابن القاسم ، رحل إلى المدينة لسمع من مالك ، فدخلها يوم مات ، له تفسير غريب الموطأ ، وكتاب الأصول ، وآداب الصيام وآداب القضاء ، والرد على أهل الأهواء .

انظر : ترتيب المدارك ، ١٧/٢ - ٢٢ ؛ الديباج ، ٢٩٩ - ٣٠١ ، شذرات الذهب ، ٥٦/٢ . شجرة النور الزكية ، ٦٦ .

(١٠) في الكبير يهرم ثلاثة أقوال :

الأول : أنه فوت يجبر البائع على أن يرد للمشتري قيمة العيب ، وليس لواحد منها خيار وهو مذهب المدونة

الثاني : أنه عيب متوسط يحث المشتري فيه قال ابن شاس : هذا هو المشهور .

الثالث : أن ذلك عيب يسير ، وقد أنكر هذا القول : قال صاحب التوضيح ، ولاحظ له في النظر .

انظر : المدونة ، ٣١/٤ ، ٣٤٠ ؛ عقد الجواهر ، ٤٩٠/٢ ، التوضيح (ج ٢ ، ل ١٥٥ - أ) ؛ مواهب الجليل ، ٤٥٦/٤ .

(١١) << مالك >> : ليست في : (أ) .

فَتَعَجِفُ<sup>(١)</sup> عنده أنه بالخيار<sup>(٢)</sup> ، إن شاء ردها وما نقصها أو حبسها وأخذ قيمة العيب ، ولم يختلف فيها قوله<sup>(٣)</sup> .

### [ المسألة الثالثة : الدابة العجفاء تسمن ثم يجد بها عيباً كان بها قبل

#### [ الشراء فيها قولان ]

وأما العجفاء<sup>(٤)</sup> تسمن فقال مرة : إنه ليس بفوت<sup>(٥)</sup> كالرقيق<sup>(٦)</sup> وهو مخير بين أن يرد ولا شيء له أو<sup>(٧)</sup> يتماسك بجميع<sup>(٨)</sup> الثمن ولا شيء له . وقال<sup>(٩)</sup> مرة : إنه فوت<sup>(١٠)</sup> ويخير<sup>(١١)</sup> بين أن يرد ولا شيء له أو يتماسك ويرجع بقيمة العيب . وقاله ابن القاسم إذا سمحت سمانة بينة<sup>(١٢)</sup> ، وأما إن صلحت ولم تسمن ذلك السمن فلا شيء له إن حبسها<sup>(١٣)</sup> .

(١) عَجَفَ نفسه عن الطعام يَعَجِفُهَا عَجْفًا وَعُجُوفًا : حبسها عنه وهو له مشته ليؤثر به غيره ، والمراد هنا ذهاب السمن حتى تصبح عجفاء أي هزيلة .

انظر : لسان العرب ، مادة (عجف) .

(٢) قال ابن سلمة : العَجَفَ من الفيت الذي يوجب الرجوع بالقيمة ومنع الرد .

انظر : عقد الجواهر ، ٢/٤٩٠ ؛ مواهب الجليل ، ٤/٤٥٤ .

(٣) الضمير عائد على الإمام مالك .

انظر : النوادر (ج ٨ ، ل ٦١ - ب ) ؛ التوضيح ، (ل ٨١ - أ) .

(٤) أي الدابة يشتريها مهزولة فتسمن عنده ثم يجد بها عيباً .

انظر : التاج والاكلیل ، ٤/٤٥٤ .

(٥) > الفوت في كلام المدونة وغيرها يطلقونه على المتوسط الموجب الخيار < .

مواهب الجليل ، ٤/٤٥٤ .

(٦) النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦١ - ب) .

(٧) >> أو يتمسك .. له << : ليست في . (أ) .

(٨) >> بجميع .. ويرجع << : ليست في : (ب) .

(٩) >> وقال .. له << : من : (ز) .

(١٠) النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦١ - ب) .

(١١) >> يخير << : ليست في : (ك) .

(١٢) أي قال ابن القاسم : إذا كان سِمَنًا بَيِّنًا فإنه أيضاً بالخيار إن شاء ردها كما هي ، وإن شاء أمسكها ، وأخذ قيمة العيب .

انظر : التاج والاكلیل ، ٤/٤٥٤ .

(١٣) النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٢ - أ) .

[ المسألة الرابعة : العبد والأمة يُشتريان ثم يزيدان بفراھية أو سمن أو تعليم صنعة أو فصاحة أعجمي ثم يجد المشتري بهما عيباً كان بهما قبل الشراء ]

قال مالك<sup>(١)</sup> في كتاب محمد والعتية<sup>(٢)</sup> : وأما العبد والأمة يقوم فيهما<sup>(٣)</sup> بعيب وقد زاداً عنده بفراھية<sup>(٤)</sup> أو سمن أو تعليم صنعة أو فصاحة أعجمي أو نقص بهزال فليس ذلك بفوت<sup>(٥)</sup> فيها<sup>(٦)</sup> ، إما حبس ولا شيء له أو رد ولا شيء له<sup>(٧)</sup> ولا عليه وأخذ ثمنه ، وكذلك لو اشترى مريضة فأفاقت<sup>(٨)</sup> ، وسمنت فليس بفوت .

وقال ابن حبيب : إن<sup>(٩)</sup> أحسن ما سمعت<sup>(١٠)</sup> أن السمن البين في الرقيق والدواب بعد الهزال<sup>(١١)</sup> البين والعجف البين فوت ، وكذلك الهزال أو<sup>(١٢)</sup> العجف البين<sup>(١٣)</sup> بعد السمن البين فيهما<sup>(١٤)</sup> فوت . وحكى عن مالك أنه لم يكن يرى ذلك كله فوتاً في رقيق<sup>(١٥)</sup> ولا حيوان ، وأن ابن القاسم يرى الهزال والعجف فوتاً<sup>(١٦)</sup> فيهما<sup>(١٧)</sup> ولا يراه في السمن .

(١) << مالك >> : ليست في : (أ) .

(٢) العتية نسبة إلى مؤلفها محمد بن أحمد بن عبد العزيز العتيبي ، وهو تلميذ ابن حبيب جمعها من سماع ابن القاسم ، وأشهب ، وابن نافع عن مالك وما سمعه من أصبغ وسحنون ، اعتنى بها أهل الأندلس ، وعكفوا عليها واعتمدوها وهجروا ما سواها وبوبوها تبويب المدونة .

عبد الرحمن بن خلدون ، المقدمة لتاريخ ابن خلدون ، ط : الأولى ، تحقيق : جمعه شيخه ، (تونس : دار القلم ، ١٩٨٤م) ، ١١٥٨/٣ ؛ ترتيب المدارك ، ٢٥٣/٤ - ٢٥٤ ومقدمة الإكليل ، ص : د .

(٣) في : ب : ( فيها ) .

(٤) في : ك : ( لفراھته ) .

(٥) في : أ : ( يفوت ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦١ - ب ) .

(٧) << له ولا >> : ليست في : ( ب ) .

(٨) في : ز : ( فاقامت ) ، وفي : أ : ( فافات ) .

(٩) في : ز ، أ : ( وإن ) .

(١٠) في : أ ، ز : ( سمع ) .

(١١) في : ب : ( الهزل ) .

(١٢) في : أ ، ب ، ك : ( و ) .

(١٣) << البين >> : من : ( ب ، ك ) .

(١٤) في : ب : ( في الرقيق ) .

(١٥) في : أ ، ب : ( في الرقيق والحيوان ) .

(١٦) في : ك : ( فوت ) .

(١٧) في : ز : ( فيها ) .

قال أبو محمد : ولم يذكر هذه الرواية غير ابن حبيب فيما علمت<sup>(١)</sup> .

فصل ١٠ - [ الورثة يجدون عيباً بعد اشتراهم على أنه غير معيب

ومات البائع وجهل الثمن ]

ابن المواز قال<sup>(٢)</sup> ابن القاسم : فيمن اشترى عبداً فمات البائع<sup>(٣)</sup> والمبتاع فوجد<sup>(٤)</sup> بالعبد عيب يرد به كان عند البائع ، والبينة على ذلك ، وجهل الورثة الثمن قال : يرد العبد ، ويكون لورثة مشتريه الوسط من قيمته ، فيقال<sup>(٥)</sup> ما أعلى قيمته ؟ فيقال : خمسون<sup>(٦)</sup> ، وما أدناها فيقال : أربعون<sup>(٧)</sup> ، فيكون لهم خمسة وأربعون وهو الوسط<sup>(٨)</sup> ، وكذلك لو فات<sup>(٩)</sup> بما لا يقدر على رده جعل ثمنه أوسط القيمة ثم يرجع<sup>(١٠)</sup> بقيمة العيب منها ، ثم<sup>(١١)</sup> رجع<sup>(١٢)</sup> فقال : مجهلة الثمن فوت ، ويرجع بقيمة العيب من وسط قيمته فات العبد<sup>(١٣)</sup> أو لم يفت ، وقال عيسى<sup>(١٤)</sup> في العتية : لا ينظر

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ - أ ) .

(٢) في : أ ، ب ، ك : ( وقال ) .

(٣) في : أ : ( العبد ) .

(٤) في : أ ، ب ، ز : بدلاً من الفاء ( واو ) .

(٥) في : أ ، ز : ( يقال ) .

(٦) في : ك : ( خمسين ) .

(٧) في : ك : ( أربعين ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات : ( ج ٨ ، ل ٦٧ - ب ) .

(٩) أي : فات العبد بأن مات فلا يقدر في هذه الحالة رده ، ولكنه يرجع على البائع بقيمة العيب بعد أن تجعل

قيمة العبد الوسط بين القيمة الأعلى ، والقيمة الأدنى .

(١٠) في : أ ، ب ، ك : ( رجع ) .

(١١) << ثم رجع >> : ليست في : ( أ ) .

(١٢) أي أن ابن القاسم رجع عن قوله إذا وُجد في العبد عيب وجهل الثمن : أنه يرد العبد ويكون لورثته الوسط

من قيمته ، رجع عن هذا إلى : أن الجهل بالثمن فوت يمنع الرد وليس له إلا قيمة العيب من وسط قيمة العبد

، كما لو فات العبد حيث لا يمكن رده ، ففي الأول فرق بين ما إذا فات العبد أو لم يفت في الحكم إذا جهل

الثمن ، ثم رجع عن ذلك وقال : فات العبد أو لم يفت ، فليس لورثة المشتري إلا قيمة العيب من وسط

قيمة العبد .

(١٣) << العبد >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) << عيسى >> : من : ( ز ) .

إلى وسط القيمة ولكن إلى قيمته يوم البيع فيرجع بقيمة العيب منها ومجهلة الثمن فوت<sup>(١)</sup> .

م: ولا خلاف أن العتق والتدبير<sup>(٢)</sup> والكتابة<sup>(٣)</sup> فوت<sup>(٤)</sup> وكذلك الهبة<sup>(٥)</sup> إذا كانت لغير ثواب ، ذلك كله فوت<sup>(٦)</sup><sup>(٧)</sup> ، وبعد هذا شرحه .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٧ - ب ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٨ - ب ) .

(٢) التدبير لغة : من دبر الأمر وتدبره : نظر في عاقبته ، والتدبير في الأمر أن تنظر إلى ما تؤول إليه عاقبته والتدبير : أن يُعتق الرجل عبده عن دبر . فيقول : أنت حر بعد موتي ، والعبد يقال له : مُدَبَّر . انظر : لسان العرب مادة (دبر) .

واصطلاحاً : "عقد يوجب عتق مملوك في ثلث ماله بعد موته بعتق لازم" شرح حدود بن عرفة ، ٦٧٣/٢ .

(٣) الكتابة : لغة : مصدر مشتقة من الكتاب ، بمعنى الأجل المضروب ومنه قوله تعالى : ﴿إِلَّا وَلَهَا كِتَابٌ مَعْلُومٌ﴾ (الحجر : ٤) أي أجل مقدر مضروب .

واصطلاحاً : "عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه" . شرح حدود بن عرفة ، ٦٧٦/٢ .

(٤) << فوت وكذلك >> : ليست في : (ز) .

(٥) الهبة لغير ثواب : اصطلاحاً : "تمليك ذي منفعة لوجه المعطي بغير عوض" شرح حدود بن عرفة ، ٥٥٢/٢ .

(٦) << ذلك كله فوت >> : ليست في : (ز) .

(٧) يعني أن العبد إذا اشترى ثم أعتقه صاحبه أو دبره ، أو وهبه لغير ثواب أو كاتبه ثم وجد به عيباً كان عند

البائع ، واليئنة على ذلك أن هذه الأمور تعد مفيتة لرد العبد ، ولكن يرجع بقيمة العيب من قيمة العبد وقت البيع .

## [ الباب الثاني ]

في العيب يوجد ببعض الصفقة<sup>(١)</sup> أو<sup>(٢)</sup> يستحق بعضها /

## [ فصل ١ - من اشترى أشياء صفقة فوجد ببعضها عيباً ]

والقضاء أن من ابتاع أشياء<sup>(٣)</sup> في صفقة فألقى ببعضها عيباً بعد أن قبضها<sup>(٤)</sup> أو قبل فليس له إلا رد<sup>(٥)</sup> المبيع بحصته من الثمن إلا أن يكون المبيع وجه الصفقة<sup>(٦)</sup> ، وفيه رجاء الفضل ، فليس له إلا الرضا بالمعيب بجميع الثمن ، أو يرد<sup>(٧)</sup> جميع الصفقة<sup>(٨)</sup><sup>(٩)</sup> ، وكذلك من ابتاع أصنافاً مختلفة فوجد بصفة منها عيباً ، فإن كان وجه الصفقة مثل أن يقع له من الثمن ستون أو سبعون ، والثمن مئة فليرد الجميع<sup>(١٠)</sup> .

ابن المواز : إذا وقع للمعيب نصف الثمن فأقل فليس هو وجه الصفقة ، وقد قدمنا أنه إذا لم يكن وجه الصفقة لم يرد إلا المبيع بحصته من<sup>(١١)</sup> الثمن ، وإن وقع له من الثمن أكثر من نصفه<sup>(١٢)</sup> فهو وجه الصفقة<sup>(١٣)</sup> .

(١) صَفَّقْتُ له بالبيعة صفقاً ضربت بيدي على يده ، وكانت العرب إذا وجب البيع ضرب أحدهما يده على يد صاحبه ، ثم استعملت الصفقة في العقد . انظر : لسان العرب ؛ المصباح المنير ، مادة (صفق) .

(٢) في : ز : ( و ) .

(٣) في : ب : ( سلعاً )

(٤) << بعد أن قبضها >> : ليست في : ( ك ) .

(٥) << رد .. إلا >> : ليست في : ( ب ) .

(٦) وجه الصفقة أي ينوب المبيع من الثمن أكثر من النصف . قال ابن القاسم : يعني في كثرة الثمن . قيل : فنصف الثمن قال : لا حتى يكون أكثر ، ويكون ما بقي تبعاً له .

انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٧) في : أ ، ك ، ز : ( رد ) .

(٨) يعني أنه إذا اشترى سلعاً متعددة صفقة ، ثم وجد ببعضها عيباً ، فله أن يرد المبيع ، ويرجع بحصته من الثمن يوم البيع إن لم تكن السلعة المعيبة وجه الصفقة - أي ينوبها من الثمن أكثر من النصف - فإن كانت وجه الصفقة ، وفيها رجاء الفضل ، فليس للمشتري إلا الرضا بالجميع أو يرد الجميع .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ٣٠٢/٤ ، المدونة ، ( ل ٨٣ - أ ) ، النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٧ - أ ) .

(١٠) يعني فليرد الجميع أو يمسك الجميع بجميع الثمن .

(١١) << من الثمن >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) في : أ ، ز : ( النصف ) .

(١٣) انظر : التوضيح ، ( ج ٢ ، ل ١٦٢ - ب ) ؛ مواهب الجليل والتاج والإكليل بحاشيته ، ٤٥٩/٤ .

م : وقد قدمنا أن الأصل في العيوب الترجيح فيما<sup>(١)</sup> بين المتبايعين<sup>(٢)</sup>، وأن المتبايع لا يلزمه معيب<sup>(٤)</sup>، فلما وجب له في هذه المسألة<sup>(٥)</sup> رد المعيب نظرنا<sup>(٦)</sup> إلى السالم فإن كان وجه الصفقة لزماً للمتبايع، ولم تكن له حجة في نقض جميعها إذا سلمت<sup>(٧)</sup> له جُلُّ صفقته<sup>(٨)</sup>، وما فيه رجاء الفضل، فكما لم يكن له في ذلك حجة لم يكن للبائع أيضاً حجة في أن يقول : إما أن تأخذ<sup>(٩)</sup> الجميع أو ترد<sup>(١٠)</sup>، وإن كان السالم ليس بوجه الصفقة قويت حجة المتبايع في رد جميعها بذهاب ما فيه رجاء<sup>(١١)</sup> الفضل، وقويت حجة البائع في أن يقول : إما أن تأخذ<sup>(١٢)</sup> الجميع أو تترك<sup>(١٣)</sup> لأنني إنما بعث على إن حمل بعضه<sup>(١٤)</sup> بعضاً، فالموضع الذي للمتبايع نقض جميع الصفقة للبائع مثله<sup>(١٥)</sup> في أن يقول : إما أن تأخذ<sup>(١٦)</sup> الجميع أو تترك<sup>(١٧)</sup>، والموضع الذي يلزم المتبايع السالم، ولا حجة له يلزم البائع المعيب، ولا حجة له، وهذا عدل بينهما وبالله التوفيق<sup>(١٨)</sup>.

## [ فصل ٢ - من اشترى سلعتين صفقة وقيمتها سواء كان له

(١) << فيما >> : ليست في : (ب) .

(٢) يعني : البائع والمشتري .

(٣) انظر : ص (١٠) فإنه قال : أيهما كان أعذر حمل على الآخر - أي أن المعذور بجهالة العيب لا يحمل تبعة العيب .

(٤) في : ك : ( معيياً ) .

(٥) المسألة هي : من اشترى أشياء في صفقة، فألفى ببعضها عيباً فله أن يرد السلعة المعيبة ويرجع بحصتها من الثمن، إلا أن يكون المعيب وجه الصفقة، فليس له إلا الرضا بالمعيب بجميع الثمن، أو يرد جميع الصفقة .

(٦) في : ب : ( نظر ) .

(٧) في : أ : ( سلم ) .

(٨) في : أ : ( الصفقة ) .

(٩) في : ب : ( يأخذ ) .

(١٠) في : ب : ( يرد ) .

(١١) في : ك : ( ربا ) .

(١٢) في : ب : ( يأخذ ) .

(١٣) في : ب : ( يترك ) .

(١٤) يعني : أي حمل السالم من الصفقة المعيب منها .

(١٥) في : ك : ( مثلها ) .

(١٦) في : أ ، ب ، ز : ( يأخذ ) .

(١٧) في : أ ، ب : ( يترك ) .

(١٨) ما تقدم من التفريق بين وجه الصفقة، وغيره إنما هو إذا كان المبيع قائماً، وأما إن انتقض وظهر العيب في الباقي فلا تفريق إذا كان الثمن عيناً أو عرضاً قد فات . انظر مواهب الجليل، ٤/٤٦٠ .

## رد ما وجد معيباً بحصته [

ومن المدونة قال ابن القاسم : ومن ابتاع عبيدين بمئة دينار و<sup>(١)</sup> قيمتهما<sup>(٢)</sup> سواء كان له رد ما وجد معيباً بحصته<sup>(٣)</sup> .

م : يريد وليس له رد الآخر بخلاف عبيدين أحدهما تبع<sup>(٤)</sup> لصاحبه .  
 م : وكذلك لو كان المعيب هو الأدنى فليرده ويلزمه الأرفع بحصته من الثمن ، وإن فات الأدنى ووجد بالأرفع عيباً رده ومضى الفات بما ينوبه من الثمن<sup>(٥)</sup> ، ولا تفيته<sup>(٦)</sup> هاهنا حوالة الأسواق ؛ لأن<sup>(٧)</sup> العيب<sup>(٨)</sup> لما وجد بالأكثر فكأنه وجد بهما ، وقد قيل : إنه إذا رد الأكثر غرم قيمة ما فات عنده من الأقل ، ورجع بجميع ثمنه لحجة<sup>(٩)</sup> المشتري ألا يلزمه المعاينة<sup>(١٠)</sup> للفات<sup>(١١)</sup> لما بطل جُلّ الصفقة برد<sup>(١٢)</sup> الجل أو استحقاقه .  
 قال بعض القرويين : وهو كلام حسن .

(١) << الواو >> : ليست في ( ز ، ك ، ب ) .

(٢) في : ب : ( قيمها ) .

(٣) انظر : المدونة ، ٣٠٢ / ٤ ؛ مختصر المدونة ، ( ل ٨٣ - أ ) .

(٤) في : ب : ( تابع ) .

(٥) لأن : البيع لم ينتقض كله بخلاف أن لو كان ثمنها سلعة لم تفت فإنه يرد الرفيعة ، وقيمة الدنية ما بلغت لانتقاض البيع كله ويأخذ سلعته .

انظر : النوادر والزيادات ، ( ل ٧٨ - أ ، ب ) .

(٦) في : ( ز ، ك ، ب ) : ( يفيته ) .

(٧) في : ز : ( ولأن ) .

(٨) << العيب >> : ليست في : ( ب ) .

(٩) في : ز : ( بحجة ) .

(١٠) في : ب ، ز : ( المغابنة ) ، وفي : أ : ( المعاملة ) .

(١١) في : ك : ( في الفات ) .

(١٢) في : ك ، ب : ( يرد ) .



## [ فصل ٣- من ابتاع سلعتين بعين فهلك بيده إحداهما

## ووجد بالباقي عيباً ]

قال ابن القاسم : ولو ابتاع عبدين أو ثوبين بمئة دينار فهلك بيده أحدهما ، ثم وجد بالباقي <sup>(١)</sup> عيباً فله <sup>(٢)</sup> رده عند مالك ، ويقوّم الميت وهذا <sup>(٣)</sup> المعيب فينظر <sup>(٤)</sup> ما يصيب قيمة هذا المعيب من الثمن ، فيرجع به على البائع - يريد كان المعيب وجه الصفقة أم لا ، لأن الثمن عين <sup>(٥)</sup> - وإن <sup>(٦)</sup> اختلف في قيمة الهالك فقال المبتاع قيمته الثلث ، وقال البائع : قيمته <sup>(٧)</sup> الثلثان ، قيل لهما : صفا الميت فإن تصادقا في صفته دعى لتقويم تلك الصفة أهل المعرفة فقوّموها ، فإن اختلفا في الصفة كان القول قول البائع إذا <sup>(٨)</sup> انتقد <sup>(٩)</sup> مع يمينه ؛ لأنه غارم الآن ، وإن لم ينتقد فالقول قول المبتاع مع يمينه لأنه غارم .

ابن المواز وقال أشهب <sup>(١٠)</sup> وأصبغ <sup>(١١)</sup> : القول قول البائع انتقد أو لم ينتقد وبه أخذ محمد <sup>(١٢)</sup> .

م : لأن الثمن قد كان وجب للبائع على <sup>(١٣)</sup> المبتاع ، فالذي يرتجعه المبتاع من ذلك البائع يغرمه وإن كان بيد المبتاع فلذلك كان القول قوله ؛ لأنه غارم على كل حال .

(١) في : ك : ( بالثاني ) .

(٢) في : ز : ( وله ) .

(٣) في : أ ، ز : ( وهو ) .

(٤) << الفاء >> : ليست في : ( ك ) .

(٥) إذا هلك جزء من الصفقة ، ووجد الباقي معيباً ، وكان الثمن عيناً أو عرضاً فأتى بفريق في الصفقة . فإن كان عرضاً لم يفت فهاهنا يفرق وجه الصفقة من غيره ، فإن كان المعيب وجه الصفقة رده وقيمة الهالك ، ورجع في عين عرضه ، وإن كان المعيب ليس بوجه الصفقة رجع بحصته من قيمة العرض لا في عينه هذا مذهب ابن القاسم . وإنما لم يفرق وجه الصفقة من غيره إذا كان الثمن عيناً ؛ لأنه إن كلف أن يرد قيمة الهالك إذا كان المعيب بوجه الصفقة رد قيمة ذلك عيناً ، ورجع في عين فلا فائدة في ذلك ، فأما إن كان عرضاً فكلف غرم قيمة التالف غرم ثناً ، ورجع في عرض ، فهذا مفرق ، وإذا كان عرضاً قد فات صار كالعين ؛ لأنه يرجع إلى قيمته وهو ثمن . انظر مواهب الجليل ، ٤ / ٤٦٠ .

(٦) في : ك ، ب : ( فإن ) .

(٧) << قيمته >> : من : ( ب ) .

(٨) في : ز : ( إن هو ) ، وفي : ك : ( إن ) .

(٩) انتقد أي دفع الثمن نقداً .

(١٠) أشهب ( ١٤٠ هـ وقيل ١٥٠ هـ - ٢٠٤ هـ ) .

أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي ، العامري ، أبو عمرو ، فقيه مصر في عصره ، وانتهت إليه رئاسة مصر بعد ابن القاسم ، له كتاب في القسامة ، وكتاب في فضائل عمر بن عبد العزيز .

انظر : ترتيب المدارك ، ٣ / ٢٦٢ - ٢٧١ ؛ الديباج ، ١ / ٣٠٧ - ٣٠٨ ، شذرات الذهب ٢ / ١٢ ؛ شجرة النور الزكية ، ٥٦ ، الفكر السامي ، ١ / ٤٤٦ - ٤٤٧ .

(١١) << أصبغ >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) قال ابن أبي زيد : " وأنكر محمد فرق ابن القاسم بين المنتقد وغيره ، وكذلك قال ابن حبيب ، وقاله أصبغ في العتبية ، وهو قول أشهب " ؛ النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٧٨ - أ ) وانظر : مواهب الجليل ، ٤ / ٤٦٠ .

(١٣) << على المبتاع >> : ليست في : ( ز ) .

## [ فصل ٤ - من ابتاع عبداً بثوبين فهلك أحدهما ووجد الآخر معيباً ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن كان<sup>(١)</sup> الثمن عرضاً مثل أن يبيع<sup>(٢)</sup> عبداً بثوبين ، فهلك عنده أحدهما ، وألفى الآخر معيباً ، فإن كان المعيب وجه الصفقة رده بقيمة اهالك - مطلقة لا على الحصة لانتقاض البيع - وأخذ عبده إن لم يفت ، فإن<sup>(٣)</sup> فات العبد بحوالة سوق أو بدن نظر إلى الثوب الباقي كم كان من التالف ؟ فإن كان ثلثاً أو ربعاً . قال أبو محمد : يريد ، أو النصف أو الثلثين / رجع بحصته من قيمة العبد لا في<sup>[١٨٠/]</sup> عينه<sup>(٤)</sup> .

م : لأن العبد لما فات وجب الرجوع في قيمته ، والقيمة عين فكأنه قضاؤه<sup>(٥)</sup> ، و<sup>(٦)</sup> كأنه اشترى الثوبين بعين فلا ينظر هل المعيب وجه الصفقة أم لا ؟ وكذلك لو كان ثمن الثوبين سلعة مما ينقسم فهي كالعين فيما ذكرنا ، وكذلك في كتاب ابن المواز . قال ابن المواز : وإن وجد العيب بأدنى الثوبين ، وقد فات أرفعهما أو لم يفت ، والعبد قائم لم يفت رد المعيب وحده ، ورجع بحصته<sup>(٧)</sup> من قيمة العبد لا في عينه يريد لضرر الشركة فيه<sup>(٨)</sup> وقال أشهب بل يرجع في العبد نفسه<sup>(٩)</sup> .

(١) << كان >> : ليست في : ( ب ) .

(٢) في : أ ، ز : ( يبتاع ) .

(٣) في : ز ، ك : ( وإن ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( لوجه ٨٣ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٠٣/٤ .

(٥) في : ز ، ك : ( فصار ) .

(٦) << الواو >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٧) << بحصته >> : ليست في : ( ب ) .

(٨) << فيه >> : ليست في : ( ز ) والضمير هنا عائد على العبد .

(٩) يعني : أن البائع والمشتري يصيران شركاء في العبد كل حسب حصته . ومعنى هذا أن أشهب لا يراعي ضرر الشركة في العبد .

## [ فصل ٥ - من اشترى عبداً بثوبين فوجده معيباً وهلك أدنى الثوبين ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : ولو كان إنما وجد العيب بالعبد رده مشترطه ، ثم إن كان الحاضر من الثوبين أرفعهما و<sup>(١)</sup> لم يفت بحوالة سوق ، أو بدن أخذه مع<sup>(٢)</sup> قيمة الهالك ما بلغت<sup>(٣)</sup> .

محمد<sup>(٤)</sup> : مطلقة لا على الحصة . وإن فات الحاضر بحوالة<sup>(٥)</sup> سوق أو غيره ، أو كان لم يفت ، وليس بوجه الثوبين أسلمه وأخذ قيمة ثوبيه<sup>(٦)</sup> ما بلغت .

## [ مسألة : الفرق بين من اشترى سلعة بعرض ينقسم ثم وجدها معيبة ]

وبين مسألة أن يشتري سلعة بعرض لا ينقسم ثم يجدها معيبة

م : والفرق بين أن يكون الثمن عيناً أو عرضاً ينقسم وبين أن يكون عرضاً لا ينقسم هو أنه إذا كان الثمن مما ينقسم وأطلع على عيب بأحد الثوبين وهو وجه الصفقة والثوبان<sup>(٧)</sup> قائمان لزمه رد الجميع ؛ لحجة البائع أنه إنما<sup>(٨)</sup> باع على إن حمل بعضه بعضاً وإن فات الدين<sup>(٩)</sup> لم يلزمه رد قيمته مع القائم بالعيب<sup>(١٠)</sup> إذ حجة البائع إنما كانت في عينه ، وقد ذهب<sup>(١١)</sup> وإنزام المبتاع قيمته ضرر<sup>(١٢)</sup> به من غير ضرر يلحق البائع في رد حصته المعيب لانقسام<sup>(١٣)</sup> الثمن ، وكان هذا عدلاً بينهما في حضور السالم

(١) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) << مع >> : ليست في ( ب ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ؛ ( ل ٨٣ - ب ) .

(٤) في : أ ، ب : ( م محمد ) .

(٥) في : ز ، ك ، ب : ( بتغير ) .

(٦) << ثوبيه >> : ليست في : ( ك ) .

(٧) في : ك : ( والثوبين قائمين ) .

(٨) << إنما >> : من ( ك ) .

(٩) في : ز : ( الذي ) .

(١٠) في : ز : ( المعيب ) .

(١١) في : ك : ( ذهبت ) .

(١٢) في : ك : ( ضرراً ) .

(١٣) في : ك : ( لانفساخ ) .

وفوته ، وإذا كان الثمن عرضاً لا ينقسم ، ووجد العيب بوجه الصفقة ، وفات الأدنى فأنت إن أرجعته<sup>(١)</sup> بحصة الميعب في عرضه كما صنعت في العين أدخلت على كل واحد منهما ضرر الشركة ، وكانت حجة لمن أبى ذلك منهما<sup>(٢)</sup> ، فكان العدل في ذلك أن يرد مع الميعب قيمة الهالك فهو أيسر من ضرر الشركة ، ويأخذ جميع عرضه وإن كان الميعب ليس بوجه الصفقة لم يدخل على المتباع ضرر في رده ، وأخذ حصته<sup>(٣)</sup> من قيمة عرضه<sup>(٤)</sup> إذا سلمت<sup>(٥)</sup> له جل صفقته ، ولم يرجعه في عين عرضه لدخول الضرر عليهما في ذلك .

م : ويجب على قول أشهب الذي لا يراعي ضرر الشركة فيه<sup>(٦)</sup> ألا يراعى الميعب هل هو وجه الصفقة أم لا ؟ . كما لو كان الثمن عيناً ، ونحو هذا له<sup>(٧)</sup> في مسألة من باع جارية بجاريتين .

### [ فصل ٦ - من باع جارية بجاريتين فرد واحدة بعيب وقيمتها سواء ]

قال<sup>(٨)</sup> في كتاب محمد ابن المواز : من باع جارية بجاريتين فرد واحدة من الاثنتين<sup>(٩)</sup> بعيب وقيمتها سواء فليرجع بنصف قيمة جاريته فأتت أو لم تفت لضرر الشركة<sup>(١٠)</sup> .

قال أبو محمد<sup>(١١)</sup> : قال أشهب في غير هذا الكتاب : يرجع فيها بعينها<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : أ ، ب : ( رجعته ) .

(٢) << منها >> : من : ( ز ) .

(٣) في : أ : ( من حصته ) .

(٤) في : ز : ( عيبه ) .

(٥) في : أ ، ب : ( سلم ) .

(٦) << فيه >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) << له >> : من : ( ز ، ك ) .

(٨) << قال ... بجاريتين >> : ليست في : ( ز ) .

(٩) في : أ ، ب ، ز : ( الاثنتين ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٧ - أ ) .

(١١) في : ب ، ز ، ك : ( وقال ) .

(١٢) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٧٧ - أ ) .

قال ابن المراز : وإن كان العيب بأرفع الجاريتين ، ولم يدخلهما نقص في بدن فليردهما ويأخذ جاريته إن كانت لم تفت في سوق أو بدن ، وإن فاتت بذلك أخذ قيمتها يوم قبضها وهو يوم خرجت من الاستبراء ، وإن لم تفت المنفردة ولا المعيبة وفاتت الدنية<sup>(١)</sup> رد المعيبة - وقيمة الدنية ها<sup>(٢)</sup> هنا مطلقة لا على الحصة لانتقاض البيع - ويأخذ جاريته ، وإنما يفيت الدنية ها هنا حدوث عيب مفسد لا تغير سوق ، وكأنه وجد العيب بها إذ هو بوجه<sup>(٣)</sup> الصفقة ، وأما إن فاتت المنفردة في سوق أو بدن فليرد المعيبة فقط ، ويرجع بقيمتها من قيمة صاحبها ، وإن فاتت الدنية فيأخذ تلك الحصة من قيمة المنفردة ، وإن لم تفت الدنية ردها مع المعيبة<sup>(٤)</sup> وأخذ قيمة المنفردة ، ولو وجد العيب بالدنية ردها بحصتها من قيمة المنفردة ، وإن لم تفت المنفردة بشئ لضرر الشركة ، ولو فاتت المعيبة<sup>(٥)</sup> وهي أرفع الاثنتين<sup>(٦)</sup> رجع بحصة العيب / من قيمة المنفردة ، وإن وجد بالمنفردة<sup>[١٨٠ ب]</sup> عيباً فردهما فإن فاتت أرفع الاثنتين<sup>(٧)</sup> بحالة سوق أو غيره ، أو فاتتا<sup>(٨)</sup> بذلك<sup>(٩)</sup> جميعاً فله قيمتهما<sup>(١٠)</sup> يوم قبضهما ، وإن فاتت الدنية فقط رد قيمتها ما بلغت لا على الحصة ، ورد الرفعة .

و<sup>(١١)</sup> قد ذكرت هذه المسألة في كتاب الاستبراء وفيها زيادة معان على ما هنا ، فأغنى ذلك عن إعادتها<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : ب : ( الدانية ) .

(٢) << ها هنا >> : ليست في : ( ك ) وبدلاً منها في ( ز ) : ( قيمة ) .

(٣) << الباء >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٤) في : ز : ( المعينة ) .

(٥) في : ز : ( المعينة ) .

(٦) في : أ ، ب ، ز : ( الاثنتين ) .

(٧) في : أ ، ب ، ز : ( الأثنين ) .

(٨) في : ك ، ب : فاتتا .

(٩) << بذلك >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) في : ك : ( قيمتها ) .

(١١) << وقد .. اعادتها >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٧ - ت ، ل ٧٨ - أ ) .

## [ فصل : ٧ - من اشترى شيئين فوجد أحدهما معيباً فله رد كل

ما اشترى أو يأخذ السليم بحصته من الثمن ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : ومن اشترى شاتين مذبوحتين فأصاب إحداهما غير ذكية فهو كمن ابتاع طعاماً على أن فيه مئة إردب<sup>(١)</sup> فلم يجد فيه إلا خمسين أو أربعين فله أخذ ما وجد بحصته من الثمن أو رده ؛ لأنه يقول : أردت شراء الجملة لخصه ولحاجتي إليه إلا أن يكون الذي نقص من ذلك أرادب يسيرة فأرى<sup>(٢)</sup> الشاتين بمنزلة ما وصفت لك من الطعام عند مالك ، وإن شاء أن يحبس الذكية بحصتها من الثمن فذلك له<sup>(٣)</sup> .

أبو محمد : يريد اشتراهما على الوزن وتساويهما في الثمن<sup>(٤)</sup> ؛ لأنه يقع لما يأخذ ثمن<sup>(٥)</sup> معلوم<sup>(٦)</sup><sup>(٧)</sup> .

قال غيره : دليل<sup>(٨)</sup> أنه اشتراهما على الوزن أنه<sup>(٩)</sup> لو كانا على الجزاف ما جاز عنده أن<sup>(١٠)</sup> يحبس الذكية بحصتها من الثمن ؛ لأن ذلك مجهول .

(١) الارذب : جمعه أرادب : مكيال ضخمة لأهل مصر ، والارذب الشرعي يقابل الجريب ، ويقابل المدى في العراق والشام ، ويعادل ٦٦ لتراً من الماء المقطر أو ٥٢,١٤ كيلو غراماً من القمح على أساس أنه ٢٤ صاعاً شرعياً ، ومقدار الصاع ٢,١٧٥ كيلو غراماً حيث  $٢,١٧٥ \times ٢٤ = ٥٢,١٤$  كيلو غراماً .  
انظر : لسان العرب ، مادة (ردب) ، والإيضاح و التبيين في معرفة المكيال والميزان ، ٧١ .

(٢) في : ب : ( فإن ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٢ - ب ، ل ٨٣ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٢/٤ .

(٤) في : ز ، ب : ( السمن ) .

(٥) في : ب : ( ثمناً ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٣ - أ ) .

(٧) هذا توجيه من ابن أبي زيد للمسألة ، وذلك لأنه إذا لم يشتريهما على الوزن ، فأصاب إحداهما غير ذكية فردها فإنه لا يجوز أن يأخذ الذكية بحصتها من الثمن ؛ لأن ثمنها مجهول .

(٨) في : ب : ( دليل على ) .

(٩) في : أ ، ز ، ك : ( إذ ) .

(١٠) << أن >> : مطموسة في : ( أ ) .

قال يحيى<sup>(١)</sup> في<sup>(٢)</sup> قوله له<sup>(٣)</sup> أن<sup>(٤)</sup> يحبسها بحصتها<sup>(٥)</sup> من الثمن : لا يعجني .  
وقال ابن الكاتب<sup>(٦)</sup> في قول من قال أنه اشتراها<sup>(٧)</sup> على الوزن : هذا غير مستقيم ، وظاهر أمره أنه اشتراها غير مسلوختين لأنه<sup>(٨)</sup> لا يعلم أنها غير ذكية إلا قبل السلخ ؛ لأنها لو سلخت لم يبق<sup>(٩)</sup> رأسها ، فلا يعلم أنها غير ذكية ، وقوله مذبوحتين يدل أنه لم يحدث فيهما غير الذبح ، ومع<sup>(١٠)</sup> أنه لو<sup>(١١)</sup> اشتراها على الوزن لم يكن بد من التقويم إذ قد يختلفان في السمانة فلا يلتفت إلى ماسميا لكل رطل<sup>(١٢)</sup> .

(١) يحيى بن عمر (٢٢٣هـ - ٢٨٩هـ) .

هو يحيى بن عمر بن يوسف بن عامر ، أبو زكريا ، الكنانى ، الأندلسى القيروانى الفقيه الحافظ ، سمع من سحنون وبه تفقه ، مصنفاته نحو الأربعين منها اختصار المستخرجة ، وكتاب في أصول السنن ، وكتاب الميزان .

انظر : جذوة المقتبس ، ٦٠١/٢ - ٦٠٣ ؛ الديباج ، ٣٥٤/٢ - ٣٥٧ ؛ شجرة النور الزكية ، ٧٣ .

(٢) << في >> : أ ، ك : (من) .

(٣) << له >> : من : ( ز ، ك ) .

(٤) << أن >> : من : ( ز ، ك ، ب ) .

(٥) في : ب : ( بحصته ) .

(٦) عبد الرحمن بن الكاتب ( ... - ٤٠٨هـ ) .

هو عبد الرحمن بن محمد الكنانى ، أبو القاسم ، المعروف بابن الكاتب ، الفقيه القيروانى ، المشهور بالعلم ، والقوة في المناظرة ، له كتاب كبير في الفقه .

انظر : المدارك ، ٢٥٢/٧ - ٢٥٣ ، الفكر السامي ، ٢٠٦/٢ ، شجرة النور الزكية ، ١٠٦ .

(٧) القائل بأنه اشتراها على الوزن ابن ابي زيد .

(٨) في : ب : ( لأنها ) ، وفي : أ : ( لأنهما ) ، ومطموسة في : ( ك ) .

(٩) في : أ ، ب : ( بين ) .

(١٠) في : ز : ( ومعنى ) .

(١١) << لو >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) الرُّطْل : بكسر الراء ، وفتحها الذي يوزن ويكال ، ورطله يرطله إذا رازه ليعرف كم وزنه ، واستعمل

كوحدة كيل للمائعات غير أن استعماله كوحدة وزن كان أعم وأشمل ، والرطل الشرعي الذي عده الفقهاء أساساً تقاس به جميع الموزونات والمكيلات اثنا عشر أوقيه بالإضافة إلى تقسيمه إلى دراهم ومشاقيل ، وتقديره بالدراهم محل خلاف بين الفقهاء . والرطل البغدادي يعادل ( ٤٠٨ ) غراماً .

انظر : لسان العرب ، مادة (رطل) ، والإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان ، ٥٦ .

م : و<sup>(١)</sup> أبو محمد إنما أراد تصحيح<sup>(٢)</sup> المسألة فوجهها بما ذكرنا<sup>(٣)</sup>، وذلك محتمل أن يستويا في السمانة عند أهل المعرفة ، وإن كانا في جلودهما قبل السلخ ثم يشتريهما على الوزن بعد السلخ ، وذلك خير من إفساد<sup>(٤)</sup> المسألة جملة .

م : ويحتمل أن يكون اشتراهما مسلوختين ، وهما في السمانة سواء على الوزن فأتى من شهد<sup>(٥)</sup> أن إحداهما كانت غير ذكية .

قال بعض أصحابنا : وإن<sup>(٦)</sup> لم تعلم<sup>(٧)</sup> الذكية منهما فسخ بيعهما ، وطرحا في موضع لا يصل إليهما<sup>(٨)</sup> إلا الكلاب<sup>(٩)</sup> ، ولو أكل إحداهما فأتى من شهد<sup>(١٠)</sup> أن إحداهما كانت غير ذكية فينبغي أن يرجع بثلاثة أرباع الثمن ؛ لأن ثمن الباقية قد وجب رده ، ويرد نصف ثمن المأكولة للشك أن تكون هي الذكية أم لا .

م : وذكر عن أبي العباس الإيباني<sup>(١١)</sup> في رجل اشترى قلال<sup>(١٢)</sup> خل ، ونقلها

(١) << الواو >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٢) في : أ : ( بصحيح ) .

(٣) في : ك : ( ذكر ) .

(٤) مراد المؤلف أن ابن أبي زيد وجه كلام ابن القاسم في من اشترى شاتين مذبوختين فوجد إحداهما غير ذكية بقوله : يريد اشتراهما على الوزن ، وتساويا في الثمن حتى تقع الشاة الذكية بثمان معلوم غير مجهول من قيمة الصفقة .

(٥) في : ب : ( إفساده ) .

(٦) في : ز : ( يشهد ) .

(٧) في : ز ، ك : ( ولو ) .

(٨) في : أ : ( يكن ) .

(٩) في : ب : ( إليه ) .

(١٠) وذلك لأنه اختلط الحلال بالحرام ، ولم يتميز كل واحد منهما ، فهذه شبهة يجب فيها اجتناب الجميع ، وذلك لأن قواعد الإسلام جاءت بترك المشتبهات ، والتزام الحلال المتيقن .

(١١) في : ز : ( يشهد ) .

(١٢) عبد الله الإيباني ( ٢٥٢ هـ وقيل ٢٦١ هـ - ٣٥٢ هـ وقيل ٣٦١ هـ ) .

هو عبد الله بن أحمد بن إبراهيم بن إسحاق التونسي المعروف بالإيباني - بكسر الهمزة وتشديد الباء وقيل صوابه تخفيفها - ، كان فقيهاً ، حافظاً ، جيد الاستنباط ، روى عنه القابسي ، وابن أبي زيد .

انظر : المدارك ، ١٠/١٢ - ١٢/١ ؛ الديباج ، ١/٢٥٥ - ٢٧٤ ؛ شجرة النور الزكية ، ٨٥ .

(١٣) قِلَالٌ : بكسر المعجمة ، وفتح اللام جمع قُلَّةٍ بضم المعجمة ، وفتح اللام مع تشديدها : إناء للعرب كالجرة الكبيرة . انظر : أحمد بن محمد الفيومي ، المصباح المنير ، ( بيروت : مكتبة لبنان ، ١٩٨٧ م ) ، ٢/٥١٤ .



فوجد ثلاثاً منها خمرأً فعرض<sup>(١)</sup> له شغل أياماً ثم رجع ليردها فوجدها صارت خلاً إن ثبت ذلك بيّنة سقط عنه من الثمن بحساب قلال الخمر ، وإن لم يعرف ذلك إلا بقوله لم يرد عليه<sup>(٢)</sup> من الثمن شيئاً إلا أن يقر له البائع بذلك .

قال أبو محمد : الجواب صحيح وترد<sup>(٣)</sup> القلال التي كانت خمرأً إلى البائع ، وقد اختلف إذا كانت هذه القلال كثيرة من الصفقة هل ترد<sup>(٤)</sup> الصفقة كلها أم<sup>(٥)</sup> لا ؟

### [فصل ٨- من اشترى سلعة معدودة فوجد في جزء يسير منها عيباً]

ومن المدونة قال ابن القاسم : ولو اشترى عشر<sup>(٦)</sup> شياه مذبوحة فأصاب إحداهن ميتة ، أو نقصت المئة الأرادب<sup>(٧)</sup> أرادب يسيرة لزمه الباقي بحصته من الثمن ، ولا خيار لأحدهما ، وكذلك من ابتاع قلتي<sup>(٨)</sup> خل أو قلالاً<sup>(٩)</sup> فيصيب إحداهن<sup>(١٠)</sup> خمرأً فهو على ما وصفنا من قول مالك<sup>(١١)</sup> .

أبو محمد يريد أن الخمر والميتة تقوم مقام<sup>(١٢)</sup> النقص لا كالعيب .

ابن المواز<sup>(١٣)</sup> : قال أشهب : ولو أصاب من العشرة قلال تسعة<sup>(١٤)</sup> خمرأً لزمته الواحدة بحصتها من الثمن ، وليس كالقمح يجد فيه فساداً . وقاله أصبغ . وقال محمد بقول ابن القاسم .

(١) في : ز : ( فغرض ) .

(٢) << عليه >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : أ ، ز ، ك : ( يرد ) .

(٤) في : ك : ( يرد ) .

(٥) << أم لا >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : أ : ( عشرة ) .

(٧) في : ب ، ز ، ك : ( أرادب ) .

(٨) في : ك : ( قلتي ) .

(٩) في : ( ز ، أ ) : ( قلال خل ) وما أثبتناه هو الصحيح كما في مختصر المدونة ، ( ل ٨٢ - أ ) ؛ والمدونة ، ٣٠٢/٤ .

(١٠) في : أ : ( احداها ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٢ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٠٢/٤ .

(١٢) يريد بقوله : تقوم مقام أي تعامل معاملة نقص المبيع لا عيبه .

(١٣) في : ز : ( وقال ) .

(١٤) في : أ : ( تسعاً ) .

[ المسألة الأولى : الاستحقاق عند أشهب في المبيع ليس كالعيب

فلا يلزم منه الرد ]

قال أشهب : ولو استحق من مئة أدرب خمسون<sup>(١)</sup> أو نقصت لزمته الخمسون الباقية ؛ لأن مالكا يقول : إذا استحق نصف الرقيق لزمه الباقي وليس بمنزلة أن لو وجد نصف الطعام ردياً / .

[١٨١/]

م قال بعض أصحابنا : أشهب يرى أنه<sup>(٢)</sup> إن استحق تسعة أعشار ما ينقسم أنه يلزمه الباقي بحصته من الثمن كقوله في العشر<sup>(٣)</sup> قلال يجد التسع<sup>(٤)</sup> خمرأ .

[ المسألة الثانية : الصفقة إذا اشتملت على حرام كالخمر والميتة وحلال

هل يفسد البيع؟ والفرق بين الصفقة يجمع فيها حلال وحرام دون علم

المتعاقدين وبين جمع الأم والابنة في عقد واحد ]

م : وذهب ابن القصار<sup>(٥)</sup> وغيره في وجود الخمر والميتة أن يفسخ البيع كله ؛ لأنها صفقة جمعت حلالاً وحراماً<sup>(٦)</sup> ، كمتزوج الأم والابنة في عقد<sup>(٧)</sup> واحد<sup>(٨)</sup> وهو القياس<sup>(٩)</sup> .

(١) في : ك : ( خمسين ) .

(٢) << أنه >> : من : ( أ ) .

(٣) في : ز : ( العشرة ) .

(٤) في : ز ، ك ، أ : ( التسعة ) .

(٥) أبو الحسن بن القصار ( ... - ٣٩٨ هـ )

هو علي بن أحمد البغدادي ، المعروف بابن القصار ، الفقيه ، الأصولي الحافظ ، النظار ، له كتاب في مسائل الخلاف لا يعرف للمالكين كتاب في الخلاف أكبر منه .

انظر : المدارك ، ٧٠/٧ - ٧١ ؛ الدياج ، ١٠٠/٢ ؛ شجرة النور الزكية ، ٩٢ .

(٦) << الواو >> : ليست في : ( ب ) .

(٧) في : أ ، ب ، ك : ( عقده ) .

(٨) في : ك ، ب : ( واحدة ) .

(٩) الأم والابنة لو تزوجهما رجل في عقد واحد فالعقد باطل من أصله ، وابن القصار قاس مسألة من اشترى قلال خل فوجد بعضها قلال خمر ، أو اشترى شياه مذكيات فوجد فيها غير ذكية على مسألة متزوج الأم وابنتها في عقد واحد .

م<sup>(١)</sup> : ووجه قول<sup>(٢)</sup> ابن القاسم وغيره في هذا الأصل : أن المتبايعين لم يعلموا أن إحدى الشاتين غير ذكية ، ولا إن إحدى القلتين خمرأ ، وإنما عقداً بيعاً صحيحاً<sup>(٣)</sup> يجوز تملكه فيما ظهر لهما ، فكان كمن اشترى عبيدين في<sup>(٤)</sup> صفقة واحدة<sup>(٥)</sup> فاستحق أحدهما بملك ، أو حرية أن الثاني<sup>(٦)</sup> يصح<sup>(٧)</sup> البيع فيه ، فجعلوا وجود الخمر والميتة كالاستحقاق ، ولم تلزمهم<sup>(٨)</sup> علة جمع الأم والابنة في عقد ؛ لأن نكاح إحداهما يقدح في تحريم نكاح الأخرى ، وليس كذلك الشاتان<sup>(٩)</sup> فافترقا .

### [ فصل ٩- إذا اشترى سلعة فوجد بإحداها عيباً أو استحققت ]

[ المسألة الأولى : إذا اشترى سلعتين متكافئتين فوجد بإحداها عيباً

أو استحققت ]

ومن المدونة قال سحنون وقال غيره : إذا اشترى شاتين أو قلتين أو عبيدين متكافئتين فهذا لم يتبع<sup>(١٠)</sup> أحدهما لصاحبه ، فإن أصاب بأحدهما عيباً أو استحق رجوع بما يصيبه من الثمن ويرد المعيب<sup>(١١)</sup> .

(١) << م >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) يرى ابن القاسم جواز الصفقة المشتملة على حلال وحرام إذا لم يعلم بالحرام .

(٣) في : ز : ( تاماً ) .

(٤) << في >> : ليست في ( ب ) .

(٥) << واحدة >> : ليست في : ز ، ك .

(٦) في : ز ، ك : ( الباقي ) .

(٧) في : أ ، ب : ( لا يصح ) .

(٨) في : ز ، ب : ( يلزمهم ) .

(٩) في : ك : ( الشاتين ) .

(١٠) في : ك : ( يتناع ) ، وفي : ز : ( بيع ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٢ - أ ) ؛ والمدونة ، ٣٠٢ / ٤ .

## [ المسألة الثانية : إذا اشترى جملة ثياب أو رقيق

### أو كيل فاستحق جزء منها ]

قال سحنون<sup>(١)</sup> : وكذلك يقول ابن القاسم في العبدین المتكافئين بخلاف عبدین أحدهما تبع لصاحبه أو جملة ثياب أو رقيق أو كيل أو وزن ، فإن استحق الأقل من ذلك لزمه الباقي بحصته من الثمن ؛ لأن هذا قد سلمت<sup>(٢)</sup> له جل صفقته وإن استحق<sup>(٣)</sup> أكثر<sup>(٤)</sup> من ذلك حتى يضر<sup>(٥)</sup> به لتبعض صفقته ، أو لرغبته في الجملة فله<sup>(٦)</sup> رد جميع الصفقة وأخذ الثمن وله أن يحبس ما سلم في يديه بحصته من الثمن إن كان اشترى على الكيل أو<sup>(٧)</sup> على الوزن أو<sup>(٨)</sup> كان مما يعد واستحق منه جزءاً شائعاً<sup>(٩)</sup> كالنصف أو الثلاثة أرباع لأن ما بقي حصته معلومة من الثمن<sup>(١٠)</sup>.

وإن كان فيما يعد إنما استحق بعض السلع بأعيانها ، وذلك كثير من الصفقة لم يجز رضاه بما بقى إذ لا يعلم حصة ذلك إلا بعد تقويم السلع وقسم الثمن عليها

(١) سحنون (١٦٠هـ - ٢٤٠هـ)

عبد السلام بن سعيد التنوخي ، القيرواني ، المالكي ، أبو سعيد ، المشهور بسحنون ، انتهت إليه رئاسة المالكية في المغرب ، تولى القضاء في القيروان ، وروى المدونة عن ابن القاسم .  
انظر : ترتيب المدارك ، ٤/ ٤٥ - ٨٨ ؛ أحمد بن محمد ابن خلكان ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، (بيروت : دار صادر ، ١٣٩٧هـ / ١٩٧٧م) ، ٢/ ٣٥٢ - ٣٥٤ ؛ عبد الرحمن الأنصاري ، معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان ، أكمله : أبو القاسم التنوخي ، تحقيق : محمد ماضور ، (تونس : المكتبة العتيقة ، ١٩٧٨م) ، ٢/ ٧٧ - ١٠٤ ؛ الديباج ، ٢/ ٣٠ - ٤٠ ؛ شجرة النور الزكية ، ٦٩ - ٧٠ .

(٢) في : أ : ( سلم ) .

(٣) في : ب : ( استحق له ) .

(٤) << من >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : أ : ( يمر ) .

(٦) في : ك : بدلاً من ( فله رد ) ( فليرد ) .

(٧) في : ك : بدلاً من ( أو ) ( واو ) .

(٨) في : أ ، ب ، ك : ( إن ) .

(٩) << شائعاً >> : ليست في : ( ك ) .

(١٠) يثبت الخيار للمشتري إذا استحق بعض السلعة بشرطين : أحدهما : أن يكون المبيع مما يكال أو يوزن أو يعد .  
الثاني : أن يكون المستحق منه جزءاً شائعاً ، فإذا فقد أحد الشرطين بطل الخيار ووجب الرد .

فكأنه بيع مؤتلف<sup>(١)</sup> بثمن مجهول<sup>(٢)</sup> لوجوب الرد في جميع الصفقة<sup>(٣)</sup>.

ابن المواز : وهذا قول مالك وأصحابه .

م : وذكر لنا أن أبا محمد بن أبي زيد سئل عما جرى في الكتاب : إذا أُستحق شيء<sup>(٤)</sup> من الصفقة على الأجزاء ، وأنه ذكر الثلثين أو النصف أو الثلث فقال إن ذكر الثلث إنما جرى في الكتاب<sup>(٥)</sup> في إمساك الباقي وليس يعني أن له الرد في الثلث . ولهذا ترك أبو محمد ذكر الثلث في اختصاره<sup>(٦)</sup> لئلا يقع فيه إيهام<sup>(٧)</sup> ، لأن<sup>(٨)</sup> الثلث له حكم الكثير في الرد .

قال أبو محمد : وإنما ذكر في الأمهات الأربعين والخمسين من المئة ولم يحد<sup>(٩)</sup> في المدونة ، ولا غيرها أن الثلث كثير قال<sup>(١٠)</sup> : وليس ذلك كمسألة الدار يستحق منها الثلث ؛ لأن ما يكال أو<sup>(١١)</sup> يوزن ليس في تبعيضه ضرر ، والدار فيها ضرر لشركة<sup>(١٢)</sup> الثلث هذا معنى ما ذكر أبو محمد .

(١) مؤتلف : أي مبتدأ تقول : استأنف الشيء وأتلفه أخذ أوله ، وابتدأه ، والاستئناف : الابتداء ، وكذلك الاستئناف انظر : لسان العرب مادة (أنف) .

(٢) الجهل بالثمن علة تقتضي بطلان البيع ، فإذا هلك جل الصفقة ، وبقي جزء فيها لا يعلم ثمنه فتمسك المشتري به فكأنما أنشأ عقداً بثمن مجهول إذ لا تعلم نسبة الجزء الباقي إلا بعد تقويم أجزاء المبيع على الانفراد ، ونسبة كل واحد من تلك الأجزاء المبيعة من مجموع الصفقة ، وخالف في ذلك ابن حبيب ورأى جواز التمسك بباقي الصفقة وعلل ذلك بأن هذه جهالة طرأت بعد تمام العقد ، فصارت بمنزلة الجهالة الطارئة إذا اطلع على عيب بالمبيع .

انظر : التوضيح ، (جـ ٢ ل ٩٣ - ب) .

(٣) مختصر المدونة ، (ل ٨٢ - أ) ، المدونة ، ٣٠٢/٤ - ٣٠٣ .

(٤) في : ك : ( شيئاً ) وهي ليست في : ( ز ) .

(٥) << في الكتاب >> : ليست في : ( ز ) والمراد هنا المدونة انظرها ، ٣٠٣/٤ .

(٦) مختصر المدونة : اختصر ابن أبي زيد المدونة والمختلطة في كتابه المسمى المختصر ، وذكر أنه يشتمل على خمسين ألف مسألة ، ولقد لاقى هذا الكتاب القبول من علماء المشرق والمغرب حيث عمد البرادعي فهذه في كتابه المسمى التهذيب ، وعمد القاضي عبد الوهاب إلى شرح المختصر في كتاب بلغ فيه النصف أسماء المهد في شرح مختصر أبي محمد . انظر : مقدمة ابن خلدون ٨٠٧ ، ابن أبي زيد وكتابه النوادر ، ٣٤٤-٣٤٧ ، الفهرست ٢٠٢ .

(٧) في : أ : ، ك : ( إيهام ) .

(٨) في : ز : ( أن للثلث ) .

(٩) في : ز : ( تجدد ) وفي : أ ، ب : ( يجد ) .

(١٠) << قال >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : ز : ( و ) .

(١٢) في : ز : ( شركة ) ، وفي : ك : ( بشركة ) .

[ المسألة الثالثة : الفرق بين الصفقة يستحق فيها الكثير يجوز إمساك

ما بقى بعد الرضا وبين الصفقة عبد وجارية فهلكت الجارية في

المواضعة فلا يجوز إمساك العبد ]

و<sup>(١)</sup> قال ابن حبيب : إذا استحق الكثير من السلع أو الرقيق ، وهو الذي يرى فيه النماء والربح وكثرة الثمن ومن أجله اشترى الجميع فرضي المتبايعان أن يأخذ المتبايع ما بقى بحصته من الثمن فإنه جائز ؛ لأنه بيع قد<sup>(٢)</sup> تم ، بخلاف من ابتاع عبداً وجارية وهي وجه الصفقة فهلكت في المواضعة<sup>(٣)</sup> فلا يجوز الرضا بالعبد<sup>(٤)</sup> ؛ لأنه بيع لم يتم إلا بخروجها<sup>(٥)</sup> من الحيضة<sup>(٦)</sup> .

م : وقول ابن القاسم في أحد<sup>(٨)</sup> قوله في إجازة جمع الرجلين سلعتيهما في البيع يقوي ما ذكر ابن حبيب<sup>(٩)</sup> ، وقد روى عن أشهب نحو قول ابن حبيب .

م<sup>(١٠)</sup> : وأنا أستحسن إذا استحق الكثير ورخصي المتبايع أن يأخذ ما بقى بحصته من<sup>(١١)</sup> الثمن أن لا يأخذ<sup>(١٢)</sup> إلا بعد التقويم ، ومعرفة حصة ما بقى من الثمن فيأخذ بذلك<sup>(١٣)</sup> أو يرد فيسلم مما كرهه ابن القاسم وغيره .

(١) << الواو >> : ليست في : ( ك ) .

(٢) في : ك ، ب : ( قديم ) .

(٣) في : ب : ( المواضعة ) .

(٤) المواضعة : مشاركة البيع ، والمناظرة في الأمر ، والمراهنة ، والمراد هنا : وضع الجارية عند عدل حتى يستبرئها بحيضة ، ثم بعد ذلك تسلم لمشتريها ، وهي وقت المواضعة تكون من ضمان البائع لو هلك ، فإذا حاضت خرجت من ضمانه . انظر : لسان العرب ، المصاح المنير : مادة ( وضع ) ؛ مواهب الجليل ، ٢ / ٦٦٢ ؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ، ٣ / ١٤٦ .

(٥) في : أ ، ب : ( في العبد ) .

(٦) في : أ : ( لخروجها ) .

(٧) انظر : التوضيح ، ( ج ٢ ، ل ٩٣ - ب ) .

(٨) << أحد >> : ليست في ( ب ) .

(٩) انظر : التوضيح ، ( ج ٢ ، ل ٩٣ - ب ) .

(١٠) << م >> : ليست في : ( ب ) .

(١١) في : ب : ( من التقويم ) .

(١٢) << أن لا يأخذ >> : ليست في : ( ب ) .

(١٣) في : ب : ( بعد ذلك ) .

[ المسألة الرابعة : الفرق بين أكثر الصفقة إذا وجد به عيباً

فليس له إلا الرضى بالعيب بجميع الثمن

أو رد الجميع وبين الاستحقاق الكثير ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وأما إن / وجد عيباً في كثير من العدد حتى يضر [١٨١ب]

ذلك<sup>(١)</sup> به في صفقته ، أو<sup>(٢)</sup> في كثير من كيله أو وزنه حتى يكون أكثر من النصف ،  
فليس له إلا الرضا بالعيب بجميع الثمن أو رد جميع الصفقة بخلاف الاستحقاق في  
الكثير<sup>(٣)</sup><sup>(٤)</sup> . و<sup>(٥)</sup> الفرق بينهما أن البائع في العيوب<sup>(٦)</sup> إنما باع على إن حمل<sup>(٧)</sup> بعضه  
بعضاً فله الحجة في رد المعيب عليه ، وأخذ السالم ، ولا حجة له في الاستحقاق<sup>(٨)</sup> الكثير ،  
وإنما الحجة للمستحق ذلك من يده فإذا رضي أن يجبس ما بقى بحصته من الثمن وكان  
معروفاً لم يكن للبائع حجه .

م : والحكم في عيوب الطعام بخلافه في العروض ، والاستحقاق أيضاً فيه بخلاف  
العروض<sup>(٩)</sup> ؛ لأنهم جعلوه مخيراً إذا وجد ثلث الطعام أو رבעه معيباً كالكثير في العروض ،  
فكذلك<sup>(١٠)</sup> ينبغي أن يكون استحقاق القليل منه<sup>(١١)</sup> كالكثير في العروض ، فإذا وجد  
عيباً بربع الطعام أو ثلثه<sup>(١٢)</sup> لم يكن للمبتاع رد المعيب ، وأخذ السالم إلا برضى البائع .

(١) << ذلك >> : ليست في : ( ب ، ك ) .

(٢) في : ز : ( وفي ) .

(٣) << الكثير >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٣ - أ ) .

(٥) في : ز : بدلاً من ( الواو ) ( في ) .

(٦) في : ب : ( البيوع ) .

(٧) في : أ : ( يحمل ) .

(٨) في : ز : ( استحقاق ) .

(٩) في : أ ، ب ، ك : ( العيوب ) .

(١٠) << فكذلك .. العروض >> : ليست في ( ب ) .

(١١) في : ز : ( فيه ) .

(١٢) في : ب : ( بثلثه ) .

م<sup>(١)</sup>: ويجب على قياس قولهم في العروض أن لو استحق ربع الطعام أو ثلثه كان المبتاع مخيراً في<sup>(٢)</sup> أن يحبس ما بقي بيده<sup>(٣)</sup> ، أو يرد الجميع ؛ لأن الموضع الذي للبائع في العيوب فيه حجة على المبتاع في أن يأخذ الجميع أو يرد الجميع<sup>(٤)</sup> . للمبتاع [و] فيه حجة في الاستحقاق في أن يرد الجميع ، أو يتمسك<sup>(٥)</sup> السالم بحصته ، والموضع الذي ليس للبائع في رد المعيب عليه حجة لقلته ليس للمبتاع في استحقاق<sup>(٦)</sup> مثل ذلك من يده حجة لقلته ، ويلزمه<sup>(٧)</sup> أخذ السالم بحصته هذا هو القياس والله أعلم .

م<sup>(٨)</sup>: وإنما فرق بين السلع ، والطعام إذا وجد العيب بربع ذلك أو ثلثه لحاجة الناس إلى الطعام ، فجعل له مزية على غيره كما ضمّنه الحمالين<sup>(٩)</sup> ، ونهى عن بيعه قبل قبضه بخلاف العروض في ذلك . والله<sup>(١٠)</sup> أعلم<sup>(١١)</sup> .

وقال سحنون في المستخرجة : اذا وجد عيباً باليسير من الطعام لزمه السالم بحصته من<sup>(١٢)</sup> الثمن .

قال أبو محمد : يعني إذا شاء ذلك البائع . قال<sup>(١٣)</sup> : وإن وجد ذلك بالكثير<sup>(١٤)</sup> فليس لواحد منهما أن يلزم الآخر البيع في السالم إلا باجماعهما .  
قال أبو محمد : يعني فيما يكال أو يوزن ؛ لأن حصته معلومة .

(١) << م >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) << في >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) << بيده >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) << الجميع >> : ليست في : ( ك ، أ ) .

(٥) في : ز : ( بمسك ) .

(٦) في : ب : ( استحقاقه ) .

(٧) في : ب : ( يلزم ) .

(٨) << م >> : ليست في : ( ك ، أ ) .

(٩) في : ز : ( الحمالون ) .

(١٠) << والله أعلم >> : من : ( ز ، ك ) .

(١١) انظر : التوضيح ، ( ج ٢ ، ل ٩٣ - ب ) .

(١٢) << من الثمن >> : ليست في : ( ز ) .

(١٣) << قال >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) في : أ : ( فالكثير ) .



قال ابن حبيب عن ابن القاسم : نقص عشرة أو عشرين من المئة<sup>(١)</sup> يسير .  
 قال أبو محمد : أعرف<sup>(٢)</sup> من<sup>(٣)</sup> أقاويل<sup>(٤)</sup> أصحابنا أن ما خرج في أسافل  
 الصُّبر<sup>(٥)</sup> ونحوه مما<sup>(٦)</sup> لا بد منه فالكلام<sup>(٧)</sup> فيه<sup>(٨)</sup> للمبتاع .  
 م : لأن ذلك عُرف غالب فيقضى به : قال : وإما أن يجد<sup>(٩)</sup> بعض الطعام معيياً  
 فإن كان شيئاً يسيراً جداً ، فللمبتاع أخذ السالم بحصته من الثمن<sup>(١٠)</sup> ولا حجة للبائع أنه  
 يبيع الجيد بالدنيء لقلة موضع ذلك الدنيء من الثمن ، وللبائع أيضاً أن يلزمه أخذ  
 السالم لقلة موقعه من الصفقة .  
 قال بعض شيوخنا : وذلك كعشرة من مئة<sup>(١١)</sup> . قال أبو محمد : و<sup>(١٢)</sup> إن كان  
 المعيب مما له بال وليس بالكثير<sup>(١٣)</sup> الذي يضر فقدّه بجملة الصفقة ، فليس للمبتاع أخذ  
 السالم بحصته إلا برضا<sup>(١٤)</sup> البائع ، وللبائع أن يلزم المبتاع السالم<sup>(١٥)</sup> لقلة<sup>(١٦)</sup> فقد المعيب  
 من الجملة .

(١) << من المئة >> : ليست في : (ب) .

(٢) في : ك : (أعرفه) .

(٣) << من >> : ليست في : (أ) .

(٤) في : ز : (قول) .

(٥) << الصبر >> : في : (أ) مطموسة ، وفي : ز : (الصبره) ، والصُّبر من الطعام مفرداً صُبْرَة (بضم الصاد مع تشديدها، وسكون الباء وهي الشئ من الطعام يشتري بلا وزن ، ولا كيل) . انظر : المصباح المنير ، ٣٣١/١ .

(٦) في : ز ، أ : (فما) .

(٧) في : أ ، ز : (فلا كلام) .

(٨) << فيه >> : ليست في : (ك) .

(٩) في : ب : (وجد) .

(١٠) << من الثمن >> : ليست في : (ك ، ب) .

(١١) في : ك : (المئة) .

(١٢) << الواو >> : ليست في : (أ) .

(١٣) << بالكثير >> : ليست في : (أ) .

(١٤) << إلا برضى .. الجملة >> : ليست في : (ز) .

(١٥) << السالم >> : ليست في : (أ ، ز) .

(١٦) في : ك : (لقلة) .

م<sup>(١)</sup> : قال بعض شيوخنا : وذلك كعشرين<sup>(٢)</sup> من المئة . قال أبو محمد : وإن كان المعيب كثيراً مما يكون<sup>(٣)</sup> بمثله حجة في الاستحقاق ، والنقص في جملة الصفقة في رد البيع كله ، فلا يلزم ذلك المتاع إلا أن يرضى ، ولا له أخذ السالم إلا أن<sup>(٤)</sup> يرضى<sup>(٥)</sup> البائع ، وهذا على غير أصل أشهب في النقص الكثير .

## فصل [ ١٠ - من اشترى سلعة على ذرع أو كيل معين فيجد فيه زيادة ]

### [ المسألة الأولى : من اشترى داراً على ذرع فيجد فيها زيادة ]

قال ابن المواز : ومن اشترى<sup>(٦)</sup> داراً على أن فيها مئة ذراع<sup>(٧)</sup> فوجد زيادة ذراع فهو مخير في أن يغرم حصة الذراع أو يرد البيع كله إلا أن يدع<sup>(٨)</sup> له البائع الزيادة . م : وذلك لضرر القسم<sup>(٩)</sup> فيها .

### [ المسألة الثانية : من اشترى ثوباً على ذرع فيجد فيه زيادة ]

قال ابن المواز : وإن ابتاع ثوباً على أن فيه سبعة<sup>(١٠)</sup> أذرع فوجده<sup>(١١)</sup> ثمانية فذلك للمشتري بزيادته<sup>(١٢)</sup> . ابن المواز : وله الرد في النقصان<sup>(١٣)</sup> .

(١) << م >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) في : ب : ( عشرون ) .

(٣) في : ز : ( تكون ) .

(٤) << أن >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(٥) في : ك ، ب : ( يرضى ) .

(٦) في : ز : ( ابتاع ) .

(٧) << فوجد .. ذراع >> : ليست في : ( ب ) .

(٨) في : أ : ( يدعى ) ، وفي : ب : ( يدفع ) .

(٩) أي أن هناك ضرراً على المشتري والبائع من جراء قسمة الذراع الزائدة على القيمة المدفوعة .

(١٠) في : ب : ( سبع ) .

(١١) في : ز : ( فوجد ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٢ ، ل ٨٠ - ب ) .

(١٣) في : ز : ( النقص ) وانظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨ - ب ) .

م : كما له الرد في النقصان كذلك كان<sup>(١)</sup> يجب أن / لا يكون له الزيادة كما<sup>[١٨٢]</sup> قال<sup>(٢)</sup> في الدار<sup>(٣)</sup> ، وهذا هو<sup>(٤)</sup> القياس ، ويحتمل أن يكون الفرق بينهما أن الثوب ظاهر الاختبار فكأن البائع باع<sup>(٥)</sup> وهو عالم بذرعه فلم تكن له حجة في أخذ زيادة ، ولا دفع غرم نقص<sup>(٦)</sup> والله أعلم .

### [ المسألة الثالثة : الصبرة يشتريها على كيل سماه

#### فيجدها أكثر فليرد الزيادة ]

قال : وأما الصبرة يبتاعها على كيل سماه فيزيد ، فليرد<sup>(٧)</sup> الزيادة ويلزمه البيع فيما<sup>(٨)</sup> بقي .

وفي الواضحة ذكر في الثوب مثل ما تقدم<sup>(٩)</sup> ، وقال : لأنه ثوبه بعينه يقلبه<sup>(١٠)</sup> فلما تم<sup>(١١)</sup> البيع قاسه ، وقال في النقصان إن فات بالقطع<sup>(١٢)</sup> : فليرجع بقيمة ذلك<sup>(١٣)</sup> . قال وكذلك من اشترى عرصة<sup>(١٤)</sup> على ذراع مسمى فهي<sup>(١٥)</sup> كالشقة<sup>(١٦)</sup> في

(١) << كان >> من : ( ز ) .

(٢) في : ك ، ز : ( كان ) .

(٣) في : أ ، ز : ( دار ) .

(٤) << هو >> من : ( ب ) .

(٥) في : أ : ( باعه ) .

(٦) في : أ : ( نقصان ) .

(٧) في : ك : ( فليرد ) .

(٨) << فيما بقي >> من : ( ز ) .

(٩) وهو أن من اشترى ثوباً على أن فيه سبعة أذرع فوجد ثمانية أن لا يرد الباقي .

(١٠) << يقلبه >> : لسيت في : ( ك ) .

(١١) في : أ ، ز : ( أتم ) .

(١٢) أي إذا اشترى ثوباً ثم وجد ناقصاً بعد أن قام بتقطيعه فليس له هنا إلا أن يرجع بقيمة الناقص .

(١٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٠ - أ ) .

(١٤) العَرَصَةُ : هي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء ، والجمع عَرَاصٌ . انظر : المصباح ، ٤٠٢/٢ .

(١٥) في : أ : ( فهو ) .

(١٦) الشُّقَّة : بضم الشين والقاف مع تشديدهما جنس من الثياب معروف . انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير

، مادة ( شقق ) .

الزيادة والنقصان ، وأما الدار ذات المنازل والبناء<sup>(١)</sup> فليست<sup>(٢)</sup> كذلك ؛ لأن هذه إنما<sup>(٣)</sup> توصف بمحدودها<sup>(٤)</sup> فإن سمي مع ذلك الذرع<sup>(٥)</sup> فهو كالتحلية<sup>(٦)</sup> والمراوضة<sup>(٧)</sup> ، فإن نقص الذرع يسيراً فلا قول<sup>(٨)</sup> للمبتاع إلا أن يتفاحش النقص<sup>(٩)</sup> بما له خطر فيكون عيباً يرد به إن شاء ، أو يكون اشترط<sup>(١٠)</sup> الذرع<sup>(١١)</sup> اشترطاً منصوباً فيكون له فيما قل وكثر مثل ما قلنا في الشقة والعريضة أنه عيب<sup>(١٢)</sup> .

قال<sup>(١٣)</sup> : وهو في الشقة والعريضة عيب كان ذلك بشرط أو بذكر من البائع فقط كما قال مالك في الجارية تزعم<sup>(١٤)</sup> أنها عذراء أو طباحة فتوجد بخلاف ذلك أنه كالشرط ، وله الرد<sup>(١٥)</sup> .

(١) << البنا >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) في : أ : ( فليس ) .

(٣) << إنما >> : ليست في : ( ك ) .

(٤) في : ز : ( بمجدرها ) .

(٥) في : أ ، ب : ( الذراع ) .

(٦) في : ك : ( كالحيلة ) .

(٧) المراوضة : هي ما يجري بين المتبايعين من الزيادة والنقصان ، وقيل هي المواصفة بالسلعة ليست عندك .

انظر : لسان العرب ، مادة ( روض ) .

(٨) في : ب : ( فالقول ) .

(٩) << النقص >> : ليست في : ( أ ) ، وبدلاً منها في : ب : ( النقصان ) .

(١٠) في : أ ، ب ، ك : ( اشترط ) .

(١١) في : ب : ( الذراع ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٠ - ب ، ٨١ - أ ) .

(١٣) << قال >> : ليست في : ( ك ) .

(١٤) في : ز ، ك : ( يزعم ) .

(١٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٠ - ب ، ٨١ - أ ) .

## [ الباب الثالث ]

**فيما يحدث عند البائع من موت أو عيب قبل قبض<sup>(١)</sup> المبتاع**

[ فصل ١- من اشترى جارية فوجد فيها عيباً بعد قبضها ، فهل الرجوع

بحصة المعيب الى القيمة يوم القبض أو يوم وقعت الصفقة ؟ ]

قلت : ما قول مالك فيمن اشترى جارية بيعاً صحيحاً فلم يقبضها إلا بعد شهر أو شهرين ، وقد حالت الأسواق عند البائع فقبضها ، وماتت<sup>(٢)</sup> عند المبتاع ثم اطلع على عيب كان عند البائع . متى تقوم الجارية إذا أراد الرجوع بحصة العيب أقيمتها<sup>(٣)</sup> يوم القبض أو يوم وقعت الصفقة ؟

قال : قيمتها يوم وقعت الصفقة . والقيمة في البيع الفاسد يوم<sup>(٤)</sup> القبض ، والفرق أن المشتري في البيع الفاسد لا يضمن إلا بعد<sup>(٥)</sup> ما يقبض ؛ لأن له أن يترك فلا<sup>(٦)</sup> يقبض ، والبيع الصحيح يلزمه قبضه بالعقد ومصيبته منه<sup>(٧)</sup> .

قلت : فإن لم يقبضها المبتاع في البيع الصحيح حتى ماتت عند البائع أو حدث بها عنده<sup>(٨)</sup> عيب مفسد ، وقد نقد<sup>(٩)</sup> الثمن أم لا ؟

قال<sup>(١٠)</sup> : قال مالك : الموت من المبتاع ، وإن كان البائع احتبسها بالثمن كالرهن<sup>(١١)</sup>(١٢) .

(١) << قبض >> : ليست في : (أ) .

(٢) في : أ : ( فات ) ، وفي : ب : ( فانت ) ، وما أثبتناه هو نص المدونة .

(٣) في : ب : ( أو قيمتها ) .

(٤) << يوم القبض >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) << بعد >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) << فلا يقبض >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٧) في البيع الصحيح ليس للمبتاع أن يفسخ العقد ، والقبض في حقه لازم بخلاف البيع الفاسد فإن للمبتاع أن يفسخ العقد قبل القبض ، ولا يلزمه العقد إلا بالقبض . ومن هنا لم يكن عليه ضمان إلا بالقبض .

(٨) << عنده >> : ليست في : ( ز ) .

(٩) في : ك : ( نقده ) .

(١٠) << قال >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في الرهن لا يضمن البائع المرتهن السلعة : تلفت عنده بأمر من الله عز وجل بدون سبب منه بل الضمان على المشتري ، فكذلك في البيع الصحيح إذا لم يقبض المشتري السلعة حتى تلفت عند البائع فإن الضمان على المشتري . انظر : المدونة ، ٢٩٨/٥ ؛ مواهب الجليل ، ٢٥/٥ - ٢٦ .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٢ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٤/٤ .

قال ابن القاسم : فكذاك العيب عندي يكون من المتاع إذا كانت الجارية لا يتواضع<sup>(١)</sup> مثلها ، وبيعت على القبض<sup>(٢)</sup> .  
ابن وهب<sup>(٣)</sup> وقال ابن المسيب<sup>(٤)</sup> : من باع عبده<sup>(٥)</sup> وحبسه حتى يقبض الثمن فمات في يده فمصيبتة من البائع .  
وقال سليمان<sup>(٦)</sup> بن يسار : هو من المتاع .  
قال سحنون<sup>(٧)</sup> : وقال مالك بقولهما<sup>(٨)</sup><sup>(٩)</sup> . وقال ابن المواز : وإنما اختلف قول مالك في هذا إذا لم ينقد . فروى أشهب عنه أن ضمان ذلك من البائع إلا أن يُدعى<sup>(١٠)</sup>

(١) سبق معنى المواضعة في الجواري في حاشية ص (٣٨) .

(٢) مثال ذلك : أن يشتري رجل جارية صغيرة لا تسراً بحضه لصغرها ، ثم يحبسها البائع رهناً حتى يقبض ثمنها كاملاً ثم يصيبها عيب عند البائع فضمن هذا العيب من المشتري . انظر : المدونة ، ٣٠٥/٤ .

(٣) عبد الله بن وهب ( ١٢٥هـ - ١٩٧هـ )

هو عبد الله بن وهب بن محمد بن مسلم القرشي مولاهم ، أبو محمد ، الامام الجامع بين الفقه والحديث ، أثبت الناس في مالك ، الحافظ الحجة ، صاحب مالك عشرين سنة ، له الموطأ الكبير ، والصغير ، والجامع الكبير . انظر : ترتيب المدارك ، ١٢٨/٣ - ١٤٣ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٢٣/٩ ؛ الديساج ، ٤١٣/١ - ٤١٧ ؛ شذرات الذهب ، ٣٤٧/١ - ٣٤٨ ؛ شجرة النور الزكية ، ٥٨ - ٥٩ .

(٤) سعيد بن المسيب ( ١٣هـ - ٩٤هـ ) .

سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي ، أبو محمد ، من كبار التابعين ، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة ، جمع بين الفقه والحديث .

محمد بن سعد ، الطبقات الكبرى ، (بيروت : دار صادر ، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م) ، ٣٧٩/٢ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢١٧/٤ ؛ شذرات الذهب ، ١٠٢/١ .

(٥) في : أ : ( عبداً ) .

(٦) سليمان بن يسار ( ٣٤ - ١٠٧هـ ) .

هو سليمان بن يسار ، أبو أيوب ، وقيل أبو عبد الله وقيل أبو عبد الرحمن ، فقيه ، عالم ، كثير الحديث ، كان أحد الفقهاء السبعة في المدينة . انظر : طبقات ابن سعد ، ٣٨٤/٢ ؛ خليفة بن خياط ، الطبقات ، ط : الثانية ، تحقيق : أكرم العمري ، (الرياض : دار طيبة ، ١٤٠٠هـ) ، ٢٤٧ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٤٤٤/٤ - ٤٤٨ ؛ شذرات الذهب ، ١٣٤/١ .

(٧) << قال سحنون >> : ليست في : ( ب ) .

(٨) في : ز : ( بقوليهما ) .

(٩) انظر : المدونة ، ٣٠٦/٤ ؛ النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٢ - ب ) .

(١٠) في : أ : ( ياعوا ) .

المبتاع إلى قبضها<sup>(١)</sup> فتأبى<sup>(٢)</sup> فيتركها فيكون حينئذ الضمان<sup>(٣)</sup> منه ، وبهذا أخذ أشهب ، وروى عنه ابن القاسم أن ضمانها من المبتاع ، وإن كان البائع احتبسها بالثمن وبهذا<sup>(٤)</sup> أخذ ابن القاسم . قال فيه : وفي المدونة لأنه لا يخلو أن يكون البائع احتبسها بالثمن<sup>(٥)</sup> فيكون كالرهن ، أو يكون المشتري هو التارك لها فهي<sup>(٦)</sup> كالوديعة<sup>(٧)</sup> ففي<sup>(٨)</sup> كلا الوجهين هي من المشتري .

م : ووجه رواية أشهب أنه لما احتبسها<sup>(٩)</sup> بالثمن فكأن البائع لم يملكها له ، ولا تم له بيع حتى يقبض الثمن فكانت المصيبة من البائع والله<sup>(١٠)</sup> اعلم .

م : وسواء كانت السلعة مما يغاب<sup>(١١)</sup> عليها<sup>(١٢)</sup> أم لا ؛ لأنها عند ابن القاسم كالرهن . وعند أشهب هي من البائع ، واختلف في قدر المناولة<sup>(١٣)</sup> ، وإن<sup>(١٤)</sup> لم يحبسها البائع مثل أن يملأ البائع<sup>(١٥)</sup> المكيال فيسقط قبل أن يصير في وعاء المشتري .

(١) في : أ : ( أن يقبضها ) .

(٢) << فتأبى >> من : ( ب ) .

(٣) << الضمان >> ليست في : ( ز ) .

(٤) << وبهذا .. بالثمن >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٠٥/٤ .

(٦) << فهي >> : ليست في : ( أ ) .

(٧) إذا استودع الرجل مالا فتلغ بدون سبب منه ، فإنه لا يضمن فكذاك الجارية يشتريها الرجل فيُدعى إلى قبضها فيتركها كوديعة ثم تموت فهي من ضمان المشتري .

انظر : المدونة ، ١٤٤/٦ .

(٨) في : أ : ( في ) .

(٩) في : ز : ( حبسها ) .

(١٠) << والله أعلم >> : ليست في : ( ز ) .

(١١) المقصود بما لا يغاب عليه ما لا يمكن اخفاؤه مثل الحيوان والرقيق والدور ، وما يغاب عليه أي ما يمكن خفاءه مثل الخلي .

انظر : مواهب الجليل والتاج والاكيل بحاشية ، ٢٦/٥ ؛ صالح بن عبد السميع الآبي ، جواهر الإكليل ، ( بيروت : دار المعرفة للطباعة والنشر ) ، ٨٦/٢ .

(١٢) في : ب : ( عليه ) .

(١٣) المعنى : أي اختلف في قدر المناولة إذا هلك في السلعة هل هو من ضمان البائع أو المشتري ؟

(١٤) << إن >> : من ( ب ) .

(١٥) << البائع >> : ليست في : ( أ ) .

فقال أشهب : عن مالك أنه من البائع .

وقال ابن القاسم أنه من المشتري .

### [ فصل ٢- ضمان السلعة الغائبة إذا هلك بعد البيع ]

وكذلك اختلف قول مالك في بيع الغائب<sup>(١)</sup> ، واختار ابن القاسم أن يكون<sup>(٢)</sup>

من البائع ، وقد اختلف في ضمان الدور / إذا بيعت وهي غائبة فقليل : إنها مثل [١٨٢ب] السلع<sup>(٣)</sup> ، وقيل : إنها من المشتري بالعقد ، ولم يعتبر في هذا القول قدر الخروج إليها<sup>(٤)</sup> مثل ما لم يعتبره في أحد القولين في المكيال إذا امتلأ قاله بعض القرويين . قال : والاشبه اعتبار قدر ما كان قبض المشتري لها<sup>(٥)</sup> فبعد ذلك يضمن .

### [ فصل ٣- من اشترى سلعة بها عيب لم يعلمه فلم يقبضها ]

#### حتى هلكت عند البائع ف ضماناتها من المبتاع

ومن المدونة قال ابن القاسم : ولو كان بهذه الجارية عيب لم يعلم به المبتاع حين<sup>(٦)</sup> اشترى<sup>(٧)</sup> فلم يقبضها حتى هلكت عند البائع ، أو أصابها عنده عيب مفسد مثل القطع والشلل وشبهه<sup>(٨)</sup> ف ضماناتها<sup>(٩)</sup> من المبتاع حتى يقضي له بردها أو يبرئه البائع منها<sup>(١٠)</sup> .

(١) المعنى : أي اختلف في ضمان السلعة الغائبة إذا بيعت ، ثم هلكت قبل الرؤية ، وقبل القبض هل ضمانها من

البائع أو من المشتري ؟

(٢) في : ز : ( تكون ) .

(٣) أي أن ضمانها من البائع .

(٤) الضمير يعود إلى الدار .

(٥) << لها >> : ليست في : ( ب ) .

(٦) في : أ : ( حتى ) .

(٧) في : مختصر المدونة : ( اشترى ) ( ل ٨٣ - ب ) .

(٨) في : مختصر المدونة : ( وشبههما ) انظر : ( ل ٨٤ - أ ) .

(٩) في : أ : ( فمصيبتها ) .

(١٠) مختصر المدونة ، ( ل ٨٣ - ب ، ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٥/٤ .



قال : ويجوز فيها عتق المتاع إذ له الرضا بالعيب ، ولا يجوز فيها عتق البائع بحال ، ولو كان البيع فاسداً لجاز عتق البائع فيها ، ولم يكن للمتاع معه عتق إلا أن يعتق المتاع قبل البائع فيكون قد أتلّفها<sup>(١)</sup> .

#### [ فصل ٤ - المشتري يقبض سلعته ثم يجد بها عيباً فيطلب الإقالة

##### فيقبله البائع ثم تهلك قبل أن يقبضها ]

قال في كتاب ابن المواز : ولو قبض المشتري الجارية ثم وجد بها عيباً فلقي البائع فأخبره<sup>(٢)</sup> بذلك ، وأشهد عليه أنه منه برئ ، و<sup>(٣)</sup>غير راض به فأقبل<sup>(٤)</sup> البائع ليأخذها<sup>(٥)</sup> منه<sup>(٦)</sup> فوجدها قد ماتت بعد إقالته أو أصابها عيب قال<sup>(٧)</sup> : فهو من المشتري .

قال ابن المواز : وأحب إليّ إن كانت الإقالة قد ثبتت على البائع بإيجابه ذلك على نفسه فالمصيبة منه ، كما لو استوجب سلعة حاضرة أو قرية الغيبة كانت مصيبتها من المشتري وإن لم يقبضها ، وهذا<sup>(٨)</sup> أقوى من قضاء السلطان . قلت : فإن أبى البائع أن يقبله<sup>(٩)</sup> فخاصمه فقاضى عليه برده فلم يقبضه حتى مات قال<sup>(١٠)</sup> : فالعبد من المشتري حتى يقبض عبده ، ثم قال لي مالك<sup>(١١)</sup> بعد ذلك : إذا قضى السلطان برده<sup>(١٢)</sup> فهو من البائع وإن لم يقبضه .

(١) مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ) المدونة ، ٣٠٥/٤ .

(٢) في : ب : ( وأخبره ) .

(٣) في : ك : ( وأنه غير ) .

(٤) في : ب : ( وأقبل ) .

(٥) في : ك : ( ليأخذها منه فوجده قد مات بعد إقالته أو أصابها عيب ) .

(٦) في : أ : ( منها ) .

(٧) << قال >> من : ( ك ، ب ) والمقصود ابن القاسم .

(٨) في : ب : ( هو ) .

(٩) في : ب : ( يقبضها ) ، وفي : ك : ( يقبله ) .

(١٠) << قال >> ليست في : ( أ ) .

(١١) في : أ : ( هلك ) .

(١٢) في : ز : ( بردها فهي ) .

## [ فصل ٥- من باع جارية فحبسها لأجل الثمن ثم وطئها

## فحملت فلا حد عليه للشبهة ]

وقال في من باع<sup>(١)</sup> جارية فاحتبسها بالثمن<sup>(٢)</sup> فوطئها البائع فأحبسها فلا حد عليه للشبهة .

م : يريد<sup>(٣)</sup> لقول من قال : إن ضمانها منه . قال : والجارية للمشتري على كل حال ؛ لأنه<sup>(٤)</sup> يأخذها<sup>(٥)</sup> ، وقيمة ولدها . وقاله أصبغ .

قال ابن القاسم : ولو كان البائع قد أمكنه<sup>(٦)</sup> منها ، فتركها المشتري عنده فوطئها البائع بعد استبراء رحمها<sup>(٧)</sup> فإنه يحد . قال : وإن لم يستبرء ، وقد كان يطؤها قبل البيع رأيت أن يدرأ عنه الحد إذ لعل هذا الحمل قد<sup>(٨)</sup> كان قبل هذا الوطء ، وأفسخ البيع ، وتكون له أم ولد ويعاقب .

## [ فصل ٦- من اشترى سلعة غائبة على الصفة فهلك أو أصابها عيب

## قبل القبض فضمانها من المبتاع ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : ولو كانت الجارية غائبة فابتاعها على الصفة فهلك أو أصابها عيب قبل قبض المبتاع لها ، وقد<sup>(٩)</sup> كانت يوم الصفة على ما وصف للمبتاع<sup>(١٠)</sup> فكان مالك يقول<sup>(١١)</sup> إنها من المبتاع إلا أن يشترط أنها من البائع حتى

(١) في : ز : ( ابتاع ) .

(٢) في : ز : ( للثمن ) .

(٣) << م يريد >> : ليست في : ( أ ) .

(٤) << لأنه >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(٥) في : ب : ( لأنه يأخذها ويأخذ قيمتها وقيمة ولدها ) .

(٦) الضمير يعود على المشتري .

(٧) في : ب : ( استبراءها ) .

(٨) قد : من : ( ك ) .

(٩) << وقد .. للمبتاع >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(١٠) في : ب : ( المبتاع ) .

(١١) << يقول >> : ليست في : ( ز ) .

يقبضها ثم رجع فقال : هي من البائع إلا أن يشترط أنها من المبتاع وهو أحب قوليه<sup>(١)</sup> إلى<sup>(٢)</sup> .

م : بخلاف اختياره في الحاضرة [قال] ابن وهب عن ابن شهاب<sup>(٣)</sup> قال : كان عثمان<sup>(٤)</sup> بن عفان وعبد الرحمن<sup>(٥)</sup> بن عوف من أجد<sup>(٦)</sup> أصحاب رسول الله ﷺ في البيع فكان الناس يقولون : ليتهما تبايعا<sup>(٧)</sup> حتى ينظر أيهما أجد فابتاع عبد الرحمن بن عوف من عثمان رضي الله عنه فرساً غائبة<sup>(٨)</sup> أنثى قد كان رآها بائني عشر ألفاً إن كانت هذا اليوم صحيحة فهي من عبد الرحمن بن عوف فقال عبد الرحمن لعثمان : هل لك أن أزيدك أربعة آلاف على أن تكون منك حتى أقبضها ؟ ففعل فقدم رسول عبد الرحمن بن عوف فوجدها قد ماتت فكانت من عثمان رضي الله عنهما فعلم الناس أن عبد الرحمن أجد<sup>(٩)</sup>

(١) في : ز ، ب : ( قوله ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٧٣ - ب ) ، المدونة ، ٢٠٩/٤ .

(٣) محمد بن شهاب الزهري ( ٥٥٨ هـ - ١٣٤ هـ ) .

محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري القرشي ، المدني ، التابعي ، الحافظ ، أحد أكابر الحفاظ والفقهاء ، هو أول من دون الحديث .

انظر : محي الدين بن شرف النووي ، تهذيب الأسماء واللغات (بيروت : دار الكت بالعلمية) ، ٩٠/١ - ٩٢ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٣٢٦/٥ - ٣٥٠ ؛ شذرات الذهب ، ١٦٢/١ - ١٦٣ .

(٤) عثمان بن عفان ( ٤٧ ق هـ - ٣٥ هـ ) .

عثمان بن عفان بن أبي العاص من قريش ، أمير المؤمنين ، ذو النورين ، ثالث الخلفاء الراشدين ، وأحد العشرة المبشرين بالجنة .

انظر : طبقات ابن سعد ، ٥٣/٣ - ٧٧ ؛ علي بن أبي الكرم محمد بن محمد ابن الأثير ، أسد الغابة ، (بيروت : دار احياء التراث العربي) ، ٣٧٦/٣ - ٣٨٢ ؛ شذرات الذهب ، ٤٠/١ - ٤١ .

(٥) عبد الرحمن بن عوف ( ٤٤ ق هـ - ٣٢ هـ )

عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث ، أبو محمد ، الزهري القرشي ، صحابي جليل ، وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة ، وأحد السابقين إلى الإسلام .

انظر : طبقات ابن سعد ، ١٢٤/٣ ؛ أسد الغابة ، ٣١٣/٣ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٦٨/١ ؛ شذرات الذهب ، ٣٨/١ .

(٦) أجد : من الجد وهو الخط أي أراد وأيهما أكثر مالا . لسان العرب ، المصباح المنير ، مادة ( جد ) .

(٧) في : ك : ( يتبايعا حتى ينظر ) .

(٨) في : ب ، ك : ( أنثى غائبة ) .

(٩) أخرجه البيهقي في الكبرى : كتاب البيوع ، باب من قال لا يجوز بيع العين الغائبة ( ٢٦٧/٥ ) ،

عبد الرزاق ، كتاب البيع ، باب البيع على الصفة وهي غائبة ، ( ١٤٢٤٠ ) المجلد ٨ ، ٤٢٠/٨ ، المدونه ، ٤٢٠/٤ .

قيل : ومعناه أنهما كانا في البيع الأول متزاوضين ، ولم يتم بينهما بيع فلذلك جاز أن يزيده لتكون من عثمان ، وأما لو كان بعد عقد<sup>(١)</sup> البيع لم تجز زيادة أحدهما للآخر حتى تكون في ضمانه ؛ لأنه<sup>(٢)</sup> شراء ضمان في شيء بعينه .

فإن قيل : لما جاز في العقد جاز أن يلحق<sup>(٣)</sup> به ، كمال العبد ، وثمر النخل .

قيل : مسألة العبد إنما جاز / اشتراطه بعد العقد ؛ لأنه إضافة إلى العبد وكذلك ثمر النخل إضافة أصول<sup>(٤)</sup> النخل ، وهذا لا يضاف إلى شيء إنما نقل ضمانه<sup>(٥)</sup> عن<sup>(٦)</sup> رجل فنقله<sup>(٧)</sup> إلى آخر بضمن وذلك ضمان يجعل ، وقاله بعض فقهاءنا القرويين .

(١) في : ب : ( العقد للبيع ) .

(٢) << لأنه >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) في : ب : ( يلحقه ) .

(٤) في : أ : مطموسة ، وفي : ب : ( رؤوس ) .

(٥) << ضمانه >> : ليست في : ( ك ، ب ) وفي : ز : ( ضماناً ) .

(٦) في : ك ، ب : ( على ) .

(٧) في : ز : ( فنقل ) .

## [ الباب الرابع ]

**فيمن وجد عيباً بعد أن أعتق أو كاتب أو أجر أو رهن**

**أو باع والفوت في ذلك وغيره**

## [ الفصل ١ - السلعة تفوت عن المبتاع ثم يجد بها عيباً ]

والقضاء أن كل ما أحدثه المبتاع أو حدث عنده في السلعة حتى فاتت ثم ظهر على<sup>(١)</sup> عيب كان بها عند البائع أن له الرجوع بحصته من الثمن ؛ لأنه لم يقبض لتلك الحصة<sup>(٢)</sup> عوضاً إلا في<sup>(٣)</sup> بيعه ، وهبته للشواب ورهنه وإجارته فلا يرجع بشئ إلا أن يرجع إليه أو يرجع عليه<sup>(٤)</sup> .

قال مالك : فيمن ابتاع أمة بيعاً صحيحاً وبها عيب لم يعلم به حتى ماتت<sup>(٥)</sup> ، أو أعتقها أو دبرها أو كاتبها أو تصدق بها أو وهبها لغير<sup>(٦)</sup> ثواب فذلك كله فوت يوجب له الآن قيمة العيب<sup>(٧)</sup> .

م : وذكر عن أبي<sup>(٨)</sup> القاسم بن الكاتب إذا أطلع على عيب بعد أن وهبها لابن له صغير أن ذلك ليس بفوت إذ له الاعتصار<sup>(٩)</sup> ورده على البائع فلا يكون له الرجوع

(١) << على >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٢) في : ب : ( السلعة ) .

(٣) << في >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) يريد بقوله : يرجع إليه أي تعود إليه السلعة مرة ثانية بشراء أو هبه أو صدقة ونحوه ، ويريد بقوله : أو يرجع عليه : أي يرجع عليه المشتري بطلب الرد أو أرش العيب .

انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٢ - ب ) .

(٥) في : أ : ( فاتت ) .

(٦) في : ب : ( بغير ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ج ٨ ، ل ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٧/٤ .

(٨) في : ب : ( ابن القاسم عن ابن الكاتب ) .

(٩) الاعتصار : أن يأخذ الرجل مال ولده لنفسه أو يقيه على ولده ، ولا يقال اعتصر فلان مال فلان إلا أن يكون قريباً له . قال : ويقال للغلام أيضاً اعتصر مال أبيه إذا أخذه . انظر : لسان العرب ، مادة (عصر) .

وفي الاصطلاح : ارتجاع المعطى عطية دون عوض إلا بطوع المعطى . شرح حدود بن عرفة ، ٥٥٩/٢ .

بقيمة العيب ، ولا بن حبيب أن ذلك فوت يوجب له الرجوع بقيمة العبد<sup>(١)</sup> .  
 وذكر<sup>(٢)</sup> عن بعض الشيوخ القرويين إذا كاتب العبد فرجع بقيمة العيب أو<sup>(٣)</sup>  
 مرض فبلغ حد السياق فرجع بقيمة العيب ثم عجز العبد ، وصح المريض أن ذلك حكم  
 قد مضى لا ينقض<sup>(٤)</sup> كما<sup>(٥)</sup> ذكرنا فاعلمه . وبالله التوفيق<sup>(٦)(٧)</sup> .

## [ فصل ٢ - المشتري يجد بالسلعة عيباً بعد الرهن أو الإجارة ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : و<sup>(٨)</sup> إن وجد العيب بعدما رهن أو أجر فلا أراه  
 فوتاً ومتى رجعت إليه بافتكاك<sup>(٩)</sup> أو انقضاء أجل الإجارة فله ردها إن كانت بحالها ، وإن  
 دخلها عيب مفسد رد معها ما نقصها عنده<sup>(١٠)</sup> .

وقال أشهب : إن افتكها حيث علم بالعيب فله أن يردها وإلا رجع بما بين  
 الصحة والداء<sup>(١١)</sup> .

و<sup>(١٢)</sup> قال ابن حبيب : إن كان أجل ذلك قريباً كالشهر ونحوه فليؤخر إلى  
 انقضائه وهو على أمدته ، وإن بعد كالأشهر والسنة فهو كالفوت ، ويرجع بقيمة العيب  
 إلا أن يفتكها معجلاً فيردها .

قال أبو محمد : وهذا خلاف قول<sup>(١٣)</sup> ابن القاسم وأشهب .

(١) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٢ - ب ) .

(٢) << وذكر .. أو مرض >> : ليست في : ( ب ) .

(٣) << أو مرض .. الغيب >> : ليست في : ( أ ) .

(٤) في : ك : ( ينقض ) .

(٥) في : ز : ( بما ) .

(٦) << وبالله التوفيق >> : من : ( ب ) .

(٧) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - ب ) .

(٨) << الواو >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٩) في : ب : ( بافتكاكه ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٧ / ٤ .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٧ / ٤ .

(١٢) << الواو >> : من : ( ك ) .

(١٣) << قول >> : ليست في : ( ب ) .

م : فوجه قول ابن القاسم هو<sup>(١)</sup> : أن الرهن والإجارة ليس بخروج من الملك فأشبهه أن لو<sup>(٢)</sup> كانت<sup>(٣)</sup> غائبة عنه بموضع لا يصل إليها الآن فمتى رجعت إلى يده كان على أول مرة .

ووجه قول أشهب أنه في وقت قيامه غير مالك للتصرف في الرقبة فأشبهه الكتابة؛ ولأن الأصل أن الحكم للحال ، وما يمكن أن يكون من رجوعها إليه أو لا يكون فلا حكم له ، وهذا<sup>(٤)</sup> في حال قيامه غير قادر على ردها<sup>(٥)</sup> فوجب أن يكون فوتاً .

قال بعض أصحابنا : ولأنه<sup>(٦)</sup> لا يستطيع افتكاكها إلا بتعجيل الحق فأشبه ذلك عيباً<sup>(٧)</sup> حدث عنده يجب عليه فيه غرم المال اذا رده فكان له<sup>(٨)</sup> بذلك<sup>(٩)</sup> حجة في الرجوع بحصة العيب .

م : وقول ابن حبيب : استحسان ، وتوسط بين القولين والله<sup>(١٠)</sup> أعلم بالصواب .

### [ فصل ٣ - السلعة يجد بها المشتري عيباً بعد أن باعها لآخر

أو وهبها لثواب هل يعد فوتاً ؟ ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن وجد<sup>(١١)</sup> العيب بعد أن باعها لم يكن البيع<sup>(١٢)</sup> فوتاً وبلغني ذلك عن مالك ؛ لأنه على أحد قولين : إما أن يكون رأى العيب فقد رضيه

(١) << هو >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٢) << لو >> : ليست في : ( ب ) .

(٣) في : ك : ( كان ) .

(٤) في : ز : ( هو ) .

(٥) في : ك : ( عورتها ) .

(٦) في : ب : ( كأنه ) .

(٧) في : ب : ( عيب ) .

(٨) في : ب : ( بعد ) .

(٩) في : ب : ( ذلك ) .

(١٠) << والله أعلم بالصواب >> : ليست في : ( ز ) .

(١١) في : أ : ( وجب ) .

(١٢) في : ك : بدلاً من ( البيع فوتاً ) ( للبائع رجوع بعيب ) وما أثبتته هو نص المدونة .

حين باع ، أو كان لم يره فهو إن نقص في بيعه العبد لم ينقص<sup>(١)</sup> لموضع العيب<sup>(٢)</sup><sup>(٣)</sup> .  
 قال مالك : وكذلك إن وهبه لشواب ؛ لأنه بيع<sup>(٤)</sup> قال في باب بعد هذا : أو لو  
 ادعى بعد أن باعه أن عيباً كان به عند بائعه منه لم يكن<sup>(٥)</sup> له خصومه إذ لو ثبت ذلك لم  
 يرجع عليه بشئ إلا أن ترجع إليه السلعة بشراء أو ميراث أو صدقة أو بيع أو لغير<sup>(٦)</sup>  
 ذلك فيكون له ردها على بائعها الأول إذا كان بيع هذا المشتري حين باعها لم يعلم  
 بعيبها<sup>(٧)</sup> .

وقال أشهب إن رجع إليك العبد بشراء - يريد ولم يعلم<sup>(٨)</sup> / بعيبه - فلك رده [١٨٣] ب  
 على بائعه منك آخر<sup>(٩)</sup> ؛ لأن عهدتك عليه ثم هو مخير في الرضا به أو رده عليك ؛ لأن  
 عهدته عليك ، فإن رده عليك رددته<sup>(١٠)</sup> إن شئت على بايعك<sup>(١١)</sup> الأول<sup>(١٢)</sup> .  
 قال سحنون<sup>(١٣)</sup> : وإن لم يرده عليك ورضي بعيبه فقد اختلف الرواة في<sup>(١٤)</sup> ذلك  
 . فقال بعضهم يعني قول<sup>(١٥)</sup> ابن القاسم : لا رجوع لك على بائعك الأول بشيء كان  
 ما بعته به أقل<sup>(١٦)</sup> مما اشتريته به أو أكثر<sup>(١٧)</sup> .

(١) في : أ ، ب : ( ينقص ) وما أثبتته هو نص المدونة .

(٢) يريد : أي لم ينقص لأجل العيب .

(٣) انظر : المدونة ، ٣٠٧/٤ .

(٤) انظر : المدونة ، ٣٠٧/٤ .

(٥) في : ز : ( لم تكن له خصومته ) .

(٦) في : ز : ( بغير ) .

(٧) انظر : المدونة ، ٣٢٤/٤ - ٣٢٥ ؛ مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) .

(٨) في : ب : ( تعلم ) .

(٩) في : ز ، أ : ( أخيراً ) وما أثبتناه نص مختصر المدونة .

(١٠) << رددته >> : ليست في : ( ب ) .

(١١) في : ك : ( بائعه ) .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٢٥/٤ .

(١٣) << سحنون >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) << في ذلك >> : ليست في : ( ز ، ك ، ب ) وليست في مختصر المدونة .

(١٥) << قول >> : من : ( ب ) .

(١٦) في : ب : ( بأقل ) وما أثبتناه هو نص مختصر المدونة .

(١٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) .



وقال بعضهم : يعني أشهب : ينظر فإن كنت<sup>(١)</sup> بعته من هذا الراضي بالعيب بأقل مما ابتعته به رجعت على بائعك الأول بالأقل من تمام ثمنك ، أو من قيمة العيب من ذلك الثمن ، وإن بعته بمثل الثمن فأكثر فلا رجوع لك بشئ<sup>(٢)</sup> .

م : وقد<sup>(٣)</sup> ذكر ابن القاسم وجه قوله : من<sup>(٤)</sup> أنه على أحد وجهين : إما أن يكون رأى<sup>(٥)</sup> العيب فقد<sup>(٦)</sup> رضيه ، أو كان<sup>(٧)</sup> لم يره فهو إن نقص في بيعه لم ينقص<sup>(٨)</sup> لأجله<sup>(٩)</sup> .

ووجه قول أشهب : أنه إذا لم ينقص في بيعه فلا طلب له على بائعه ، وإن نقص في بيعه فأعطى قيمة العيب أو تمام ثمنه فإنه<sup>(١٠)</sup> لا حجة له مع تعذر<sup>(١١)</sup> رده ، ولا تلزمه<sup>(١٢)</sup> علة ابن القاسم أنه لم<sup>(١٣)</sup> يكن رأى العيب فلم<sup>(١٤)</sup> ينقص من أجله ، إذ قد يمكن<sup>(١٥)</sup> أن يكون رآه المشتري ونقص حصته ، فإذا أعطى قيمة العيب أو تمام ثمنه فلا حجة له .

قال أشهب : وإن لم ترده أنت على بائعه<sup>(١٦)</sup> منك<sup>(١٧)</sup> أخيراً<sup>(١٨)</sup> فلك رده على بائعك الأول وأخذ ثمنك<sup>(١٩)</sup> .

(١) في : أ ، ز ، ك : ( كان ) وما أثبتته هو نص مختصر المدونة .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ، والمدونة ، ٣٢٥/٤ .

(٣) في : أ ، ز : ( ما ) .

(٤) في : أ : ( وأنه ) وفي : ب : ( في أنه ) .

(٥) في : ب : ( رضي ) .

(٦) << قد >> : ليست في : ( ب ) .

(٧) في : ب : ( أو لم يكن رآه ) بدلاً من : ( أو كان لم يره ) .

(٨) في : ز : ( ينقص ) .

(٩) الضمير يعود على العيب .

(١٠) << أنه >> : لست في : ( ب ) .

(١١) في : أ ، ب : ( تعذره ) .

(١٢) في : ك ، ب : ( يلزمه ) .

(١٣) في : أ ، ز : ( لم ير ) بدلاً من ( لم يكن رأى ) .

(١٤) في : ب : ( فلم يكن ) .

(١٥) في : ب : ( يكون ) .

(١٦) في : أ ، ز : ( بائعك ) .

(١٧) << منك >> : لست في : ( ب ) .

(١٨) في : ب : ( آخرأ ) .

(١٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) .

م : يريد وإن كنت عالماً بعيبه حين شرائك<sup>(١)</sup> من مبتاعه منك لا حين بيعك<sup>(٢)</sup> منه ثم لا رجوع لك بقيمة العيب على البائع منك أخيراً<sup>(٣)</sup> لأخذك<sup>(٤)</sup> الأول بالعهد ، ولو أن المبتاع له منك أخيراً<sup>(٥)</sup> باعه منك بأقل مما ابتاعه به<sup>(٦)</sup> منك فله الرجوع عليك بتمام ثمنه لا بالأقل<sup>(٧)</sup> ؛ لأن له رده عليك وها هو ذا في يدك ، ولو باعه من غيرك بأقل مما ابتاعه به منك فرضيه بمبتاعه لم يرجع عليك هاهنا إلا بالأقل ، ولو وهبك<sup>(٨)</sup> المبتاع منك<sup>(٩)</sup> أو تصدق به عليك لرجع بقيمة العيب عليك من الثمن الذي بعته به<sup>(١٠)</sup> منه ، ثم لك رده على بائعك الأول وأخذ جميع ثمنك منه ، ولا كلام له ، ولا يحاسبك ببقية الثمن الذي قبضت<sup>(١١)</sup> من واهبك بعد الذي رددت إليه منك بقيمة<sup>(١٢)</sup> العيب ؛ لأن ما بقي بيدك إنما وهبك غيره قال : ولورثته من مبتاعه منك كان لك<sup>(١٣)</sup> رده على البائع الأول وأخذ جميع الثمن الأول<sup>(١٤)</sup> ؛ لأن ما وجب<sup>(١٥)</sup> للميت عليك قد<sup>(١٦)</sup> ورثته منه<sup>(١٧)</sup> .

(١) في : ك ، ب : ( اشترائك ) .

(٢) في : ز ، ب : ( بيعكه ) .

(٣) في : ب : ( آخرأ ) .

(٤) << الكاف >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : ب : ( آخرأ ) .

(٦) << به >> : من : ( ز ، ك ) .

(٧) في : أ ، ز : ( لا بأقل ) .

(٨) في : ب : ( وهبك ) .

(٩) << منك >> : ليست في : ( ب ) .

(١٠) << به >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : ز : ( قبضته ) .

(١٢) في : ز : ( لقيمة ) .

(١٣) في : ب : ( له ) .

(١٤) << الأول >> : من : ( ب ) .

(١٥) في : ب : ( ما أوجب ) .

(١٦) في : أ : ( قدر ) .

(١٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - ل ) .

م : و<sup>(١)</sup> لا يخالفه ابن القاسم في هذا ، وإنما يخالفه إذا باعه بأقل مما ابتاعه به<sup>(٢)</sup> ثم لم<sup>(٣)</sup> يرجع إليه ..

م : وذكر ابن المواز اختلاف قول<sup>(٤)</sup> ابن القاسم وأشهب هذا وأخذ بقول ابن القاسم .

قال ابن المواز : إلا أن يكون نقص من أجل العيب مثل أن يبيعه بالعيب ويبينه وهو<sup>(٥)</sup> يظن أنه حدث عنده ، ولم يكن<sup>(٦)</sup> علم أنه كان به<sup>(٧)</sup> عند بائه ، أو يبيعه وكيل له ويبينه فليرجع<sup>(٨)</sup> عليه بالأقل ، كقول أشهب . وأخذ ابن حبيب بقول أشهب<sup>(٩)</sup> . وقال محمد<sup>(١٠)</sup> بن عبد الحكم<sup>(١١)</sup> : إذا باعه فله الرجوع بقيمة العيب كاملاً ، وأعاب<sup>(١٢)</sup> رواية أشهب عن مالك ، وزعم أن هذا<sup>(١٣)</sup> الذي قال هو من قول مالك في موطأه<sup>(١٤)</sup> إذ<sup>(١٥)</sup> قال : إذا فات العبد بوجه من وجوه الفوت فللمشتري الرجوع بقيمة العيب<sup>(١٦)</sup> .

(١) في : أ : (أو) .

(٢) << به >> : ليست في : (ب) .

(٣) << لم >> : ليست في : (ز) .

(٤) << قول >> : ليست في : (ب ، ز ، ك) .

(٥) << وهو >> : ليست في : (ب ، ز ، ك) .

(٦) في : ز : بدلاً من (يكن علم) ، (يعلم) .

(٧) << به >> : ليست في : (ز) .

(٨) في : أ : (فيرجع) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٢ - ب) .

(١٠) << محمد >> : ليست في : (أ) .

(١١) محمد بن عبد الحكم (١٨٢هـ - ٢٦٨هـ) .

هو محمد بن عبد الله بن عبد الحكم ، أبو عبد الله ، العالم ، الحجة ، الفقيه النظار . انتهت إليه الرئاسة في مصر له تأليف منها أحكام القرآن ، الشروط .

انظر : عبد الرحيم الأسنوي ، طبقات الشافعية ، ط: الأولى ، (مكة المكرمة : دار الباز) ، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م) ، ٢٩/١ ؛ الديباج ، ١٦٣/٢ - ١٦٥ ؛ شجرة النور الزكية ، ٦٧ - ٦٨ .

(١٢) في : أ ، ز : (عاب) وما أثبتناه نص النوادر .

(١٣) << هذا >> : ليست في : (ز) .

(١٤) في : أ ، ز : (الموطأ) .

(١٥) << إذ >> : من : (ك ، ب) .

(١٦) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٣ - أ) .

قال محمد فالبيع فوت<sup>(١)</sup> .

قال ابن حبيب : وإن باعه بمثل الثمن فأكثر ثم رجع إليه بشراء أو ميراث أو هبة وهو<sup>(٢)</sup> بحاله لم يتغير فأراد رده بالعيب على بائعه فإن كان قد<sup>(٣)</sup> قام عليه قبل أن يرجع إليه<sup>(٤)</sup> فقصى عليه أن لا يرجع بشئ لخروجه من يده بالبيع بمثل الثمن فأكثر فلا قيام له الآن ، وإن لم يكن ذلك فهو على أمره يرد أو يحبس .

قال أبو محمد : وهذا بعيد من أصولهم .

م : يريد أبو محمد أن له أن يرده قام عليه أو لم يقم ؛ لأنه إنما منع من القيام عليه لعله فإذا ارتفعت العلة ارتفع ذلك الحكم بارتفاعها .

ومن كتاب ابن المواز : ولو باعه المشتري / له ولم يعلم بالعيب ففات عند الثالث<sup>[١٨٤/]</sup>

بما يوجب له الرجوع بقيمة العيب من ثمنه فرجع بذلك ، فللثاني<sup>(٥)</sup> حينئذ أن يرجع على بائعه وهو الأول<sup>(٦)</sup> بقيمة ذلك العيب من ثمنه هو ما لم يكن أكثر مما غرم للثالث فلا يرجع إلا بما غرم للثالث<sup>(٧)(٨)</sup> .

قال أبو<sup>(٩)</sup> محمد : ما لم يكن أكثر من بقية رأس ماله فإنما له الأقل من الثلاثة الأوجه<sup>(١٠)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ) .

(٢) في : ب : ( هذا ) .

(٣) في : أ : ( من ) .

(٤) في : أ : ( عليه ) .

(٥) في النوادر : المشتري الأول .

(٦) في : ك : ( الأولى ) .

(٧) في : ب : ( الثالث ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ) .

(٩) << أبو >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ) .

م : وهذا على قول ابن القاسم ، وأما على قول أشهب فإنما يرجع الثاني<sup>(١)</sup> على الأول بالأقل من تمام ثمنه أو من قيمة عيبه من ثمنه<sup>(٢)</sup> ؛ لأنه لو لم يرجع عليه بشئ كان له هو أن يرجع بذلك فكيف إذا رجع عليه .

قال ابن المواز : وإن كان الثاني مفلساً ، ولم يفت العبد فليس للثالث رده على البائع الأول<sup>(٣)(٤)</sup> .

م : لأنه غير من عامله قال : وليرده إن شاء على الثاني ويخاص<sup>(٥)</sup> غرماؤه بثمانه ثم له ولسائر الغرماء رده على البائع الأول وأخذ ثمنه يتحصون فيه<sup>(٦)</sup> .  
قال : فإن فات عند الثالث فله ولغرماء بائعه الرجوع على الأول بقيمة العيب<sup>(٧)(٨)</sup> .

م : يريد في<sup>(٩)</sup> الأقل من ثلاثة أوجه وهو ما كان يرجع به<sup>(١٠)</sup> عليه الثاني على قول ابن القاسم ، أو بوجهين على قول أشهب .

قال ابن المواز : فيتحصون في ذلك وفيما يصاب<sup>(١١)</sup> للثاني يضرب<sup>(١٢)</sup> في الثالث بقيمة العيب من ثمنه والغرماء بجميع دينهم .

قال ابن المواز : وإن لم يكن له غرماء وهو غريم<sup>(١٣)</sup> فللثالث الرجوع على الأول بما كان يرجع به على الثاني إلا أن يرضى الأول أن يعطيه قيمة عيبه الذي كان يلزمه أو

(١) << الثاني >> : ليست في : (أ) .

(٢) << من ثمنه >> : من : (ز) .

(٣) << الأول >> : ليست في : (ز) .

(٤) النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - ب ) .

(٥) في النوادر والزيادات بدلاً من : ( يخاص ) ( يخاصم ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ) .

(٧) في : ز : ( عيبه ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ) .

(٩) في : ز ، ب : ( بالأقل ) .

(١٠) << به >> : ليست في : ( ب ) .

(١١) في : ك : ( يضاف ) .

(١٢) في : ب : ( فيضرب ) .

(١٣) في : ب ، ز ، ك : ( عديم ) وما أثبتته هو نص النوادر .

بقية رأس مال الثاني<sup>(١)</sup> . وقال في باب بعد هذا قال أبو زيد عن ابن<sup>(٢)</sup> القاسم فيمن ابتاع عبداً ثم باعه في غير مواجهة<sup>(٣)</sup> البيع فاستحق من يد الثالث بحرية أو ملك أو<sup>(٤)</sup> قام فيه بعيب كان عند الأول ، وبائعه عديم أو غريم<sup>(٥)</sup> مفلس أو ملئ غائب فأما في العيب<sup>(٦)</sup> فلا يرجع على الأول وليرده على بائعه الذي ولي معاملته إن شاء ويخاص غرماءه ، وأما في الاستحقاق فليرجع على الأول في غيبة بائعه أو عدمه<sup>(٧)</sup> ؛ لأنه غريم غريمه إلا أن يكون على الثاني دين فيخاص به<sup>(٨)</sup> غرماءه في الثمن الذي يرجع به على الأول<sup>(٩)</sup> . وقال أصبغ في<sup>(١٠)</sup> العيب والاستحقاق سواء بعد أن يقيم القائم بالعيب البينة أنه ابتاع بيع الإسلام وعهدته بغير براءة فيعدى<sup>(١١)</sup> على الأول إلا أن يقيم الأول<sup>(١٢)</sup> بينه أنه باع بالبراءة<sup>(١٣)</sup> .

قال ابن المواز : ولا يعجبني قول أصبغ في العيوب ، وإنما نزع فيه إلى قول ابن كنانة<sup>(١٤)(١٥)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ، ب ) .

(٢) << ابن >> : من : ( ز ) .

(٣) في : ب : ( مواجهة ) .

(٤) في : ب : ( لو ) .

(٥) في : ز : ( غديم ) .

(٦) في : أ ، ب : ( العدم ) وما أثبتته نص النوادر .

(٧) في : ز ، أ : ( غريمه ) ، وفي : ب : ( عديم ) وما أثبتته نص النوادر .

(٨) << به >> : من : ( ب ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ل ٣٧ - أ ) .

(١٠) << في >> : من : ( ب ) .

(١١) في : أ : ( فتعدى ) وفي : النوادر : ( فيعدل ) .

(١٢) << الأول >> : لسيت في : ( ب ) .

(١٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٧ - ب ) .

(١٤) عثمان بن كنانة ( ... - ١٨٦ هـ - وقيل ١٨٥ هـ )

هو عثمان بن عيسى بن كنانة ، أبو عمرو ، وكنانه مولى عثمان بن عفان ، من أصحاب مالك وأحد فقهاء

المدينة، جلس في مجلس مالك بعد وفاته .

انظر : ترتيب المدارك ، ٢١/٣ - ٢٢ .

(١٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٧ - ب ) .

## [ فصل ٤ - من باع عبداً ودلس فيه بالإباق فباعه المشتري

## ولم يعلم فأبق عند الثالث ]

و<sup>(١)</sup> قال أصبغ<sup>(٢)</sup> عن ابن القاسم : فيمن باع عبداً ودلس فيه بالإباق فباعه المتبايع ولم يعلم ، فأبق عند الثالث فمات أو لم يعلم خبره والبائع الثاني عديم : فليؤخذ الثمن من البائع الأول فيدفع<sup>(٣)</sup> منه إلى الثالث مثل ثمنه ، فإن فضل منه شيء دفع إلى الثاني<sup>(٤)</sup> .

م : لأنه تمام ثمن الثاني . قال : فإن لم يوجد الأول لم يرجع الثالث على بائعه<sup>(٥)</sup> الثاني [إلا]<sup>(٦)</sup> بقيمة عيب الإباق من ثمنه ؛ لأنه لم يدلس ، ثم إن وجد الأول أخذ منه الثمن فأعطى منه للثالث بقية رأس ماله ، وما بقي فللثاني<sup>(٧)</sup> .

م : لأنه<sup>(٨)</sup> بقية رأس مال الثاني قال : ولو لم يكن رجع على الثاني بقيمة العيب حتى وجد الأول فأخذ منه الثمن لم يكن فيه إلا أقل من ثمن الآخر فليس له غيره ، ولا يرجع بتمامه على بائعه الثاني إلا أن يكون الثمن<sup>(٩)</sup> الأول أقل من قيمة العيب من الثمن الثاني فليرجع على الثاني بتمام قيمة عيبه<sup>(١٠)</sup> .

وقال سحنون في كتاب ابنه : إذا أخذ الثمن من الأول في عدم الثاني فلم يكن مثل رأس مال الثالث فإنه يرجع على الثاني بالأقل من تمام ثمنه أو من قيمة العيب من تمام<sup>(١١)</sup> ثمنه<sup>(١٢)</sup> .

(١) << الواو >> : ليست في : ( ب ) .

(٢) << أصبغ >> : ليست في : ( ك ) .

(٣) في : أ : ( فيرجع ) وفي : ب : ( فيرفع ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - ب ) .

(٥) في : ز ، ك ، ب : ( مباحه ) .

(٦) [ إلا ] لعلها ناقصة من الأصل وتم إضافتها حتى يستقيم المعنى .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - أ ) .

(٨) في : ب : ( كأنه ) .

(٩) << الثمن >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - أ ) .

(١١) << تمام >> : ليست في : ( ز ، أ ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - أ ) .

م : وقول / ابن القاسم أبين ، ووجه قول سحنون أنه رأى أن البائع الأول هو [١٨٤] ب :  
 أتلف عليه العبد<sup>(١)</sup> بتدليسه فهو كما<sup>(٢)</sup> لو قتله فأغرمه قيمته أنه يرجع على البائع منه  
 بالأقل من تمام ثمنه ، أو من قيمة العيب من ثمنه والله اعلم .  
 قال أصبغ في باب آخر من كتاب محمد : قال ابن<sup>(٣)</sup> القاسم إذا كان الثاني عديماً  
 أخذ من الأول الثمن فدفع منه إلى الثالث قيمة عيب الإباق فقط<sup>(٤)</sup> وما بقي فللثاني .  
 م : ووجه هذا أن الأول مدلس بعيب هلك<sup>(٥)</sup> العبد بسببه ، فوجب أن يرد  
 الثمن على مبيعة أصله<sup>(٦)</sup> لو أبق عند الثاني ، وأما الثاني فلم يدلس على الثالث فلم  
 يجب<sup>(٧)</sup> له عليه إلا قيمة العيب من ثمنه فإذا أخذه من مبيعة الأول<sup>(٨)</sup> فلا كلام له .  
 و قال ابن المواز : بل يؤخذ من الأول ما كان يرجع به عليه الثاني لو غرم الثاني  
 عيب الإباق للثالث فإنه يرجع عليه بذلك ما لم يكن ذلك أكثر من بقية رأس مال الثاني  
 ما لم يكن ذلك أكثر من الثمن الذي ابتاعه به الثاني<sup>(٩)</sup> .  
 م : إذا<sup>(١٠)</sup> كان له أن يعطيه بقية رأس مال الثاني فقله ما لم يكن أكثر من  
 بقية<sup>(١١)</sup> رأس مال الثاني غلط ؛ لأن بقية رأس مال الثاني أقل من جميع رأس مال الثاني ،  
 فإذا كان للبائع الأول أن يعطيه بقية رأس مال الثاني فلا يجب عليه أن يعطيه جميعه ، ولو  
 قال : يرجع عليه بما كان يرجع على الثاني ما لم يكن أكثر من بقية رأس مال الثاني ما لم

(١) << العبد >> : ليست في : ( ب ) .

(٢) في : أ ، ز : بدلاً من : ( كما لو ) ( كمن ) .

(٣) << قال ابن القاسم >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - ب ) .

(٥) في : ب : ( فهلك ) .

(٦) في : ب : ( أصله لو أبق ) وفي : ك : ( أصله أن لو أبق ) .

(٧) في : أ : ( تجب ) .

(٨) << الأول >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - ب ) .

(١٠) في : ك : ( فإذا ) .

(١١) << بقية >> : ليست في : ( ز ) .



يكن أكثر من قيمة العيب من ثمن الثاني كان كلاماً<sup>(١)</sup> صحيحاً جارياً على أصله<sup>(٢)</sup> في مثل هذا ، ولكن هذا هكذا في كتاب محمد ، وفي نقل أبي محمد في النوادر . ابن المواز : قيل لابن القاسم فإن لم يوجد الأول قال : فلا يرجع على الثاني بشئ<sup>(٣)</sup> إلا بما بين القيمتين ، ثم إن وجد الأول أخذ منه الثمن فأتم للثالث تمام ثمنه وما بقي للثاني<sup>(٤)</sup> .

م : وهذا على قوله في أول المسألة قال ابن المواز : ولم أر هذا الجواب يصححه أحد وهو منكر<sup>(٥)</sup> من غير وجه ، والذي يصح عندنا أن ليس للثالث إلا قيمة عيب الإباق على بايعه ، وليس لبائعه على الأول إلا ما غرم بسبب الإباق ما لم يكن ذلك أكثر من الثمن الذي اشتراه به منه<sup>(٦)</sup> .

م : إنما يكون له على الأول الأقل<sup>(٧)</sup> مما غرم أو من قيمة العيب من ثمنه أو من تمام ثمنه كما قال في المسألة الأولى لا فرق بينهما ؛ لأنه لم يجعل للتدليس حكماً .

قال ابن المواز : وقد قال ابن القاسم في عبد تداوله<sup>(٨)</sup> ثلاثة<sup>(٩)</sup> تباعوه بالبراءة فوجد الآخر عيباً كان<sup>(١٠)</sup> عند الأول لم يعلم به الثاني ، والأول عالم به : فليس على الثاني إلا يمينه<sup>(١١)</sup> ما علمه ثم لا يرد عليه ، ولا على الأول إلا أن يعلم أنهم أرادوا ذلك<sup>(١٢)</sup> للتفويت<sup>(١٣)</sup> والتدليس فيرد<sup>(١٤)</sup> عليه وإلا فلا .

(١) في : أ : ( كاملاً ) .

(٢) في : ب : ( ما أصله ) .

(٣) << بشئ >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - ب ) .

(٥) في : أ ، ز : ( منكسر ) . وفي النوادر : ( مكسر ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٨ - ب ) .

(٧) في : أ : ( أقل ) .

(٨) في : ب : ( تداولته ) .

(٩) << ثلاثة >> : ليست في : ( ب ) .

(١٠) في : ب : ( كما كان ) .

(١١) في : أ : ( إلا يمين ما علم ) وفي : ز : ( يمينه ما علم ) وفي : ب : ( يمينه أنه ما علمه ) وما أثبتته هو نص النوادر .

(١٢) في : ب : ( بذلك ) .

(١٣) في : ك ، ب : ( للتعيت ) وفي : النوادر : ( الغش ) .

(١٤) في : ب : ( فيرده ) .

محمد<sup>(١)</sup> وهذا أصح من الأول<sup>(٢)</sup> .

م : فالحصول من هذا الاختلاف ثلاثة أقوال :

قول : أنه يؤخذ الثمن من الأول فيدفع منه للثالث ثمنه وما بقي للثاني .

وقول : بل يدفع منه للثالث قيمة العيب من ثمنه وما بقي للثاني .

وقول لا يغرم الأول للثالث إلا ما كان يرجع<sup>(٣)</sup> به عليه الثاني لو أغرم<sup>(٤)</sup> الثاني للثالث

قيمة العيب ، وهو الأقل<sup>(٥)</sup> من قيمة العيب من ثمن الثالث أو من ثمن الثاني أو من تمام

رأس مال الثاني ، وهذا الذي أراد<sup>(٦)</sup> محمد والله أعلم .

## [ فصل ٥ - من اشترى سلعة ثم باعها على الذي اشتراها منه ثم اطلع

### على عيب كان بها عند البائع ]

ومن المدونة قال ابن القاسم في باب بعد هذا : وإن اشترت عبداً ثم بعته من

الذي باعكه بمثل الثمن ثم ظهرت به<sup>(٧)</sup> على عيب كان به عند بائعك فلا تراجع بينكما

في تدليس ولا غيره وإن بعته منه بأقل من الثمن قبل علمك بالعيب رجعت عليه بتمام

الثمن دلس لك به أم لا ، وإن بعته منه بأكثر من الثمن فلا رجوع له عليك إن كان

مدلساً ، وإن لم يدلس فله رده عليك ، وأخذ ثمنه<sup>(٨)</sup> ثم لك رده عليه وأخذ ثمنك<sup>(٩)</sup>

فستقاصان<sup>(١٠)</sup>(١١) إن شئت<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : ز ، أ : ( م ) والصحيح ما أثبتته حيث المقصود محمد المواز وليس المصنف .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، لوجه ٣٨ - ب ) .

(٣) << يرجع >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) في : ز : ( غرم ) .

(٥) << به >> : أ : ( الأول ) .

(٦) في : ( ب ) . << أراد به >> .

(٧) << به >> : من : ( ب ) .

(٨) في : ز : ( ثمنك ) .

(٩) في : ب ، ك : ( ثمنك ) .

(١٠) في : ب : ( فتقاصان ) ، وفي : أ : ( تقاصان ) .

(١١) المقاصة : في اللغة : تقاص القوم إذا قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره ، وأصل التقاص : التنصيف في القصاص ، وهو مأخوذ من قص أثره ، واقتضه إذا اتبعه ومن ذلك القاص ، لأنه متبع الآثار والأخبار .

انظر : لسان العرب مادة ( قص ) .

وفي الاصطلاح : " متاركة مطلوب بمائل صنف ما عليه لما له على طالبه فيما ذكر عليهما " . شرح حدود

ابن عرفة ، ٤٠٦/٢ . وغرقت : بأنها اقتطاع دين من دين ، وفيها : متاركة ، ومعاوضة ، وحوالة : انظر

القوانين الفقهية ، ٣٠٠ .

(١٢) مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ) ، انظر : المدونة ، ٣٤١/٤ ؛ تهذيب المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) .

قال ابن المواز : وهذا إذا كان العيب قديماً ، وإن كان مما / يشك فيه ؛ لأن مثله [١٨٥/]  
يحدث ومثله يكون قديماً فعلى هذا الذي هو بيده اليمين<sup>(١)</sup> إذا كان رجوع إليه بأقل مما  
باعه به<sup>(٢)</sup> وإن<sup>(٣)</sup> لم يحلف حلف الآخر ، وارجع منه بقية رأس ماله<sup>(٤)</sup> .  
م وبيان هذه المسألة والزيادة فيها إذا ابتعت العبد بعشرة ثم<sup>(٥)</sup> بعته من بائعك  
بعشرة ثم ظهرت على عيب قديم كان به عنده فلا تراجع بينكما دلّس لك بالعيب أم  
لا ، لأنه<sup>(٦)</sup> كان لك<sup>(٧)</sup> أن ترده عليه وتأخذ ثمنك<sup>(٨)</sup> فقد فعلت ذلك بالبيع<sup>(٩)</sup> منه ، وإن  
كان العيب مما يمكن حدوثه عندك<sup>(١٠)</sup> أو عنده في الملك الأول أو<sup>(١١)</sup> الآخر فهو يريد  
رده عليك<sup>(١٢)</sup> فتحلف<sup>(١٣)</sup> أنت في الظاهر على البت ، وفي الخفي على العلم أنه ما  
حدث عندك وتبرأ ، فإن نكلت حلف<sup>(١٤)</sup> هو كذلك ورده<sup>(١٥)</sup> عليك ، وأخذ<sup>(١٦)</sup> ثمنه .  
وإن بعث منه بخمسة عشر والعيب قديم عنده ، فإن كان مدلساً لم يكن له رده  
عليك ؛ لأنه رضي بشرائه بخمسة عشر وهو عالم بالعيب ، وإن لم يدلس فله رده عليك

(١) في : أ : ( العين ) .

(٢) >> به << : من : ( ب ) .

(٣) في : ب ، ك : ( فإن ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٥ - ب ، ٦٦ - أ ) .

(٥) >> ثم بعته من بائعك بعشرة << : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ز : ( لأنك إنما كان ) .

(٧) >> لك << : ليست في : ( ك ) .

(٨) في : أ ، ز : ( ثمناً ) .

(٩) في : ب : ( بالعيب بالبيع ) .

(١٠) في : أ : ( عنده ) .

(١١) في : أ ، ب : ( واو ) بدلاً من ( أو ) .

(١٢) في : أ : ( عليه ) .

(١٣) في : ب : ( فلتحلف ) .

(١٤) في : ل : ( حلفت ) .

(١٥) في : أ : ( يرد ) .

(١٦) في : أ : ( يأخذ ) .

ويأخذ<sup>(١)</sup> الخمسة عشر ثم<sup>(٢)</sup> لك رده عليه و<sup>(٣)</sup> تأخذ العشرة .  
وإن كان العيب مما يمكن حدوثه عندك أو عنده فهو يريد نقض<sup>(٤)</sup> البيع ليرجع عليك فتحلف<sup>(٥)</sup> أنت ، ويبقى البيع على حاله ، وإن نكلت حلف هو ما حدث عنده في الملك الأول ولا<sup>(٦)</sup> الآخر ورده وأخذ الخمسة عشر ، فإن كان إنما بعته منه بثمانية والعيب قائم<sup>(٧)</sup> رجعت عليه بتمام ثمنك ، دينارين دلس لك أم لا ، وإن كان مما يمكن حدوثه عندك ، أو عنده فأنت تريد نقض البيع لترجع ببقية ثمنك فليحلف<sup>(٨)</sup> هو ما حدث عنده ويبقى البيع فإن نكل حلفت<sup>(٩)</sup> أنت ورجعت عليه بتمام ثمنك دينارين ، وبالله التوفيق .

## [ فصل ٦- المشتري يهب السلعة للذي اشتراها منه ثم يطلع على عيب كان بها عند البائع ]

قال ابن القاسم في المدونة : وإن وهبته لبائعه<sup>(١٠)</sup> منك<sup>(١١)</sup> ثم اطلعت على العيب الذي كان به رجعت عليه بحصة العيب من الثمن الذي اشترите به .

## [ فصل ٧- المشتري للسلعة يبيع نصفها من أجنبي ثم يطلع على عيب بها ]

قال : ولو بعث نصفه من أجنبي<sup>(١٢)</sup> ثم علمت بالعيب<sup>(١٣)</sup> فالخيار هاهنا للبائع

(١) في : أ : ( تأخذه ) .

(٢) >> ثم لك رده عليه << : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٣) >> وتأخذ العشرة << : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٤) في : أ ، ز : ( نقص ) .

(٥) في : ب : ( فلتحلف ) .

(٦) >> لا << : من : ( ك ) .

(٧) في : ز : ( قديم ) .

(٨) في : ب : ( فليحلف ) .

(٩) في : أ : ( حلف ) .

(١٠) في : أ ، ز : ( لبائعك ) .

(١١) في : ز : ( منه ) .

(١٢) المراد بالأجنبي في كلام المصنف غير بائعه يدل على ذلك مقابلته بقوله : وإن وهبته لبائعه .

(١٣) في : ب : ( بالمعيب ) .

لضرر الشركة فيه<sup>(١)</sup> في أن يغرم لك نصف<sup>(٢)</sup> قيمة العيب أو يقبل نصف العبد بنصف الثمن ، ولا شئ عليه للعيب<sup>(٣)</sup> وكذلك في كتاب محمد .

و<sup>(٤)</sup> قال ابن حبيب : إن باع نصفه بمثل نصف الثمن فأكثر لم يرجع لذلك النصف بشئ ، وإن باعه بأقل رجع بالأقل من تمام نصف الثمن أو نصف قيمة العيب ، ثم يخير البائع في النصف<sup>(٥)</sup> الباقي بين أن يسترجعه بنصف الثمن أو يدعه ويؤدي نصف قيمة العيب<sup>(٦)</sup> .

م : وهذا على قول اشهب . قال بعض شيوخنا من القرويين : ولو أن مشتري<sup>(٧)</sup> نصف العبد رده بالعيب ، وقد كان البائع منه رجع على بائعه بنصف قيمة العيب فللبائع الأول أن يقول له<sup>(٨)</sup> : إنما غرمت لك نصف قيمة العيب<sup>(٩)</sup> من أجل تبعض العبد ، والآن قد<sup>(١٠)</sup> صار بيدك<sup>(١١)</sup> جميعه ، فإن شئت فرد إليّ جميعه وخذ ثمنه ، أو احبس ورد عليّ نصف قيمة العيب الذي أخذته مني ، وللمشتري أيضاً أن يفعل ذلك - وإن أباه البائع - وإنما كان ذلك أولاً<sup>(١٢)</sup> لضرر الشركة ، فإذا صار بيده كله رجعا إلى ما يوجهه الحكم في العيوب<sup>(١٣)</sup> .

(١) في : ز : ( منه ) .

(٢) في : أ ، ب : ( النصف ) .

(٣) مختصر المدونة ، ( ل ، ٩٠ - أ ) ، انظر : المدونة ، ٣٤١/٤ - ٣٤٢ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) .

(٤) << الواو >> : من : ( ز ) .

(٥) في : أ ، ب : ( نصف ) .

(٦) انظر النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٣ - أ ) .

(٧) في : أ ، ب : ( اشترى ) .

(٨) << له >> : لست في ( ز ) .

(٩) في : ز : ( العبد ) .

(١٠) في : ز ، ك : ( فقد ) .

(١١) في : أ : ( بيدها ) .

(١٢) في : ز : ( أولى ) وفي : ب : مطموسة .

(١٣) انظر : النكت ، ٩٦ - أ .

وذهب غيره إلى أن ذلك حكم مضي ليس لأحدهما نقضه<sup>(١)</sup><sup>(٢)</sup> .

م : وهذا يجري على قول ابن حبيب إذا باعها بأكثر من الثمن فقام على البائع منه بالعيب فحكم<sup>(٣)</sup> أن لا يرجع عليه بشئ ؛ لأنه باعها بأكثر من الثمن ثم رجعت إليه<sup>(٤)</sup> بميراث أو شراء ، أو غير ذلك فلا قيام له .

وقال أبو محمد : و<sup>(٥)</sup> هذا بعيد عن<sup>(٦)</sup> أصولهم<sup>(٧)</sup> يشير إلى أن له القيام<sup>(٨)</sup> باختلافهم هاهنا يجري على هذين القولين ، وهو بين<sup>(٩)</sup> .

## [ فصل ٨ - من اشترى سلعة ثم تصدق بنصفها ثم اطلع على عيب كان

### بها قبل الشراء ]

ابن المواز قال أصبغ : وإن كان إنما تصدق بنصفه وحبس نصفه ثم اطلع على العيب فيقال للبائع الأول : إن شئت فارتجع هذا النصف ورد نصف الثمن وأغرم نصف قيمة العيب عن النصف المتصدق به ، وإن شئت فاغرم قيمة العيب كله ويثبت بيعك<sup>(١٠)</sup> .

(١) في : أ : ( نقضه ) .

(٢) انظر : النكت ، ( ل ٩٦ - أ ) .

(٣) في : ز : ( فحكم عليه فلا يرجع بشئ ) بدلاً من ( فحكم أن لا يرجع عليه بشئ ) .

(٤) في : أ : ( عليه ) .

(٥) << الواو >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٦) في : ك ، ب : ( من ) .

(٧) انظر : التوضيح ، ( ج ٢ ، ل ٧٧ - ب ) ، مواهب الجليل ، ٤/٤٤٥ .

(٨) " يريد أبو محمد أن له أن يرد قام عليه أو لم يقم ؛ لأنه إنما منعه من القيام عليه لعله فارتفع ذلك الحكم بارتفاعه " .

التوضيح : ( ج ٢ ، ل ٧٧ - ب ) ؛ مواهب الجليل ، ٤/٤٤٥ .

(٩) المشهور عند المالكية أنه إن تعذر رد المبيع لعقد آخر ، فإن كان بغير معاوضة كالهبة والصدقة فالأرض في ذلك .

انظر : جامع الأمهات ، ( ج ٢ ، ل ٢٥ - ب ) ، التوضيح ، ( ج ٢ ، ل ٧٥ - ب ) ؛ مواهب الجليل ، ٤/٤٤٣ .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٢ ، ل ٧٤ - أ ) .

وكذلك روى عيسى / عن ابن القاسم في العتبية قال<sup>(١)</sup> عيسى : وقال أيضاً : [ب/١٨٥] ليس له خيار واحتج فقال : إذا<sup>(٢)</sup> زاد<sup>(٣)</sup> هذا النصف الباقي وصار لعله<sup>(٤)</sup> يساوي<sup>(٥)</sup> جميع الثمن قال : أنا آخذه وأودي نصف قيمة العيب ، وإن نقص تركه وودى جميع العيب فلا أرى ذلك ، وعليه نصف قيمة العيب فقط للنصف المتصدق به<sup>(٦)</sup> قال عيسى : ولو دخله مع ذلك نقص في بدنه<sup>(٧)</sup> فلا خيار للبائع بوجه ويلزمه جميع قيمة العيب<sup>(٨)</sup> و<sup>(٩)</sup> قال ابن المواز : وإن باع النصف وتصدق بالنصف الباقي فله على البائع الأول نصف قيمة العيب في النصف المتصدق به ولا شئ عليه في النصف المبيع إلا أن يرجع عليه بشئ<sup>(١٠)</sup> .

وقال ابن حبيب : يرجع بنصف قيمة<sup>(١١)</sup> العيب في الصدقة وينظر في النصف المبيع فإن باعه بمثل نصف الثمن فأكثر لم يرجع<sup>(١٢)</sup> فيه بشئ ، وإن باعه<sup>(١٣)</sup> بأقل رجع فيه بالأقل من تمام نصف الثمن أو نصف قيمة العيب<sup>(١٤)</sup> وهذا على قول أشهب .

(١) << قال عيسى >> : ليست في : (أ) .

(٢) في : ب : (إن) وما أثبت نص النوادر .

(٣) في : النوادر والزيادات : (أراد) .

(٤) في : أ : (كأنه) .

(٥) في : ز ، والنوادر : (يسوى) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٤ - أ) .

(٧) في : ب : (يديه) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٤ - أ) .

(٩) << الواو >> : من (ب) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٤ - أ) .

(١١) << قيمة >> : ليست في : (أ ، ك) .

(١٢) في : ب : (يرجع عليه فيه) ما أثبت نص النوادر .

(١٣) << باعه >> : ليست في : (ك) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٤ - أ ، ب) .

[ فصل ٩ - من باع سلعة من رجلين فباع أحدهما حصته من صاحبه

ثم اطلع على عيب كان عند البائع الأول ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن بعت ثوباً من رجلين فباع أحدهما حصته من صاحبه ، ثم ظهر على عيب كان عندك فليس للذي باع نصيبه أن يرجع عليك بشئ وللذي ملك جميعه أن يرد عليك نصف الثوب ، ويأخذ نصف الثمن ، ويبقى في يديه نصف الثوب ، وفي يدك نصفه<sup>(١)</sup> .

(١) مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - ب ) ، المدونة ، ٣٠٨/٤ - ٣٠٩ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٥ - أ ) .



## [ الباب الخامس ]

**فيمن قام بعيب بعد ولادة أو تزويج أمة أو تعليم منعة أو كبر<sup>(١)</sup>**

**صغير أو هرم كبير وتفسير الرجوع بقيمة العيب**

وقضى عمر بن عبد العزيز<sup>(٢)</sup> فيمن ابتاع عبداً وبه عيب لم يعلم به ثم حدث به<sup>(٣)</sup> عنده عيب أو مات يرجع بقدر ما بين القيمتين<sup>(٤)</sup> ، وقاله السبعة<sup>(٥)</sup> من الفقهاء<sup>(٦)</sup> التابعين رضي الله عنهم<sup>(٧)</sup> .

## [ فصل ١ - فيمن قام بعيب في الجارية بعد ولادتها عنده ]

قال مالك فيمن اشترى أمة فولدت عنده من غيره ، ثم وجد بها عيباً : فلا يردها إلا مع ولدها أو يمسكها ولا شيء له ، وإن مات ولدها وبقيت هي فله<sup>(٨)</sup> ردها بالعيب ويرجع بالثمن كله ، ولا شيء عليه في الولد إلا أن تنقصها الولادة فيرد<sup>(٩)</sup> ما نقصتها الولادة كعيب حادث عنده<sup>(٩)</sup> .

(١) في : ب : ( كبار ) .

(٢) عمر بن عبد العزيز ( ٦١ - ٩٩ هـ ) .

عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي أبو حفص الخليفة الصالح قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيهاً له بهم .

انظر : تاريخ خليفة ، ٣٢١ ، سير أعلام النبلاء ، ١١٤/٥ ، شذرات الذهب ، ١١٩/١ .

(٣) << به >> : ليست في : ( أ ) .

(٤) المدونة ، ٣١٠/٤ .

(٥) الفقهاء السبعة : هم سبعة ، اشتهروا في المدينة بالعلم ، وذكرهم المصنف ص ٦٦٦ من هذا الكتاب ، وهم : سعيد بن المسيب ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، وعروة بن الزبير بن العوام ، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث المخزومي ، وسليمان يسار مولى ميمونة أم المؤمنين ، وخارجة بن زيد بن ثابت .

انظر : المدونة ، ٣١١/٤ ، الفكر السامي ، ٢٩٢/١ - ٢٩٤ .

(٥) انظر : المدونة ، ٣١٠/٤ .

(٦) في : ز ، ب : ( فقهاء ) .

(٧) في : أ ، ب ، ك : ( فإن ) وما أثبت نص مختصر المدونة .

(٨) << فيرد .. الولادة >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٣٠٨/٤ ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٥ - أ ) .

## [ فصل ٢ - حكم من اشترى أمة فولدت ثم ماتت أو قتلت ثم ظهر بها

## على عيب ]

قال ابن القاسم : ولو ماتت الأم أو قتلت<sup>(١)</sup> وبقي الولد عنده ، ثم علم بالعيب لم يكن له رد الولد مع قيمة الأم ، وإنما له أن يرجع على البائع بحصة العيب من الثمن بعد أن تقوّم الأم يوم الصفقة بغير ولد<sup>(٢)</sup> .

قال في باب بعد هذا : وللبائع أن يقول : أنا آخذ الولد<sup>(٣)</sup> ، وأرد جميع الثمن إلا أن يشاء المتاع أن يتمسك بالولد ولا شئ له كما لو كانت الأم قائمة فإن له أن يرد الثمن ويأخذها إلا أن يشاء المتاع أن يتمسك<sup>(٤)</sup> ببيعه ولا يرجع بشئ<sup>(٥)</sup> .

وقال أشهب في قتل الأم : إلا أن يكون ما وصل إليه من قيمة الأم حين قتلت مثل الثمن الذي يرجع به على البائع أن لو كانت الأم<sup>(٦)</sup> قائمة فردها<sup>(٧)</sup> فلا حجة له ؛ لأن الأم لو ماتت<sup>(٨)</sup> بغير قتل فقال البائع : أنا آخذ الولد على أن أرد جميع الثمن فذلك له إلا أن يتماسك المتاع بالولد بغير شئ فذلك له فإذا كان بيده مثل الثمن والولد زيادة فلا حجة له<sup>(٩)</sup> .

م<sup>(١٠)</sup> : وقال في كتاب ابن المواز يعقب قول ابن القاسم : ولو ماتت الأم أو قتلت<sup>(١١)</sup> رجع بقيمة العيب يوم الشراء لا ينظر إلى الولد حياً كان<sup>(١٢)</sup> أو أخذ له ثمناً<sup>(١٣)</sup> .

(١) في : أ ، ز : ( فأت ) .

(٢) مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٤ / ٣٠٨ ؛ تهذيب البرادعي ، ( ل ١٠٥ - أ ) .

(٣) في : أ ، ز ، ك : ( الأولاد ) .

(٤) في : ز : ( يتماسك ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ) ، المدونة ، ٤ / ٣٠٨ .

(٦) << الأم >> من : ( ك ) .

(٧) في : ز : ( فردها ) .

(٨) في : أ : ( فأت ) .

(٩) مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - أ ، ب ) ؛ المدونة ، ٤ / ٣٠٨ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - أ ) .

(١٠) << م >> ليست في : ( ز ، ك ) .

(١١) في : أ : ( فأت ) .

(١٢) في : ب : بدلاً من ( كان أو ) ( لا إن ) .

(١٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ - ب ) .

قال أشهب : إلا أن يقول له البائع : أنا أقبل<sup>(١)</sup> ما أخذت في الولد من ثمن ، أو قيمة الولد إن كان حياً ، أو قيمة الأم<sup>(٢)</sup> إن أخذت لها قيمة وأرد جميع ثمنك فذلك له ، وإن لم يقبل<sup>(٣)</sup> ذلك البائع فعليه قيمة العيب أو ما بقي من ثمنها بعد أن يحسب على المشتري ما أخذ فيها من ثمن أو قيمة ، و للقاتل أن يرجع عليه بقيمة العيب يوم القتل إن لم يعلم<sup>(٤)</sup> به . قال : ويضم إلى قيمة الأم ما أخذ<sup>(٥)</sup> في ولدها من ثمن أو قيمة ، وإن بقي بعد ذلك من رأس ماله شيء رجع به على بائعه أو يعطيه قيمة العيب<sup>(٦)</sup> .

م<sup>(٧)</sup> : قول أشهب هذا يؤخذ<sup>(٨)</sup> من قوله في المدونة .

[١٨٦/]

م : وقول / أشهب في المدونة ليس بخلاف لقول<sup>(٩)</sup> ابن القاسم<sup>(١٠)</sup> .

م<sup>(١١)</sup> : وقال بعض أصحابنا : أنه خلاف له وقال<sup>(١٢)</sup> : قَتَلُهَا<sup>(١٣)</sup> يوجب له قيمة العيب ، ولا خيار للبائع كموتها قلت : فإن اب القاسم قال : للبائع أن يرد الثمن في موت الأم ويأخذ<sup>(١٤)</sup> الأولاد إلا إن شاء المتاع أن يتماسك<sup>(١٥)</sup> بالولد بغير شيء قال<sup>(١٦)</sup> : ذلك قول أشهب كذلك نبه عليه سحنون .

(١) في : ك : ( أقل ) .

(٢) في : ز ، ك ، ب : ( الأمه ) .

(٣) في : أ ، ب ، ك ، ز : ( يقل ) والمثبت من نسخة ( ج ) والنوادر .

(٤) في : أ : ( يعلمه ) .

(٥) في : ب : ( ما أخذ فيها ) ، وفي : ك : ( ما أخذ من ولد أو قيمة ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٣ - أ ) .

(٧) << م >> : ليست في : ( ب ) .

(٨) في : ك : ( يوجد ) .

(٩) << لقول >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٤ - أ ) .

(١١) << م >> : من : ( ب ) .

(١٢) << قال >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) في : أ ، ك : ( قبلها ) .

(١٤) في : أ : ( تأخذ ) .

(١٥) في : ب : ( يتمسك بالولد من غير ) بدلاً من ( يتماسك بالولد بغير ) .

(١٦) في : ب : ( قال : وذلك ) .

قلت : معنى قول سحنون هذا قول أشهب أي هذا مثل قول أشهب وأما سياق المسألة فهو لابن القاسم .

قلت : فإن قتلها وأخذ قيمتها معيبة<sup>(١)</sup> إذا كانت كالثمن<sup>(٢)</sup> فأكثر مثل بيعها بالثمن فأكثر ، وقد بين العيب يظن أنه حدث عنده وهذا لا<sup>(٣)</sup> رجوع له على البائع بشئ ؛ لأن بيده مثل ثمنه فلا حجة له .

قال : بل له أن يرجع عليه<sup>(٤)</sup> بقيمة العيب على قول ابن القاسم فاحتججت عليه بقول ابن المواز إذا باعها بأقل من الثمن وبين العيب يظن أنه حدث عنده أنه يرجع على البائع بالأقل<sup>(٥)</sup> من قيمة العيب أو تمام ثمنه ، وقد أشار ابن المواز إلى<sup>(٦)</sup> أن هذا لا<sup>(٧)</sup> يخالفه ابن القاسم .

وبقوله<sup>(٨)</sup> إذا باعها المبتاع لها من ثالث ففاتت<sup>(٩)</sup> عند الثالث بما يوجب له<sup>(١٠)</sup> الرجوع بقيمة العيب فرجع على الثاني بذلك أن<sup>(١١)</sup> الثاني يرجع على الأول بالأقل من ذلك ، أو من قيمة العيب من ثمنه ، أو من تمام ثمنه ، فدل بذلك أن لوبقي بيده مثل ثمنه فأكثر<sup>(١٢)</sup> لم يكن له رجوع على الأول بشئ فاضطره الأمر إلى أن قال : هذا خلاف لابن القاسم .

(١) في : أ ، ز : ( معينه ) .

(٢) في : أ ، ب : ( الثمن ) .

(٣) << لا >> : من : ( ك ، ب ) .

(٤) << عليه >> : ليست في : ( ب ) .

(٥) في : ك : ( بأقل ) .

(٦) << إلى >> : ليست في : ( أ ) .

(٧) في : ك : ( ألا ) .

(٨) أي احتج بقولين لابن المواز ، فهذا معطوف على قوله فاحتججت عليه بقول ابن المواز .

(٩) في : ب ( فماتت ) .

(١٠) << له >> : ليست في : ( ب ) .

(١١) << أن الثاني .. >> : جواب إذا .

(١٢) << فأكثر >> : ليست في : ( ز ) .

م : والصواب ما قدمنا<sup>(١)</sup> أن قول أشهب في<sup>(٢)</sup> مسألة القتل<sup>(٣)</sup> ليس بخلاف لقول ابن القاسم ، وأنه<sup>(٤)</sup> إذا باعه بالثمن فأكثر ، وبين العيب يظن أن العيب حدث عنده فليس له رجوع على البائع بشئ ، وأن الأم إذا ماتت فقال البائع : أنا آخذ الولد وأرد جميع الثمن فذلك له إلا أن يتماسك المبتاع<sup>(٥)</sup> بالولد بغير شئ ؛ لأنه إذا<sup>(٦)</sup> كان له إذا كانت الأم والأولاد قائمين أن يأخذهم<sup>(٧)</sup> ويرد<sup>(٨)</sup> جميع الثمن إلا أن يتماسك هذا ببيعه بغير شئ فهو إذا بقي الولد وحده أخرى أن يأخذهم ويرد الثمن ، وقد قال في التفليس<sup>(٩)</sup><sup>(١٠)</sup> : إن موت<sup>(١١)</sup> الأم وبقاء الولد كبقائهما جميعاً أن ليس للبائع إلا أن يأخذ ما وجد من ذلك قائماً أو يخاص بجميع الثمن فجعل موت الأم وبقاء الولد كبقائهما جميعاً<sup>(١٢)</sup> ، وقد قال ابن القاسم في الواضحة : ولو قتل أحدهما فأخذ له عقلاً وبقي له<sup>(١٣)</sup> الآخر كان مثل البيع سواء ، وإن لم يؤخذ<sup>(١٤)</sup> له عقل فسيبيله سبيل الموت ، وذكر مثله ابن وهب عن مالك ، و قاله أشهب .

(١) في : ب : ( قدمناه ) .

(٢) << في .. القتل >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : ك : ( العمل ) .

(٤) في : ز : ( وله ) .

(٥) << المبتاع >> : من : ( ك ، ب ) .

(٦) << إذا >> : ليست في : ( ك ) .

(٧) في : ب : ( إن شاء أخذهم ) .

(٨) << ويرد .. يأخذهم >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) في : أ : ( التلقين ) .

(١٠) انظر : المدونة ، ٢٣٨/٥ .

(١١) في : ب : ( فوت ) .

(١٢) << جميعاً >> : ليست في : ( ز ) .

(١٣) << له >> : ليست في : ( ز ، ك ، ب ) .

(١٤) في : أ : ( يوجد ) .

م : فقد جعلوا قتل أحدهما وأخذ قيمته في التدليس كبيعته إياه<sup>(١)</sup> وكذلك<sup>(٢)</sup> ينبغي أن يكون في<sup>(٣)</sup> الرد بالعيب إن<sup>(٤)</sup> قتل أحدهما ، وأخذ قيمته كبيعته إياه<sup>(٥)</sup> وهذا بين .

م : والأصل في العيوب عند ابن القاسم ، وأشهب ، وأكثر أصحاب مالك أن المبتاع إذا طلب الرجوع بقيمة العيب القديم ، وقد حدث عنده عيب مفسد أن للبائع<sup>(٦)</sup> أن يقول : أنا أخذ وأرد جميع الثمن ولا أطالبك بشئ مما حدث عندك ، ولا<sup>(٧)</sup> يكون للمبتاع إلا أن يرد ولا شئ عليه ، أو يتماسك<sup>(٨)</sup> ولا شئ له فمتى وجد<sup>(٩)</sup> المبتاع حصل بيده<sup>(١٠)</sup> من ثمن المبيع ، أو من قيمة<sup>(١١)</sup> أرش<sup>(١٢)</sup> جراحاته أو قتله أكثر من الثمن فلا حجة له وذلك بخلاف ما أغلته منه لقول النبي ﷺ : ( الخراج بالضمان )<sup>(١٣)</sup> وبالله التوفيق .

وقد تقدمت مسألة من باع ثوباً من رجلين فباع أحدهما حصته من صاحبه<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : أ : ( إياه ) .

(٢) في : أ ، ك : ( فذلك ) .

(٣) في : ( ب ) بدلاً منها ( باء ) .

(٤) << إن .. قيمته >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : أ ، ز : ( أيها ) .

(٦) في : ( أ ، ك ) : ( للمبتاع ) .

(٧) في : ز : ( فلا ) .

(٨) في : ك : ( يمسك ) .

(٩) في : ز : ( وجدت ) .

(١٠) في : ز : ( من يده ) .

(١١) في : ب : ( قيمته ) .

(١٢) << أرش >> : ليست في : ( ب ) .

(١٣) حديث ( الخراج بالضمان ) أخرجه الشافعي ، ترتيب المسند ، البيوع ، باب فيما ينهى عنه من البيوع حديث

( ٤٧٩ ) ، ١٤٣/٢ ؛ أبو داود الطيالسي ، المسند ، حديث ( ٢٠٦ ) ؛ ص ١٤٦٤ ؛ وأحمد ، المسند ،

٤٩/٦ ؛ ١٦١ ، ٢٠٨ ، ١٣٧ ؛ أبو داود ، السنن ، البيوع والإجازات باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله

.. حديث ( ٣٥٠٨ ) ، ٧٧٧/٣ ؛ والترمذي ، السنن البيوع ، باب فيمن يشتري العبد ويستغله .. ، حديث

( ١٢٨٥ ) ، ٥٨١/٣ ؛ النسائي ، المجتبى من السنن ، البيوع ، باب الخراج بالضمان ، حديث ( ٤٤٩٠ ) ،

٢٥٤/٧ ؛ ابن ماجه ، السنن ، التجارات ، باب الخراج بالضمان ، حديث ( ٢٢٤٢ ) ، ٧٥٤/٢ ؛ ابن

الجارود ، المنتقى ، أبواب القضاء في البيوع ، حديث ( ٦٢٦١-٦٢٧ ) ، ص ٢١٢ ؛ الدارقطني ، السنن ،

البيوع ، حديث ( ٢١٤ ) ؛ الحاكم ، المستدرک ، البيوع ، باب الخراج بالضمان ، ١٥/٢ ؛ البيهقي ، السنن

الكبرى ، البيوع ، باب المشتري يجد بما اشتراه عبداً ، ٣٢١/٥ . قال الترمذي ( حديث حسن صحيح ) قال

ابن حجر ( وصححه ابن القطان ) . انظر : تلخيص الحبير ، ٢٢/٣ ؛ الهداية في تخریج أحاديث البداية ،

٣٣٣/٧-٣٣٤ .

(١٤) انظر : ص ( ٧٢ ) .

## [ فصل ٣ - فيمن قام بعيب في الجارية بعد تزويجها ]

وفي باب آخر<sup>(١)</sup> بعد هذا قال مالك : ومن اشترى أمة فزوجها من عبده أو من رجل حر ثم وجد بها عيباً فله ردها وليس للبائع فسخ النكاح و<sup>(٢)</sup> على المبتاع ما نقصها النكاح ، وإن لم ينقصها فلا شيء عليه<sup>(٣)</sup> وربما ردها ومعها ولد فيكون أكثر لثمنها قال ابن القاسم : وإن<sup>(٤)</sup> نقصها النكاح<sup>(٥)</sup> ، وقد ولدت وفي الولد ما يجبر به نقص النكاح فإنه يجبر ذلك بالولد ألا ترى أن مالكا قال : ربما ردها وولدها وقد زاد ذلك في ثمنها فهذا من قول<sup>(٦)</sup> مالك يدل أنه أراد أن / يجبر به<sup>(٧)</sup> النقص<sup>(٨)</sup> ، يريد وكذلك لو [١٨٦/ب] حدث بها عيب آخر فإنه يجبره بالولد .

وقال غيره وهو أشهب : يرد ما نقصها<sup>(٩)</sup> النكاح ، ولا يجبر النقص بالولد وذلك كالنماء فيها كزيادة<sup>(١٠)</sup> بدنها ، أو صنعة تزيد في ثمنها ، وقد قال مالك : في بعض هذا النماء لا يجبر به<sup>(١١)</sup> النقص<sup>(١٢)</sup> .

م : وروى<sup>(١٤)</sup> ابن القاسم عن مالك في كتاب الوديعة إن زادت قيمتها فله أن يجبر به نقص<sup>(١٥)</sup> النكاح<sup>(١٦)</sup> .

(١) << آخر >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(٢) << الواو >> : ليست في ( أ ، ب ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ، المدونة ، ٣١٣/٤ .

(٤) في : أ : ( وإن كان ) ، وكلمة ( كان ) ليست في مختصر المدونة ، ولا المدونة .

(٥) في : أ : ( النكاح أكثر من ثمنها وقد ) وعبرة ( أكثر من ثمنها ) : ليست في مختصر المدونة ، ولا المدونة .

(٦) في : ك ، ب : بدلاً من ( قول مالك ) ( قوله ) .

(٧) << به >> : ليست في : ( ك ) .

(٨) << النقص >> : ليست في : ( ك ، ب ، ز ) وليست في المدونة .

(٩) انظر : المدونة ، ٣١٣/٤ .

(١٠) في : أ : ( نقص ) وما أثبت نص المدونة .

(١١) في : ب : ( كالزيادة في ) .

(١٢) في : أ : ( من ) وما أثبت نص مختصر المدونة .

(١٣) انظر : المدونة ، ٣١٣/٤ ، ومختصر المدونة ، ( ل ٨٥٠ - أ ) .

(١٤) << وروى .. يجبر به >> : ليست في : ( ب ) .

(١٥) << نقص >> : ليست في : ( ك ) .

(١٦) انظر : المدونة ، ١٤٦/٦ .

م : وقال<sup>(١)</sup> : وإذا جبر<sup>(٢)</sup> النقص بالنماء ، أو بالولد على قول ابن القاسم لم يكن له أن يتماسك<sup>(٣)</sup> ويرجع بقيمة العيب ؛ لأنه يصير كمن لم<sup>(٤)</sup> يحدث بها عنده عيب فإما أن يمسك<sup>(٥)</sup> ولا شيء له ، أو يرد ولا شيء عليه .

م : و<sup>(٦)</sup> قال ابن المواز : لا يجبر النقص بالولد وأحب إلينا أن يردها بولدها ، وبقيمة العيب الحادث عنده إذ لعل قيمة عيبها نصف الثمن ولا يساوي<sup>(٧)</sup> ولدها إلا<sup>(٨)</sup> ديناراً فإن ردها بلا<sup>(٩)</sup> غرم قيمة العيب كان ذلك ظلماً . وإن شاء أن يأخذ قيمة العيب<sup>(١٠)</sup> من البائع فذلك له إلا أن يقول له البائع : أنا أقبلها بولدها ولا أغرمه شيئاً من قيمة العيب وأرد جميع الثمن فذلك له ، ولا يكون حينئذٍ للمبتاع إلا أن يجبس ولا شيء له أو يرد بالولد<sup>(١١)</sup> ولا شيء عليه<sup>(١٢)</sup> .

م : ولا يلزم ابن القاسم ما احتج به عليه محمد من قوله إذ<sup>(١٣)</sup> لعل قيمة عيبها نصف الثمن ولا يساوي<sup>(١٤)</sup> الولد<sup>(١٥)</sup> إلا ديناراً ، وإنما أراد ابن القاسم أن يجبر<sup>(١٦)</sup> النقص بالولد إذا كان<sup>(١٧)</sup> قيمة الولد كالنقص فاكثراً ، فأما إن كان أقل من النقص

(١) << وقال >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) في : ك ، ب : ( أجبر ) .

(٣) في : ب : ( يتمسك ) .

(٤) << لم >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : أ : ( يتمسك ) .

(٦) << الواو >> : ليست في ( ب ) .

(٧) في : ز ، ك : ( يسوى ) .

(٨) << إلا >> : من : ( ز ) .

(٩) في : أ ، ز : ( فلا ) .

(١٠) << العيب >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) << الباء >> : من : ( ز ) .

(١٢) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ أ - ب ) .

(١٣) في : أ : ( أو ) .

(١٤) في : ك : ( يسوى ) .

(١٥) << الولد >> : ليست في : ( ب ) .

(١٦) في : ز : ( يميز ) .

(١٧) في : ب : ( كانت ) .



فليقاصه بما قابل<sup>(١)</sup> من ذلك النقص ، ويرجع<sup>(٢)</sup> إليه بقية النقص .  
قال عن ابن القاسم : ولو باع الولد أو قتل ثم أصاب بالأم عيباً فإنه يردها ،  
ويرد معها ما أخذ في الولد من ثمن<sup>(٣)</sup> أو قيمة بخلاف المفلس يبيع الولد الحادث عنده فلا  
شيء عليه للبائع في ثمنه إذا أخذ ثمنه<sup>(٤)</sup> .  
وقال أصبغ : ويرد في البيع من ثمن الولد قدر<sup>(٥)</sup> قيمته حتى<sup>(٦)</sup> كأنه اشتراه مع  
أمه مولوداً<sup>(٧)</sup> .

قال ابن المواز : بل يرجع جميع ما أخذ<sup>(٨)</sup> في الولد ، وقاله ابن القاسم وأشهب ،  
ولا يعجبنا قول أصبغ<sup>(٩)</sup> .

م : ومعنى قولهم يرد الأم ، وما أخذ في الولد أي<sup>(١٠)</sup> يرد الأم ويقاصه<sup>(١١)</sup> البائع  
بما أخذ في الولد إذا كان الثمن<sup>(١٢)</sup> عيباً ، وإن كان عرضاً<sup>(١٣)</sup> لم يفت رد الأم وما أخذ  
في الولد وأخذ<sup>(١٤)</sup> عرضه<sup>(١٥)</sup> كما قلنا فيمن ابتاع عبداً بثوبين فهلك عنده أحدهما  
فكذلك هذا .

(١) في : أ : ( قل ) .

(٢) في : ك : ( يدفع ) ، وفي : ب : ( ليدفع ) .

(٣) في : أ : ( الثمن ) .

(٤) انظر : النوادر والزيارات ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ - ب ) .

(٥) في : ك : ( قدر ما ) ، ( وما ) ليست في النوادر .

(٦) في : ب : ( حيا ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ - ب ) .

(٨) في : ب : ( أخذه ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٢ - ب ) .

(١٠) في : أ : ( واو ) ، وفي : ز : ( أنه ) .

(١١) << الهاء >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(١٢) << الثمن >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) << عرضاً >> : ليست في : ( أ ) .

(١٤) << أخذ >> : ليست في : ( ز ، أ ) .

(١٥) في : أ : ( عوضه ) .

[ مسألة : الفرق بين مسألة المفلس الذي حصل عنده نماء حيث يرد

الأصل دون النماء ، ومسألة الرد بالعيب حيث يرد الأصل والنماء ]

م : والفرق بين التفليس ، والرد بالعيب في هذا أن المبتاع في الرد بالعيب مختار للرد ، وقد كان له أن لا يرد ، ويأخذ قيمة العيب فلما اختار الرد<sup>(١)</sup> وأخذ ثمنه وجب عليه أن يرد ما أخذ في الولد إذ ليس الولد بغلة فكذلك ثمنه ، وفي التفليس البائع هو<sup>(٢)</sup> مختار للرد وقد كان له أن يحاص بثمره فلما اختار الرد لم يكن له إلا عين ما باع لقول النبي ﷺ : ( أيما رجل أفلس فأدرك ماله بعينه فهو أحق به من غيره )<sup>(٣)</sup> فدل بذلك أن ما<sup>(٤)</sup> فات<sup>(٥)</sup> فلا حق له فيه والولد قد فات ولما<sup>(٦)</sup> لم يكن له أن يترك<sup>(٧)</sup> الأم ، ويحاص بثمرها ، وبثمر الولد ؛ لأنه لم يكن له عليه<sup>(٨)</sup> إلا ثمن واحد فكذلك لا يكون له أن يأخذ الأم ويحاص بثمر الولد نفسه<sup>(٩)</sup> وبالله التوفيق .

(١) في : ب : ( أن يرد ) .

(٢) << هو >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٣) مالك بن أنس ، الموطأ ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، ( القاهرة : دار احياء الكتب العربية ) ، كتاب البيوع ،

باب ما جاء في إفلاس الغريم ، حديث رقم ( ٩٩ ) ، ٦٧٨/٢ ؛ البخاري ، الصحيح ، كتاب الاستقراض ،

باب إذا وجد ماله عند مفلس ، حديث رقم ( ٢٤٠٢ ) ، ١٧٥/٢ ؛ مسلم ، الصحيح ، المساقاة ، باب من

أدرك ما باعه عند المشتري ، حديث رقم ، ( ١٥٥٩/٢٢ ) ، ١١٩٣/٣ .

(٤) << ما >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٥) في : أ : ( مات ) .

(٦) في : ك : ( فلما ) .

(٧) في : ز : ( يرد ) .

(٨) << عليه >> : ليست في : ( ك ) .

(٩) << نفسه >> : من : ( أ ) .

## فصل [ ٤ - من قام بعيب بعد تعليم صنعة أو كبر صغير أو هرم كبير ]

ومن المدونة : قال مالك : ومن ابتاع عبداً أعجمياً فعلمه البيان<sup>(١)</sup> ، أو صنعة نفيسة فارتفع ثمنه لذلك ، أو<sup>(٢)</sup> ابتاع أمة فعلمها الطبخ والغسل ونحوه فارتفع ثمنها لذلك ، ثم ظهر على عيب فليس ذلك فوتاً ، وله أن يرد أو يحبس ولا شئ له .  
وأما صغير يكبر ، أو كبير يهرم فذلك فوت يمنع من رده ويوجب له الرجوع بقيمة العيب ، وإن كره البائع ، وقد تقدم الاختلاف في هذا الباب الأول<sup>(٣)</sup> .

قال / بعض فقهاءنا القرويين<sup>(٤)</sup> : وكان يجب في تعليم العبد والأمة الصنعة أن [١٨٨/

يمسك ويرجع بقيمة العيب لما أخرج<sup>(٥)</sup> في تعليمها<sup>(٦)</sup> ، وقد قال أشهب فيمن أعتق عبداً وعليه دين فبيع في دينه ، ثم أسير الذي بيع عليه ، ثم أعدم فوجد مشتري العبد بالعبد<sup>(٧)</sup> عيباً كان عند بائعه فكان له رده عليه فخاف إن رده أن يعتق عليه لليسر<sup>(٨)</sup> الذي كان<sup>(٩)</sup> حدث له<sup>(١٠)</sup> ويتبعه بالثمن متى أسير فأراد الرجوع بقيمة العيب فقال<sup>(١١)</sup> : ذلك له للضرر الداخِل عليه ، وقد تقدمت<sup>(١٢)</sup> مسألة الذي اشترى سلعة فأدى في حملها ثمناً ثم<sup>(١٣)</sup> وجد عيباً أن له أن يمسك ، ويرجع بقيمة العيب فهذا مثله<sup>(١٤)</sup><sup>(١٥)</sup> .

(١) في : ك ، ب : ( البيان ) .

(٢) << أو ابتاع .. ظهر >> : ليست في : ( ك ) .

(٣) مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ، المدونة ، ٣١١/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) .

(٤) << القرويين >> : من : ( ك ) .

(٥) انظر : في : ب : ( أخذ ) .

(٦) انظر : مواهب الجليل ، ٤٤٨/٤ .

(٧) << بالعبد >> : ليست في : ( ب ) .

(٨) في : ب : " للسيد " .

(٩) << كان >> : من : ( ب ) .

(١٠) في : ب : ( به ) .

(١١) المقصود : أشهب .

(١٢) في : ك : ( تقدم في مسألة ) . وراجع المسألة ص ١٥ من هذا الكتاب .

(١٣) << ثم وجد عيباً >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) << فهذا مصله >> : ليست في : ( ب ) .

(١٥) المعنى : أنه مخير بين أن يرد أو يمسك ويرجع بقيمة العيب ، ويصير ذلك كعيب حدث عنده ، ولو اشتراها فحملها ثم ظهر أن البائع مدلس فليس على المشتري أن يردها إلى الموضع الذي اشتراها فيه لتدليسه عليه ، وقيل : ذلك عليه كالإقالة ، انظر : مواهب الجليل ، ٤٥٣/٤ .

## فصل [ ٥ - تفسير الرجوع بقيمة العيب ]

قال ابن القاسم : وتفسير الرجوع<sup>(١)</sup> بقيمة العيب أن ينظر إلى قيمة<sup>(٢)</sup> الجارية صحيحة يوم اشتراها على أن لا عيب بها<sup>(٣)</sup> فيقال : مئة دينار ، وقيمتها حينئذٍ على أن بها العيب<sup>(٤)</sup> فيقال : ثمانون ديناراً فقد نقصها<sup>(٥)</sup> العيب الخمس فيوضع<sup>(٦)</sup> عن المشتري ما بين القيمتين ، وهو خمس الثمن كان<sup>(٧)</sup> الثمن أكثر من القيمة أو أدنى فإن كان<sup>(٨)</sup> الثمن خمسين حط عنه عشرة ؛ لأنه باعه خمسة أجزاء فدفع إليه أربعة وبقي عنده جزء فوجب أن يرجع بثمنه فيصح له في الأربعة أجزاء<sup>(٩)</sup> أربعون<sup>(١٠)</sup> .

قال : وإن<sup>(١١)</sup> أراد أن يردّها ويرد معها ما نقصها فتقوم أيضاً كما ذكرنا ليعلم ثمن ما قبض المبتاع ليغرم<sup>(١٢)</sup> قيمة العيب منه إذ ليس عليه أن يغرم<sup>(١٣)</sup> قيمة العيب من أمة صحيحة ، ولكن من أمة معيبة كما قبض<sup>(١٤)</sup> وتفسير ذلك أن يقال : ما قيمتها يوم وقع<sup>(١٥)</sup> الشراء صحيحة بلا عيب ؟ فيقال له<sup>(١٦)</sup> : مئة وما قيمتها حينئذٍ وبها العيب<sup>(١٧)</sup> القديم؟ فيقال : ثمانون فيطرح<sup>(١٨)</sup> للمشتري من الثمن الذي اشتراها<sup>(١٩)</sup> به<sup>(٢٠)</sup> خمسة<sup>(٢١)</sup>

(١) << الرجوع >> : ليست في : (ب) .

(٢) << قيمة >> : ليست في : (ب) .

(٣) << بها >> : ليست في : (أ) .

(٤) في : ب : (العيوب) .

(٥) في : ب : (أنقصها) .

(٦) في : أ : (فيتوضع) .

(٧) في : أ : بدلاً من (كان الثمن) (الذي كان) .

(٨) << كان >> : ليست في : (ك) .

(٩) في : ز : (الأجزاء) .

(١٠) انظر : المدونة ، ٣١٢/٤ .

(١١) في : ز : (إذا) .

(١٢) في : ك : (ليقوم) .

(١٣) في : ب : (يقوم) .

(١٤) في : ب : (قبض لذلك) ، وفي : ك : (قبض بذلك) .

(١٥) << وقع >> : ليست في : (ب) .

(١٦) << له >> : من : (أ) .

(١٧) في : ب : (عيب قديم) .

(١٨) في : ز : (فطرح) .

(١٩) في : ك ، ب : (اشتراه) .

(٢٠) << به >> : ليست في : (ك ، ب) .

(٢١) في : أ ، ب ، ز : (وهو مئة خمسة) .

، وتبقى أربعة أخماسه<sup>(١)</sup> فذلك<sup>(٢)</sup> ثمنها يوم قبضها ، ثم ينظر الثالثة إلى قيمتها يوم وقع الشراء بالعيين القديم والحادث فإن<sup>(٣)</sup> قيل : ستون فقد نقصها العيب الحادث ربع ما تبقى<sup>(٤)</sup> من ثمنها بعد أن أسقط عنه خمس الثمن ، فإن كان الثمن<sup>(٥)</sup> كله خمسين فإن رجع بقيمة<sup>(٦)</sup> العيب رجع بخمس<sup>(٧)</sup> الثمن عشرة ، وإن<sup>(٨)</sup> ردها وما نقصها غرم ربع<sup>(٩)</sup> ما بقي من الثمن وهو عشرة فيقاصه<sup>(١٠)</sup> بذلك من ثمنها ويأخذ<sup>(١١)</sup> ما بقي .

م<sup>(١٢)</sup> : وهذا معنى ما في المدونة<sup>(١٣)</sup> ، وكذلك فسرهُ ابن المواز ، وهذا<sup>(١٤)</sup> أبين وأقيس<sup>(١٥)</sup> ، وبالله التوفيق<sup>(١٦)</sup> .

م : وقال أحمد<sup>(١٧)</sup> بن المعذل : إذا اطلع<sup>(١٨)</sup> على عيب قديم، وحدث عنده عيب، فإن<sup>(١٩)</sup> أحب أن يتمسك<sup>(٢٠)</sup> بالعبد فليرجع بقيمة العيب من الثمن الذي اشتراها به ينظر

(١) في : أ : (أخماس) ، وفي : ب ، ك : (أخماسها) .

(٢) في : أ ، ب ، ز : (وذلك) .

(٣) في : ز : (فيقال) بدلاً من : (فإن قيل) .

(٤) في : ز ، ك ، ب : (ما بقي) .

(٥) << الثمن >> : ليست في : (أ ، ب) .

(٦) << الباء >> : ليست في : (ب) .

(٧) في : ز : (بخمسين) .

(٨) في : ز : (فإن) .

(٩) << ربع >> : ليست في : (أ ، ب) .

(١٠) في : ز : (فتقاصه) ، وفي ب : (فقاصه) .

(١١) في : ز : (تأخذ) .

(١٢) << م : >> : من : (ب) .

(١٣) انظر : المدونة ، ٤ / ٣١٢ .

(١٤) في : ك ، ب : (وهو) .

(١٥) في : ز : (ما فسر في ذلك) .

(١٦) << وبالله التوفيق >> : ليست في : (ز) .

(١٧) أحمد بن المعذل .

أحمد بن المعذل العبدى البصري ، الفقيه ، المتكلم ، الزاهد ، النظار ، أبو الفضل ، سمع من محمد بن مسلمة وعبد الملك الماجشون ، له مؤلفات .

انظر : ترتيب المداك ، ٤ / ١٤٥ - ١٤٦ / ١ - ١٤٣ ؛ شجرة النور الزكية ، ٦٤ .

(١٨) في : ز : (طلع) .

(١٩) في : ب : (فأحب) بدلاً من : (فإن أحب) .

(٢٠) في : ز ، ب : (يتماسك) .

إلى قيمة العبد<sup>(١)</sup> يوم الشراء ، وإذا أحب أن يردّه<sup>(٢)</sup> رده ورد معه قيمة العيب يوم الرد ، ينظر كم قيمته يومئذٍ وبه العيب القديم ؟ وكم قيمته وبه العيب الثاني ؟ فيرد<sup>(٣)</sup> معه<sup>(٤)</sup> قيمة<sup>(٥)</sup> العيب الثاني ، وليس في هذا العيب مرجع إلى أصل ثمن ؛ لأنه فسخ بيع ، ألا ترى لو<sup>(٦)</sup> نعى العبد أو نقص لرد بنمائه و<sup>(٧)</sup> نقصانه ولا شئ عليه ، فكذاك يرد قيمة العبد<sup>(٨)</sup> يوم الرد ، والعيب القديم البائع ألزمه للمشتري يوم الشراء ، فيومئذٍ<sup>(٩)</sup> ينظر إلى قيمته ويرجع عليه المتاع في الثمن الذي أخذه منه ولم يفسخ<sup>(١٠)</sup> بينهما<sup>(١١)</sup> بيع ، قال : وما أعلم أن أحداً من أصحابنا تكلم عليها<sup>(١٢)</sup> .

م : وحكي لنا عن بعض فقهاءنا القرويين أنه قال : لو رأى ابن المعدل كلام ابن القاسم لم يخالفه ، ولظهر له صوابه ؛ لأن ما نقصه بالعيب<sup>(١٣)</sup> الحادث قد<sup>(١٤)</sup> فات بيد المتاع فكأنه قد تم فيه البيع فيحاسب فيه بما يخصه<sup>(١٥)</sup> من الثمن ويرد<sup>(١٦)</sup> ما بقي من العبد إذ لم يتم فيه بيع فيأخذ ما يخصه من الثمن وهذا بين<sup>(١٧)</sup> .

م : وما نقصه كطعام أكله ثم أطلع على عيب فإنه يرد ما بقي ، ويرجع بحصته من الثمن و<sup>(١٨)</sup> يبقى عليه ما أكل بحصته من الثمن ، وهذا<sup>(١٩)</sup> بين وبالله التوفيق / . [١٨٨/ب]

(١) << العبد >> : ليست في : ( ز ، ك ، ب ) .

(٢) في : ز : ( يرد فليرد ويرد معه ) ، وفي : ك : ( يرد ويرد معه قيمة العيب ) .

(٣) في : ب : ( فيرده ) .

(٤) << معه >> : ليست في : ( ب ) .

(٥) في : ب : ( وقيمة ) .

(٦) في : ب : ( أن لو ) .

(٧) في : ب : ( أو ) .

(٨) في : ك ، ب : ( العيب ) .

(٩) في : ب : ( فينظر يومئذٍ ) .

(١٠) في : ب : ( يفسخ ) .

(١١) في : ز : ( فيهما ) .

(١٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٠ - أ ) .

(١٣) << الباء >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) في : ك : ( فقد ) .

(١٥) في : ز : ( نقصه ) .

(١٦) في : ز : ( يؤدي ) .

(١٧) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٢ ، ل ١٧٠ - أ ) .

(١٨) << ويبقى عليه >> : ليست في : ( ب ) .

(١٩) في : ك : ( وقوله ) .

## [ الباب السادس ]

## في من ابتاع أمة على جنس فوجدها على خلافه

## [ فصل ١ - من ابتاع أمة على أنها جنس فأصابها من جنس آخر ]

قال ابن القاسم : ومن ابتاع أمة على أنها بربرية فأصابها خراسانية فله ردها<sup>(١)</sup> .  
 قال في كتاب محمد : وكذلك إن اشتراها على أنها خراسانية فأصابها بربرية فله أن يردها لإشكال ما بينهما يريد محمد ليس<sup>(٢)</sup> إحداهما بأفضل<sup>(٣)</sup> بأمرين<sup>(٤)</sup> .  
 قال في المدونة : وإن شرطها صقلية<sup>(٥)</sup> أو أبرية<sup>(٦)</sup> أو أشبانية<sup>(٧)</sup> أو أشبانية<sup>(٨)</sup> فأصابها بربرية أو خراسانية فلا يردها ؛ لأن هذا الجنس أفضل مما شرط ، وإنما يذكر الأجناس لفصل بعضها على بعض ، فإذا وجد أرفع جنساً مما طلب فلا رد له إلا أن<sup>(٩)</sup> يعلم أن المتاع أراد بذلك وجهاً فيرد مثل أن يكره شراء البربرية لما يخاف من أصولهن ، وحرثتهن<sup>(١٠)</sup> ، وسرقتهن ونحو ذلك فيرد وما لم يكن على هذا الوجه<sup>(١١)</sup> وليس فيه عيب يرد به أو يضع من الثمن فلا رد له<sup>(١٢)</sup> .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٠٩/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٥ - أ ) .

(٢) في : ب : ( ليس له أحدهما ما فضل ) بدلاً من ( ليس أحدهما بأفضل ) .

(٣) في : ز : ( أفضل ) ، وفي : ك : ( فضل ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - أ ، ب ) .

(٥) الصقلية : الصقلالية أمة وراء الروم من الشمال ؛ علي الزرويلي ، "شرح تهذيب البرادعي الأوسط" ، ( مكة المكرمة ، معهد البحث العلمي بجامعة أم القرى ) ، ( ج ٤ ، ٨٦ - ب ) .

(٦) في : أ ، ب : ( بربرية ) .

(٧) الأثر : بضم الباء صنف من الجواري . انظر شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ٨٦ - ب ) .

(٨) في : ز : ( اسبانية ) .

(٩) أشبانية : بفتح الهمزة وتخفيف الياء ، وقيل بكسر الهمزة ، وبه سميت مدينة أشبيلة ، واصله اسم ملك كان

بها في القديم ويسمى اشبان . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٨٦ - ب ) .

(١٠) << أن >> : ليست في : ( ب ) .

(١١) في : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - ب ) و التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - أ ) .

(١٢) في : أ : ( النوع ) .

(١٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٤ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٠٩/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - أ ) .

وفي كتاب محمد : من<sup>(١)</sup> اشترى جارية على أنها نصرانية فأصابها<sup>(٢)</sup> مسلمة فقال: إنما أردت أن أزوجه غلامي النصراني فإن علم ذلك<sup>(٣)</sup> ردها وإن لم يعلم ذلك لم يردها<sup>(٤)</sup>.

## [ فصل ٢- من اشترى جارية يريد اتخاذها أم ولد

### [ فإذا نسبها من العرب

ابن القاسم : ولقد سمعت مالكا وسأله ابن كنانة ونزلت هذه المسألة بالمدينة في رجل اشترى جارية أراد<sup>(٥)</sup> أن يتخذها أم ولد فإذا نسبها من العرب ، فأراد ردها لذلك، وقال : أخاف إن ولدت مني وعتقت يوماً<sup>(٦)</sup> جر العرب ولاءها دون ولدي . قال مالك : لا أرى هذا عيباً ترد به<sup>(٧)</sup> .

قال بعض فقهاءنا القرويين : معنى قوله جر العرب ولاءها دون ولدي<sup>(٨)</sup> : يريد ميراثها إذ الأغلب أن لها عصة يرثونها ، والولاء إنما يورث به<sup>(٩)</sup> بعد عدم النسب فكأنه يقول : يبعد<sup>(١٠)</sup> ميراثها بالولاء لكثرة عصبتها .

(١) في : ك : ( ومن ) .

(٢) في : أ : ( فانت ) .

(٣) في : ك : ( بذلك ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - أ ) .

(٥) في : ب : ( فأراد ) .

(٦) << يوماً >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) انظر : المدونة ، ٣٠٩/٤ .

(٨) << دون ولدي >> : من : ( ب ) .

(٩) << به >> : من : ( ز ) .

(١٠) في : أ : ( بعد ) .



م<sup>(١)</sup> : قال المغامي<sup>(٢)</sup> : قوله يجر<sup>(٣)</sup> العرب ولأءها يريد أن نسبها يستفيض ويغلب حتى ينسي ولأءها فيقال : فلانة بنت فلان ، ولا يقال : فلانة<sup>(٤)</sup> مولاة فلان هذا الذي يجر<sup>(٥)</sup> من الولاء ؛ لأن<sup>(٦)</sup> الولاء لا ينتقل عن المعتق بحال<sup>(٧)</sup> لقوله ﷺ : ( إغما الولاء لمن أعتق )<sup>(٨)</sup> .

### [ فصل ٣ - القرشي إذا تزوج أمة رجل ثم ولدت ولداً أعتقه صاحب الأمة فإنه يرجع إلى أنساب قريش ]

وسئل يحيى بن عمر عن قرشي<sup>(٩)</sup> تزوج<sup>(١٠)</sup> أمة رجل من العجم فأولدها فأعتق<sup>(١١)</sup> الرجل ولد القرشي أنهم يرجعون إلى أنساب قريش حتى كأنهم<sup>(١٢)</sup> لم يمسهم رق قط ، وكذلك جميع العرب ؛ لأن أنسابهم<sup>(١٣)</sup> معروفة يتوارث بها<sup>(١٤)</sup> ، واحتج

(١) << م : >> : ليست في : ( ز ، ك ، ب ) بدلاً عنها ( واو ) .

(٢) يوسف المغامي ( ... - ٢٨٨ هـ ) .

هو يوسف بن يحيى المغامي ، القرطبي ، أبو عمرو من ذرية أبي هريرة ﷺ ، الفقيه الحافظ العمدة سمع من يحيى بن يحيى ، وروى عن ابن حبيب جميع مصنفاته ، من تأليفه فضائل مالك ، فضائل عمر بن عبد العزيز انظر : الديباج ، ٣٦٥/١ ، شجرة النور الزكية ، ٧٦ .

(٣) في : ب : ( فجر ) ، وفي : ز ، ك : ( فيجر ) .

(٤) في : ب : ( فلانة بنت ) .

(٥) أ ، ز : ( تجر ) .

(٦) << لأن الولاء >> : ليست في : ( ب ) .

(٧) انظر : النكت ، ( ل ٩٣ - أ ) .

(٨) رواه البخاري في كتاب البيوع ، باب الشراء والبيع مع النساء ، رقم ( ٢١٥٦ ) ؛ ومسلم في كتاب العتق ، باب إغما الولاء لمن أعتق ، رقم ( ١٥٠٤ ) ؛ وأبو داود في كتاب العتق ، باب في بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة ، رقم ( ٣٩٢٩ ) ؛ والترمذي في كتاب الوصايا ، باب ما جاء في الرجل يتصدق أو يعتق عند الموت ، رقم ( ٢١٢٣ ) ؛ وابن ماجه في كتاب الطلاق ، باب خيار الأمة إذا اعتقت ، رقم ( ٢٠٧٦ ) .

(٩) في : أ ، ب ، ك : ( قريشي ) .

(١٠) في : أ ، ك : ( يزوج ) .

(١١) في : أ ، ز : ( وأعتق ) .

(١٢) في : ز ، ك ، ب : ( كان ) .

(١٣) في : ك ، ب : ( أنساب ) .

(١٤) << بها >> : ليست في : ( ب ) .

بمسألة مالك رحمه الله<sup>(١)</sup> ، وفي<sup>(٢)</sup> كتاب العتق من المستخرجة من سماع سحنون في رجل أعتق ابن أمته من رجل عربي هل يثبت ولاؤه له ؟ ولكنه ينسب إلى نسب أبيه وعشيرته ، ولا يرثه الذي اعتقه ، وقاله سحنون<sup>(٣)</sup> .

وقال بعض الأندلسيين : جميع أصحاب مالك مجتمعون<sup>(٤)</sup> على<sup>(٥)</sup> أن الولاء<sup>(٦)</sup> لمن أعتق ما لم يكن المعتق من العرب فلا يكون لمن أعتقه ولاؤه إلا أشهب فقال : ولاؤه لمن أعتقه<sup>(٧)</sup> .

م : وهذا الذي ذكر<sup>(٨)</sup> لا وجه له والصواب من ذلك أن الولاء لمن أعتق كان المعتق عربياً أو عجمياً ، والدليل على ذلك قوله ﷺ : ( الولاء لمن أعتق )<sup>(٩)</sup> فهو على عمومته .

قال ابن شفاعه<sup>(١٠)</sup> : و<sup>(١١)</sup> اتفق علماء الامصار أن الولاء نسب ثابت للمعتق من معتقه ، وأن حكم المولى المعتق حكم العصبة يعقل عن مولاه من أسفل ويرثه اذا لم يكن له عصبة<sup>(١٢)</sup> .

قال : ولم يختلف أهل العلم أن أهل الكفر من العرب وغيرهم لم يزالوا في الجاهلية يُغَيَّرُ بعضهم على بعض ، ويسبي بعضهم بعضاً ، ويسترقه ، ثم جاء الإسلام وفي يد المشركين رقيق مما كانوا يسبون<sup>(١٣)</sup> في الجاهلية فأقرَّ النبي ﷺ كل رجل منهم على ما في

(١) انظر : النكت ، ( ل ، ٩٣ - أ ) . ، وقد وردت مسألة مالك ص ٨٨ .

(٢) >> في كتاب .. سحنون << من : ( ب ) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، ٩٢/١٥ .

(٤) في : ب : ( يجمعون ) وفي النكت : ( مجتمعون ) .

(٥) >> على << ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ب : ( الولد ) .

(٧) انظر : النكت ، ( ل ٩٣ - أ ) .

(٨) في : ز : ( ذكره ) .

(٩) سبق تخريجه ص (٨٩) .

(١٠) لم أقف على ترجمته بعد البحث والاستقراء .

(١١) >> الواو << من : ( ك ، ب ) .

(١٢) انظر : الاجماع ، ٧٣ ؛ ابن حزم ، مراتب الاجماع ، ( بيروت : دار الكتب العلمية ) ١٦٢ ؛ البيان

والتحصيل ، ٧/١٥ ؛ المغني ، ٢١٥/٩ .

(١٣) في : ز ، ك : ( سبوه ) .

يده<sup>(١)</sup> ، وأجاز شراءهم ، وبيعهم ، وعتقهم لهم ، وجعل الولاء لمعتقه منهم<sup>(٢)</sup> : زيد بن حارثة<sup>(٣)</sup> كان رجلاً من العرب سبي في الجاهلية فاشتريته خديجة بنت خويلد<sup>(٤)</sup> ، ثم وهبته للنبي ﷺ ، فأعتقه فكان ولاؤه له ، ومنهم : صهيب بن سنان<sup>(٥)</sup> كان رجلاً من / العرب [١٨٨/] فسبته الروم ، فاشتراه أبو بكر الصديق ﷺ فأعتقه فكان مولى<sup>(٦)</sup> له<sup>(٧)</sup> .

#### [ فصل ٤ - من اشترى أمة على أنها نصرانية فوجدها مسلمة ]

ومن العتبية روى عيسى عن ابن القاسم فيمن ابتاع أمة على أنها نصرانية فوجدها مسلمة فكرها . وقال : إنما<sup>(٧)</sup> أردت أن أزوجه من<sup>(٨)</sup> عبيد النصراني ، فإن عرف ذلك من العذر<sup>(٩)</sup> وشبهه فله ردها بذلك ؛ لأن ذلك يضطره إلى شراء غيرها

(١) في : ز : ( يديه ) .

(٢) في : ز ، ك : ( فمنهم ) .

(٣) زيد بن حارثة ( ... - ٨ هـ )

زيد بن حارثة بن شراحيل ، الكلبي ، صحابي ، اختطف صغيراً في الجاهلية واشترته خديجة فوهبته للنبي ﷺ حين تزوجه فبناه قبل الاسلام ، واعتقه وزوجه بنت عمته واستمر الناس يدعونه " زيد بن محمد " حتى نزلت آية ﴿ ادعوهم لآبائهم ﴾ استشهد في غزوة مؤتة ، أسد الغابة ، ٢/ ٢٢٤ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١/ ٢٢٠ - ٢٣٠ .

(٤) خديجة بنت خويلد ( ٦٨ ق هـ - ٣ هـ ) .

خديجة بنت خويلد بن أسد بن عبد العزى ، من قريش ، أم المؤمنين ، زوج النبي ﷺ ، وهي أم أولاد النبي ﷺ سوى إبراهيم .

انظر : طبقات ابن سعد ، ٨/ ١٤ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١٠٩/ ٢ .

(٥) صهيب بن سنان ( ٣٢ ق هـ - ٣٨ هـ ) .

صهيب بن سنان بن مالك ، من بني النمر بن قاسط ، صحابي ، من أرمى العرب سهماً كان أبوه من أشرف الجاهلية ، فأغارت الروم عليهم ، وسبوا صهيياً ، ثم اشتراه عبد الله بن جدعان ، واعتقه .

انظر : طبقات ابن سعد ، ٣/ ٢٢٦ ؛ أسد الغابة ، ٣/ ٣٠ ؛ سير أعلام النبلاء ، ١٧/ ٢ .

(٦) في : ب : ( ولاءه ) .

(٧) الصحيح أن من اشتراه وأعتقه هو عبد الله بن جدعان . انظر : الإصابة ، ٢/ ١٩٥ ؛ أسد الغابة ، ٣/ ٣٠ .

(٨) في : ك : ( أنا ) .

(٩) << من >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٩) في : أ ، ز : ( الغدر ) وفي النوادر والزيادات : ( الغد ) .

وإن لم يعلم لذلك<sup>(١)</sup> وجه<sup>(٢)</sup> فلا رد له<sup>(٣)</sup> .

و<sup>(٤)</sup> قال أصبغ : أو اليمين<sup>(٥)</sup> عليه ألا يملك مسلمة ، وقد اشترطه فله شرطه ، وكذلك في كتاب ابن المواز . وقال عن<sup>(٦)</sup> أصبغ : وذلك إذا اشتراها بشرط ، والشرط ضعيف<sup>(٧)</sup> .

م : قيل لأبي بكر بن عبد الرحمن<sup>(٨)</sup> : فإن ثمن النصرانية صقلية<sup>(٩)</sup> أكثر من ثمن المسلمة بتفاوت كثير . قال : إذا كان الأمر على<sup>(١٠)</sup> ما ذكرت فإنه يردها ، وإنه لشديد أن يكون الإسلام عيباً<sup>(١١)</sup> .

### [ فصل ٥ - من اشترى عبداً على أنه أعجمي فوجده فصيحاً ]

ومن الواضحة : ومن ابتاع عبداً أو أمة<sup>(١٢)</sup> على أنه أعجمي فألفاه فصيحاً<sup>(١٣)</sup> ، أو على أنه مجلوب<sup>(١٤)</sup> فألفاه مولوداً فهو<sup>(١٥)</sup> عيب يرد به رفيعاً كان أو وضعياً لرغبة الناس في المجلوب لغير وجه ، وقاله أصبغ في العتبية عن ابن القاسم<sup>(١٦)</sup> <sup>(١٧)</sup> .

(١) في : ز : ( بذلك ) .

(٢) << وجه >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ل ٥٢ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٦ - ب ) .

(٤) << الواو >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(٥) في : أ : ( يمين ) ، وفي : ك : ( ليين ) وفي تهذيب الطالب : ( يمين عليه لا يملك ) .

(٦) في : أ ، ب : ( غير ) ، و ( غير ) أو ( عن ) ليست في : ( ك ) وما أثبت نص النوادر .

(٧) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٦ - ب ) .

(٨) أبو بكر أحمد بن عبد الرحمن ( ٣٦٨ هـ - ٤٣٢ هـ ) .

أبو بكر أحمد بن عبد الرحمن بن عبد الله الخولاني ، القيرواني ، شيخ فقهاها في وقته مع أبي عمران الفاسي ، كان أماماً ، حافظاً ، مجاب الدعوة ، تفقه بآب أبي زيد والقاسمي .

انظر : ترتيب المدارك ، ٢٣٩/٧ ؛ معالم الايمان ، ٣ / ١٦٥ - ١٦٩ ؛ الديباج ، ١٧٧/١ ؛ الفكر السامي ، ٢٠٨/٢ ؛ شجرة النور الزكية ، ١٠٧ .

(٩) << صقلية >> : ليست في : ( ز ) ، وفي : ك ، ب : ( بصقلية ) .

(١٠) << على >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٦ - ب ) .

(١٢) << أو أمة >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) في : ب : ( صحيحاً ) .

(١٤) المجلوب : هو ما تجلبه من بلد إلى بلد . انظر : المصباح المنير ، مادة : ( جلب )

(١٥) في : ب : ( فإنه )

(١٦) << عن ابن القاسم >> : ليست في : ( أ ) في النوادر وقاله أصبغ وقال : يحيى ابن يحيى في العتبية عن ابن القاسم

(١٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - ب )

## [ الباب السابع ]

## فيمن دلس في عبد بعيب فهل بسببه

## [ فصل ١ - السلعة المدلسة بعيب تهلك بسببه يكون ضمانها من البائع ]

روى سحنون أن السبعة من فقهاء التابعين قالوا فيمن دلس بعيب في أمة أو عبد فهل بسبب ذلك العيب<sup>(١)</sup> فهو من البائع ويأخذ المبتاع منه الثمن كله<sup>(٢)</sup> .

قال بعض البغداديين : دليله المرأة تغر<sup>(٣)</sup> من نفسها أن للزوج الرجوع عليها بجميع الصداق إلا قدر ما يستحل به فرجها ؛ لأنها مدلسة بذلك العيب فكذلك هذا<sup>(٤)</sup> .

قال مالك في من باع عبداً دلس<sup>(٥)</sup> فيه بعيب<sup>(٦)</sup> فهلك العبد بسبب ذلك العيب أو نقص : فضمانه من البائع ، ويرد جميع الثمن كالتدليس في المرض فيموت منه أو بالسرقة فيسرق<sup>(٧)</sup> فتقطع يده فيموت من ذلك أو يحي<sup>(٨)</sup> ، أو بالإباق فيأبق<sup>(٩)</sup> فيهلك ، أو ذهب فلم يرجع<sup>(١٠)</sup> .

(١) في : ك : ( السبب ) .

(٢) انظر : المدونة ، ٣١١/٤ .

(٣) إذا وجد الزوج بالمرأة عيب يؤثر في المعنى المقصود بالنكاح ، ومنع استيفاء الاستماع فالزوج بالخيار إن علم بذلك قبل الدخول إن شاء ثبت على النكاح ودفع الصداق ودخل ، وإن شاء فارق ولا صداق عليه فهذه العيوب أربعة هي الجنون ، والجدام ، والبرص ، وداء الفرج وإن علم بعد الدخول فحق الخيار ثابت له فيرجع عليها بالصداق إلا قدر ما استحل من فرجها .

(٤) عبد الوهاب البغدادي ، المعونة على مذهب عالم المدينة ، ط : الأولى ، تحقيق : حميش عبد الحق ، ( مكة : المكتبة التجارية ، ١٤٠٥هـ ) ، ٥٥٨/٢ - ٥٥٩ ؛ يوسف بن عبد الله بن عبد البر ، الكافي في فقه أهل المدينة ، ط : الأولى ، ( بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م ) ، ٢٥٨ - ٢٥٩ .

(٥) انظر : المعونة ، ٥٥٩/٢ .

(٦) وقال عبد الوهاب : ولأنه - أي البائع - لم يوفه المبيع سليماً بل دفع إليه ما لم يعاوض عليه ، فإذا لم يرضه لم يلزمه تلفه ؛ لأنه على ملك البائع حتى يعلم رضى المشتري . انظر : المعونة ، ٨٠٢/٢ .

(٧) في : ب : ( أو دلس ) .

(٨) في : ز : ( بعبد ) .

(٩) &lt;&lt; فيسرق &gt;&gt; : ليست في : ( أ ، ب ) .

(١٠) في : ب : ( بحراً ) ، وفي : ك : ( يجنا ) .

(١١) في : ك ، أ ، ز : ( فأبق فهلك ) وما أثبت كما في مختصر المدونة .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ، ٨٥ - أ ) المدونة ، ٣١٠/٤ ؛ التهذيب على المدونة ( ل ١٠٥ - أ ) .

قال أبو الحسن الصغير : قوله فيأبق فهلك ظاهر هذا أن البائع لا يضمن ذلك إذا دلس بالابق إلا إذا هلك العبد وليس كذلك بل يضمن إذا أبق فغاب عرف هلاكه أم لا وهو يبين في الامهات ولفظها أو ابق فلم يرجع واختصره ابن يونس بقوله : ( فهلك أو ذهب ولم يرجع ) وظاهر الأمهات أنه بنفس ابقه يضمنه . انظر : مواهب الجليل ، ٤٥٧/٤ .

قال ابن شهاب : أو بالجنون فحنق<sup>(١)</sup> فمات من ذلك<sup>(٢)</sup> فهذا كله ضمانه من البائع ، ويرد جميع الثمن<sup>(٣)</sup> .

قال مالك : وهذا<sup>(٤)</sup> بعد أن يقيم المتاع بينة أن العيب قديم ، وأن البائع باعه بعد علمه به<sup>(٥)</sup> فإن ثبت علم البائع بهذا<sup>(٦)</sup> كله حين<sup>(٧)</sup> البيع ودَّى جميع الثمن<sup>(٨)</sup> .

قال ابن القاسم : وإن كان لم يدلس ؛ لأنه باعه وهو غير ذاك<sup>(٩)</sup> للعيب فليس للمشتري إلا قيمة عيبه و<sup>(١٠)</sup> لو قال : علمت بالعيب<sup>(١١)</sup> ولكني أنسيت أن أذكره عند البيع حلف على ذلك ولم يكن<sup>(١٢)</sup> عليه إلا قيمة العيب<sup>(١٣)</sup> .

ابن المواز : قال ابن القاسم عن مالك<sup>(١٤)</sup> : وإذا دلس بالإباق فأبق العبد فقام المتاع بذلك فقال البائع : لم يأبق عندك<sup>(١٥)</sup> ولكن غيَّبه أو بعته ، لم يقبل قول البائع ، ولم يكن على المشتري أكثر من يمينه : ما باع ولا غيَّب ولقد أبق منه ، ثم يأخذ ثمنه منه<sup>(١٦)</sup> ، وليس عليه<sup>(١٧)</sup> أن يقيم البينة<sup>(١٨)</sup> أنه أبق منه<sup>(١٩)</sup> .

(١) << فحنق >> : ليست في : (أ) وفي التهذيب على المدونة ( فيحنق ) ولعلها ( فاختنق ) .

(٢) << من ذلك >> : ليست في : ( ز ، ك ، ب ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ؛ المدونة ، ٣١١/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٠ ) .

(٤) في : أ ، ك ، ز : ( وذلك ) وما أثبت نص المختصر .

(٥) به : ليست في : (أ) وبدلاً منها في : ب : ( بالعيب ) .

(٦) في : أ ، ز : ( فهذا ) .

(٧) في : أ : ( جبر ) .

(٨) مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ؛ المدونة ، ٣١٠/٤ .

(٩) في : ز : ( عالم بالعيب ) .

(١٠) << الواو >> : ليست في : (أ) ، ب .

(١١) << الباء >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(١٢) في : ز : ( لم تكن ) .

(١٣) انظر : المدونة ، ٣٢٧/٤ ، ٣٣٥ .

(١٤) في : أ ، ب : ( ذلك ) .

(١٥) في : أ ، ز ، ك : ( منك ) .

(١٦) في : ز : ( كله )

(١٧) << عليه >> : من : ( ك ، ب ) .

(١٨) في : ب : ( بينه ) .

(١٩) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٦٣ - ب ، ٦٤ - أ ) ؛ شرح تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٢ - أ ) .

## [ وتحت هذا الفصل عدة مسائل ]

المسألة الأولى : من باع سلعة كتم بعض عيوبها هل يكون حكمه حكم

من كتم جميع العيوب ؟ [

م: وسئل أبو بكر بن عبد الرحمن عن الذي يبيع عبداً ويقول للمشتري أبق مني<sup>(١)</sup> شهراً<sup>(٢)</sup> وهو قد أبق سنة ونحو ذلك من العيوب التي يكتُم بعضها . هل يكون حكمه<sup>(٣)</sup> حكم من كتم جميع العيوب<sup>(٤)</sup> أم لا ؟ فقال : الذي عندي إنه إن هلك العبد في المقدار الذي بين<sup>(٥)</sup> له فأقل فلا يكون كالمدلس ، وإنما يرجع عليه بقيمة العيب<sup>(٦)</sup> ، وإن هلك في<sup>(٧)</sup> الذي دلس عليه به فليرجع<sup>(٨)</sup> عليه بجميع الثمن مثل أن يقول : أبق شهراً وهو<sup>(٩)</sup> قد أبق سنة ، فإن أبق فهلك في الشهر فأقل فلا يكون كالمدلس ، وإنما يرجع عليه بقيمة العيب ، وإن هلك بعد الشهر فيرجع عليه بالثمن<sup>(١٠)</sup> كله<sup>(١١)</sup> هلاكه<sup>(١٢)</sup> فيما دلس به<sup>(١٣)</sup> ، وكذلك لو<sup>(١٤)</sup> أبق إلى بلد فذكر له أنه أبق إلى بلد أقرب من<sup>(١٥)</sup> ذلك ، فإن أبق في مثل تلك المسافة التي بين له فأقل فهلك فيها لم يكن كالمدلس<sup>(١٦)</sup> ، وإن زاد

(١) << مني >> : ليست في : (ك) .

(٢) << شهراً وهو >> : ليست في : (ب) .

(٣) في : أ ، ب : ( حكمتها ) ، وفي : ز : ( حكمها ) .

(٤) في : أ ، ب ، ز : ( العيب ) .

(٥) في : أ : ( بينه ) .

(٦) في : أ ، ز : ( العبد ) .

(٧) << في الذي .. العيب >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(٨) في : ز : ( فيرجع ) .

(٩) << وهو قد >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) << الباء >> : ليست في : ( ك ، ب ) وبدلاً منها ( جميع ) .

(١١) << كله >> : ليست في : ( ب ، ك ) .

(١٢) في : ز : ( كهلاكه ) .

(١٣) في : ز : ( له ) .

(١٤) في : أ : ( إن ) .

(١٥) في : ب : ( منه ) بدلاً من ( ذلك ) .

(١٦) في : ب : كالتدليس .

عليها فهلك في تلك الزيادة رجع عليه بجميع الثمن، ولا يراعى في ذلك هل بين له أكثر العيب / أو أقله وإنما يراعى<sup>(١)</sup> ما ذكرنا .

وقال غيره من أهل بلدنا : إذا قال<sup>(٢)</sup> : أبقي مرة وقد كان أبقي مرتين فأبقي عند المشتري فهلك بسبب الإباق ، فإنما يرجع بقدر<sup>(٣)</sup> ما كتبه بخلاف أن لو دلس<sup>(٤)</sup> بجميع الإباق<sup>(٥)</sup> .

وقال غيره : إن<sup>(٦)</sup> بين له أكثر العيب الذي هلك بسببه رجع المشتري هاهنا بقدر ما كتبه ، وإن كتبه أكثر العيب رجع المشتري بجميع الثمن<sup>(٧)</sup> .

[ المسألة الثانية : إذا باع سلعة بها عيب لم يطلع عليه المشتري ثم

إزداد ذلك العيب فأراد المشتري ردها ]

وسئل أبو بكر بن عبد الرحمن إذا باع عبداً وبه ورم ، ثم اتسع ذلك الورم عند المشتري فقام<sup>(٨)</sup> عليه<sup>(٩)</sup> بذلك الذي لم يعلمه به فقال البائع : قد زاد ورمه عندك فرد<sup>(١٠)</sup> علي ما نقصه ، فقال : لا شيء<sup>(١١)</sup> عليه ؛ لأنه هو الذي بسببه يقوم المشتري ولذا يكون عليه ما نقص<sup>(١٢)</sup> لو حدث عنده<sup>(١٣)</sup> به ورم في موضع آخر ، وكذلك كل العيوب التي

(١) في : ز : ( يراعى على ) .

(٢) << قال >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : ز ، ب : ( بقيمة ) .

(٤) في : ز : ( التدليس ) .

(٥) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٢ - ب ) .

(٦) في : ب : ( فإن ) .

(٧) تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٢ ، ب ) .

(٨) في : ب ، ك : ( وقام ) .

(٩) << عليه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) في : ب ، ك : ( فرد ) .

(١١) في : أ : ( لا شراء ) .

(١٢) في : ب : ( نقصه ) .

(١٣) << عنده >> : ليست في : ( ز ) .



يقوم بها من إباق وغيره إذا زادت عند المشتري لا شيء على المشتري فيها ؛ لأن ذلك هو الذي بسببه يقوم على بئعه ، وسواء دلس بذلك أم لا<sup>(١)</sup>

وقال غيره : إذا كان البائع غير مدلس فزاد الورم كثيراً فعليه ما نقص<sup>(٢)</sup> كما لو<sup>(٣)</sup> هلك بسببه فإنما يرجع بقيمة العيب وضمانه من المشتري ، فإذا كان ضمانه منه فكذلك ضمان<sup>(٤)</sup> ما نقصه<sup>(٥)</sup> .

م : صواب<sup>(٦)</sup> .

ومن الواضحة قال ابن دينار : ليس الإباق كالسرقة ، وإذا هلك في إباقه فللمبتاع قيمة عيب الإباق فقط إذا<sup>(٧)</sup> لم يعطيه الإباق إلا أن يلجئه الهرب<sup>(٨)</sup> في عطب كالنهر يقتحمه ، أو يتردى من مهواة<sup>(٩)</sup> فيهلك ، أو يدخل مُدْخَلًا<sup>(١٠)</sup> فتنهشه<sup>(١١)</sup> ؛ لأنه حية ففي هذا يرجع بجميع الثمن ، وقال جميع أصحاب مالك بقول مالك<sup>(١٢)</sup> ؛ لأنه بالإباق ضمنه حين دلس به<sup>(١٣)</sup> .

(١) تهذيب الطالب ، (ج ٣ ، ل ١٧٢ - ب) .

(٢) في : ب : (نقصه) .

(٣) << لو >> : ليست في : (ب) .

(٤) << ضمان >> : ليست في : (ز) .

(٥) تهذيب الطالب ، (ج ٣ ، ل ١٧٢ - ب) .

(٦) << صواب >> : من : (ب) .

(٧) << إذا .. الإباق >> : ليست في : (ب ، ك) .

(٨) في : أ ، ز : (الموت) وما أثبت نص النوادر .

(٩) في : أ ، ز : (هواه) ، وما أثبت نص النوادر .

(١٠) مُدْخَلًا : أي مكاناً فيه ضيق للداخل .

(١١) في : ب : (فتنشمه) .

(١٢) النَّهْشُ : هو التناول من بعيد وهو دون النَّهْسِ ، والنَّهْسُ : القبض على اللحم ونثره .

انظر : لسان العرب ؛ والمصباح المنير ، مادة (نهس) (نهش) .

(١٣) << بقول مالك >> : ليست في : (أ ، ب) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٨ - أ) ، وهذا التعليل لابن الماجشون .

## [ فصل ٢- هل يضمن المبتاع ما حدث بالسلعة

من ضرر بسبب عيب التدليس؟ ]

ومن المدونة قال مالك : ولا شئ على المبتاع فيما حدث بالعبد من عيب بسبب عيب التدليس ، وأما ما حدث به من غير سبب عيب التدليس فلا يرد إلا مع ما نقصه<sup>(١)</sup> ذلك ، أو يحبس ويرجع بعيب التدليس كما فسرناه<sup>(٢)</sup>(٣) .

## [ فصل ٣- من باع جارية ودلس بحملها فماتت منه

ولم يعلم به المبتاع ]

قال في باب بعد هذا : ومن باع جارية حاملاً ، ودلس بحملها فماتت منه ، ولم يعلم به المبتاع فله الرجوع بالثمن<sup>(٤)</sup> ، ولو علم فلم يردها حتى ماتت<sup>(٥)</sup> منه كانت<sup>(٦)</sup> من المبتاع<sup>(٧)</sup> .

ابن المواز : قال أشهب : ولا رجوع له بثمن ولا قيمة عيب .

قال في المدونة : إلا أن يبادر في الطلب ولم يفرط لقرب<sup>(٨)</sup> ذلك ، أو لم يعلم<sup>(٩)</sup> إلا عندما ضربها<sup>(١٠)</sup> الطلق<sup>(١١)</sup> ، فطلب الرد فلم يصل إليه أو إلى السلطان حتى ماتت فهي من البائع . وكذلك لو مضى بعد علمه وقت [ يعلم ]<sup>(١٢)</sup> في مثله ما يرد ولكن<sup>(١٣)</sup> لا يعد فيه راضياً لقربه<sup>(١٤)</sup> كالיום ونحوه ، ويحلف بالله أنه لم يكن منه<sup>(١٥)</sup> رضى ولا كان إلا على القيام ؛ وإن لم يدلس له البائع فإنما له الرجوع بما بين الصحة والداء<sup>(١٦)</sup> .

(١) في : ك : ( نقص ) .

(٢) في : ك ، ب : ( فسرنا ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ، المدونة ، ٣١١/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) .

(٤) في : أ ، ز : ( بثمنها ) .

(٥) في : أ : ( فأتت ) وما أثبت كما في مختصر المدونة .

(٦) في : أ ، ز : ( كان ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٢٠/٤ .

(٨) في : ب : ( بقرب ) .

(٩) في : ب : ( يغلق ) .

(١٠) في : أ ، ب : ( ضربه ) .

(١١) في : ب : ( الطلاق ) .

(١٢) << يعلم >> من النواذر والزيادات .

(١٣) في : ز ، ك ، ب : ( ولكنه ) .

(١٤) في : ب : ( بقربه ) .

(١٥) في : ب : ( له ) .

(١٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - ب ) .

## [ الباب الثامن ]

**في من باع عبداً بعبد أو بعرض أو بما يكال أو يوزن ثم قام بعيب**

[ فصل ١- من باع سلعة بسلعة ثم قام بعيب فله ردها ولا شئ عليه ]

قال مالك : وإن ابتعت من رجل عبداً بعبد ، أو بعرض فأصبت<sup>(١)</sup> به عيباً فلك<sup>(٢)</sup> رده ولا شئ عليك فيما دخله عندك من نقص خفيف أو حوالة سوق<sup>(٣)</sup> .

م : لأن ذلك لا يفيت الرد بالعيب لدخول الضرر على المتاع بالزامه سلعة معيبة<sup>(٤)</sup> لم يرض بها ، ويفيت عوضها ؛ لأنه أخرجه<sup>(٥)</sup> من يده على المعاوضة<sup>(٦)</sup> فقيمتها عوض له ولم يدخل ظلم<sup>(٧)</sup> على واحد منهما .

قال مالك : فإذا رددت العبد بالعيب رجعت فيما دفعت من عبد أو عرض فتأخذه<sup>(٨)</sup> إلا أن يهلك عند<sup>(٩)</sup> مبتاعه منك أو يبيعه أو يتغير<sup>(١٠)</sup> عنده<sup>(١١)</sup> في سوق أو بدن فلا يكون لك أخذه ولا أخذ ما باعه به<sup>(١٢)</sup> وإنما لك قيمته يوم ابتاعه منك .

[ فصل ٢- من باع سلعة بما يكال أو يوزن ثم قام بعيب ]

قال : ولو كنت ابتعت العبد من طعام أو غيره فرددت العبد بالعيب وقد تلف الثمن الذي دفعت فيه فإنك ترجع بمثل ما دفعت من الكيل أو الوزن كالعين<sup>(١٣)</sup> .

(١) << فأصبت >> : ليست في : ( ك ) ، وفي : ب : ( فأصابت ) .

(٢) في : ب : ( فله رده ، ولا شئ عليك ، وفي : ك : ( فلك رده ولا شئ عليه ) .

(٣) مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ، انظر : المدونة ، ٣١٣/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) .

(٤) في : أ : ( معينه ) .

(٥) في : ب : ( أخرجه ) .

(٦) في : أ : ( المفاصله ) .

(٧) في : أ : ( ظلم ضرر ) .

(٨) في : أ ، ك ، ز : ( فيأخذه ) وما أثبت كما في المدونة ومختصراتها .

(٩) << عند >> : ليست في : ( ب ) .

(١٠) في : أ : ( يتغير ) .

(١١) في : ب : ( عندك ) .

(١٢) << به >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(١٣) مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - أ ) ، المدونة ، ٣١٤/٤ ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) .

م<sup>(١)</sup> / لأن المبتاع لما<sup>(٢)</sup> يكال أو يوزن قبض ذلك وصار في ضمانه فإذا وجب<sup>(٣)</sup> [١٨٩/]  
الرجوع فيه لانتقاض البيع وقد فات صار المبتاع له كمن أتلف شيئاً غيره فعليه مثله ؛  
لأنه مما يقضى بمثله في المتلفات<sup>(٤)</sup> والتعدي كالعين ، وأما لو بعث قمحاً أو ما يقضى بمثله  
وهو بعينه فاستحق لوجب<sup>(٥)</sup> إنتقاض البيع ولم يقض عليه<sup>(٦)</sup> بمثله بخلاف أن لو بعث<sup>(٧)</sup>  
بعين فاستحق ذلك العين فهذا يجب عليك مثله ، والفرق أن هذه الاشياء تراد لعينها فإنما  
باعه ذلك العين ولم يخلد<sup>(٨)</sup> له في ذمته شئ فإذا استحق بطل فيه البيع ، ولم يكن له<sup>(٩)</sup>  
عليه مثله والدنانير لا تراد لعينها<sup>(١٠)</sup> فإنما باعه بشئ<sup>(١١)</sup> في ذمته فعليه مثله في ذمته ،  
فإذا<sup>(١٢)</sup> استحق فعليه مثله في ذمته فهذا مفترق .

(١) << م : >> : ليست في : ( ب ) .

(٢) في : ز : ( ما يكال ) ، في : ب : ( يؤكل ) .

(٣) << وجب >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) في : أ : ( المثليات ) .

(٥) << لوجب .. بعين >> : ليست في : ( أ ) .

(٦) في : ك : ( عليك ) .

(٧) في : ك : ( ابتعت ) .

(٨) في : أ : ( يتخلد ) .

(٩) << له >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(١٠) في : ز : ( لأعيانها ) .

(١١) << الباء >> : ليست في : ( ب ) ومطموسة في : ( ك ) .

(١٢) << فإذا .. مثله >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

## [ الباب التاسع ]

## جامع القول في فساد البيع وصحته وما يفينه قبل قبضه

## [ فصل ١ - ما يحدثه المبتاع في البيع الفاسد من عتق ]

قال ابن القاسم : ومن ابتاع عبداً بيعاً فاسداً فلم يقبضه حتى أعتقه المبتاع لزمه العتق ويصير ذلك قبضاً<sup>(١)</sup> ، ويغرم قيمته إن كان له مال فإن لم يكن له مال : لم يجز<sup>(٢)</sup> عتقه<sup>(٣)</sup> .

يريد ويرد<sup>(٤)</sup> إلى بائعه لانتقاض العتق كما لو كاتبه<sup>(٥)</sup> فعجز أنه يرد إلى بائعه منه بيعاً فاسداً . وعند أشهب قد أفاته<sup>(٦)</sup> بالعتق فيباع في عدمه عليه<sup>(٧)</sup> في القيمة التي قد لزمته كما لو كاتبه فعجز<sup>(٨)</sup> فيرد إلى بائعه أنه يباع عليه في القيمة في عدمه ، و<sup>(٩)</sup> قاله بعض القرويين<sup>(١٠)</sup> .

قال ابن القاسم : وإنما أجزنا<sup>(١١)</sup> عتق المبتاع فيه وإن كان في ضمان البائع كما لو ابتاع عبداً غائباً بيعاً صحيحاً ، واشترط على البائع أنه منه حتى يقبضه فأعتقه المبتاع بعد الشرط جاز عتقه وإن كان في ضمان البائع<sup>(١٢)</sup> .

(١) " لأن عتقه العبد قبل أن يقبضه قبض منه للعبد " ؛ المدونة ، ٣١٥/٤ .

(٢) أي لم ينفذ . شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ٨٨ - ب ) .

(٣) مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ؛ المدونة ، ٣١٤/٤ .

(٤) في : أ ، ز : ( رد ) .

(٥) في : أ : ( كاتب ) .

(٦) في : أ : ( فات ) .

(٧) << عليه >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) في : ك : ( فيعجز ) .

(٩) << الواو >> : ليست في : ( ب ) .

(١٠) انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ٨٨ - ب ) ؛ النكت ، ( ل ٩٣ - أ ) ؛ مواهب الجليل ،

٣٨٧/٤ .

(١١) هذه المسألة بيان للمسألة التي قبلها وهي من باع سلعة بما يكال أو يوزن ثم قام ببيع حيث يشتركان في أن

الضمان فيهما على البائع ومع ذلك يصح عتق المبتاع .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ، ٢١٠ - ب ) ؛ المدونة ، ٣١٥/٤ .

و<sup>(١)</sup> قال سحنون في البيع<sup>(٢)</sup> الفاسد : لا يجوز فيه عتق المتباع قبل قبضه ؛ لأنه يبيع غير<sup>(٣)</sup> منعقد ، وضمانه من بائعه حتى يقبضه المشتري<sup>(٤)</sup> .  
قال ابن القاسم : ولو أعتقه البائع بعد قبض المشتري ، وقبل موته<sup>(٥)</sup> لزمه عتقه ورد الثمن<sup>(٦)</sup> .

وقال أشهب في كتاب محمد : لا عتق للبائع فيه بعد قبض المشتري ولو رده<sup>(٧)</sup> عليه ؛ لأنه أعتق ما<sup>(٨)</sup> ضمانه وملكه بيد غيره<sup>(٩)</sup> .  
م : أعرف أن من أعتق العبد من المتبايعين في البيع الفاسد فعتقه ماضٍ كان العبد بيده أو بيد صاحبه فإن<sup>(١٠)</sup> أعتقاه جميعاً<sup>(١١)</sup> كان العتق للأول ، فإن جهل الأول منهما فقال بعض أصحابنا : ينبغي أن يمضي عتق من كان العبد بيده ، والله أعلم<sup>(١٢)</sup> .

## [ فصل ٢ - للبائع عدم دفع العبد للمشتري قبل قبض الثمن

### وعتقه قبل دفع الثمن كالقبض ]

قال<sup>(١٣)</sup> : ومن اشترى عبداً فللبائع أن يمنعه من قبضه حتى يدفع إليه الثمن<sup>(١٤)</sup><sup>(١٥)</sup> فإن أعتقه المتباع بعد الصفقة وقبل دفع الثمن جاز عتقه - ويصير ذلك

(١) << الواو >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٢) في : ب : ( البائع ) .

(٣) << غير >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ٨٨ - ب ) ؛ مواهب الجليل ، ٣٨٧/٤ .

(٥) في : ك ، ب : ( فوته ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٣ - ب ) .

(٧) << اهاء >> : ليست في : ( ك ) .

(٨) في : أ ، ب ، ز : ( ما في ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٣ - ب ) ؛ شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ٨٨ -

ب ) ؛ مواهب الجليل ، ٣٨٧/٤ .

(١٠) في : ز : ( فإن هما ) .

(١١) << جميعاً >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٣ ، ل ١٧٣ - أ ) ، النوادر والزيادات ( ج ٨ ، ل ١٣ - ب ) .

(١٣) أي ابن القاسم في المدونة .

(١٤) مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٠ - ب ) ؛ انظر : المدونة ، ٣١٥/٤ .

(١٥) إذا لم يستطيع المشتري دفع الثمن ، فإن البائع يكون أولى بسلته من الغرماء ، وإن لم ينص على الرهن ،

ولا على الحبس . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٨٨ - ب ) .

قبضاً ؛ لأن العبد قبض نفسه بالعتق ، ويغرم المشتري جميع ثمنه - إن كان له مال فإن لم يكن له مال رد العتق ، ويبيع في الثمن يريد إلا أن يكون فيه فضل عن ذلك<sup>(١)</sup> الثمن فيعتق ذلك الفضل<sup>(٢)</sup> .

م : ويبيع على التبعض وصفة ذلك أن يقال : كم يشتري منه بالثمن وهو مئة فيقال تسعة أعشاره<sup>(٣)</sup> فيقول غيره : أربعة أخماسه ، ويقول آخر : سبعة أعشاره حتى يقف على جزء منه ويعتق ما لم يبع ، وكذلك في مسألة البيع الفاسد إذا كان فيه فضل عن القيمة مثل أن يتأخر القيام عليه حتى يزيد سوقه فيقال : قيمته يوم العتق مئة ، وقيمته اليوم مئتان فيباع ، نصفه للقيمة إن وجد من يشتريه بمئة ويعتق ما بقي<sup>(٤)</sup> .

ابن المواز : و<sup>(٥)</sup> قال أشهب : فإن كانت القيمة التي لزمتم المبتاع أكثر من الثمن الذي عقدا به البيع فليرد من أعتق<sup>(٦)</sup> العبد .

م<sup>(٧)</sup> : قدر الثمن فقط ؛ لأنه لم يلزمه ما سواه من بقية القيمة إلا بعد عتقه ولكنه يتبع بذلك ديناً<sup>(٨)</sup> .

ابن المواز : وهذا مذهب ابن القاسم . وفي كتاب العتق زيادة في<sup>(٩)</sup> هذا .

ومن المدونة قال مالك : إلا أن ييسر<sup>(١٠)</sup><sup>(١١)</sup> قبل البيع فيجوز ذلك العتق ، ويؤخذ ذلك الثمن في البيع الصحيح أو القيمة في البيع<sup>(١٢)</sup> الفاسد من ماله<sup>(١٣)</sup> .

(١) << ذلك >> : ليست في : ( ز ، ب ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ، المدونة ، ٣١٥/٤ .

(٣) << الهاء >> : ليست في : ( ك ) .

(٤) انظر : النكت ( ل ٩٣ - أ ) .

(٥) << الواو >> : من : ( ب ) .

(٦) في : أ ، ز ، ك : ( عتق ) .

(٧) << م : >> : من : ( ك ) .

(٨) انظر : النكت ، ( ٩٣ أ - ب ) .

(٩) في : أ ، ز : ( من ) .

(١٠) في : أ : ( يوسر ) وما أثبت يوافق ما في الأصل الذي نقل منه المؤلف .

(١١) اليسر : بضم فسكون ضد العسر ، وقد أيسرَ الرجل أي استغنى يوسر صارت الياء واواً لسكونها وضمه ما قبلها ، ويسرَ الامر : بفتح فكسر ففتح ييسر بفتح فسكون ففتح يسراً من باب تعب : والمراد هنا أنه يصبح ذا مال وغنى . انظر لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة ( يسر ) .

(١٢) << البيع >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٠ - ب ) ؛ المدونة ، ٣١٥/٤ .

قال مالك : ولو بيع عليه بالقضاء<sup>(١)</sup> / ثم رجع إليه<sup>(٢)</sup> بشراء أو غيره لم يعتق<sup>[١٨٩/ب]</sup> عليه<sup>(٣)(٤)</sup> ، وإن كانت أمة حل له وطؤها<sup>(٥)</sup> .

### [ مسألة : من أسلم في عرض موصوف سلماً فاسداً ثم باعه أن ذلك فوت ]

م<sup>(٦)</sup> : وذكر عن أبي عمران في من أسلم في عرض موصوف سلماً فاسداً ثم باعه بيعاً صحيحاً أن ذلك فوت كسلعة معينة<sup>(٧)</sup> اشترت شراء فاسداً ، وباعها مشترتها بيعاً صحيحاً قبل القبض أو بعده<sup>(٨)</sup> أو اكترى داراً كراء فاسداً ثم أكرى ذلك من غيره كراء صحيحاً . وذكر عن أبي بكر ابن عبد الرحمن في مسألة السلم<sup>(٩)</sup> أنه قال : ليس عقد البيع فوتاً<sup>(١٠)</sup> بل<sup>(١١)</sup> يفسخ ، وهو بخلاف السلعة المعينة<sup>(١٢)</sup> ، وفي المعينة<sup>(١٣)</sup> اختلاف من قول مالك<sup>(١٤)</sup> .

م : وأرى ذلك<sup>(١٥)</sup> ما ذكر ابن المواز من اختلاف قول مالك في اشتراء<sup>(١٦)</sup> الثمرة قبل بدو صلاحها ثم يبيعها بعد ذلك .

(١) قوله بالقضاء شرط ، لأن بيع المعتق لا يتولاه إلا السلطان لئلا يتواطأ المشتري والغرماء على بيعه . شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٨٩ - أ ) .

(٢) في : أ ، ز : ( عليه ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٢١٠ - ب ) ؛ المدونة ٣١٥/٤ .

(٤) ( لأنه قد بيع عليه فبطل عتقه ذلك ) ؛ المدونة ، ٣١٥/٤ .

(٥) انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ٨٩ - أ ) .

(٦) << م : >> : ليست في : ( ب ) .

(٧) في : ب : ( معينة ) .

(٨) << الهاء >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(٩) << السلم >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) في : ك : ( فوت ) و : ليست في : ( ب ) .

(١١) في : ب : ( واو ) .

(١٢) في : أ : ( المبيعة ) ، وفي : ك ، ب : ( المعينة ) .

(١٣) في : أ : ( العتبية ) ، وفي : ك : ( المعينة ) .

(١٤) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - ب ) .

(١٥) << ذلك >> : ليست في : ( ب ) .

(١٦) في : ز : ( شراء ) .



## [ فصل ٣ - بيع سلعة حاضرة بسلعة غائبة موصوفة جائز ]

وفي المدونة قال<sup>(١)</sup> ابن القاسم : وإن ابتعت سلعة حاضرة<sup>(٢)</sup> بسلعة غائبة<sup>(٣)</sup> في بيتك موصوفة<sup>(٤)</sup> فالبيع جائز<sup>(٥)</sup> .

م : وفي كتاب ابن المواز<sup>(٦)</sup> لا يجوز بيع السلعة<sup>(٧)</sup> في بيتك على الصفة إذ لا ضرورة تدعوها إلى ذلك وهذا<sup>(٨)</sup> بين .

قال في المدونة : وكذلك إن كانت سلعتك بموضع<sup>(٩)</sup> قريب يجوز فيه<sup>(١٠)</sup> النقد ، ووصفتها له جاز ذلك ، فإن هلكت سلعتك في الوجهين قبل وجوب الصفقة رددت التي قبضت إلا<sup>(١١)</sup> أن تفوت<sup>(١٢)</sup> التي قبضت عندك ببيع ، أو عتق ، أو حوالة سوق فيلزمك قيمتها يوم التبائع ، ولو كانت سلعتك بموضع بعيد لا يصلح فيه النقد وشرطت قبض التي<sup>(١٣)</sup> قبضت ففسد<sup>(١٤)</sup> البيع ، وترد التي قبضت إن كانت قائمة ، وإن بعته<sup>(١٥)</sup> ، أو أعتقتها بعد ذلك لزمته قيمتها يوم قبضتها<sup>(١٦)</sup> ولو أعتقتها<sup>(١٧)</sup> في الوجهين ولا مال لك رد العتق<sup>(١٨)</sup> .

(١) << قال ابن القاسم >> : ليست في : ( ز ) ، وفي : ب : بدلاً منها ( مالك ) .

(٢) << حاضرة بسلعة >> : من : ( ب ، ك ) .

(٣) << غائبة >> : من : ( ب ) .

(٤) << موصوفة >> : ليست في : ( ب ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب ، ( ل ١٠٥ - ب ) ؛ المدونة ، ٣١٥/٤ .

(٦) في : ك : ( محمد ) .

(٧) في : ك : ( سلعة ) ، وفي : ب : ( السلعة ) .

(٨) في : ك ، ب : ( وهو بين ) .

(٩) في : ب : بدل ( الباء ) ( في ) .

(١٠) في : ز : ( فيها ) .

(١١) << إلا .. قبضت >> : ليست في : ( ب ) .

(١٢) في : ز : ( يفوت ) .

(١٣) في : أ : ( الذي ) .

(١٤) << فسد .. قبضت >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(١٥) << بعته >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(١٦) في : أ : ( قبضت ) وفي : ز ، ب : ( قبضها ) والمثبت من ( ج ) وهو يوافق المدونة مختصراتها .

(١٧) في : أ ، ز : ( أعتقها ) .

(١٨) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب ، ( ل ٢١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣١٦/٤ .

## [ فصل ٤ - الضمان في البيع الفاسد من البائع حتى يقبض المبتاع ]

قال مالك : وكل بيع فاسد فضمن ما يحدث بالسلعة في سوق ، أو بدن من البائع حتى يقبضها المبتاع<sup>(١)</sup> .

قال ابن القاسم : وإن كانت جارية فأعتقها المبتاع قبل أن يقبضها أو<sup>(٢)</sup> كاتبها ، أو دبرها ، أو تصدق بها قبل أن يقبضها فذلك كله فوت إن كان له مال<sup>(٣)</sup> .

وأما<sup>(٤)</sup> إن حدث بها<sup>(٥)</sup> عيب ، أو تغير سوق ، أو بدن ، أو ماتت ، وذلك كله قبل أن يقبضها المشتري فضمن ذلك من البائع ؛ لأنه بيع فاسد فلا يضمن ذلك المبتاع حتى يقبض ، وأما العتق ، والكتابه ، والتدبير ، والصدقة فهو أمر أحدثه المشتري فضمن<sup>(٦)</sup> ما أحدث<sup>(٧)</sup> إذا كان يقدر على ثمنها<sup>(٨)</sup> .

م : واختلف إن باعها قبل أن يقبضها فحكى عن أبي<sup>(٩)</sup> محمد بن أبي زيد<sup>(١٠)</sup> أن ذلك ليس بفوت بخلاف العتق ؛ لأن العتق قبض وله حرمة فأجيز لذلك .

(١) نفس المصدر السابق .

(٢) <> أو كاتبها .. تصدق >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣١٦/٤ .

(٤) من هنا الكلام لابن يونس فكان الأولى أن يسبق بميم . يدل على ذلك أنه في المواهب نقل هذا النص ونسبه

لابن يونس . انظر : مواهب الجليل ، ٣٨٥/٤ .

(٥) في : ك : به .

(٦) في : ب : ( فضمن ) .

(٧) في : ب : ( ما أحدث المشتري ) .

(٨) انظر : المدونة ، ٣١٦/٤ .

(٩) <> أبي >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(١٠) انظر ترجمته في الدراسة ص ١٩

وحكى لنا عن أبي بكر بن عبد الرحمن أن البيع فوت ، وإن لم يقبضه المبتاع<sup>(١)</sup> كالصدقة به<sup>(٢)</sup> م : وهذا أشبه بظاهر الكتاب<sup>(٣)</sup> ؛ لأنه أمر أحدثه المبتاع فهو بخلاف ما أحدثه البائع أو<sup>(٤)</sup> كان من أمر الله تعالى<sup>(٥)</sup> .

م : ولأن الصدقة تفتقر إلى القبض ، والبيع لا يفتقر إلى القبض فإذا كان في الصدقة فوت فهو في البيع أخرى أن<sup>(٦)</sup> يكون فوتاً ؛ ولأن حق المتصدق عليه عن غير عوض ، وحق المبتاع عن عوض ، وما كان عن عوض فهو أقوى كالدين ، والميراث أن الدين لما كان عن<sup>(٧)</sup> عوض بُدِيَ به<sup>(٨)</sup> على الميراث .

وقد قال مالك في كتاب ابن المواز في من اشترى تمرأ<sup>(٩)</sup> في رؤوس النخل قبل طيبه فباعه بعد طيبه قبل جده أن بيعه فوت ، وعليه قيمته يوم بدا صلاحه<sup>(١٠)</sup> . قال محمد : بل قيمته يوم باعه المشتري . قال وقد كان مالك يقول : يرد عليه عدد المكيلة تمرأ<sup>(١١)</sup>(١٢) .

(١) في : أ : ( المبتاع وإنه ) .

(٢) << به >> : ليست في : ( ك ) .

(٣) قال عبد الحق : (( سألت الشيخ أبا بكر بن عبد الرحمن إذا ابتاع شيئاً فباعه وهو في يد البائع لم يقبضه منه هل ذلك فوت ؟ فذكر أنه كلم الشيخ أبا محمد بن أبي زيد عليها . فقال له : ليس ذلك بفوت . قال : وقد اختلف في العتق فكيف في البيع . قال الشيخ أبو بكر وفي هذا الكتاب لفظ يدل على ما قال الشيخ أبو محمد في مسألة الذي شرط نقد السلعة الحاضرة في سلعة غائبة بعيدة الغيبة فقد وقع فيها أن البيع فوت إذا قبضها فيفهم من هذا أنه ليس بفوت إذا لم تقبض . قال الشيخ ولكنه قد جعل في الكتاب الصدقة والهبة فوت ، وإن لم تقبض السلعة فأى فرق بين البيع والصدقة ؟ وهذا ليس فيه حرمة كحرمة العتق )) تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - أ ) .

(٤) في : ك : بدل ( أو ) ( واو ) .

(٥) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - أ ) .

(٦) في : أ ، ز : ( وإن ) بزيادة الواو .

(٧) << عن >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) << به >> : ليست في : ( ز ) .

(٩) في : أ ، ك : ( ثمرأ ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٢ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - أ ، ب ) ؛ مواهب

الجليل ، ٣٨٦/٤ .

(١١) في : ك : ( ثمرأ ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٢ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - أ ، ب ) ؛ مواهب

الجليل ، ٣٨٦/٤ .

م : يريد يسأل<sup>(١)</sup> المشتري منه كم جدّ منه<sup>(٢)</sup> ؟ فيرد مثله<sup>(٣)</sup> .

م<sup>(٤)</sup> : فقد جعل مالك بيع التمر<sup>(٥)</sup> في هذا فوتاً<sup>(٦)</sup> فهي كبيع العبد قبل قبضه .

وقد قال ابن القاسم في من اكترى<sup>(٧)</sup> داراً كراءً فاسداً فيكرها<sup>(٨)</sup> من غيره كراء صحيحاً مكانه أن ذلك فوت ، ولا ينقض<sup>(٩)</sup> الكراء الآخر ، ويرجع<sup>(١٠)</sup> فيه إلى قيمة كراء مثلها ما بلغ<sup>(١١)</sup> ؛ لأن الكراء بمنزلة البيع الفاسد ، ويتم الكراء الثاني .

قال أصبغ : وهو الشأن / في ذلك<sup>(١٢)</sup> ، والصواب فيه<sup>(١٣)</sup> ، وهذا أمر بين<sup>(١٤)</sup> [١٩٥/] يغني<sup>(١٥)</sup> عن<sup>(١٦)</sup> الاحتجاج ، وبالله التوفيق .

### [ فصل ٥ - الجارية يكتبها المشتري ثم تعجز هل يعد فوتاً ؟ ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإذا قبض الجارية المبتاع فكتبها ثم عجزت بعد

أيام يسيرة<sup>(١٧)</sup> فله الرد إلا أن يتغير سوقها قبل رجوعها إليه فذلك فوت ، وإن<sup>(١٨)</sup>

(١) في : ب : ( سئل ) .

(٢) في : ب ، ك : ( منها ) .

(٣) في : ك : ( مكيلتها ) .

(٤) << م : << : بياض في ( ب ) .

(٥) في : أ ، ز ، ك : ( الثمرة ) .

(٦) في : ب : ( فوت ) .

(٧) في : ز : ( أكرى ) .

(٨) في : ب : ( فيكرها ) .

(٩) في : أ : ( يقض ) .

(١٠) في : ب : ( ولا يرجع ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٤ - أ ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - ب ) .

(١٢) << في ذلك >> : ليست في : ( ز ، ب ، ك ) .

(١٣) << فيه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٤) في : ب : ( كبير ) .

(١٥) في : أ : ( يعني ) و << يغني .. التوفيق >> : ليست في : ( ك ) .

(١٦) << عن >> : من : ( ب ) .

(١٧) يسير احتراز من الأيام الكثيرة مثل الشهر . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٨٩ - ب ) .

(١٨) << وإن ... فوت >> : ليست في : ( ب ) .

عاد<sup>(١)</sup> لهيئته أو يمضي للأمة مثل الشهر فلا بد أن تتغير في بدنها فتفوت .  
وأشهب يفيتها بعقد الكتابة ، وإن عجزت من ساعتها<sup>(٢)</sup> .

## [ فصل ٦ - حكم بيع الجارية ورهنها وإجارتها وحوالة سوقها واتخاذها أم ولد في البيع الفاسد ]

قال ابن القاسم : وإن اشتراها بيعاً فاسداً فرهنها ، أو أجرها<sup>(٣)</sup> فذلك فوت إلا أن يقدر على افتكاكها من الرهن ، أو يقدر على فسخ الإجاره فلا أراه فوتاً<sup>(٤)</sup> .  
قال أبو محمد : وقال أشهب : إذا رهنها فقد لزمته القيمة<sup>(٥)</sup> .  
ومن المدونة قال : وإن اتخذها أم ولد في البيع الفاسد ، أو باعها كلها ، أو نصفها ، أو حال سوقها فقط<sup>(٦)</sup> فذلك فوت في جميعها<sup>(٧)</sup> .  
قال ابن المواز : ومن ابتاع حلياً بيعاً فاسداً فإن كان جزافاً فاتته حوالة الأسواق<sup>(٨)</sup> فليرد<sup>(٩)</sup> قيمته ، وإن كان على وزن لم يفته ذلك ورد وزنه<sup>(١٠)</sup> .

## [ فصل ٧ - المسلم يشتري الجارية من ذمي بخمر ثم يعتقها ، أو يُحبّلها فما الحكم ؟ ]

ومن المدونة قال : وإن اشترى مسلم جارية من ذمي بخمر فأعتقها ، أو أحبلها فذلك فوت ، وعليه قيمتها<sup>(١١)</sup> .

(١) ضمير الغائب هنا عائد على السوق ، وفي مختصر المدونة [ عادت لهيئتها ] .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ، المدونة ، ٣١٦/٤ .

(٣) في : ك : ( أجرهما ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٥ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ؛ المدونة ، ٣١٦/٤ .

(٥) شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ٨٩ - ب ) .

(٦) << فقط >> : ليست في : ( ك ) .

(٧) مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ؛ وانظر : المدونة ، ٣١٦/٤ .

(٨) في : ب : ( اسواق ) .

(٩) في : ز ، ب : ( وليرد ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٣ - أ ) .

(١١) مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ، وانظر : المدونة ، ٣١٧/٤ .

قال سحنون في غير المدونة : ويؤخذ الخمر من هذا النصراني أو مثلها إن كان أتلفها فيهراق<sup>(١)</sup> ، وقاله أشهب .

م : وهذه المسألة تجري على اختلافهم في المسلم يبيع<sup>(٢)</sup> خمرًا من نصراني بدنانير<sup>(٣)</sup> فعلى قول ابن القاسم الذي قال فيه : يؤخذ الثمن من النصراني<sup>(٤)</sup> فيتصدق به يجب أن يتصدق هاهنا بقيمة الجارية ، ويترك الخمر للنصراني ، ولو كانت الجارية قائمة لبيعت عليه وتصدق بثمانها أدباً<sup>(٥)</sup> له ، وعلى قوله : لا يؤخذ الثمن من النصراني وإن أخذ منه رد عليه ، وأغرم خمرًا مثل ما أخذ فتكسر<sup>(٦)</sup> على المسلم ؛ لأن أخذ الثمن منه إجازة لشرائه فيجب في هذه المسألة أن يدفع القيمة<sup>(٧)</sup> إلى النصراني أو الجارية إن لم تفت ، ويغرم خمرًا مثل ما أخذ فتهراق<sup>(٨)</sup> على المسلم ، وهو<sup>(٩)</sup> قول سحنون ، وإليه ذهب ابن المواز ، وترد<sup>(١٠)</sup> الجارية إن لم تفت ، ولا فرق بين أن يكون الثمن عيناً أو جارية وهذا بين .

### [ مسألة : الحكم في من ابتاع سلعة متعددة بيعاً فاسداً فباع أكثرها ]

م : قيل لأبي بكر بن عبد الرحمن في من ابتاع عشر سلع صفقة واحدة فباع تسعة<sup>(١١)</sup> منها فهل ذلك فوت في جميعها لفوت<sup>(١٢)</sup> أكثرها أم لا<sup>(١٣)</sup>؟ قال : لا<sup>(١٤)</sup> بل يرد

(١) في : أ : ( فتهراق ) ، و : ك ، ب : ( فتهرق ) .

(٢) يبيع : من ألفاظ الأضداد والمراد هنا : أن المسلم يشتري من النصراني خمرًا بدنانير .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٧٧ - ب ) ؛ المدونة ، ٢٧١/٤ .

(٤) في : أ ، ب ، ك : ( المسلم ) .

(٥) << أدباً له >> : ليست في : ( ب ) .

(٦) في : ك : ( فيكسر ) .

(٧) في : ب : ( أن يدفع الثمن ) ، وفي : ك : ( أن تدفع القيمة ) .

(٨) في : ب : ( فتهرق ) .

(٩) في : أ : ( وهذا ) .

(١٠) << وترد .. تفت >> : ليست في : ( ز ) .

(١١) في : أ : ( تسعاً ) .

(١٢) في : ك : ( لفوات ) وفي : ب : ( بفوت ) .

(١٣) << أم لا >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(١٤) << لا >> : ليست في : ( ب ) .

الثوب الباقي إن كان قائماً ، ولا يراعى فوت<sup>(١)</sup> أكثر السلع<sup>(٢)</sup> .  
قال بعض أصحابنا : فإن قيل : إن<sup>(٣)</sup> فوت أكثر الثياب ينخس هذا الثوب الباقي<sup>(٤)</sup> قيل<sup>(٥)</sup> : يلزمك هذا لو فات ماله بمال<sup>(٦)</sup> مثل نصف الثياب أو أقل ؛ لأن الجملة يزداد في ثمنها ، وعدم بعضها ينخس ما بقي ، وليس هذا مما يراعى في الرد بالعيب والله أعلم<sup>(٧)</sup> .

قيل لأبي بكر بن عبد الرحمن : قد<sup>(٨)</sup> فرقوا في البيع الفاسد بين الفوت في الرباع والحيوان فهل حكم بيع<sup>(٩)</sup> السلعة بالسلعة كذلك إذا استحقت إحدى السلعتين أو وجد بها عيباً ؟ قال : الحكم في ذلك واحد ولا تكون<sup>(١٠)</sup> حوالة الأسواق في الربع<sup>(١١)</sup> فوتاً كما هو في البيع الفاسد<sup>(١٢)</sup> .

[ فصل ٨ - إذا وجبت القيمة لم ينظر إلى الثمن إلا في البيع والسلف ]  
ومن المدونة قال مالك : وإذا وجبت القيمة في البيع الفاسد لم ينظر هل هي أقل من الثمن أو أكثر إلا في البيع والسلف وهذا مذكور في البيوع<sup>(١٣)</sup> الفاسدة<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : أ ، ب : ( فوت أكثر السلعة ) .

(٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - ب ) .

(٣) في : ز ، ك : ( فإن فوت ) .

(٤) << الباقي >> : ليست في : ( ب ) .

(٥) في : أ : ( فما ) .

(٦) في : ز : ( قال ) .

(٧) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - ب ) .

(٨) << قد >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(٩) << بيع >> : ليست في : ( ب ) .

(١٠) في : أ ، ب : ( يكون ) .

(١١) في : ك : ( البيع ) ، وفي : ب : ( الرباع ) .

(١٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٣ - ب ) .

(١٣) في : ز : ( البيع ) .

(١٤) مختصر المدونة ، ( ٨٩ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - أ ) ؛ المدونة ، ٣١٨/٤ - ٣١٩ .

## [ فصل ٩- من ابتاع جارية على شرط ]

قال ربيعة<sup>(١)</sup> : ومن ابتاع جارية على أن لا يبيع ، ولا يهب ، أو على أن يلتمس ولدها فلا يحل للمبتاع وطؤها على شيء من هذه الشروط ، ويخير البائع<sup>(٢)</sup> بين إمضاء البيع بلا<sup>(٣)</sup> شرط أو فسخ<sup>(٤)</sup> البيع ، وقد<sup>(٥)</sup> قال عمر بن الخطاب للذي ابتاع أمة من زوجته على أنه متى باعها كانت أحق بها<sup>(٦)</sup> بالثمن<sup>(٧)</sup> : لا تقربها<sup>(٨)</sup> وفيها شرط لأحد<sup>(٩)</sup>.

م : يريد لأنه لم يملكها ملكاً تاماً .

(١) ربيعة بن عبد الرحمن ( ... - ١٣٦هـ و قيل ١٤٢هـ ) :

ربيعة بن عبد الرحمن بن فروخ ، أبو عثمان ، مولى المنكدر المدني ، المعروف بربيعة الرأي ، مفتي المدينة ، أدرك جماعة من الصحابة وأخذ عنهم ، قال مالك : ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة الرأي .  
انظر : ترتيب المدارك ، ١٧١/٢ ؛ الديباج المذهب ، ١٣٦/١ ؛ شجرة النور الزكية ، ٤٦ .

(٢) في : ب : ( المبتاع ) وما أثبت كما في مختصر المدونة .

(٣) << بلا شرط >> : ليست في : (ب) وهي في : أ : ( بما شرط ) .

(٤) في : أ ، ز : ( يفسخ ) .

(٥) << قد >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٦) << بها >> : ليست في : ( ك ، ب ) وما أثبت كما في المدونة .

(٧) في : أ ، ز : ( من الثمن ) وما أثبت كما في المدونة .

(٨) في : ز ، ك : ( لا يقربها ) .

(٩) أخرجه عبد الرزاق ، كتاب البيع ، باب الشرط في البيع ، حديث رقم (١٤٢٩١) ، مالك ، الموطأ ، ( تعليق

عبد الباقي ) كتاب البيوع ، باب ما يفعل في الوليدة إذا بيعت والشرط فيها ، حديث رقم (٥) ، المدونة ، ٣١٨/٤

- ٣١٩ . سعيد بن منصور ، باب جامع الطلاق ، حديث رقم (٢٢٥١)



## [ الباب العاشر ]

في من قام بعيب أو بفساد<sup>(١)</sup> بيع وبائعه<sup>(٢)</sup> غائب<sup>(٣)</sup> واستخدامه بعد

[ب١٩٠/]

## علمه بالعيب /

## [ فصل ١ - من وجد عيباً قديماً بعد وبائعه غائب ]

قال مالك : ومن اشترى عبداً فوجد به عيباً قديماً لا يحدث مثله فرفعه إلى الإمام والبائع غائب<sup>(٤)</sup> فعلى المبتاع البينة أنه ابتاع بيع الإسلام وعهده ، فإن أقامها لم يعجل الإمام على القريب<sup>(٥)</sup> الغيبة ، وأما البعيد<sup>(٦)</sup> فليتلوم<sup>(٧)</sup> له إن طمع بقدمه ، فإن لم يأت قضي عليه برد العبد ثم يبيعه عليه ، ويعطي المبتاع ثمنه الذي نقد فيه بعد أن تقول<sup>(٩)</sup> بينه أنه نقد الثمن وهو كذا وكذا ديناراً فما فضل حبسه الإمام للغائب عند أمين ، وإن كان نقصاناً اتبعه به المبتاع<sup>(١٠)</sup> .

(١) في : أ ، ب : ( فساد ) .

(٢) في : ب : ( يبعه ) .

(٣) << غائب >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٤) في : ك : ( غائباً ) .

(٥) في : ك : ( القرية ) .

(٦) في : أ ، ب : ( العبد ) .

(٧) في : ب ، أ ، ز : ( فیتلوم ) .

(٨) تلوم في الأمر : بفتح التاء واللام والواو مع تشديدها : تمكث وانتظر ، والتلوم بتشديد التاء مع فتحها

وضم الواو مع تشديدها : التَّنَظَرُ للأمر تريده ، والتلوم : الانتظار والتلث : لسان العرب ، مادة ( لوم ) .

(٩) في : أ : ( تقوم ) . قال أبو الحسن الصغير يتم حكم الحاكم في هذه المسألة بعد ثبوت تسعة فصول : أحدها

: إثبات الشراء ، الثاني : إثبات أن الثمن كذا ، الثالث : إثبات أنه نقده ، الرابع : إثبات أمد المبتاع ،

الخامس : إثبات العيب ، السادس : إثبات كون العيب ينقص من الثمن ، السابع : إثبات قدم العيب ،

الثامن : إثبات غيبة البائع ، التاسع : إثبات بُعد الغيبة ، وأنه بحيث لا يعلم فإذا ثبتت هذه الفصول عند

الحاكم حلف المبتاع على ثلاثة منها : أحدها أنه ابتاع بيعاً صحيحاً ، الثاني : أنه يحلف أن البائع ما تبرأ له

من العيب ، ولا بينه له ، الثالث : أنه ما علم بالعيب ورضيه .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٥ - ب ) ، المدونة ، ٣١٨/٤ .

قال أبو الحسن الصغير يتم حكم الحاكم في هذه المسألة بعد ثبوت تسعة فصول : أحدها : إثبات الشراء ، الثاني : إثبات أن

الثمن كذا ، الثالث : إثبات أنه نقده ، الرابع : إثبات أمد المبتاع ، الخامس : إثبات العيب ، السادس : إثبات كون العيب ينقص

من الثمن ، السابع : إثبات قدم العيب ، الثامن : إثبات غيبة البائع ، التاسع : إثبات بُعد الغيبة ، وأنه بحيث لا يعلم فإذا ثبتت هذه

## [ فصل ٢ - اثبات البيع الفاسد في العبد وبائعه غائب ]

قال : ولو أقام المبتاع <sup>(١)</sup> البينة على الغائب أنه ابتاع منه العبد <sup>(٢)</sup> بيعاً فاسداً ، فإن <sup>(٣)</sup> لم يتغير في سوق أو بدن فعل <sup>(٤)</sup> فيه <sup>(٥)</sup> الأمام كفعله في العيوب ، وإن تغير في العيوب ، وإن تغير في سوق أو بدن ألزم المبتاع قيمته يوم قبضه ويتزادان <sup>(٦)</sup> هو والبائع الفضل متى لقيه <sup>(٧)</sup> .

فصل <sup>(٨)</sup> [ الحاكم يوقف ما فضل من ثمن السلعة التي قام مشتريها بعيب والبائع

غائب بعد بيعها وفي ثمنها فضل ولا يوقفه في فوات السلعة في البيع الفاسد ]

م <sup>(٩)</sup> : انظر لم <sup>(١٠)</sup> لم يوقف الفضل في فوات العبد كما أوقفه إذا لم يفت أو باعه في العيب؟ فالجواب <sup>(١١)</sup> عن ذلك <sup>(١٢)</sup> أن <sup>(١٣)</sup> في العيب إذا لم يفت في البيع الفاسد العبد يباع للمبتاع فيقضى <sup>(١٤)</sup> منه ثمنه ثم يكون <sup>(١٥)</sup> النظر للحكم في الفضلة في أن يوقفها بيد من يجب <sup>(١٦)</sup> المبتاع

= الفصول عند الحاكم حلف المبتاع على ثلاثة منها : أحدها أنه ابتاع بيعاً صحيحاً ، الثاني : أنه يحلف أن البائع ما تبرأ له من العيب ، ولا بينه له ، الثالث : أنه ما علم بالعيب ورضيه . انظر : مواهب الجليل ، ٤/٤٤٢ .

(١) << المبتاع >> ليست في : ( ز ، ك ) وفي : أ ، ب : ( البائع ) وما أثبت من الأصل الذي نقل منه ابن يونس وهو الصحيح الذي يقتضيه المعنى .

(٢) << العبد >> : ليست في : ( ز ) ، وفي : ك : ( البعيد ) .

(٣) في : أ ، ز : ( وإن ) .

(٤) في : ك : ( فعلاً ) .

(٥) << فيه الامام >> : ليست في : ( ك ) .

(٦) في : ز ، ك ، ب : ( يتزاد ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - أ ) ، المدونة ، ٣١٨/٤ .

(٨) << فصل >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٩) << م : انظر ... فالجواب عن >> : ليست في : ( ب ) ، << م : >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) << لم >> : ليست في : ( ك ) وهي هنا استفهامية بمعنى لماذا .

(١١) << فالجواب .. في العيب >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) في : ب : ( ولذلك ) .

(١٣) << أن في العيب إذا لم >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) في : ب : ( فيفضل ) .

(١٥) << يكون >> : ليست في : ( ب ، ز ، ك ) .

(١٦) في : ز ، ك : ( أحب ) .

أو غيره ؛ لأنه مال ناض<sup>(١)</sup> وفي فوات<sup>(٢)</sup> العبد في<sup>(٣)</sup> البيع الفاسد لم ينع فينض<sup>(٤)</sup> من ثمنه فضل وإنما<sup>(٥)</sup> ألزم المبتاع بقيمته فإن كان فيها فضل فهي كدين للغائب على المبتاع وليس للحاكم<sup>(٦)</sup> تقاضى ديون الغائب إلا أن يكون مفقوداً ، ونحو هذا لابن أبي زمنين إلا أن في هذا زيادة تفسير<sup>(٧)</sup> .

قال بعض أصحابنا وهذا<sup>(٨)</sup> بخلاف من جنى على مال غائب فإن<sup>(٩)</sup> هذا للسلطان أن يأخذ القيمة من الجاني ؛ لأن رب ذلك لم يرض بكون<sup>(١٠)</sup> ذلك في ذمته فليس<sup>(١١)</sup> هو كمن رضي بمداينته<sup>(١٢)</sup> .

قال بعض فقهاءنا القرويين : وإنما ، ألزم المبتاع البينة<sup>(١٣)</sup> أنه ابتاع بيع الإسلام وعهده إذا أبى أن يحلف وإلا فالقول قوله مع يمينه في دعواه صحة البيع وأما<sup>(١٤)</sup> نقد الثمن فمحمول على العادة . يريد فإن<sup>(١٥)</sup> كانت العادة نقد الثمن حلف أنه نقده وهو كذا ، وإن كانت العادة<sup>(١٦)</sup> على<sup>(١٧)</sup> غير النقد كلف<sup>(١٨)</sup> البينة على نقده وعدده .

(١) نض : الثون والضاد أصلاً صحيحان أحدهما : يدل على تيسير الشيء وظهوره ، والثاني : على جس الحركة . الأول قول العرب : خذ ما نض لك من دين أي تيسر ، والناض من المال هو ماله مادة بقاء ، ويقال : بل هو ما كان عيناً وإلى هنا ينهب الفقهاء في النض . وقال أبو عبيد : إنما يسمونه ناضاً إذا تحول عيناً بعد أن كان متاعاً . انظر : معجم مقاييس اللغة ، والمصباح المنير ، مادة (نض) .

(٢) في : ز ، ك : ( الفوات ) .

(٣) << في البيع الفاسد >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٤) في : ك : ( فينتقص ) .

(٥) في : ز : ( فأنما ألزم للمبتاع ) .

(٦) في : ز ، ك : ( للحكم ) .

(٧) قال عبد الحق : " أعلم أنه إذا أقام المشتري بينة أنه ابتاع بيعاً فاسداً ، والبايع منه غائب ، وكان المبيع قد فات فحكم الحاكم بالقيمة على المشتري وفيها فضل عن الثمن الذي أخذ البايع أنه لا يأخذ السلطان ذلك الفضل فيرقه بل يقيه في ذمة المشتري ، ولا ينقله من ذمة إلى أمانته ؛ ولأن السلطان أيضاً لا يحكم على الغائب في أخذ ديونه إلا أن يكون مفقوداً ، أو مولى عليه إلا أن يقول الذي عليه الدين : لا أريد بقاءه في ذمتي ، ويقول للسلطان : خذ فأخذه منه السلطان وهكذا قال بعض شيوخ القرويين " .

انظر : النكت ، ( ل ٩٣ - ب ) وانظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٥ - ب ) .

(٨) << وهذا >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) << فإن >> : ليست في : ( أ ، ك ، ب ) .

(١٠) في : ز : ( أن يكون ) .

(١١) الجملة في : ب : ( وليس كمن هو رضى ) .

(١٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٩ - ب ) .

(١٣) في : أ : ( للبينة ) .

(١٤) في : ز : ( وإذا ) .

(١٥) في : أ : ( وإن ) .

(١٦) << العادة >> : ليست في : ( أ ) .

(١٧) << على >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(١٨) << كلف .. في يديه >> : ليست في : ( ب ) .

## [ فصل ٣ - القيام بعيب مفيت وبائعه غائب ]

ومن سماع ابن القاسم : ومن ابتاع عبداً فقام فيه بعيب يفите<sup>(١)</sup> في يديه<sup>(٢)</sup> وبائعه غائب بمكة أتى به السلطان وأشهد عليه .

م : يريد ثم<sup>(٣)</sup> لم يحكم له حتى قدم البائع - والعبد مريض قال : فليرده وهو مريض إلا في المرض المخوف . قال عيسى عن ابن القاسم : فإن كان مخوفاً استوفى به ما لم يتناول<sup>(٤)</sup> ذلك إلى ما فيه ضرر ، فإن تناول<sup>(٥)</sup> ذلك أو هلك رجع عليه<sup>(٦)</sup> بقيمة العيب . ابن المواز : و<sup>(٧)</sup> لو كان برؤه<sup>(٨)</sup> قريباً رده<sup>(٩)</sup> .

م : قال بعض أصحابنا : ولو حكم برد العبد<sup>(١٠)</sup> حين ثبت عنده<sup>(١١)</sup> قدم<sup>(١٢)</sup> العيب و نقد الثمن<sup>(١٣)</sup> فسواء وجدته صحيحاً أو مريضاً مرضاً مخوفاً أو غير<sup>(١٤)</sup> ذلك فلا<sup>(١٥)</sup> كلام له في ذلك ويرجع عليه بثمنه أو يبيعه<sup>(١٦)</sup> في عدمه<sup>(١٧)</sup> أو غيبته ويقضي من ثمنه ثمنه<sup>(١٨)(١٩)</sup> .

(١) << يفите في يديه >> : ليست في : (ب) .

(٢) في : ك : (بدنه) .

(٣) في : أ : (أنه) .

(٤) في : ز : (يطل) .

(٥) في : ز : (طال) .

(٦) << عليه >> : ليست في : (ب) .

(٧) << الواو >> : ليست في : (ز) .

(٨) في : أ ، ز : (برده) .

(٩) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٧٩ - أ) .

(١٠) في : أ ، ب ، ز : (العيب) .

(١١) في : ك : (عبده) .

(١٢) في : ك : (قدوم) .

(١٣) في : ب : (ثمن) .

(١٤) في : ك ، ب : (غيره) .

(١٥) << الفاء >> : ليست في : (أ ، ز) .

(١٦) في : ك ، ز : (يتبعه) .

(١٧) في : أ ، ز : (غرمه) .

(١٨) << ثمنه >> : ليست في : (أ) .

(١٩) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٧٩ - أ) .

ومن كتاب ابن المواز : ومن ابتاع عبداً من رجل فسافر<sup>(١)</sup> به ثم وجد به عيوباً<sup>(٢)</sup> فأشهد<sup>(٣)</sup> عليها<sup>(٤)</sup> ثم باعه ثم قدم فخاصمه فإن لم يرفع<sup>(٥)</sup> إلى السلطان حتى يقضي له برده وبيعه<sup>(٦)</sup> فلا شيء عليه<sup>(٧)</sup> .

قال ابن المواز : وإن كان في بلد لا سلطان فيه أو فيه سلطان لا يحكم على غائب أو تناول<sup>(٨)</sup> السلطان بعيد رأيت أن يشهد على ذلك ويبيع ويرجع ببقية الثمن<sup>(٩)</sup> .

### [ فصل ٤ - القيام بالعيب في الدابة بعد السفر واستخدامه

#### [ لها بعد العلم بالعيب ]

واختلف قول مالك في الدابة<sup>(١٠)</sup> يبتاعها<sup>(١١)</sup> ثم يسافر بها ثم يجد بها عيباً في سفره فروى عنه<sup>(١٢)</sup> أشهب أنه<sup>(١٣)</sup> إن حمل عليها بعد علمه بالعيب لزمته . وقال به أشهب و ابن عبد الحكم . وروى عنه ابن القاسم أن له أن يردّها<sup>(١٤)</sup> وليس عليه في ركوبها شيء بعد علمه ولا عليه أن يكرى غيرها ويسوقها وليركب فإن وصلت بحالها ردّها<sup>(١٥)</sup> وإن / عجفت ردّها وما نقصها أو يجبسها يأخذ قيمة العيب إذا نقصت وبه<sup>[١٩١/]</sup> قال ابن القاسم وأصبغ<sup>(١٦)</sup> .

(١) << فسافر >> : ليست في : (ب) .

(٢) في : ب : ( عيباً ) .

(٣) في : أ ، ز : ( وأشهد ) .

(٤) في : ب : ( عليه ) .

(٥) في : أ : ( يرجع ) .

(٦) في : ك : ( يتبعه ) وفي : أ ، ز : ( يبعه ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٢ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٩ - أ ، ب ) .

(٨) في : ز ، ك ، ب : ( متناول ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٢ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٩ - ب ) .

(١٠) في : ب : ( رواية ) .

(١١) << يبتاعها ثم >> : من : ( ب ) .

(١٢) << عنه >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) << أنه >> : ليست في : ( ب ) .

(١٤) في : أ : ( ردّها ) .

(١٥) << ردّها >> : ليست في : ( ز ) .

(١٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧١ - ب ، ل ٧٢ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٩ - ب )

م : فوجه رواية<sup>(١)</sup> أشهب أنه تصرف بعد علمه بعيبها فهو كالحاضر ولا يسقط حق غيره اضطراره إليها ؛ لأنه إنما تصرف لحظ<sup>(٢)</sup> نفسه .  
 ووجه رواية ابن القاسم هو<sup>(٣)</sup> أن المضطر في حكم المكره ولو تصرف مكرهاً لم يسقط خياره فكذلك مع<sup>(٤)</sup> الاضطرار ألا ترى أنه يحل له أكل مال غيره إذا اضطر إليه وخاف على نفسه الموت ففي هذا أخرى .

م : وبه أقول وبه أخذ ابن حبيب .  
 قال<sup>(٥)</sup> : وإن سافر بما اشتراه من ثوب يلبسه<sup>(٦)</sup> أو دابة أو جارية أو عرض له نقل<sup>(٧)</sup> وعليه في رد<sup>(٨)</sup> ذلك مؤنة فليقم البينة أنه اشترى بيع الإسلام وعهدته ، ولم يتبرأ<sup>(٩)</sup> له من ذلك العيب ، فيحلفه<sup>(١٠)</sup> السلطان أنه ما تبرأ<sup>(١١)</sup> إليه منه ثم يبيعه على البائع وله الفضل وعليه النقص و<sup>(١٢)</sup> يقضي له بذلك ، فإن لم يجد<sup>(١٣)</sup> بينة فليس له إلا الرضى به أو يرده إلى بلد البائع<sup>(١٤)</sup> وله أن يستخدم العبد ، وإن كانت أمة فلا يطأها ، أو ثوباً فلا يلبسه<sup>(١٥)</sup> فإن فعل ذلك رضى بالعيب .

(١) في : ز : ( قول ) .

(٢) في : أ : ( يحفظ ) .

(٣) << هو >> : ليست في : ( ك ، ب ) .

(٤) << مع >> : ليست في : ( ب ) .

(٥) ضمير الغائب يعود على مالك .

(٦) في : ز ، ك ، ب : ( فلبسه ) .

(٧) في : أ : ( ينقل ) .

(٨) في : أ : ( رده ) .

(٩) في : ز : ( يبرأ ) .

(١٠) في : ب : ( فيجعله ) .

(١١) في : ب : ( ما برء مما تبرأ ) .

(١٢) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(١٣) في : ب : ( يجد له ) .

(١٤) في : ب : ( البيع ) .

(١٥) في : ب : ( يلبسها ) .

قال : وأما الحاضر فإن<sup>(١)</sup> له أن يستخدم العبد و<sup>(٢)</sup> الأمة خدمة مثلها بعد قيامه إلى<sup>(٣)</sup> أن يقضى له بردهما<sup>(٤)</sup> ، ويركب<sup>(٥)</sup> الدابة بالمعروف حتى يقضى له بالرد ؛ لأن عليه النفقة والضمان ، وأما<sup>(٦)</sup> الثوب فلا يلبسه والأمة فلا يتلذذ<sup>(٧)</sup> منها بشئ . وقاله كله أصبغ وغيره من أصحاب مالك<sup>(٨)</sup> .

قال أبو محمد : والذي ذكر ابن حبيب من<sup>(٩)</sup> الخدمة خلاف قول ابن القاسم وأشهب وغيره<sup>(١٠)</sup> .

وقد قال ابن القاسم<sup>(١١)</sup> في العتبية في الحاضر : يركب الدابة ركوب احتباس لها بعد أن علم بالعيب فإنها تلزمه وذلك رضى ، وإن ركبها ليردها<sup>(١٢)</sup> وشبه ذلك فلا شئ عليه<sup>(١٣)</sup> .

قال في كتاب بيع الخيار : ولو تسوق بها ، أو ساوم بالثوب ، أو لبسه بعد اطلاعه على العيب فذلك منه رضى بالعيب<sup>(١٤)</sup> .

(١) << إن >> : ليست في : (ب) .

(٢) في : ز : (أو) .

(٣) في : أ : (إلا) .

(٤) في : ز : (بالرد) .

(٥) << ويركب .. بالرد >> : ليست في : (ز) .

(٦) في : ز : (فأما) .

(٧) في : أ ، ز : (يلتذ) .

(٨) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٧٩ - ب) .

(٩) في : أ : (من) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات (ج ٨ ، ل ٧٢ - أ) ، تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٧٩ - ب) .

(١١) << ابن القاسم >> : ليست في : (ب) .

(١٢) في : أ ، ز : (لردها) .

(١٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٢ - أ) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٧٩ - أ) .

(١٤) انظر : المدونة ، ١٨٠/٤ .

## [ فصل ٥ - القيام بعيب في جارية والبائع غائب ]

هل يحلف أنه ما وطئ بعد علمه بالعيب ؟ [

ومن العتبية من سماع عيسى<sup>(١)</sup> عن<sup>(٢)</sup> ابن القاسم في من قام بعيب في أمة اشتراها وبائعها غائب هل يحلف أنه ما وطئ بعد علمه بالعيب قال : إن كان ممن يتهم فليحلف<sup>(٣)</sup> ، وإن لم يتهم لم يحلف<sup>(٤)</sup> .

قال سحنون وقال أشهب عن مالك في من رد أمة بعيب : فليس للبائع أن يحلفه أنك ما وطئت بعد العلم بالعيب . وقال سحنون جيد<sup>(٥)</sup> .

(١) في : أ ، ب ، ك : ( ابن عيسى ) .

(٢) في : ز : ( من ) .

(٣) في : أ : ( فيحلف ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج٨ ، ل ٧١ - أ) ؛ شرح تهذيب الطالب ، (ج٤ ، ل ١٧٩ - أ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج٨ ، ل ٧١ - أ) ؛ شرح تهذيب الطالب ، (ج٤ ، ل ١٧٩ - أ) .



## [ الباب الحادي عشر ]

في القيام بما للمكاتب والمأذون<sup>(١)</sup> من العهدة وشراء العبد نفسه

من سيده بسلعه فيجد بها عيباً والعيب يوجد بالصادق

أو فيما أخذ من سلم<sup>(٢)</sup>

[ فصل ١- في المكاتب يشتري العبد فيبيعه من سيده

ثم يعجز المكاتب ويجد السيد بالعبد عيباً ]

قال ابن القاسم : وإذا اشترى المكاتب عبداً فباعه من سيده ثم عجز فرجع رقيقاً فوجد السيد بالعبد عيباً كان به<sup>(٣)</sup> عند بائه من المكاتب فللسيد رده على البائع من المكاتب<sup>(٤)(٥)</sup> .

[ فصل ٢- المكاتب أو المأذون له يشتري سلعة فيجد بهذه السلعة عيباً بعد عجز

المكاتب أو الحجر على المأذون ، فعلى من تكون عهدة الرد بالعيب أو الرضى به ]

ولو اشترى العبد<sup>(٦)</sup> المكاتب أو المأذون له في التجارة رقيقاً ثم عجز المكاتب أو حُجِرَ على المأذون فللسيد القيام بما لهما<sup>(٧)</sup> من العهدة في الرد بالعيب أو الرضى به وليس للعبد إلا أن يرضى به ولو رضى قبل العجز أو<sup>(٨)</sup> الحجر على وجه النظر بغير محابة لزم ذلك ولا كلام للسيد<sup>(٩)</sup> .

[ وفيه مسألة : إذا اشترى المكاتب سلعة فمات قبل أن يؤدي كتابته

فوجد السيد في السلعة المشتراة عيباً .. ]

(١) في : ب : ( للمأذون ) .

(٢) في : أ : ( مسلم أسلم ) .

(٣) << به >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) انظر : المدونة ، ٣٢١/٤ .

(٥) لأن المكاتب حين عجز قد صار محجوراً عليه ، وصارت العهدة له على البائع فليس للمحجور عليه هاهنا

أن يقبل ولا يرد .

انظر : المدونة ، ٣٢١/٤ .

(٦) في : ب : ( ولو اشترى المكاتب أو العبد المأذون ) .

(٧) في : أ ، ك : ( بما له ) .

(٨) << أو الحجر >> : ليست في : ( ب ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١١ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٢١/٤ .

ولو اشترى المكاتب عبداً فمات المكاتب قبل أن يؤدي كتابته ولم يترك وفاءً بها فوجد السيد بالعبد عيباً بعد أن<sup>(١)</sup> مات المكاتب فله<sup>(٢)</sup> رده على البائع إلا أن يكون للبائع بينة أنه تبرأ للمكاتب<sup>(٣)</sup> من العيب وذلك أن مالكا قال للورثة : أن يقوموا بالعيب فيما ابتاعه الميت ، فإن ادعى البائع أنه تبرأ منه للميت كلف البينة وإلا حلف من يظن به علم ذلك من<sup>(٤)</sup> الورثة ورد السلعة<sup>(٥)</sup> .

قال<sup>(٦)</sup> سحنون : أخبرني<sup>(٧)</sup> / ابن نافع أن الورثة يحلفون على العلم قلت : فإن لم [١٩١/ب] يكن فيهم من يظن به علم<sup>(٨)</sup> ذلك . قال : فلا يمين عليه عند مالك . قال : وإذا رد<sup>(٩)</sup> عبد بعيب على المكاتب بعد عجزه أخذ<sup>(١٠)</sup> الثمن من ماله فإن لم يكن له مال يبيع عليه<sup>(١١)</sup> في الثمن فما فضل فله وما نقص اتبع به .  
م : قوله فما فضل فله وما نقص اتبع به<sup>(١٢)</sup> إشارة إلى أن عجز المكاتب ليس بانتزاع لما له ، وفي المكاتب يبين أن عجزه انتزاع وهذا<sup>(١٣)</sup> هو الصواب .  
قال ابن القاسم : إن كان على المكاتب دين فإن رضى المبتاع بالرد عليه كان أسوة الغرماء<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : ز : ( موت ) ، وجملة : << أن مات >> : ليست في : ( ب ) .

(٢) في : ب : بدلاً من ( فله رده ) ( فليرده ) .

(٣) << للمكاتب >> : ليست في : ( ب ) .

(٤) << من الورثة ورد السلعة >> : ليست في : ( ب ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٨٦ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ٢١١ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٢٢/٤ .

(٦) << قال سحنون .. ذلك >> : ليست في : ( ب ) .

(٧) الجملة في : ز : ( أخبرني ابن نافع أنه إنما كلف الورثة ) .

(٨) كالصغير ، والغائب والعصبه الذين لا يخالطون الميت . شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٢ - أ ) .

(٩) << رد >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) في : ب : ( آخر ) .

(١١) << عليه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) << به >> : ليست في : ( ب ) .

(١٣) << هذا >> : ليست في : ( ز ) .

(١٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٨٦ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ٢٠٦ - أ ) ، المدونة ، ٣٢٢/٤ .

م : قال بعض فقهاءنا<sup>(١)</sup> القرويين : وقد قيل أنه يكون أحق به وكذلك اختلف في البيع الفاسد هل يكون أحق به حتى يقبض ثمنه ؟

### فصل [ ٣- في الرجل يبيع عبده من نفسه بأمة له ثم يجد بها عيباً ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإذا بعث عبدك من نفسه بأمة له فقبضتها ثم وجدت بها عيباً لم يكن لك ردها عليه وكأنك انتزعتها منه وأعتقته<sup>(٢)</sup> .

قال ابن المواز : و<sup>(٣)</sup> رجع ابن القاسم فقال إن قاطع عبده على جارية بعينها فوجد بها عيباً أنه يردها ويتبعه بقيمتها ، وقاله أشهب ، وإنما لا يتبعه فيما اعتقه واستثناه بعينه [لأنه]<sup>(٤)</sup> ليس على المبيعة والمكايسة<sup>(٥)(٦)</sup> .

### [ فصل ٤- في الرجل يبيع عبده من نفسه بسلعة ]

#### ليست للعبد وقت البيع [

ومن المدونة قال ابن القاسم : ولو<sup>(٧)</sup> بعته نفسه بها وليست له يومئذ قال يحيى : وهي بعينها في ملك غيره . قال ابن القاسم ثم وجدت بها عيباً يرد<sup>(٨)</sup> منه رددتها عليه وكان العبد تام الحرية جائز الشهادة واتبعت بقيمة الجارية لا بقيمته بمنزلة المكاتب يقاطعه سيده على جارية يأخذها<sup>(٩)</sup> منه ويعتقه ثم يجد بها عيباً أو تستحق فإنما يرجع عليه بقيمتها لا بقيمة الكتابة<sup>(١٠)</sup> ؛ لأن ذلك ليس بدين قاطع عليه وهذا كالنكاح بها إذا

(١) في : ز : ( فقهاء القرويين ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٦ - أ ) ، المدونة ، ٣٢٢/٤ .

(٣) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) أضفت كلمة ( لأنه ) حتى يستقيم اللفظ .

(٥) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٢ - أ ، ب ) .

(٦) و المكايسة : الغلبة بالفطنة والعقل والرأي ، يقال : رجل كيّس بتشديد الياء مع فتحها أي : مجتمع الرأي والعقل . انظر : القاموس المحيط والصحاح ، مادة ( كيّس ) .

(٧) في : أ : ( ولو بعث نفسها بها ) ، وفي : ب : وبعته نفسها به .

(٨) في : ز : ( ترد ) .

(٩) في : أ ، ب ، ك : ( أخذها ) . وما أثبت كما في المدونة ومختصراتها .

(١٠) في : أ ، ب ، ك : ( المكاتب ) . وما أثبت كما في المدونة ومختصراتها .

ردت بعيب فإنما ترجع عليه<sup>(١)</sup> الزوجه بقيمتها لا بصداق مثلها<sup>(٢)</sup> إذ لا ثمن معلوم لعوض الأمة فهو بخلاف البيوع<sup>(٣)</sup> .

م : يريد<sup>(٤)</sup> ويجوز أن تقاطع<sup>(٥)</sup> المكاتب على عبد هو في يديه فإذا<sup>(٦)</sup> استحق أو وجد به عيباً رجع عليه بقيمته فلا<sup>(٧)</sup> اختلاف في هذا ؛ لأن سيده كان غير قادر على أخذ ماله فهو بخلاف العبد وإن أعتق عبده على عبد موصوف فاستحق أو وجد به عيباً رجع<sup>(٨)</sup> عليه بمثله في<sup>(٩)</sup> صفته .

م : فصار ذلك على ثلاث<sup>(١٠)</sup> رتب في المعين لا يرجع عليه بشئ ، وفي الموصوف يرجع عليه<sup>(١١)</sup> بمثله ، وإذا كان المعين لغيره<sup>(١٢)</sup> رجع بقيمته .

### [ فصل ٥ - في العبد يكون صداقاً ثم يوجد به عيب أو يستحق ]

قال في المدونة وكتاب ابن المواز : وإذا نكحت<sup>(١٣)</sup> امرأة بعبد بعينه فظهرت منه على عيب وحدث عندها عيب آخر فلها أن تأخذ قيمة عيبه<sup>(١٤)</sup> . قال أبو محمد من قيمته أو ترده مع ما نقص عندها وترجع بقيمته صحيحاً<sup>(١٥)</sup> .

(١) في : أ ، ب ، ك : ( عليك ) .

(٢) في : ز : ( المثل ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٦ - ب ، ل ٨٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٦ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٢٣-٣٢٢/٤ .

(٤) << يريد >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : ز : ( يقاطع ) .

(٦) في : ز : ( فإن ) .

(٧) في : ز ، ب : ( بلا ) .

(٨) في : ز : ( لرجع ) .

(٩) في : أ ، ب ، ك : بدل ( في ) واو .

(١٠) في : أ ، ب : ( ثلاثة ) .

(١١) << عليه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) << لغيره >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) في : أ ، ب : ( انكحت ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٠ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨١ - أ ) .

(١٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٠ - أ ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨١ - أ ) .

ابن المواز ولو استحق بحرية فلا شيء عليها للعيب الحادث عندها وترجع بقيمته سالماً<sup>(١)</sup>.

ومن العتبية قال سحنون عن ابن القاسم : وان نكحت بعبد مضمون فقبضته فألفته<sup>(٢)</sup> معيماً فلترده<sup>(٣)</sup> فإن فات ردت قيمته وترجع<sup>(٤)</sup> بعبد مثله وكذلك من قبض عبداً من سلم فمات بيده ثم ظهر على عيب فليرد قيمته ويرجع بعبد مثله وقال<sup>(٥)</sup> أيضاً عن سحنون - ولم أره<sup>(٦)</sup> - أنه ينظر ما قيمة العيب منه ، فان كان ربعه رجع<sup>(٧)</sup> عليه بربع عبد ويكون معه<sup>(٨)</sup> شريكاً في مثله<sup>(٩)</sup>.

م : وهذا القياس . وهو<sup>(١٠)</sup> قول ابن القاسم استحساناً فجعله يرد قيمته ويرجع بعبد مثله لضرر الشركة ، وقول سحنون جار على قول أشهب الذي لا يراعي ضرر الشركة .

وقال ابن عبد الحكم يرجع بما نقصه العيب من قيمته لا من الثمن بخلاف العبد بعينه الذي يفسخ فيه البيع<sup>(١١)</sup> برده<sup>(١٢)</sup> وهذا لو رده رجع بمثله فينظر إلى قيمته سالماً فيقال : مئتان وإلى قيمته وبه العيب فيقال مئة فيرجع / عليه بمئة<sup>(١٣)</sup>.

[١٩٢/أ]

قال أبو محمد : وهذا لا وجه له ؛ لأنه جعله قبض بعض صفقته فيرجع بنصف عبد كما قال سحنون ، أو يقول : قبض غير<sup>(١٤)</sup> صفقته فيرد قيمته ، ويرجع بعبد مثله كما قال ابن القاسم ، وهذا أشبه الأقاويل بالصواب<sup>(١٥)</sup> . والله<sup>(١٦)</sup> أعلم .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٨٠ - أ) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨١ - أ) .

(٢) في : ز : ( والفته ) .

(٣) في : ز : ( فليرده ) .

(٤) في : ز : ( يرجع ) .

(٥) في : ز : ( قبل ) .

(٦) في : ز : ( نروه ) .

(٧) << رجع >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) في : ب ، ز ، ك : ( معه فيه ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٨٠ - أ) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨١ - أ) .

(١٠) << هو >> : ليست في : ( ب ) .

(١١) في : ز : ( العيب ) .

(١٢) << برده >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٨٠ - أ) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨١ - أ) .

(١٤) في : ز : ( عين ) .

(١٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٨٠ - أ) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨١ - أ) .

(١٦) << والله أعلم >> : ليست في : ( أ ) .

## [ الباب الثاني عشر ]

جامع<sup>(١)</sup> القول فيما يرد به من العيوب

## [ فصل ١ - من اشترى داراً فأصاب بها عيباً ]

قال مالك رحمه الله : ومن اشترى داراً فوجد بها صدعاً يخاف على الدار الهدم منه فليرد<sup>(٢)</sup> به ، وإن كان صدعاً لا يخاف على الدار الهدم منه فلا يرد<sup>(٣)</sup> به<sup>(٤)</sup> .

قال ابن المواز : وإذا لم يخف على الدار من ذلك غرم البائع<sup>(٥)</sup> ما نقص من ثمنها وكذلك كل عيب .

م<sup>(٦)</sup> : قال بعض أصحابنا عن أبي بكر بن عبد الرحمن أنه<sup>(٧)</sup> قال : إن قول ابن المواز تفسير لما في المدونة . قلت له : وما حدُّ الكثير ؟ قال : هو كالأستحقاق إذا بلغ قدر العيب قدر<sup>(٨)</sup> الثلث فأكثر فللمتشرى الرد به ، كما ترد<sup>(٩)</sup> إذا استحق ذلك منها<sup>(١٠)</sup> .

و<sup>(١١)</sup> قال غيره من القرويين في الاستحقاق : إنما يراعى الضرر لا إلى تحديد ثلث ولا غيره<sup>(١٢)</sup> . قال غيره : إنما قال إذا كان لا يخاف الهدم منه لا يرد به ولم يقل ذلك في العروض ولا في الرقيق والثياب وما أشبه ذلك ؛ لأن الدور لا يمكن في الغالب الإحاطة بجملة ما فيها من عيب يسير فلو ردت بذلك لدخل الضرر على الناس وكأنها أجزاء عدة فإذا ذهب منها جزء يسير لم يؤثر ذلك في بقيتها<sup>(١٣)</sup> فأشبهه استحقاق اليسير من الثياب .

(١) في : ز ، أ : ( الثاني من كتاب جامع القول فيما يرد به من العيوب ) .

(٢) في : ز : ( فلترد ) .

(٣) في : ز : ( ترد ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢٠٦ - أ ) ؛ المدونة ، ٢٣٣/٤ .

(٥) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - ب ) ؛ شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٣ - ب ) .

(٦) بياض في : ( ب ) .

(٧) << أنه >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) << قدر >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٩) في : ز ، ك : ( يرد ) .

(١٠) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - ب ) .

(١١) << الواو >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - أ ) .

(١٣) في : ز : ( نفسها ) .

## [ المسألة الأولى : أقسام عيوب الدار ]

م<sup>(١)</sup> قال بعض أصحابنا عيوب الدار على ثلاثة أقسام :

فعيب لا ترد به الدار ولا يرجع بقيمته ليسارته .

وثاني لا ترد<sup>(٢)</sup> به ، و<sup>(٣)</sup> لكنه يرجع بقيمة العيب ، وذلك كصدع في حائط

بعينه .

وثالث ترد<sup>(٤)</sup> الدار من أجله لكثرتة ، مثل أن يخشى سقوط الدار فيه أو<sup>(٥)</sup>

الحائط .

قال : وإنما فارقت الدار سائر السلع في هذا ؛ لأن الأغلب في شرائها للقنية<sup>(٦)</sup> لا لطلب الأثمان فلم يكن العيب القليل موجباً لردها ، والسلع غيرها ، تشتري<sup>(٧)</sup> للأثمان في الأغلب فكان يسير العيب مؤثراً<sup>(٨)</sup> في ثمنها فوجب أن ترد به ، كما<sup>(٩)</sup> فرقنا بين الرباع وغيرها في فوت ذلك في البيع الفاسد ، فلم يكن حواله الأسواق فيها فوتاً للعله<sup>(١٠)</sup> التي قدمنا<sup>(١١)</sup> .

م : ولو قيل : إن الفرق في ذلك أن الدور لما كان يتعذر بيعها وشرائها إذ ليس

لها سوق كسائر السلع عذرنا<sup>(١٢)</sup> البائع والمبتاع في [عدم]<sup>(١٣)</sup> ردها<sup>(١٤)</sup> بيسير العيب وإن

(١) << م : >> : ليست في : ( ز ، أ ) .

(٢) في : ز ، ك : ( يرد ) .

(٣) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : ك : ( يرد ) .

(٥) في : أ ، ب : جاء (واو) بدلاً من (أو) .

(٦) في : ز ، ك : ( القنية لا لطلب ) .

(٧) << تشتري >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) في : ز ، ك : ( يؤثر ) .

(٩) << كما >> : بياض في : ( أ ، ب ) .

(١٠) وهي أن الدور إنما تشتري للقنية لا لطلب الأثمان .

(١١) انظر : النكت ، ( ل ٩٤ - أ ) .

(١٢) في : أ ، ب ، ك : ( عذر ) .

(١٣) << عدم >> : ليست موجوده في النسخ ، لكن استقامة المعنى يتطلب إضافتها .

(١٤) في : ز : ( في رد يسير العيب ) ، وفي : ب : ( في ردها بيسر الثمن ) .

كان ينقص الثمن ؛ لأن<sup>(١)</sup> البائع إن ردت عليه عسر بيعها عليه بعد ذلك ، والمتبائع إن ألزم<sup>(٢)</sup> ردها<sup>(٣)</sup> فقد<sup>(٤)</sup> يتعذر عليه شراء مثلها ، و<sup>(٥)</sup> السلع غيرها إذا ردت لم يتعذر على البائع بيعها ولا على المتبائع شراء مثلها ؛ إذ لها أسواق بخلاف الدور لذلك جعل رد قيمة العيب الخفيف عدلاً بين المتبايعين في الدور والله أعلم .

م<sup>(٦)</sup> : وكان بعض شيوخنا يذهب في الثياب إلى نحو ما قيل<sup>(٧)</sup> في الدور .

م : ولو قاله قائل في جميع السلع كان صواباً وقياساً .

### [ المسألة الثانية : هل تعامل الثياب معاملة الدواب في الرد بالعيوب ؟ ]

ابن حبيب : وفرق مالك<sup>(٨)</sup> بين الدواب والثياب في الرد بما خف من العيوب فقال : ما وجد في الثوب من خرق أو قطع أو ثقب فله الرد به وإن قل<sup>(٩)</sup> بخلاف ما يخف<sup>(١٠)</sup> من عيوب الرقيق . إلا أن يكون ثوباً يقطع ومثل ذلك يخرج في تقطيعه فلا يكون ذلك فيه حينئذ<sup>(١١)</sup> عيباً<sup>(١٢)</sup> .

(١) << لأن البائع >> : ليست في : (أ) .

(٢) في : أ ، ب : ( التزم ) .

(٣) << ردها >> : ليست في : (ب) .

(٤) في : ز ، ك : ( قد ) .

(٥) << والسلع .. مثلها >> : ليست في : (ب) .

(٦) << م : >> : من : ( ب ) .

(٧) في : ك : ( ذكر ) .

(٨) << مالك >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(٩) في : ب : ( وإن قل به ) .

(١٠) في : أ ، ب : ( يخاف ) .

(١١) في : أ ، ب ، ك : ( عيب حينئذ ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٣ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٨ - أ ) .



## [ فصل ٢ - من اشترى أمة فوجدها زلاء أو صغيرة القبل ]

ومن المدونة قال ابن القاسم: ومن اشترى أمة فوجدها رسحاء<sup>(١)</sup> وهي الزلاء فليس بعيب<sup>(٢)(٣)</sup>. وقاله مالك في كتاب محمد وزاد إلا أن تكون ناقصة الخلق وكذلك في الواضحة، قال ابن حبيب: الزلاء<sup>(٤)</sup> عيب إلا أنه لا يخفى على المتابع<sup>(٥)(٦)</sup>.  
م: يدل قوله على<sup>(٧)</sup> أن كل ما لا يخفى على المتابع فلا يرد به وهو قول حسن، وإن كان مالك لم يوجب في العيب الظاهر إلا اليمين.

قال بعض شيوخنا: ولو كانت غائبة فاشترها على صفة فوجدها زلاء<sup>(٨)</sup> لكان

[ب١٩٢/]

له الرد بذلك<sup>(٩)</sup> على ما / ذكره<sup>(١٠)</sup> ابن حبيب<sup>(١١)</sup>.

(١) الرسحاء: بالراء والسين المهملتين التي لا أليه لها يقال: رسح رسحاً من باب تعب فهو راسح أي قليل لحم الفخذين.

انظر: المصباح المنير: مادة (رسح)، شرح التهذيب، (ج ٤، ل ٩٣ - ب).

والرسحاء: هي الزلاء أي التي كفله مهضوم قليل اللحم.

انظر: شرح غريب ألفاظ المدونة، ص ٨٠.

(٢) انظر: مختصر المدونة، (ل ٨٧ - أ)؛ التهذيب على المدونة، (ل ٢٠٦ - أ)، المدونة، ٣٢٣/٤.

(٣) قال ابن شاس: اطلق في الكتاب: أن كون الأمة زلاء صغيرة الكفل والردف ليس بعيب، وقَّيده كثير من

التأخرين بالنقص اليسير الذي ليس بفاحش، ولا خارج عن العادة.

انظر: الجواهر الثمينة، ٤٦٩/٢.

(٤) في: ز، ب: (عيب الزلاء عيب).

(٥) انظر: النوادر والزيادات، (ج ٨، ل ٤٧ - أ).

(٦) قال أبو الحسن الصغير:

عيوب الرقيق على ستة أقسام:

الاول: عيوب الأبدان كالقطع والشلل والعمى إلى غير ذلك. الثاني: عيوب الأديان ككونه كافراً.

الثالث: عيوب الأنساب ككونه ولد زنى. الرابع: عيوب الأخلاق ككونه شارب أو زاني إلى غير ذلك.

الخامس: عيوب العلائق ككونه ذا زوجة أو ولد. السادس: عيوب الذمم ككونه مدياناً.

انظر: شرح التهذيب، (ج ٤، ل ٩٣ - ب).

(٧) << على >>: ليست في: (ز، ك).

(٨) << زلاء >>: ليست في: (أ).

(٩) في: ز: (لذلك).

(١٠) في: ز، ك: (ذكر).

(١١) انظر: تهذيب الطالب، (ج ٤، ل ١٧٠ - أ)، النكت، (ل ٩٤ - أ).

ابن المواز وقال أشهب عن مالك : والصغيرة القبل ليس بعيب إلا أن يتفاحش فيصير كالنقص<sup>(١)</sup> .

### [ فصل ٣ - من اشترى أمة فوجدها زعراء<sup>(٢)</sup> ]

ومن المدونة : وإن وجدها زعراء العانة لا تنبت فهو عيب ترد به<sup>(٣)</sup> .  
قال في كتاب محمد : وكذلك الزعراء في غير العانة إذا لم تنبت<sup>(٤)</sup> فهو عيب .  
قال ابن المواز : يريد مالك إذا لم تنبت<sup>(٥)</sup> في ساقها وسائر<sup>(٦)</sup> جسدها<sup>(٧)</sup> .  
قال ابن حبيب : وهو مما يتقى<sup>(٨)</sup> عاقبته من الداء السوء<sup>(٩)</sup> .  
وذكر عن سحنون في زعراء العانة أنه قال : هو عيب<sup>(١٠)</sup> في وطنها ؛ لأن الشعر يشد<sup>(١١)</sup> الفرج فإن لم يكن شعر استرخى<sup>(١٢)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٧ - أ ) .

(٢) الزعراء : من زَعَرَ بفتح الزاي كسر العين زِعْراً من باب تعب قل شعره . انظر : المصباح مادة ( زعر ) .

والزعراء : هي التي لا ينبت لها في عانتها شعر ، ولا تحت إبطها شعر ، ولا سائر جسدها .

شرح غريب ألفاظ المدونة ؛ شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٤ - أ ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١١ - أ ) ، المدونة ، ٣٢٣/٤ .

(٤) << إذا لم تنبت >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : ز : ( ينبت ) .

(٦) << سائر >> : ليست في : ( أ ) وبدلاً عنها في : ب : ( جدها ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٧ - أ ) .

(٨) في : ز : ( تتقى ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - أ ) والقول في النوادر منسوب إلى ابن القاسم وليس إلى ابن

حبيب ، وفي النكت ، نسبه إلى ابن حبيب أيضاً ، ( ٩٤ - أ ) .

(١٠) << عيب >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : أ : ( يشهر ) .

(١٢) انظر : النكت ، ( ل ٩٤ - أ ) .

[ فصل ٤ - من اشترى عبداً عليه دين <sup>(١)</sup> ]

ومن المدونة قال : من اشترى عبداً عليه دين فذلك عيب يرد به إن شاء أو يتماسك به والدين باق عليه <sup>(٢)</sup> .

[ فصل ٥ - من اشترى عبداً له زوجة أو ولد ، أو جارية لها زوج <sup>(٣)</sup> ]

قال : ومن اشترى عبداً له امرأة أو ولد صغير أو كبير <sup>(٤)</sup> أو جارية لها زوج ولم يعلم بشئ من ذلك فهو عيب يرد به قال ابن القاسم وكذلك إن كان للجارية ولد فهو عيب ترد به <sup>(٥)</sup> .

قال ابن حبيب : وإذا وجد المبتاع للأمة زوجاً حراً أو عبداً ، أو وجد للعبد زوجة حرة أو أمة ، أو وجد لأحدهم ولداً حراً أو عبداً ، أو وجد له أبا <sup>(٦)</sup> وأماً فذلك كله عيب يرد به <sup>(٧)</sup> إلا أن يموت من ذكرنا من زوج أو زوجة أو ولد أو من كان من الأبوين قبل الرد فلا رد له قاله مالك في هذا ، وفيما يزول من العيوب قبل الرد مما لا يخشى عاقبته <sup>(٨)</sup> .

قال ابن حبيب : إلا أن تكون الأمة رائعة فالزوج لها وإن مات عيب ، للمبتاع الرد به <sup>(٩)</sup> . قال بعض فقهاءنا القرويين : وفي ذلك نظر ، لأنه يقول : إن سيدها

(١) إذا كان على العبد دين فهو عيب يرد به ، وهذا مثال على عيب الذمم ، ومعناه أنه مأذون له في التجارة ، وظاهره كان الدين يسيراً أو كثيراً ، وأم اليسير كالدرهم والدرهمين والعشرة فليس بعيب .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٤ - أ ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - أ ) ، المدونة ، ٣٢٣/٤ .

(٣) هذا مثال على عيب العلائق .

(٤) << كبير >> : ليست في : ( ك )

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - أ ) ، المدونة ، ٣٢٣/٤ .

(٦) في : ز ، ك : ( أباً أو أماً ) .

(٧) لأن قوة الألفة لهم والحنين إليهم يبعث على الإباق نحوهم ، وإيثارهم بما في يده من القوت وغيره ، فأما غير هؤلاء من الأقارب كالأعمام والأجداد والإخوة ، فلا يرد بالاطلاع عليهم .

انظر : الجواهر الثمينة ، ٤٧١/٢ .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - أ ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - ب ) .

كان وهبها لعبده يطؤها<sup>(١)</sup> ثم انتزعها منه ما<sup>(٢)</sup> كان ذلك عيباً ، كما لو كان السيد يطؤها ثم باعها ما كان ذلك عيباً ، فإذا وطئت بالتزويج ثم طلقت فلم يبق إلا أنها تعودت الوطء فما الفرق بين أن يكون<sup>(٣)</sup> بتزويج أو بتسرر<sup>(٤)</sup> ؟  
 قال ابن حبيب : وإن وجد له أخ<sup>(٥)</sup> أو أخت فلا يرد به<sup>(٦)</sup> .  
 م : قال بعض أصحابنا وكذلك إن وجد له جد ، وأما إن وجدت<sup>(٧)</sup> له جدة فهو<sup>(٨)</sup> أشد وأرى أن ترد بذلك ؛ لأنه يأوي إليها<sup>(٩)</sup> .

### [ فصل ٦ - من اشترى أمة فوجدها قد زنت عند البائع ]

ومن المدونة : ومن اشترى أمة فألفاها قد زنت عند البائع فليس بواجب على المتاع أن يحدها إلا أن ذلك عيب ترد به في الوخش والعلية<sup>(١٠)</sup> .  
 قال ابن القاسم : وهو عيب في العبد<sup>(١١)</sup> أيضاً ، ومن كتاب ابن المواز والجارية توطأ غصباً ثم تباع فذلك عيب على المغتصب<sup>(١٢)</sup> نقصان الوطء في البكر والثيب وإذا ردها المتاع بعيب<sup>(١٣)</sup> فلا شئ عليه في وطئه إلا البكر يطأها ثم يردها بعيب فليرد ما نقصها<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : ز : ( فوطئها ) .

(٢) في : ز : ( لما ) .

(٣) في : ك : ( تعتاد ) .

(٤) في : أ ، ب : ( بتسر ) .

(٥) << أخ >> : ليست في : ( أ ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - ب ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٨ - أ ) .

(٧) في : أ ، ب : ( وجد ) .

(٨) في : ك : ( فهي ) .

(٩) يرى ابن أبي زيد أن هذا ينبغي أن يرجع فيه إلى العادة . انظر الجواهر الثمينة ، ٤٧١/٢ .

(١٠) مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١١ - أ ) وانظر : المدونة ، ٣٢٤/٤ .

(١١) في : ك : ( العبيد ) .

(١٢) في : ز : ( الوطئ ) .

(١٣) << بعيب >> : بياض في أ ، ب .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - أ ) .

وكذلك روى ابن حبيب عن مالك في وطء المتاع<sup>(١)</sup> قال : وقال ابن وهب وابن نافع<sup>(٢)</sup> واصبغ<sup>(٣)</sup> : إذا وطئها المتاع بكرة كانت<sup>(٤)</sup> أو ثيباً فليس له ردها ، وإنما له قيمة العيب ، وروى أن علي بن أبي طالب<sup>(٥)</sup><sup>(٦)</sup> وعمر ابن عبد العزيز<sup>(٧)</sup> رضي الله عنهما قضيا بذلك وقاله ابن شهاب وأبو الزناد<sup>(٨)</sup> والليث<sup>(٩)</sup> وبه أقول للذب<sup>(١٠)</sup> عن الفرج<sup>(١١)</sup>

(١) أي وطء المشتري الجارية التي اشتراها ثم ظهر منها على عيب لم يكن يعلم به وقت الشراء .

(٢) عبد الله بن نافع ( ... - ١٨٦ هـ ) .

عبد الله بن نافع مولى بني مخزوم المعروف بالصائغ الثقة الثبت من كبار فقهاء المدينة صاحب مالك أربعين سنة وخلفه في مجلسه بعد ابن كنانة له تفسير في الموطأ . انظر : ترتيب المدارك ، ١٢٨/٣ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٣٧١/١٠ ، الديباج المذهب ، ٤٠٩/١ ؛ شجرة النور ، ٥٥ .

(٣) << وأصبغ >> : بياض في : ( أ ، ب ) .

(٤) << كانت >> : من : ( ب ) .

(٥) علي بن أبي طالب ( ٢٣ ق هـ - ٤٠ هـ ) .

علي بن أبي طالب الهاشمي ، أمير المؤمنين ، ورابع الخلفاء الراشدين وأحد العشرة المبشرين بالجنة . انظر : طبقات ابن سعد ، ٣٣٧/٢ ، شذرات الذهب ، ٤٩/١ .

(٦) انظر : عبدالرزاق في المصنف في : كتاب البيوع ، باب الذي يشتري الأمة فيقع عليها ، حديث رقم ( ١٤٦٨٥ ) ، البيهقي في السنن الكبرى في : كتاب البيوع ، باب ما جاء فيمن اشترى جارية فأصابها ، وقال : إنه مرسل . قال ابن الترمذي : رواه أبو حنيفة في مسنده عن الهيثم بن حبيب ، عن الشعبي ، عن علي وهو سند جيد .

(٧) انظر : مصنف عبدالرزاق ، كتاب البيوع ، باب الذي يشتري الأمة فيقع عليها ، رقم ( ١٤٦٨٨ )

(٨) عبد الله أبو الزناد ( ٦٥ هـ - ١٣١ هـ ) :

عبد الله بن ذكوان القرشي ، المدني أبو عبد الرحمن ، المحدث ، الفقيه ، الحافظ الملقب بأبي الزناد كان ثقة في الحديث عالماً بالعربية فصيحاً .

انظر : طبقات خليفه ، ٢٥٩ ، سير أعلام النبلاء ، ٤٤٥/٥ ، شذرات الذهب ، ١٨٢/١ .

(٩) الليث بن سعد ( ٩٤ هـ - ١٧٥ هـ ) :

الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي بالولاء ، أبو عبد الرحمن ، عالم الديار المصري في عصره ، حديثاً ، وفقهاً له أخيراً كثيره وتصانيف .

انظر : طبقات ابن سعد ، ٥١٧/٧ ، سير أعلام النبلاء ، ١٣٦/٨ ، شذرات الذهب ، ٢٨٥/١ .

(١٠) في : أ : ( للزب ) .

(١١) انظر : المغني ، ٢٨٨/٦

وهذا خلاف للمدونة وقد روى سحنون عن عمر<sup>(١)</sup> وشريح<sup>(٢)</sup> في الرجل يشتري الجارية فيطأها ثم يجد عيباً أنه إن كانت ثيباً ردها ونصف العشر ، وإن كانت بكرأ رد هو رد العشر . قال سحنون : وإنما كتب هذا في العشر ونصف العشر<sup>(٣)</sup> وإن كان مالك لا يأخذ به وإنما يقول : ما نقص وطئه حجة على من يقول : أن وطأها فوت مثل الموت والعتق ، فهذا عمر وشريح قد رداها على البائع وفيه حجة أيضاً أن المبتاع يرد ما نقص عنده<sup>(٤)</sup> .

### [ فصل ٧ - من اشترى عبداً أو أمة فيجدهما ولدا زنا ]

قال ابن القاسم : وإن وجد العبد أو الأمة ولدا زنا فهو عيب يرد<sup>(٥)</sup> به<sup>(٦)</sup> وسمعت مالكا يقول في الجارية<sup>(٧)</sup> و<sup>(٨)</sup> رواه ابن وهب عن مالك في العبد<sup>(٩)</sup> .

(١) عمر بن الخطاب ( ٤٠ ق هـ - ٢٣ هـ ) :

عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي ، أبو حفص ، ثاني الخلفاء الراشدين ، الملقب بالفاروق ، له في كتب الحديث ( ٥٣٧ ) حديثاً . انظر : أسد الغابة ، ٥٢/٤ ، شذرات الذهب ، ٣٣/١ .  
والأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب البيوع ، باب ما جاء فيمن اشترى جارية وأصابها ، ٣٢٢/٥ ، قال البيهقي في الكبرى : قال الحافظ علي بن عمر هذا مرسل ، وقال : قال الشافعي : لا نعلمه يثبت عن عمر ولا عن علي ولا واحد منهما .

(٢) شريح القاضي ( ... - ٧٨ هـ ) .

شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي ، أبو أمية من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الاسلام كان قاضي الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية ، كان ثقة في الحديث ، كان شاعراً ، أديباً .  
انظر : طبقات بن سعد ، ١٣١/٦ ؛ تهذيب الاسماء ، ٢٤٣/١ ، سير أعلام النبلاء ، ١٠٠/٤ ؛ شذرات الذهب ، ٨٥/١ ؛ أسد الغابة ، ٥٢/٤ ، أخبار القضاة ، ٣٨٨/٢ .

(٣) << العشر >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(٤) انظر : المدونة ، ٣١٠/٤ - ٣١١ ؛ المغني ، ٢٢٨/٦ .

(٥) في : مختصر المدونة الذي اعتمد عليه ابن يونس : ( يرادان به ) ( ل ٨٨ - أ ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٩/٤ .

(٧) في : أ : ( فالجارية ) .

(٨) << الواو >> : ليست في : ( ك ) .

(٩) انظر : المدونة ، ٣٢٩/٤ .

ابن المواز قال أشهب عن مالك : إذا وجد الغلام أو الجارية أولاد زنى فهو عيب في العلي مما ينقص ذلك من أثمانهم ولا يرد بذلك الوخش إلا أن يكتمه البائع / [١٩٣/١] ذلك وهو عالم به فيرد ذلك<sup>(١)</sup> في الوخش أيضاً<sup>(٢)</sup> .

وقال ابن القاسم وابن وهب عن مالك في الجارية ترد بذلك وإن<sup>(٣)</sup> لم<sup>(٤)</sup> يذكرها فارهة أو وخشاً<sup>(٥)</sup> .

وقال ابن حبيب عن مالك : هو عيب في الجارية الرائعة والوخش وفي العبد الرفيع<sup>(٦)</sup> م<sup>(٧)</sup> : واختصار ذلك أنه لم يختلف في العلي من عبد أو جارية أنه عيب ، واختلف في<sup>(٨)</sup> الوخش فقيل : عيب ، وقيل : ليس بعيب .

قال ابن المواز : وأما إن ابتاع جارية ليتخذها فقيل له : لا يعرف أبوها فلا رد له وإن كانت ذات ثمن كثير ، وكذلك إن أخبر أن أحد جديها أسود فلا رد له<sup>(٩)</sup> .

و<sup>(١٠)</sup> قال ابن حبيب عن مالك : أنه عيب في الرائعة تشتري للاتخاذ لما يتقي أن يخرج ولده<sup>(١١)</sup> أسود . قال : وإن كان أحد أبويها أو جديها مجذوماً<sup>(١٢)</sup> فهو عيب في الجارية والعبد في<sup>(١٣)</sup> العلي والوخش<sup>(١٤)</sup> وكذلك في كتاب محمد قال ابن المواز عن ابن القاسم في من اشترى عبداً فيقول له<sup>(١٥)</sup> أهل النظر<sup>(١٦)</sup> :

(١) في : ك : ( بذلك ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٠ - ب ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٨ - أ ) .

(٣) << إن >> : ليست من : ( ز ) .

(٤) في : ز ، ك : ( يذكر ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٠ - ب ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٠ - ب ) .

(٧) << م : >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) << في >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - أ ) .

(١٠) << الواو >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : أ ، ب : ( ولدها ) .

(١٢) في : ك : ( مجذوماً ) .

(١٣) في : ز : ( واو ) بدل ( في ) ، و( في ) : ليست في : ( ك ) .

(١٤) النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - أ ) .

(١٥) << له >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(١٦) في : ك ، ب : ( البصر ) .

نرى<sup>(١)</sup> به جذاماً ولا يظهر فيه<sup>(٢)</sup> إلى سنة .

قال : لا يرد بذلك<sup>(٣)</sup> .

قال ابن المواز : لا يعجبني ذلك ويرد<sup>(٤)</sup> كالعبد يقال : إنه سياري<sup>(٥)</sup> ، فإنه<sup>(٦)</sup> يرد لما يخاف من جذامه بعد والسياري<sup>(٧)</sup> الذي لا حاجبان له<sup>(٨)</sup> .

### [ فصل ٨ - من اشترى عبداً فوجده مخنثاً ]

ومن المدونة : ومن اشترى عبداً فوجده مخنثاً فهو عيب يرد به وكذلك الأمة المذكورة<sup>(٩)</sup> إذا اشتهرت بذلك<sup>(١٠)</sup> .

ومن الواضحة قال مالك إذا وجد العبد<sup>(١١)</sup> مؤنثاً يؤتى أو وجدت الأمة مذكورة فحلة شرار النساء فإذا اشتهرا بذلك فهو عيب ، وأما توضيح كلام العبد وتذكير كلام الأمة وطبعها<sup>(١٢)</sup> فلا يردان بذلك .

قال أبو محمد : وهو<sup>(١٣)</sup> خلاف للمدونة<sup>(١٤)</sup> . و<sup>(١٥)</sup> قال بعض شيوخنا : ليس هذا خلافاً<sup>(١٦)</sup> للمدونة .

(١) << نرى به >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) في : ز : ( به ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - ب ) .

(٤) في : ز : ( ترد ) .

(٥) في : أ ، ب : ( يمتاز ) .

(٦) في : ز : ( فيرد ) .

(٧) في : ك : ( التيار ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - ب ) .

(٩) في : ز : ( مذكروه ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٢٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٩/٤ .

(١١) << العبد >> : ليست في : ( أ ) .

(١٢) هكذا في جميع النسخ وكذلك في النوادر .

(١٣) في : ص ، ز : ( وهذا ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٨ - أ ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - ب ) .

(١٥) << الواو >> : ليست في : ( أ ) .

(١٦) في : ز : ( بخلاف ) ، وفي : ك : ( خلاف ) .



وفي بعض التعاليق عن أبي عمران<sup>(١)</sup> قال : شرط<sup>(٢)</sup> في الأمة إذا اشتهرت بذلك ولم يشترط ذلك في العبد؛ لأن العبد المخنث<sup>(٣)</sup> تضعف قوته ولا يوجد فيه من النشاط ما يوجد في غيره من الرجال ، وأما الأمة إذا كانت مذكرة كان فيها جميع الخصال التي في النساء فلا ينقصها ذلك<sup>(٤)</sup> ، فإن<sup>(٥)</sup> اشتهرت بذلك كان عيباً ؛ لأنها ملعونة في الحديث<sup>(٦)</sup> ، وما ذكر ابن حبيب غلط بين ولو كان كما قال ما شرط إذا اشتهرت بذلك ؛ لأنها إذا فعلته مرة واحدة فهو عيب عظيم<sup>(٧)</sup> .

### [ فصل ٩ - من اشترى أمة فوجدها حامل ]

ومن المدونة قال ابن القاسم و<sup>(٨)</sup> الحمل في العلية والوخش<sup>(٩)</sup> عيب ترد به<sup>(١٠)</sup> ، وخالفني ابن كنانة في الوخش<sup>(١١)</sup> وقال : ليس الحمل فيهن عيباً<sup>(١٢)</sup> فسألنا<sup>(١٣)</sup> مالكاً عن ذلك وقال : هو عيب ترد<sup>(١٤)</sup> به<sup>(١٥)</sup> .

(١) أبو عمران الفاسي ( ٣٦٨ هـ - ٤٣٠ هـ ) :

أبو عمران ، موسى بن عيسى بن أبي حاج الغفجومي ، الفاسي ، كان فقيهاً ، عالماً بفنون العلم منها القرآن ، وعلوم الحديث ، وعلمه ورجاله ، مع الورع التام والهيبة والوقار ، له كتاب التعاليق على المدونة .  
انظر : معالم الايمان ، ١٦٣/٣ - ١٦٤ ؛ الديباج المذهب ، ٣٣٧/٢ ، الفكر السامي ، ٢٠٥/٢ .

(٢) في : ز : ( قال في شرط الأمة ) .

(٣) في : ز : ( المؤنث ) .

(٤) << ذلك >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) << الفاء >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

(٦) مراده بالحديث ما روته عائشة رضي الله عنها ، قالت : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل من النساء » . قال الخطابي : الرجل بكسر الجيم يقال : امرأة رجلة إذا تشبهت بالرجال في زيهم وهيئاتهم . ٣٥٥/٤ .

أخرجه أبو داود ، كتاب اللباس ، باب في لباس النساء ، رقم ( ٤٠٩٧ ) .

(٧) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٨) في : أ ، ب ، ز : ( في الحمل ) .

(٩) << الوخش >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) << ترد به >> : ليست في : ( ز ) .

(١١) في : ز : ( الحمل ) .

(١٢) في : أ ، ب : ( عيب ) .

(١٣) في : ( أ ، ب ) : ( وسألنا ) .

(١٤) في : ( ز ، ك ) : ( يرد ) .

(١٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل - ٨٨ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

ابن المواز : وروى أشهب عن مالك لا ترد<sup>(١)</sup> بالحمل في الوحش<sup>(٢)</sup> .  
ومن العتبية قال ابن القاسم عن<sup>(٣)</sup> مالك في من اشترى جملة رقيق من السودان  
والسمر<sup>(٤)</sup> فيجد فيهم أمة حاملاً فإنها تلزمه<sup>(٥)</sup> ولا رد له .  
ولو اشتراها وحدها<sup>(٦)</sup> كان له الرد<sup>(٧)</sup> بذلك . قال ابن المواز : وإن كانت وخشاً  
في رواية ابن القاسم . قال : وقال : أشهب<sup>(٨)</sup> في من ابتاع جملة<sup>(٩)</sup> رقيق فوجد بأحدهم  
عباً : فإن كان ذلك ينقص من ثمن الجملة رده بحصته ، وإن لم ينقص لم يرده ، وإن كان  
لو انفرد<sup>(١٠)</sup> كان نقصاً<sup>(١١)</sup> يرد به<sup>(١٢)</sup> .  
قال ابن المواز : وإنما<sup>(١٣)</sup> استحسناً هذا في الحمل خاصة لاختلاف قول مالك فيه  
فأما غيره فليرده بحصته<sup>(١٤)</sup> .

### [ فصل ١٠ - من اشترى أمة فوجدها تبول في الفراش ]

ومن المدونة : قال ابن القاسم : ومن باع<sup>(١٥)</sup> أمة رائعة كانت تبول في الفراش ،  
ثم انقطع عنها ، فللمبتاع الرد<sup>(١٦)</sup> بذلك ؛ لأن على البائع أن يبينه له إذا لا تؤمن<sup>(١٧)</sup>  
عودته كالجنون<sup>(١٨)</sup> (١٩) .

(١) في : أ ، ب : ( ألا ترد ) .

(٢) في : ب ، ز ، ك : ( الوحش منه ) .

(٣) << عن مالك >> : ليست في : ( أ ) .

(٤) في : أ ، ب ، ز : ( السند ) وفي النوادر : ( الزنج ) .

(٥) << تلزمه ولا رد له >> : يياض في : ( أ ، ب ) .

(٦) << وحدها >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) في : ز : ( ردها ) .

(٨) في : ك : ( ابن القاسم ) .

(٩) << جملة >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) << لو انفرد >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

(١١) في : ك : ( نقصاً ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٠ - ب ) .

(١٣) في : ز ، ك : ( وأنا ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٠ - أ ) .

(١٥) في : أ ، ب : ( ابتاع ) وما أثبت موافق لما في مختصر المدونة .

(١٦) في : أ ، ب : ( أن يرد ) .

(١٧) في : ك : ( لا يؤمن ) .

(١٨) << كالجنون وقال أشهب .. عودته >> : ليست في : ( ك ) .

(١٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

و<sup>(١)</sup> قال أشهب : في البول إلا أن / ينقطع ويمضي كثير من السنين مما تؤمن [١٩٣/ب] عودته فلا يرد<sup>(٢)</sup> به ولا عليه أن يبينه ، فأما انقطاع لا<sup>(٣)</sup> تؤمن عودته فله الرد إن شاء<sup>(٤)</sup> .

م : وكذلك قال أشهب ، في كتاب<sup>(٥)</sup> محمد ، في الجنون<sup>(٦)</sup> .

وقال ابن حبيب في من ابتاع صبية فوجدها تبول في الفراش : فأما الصغيرة جداً فلا رد له بذلك ، وإن باعها بعدما كبرت . قال : وإن كان ذلك بها وقد ترعرعت وفارقت حد الصغر<sup>(٧)</sup> جداً ، فذلك فيها عيب بيعت حينئذٍ أو بعدما كبرت و على البائع أن يبين ذلك - وإن انقطع - إذ لا تؤمن<sup>(٨)</sup> عودته<sup>(٩)</sup> .

قال : ومن ابتاع أمة ، فألفاها تبول في الفراش ، فليس له ردها حتى يقيم بينة أنها كانت تبول عند البائع ، فيردها ؛ لأنه مما يحدث في ليلة فأكثر ، فإن لم تكن له<sup>(١٠)</sup> بينة حلف البائع على علمه ، ولا يحلف بدعوى المبتاع حتى توضع بيد امرأة أو رجل له زوجة ، فيذكر ذلك<sup>(١١)</sup> ، ويقبل قول المرأة أو الرجل عن زوجته في ذلك ، ويجب<sup>(١٢)</sup> اليمين على البائع ، وليس بمعنى الشهادة ، ولو جاء المشتري بقوم ينظرون مرقدها بالغدوات مبلولاً فلا بد من رجلين ؛ لأن هذا بمعنى الشهادة ، ثم<sup>(١٣)</sup> حينئذٍ يحلف

(١) << الواو >> : ليست في : (أ) .

(٢) في : ك : ( فلا ترد ) .

(٣) في : ك : ( ألا يؤمن ) .

(٤) انظر ، مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

(٥) << في كتاب محمد >> : ليست في : (أ) .

(٦) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - أ ) .

(٧) في : أ ، ب ، ك : ( الصغار ) .

(٨) في : ك : ( يؤمن ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٨ - ب ) .

(١٠) << له >> : ليست في : ( ز ) .

(١١) في جميع النسخ << أن ذلك >> و << أن >> : ليست في كتاب النوادر الذي نقل منه المصنف وهو النوادر

(١٢) في : ز : ( تجب ) .

(١٣) << ثم >> : ليست في : (أ) .

البائع . والغلام مثل الجارية . وكذلك قال من كاشفت عنه<sup>(١)</sup> من أصحاب مالك رحمة الله عليهم<sup>(٢)</sup> .

### [ فصل ١١ - من اشترى جارية فوجدها صهباء الشعر ]

ومن المدونة ، قلت في من اشترى جارية فوجدها صهباء<sup>(٣)</sup> الشعر ، ولم يكشف<sup>(٤)</sup> شعرها عند عقد<sup>(٥)</sup> البيع ، قال : ما سمعت من مالك فيها شيئاً ، ولكني سمعته يقول في من اشترى جارية فوجد شعرها قد جعد<sup>(٦)</sup><sup>(٧)</sup> أو سود ، قال : ذلك<sup>(٨)</sup> عيب ترد<sup>(٩)</sup> به<sup>(١٠)</sup> .

و<sup>(١١)</sup> في كتاب ابن المواز قلت : فالذي يوجد شعرها أصهب أو جعد أو سود . قال ذلك : عيب ترد به .

(١) << عنه >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٨ - ب ) .

(٣) الصُّهْبَةُ : بضم الصاد من تشديدها ، وإسكان الهاء والصُّهْبُوبة : بضم الصاد والهاء مع تشديد الصاد : احمرار الشعر ، وصَهَبَ ( صَهَباً ) من باب تعب فالذكر ( أَصْهَبَ ) ، والأنثى ( صَهْبَاءُ ) .

انظر : المصباح المنير ، مادة ( صهب ) ؛ شرح غريب ألفاظ المدونة ، ٨٠ ، شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٩ - أ ) قال في المواهب : الصهوبة الشقرة في شعر الرأس ، والأصهب من الإبل الذي يخالط بياضه حمرة . ٤٣٢/٤ .

(٤) في : ب : ( يكشف لها شعر ) .

(٥) في : أ ، ب : ( عقدة ) .

(٦) في : أ ، ب : ( اجعد او اسود ) .

(٧) جَعَدَ : بضم العين وكسرها ( جُعُودَة ) إذا كان فيه التواء وتَقَبُّضٌ : بفتح التاء والقاف وضم الباء مع

تشديدها فهو ( جَعْد ) وذلك خلاف المسترسل . انظر المصباح المنير ، مادة ( جعد ) .

(٨) في : ز ، ك : ( فإنه ) .

(٩) في : ك ، ز : ( يرد ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

(١١) << وفي كتاب ابن المواز . . يرد به >> : ليست في : ( أ ، ب ) .

قال ابن المواز : و<sup>(١)</sup> الذي أرى في التي<sup>(٢)</sup> وجد شعرها أصهب أنها لا ترد وإن كان رائحة ألا أن يسود وينقص ذلك من ثمنها فترد<sup>(٣)</sup> ، والا لم ترد<sup>(٤)</sup> ، وأما<sup>(٥)</sup> التي يجعد شعرها أو يسود فهو أشد<sup>(٦)</sup> وترد بذلك<sup>(٧)</sup> .

قال ابن حبيب عن مالك : وذلك في الرائحة وليس هو في غير الرائحة عيباً . وأما صهباء<sup>(٨)</sup> الشعر فلا ترد<sup>(٩)</sup> به ، وإن قال المتابع لم أكشف عنه ، ولا علمت بها ، فلا حجة له وهو باد لا يخفى إلا أن يكون قد سود<sup>(١٠)</sup> .  
وقال بعض القرويين : اذا<sup>(١١)</sup> كانت ممن لا<sup>(١٢)</sup> يظن ذلك بها مثل السمرء فهو عيب إن كان ينقص من ثمنها .

### [ فصل ١٢ - الرجل يبتاع الجارية فيجد رأسها قد شاب ]

ومن المدونة : قال مالك : وترد الرائحة بالشيب . قال ابن القاسم : ولا يرد به غير الرائحة إلا أن يكون ذلك عيباً يضع من ثمنها<sup>(١٣)</sup>(١٤) .  
ابن المواز وقال أشهب : وقيل : إن كان الشيب كثيراً ردت به وإن كان قليلاً لم ترد به<sup>(١٥)</sup> إلا أن يكون بائعها علم بذلك<sup>(١٦)</sup> فكتمه على تعمد فترد<sup>(١٧)</sup> وإن كان قليلاً<sup>(١٨)</sup> .

(١) << الواو >> : ليست في : (أ) .

(٢) في : ك : ( الذي ) .

(٣) في : ك ، ز : ( فيرد ) .

(٤) في : ك ، ز : ( يرد ) .

(٥) << أما >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ز : ( أسد ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - أ ) .

(٨) في : أ ، ب : ( الصهباء ) .

(٩) في : ز : ( يرد ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - أ ) .

(١١) في : ب : ( إن ) .

(١٢) أراد إن كانت الجعودة أو السواد لا يتوقع أن يكون فيها كما يظن ويحتمل أن يكون في السمرء .

(١٣) << من ثمنها >> : ليست في : (أ) .

(١٤) مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

(١٥) << به >> : ليست في : ( أ ، ك ) .

(١٦) في : ك : ( ذلك ) .

(١٧) في : ز : ( فيرد ) .

(١٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - أ ) .

وقال لنا ابن عبد الحكم : إذا كان الشيب كثيراً وكانت رائحة ردت به .  
ابن المواز : وذلك كله في الشابة<sup>(١)</sup> .

### [ فصل ١٣ - البخر<sup>(٢)</sup>(٣) عيب يرد به العبد والجارية ]

ومن المدونة قال ابن وهب عن مالك : و<sup>(٤)</sup> البخر في الفم عيب ترد به<sup>(٥)</sup> قال في  
الواضحة<sup>(٦)</sup> في الجارية والعبد ، كانا رفيعين أو وضيعين<sup>(٧)</sup> .

### [ فصل ١٤ - هل الخيلان<sup>(٨)</sup> في الوجه والجسد عيب ترد به الجارية؟ ]

قال ابن القاسم : والخيلان في الوجه والجسد ان كان عند الناس عيباً ينقص  
الثمن رد به<sup>(٩)</sup> .

### [ فصل ١٥ - هل الكي عيب بالعبد والجارية؟ ]

قال مالك : وقد يكون العيب الخفيف بالعبد والجارية مثل الكي الخفيف وشبهه  
مما لا ينقص الثمن وليس بفاحش فلا يرد به وإن كان عند النخاسين عيباً<sup>(١٠)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - أ ) .

(٢) ذكر ابن القاسم في النكاح : أن البخر في محل الوطاء عيب ، وفي الفم ليس بعيب ، وقال ابن حبيب ، وقال  
ابن حبيب : هو عيب . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٩ - ب ) .

(٣) البخر : بفتح الباء والخاء الرائحة المتغيرة في الفم . انظر : لسان العرب . مادة ( بخر ) .  
قال أبو الحسن الصغير : هذا من باب الكناية بالحسن عن القبيح إذ البخور إنما يقال لما له رائحة فياحة .  
انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٩ - ب ) .

(٤) في : ز : ( في ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

(٦) << في الواضحة >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - ب ) .

(٨) الخال : شامة سوداء تكون في البدن ، وقيل : هي نكتة سوداء فيه والجمع خيلان .

انظر : لسان العرب : مادة ( خيل ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ .

(١٠) قوله : وإن كان عند النخاسين عيباً معناه : وليس عند غيرهم فيضعف الاستقراء .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٩ - ب ) .

قال ابن القاسم في العتبية<sup>(١)</sup> وكتاب محمد : إلا أن يخالف الكي لون الجسد فيرد به أو يكون متفاحشاً في منظره ، أو يكون كثيراً متفرقاً<sup>(٢)</sup> وإن لم يخالف اللون فليرد به أو يكون<sup>(٣)</sup> في موضع يستقبح مثل الفرج وما والاها ، أو في الوجه<sup>(٤)</sup> فإنه يرد به<sup>(٥)</sup> .

### [ فصل ١٦ - هل السن الزائدة عيب في العبد والجارية؟ ]

قال في كتاب محمد : ولا يرد العبد اذا وجد<sup>(٦)</sup> سنه منزوعه إلا أن يكون ذلك في الجارية الرائعة وينقص ذلك من ثمنها<sup>(٧)</sup> .

وفي الواضحة ، قال<sup>(٨)</sup> : والسن الناقصة عيب في الرائعة في مقدم الفم أو مؤخره ، وليست في الدنية ولا في العبد إلا في مقدم الفم ، وما زاد على سن واحدة فعيب في العليّ والوخش من ذكر أو أنثى في مقدم الفم أو مؤخره<sup>(٩)</sup> .

قال ابن حبيب : والسن الزائدة عيب في العليّ/ و<sup>(١٠)</sup> الوخش من ذكر أو [١٩٤/] أنثى<sup>(١١)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٥ - ب) .

(٢) في : أ ، ب ، ز : ( متفرقاً ) .

(٣) في : ز : ( كان ) .

(٤) في : ز : ( الفرج ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٦ - أ) .

(٦) في : ز : ( وجدت ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٦ - أ) .

(٨) << قال >> : ليست في : (أ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٥ - أ) .

(١٠) في : أ ، ب : ( بدل ( الواو ) ( سواء ) وما أثبت موافق لمصدر المصنف .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٥ - أ) .

[ فصل ١٧ - هل إذا وجد العبد أعسر<sup>(١)</sup> عيب يرد به؟ ]

ابن المواز : وإذا وجد العبد أعسر فهو عيب يرد به مثل العثار<sup>(٢)</sup> بالدابة<sup>(٣)</sup> وقد يجد<sup>(٤)</sup> المشتري بالدابة<sup>(٥)</sup> الرهضة<sup>(٦)</sup><sup>(٧)</sup> فيقول له البائع : اركبها<sup>(٨)</sup> فإنها تذهب عنها ، فليس ذلك عليه وله أن يرد<sup>(٩)</sup> .

وقال ابن حبيب : والأعسر<sup>(١٠)</sup> عيب في العبد والجارية ، وهو أن يبطش<sup>(١١)</sup> بيسراه دون يمناه<sup>(١٢)</sup> ، وأما إن وجد أعسر يسر<sup>(١٣)</sup><sup>(١٤)</sup> وهو الأضبط وهو الذي يعمل بيديه جميعاً فليس بعيب إذا كانت اليمنى في قوتها<sup>(١٥)</sup> والبطش بحال من لا يعمل باليسرى ، فإن نقصت عن ذلك لعمله باليسرى فهو عيب يرد<sup>(١٦)</sup> به<sup>(١٧)</sup> .

(١) يقال رجل أعسر وأمرأة عسراء إذا كانت قوتهما في أشملهما ، ويعمل كل واحد منهما بشماله ما يعمله غيره بيمينه .

انظر : لسان العرب ، مادة ( عسر ) . وقال في النوادر : الأعسر أن يبطش بيسراه دون يمناه ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - ب ) .

(٢) عثر بفتح العين والثاء يعثر عثراً وعتاراً ، وتعثر كبا ، والعثرة الزلة ، يقال عثر به فرسه فسقط .

(٣) في : أ ، ب : ( للدابة ) . انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة ( عثر ) .

(٤) << يجد >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) << بالدابة >> : في : ز ، ك : ( الفرس ) .

(٦) في : أ ، ب : ( الراهضة ) .

(٧) الرهضة : بفتح الراء مع تشديدها واسكان الهاء : أن يصيب الحجر حافراً أو منسماً فيذوي باطنه ، والرهضة : أن يذوي باطن حافر الدابة من حجر تطؤه .

انظر : لسان العرب ، مادة ( رهص ) .

(٨) في : ز : ( اركبه ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٣ - ب ) .

(١٠) الجملة في : أ : ( والأعسر في العبد والجارية عيب ) .

(١١) في : أ ، ب : ( يمسي ) .

(١٢) في : أ ، ب : ( يمينه ) .

(١٣) في : أ ، ب : ( أيسر ) .

(١٤) أعسر يسر بفتح الياء والسين ، يعمل بيديه جميعاً وهو الأضبط ولا تقل أعسر أيسر .

انظر : لسان العرب : مادة ( يسر ) .

(١٥) في : أ ، ب : ( بقوتها ) .

(١٦) في : ك : ( ترد ) .

(١٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٦ - ب ) .



[ فصل ١٨ - الرجل يبتاع جارية مسلمة فيجدها غير مخفوضة<sup>(١)</sup> والعبدأغلف<sup>(٢)</sup> ]

ومن كتاب محمد والعتية : وإذا وجد الجارية المسلمة غير مخفوضة ، أو العبد المسلم أغلف ، فإن كان<sup>(٣)</sup> من رقيق العجم الذين لا يختنون وهم المجلوبون<sup>(٤)</sup> لم يرد ، لا ذكراً<sup>(٥)</sup> ولا أنثى لا ربيعاً ولا وضيعاً ، وإن كان<sup>(٦)</sup> من رقيق العرب ، ومعنى رقيق العرب : ما طال مكثه بأيدي المسلمين أو ولد عندهم ، فأما في الوحش فلا يرد به ويرد في العلي ذكراً كان أو أنثى<sup>(٧)</sup> .

قال ابن حبيب : إن كانا<sup>(٨)</sup> مسلمين ، اشترى من مسلم ، وهما من بلد المسلمين ، فهو عيب في الوضيع والرفيع إلا الصغير من اللذين لم يفت ذلك منهما ، وإن كانا مجوسيين<sup>(٩)</sup> ، أو من رقيق العجم ، ممن قد أسلم فإعفى فيهما مثل ما تقدم من طول الإقامة وقربها<sup>(١٠)</sup> .

م : واختصاره<sup>(١١)</sup> أنه لا خلاف في رقيق العجم المجلوبين ولم تطل اقامتهم عندنا أن ذلك ليس<sup>(١٢)</sup> بعيب يفيت<sup>(١٣)</sup> فيهم في وحش ولا علي ، واختلف في من طالت اقامته أو

(١) خَفَضَتْ : بفتحات ثلاث الحافضة الجارية خِفَاضاً بكسر الخاء ختنها فالجارية مخفوضة ولا يطلق الخفض إلا على الجارية دون الغلام .

انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة ( خفض ) .

(٢) الأغلف : هو الذي لم يختن من غِلَفَ بكسر اللام غَلَفًا بفتحها من باب تعب .

انظر : لسان العرب ، المصباح المنير مادة ( غلف ) .

(٣) في : ز : ( كانا ) ، وفي : ك : ( كانوا ) .

(٤) في : ك : ( المجوس ) .

(٥) في جميع النسخ : ( ذكر ) .

(٦) في : ز ، ك : ( كانوا ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٧ - أ ) .

(٨) في : ك : ( كانوا ) .

(٩) في : أ ، ب : ( مجوسين ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٧ - أ ) .

(١١) في : أ : ( اختصار ) وهي بياض في : ( ب ) .

(١٢) << ليست بعيب >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) << يفيت >> : ليست في : ( ز ، ك ) .

ولد في الاسلام ، فقيل : انه عيب في العلي وقيل : بل عيب في العلي والوخش . قال في كتاب محمد وابن حبيب : وإن اشترى عبداً نصرانياً فوجده مختوناً فليس بعيب<sup>(١)</sup> .

وقال ابن حبيب : وكذلك النصرانية يجدها مخفوضة<sup>(٢)</sup> .

قال<sup>(٣)</sup> : وذلك<sup>(٤)</sup> إن كانا<sup>(٥)</sup> من رقيق المسلمين أو من رقيق العجم الذين عندنا ، فأما المجلوبون<sup>(٦)</sup> فهو عيب ، لما يخاف أن يكونا<sup>(٧)</sup> أغار عليهم العدو أو أبق إليهم من رقيقنا<sup>(٨)</sup> .

ابن المواز : قال مالك : ومن اشترى<sup>(٩)</sup> جارية للبيع فليس عليه أن<sup>(١٠)</sup> يخفضها إلا أن يريد حبسها<sup>(١١)</sup> .

### [ فصل ١٩ - الرجل يشتري الجارية فيجدها ثيباً ]

قال ابن القاسم : ومن اشترى جارية فوجدها مفترعه<sup>(١٢)</sup><sup>(١٣)</sup> فإن كانت صغيرة لا يوطأ مثلها وهي ذات ثمن ردها . وإن كان مثلها يوطأ<sup>(١٤)</sup> لم يرد<sup>(١٥)</sup> ، وليس على البائع أن يخبر : هل هي ثيب أو بكر<sup>(١٦)</sup> ؟

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٧ ، ب ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٧ ، ب ) .

(٣) في : أ ، ب : ( قال مالك ومالك ليست في النوادر مصدر المصنف .

(٤) في : ز : ( كذلك ) .

(٥) << إن كانا >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(٦) في : ك : ( المجوس ) .

(٧) في : أ ، ب : ( يكونوا ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٧ - ب ) .

(٩) << ومن .. القاسم >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) في : أ ، ب ، ز : ( إلا أن ) و(إلا) ليست في مصدر المصنف .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٧ - ب ) .

(١٢) في : ك : ( مفارعة ) .

(١٣) مفترعه : أي ليست بكرأ ، يقال افترع البكر : أي أزال بكارتها وهو الافتضاض ، انظر لسان العرب ،

والمصباح المنير ، مادة (فرع) .

(١٤) في : أ ، ب : ( ردها ) .

(١٥) في : ز : ( لم ترد ) .

(١٦) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٧ - ب ) .

م<sup>(١)</sup>: وقال مالك في الأمة تباع في الميراث ، فيقول الصايح<sup>(٢)</sup> عليها : إنها ترعم أنها بكر ، ولا يشترطون غير<sup>(٣)</sup> ذلك فتوجد غير بكر فله الرد إلا أن يكونوا لم يذكروا ذلك أصلاً ، وكذلك لو قال : إنها<sup>(٤)</sup> ترعم أنها طباحة خبازه<sup>(٥)</sup> ثم لم توجد كذلك فلترد<sup>(٦)</sup> .

قال<sup>(٧)</sup> في العتبية من سماع أشهب : وإن قال : لا علم لي بها هل هي بكر أو ثيب ، ولكني أبيع على ما كانت ، فذلك جائز ، لا سيما في الوحش<sup>(٨)</sup> ، ولا رد له إن وجدها ثيباً ، وإن باعها على أنها بكر ، فغاب عليها المتاع بكرة ، ثم ردها عشية ، فقال : لم أجدها بكراً . فلينظرها النساء فإن رأين أثراً قريباً حلف البائع ولزمت المتاع ، وإن قلن ما نرى أثراً جديداً أو<sup>(٩)</sup> أنه فيما نرى لقديم<sup>(١٠)</sup> حلف المتاع وردها ، أو<sup>(١١)</sup> إن نكل حلف البائع ولزمت المتاع و<sup>(١٢)</sup> قال عيسى عن ابن القاسم : ليس في هذا موضع<sup>(١٣)</sup> تحالف .

وإذا قال النساء أن ذلك مما يكون عند المتاع لزمته<sup>(١٤)</sup> وإن قلن قديماً ردت بغير يمين وكذلك روي عنه أصبغ في كتاب محمد<sup>(١٥)</sup> .

(١) << م : >> : ليست في : (أ ، ز) .

(٢) في : ك : ( الصالح ) ، وبياض في ( أ ، ب ) .

(٣) << غير >> : ليست في : (ك) .

(٤) << أنها >> : ليست في : (ك) .

(٥) << خبازه >> : ليست في : (أ) .

(٦) النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٧ - أ ) .

(٧) في : أ ، ب : ( قال فيه ) .

(٨) في : ز : ( الوجهين ) .

(٩) في : ز : بدل ( أو ) ( واو ) .

(١٠) في : أ ، ب : ( القديم ) .

(١١) في : أ ، ب : ( بدل الفاء ) ( أو ) .

(١٢) << الواو >> : ليست في : (ز) .

(١٣) << موضع >> : ليست في : (ز) .

(١٤) في : ز : ( لزمه ) .

(١٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٨ - أ ) .

قال ابن المواز : والذي أقول كقول مالك لا بد من اليمين مع شهادة النساء ، وشهادتهن في ذلك كشهادة رجل وليس مثل ما لا يعلمه غيرهن من عيوب الفرج والحيض والاستهلال<sup>(١)</sup> وإنما سألتك شهدن لرجل يدعي<sup>(٢)</sup> علم ما شهدنا<sup>(٣)</sup> به له على غيره فلا بد من يمينه<sup>(٤)</sup> .

### [ فصل ٢٠ - الجارية والغلام إن شربا الخمر أو حدا فيها ]

قال : والجارية اذا حدث في خمر فهو عيب ترد به<sup>(٥)</sup> .

قال أشهب في الجارية والعبد / يشربان<sup>(٦)</sup> المسكر أو يوجدان<sup>(٧)</sup> في شربه ، وإن لم [١٩٤/ب] يوجد في فيهما من رائحته شيء فهو عيب يردان<sup>(٨)</sup> به<sup>(٩)</sup> .

### [ فصل ٢١ - من اشترى صغيراً فوجده أخرس أو أصم ،

#### والأمة تعاودها الحمى ]

ابن المواز : ومن اشترى صغيراً يرضع فوجده أخرس أو أصم فلا يرد بذلك إلا أن يعرف ذلك منه وهو صغير فيرد ، وإن كان بالأمة حمى تذهب عنها ثم تعاودها فهو عيب ترد به ما لم تنقطع عنها<sup>(١٠)</sup> انقطاعاً بيناً ويطول زمانه<sup>(١١)</sup> .

(١) استهل الصبي بالبكاء : رفع صوته وصاح عند الولادة .

انظر : لسان العرب ، مادة ( هـ ) والمصباح المنير ، مادة أهل .

(٢) في : ز : ( يدعين ) .

(٣) في : أ ، ب ، ك : ( شهد ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ - ل ٤٨ - أ ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٨ - أ ) .

(٦) في : أ ، ب : ( يشترى ) .

(٧) في : أ : ( يوخذ ) ، وفي : ب : ( يوخذا ) ، وفي : ك : ( يوجد ) .

(٨) في : ك ، ب : ( يرد ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٠ - ب ) .

(١٠) << عنها >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٨ - أ ) .

## [ فصل ٢٢ - العبد يتهم بالسرقة هل يعد عيباً؟ ]

ومن المدونة قال مالك : وإذا اتهم عبد بسرقة فحبسه السلطان ثم أُلْفى بريئاً لم يكن ذلك عيباً إذا لم يبينه بائعُه ، وقد ينزل<sup>(١)</sup> ذلك بالحر فلا يجرحه<sup>(٢)</sup>(٣)(٤) .  
 م : ومعنى قوله ثم أُلْفى بريئاً مثل أن يثبت أن غيره سرق ذلك الشيء الذي اتهم هو<sup>(٥)</sup> به فبذلك اتضح<sup>(٦)</sup> براءته .

## [ فصل ٢٣ - الجارية المستحاضة يبتاعها الرجل ]

قال مالك : ومن اشترى جارية مستحاضة ولم يعلم فذلك عيب ترد<sup>(٧)</sup> به<sup>(٨)</sup> .  
 ابن المواز : قال مالك : و<sup>(٩)</sup> هو عيب في الفارهة والوخش قال ابن المواز : وهذا إذا ثبت أنها كانت عند البائع مستحاضة ، لأنه مما يحدث ، فأما التي وضعت للاستبراء فحاضت دم حيضه لا شك<sup>(١٠)</sup> فيه ثم استمرت مستحاضة فهي من المشتري ولا ترد وقاله أشهب<sup>(١١)</sup> .  
 قال<sup>(١٢)</sup> وقد كان من ابن القاسم مرة في المستحاضة أنه عيب في التي توطأ ، و أما الدنية فيسأل<sup>(١٣)</sup> فإن كان ذلك عيباً<sup>(١٤)</sup> ينقص من الثمن ردت به<sup>(١٥)</sup> .

(١) في : ز : ( نزل ) .

(٢) في : ب : ( يجرجه ) .

(٣) أي قد يتهم الرجل الحر بالسرقة فتثبت براءته من ذلك فلا تدفع التهمة عدالته بل تقبل شهادته ونحو ذلك

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٠/٤ - ٣٣١ .

(٥) في : ز : ( فيه ) .

(٦) << اتضح >> : ليست في : ( ز ) ، وبدلاً عنها في ( ك ) لم تصح .

(٧) << ترد به >> : ليست في : ( أ ، ب ) ، وفي : ك : ( ترد منه ) .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٦/٤ .

(٩) << الواو >> : من : ( أ ) .

(١٠) في : أ ، ب : ( يشك ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - ب ) .

(١٢) في : أ ، ب : ( م : : قال ) .

(١٣) في : ز : ( فتسأل ) وفي : أ ، ب : ( فيسهل ) .

(١٤) في : ز : ( عيب ) .

(١٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - ب ) .

## [ فصل ٢٤ - الرجل يبتاع الجارية فيرتفع حيضها في الاستبراء ]

ومن المدونة قال مالك : ومن اشترى أمة وهي <sup>(١)</sup> حديثة السن ممن تحيض فارتفعت حيضتها عند المبتاع في الاستبراء فذلك عيب ترد به <sup>(٢)</sup> .

قال ابن القاسم : إلا أنها لا ترد في ارتفاعه بعد مضي أيام حيضتها بأيام يسيرة ؛ لأن الحيض يتقدم ويتأخر الأيام اليسيرة حتى يطول ذلك فيكون ضرراً في منع المبتاع من الوطء والسفر بها فترد <sup>(٣)</sup> ، والسلطان ينظر في الضرر لطول تربص الحيض ، ولم يحد في ذلك مالك شهراً ولا شهرين ، ولو أقام البائع بينة أنها حاضت عنده قبل البيع بيوم أو يومين لم ينفعه ذلك إذ <sup>(٤)</sup> هي بعد في ضمانه فيما يحدث بها في المواضعة إلا التي لا تتواضع فذلك كله من المبتاع ؛ لأنه يحدث وكذلك كل ما يحدث بها بعد العقد من عيب أو هلاك <sup>(٥)</sup> .

وقال مالك <sup>(٦)</sup> في كتاب محمد في التي بلغ <sup>(٧)</sup> مثلها الحيض <sup>(٨)</sup> فارتفع <sup>(٩)</sup> حيضها في الاستبراء شهرين أن ذلك عيب ترد به <sup>(١٠)</sup> .  
وقال عنه أشهب : إذا زاد على أيام <sup>(١١)</sup> قرءها الشهر والشهران <sup>(١٢)</sup> لم ترد <sup>(١٣)</sup> ،  
وينتظر حتى يطول أمرها <sup>(١٤)</sup> .

(١) << هي >> : ليست في : (أ) .

(٢) في : ز ، ك : ( منه ) .

(٣) في : ز : ( فيرد ) .

(٤) في : أ ، ب : بدلاً من ( إذ ) ( واو ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٤ / ٣٢٦ -

٣٢٧ .

(٦) << مالك >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) في : أ ، ب : ( تبلغ ) .

(٨) في : ك ، ز : ( الحيض ) .

(٩) في : ك : ( فادفع ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - أ ) .

(١١) << أيام >> : ليست في : ( أ ) .

(١٢) في : ك ، ز : ( الشهرين ) .

(١٣) في : ك ، ز : ( يرد ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - أ ) .

قال أشهب : وأرى إذا مضى لها ثلاثة أشهر نظر<sup>(١)</sup> إليها القوابل<sup>(٢)</sup> ومن يعرف ذلك فإن قلن لا حمل بها حل للمشتري وطئها ، فإن لم يطأها<sup>(٣)</sup> حتى طال ذلك بعض<sup>(٤)</sup> الطول الذي يظن فيه أنها ممن لا تحيض فهو عيب ، وله الرد وإن وطئ فلا رد له<sup>(٥)</sup> .

وقيل لابن القاسم : متى ترد<sup>(٦)</sup> إذا<sup>(٧)</sup> رفعتها<sup>(٨)</sup> حيضتها فقال : إذا ارتفع<sup>(٩)</sup> حيضها<sup>(١٠)</sup> الأربعة أشهر والخمسة ، وأما الأيام وما لا ضرر فيه على المبتاع فالبيع له<sup>(١١)</sup> لازم . قال : وإذا علم أنها لا تحيض وقد بلغ مثلها ست<sup>(١٢)</sup> عشرة سنة وشبه ذلك فهو عيب في جميع الرقيق فارهة أو دنية<sup>(١٣)</sup> ، أو من سبي العجم<sup>(١٤)</sup> .

قلت : فمن<sup>(١٥)</sup> باع جارية فقال : إنها صغيرة ، ولم تحض ، وكانت قصيرة فيطمع المشتري أن يكون لها نشوز<sup>(١٦)</sup> عند حيضتها فلم تقم عنده إلا يسيراً ، وفي العتبية إلا عشرة أيام حتى حاضت .

قال مالك : إن كان بلغ مثلها أن تحيض ويخاف أن تكون قد حاضت عند البائع استحلف البائع أنها ما حاضت عنده ، وإن كانت صغيرة وقد ائتمنه على ما قال فلا أرى أن يستحلف<sup>(١٧)</sup> .

(١) في : ك ، ز : ( ينظر ) .

(٢) القوابل : جمع قابلة : وهي المرأة التي تتلقى الولد عند خروجه من بطن أمه .

انظر : المصباح المنير ، مادة ( قبل ) .

(٣) في : ك ، ز : ( يطأ ) .

(٤) في : أ ، ب : ( بعد ) .

(٥) انظر : النوادر : ( ج ٨ ، ل ٤٩ - أ ) .

(٦) في : ز : ( يرد ) .

(٧) في : ك : ( إن ) .

(٨) في : أ : ( أرفعتها ) ولعلها ( ارتفعت ) .

(٩) في : أ ، ب : ( رفعتها ) وفي : ز : ( رفعتها ) .

(١٠) في : أ ، ب ، ك : ( حيضتها ) .

(١١) >> له << : ليست في : ( ك ) .

(١٢) في : ك : ( ستة عشر ) ، وفي : أ ، ب : ( الستة عشر ) .

(١٣) >> دنية << : من : ( ب ) .

(١٤) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - أ ) .

(١٥) في : ك ، ز : ( ومن ) .

(١٦) نشوز : أي ارتفاع تقول : نشز الشيء ينشز نشوزاً : ارتفع . لسان العرب : مادة ( نشز ) .

(١٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٩ - ب ) .

## [ فصل ٢٥ - الإباق في الصغر عيب يرد به العبد في الكبر ]

قال مالك : وإذا أبق الصغير في الكتاب<sup>(١)</sup> فقيم اليوم واليومين فباعه سيده بعد أن كبر ولم يبين فهو عيب يرد به ؛ لأن مثل هذا عادة<sup>(٢)</sup> .  
قال : وفي<sup>(٣)</sup> الجارية تدعي الحرية أو أنها اسقطت من سيدها فذلك كله عيب إن لم يستبرأ .

## [ فصل ٢٦ - بيع الأمة المغنية ]

قال في كتاب الجعل من المدونة : وكره مالك بيع الأمة يشترط<sup>(٤)</sup> أنها مغنية فإن باعها وشرط ذلك فسخ<sup>(٥)</sup> البيع<sup>(٦)</sup> .  
قال سحنون<sup>(٧)</sup> : وينبغي أن تباع الأمة<sup>(٨)</sup> ولا يذكر غناها / وإذا تم البيع ذكر [١٩٥] ذلك إما رضيها أو ردها .  
وفي كتاب ابن المواز : ومن اشترى أمة فوجدها مغنية لم ترد إلا أن يشترط ذلك في البيع فيفسخ .  
قال أشهب : ولا تباع ممن يعلم أنها مغنية<sup>(٩)</sup> .  
ومن العتبية قال عيسى عن ابن القاسم في من ابتاع أمة مغنية لتخدمه<sup>(١٠)</sup> لا يريد لها غناها ، ولم يزد في ثمنها لذلك : فلا بأس به<sup>(١١)</sup> .

(١) في : أ ، ب : ( الكتب )

و الكتاب : موضع التعليم ، والجمع الكتابيب . انظر : لسان العرب ، مادة ( كتب ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - ب ) .

(٣) << في >> : ليست في : ( ك ) .

(٤) في : ك ، ز : ( تشرط ) .

(٥) في : أ ، ب : ( فسد ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١٠٠ - ب ) ، المدونة ، ٤/ ٤٢١ .

(٧) << سحنون >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) << الأمة >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(٩) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - ب ) .

(١٠) في : ك ، ز : ( للخدمة ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - ب ) .



## [ الباب الثالث عشر ]

## جامع مسائل مختلفة من هذا الباب

[ فصل ١ - من ابتاع شاة أو جملاً أو سمناً فلم يجد به الوصف المطلوب ]

من كتاب ابن المواز والعتبية قال مالك في من ابتاع شاة فوجد جوفها أخضر فظن أنه من ضرب : فلا رد له ، أو يقال : سمينه ، فيجدها عجفاء<sup>(١)</sup><sup>(٢)</sup> .

ومن ابتاع ناقة ليحمل عليها فحمل<sup>(٣)</sup> عليها ثقله<sup>(٤)</sup> فلم تنهض بحملها ، فإن لم تكن عجفاء ولا صعباء<sup>(٥)</sup><sup>(٦)</sup> ولا زاد فوق طاقتها فله الرد بذلك<sup>(٧)</sup> .

قال : ومن ابتاع سمناً فوجده سمن بقر فقال : ما أردت إلا سمن الغنم فله أن يرد<sup>(٨)</sup> ؛ لأن سمن الغنم أطيب<sup>(٩)</sup> .

## [ فصل ٢ - في عيوب الملابس والأفريقية ]

قال<sup>(١٠)</sup> : ومن ابتاع قلنسوة<sup>(١١)</sup> سوداء فوجدها من ثوب لبيس<sup>(١٢)</sup> فلا رد له إلا أن يكون فاسداً معمولاً من الخلقان<sup>(١٣)</sup> وكان<sup>(١٤)</sup> ينبغي أن يبين ، وإن وجد حشوها

(١) الْعَجْفُ : بفتح العين والمعجمة : غلظ العظام وعراؤها من اللحم ، والعجفاء : المهزولة انظر : لسان العرب ، مادة (عجف) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٣ - ب ) .

(٣) << فحمل عليها >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : ز : ( نقله ) .

(٥) الصَّعْبُ من الدواب : بفتح الصاد مع تشديدها ، وضم الباء : ما كان غير منقاد ولا ذلول ، وأصعب الجمل : بضم الألف واسكان الصاد وكسر العين لم يركب قط . وأصعبه صاحبه : تركه واعفاه من الركوب .

انظر : لسان العرب ، مادة ( صعب ) .

(٦) << صعباء >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٣ - ب ) .

(٨) في : ك : ( يرده ) ، وفي : ز : ( رده ) .

(٩) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٥٤ - أ ) .

(١٠) << قال >> : ليست في : ( أ ، ز ) .

(١١) الْقَلَنْسُوءَةُ : فَعْلَنْسُوءَةٌ بفتح العين وسكون النون وضم اللام والجمع الْقَلَانِسُ ، من ملابس الرؤوس المعروفة . انظر : لسان العرب ، المصباح المنير ، مادة ( قلنس ) .

(١٢) في : ز : ( لبيس ) ، وفي : ك : مطموسة ، وفي : أ : ( لبييس ) .

(١٣) يقال : جبة خَلَقَتْ بفتح الخاء واللام بغير هاء ، ولا يجوز جبة خلقة ، وقد خلق الثوب بفتح الخاء وضم اللام أي بلى . انظر : لسان العرب ، مادة ( خلق ) .

(١٤) << كان >> : ليست في : ( ز ) .

صوفاً ، فأما الرفيعة فليردها ولا يرد الدنية ، قال : وإن جعلوا مع القطن صوفاً أو<sup>(١)</sup> تحته ، أو خلطوا قطناً قديماً بجديد فهذا من الغش ولا خير فيه .

قال<sup>(٢)</sup> ابن القاسم في الفرائين يزينون وجوه الأفريه لتحسن وربما يستر بعض عيوبها فذلك<sup>(٣)</sup> من الغش ، فإن<sup>(٤)</sup> كان المبتاع يعلم ذلك ، ويعلم أنه يستر بعض عيوبها فلا رد له .

ابن المواز : إلا أن يجد عيباً فله الرد ، قال ابن القاسم : وإن يعلم بالترتيب<sup>(٥)</sup> فله الرد وجد عيباً أو لم يجده<sup>(٦)</sup> على أن الترتيب<sup>(٧)</sup> عيب أو لم يعلم<sup>(٨)</sup> إذا كان يُغَيَّبُ بعض عيوبها<sup>(٩)</sup> .

ومن الواضحة قال أصبغ : في الجبة تباع أو الساج<sup>(١٠)</sup> وقد قلب فهو عيب وكذلك ثوب يلبس أشهر<sup>(١١)</sup> حيناً ثم يقصر فيظهر جديداً فهو عيب يرد به<sup>(١٢)</sup> .

(١) << أو >> : ليست في : (ك) .

(٢) قال ابن القاسم .. عيوبها <> : من : (ك ، ز) وهي موجودة في النوادر المصدر الذي نقل منه ابن يونس . (ج ٨ ، ل ٥٤ - أ) .

(٣) << فذلك من الغش >> : من : (ز) ، وبدلاً منها في : ك : (فالرد له) .

(٤) << وإن كان .. فلا رد له >> : ليست في : (ك) .

(٥) في : ك : (الترتين) ، وفي : أ ، ب : (التدريب) ، وفي : ز : (الترتيب) وفي النوادر مصدر ابن يونس (الترتيب) ولعله الصحيح ؛ لأن معنى الترتيب التلوث بالتراب يجعل التراب عليها لاختفاء العيب .

لسان العرب ، مادة (ترب) .

(٦) في : ك : (يجد) .

(٧) في : ز ، ك : (الترتيب) ، وفي : ز : مطموسة .

(٨) في : ز : (يعلمه) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٤ - أ) .

(١٠) السَّاج : بفتح السين مع تشديدها الطيلسان الضخم الغليظ ، وقيل : هو الطيلسان المقور ينسج كذلك ، وقيل : هو طيلسان أخضر ويقال : أن القلانص قد تعمل من السيجان الأخضر .

انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة (سوج) .

(١١) في : أ ، ب ، ك : (اسمر) .

(١٢) انظر : النوادر ، (ج ٨ ، ل ٥٤ - ب) .

م وهذا خلاف ما تقدم في القلنسوة<sup>(١)</sup> يجدها من ثوب لبس<sup>(٢)</sup> وهذا أحسن أن<sup>(٣)</sup> له الرد بذلك .

قال ابن حبيب : فإذا وجد بنائق<sup>(٤)</sup><sup>(٥)</sup> الثوب أو مقعدة السراويل خلاف باقيه ، فإن كان بينهما تفاوت فله الرد ، وإن تقارب فلا رد له .

وقال : في الفرو تكون فيه رقعة<sup>(٦)</sup> منتوفة<sup>(٧)</sup><sup>(٨)</sup> فيجعل عليها<sup>(٩)</sup> رقعة<sup>(١٠)</sup> مصوفة ، أو تكون مصوفة لا وجه لها فيضرب عليها جلدًا أحسن الوجه لا صوف له فهذا غش يرد به ، ولو لم يكن فيه إلا رقعة واحدة إذا كان فرواً له قدر وبال<sup>(١١)</sup> إلا في شيء يسير جداً<sup>(١٢)</sup> .

### [ فصل ٣ - المشتري يشتري زرعاً لا ينبت ]

ومن اشترى شعيراً<sup>(١٣)</sup> فزرعه<sup>(١٤)</sup> فلم ينبت ، وثبت ذلك فله الرجوع بقيمة العيب ، يقوم على أنه ينبت وعلى أنه لا ينبت ، فيرجع بما بين ذلك ، سواء علم البائع

(١) في : ز : ( القلنسوية ) .

(٢) في : ب : ( ليس ) .

(٣) في : أ ، ب : ( أي ) .

(٤) في : أ ، ب : ( بنائق ) .

(٥) البنائق : جمع بنيقه : بفتح الباء ، وكسر النون ، والبنيقه اختلف في تفسيرها فقليل هي : لبنة القميص ،

وقيل : رقعة تكون في الثوب كاللبنة ونحوها وقيل : طوق القميص الذي فيه الأزرار مخطئة ، فإذا أريد ضمه

أدخلت أزراره في العرى فضم الصدر إلى النحر ، انظر : لسان العرب ، مادة ( بنق ) .

(٦) في : أ ، ب : ( مرقعة ) .

(٧) نَتَفَتْ : بفتح النون والتاء وإسكان الفاء نَتَفًا من باب ضَرَبَ نَزَعْتُهُ . انظر : لسان العرب ، المصباح المنير ،

مادة ( نتف ) .

(٨) في ك : ( مضوفه ) ، وفي : أ ، ب : ( مشوفه ) .

(٩) في : ز : ( منها ) .

(١٠) << رقعة مصوفة >> : ليست في : ( ك ) .

(١١) << بال >> : ليست في : ( ك ، ز ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٥ - أ ) .

(١٣) في : أ ، ب : ( زرعاً ) .

(١٤) في : أ : ( يزرعه ) .

أنه لا ينبت أو جهله ؛ لأنه ينصرف<sup>(١)</sup> إلى غير وجهه ، وقد باء الذي علم أنه لا ينبت - فلم يبينه - بالإثم<sup>(٢)</sup> ويعاقب إن دلس<sup>(٣)</sup> .

قال أبو محمد : يريد ابن حبيب ولم يشترط عليه زريعته<sup>(٤)</sup> ، ولا بين أنه يشتريه لذلك<sup>(٥)</sup> .

وكذلك تأول عليه ابن أبي زمنين قال : وأما إن باعه على الزراعة فإن كان البائع مدلساً يعرف أنه لا ينبت فزرعه المشتري فلم ينبت فمصيبتة من البائع كمن دلس بعيب فهلك المبيع بسببه .

قال<sup>(٦)</sup> : وقوله يرجع بقيمة العيب ، معناه<sup>(٧)</sup> : أن الشعر غير النابت لا يوجد مثله ، ولو وجد مثله لرده عليه ، ورجع بالثمن كله<sup>(٨)</sup> .

قال : وسئل<sup>(٩)</sup> بعض شيوخنا عمن اشترى زريعة فزعم أنها غير نابتة فقال<sup>(١٠)</sup> : يجرب<sup>(١١)</sup> ، فإن تبين أنها غير نابتة حلف البائع ما يعلمها من زريعتة بعينها<sup>(١٢)</sup> ، ولا دفع إليه إلا نابتة في علمه ، فإن نكل عن اليمين حلف المشتري في<sup>(١٣)</sup> أنها زريعتة بعينها ويرجع بجميع الثمن ؛ لأن الزريعة لا تصرف إلى علوفة أو أكل مثل القمح والشعير .

(١) في : أ ، ب ، ز : ( يتصرف ) .

(٢) << بالإثم >> : ليست في : (أ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٥ - أ) .

(٤) زريعتة : أي يزرعه .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٥ - أ) .

(٦) في : أ ، ب : ( فقال ) .

(٧) في : أ ، ب : ( معنى ) .

(٨) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٧٨ - أ ، ب) .

(٩) في : ك : ( زعم ) ، وفي : أ : ( كسائل ) .

(١٠) في : ز : ( قال ) .

(١١) في : ك : ( تحرث ) .

(١٢) << بعينها >> : ليست في : (ز) .

(١٣) << في >> : ليست في : (أ ، ز) .

قال ابن حبيب : ولو زارع / به أحداً<sup>(١)</sup> فنبت شعير صاحبه ولم ينبت شعير هذا ، [١٩٥ب]  
فإن دلس هذا رجع عليه صاحبه بنصف مكيته من شعير صحيح وبنصف كراء الأرض  
الذي<sup>(٢)</sup> أبطل عليه ، وإذا لم يدلس رجع عليه بنصف قيمة العيب وما نبت في الوجهين  
فيينهما . قاله أصبغ .

قال ابن<sup>(٣)</sup> سحنون : مثله إلا في الكراء فلم يذكره وزاد فقال : وإن لم يدلس ،  
دفع إلى شريكه مثل نصف زريعتة صحيحة ، ودفع إليه شريكه مثل نصف زريعتة التي لا  
تنبت ، وهذا إذا زال إبان الزراعة فأما<sup>(٤)</sup> إن لم يفت إبان الزراعة وقد دلس فعليه أن  
يخرج شعيراً<sup>(٥)</sup> آخر فيزرعانه<sup>(٦)</sup> أيضاً .

قال سحنون في كتاب ابنه : ولو باعه منه على أنه زريعة تنبت<sup>(٧)</sup> وهو يعلم  
أنها<sup>(٨)</sup> لا تنبت رجع إليه بجميع الثمن ، وإن لم يعلم رجع عليه بالثمن ، ورد عليه شعيراً  
مثله ، وذلك إذا ثبت ببينة أن الشعير بعينه زرعه في أرض<sup>(٩)</sup> ثرية<sup>(١٠)</sup> فلم ينبت<sup>(١١)</sup> .

(١) في : أ ، ب : ( أحد ) .

(٢) في : أ ، ب ، ك : ( التي ) .

(٣) << ابن >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) << فأما >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : ك : ( ققيزاً ) .

(٦) في : أ ، ب : ( فيزرعاه ) .

(٧) في : ك : ( فينبت ) .

(٨) << أنها >> : من : ( ب ) .

(٩) << في أرض ثرية >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) ثريت الأرض ثرى ، فهي ثرية : نديت ولانت بعد الجدوبة واليئس بضم الياء وسكون الباء ، وأرض ثرية

إذا اعتدل ثراها . انظر : لسان العرب : مادة ( ثرا ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٥ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٨ - ب ) .

## [ الباب الرابع عشر ]

ففي من ابتاع<sup>(١)</sup> عبداً وبه عيب فلم يعلم به<sup>(٢)</sup> حتى ذهب عيبه<sup>(٣)</sup>

## [ فصل ١- من اشترى عبداً عليه دين ]

قال<sup>(٤)</sup> ابن القاسم : و<sup>(٥)</sup> من اشترى عبداً عليه دين ، فطلب المشتري رده بذلك فقال البائع : أنا أؤدي عنه دينه ، أو وهبه له رب الدين ، فلا يكون للمشتري رده<sup>(٦)</sup> .  
قال سحنون : إلا أن يكون ادّانته<sup>(٧)(٨)</sup> في فسادته<sup>(٩)</sup> .

## [ فصل ٢- من باع أمة في عدة طلاق أو بعينها بياض ]

قال ابن القاسم : وكذلك إن كانت أمة ، فباعها في عدة من طلاق ، فعلم المشتري فلم يردّها حتى انقضت عدتها ، فلا رد ؛ لأن العيب قد ذهب ، وكذلك إن كان بعينها بياض فأراد ردها ، فذهب البياض قبل ردها .  
قال مالك : إذا ذهب العيب لم يكن له رده<sup>(١٠)</sup> .

## [ فصل ٣- من باع أمة لها ولد لم يعلم به المشتري حتى مات ]

قال : وكذلك لو كان لها ولد صغير أو كبير فلم يعلم به حتى مات الولد<sup>(١١)</sup> ، أو حمّ العبد في الثلاث<sup>(١٢)</sup> فلم يعلم به حتى ذهب فلا رد<sup>(١٣)</sup> له<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : ز : ( باع ) .

(٢) << به >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) في : ك : ( عنه ) .

(٤) << قال ابن القاسم >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : ك : ( في من ) .

(٦) انظر : المدونة ، ٣٢١/٤ ؛ مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) .

(٧) في : ك : ( اذاته ) .

(٨) أي استدانه في أمر يعيبه الدين أو الشرع .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - أ ) .

(١٠) في : ك ، ز : ( رد ) .

(١١) << الولد >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) أي عهدة الثلاث إذا اشترطت . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ - ل ١٠٠ - أ ) .

(١٣) في : ز : ( يرده ) .

(١٤) انظر : المدونة ، ٣٣١/٤ ، مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) .

## [ فصل ٤ - من اشترى أمة لها زوج أو عبد له زوجة افترقا قبل الرد ]

قال أبو سعيد<sup>(١)</sup> البراذعي في مختصره<sup>(٢)</sup> : واختلف في غير المدونة إذا كان للأمة زوج أو للعبد زوجة<sup>(٣)</sup> فافترقا قبل الرد ، وبانت منه هل ترد بذلك أم لا<sup>(٤)</sup> ؟ .

ابن المواز : وقال ابن القاسم وأشهب عن مالك : إن كل<sup>(٥)</sup> عيب ذهب قبل القيام به فلا رد له إلا الزوج للأمة والزوجة للعبد تنحل<sup>(٦)</sup> العصمة بينهما فله الرد بعد ذلك<sup>(٧)</sup> .

(١) أبو سعيد البراذعي ( ... - بعد ٣٧٣ هـ ) :

هو خلف بن أبي القاسم الأزدي المعروف بالبراذعي من حفاظ المذهب المالكي ومن كبار أصحاب ابن أبي زيد ، والقابسي لم تحصل له رئاسة بالقيروان فخرج إلى صقلية ، وهناك حصلت له مكانة عظيمة له كتب منها : التهذيب مختصر المدونة ، والشرح والتمتات من مسائل المدونة ، واختصار الواضحة ، والتمهيد .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ١١٦/١١ ، الديباج المذهب ، ٣٤٩/١ ، الفكر السامي ، ٢٠٩/٢ ، شجرة النور ، ١٠٥ .

(٢) مختصر البراذعي المقصود به التهذيب على المدونة ، حيث هذب البراذعي المدونة متبعاً في ذلك طريقة ابن أبي زيد إلا أنه ساقه على نسق المدونة ، وحذف ما زاده ابن أبي زيد ، وقد حصل عليه الأقبال شرقاً وغرباً وشرحاً ، و تعليقاً ، واختصاراً من أئمة المالكية بالأندلس والمغرب ، وتركوا به المدونة ومختصراتها ، وشغل دوراً مهماً قبل ظهور مختصر ابن الحاجب الفرعي ، وقد انتقد عليه عبد الحق أشياء أحالها في الاختصار عن معناها ..

انظر : الفكر السامي ، ٢٠٩/٢ .

(٣) << زوجة >> : مطموسة في : (أ) .

(٤) قال أبو الحسن الصغير : ما حكى ابن يونس عن البراذعي مصادم لما حكى اللخمي من اتفاق مالك وأصحابه .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٠ - أ ) .

(٥) في : ز : ( كان ) .

(٦) << تنحل >> : ليست في : (ك) ، وبدلاً منها : ( على ) ، وفي : أ ، ب : التخلل ، وفي النوادر والزيادات

مصدر ابن يونس الذي نقل منه هذا النص جاء بدلاً من ( تنحل ) ( ينقطع ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - ب ) .

قال في رواية<sup>(١)</sup> أشهب : وكذلك لو ماتت الزوجة بخلاف الوعك<sup>(٢)</sup> يزول قبل علم المبتاع .

قال أشهب : والدين على العبد<sup>(٣)</sup> إن سقط أو قضى قبل علم المبتاع بالدين فلا يردّه<sup>(٤)</sup> بذلك ، وإذا علم قبل أن<sup>(٥)</sup> يسقط فله الرد به ، وإن سقط بعد علمه ؛ لأنه عيب قد<sup>(٦)</sup> اطلع عليه<sup>(٧)</sup> .

### [ فصل ٥ - من ابتاع مريضاً بالحمى ولم يعلم إلا بعد براء ]

وقال أشهب : وكذلك من ابتاع عبداً وبه عيب من حمى أو مرض<sup>(٨)</sup> أو بياض عين أو نزول ما فيها<sup>(٩)</sup> ثم ظهر المشتري على ذلك بعد براءه ، فإن<sup>(١٠)</sup> كان برؤه قد استمر لا شك فيه ، ولا يخاف عودته إلا باحداث ثان<sup>(١١)</sup> من الله تعالى فليس له أن يردّه ، وإن

(١) قال أبو الحسن الصغير : لا يخلو ذهاب العيب من ثلاثة أوجه :

الاول : أن يذهب قبل القيام به فهذا لا رد له .

الثاني : أن يذهب بعد الحكم وقبل الرد فهذا يرد به .

الثالث : أن يذهب بعد القيام وقبل الحكم ففيه قولان :

أحدهما : أنه لا رد له وهذا الصواب .

والثاني : انه يرد به .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٠ - أ ) .

(٢) الوعك : الحمى وقيل : ألمها ، والوعك : مغثُ المرض ، وقيل أذى الحمى ووجعها في البطن ، والوعك :

الألم يجده الانسان من شدة التعب . انظر : لسان العرب ، مادة ( وعك ) .

(٣) في : ز : ( المبتاع ) .

(٤) في : ك : ( يردّه ) .

(٥) << أن >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) << قد >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥١ - ب ) .

(٨) << مرض >> : ليست في : ( أ ) . وقوله بعدها : أو نزول ما فيها . أي من الدمع .

(٩) أي من الدمع .

(١٠) << فإن كان >> : ليست في : ( ك ) .

(١١) في : ز : ( يأتي ) .



خيف عودته فلا يعجل برده ، ولا يلزم المشتري شراؤه حتى ينتظر<sup>(١)</sup> فإن استمر برؤه لم يكن له رده إلا أن يبقى منه شيء<sup>(٢)</sup> إما دمعة في عينه ، أو تكسّر<sup>(٣)</sup>(٤) في خده يخافه<sup>(٥)</sup> .

## [ فصل ٦- من باع عبداً به جنون أو جذام أو برص ]

### فلم يعلم به المشتري حتى برئ

قال ومن باع عبداً وبه جنون أو جذام أو برص فلم يعلم به المشتري حتى برئ ثم علم به ، فإن كان قد طال مكثه عنده بعد برئه حتى أمنت رجعته إلى<sup>(٦)</sup> العبد فليس له أن يرده ، وكذلك لو حدث به ذلك في عَهْدَةِ السَّنة ولم يعلم به<sup>(٧)</sup> حتى برء ، وطال أمره وأمنت رجعته ، وإن لم تؤمن رجعته فله أن يرده ، وإن لم يكن علم بذلك إلا بعد ذهاب السنة<sup>(٨)</sup> .

و<sup>(٩)</sup> قال ابن القاسم فيه وفي المدونة : يرده في الجنون - وإن لم يعلم به حتى ذهب<sup>(١٠)</sup> - ؛ لأنه لا يأمن أن يعود ، وهو عيب لازم ، وأمر يعتريه ، ولا أَمْنٌ<sup>(١١)</sup> ذهابه معروف عند الناس ، ألا ترى لو<sup>(١٢)</sup> جن عند سيده ثم برء فباعه ولم يخبر أنه قد كان

(١) في : ز : ( ينظر ) .

(٢) في : أ ، ب : ( شيئاً ) .

(٣) في : أ ، ب ، ز : ( تكسير ) ، وفي النوادر مصدر ابن يونس الذي اعتمد عليه ( تكمش ) .

(٤) تكسّر : بفتح التاء والكاف والسين مع تشديدها أي لان واختمر ، وكُسُور الجلد : بضم الكاف والسين

أي غُصُونُهُ . لسان العرب ، مادة ( كسر ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - أ ) .

(٦) << إلى العبد .. رجعته >> : ليست في : ( أ ) .

(٧) << به >> : ليست في : ( ك ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٢ - ب ) .

(٩) في : ك ( م ) .

(١٠) << ذهب >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : ب ( أمر ) .

(١٢) في : أ ، ب : ( إن ) وفي : ز : ( الو ) .

أصابه عنده جنون أن ذلك عيب يرد به ، وأما البرص والجذام ، فإن لم يعلم به حتى ذهب فليس له أن يرده ، إلا أن يكون عند أهل النظر<sup>(١)</sup> عيب<sup>(٢)</sup> يخافه ، كالجنون<sup>(٣)</sup> .  
انتهى الأول من جامع العيوب لابن يونس بحمد الله وحسن عونه وصلى الله  
على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً والحمد لله رب العالمين / .

[١٩٦/]

(١) في : ك ، ب : ( البصر ) ، وفي : ز : ( المص ) .

(٢) << عيب >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) انظر : المدونة ، ٤ / ٣٥٦ - ٣٥٧ .

**كتاب جامع القول  
في الرد بالعيب  
والتداعي فيه**

[ كتاب ]

جامع القول في الرد بالعيب والتداعي فيه<sup>(١)</sup>

[ الباب الأول ]

[ اختلاف المتبايعين عند الرد بالعيب في وجود العيب بالسلعة

عند البيع ، وفي الرضا به ، وفي تاريخ البيع ]

وجعل الرسول ﷺ القول قول المدعى عليه<sup>(٢)</sup> ؛ وفي حديث آخر القول قول الغارم<sup>(٣)</sup> .

[ فصل ١ - من ابتاع سلعة ثم قام بعيب لا يعلم إلا بقوله ]

قال ابن القاسم : ومن اشترى جارية فطعن<sup>(٤)</sup> فيها بعيب ، ولا يعلم أن بها عيباً<sup>(٥)</sup> إلا بقوله . فقال للبائع : احلف لي أنه لم يكن بها يوم بيعتها مني عيب<sup>(٦)</sup> ، فلا يجب بذلك يمين على البائع لا على البت ، ولا على / العلم حتى يدعي في عيب ظاهر [١٧٥] يرى أنه باعها وهو بها ، ولو مُكِّن من ذلك احلفه كل يوم على ما شاء أنه لم يبعه وهو بها<sup>(٧)</sup> .

(١) هذا الكتاب ليس في نسخة ( أ ، ب ) ، وأرقام المخطوطة هنا لنسخة ( ز ) .

(٢) يشير المصنف إلى ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : ( لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه ) .

رواه البخاري في كتاب التفسير سورة (آل عمران) ، باب (٣) ، حديث (٤٥٥٢) ، ومسلم في كتاب الاقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، حديث (١٧١١) ، وأبو داود في كتاب الاقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ، حديث (٣٦١٩) ، والنسائي في كتاب القضاة ، باب عظة الحاكم على اليمين ، ٢٤٨/٨ .

(٣) لم أقف على من خرّجه بهذا اللفظ .

(٤) قوله فطعن يريد : ادعى وجود عيب في السلعة المشتراه ، ويُن هذا العيب وحدده وسماه .

(٥) في : ك : ( عيباً بها ) .

(٦) << عيب >> : ليست في : (ك) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٨/٤ .

قال : ولو قام بعيب ظاهر لا يحدث مثله عند المشتري وجب به الرد بلا يمين عليه أصلاً ، ولا مقال للبائع ؛ لأن المبتاع قد ثبت صدقه ، وسواء كان العيب ظاهراً ، أو خفياً .

قال مالك : وإن كان العيب مما يمكن حدوثه عند أحدهما فإن كان ظاهراً لا يخفى مثله حلف البائع على البت<sup>(١)</sup> أنه ما<sup>(٢)</sup> باعه وهو<sup>(٣)</sup> به ، وإن كان مما يخفى مثله ويرى أنه لم يعلمه حلف<sup>(٤)</sup> البائع على العلم ، وعلى المبتاع البينة أن العيب كان عند البائع<sup>(٥)</sup> .

قال ابن المواز قال أشهب : لا يحلف البائع إلا على العلم في العيب الظاهر والخفي ؛ لأنه إن<sup>(٦)</sup> لم يكن علم بالظاهر فهو كالحفي عليه ، وإن علمه فقد تعدد الكذب<sup>(٧)</sup> .

م : وإنما بدأ البائع باليمين ؛ لأن أصل البيع على السلامة وقد لزم المشتري وهو يريد نقضه ، وارتجاع<sup>(٨)</sup> ثمنه فلا يقبل ذلك منه إلا ببينة وإلا حلف له البائع كما قدمنا .

(١) البت : بفتح الباء : القطع المستأصل ، بت الشيء يُبْتُّ بَتّاً ، وأبْتُّه : قطعه قطعاً مُسْتَأْصِلاً ، وأبْتُّ يمينه : أمضاها .

وبَتُّتُ هي : وجَبْتُ ، تَبْتُ بُتُوتاً ، وهي يمين بَاتَّةٌ ، وحلف على ذلك يميناً بتاً ، وبَتَّةٌ ، وبِتَاتاً وكلُّ ذلك من القطع .

انظر : لسان العرب ، مادة ( بت ) .

فمعنى حلف البائع على البت : أي حلف على القطع أنه ما باعه والعيب به ؛ لأن الغالب أن الانسان لا يخفى عليه عيب سلعته .

(٢) في : ز : ( بما ) .

(٣) << وهو به >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) يريد أي حلف أنه لا يعلم أنه حدث عنده .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٢١٢ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٨/٤ .

(٦) << إن >> : ليست في : ( ك ) .

(٧) النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٤ - ب ) .

(٨) في : ك : ( ارتجاع ) .

## [ فصل ٢ - مشتري السلعة يستحلف البائع في عيب وجده

ثم يجد بيئة عليه ]

ومن المدونة قال مالك : فإن استحلفه ثم وجد بيئة لم يكن علم بها فله القيام بها وإن علم بالبيئة فاستحلفه رضي باليمين ، وترك البيئة فلا حق له كسائر الحقوق<sup>(١)</sup> .  
وقال ابن حبيب : وإن أشكل ذلك من علمه وجهله فليحلف ما علم بالبيئة ثم يقضي له بها<sup>(٢)</sup> ، وهي أبداً على الجواز حتى يسقطها العلم بها ، وإسقاطها بالعلم بها على الذي يريد إسقاطها عن نفسه<sup>(٣)</sup> .

ابن المواز : قال ابن القاسم عن مالك فإن نكل البائع / عن اليمين ولم يكن [١٧٥ب] للمشتري بيئة والعيب ظاهر<sup>(٤)</sup> حلف المتباع على البت أنه ما حدث عنده ، وإن كان خفياً حلف<sup>(٥)</sup> على العلم<sup>(٦)</sup> .

قال ابن القاسم : وإنما يحلف المتباع إذا ردت عليه اليمين لنكول<sup>(٧)</sup> البائع<sup>(٨)</sup> كما كان البائع يحلف سواء في العلم والبتات وذكر ابن القاسم في العتبية أن البائع إذا نكل في الوجهين حلف المتباع على العلم<sup>(٩)</sup> .

قال ابن المواز : فإن أقام المشتري شاهداً أن هذا العيب كان بها عند البائع ومثله يخفى فليحلف المشتري مع شاهده على البت أنه كان بها عند البائع كما شهد شاهده ويردها .

(١) انظر : المدونة ، ٣٢٨/٤ ؛ مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) .

(٢) << بها >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٦ - أ ) .

(٤) << ظاهر >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٥) صفه اليمين أن يحلف ما باعه وهذا العيب في علمه .

انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٢ ، ل ٩٧ - ب ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٥ - أ ) .

(٧) في : ز : ( ليكون ) .

(٨) في : ز : ( المتباع ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٥ - أ ) .

قال أصبغ : فإن نكل حلف البائع على علمه<sup>(١)</sup> .

قال ابن المواز : بل يحلف البائع على البت ؛ لأنها اليمين التي ردت عليه ووجبت بالشاهد ، وإنما أراد أصبغ أنه لما نكل المشتري أسقط الشاهد وليس كما ذهب إليه ولو كان كذلك لكان إذا أقام الرجل شاهداً بحق على رجل وليس بينهما خلطة فنكل أن يحلف مع شاهده لم ينبغ أن ترد<sup>(٢)</sup> اليمين ؛ لأنه أسقط الشاهد بنكوله ولا خلطة بينهما .

قال ابن المواز : فإن نكل البائع أيضاً رددت العبد<sup>(٣)(٤)</sup> .

ومن العتبية قال : عيسى عن ابن القاسم ، وإن حدث به عند المبتاع عيب مفسد ووجد به عيباً مثله يكون قديماً ومثله يحدث عند المشتري فإنه يقال للبائع : احلف أنك ما بعته وأنت تعلم هذا العيب به ، فإن حلف لزم المشتري العيبان<sup>(٥)</sup> ، وإن نكل حلف المشتري ما يعلم أنه حدث عنده ، فإن حلف كان مخيراً بين أن يمسك ويرجع بقيمة ذلك العيب ، أو يرد / ويرد قيمة العيب الحادث عنده فإن نكل لزمه قيمة<sup>(٦)</sup> العيب ولم يكن [١٧٦/] له أن يرده . قال فيها ابن القاسم عن مالك : وهي في كتاب محمد ، واللفظ لكتاب محمد قال : وإن وجد المشتري بالعبد عيبين أحدهما قديم والآخر مشكوك فيه ؛ لأن مثله يكون قديماً ويكون حديثاً فللمشتري الرد بالعيب القديم ثم يحلف المبتاع في العيب المشكوك فيه أنه<sup>(٧)</sup> ما حدث عنده<sup>(٨)</sup> ؛ لأن البائع قد وجب عليه الرد فصار مدعياً على المبتاع ، وبه أخذ ابن القاسم واستحسنه .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٥ - أ) .

(٢) في : ز : ( يرد ) .

(٣) << العبد >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٥ - ب) .

(٥) في : ك : ( ا العيب ) .

(٦) << قيمة >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) في : ز : ( أن ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٥ - ب) .

قال : ولولا العيب القديم الذي أوجب الرد لبدأ البائع باليمين ؛ لأن العبد<sup>(١)</sup> لازم للمشتري<sup>(٢)</sup> فهو المدعى على البائع .

قال ابن حبيب : وهذا فيما يخفى ، وأما الظاهر فاليمين على البت . قال في سماع عيسى<sup>(٣)</sup><sup>(٤)</sup> : فإن نكل المتاع حلف البائع<sup>(٥)</sup> ثم يلزم المتاع هذا العيب ويخير في رده ، وما نقصه أو حبسه ، يأخذ قيمة العيب القديم ، فإن نكل أيضاً البائع لزمه العيبان جميعاً ثم للمبتاع حبسه ولا شئ له ، أو رده ولا شئ عليه<sup>(٦)</sup> .

م : و<sup>(٧)</sup> قال بعض أصحابنا : ولا يكون القول قول المتاع في المشكوك فيه حتى يرده بالقديم فيكون حينئذٍ مطلوباً بالمشكوك<sup>(٨)</sup> فيه فيكون القول قوله فيه .

م : وذلك عندي سواء رده بالقديم أو قام ليرده أن القول قوله في المشكوك فيه بل ليس له رده حتى يحلف في المشكوك فيه<sup>(٩)</sup> ؛ لأنه إذا طلب رده<sup>(١٠)</sup> بالقديم قال<sup>(١١)</sup> له البائع : ادفع إليّ قيمة المشكوك فيه ؛ لأنه عندك حدث فيصير حينئذٍ المتاع مطلوباً بقيمة المشكوك فيه فيحلف / ويرد عليه<sup>(١٢)</sup> ، وعليه تدل رواية عيسى ، وهو بين في [١٧٦] ب العتبية . وبالله التوفيق<sup>(١٣)</sup> .

(١) في : ز : ( العيب ) .

(٢) في : ك : ( المشتري ) .

(٣) في : ز : ( المشتري ) .

(٤) المراد عيسى بن دينار وسبقت ترجمته .

(٥) حلف البائع على العلم في الخفي .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٥ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٠ - ب ) .

(٧) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) العبارة في : ك : ( مطلوباً في المشكوك فيكون ) .

(٩) << فيه >> : ليست في : ( ك ) .

(١٠) في : ز : ( رد ) .

(١١) << قال له البائع >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) << عليه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٣) << وبالله التوفيق >> : ليست في : ( ز ) .



قال في كتاب ابن المواز : وإن حدث به مع ذلك عيب ثالث<sup>(١)</sup> عند المشتري فالمشتري بالخيار في رده وما نقصه العيب الحادث<sup>(٢)</sup> عنده أو حبسه ويأخذ قيمة العيب القديم فإن اختار رده وما نقصه كانت عليه اليمين في العيب المشكوك فيه أنه ما علمه حدث عنده ، وإن اختار<sup>(٣)</sup> حبسه ، وأخذ قيمة العيب القديم كان على البائع اليمين في العيب المشكوك فيه ثم لا تكون<sup>(٤)</sup> عليه إلا قيمة العيب القديم وحده ، فإن نكل ردت اليمين على المشتري فيحلف ، ويغرم البائع قيمة العيبين القديم و المشكوك فيه<sup>(٥)</sup> .

### مسألة : [ إذا تعارضت البيّنات سقطت دلالتها ]

قال<sup>(٦)</sup> : وإن قام بعيب فقال بعض<sup>(٧)</sup> أهل البصر : هو عيب ، وقال بعضهم : ليس بعيب ، أو قال بعضهم : قديم ، وقال بعضهم : حادث فلا يرد على البائع بشئ من ذلك ؛ لأن البيّنة تسقط<sup>(٨)</sup> عند التكاذب فإذا سقطت ثبت البيع<sup>(٩)</sup> .

### [ فصل ٣ - إذا ظهر في العبد عيب عند المشتري فهل يحلف البائع ؟ ]

ومن المدونة قال مالك : ومن ابتاع عبداً فأبق عنده بقرب البيع فقال للبائع : أخشى أنه لم يأبق بقرب البيع إلا وقد كان عندك آبقاً فأحلف لي فلا يمين عليه . قال ابن القاسم : وما جهل أمره فهو على السلامة حتى تقوم بيّنة<sup>(١٠)</sup> .

(١) في : ز : ( حادث ) .

(٢) في النوادر : ( الثالث ) .

(٣) في : ز : ( أجاز ) .

(٤) في : ك : ( يكون ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٦ - أ ) .

(٦) ضمير الغائب يعود على محمد بن المواز .

(٧) << بعض >> : ليست في : ( ك ) .

(٨) في : ك : ( سقطت ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٤ - أ ) .

(١٠) مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٨/٤ .

قال ابن المواز : فإذا ادعى المبتاع في عبد أن البائع ظهر منه على إباق أو سرقة ، أو أنه جن ، أو زنا ، أو شبه ذلك مما لا يعلم إلا بقوله فليحلف له البائع على علمه عند ابن القاسم ، وقال أشهب : لا يحلف أصلاً ، ولو مكن من ذلك لحلفه كل يوم على صنف من هذا ، واحتج بقول مالك في الذي أبق بقرب البيع فأراد<sup>(١)</sup> أن يحلف البائع . فقال مالك : لا / يمين عليه<sup>(٢)</sup> .

[١٧٧/]

م وهذا كله هو قول ابن القاسم في المدونة<sup>(٣)</sup> .  
وقال محمد<sup>(٤)</sup> : أما إذا ظهر العيب هكذا أخلف البائع ، وإلا رد عليه ، وليس له يمينه في عيب لم يظهر<sup>(٥)</sup> .

#### [ فصل ٤ - مشتري السلعة المدلسة يردها ]

##### فيستحلفه البائع أنه ما رضىها

ومن المدونة قال ابن القاسم : ومن اشترى عبداً فوجد به عيباً دلّسه البائع فأراد رده عليه فقال البائع<sup>(٦)</sup> له : احلف أنك لم ترض العيب بعد أن رأيته ولا تسوقت<sup>(٧)</sup> به فلا يمين له عليه إلا أن يدعي أن مخبراً أخبره أنه تسوق به بعد معرفته بالعيب ، أو رضىه<sup>(٨)</sup> ، وكذلك في الواضحة عن مالك<sup>(٩)</sup> .  
قال ابن أبي زمنين : ويحلف البائع أولاً لقد أخبره مخبر وكذلك يحلف المبتاع<sup>(١٠)</sup> .

(١) << فأراد >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٤ - أ ) .

(٣) انظر : المدونة ، ٣٢٨/٤ .

(٤) في : ك : ( أبو محمد ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٤ - أ ) .

(٦) في : ك : ( له البائع ) .

(٧) قوله : تسوقت به : أي عرضه للبيع .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٦/٤ .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٤ - ب ) ؛ النكت ، ( ل ٩٥ - أ ) .

(١٠) انظر : عبد الله بن محمد أبي زمنين "منتخب الاحكام" ، مكة المكرمة : مصورة بمعهد البحث العلمي بجامعة

أم القرى ، ( ل ٩٩ - ب ) .

قال : وكذلك روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم . قال : وقال بعض مشايخنا :  
 ويزيد البائع في يمينه أخبرني مخبر صدق . قال : ولو قال : هذا الذي أخبرني سقطت عنه  
 اليمين ، وإن كان المخبر مسخوطاً<sup>(١)(٢)</sup> .  
 وقال ابن المواز : قال أشهب : لا يحلف وإن ادعى إخبار مخبر حتى يدعي أنه  
 تبرأ إليه منه فرضيه<sup>(٣)(٤)</sup> .

### [ فصل ٥ - السلعة ترد بعيب فيدعي البائع

#### أنه بين العيب ورضيه المبتاع ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن قال البائع : قد بينته لك فرضيته ، فليحلف  
 المبتاع ، يريد فإن نكل حلف له<sup>(٥)</sup> البائع ، ولزم المبتاع العيب ، فإن نكل البائع لزمه  
 العيب .

قال مالك : ولو قال له البائع : احلف أنك لم تر العيب حين<sup>(٦)</sup> اشتريته ، لم  
 تلزمه<sup>(٧)</sup> اليمين إلا أن تكون<sup>(٨)</sup> للبائع بينة أنه قد رآه فيلزمه العيب ، أو<sup>(٩)</sup> يدعي أنه أراه  
 إياه فليحلف له<sup>(١٠)(١١)</sup> .

(١) السُّخْطُ والسُّخْطُ : بضم السين أو فتحها مع التشديد الكراهية للشئ وعدم الرضا به ،

والمراد به هنا ضد العدل انظر : لسان العرب ، مادة ( سخط ) .

(٢) "منتخب الاحكام" ، ( ل ٩٩ - ب ) ؛ النكت ، ( ج ٨ ، ل ٦٤ - ب ) .

(٣) قال في شرح التهذيب على المدونة : ( وهو أصوب ؛ لأنه قد يكذب ليتوصل إلى يمينه ) .

( ج ٤ ، ل ٩٨ - أ ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ل ٦٤ - ب ) .

(٥) << له >> : ليست في : ( ك ) .

(٦) في : ز : ( حتى ) .

(٧) في : ك : ( يلزمه ) .

(٨) في : ك : ( يكون ) .

(٩) في : ز : ( واو ) بدل ( أو ) .

(١٠) << له >> : ليست في : ( ز ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٩/٤ .

ابن المواز : قال ابن القاسم : إلا أن يكون عيباً ظاهراً لا شك<sup>(١)</sup> أنه يراه كالأعور ، ومقطوع اليد و<sup>(٢)</sup> الرجل ونحوه فليحلفه ، وإلا فلا<sup>(٣)</sup> .

م : كان يجب إذا كان العيب ظاهراً لا يخفى على أحد / ألا يرد به إلا أن يمكن [١٧٧ب] أن يخفى عليه ، أو يشتريه به<sup>(٤)</sup> على الصفة فيرد به .

ومن كتاب محمد وغيره قال مالك في نخاس ابتاع عبداً فأقام عنده ثلاثة أشهر حتى صرع ، ونقص ثم وجد عيباً قديماً فلا أراى له رده ، ومن هؤلاء النخاسين من يشتري فإن وجد رجحاً باع ، وإلا خاصم فأرى أن يلزم هؤلاء فيما علموا وفيما لم يعلموا .

قال ابن القاسم : وأحب إليّ إن كان مثله يخفى ، ويسقط عنه علمه أن<sup>(٥)</sup> يحلف أنه<sup>(٦)</sup> ما رآه ويرده ، وإن كان على غير ذلك لزمه ، وأما غير النخاسين فليرد فيما خفي وفيما لم يخف . قال ابن المواز : بغير يمين عليهم<sup>(٧)</sup> .  
وروى ابن أبي زمين عن ابن مزين<sup>(٨)</sup> في من باع دابة أو ثوباً فزعم المشتري أنه وجد بها عيباً ، ولم يكن نقده<sup>(٩)</sup> الثمن فأراد المشتري ألا ينقده الثمن حتى يحكم له في العيب .

(١) << لا شك >> : مطموسة في ( ك ) .

(٢) لعل الجملة ( ومقطوع اليد أو الرجل ) يؤيد ذلك أن شارح التهذيب أوردتها هكذا .

انظر (ج٤، ل ٩٨ - ب ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٤ - ب ) .

(٤) << به >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : ك : ( أنه ) .

(٦) << أنه >> : ليست في : ( ك ) .

(٧) النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٦ - أ ) .

(٨) انظر : ص ١٢ .

(٩) في : ز : ( نقد ) .

وقال البائع : لا أحاكمك<sup>(١)</sup> في شئ حتى تنقد ثمن ما بعت .

قال ابن مزين : أما إذا كان مما<sup>(٢)</sup> يقضى به من ساعته فإنه لا ينقده حتى يحكم بينهما ، وأما إذا كان أمراً يتناول فيه الأيام فإنه يقضي للبائع بأخذ متاعه ثم يتدي المشتري بالخصومة بعد ذلك إن شاء<sup>(٣)</sup>(٤) .

### فصل [ ٦ - في اختلاف المتبايعين في وقت حدوث العيب ]

قال أصبغ في العتبية : وإذا قام بعيب في عبد لا يحدث في أقل من شهر . فقال : ابتعته منك عشرة أيام ، وقال البائع : منذ سنة ، أو يأتي به قد جن أو تجزم فيقول المبتاع : هو في السنة ، ويقول بائع : بعته منذ سنتين ، أو يموت فيدعي المبتاع أنه في العهدة مات ، أو ماتت الجارية فيما لا يكون فيه<sup>(٥)</sup> استبراء ولم تحض ، ويدعي البائع قدم التاريخ فذلك كله سواء القول فيه قول البائع ؛ لأنه مدعى عليه / الرد<sup>(٦)</sup> أو [١٧٨]

الضمان أو بقيمة عيب .

قيل : فسواء<sup>(٧)</sup> انتقد أو لم ينتقد قال ذلك : سواء . وأراك نحوت إلى قول ابن القاسم في مبتاع عبيدين قام في أحدهما بعيب ، وفات الآخر ، واختلفا في قيمة الفائت<sup>(٨)</sup> أنه إن<sup>(٩)</sup> لم ينتقد فالقول قول المشتري ، وهذا خطأ بل المدعى في هذا المشتري نقد أو لم ينقد ؛ لأنه ثمن وجب للبائع ادعى هذا ما ينقضه<sup>(١٠)</sup> ، وكذلك قال أشهب .

وذكر ابن حبيب اختلافاً في هذا الأصل في تاريخ البيع والعهدة وغيره .

وقال سحنون في جوابه لحبيب<sup>(١١)</sup> إذا اختلف في تاريخ البيع<sup>(١٢)</sup> لعيب ظهر<sup>(١٣)</sup>

فالمبتاع مدع ؛ لأنه يريد نقض البيع<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : ز : ( أحاكم ) .

(٢) << مما >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : ك : ( إن شاء الله ) .

(٤) انظر : منتخب الاحكام ، ( ل ١٠٠ - ب ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٧١ - أ ) .

(٥) في : ز : ( منه ) .

(٦) في : ك : ( للرد ) .

(٧) << فسواء انتقد >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٨) في : ز : ( الغالب ) .

(٩) << إن >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) في : ك : ( ينقضه ) .

(١١) << لحبيب >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) في : ك : ( العيب ) .

(١٣) في : ك : ( ظاهر ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٧ - ب ) .

## [ الباب الثاني ]

في من باع عبداً من رجلين فرد أحدهما حصته بعيب وتمسك الآخر

ومن باع سلعة بعين فأخذ به سلعة أخرى ثم وجد عيباً

و العيب يوجد ببعض الصفقة

[ فصل ١ - في الرجلين يشتريان سلعة فيجدان بها عيباً

فيختلفان في الرد والإمساك ]

قال مالك : وإذا ابتاع رجلان عبداً في صفقة فوجدا به عيباً .

قال مالك : فلمن شاء منهما أن يرد أو يجبس دون الآخر شاء ذلك البائع أو

أبى . وكان يقول : أولاً للبائع مقال .

قال ابن القاسم : وجوب الرد لمن شاء منهما بين إذ لو فلس أحدهما لم يتبع إلا

بنصف الثمن<sup>(١)</sup> .

وقال أشهب في كتاب بيع الخيار : ليس لهما إلا أن يردا جميعاً أو يجبسا أو يأخذ

التمسك جميع العبد وقاله مالك<sup>(٢)</sup> .

م : فوجه قول ابن القاسم ما ذكره أنه لا تتبع<sup>(٣)</sup> ذمة كل واحد في الموت ، و<sup>(٤)</sup>

الفلس إلا بحصته ؛ ولأنه بيع اجتمع في أحد طرفيه عاقدان فلم يتعلق رد الميعب في

حق<sup>(٥)</sup> أحدهما برده في حق الآخر ، أصله<sup>(٦)</sup> إذا كان / البائعان رجلين والمشتري واحد؛ [١٧٨ب]

ولأنه مبتاع وجد بما ابتاعه عيباً فلم يرض به ولم يفت عنده فكان له رده من غير اعتبار

بغيره أصله<sup>(٧)</sup> إذا انفرد به ، ووجه قول أشهب أن تفريق الصفقة على البائع

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٧ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) ، المدونة ، ٣٢٦/٤ .

(٢) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٩٦ - أ ) .

(٣) في : ز : ( يتبع ) .

(٤) في : ك : بدلاً من ( الواو ) ( أو ) .

(٥) من : ك : ( أحق ) .

(٦) صورة المثل المقيس عليها إذا كان المشتري واحداً والبائع رجلين فوجد المشتري عيباً بالسلعة فأراد أن يرد

نصيب أحدهما ويمسك نصيب الآخر فله ذلك ، لأنه بمثابة عقدين .

(٧) أي القياس في ذلك على إذا ما اشترى رجل سلعة فوجدها معيبة فله ردها على البائع .

اضرار به وخلاف لما دخل عليه ؛ ولأنه رد لمبيع وجب لجماعة عن عقد بيع فوجب الا يملك أحدهم رد ما يخصه إلا برد الباقي . أصله<sup>(١)</sup> إذا مات المبتاع في أيام الخيار فليس لبعض ورثته أن ينفرد بالرد دون الآخر .

## [ فصل ٢- من باع سلعة بعين فيأخذ بالعين أخرى فيجد بها عيباً ]

قال ابن القاسم : ومن باع سلعة بمئة دينار ثم أخذ بمئة ثوباً فألفاه معيباً فردده فليرجع بالمئة دينار<sup>(٢)</sup> ، وهذا مما لا اختلاف فيه ، وإنما اختلف الناس في السلعة الأولى ، وكذلك قال مالك في من أخذ من ثمن طعام طعاماً يخالفه فإنما ينقض عليه البيع الآخر ويبقى البيع الأول بحاله<sup>(٣)</sup> .

م : ذكر ابن لبابة<sup>(٤)</sup> في قوله وإنما اختلف الناس في السلعة الأولى يريد أن يوجد العيب بالسلعة الأولى فيردها<sup>(٥)</sup> المبتاع لها<sup>(٦)</sup> ، ويأخذ ثوبه وتسقط الدنانير ، وهذا قول أهل العراق ومالك يقول : اذا ردها أخذ دنانيره التي وقع بها بيعه<sup>(٧)</sup> .

م : خلاف ما لو أخذ البائع في دنانيره دراهم هذا إذا ردت السلعة بعيب رجع المبتاع بالدراهم التي دفع ؛ لأنه لو رجع بالدنانير التي عقدا بها صار آخر<sup>(٨)</sup> أمره أنه دفع دراهم فرجعت إليه دنانير فاتقى فيه الصرف المستأخر .

(١) أي القياس في ذلك على ما إذا اشترى رجل سلعة وطلب الخيار لمدة ثلاثة أيام ثم مات في مدة الخيار فليس لبعض الورثة أن يرد في أيام الخيار إلا بموافقة جميع الورثة هنا أيضاً ليس لأحد الشريكين في اشتراء العبد الذي ظهر أنه معيباً أن يرد إلا بموافقة شريكه .

(٢) << دينار >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - ب ) المدونة ، ٣٣٢/٤ .

(٤) ابن لبابة ( ٢٢٦ هـ - ٣١٤ هـ ) :

محمد بن عمر بن لبابة القرطبي ، الفقيه ، العالم ، الحافظ ، المشاور انفرد بالفتوى في عصره ، ودارت عليه الأحكام نحو ستين سنة .

انظر : جذوة المقتبس ، ١٢٧/١ ؛ الديباج ، ١٨٩/١ ؛ شجرة النور ، ٨٦/١ .

(٥) في : ز : ( فردها ) .

(٦) في : ز : ( بها ) .

(٧) انظر : النكت ، ( ل ٩٥ - ب ) .

(٨) في : ك : ( آخر ) .

قال ابن لبابه : وقد قال ابن القاسم : أن القياس في الدراهم ألا يأخذ إلا الدنانير<sup>(١)</sup> يريد لو لا التهمة في تأخير الصرف / <sup>(٢)</sup> .

[١٧٩/]

م : وإنما قال : إذا استحققت السلعة الثانية ؛ أو وجد بها عيباً أن يرجع بالمئة ؛ لأنها ثمن السلعة الثانية ؛ لأنه لما باع السلعة الأولى بمئة اشترى بتلك المئة سلعة ثانية فإذا استحققت رجوع بالمئة التي هي ثمنها ، وأما إن<sup>(٣)</sup> استحققت الأولى ، أو وجد بها عيباً فردها رجوع بثمنها أيضاً ، وهي المئة ؛ لأنه كان باعها أولاً منه بالمئة ، ولو بعث<sup>(٤)</sup> منه عبداً بثوب ثم أخذت في الثوب عشرة دنانير ثم استحق العبد فقد علمت أن ثمن العبد الثوب وهو في يد مشتري العبد فلما استحق العبد رجوع في ثمنه وهو الثوب فصار مستحقاً للثوب الذي اشتراه من بائع العبد فوجب أن يرجع عليه بالعشرة التي دفع إليه فيه ، ولو استحق الثوب من يده لرجع بالعبد ؛ لأنه ثمنه ، فإن فات رجوع بقيمته ، وهذا بين ، وفي كتاب الاستحقاق إيعاب هذا .

### [ فصل ٣- رد المعيب بحصته من الصفقة ]

م وقد تقدم في الباب الثاني<sup>(٥)</sup> من هذا الكتاب أن من ابتاع سلعة كثيرة<sup>(٦)</sup> بيده في صفقة واحدة فوجد ببعضها عيباً بعد أن قبضها أو قبل فليس له إلا رد المعيب بحصته من الثمن إن لم يكن وجه الصفقة ، فإن كان وجهها<sup>(٧)</sup> ، وفيه رجاء الفضل فليس له إلا الرضى بالعيب بجميع الثمن أو رد جميع الصفقة .

(١) << الدنانير >> : ليست في : (ك) .

(٢) انظر : النكت ، ل ( ٩٥ - ب ) .

(٣) في : ك : ( إذا ) .

(٤) في : ك : ( بعث ) .

(٥) انظر : ص ( ٢٢ ) .

(٦) << كثيرة >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) في : ك : ( وجه الصفقة ) .



قال هاهنا : وإن اشترى عشرة أثواب في صفقة ، وسموا لكل ثوب عشرة دراهم فأصاب بأحدهم <sup>(١)</sup> عيباً لم ينظر إلى ما سموا لكل ثوب ، ولكن يقسم الثمن على قيمة <sup>(٢)</sup> الثياب فينظر هل المعيب وجه الصفقة أم لا ؟

قال ابن القاسم : فإن كانت قيمة المعيب / خمسين ديناراً أو قيمة كل ثوب سواءه [١٧٩/ب] نحو الثلاثين ، لم يكن وجه الصفقة حتى تكون حصته أكثر الثمن ، مثل أن يكون ثمن الجميع مئة ، وثمن هذا المعيب سبعين ديناراً أو ثمانين فهذا وجه الصفقة في قول مالك <sup>(٣)</sup> .

قال ابن المواز : إذا وقع للمعيب نصف الثمن فأقل لم يكن وجه الصفقة ، وإن وقع له من الثمن أكثر من نصفه فهو وجه الصفقة <sup>(٤)</sup> .

<sup>(١)</sup> في : مختصر المدونة مصدر ابن يونس (بأحدها) . انظر : (ل ٨٨ - ب) .

<sup>(٢)</sup> في : ك : (قيم) .

<sup>(٣)</sup> انظر : مختصر المدونة ، (ل ٨٨ - ب) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٦ - ب) ، المدونة ،

٣٣٣-٣٣٢/٤ .

<sup>(٤)</sup> انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٧٧ - أ) .

### [ الباب الثالث ]

**فيمن قام بعيب وقد اغتال<sup>(١)</sup> أو ولدت الغنم أو جز أصوافها**

وقال النبي ﷺ : ( الخراج بالضمان )<sup>(٢)</sup> ومعناه أن البيع إذا كان في ضمان المشتري لو<sup>(٣)</sup> أصابه تلف حكم بتلفه من ماله كان له غلته بضمانه ، وهذا إذا ضمنها بضمان الملك لا بضمان الغصب لقوله ﷺ ، وليس لعرق ظالم حق<sup>(٤)</sup> والغاصب هو العرق<sup>(٥)</sup> الظالم .

### [ فصل ١ - المشتري يقتل السلعة ثم يردّها بعيب ]

قال مالك : فمن ابتاع دوراً أو عبيداً فاغتلمهم ثم ردهم بعيب كان ما أغتال منهم له بضمانه<sup>(٦)</sup> .

م : ولا خلاف في ذلك ، وإن أصاب الدور عنده عيب<sup>(٧)</sup> رد معها ما نقصها .

(١) أي أخذ واستيفاء غلتها . والغلة تكون للمشتري في خمسة مسائل : في الرد بالعيب ، والبيع الفاسد ، والشفعة ، والاستحقاق ، والتفليس ففي الرد بالعيب والبيع الفاسد تكون له الغلة بالطيب ، وفي الاستحقاق والشفعة بالييس ، وفي التفليس بالجداذ . قال أبو الحسن الصغير : هذا هو المشهور وفي بعضها خلاف . انظر شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠١ - أ ) .

(٢) سبق تخريجه ص ( ٧٨ ) .

(٣) في : ك : ( أو ) .

(٤) رواه مالك في الموطأ في كتاب الاقضية ، باب القضاء في عمارة الموات ، حديث رقم ( ٢٨٩٣ ) و أبو داود ، كتاب الخراج والامارة والقي ، رقم ( ٣٠٧٤ ) و الترمذي في : كتاب الأحكام ، باب إحياء الموات ( ١٣٧٨ ) وقال : حسن غريب . وصححه الألباني في إرواء الغليل ( ٣٥٣ / ٥ ) .

(٥) اختلفوا في تفسير العرق الظالم . فقال مالك : والعرق الظالم كل ما احتفر أو غرس أو أخذ بغير حق . انظر : الموطأ ، ٤٦٦ / ٢ .

وقال ربيعة : العرق الظالم يكون ظاهراً ويكون باطناً ، فالباطن ما احتفر الرجل من الآبار واستخرجه من المعادن ، والظاهر ما بناه أو غرسه ، وقيل : الظالم من بنى أو زرع أو حفر في أرض غيره بغير حق ولا شبهة محمد بن اسماعيل الصنعاني ، سبل السلام ، ط : الرابعة ، صححه وعلق عليه : فواز زمري ، وإبراهيم الجمل ، ( القاهرة : دار الريان ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م ) ، ١٥٠ / ٣ .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - ب ، ل ٨٩ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) المدونة ، ٣٣٤ - ٣٣٣ / ٤ .

(٧) أطلق المصنف هنا العيب والمراد هنا العيب المفسد كما قيده في غير هذا الموضع .

## [ فصل ٢ - المشتري يشتري إبلاً أو بقرأً أو غنماً فتلد ثم يردها بعيب ]

قال ومن اشترى إبلاً أو بقرأً أو غنماً فولدت عنده ثم وجد بها عيباً فلا يردها إلا مع ولدها<sup>(١)</sup> ، ولا شئ عليه في الولادة إلا أن ينقصها ذلك فيرد معها ما نقصها<sup>(٢)</sup> .  
م : يريد وإن كان في الولد ما يجبر به النقص جبره على قول ابن القاسم كما قال في الأمة تلد ثم يردها بعيب .

## [ فصل ٣ - المشتري يشتري إبلاً أو غنماً أو بقر ثم يجر صوفها ]

قال ابن القاسم : ولا شئ عليه فيما جز<sup>(٣)</sup> من صوف أو وبر ، أو حلب من لبن ، أو انتفع به من زيد أو سمن ؛ لأن ذلك غلة ، وسواء كان ذلك<sup>(٤)</sup> بيده ، أو قد فات ، ويرجع بجميع الثمن .

قال مالك : وكذلك في البيع الفاسد / يرد ولا شئ عليه مما أخذ من الغلة فيه إلا [١٨٠/]  
أن يفوت في البيع الفاسد ، والولد<sup>(٥)</sup> فيه فوت يوجب عليه القيمة يوم القبض<sup>(٦)</sup> .  
قال ابن القاسم : وإن كان صوف الغنم يوم الصفقة تاماً فجزه ثم ردها بعيب فليرد ذلك معها أو مثله إن فات<sup>(٧)</sup> .

م : وإن لم يعلم وزنه رد الغنم بحصتها من الثمن كمشتري ثوبين يفوت عنده أحدهما ثم يجد بالثاني<sup>(٨)</sup> عيباً .

(١) لأن الولد كالنماء فيها وليس بغلة فلا يرد الأم إلا مع ولدها .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠١ - أ ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(٣) جَزَزْتُ : الصوف جزاً من باب قتل قطعته وهذا زمن الجزاز والجزاز بفتح الجيم وكسرهما مع فتح الزاء ، وقال بعضهم ( الجزُ ) القطع في الصوف وغيره .

انظر : المصباح المنير ، ٩٩/١ .

(٤) << ذلك >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) الولد يفوت البيع الفاسد ؛ لأنه زيادة فيها ، أو هو ينقصها .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠١ - أ ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(٨) في : ك : ( الباقي ) .

وفي كتاب محمد : إذا فات ، ولم يعرف وزنه يرد<sup>(١)</sup> قيمته ما بلغ بخلاف الثوبين<sup>(٢)</sup>(٣) .

والأشبه ما قدمناه<sup>(٤)</sup>(٥) ، وهذا على قياس قول من قال : إذا فات الأدنى من الثوبين رد قيمته مع الأرفع المعيب ، ورجع بجميع الثمن ؛ لأنه يقول ، إذا انتقضت صفقتي لم تلزمي المغالبة<sup>(٦)</sup>(٧) في الأدنى .

#### [ فصل ٤ - المشتري يرد الأبل أو البقر أو الغنم بعيب بعد ما حلبها ]

وفي المدونة قال ابن القاسم : ولا يرد للبن شيئاً ، وإن كان في الضروع يوم البيع ، وذلك خفيف<sup>(٨)</sup>(٩)(١٠) .

#### [ فصل ٥ - المشتري يرد النخل بعيب بعد جدادها ]

قال مالك : وإن اشتريت نخلاً فجددتها<sup>(١١)</sup> زماناً ثم رددتها بعيب أو استحقت فلا شيء عليك للثمرة ؛ لأن الغلة بالضمان ، وترجع على بائعك بالثمن كله<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : ز : ( رد ) .

(٢) في : ك : ( التفليس ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٣ - أ ) .

(٤) في : ز : ( ما قدمنا ) .

(٥) في : ص : ( ١٧٥ ) .

(٦) في : ك : ( المعاينة ) .

(٧) يريد أنه إذا فات الأعلى من الثوبين فقد انتقضت الصفقة لفوات أكثرها فلم يلزم البائع القبول بالأقل منها مع رد قيمة الأعلى ؛ لأنه قد يكون فيه مغالبة أي نقص في الثمن .

(٨) قوله : ذلك خفيف ، أي أن اللبن الذي كان في ضرعها يوم البيع لا يرد بمقابلته شيئاً ؛ لأن هذا مما يتسامح الناس في مثله .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(١٠) لا يرد للبن شيئاً إذا لم تكن مصراة ، فإن كانت مصراة فعليه أن يرد معها صاعاً ممن تمر .

(١١) قوله : فجددتها ظاهره أنها لا تكون له إلا بالجداد .

انظر : شرح التهذيب ( ج ٤ ، ل ١٠١ - ب ) .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٨ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٣٤/٤ .

[ فصل ٦ - المشتري يرد النخل الذي كانت مؤبرة يوم الشراء بعيب بعد

### جد الثمرة ]

وفي كتاب محمد فإن ردها وفيها ثمرة قد أزهرت فهي له ، وإن لم تزه فهي للبائع ، ويرجع بالسقي والعلاج . قال : وكذلك لو اشتراها شراء فاسداً فردها بعد زهو الثمرة<sup>(١)</sup> .

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن كانت الثمرة يوم الشراء مأبورة<sup>(٢)</sup> فاشتراطها<sup>(٣)</sup> ، فإنك إن رددت النخل بعيب ، وقد جددتها رددت الثمرة معها ، وإلا فلا شيء لك ، فإن رددتها معها كان لك أجر سقيك ، وعلاجك فيها<sup>(٤)</sup> .  
م : يريد ما لم تجاوز<sup>(٥)</sup> قيمة الثمرة .

قال ابن القاسم : ولما لم / تكن واجبة إلا باشتراط<sup>(٦)</sup> صح أن لها حصة من الثمن ، [١٨٠/ب] ولم ألزمها لك<sup>(٧)</sup> بحصتها من الثمن كسلعة ثانية فتصير<sup>(٨)</sup> إذا أفردت<sup>(٩)</sup> بيع ثمرة لم يبد صلاحها<sup>(١٠)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٨٢ - ب) .

(٢) أبْرْتُ النخل أبراً من بابي ضرب وقتل لفتحته ، حيث إذا انشق كافور النخلة يؤتى بشماريخ فحل النخل فيطير غبارها وهو طحين شماريخ الفُحَال إلى شماريخ الأنثى وذلك هو التلقيح .

انظر : المصباح المنير ، مادة (أبر) .

(٣) لم يجعل الثمرة تدخل في عقد البيع إلا باشتراط .

انظر : شرح التهذيب على المدونة ، (ج ٤ ، ل ١٠١ - ب) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٨٩ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٧ - أ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(٥) في : ك : (يجاوز) .

(٦) في : ك : (بالاشتراط) .

(٧) << لك >> : ليست في : (ز) .

(٨) في : ك : (فيصير) .

(٩) في : ك : (انفردت) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٨٩ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٧ - أ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

م : وأمضاها<sup>(١)</sup> له في التفليس<sup>(٢)</sup> بما<sup>(٣)</sup> ينوبها من الثمن ، وإن اشتراها ولا شئ فيها فاستحقت وفيها ثمرة وقد أزهرت فهي<sup>(٤)</sup> للمستحق ما لم تيسر ، وكذلك الشفعة لا<sup>(٥)</sup> يفيتها إلا اليبس ، وفي التفليس لم يفوتها إلا الجَدَّ فإن ذهبت الثمرة بأمر من الله رددت الحائط ، ولا شئ عليك للثمرة ، وهذا مثل ما قال مالك في مال العبد إذا اشترته ، واشترطت ماله معه فانتزعتة فإنك إذا رددته بعيب رددت ماله معه ، وإن هلك المال قبل انتزاعك لم يلزمك له نقص من ثمنك إن رددته بعيب<sup>(٦)</sup> فالثمرة إذا اشترطت بعد الإبار ، ومال العبد أمرهما واحد<sup>(٧)</sup> .

قال في كتاب محمد : ولو انتزعتة ثم هلك بأمر من الله ضمنته وكذلك الثمرة إذا جددتها ثم هلكت فإنك تضمنها قاله محمد<sup>(٨)</sup> .

م : وأما لو اشترطت الثمرة<sup>(٩)</sup> بعد الطيب فهذه إن هلكت الثمرة قبل الجداد بأمر من الله فرددت<sup>(١٠)</sup> النخل بعيب<sup>(١١)</sup> فلتردها بحصتها من الثمن وكذلك إن جدّها رطباً فأكلها فلترد النخل بحصتها من الثمن ، وكذلك<sup>(١٢)</sup> ينظر ما قيمة النخل من قيمة الثمرة فإن كانت مثلها رجع بنصف الثمن ، وإن كانت مثلها رجع بثلثي الثمن ، وأما إن جدّها تمرأ<sup>(١٣)</sup> وعرف مكيلتها فإن كانت قائمة ردها معها ، وإن فاتت رد مثلها مع النخل .

(١) في : ز : ( الفلس ) .

(٢) قول المصنف : وأمضاها له في التفليس يشعر بالاختلاف .

انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ١٠١ - ب ) .

(٣) << بما ينوبها ... وقد أزهرت >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : ز : ( بما ) .

(٥) << لا >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٦) << بعيب >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - أ ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٨٢ - ب ) .

(٩) الثمرة : ليست في : ( ك ) .

(١٠) في : ك : ( فردد ) .

(١١) << بعيب >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) << وكذلك >> : ليست في : ( ك ) .

(١٣) في : ك : ( ثمرأ ) .

ومن المدونة ، قال اشهب في الثمرة وإن أبرت والصوف وإن تم يوم الصفقة فهما غلة لا يرد ذلك في رده بالعيب<sup>(١)(٢)</sup> .

م : وقول ابن القاسم / أبين ؛ لأن النخل إذا أبر ثمرها فإنما هي غلة حدثت عند [١٩١/]  
البائع ألا ترى أنها للبائع في البيع حتى يشترطها المشتري ، ولا يتم له اشتراطها إلا  
برضى البائع فإنما هو كمن باع<sup>(٣)</sup> سلعتين ، وإن كنا لا نجيز بيعها مفردة فتجوز مع  
الأصول بالسنة ، ويلزم أشهب أن يقول : إذا اشتراها ، والثمر<sup>(٤)</sup> قد أزهى ، أو أثمر<sup>(٥)</sup>  
أنها غله للمبتاع كما قال في الصوف إذا تم . وهذا يبين ضعف<sup>(٦)</sup> قوله والله أعلم  
بالصواب .

م : وذهب أبو حنيفة<sup>(٩)</sup> أن الولادة ، والنساج والثمر تبطل الرد ، وتوجب قيمة  
العيب ؛ لأنها عيوب ، وحدث العيب عنده يمنع الرد بالعيب<sup>(١٠)</sup> .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(٢) قال الشيوخ : قول ابن القاسم أحسن ألا ترى أنها للبائع في البيع حتى يشترطها المشتري ولا يتم له  
اشتراطها إلا برضى البائع .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٢ - أ ) .

(٣) قال ابن المواز : كل ما لا يجوز بيعه قبل بدو صلاحه من تمر أو حب أو بقل فإذا بيع مع أصله من شجر أو  
أرض جاز ذلك إلا ما أبر منه لا يدخل في الصفقة إلا بشرط كما جاءت السنة بذلك . قال مالك : فإذا أبر  
أكثر الحائط فالثمرة للبائع ، وإن أبر أقلها فهي كلها للبائع .

انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٣ - ب ) .

(٤) في : ز : ( والتمر ) .

(٥) في : ز : ( أثمر ) .

(٦) في : ك : ( قبح ) .

(٩) أبو حنيفة ( ٨٠ هـ - ١٥٠ هـ ) :

هو النعمان بن ثابت التيمي بالولاء ، الكوفي ، أحد الائمة الأربعة المجمع على فضلهم وعلمهم ، أصله من  
ابناء فارس ، يقال : أنه أدرك بعض الصحابة ، له مسند مطبوع .

الخطيب البغدادي ، تاريخ بغداد ، ( بيروت : دار الكتب العلمية ) ، ٣٢٣/١٣ ، وفيات الاعيان ،  
٤٧-٣٩/٥ ؛ اسماعيل بن محمد بن كثير ، البداية والنهاية ، ط : الخامسة ، تحقيق أحمد بابو ملحم ومجموعة  
معه ، ( بيروت : دار الكتب العلمية ، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م ) ، ١٠ / ١٠٧ - ١٠٨ ؛ شمس الدين محمد  
الذهبي ، تذكرة الحفاظ ، ط : الأولى ، ( بيروت : دار الكتب العلمية ١٣٧٤ هـ ) ، ١٥٨ / ١ - ١٦٠ .

(١٠) أحمد بن محمد الطحاوي ، مختصر الطحاوي ، ط : الأولى ، تحقيق : أبو الوفاء الأفغاني ، ( بيروت : دار  
احياء العلوم ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م ) ، ٨٠ - ٨١ ؛ عبد الغني الغنيمي ، مختصر القدوري مع شرح  
الميداني ، بيروت : المكتبة العلمية ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م ) ، ٢١ / ٢ .

وقال الشافعي<sup>(١)</sup> : يرد الأصل في ذلك كله ، ولا يرد الفرع<sup>(٢)</sup> .

فدليلنا على أبي حنيفة أنه إنما حدث في يد المشتري بعد العقد فلم يمنع الرد بالعيب أصله الغلة<sup>(٣)</sup> ، والكسب ، وقد وافقنا أن العبد إذا أفاد عند المشتري مالاً عيناً أو حيواناً بهبة أو التقاط أو ركاز<sup>(٤)</sup> فإن ذلك لا يمنع الرد بالعيب يوجد به فكذلك ولادة الأمة<sup>(٥)</sup> .

ودليلنا على الشافعي في قوله : أن الولد<sup>(٦)</sup> غلة لا يرد فلأن الأصول موضوعة على أن كل حكم لازم في رقبة الأم فإن الولد يتبعها فيه إذا كان الولد من زوج كولد أم الولد والمكاتبه والمدبرة والمعتقة إلى أجل ، وقد ثبت أن حكم الرد لازم في رقبة الأم المعيبة<sup>(٧)</sup> فيجب أن يكون حكم ما يحدث<sup>(٨)</sup> لها من ولد كحكمها ، ولا يشبه الثمرة ؛ لأنها غلة وليست تلحق<sup>(٩)</sup> بالأصل .

ومن المدونة قال ابن شهاب : وإذا سافر بالدابة ثم ردها بعيب فلا كراء عليه<sup>(١٠)</sup> .

[١٨١ب]

(١) الشافعي ( ١٥٠ هـ - ٢٠٤ هـ ) :

محمد بن ادريس بن العباس ، المطلي ، الهاشمي ، المشهور بالشافعي ، أبو عبد الله ، أحد الائمة الاربعة المجمع على فضلهم وعلمهم ، وأول من ألف في أصول الفقه ، ويعد من أئمة اللغة والأدب له كتاب الأم ، و الرسالة وأحكام القرآن ، واختلاف الحديث والسنن .  
انظر : وفيات الأعيان ، ٣/ ٣٠٥-٣١٠ ؛ البداية والنهاية ، ١٠/ ٢٥١ - ٢٥٤ ؛ تذكرة الحفاظ ، ١/ ٣٢٩-٣٣٠ .

(٢) اسماعيل بن يحيى المزني ، مختصر المزني ، ط : الثانية ، (بيروت : دار المعرفة ، ١٣٩٣ هـ/ ١٩٧٣ م) ، ٨٦ - ٨٧ ؛ علي بن محمد بن حبيب الله المارودي ، الإقناع ، ط : الأولى ، تحقيق : خضر محمد خضر ، (دار العروبة ، ١٤٠٢ هـ/ ١٩٨٢ م) ، ٩٤ .

(٣) في : ك : ( العلة ) .

(٤) الركاز : المال المدفون في الجاهلية ، فعال بمعنى مفعول كالبساط بمعنى المبسوط ، والكتاب بمعنى المكتوب ، ويقال : هو المعدن .

انظر : المصباح المنير ، مادة ( ركز ) .

(٥) المعونة ، ٢/ ٨٠٥ .

(٦) في : ز : ( المولد ) .

(٧) لازم في رقبة الأم المعيبة من وقت البيع .

(٨) في : ز : ( حدث ) .

(٩) في : ك : ( كخلق ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٨٩ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٧ - أ) .



## [ الباب الرابع ]

في من ابتاع ثياباً أو غيرها فقطعها أو صبغها ثم قام بعيب

[ فصل ١ - العيب المفسد إذا حصل عند المبتاع من غير سبب التدليس

فلا يرد إلا بما نقص ]

قال مالك - رحمه الله - : كل ما حدث بالرقيق والحيوان عند المبتاع من عيب مفسد من غير سبب<sup>(١)</sup> التدليس فلا يرده إن وجد عيباً إلا بما نقصه ذلك عنده ، دلس له البائع بالعيب أم لا .

قال ابن القاسم : وكذلك الدور بخلاف الثياب تقطع وتصبغ وتقصّر إذ لهذا تشتري فيفترق<sup>(٢)</sup> فيها التدليس من غيره ، ويصير المدلس كالآذن<sup>(٣)</sup> في ذلك ، فلا شيء له في الرد مما نقصها إلا أن يفعل في الثياب مالا يفعل في مثلها أو يحدث فيها عيب مفسد من غير التقطيع<sup>(٤)</sup> فلا يردها إلا بما نقصها .

(١) << سبب >> : مضموسة في : ( ز ) .

(٢) يفترق المدلس بعيب في السلعة عن غير المدلس في خمسة مسائل : -

أولاً : أن المدلس بعيب يعد كالآذان للمبتاع في فعل ما ينقص السلعة .

ثانياً : أن المشتري لا يضمن ما يصيب المبيع عنده من عيب وعطب بسبب العيب الذي دلس به .

ثالثاً : أن يبيع الرجل سلعة وبها عيب ثم يشتريها من المبتاع بأكثر من الثمن الذي باعها به منه .

رابعاً : من دلس بعيب في سلعة فردت عليه فلا يرد السمسار الجعل بخلاف إذا لم يدلس .

خامساً : من باع بالبراءة فإنه يبرأ مما لم يعلم به ولا يبرأ مما علم به .

انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٤ ، ل ١٠٢ - ب ) .

(٣) أي يصبح المدلس كمعطي الإذن للمشتري في ذلك .

(٤) في : ز : ( القطع ) .

## [ فصل ٢ - المشتري يقطع الثياب ثم يظهر على عيب لم يعلم به ]

قال : فإن قطع الثياب قمصاً<sup>(١)</sup> او سراويلات<sup>(٢)</sup> أو أقبيه<sup>(٣)</sup> ثم ظهر على عيب لم يعلم به<sup>(٤)</sup> فالمبتاع مخير في حبسه والرجوع بقيمة العيب أو رده وما نقصه القطع ، وإن دلس له البائع فلا شئ على المبتاع لما نقصه<sup>(٥)</sup> القطع إن رده<sup>(٦)</sup> .  
احلفه ولو قال البائع عَلِمْتُه فَأَنْسَيْتُهُ حين البيع حلف أنه أنسيه وكان له ما نقصه القطع<sup>(٧)</sup> .

ابن المواز قال مالك : ولا أحب أن يحلف حين ذكر أنه نسي العيب ، ولا في قوله : لم أكن عالماً بالعيب حتى يختار المبتاع رد الثياب مقطعة فيحلف ويأخذ / ما [١٨٢] نقصها، وإن تماسك لم يحلف ورد قيمة العيب .

ابن المواز : ولا يكون له هاهنا أن يحبسه ويأخذ من البائع قيمة العيب<sup>(٨)</sup> القديم ، إذ صار للمشتري أن يرد بلا غرم لما نقصه ، ولا شئ دخل له فيه من صبغ<sup>(٩)</sup> أو خياطة،

(١) القميص : جمعه قمصان ، وقُمُص بضمين وقُمُصته قميصاً بالتشديد ألسته .

انظر : المصباح المنير مادة ( قمص ) .

(٢) السراويل : أنثى وبعض العرب يظن أنها جمع ، لأنها على وزن الجمع ، وبعضهم يذكر فيقول هي السَّرَاوِيل وهو السَّرَاوِيل و فرق صاحب كتاب المجرد بين صيغتي التذكير والتأنيث فيقال : هي السراويل وهو السروال ، والجمهور أن السراويل أعجمية ، وقيل : عربية جمع سرْوَالة تقديرأ والجمع سراويلات .  
انظر : المصباح المنير مادة ( سرول ) .

(٣) الأقبية : بفتح الهمزة وسكون القاف جمع مفردة القباء بفتح القاف وهو ما يلبس من الثياب مشتق من قبا الشئ قبواً جمعه بأصابعه لاجتماع أطرافه .  
لسان العرب ، مادة ( قبا ) .

(٤) أي لم يعلم به المبتاع .

(٥) في : ك : ( نقصه ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٤/٤ .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٥/٤ - ٣٣٦ .

(٨) في : ك : ( عيبه ) .

(٩) في : ز : ( صنع ) .

فلما كان كذلك صار كمن لا يحدث به عنده عيب فله أن يرد أو يحبس ، ولا شيء<sup>(١)</sup> له<sup>(٢)</sup> .

### [ فصل ٣- المبتاع يدعي تدليس البائع وهو ينكر ]

ومن المدونة قال مالك : وإن ادعى أن البائع دلس له فأنكره<sup>(٣)</sup> وإن خاط الثياب فله أخذ قيمة العيب دلس له<sup>(٤)</sup> البائع أو لم يدلس ، و<sup>(٥)</sup> له أن يرده مخيلاً فتدخل<sup>(٦)</sup> الخياطة في القيمة ، فإن نقص بعد ذلك شيء غرم المبتاع ما نقص إن لم يدلس ، ولا شيء عليه إن دلس ، ولو زادت الخياطة كان بالزيادة شريكاً إن رد<sup>(٧)(٨)</sup> .

### [ فصل ٤- المشتري إذا رد الجلود أو الثياب بعيب ]

#### [ وقد عمل بها ما يعمل بمثلها فله الرد ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وكذلك الجلود تقطع خفافاً أو نعلاً ، وسائر السلع إذا عمل بها ما يعمل بمثلها مما ليس بفساد ، وأما إذا فعل<sup>(٩)</sup> في ذلك ما لا يفعل في مثله كقطع الثوب الوشي<sup>(١٠)</sup> خرقاً أو تباين<sup>(١١)</sup> فليس له رده وذلك فوت ويرجع على

(١) في : ك : ( بلا شيء منه ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - ب ) .

(٣) في : ك : ( فأنكر ) .

(٤) << له >> : ليست في : ( ك ) .

(٥) << الواو >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٦) في : ز : ( فيدخل ) .

(٧) قوله : (( ولو زادت الخياطة كان بالزيادة شريكاً إن رد )) هذا القول ليس لمالك كما تشير إليه ظاهر عبارة المصنف ، إنما هي من قول سحنون وابن حبيب . انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - ب ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - ب ) .

(٩) في : ك : ( عمل ) .

(١٠) وشيت الثوب وشياً من باب وعد رقمته ونقشته فهو موشى ، والموش نوع من الثياب الموشية تسمية بالمصدر . انظر : المصباح المنير ، مادة ( وشيت ) .

(١١) التبان : بتشديد التاء مع الضم والباء مع الفتح سراويل قصيرة ، على وزن فعال ، وجمعه تباين ، والعرب تذكره وتونثه . انظر : المصباح المنير ، مادة ( تبين ) .

البائع بقيمة العيب من الثمن ، وأما إن لبس الثوب لبساً ينقصه لم يرد إلا بما نقصه اللبس في التدليس وغيره ؛ لأنه انتفع ، أو يجبسه ويرجع بقيمة العيب ، ولا يرد للْبُس الخفيف شيئاً إذا لم ينقصه .

قال مالك : وأما<sup>(١)</sup> إن صبغ الثوب صبغاً ينقصه أو قطعه والبائع مدلس فللمبتاع الرد بلا غرم<sup>(٢)</sup> أو التماسك والرجوع بقيمة العيب<sup>(٣)</sup> .

م لعله يريد قَطْعَه قطعاً أدى<sup>(٤)</sup> عليه<sup>(٥)</sup> أجرة لقطعه فيكون له التماسك<sup>(٦)</sup> والرجوع بقيمة العيب كما قال في الصبغ ، وأما إذا لم يكن لقطعه قيمة فكان يجب إذا تماسك به ألا يرجع بشئ ؛ لأنه كان له أن يرد بلا غرم ، وكذلك قال ابن<sup>(٧)</sup> المواز ، وهو الصواب إن شاء الله تعالى .

وقال بعض شيوخ افريقية : قول مالك أولى ؛ لأن التقطيع فوت ففي غير التدليس يرده ، وما نقصه القطع ، أو يرجع بقيمة العيب فإذا دلس فلا / يكون أحسن [١٨٢/ب] حالاً<sup>(٨)</sup> ممن لم يدلس فالحكم فيهما سواء إلا في خصلة أنه يرد ، ولا يلزمه ما نقص التقطيع<sup>(٩)</sup> .

م : وهي الحجة التي أوجبت ألا يرجع بقيمة العيب ؛ لأنه كمن<sup>(١٠)</sup> لم يحدث عنده عيب ، وكما لو قال له البائع في عيب حدث عنده : رد ولا شئ عليك ، لم تكن<sup>(١١)</sup> له حجة في أن يرجع بقيمة العيب ، وهذا بين والله أعلم .

(١) << وأما >> : ليست في : (ك) .

(٢) في : ك : ( مغم ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) ، المدونة ، ٣٣٦/٤ .

(٤) في : ك : ( أرى ) .

(٥) << عليه >> : ليست في : (ز) .

(٦) في : ك : ( التماسك ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ل ٦٠ - ب ، ل ٦١ - أ ) .

(٨) << حالاً >> : ليست في : (ز) .

(٩) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨١ - أ ) .

(١٠) << كمن لم >> : مطموسة في : ( ز ) .

(١١) في : ك : ( يكن ) .

قال ابن المراز : وإذا صبغ الثوب صبغاً ليس بصبغ مثله فذلك فوت فيه ، مثل قطع<sup>(١)</sup> الثوب تبابين أو خرقاً فليس له إلا قيمة العيب ، وإن صبغه صبغ مثله إلا أنه مما ينقصه فهو مثل إذا قطعه ، وخاطه خياطة تنقصه إن شاء حبسه ، وأخذ قيمة العيب سواء دلّس له أم لا ، وإن أحب أن يردّه اختلف التدليس من غيره إن دلّس رده بلا غرم عليه لما نقصه الصبغ والخياطة ، وإن لم يدّلس لم يردّه إلا بما نقصه بعد أن يقوم الثوب أبيض معيباً ثم معيباً<sup>(٢)</sup> مقطوعاً مخيطاً أو مصبوغاً فتدخل الخياطة أو الصبغ في القيمة ، فإن نقصه شيء غرم المبتاع ما نقص إن لم يدّلس البائع ، وعلى البائع هاهنا اليمين أنه لم يدّلس ، فإن نكل فلا شيء له من النقص<sup>(٣)</sup> .

قال أبو محمد : يريد محمد بغير ردّ يمين في هذا ، وقاله مالك في نكول البائع فيما بيع بالبراءة<sup>(٤)</sup> .

ابن المراز : قال أصبغ : وإن طلب المبتاع حبسه<sup>(٥)</sup> وأخذ قيمة العيب ، فقال له البائع : أنا آخذ الثوب ، وأغرم لك الخياطة ، ولا آخذ منك ما<sup>(٦)</sup> نقص القطع حتى لا تكون لك حجة تحبسه بها ، فليس له ذلك للصنعة التي / فيه للمبتاع ، وكما لم<sup>(٧)</sup> [١٨٣/أ] يكن<sup>(٨)</sup> للمبتاع أن يقول : أنا أرد عليك<sup>(٩)</sup> وألزمك قيمة خياطتي<sup>(١٠)</sup> .

م : و<sup>(١١)</sup> العلة في منع ذلك ؛ أن البائع يريد شراء صنعة المبتاع كرهاً فلم يمكن من ذلك ، وكذلك إذا أراد أن يلزمه شراء صنعته كرهاً لم يكن له ذلك .

(١) في : ك : ( يقطع ) .

(٢) << معيباً >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - ب ، ل ٦١ - أ ) ، تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٠ - ب ، ل ١٨١ - أ ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - ب ) .

(٥) في : ز : ( حصته ) .

(٦) << ما >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) << لم >> : ليست في : ( ك ) .

(٨) في : ك : ( لبس ) .

(٩) << عليك >> : مطموسة في : ( ز ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٠ - ب ) ، النكت ، ( ل ٩٥ - ب ) .

(١١) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

[ فصل ٥ - مشتري الثوب يرده بعيب بعد ما فعل به ما زاد قيمته ]  
ومن المدونة وغيرها قال مالك : ولو فعل في الثوب ما زادت له قيمته من صبغ أو خياطة أو غير ذلك فله حبسه ، وأخذ قيمة العيب أو رده ويكون بما زادت الصنعة شريكاً لا بقيمة الصنعة<sup>(١)</sup> ، ولا بما ودي . يقوم الثوب أبيض معيباً ، فتكون هذه القيمة رأس مال البائع ، ثم يقوم مصبوغاً فما زاد فهو شريك به<sup>(٢)</sup> ، وسواء دلس له في هذا أم لا<sup>(٣)</sup> .

[ فصل ٦ - هل القيمة في ما أحدث في السلعة ]

وهي معيبة يوم الحكم أو يوم البيع؟

م : حكى عن الشيخ<sup>(٤)</sup> أبي الحسن بن القاسبي أنه قال : والقيمة في ذلك يوم الحكم لا يوم البيع ؛ لأنه إذا رده فقد فسخ البيع يوم<sup>(٥)</sup> الحكم<sup>(٦)</sup> .

(١) قال عبد الحق : إنما قال في الرد بالعيب : يكون شريكاً بما زاد الصبغ وقال : في من استحق ثوباً من يد مشتري وقد صبغه فأبى أن يعطيه قيمة الصبغ ، وأبى المشتري أن يعطيه قيمة الثوب فوجب أن يكونا شريكين أن المشتري يكون شريكاً بقيمة الصبغ ، ولم يقل بما زاد الصبغ من أجل أن الذي يرد بالعيب لو شاء تمسك وأخذ قيمة العيب فلما كان الرد بالعيب باختياره لم يكن شريكاً إلا بما زاد صبغه في الثوب ، المستحق من يده الثوب لا خيار له فهو مجبور على أن يؤخذ من يده فكان شريكاً بقيمة الصبغ لهذا والله أعلم .

انظر : النكت ، ( ل ٩٦ - أ ) .

(٢) << به >> : ليست في : (ك) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ٨٩ - ب ، ل ٩٠ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - أ ) المدونة ،

٣٣٥-٣٣٤/٤ .

(٤) << الشيخ >> : ليست في : (ز) .

(٥) سبقت ترجمته في الدراسة ص ٧ .

(٦) << يوم الحكم >> : ليست في : (ز) .

(٧) انظر : النكت ، ( ل ٩٦ - أ ) .

م : وهذا خلاف قولهم إذا نقص فأراد الرد ورد ما نقص أن القيمة في هذا يوم البيع فكذا كان يكون إذا زاد ، ولا فرق بينهما .

م وقال بعض الناس : إذا اشترى ثوباً فقطعه وخاطه ، ثم وجد عيباً فإنه يقال : ما قيمته يوم وقعت الصفقة بغير عيب . فيقال : مئة ثم يقال : وكم قيمته حينئذٍ معيباً ، ليُعلم<sup>(١)</sup> ما نقصه<sup>(٢)</sup> العيب ؟ فيقال : ثمانون ثم يقال : وكم قيمته<sup>(٣)</sup> ذلك اليوم معيباً مخيظاً؟ فإن لم ينقص من ثمنه شيء فإن شاء رده ، ولا شيء عليه ، أو حبسه ، وأخذ قيمة العيب وهو خمس الثمن ، وإن كان قد نقصته الصنعة فإن دلس البائع رده المشتري ولا شيء عليه ، وإن لم يدلس لم يردده المشتري إلا وما نقصه / <sup>(٤)</sup> .

[١٨٣/ب]

م وهذا هو الصواب .

وإن زادت قيمته على الثمانين كان بما زاد شريكاً ، فإن كانت قيمته كذلك<sup>(٥)</sup> تسعين<sup>(٦)</sup> كان شريكاً بالتسع . قال : وجعل هاهنا ما<sup>(٧)</sup> أحدثه من الخياطة التي هي عرض يجبر<sup>(٨)</sup> بها ما أحدث من النقص الذي هو القطع .

قال : وفي ذلك نظر ؛ لأن ما نقص عنده إنما يمضي بما ينوبه من الثمن ، وما أحدث شاركه به فعرض عرضاً<sup>(٩)</sup> ، وهي الخياطة عما نقص القطع عنده . قال : وانظر على هذا ، لو<sup>(١٠)</sup> حدث عنده عيب غير القطع ، وقد أحدث فيه خياطة أو صبغاً هل يجبر أيضاً ما حدث عنده من العيب بالخياطة والصبغ ، وهما عرضان<sup>(١١)</sup> ؟ قال :

(١) في : ز : ( فيعلم ) .

(٢) << نقصه >> : ليست في : (ك) .

(٣) في : ز : ( قيمة ) .

(٤) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٠ - ب ) .

(٥) << كذلك >> : ليست في : (ك) .

(٦) في : ز : ( تسعون ) .

(٧) في : ز : ( من ) .

(٨) في : ك : ( بخير ) .

(٩) في : ك : ( عوضاً ) .

(١٠) في : ك : ( ألو ) .

(١١) في : ك : ( عوضان ) .

والأشبه ، كان إذا حدث عنده عيب في الثوب ، وقد صبغه واطلع على عيب ، أن يقوم يوم اشتراه فإن قيل : قيمته صحيحاً مئة قيل<sup>(١)</sup> : وما قيمته<sup>(٢)</sup> بالعيب الذي اطلع عليه ؟ فإن قيل : ثمانون . قيل : وما قيمته بالعيب الذي حدث عنده ؟ فإن قيل : ستون قيل : ما قيمته مصبوغاً ؟ فإن قيل : سبعون كان للمشتري الرجوع بخمس الثمن على البائع ؛ لأنه أخذه من<sup>(٣)</sup> غير عوض دفعه ، وكان للبائع إذا رد عليه الثوب الرجوع بربع ثمن ما دفع إليه وهو عشرون ؛ لأنه دفع ما يسوي ثمانين ، أفات المشتري ربعها فمضى بربع الثمن فيتقاصان بذلك ، ثم يشارك<sup>(٤)</sup> المشتري بقدر ما زاد ، وهو السبع فيصير له سبع الثوب<sup>(٥)</sup> بصبغه<sup>(٦)</sup> ، وهذا هو الأقيس ألا يدفع فيما فات عوضاً ، وهو الصبغ ، وإذا جبرنا<sup>(٧)</sup> بالصبغ<sup>(٨)</sup> غرم ثمن الثمن ، وكان الصبغ كله للمردود عليه ؛ لأن الربع الذي فات عنده دفع نصفه صبغاً ، ودفع نصفه ثماً قاصص به البائع من العشرين الذي عنده ، وهي خمس الثمن / فيبقى<sup>(٩)</sup> له عند البائع عشرة يأخذها منه وينبغي أن الشركة إنما [١٨٤/]

تكون يوم الحكم إذا زاد الصبغ أو<sup>(١٠)</sup> الخياطة في الثوب ، وكذلك في كتاب محمد في زيادة الصبغ ، ولو نقص الصبغ الثوب لانبغى<sup>(١١)</sup> أن يكون النقص محسوباً<sup>(١٢)</sup> يوم عقد البيع ؛ لأنه كجزء قد<sup>(١٣)</sup> ذهب من المشتري فإنما يمضي بما ينوبه من الثمن يوم وقع العقد .

(١) في : ك : ( قال ) .

(٢) في : ك : ( قيمتها ) .

(٣) في : ك : ( عن ) .

(٤) في : ك : ( يشارك ) .

(٥) في : ك : ( الثمن ) .

(٦) في : ز : ( بصنعة ) .

(٧) في : ك : ( جبر ) .

(٨) << بالصبغ >> : ليست في : ( ز ) .

(٩) << فيبقى .. منه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) في : ز : ( واو ) .

(١١) في : ك : ( لابتغى ) .

(١٢) << محسوباً >> : مطموسة في : ( ز ) .

(١٣) << قد >> : ليست في : ( ز ) .



م قال هاهنا : يكون شريكاً بما زاد الصبغ ، وقال في من استحق ثوباً من يد مشتر ، وقد صبغه فأبى أن يعطيه قيمة الصبغ ، وأبى المشتري أن يعطيه قيمة الثوب فوجب أن يكونا شريكين المشتري يكون شريكاً بقيمة الصبغ ، ولم يقل بما زاد فالفرق بينهما أن الراد بالعيب مختار لرد الثوب إذ لو شاء تمسك به<sup>(١)</sup> ، ورجع بقيمة العيب ، والمستحق من يده مجبور على أن يؤخذ<sup>(٢)</sup> من يده فلهذا فرق بينهما والله أعلم<sup>(٣)</sup> .

وقال في صبغ المقارض : إذا أبى ربه أن يعطيه ما صبغه به يكون المقارض شريكاً بما ودى فوجه هذا ؛ لأنه مأذون له في حركة المال ، وتنميته بالصبغ وغيره ، فكأنه صبغه بإذن ربه ففارق الراد بالعيب ، والمستحق من يده ، والله أعلم<sup>(٤)</sup> .

## [ فصل ٧ - العيوب في الثياب تختلف في الحكم عن العيوب

### [ في الحيوان

ومن المدونة قال مالك : وإذا لم يدلس له في الثياب وشبهها فردها بعيب ، وقد حدث عنده بها عيب ، وإن لم يفسدها فليرد معها ما نقصها ، والعيوب في الثياب بخلافها في الحيوان ؛ لأن يسير الخرق في وسط الثوب ينقص ثمنه ، والكية وشبهها تكون في الحيوان لا تنقص من ثمنه إلا أن يحدث بالثوب عند المتاع الشيء الخفيف الذي لا خطب له فليرده<sup>(٥)</sup> ولا شيء عليه<sup>(٦)</sup> .

(١) << به >> : ليست في : (ز) .

(٢) في : ك : ( يأخذ ) .

(٣) انظر : النكت ، ( ل ٩٥ - أ ) .

(٤) << والله أعلم >> : ليست في : (ز) .

(٥) في : ز : ( فيرده ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٨٩ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٦ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٣٦/٤ .

## [ فصل ٨ - مشتري الجارية البكر ذات الزوج يردها بعيب ]

### [ بعد أن افتضاها الزوج ]

قال ابن / القاسم : وأما إن ابتعت<sup>(١)</sup> جارية بكرة ذات زوج علمت به ، فقبضتها<sup>[١٨٤/ب]</sup> ثم افتضاها الزوج عندك فنقصها ذلك ثم ظهرت على عيب دلّسه البائع فلك ردها ، ولم تغرم<sup>(٢)</sup> لنقص الافتضا شيء ؛ لأنه باعه الجارية وهو عالم<sup>(٣)</sup> أن لها زوجاً يفتض<sup>(٤)</sup> وذلك كالتدليس في الثوب يقطعه المشتري قال : وكذلك لو لم يدلّس بالعيب في الجارية ثم ردها بالعيب لم يغرم لنقص الافتضا شيء ؛ لأن البائع هو الذي زوجها وإنما يلزم المبتاع ذلك لو زوجها هو .

م وحكى لنا عن بعض شيوخنا<sup>(٥)</sup> القرويين إذا تزوج العبد بغير إذن سيده فباعه ، ولم يعلم به<sup>(٦)</sup> فعلم به المشتري فرضى النكاح ، وأقره ثم ظهر على عيب فلا يرده إلا بما نقصه ؛ لأنه كان قادراً على فسخه فلما أقره صار كأنه هو الذي زوجته ، وصار البائع لا يقدر على فسخه<sup>(٧)</sup> .

(١) في : ك : ( كانت ) .

(٢) << ولا تغرم >> : ليست في : ( ك ) .

(٣) في : ك : ( يعلم ) .

(٤) في : ز : ( ينقض ) .

(٥) في : ك : ( اشياخنا ) .

(٦) << به >> : ليست في : ( ك ) .

(٧) انظر : النكت : ( ل ٩٧ - أ ) .

## [ الباب الخامس ]

في ما لا يعلم بعيبه إلا بعد إفساده كالخشب والجوز والقثاء والبيض

[ فصل ١ - العيب الباطن في الجوز والقثاء والخشب لا يعلم إلا بإفساده ]

قال ابن القاسم : كل ما يبيع من غير الحيوان ، وفي باطنه عيب يجهله المتبايعان ولا يعلم به<sup>(١)</sup> إلا بعد الشق أو الكسر مثل الخشب وشبهها تشق فيجد المتبايع في<sup>(٢)</sup> داخلها عيباً باطناً فهو له لازم ، ولا شئ على البائع من رد ، ولا قيمة عيب<sup>(٣)</sup> ، وكذلك قال مالك في الرانج<sup>(٤)</sup> وهو الجوز الهندي ، والجوز يوجد داخله فاسداً ، أو القثاء يوجد مرأً فلا يرد وهو من المتبايع .

قال مالك : وأهل السوق يردونه<sup>(٥)</sup> إذا وجدوه مرأً ، وما أدري لما ردوا ذلك ؟ إنكاراً لرده<sup>(٦)</sup> .

م : وذكر / ابن حبيب عن مالك<sup>(٧)</sup> مثل ما تقدم . قال ابن حبيب : وهذا<sup>(٨)</sup> إذا<sup>[١٨٥/]</sup> كان من أصل الخلقة ، ولم يحدث فيها من عفن وشبهه ، وكذلك غير الخشب مما لا يمكن علمه إلا بعد قطعه مثل الصندل والعود ، وأما الرانج والجوز والقثاء يوجد داخله فاسداً أو مرأً فمالك يراه مثل الخشب<sup>(٩)</sup> .

وقال ابن الماجشون : هذا في اليسير إذ لا يسلم منه وأما ما كثر<sup>(١٠)</sup> فيرد<sup>(١١)</sup> ولو شرط البائع البراءة منه لم يجز ؛ لأنه خطر ، وهو في<sup>(١٢)</sup> معنى قول مالك . وقاله أصبغ<sup>(١٣)</sup> .

(١) في : ك : ( بعيبه ) .

(٢) في : ليست في ( ك ) .

(٣) << عيب >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) الرانج : بفتح الراء والنون والجيم هو الجوز الهندي الكبير . شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٣ - ب ) .

(٥) أي القثاء بكسر القاف .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٩/٤ - ٣٤٠ .

(٧) << عن مالك >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) في : ك : ( وهو ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٩ - ب ) .

(١٠) في : ز : ( فأما في الكثير ) .

(١١) في : ز : ( فلا يرد ) والصحيح ما أثبت .

(١٢) << في >> : ليست في : ( ز ) .

(١٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٧٠ - أ ) .

م : وهذا ضد ما حكى محمد عن مالك ، وقول ابن حبيب في الخشب إنما ذلك إذا كان العفن من أصل الخلقة خلاف أيضاً ، وقد قال مالك في العتبية كل ما يباع فكان البائع والمبتاع في معرفته سواء ، لا يظن أن البائع عرف من سلعته ما لم يعرف المبتاع ، فإن المبتاع لما اشترى ضامن ليس إلى رده من<sup>(١)</sup> سبيل .

ابن المواز قال مالك : إن كان عيب الخشب<sup>(٢)</sup> لا يوقع عليه إن<sup>(٣)</sup> طلب إلا بالنشر فلا رد فيه ، ولا قيمة عيب ، وهذا أمر ثابت في هذه الأشياء معروف يشتري عليه المشتري ، ويبيع عليه البائع ، ومثل هذه الفصوص<sup>(٤)</sup> وخشب النخل ، والخشب التي يعمل بها الأقداح نحتت ترى<sup>(٥)</sup> عيوبها قال : وكذلك : الرانج والجوز ، الصحيح هو مثل الخشب قال : وقيل : أيضاً لا يرد من الجوز ما كسر ووجد فاسداً إلا مثل الجوزتين والثلاث رانجا كان أو من الجوز الصغار وما يمكن منه أن يتدبر فيقدر على معرفته ، وأما الأحمال والكثير منه فلا رد فيما وجد منه فاسداً إلا أن يكون كله فاسداً أو أكثره فإنه يردّه ويأخذ الثمن / يريد ؛ لأنه لا يخفى<sup>(٦)</sup> على البائع إذا كان كذلك . قال : وأما [ب/١٨٥]

اليسير من الكثير فلا يرد ، ويلزمه البيع<sup>(٧)</sup> .

قال ابن المواز : وكذلك القثاء يوجد كله فاسداً<sup>(٨)</sup> أو أكثره فإنه يردّه ويأخذ الثمن يريد ؛ لأنه لا يخفى على البائع إذا كان كذلك قال : وأما اليسير من الكثير فلا يرد ، ويلزمه البيع<sup>(٩)</sup> .

(١) من : ليست في : (ك) .

(٢) في : ك : ( الخشبة ) .

(٣) في : ك : ( لو ) .

(٤) الفصوص : جمع مفردة فص وهو ما يركب في الخاتم من غيره . وهذه الفصوص - في الغالب - لا تظهر إلا بعد أن تحل . انظر : المصباح المنير ، مادة ( فص ) .

(٥) في : ك : ( بدت ) .

(٦) هكذا علله المصنف تبعاً لابن المواز - وهو صحيح لو كان البائع هو الفلاح والمزارع - وأما لو كان البائع آخر فقد يخفى عليه ، ولا يختلف الحكم في رده وتختلف العلة فتكون لأجل الغرر الكثير فيكون ثمناً دون سلعة ولا يجوز أخذ مال دون مقابل فيردها على البائع ويرد البائع على الآخر إلى أن ترد على المزارع .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٩ - ب ) .

(٨) << فاسداً .. كله >> : ليست في : (ك) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٩ - ب ) .

قال ابن المواز : وكذلك القشاء يوجد كله أو جله مرأ فإنه يرده ؛ لأنه لا يخفى على بائعه ، وقد قال في ذلك أشهب : إن كان يوصل إلى علم مرة بادخال العود الرقيق فيه<sup>(١)</sup> فأرى أن يرد ما بيع منه مما يمكن أن تشتري<sup>(٢)</sup> القشاة والقشاتان ، وأما ما بيع أحمالاً فلا يرد ما وجد فيه مرأ . ابن المواز : إلا أن يكون كله مرأ<sup>(٣)</sup> .

## [ فصل ٢ - عيب البيض الباطن هل يرد به إذا كسر؟ ]

ومن المدونة قال مالك : وأما البيض فيرد لفساده ؛ لأنه مما يعلم ويظهر فسادَه قبل كسره ، وهو من البائع إذا كسر إذا كان مدلساً<sup>(٤)</sup> .

قال ابن المواز : وكل ما يمكن الاطلاع على فسادَه وعيبه بغير كسر فهو مردود ولا شيء على كاسره ؛ لأنه بيع<sup>(٥)</sup> على أن يكسر ، وإن لم يشترطه إذ لا ينتفع به إلا بعد<sup>(٦)</sup> كسره ، وذلك إذا كان البائع مدلساً ، وإن لم يكن مدلساً رد الدنيء<sup>(٧)</sup> مع ما نقصه . قال : وأما البيض يوجد فاسداً وقد كسر فلا رد فيه ، وأرى أن يرجع بما بين القيمتين إن كانت له قيمة يوم باعه بعد الكسر وإلا رجع بالثمن كله ، وقاله<sup>(٨)</sup> أيضاً ابن القاسم في البيض إذا وجد مفسوداً إن<sup>(٩)</sup> كان بحضرة البيع رده ، وإن كان بعد أيام لم يرده ؛ لأنه لا يدري أفسد عند البائع أو عند المبتاع وقاله مالك<sup>(١٠)</sup> .

وقد تقدم<sup>(١١)</sup> القول في الصغير إذا كبر أنه فوت / ويرد البائع قيمة العيب على [١٨٦/] ما أحب أو كره ، ولا يشبه ذلك الفراهية ، وتعليم الصنعة<sup>(١٢)</sup> هذا ليس بفوت ،

(١) في : ز : ( فيها ) .

(٢) في : ك : ( يشتري ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٩ - ب ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٠/٤ .

(٥) << بيع >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ك : ( بكسره ) .

(٧) في : ز : ( رد الذي كسر ) بدلاً من ( الدني مع ) .

(٨) في : ك : ( وقال أيضاً ) .

(٩) في : ز : ( إذا ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٩ - ب ) .

(١١) انظر : ص ( ١٦ ) .

(١٢) انظر : ص ( ١٩ ) .

فإن شاء رد أو أمسك ، ولا شئ له ، وقد تقدم<sup>(١)</sup> أيضاً أن من اشترى جارية أو عبداً ثم باعه من الذي باعه منه بمثل الثمن ثم ظهر على عيب كان به عند البائع ، فلا تراجع بينهما في تدليس ولا غيره ، وإن باعه منه بأقل من الثمن قبل علمه بالعيب رجع عليه بتمام الثمن دلس به أم لا ، وإن باعه منه بأكثر من الثمن فلا رجوع له<sup>(٢)</sup> عليه إن<sup>(٣)</sup> كان مدلساً ، وإن لم يدلس فله رده عليه ، وأخذ ثمنه ثم للآخر رده عليه ، وأخذ ثمنه فيتقاصان إذا<sup>(٤)</sup> شاء<sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : ص (٦٦) .

(٢) في : ك : ( الاول ) .

(٣) في : ك : ( وإن ) .

(٤) في : ك : ( إن شاء الله ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٤١/٤ .

## [ الباب السادس ]

**القضاء في من غش وفي ما غش ومن ابتاع ما هو زوج فرد أحدهما بعيب**

### [ فصل ١ - القضاء في من غش وفي ما غش ]

ونهى الرسول ﷺ عن الغش والخلابة<sup>(١)</sup> ، وقال : ( من غشنا فليس منا ) .

م : قال بعض العلماء معناه : لم يعمل بأعمالنا ، وتشبه بأعدائنا اليهود ؛ لأن من شأنهم الغش في غالب حالهم<sup>(٢)</sup> .

قال مالك : وإن ابتعت حنطة كانت مبلولة فجفت ، أو عسلاً أو لبناً مغشوشاً ، فلم تعلم بذلك حتى أكلت ذلك فلك الرجوع بما بين الصحة والداء<sup>(٣)</sup> إذ لا يوجد مثله لغشه ولو وجدت مثله في غشه حتى<sup>(٤)</sup> يحاط بعلم ذلك لرددت<sup>(٥)</sup> مثله ، وأخذت جميع الثمن<sup>(٦)</sup> .

ابن المواز : قال أشهب : وسواء دلس له أم لا . قال : وإن وجد مثله سواء فهو مخير في رد مثله ، أو<sup>(٧)</sup> أخذ قيمة الغش قال أبو محمد وقال سحنون لا يرد مثله ، وإن وجد مثله ويرجع بقيمة العيب<sup>(٨)</sup> .

قال ابن حبيب : قال مطرف وابن / الماجشون : ويعاقب من غش بسجن<sup>[١٨٦ب]</sup> ، وضرب ، وإخراجه من السوق إن كان معتاداً للغش و الفجوز ، ولا يهراق متاعه إلا ما خف مثل اللبن يغشه<sup>(٩)</sup> بالماء أو يسير الخبز الناقص فليتصدق به أدباً له مع تأديسه بما ذكرنا ، وأما الكثير من اللبن ، وخبز فلا ، ولا ما غش من زعفران ، أو مسك .

(١) يشير إلى الحديث الذي رواه ابن عمر رضي الله عنه أن رجلاً ذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يخدع في البيع فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم (إذا بايعت فقل لا خلابة) أخرجه البخاري ، كتاب البيوع باب ما يكره من الخداع في البيع . ومسلم : كتاب البيوع ، باب من يخدع في البيع رقم (١٥٣٣) .

(٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٦٩ - ب ) .

(٣) في : ك : ( الداء ) .

(٤) في : ك : ( مضى ) .

(٥) في : ك : ( ردد ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٣٩/٤ .

(٧) في : ك : بدلاً من (أو) (واو) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٧ - ب ) .

(٩) << يغشه >> : ليست في : ( ز ) .

ابن حبيب : ولا يرد عليه ، وليبع مِمَّنْ يؤمن أن يغش به ، ويرد إليه ما كسر من الخبز ، وقاله كله مالك وأصحابه<sup>(١)</sup> .  
قال مالك فيه وفي العتية : ولا ينهب متاع<sup>(٢)</sup> الرجل إذا غش ، وأرى أن يعاقب من انهب<sup>(٣)</sup> أو انتهب .  
قال مالك في كتاب محمد : وأرى أن يخرج من السوق من فجر فيه فذلك أشد عليه من الضرب<sup>(٤)</sup> .

## [ فصل ٢ - خلط طعام بطعام دونه ]

قال مالك : ولا يخلط طعام بدونه ، ويعاقب فاعله ، وكذلك البر<sup>(٥)</sup> بالشعير<sup>(٦)</sup> وكذلك جميع الطعام [و] الثمر<sup>(٧)</sup> وغيره . قيل : فالجميع<sup>(٨)</sup> من التمر يخلط في الحائط إذا جد<sup>(٩)</sup> قال : لا بأس بذلك<sup>(١٠)</sup> .  
وقال مالك في من خلط قمحاً بشعير لقوته : اكره له أن يبيع ما فضل منه ، وإن قل ، وكذلك التمر والعسل والسمن .  
وقال ابن القاسم : إذا لم يعتمد خلطه لبيع فارجو أن يكون خفيفاً .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٧ - أ) .

(٢) في : ز : ( مال ) .

(٣) في : ز : ( انتهب ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٧ - ب ) .

(٥) << البر >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ز : ( فشعير ) .

(٧) [ الواو ] : ليست في جمع النسخ ولكنها موجودة في مصدر ابن يونس وهو النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٦ - أ) .

(٨) في : ك : ( التمر ) .

(٩) في : ك : ( بالجمع بين التمر يخلط ) .

(١٠) في : ز : ( وجد ) .

(١١) لأن البستان الذي فيه نخل عند جداده يخلط التمر الجيد بالتمر الردي وقد يكون هناك حرج في وضع كل تمر وحده والإسلام جاء برفع الحرج لقوله سبحانه : ﴿ ما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾ .



وقال ابن الماجشون ، ومطرف<sup>(١)</sup> في الواضحة مثل قول ابن القاسم<sup>(٢)</sup> .

ابن المواز قال ابن القاسم في الجزار يخلط لحمًا سمينًا ، ومهزولًا فيبيعهما بوزن واحد ، والمشتري يرى ذلك ولكن<sup>(٣)</sup> لا يعرف وزن هذا من هذا فلا بأس به في الارطال اليسيرة ك شراء الرجل بالدرهم<sup>(٤)</sup> والدرهمين ، وأما مثل عشرين رطلاً وثلاثين فلا خير فيه حتى يعرف وزن هذا من هذا وإلا فهو خطر ويُمنع الجزارون<sup>(٥)</sup> من خلط السمين بالمهزول ، وهو من الغش وما لا يحل ، وإن بينه<sup>(٦)</sup> .

[١٨٧/]

قال مالك : ولا بأس بما يجعل من التبن في أسفل المطمر عند الخزن<sup>(٧)</sup> أو في السفينة ، وليس من الغش ، وكذلك خلط الماء باللبن لاستخراج زبدته ، وأما<sup>(٨)</sup> بعد ذلك فلا .

قال سحنون في العتبية : لا بأس أن يصب في العصير المتخذ للخل الماء لئلا يصير خمرًا ، وليتعمل تخليله إذا قصد هذا وليس من الغش<sup>(٩)</sup> .

(١) مطرف بن عبد الله (١٣٩هـ - ٢٢٠هـ) .

هو مطرف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار ، الهلالي ، المدني ، الثقة ، الثبت ، الفقيه ، أبو عبد الله وقيل أبو مصعب ، صاحب مالكا سبعة عشر عاماً وهو ابن اخته ، وكان أصم قال الامام أحمد : كانوا يقدموه على أصحاب مالك .

عبد الرحمن بن محمد الرازي ، الجرح والتعديل ، ط : الأولى ، (الهند : مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ، ١٣٧٣هـ) ، ٣١٥/٤ ؛ ترتيب المدارك ، ١٢٣/٣ ؛ الديباج ، ٣٤٠/١ ؛ شجرة النور ، ٥٧ .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٦ - أ) .

(٣) << لكن >> من : ( ك ) .

(٤) << بالدرهم >> في ( ز ) : ( فالدرهم ) .

(٥) في : ز : ( الجزارين ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٦ - ب ) .

(٧) المطمر : يظهر أنه المكان الذي تخزن فيه الحبوب والأطعمة ونحو ذلك سواء في البيوت أو وسائل النقل .

قال ابن منظور : المطمورة : حفرة تحت الأرض أو مكان تحت الأرض قد هُيَّ خفيًا يطمر فيه الطعام ، والمطامير حفر تخبأ في الحبوب .

انظر : لسان العرب ، مادة ( طمر ) .

(٨) في : ك : ( الجوز ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٥٦ - ب ، ل ٥٧ - أ) .

### [ فصل ٣ - نسبة السلعة إلى غير جنسها أو تسميتها بغير اسمها ]

قال ابن حبيب : ومن الخديعة والخلابة أن ينسب السلعة إلى غير جنسها ، وللمبتاع الرد بذلك فأما<sup>(١)</sup> لو جهل أحد المتبايعين فباع أو ابتاع ما يساوي مئة درهم بدرهم لكان ماضياً عليهما .

وروى عن شريح فيمن قال لرجل بكم هذا الثوب الهروي ؟ فقال : بكذا فابتاعه منه ثم تبين أنه غير هروي ، ولكن صنع<sup>(٢)</sup> صنع الهروي فأجاز ذلك عليه شريح ؛ لأنه لم يبعه على أنه هروي هراه<sup>(٣)</sup> ، وإنما هو هروي الصنع<sup>(٤)</sup> .

قال أبو محمد : فيها نظر ، قال ابن المواز وابن حبيب : قال مالك فيمن باع<sup>(٥)</sup> حجراً بدرهمين أو بثمان يسير فإذا هو ياقوت رفيع ، فالبيع لازم ابن المواز : ولو شاء إستبرأ<sup>(٦)</sup> لنفسه قبل البيع . قال ابن حبيب : وذلك إذا قال : من يشتري مني هذا الحجر ؛ لأن الياقوت يسمى حجراً ، وسواء علم المشتري حين اشترى أنه ياقوت أو لم يعلم ، وكذلك لو ظن المبتاع أنه ياقوت فرفع في ثمنه فأخطأه ظنه<sup>(٧)</sup> فلا رد له<sup>(٨)</sup> ..

ولو قال البائع : من يشتري مني هذه الزجاجية فباعه<sup>(٩)</sup> ثم ظهر أنه ياقوت فللبائع رده جهله المبتاع أو علمه كما لو سماه<sup>(١٠)</sup> ياقوتاً فألفاه<sup>(١١)</sup> زجاجاً ، فأما إن سكت أو قال : حجراً<sup>(١٢)</sup> فلا كلام له إن وجدته ياقوتاً .

(١) في : ك : ( وأما ) .

(٢) في : ك : ( صبغ صبغ ) .

(٣) << هراه >> : ليست في : ( ك ) .

(٤) هَرَاة : بفتحين مدنية عظيمة مشهورة من أمهات مدن خراسان فيها بساتين كثيرة وخيرات كثيرة كانت تزخر بالعلماء ، وأهل الفضل والثراء حتى غزاها التتار سنة ٦١٨ حيث خربوها وإليها ينتسب كثير من الفقهاء والمحدثين المشهورين .

ياقوت الحموي ، معجم البلدان ، ( بيروت : دار صادر ، ١٩٧٩م ) ، ٣٩٦/٥ - ٣٩٧ .

(٥) في : ك : ( الصبغ ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٩ - أ ) .

(٧) في : ك : ( اشترى ) .

(٨) في : ز : ( اشترى ) .

(٩) << ظنه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٩ - أ ) .

(١١) في : ك : ( فباعها ) .

(١٢) في : ك : ( سمى ) .

(١٣) في : ك : ( فألفى زجاجاً ) .

(١٤) هكذا ( حجراً ) على تقدير ( من يشتري حجراً ) والأصح حجر على تقدير ( هذا حجر ) .

قال سحنون : ومن اشترى / ثوراً على أنه يحترث فوجده لا يحترث فله<sup>(١)</sup> [١٨٧/ب] شرطه<sup>(٢)</sup> ، ويرده إن شاء ، وإن اشتراه ولم يشترط شيئاً فيجده لا يحترث ، وإنما اشتراه للحترث فلا رد<sup>(٣)</sup> له في هذا .  
وقال مالك : في من خلط سلعته بتركه ميت تباع ، أو خلط عبده برقيق مجلوب يباع فالمبتاع مخير إذا علم<sup>(٤)</sup> .

### فصل [ ٤ - من اشترى ما لا يفترق فيجد ببعضه عيباً ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : ومن اشترى خفين أو نعلين أو مصراعين<sup>(٥)</sup> أو كل ما هو زوج فأصاب بأحدهما عيباً قبل القبض أو بعده فإما ردهما جميعاً ، أو حبسهما جميعاً ، وأما ما ليس بأخ لصاحبه ، أو كانت نعالاً فرادى فله رد المعيب إن لم يكن وجه الصفقة ، وإن كان وجه الصفقة فليس له إلا رد الجميع أو حبسه ولا شيء له ، وحكم الأم تباع مع ولدها فيوجد بأحدهما عيب حكم ما لا يفترق<sup>(٦)</sup> .

(١) << فله >> : ليست في : (ك) .

(٢) في : ك : ( بشرطه ) .

(٣) في : ك : ( فليس له رده ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٥٩ - ب ) .

(٥) مصراعا الباب : بابان منصوبان ينضمآن جميعاً مدخلهما في الوسط من المصراعين .

انظر : لسان العرب ، مادة ( صرع ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ، ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٢/٤ .

## [ الباب السابع ]

ففي من تبرأ<sup>(١)</sup> من عيب فيوجد أشنع منه ، ويبرؤه

من العيب بعد تمام البيع

[ فصل ١ - البراءة من عيب فيجد أشنع منه ]

### [ المسألة الأولى : البراءة من الدبرة ]

قال ابن القاسم : ومن باع بعيراً فتبرأ من دبرته<sup>(٢)</sup> فإن كانت دبرته منقولة<sup>(٣)</sup> مفسدة<sup>(٤)</sup> لم يبرأ - وإن أراه إياها - حتى يذكر ما فيها من نقل<sup>(٥)</sup> وغيره .

### [ المسألة الثانية : البراءة من الإباق ]

وكذلك قال مالك : في من تبرأ في<sup>(٦)</sup> عبد من إباق والمبتاع يظن أنه إباق ليلة ، أو<sup>(٧)</sup> مثل العوالي<sup>(٨)</sup> فيوجد قد أبق إلى مثل مصر والشام . قال ابن المواز : أو قد أبق مراراً<sup>(٩)</sup> .

(١) البراءة أصلها في اللغة التبري من المطالبة بالتبعة ، وهو في اصطلاح الفقهاء التبري من تبعة العيوب انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٥ - ب ) .

(٢) الدبرة : بالتحريك : قرحة الدابة والبعر والجمع دبر وأدبار مثل شجرة وشجر وأشجار . قال ابن عباس : كانوا يقولون في الجاهلية إذا برأ الدبر وعفا الأثر دخل صفر . والدبر : بالتحريك : الجرح الذي يكون في ظهر الدابة ، وقيل هو أن يقرح خفي البعر . لسان العرب : ما دة ( دبر ) .

(٣) المنقولة : كالنقل هو تحويل الشيء من موضع إلى موضع . انظر : لسان العرب ، مادة ( نقل ) . ولعل المصنف يريد بقوله : إن كانت دبرته منقولة مفسدة أي أن الجروح والقروح التي على البعر مفسدة وتنتقل من موضع إلى موضع من جسم البعر .

(٤) << مفسدة >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) النقل : بفتح النون والقاف مع تشديد النون داء يصيب خف البعر فيخزق . انظر : لسان العرب ، مادة ( نقل ) .

(٦) في : ز : ( من ) .

(٧) في : ك : بدلاً من ( أو ) ( واو ) .

(٨) العوالي : بالفتح ، وهو جمع العالي ضد السافل : وهو ضيعة بينها وبين المدينة أربعة أميال ، وقيل ثلاثة انظر معجم البلدان ، ١٦٦/٤ . وهو اليوم حي عامر بالسكان وسط المدينة المنورة .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١٨٨ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٤/٤ .

### [ المسألة الثالثة : البراءة من السرقة ]

قال ابن القاسم<sup>(١)</sup> : وكذلك إن تبرأ من سرقة العبد يظن<sup>(٢)</sup> أنه إنما كان سرق في البيت الرغيف ونحوه فإذا هو عاد ينقب<sup>(٣)</sup> بيوت الناس فلا يبرأ حتى يبين أمره<sup>(٤)</sup> .

م : وحكى عن أبي بكر بن عبد الرحمن فيمن باع عبداً ، وتبرأ من اباق ذكر قدره فأبقى عند المبتاع فهلك في - إباقه ثم اطلع أنه أبق عند / البائع<sup>(٥)</sup> أكثر مما بين . [١٨٨/]  
قال : و<sup>(٦)</sup> إن هلك في<sup>(٧)</sup> مثل ما بين فهو من المبتاع<sup>(٨)</sup> .

م يريد ويرجع عليه بما بين القيمتين ، وإن هلك في أكثر من ذلك وفي مثل ما دلس به فهو من البائع ، ويرجع عليه بجميع الثمن كله .  
م وفي<sup>(٩)</sup> هذا نظر وقد تقدم شرحه<sup>(١٠)</sup>(١١) .

ابن حبيب : إذا تبرأ من دبر دابته<sup>(١٢)</sup> فإن عرف غورها وما في داخلها لم يبرء من تفاحشه إلا أن يبينه ، وإن لم يعرف غورها<sup>(١٣)</sup> وما في داخلها لم يضره ما ظهر فيها<sup>(١٤)</sup> عند المبتاع ؛ لأنه كعيب يستوي علم<sup>(١٥)</sup> البائع والمبتاع في معرفته ، وقاله من

(١) >> قال ابن القاسم << : ليست في : ( ز ) .

(٢) في : ز : ( فظن ) .

(٣) نَقَبْتُ : الحائط ونحوه نقباً من باب قتل خرقة .

انظر : لسان العرب ، مادة ( نقب ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٤/٤ .

(٥) في : ز : ( المبتاع ) .

(٦) >> الواو << : ليست في : ( ز ) .

(٧) >> وفي مثل ... القيمتين << : ليست في : ( ك ) .

(٨) انظر : تهذيب الطالب وفائدة الراغب ، ( ج ٤ ، ل ١٧٢ - ب ) .

(٩) في : ك : ( وفيها ) .

(١٠) في : ك : ( شرحها ) .

(١١) انظر : ص ( ٢٤٠ ) .

(١٢) في : ك : ( دابة ) .

(١٣) في : ز : ( غورها ) .

(١٤) في : ك : ( منها ) .

(١٥) >> علم << : ليست في : ( ك ) .

كاشفت من أصحاب مالك<sup>(١)</sup> .

م : صواب وهو يرد ما تقدم<sup>(٢)</sup> له في عيوب الخشب ؛ لأنه قال : لا يبرأ منه إلا أن يكون من أصل الخلقة . فانظره<sup>(٣)</sup> .

### [ المسألة الرابعة : البراءة من الكي بالأمة ]

ومن المدونة ولو تبرأ البائع من كي بالأمة فوجد الكي بالظهر أو الفخذين . فقال المتاع : ظنته بطنها<sup>(٤)</sup> فلا رد<sup>(٥)</sup> له إلا أن يكون متفاحشاً فيرد على ما ذكرنا في الدبر والإباق<sup>(٦)</sup> .

ابن المواز وقال أشهب : يفسخ البيع ما لم يصف شنع<sup>(٧)</sup> الكي وقدر كل كية ويريه ما يجوز أن ينظر إليه ، وكذلك قروح الجسد ، وجراحاته ، وكذلك ذكر البراءة في الدبرة إذا لم يصف له قدرها وغورها ، وأمرها مجهول فيبيعه مفسوخ<sup>(٨)</sup> .

قال ابن المواز : وقول ابن القاسم في ذلك أحب إلينا ، وقد أضعف قول<sup>(٩)</sup> أشهب جوابه في مسألة الإباق . قال هو وابن القاسم في من تبرأ من الإباق كثيراً أو بعيداً : فله الرد<sup>(١٠)</sup> .

م : قال وبعض شيوخنا : إذا اشترى عبداً فوجد به كياً خفيفاً فقال أهل

الفلسفة : إنه كوي<sup>(١١)</sup> لعله كذا نظر فإن كان / من أهل<sup>(١٢)</sup> البربر لم ينظر إلى قولهم ؛ لأن [ب ١٨٨]

(١) انظر : تهذيب الطالب وفائدة الراغب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٣ - ب ) .

(٢) انظر : ص ( ١٩٥ ) .

(٣) << فانظره >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : ز : في ( بطنها ) .

(٥) في : ز : ( يرد به ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٥/٤ .

(٧) في : ز : ( البائع ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ٤٤ - ب ) .

(٩) << قول >> : ليست في : ( ك ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ل ٤٤ - ب ) .

(١١) في : ك : ( كي ) .

(١٢) << أهل >> : ليست في : ( ك ) .

البربر معلوم أنهم يكونون لكل علة ، وإن كان من الروم فليرده<sup>(١)</sup> ؛ لأنهم لا يكونون إلا لعلّة مخوفة<sup>(٢)</sup> .

### [ المسألة الخامسة : البراءة من عيوب الفرج ]

ومن المدونة قال ابن القاسم و<sup>(٣)</sup> ابن المواز وقاله أشهب : وإن تبرأ من عيوب الفرج فإن كانت مختلفة ، ومنها المتفاحش لم يبرئه حتى يذكر أي عيب هو إلا من اليسير فإنه يبرأ ، وأما الرتق وما تفاحش فلا يبرأ ولو تبرأ من الرتق فوجد بها<sup>(٤)</sup> رتقاً لا يقدر على علاجه فإن<sup>(٥)</sup> كان من الرتق ما يقدر على علاجه ومنه ما لا يعالج لم يبرأ البائع حتى يبينه<sup>(٦)</sup> .

ابن المواز قال أشهب : إن كان رتقها بعظم<sup>(٧)</sup> لا يقدر على علاجه إلا بخوف على الجارية فله ردها<sup>(٨)</sup> إن أحب<sup>(٩)</sup> .

### [ المسألة السادسة : البراءة لا تكون إلا من عيب يوقفه عليه ]

ومن المدونة قال ابن وهب عن مالك : في من باع عبداً أو دابة أو غير ذلك ، وكثر في براءته أسماء العيوب : فلا يبرئه إلا من عيب يريه إياه ويوقفه عليه ، وإلا فله الرد به إن شاء .

وروى ابن وهب أن عمر بن عبد العزيز منع أن يذكر في البراءة عيوباً ليست في المبيع إرادة التلفيق<sup>(١٠)(١١)</sup> .

(١) في : ك : ( فليبره ) .

(٢) انظر : النكت ، ( ل ٩٧ - أ ) .

(٣) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) الضمير يعود على المتاع . والرتق : التصاق فرج المرأة . لسان العرب ، مادة ( رتق )

(٥) << فإن .. يعالج >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٥/١ .

(٧) في : ك : ( يعظم ) .

(٨) في : ك : ( أن يردها ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٤ - ب ) ، شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٥ - ب ) .

(١٠) في جميع النسخ جاءت ( التلفيف ) وما أثبتته من المدونة ومختصراتها .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٥/٤ .

قال النخعي<sup>(١)</sup> : و<sup>(٢)</sup> لو قال : ابيعك حملاً على باريه<sup>(٣)</sup> لم يبرأ حتى يسمى العيب . قال شريح : حتى يضع يده عليه<sup>(٤)</sup><sup>(٥)</sup> .

ابن المواز : وقال أشهب عن مالك : لا تنفع البراءة من كل عيب علم به ، وإن سماه<sup>(٦)</sup> ما لم يقل إنه به ، وإلا فهو مردود ، وإذا باع عبداً أو دابة أو غير<sup>(٧)</sup> ذلك ، وبه عيب فسماه وسمى معه عيوباً مما ليس به فإن ذلك لا ينفعه ويرد عليه حتى يوقفه على ذلك العيب بعينه . قال ابن المواز : ولا ينفعه لو أفردته فقال : ابيعك بالبراءة من كذا وكذا حتى يقول : إن ذلك به ولا / يخلطه بغيره<sup>(٨)</sup> يريد<sup>(٩)</sup> لما جرى من عادة النخاسين [١٨٩/١] أن يذكروا ذلك تلفيفاً ، واطماعاً للمشتري بذكرهم ما ليس في المبيع فيظن أن ذلك ليس بها .

م : وأرى البراءة بذكره إذا أفردته ، وإن لم يقل أنه به .

ومن الواضحة وإذا سمي في البراءة عيوباً منها ما بالعبد ، ومنها ما ليس به لم يبرأ مما به حتى يفردته ، وله الرد إلا أن يكون المتاع عالماً بالعيب<sup>(١٠)</sup> ، أو يكون عيباً ظاهراً ويخبره به غير<sup>(١١)</sup> البائع حين التبائع فيلزمه ، ولا يرد به قاله مالك وأصحابه<sup>(١٢)</sup> .

(١) النخعي ( ٣٨ هـ - ٩٦ هـ ) .

هو ابراهيم بن يزيد بن قيس الاسود ، أبو عمران ، اليماني ثم الكوفي ، من كبار التابعين صلاحاً وصدق رواية ، وحفظاً للحديث ، كان مفتي أهل الكوفة هو الشعبي في زمانهما .

انظر : طبقات بن سعد ، ٢٧٠/٦ ، سير أعلام النبلاء ، ٥٢٠/٤ ، شذرات الذهب ، ١١١/١ .

(٢) << الواو >> : ليست في : (ك) .

(٣) بارية بكسر الراء وتخفيف الياء هي الحصى يقطع عليه اللحم ويباع . انظر : شرح التهذيب ، (ج ٤ ، ل ١٠٦ - أ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٠ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٥/٤ .

(٥) معنى قوله حتى يضع يده عليه : أي حتى يعينه له ويشير إليه ، لا أنه يضع يده عليه حساً .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٤ ، ل ١٠٦ - أ) .

(٦) في : ك : (سماه به) .

(٧) في : ك : (غيره) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٤ - ب) .

(٩) << يريد >> : مطموسة في : (ك) .

(١٠) في : ك : (بذلك العيب) .

(١١) في : ز : (عند) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٤ - ب) .



قال أبو محمد : وهذا<sup>(١)</sup> مثل ما في كتاب محمد<sup>(٢)</sup> .

## فصل [ ٢ - البراءة من العيب بعد تمام البيع ]

ومن المدونة قال مالك : وإذا أتى بائع الأمة أو العبد أو غير ذلك بعد تمام البيع ، ففترأ من عيب ذكره ؛ فإن كان ظاهراً فذلك له والمبتاع مخير ، وإن لم يكن ظاهراً لم تنفعه براءته ، ولا رد للمبيع<sup>(٣)</sup> .

ثم إن ظهر للمبتاع عيب قديم كان له الرد أو الرضى ، ولو أقام البائع بينة أن ذلك العيب به مكن من ذلك ثم خير المبتاع في أخذها أو ردها<sup>(٤)</sup> .

ابن المواز قال أشهب : ولا تنفعه البينة ان لم يقبلها<sup>(٥)</sup> ويرئيه إلا أن يقفه<sup>(٦)</sup> السلطان على الرد ، أو الإمساك .

قال ابن المواز : وإذا لم يظهر العيب فأراد المشتري أن يرد بعد أن لم يكن قبل منه فليس ذلك له إلا أن يثبت البائع على أقراره ، أو يظهر ذلك العيب أو يتحقق بينة فيوقف فيكون له أن يرد أو يمسك<sup>(٧)</sup> .

م<sup>(٨)</sup> : قال بعض أصحابنا<sup>(٩)</sup> عن بعض شيوخه القرويين يريد محمد : ولو أقر له بعد البيع أنه أبق عنده ، وأنه دلس له بإباقه<sup>(١٠)</sup> ، ولم يقم على ذلك بينة ، ولم يقبل منه

المبتاع قوله فأبق بعد / ذلك فمات في إباقه فليرجع المبتاع على البائع فيأخذ منه جميع [ ١٨٩/ب الثمن ؛ لأن من أقر على نفسه بشئ من أموال الناس أخذ به . قال : وكذلك فسر لي الشيخ أبو الحسن<sup>(١١)</sup> .

(١) في : ك : ( وهو ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٤ - ب ) .

(٣) في : ك : ( البيع ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ( ل ٩٠ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٤٦/٤ .

(٥) في : ك : ( يعينها ) .

(٦) في : ك : ( نفقه ) ولعلها ( يوقفه ) .

(٧) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٢ - ب ) .

(٨) << م >> : ليست في : ( ك ) .

(٩) يقصد المؤلف : عبد الحق الصقلي .

(١٠) في : ز : ( فإباقه ) .

(١١) تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٣ - أ ) .

## [ الباب الثامن ]

### جامع القول في البراءة<sup>(١)</sup>

[ فصل ١ - البيع بشرط البراءة لا يصح إلا في الرقيق وبيع الحاكم للغنائم

والميراث ومال المفلس ]

قال مالك : ولا تنفع البراءة مما لا يعلم البائع في ميراث وغيره<sup>(٢)</sup> في شئ من السلع ، والحيوان إلا في الرقيق وحده .

قال ابن القاسم : وهو<sup>(٣)</sup> الذي أخذ به من قول مالك وهو الذي<sup>(٤)</sup> قضى به<sup>(٥)</sup> عثمان على عبد الله<sup>(٦)</sup> بن عمر<sup>(٧)</sup> .

(١) البيع بشرط البراءة : هي : ترك القيام بعيب قديم ، وقال ابن أبي زمنين : ترك القيام بكل عيب . انظر : شرح حدود ابن عرفة ، ٣٧١/١ . وقال ابن عبد السلام : معنى البراءة التزام المشتري للبائع في عهدة البيع أن لا يطالبه بشيء من سبب عيوب المبيع التي لم يعلم بها كانت قديمة أو مشكوكاً فيها . انظر : مواهب الجليل ، ٤٣٩/٤ .

(٢) << وغيره >> : ليست في : (ك) .

(٣) في : ك : (وهذا) .

(٤) << هو الذي >> : ليست في : (ك) وجاء بدلاً منها : (به) .

(٥) << به >> : ليست في : (ك) .

(٦) عبد الله بن عمر (١٠٠ق هـ - ٧٣هـ) .

عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي ، أبو عبد الرحمن : صحابي جليل ، كان جريئاً جهيراً ، نشأ في الاسلام وهاجر إلى المدينة ، ومكث ستين سنة يفتي الناس له في كتب الحديث (٢٦٣٠) حديثاً .

انظر : طبقات ابن سعد ، ١٤٢/٤ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٢٠٢/٣ ؛ شذرات الذهب ، ٨١/١ .

(٧) أن عبد الله بن عمر باع غلاماً بثمان مئة درهم ، وباعه بالبراءة ، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر :

بالعبد داء لم تسمه لي ، فاختصما إلى عثمان بن عفان ، فقال الرجل : باعني عبداً وبه داء لم يسمه لي ،

وقال عبد الله بن عمر : بعته بالبراءة ، فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر : أن يحلف لقد باعه

بالبراءة وما به داء يعلمه ، فأبى عبد الله بن عمر أن يحلف ، وارتجع العبد فباعه عبد الله بن عمر بعد ذلك

بألف وخمس مئة درهم . انظر : أخرجه ، مالك ، الموطأ ، كتاب البيوع ، باب العيب في الرقيق ، حديث (٤)

عبدالرزاق ، البيوع ، باب البيع بالبراءة ، رقم (١٤٧٢١) .

قال في كتاب محمد : ومضى به العمل من الإمام المتبع أثره<sup>(١)</sup> ليس في ذلك حد لصغر عيب ، ولا لكبره ، وكذلك بيع السلطان على المفلس والمغانم وغيرها<sup>(٢)(٣)</sup> .

## [ فصل ٢ - البيع بالبراءة ثم يوجد بالمبيع عيب قديم ]

ومن المدونة قال : ومن باع عبداً أو وليده وقال : أبيع بلابراءة فهو بيع براءة ، ويرأ من كل عيب لم يعلم به إلا من الحمل في الرائحة ؛ لأنها تتواضع ، ولا يبرأ من عيب علمه حتى يسميه بعينه<sup>(٤)</sup> .

قال ابن حبيب : فإن وجد المتاع عيباً قديماً ، وقد اشترى بالبراءة حلف البائع أنه ما علمه به وبرئ كان خفياً أو ظاهراً .

قال مالك في كتاب محمد : فإن نكل ارتجع عبده ، ولم يكن على المتاع يمين .

وقال في العتبية : بعد يمين المتاع على علمه أنه ما حدث عنده<sup>(٥)(٦)</sup> .

م : لعله يريد في عيب يقول أهل الفلسفة<sup>(٧)</sup> : إنه قديم ولا نقطع نحن بحقيقة ما

قالوه ، وما يتحقق<sup>(٨)</sup> كل أحد أنه قديم فلا يجب على المتاع يمين ؛ لأنه قد بان صدقه ، وما في كتاب ابن المواز أصح .

قال ابن حبيب : وإن كان عيباً يمكن قدمه وحدثه فلا يمين فيه على البائع

بالبراءة كان / خفياً أو ظاهراً<sup>(٩)</sup> .

و قال ابن القاسم في العتبية : يحلف البائع على علمه<sup>(١٠)</sup> .

[١٩٠/]

(١) في : ك : ( أبوه ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤١ - أ ) .

(٣) أي أن بيع السلطان لمال المفلس وللغنائم يعد أيضاً بيع براءة .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩١ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٤٩/٤ .

(٥) في : ز : ( عند ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٣ ، أ ، ب ) .

(٧) يريد بأهل الفلسفة الأطباء .

(٨) في : ك : ( تحقق ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٤ - ب ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٣ - ب ) .

وقال أشهب عن مالك : ومن باع عبداً بالبراءة على ألا يمين عليه ثم وجد المبتاع به عيباً قديماً<sup>(١)</sup> فلا يمين عليه كما شرط<sup>(٢)</sup> .

### [ فصل ٣ - بيع السلطان للديون والغنائم وبيع الورثة

#### الميراث كله بيع براءة ]

ومن المدونة قال ابن القاسم وبيع السلطان<sup>(٣)</sup> في الديون ، وفي المغنم وغيره ، وبيع الورثة إذا ذكروا أنه ميراث ذلك كله بيع براءة وإن لم يذكروا<sup>(٤)</sup> البراءة ، وإن<sup>(٥)</sup> لم يذكر الورثة أنه بيع ميراث لم يبرؤا إلا بذكر البراءة<sup>(٦)</sup> .

ابن حبيب : وما بيع بأمر الإمام على مفلس ، أو ميت لقضاء دين ، أو لتنفيذ وصية ، أو على أصاغر فهو بيع براءة ، وإن لم يذكر متوليه أنه بيع ميراث أو مفلس ، فأما ما وليه الوصي لنفسه ، لما<sup>(٧)</sup> ذكرنا ، بغير أمر الامام ، أو باعه الورثة وهم أكابر ليقضوا دين الميت ووصاياه فليس ببيع براءة حتى يخبر من يليه أنه بيع ميراث أو يذكر البراءة ، وأما ما باعه الوصي على يديه للأيتام من رقيق وغيرها<sup>(٨)</sup> فليس ببيع براءة ، وإن بين أنه لأصاغر من ميراثهم حتى يشترط البراءة ، وقاله أصبغ في ذلك كله<sup>(٩)</sup> .

ابن المواز : قال مالك : بيع الميراث وبيع السلطان بيع براءة إلا أن يكون المشتري لم يعلم أنه بيع ميراث أو سلطان فهو مخير أن يرد أو يحبس بلا عهدة<sup>(١٠)</sup> .  
م : وهذا<sup>(١١)</sup> أحسن من قول ابن حبيب أنه بيع براءة<sup>(١٢)</sup> ، وإن لم يذكر متولية أنه بيع ميراث أو مفلس .

(١) في : ز : ( قديماً ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٤ - أ ) .

(٣) في مختصر المدونة جاءت العبارة هكذا ( وبيع السلطان الرقيق في الديون ) .

(٤) << وإن لم يذكروا البراءة >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : ك : ( ولو ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩١ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٧ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٤٩/٤ .

(٧) في النوادر : ( كما ) .

(٨) في النوادر : ( وغيره ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٢ - ب ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٢ - ب ) .

(١١) في : ك : ( وهو ) .

(١٢) في : ك : ( براءة ) .

قال في المدونة : وأما إن علم أنه بيع سلطان أو ميراث . فليس للمبتاع في ذلك رد بعيب قديم إذا لم يعلم به البائع ، ولا في ذلك عهدة ثلاث ، ولا سنة ، وهو من المبتاع بعقد الشراء ، ولا ينفع<sup>(١)</sup> / في غير الرقيق من ثياب أو دواب أو عروض شرط<sup>[١٩٠/ب]</sup> البراءة ، باعه ورثة أو وصي أو سلطان ، وللمبتاع القيام بما وجد من ذلك من عيب<sup>(٢)</sup> . ابن المواز قال أشهب : وإن وقع بيع البراءة في الحيوان غير الرقيق لم أفسخه ، وإن وقع في العروض فسخته إلا أن يطول ويتباعد فلا أفسخه ، وخالفه ابن القاسم وقال : لا ينفع ذلك وشرطه باطل . قال ابن المواز : وأرى إنما قال : لا أفسخه في الحيوان لما وقع لمالك في كتبه من باع عبداً أو وليدة أو حيواناً بالبراءة فقد برئ ، وقد روى عنه أشهب في بيع باعه السلطان<sup>(٣)</sup> أيرد قال : لا إلا أن يعلم عيباً فكتمه ، وإن كان إنما باعه لنفسه فهو كسائر الناس ، وإن باعه في دين ونحوه فلا يرد<sup>(٤)</sup> .

#### [ فصل ٤ - رجوع مالك عن قوله القديم بجواز البراءة في الرقيق وثبوته

##### على جوازها في بيع السلطان ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وقد رجع مالك فقال : لا تنفع البراءة في الرقيق أيضاً ، وإن باعها ورثة أو وصي أو غيره إلا أن يكون عيباً خفيفاً أو بيع سلطان قال : ومن ذلك من يقدم عليه بالرقيق فيبيع بالبراءة ، ولم يخبرها<sup>(٥)</sup> ، ولا كشفها<sup>(٦)</sup> فهو يريد أن يذهب أموال الناس بهذا الوجه فما أرى البراءة تنفعه ابن حبيب وقال : أشهب إن وقع لم يفسخ ، وقاله اصبح ، وعبد الملك<sup>(٧)</sup> .

ومن المدونة قال مالك : وإنما كانت البراءة فيما باعه السلطان على مفلس ونحوه<sup>(٨)</sup> .

(١) في : ك : (تنفع) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩١ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٤٩/٤ .

(٣) في : ك : (سلطان) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤١ - أ ، ب) .

(٥) أي تطول إقامتها عنده ويختبرها .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٠ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٤٥٠/٤ .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤١ - أ) ؛ النكت ، (ل ٩٦ - ب) .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩١ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥٠/٤ .

قال ابن القاسم : وبأول قوله أقول<sup>(١)</sup> ، وثبت مالك أن بيع السلطان بيع براءة ، وهو أشد من بيع البراءة<sup>(٢)</sup> ، ولأبي القاسم بن الكاتب قال : لم يختلف قول مالك في بيع السلطان أنه بيع براءة ؛ لأنه كالحكم منه إلا عهدة<sup>(٣)</sup> والأحكام لا تنقض إلا أن يخالفها الجماعة ، قال : ولم يختلف / قول مالك في البراءة أنها تنفع<sup>(٤)</sup> في عهدة الثلاث والسنة ، [١٩١/]<sup>(٥)</sup> وإنما اختلاف قوله في البراءة في العيب القديم<sup>(٥)</sup> .

### [ فصل ٥ - اختلاف قول مالك في البراءة ]

ابن حبيب : قال ربيعة وابن شهاب ويحيى<sup>(٦)</sup> بن سعيد وغيرهم : تجوز البراءة في كل شيء ، وقاله مالك : مرة أنها تلزم في الرقيق ، والحيوان والعروض وبه قال ابن وهب ، ثم رجع مالك فقال : لا تكون إلا في الرقيق . قال ابن حبيب : وبه أقول فيما بيع طوعاً فأما ما باعه السلطان في فلس أو موت أو على أصغر أو في مغنم فأخذ<sup>(٧)</sup> بقوله الأول أنه بيع براءة في كل شيء من رقيق أو حيوان أو عروض وإن لم يشترطه ، وقاله ابن الماجشون ومطرف وأصبغ وغيرهم قال : وقال مالك : إن البراءة تنفع في الرقيق في كل عيب ، وإن كثر وقاله أصحابه إلا المغيرة<sup>(٨)</sup> فإنه قال ما لم يجاوز ثلث<sup>(٩)</sup> الثمن فلا تنفع فيه البراءة حينئذ<sup>(١٠)</sup> .

(١) أي : بقول مالك الأول الذي رجع عنه وهو أن البراءة تصح في الرقيق .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٥٠/٤ .

(٣) في : ك : (عقدة) ولعلها لا عهدة .

(٤) في : ك : تقع .

(٥) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٢ - أ ) .

(٦) يحيى بن سعيد ( ١٠٠٠ - ١٤٣ هـ )

يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري النجاري ، أبو سعيد من كبار علماء المدينة في زمانه ، وولى القضاء بها .

انظر : تهذيب الأسماء واللغات ، ١٥٣/٢ ؛ سير أعلام النبلاء ، ٤٦٨/٥ ؛ شذرات الذهب ، ٢١٢/١ .

(٧) في : ك : ( فيأخذ ) .

(٨) المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي ( ١٢٤ هـ - ١٨٨ هـ وقيل ١٨٦ ) .

المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث بن عياش المخزومي ، أبو هاشم ، فقيه أهل المدينة بعد مالك ، وكان مدار

الفتوى في زمان مالك وبعده عليه وعلى المغيرة ومحمد بن دينار ، عرض عليه الرشيد قضاء المدينة فامتنع .

انظر : ترتيب المدارك ، ٣/٣ ، شذرات الذهب ، ٣١٠/١ .

(٩) << ثلث الثمن >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ن ( ج ٨ ، ل ٤٢ - ب ) ؛ النكت ، ( ل ٩٧ - أ ) .

م : فاختلف قول مالك في بيع البراءة على أربعة<sup>(١)</sup> أقوال : فقول إنها جائزة في كل شيء ، وقول إنها جائزة في الرقيق والحيوان<sup>(٢)</sup> ، وقول إنها لا تجوز في شيء إلا فيما باعه السلطان على مفلس أو في عيب خفيف في الرقيق ، وإنما فرق مالك في أحد أقواله بين الرقيق والحيوان ؛ لأن الرقيق ينطق في<sup>(٣)</sup> الأغلب ، وتشكو بعيوبها فلا يخلو أن يكون العيب ظاهراً فهو بيع<sup>(٤)</sup> براءة<sup>(٥)</sup> أو خفياً فيعلمه من العبد بشكواه<sup>(٦)</sup><sup>(٧)</sup> ، فإذا باعه بالبراءة حمل على أنه لا يعلم به عيباً ؛ لأنه يقول : لو كان به عيب لأعلمني به فأشد ما عليه إذا ظهر عيب قديم اليمين أنه ما علمه ، والحيوان لا ينطق فيظهر ما بها من عيب خفي ففي بيعها بالبراءة بعض الغرر يقول : / البائع لعل بها عيوباً فتكون<sup>(٨)</sup> قد [١٩١] ب غيبته<sup>(٩)</sup> ، ويقول المتابع : لعل لا عيب بها<sup>(١٠)</sup> فتكون<sup>(١١)</sup> قد غيبته<sup>(١٢)</sup> فيبيع ما يطلع على عيوبه بخلاف ما لا يمكن الاطلاع عليه ألا ترى أن مالكا قال : في الذي يقدم عليه الرقيق فيبيعها بالبراءة ، ولم يخبرها ، ولا كشفها فهو يريد أن يذهب أموال الناس بهذا الوجه فما أرى البراءة تنفعه فهذا يشبه البراءة في الحيوان ، وأيضاً فإن السنة إنما وردت في الرقيق وذلك أن ابن عمر<sup>(١٣)</sup> باع عبداً بالبراءة فقيم عليه فيه بعيب قديم فاختصما إلى عثمان فقال ابن عمر : بعته بالبراءة فقال عثمان : فاحلف لقد بعته وما به داء تعلمه<sup>(١٤)</sup> فأبى عبد الله أن يحلف ، وارتجع العبد فموضع الدليل أن ابن عمر باعه بشرط

(١) << أربعة >> : مطموسة في : (ز) .

(٢) << والحيوان >> : ليست في : (ز) .

(٣) في : ك : بدلاً من : (في الأغلب وتشكو) (والأغلب أنها شكواً) .

(٤) << بيع >> : ليست في : (ك) .

(٥) في : ك : ( يراه ) .

(٦) في : ك : ( شكواه ) .

(٧) انظر : النكت ( ل ٩٦ - أ ) .

(٨) في : ك : ( فيكون ) .

(٩) في : ك : ( عيبته ) .

(١٠) << بها >> : ليست في : (ك) .

(١١) في : ك : ( فيكون ) .

(١٢) في : ك : ( عيبه ) .

(١٣) الموطأ ، ٣٠٩/٢ ، المدونة ، ٣٥٠/٤ ؛ عبد الرزاق ، المصنف ، ٣٠٩/٨ ؛ البيهقي في السنن ، ١٢٦/٩

(١٤) في : ز : ( نعلمه ) .

البراءة فلم ينكر ذلك عليه عثمان ، وإنما حكم عليه باليمين فقد اتفق عثمان ، وابن عمر في جواز شرط البراءة في الرقيق ، وهذا مذهب صحابيين لا مخالف لهما ، ولم يأت مثل ذلك في الحيوان ، ووجه قوله إن البراءة جائزة في الحيوان أنه شرط البراءة من عيب لم يعلمه ، ولم يدلّس به ، أصله <sup>(١)</sup> الرقيق ، وقد قال تعالى : ﴿ أوفوا بالعقود ﴾ <sup>(٢)</sup> ، وقال الرسول ﷺ : ( المسلمون عند شروطهم ) <sup>(٣)</sup> وهي الحجة في البراءة في العروض ، واختيار ابن حبيب حسن في ما باعه <sup>(٤)</sup> السلطان ؛ لأن الدين يقضى منه ، والقضاء بالنقد <sup>(٥)</sup> فيه ، وبالله التوفيق <sup>(٦)</sup> .

## [ فصل ٦ - الورثة يكتمون عيوباً يعلمونها لا ينفعهم شرط البراءة ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإذا كتم الورثة عيوباً يعلمونها لم ينفعهم شرط البراءة ، ولا ذكر الميراث حتى يسموا تلك العيوب بعينها وكذلك الوصي / <sup>(٧)</sup> . [١٩٢/]

قال مالك ، ولا يجوز بيع أمة رائعة ، أو ما وطئه المشتري من الوحش بالبراءة من الحمل ؛ لأنه غرر <sup>(٨)</sup> في الرائعة وفي الوحش تارة سلفاً وتارة بيعاً ، ولا بأس بذلك في الوحش من الزنج <sup>(٩)</sup> وغيرهم إن لم يطأها البائع إذ ليس بكبير <sup>(١٠)</sup> نقص فيها ، وربما زاد ثمنها وهو تخاطر في الرائعة لكثرة ما ينقصها إن كان بها ، ولو كان بها حمل ظاهر - و

(١) أي قياس عن الرقيق .

(٢) سورة المائدة ، آية (١) .

(٣) أخرجه البخاري في الصحيح تعليقاً في كتاب الإجارة باب أجرة السمسة ، (١٣٥/٢) ؛ أبو داود ، السنن ، كتاب الأقضية ، باب في الصلح ، رقم (٣٥٩٤) ؛ الترمذي ، كتاب الأحكام باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح ، رقم (١٣٥٢) ٦٣٤/٣ . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(٤) في : ك : ( في من ) .

(٥) في : ك : ( ما ينقل منه ) بدلاً من ( بالنقد فيه ) .

(٦) انظر : المعونة ، ٨١٠/٢ .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥٠/٤ .

(٨) في : ك : ( غور ) .

(٩) الزنج : بكسر الزاي يقال : زنج بفتحها أيضاً أمة من السودان تسكن تحت خط الاستواء وجنوبه .

انظر : المصباح المنير ، مادة (زنج) ، شرح التهذيب على المدونة ، (ج ٨ ، ل ١٠٩ - أ) .

(١٠) في : ك : ( بكثير ) .



ليس من السيد - جازت البراءة منه وزال التخاطر ، وثمن خمسين<sup>(١)</sup> لها حكم الرائعة ، وهي ممن تراد للوطي<sup>(٢)</sup> .

ابن المواز : وإن بيعت<sup>(٣)</sup> الرائعة بالبراءة مطلقاً ، ولم يذكر<sup>(٤)</sup> الحمل جاز وفيها المواضعة<sup>(٥)</sup> .

### [ فصل ٧ - البائع بالبراءة لا يبرأ من عيب يعلمه حتى يسميه ]

ومن المدونة والذي يبيع رقيقاً بالبراءة لا يبرأ ، من عيب يعلمه حتى يسميه وقضى به عمر بن الخطاب ، ولا يبرأ في غيرها إلا مما سمى علم عيباً أم لا<sup>(٦)(٧)</sup> .

وقال مالك : ولا عهدة في الرقيق على أهل الميراث لا عهدة ثلاث ولا سنة<sup>(٨)</sup> ، ولا تباعه ولا إيمان<sup>(٩)(١٠)</sup> .

قال في كتاب محمد : إلا اليمين أنهم ما علموا<sup>(١١)</sup> . قال في المدونة إلا أن يقيم المتاع بينة أنهم كتموا عيباً علموه فليرد إن شاء<sup>(١٢)</sup> .

(١) أي خمسين ديناراً ذهباً . انظر : شرح التهذيب على المدونة ، (ج ٤ ، ل ١٠٩ - أ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة (ل ٩١ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥١ .

(٣) في : ز : ( بعت ) .

(٤) في : ز : ( تذكر ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٣ - أ) .

(٦) انظر المدونة ، ٣٥٢/٤ .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩١ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥٢/٤ .

(٨) قال خليل : العهدة خاصة بالرقيق ومعناها كون الرقيق المبيع في ضمان البائع بعد العقد ، وقال ابن شاس : العهدةان هما : صغرى في الزمان كبرى في الضمان ، وكبرى في الزمان صغرى في الضمان ، فالأولى هي عهدة الثلاث من جميع الأدواء مما يطراً على الرقيق من نقص في بدن أو فوات عين في مدة ثلاثة أيام ، وكأن هذه المدة مضافة إلى ملك البائع ، والعهدة الثانية الكبرى في الزمان الصغرى في الضمان هي عهدة السنة من الأدواء الثلاثة الجنون ، والجذام ، والبرص ، وإنما قال بهما مالك لجريان العمل بهما في المدينة وتناقل الخلف عن السلف هما قولاً وفعلاً إلى زمانه . انظر : الموطأ ، ٣٠٨/٢ ، الجواهر الثمينة ، ٤٩٩/٢ ؛ التوضيح ، (ج ٢ ، ل ٨٨ - أ) .

(٩) ولا تباعه : أي ولا أمور تلحق أهل الميراث .

(١٠) ولا إيمان يعني فيما يشك في حدوثه وقدمه من العيوب .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٣ - ب) .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩١ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥١/٤ .

ومن كتاب محمد والنقد جائز في بيع البراءة إذ لا عهدة فيه إلا في بيع الجارية الرائعة ، فلا ينقد فيها بشرط إذ لا بد فيها من المواضعة وليتواضعا الثمن حتى تحيض<sup>(١)</sup> .  
ومن كتاب ابن سحنون وسأله ابن<sup>(٢)</sup> حبيب عن عبد قام فيه المبتاع بأضرار ساقطة ، وقال البائع : تبرأت إليك منها ، فأنكره المبتاع ، فكلف البائع البينة ، فأتى ببينة تشهد أنه باعه منه بالبراءة من كل عيب . قال : وأنا لا أعرف هذه الأضرار ، وإنما أردت بقولي : برئت / منها ؛ لأنني إنما بعثك<sup>(٣)</sup> بالبراءة من كل عيب قال<sup>(٤)</sup> : لا [١٩٢] ب ينفعه ذلك ، وقوله برئت منها إقرار<sup>(٥)</sup> منه أنه كان يعرفها ، وإنما البراءة مما لا يعلمه البائع<sup>(٦)</sup> .

وسأله عمن ابتاع عبداً فقام فيه بعيب فزعم البائع أنه باعه بالبراءة من كل عيب ، ولم أكن بهذا العيب عالماً ، فأنكر المشتري أن يكون اشتراه بالبراءة ، ولم يأت البائع ببينة فحكمت عليه بالعيب فيأتي المحكوم عليه بالبائع منه لا حكم له<sup>(٧)</sup> عليه فقال : له أنت مقر<sup>(٨)</sup> أنك بعث من صاحبك بالبراءة ، وقد جحدك ذلك فكيف ترد عليّ بعيب أنت تزعم أنك برئ منه ، وبراءتك منه براءة لي<sup>(٩)</sup> ولكن صاحبك جحدك ذلك<sup>(١٠)</sup> وكيف إن كانت جارية فردت على الأول أيحل له وطؤها ، وهو يزعم أنها للذي ردها عليه بالعيب ، ولكنه جحدته فكتب إليه سحنون له أن يردها على الذي باعها منه أولاً ، وله أن يطأها إن لم يردها ؛ لأنه يبيع لم يتم ، ومثل ذلك لو اختلف المتبايعان في الثمن

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٢ - ب ، ل ٤٣ - أ ) .

(٢) (ابن) : ليست في : ( ز ) . وليست في النوادر .

(٣) في : ك : ( بعث )

(٤) في : ك : ( فقال ) .

(٥) << اقرار منه >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٣ - ب ) .

(٧) << له >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) في : ز : ( تقرر ) .

(٩) << لي >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) << ذلك >> : ليست في : ( ز ) .

و<sup>(١)</sup>تحالفا و<sup>(٢)</sup>رجعت إلى البائع أن له الوطاء ويردها بعيب إن وجدته وهو يعلم أنه محق في دعواه التي جردها صاحبه ، ولكن لما لم يتم البيع جاز له ما ذكرنا من الوطاء والرد<sup>(٣)</sup> .  
ومن كتاب ابن المواز ونحوه في المدونة قال مالك : ومن باع دابة ثم وضع له بعد تمام البيع ديناراً على عيوبها فوجد المبتاع عيباً فله الرد . قال أصبغ : كما لو باعها بالبراءة لم ينفعه<sup>(٤)</sup> .

م يريد ولو كان ذلك رقيقاً جاز لجواز بيعه بالبراءة .

قال ابن حبيب : ومن قول مالك في من باع دابة أو جارية بعشرة دنانير على أن يضع / له ديناراً لعيوبها ، فإنه إن وجد عيباً ردها وأخذ التسعة<sup>(٥)</sup> كمن نكح بعشرة [١٩٣/أ] دنانير على أن تركت له ديناراً على أن لا ينكح عليها فالنكاح جائز ، ولا شيء عليه .

قال : وأما لو تم البيع ثم وضع عنه ديناراً لعيوبها لم يجز ذلك في الدابة إذ لا تنفع البراءة فيها ؛ لأنه خطر ، ويرد الدينار ، وإن وجد عيباً فله الرد ، ويجوز في الجارية بجواز البراءة فيها ، وما جاز اشتراطه في عقد البيع جاز أن يلحق به بعد العقد كمشتري مال العبد بعد الصفقة أو يشتري من الصبرة ما له أن يستثنيه في العقد .

قال أبو محمد : والذي ذكر ابن حبيب آخره يرد الأول في الجارية بقوله : أنه يلزم ما بعد الصفقة من هذا كما يلزم في الصفقة ، ورواية ابن المواز أصح<sup>(٦)</sup> .

ومن العتية قال أشهب عن مالك : ومن ابتاع عبداً بالبراءة أو بيع ميراث فلا يبيعه بيع الإسلام وعهده حتى<sup>(٧)</sup> يبين أنه ابتاعه بالبراءة ، ولو أخبره بذلك بعد العقد يريد فسخ البيع لم يفسخ إنما عليه أن يبين ثم<sup>(٨)</sup> للمبتاع رده إن شاء وكذلك في كتاب محمد<sup>(٩)</sup> .

(١) << الواو >> : ليست في : (ك) .

(٢) في : ك : ( فرجعت ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٦٦ - ب ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٥ - أ ) .

(٥) في : ز : ( البيعة ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٥ - أ ) .

(٧) في : ك : ( حين ) .

(٨) في : ك : بدلاً من (ثم) (واو) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٥ - أ ) .

م : وذلك كعيب كتمه ؛ لأنه يقول : لو علمت أنك ابتعته بالبراءة لم اشتريه منك إذ قد أجد به عيباً ، وتفلس أنت أو تكون عديماً فلا يكون لي رجوع على بائعك .  
 م : قال بعض أصحابنا : ويجب على هذا ، أن لو باع عبداً قد وهب له ، ولم يبين أنه وهب له ، وإنما باع عبداً على أنه عبد اشتراه ، أن يكون<sup>(١)</sup> للمشتري مُتَكَلِّمٌ في ذلك ، إذ لو ظهر له عيب لم يكن له متكلم مع الواهب<sup>(٢)</sup> .

ومن العتية / روى أشهب أن مالكا قال لصاحب السوق : ولا تدع من اشتري [١٩٣/ب  
 بيع الإسلام وعهده أن يبيع بالبراءة ، وامنعهم من ذلك ، وافسخ ذلك بينهم يتناع  
 العبد أحدهم بيع العهدة ثم لا يقيم في يديه كبير شيء حتى يبيعه بالبراءة ، فلا أرى له<sup>(٣)</sup>  
 ذلك إلا من بيع عليه<sup>(٤)</sup> في دين أو ميراث أو باعه سلطان ونحوه فذلك<sup>(٥)</sup> له<sup>(٦)</sup> .

(١) جملة أن يكون فاعل يجب .

(٢) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٢ - أ) .

(٣) << له >> : مطموسة في : (ز) .

(٤) في : ك : (علمه) .

(٥) في : ك : (فله رد ذلك) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، (٤٥ - أ ، ب) .

## [ الباب التاسع ]

في عهدة<sup>(١)</sup> ما بيع على مفلس أو باعه وكيل أو قاض أو وصي ،

### والعهدة في الشركة والتولية

#### [ فصل ١ - في عهدة ما بيع على مفلس ]

قلت<sup>(٢)</sup> : فمن اشترى عبداً من مال رجل قد<sup>(٣)</sup> فلسه السلطان فأصاب به عيباً على من يرده ؟ قال : بلغي عن مالك أنه قال : يرده على الغرماء الذين بيع لهم<sup>(٤)</sup> ، واخذوا المال .

قال مالك : ولو جمع السلطان متاعه وباعه لهم ثم تلف ما اجتمع لهم من الأثمان قبل قسمتها كانت من الغرماء ، ولو تلف جميع ما جمع في البيع من المتاع كان من المديان<sup>(٥)</sup> ؛ لأن<sup>(٦)</sup> له نmah فعلية تواه<sup>(٧)</sup> ، وقاله ابن القاسم ، وقال أشهب : الأثمان والمتاع من الغريم ولا يكون من الغرماء شيء لم يقبضوه<sup>(٨)</sup> . وقال ابن الماجشون : الكل من الغرماء ؛ لأنه أوقف<sup>(٩)</sup> .

(١) العهدة هنا المراد بها على من يكون الرجوع بالعيب

(٢) ضمير المتكلم في قلت يعود على ابن القاسم . انظر : المدونة ، ٣٥٢/٤ .

(٣) << قد >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) << لهم >> : ليست في : ( ك ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩١ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ١٠٨ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٥٢/٤ .

(٦) في : ك : ( لأنه ) .

(٧) أي عليه غرمه ، التوى : بفتح التاء مع تشديدها : الهلاك أو هلاك المال أو ذهاب مال لا يرجى .

انظر : لسان العرب ، مادة ( تواه ) . فمعنى عليه تواه : أي عليه هلاكه .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٠ - أ ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ح ٨ ، ل ٤٠ - أ ) .

قال عنه ابن المواز : ولو استغرق<sup>(١)</sup> رب<sup>(٢)</sup> الدين حقه ، فأمر السلطان ببيع دار الميت ، فبيعت وقبض الثمن فضاع قبل أن يقبضه الغرماء ، ثم استحققت الدار ، فإن المشتري يرجع على الغرماء الذين بيعت لهم فيغرمون الثمن الذي ضاع ، وإن كانوا لم يقبضوه ؛ لأن لهم بيعت فهو منهم ، ومن كل غريم كان للمفلس أو الميت ، وإن لم يكونوا<sup>(٣)</sup> قاموا ولا علموا ؛ لأنهم في ذلك الثمن أسوة فهو من جميعهم ، ويرجعون بذلك في ذمة الغريم ، ولو طرأ للغريم / مال لأخذ منه ثمن الدار وحسب ما تلف من [١٩٤/ الغرماء حتى كأنهم<sup>(٤)</sup> قبضوه وأكلوه<sup>(٥)</sup> .

## [ فصل ٢ - إعتاق المديان أمته ]

ومن المدونة قال : وإذا أعتق المديان أمته<sup>(٦)</sup> ، ولا مال له فرد الغرماء عتقه وتركوها بيده موقوفه ، فلا يطأها حتى تباع في دينه أو تعتق إن أفاد مالاً ، وإن باعها عليه السلطان في دينه<sup>(٧)</sup> ثم أيسر فاشترها بقيت له رقاً<sup>(٨)</sup> ، وحل له وطئها . قال : ومن وجد أمته التي باع<sup>(٩)</sup> بيدالمبتاع بعد أن أفلس كان أحق بها إلا أن يعجل له الغرماء جميع الثمن فإن فعلوا ثم هلكت الأمة قبل أن تباع كانت من المديان وعليه خسارتها ، وله ربحها ، وليس له منعهم من أداء ثمنها عنه بأن يقول : إما ابرأتموني<sup>(١٠)</sup> مما تدفعون فيها أو سلموها<sup>(١١)(١٢)</sup> كمن ودي عن رجل ما لزمه بغير أمره ؛ ولأن البيع قائم بعد لم

(١) في : ك : ( اثبت ) .

(٢) << رب >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : ك : ( يكن ) .

(٤) << الكاف >> : ليست في : ( ك ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٠ - أ ) .

(٦) في : ك : ( أمة ) .

(٧) في : ز : ( دينهم ) .

(٨) في : ز : ( رقيقاً ) وما أثبت نص مختصر المدونة .

(٩) في : ز : ( تباع ) .

(١٠) في : ك : ( ابرأتموني ) .

(١١) في : مختصر المدونة ، والتهذيب على المدونة : بدلاً من سلموها (أسلموها) وفي المدونة (دفعتموها) .

(١٢) مختصر المدونة ، ( ل ٩١ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٥٣-٣٥٢/٤ .

ينتقص<sup>(١)</sup> ، وإنما للبائع نقضه بأخذ السلعة إن شاء قبل وجود الثمن من المشتري أو من دافع يدفع عنه بأمره أو بغير أمره .

م : وللغرماء أن يأخذوها عنه<sup>(٢)</sup> بزيادة ، ولو دينار على أن يحسب ذلك الدينار من ما لهم من الدين فيكون لهم ربحها وعليهم خسارتها كفدائهم<sup>(٣)</sup> إياها من جنايتها ونحوه لأشهب<sup>(٤)</sup> .

وقال ابن حبيب عن ابن الماجشون : إن نقصت فالبائع مخير ، فإن<sup>(٥)</sup> زادت فالغرماء مخيرون في إسلامها أو دفع ثمنها ، ويبيع لهم والنقص<sup>(٦)</sup> عليهم والزيادة للمديان كالعبد الرهن يجني فيفتكه المرتهن ، وفي كتاب<sup>(٧)</sup> التفليس إيعاب هذا .

### [ فصل ٣- السلطان يبيع عبداً لمفلس فيرده مشتريه بعيب قديم ]

ومن المدونة : وإذا أنفذ السلطان بيع عبد المفلس ، وقسم الثمن بين غرمائه ثم وجد المبتاع عيباً قديماً لم يرده<sup>(٨)</sup> ؛ لأنه يبيع براءة / إلا أن يعلم أن المديان علم به فكتمه<sup>[١٩٤/ب]</sup> فيكون حينئذٍ للمبتاع الرد ، ويؤخذ الثمن من الغرماء إن كان المديان الآن عديماً ثم يبيع لهم ثانية بالبراءة من<sup>(٩)</sup> ذلك العيب فما نقص ثمنه من حقهم أتبعوه به ، ولو كان ملياً ودي<sup>(١٠)</sup> هو الثمن ، وأخذ العبد ، فإن كان قد أعتقه أولاً فباعوه<sup>(١١)</sup> عليه عتق الآن عليه ؛ لأن البيع الأول لم يتم ، ولو حدث به عيب آخر مفسد عند المبتاع كان له

(١) في : ك : ( ينقص ) .

(٢) << عنه >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : ك : ( كفداهم ) .

(٤) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١٠٩ - ب ) .

(٥) << الفاء >> : ليست في : ( ك ) .

(٦) في : ك : ( فالنقص ) .

(٧) << كتاب >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) في : ز : ( يرد ) .

(٩) << من ذلك العيب >> : ليست في : ( ك ) .

(١٠) في : مختصر المدونة ، ( أدى ) .

(١١) في : ك : ( فباعه ) .

حبسه وأخذ قيمة العيب من ربه في ملائه أو<sup>(١)</sup> من الغرماء في عدمه ، أو رده ورد ما نقصه العيب الثاني ثم يعتق على البائع في ملائه ، ويغرم الثمن أو يرد على الغرماء في عدمه ، ويغرمون الثمن ، ويبيع لهم<sup>(٢)(٣)</sup> .

قال ابن المواز عن أشهب : وإنما يرد على الغرماء إذا قامت بينة أن المفلس علم بالعيب فكتمه وأما إن لم يعلم ذلك إلا بقول المفلس فلا يرد بذلك إلا أن يشاء المشتري رده على المفلس فلا شيء له على الغرماء<sup>(٤)</sup> .

م : قال جماعة من أصحابنا في قوله يردده المشتري ، وما نقصه يكون ما نقصه للسيد ؛ لأنه اليوم تم<sup>(٥)</sup> عتقه<sup>(٦)</sup> .

م : وظهر لي أن لو كان يبعه بعرض ، ولم يفت حتى رده<sup>(٧)</sup> بالعيب ورد معه ما نقصه لكان ما نقصه للعبد المعتق ؛ لأن ما نقصه إنما هو ثمن<sup>(٨)</sup> بعضه فكما لا يجوز للمفلس أن يملك ما بقي منه على هذا القول فكذلك لا يحل له أن يملك ثمن<sup>(٩)</sup> ما نقصه ؛ لأنه ثمن بعضه ولكن معنى قولهم<sup>(١٠)</sup> يردده ويرد ما نقصه إذا كان الثمن عيناً أن يرد ما بقي منه بحصته من الثمن وكان ما نقصه كسلعة ثانية فأتت عند / المشتري فإنما [١٩٥] يرد عليه العبد معيباً ، ويرد عليه هذا ما يقابله من الثمن ثم يعتق ما نقص فيه المبيع<sup>(١١)</sup> ،

(١) في : ك : بدلاً من (أو) (واو) .

(٢) في : ز : (عليهم) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، (٩٢- أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥/٤ .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٢ - ب) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨١ - ب) .

(٥) << تم >> : ليست في : (ز) .

(٦) قال عبد الحق : رأيت في بعض التعاليق قال : انظر هل يكون ذلك للعبد إذ قد ظهر أنه حر بالقول الأول ، أو يكون للسيد ؛ لأنه مترقب للحرية كالجناية على القتل في المرض أن أرش الجناية للسيد إذ هو مترقب للحرية فيحتمل أن يكون مثله ، ويستحب أن يجعل ذلك البائع في رقبة والله أعلم .

انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٢ - أ) .

(٧) في : ك : (رد) .

(٨) في : ك : (بمن نقصه) .

(٩) في : ك : الجملة هكذا (بمن ما نقصه لأنه بمن نقصه) .

(١٠) في : ك : (قوله) .

(١١) في : ك : (البيع) .



وما فات عند المشتري فلم ينقص فيه البيع فهو كما لو تماسك<sup>(١)</sup> بالعبد ورجع بقيمة العيب ، ثم ظهر لي ما نقصه يكون للسيد وإن كان الثمن عرضاً ؛ لأن ما نقصه قد فات عند المشتري فتم فيه البيع فهو كما لو تماسك<sup>(٢)</sup> بجميعه ورجع بقيمة العيب أن بقية ثمنه سائغ لبائعه ؛ لأنه لم ينتقص فيه البيع فكذلك ثمن ما فات عند المشتري ، وهذا أبين مما تقدم والله أعلم إلا على<sup>(٣)</sup> قول من قال : إذا رد على المفلس بعيب وهو ملئ كان له ما نقصه والله أعلم<sup>(٤)</sup> .

قال ابن المواز عن أشهب : ولو كان السيد هو باعه بنفسه و<sup>(٥)</sup> قضى دينه ثم أخبر بعيب علمه فلا سبيل إلى رده على الغرماء<sup>(٦)</sup> .

قال أبو محمد : أراه يريد ، ولو قامت بينة بعلمه في هذا وقال في بيع السلطان : إن علم السلطان<sup>(٧)</sup> عيباً فكتمه فللمبتاع الرد كعلم<sup>(٨)</sup> المفلس<sup>(٩)</sup> .

قال ابن أبي زمنين في مسألة من باع عليه السلطان عبداً كان أعتقه ثم وجد المشتري به عيباً .

يريد وثبت علم البائع بالعيب فردده قال : قال أشهب في هذه المسألة خلاف ما قاله<sup>(١٠)</sup> ابن القاسم روى عنه أنه قال<sup>(١١)</sup> : لا يعتق على البائع إذا رده المشتري بالعيب ، وإذا تدبرت ما قالاه في هذه المسألة وجدتهما قد نقضا أصليهما الذي عقدا في كتاب الاستبراء ، وذلك أن ابن القاسم جعل فيه الرد بالعيب<sup>(١٢)</sup> كيبيع مبتدأ حين جعل

(١) في : ك : ( تماسك ) .

(٢) في : ك : ( تماسك ) .

(٣) << إلا على ... اعلم >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) الذي قال : يكون للعبد نظر إلى يوم عقد العتق ، والذي قال : للسيد نظر إلى يوم تم عتقه .

(٥) في : ز : ( في بدلاً من الواو ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٢ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨١ - ب ) .

(٧) << إن علم السلطان >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) في : ك : ( يعلم ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٢ - ب ) .

(١٠) في : ك : ( قال ) .

(١١) << قال >> : ليست في : ( ك ) .

(١٢) << بالعيب >> : ليست في : ( ز ) .

المواضعة على المشتري إذا رد الجارية بعيب فكان يلزمه أن يقول في هذه المسألة : إن العبد لا يعتق ، وكان يلزم أشهب أن يقول فيها : أنه يعتق ؛ لأنه لم يجعل في / الجارية [١٩٥] ب المردودة<sup>(١)</sup> المواضعة على المشتري ، لأنه جعل الرد بالعيب نقض بيع هكذا رأيت له لبعض أهل العلم ، وهو بين إن شاء الله تعالى<sup>(٢)</sup> .

#### فصل [٤- في عهدة ما باعه وكيل أو وصي أو قاضي ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : ومن باع لرجل سلعة بأمره من رجل فإن أعلمه في العقد أنها لفلان فالعهدة على ربها ، فإن ردت بعيب فعلى ربها ترد وعليه اليمين<sup>(٣)</sup> لا على الوكيل ، وإن لم يعلمه أنها لفلان حلف الوكيل وإلا ردت السلعة عليه<sup>(٤)</sup> . قال أبو محمد : وهذا إذا كان بيعه بالبراءة أو كان عيباً مشكوكاً فيه مثله يكون حديثاً وقديماً ، فإن حلف ثم شاء المشتري أن يحلف صاحبها أنه ما علم بالعيب كان ذلك له ، وأما لو كان على غير البراءة رده<sup>(٥)</sup> بالعيب القديم وهذا كله في الرسول ليس الوكيل المفوض إليه ، ولا الوصي<sup>(٦)</sup> .

قال أصبغ : التباعة أبداً على متولي البيع إلا أن يشترط عند البيع ألا عهدة عليه ، ولكن على ربها ، ويعامل على ذلك فلا يكون عليه شيء .

ابن المواز قال مالك : وإذا باع الوكيل عبداً بالبراءة فأطلع المشتري على عيب قديم فإن لم يبين البائع أنه لغيره حلف وإلا رد عليه .

قال أبو<sup>(٧)</sup> محمد : وإن بين أنه لغيره فقد اختلف قول مالك فيه فقال مرة : يحلف ، وإن بين أنه لغيره ، وقال أيضاً : إن أعلمه أنه لغيره لم يحلف وإلا حلف إلا أن

(١) أي المردودة بعيب فيها .

(٢) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨١ - ب ، ل ١٨٢ - أ) .

(٣) في التهذيب : (الضمن) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩١ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ٢١٥ - أ) ؛ المدونة ، ٣٥٣/٤ .

(٥) << رده >> : ليست في : (ك) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٩ - ب) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٢ - ب) .

(٧) << أبو >> : ليست في : (ز) .

يكون مثل هؤلاء النخاسين و المنادين بالجعل ، ومن يبيع في المواريث في من يريد فلا تباعة عليهم ، ولا عهدة<sup>(١)</sup> .

قال ابن المواز : أما هؤلاء فكما<sup>(٢)</sup> ذكر وأما الذي أخذ به في الوصي والوكيل المفوض إليهما<sup>(٣)</sup> ، فإن عليهم اليمين ، وإن ذكروا أنه / لغيرهم إلا أن يشترط ذو [١٩٦] الفضل منهم<sup>(٤)</sup> ألا يمين عليه بذلك<sup>(٥)</sup> فذلك له اتباعاً واستحساناً لقول مالك قد قاله فيه ، وأما الوكيل غير المفوض<sup>(٦)</sup> إليه يرسل لبيع شيئاً فلا يمين عليه إذا أعلمه أنه لغيره ؛ لأنه ليس له أن يقبل ولو أقر أنه كان يعلم بالعيب لينقض البيع<sup>(٧)</sup> ما قبل قوله فكيف يحلف . قال : وإن لم يعلمه أنه لغيره فعليه اليمين فإن<sup>(٨)</sup> نكل رد عليه ؛ لأنه حق للمشتري إذا كان يبعه بالبراءة أو كان عيباً يشك في قدمه وحدوثه ، وإن حلف فللمشتري أن يحلف صاحبه أنه ما علم بالعيب<sup>(٩)</sup> .

قال مالك : وإن علم المبتاع بعد البيع أنه لغيره فهو مخير إن شاء تماسك على أن عهده على الأمر ، وإن شاء رد إلى أن يرضى الرسول أن يكتبها على نفسه فلا حجة للمبتاع ، وإن كره الرسول لم يجبر ، وللمشتري رد البيع . قال ابن المواز : وذلك إذا ثبت أنه لغيره<sup>(١٠)</sup> .

م : فصار الوكلاء على ثلاثة أقسام : الوكلاء المفوض إليهم والأوصياء عليهم العهدة وعليهم اليمين ، والوكلاء غير المفوض إليهم عليهم العهدة إلا أن يخبروا أنها لغيرهم فلا تكون عليهم عهدة ، ولا يمين وأما النخاسون المنادون فلا عهدة عليهم ، ولا يمين .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٩ - أ) .

(٢) في : ك : ( كما ) .

(٣) في : ك : ( إليه ) ، في النوادر : ( إليهم ) .

(٤) << منهم >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) << بذلك >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ك : ( المعوض ) .

(٧) << البيع >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) في : ك : ( إن ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٩ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٢ - ب ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٩ - ب ) .

وقال في الوكيل المخصوص : إذا أخبر<sup>(١)</sup> أنها لغيره هو لو<sup>(٢)</sup> أقر بالعيب لينقض بذلك البيع<sup>(٣)</sup> ما جاز إقراره فكيف أحلفه<sup>(٤)</sup> .

م<sup>(٥)</sup> : قال بعض فقهاء القرويين : وقد قال في المدونة في الوكيل على دفع دراهم سلفاً في طعام فيأتي بها البائع ويقول : إنها زيوف<sup>(٦)</sup> فإن عرفها الوكيل لزم الأمر، فما الفرق ؟ ووكانته قد انقطعت كما انقطعت هاهنا بعد البيع<sup>(٧)</sup><sup>(٨)</sup> .

م : ويحتمل<sup>(٩)</sup> هذا أنه اختلاف قول . قال : ثم قال : فإن لم يبين / أنه لغيره ثم<sup>(١٠)</sup> ب ثبت بعد البيع أنه موكل كان المشتري مخيراً إن شاء قبل العبد وكانت عهده على الأمر، وإن شاء رده إلا أن يرضى الرسول أن يكتب له العهدة على نفسه فجعل للبائع حجة في العهدة ، وقد قال : لو أجاز المغصوب منه العبد بيع الغاصب ما كان للمشتري حجة بانتقال عهده على المستحق إلا أن يريد أن ذمة المستحق خير من ذمة الغاصب : فلهذا لم يجعل له حجة ، وكذلك أجاز لمن أخذ من رجل دراهم سلماً على طعام لفلان ، وشرط عليه الدافع إن أقر له فلان وإلا فالسلم عليك ، ولم يجعل ذلك غرراً في البيع فلعله يريد لتساوي الذمتين ، وأنكر ذلك سحنون<sup>(١١)</sup> .

(١) في : ك : ( خير ) .

(٢) في : ك : ( أو ) .

(٣) في : ز : ( العيب ) .

(٤) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٢ - ب ) .

(٥) << م >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) زَافَتِ الدِراهم (تَزَيَّفُ) زيفاً من باب سارَ رَدُّوتُ ثم وصف بالمصدر فقيـل درهم زيـف وجمع على معنى الاسمية فقيـل زيوف مثل فلس وفلوس . وقال بعضهم : الزيوف المطلية بالزئبق المعقود بمزاوجة الكبريت .

انظر : المصباح المنير . مادة ( زافت ) .

(٧) انظر : المدونة ، ٢٤٤/٤ - ٢٤٤ .

(٨) قيل : الفرق بينهما أن ما في الوكالات هو وكيل مفوض إليه وهنا وكيل مخصص ، وقيل : إن اقرار الوكيل هنا يؤدي إلى نقض العقد من أصلها ، وفي الوكالات ليس كذلك وإنما ينتقض فرع من فروعها .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١١٠ - أ ) .

(٩) في : ك : ( يحمل ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٩ - ب ) ؛ تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٢ - ب ) .

## [ فصل ٥ - في عهدة ما باعه الطوافون وحكم جعل السمسار إذا ردت

### [ السلعة بعيب ]

ومن المدونة : قال مالك<sup>(١)</sup> : وما باع الطوافون في المزايدة مثل النخاسين ، ومن يعلم أنه يبيع للناس فلا عهدة عليهم في عيب ولا استحقاق والتباعه<sup>(٢)</sup><sup>(٣)</sup> على ربها إن وجد وإلا اتبع<sup>(٤)</sup><sup>(٥)</sup> .

قال : وإذا ردت السلعة بعيب رد السمسار الجعل على البائع<sup>(٦)</sup> .

قال أبو بكر<sup>(٧)</sup> ابن اللباد : معناه إذا لم يدلس ، فأما إن دلس فالجعل للأجير ، ولا يؤخذ منه<sup>(٨)</sup> .

و<sup>(٩)</sup>حكى عن ابن القابسي أنه قال : وهذا إذا لم يعلم السمسار بالعيب ، وأما إن علم فهو مدلس أيضاً ، فإن رد الثوب فلا جعل له ، وإن لم يرد الثوب<sup>(١٠)</sup> فله أجر مثله<sup>(١١)</sup><sup>(١٢)</sup> .

(١) << مالك >> : ليست في : (ك) .

(٢) في : ك : ( البيعة ) .

(٣) قوله : والتباعة على ربها أي يؤخذ منه الثمن . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١١٠ - أ ) .

(٤) قوله : وإلا اتبع أي إذا كان غائباً أو عديماً . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ١١٠ - أ ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩١ - ب ، ل ٩٢ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٥٤ - ٣٥٣/٤ .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩١ - ب ، ل ٩٢ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٥٤ - ٣٥٣/٤ .

(٧) محمد بن اللباد ( ٢٥٠هـ - ٣٣٣هـ ) .

هو محمد بن محمد بن وشاح يعرف بابن اللباد القيرواني أبو بكر ، الحافظ ، الفقيه المبرز ، تفقه ببيحيى بن عمر ، وابن أبي زيد وعليه اعتماده ، ألف كتاب الطهارة ، وكتاب عصمة الأنبياء ، وكتاب فضائل مالك ، وكتاب الآثار ، وكتاب الحكاية ، وكتاب فضائل مكة ، رثاه ابن أبي زيد بقصيدة فريده .

انظر : معالم الإيمان ، ٢١/٣ ؛ شجرة النور ، ٨٤ .

(٨) انظر : النكت ، ( ل ٩٧ - أ ) .

(٩) في : ز : زيادة ( وقال : ابن اللباد ) وهي زيادة ليست صحيحة لأن ابن اللباد متوفي سنة ٣٣٣هـ والقابسي سنة ٤٠٤هـ .

(١٠) << الثوب >> : ليست في : (ك) .

(١١) انظر : النكت ، ( ل ٩٧ - أ ) .

(١٢) كلام ابن القابسي تقييد لكلام ابن اللباد .

م : والذي أرى أن يكون له ما سمي له من الجعل كما يكون للبائع المدلس الثمن لا القيمة إلا أن يتعامل السمسار ورب السلعة على التدليس فيكون له حينئذٍ أجر مثله؛ لأن رب السلعة قال له : دلس بالعيب ، فإن تم البيع فلك كذا ، وإن رد فلا شيء لك فهذا غرر<sup>(١)</sup> ، وفي كتاب الشرح<sup>(٢)</sup> لابن سحنون<sup>(٣)</sup> إنما يرد السمسار الجعل إذا ردت السلعة بعيب إذا / ردت على البائع بقضية<sup>(٤)</sup> ، وأما إذا قبلها<sup>(٥)</sup> بتبرعه لم يرجع [١٩٧/]

بالسمسرة ؛ لأنه بمنزلة الإقالة<sup>(٦)</sup> ، قال<sup>(٧)</sup> : ولو استحققت من يد المشتري فرجع بالثمن رجع بأجر السمسرة ، قال : ولو فأت يد المشتري ثم ظهر على عيب فرجع بقيمته بالقضية<sup>(٨)</sup> رجع أيضاً على السمسار بما ينوب ما رد البائع من قيمة العيب إن كان الذي ينوب العيب<sup>(٩)</sup> عشر الثمن أو ربعه رجع بذلك الجزء من السمسرة ، وإن رد ذلك

(١) قال ابن عرفة : يرد بأن هذا شأن الجعل أنه لا يثبت إلا بتمام العمل إلا أن يقال : هذا عارض عن شيء تسبب فيه بخلاف الغرر الناشئ عن نفس تمام العمل .

انظر : مواهب الجليل ، ٤٥١/٤ .

(٢) كتاب الشرح لابن سحنون هو كتاب الجامع ويعرف أيضاً بكتاب ابن سحنون منسوباً إليه ، اعتمده عامة من جاء بعده من المؤلفين في فقه المالكية ولا سيما ابن أبي زيد في كتابه : النوادر والزيادات ، وعامة من كتب تعليقا أو شرحاً على المدونة مثل ابن يونس وعبد الحميد الصائغ وأبي اسحاق التونسي وغيرهم وهو يتكون من مئة وعشرين جزءاً .

انظر : المدارك ، ٢٠٧/٤ ، الديباج ، ١٧٢/٢ ؛ حسن حسني عبد الوهاب ، العُمر في المصنفات والمؤلفين التونسيين ، ط : الأولى ، مراجعة : محمد العروسي ويشير البكوشي ، (بيروت : دار الغرب الإسلامي ، ١٩٩٠م) ، ٥٩٠/٢ .

(٣) ابن سحنون (٢٠٢هـ - ٢٥٦هـ)

هو محمد بن سحنون بن سعيد بن حبيب التبوخي ، أبو عبد الله الحافظ ، الفقيه ، النُّظار ، لم يكن في عصره أحذق منه بفنون العلم ، له تأليف كثيرة منها الجامع ، والمسند ، والسير ، وتفسير الموطأ ، والزهد .

انظر : المدارك ، ٢٠٢/٤ ؛ الديباج ، ١٦٩/٢ ؛ شجرة النور ، ٧٠ .

(٤) أي : ردت السلعة بعيب وحكم القاضي بردها .

(٥) أي : البائع .

(٦) ذكر في المواهب أن هذا هو المذهب ، انظر : ٤٥١/٤ .

(٧) << قال >> : ليست في : (ز) وضمير الغائب يعود ابن سحنون .

(٨) يعني بالقضاء .

(٩) في : ك : ( الثوب ) .

بطوعه<sup>(١)</sup> لم يرجع بشئ<sup>(٢)</sup> . وقال بعض أصحابنا<sup>(٣)</sup> : وإن حدث عند المشتري عيب مفسد ثم اطلع على عيب قديم فإن<sup>(٤)</sup> أمسك ورجع بالقيمة فيرد السمسار من الجعل ما ينوب العيب ، وإن رد السلعة وما نقص فيرد السمسار الجعل إلا قدر ما نقصها العيب ؛ لأن ذلك كجزء احتبسه وتم فيه البيع وهو معني كلام سحنون<sup>(٥)</sup> فيها<sup>(٦)</sup> .

## فصل [ ٦ - في الرجل يشتري السلعة لرجل أمره باشترائها فيعلم البائع أنه يشتريها لفلان ]

ومن المدونة قال مالك : ومن ابتاع سلعة لرجل فأعلم البائع أنه إنما يشتريها لفلان فالثمن على الوكيل نقداً أو مؤجلاً حتى يقول له في العقد : إنما ينقدك فلان دوني فالثمن على الأمر حينئذ<sup>(٧)</sup> .

قال ابن المواز : وإن لم يقل هذا وقال : ابتعته لفلان فليتب<sup>(٨)</sup> المأمور إلا أن يقر الأمر فليتب أيهما شاء إلا أن يقول : الأمر<sup>(٩)</sup> كنت دفعت الثمن للمأمور فليحلف ويبرأ ويتبع المأمور<sup>(١٠)</sup> .

ولم يذكر في كتاب محمد هل قبض الأمر السلعة أو لم يقبضها؟ وذكر في العتبية . أصبغ عن ابن القاسم في قبض الأمر السلعة وقال : دفعت إلى المأمور الثمن . قال : إن كان المأمور دفع الثمن إلى البائع فالقول قول الأمر مع يمينه ، وإن كان لم ينقد حلف المأمور أنني ما قبضت وأخذ .

(١) في : ك : ( تطوعاً ) .

(٢) يقصد ذلك إذا كان البائع غير مدلس .

(٣) يقصد عبد الحق الصقلي .

(٤) في : ( جاز ) .

(٥) << سحنون >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٤ ، ل ١٨٢ - ب ، ل ١٨٣ - أ ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٥٤/٤ .

(٨) في : ك : ( فليتب ) .

(٩) << الأمر >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٤٠ - ب ) .

و<sup>(١)</sup> قال سحنون : ولو كان أشهد حين دفع أنه إنما ينقد من ماله لم / يقبل قول [١٩٧] ب  
الآمر أنه دفع إليه .

م<sup>(٢)</sup> : قال بعض فقهاء القرويين : والذي في كتاب محمد مخالف لهذا ، لأنه ذكر  
أن الثمن لم يدفعه المأمور إلى البائع ، ثم جعل القول قول الأمر ، وذلك أن السلعة  
ليست برهن في يد المأمور على قوله ، وقد كان يشبه لو لم يدفع السلعة أن القول قوله  
على مذهب أشهب ، وإن نقد ؛ لأنه يراها كالرهن في يده ، إذ له حبسها عنده حتى  
يقبض الثمن ، وأما على مذهب ابن القاسم فليس له حبسها عنده حتى يقبض الثمن ،  
وأما قوله فيكون القول قول الأمر فكان يجب إذا دفع السلعة إلى الأمر أن يكون القول  
قول الأمر ؛ لأنه لم يبق في يد المأمور عوض عما دفعه ، وعما هو مجبور على دفعه . وقد  
جعل في العتبية<sup>(٣)</sup> القول قوله بعد دفع السلعة إذا كان هو لم يدفع الثمن للبائع فكأنه  
أحله محل البائع إذ الثمن لا يسقط عن المشتري لقبض السلعة منه ، فمتى كان الثمن لم  
يقبض كان لي دراهم سلفاً في<sup>(٤)</sup> طعام لا يلزم المأمور ، وهو مشتري الدراهم بالطعام ،  
وهو يقول : لو اشترى السلعة<sup>(٥)</sup> بثمن إلى أجل ، وأخبر أن الشراء لغيره أن الثمن على  
المأمور - وإن أخبر أنه لغيره - حتى يقول : فلان ينقدك دوني فما الفرق بين شرائه لسلعة  
بدراهم ، وبين شرائه لدراهم بسلعة<sup>(٦)</sup> إلا أن يقال : أن القياس في من<sup>(٧)</sup> اشترى لغيره ،  
وأخبر أن الثمن كان يجب على الأمر لو لا العادة أن من أمر بالشراء دفع إليه الثمن ،  
ولم تجر العادة في من أخذ دراهم على سلم / أن يدفع المأمور السلم فبقي هذا على أصله [١٩٨]

أن ذلك على الأمر كعهدة المبيعات ، وجرى الشراء على العادة .

ومن كتاب محمد قال : وإن قال : فلان بعثني إليك لتبيعه فهذا كالشرط المؤكد ،

ولا يبيع<sup>(٨)</sup> إلا فلان فإن أنكر فلان غرم الرسول رأس المال<sup>(٩)</sup> .

(١) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) << م >> : ليست في : ( ) .

(٣) في : ك : ( المستخرجة ) .

(٤) في : ك : ( على ) .

(٥) في : ك : ( سلعة ) .

(٦) في : ك : ( سلعة ) .

(٧) في : ك : ( فيما ) .

(٨) لعلها ( يتبع ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٤٠ - ب ) .



قال أشهب : ولو قال : بعثني إليك لأشتري منك أو لتبيعنني فالثمن على الرسول، وإن<sup>(١)</sup> أقر بذلك المرسل ، فلا يبرأ وكان ذلك عليهما حتى يبين أنني<sup>(٢)</sup> لست من الثمن في شيء أو يقول فلان : بعثني لتبيعن منه<sup>(٣)</sup> .

م<sup>(٤)</sup> : والفرق بين شراء الوكيل ، وبين بيعه إذا قال : أبيع لفلان أن العهدة على فلان ، وإذا قال : اشتري له فالثمن على الوكيل إلا أن يقول : فلان ينقدك دوني هو أن العهدة أمرها خفيف ، وقد لا يحتاج إليها أبداً ، والثمن في شرائه لا بد منه وهذا قد ولي معاملته وقبض سلعته فعليه أداء ثمنها إلا أن يشترط أن الثمن على فلان .

## [ فصل ٧ - اشتراط البائع على المأمور بالشراء

أنه إذا لم يرض فهو ضامن ]

ومن المدونة قال في كتاب السلم : ولو قال : أبتاعها منك لفلان ، فشرط عليه البائع أنه إن أنكر فالثمن عليك ، فذلك جائز كان الثمن نقداً أو إلى أجل<sup>(٥)</sup> ، وكذلك إن أخذ منه سلفاً على هذا قال أشهب لا يجوز .  
م : فوجه قول ابن القاسم أن الثمن متقرر في ذمة الوكيل الا إن يقر له الأمر .  
ووجه قول أشهب أنه باع على ذمة غير معلومة .

(١) << إن >> : ليست في : (ز) .

(٢) في : ك : ( إذ ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٤٠ - أ) .

(٤) << م >> : ليست في : (ز) .

(٥) انظر : المدونة ، ٤/ ٤٩ .

## فصل [ ٨ - بيع القاضي والوصي لمال اليتامى هل فيه عهدة ؟ ]

قال مالك : وإذا باع القاضي مال اليتامى ، أو باع مال رجل مفلس في دين ، أو باع مال ميت وورثته غيب<sup>(١)</sup> فلا عهدة في ذلك على القاضي ، وكذلك قال مالك في الوصي يبيع تركة الميت أنه لا عهدة عليه<sup>(٢)(٣)</sup> .

[١٩٨ب]

قال ابن القاسم : وتكون عهدة المشتري في / مال اليتامى .

قال مالك<sup>(٤)</sup> : وإن ضاع الثمن ، وضاع مال اليتامى ، ولا مال لهم غير ذلك ثم استحققت السلعة التي باع فلا شيء على اليتامى<sup>(٥)</sup> .

قال مطرف في الواضحة : ولا على الوصي ، وإن كان لليتامى مال غير ذلك من عقار أو غيره فليتبعوا<sup>(٦)</sup> به<sup>(٧)</sup> .

ومن كتاب ابن المواز قال مالك : ومن أسلم في طعام أو عرض أو حيوان ، ثم ولاه لرجل أو أشركه فيه أو باع منه العرض والحيوان فعهدة ذلك على من ذلك في ذمته وهو البائع الأول ، شرط ذلك البائع الثاني أو لم<sup>(٨)</sup> يشترطه ؛ لأنه باع ذلك أو ولي أو أشرك<sup>(٩)</sup> فيه قبل تضمينه<sup>(١٠)</sup> فأما السلعة بعينها وهي حاضرة يبتاعها<sup>(١١)</sup> فقد ضمنها فإن فعل<sup>(١٢)</sup> فيها ذلك بحضرة البيع وقربه<sup>(١٣)</sup> ولم يفترقا فعهدة ذلك في الشركة<sup>(١٤)</sup>

(١) في : ك : ( غياب ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ، المدونة ، ٣٥٤/٤ .

(٣) قال ابن بطال : معناه إذا بينا أن السلعة لغيرهما .

(٤) << قال مالك >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) أنظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ، المدونة ، ٣٥٤/٤ .

(٦) في : ك : ( فليبيعوا ) .

(٧) انظر : النوادر ، ( ج ٨ ، ل ٤٠ - ب ) .

(٨) في : ز : بدلاً من ( لم يشترطه ) جاء ( لا ) .

(٩) في : ك : ( شرك )

(١٠) في : ز : ( يضمه ) .

(١١) في : ز : ( ابتاعها ) .

(١٢) << فعل >> : ليست في : ( ك ) .

(١٣) في : ز : ( فوره ) .

(١٤) الشركة : ( جعل مشتر قدرأ لغيره باختياره مما اشتراه لنفسه بمنابة من الثمن )

انظر : شرح حدود بن عرفة ، ٣٨١/٢ .

والتولية<sup>(١)</sup> على البائع الأول ، ولا شئ على المشتري الأول من استحقاق أو عيب اشترط ذلك أو لم يشترطه ، وأما في البيع فتباعته على البائع<sup>(٢)</sup> الثاني إلا أن يشترط أن عهدتك على الأول ويكون ذلك عند مواجهة البيع<sup>(٣)</sup> وقبل أن يبين<sup>(٤)</sup> بالسلعة فيلزم ذلك .

قال مالك : وإن تفاوت ذلك لم ينتفع بشرط زوال العهدة على البائع الثاني .

قال أصبغ : وفوات افتراقهما الذي لا ينفع معه اشتراط العهدة في الشركة والتولية على البائع الأول افتراق الأول والمشتري منه افتراقاً بيناً ، وانقطاع ما كانا فيه من مذاكرة البيع<sup>(٥)</sup> .

قلت : فإن أشركه أو ولاه عند مواجهة البيع فجعلت العهدة على البائع الأول أرايت إن اشترط هذا المشترك<sup>(٦)</sup> أو المولى العهدة على الذي أشركه أو ولاه . قال : ذلك جائز ، ويلزمه ؛ لأنه ضمان .

ابن المواز : وإن فيها / لمغمزاً ؛ لأنه ضمان بجعل إذ لا تسوى السلعة ما اشتراها [١٩٩/] به ، ولكني اتبعه<sup>(٧)</sup> استحساناً<sup>(٨)</sup> .

(١) التولية : لغة من وَلَّيْتُه تولية جعلته والياً .

لسان العرب ، مادة ( وله ) .

واصطلاحاً : "تصير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بضمنه" .

شرح حدود بن عرفة ، ٣٨١/٢ .

(٢) في : ك : ( بائعه ) .

(٣) أي : البيع الأول .

(٤) في : ك : ( بعت ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٦ - ب ) .

(٦) في : ز : المشترك .

(٧) في : ك : ( أبيعه ) وفي النوادر ( اتقيه ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٧ - ب ) .

## [الباب العاشر]

### ما جاء<sup>(١)</sup> في عهدة<sup>(٢)</sup> الرقيق في الثلاث والسنة

#### [فصل ١- عهدة الثلاث والسنة هل هي خاصة بأهل المدينة]

روى عقبه<sup>(٣)</sup> بن عامر ان رسول الله ﷺ قال : ( عهدة الرقيق أربعة أيام أو ثلاثة<sup>(٤)</sup> ) وأمر بعهدة الثلاث عمر ابن الخطاب ، وقضى بها ابن الزبير<sup>(٥)</sup> ، وعمر بن عبد العزيز<sup>(٦)</sup> . وعهدة الثلاث وعهدة<sup>(٧)</sup> السنة أمر قائم بالمدينة ، وكان أبان<sup>(٨)</sup> وهشام<sup>(٩)</sup> بن

(١) << ما جاء >> : ليست في : (ك) .

(٢) العهدة : الضمان مأخوذ من العهد وهو الميثاق ، قال الله تعالى : ﴿ فَأَتُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مَدِينِهِمْ ﴾ ، وجاء بمعنى الضمان وبه فسروا قوله تعالى : ﴿ وَأَفْوَاعُهُمْ ﴾ أي بما ضمنتم من طاعتي ، وضمنت لكم من ثوابي . وجاءت في عرف الفقهاء لتعلق ضمان المبيع بالبائع ، وتعلق المطالبة له بسببه ، وذلك في كل المبيعات ، واختص الرقيق منها بعهدة الثلاث استقصاء لما خفى من حال الرقيق ، واستكشافهم بالخبرة والسؤال في هذه الأيام عما بطن من أحوالهم أو دلس بها البائع ، فكان هذه المدة أبقي المبيع فيها على ملك البائع وضمانه حتى يتخلص لمشتريه .

عياض بن موسى ، التبيهات ، (فاس : نسخة مصورة عن عتبة القرويين ، ١١٦) ، (ج ٢، ل ٣٩ - ب) عقبه بن عامر ( .. - ٥٨ هـ) .

(٣) عقبه بن عامر بن عيسى بن مالك الجهني ، أمير من الصحابة ، كان شجاعاً ، فقيهاً ، شاعراً ، قارئاً ، له ٥٥ حديثاً ، ولى مصر سنة ٤٤ هـ . انظر : أسد الغابة ، ٤١٢/٣ ، الأعلام ، ٢٤/٤ .

(٤) أخرجه أحمد ، المسند ، ١٥٢/٤ ؛ الدارمي ، السنن ، البيوع ، باب في الخيار والعهدة ، ٢٥١/٢ ؛ أبو داود ، السنن ، كتاب البيوع والإجازات ، باب عهدة الرقيق ، حديث (٣٥٠٦ - ٣٥٠٧) ٧٧٦/٣ ؛ ابن ماجه ، السنن ، كتاب التجارات ، باب عهدة الرقيق حديث (٢٢٤٤) ، ٧٥٤/٢ . قال أبو بكر بن الأثرم (سألت أحمد بن حنبل عن العهدة ، فقال ليس فيها حديث يثبت) وقال الخطابي (ضعف أحمد بن حنبل عهدة الثلاث في الرقيق ، وقال : لا يثبت في العهدة حديث وقالوا : لم يسمع الحسن من عتبة بن عامر شيئاً ، فالحديث مشكوك فيه ، فمرة قال عن سمرة ومرة قال عن عقبه) . انظر : المنذري ، مختصر سنن أبي داود ؛ ١٥٧/٥ ؛ الخطابي ، معالم السنن ، ١٥٧/٥ .

(٥) عبد الله بن الزبير ( ٧٣ - ١١ هـ ) عبد الله بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي ، أبو بكر كان صوّماً قوّاماً بطلاً شجاعاً وهو أول مولود في المدينة بعد الهجرة ، بويع بالخلافة سنة ٦٤ هـ ، له في كتب الحديث ٣٣ حديثاً .

(٦) انظر : أسد الغابة ، ١٦١/٣ ؛ شذرات الذهب ، ٧٩/١ ؛ الأعلام ، ٨٧/٤ . انظر : المدونة ، ١٩٤/٤ ، يوسف بن عبد البر ، الاستذكار ، ط : الأولى ، تحقيق : عبد المطعي قلعجي ، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣ م (بيروت : دار فتيه) ٣٧/١٩ - ٣٩ .

(٧) << عهدة >> : ليست في : (ز) .

(٨) أبان بن عثمان ( .. - ١٠٥ هـ ) .

هو أبان بن عثمان بن عفان الأموي القرشي ، أول من كتب في السيرة النبوية ، كان من فقهاء المدينة أهل الفتوى ، ولى أمانة المدينة سنة ٧٦ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ٣٥١/٤ ؛ شذرات الذهب ، ١٣١/١ ، الأعلام ، ٢٧/١ .

(٩) هشام بن أسماعيل ( .. - ٨٧ هـ ) هشام بن أسماعيل بن هشام بن الوليد بن المغيرة المخزومي ، ولى المدينة كان من أعيانها ، وهو الذي ينسب إليه (مُدْ هِشَام) عند الفقهاء وهو أكبر من المد المدني الذي تكال به الكفارات وأنواع الزكاة . عبد الله ابن عدي ، الكامل في صفاء الرجال ، ط : الثالثة ، تحقيق سهيل زكار ، (بيروت : دار الفكر ، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م) ، ١٨٣/٤ ، جمال الدين يوسف (بن تغري) ، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة : نسخة مصورة عن مطبعة دار الكتب من اخراج المؤسسة المصرية العامة للطباعة والنشر ، ٢٠٤/١ ، الأعلام ، ٨٤/٨ .

إسماعيل يذكر أن ذلك إذا خطبا ، وقاله أبو الزناد والزهرى ورووه عن المشيخة السبعة<sup>(١)</sup> .

قال ابن المواز : قال مالك في عهدة الثلاث والسنة في الرقيق إنما ذلك في المدينة ، واعراضها الذين جروا عليها فيبيعهم<sup>(٢)</sup> على العهدة أبداً حتى يشترط البراءة ، ولا تلزم بغيرها من البلدان إلا أن يشترط ، ولا نراه<sup>(٣)</sup> أيضاً إلا بشرط<sup>(٤)</sup> .

قال ابن القاسم : وإذا كتب في الشراء في غير بلد العهدة ، وله عهدة المسلمين لم ينفعه ذلك إذا لم تجر فيهم وذكرهم إياها في الكتاب باطل ، ويحملون على أمرهم المعروف يريد<sup>(٥)</sup> إلا أن يشترطها .

قال ابن حبيب : قال المصريون<sup>(٦)</sup> من أصحاب مالك لا تلزم عهدة الثلاث أهل بلد حتى يحملهم السلطان عليها ، وقال المدنيون<sup>(٧)</sup> منهم : يقضي بها بكل بلد ، وإن لم يعرفوها<sup>(٨)</sup> ، ولا جرت فيهم ، وعلى الإمام أن يجربها ، ويحكم بها على من عرفها وجهلها<sup>(٩)</sup> قبل التقدم فيها وبعده ورووه عن مالك<sup>(١٠)</sup> .

(١) انظر : الموطأ ، ٣٠٨/١ ، المدونة ، ٣٥٧/٤ ، الاستذكار ، ٣٩-٣٧/١٩ .

(٢) في : ك : ( بيعهم ) .

(٣) في : ك : ( براءة ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٢ - أ ) .

(٥) << يريد >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) إذا قال المالكية هذه رواية المصريين أو هذا قول المصريين فالمراد بهم ابن القاسم وأشهب وابن وهب وأصبغ بن الفرج ، وابن عبد الحكم ونظراؤهم .

محمد بن حارث الخشني ، أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك ، تحقيق : محمد المجذوب ، ومحمد أبو الأجفان ، وعثمان بطيخ ، ( بيروت : الدار العربية للكتاب ) ، ٥٣ ؛ إبراهيم بن علي بن فرحون ، كشف النقاب الحاجب ، ط : الأولى ، تحقيق : حمزة أبو فارس ، وعبد السلام الشريف ، ( بيروت : دار الغرب الاسلامي ، ١٩٩٠م ) ، ١٧٦ ، مواهب الجليل ، ٤٠/١ ؛ محمد الخرشني ، الخرشني على مختصر سيدي خليل ، ( بيروت : دار صادر ) ، ٤٨/١ - ٤٩ .

(٧) المالكية إذا قالوا : هذا قول المدنيين فإن ذلك لا يخلو من حالين :

الحال الاولى : إما أن يكون ذلك في مقابل كلام العراقيين دون إضافتهم إلى المالكية فحينئذ المراد بالمدنيين المالكية عموماً ؛ لأنهم ينتسبون إلى عالم المدينة مالك بن أنس ويقصد بالعراقيين الحنفية .

الحال الثانية : وأن ألا يكون كذلك فحينئذ المراد الرواه عن مالك من أهل المدينة وهم ابن كنانة وابن الماجشون ومطرف وابن نافع وابن مسلمة ونظراؤهم ، وهذا هو المراد هنا .

انظر : كشف النقاب الحاجب ١٧٥ ، مواهب الجليل ، ٤٠/١ ؛ شرح الخرشني ، ٤٨/١ .

(٨) في : ز : ( يعرفها ) .

(٩) في : ز : ( حملها ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٢ - أ ) .

م فوجه قوله لا يقضى بها إلا بالمدينة ؛ لأن النبي ﷺ قال ذلك بالمدينة لما شاهدتهم عليها وذلك عرفهم وعاداتهم فيها فأقرهم على ما عرف / منهم<sup>(١)</sup> فالعرف [١٩٩ب] أصل يقضى به في سائر الأحكام .

ووجه قوله يقضى بها بكل<sup>(٢)</sup> بلد لعموم قوله ﷺ : ( عهدة الرقيق أربعة أيام أو ثلاثة )<sup>(٣)</sup> ولم يخص المدينة من غيرها فهو على عمومته حتى يخص بدليل قاطع .

## فصل [ ٢ - عهدة الثلاث والسنة لا يحسب منها اليوم

### الذي عقد فيه البيع وأيام الخيار ]

قال ابن القاسم : ومن باع نصف النهار فليلغي<sup>(٤)</sup> بقية يومه ويأتنف<sup>(٥)</sup> ثلاثاً بعده<sup>(٦)</sup> . قال : وتؤتف عهدة السنة بعد الثلاث وبعد الاستبراء ، أما عهدة الثلاث<sup>(٧)</sup> فداخلة في الاستبراء ، وكذلك روى ابن القاسم ، وأشهب عن مالك في العتبية<sup>(٨)</sup> . ابن المواز : وقال ابن الماجشون : تدخل في السنة الثلاث ، والاستبراء<sup>(٩)</sup> ، وكذلك روى ابن حبيب عن مالك أن عهدة السنة من يوم عقدة<sup>(١٠)</sup> البيع<sup>(١١)</sup> .

م : فوجه رواية ابن القاسم هو أن الثلاث ، والاستبراء في البيع التام الضمان فيه من البائع من كل شيء ، ولا يجوز فيها النقد بشرط فلما اشتبها دخل بعض ذلك في

(١) في : ك : ( فيهم ) .

(٢) في : ك : ( في كل ) .

(٣) سبق تخريجه ص (٣٣٦) .

(٤) في : ز : ( فليلغ ) .

(٥) يأتنف : أي يبدأ .

(٦) قال الخطاب : ( لا يحسب اليوم الذي عقد فيه البيع على المشهور ) . انظر : المواهب ، ٤ / ٤٧٤ .

(٧) << الثلاث >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٢ - أ ، ب ) .

(٩) المراد بالاستبراء هنا المواضعة .

(١٠) في : النوادر والزيادات ، ( عقد ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٢ - ب ) .

بعض ، وعهدة السنة الضمان فيها من المبتاع في كل شئ إلا من الثلاثة أدواء<sup>(١)</sup> فوجب ألا تدخل عليها<sup>(٢)</sup> .

ووجه قول ابن الماجشون أن المراعاة في عهدة السنة مرور الفصول الأربعة بذهاب السنة تبيان السلامة من هذه العلل فيها ، فوجب أن تكون من يوم العقد .  
و<sup>(٣)</sup> قال ابن القاسم في العتية : وعهدة الثلاث في بيع الخيار مؤتلفة بعد أيام الخيار . م : لأن البيع لم يتم إلا بزوال الخيار .

قال ابن المواز : ليس في ذات الاستبراء عهدة ثلاث إلا أن تحيض من يومها حيضة بينة فيحسب<sup>(٤)</sup> فيها بقية الثلاث ، وقال ابن حبيب : نحوه<sup>(٥)</sup> .

### [فصل ٣- ما ظهر في الرقيق في العهدة من العيوب أو الفوت بعد البيع]

ومن المدونة قال مالك : وما بيع من الرقيق بغير براءة فمات في الثلاث ، أو أصابه / مرض أو عيب ، أو ما يعلم أنه داء فهو من البائع وللمبتاع رده ، ولا شئ عليه، [٢٠٠/]  
وكذلك إن مات أو غرق أو سقط من حائط أو خنق نفسه أو قتل فهو من البائع في ذلك كله ، ولو جرح أو قطع له عضو لكان ما نقصه للبائع ثم للمبتاع الخيار في رده أو قبوله معيماً بالثمن كله ، وأما إن باعه بالبراءة فمات في الثلاث ، أو أصابه عيب فهو من المبتاع ، ولا شئ على البائع<sup>(٦)</sup> .

(١) الادواء الثلاثة المستثناة من عهدة السنة هي : البرص ، والجذام ، والجنون .

(٢) في : ز : ( عليهما ) .

(٣) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : ز : ( فتحسب ) .

(٥) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٢ - ب ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ٩٠ - ب ، ٩١ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ١٠٧ - ب ) ، المدونة ، ٣٤٧/٤

ومن العتية قال ابن القاسم : وما حدث بالعبد في الثلاث من زنى أو سرقة أو شرب خمر . قال ابن حبيب : أو إباق فللمبتاع رده بذلك ، وكذلك الأمة في المواضعة<sup>(١)</sup> .

ومن كتاب ابن المواز : وكل ما أصاب العبد في الثلاث فمن البائع والمبتاع مخير إلا أن يذهب عنه ، وكذلك إن أصابه حمى<sup>(٢)</sup> أو عمش<sup>(٣)</sup> أو بياض بعينه ، وما ذهب قبل الثلاث فلا رد له<sup>(٤)</sup> .

قال أشهب : أما الحمى فلا يعلم ذهابها ليتأني<sup>(٥)</sup> به ، فإن عادت بالقرب رده وإن بعد الثلاث ؛ لأن بُدُو<sup>(٦)</sup> ذلك فيها<sup>(٧)</sup> .

ومن المدونة قال ابن القاسم : ومن ابتاع عبداً فأبق في الثلاث فهو من البائع إلا أن يبيعه بيع براءة . قال ابن نافع عن مالك : وإن يبيع بالبراءة من الإباق فأبق في الثلاث فهو من البائع حتى يعلم أنه خرج من الثلاث سالماً ، ولا أعجل برد الثمن ، واضرب للعبد أجلاً فإن علم أنه خرج من الثلاث سالماً كان من المبتاع ، وإن جهل أمره كان من البائع ، ولو وجدناه بعد الثلاث لم تؤتف فيه عهدة ولا حجة على البائع في إباقه ؛ لأنه تبرأ منه<sup>(٨)</sup> . ابن المواز ورواه أشهب عن مالك وأخذ به وقال : إن لم يترادا الثمن حتى وجد العبد رأيته لازماً للمبتاع ، وإن لم يوجد حتى ترادا الثمن ثم وجد<sup>(٩)</sup> رأيته لازماً للبائع ؛ لأن ذلك البيع قد<sup>(١٠)</sup> انتقض حين / رد الثمن على المبتاع<sup>(١١)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٣ - أ) ، تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٣ - ب) .

(٢) في المدونة و النوادر والزيادات ، (عمى) .

(٣) عَمِشت العين (عَمَشَا) من باب تعب سال دمعها في أكثر الاوقات مع ضعف البصر . المصباح المنير ، مادة (عمش) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٢ - ب) ، تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٣ - ب) .

(٥) أي : ينتظر .

(٦) أي ظهور أعراض الحمى كان في الثلاثة أيام .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٢٣ - أ) ؛ تهذيب (ج ٢ ، ل ١٨٣ - ب) .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩١ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٧ - ب) ، المدونة ، ٣٤٧/٤ .

(٩) << ثم وجد >> : ليست في : (ز) .

(١٠) في : ك : جاء بدلاً من ( قد أنتقض حين ) عبارة ( فلا ينتقض حتى ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٣ - أ) .



ابن المواز : و قال ابن القاسم : هو من المبتاع حتى يعلم أنه مات في الثلاث ، وكذلك كل ما أصابه من العيوب ثم وجد فهو من المشتري متى يعلم أن ذلك أصابه في عهدة الثلاث ، ورواه في العتبية عن مالك<sup>(١)</sup> .

قال ابن المواز : وقد قال ابن القاسم في من باع عبداً بالخيار ثلاثاً فمات العبد ، فقال المشتري : مات في الخيار ، وقال البائع : مات بعد الخيار ، فقال من أراد نقض البيع : فعليه البينة وإلا لزمه ، فأرى القول قول البائع<sup>(٢)</sup> .

#### [ فصل ٤ - إذا اختلف البائعان في عيب الرقيق أحدث بعد العهدة أو

قبلها ]

ابن حبيب : وإذا أصاب<sup>(٣)</sup> العبد أو الأمة جنون أو جذام أو برص ، فقال المبتاع : أصابه ذلك في السنة ، وقال البائع : بعد انقضائها . فقال لي بعض العلماء : المبتاع مصدق مع يمينه ، واحتج بأن العهدة حق ثابت قامت به السنة ، فلا يقطع<sup>(٤)</sup> العهدة عنه ، وما له فيها من الحق<sup>(٥)</sup> إلا<sup>(٦)</sup> انقضاؤها بها فالبينة في انقضائها على من ادعى ذلك ، ومنهم من قال لي<sup>(٧)</sup> : القول قول البائع مع يمينه ؛ لأن المبتاع يدعي ما يوجب الرد وكل من أراد نقض بيع قد<sup>(٨)</sup> تم فهو<sup>(٩)</sup> المدعى<sup>(١٠)</sup> ، والقول قول صاحبه ، وكلا القولين محتمل ، وهذا عندي أقوى<sup>(١١)</sup> أن البائع مصدق مع يمينه حتى يثبت ذلك ببينة ، وأما الشفعة فالقول قول الشفيع أنه لم يمض ما تنقطع<sup>(١٢)</sup> في مثله الشفعة ؛ لأنها

(١) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٣ - أ ) .

(٢) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ١٢١ - أ ) .

(٣) هذه هي عهدة السنة .

(٤) في : ز : ( ت قطع ) .

(٥) << من الحق >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ز : جاء بدلاً ( إلا انقضاؤها بها فالبينة في إنقضائها ) عبارة ( إلا القضاء بالبينة في انقضائها ) .

(٧) << لي >> : ليست في : ( ك ) .

(٨) في : تهذيب الطالب : ( قديم ) .

(٩) في : ك : ( فهو من ) .

(١٠) في : ز : ( المدعي ) .

(١١) في : ز : ( قوي ) .

(١٢) في : ك : ( يتقطع ) .

وجبت له بقضية<sup>(١)</sup> الرسول ﷺ فمن ادعى قطعها فعليه البيان<sup>(٢)(٣)</sup> .

## [ فصل ٥- الجناية على العبد في أيام الخيار ]

### [ وفي عهدة الثلاث من البائع والأرث له ]

ومن كتاب بيع الخيار قال : وما<sup>(٤)</sup> جُني على العبد في الثلاث<sup>(٥)</sup> فمن البائع ، والأرث له<sup>(٦)</sup> .

قال ابن أبي زمنين : قوله إذا جرح العبد في أيام عهدة<sup>(٧)</sup> الثلاث ، أو قطعت يده أو فقتت عينه أن دية ذلك للبائع ؛ لأن الضمان منه فإن أحب المشتري [ أن يردده ]<sup>(٨)</sup> رده قال : وهذه / مسألة<sup>(٩)</sup> فيها نظر ، وقد رأيت فيما أملاه بعض مشايخنا أنه قال : [٢٠١/] كيف يكون للمشتري أن يأخذه وتكون الجناية للبائع والعبد يكون موقوفاً حتى ينظر ما تؤول إليه جنائته ، وليس لإيقافه<sup>(١٠)</sup> أمد معلوم إذ لا يدري متى يكون البرؤ ، والذي عندي أن يفسخ البيع<sup>(١١)</sup> ولا يكون للمشتري أن يرضى به إلا أن يسقط<sup>(١٢)</sup> عن الجاني الجناية فيجوز حينئذ ؛ لأنه لا يوقف إلا أن تكون<sup>(١٣)</sup> الجناية مهلكة يخاف منها موت

(١) أخرجه البخاري ، في الصحيح ، كتاب الشفعة ، باب الشفعة فيما لا يقسم رقم (٢٢٥٧) .

(٢) أي البينة كيف انقطعت .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ١٥٠ - ب ، ل ١٥١ - أ) ، تهذيب الطالب ، (ج ٢ ، ل ١٨٥ -

ب) .

(٤) في : ك : ( ومن ) .

(٥) أيام العهدة الثلاثة .

(٦) انظر : المدونة ، ١٨٥/٤ ؛ النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٥ - أ) .

(٧) << أيام عهدة الثلاث >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) [ أن يردده ] من تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٤ - أ) .

(٩) في : ك : ( المسألة ) .

(١٠) في : ك : ( لأنفاقه ) .

(١١) في : ك : ( العبد ) .

(١٢) في : ك : ( تسقط ) .

(١٣) في : ك : ( يكون ) .

العبد فلا يكون للمشتري الرضى به وإن أسقط البائع الجناية<sup>(١)</sup> عن الجاني ؛ لأنه يكون حينئذ بيع مريض يخاف موته<sup>(٢)</sup> .

### [ فصل ٦- ما يحصل للعبد من مال أو يتلف أو يهلك في الثلاث ]

وقال في كتاب بيع الخيار : وما وهب<sup>(٣)</sup> له فيها من مال أو تصدق به<sup>(٤)</sup> عليه فللبائع ، ولو تلف مال العبد في الثلاث لم يرد ، ولا يرجع على البائع بشئ ولو هلك العبد في الثلاث انتقض البيع ، وعلى المبتاع رد ماله وليس له التماسك<sup>(٥)</sup> به ودفع الثمن ، ولو حدث به عيب في الثلاث مفسد فإما رده<sup>(٦)</sup> بماله أو حبسه بماله بجميع الثمن .  
ابن حبيب : وإذا نمي مال العبد في الثلاث بربح أو هبه أو وصية ، فإن كان المبتاع قد اشترط ماله فذلك للمبتاع ، وإن لم يشترط ماله فذلك للبائع ، ورواه عيسى عن ابن القاسم<sup>(٧)</sup> .

### [ فصل ٧- عهدة السنة في ثلاثة أمراض الجنون والجذام والبرص ]

ومن المدونة قال مالك : وعهدة السنّة من الجنون ، والجذام والبرص فما أصاب العبد من ذلك في السنّة فمن البائع ، وللمبتاع الرد قال ابن القاسم : وكذلك إن<sup>(٨)</sup> وسوس في السنة فأطبق عليه ، وذهب عقله ، أو وسوس رأس كل شهر ولو جن رأس

(١) في : ز : بدلاً من ( الجناية عن الجاني ) كلمة ( الخيار ) .

(٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٢ ، ل ١٨٤ - أ ) .

(٣) في : ك : ( ذهب ) .

(٤) << به >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : ك : ( التمسك ) .

(٦) في : ز : ( رد ماله ) .

(٧) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٣ - أ ) .

(٨) في : ز : ( من ) .

شهر واحد في السنة ثم لم يعاوده لرد إذ لا يعرف ذهابه ولو جُنَّ<sup>(١)</sup> عنده مرة ثم انقطع لم يجز له بيعه حتى يبين إذ لا يؤمن من عودته ، وأما لو أصابه في السنة جذام أو برص ثم برأ قبل علم المتاع / به لم يرد إلا أن يخاف عودته أهل المعرفة فيكون كالجنون وليس له [٢٠١ب] الرد من البهق<sup>(٢)</sup> والحمرة<sup>(٣)</sup> والجرب<sup>(٤)</sup> وإن تسليخ وورم<sup>(٥)</sup> في السنة ، ولو جنى عليه رجل في السنة بضربة أذهبت<sup>(٦)</sup> عقله كان من المتاع ، ولا يرد<sup>(٧)</sup> .

ابن حبيب : وقاله المدنيون والمصريون من أصحاب مالك إلا ابن وهب فإنه قال : بأي وجه زال عقله في السنة فهو من البائع<sup>(٨)</sup> .

ومن المدونة قال ابن القاسم : ولو أصابه في السنة صمم أو خرس لم يرد إذا كان معه عقله ، وإن ذهب بذلك عقله كان من البائع<sup>(٩)</sup> .

ومن العتبية قال ابن القاسم : وما ظهر بالرأس في السنة من عيب تخاف<sup>(١٠)</sup> عاقبته إلى جذام أو برص ولا يقطع<sup>(١١)</sup> به أهل البصر ، ويريبهم بذلك فلا يرد بهذا حتى يشهد عدلان أنه جذام أو برص ولو ساء منظرها في السنة في خفة حاجبيها ، وغير ذلك

(١) << ولو جُنَّ .. عودته >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) البهق : بفتح الباء واهاء أثر أبيض في الجسم يخالف لون الجسم وليس برص .

قال ابن فارس : سواد يعتري الجلد أو لون يخالف لونه ، فالذكر أبهق ، والأنثى بهقاء .

انظر : معجم مقاييس اللغة ، مادة ( بهق ) ، شرح غريب ألفاظ المدونة ، ٤٠ ، المصباح المنير ، ٦٤/١ .

(٣) الحمرة : بضم الحاء وإسكان الميم داء يعتري الناس فيحمر موضعها ، وقال الأزهري : الحمرة : من جنس

الطواعين نعوذ بالله منها . انظر : لسان العرب ، مادة ( حمر ) .

(٤) الجرب : بفتح الجيم والراء بثر يعلو أبدان الناس والابل ، فالذكر جرب بكسر الراء وجربان وأجرب ،

والأنثى جرباء . انظر : لسان العرب ، مادة ، ( جرب ) .

(٥) ورم أي انتفخ .

(٦) في : ك : ( ذهب ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ، المدونة ، ٣٥٦/٤ .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٥ - ب ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - أ ) ، المدونة ، ٣٥٦/٤ .

(١٠) في : ك : ( يخاف ) .

(١١) << ولا يقطع .. أو برص >> : ليست في : ( ز ) .

مما يظن الناظر أنه جذام ولا يقطع به أهل النظر ويريبهم<sup>(١)</sup> ذلك ؛ لأن بدايته يشك فيها فلم يردّها الإمام بهذا الشك ، ثم يستحكم الأمر فيها بعد السنّة بجذام بين ، فإن استحق ذلك بقرب السنّة فله الرد ، وإن طال ذلك بعد السنة فلا رد له<sup>(٢)</sup> .

## فصل<sup>(٤)</sup> [ ٨ - الخلاف في العهدة هل تختص بالبيع أو يدخل فيها السلم

### والنكاح ]

ومن كتاب محمد قيل : فمن أسلم في عبد فقبضه أفيه عهدة الثلاث قال : نعم . قال ابن المواز : لا عهدة فيه وإن كان ببلد العهدة إلا أن يشترطها ، وأما إن كانت أمة ففيها الاستبراء . و قال ابن القاسم : في من أسلم في عبد فقبض سلمه ، فأصابه في السنة جذام فلا عهدة فيه يريد إنما ذلك في البيع<sup>(٥)</sup> .

قال مالك : و في العبد المنكح<sup>(٦)</sup> به العهدة ، وقال أيضاً : لا عهدة فيه<sup>(٧)</sup> .

قال ابن حبيب : والعهدة فيما أسلم<sup>(٨)</sup> فيه من الرقيق إذا قبض كذلك سمعت أهل العلم . قال : ولا عهدة في سلف الرقيق ، ولا في الإقالة<sup>(٩)</sup> منها في البيع ، وقاله أصبغ في كتاب / محمد .

(١) في : ز : ( يريبهم )

(٢) انظر : ( النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٥ - ب ) .

(٤) << فصل >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٣ - ب ) .

(٦) فذهب ابن القاسم أنه لا عهدة في المنكح به ؛ لأن طريقه المكارمة ، ويجوز فيه الغرر والجهول ما لا يجوز في البيوع ، وقد سماه الله تحلة ، والتحلة ما لا يتعوض عليه . وقال أشهب : العهدة فيه قياساً على البيع . قال مالك : أشبه شئ بالبيع النكاح .

محمد بن أحمد بن رشد ، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة ، ط : الثانية ، تحقيق : سعيد أعراب وآخرون ، ( بيروت : دار الغرب الاسلامي ، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م ) ، ٣٤٩ / ٨ ؛ مواهب الجليل ، ٤ / ٤٧٦ .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٣ - ب ) .

(٨) العبد المسلف فيه ابن حبيب يرى العهدة ؛ لأنه مشترى ، وابن القاسم يرى أنه لا عهدة فيه ، ووجه انه ليس مشترى بعينه ، وإنما هو ثابت في الذمة بصفة فأشبهه القرض .

(٩) اختلف في العهدة في العبد المستقل :

فقال ابن حبيب وأصبغ : فيه العهدة ، وقال سحنون : لا عهدة فيه وهذا إذا لم ينتقدوا ، أما إن انتقد فالعهدة في ذلك قولاً واحداً ، لأنه كالعيب المأخوذ من دين .

انظر : البيان والتحصيل ، ٨ / ٣٥٠ ؛ مواهب الجليل ، ٤ / ٤٧٧ .

وقال مالك : ولا عهدة في رد بعيب<sup>(١)</sup> .

[ فصل ٩ - من اشترى زوجته هل فيها عهدة أو مواضعة أو قيام بحمل؟ ]

ابن المواز : ومن اشترى زوجته بغير البراءة وبعهدة الإسلام ففيها العهدة ، ولا استبراء فيها ولا مواضعة ، فإن نزل بها في العهدة ما ترد<sup>(٢)</sup> به ردها وقد فسخ النكاح ، وإن ظهر بها حمل لم يردها ورجع بقيمة الحمل<sup>(٣)</sup> وقد صارت بذلك الحمل أم ولد فلذلك لم<sup>(٤)</sup> ترد .

[ فصل ١٠ - العقود التي ليس فيها عهدة ثلاث ]

ابن زمنين : ليس في العبد المقرض<sup>(٥)</sup> عهدة ثلاث ، ولا سنة ، ولا في العبد المسلم فيه ، ولا في العبد الغائب يشتري على الصفة<sup>(٦)</sup> ، ولا في العبد تتزوج به المرأة أو تخالع<sup>(٧)</sup> به زوجها ، ولا عهدة في العبد المقاطع<sup>(٨)</sup> به من كتابة مكاتب ، ولا في العبد المصالح<sup>(٩)</sup> به

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٣ - ب ) .

(٢) في : ز : ( يرد ) .

(٣) في : ز : ( العيب ) .

(٤) << لم >> : ليست في : ( ك ) .

(٥) العبد المقرض لا اختلاف أنه لا عهدة فيه إذ ليس ببيع ، والعهدة إنما هي فيما اشترى من الرقيق .

مواهب الجليل ، ٤ / ٤٧٦ .

(٦) العبد المشتري على الصفة فإنما لم يكن فيه عهدة ؛ لأن وجه البيع يقتضي اسقاطها لاقتضائه التساجر إذا كان الناس يتبايعون الغائب على ما أدركته الصفقة حياً مجموعاً فهو من المتاع ، فإن اشترط الصفقة لم تكن فيه عهدة ؛ لأن بيع الصفقة موزر قاطع للضمان والعهدة ، وإن لم يشترطها فمرة حمل مالك البيع على ذلك ، ومرة رأى السلعة في ضمان البائع حتى يقبضها المتاع فيكون قبضه لها على هذا القول قبضاً ناجزاً لا عهدة فيه . اتيان والتحصيل ، ٨ / ٣٤٩ .

(٧) العبد المخالع به فإنما لم تكن به عهدة ؛ لأن طريقه المناجزة ؛ لأن المرأة لما كانت تملك نفسها بالخلع ملكاً تاماً ناجزاً لا يتعقبه رد ولا فسخ وجب أن يملك الزوج العرض ملكاً ناجزاً لا يتعقبه رد ولا فسخ .

انظر : البيان والتحصيل ، ٨ / ٣٤٩ .

(٨) العبد المقاطع به فإنما لم تكن فيه عهدة ؛ لأنه إن كان عبداً بعينه فكأنه انتزعه منه واعتقه ، وإن كان بغير عينه فأشبه المسلم فيه الثابت في الذمة فسقطت فيه العهدة . البيان والتحصيل ، ٨ / ٣٤٩ .

(٩) المصالح به فمعناه المصالح به على الإنكار ، وأما المصالح به على الإقرار فهو بيع من البيوع تكون فيه العهدة وإنما لم تكن من المصالح به على الإنكار عهدة ؛ لأنه أشبه الهبة في حق الدافع ؛ ولأنه يقتضي المناجزة ؛ لأنه أخذه على ترك خصومة فلا يجوز لها التأجيل فيه ولو استحق لما رجع بالعرض على حكم البيوع . البيان والتحصيل ، ٨ / ٣٤٩ .

من دم عهدة ، وهذا كله مذهب ابن القاسم رواية سحنون عنه ، وفي بعض هذا تنازع<sup>(١)</sup> ، م<sup>(٢)</sup> وسئل أبو بكر بن عبد الرحمن في العبد يباع بيعاً فاسداً وشرط فيه عهدة الثلاث أو لم يشترطها أو كانت سنتهم العهدة أفیه عهدة . قال : نعم ، وقد<sup>(٣)</sup> قال في كتاب بيع الخيار إذا اشترط النقد في أيام الخيار ، وقبض السلعة أن المصيبة من البائع وإن كان البيع فاسداً . قيل : فإنه باعه بيعاً فاسداً وشرط البراءة ففات عند<sup>(٤)</sup> المتبايع ولزمته القيمة هل فيه عهدة السنة ؟ وهل فساد البيع مسقط لحكم البراءة ؟ وهل له رده بالعيوب التي لم يعلم بها بخلاف البيع الصحيح ؟ فقال : إذا فات ولزمته القيمة سقط شرط البراءة ، وكان له الرد بالعيوب التي لم يعلم بها بخلاف البيع الصحيح<sup>(٥)</sup> .

م : وهذا منه تناقض ويجب أن ينفعه شرط البراءة كما لزمته عهدة الثلاث وذلك كالبيع الصحيح في الوجهين والله أعلم .

وسئل عن من باع / عبداً و<sup>(٦)</sup> قال بعته على اسقاط العهدة ، وقال المشتري بل [ب/٢٠٢] على ثبوتها فقال : إذا كان العبد<sup>(٧)</sup> قائماً لم يفت تحالفاً وتفاسخاً كالاختلاف في الثمن ، ألا ترى أن المشتري يقول<sup>(٨)</sup> للبائع نفقة الثلاث عليك ويقول البائع بل هي عليك وذلك نقص في الثمن فإذا فات فالقول قول المشتري في المواضع الذي فيه العهدة ، وعلى البائع البينة .

وسئل في من باع عبداً ، وقال بعته دون ماله ، وقال البائع بل ابتعته بشرط ماله ، والعبد بيد أحدهما قائم أو فائت . فقال هذه المسألة وقعت في العتية أن القول قول البائع إلا أن يكون للمشتري بينة قال : ومعنى ذلك عندي إذا فات فأما إن كان

(١) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٢ ، ل ١٨٤ - ب ) ، منتخب الأحكام ، ( ٩٥ - ب ) .

(٢) << م >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) << وقد >> : ليست في : ( ك ) .

(٤) في : ز : ( عهد ) .

(٥) انظر : تهذيب الطالب ، (ج ٢ ، ل ١٨٤ - ب ) .

(٦) في : ز : ( أو ) بدلاً من ( الواو ) .

(٧) << العبد >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) << يقول >> : ليست في : ( ك ) .

قائماً فإنهما<sup>(١)</sup> يتحالفان ويتزادان البيع<sup>(٢)</sup> .

م : إنما يكون معنى ما في العتبية أنه<sup>(٣)</sup> فات لو قال : أن القول قول<sup>(٤)</sup> المشتري .  
وسئل عن هذه المسائل أبو عمران فقال : فساد البيع لا يزيل حكم العهدة<sup>(٥)</sup> ،  
ولا شرط البراءة كما هو في البيع الصحيح<sup>(٦)</sup> .  
م<sup>(٧)</sup> : وكما لو اشترى جارية بيعاً فأسداً فهلكت في المواضعة أن هلاكها من  
البائع ، وأما اختلافهما في شرط العهدة أو في مال العبد فإذا كان العبد قائماً تحالفاً  
وتفاسخاً ، وإن فات فالقول قول المشتري هذا القياس ، والاستحسان في مسألة العهدة  
أو البراءة أن يحملا على عرف الناس مع يمين من يدعي العرف<sup>(٨)</sup> .  
م وهذا كلام كله صواب جيد .

## فصل [ ١١ - المبتاع يفيت الجارية المباعة في العهدة بحبل أو عتق ثم يظهر على عيب ]

ابن المواز : وإذا أعتق المبتاع العبد المبيع في عهدة الثلاث ، أو حنث فيه بعتق نفذ  
عتقه ، وعليه تعجيل الثمن ، وتسقط<sup>(٩)</sup> بقية العهدة ، ولا يجوز للبائع فيها عتق / وإن [٢٠٣/]  
لزمه ضمانه<sup>(١٠)</sup> ونفقتة<sup>(١١)</sup> ؛ ولأنه ليس له إسقاط العهدة وذلك للمبتاع<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : ك : ( فإنما ) .

(٢) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٢ ، ل ١٨٤ - ب ) .

(٣) في : ك : ( إذا ) .

(٤) << قول >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : ك : ( البيع ) .

(٦) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٢ ، ل ١٨٤ - ب ) .

(٧) << م >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) انظر : تهذيب الطالب ، ( ج ٢ ، ل ١٨٤ - ب ) .

(٩) في : ك : ( سقط ) .

(١٠) عند قول المصنف : ( فيها عتق ) انتهت نسخة ( ز ) وفيها سقط .

(١١) من قول المصنف ( ونفقتة ) تم كتابة أرقام المخطوطة من الجانب الأيسر من نسخة ( ك ) .

(١٢) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٤ - ب ) ، البيان والتحصيل ، ٣٦٠/٨ .



قال ابن القاسم : ومن ابتاع عبداً فأعتقه أو أمة فأحبلها ثم ظهر بها في السنة جنون أو جذام أو برص فلا يرجع بشئ وما أحدث من ذلك كالرضى بترك العهدة<sup>(١)</sup> .  
وقال أصبغ : له الرجوع بقيمة العيب ؛ لأنه كعيب كان عند البائع ، وكذلك لو أعتقه في عهدة الثلاث فليس ذلك بقطع لها ، فإن أصابه فيها ما يرد بمثله رجع بأرشه على البائع<sup>(٢)</sup> .

فإن قيل : إحداثه العتق رضى بما حدث به قبل الوطئ له في السنة أفيكون وطئه رضاً وقطعاً للسنة ، وقد يكون من الوطئ الحمل فالحمل والعتق واحد .

وكذلك في العتبية قول ابن القاسم وقول أصبغ ، وقال سحنون : فيها كقول أصبغ . قال أصبغ : فيها عن ابن كنانة إذا اعتق العبد ثم تجذم في السنة نظر فإن كان له قيمة ، وإن قلت : رجع بما بين الصحة والداء ، وإن لم تكن له قيمة رجع بالثمن كله و نفذ عتقه ، فإن مات العبد عن مال أخذ البائع منه مثل الثمن ، وورث المبتاع ما بقي ، ولو كان قد رجع أولاً بما بين الصحة والداء فميراثه كله للمشتري إذا كانت له قيمة ولو درهم واحد يوم رجع بالعيب<sup>(٣)</sup> .

## فصل [ ١٢ - العهدة خاصة بالرقيق وشرط النقد فيها ]

ومن المدونة قال ابن وهب عن مالك : ولا عهدة عندنا إلا في الرقيق فما حدث بالرأس في الثلاث من مرض أو موت فهو من البائع ، ولا يجوز النقد في الثلاث بشرط ، وعهدة السنة من الجذام والجنون والبرص [لا]<sup>(٤)</sup> غير ، والنقد فيها جائز<sup>(٥)</sup> .  
وفي كتاب محمد قلت : وما فرق في [ النقد ]<sup>(٦)</sup> بين السنة والثلاث ؟

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٤ - ب) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٤ - ب) ، البيان والتحصيل ، ٨ / ٣٦٦ .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٤ - ب ، ل ٣٥ - أ) ، تهذيب الطالب ، (ج ٤ ، ل ١٨٥ - أ) ؛ البيان والتحصيل ، ٨ / ٣٦٦ .

(٤) [ لا ] أضفناها من مصدر ابن يونس حيث غير موجوده في النسخة .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٢ - ب) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - ب) ، المدونة ، ٤ / ٣٥٨ .

(٦) << النقد >> : مطموسة في النسخة الوحيدة : (ك) .

(٧) يرى مالك أن النقد في عهدة الثلاث والاستبراء لا يجوز بشرط ؛ لأن الضمان من البائع من كل شئ ، وأجيز النقد في عهدة السنة لأنها من عيوب يسيرة الغالب السلامة منها فيؤمن من الوقوع في تارة يبعاً وتارة سلفاً .  
انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٢ - ب) ؛ أحمد بن يحيى الوشرسي ، عدة البروق في جمع ما في المذهب من المجموع والفروق ، ط : الأولى ، تحقيق : حمزة أبو فارس ، (بيروت : دار الغرب ، ١٩٩٠م / ١٤١٠هـ) ، ٤٧٠ .

قال : لأن الذي يُتوقع ويخاف في السنة قليل ، وقليل ما يقع ، فقل خطره ، وهو في الثلاث والاستبراء من كل ما أصابه من الأدواء فالخوف فيه أكثر فحرم النقد ؛ لأنه يكون تارة ثمناً وتارة سلفاً<sup>(١)</sup> ، ولا مضرة في حبسه على البائع ، ولا في حبس العبد والوليدة عن المشتري...<sup>(٢)</sup> ، وهو في السنة لا بد أن يقبض المشتري عبده أو جاريته ، ولو منعت البائع قبض الثمن لمنعت المشتري قبض ما اشترى حتى تمضي السنة فيكون شراء عبد بعينه لا يقبض إلى سنة ، وذلك حرام لا يحل فهو أشد من منعي إياه النقد ، فإن قيل : يكون تارة ثمناً وتارة سلفاً .....<sup>(٣)</sup> فيه الجوائح .....<sup>(٤)</sup> ذلك لكثرة فلم يتهم المتبايعين على المبيع والسلف / .....<sup>(٥)</sup> قل منه وبالله التوفيق .

[١٠٠/ب]

قال ابن المواز : قال مالك : وإذا تشاحا في النقد في الثلاث والمواضعة جعل بيد أمين ثم مصيبته أن تلف ممن يصير له ، وكذلك ذكر ابن عبدوس<sup>(٦)</sup> وابن حبيب ، وقال مالك : في العتبية أن ليس على المبتاع إيقاف الثمن إلا أن يتطوع<sup>(٧)</sup> .

تم كتاب جامع العيوب بحمد الله وتوفيقه وصلى الله على محمد نبيه وعلى آله الطيبين وسلم تسليماً ..

(١) يحرم النقد بشرط في عهدة الثلاث ، ويجوز للمشتري أن يدفع ثمن الرقيق المبيع إذا لم يشترط عليه ذلك ، فإن اشترط عليه ذلك فإن الشرط يفسد العقد لزداد الثمن بين أن يكون ثمناً فيما إذا ظهر المبيع سالماً من العيوب ، وبين أن يكون سلفاً إذ ظهر بالرقيق العيوب التي يرد بها .

(٢) طمس بالأصل مكان كلمة واحدة .

(٣) طمس بالأصل بمقدار خمس كلمات .

(٤) طمس بالأصل بمقدار ثلاث كلمات .

(٥) طمس بالأصل بمقدار ثلاث كلمات .

(٦) ابن عبدوس ( ..... - ٢٦٠هـ ) .

هو محمد بن إبراهيم بن عبدوس بن بشر ، أبو عبد الله ، الفقيه ، الحافظ ، الزاهد ، من كبار أصحاب سحنون ، وهو رابع الأحمدين الذين اجتمعوا في عصر واحد وهم ابن سحنون ، وابن الحكم ، وابن المواز له كتاب المجموعة وكتاب شرح المدونة وكتاب التفاسير في أبواب الفقه .

انظر : المدارك ، ٢٢٢/٤ ؛ شجرة النور الزكية ، ٧٠ .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٢ - ب ) .

كتاب

الصالح

## كتاب (١) الصلح (٢)

من (٣) الجامع لمسائل المدونة والمختلطة وزياداتها ونظائرها وشرح ما أشكل منها وتوجيهه  
والفرق بينه وبين ما شاكله

## [ الباب الأول ]

## الأصل في جواز الصلح وفي الصلح في العيوب

## [ فصل ١ - الأصل في جواز الصلح ]

قال الله تعالى : ﴿ والصلح خير ﴾ (٤) وقال تعالى : ﴿ لا خير في كثير من  
نحوهم إلا من أمر بصدقة أو معروف أو إصلاح بين الناس ﴾ (٥) (٦) .  
قال ابن حبيب (٧) : قال رسول الله ﷺ : ( نعم (٨) الصلح الشطر ) (٩) .

(١) كتاب الصلح لم أعثر له إلا على ثلاث نسخ هي : ( أ ، ز ، ج ) وقد استبعدت عند المقابلة نسخة ( ج ) لكثرة أخطائها .

(٢) الصلح : اسم لا مصدر يؤنث ويذكر ، والمصدر الإصلاح ضد الفساد ، والمصالحة أيضاً ، وقد اصطلاحاً وتصالحها واصلاً مشدد الصاد ، وصلح الشيء يصلح صلوحاً ، مثل دخل يدخل دخولاً .

والصلح والإصلاح والمصالحة قطع المنازعة وهو خلاف الفساد والإفساد .

انظر : معجم مقاييس اللغة ، والصاحح ، ولسان العرب ، مادة ( صلح ) .

وفي الاصطلاح : انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه .

انظر : شرح حدود بن عرفة ، ٤٢١/٢ .

(٣) << من الجامع .. وما شاكله >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) سورة النساء ، من الآية ( ١٢٨ ) .

(٥) سورة النساء ، من الآية ( ١١٤ ) .

(٦) " الإصلاح بين الناس فيما يقع بينهم من الخلاف والتداعي في الأموال وغيرها من نوافل الخير المرغب فيها المندوب إليها ، ولا بأس على الإمام أن يشير على الخصوم بذلك " .

المقدمات والمهدات ، ٥١٦/٢ .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٧ - ب ) .

(٨) << نعم >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) أصل هذا الحديث هو ما رواه عبد الله بن كعب أن كعب بن مالك أخبره أنه تقاضى ابن أبي حذَرٍ ديناً كان له عليه في عهد الرسول ﷺ في المسجد ، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته ، فخرج رسول الله ﷺ إليهما حتى كشف سجد ( ستر ) حجرته فنادى كعب بن مالك ، فقال : يا كعب ، فقال : لبيك يا رسول الله : ، فأشار بيده أن ضع الشطر ، فقال كعب : قد فعلت يا رسول الله ، فقال رسول الله ﷺ : قم فاقضه .

قال ابن رشد : ( وهذا الحديث أصل لما صرح به العامة من قولها ( خير الصلح الشطر ، ولا صلح إلا بوزن ) ،

المقدمات ، ٥١٦/٢ ؛ مواهب الجليل ، ٨٠/٥ . رواه البخاري في كتاب الصلح ، باب الصلح بالدين

والعين ، رقم ( ٢٧١٠ ) ؛ مسلم ، في كتاب المساقاة ، باب استحباب الوضع من الدين ، رقم ( ١٥٥٨ ) .

وقال رسول الله ﷺ : ( الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً )<sup>(١)</sup> وقاله عمر بن الخطاب<sup>(٢)</sup> وروى أنه قال ﷺ : ( المسلمون عند شروطهم )<sup>(٣)</sup> ، وأبطل كل شرط ليس في كتاب الله تعالى<sup>(٤)</sup> . وقال ﷺ : ( إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إليّ فلهل بعضكم أن يكون هو<sup>(٥)</sup> ألحن بحجته من بعض فأقضي له على<sup>(٦)</sup> نحو ما أسمع ، فمن قضيت له بشئ من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئاً فإنما أقطع له قطعة من النار<sup>(٧)</sup> فكلما يجري من الصلح بالتراضي فجائز إلا ما خرج إلى حرام<sup>(٨)</sup> أو ضارعه<sup>(٩)</sup> ، ولما كان ترك شئ بعوض كان كالبيع في أكثر وجوهه .

## [ فصل ٢ - يمتنع في الصلح ما يمتنع في البيع ]

قال ابن حبيب : قال مطرف وابن الماجشون : في الصلح يقع بما لا يجوز به البيع مثل أن يدعي على رجل مالاً فينكره فيصالحه منه<sup>(١٠)</sup> على سكنى دار<sup>(١١)</sup> ، أو خدمة

(١) أخرجه الترمذي في الأحكام ، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس حديث (١٣٢٥) ، ٣/٦٣٤ ؛ ابن ماجه في الأحكام ، باب في الصلح حديث (٢٣٥٣) ، ٢/٧٨٨ ؛ أبو داود في الأفضية ، باب في الصلحة ، حديث (٣٥٩٤) ، ١٤/٤ . وابن حبان في الصلح باب ذكر الأخبار عن جواز الصلح ، حديث (٥٠٦٩) ، ٢٧٥/٧ ؛ الطبراني ، المعجم الكبير ، حديث (٣٠) ، ٢٢/١٧ . والدارقطني في البيوع حديث (٩٧-٩٦) ، ٢٧/٣ ؛ الحاكم ، المستدرک في البيوع ، ٤٩/٢ والحديث في إسناده (كثير بن عبد الله) قال عنه ابن حجر (وهو ضعيف) قال الترمذي : (هذا حديث حسن صحيح) وسكت الحاكم عنه وقال الذهبي (لم يصححه وكثير ضعفه النسائي ومشاه غيره) . انظر : التلخيص للذهبي ، ٤٩/٢ ؛ التعليق المغني على الدارقطني ، ٢٧/٣ ، تلخيص الحبير ، ٤٤/٣ ، إرواء الغليل ، ٢٥١ ، ١٤٥/٥ .

(٢) قال ابن وهب : قال : أخبرني عبد الله بن عمر أن عمر ابن الخطاب كتب إلى أبي موسى الأشعري : أن الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً . انظر : المدونة ، ٣٦٤/٤ ، محمد بن إدريس الشافعي ، الأم ، ط : الثانية ، (بيروت : دار المعرفة ، ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م) ، ١٩٦/٣ ؛ أحمد بن حسين البيهقي ، السنن الكبرى ، (بيروت : دار المعرفة) كتاب الصلح ، باب صلح المعاوضة ، ٦٥/٦ .

(٣) سبق تخريجه ص ٢١٦ .

(٤) هنا يشير إلى حديث بريدة رضي الله عنها وفيه : « ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب العتق ، باب بيع الولاء (٢٥٣٦) ، و مسلم في كتاب العتق ، باب الولاء ، (١٥٠٤) .

(٥) << هو >> من : ( ز ) .

(٦) << على >> من : ( ز ) .

(٧) رواه البخاري ، كتاب الأحكام ، باب موعظ الإمام للخصوم ، رقم (٧١٦٩) ، مسلم ، كتاب الاقضية ،

باب الحكم بالظاهر واللعن بالحجة ، رقم (١٧١٣) .

(٨) << إلى حرام >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٩) المضاربة : المشابهة والمقاربة ، المضاربة للشئ : أن يضارعه كأنه مثله . انظر : لسان العرب مادة ( ضرع ) .

(١٠) في : أ : ( معه ) .

(١١) في : أ : ( داره ) .

عبد<sup>(١)</sup> ، أو من قمح على شعير ، أو<sup>(٢)</sup> شعير على قمح مؤجل أن ذلك حرام<sup>(٣)</sup> مفسوخ ويرد ، فإن / فات صح بالقيمة على قابضه أو يرد المثل كالبيع ويرجعان إلى الخصوم<sup>(٤)</sup> [٢١٨/]  
إلا أن يأتفا صلحاً يجوز لقول النبي ﷺ : ( الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً )<sup>(٥)</sup> (٦) .

### [ فصل ٣ - الصلح يقع بالأمر الذي يكره أو يحرم ]

قال مطرف : فإن<sup>(٧)</sup> وقع الصلح بالأمر الذي يكره وليس بصريح الحرام ، فهو<sup>(٨)</sup> ماض جائز وإن أدرك بحدثانه<sup>(٩)</sup> . وقال ابن الماجشون : إن عثر عليه بحدثانه فسخ وإن طال أمره مضى ، وأما أصبغ فيجيزه كله حرامه<sup>(١٠)</sup> ومكروهه<sup>(١١)</sup> وإن كان بحدثانه وقال : إنما هو كاهبة ؛ لأنه لو صالح بتنقص لم تكن فيه شفعة ؛ لأنه كاهبة

(١) لأنه فسخ دين بدين . انظر : الذخيرة ، ٣٤٧/٥ .

(٢) <> أو شعير على قمح <> : ليست في : ( ز ) .

(٣) لأنه نسا في الطعام . انظر : الذخيرة ، ٣٤٧/٥ .

(٤) في : ز : ( الخصام ) .

(٥) سبق تخريجه ، ص ( ٢٥٢ ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٦٦ - أ ) .

(٧) في : أ : ( قال ) .

(٨) الضمير في ( فهو ) يعود على الصلح .

(٩) بحدثانه : أي قريباً من وقت حصول الصلح .

(١٠) الصلح على حرام مثل أن يدعي رجل على رجل أن له عليه عشرة دنائير فيقر له منها بخمسة وينكر الخمسة ، فيصالحه عن جميع دعواه بدراهم إلى أجل ، وما أشبه ذلك .

انظر : المقدمات ، ٥١٨/٢ .

(١١) الصلح على مكروه وهو أن يقع بين المتصالحين على وجه ظاهرة الفساد ، ولا يتحقق في جهة واحدة منهما مثل أن يدعي كل واحد منهما على صاحبه دنائير أو دراهم وينكره فيها ولا يقر له بشئ منها ، فيصالحان على أن يؤخر كل واحد منهما صاحبه بما يدعيه قبله إلى أجل ؛ لأن كل واحد منهما يقول : لا حرام فيما فعلت ؛ لأنني واهب لما أعطيت ، والظاهر أن كل واحد منهما آخر صاحبه بماله عليه على أن يؤخره بماله عليه ، فيدخله أسلفني وأسلفك ، ويخشى أن يكون لكل واحد منهما على صاحبه بعض ما يدعيه عليه ، فيكون كل واحد منهما قد آخر صاحبه بما له عليه على أن يزيد فيه وذلك الربا . المقدمات ، ٥١٩/٢ .

قال : وهذا في مجاري<sup>(١)</sup> الحكم فأما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يحل له أن يأخذ إلا ما يجوز له في التبايع . وقد حدثني سفيان بن عيينه<sup>(٢)</sup> : ( أن علياً بن أبي طالب - عليه السلام - أتى بصلح فقال : هذا حرام ، ولو لا أنه صلح لفسخته )<sup>(٣)</sup> ، قال ابن حبيب : ويقول مطرف وابن الماجشون أقول<sup>(٤)</sup> .

م : وهذا كله في الصلح على الإنكار<sup>(٥)</sup> ، وأما في الصلح على الإقرار فلا يجوز فيه إلا ما يجوز في البيع بإجماع ، ومن الدليل أن الصلح لا يجوز على حرام قوله ﷺ : (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً)<sup>(٦)</sup> فهو على عمومته ، والدليل على فسخه إن نزل ما روي : ( أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ فقال أحدهما<sup>(٧)</sup> : إن ابني كان عسيفاً<sup>(٨)</sup> على هذا ، وإنه زنى بامرأته . فقال : إن على ابني الرجم فافتديت منه بمئة شاة وجارية لي ، ثم إني سألت عن ذلك فأخبرت أن على ابني مئة جلدة وتغريب عام ، وإنما الرجم على امرأته<sup>(٩)</sup> . فقال رسول الله ﷺ : والذي نفسي

(١) أي ظاهر الحكم .

(٢) سفيان بن عيينه ( ١٠٧هـ - ١٩٨هـ ) .

سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمون ، الهلالي ، المكي ، أبو محمد ، الحافظ المحدث ، الفقيه قال أحمد بن حنبل ما رأيت أحداً أعلم بالسنن من ابن عيينه سمع من الشافعي وابن المبارك ، وأحمد بن حنبل والأعمش وشعبة وغيرهم .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ٤٥٤/٨ ؛ شذرات الذهب ، ٣٥٤/١ .

(٣) معرفة الآثار و السنن ، كتاب الصلح ، رقم ( ٣٦٦٠ ) . وأورده ابن أبي زيد في النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٦٦ - أ ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٦٦ - أ ) .

(٥) الصلح على الإنكار مثل أن يدعي على رجل بعين أو دين فينكر ما ادعى عليه ، أو يسكت ثم يصالح عنه بمال افتداء لنفسه من الدعوى واليمين ، فيجوز ذلك كله . عبد الوهاب البغدادي ، التلقين ، ط : الأولى ، تحقيق : محمد الغابن ، ( مكة : المكتبة التجارية ، ١٤١٥هـ ) ، ٤٢٩/٢ .

الصلح على الإقرار : أن يقر رجل رشيد بدين معلوم أو بعين في يده ، فيسقط المقر له من الدين على المقر بعض الدين ، ويأخذ الباقي . انظر : التلقين ، ٤٢٩/٢ .

(٦) سبق تخريجه ، ص ( ٢٥٢ ) .

(٧) << أحدهما >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) العسيف هو الأجير ؛ لأنه يعسف الطرقات متردداً في الاشغال .

انظر : لسان العرب ، المصباح المنير ، مادة ( عسف ) .

(٩) في : أ : ( امرأة هذا ) .

بيده لأقضين بينكما بكتاب الله ، أما غنمك وجاريتك فرد عليك وجلد ابنه مئة جلدة<sup>(١)</sup> وغربة<sup>(٢)</sup> عاماً ، وأمر أنيساً الأسلمي<sup>(٣)</sup> أن يأتي امرأة هذا<sup>(٤)</sup> فإن اعترفت فأرجمها ، فاعترفت فرجمها<sup>(٥)</sup> وهذا حديث صحيح من مسانيد الموطأ<sup>(٦)</sup> .

وأما احتجاج أصبغ إن وقع الصلح فيه على شقص فلا شفعة فيه . بل أقول إن فيه الشفعة ؛ لأن<sup>(٧)</sup> قابضه مقرر أنه ترك منه<sup>(٨)</sup> / عوضاً ، وإن كان الآخر منكراً له [٢١٨ب] فاجعل فيه الشفعة بقيمة الشقص لإنكار هذا ، إلا أن يكون ما ترك فيه من العوض أقل من قيمة الشقص فله الشفعة بالأقل وهذا الذي اختار ، وإن كان خلافاً للمدونة ، وقد<sup>(٩)</sup> اختلف في الشقص يوهب<sup>(١٠)</sup> لغير ثواب هل فيه شفعه أم لا ؟ فقليل : لا شفعة فيه ؛ لأنه عن<sup>(١١)</sup> غير عوض . وقيل : فيه الشفعة بقيمته<sup>(١٢)</sup> ؛ لأنه نقل ملك<sup>(١٣)</sup> ، والضرر أصل الشفعة فكيف بمن يقول في الشقص<sup>(١٤)</sup> : لا شفعة فيه في الصلح على الإنكار وهو نقل ملك<sup>(١٥)</sup> يقر مالكة أنه أخذه عن عوض فهذا يبين قبح ما ذهب إليه أصبغ من ذلك ، والله أعلم .

(١) << جلدة >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) التغريب : النفي عن البلد الذي وقعت فيه الجناية . يقال : أغرَبْتُهُ وَغَرَبْتُهُ إِذَا نُحِيتُهُ وَأُبْعِدْتُهُ . والغَرَبُ : التُّعَدُّ . أبو السعادات المبارك بن محمد ابن الأثير ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، تحقيق : طاهر الزاوي ومحمود الطناحي ، ( مكة : دار الباز للتوزيع والنشر ) ، ٣ / ٣٤٩ .

(٣) أنيس الأسلمي .

أنيس بن الضحاك الأسلمي ، رجل من الصحابة لا ذكر له إلا في هذا الحديث .  
انظر : أسد الغابة ، ١ / ١٣٣ .

(٤) في : ز : ( الآخر ) .

(٥) رواه البخاري ، في كتاب الصلح ، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود ، رقم ( ٢٦٩٥ - ٢٦٩٦ ) ، مسلم ، في كتاب الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنى ، رقم ( ١٦٩٧ - ١٦٩٨ ) .

(٦) مالك بن أنس ، الموطأ ، ط : الثانية ، تحقيق : عبد الوهاب عبد اللطيف ، ( بيروت : دار القلم ) : كتاب الحدود : باب الإقرار بالزنا ، رقم ( ٦٩٥ ) ص ٢٤٢ .

(٧) في : أ : ( لا ) .

(٨) في : ز : ( فيه ) .

(٩) في : أ : ( فعد ) .

(١٠) << يوهب >> : مطموسة في : ( أ ) .

(١١) في : ز : بدلاً من ( عن غير ) ( بغير ) .

(١٢) << بقيمة >> : مطموسة في : ( أ ) .

(١٣) في : أ : ( مالك ) .

(١٤) << في الشقص >> : ليست في : ( ز ) .

(١٥) في : أ : ( مالك ) .



### فصل<sup>(١)</sup> [٤- الرجل يشتري العبد فيجد به عيباً فيصالح البائع على عيبه]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن اشتريت عبداً من رجل بمئة دينار قد دفعتهما إليه ثم أصبت به عيباً يجب به الرد ولم يفت العبد فصالحك البائع على عشرة دنانير نقدها لك - يريد من سكة دنانيرك - جاز ؛ لأنك استرجعت عشرة من دنانيرك وأخذت العبد بتسعين ، وإن<sup>(٢)</sup> تأخرت الدنانير عن غير شرط جاز ، وأما بشرط فلا يجوز ؛ لأنه بيع وسلف منك للبائع<sup>(٣)</sup>.

م وكأنك ابتعت العبد بتسعين وأسلفته عشرة دنانير يردها إليك إلى<sup>(٤)</sup> شهر فهذا<sup>(٥)</sup> بيع وسلف ؛ فإن نزل ذلك حكمت<sup>(٦)</sup> فيه بحكم البيع والسلف<sup>(٧)</sup> وذلك مذكور في البيوع الفاسدة .

م وأما على قول أشهب في مسألة الخلخالين<sup>(٨)</sup> يصالح من دراهم<sup>(٩)</sup> على دراهم من غير سكة الثمن فيجوز أن يصالحه هاهنا على دنانير إلى شهر ؛ لأن البيع وقع أولاً على الصحة ، وإنما اشترى الرد عليه بالعيب بهذه<sup>(١٠)</sup> العشرة .

(١) << فصل >> : ليست في : (أ) .

(٢) << وإن تأخرت >> : بياض في : (أ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٢ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٤ / ٣٦٠ .

(٤) << إلى >> : من : ( ز ) .

(٥) << فهذا بيع وسلف >> : ليست في : ( ز ) .

(٦) في : ز : ( حكمتنا ) .

(٧) لو صالح على عشرة دنانير يدفعها للمشتري إلى شهر ، لكان ممنوعاً عند ابن القاسم ؛ لأنه يقدر أن البائع فاسخ المشتري في البيع ، ووجب رد المنة بأسرها وأخذ عبده ، فقبل المشتري تسعين منها معاوضة على العبد الذي أبقاه المشتري في يده بشرط أن يؤخر البائع بالعشرة الباقية إلى أجل ، فيصير هذا بيعاً للعبد بتسعين على أن يسلف المشتري البائع العشرة التي وجبت له معجلة فأخراها إلى أجل ، وتأخيرها سلف للبائع ، والبيع والسلف محرم ، وإذا وقع هذا أجري على أحكام البيع والسلف .  
انظر : عقد الجواهر الثمينة ، ٢ / ٦٣٧ .

(٨) مسألة الخلخالين : من ابتاع خلخالين من ذهب بألف درهم ثم وجد عيباً فتصالحا على دراهم أو دنانير يدفعها البائع إلى المشتري ، قال ابن القاسم : ذلك جائز إذا كان الصلح على دراهم من سكة الثمن لا يجوز على خلافها . وقال أشهب : يجوز على دراهم من غير صنف دراهمه ؛ لأنه إنما ابتاع منه الرد بالعيب ، ويبيعهما الأول على الصحة . وقال سحنون : لا يجوز فيه الصلح إما رضيه أو رده كدينار رديء .

انظر : النوادر والزيادات : (ج ٧ ، ل ١١٦ - ب ) .

(٩) << من دراهم >> : ليست في : (أ) .

(١٠) في : أ : ( بهذا ) .

قال ابن القاسم : وإن صالحك على أن<sup>(١)</sup> يدفع إليك مئة درهم إلى شهر لم يجوز ؛ لأنه بيع عبد نقداً ودراهم إلى شهر بدنانير نقداً ، وذلك صرف<sup>(٢)</sup> مستأخر<sup>(٣)</sup> ، ويجوز على دراهم نقداً إن كانت أقل من صرف دينار<sup>(٤)</sup> .

وقال أشهب : جائز وإن<sup>(٥)</sup> كانت أكثر من صرف دينار<sup>(٦)</sup> .

م قيل : إنما ذلك لأن أشهب يميز البيع والصرف ، ويعتدل له أيضاً أن ذلك جائز على أصله في مسألة الخلخالين<sup>(٧)</sup> / قال أبو محمد : وإن صالحك على عرض نقداً جاز [٢١٩/] كنت قد نقدته الدنانير أم لا ، وإن صالحك على عرض إلى أجل جاز إن كنت لم تنقد الدنانير<sup>(٨)</sup> .

م يريد ثم تنقده<sup>(٩)</sup> الدنانير ، ولا تؤخر<sup>(١٠)</sup> ذلك إلا مثل ما يؤخر إليه رأس مال السلم<sup>(١١)</sup> .

قال<sup>(١٢)</sup> : وإن وكنت قد نقدته لم يجوز ، وقاله<sup>(١٣)</sup> أصبغ<sup>(١٤)</sup> يريد ؛ لأن بوجود العيب

(١) في : أ : ( لا تدفع إليه ) .

(٢) الصرف : " بيع الذهب بالفضة أو أحدهما بفلوس "

انظر : شرح حدود ابن عرفة ، ٣٣٧/١ .

(٣) الصرف لا يصح فيه التأخير بل لا بد فيه من المناجزة . انظر : التلقين ، ٣٧٨ / ٢ .

(٤) لم يجوز الصلح هنا ؛ لأنه بيع وصرف لا يجوز على أصل ابن القاسم إلا فيما قل .

(٥) في : ز : ( لو ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦٠/٤ .

(٧) انظر : شرح تهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٥٨ - ب ، ل ٥٩ - أ ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٤ - أ ) .

(٩) في : أ : ( نقده ) .

(١٠) في : أ : ( يؤخر ) .

(١١) السلم : لغة السلف ، وإنما سمي سلماً ؛ لأنه يسلم إليه دراهمه ويتركها عنده .

انظر : لسان العرب ، مادة ( سلم ) غرر المقالة ، ٢١٦ .

واصطلاحاً : " عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ، ولا منفعة غير متماثل العوضين " .

انظر : شرح حدود ابن عرفة ، ٣٩٥/٢ .

(١٢) << قال وإن >> من : ( ز ) .

(١٣) << وقاله أصبغ >> : بياض في : ( أ ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٤ - أ ) .

وجب له الرد للعبد ، وصار الثمن ديناً على البائع فأمسك المشتري العبد بنقصه<sup>(١)</sup> وبقي له حصة العيب ديناً يدفع<sup>(٢)</sup> إليه عوضاً<sup>(٣)</sup> إلى أجل فذلك الدين بالدين<sup>(٤)</sup> .

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن فات<sup>(٥)</sup> العبد فصالحك البائع على أن يدفع إليك دنانير أو دراهم - يريد وإن كانت أكثر من<sup>(٦)</sup> صرف دينار - أو عرضاً نقداً<sup>(٧)</sup> جاز ذلك كله نقداً<sup>(٨)</sup> بعد معرفتكما بقيمة العيب<sup>(٩)</sup>(١٠) .

قال يحيى بن عمر عن أصبغ : وقد أجاز به بعض أهل العلم<sup>(١١)</sup> وإن لم يعرفا قيمة العيب ، ووجه هذا أنهما إذا عرفا ما العيب جاز لهما تباعه وإن لم يعرفا قيمته<sup>(١٢)</sup> كيبيع جميع العبد وإن لم يعرفا قيمته والله أعلم<sup>(١٣)</sup> .

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن صالحك على دنانير إلى شهر جاز إن كانت<sup>(١٤)</sup> الدنانير مثل حصة العيب من الثمن<sup>(١٥)</sup> أو أقل ، وإن كانت أكثر لم<sup>(١٦)</sup> يجز ؛ لأنه تأخير بزيادة ، وإن صالحك على دراهم أو عرض إلى أجل لم يجز ؛ لأنك فسخت

(١) في : أ : ( نقصه ) .

(٢) في : ز : ( فيدفع ) .

(٣) في : أ : ( عرضاً ) .

(٤) انظر : شرح التهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٥٨ - أ ) .

(٥) يفوت العبد بذهاب العين كالموت ، ويفوت بما يقوم مقام ذهاب العين كالتدبير والعتق .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٥٩ - أ ) .

(٦) << من >> : ليست في : ( أ ) .

(٧) << نقداً >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) << نقداً >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦١/٤ .

(١٠) إذا لم يعرفا قيمة العيب فإن في هذا الصلح مخاطرة وغرر فلذلك لم يجز .

(١١) أجاز به ابن القاسم في كتاب محمد ؛ لأن الصلح يخرج فيه المتصالحان عن حد المكايسة ؛ ولأن هبة المجهول

جائزة . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٥٩ - أ ) .

(١٢) في : أ : جاء ( قيمة العيب ) بدلاً ( قيمته ) .

(١٣) انظر : النوادر ، ( ج ٩ ، ل ٧٤ - أ ، ب ) .

(١٤) << كانت >> : بياض في : ( أ ) .

(١٥) << من الثمن >> : مطموسة في : ( أ ) .

(١٦) في : أ : ( هم ) .

حصة العيب من الذهب في ذلك<sup>(١)</sup> وهو في الدراهم صرف<sup>(٢)</sup> مستأخر ودين في دين ، وفي العروض دين بدين<sup>(٣)</sup> .

م<sup>(٤)</sup> : وعلى قول من لا يراعي المعرفة بقيمة العيب يجوز هذا كله ؛ لأنه إنما باعه العيب بذلك إن صح أن العلة ما ذكرنا قال يحيى بن عمر عن أصبغ : وإن كان الثمن لم يقبض حتى فات العبد ثم وجد العيب فجائز أن يطرح عنه من الدنانير ما شاء عرفاً قيمة العيب أم لا إذا اصطالحا على ذلك ، ويأخذ البائع ما بقى له<sup>(٥)</sup> . وإن تشاجرا فبعد<sup>(٦)</sup> المعرفة<sup>(٧)</sup> بقيمة العيب<sup>(٨)</sup> .

م : والصواب ألا يجوز مصالحته إلا بعد المعرفة<sup>(٩)</sup> بقيمة العيب ؛ لأنه تباع فلا يدري ما باع أقليل بكثير ، أم كثير بقليل فذلك غرر ، فإذا عرفاً قيمة العيب جاز أن يعطيه / منها ما تراضيا عليه ؛ لأنه إن نقصه العيب العشر وجب له عشر الثمن ، فإن<sup>[٢١٩ ب]</sup> كان مئة كانت قيمة العيب عشرة فجائز أن يسقطها عنه من المئة أو أقل منها أو أكثر إذا تراضيا .

قال<sup>(١٠)</sup> : فإن<sup>(١١)</sup> رد عليه البائع ورقاً على أن يعطيه الثمن وافياً<sup>(١٢)</sup> . فذلك جائز بعد المعرفة بقيمة العيب قلَّت الدراهم أو كثرت ، ولا يدخله هاهنا صرف وبيع ؛ لأنه دين ثابت ومصارفة<sup>(١٣)</sup> مبتدأه<sup>(١٤)</sup> ويقبضها مكانه ويدفع إليه جميع ثمنه ، وإن لم<sup>(١٥)</sup>

(١) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٢ - ب) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - ب) ، المدونة ، ٣٦١/٤ .

(٢) في : أ : ( كصرف ساخر ) .

(٣) انظر : شرح تهذيب الرادعي ، (ج ٥ ، ل ٥٩ - أ ، ب) .

(٤) << م >> : ليست في : (أ) .

(٥) << له >> : ليست في : (أ) .

(٦) في : أ : ( بعد ) .

(٧) << المعرفة >> : ليست في : (ز) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٩ ، ل ٧٥ - أ) .

(٩) في : ز : ( معرفة ) .

(١٠) الضمير يعود على يحيى بن عمر عن أصبغ .

(١١) في : ز : ( وإن ) .

(١٢) << و افياً >> : بياض في : (أ) .

(١٣) في : أ : ( صرف ) .

(١٤) << مبتدأه >> : بياض في : (أ) .

(١٥) << وإن لم >> : بياض في : (أ) .

يعرفا قيمة العيب لم يجز ؛ لأنه خطر ، ولا خير فيه إلى أجل على حال ، قال : ويجوز على طعام أو عرض نقداً أو مؤجلاً موصوفاً بعد معرفتهما بقيمة العيب ؛ لأنها مبيعة مؤتلفة<sup>(١)</sup> .

م : يريد وينقله المبتاع حصة العيب من الذهب ؛ لأنه اشترى بذلك عرضاً موصوفاً إلى أجل ولا يؤخره إلا مثل ما يجوز تأخير رأس مال السلم إليه<sup>(٢)</sup> .

### [ فصل ٥ - من ابتاع طوق<sup>(٣)</sup> ذهب بدراهم فصولح على دراهم أو دناتير ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن ابتعت طوق ذهب فيه مئة دينار بألف درهم محمدية<sup>(٤)</sup> نقداً فوجدت به عيباً فصالحك منه البائع على دينار<sup>(٥)</sup> نقداً جاز<sup>(٦)</sup> وكأنه في عقد البيع<sup>(٧)</sup> ، وإن صالحك على مئة درهم محمدية من سكة الثمن<sup>(٨)</sup> فإن كانت نقداً جاز وكأن البيع وقع بتسع مئة ، وإن كانت إلى أجل لم يجز ؛ لأنه بيع وسلف منك للبائع ، وإن صالحك على مئة درهم يزيدية من غير سكة الثمن ، أو على تبر فضه لم يجز ؛ لأنه بيع ذهب<sup>(٩)</sup> وفضه بفضه<sup>(١٠)</sup> . أبو محمد : وقال أشهب : يجوز أن تصالحه<sup>(١١)</sup> على درهم من غير سكة الثمن ؛ لأن يبعكما<sup>(١٢)</sup> أولاً على الصحة<sup>(١٣)</sup> وإنما اشترت أيها

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٥ - أ ) .

(٢) << إليه >> : ليست في : ( ز ) .

(٣) الطوق : هو ما يجعل في العنق سواء كان قلادة أو غيرها انظر : شرح تهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٥٩ - ب )

(٤) << محمدية >> : ليست في : ( ز ) .

الدراهم الخمدية والدراهم اليزيدية نوع من العملة المضروبة في عصر المصنف الخمدية أفضل من اليزيدية

انظر : ١ : الجواهر الثمينة ، ٣٩٣/٢

(٥) في : أ : ( دناتير ) .

(٦) << جاز >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٧) هذا التشبيه : معناه : أي لأنه إنما باع طوق ذهب ودينار بألف درهم .

انظر : شرح تهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٥٩ - ب ) .

(٨) يريد إذا كانت من غير سكة دراهمه لم يجز ؛ لأنه يصير بيع طوق ذهب ودراهم بدراهم .

انظر : شرح تهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٦٠ - أ ) .

(٩) في : ز : بدلاً من ( ذهب ) جاء ( فضة بل ذهب ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦١/٤ .

(١١) في : أ : ( يصالحك ) .

(١٢) في : ز : ( يبعكهما ) .

(١٣) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

البائع<sup>(١)</sup> الرد عليك بالعيب بهذه<sup>(٢)</sup> المئة درهم . وقال سحنون : مسألة سوء<sup>(٣)</sup> لا يجوز فيها الصلح<sup>(٤)</sup> بشئ كدينار صرفه ثم وجد به عيباً ، فإما رضيه أو رده<sup>(٥)</sup> .

قال أبو محمد : ويظهر لي أن قول ابن القاسم صحيح ؛ لأن من صرف ديناراً لم يقع الصرف على دينار بعينه فلما وجد بالذي أخذ عيباً فردّه فقد نقص<sup>(٦)</sup> في المردود الصرف إذا لم يرض به وأبقيا / بينهما عقد<sup>(٧)</sup> الصرف الأول فرجع<sup>(٨)</sup> أمرهما إلى أن<sup>[٢٢٠/]</sup> دينار الصرف الذي لا عيب فيه تأخر عند بائعه فلا يجوز أن يأخذ إلا ديناراً جيداً ، ولا يأخذ به هذا المعيب وزيادة دراهم وقد فسد الصرف بتأخيره أولاً فلا بد من نقضه إن لم يرض بالمعيب ؛ لأنه لم يصارفه ديناراً بعينه كالطوق المعيب المعين ، ومسألة الطوق لم<sup>(٩)</sup> يرد الطوق المعيب فينتقض فيه العقد<sup>(١٠)</sup> وهو مما يشتري لعينه فلم<sup>(١١)</sup> يتأخر وإنما أعطاه بائعه شيئاً ليرضاه بعينه ، وكلام أشهب يجري به القياس أيضاً<sup>(١٢)</sup> والله أعلم .

م : ووجه<sup>(١٣)</sup> قول سحنون أيضاً<sup>(١٤)</sup> أن المعيب<sup>(١٥)</sup> جزء من الصفقة بقى على<sup>(١٦)</sup> البائع فلما طلب المبتاع رده بذلك قال له البائع : أبق العقد الأول وأنا أعطيك ثمن العيب الآن فكأنه صرف تأخر بعضه والله أعلم<sup>(١٧)</sup> .

(١) << البائع >> : بياض في : (أ) .

(٢) في : أ : ( بهذا ) .

(٣) في : ز : ( سور ) .

(٤) في : أ : ( للصلح ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٧ ، ل ١١٦ - ب ) ، شرح تهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٥٩ - ب ) .

(٦) في : أ : ( نقص ) .

(٧) << عقد >> : في : أ : بياض .

(٨) << فرجع .. بائعه >> : ليست في : ( ز ) .

(٩) في : ز : ( ولم ) .

(١٠) في : أ : ( البيع ) .

(١١) << فلم يتأخر .. بعينه >> : ليست في : ( ز ) .

(١٢) << أيضاً >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) << ووجه >> : بياض في : ( أ ) .

(١٤) << أيضاً >> : من : ( ز ) .

(١٥) في : ز : ( العيب ) .

(١٦) في : ز : ( عند ) .

## [ الباب الثاني ]

## في صلح أحد الورثة أو أحد الشركاء عن حصته

## [ فصل ١ - أحد الورثة يصلح عن حصته ]

قال ابن القاسم : من مات عن ولد وزوجة<sup>(١)</sup> وترك دنانير ودراهم حاضرة وعروضاً حاضرة وغائبة وعقاراً فصالح الولد الزوجة على دراهم من التركة ، فإن كانت قدر مورثها من الدراهم فأقل جاز ، وإن كانت أكثر لم يجوز ؛ لأنها باعت عروضاً حاضرة وغائبة ، ودنانير بدراهم نقداً وذلك حرام .

وإن صالحها الولد على دنانير أو دراهم من غير التركة قلّت أو كثرت لم يجوز<sup>(٢)</sup> ، فأما على عروض من ماله نقداً فذلك جائز<sup>(٣)</sup> بعد معرفتهما بجميع التركة ، وحضور أصنافها ، وحضور من عليه العروض ، وإقراره - يريد والعروض الذي أعطاها مخالف للعروض الذي على الغرماء - قال : وإن<sup>(٤)</sup> لم يقف<sup>(٥)</sup> على معرفة ذلك كله لم يجوز<sup>(٦)</sup> . قال بعض فقهاءنا القرويين : وأجاز أشهب أن يصلحها الولد<sup>(٧)</sup> على دنانير قدر حصتها من التركة من ماله<sup>(٨)</sup> .

م : يريد : لأنه يأخذ عوضه من التركة . قال : وهذا عندنا ضعيف ؛ لأنها تصير كأنها باعت نصيبها من الدنانير والعروض والدراهم بدنانير ، وهذا إنما يحكى نحوه عن ابن عباس<sup>(٩)</sup> ، ويحكى أنه رجع عنه<sup>(١٠)</sup> .

(١) ذكر هنا الزوجة ، وإن كان قد تصالح البنت وغيرها من الورثة ، وإنما ذكر الزوجة ؛ لأنها في الغالب هي التي تصالح ؛ لأن رابطتها إنما هي بالسبب وغيرها بالنسب .

انظر : شرح تهذيب البرادعي ، ( ج ٥ ، ل ٦٠ - ب ) .

(٢) إن صالح على دنانير ودراهم من غير التركة امتنع ؛ لأنه صرف وبيع ، الذخيرة ، ٣٤٨/٥ .

(٣) يجوز ذلك ؛ لأنه بيع . الذخيرة ، ٣٤٨/٥ .

(٤) في : ز : ( فإن ) .

(٥) في : أ : ( يقضي ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٢ - ب ، ل ٩٣ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦١/٤ .

(٧) << الولد >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) انظر : شرح تهذيب البرادعي ، ( ج ٥ ، ل ١٦١ - أ ) .

(٩) ابن عباس ( ٣ ق هـ - ٦٨ هـ ) .

عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي ، أبو العباس ، حبر الأمة ، الصحابي الجليل الذي لازم رسول الله ﷺ ، وروى عنه الأحاديث الصحيحة التي بلغت في الصحيحين ( ١٦٦٠ ) حديثاً .

انظر : سير أعلام النبلاء ، ٣ / ٣٣١ ؛ تهذيب الأسماء واللغات ، ١ / ٢٧٤ ؛ الأعلام ، ٤ / ٩٥ .

(١٠) شرح تهذيب البرادعي ، ( ج ٥ ، ل ٦١ - أ ) .

ومن المدونة وإن ترك دنانير ودراهم وعروضاً ، وذلك كله حاضر لا دين فيه ، ولا شئ غائب<sup>(١)</sup> ، فصالحها الولد على دنانير / من التركة - يريد أكثر من حظها من الدنانير - فذلك جائز إن كانت الدراهم يسيرة<sup>(٢)</sup>(٣) .

قال ابن المواز : وذلك إذا لم يبق دنانير غير ما أخذت . قال أبو محمد : انظر هل علة كلام محمد لأنها إذا أبقت ذهباً فقد أخذت وصيعة من كل صنف وكأنها أخذت بعض<sup>(٤)</sup> حقها من الذهب ذهباً ، وأخذت ببقية ما بقي لها من ذهب وفضة وعروض ذهباً فجعله<sup>(٥)</sup> كخروج من ذلك من غير التركة ، وكلام ابن القاسم لا يدل على هذا ، وكأن قوله إنما زيدت على جميع حقها من الذهب وهو الذي باعت به دراهم وعروضاً فيجوز إن كانت الدراهم يسيرة ، و<sup>(٦)</sup> قال بعض فقهاء القرويين : وقول ابن القاسم أقيس ؛ لأن من وجب له جزء في كل دينار أخذ عنه ديناراً<sup>(٧)</sup> ولم<sup>(٨)</sup> يكن شريكاً في جملة الدنانير ، وكمن وجد درهماً زائفاً في الصرف إنما ينتقض صرف دينار ؛ لأن هذه الدراهم وإن لم تختص بدينار واحد وكان شائعاً في جملة الدنانير فيجب أن تجمع له الأجزاء من كل دينار فيأخذ ديناراً واحداً هذا هو الأشهر<sup>(٩)</sup> من المذهب ، إلا على قول من رأى أن جملة الصرف ينتقض بوجود درهم زائف فيصح جواب ابن المواز .

قال ابن القاسم : وإن ترك دراهم وعروضاً فصالحها الولد على دنانير من ماله فإن كانت الدراهم يسيرة حظها منها أقل من صرف دينار جاز إن لم يكن في التركة دين ،

(١) يفهم من ذلك أن المسألة الأولى كان فيها غائب ، شرح البراذعي ، (ج ٥ ، ل ٦١ - أ) .

(٢) مختصر المدونة ، (ل ٩٣ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - ب) ، المدونة ، ٤ / ٣٦٢ .

(٣) اشترط هنا أن تكون الدراهم يسيرة حتى لا يلاحظ فيها الصرف فيجتمع الصرف والبيع ، وهذا لا يجوز .

انظر : الذخيرة ، ٣٤٩/٥ .

(٤) في : أ : ( ببعض ) .

(٥) في : ز : ( تتعجله كخروج ) .

(٦) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) في : أ : ( دنانير ) .

(٨) في : أ : ( أو ) .

(٩) يطلق المالكية مصطلح الأشهر على قولين مشهورين أحدهما أشهر من الآخر . قال ابن رشد : وذكر الأشهر

يدل على أن الآخر مشهور ؛ لأن صيغة أفعل ظاهرة في التفصيل .

انظر : كشف النقاب الحاجب ، ٨٨-٩٠ .



وإن كان في حظها منها صرف دينار فأكثر لم يجز ، وإن ترك دنانير وعروضاً فصالحها الولد على دنانير من غير التركة لم يجز ؛ لأنه ذهب وسلعة بذهب<sup>(١)</sup> أبو محمد : يريد وإن كانت مثل حظها من الدنانير ، وإن كان في التركة دين من دنانير ودرهم لم يجز الصلح على دنانير أو دراهم نقداً من عند الولد . ابن المواز : إلا أن يكون<sup>(٢)</sup> جميع التركة<sup>(٣)</sup> دنانير فيجعل لها من ماله حظها منها مثل السكة والعين فيجوز . وقال في كتاب الهبات : إن عجل لك رجل ديناً على آخر وهو دنانير على إن أحلته عليه لم يجز ، كان النفع لك أو للمعطي<sup>(٤)</sup> .

قال ابن القاسم : وأراه / بيع الذهب بالذهب . وقال سحنون : إن كان النفع [٢٢١/] لك دون المعطي جاز<sup>(٥)</sup> .

قال ابن القاسم في كتاب الصلح : وإن كان الدين حيواناً أو عروضاً من بيع أو قرض أو طعاماً من قرض لا من سلم فصالحها الولد من ذلك على دنانير أو دراهم عجلها<sup>(٦)</sup> لها من عنده فذلك جائز إذا كان الغرماء حضوراً مقربين ووصف ذلك كله . وإن ترك الميت دنانير حاضرة ، و عروضاً وديناً من دراهم ودنانير ، وطعاماً من سلم<sup>(٧)</sup> ، فصالحها على دنانير من التركة نقداً ، فإن كانت قدر مورثها من الدنانير الحاضرة فأقل جاز ، وإن كانت أكثر لم يجز<sup>(٨)</sup> .

وإن صالحها على دنانير أو دراهم من غير التركة لم يجز<sup>(٩)</sup> .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٣ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦٣/٤ .

(٢) << يكون >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٣) << التركة >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٤) انظر : شرح تهذيب البرادعي ، ( ج ٧ ، ل ٦٢ - أ ) .

(٥) انظر : شرح تهذيب البرادعي ، ( ج ٧ ، ل ٦٢ - أ ) .

(٦) تعجيلها شرط ؛ لأنه إن لم يعجلها يكن ديناً بدين . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦٢ - أ ) .

(٧) طعام السلف لا يجوز لوارثه أن يبيعه قبل قبضه ، وأنه يتنزل منزلة مورثة .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦٢ - أ ) .

(٨) أي لأنه يدخله علل التفاضل بين الذهبين ، والتأخير بينهما ، والصرف المؤخر ، وبيع الطعام قبل قبضه .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ - ل ٦٢ - أ ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٣ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦٣/٤ .

وقال أشهب : إن كانت مثل سكة دنانير التركة ، وكانت قدر مورثها من دنانير التركة فجائز<sup>(١)</sup> .

### [ فصل ٢- لا يجوز مصالحة الشريك شريكه بدنانير ]

قا ابن القاسم : وقد قال مالك في شريك صالح شريكه على دنانير من جميع ما بينهما ، وبينهما دنانير ودراهم وفلوس وعروض لم<sup>(٢)</sup> يجز<sup>(٣)</sup> .  
قال ابن المواز : إلا أن يكون ليس في التركة دنانير غيرها وذلك من الدراهم أقل من صرف دينار . قال أبو محمد : يريد ولا دين في ذلك فيجوز .

### [ فصل ٣- أحد الورثة يصلح ثم يقدّم آخر فالصلح ماض ]

ومن العتبية يحيى بن يحيى عن ابن القاسم : وإن صالح الولد الزوجة على مال ثم<sup>(٤)</sup> قدم ولد آخر فالصلح ماض<sup>(٥)</sup> ، والوارث القادم يأخذ حقه منهم أجمعين إن كان له السدس أخذ سدس ما بيد كل واحد وكذلك الربع والخمس<sup>(٦)</sup> .

### [ فصل ٤- من مات عن جارية حامل وامرأة فأراد الورثة مصالحة

#### الزوجة عن ميراثها ]

ومن سماع ابن القاسم ومن ترك جارية حاملاً ، وورثة ، وزوجة فصالح الورثة الزوجة من حقها فلا يجوز ؛ لأنها لا تدري أها الربع أو الثمن إذا وضعت الجارية ولداً<sup>(٧)</sup><sup>(٨)</sup> .

(١) انظر : شرح تهذيب البراذعي ، ( ج ٥ ، ل ٦٢ - ب ) .

(٢) لأنه صرف ما في الذمة وبيع . قال القاضي عياض : قيل معناه أن الدراهم أكثر من صرف الدنانير ، ولو كانت أقل جاز . الذخيرة ، ٣٥٠/٥ .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٣ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٨ - ب ) ، المدونة ، ٣٦٣/٤ .

(٤) في : أ : ( لم ) .

(٥) قوله : الصلح ماض معناه إن كان الولد أو أحدهم صالح المرأة من ماله على أن يكون له الثمن ؛ لأن المصالح ينزل فيه بمنزلتها فيأخذ من جملة التركة . انظر : البيان والتحصيل ، ٢٠٦/١٤ .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، ٢٠٦ / ١٤ .

(٧) العلة في عدم جواز هذا الصلح هو الغرر من جهة الزوجة ومن جهة الورثة .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٧ ، ل ٦٧ - ب ) ، البيان والتحصيل ، ١٤١/١٤ .

## [ الباب الثالث ]

ما جاء<sup>(١)</sup> في الصلح على الإقرار والإنكار

## [ فصل ١- أدلة جواز الصلح على الإنكار ]

قال مالك : والصلح جائز على الإقرار وعلى الإنكار فمن ادعى على رجل مالاً فأنكره ، أو أقر له فصالحه منه على شيء جاز ذلك وكان صلحاً قاطعاً لدعواه<sup>(٢)</sup>.

م : وقال الشافعي<sup>(٣)</sup> لا يجوز مع الإنكار ودليلنا قوله ﷺ : ( الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم / حلالاً )<sup>(٤)</sup> فعم ؛ ولأن من ادعى عليه بمال [٢٢١/ب] فأنكره فوجب عليه اليمين فافتدى منها بمال جاز<sup>(٥)</sup> . وذلك مروى عن عثمان وابن مسعود<sup>(٦)</sup> ، ولا يخالف لهما ، وهذا صلح على الإنكار<sup>(٧)</sup> .

## [ فصل ٢- الصلح من مئة درهم حالة بمئة درهم إلى أجل ]

ومن المدونة قال مالك : ومن لك عليه مئة درهم حالة وهو مقر بها جاز أن تصالحه على خمسين منها إلى أجل ؛ لأنك حططته<sup>(٨)</sup> وأخرته ، ولا بأس أن تصالحه على

(١) << ما جاء >> : ليست في : (أ) .

(٢) انظر : المدونة ، ٣٦٤/٤ ؛ عبيد الله بن الحسين الجلاب ، التفريع ، ط : الأولى ، تحقيق (بيروت : دار الغرب الاسلامي ، دار عمار ، ١٤٠٥هـ) ، ٢٨٩/٢ ، الكافي ، ٤٥١ ، المعونة ، ٩١٩/٢ ؛ عبد الوهاب البغدادي ، الإشراف على مسائل الخلاف ، (تونس : مطبعة الإرادة) ، ١٧/٢ .

(٣) انظر : الأم ، ١٩٦/٣ - ١٩٧ ؛ مختصر المزني ، ١٠٦ ، الإقناع ، ١٠٦ .

(٤) سبق تخريجه ، ص (٢٥٢) .

(٥) انظر المعونة ، ٩١٩/٢ .

(٦) عبد الله بن مسعود ( ... - ٣٢هـ ) .

عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي ، أبو عبد الرحمن ، صحابي من أكابرهم فضلاً ، وعقلاً ، وقرباً من رسول الله ﷺ ، وهو خادم الرسول ﷺ وصاحب سره ، له ٨٤٨ حديثاً . انظر الاصابة ، سير اعلام النبلاء ، ٤٦١/١ ؛ الاعلام ، ١٣٧/٤ .

(٧) نصه : "أن عثمان ردت عليه اليمين فاتقاها وافتدى منها" انظر : معرفة السنن والآثار ، كتاب الشهادات ، باب موضع اليمين ، رقم (٥٩٣٠) ؛ السنن الكبرى ، كتاب الشهادات ، باب تأكيد اليمين بالمكان ، رقم (٢١٢٩٢) ، ٢١٩/١٥ ، الأم ، ٣٦/٧ .

(٨) انظر : المعونة ، ٩١٩/٢ .

(٩) منع الشافعية صلح الإنكار مستدلين بأنه أكل للمال بالباطل ؛ ولأنه ليس عن مال لعدم ثبوته ، ولا عن اليمين ، ولأنه معاوضة فلا تصح مع الجهل .

انظر : الذخيرة ، ٣٨٢/٥ . وقد أجاب على هذه الأدلة .

(١٠) في : أ : ( خالطته ) .

دنانير أو عرض نقداً ، ولا يجوز فيهما تأخير<sup>(١)</sup> ؛ لأنه فسخ دين في دين ، وصرف مستأخر<sup>(٢)</sup> .

قال ابن القاسم وكذلك إن كان المدعى عليه منكرأ ؛ لأن المدعى إن كان محقاً فلا بأس أن يأخذ من مئة درهم خمسين إلى أجل ، وإن أخذ منها عرضاً أو ذهباً إلى أجل لم يصلح ؛ لأنه فسخ دراهم<sup>(٣)</sup> في عروض أو دنانير إلى أجل وذلك حرام ، وإن كان المدعى مبطلاً لم يجز له أخذ شيء عاجل أو آجل<sup>(٤)</sup> .

م : ومن غير المدونة لا يجوز أن يصالحه من مئة على خمسين إلى أجل إذا كان منكراً لها ؛ لأنه سلف جر منفعة<sup>(٥)</sup> .

م : يريد ؛ لأن المدعى عليه يجب عليه اليمين وله ردها على المدعي . فكأنه قال له : المدعي لا تحلفني وأنا أؤخرك سنة وأحطك كذا . فهو سلف جر منفعة<sup>(٦)</sup> .

### [ فصل ٣ - الصلح يقع على ترك الأيمان ]

وفي العتبية قال أصبغ عن ابن القاسم : في من قام بحق وطلب يمين المطلوب فقال له : لا تحلفني وأؤخرني سنة ، وأنا أؤقر<sup>(٧)</sup> لك . قال : لا يجوز وهو سلف جر منفعة قيل : فإن وقع أبطل التأخير ويثبت الحق وهو يقول لم أؤقر إلا على التأخير افتداء من التأخير يمين قال بل يسقط عنه الحق والتأخير ويرجع على الخصوم<sup>(٨)</sup> .

وروى أشهب عن مالك في من أقام<sup>(٩)</sup> شاهداً بعشرة دنانير على رجل ، وكره أن يحلف مع شاهده ، وقال لصاحبه اطرح عني اليمين وأنا أؤخرك سنة قال : ما هذا

(١) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٣ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - ب) ، المدونة ، ٣٦٦/٤ .

(٢) انظر : المدونة ، ٣٦٤/٤ .

(٣) في : أ : (دراهمه) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٣ - أ ، ب) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - ب) ، المدونة ، ٣٦٤/٤ .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٨ - أ) .

(٦) انظر : النكت ، (ل ٩٩ - أ) .

(٧) في : أ : (أمر) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٨ - أ) .

(٩) في : أ : (قام) .

بحسن. أرأيت إن قال أعطيك عرضاً<sup>(١)(٢)</sup> .

م : ولا يجوز شراء ما على منكر حاضر ؛ لأنه شراء شئ فيه خصومة ، ولا يجوز شراء ما على ميت . قاله<sup>(٣)</sup> بعض القرويين . قال ولو صالح المنكر على عروض إلى أجل ، أو على أكثر من الدعوى إلى أجل لم يجز ؛ لأن المدعي يقول لي عليه دراهم فلا يجوز له فسخها في عرض ؛ لأنه فسخ دين في دين ولا<sup>(٤)</sup> في / أكثر منها ؛ لأنه سلف جر منفعة . [٢٢٢/]

(١) قال اللخمي : التأخير سلف والمنفعة اسقاط اليمين . انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٦٣ - أ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٦٨ - أ) ، البيان والتحصيل ، ٤٠٦-٤٠٥/١٠ .

(٣) في : أ : ( قال ) .

(٤) << لا >> : ليست في : (أ) .

## [ الباب الرابع ]

**في الدين بين الرجلين يقتضي أحدهما حصته منه**

**أو يصالح منها أو يبيعها**

[ فصل ١ - في الدين بين الرجلين يقتضي أحدهما حصته منه ]

والقضاء أن كل ذكر حق لرجلين بكتاب واحد فإن كل<sup>(١)</sup> ما قبض<sup>(٢)</sup> أحدهما يدخل فيه الآخر ، وكذلك الوارثان يصالح أحدهما في حقه رجلاً قد كان عاملاً وليهم وهو مقر بما ادعى عليه من دين الميت أو منكر فإن لصاحبه الدخول<sup>(٣)</sup> معه فيما صالحه فيه<sup>(٤)</sup> و يكون بقية الدين بينهما<sup>(٥)</sup> .

قال مالك : وكل شريكين هما ذكر حق بكتاب<sup>(٦)</sup> أو بغير كتاب إلا أنه من شيء كان بينهما فباعاه في صفقة بمال أو عرض يكال أو يوزن ، أو كان ذلك الحق من شيء اقتضاه من عين أو طعام أو غيره مما يكال أو يوزن ، أو ورثا هذا الذكر الحق فإن ما قبض منه أحدهما يدخل فيه الآخر ، وكذلك إن كانوا جماعة شركاء فإنه يدخل فيه بقية أشراكه ؛ إلا أن يشخص فيه المقتضي بعد الإعذار إلى شركائه في الخروج معه أو الوكالة، فإن أعذر إليهم عند السلطان<sup>(٧)</sup> أو<sup>(٨)</sup> بإشهاد عليهم فلم يخرجوا أو يוכלوا لم يدخلوا فيما اقتضى ؛ لأن ذلك إضرار بصاحبهم لما تجشم من<sup>(٩)</sup> الخروج<sup>(١٠)</sup> والمؤونة<sup>(١١)</sup>

(١) << كل >> : ليست في : (ز) .

(٢) في : أ : بدلاً من ( ما قبض ) جاء ( اقتضى ) .

(٣) << الدخول >> : بياض في : (أ) .

(٤) في : ز : ( به ثم ) بدلاً من ( فيه و ) .

(٥) انظر : المدونة ، ٣٦٥/٤ .

(٦) في : ز : ( بكتاب أجل ) .

(٧) << السلطان >> : مطموسة في : (أ) .

(٨) في : أ : ( لو ) .

(٩) << من >> : بياض في : (أ) .

(١٠) << الخروج >> : طمس في : (أ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٣ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٨ - ب) ؛ المدونة ، ٣٦٦/٤ .

وقال الرسول ﷺ : ( لا ضرر ولا ضرار )<sup>(١)</sup> وإن شخص لذلك دون الإعذار إليهم ، أو يقتضي من حاضر فشركاؤه بالخيار ، إن شاءوا أسلموا إليه ما قبض وأتبعوا الغريم ، وإن شاءوا أشركوه فيما قبض ، قبض جميع حصته أو بعضها .

ولو كان الحق بكتابين كان لكل واحد ما اقتضى ، وإن كان من شئ أصله<sup>(٢)</sup> بينهما وباعاه بصفقة - ولو كان الحق بينهما بكتاب واحد<sup>(٣)</sup> أو مما أصله بينهما بغير كتاب - فقبض أحدهما حظه من الغريم وهو حاضر وسلم ذلك له شريكه ثم أراد أن يدخل معه فليس ذلك له وإن أعدم الغريم ؛ لأن ذلك مقاسمة للدين . كما لو ورثا ديناً على رجل وأقسما ما عليه جاز ، وصار كذكر حق بكتابين . والحق إذا كان بكتابين كان لكل<sup>(٤)</sup> واحد ما اقتضى<sup>(٥)</sup> ، ولم يدخل عليه فيه شركاؤه<sup>(٦)</sup> .

م : وذكر لنا عن أبي محمد في الرجلين يبيعان سلعتيهما من رجل ولا شركة بينهما في ذلك ، ويكتبان<sup>(٧)</sup> دينهما<sup>(٨)</sup> عليه بكتاب واحد أن الكتابة<sup>(٩)</sup> في كتاب<sup>(١٠)</sup> لا توجب الشركة بينهما في الدين ، ويكون لكل واحد ما اقتضى ، ولا يدخل عليه فيه صاحبه .

(١) رواه في الموطأ ، كتاب الأقضية ، باب القضاء في المرفق ، رقم (٢٨٩٥) ؛ ابن ماجه ، كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، رقم (٢٣٤٠) ؛ قال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد وعلى شرط مسلم ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي على ذلك .

محمد بن عبد الله الحاكم ، المستدرک علی الصحیحین ، (بيروت : دار المعرفة) ، ٥٧/٢ .

(٢) في : أ : ( أصل ) .

(٣) << واحد >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : أ : ( لذلك ) .

(٥) في : أ : ( ما أقتضى ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ٩٤ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ١٠٨ - ب ، ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٦٦/٤ .

(٧) في : أ : ( يكتباه ) .

(٨) في : أ : ( بينهما ) .

(٩) في : ز : ( الكتبة ) .

(١٠) << في كتاب >> : ( ليست في ) : ( ز ) .

م : وفي هذه نظر ؛ لأن الكِتْبَةَ لما كانت تفرق<sup>(١)</sup> ما كان أصله مشتركاً بينهما فيكون إذا كتبه بكتابين / كقسمة<sup>(٢)</sup> الدين ، فكذلك ينبغي أن تجمع الكتبة ما كان أصله مفترقاً ، وعليه يدل ظاهر الكتاب والله أعلم . م : وهذا إذا جمعا سلعتيهما في البيع منه<sup>(٣)</sup> على قول من يميز ذلك ؛ لأنهما كالشريكين قبل البيع . ألا ترى ألو<sup>(٤)</sup> استحققت سلعة أحدهما وهي وجه الصفقة أن للمشتري<sup>(٥)</sup> نقض البيع ، كما لو كانا شريكين فيهما<sup>(٦)</sup> ، فكذلك يكون حكمهما في الاقتضاء كحكم<sup>(٧)</sup> الشريكين ، ووافق بعض أصحابنا في الاستحقاق وخالف في الاقتضاء ، وقال : لا يدخل أحدهما على الآخر إذ لا شركة بينهما في الأصل . قال بعض شيوخنا القرويين : وإذا أسلم أحد الشريكين لشريكه ما اقتضى فسواء كان الغريم حين الاقتضاء ملياً بجميع حقهما ، أو لم يوجد<sup>(٨)</sup> عنده إلا مقدار حقه لا كلام لشريكه فيما اقتضى ، بخلاف مسألة<sup>(٩)</sup> الكفالة إذا لم يوجد مع الغريم إلا مقدار حظ الحاضر فيقضي له السلطان بذلك ؛ ثم يقدم الشريك الغائب هذا له الدخول مع شركيه ؛ لأن السلطان أخطأ في قضائه إذ دفع إلى<sup>(١٠)</sup> الشريك جميع ما بيد الغريم ، وفي مسألة الصلح الشريك أطلقه على قبض حقه ، ورضى ببقاء دينه في ذمة الغريم<sup>(١١)</sup> . قال غيره من فقهاء القرويين : وإذا أعذر إلى شريكه في الخروج معه وامتنع فلا ينفعه الإشهاد عليه دون أن يرضى له بالخروج وحده ، فإن لم يرض له

(١) في : أ : ( العرض ) .

(٢) في : ز : ( كقسمة ) .

(٣) << منه >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : أ : ( لو ) .

(٥) في : أ : ( المشتري ) .

(٦) في : ز : ( فيها ) .

(٧) في : ز : ( حكم ) .

(٨) في : ز : ( يجد ) .

(٩) في : أ : ( المسلم ) .

(١٠) << إلى >> : ياض في : ( أ ) .

(١١) انظر : النكت ، ( ل ٩٩ - ب ) .



الخروج ، وامتنع أن يخرج معه رفع أمره إلى القاضي ليحكم عليه بالمقاسمة فإذا حكم عليه [٢٢٣/٢] صار<sup>(١)</sup> مثل حقين / و<sup>(٢)</sup> لا يدخل عليه فيه<sup>(٣)</sup> كما لو رضا<sup>(٤)</sup> وقسماه<sup>(٥)</sup> <sup>(٦)</sup> .

## [ فصل ٢- في الدين بين الرجلين يصلح أحدهما منه ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن كان لهما مئة دينار من شئ أصله بينهما ، وهي بكتاب واحد أو بغير كتاب ، فصالح أحدهما من جميع حقه على عشرة دنانير ولم يشخص أو شخص ، ولم يعذر إلى شريكه فشريكه مخير في تسليم ذلك ، وإتباع الغريم بخمسين ، أو يأخذ من شريكه خمسة ويرجع هو بخمسة وأربعين ، وصاحبه<sup>(٧)</sup> بخمسة وهكذا .

قال غيره في كتاب المديان وذكر فيه ابن القاسم : أن للذي لم يصلح أن يأخذ من شريكه خمسة<sup>(٨)</sup> ، ثم يرجع هو<sup>(٩)</sup> على الغريم بخمسين جميع حقه<sup>(١٠)</sup> ، فإذا قبضها<sup>(١١)</sup> دفع للمصالح الخمسة التي قبضها منه .

وقال غيره في كتاب الصلح : إن اختار الذي لم يصلح أن يدخل مع المصالح في العشرة فإني أجعل دينهما كأنه<sup>(١٢)</sup> كان<sup>(١٣)</sup> ستين<sup>(١٤)</sup> ديناراً ، فيكون له خمسة أسداس العشرة ، وللمصالح سدسها ، ثم يرجع المصالح بخمسة أسداسها على الغريم ، ويرجع

(١) << صار >> : من : ( ز ) .

(٢) << الواو >> : من : ( ز ) .

(٣) << فيه >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) في : أ : ( رضا ) .

(٥) في : ز : ( قسما ) .

(٦) انظر : النكت ، ( ٩٩ - ب ) .

(٧) أي يرجع صاحبه بخمسة .

(٨) لأنه صالح بغير أذنه في الاختصاص . انظر : الذخيرة ، ٣٥٩/٥ .

(٩) << هو >> : من : ( ز ) .

(١٠) لأنه لم يرض بالمصالحة . انظر : الذخيرة ، ٣٥٩/٥ .

(١١) في : أ : ( أقبضها ) .

(١٢) << كأنه >> : ليست في : ( أ ) .

(١٣) << كان >> : ليست في : ( ز ) .

(١٤) في : أ : ( متين ) وفي : ز : ( ستون ) .

عليه الآخر بما بقي له وذلك واحد وأربعون ديناراً وثلاثاً دينار ، وكذلك لو قبض أحدهما العشرة اقتضى من حقه وحط عن غريمه أربعين ، ثم قام عليه شريكه بعد ذلك فاختار مقاسمته فليفعلا كما وصفنا ، فأما إن قام عليه شريكه قبل الحطيطة فقاومه العشرة شطرين ثم حطه أربعين فلا يرجع عليه شريكه بشئ ؛ لأنه قاسمه و<sup>(١)</sup> حقه كامل فمضى ذلك على ما قسما ثم<sup>(٢)</sup> يتبعان الغريم هذا خمسة وصاحبه بخمسة وأربعين . قال سحنون: قول ابن القاسم أشبه وطرح قول غيره .

### [ فصل ٣- في الدين بين الرجلين يبيع أحدهما حقه

#### ويصالح منه على قمح ]

قال ابن القاسم : ولو باع أحدهما حقه ، وصالح منه على عشرة أقفزة<sup>(٣)</sup> قمحاً جاز ، ولشريكه تركه واتباع الغريم<sup>(٤)</sup> ، أو أخذ نصف القمح من الشريك<sup>(٥)</sup> . قال سحنون : ثم يكون بقية الدين بينهما ، وذلك أنه تعدى له على دين فابتاع به شيئاً ، فهو كعرض باعه بغير أمره ، وليس كعين تعدي فيه والصلح في غير موضع أشبه شئ بالشراء وهكذا .

قال غيره في كتاب المديان : قال<sup>(٦)</sup> وإذا صالح أحدهما من حقه على عرض فلشريكه أخذ نصف العرض ، ثم يكون بقية الدين بينهما .

(١) << الواو >> : من : ( ز ) .

(٢) في : أ : ( واو ) .

(٣) الأقفزة جمع مفردا قفيز : وهو وحدة كيل وقياس كانت معروفة قبل الاسلام ، فجاء الاسلام وأقرت بتداوله ، فقدّرت به كميات خراج الأرض وزكاتها في العراق وفارس . أورد القاسم ابن سلام ( ووضع عمر بن الخطاب ﷺ على أهل السواد على كل جريب عامر وغامر درهماً وقفيزاً ) وهذا يعادل ثمانية مكاكيك ، تعادل ٣٦ صاعاً من القمح أي ما سعت ٣٣,٠٥٣ لراً .

أبو عبيد القاسم بن سلام ، الأموال ، ط : الثانية ، تحقيق : محمد هراس ، ( قطر : دار احياء التراث الإسلامي ) ، ٨٨-٩٠ ؛ الماوردي ، أبو يعلى محمد بن حسن الغزالي ، الاحكام السلطانية ، تصحيح : محمد الفقي ، ( بيروت : دار الفكر ، ١٤٠٦هـ ) ، ١٨٤ ؛ ابن الرفعة الأنصاري ، الايضاح والبيان لمعرفة المكيال والميزان ، ط : الأولى ، تحقيق : محمد الخاروف ، ( مكة : مركز البحث العلمي ، ١٤٠٠هـ ) ، ٧٢ ؛ سامح عبد الرحمن فهمي ، المكاييل في صدر الاسلام ، ( مكة : مكتبة الفيصلية ، ١٤٠١هـ / ١٩٨١م ) ، ٣٧ .

(٤) لأنه لم يأذن بالصلح . انظر : الذخيرة ، ٣٦٠/٥ .

(٥) لأنه عوض عن حقه . انظر : الذخيرة ، ٣٦٠/٥ .

(٦) << الواو >> : ليست في : ( ز ) .

وقال فيه ابن القاسم : إن للذي لم يصالح أن يأخذ من شريكه نصف العرض الذي صالح عليه ، ثم إذا قبض هو جميع حقه رد على المصالح قيمة العرض الذي أخذ منه يوم وقع الصلح به<sup>(١)</sup> . م : وقال بعض شيوخنا : يرد عليه القيمة وإن كان مما يكال أو يوزن يريد ؛ لأنه إذا دفع إليه قيمة ذلك الشيء يوم وقع الصلح لم يظلمه ، وإذا دفع<sup>(٢)</sup> إليه<sup>(٣)</sup> المثل قد يكون فيه ظلم إذ قد يكون قيمة ذلك يوم وقع الصلح أغلى من قيمته يوم حلول<sup>(٤)</sup> الأجل ، وهو إنما ترك<sup>(٥)</sup> بعض حقه لغلاء ما أخذ . قال : وكذلك إذا وهبه شيئاً يكال أو يوزن للشواب ، ففات في يد الموهوب فإنما يدفع قيمته ، وكذلك من فدى رجلاً من دار<sup>(٦)</sup> الحرب بمكيل أو بموزون ؛ لأن قيمة ذلك في البلدين مختلفة<sup>(٧)</sup> . م<sup>(٨)</sup> : وقال غيره من شيوخنا في مسألة الشريكين بل يدفع في المكيل والموزون مثله<sup>(٩)</sup> .

م : وهذا هو<sup>(١٠)</sup> الصواب ؛ لأنه إنما أخذ منه ما أوجبه له عليه الحكم ، ولا أجرة له فيما صنع ، وكان الصواب أن يرجعاً جميعاً على الغريم بما بقى منهما ، ولا يقول أحد أن يرجع المصالح على الغريم إلا بالمثل فكذلك يدفع إليه هذا المثل ، وإنما رأى في هذا القول أن يكفيه مشقة الاقتضاء كما كفاه هو لا على أن ما أخذ منه لازم له . ألا ترى أنه لو فلس الغريم بباقي الدين لم يكن للمصالح على شريكه شيء حتى يقبض من الغريم ، وأما في الهبة فيحتمل أن تلزمه القيمة ؛ لأنه لما تصرف فيما وهب له للشواب فصار<sup>(١١)</sup> رضى منه بالشواب ؛ لأن ذلك كالشراء .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٤ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٦٧/٤ - ٣٦٨

(٢) في : أ : ( وقع ) .

(٣) << إليه >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٤) في : ز : ( حل ) .

(٥) << ترك >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٦) في : أ : ( بلاد ) .

(٧) انظر : النكت ، ( ل ٩٩ - ب ) .

(٨) << م >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : النكت ، ( ل ٩٩ - ب ) .

(١٠) << هو >> : من : ( ز ) .

(١١) في : ز : ( فكأنه ) .

ومسألة<sup>(١)</sup> الذي فدى رجلاً من دار<sup>(٢)</sup> الحرب فإنما يكون عليه القيمة ؛ لأنه لا يقدر على التواصل إلى أداء المثل في ذلك البلد فكان العدل في ذلك القيمة<sup>(٣)</sup> .

### [ فصل ٤- في الدين بين الرجلين يبيع أحدهما حصته

#### [ والصلح من الرهن

ومن كتاب الصلح قال ابن القاسم : ولو كان دينهما ثياباً أو عرضاً يكال أو

يوزن أو لا يكال ولا يوزن من غير الطعام والإدام فصالح أحدهما أو باع حقه بعشرة / [٢٢٤ب] دنائير جاز ، ولشريكه أخذ نصفها ثم يكون ما بقى على الغريم بينهما ، وإن شاء سلم<sup>(٤)</sup> له ذلك واتبع الغريم بجميع<sup>(٥)</sup> حقه ثم<sup>(٦)</sup> لا رجوع له على الشريك وإن أعدم الغريم<sup>(٧)(٨)</sup> ؛ لأنه تعدى على سلعته فباعها فله أن يأخذ ثمن سلعته ثم يتبعان الغريم بما بقى أو يسلم ذلك لشريكه ويتبع هو الغريم ، والصلح والبيع سواء وجميع الدين كالعروض وإن كان عيباً . ألا ترى لو<sup>(٩)</sup> كان لك مئة دينار على رجل فصالحته أو اشتريت منه بالمئة سلعة لم يجز أن تبيعها مراجلة حتى يتبين ، فهذا يدل أن الدين العين كالعرض . ألا ترى لو كان لك على رجل مئة دينار ، فرهنتك<sup>(١٠)</sup> بها شيئاً مما<sup>(١١)</sup>

(١) في : أ : ( مثله ) .

(٢) في : أ : ( بلد ) .

(٣) انظر : النكت ، ( ل ٩٩ - ب ) .

(٤) في : أ : ( فسلم ) .

(٥) في : أ : ( حقه بجميع ) .

(٦) في : أ : ( م ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٤ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٤٦٨/٤ .

(٨) قال أبو الحسن الصغير : أن يكون لهما اثني عشر ثوباً فيصالح أحدهما على نصيبه الذي هو ستة أثواب بعشرة دنائير ، فإن شريكه يأخذ منه خمسة دنائير ثم يكون بقية الأثواب بينهما التي على الغريم ، فيأخذ كل واحد منهما خمسة دنائير وثلاثة أثواب .

(٩) في : ز : ( ألو ) .

(١٠) في : ز : ( أو لا ترى الو ) .

(١١) في : أ : ( فرجعك منها ) .

(١٢) في : أ : ( ما ) .

يغاب<sup>(١)</sup> عليه ويضمنه<sup>(٢)</sup> المرتهن إن ضاع ، وقيمة الرهن مثل الدين أو أقل أو أكثر ، فصالحته من الدين على ألف درهم نقداً ، ثم ادعيت أن الرهن ضاع قبل الصلح أو بعده فإنك تضمنه إلا أن تقوم لك بينة بضياعه ، والصلح الذي جرى بينكما نافذ ، فهذا يدل على أن الصلح كالبيع<sup>(٣)</sup> .

(١) يقصد المالكية بقولهم : مما يغاب عليه ما يمكن إخفاؤه عادة ، وتغيبه كالثياب والحلي ، وما لا يغاب عليه ما لا يمكن إخفاؤه عادة كالحيوان ونحوه .

انظر : الرسالة ، ١٠٦ ؛ مواهب الجليل ، ٢٦/٥ ؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ٢٥٤/٣ ؛ القوانين الفقهية ، ٣٥٢ ؛ زروق ، شرح زروق لرسالة بن أبي زيد القيرواني ، (بيروت : دار الفكر) ٢٠٧/٢ .

فهذا من المصطلحات التي انفرد بها المالكية عن غيرهم من المذاهب لفظاً .

انظر : علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط: الأولى ، (بيروت : دار الكتاب العربي ، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م) ، ١٦٣/٦ ؛ إبراهيم الشيرازي ، المهذب في فقه الإمام الشافعي ، (مصر : مطبعة البابي) ٤١٧/١ ؛ يحيى بن شرف النووي ، منهاج الطالبين مع شرحه مغني المحتاج ، (بيروت : دار التراث العربي) ١٣٨/٢ ؛ تقي الدين الفتوح ، منتهى الإدارات ، تحقيق : عبد الغني عبد الخالق (بيروت : عالم الكتب) ، ٤٠٨/١ .

(٢) في : ز : ( تضمنه ) .

(٣) انظر : المدونة ، ٣٦٨/٤ ؛ مختصر المدونة ، (ل ٩٤ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٩ - أ) .

## [ الباب الخامس ]

## جامع القول في الصلح في الدماء

## [ فصل ١- الدعوى في صلح على دم عمد ]

قال ابن القاسم : ومن وجب لك عليه دم<sup>(١)</sup> عمد أو جراحة فيها قصاص ، فادعيت أنك صاحبه على مال ، فأنكر الصلح ، فليس لك أن تقتص منه ، ولك عليه اليمين أنه ما صالحك<sup>(٢)</sup><sup>(٣)</sup> .

م : ولو كان إنما ادّعى القاتل أو الجراح على الولي أنه عفا عنه على مال أو غير مال ، فقال ابن القاسم : يلزمه اليمين ، وقال أشهب : لا يلزمه كدعوى الزوجة الطلاق ، والفرق<sup>(٤)</sup> عند ابن القاسم بين هذا وبين الطلاق : أن الزوجة لو مكنت من ذلك لتكررت دعواها على زوجها فتضربه ، وهذا إذا حلف قتله ولم تتكرر الدعوى منه<sup>(٥)</sup> .

## [ فصل ٢- القاتل خطأ يصالح من الدم ظاناً أن الدية تلزمه ]

ومن المدونة قال مالك : والقاتل خطأ إذا صالح الأولياء على مال نجومه<sup>(٦)</sup> عليه<sup>(٧)</sup> فدفعت إليهم نجماً ، ثم قال : ظننت أن الدية تلزمني فذلك له ، وتوضع عنه<sup>(٨)</sup> ، ويتبع أولياء المقتول العاقلة . قال ابن القاسم : ويرد عليه أولياء المقتول ما أخذوا منه إذا كان يجهل ذلك<sup>(٩)</sup> وقال جماعة من أصحابنا : وعليه اليمين أنه ظن أن الدية تلزمه / قال : [٢٢٤/ب]

(١) أطلق دم العمد على النفس . شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٦٦ - أ) .

(٢) امتنع القصاص لإقرارك ، وصدق مع يمينه ؛ لأن الأصل عدم الصلح . انظر الذخيرة ، ٣٣٦/٥ .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٤ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٩ - أ) ، المدونة ، ٣٦٩/٤ .

(٤) << الفرق >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٥) انظر : المدونة ، ٣٦٩/٤ .

(٦) نجومه : أي قسطه اقساطاً .

(٧) معناه : وثبت القتل بينة . انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٦٦ - ب) .

(٨) لأن العاقلة هي الأصل في حمل الدية ، انظر : الذخيرة ، ٣٣٧/٥ .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٤ - ب) ، التهذيب على المدونة (ل ١٠٩ - أ) ، المدونة ، ٣٦٩/٤ .

وينظر في ما دفع في الصلح فإن كان قائماً<sup>(١)</sup> أخذه ، وإن فات فإن كان هو الطالب للصلح فلا شيء له قبلهم . كمن عوّض من صدقه وقال : ظننته<sup>(٢)</sup> يلزمني ، وإن كان مطلوباً بالصلح فإنه يرجع على الأولياء بمثل ما دفع إليهم<sup>(٣)</sup> ، أو بقيمته إن كان مما يقوم<sup>(٤)</sup> .

### [ فصل ٣ - القاتل خطأ يقر بلا بينة فيصالح قبل لزوم الدية على العاقلة بالقسامة ]

ومن المدونة ولو أقر بقتل خطأ ولم تقم بينة فصالح الأولياء على مال قبل أن تلزم الدية العاقلة<sup>(٥)</sup> بقسامة ، وظن أن ذلك يلزمه ، فالصلح جائز<sup>(٦)</sup> لازم<sup>(٧)</sup> م : جعل صلحه كحكم حاكم حكم عليه<sup>(٨)</sup> بالدية في ماله فلا يُنقض للاختلاف<sup>(٩)</sup> فيه قاله بعض القرويين<sup>(١٠)</sup> . قال سحنون : وقد اختلف عن مالك في الإقرار بالقتل خطأ فقيّل : على المقر في ماله ، وقيل : على العاقلة بقسامة في رواية ابن القاسم وأشهب<sup>(١١)</sup> . م<sup>(١٢)</sup> : جعله في روايتهما كشاهد ويكون عدلاً غير متهم قاله<sup>(١٣)</sup> بعض فقهاءنا القرويين . وقال ابن دينار : لا يلزمه إلا ما يلزمه مع العاقلة .

(١) << قائماً >> : بياض في : ( ز ) .

(٢) في : ز : ( ظننت أنه ) .

(٣) << إليهم >> : بياض في : ( أ ) .

(٤) انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٥ ، ل ٦٦ - ب ) ، الذخيرة ، ٣٣٧/٥ .

(٥) في : أ : ( العاملة ) .

(٦) لأن دفع مثل هذا ليس عوضاً للعقلاء . الذخيرة ، ٣٣٧/٥ .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٤ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٦٩/٤ .

(٨) << عليه >> : من ( ز ) .

(٩) الفرق بين المصالح على دم الخطأ بالبينة يرجع كما تقدم ، وبين المصالح على دم الخطأ بلا بينة لا يرجع

الاتفاق هناك على أن الدية على العاقلة ، والخلاف هاهنا . انظر : الذخيرة ، ٣٣٧/٥ .

(١٠) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٦٦ - ب ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٤ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٦٩/٤ .

(١٢) << م >> : بياض في : ( أ ) .

(١٣) في : أ : ( وقاله ) .

وقال في كتاب الديات إذا أقر رجل بقتل خطأ فإن اتهم أن يكون أراد غنى ولد المقتول كالأخ والصديق لم يصدق ، وإن كان من الأبعاد صدق إن<sup>(١)</sup> كان ثقة<sup>(٢)</sup> مأموناً ، ولم يخف أن يرشي<sup>(٣)</sup> على ذلك ، ثم تكون الدية على العاقلة بقسامة ولا شئ على المقر<sup>(٤)</sup> .

### [ فصل ٤ - الصلح من دم أو جرح عمد في صحة أو مرض ]

قال في كتاب الصلح : وكلما وقع به الصلح من دم عمد ، أو جرح عمد مع المجروح أو مع أوليائه بعد موته فذلك لازم له كان أكثر من الدية أضعافاً أو أقل من الدية ؛ لأن دم العمد لا دية فيه إلا ما اصطالحوا عليه ، وإذا وجب لمريض على رجل جراحة عمد فصالحه في مرضه على أقل من الدية ، أو من أرش تلك الجراحة ، ثم مات من مرضه ، فذلك جائز لازم ، إذ للمقتول العفو عن دم العمد في مرضه وإن لم يدع مالا<sup>(٥)(٦)</sup> .

(١) في : أ : ( وإن ) .

(٢) في : ز : ( عدلاً ) .

(٣) أي يعطي رجل مالا ليقر هو بالقتل خطأ بدل القاتل الحقيقي .

(٤) انظر : المدونة ، ٤٠٦/٦ .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٤ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٠/٤ .

(٦) تأول هذه المسألة غير واحد على أن الصلح على الجرح دون ما يؤول إليه من النفس ، وتأولها بعضهم على الجرح وما ترامى بدليل قوله من الدية أو من أرش تلك الجراحة .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦٧ - أ ) .

ومن العتية لابن القاسم : لا يجوز أن يصالحه بشئ من الجراح والموت إن كان ، لكن يصالحه بشئ معلوم ولا يدفع إليه شيئاً . فإن عاش أخذ ما صالح عليه ، وإن مات كانت فيه القسامة والدية في الخطأ ، والقتل في العمد ؛ لأن المصالحاة على الموت خطأ . انظر : البيان والتحصيل ، ٥٠٥ / ١٠ .

وعن ابن القاسم يتمتع الصلح إلا بعد البرء خشية السريان في النفس ، والقولان في الجراح . انظر : التنبيهات ، ( ج ٢ ، ل ٥٠ - أ ) ؛ الذخيرة ، ٣٣٨/٥ .



## [ فصل ٥ - المقتول له وليان فصالح أحدهما ]

ومن قتل رجلاً عمداً وله وليان فصالحه أحدهما على فرض أو عرض .

م : والفرض هو <sup>(١)</sup> العين - فللمولى الآخر الدخول معه في ذلك ولا سبيل إلى القتل . وقال غيره <sup>(٢)</sup> : إن صالح من حصته على أكثر من الدية ، أو على عرض قل أو كثر فليس له غيره ، ولم يكن لصاحبه على القاتل إلا بحساب / دية ، ولا سبيل إلى القتل [٢٢٥/] إذ لو عفا الأول جاز عليه عفوهُ ، ولا يدخل أحدهما على الآخر في هذا القول فيما أخذ إذ ليس دم العمد بمال . وهو كعبد بينهما يبيع <sup>(٣)</sup> أحدهما حصته بما شاء ولا يدخل عليه الآخر فيه <sup>(٤)</sup> <sup>(٥)</sup> .

م <sup>(٦)</sup> : قال بعض القرويين : ولا يلزم ابن القاسم ما احتج به الغير ، والفرق عنده بين بيع أحد الشريكين حصته من العبد ، وبين صلحه عن حصته من الدم : أن يبيع الشريك حصته من العبد لم يغير على شريكه شيئاً من حصته فوجب ألا يدخل عليه ، وفي الصلح عن الدم <sup>(٧)</sup> قد تغير الأمر بصلح الشريك ؛ لأن بصلحه عاد مالاً بعد أن كان دماً ، فوجب أن يكون حكمه حكم المال الذي يصلح منه <sup>(٨)</sup> . وقاله سحنون . وقال : بل مسألة المفسد للدم بالصلح في الرجوع على شريكه أخرى <sup>(٩)</sup> من مسألة الشريكين إذا صالح أحدهما عن نصيبه من الدين بشئ أن لشريكه الدخول معه . م : قال بعض فقهاءنا القرويين : ويجب على قول الغير أن لا يدخل أحد الشريكين على شريكه في الدين إذا صالح أحدهما عن نصيبه بشيء <sup>(١٠)</sup> .

(١) << هو >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) الغير : هو على بن زياد ، انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٦٧ - أ ) .

(٣) في : ( أ ) : ( مبيع ) .

(٤) في : ز : ( فلا ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٤ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ، ب ) المدونة ، ٣٧٠/٤ .

(٦) << م >> : من : ( ز ) .

(٧) << عن الدم >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) انظر : النكت ، ( ل ١٠٠ - أ ) .

(٩) في : أ : ( أخذ ) .

(١٠) انظر : النكت ، ( ل ١٠٠ - أ ) .

## [ فصل ٦ - أحد الابنين يعفو عن الدية أو يصالح عليها ]

ومن المدونة قال أشهب : إن عفا أحد الابنين على الدية فأكثر منها عن جميع الدم وهما أخت فذلك كله بين الابنين<sup>(١)</sup> على خمسة [أخماس]<sup>(٢)</sup> للبنات الخمس ولكل ابن خمس<sup>(٣)</sup> . ولو صالح بذلك عن حصته فقط كان للأخ<sup>(٤)</sup> والأخت اللذين<sup>(٥)</sup> لم يصالحوا على القاتل<sup>(٦)</sup> ثلاثة أخماس الدية<sup>(٧)</sup> يضمّانه إلى ما صالح به أخوهما ثم يقتسمون الجميع على خمسة كما ذكرنا إن كان صلحه من حصته على أكثر من خمسي الدية ، فأما إن كان صلحه على خمسي الدية فأقل فليس له غيره ، ويرجع الأخ والأخت على القاتل بثلاثة أخماس الدية فيكون بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين . ولو صالح على الدم كله بأقل من الدية فله الخمسان من ذلك ، ويسقط ما بقى عن القاتل من حصته ، ويكون للأخ الآخر<sup>(٨)</sup> والأخت ثلاثة أخماس الدية كاملاً ؛ لأنه<sup>(٩)</sup> فوت عليهما القتل فلزم القاتل نصيبهما من الدية في مال القاتل<sup>(١٠)</sup> .

م<sup>(١١)</sup> : قال بعض فقهاء القرويين : وإن<sup>(١٢)</sup> وجد القاتل عديماً / شارك المصالح [٢٢٠/ب] فيما أخذ حتى يأخذ من القاتل فيراد<sup>(١٣)</sup> عليه ما أخذ منه<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : ز : ( البنين ) .

(٢) << أخماس >> : من المدونة ومختصراتها .

(٣) << خمس >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٤) في : أ : ( الأخ ) .

(٥) في : أ : ( الدين ) .

(٦) في : أ : ( القتل ) .

(٧) في : أ : ( الدين ) .

(٨) << الآخر >> : من : ( ز ) .

(٩) << لأنه ... من الدية >> : ليست في : ( ز ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٥ ت أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - ب ) ، المدونة ، ٣٧٠/٤ .

(١١) << م >> : من : ( ز ) .

(١٢) في : ز : ( فإن ) .

(١٣) في : أ : ( يراد ) .

(١٤) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٦٧ - أ ) .

وإن كان على الميت دين قضى<sup>(١)</sup> الدين من الدية ، وإن كانت له امرأة ورثت من ذلك ؛ لأن الدية تصير كمال<sup>(٢)</sup> من ماله . وإن<sup>(٣)</sup> كان على الميت مئة دينار ديناً ، ولم يترك شيئاً ماله ، وترك أخوين فعفا أحدهما عن غير شئ جاز عفوه عن نصيبه ، ورجع<sup>(٤)</sup> الأخ<sup>(٥)</sup> الذي لم يعف على القاتل<sup>(٦)</sup> بأربع مئة ، وصاحب الدين بمئة . ولو ترك الميت مئة لوجب أن يؤخذ الدين من المئة التي ترك ومن الخمس مئة بالحصص فيؤخذ من كل مئة سدسها ثم تكون<sup>(٧)</sup> خمسة أسداس المئة التي ترك بين الأخوين وخمسة<sup>(٨)</sup> أسداس الخمس مئة للذي لم يعف . وكذلك لو ترك مدبراً قيمته مئة لعنق من جملة الست مئة بالحصص ، وورثا بقية المئة وأخذ الذي لم يعف بقية الخمس مئة . هذا على مذهب عبد الملك الذي يرى أن يدخل في المال الذي لم يعلم به ، و المال الذي علم به بالحصص ، وأما على قول ابن القاسم فإنه يبدأ به في المال الذي علم به ، فإن عجز عن ذلك أتم فيما لم يعلم به فيعتق ثلث المدبر في المئة<sup>(٩)</sup> التي علم به ، ويورث بقيتها ، ويعتق ثلثاه في الخمس مئة ، ويأخذ الذي لم يعف بقيتها م : وفي هذا نظر ، وكان ينبغي أن يعتق في المئة التي علم بها ثلثاه ؛ لأنه كأنه ترك المدبر وقيمته مئة وترك مئة عيناً فيعتق بذلك<sup>(١٠)</sup> ثلث المدبر ، وهو ما يحمل<sup>(١١)</sup> الثلث ، ويعتق بقيته من الخمس مئة ، ويورث ثلث المئة<sup>(١٢)</sup> التي ترك<sup>(١٣)</sup> عيناً<sup>(١٤)</sup> . والله أعلم .

(١) في : أ : ( فيقضي ) .

(٢) << كمال >> : مطموسة في : ( ز ) .

(٣) في : أ : ( لو ) .

(٤) في : ز : ( ويرجع ) .

(٥) في : ز : ( الآخر ) .

(٦) << على القاتل >> : من : ( ز ) .

(٧) في : أ : ( يكون ) .

(٨) في : أ : ( خمس ) .

(٩) في : أ : ( ماله الذي ) .

(١٠) << بذلك ثلث >> : مطموسة في : ( ز ) .

(١١) في : أ : ( يحمل ) .

(١٢) في : أ : ( مئة ) .

(١٣) << ترك عيناً >> : بياض في : ( أ ) .

(١٤) قال القرافي بعد ذكره هذه المسائل في الصلح في الدماء : ( قاعدة هذه الفروع يحتاج فيها إلى قاعدة التقدير ، وهو اعطاء الموجود ، فمن الأول : النجاسات المستثنيات والغرر والجهالات المغتبرات في البياعات يقدر وجودها كعدمها ، ومن الثاني إذ اعتق عبده عن الغير في كفارته فإن التكفير والولاء يحصلان للمعتق عنه وذلك فرع ملكه للعبد قبل العتق بالزمن المفرد ، وكذلك الديات ، وأموال الدماء في المصالحات يقدر غرمها قبل زهوق الروح تثبت على ملكه حتى تورث عنه وإلا فما لا يملكه الموروث كيف يورث عنه ؟ .

انظر : الذخيرة ، ٣٤٠/٥ .

[ المسألة الاولى : المال المصالح به من الدم لسائر الورثة

على فرائض الله ]

ومن المدونة<sup>(١)</sup> قال ابن القاسم : وكلما صولح به من دم العمد والخطأ فللزوجة ميراثها منه ولسائر<sup>(٢)</sup> الورثة على فرائض الله تعالى .

[المسألة الثانية : الجماعة يقطعون يد رجل عمداً

أو يجرحوه فله صلح أحدهم ]

وإذا قطع جماعة يد رجل أو جرحوه عمداً فله صلح أحدهم والعفو عن من شاء<sup>(٣)</sup> منهم ، والقصاص ممن شاء منهم<sup>(٤)</sup> ، وكذلك الأولياء في النفس .

[ فصل ٧- المصالح على قطع يده عمداً يبرأ ثم يموت

فلأوليائه القسامة ]

ومن قطعت يده عمداً فصالح القاطع على مال أخذه ثم نزى<sup>(٥)</sup> فيها فمات فلأوليائه أن يقسموا ، ويقتلوا<sup>(٦)</sup> ويردوا المال ، ويبطلوا<sup>(٧)</sup> الصلح<sup>(٨)</sup> . وإن أبوا أن يقسموا كان لهم المال الذي / أخذوا في قطع اليد ، وكذلك لو كانت موضحة<sup>(٩)</sup> خطأ [٢٢٦/أ] فلهم أن يقسموا ويستحقوا الدية على العاقلة ، ويرجع الجاني فيأخذ ماله ، ويكون في العقل كرجل من قومه ، ولو قال قاطع اليد للأولياء حين نكلوا عن القسامة : قد عادت

(١) >> ومن المدونة << : ليست في : (أ) .

(٢) >> لسائر << : مطموسة في : (أ) .

(٣) >> شاء منهم << : ليست في : (ز) .

(٤) >> منهم << : ليست في : (ز) .

(٥) نزى : لغة بمعنى وثب ، قال أبو الحسن الصغير : نزى أي ترايد وتراعى إلى الهلال ، وأصله من زيادة جريان الدم .

انظر : لسان العرب ، مادة ( نزى ) ، انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٦٨ - أ ) .

(٦) >> يقتلوا << : بياض من : (أ) .

(٧) في : أ : ( يبطل ) .

(٨) للأولياء : يطل الصلح ؛ لأن الصلح أولاً إنما كان على الاطراف وهو اليد والآن تراعى إلى النفس .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦٨ - أ ) .

(٩) >> موضحة << : بياض من : (أ) .

[ الجناية <sup>(١)</sup> ] نفساً <sup>(٢)</sup> فاقتلوني وردوا المال لم يكن ذلك له <sup>(٣)</sup> ولو لم <sup>(٤)</sup> يكن صالح فقال ذلك وشاء الأولياء قطع اليد ولا يقسموا فذلك لهم . وإن شاءوا أقسموا وقتلوا <sup>(٥)</sup> <sup>(٦)</sup> .  
م : ولو صالحه بمال على الجرح وعلى ما ترامى إليه فقليل : ذلك جائز ، وقيل : ذلك لا يجوز ؛ لأنه غرر .

### [ فصل ٨ - الصلح من جنائية العمد على ثمر لم يبد صلاحه ]

ومن المدونة ولا يجوز الصلح من جنائية العمد على ثمرة لم يبد صلاحها . فإن وقع ذلك ارتفع القصاص وقضى بالدية . كما لو وقع النكاح بذلك وفات بالبناء <sup>(٧)</sup> قضى بصادق المثل <sup>(٨)</sup> .

(١) << الجناية >> : ليست في : ( ز ) ، وبياض في ( أ ) وأضيفت من المدونة .

(٢) لأن النفوس لا تباح إلا بسبب شرعي ، الذخيرة ، ٣٤٠/٥ - ٣٤١ .

(٣) << لم >> : ليست في : ( أ ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٥ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٢/٤ .

(٥) قال القرافي بعد ذكر هذه المسألة : الحقوق ثلاثة أقسام : حق الله فقط وهو ما لا يتمكن العبد من اسقاطه ، وحق للعبد ، وهو ما يتمكن من اسقاطه ، وحق مختلف فيه هل هو حق لله أو للعبد ؟ كحد القذف ، وعليه ينبغي قبول العفو فيه ، وحقوق الله تعالى أو امره ونواهي ، وحقوق العبد مصالحه ، وما من حق للعبد إلا وفيه حق لله تعالى ، وهو أمر الله تعالى بإيصال ذلك الحق إلى مستحقه ، ثم حقوقه العبد قد يحجر الله تعالى على العبد فيها لنفاستها فتصير حقاً لله ، كييع الربا فإن الزيادة من مال المرابي ، وهو محجور عليه فيها ، وكذلك السرف وإفساد النفوس والأعضاء من هذا القبيل . الذخيرة ، ٣٤١/٥ .

(٦) يريد أي صالحه على الجراح وما قد تؤول إليه من تأخر براء ، وهلاك نفس .

(٧) يريد بالبناء الدخول بالزوجة والاختلاء بها .

(٨) لأن الصلح عقد معاوضة فلم يجز فيه الغرر كسائر المعاوضات . انظر : شرح التهذيب ( ج ٥ ، ل ٦٨ - أ )

قال غيره : يمضي ذلك إذا وقع ، وهو بالخلع أشبه<sup>(١)</sup> ؛ لأنه أرسل من يده بالغرر ما كان له أن يرسله<sup>(٢)</sup> بغير<sup>(٣)</sup> عوض ، وليس كمن أخذ بضعاً ودفع فيه غرراً<sup>(٤)</sup> .  
قال سحنون : هذا أحسن وهو لابن نافع ، والأول لمالك رحمه الله<sup>(٥)(٦)</sup> .

### [ فصل ٩ - الصلح من دم عمد علي عرض أو عبد فيوجد به عيب ]

قال ابن القاسم : ومن صالح من دم عمد أو خالع<sup>(٧)</sup> على عبد فذلك جائز . فإن وجد بالعبد عيباً يرد من مثله في البيوع<sup>(٨)</sup> فرده رجع بقيمة العبد صحيحاً إذ ليس للدم والطلاق قيمة<sup>(٩)</sup> تعلم يرجع<sup>(١٠)</sup> بها ، وكذلك النكاح في هذا .

### [ فصل ١٠ - هل للمقتول العفو عن دم العمد وجراحات العمد ]

#### مع رد الغرماء؟

وإذا للمقتول العفو عن دم العمد ، وجراحات العمد في مرضه وإن لم يدع مالاً أوله مال وعليه دين يغترقه<sup>(١١)</sup> ، وليس للورثة أن يقولوا فعله في ثلثه ، ولا لغرمائه إن كان عليه دين أن يقولوا فرعنا<sup>(١٢)</sup> بماله ، ولا ينظر إلى قولهم ، وفعله جائز<sup>(١٣)</sup> .

(١) لأن الصلح من جنابة العمد والخلع كليهما فداء ، وتخليص من الضرر . انظر : الذخيرة ، ٣٤١/٥ .

(٢) في : ز : ( أرسله ) .

(٣) في : أ : ( من غير ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٥ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - ب ) ، المدونة ، ٣٧٣/٤ .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ ، ل ٧٧ ) .

(٦) يقال في قياسه : لأنه أرسل من يده فجاز بالغرر أصله الخلع . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦٨ - ب ) .

(٧) << أو خالع >> : بياض في : ( أ ) .

(٨) في : ز : ( البيع ) .

(٩) << قيمة >> : بياض في : ( أ ) .

(١٠) في : أ : ( ويرجع ) .

(١١) الاغتراق : مثل الاستغراق ، وهو أن يستغرق الدين جميع المال الذي مات عنه المدين .

انظر : لسان العرب ، مادة ( غرق ) .

(١٢) فرعنا أي هرب عنا بماله ولم يُمكننا منه .

(١٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٥ - أ ، ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - ب ) ، المدونة ، ٣٧٣/٤ - ٣٧٤ .

م : لأن العمد ليس فيه إلا القود إلا أن يصطلحوا على شئ فلما لم يجب له<sup>(١)</sup> عليه مال جاز عفوه عنه في مرضه<sup>(٢)</sup> ولا كلام لورثته<sup>(٣)</sup> ولا لغرمائه فإن قيل فعلى قول أشهب الذي رأى<sup>(٤)</sup> أن له<sup>(٥)</sup> أن يجبره على الدية وإن كره . قيل له قد قال أشهب : إن له أن يعفو عنه في مرضه<sup>(٦)</sup> وهو يقول له أن يجبره على الدية .

وفي المدونة<sup>(٧)</sup> قال ابن القاسم في العبد يقتل الحر عمداً فيعفو عنه الحر في / مرضه [٢٢٦ب] : أن ذلك في رأس ماله ، وقال أشهب في العبد خاصة أن ذلك من ثلثه ، ولا فرق في الحقيقة بين الحر والعبد على مذهب من رأى أن للحر إجبار الحر القاتل على الدية فيصير هذا كأنه اختلاف في هذا الأصل ؛ لأنه ما لم<sup>(٨)</sup> يصيره مالاً بالإجبار فهو دم، فلهذا جاز<sup>(٩)</sup> عفوه قاله<sup>(١٠)</sup> بعض فقهاء القرويين<sup>(١١)</sup> .

م : فإن قيل : لم كان لا يرجع في النكاح والخلع إذا<sup>(١٢)</sup> وجد بالعبد عيباً أو استحق بصداق المثل ؛ لأن ذلك قيمة البضع ، ويكون كالنكاح بالغرر أو بتفويض يفوت بالبناء<sup>(١٣)</sup> أنه يقضي فيه بصداق المثل ، ويرجع في دم العمد بدية العمد إذا قبلت ويكون كقولهم في بيع العرض بالعرض<sup>(١٤)</sup> يستحق أحدهما أو يوجد به عيب أنه يرجع

(١) << له >> : من : ( ز ) .

(٢) << جاز عفوه عنه في مرضه >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) في : أ : ( ولو رثته ) .

(٤) في : أ : ( يرى ) .

(٥) << له >> : من : ( ز ) .

(٦) في : أ : زيادة : ( جاز عفوه عنه في مرضه ) .

(٧) انظر : المدونة ، ٣٧٤/٤ .

(٨) في : أ : ( مما ) .

(٩) في : أ : ( أجاز ) .

(١٠) في : أ : ( وقاله ) .

(١١) انظر : شروح تهذيب البرادعي ، ( ج ٤ ، ل ٦٩ - أ ) .

(١٢) << إذا >> : بياض في : ( أ ) .

(١٣) << بالبناء >> : بياض في : ( أ ) .

(١٤) في : أ : ( بالعوض ) .

في عين<sup>(١)</sup> عرضه إن لم يفت ، فإن فات رجع بقيمته ، ولا يرجع بقيمته ما استحق ولا بقيمة العيب<sup>(٢)</sup> . والجواب عن ذلك أنه لما كان النكاح طريقه المكارمة لا المكايسة<sup>(٣)</sup> ، وكان الإنسان يتزوج بأضعاف صدق المثل ، وبغير صدق المثل<sup>(٤)</sup> ، وأقل وأكثر لم يكن للبضع قيمة متحققة<sup>(٥)</sup> يرجع إليها كما هي في بيع العرض بالعرض فكان الرجوع إلى قيمة ما تراضيا به أولى ؛ لأنها قيمة معلومة ، وكان ذلك بخلاف من<sup>(٦)</sup> تزوج بغرر<sup>(٧)</sup> أو بتفويض ؛ لأن قيمة الغرر غير محققة<sup>(٨)</sup> ، وفي التفويض ليس ثم صدق مذكور يرجع إليه فكان الرجوع إلى صدق المثل أولى ، وكذلك القول في الخلع والدم العمد إذ ليس من عادة الناس أن لا يخالعو إلا بمثل<sup>(٩)</sup> صدق المثل ولا يعفون إلا على الدية . وأنهم يخالعون ويصالحون بأضعاف ذلك ، وبيسير<sup>(١٠)</sup> ذلك ، وبغير شئ فلما كان الأمر كذلك كان الرجوع إلى قيمة ما تراضوا به وتصالحوا عليه أولى وبالله التوفيق .

## [ فصل ١١ - هل للمصالح من دم أو جرح عمد يخاف منه موته أن يحط

### من المال بعد ثبوت الصلح؟ ]

ومن المدونة ولو<sup>(١١)</sup> صالح من دم<sup>(١٢)</sup> أو جرح عمد يخاف منه موته على مال وثبت<sup>(١٣)</sup> ، فحط من المال بعد ذلك لم يجز ذلك إن أحاط الدين بماله ، وإن لم يكن عليه دين كان ما يفعل بثلته .

(١) في : أ : ( غير ) .

(٢) في : ز : ( المعب ) .

(٣) المكارمة : أن تهدي لإنسان شيئاً ليكافئك عليه ، و المكايسة : الغلبة بالفطنة والعقل والرأي ، يقال : رجل كئس بتشديد الياء مع فتحها أي : مجتمع الرأي والعقل .

انظر : القاموس المحيط والصاحح ، ولسان العرب ، مادة ، ( كيس ) .

(٤) << بغير صدق المثل >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : ز : ( متحققة ) .

(٦) في : أ : ( واو ) .

(٧) << بغرر >> : بياض في : ( أ ) .

(٨) في : أ : ( محققة ) .

(٩) في : أ : ( المثل ) .

(١٠) في : أ : ( بعشر ) .

(١١) في : أ : ( من ) .

(١٢) يريد بالدم العمد النفس .

(١٣) يريد : وثبت الصلح .



## [ فصل ١٢ - الجاني عمداً وهو مدين يريد أن يصالح من الجناية

## والغرماء يردون ذلك ]

ومن جنى جناية عمد وعليه دين يحيط بماله / فأراد أن يصالح منها بمال يعطيه من [٢٢٧] عنده ويسقط القصاص عن نفسه فللغرماء رد ذلك ؛ لأن في ذلك إتلاف ماله كهيبته وعتقه<sup>(١)</sup> ؛ لأنه أعتق نفسه من القتل وليس ذلك كتزويجه وإيلاد أمته ؛ لأن الغرماء على مثل ذلك عاملوه كما عاملوه على النفقة على زوجته وأولاده الصغار قاله<sup>(٢)</sup> بعض شيوخنا<sup>(٣)</sup> القرويين<sup>(٤)</sup> (٥) .

م : ولأنهم ليس لهم منعه من وطئ زوجته ولا أمته ، والوطء يكون عنه الولد فتعتق به الأمة ، وتلزمه به النفقة على ولده المحدث من الأمة والزوجة ، فلذلك كان بخلاف عتقه وهيبته .

## [ فصل ١٣ - في رجل قتل رجلين عمداً فصالح أولياء أحدهما على الدية

## وقام أولياء الآخر بالقود ]

ومن العتبية روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم في من قتل رجلين عمداً وثبت ذلك عليه فصالح أولياء أحدهما على الدية أو<sup>(٦)</sup> عفوا عن دمه وقام أولياء الآخر بالقود قال<sup>(٧)</sup> : فلهم القود . فإن هم<sup>(٨)</sup> استقادوا بطل الصلح ويرجع المال إلى ورثته<sup>(٩)</sup> (١٠) .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٥ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ١٠٩ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٤/٤ .

(٢) في : أ : ( قال ) .

(٣) << شيوخنا >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٦٩ - أ ) .

(٥) ذهب أبو عمران الفاسي وأبو بكر بن عبد الرحمن إلى أن رد الغرماء الصلح إنما هو ما لم يدفع ، إذ لم أن يفسوه ، ويحجروا عليه ، فأما إذا دفع قبل قيامهم مضى ذلك ؛ لأنهم إنما عاملوه على مصالحة ، وتصريف ماله في منافعه مثل رهنه ، وقضائه غرماءه قبل قيامهم .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦٩ - أ ) .

(٦) في : ز : ( واو ) بدلاً من ( أو ) .

(٧) << قال >> : ليست في : ( ز ) .

(٨) << هم >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) لأنه إنما صالحهم للنجاة من القتل ، فإذا أبى الآخر إلا القود ، فلا يجتمع عليه القتل وذهاب المال في أمر لم يدخل عليه به مرفق . انظر : البيان والتحصيل ، ٢٠٩/١٤ .

(١٠) انظر : النواذر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٥ - ب ) ، البيان والتحصيل ، ٢٠٩/١٤ .

[ فصل ٤ - ١ ] الصلح من موضحة عمد وموضحة خطأ على شقص<sup>(١)</sup>

م<sup>(٢)</sup> : وهذه المسألة المذكورة في كتاب الشفعة وهناك فيها زيادات . قال ابن القاسم : ومن صالح من موضحة عمد وموضحة خطأ على شقص من دار ، جاز فيه الشفعة بدية موضحة الخطأ وبنصف قيمة الشقص<sup>(٣)</sup> ؛ لأننا قسمنا فيها<sup>(٤)</sup> الشقص على الموضحتين ، وإحداهما معقولة والأخرى مجهولة .

وقال المخزومي : الصلح جائز ، وتحمل<sup>(٥)</sup> دية الخطأ وهي خمسون على قيمة الشقص ، فإن تكون قيمة الشقص مئة فقد علمت أن قيمة الشقص من الجميع الثلاثان ، فيستشفع بخمسين ديناراً وبثلاثي قيمة الشقص ، فهكذا يحسب فيما قل أو كثر من الأجزاء<sup>(٦)</sup> . وقال ابن نافع في غير المدونة : يأخذ بقيمة الشقص إلا أن تكون القيمة أقل من خمسين دية موضحة الخطأ فلا ينقص<sup>(٧)</sup> . وقال سحنون بقول ابن نافع . قال : وليس غير هذا شيء ؛ لأنه قد يضمن الشقص بشيء<sup>(٨)</sup> معلوم وهو<sup>(٩)</sup> دية موضحة<sup>(١٠)</sup> الخطأ وشيء مجهول / وهو<sup>(١١)</sup> موضحة العمد ، فالمعقول<sup>(١٢)</sup> خمسون ديناراً . فإن كانت قيمة [٢٢٧/ب] الشقص أزيد من ذلك علمنا أن الزائد للمجهول<sup>(١٣)</sup> من العمد ، وإن كانت القيمة

(١) الشقص : الطائفة ، أو الجزء من الشيء ، والقطعة من الأرض والجمع أشقاص .

انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة ( شقص ) .

(٢) << م >> : ليست في : ( أ ) .

(٣) لأن العمد لا مالية فيه . انظر : الذخيرة ، ٣٤٢/٥ .

(٤) << فيها >> : ليست في : ( ز ) .

(٥) في : أ : ( ويحمل ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ٩٦ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ١١٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٧/٤ - ٣٧٨ .

(٧) في : أ : ( تنقص ) .

(٨) في : ز : ( شيء ) .

(٩) في : أ : ( هي ) .

(١٠) في : ز : ( الموضحة ) .

(١١) في : ز : ( هي ) .

(١٢) في : ز : ( والمعقول ) .

(١٣) في : أ : ( المجهول ) .

أقل لم ينقص شيئاً من المعقول ، وبه قال ابن المواز وابن حبيب ويحيى بن عمر<sup>(١)</sup> .  
 م : ووجه قول ابن القاسم أن المصالح بالشقص إنما دفعه ثمناً للموضحتين فكان  
 العدل أن يجعل لكل موضحة نصفه ، ولو جعلنا لموضحة<sup>(٢)</sup> الخطأ ما قابلها من قيمة  
 الشقص ، وما فضل للعمد أمكن<sup>(٣)</sup> أن تستغرق موضحة الخطأ الشقص أو تزيد فتبقى  
 موضحة العمدة لا عوض لها ، وهو إنما دفع الشقص عنهما . و<sup>(٤)</sup> هذا كمن باع سلعة<sup>(٥)</sup>  
 بسلعتين أن قيمة السلعة مفضوضة<sup>(٦)</sup> على قدر<sup>(٧)</sup> قيمة السلعتين وإن كانت قيمة كل<sup>(٨)</sup>  
 واحدة من السلعتين أكثر من قيمة المنفردة ، وكذلك الموضحتان ، ووجه قول المخزومي  
 أن الشقص لو صالح به من موضحة عمد فقط كان للشفيع الأخذ بقيمة الشقص  
 فصارت قيمة الشقص كأنها دية موضحة العمدة ، ولو دفعه أيضاً عن موضحة الخطأ كان  
 فيه الشفعة بخمسين<sup>(٩)</sup> دية موضحة الخطأ فلما دفع عنهما ضرب في<sup>(١٠)</sup> قيمته لموضحة  
 الخطأ بديتها خمسين ، ولموضحة العمدة بقيمة الشقص ؛ لأن كل واحدة لو انفردت  
 بالشقص كذلك كان يضرب بها . وهذا أيضاً كمن أوصى بمعلوم ومجهول فإن جميع  
 ذلك في الثلث يضرب فيه للمعلوم بقدره ، وللمجهول بالثلث . قال يحيى بن عمر : ولو  
 صالحه منهما بهذا الشقص وب عشرة دنانير يريد على أصل ابن القاسم فالعشرة مأخوذة  
 من موضحة الخطأ فبقي<sup>(١١)</sup> منها أربعون وبقيت موضحة العمدة . فيقسم الشقص على  
 ذلك فيأخذه بأربعين وبخمس أضع<sup>(١٢)</sup> قيمة الشقص ، وإن صالح منهما على شقص

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ - أ ) .

(٢) في : أ : ( الموضحة ) .

(٣) في : أ : ( أمن ) .

(٤) في : أ : ( وهو ) .

(٥) في : أ : ( سلعته ) .

(٦) فَضَفَضْتُ الشَّيْءَ أَفْضَضَهُ فَضًّا ، فهو مفضوض ، وفضيض : كسرتة وفرقة .

انظر : لسان العرب ، مادة ( فضض ) .

(٧) << قدر >> : من : ( ز ) .

(٨) << كل >> : بياض في : ( أ ) .

(٩) خمسين ديناراً .

(١٠) في : أ : ( من ) .

(١١) في : أ : ( فيبقى ) .

(١٢) في : أ : ( أسباع ) .

وعرض قيل : ما قيمة العرض ؟ فإن قيل : عشرون كان منه لكل موضة عشرة<sup>(١)</sup> فيأخذ الشقص بأربعين ونصف قيمة / الشقص<sup>(٢)</sup> . قال أبو<sup>(٣)</sup> محمد : ولو قيل : أن [٢٢٨/١] مجرى كلام ابن القاسم أن يقسم ما أخذ من عين مع الشقص على الموضحتين<sup>(٤)</sup> كما فعل بالعرض لكان<sup>(٥)</sup> صواباً . وذلك أن يقسم الشقص والعشرة على الموضحتين فيقع لكل موضة نصف الشقص ، وخمسة دنانير فيأخذ نصف الشقص بخمسة وأربعين بقية دية موضة الخطأ ونصفه الآخر بنصف قيمة الشقص عن موضة العمد ؛ لأنه أخذ عن موضة العمد خمسة دنانير ونصف شقص وقيمتها مجهولة ، فوجب أن يأخذ هذا النصف الآخر بنصف قيمة الشقص<sup>(٦)</sup> .

م : قول يحيى في العين أصوب أن يجعل العين لدية موضة الخطأ فيسقط المعلوم من المعلوم ، فإن بقي منها شيء أخذ به ونصف<sup>(٧)</sup> موضة العمد من قيمة الشقص يجعل دية موضة الخطأ<sup>(٨)</sup> كأنها خمسون ، فإن دفع مع الشقص عشرة أسقطها من موضة الخطأ فبقى أربعون ودية موضة العمد كأنها خمسون فيستشفع بأربعين وبخمسة أتباع<sup>(٩)</sup> قيمة الشقص ، فإن دفع إليه مع الشقص عشرين استشفع بثلاثين وبخمسة أثمان قيمة الشقص ، فإن دفع إليه ثلاثين استشفع<sup>(١٠)</sup> بعشرين وبخمسة أسباع قيمة الشقص ، فإن دفع إليه مع الشقص أربعين استشفع بعشرة وبخمسة أسداس قيمة الشقص ، فإن دفع إليه مع الشقص خمسين فقد استوفى دية موضة الخطأ وبقي الشقص

(١) في النوادر والزيادات ، ( نصف عشرة ) ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ - أ ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ - أ ) .

(٣) في : أ : ( ابن ) .

(٤) في : أ : ( موضحتين ) .

(٥) في : أ : ( كان ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٧) في : أ : ( بحصة ) .

(٨) في : ز : ( الخطأ العمد ) .

(٩) في : أ : ( أسباع ) .

(١٠) << استشفع >> : مطموسة في : ( أ ) .

لموضحة العمد فيأخذه بقيمة الشقص ولو استغرقها العين وزاد عليها لأخذ بقيمة الشقص ؛ لأنه دفع دية الخطأ ، والباقي<sup>(١)</sup> إنما هو لموضحة العمد ، فوجب أن يأخذ الشقص بقيمته . ولو قسمنا العين على الموضحتين كما قال أبو محمد : فاستغرق نصف<sup>(٢)</sup> دية موضحة الخطأ لجعلته يأخذ الشقص بنصف قيمته ، وهو قد دفع دية الخطأ فدل أن الفاضل إنما هو<sup>(٣)</sup> لموضحة العمد . مثاله لو دفع مع الشقص مئة دينار فإذا قسمت ذلك على الموضحتين وقع لكل موضحة خمسون وقد دفع دية موضحة الخطأ فدل أن ما فضل وهو الخمسون الباقية والشقص / إنما دفعه عن موضحة العمد فيجب [٢٢٨ب] أن يأخذ بقيمة الشقص ، وعلى قياس قول أبي محمد يأخذه بنصف قيمة الشقص<sup>(٤)</sup> فما ذكره يحيى أبين والله أعلم بالصواب .

م : وأما قول يحيى إذا دفع في الموضحتين شقصاً وعرضاً فيقسم فيه العرض على الموضحتين فهو يؤدي إلى ما ذكرنا في العين على قول أبي محمد ، والصواب من ذلك ما قاله أصبغ : قال أصبغ : إذا صالح منهما على شقص وعبد وقيمة العبد كقيمة الشقص فقد أخذ العبد بنصف الموضحتين وبقي للشقص<sup>(٥)</sup> نصفهما ، فيأخذه بنصف دية موضحة الخطأ ، ونصف قيمة الشقص ما بلغ ، وإن كان العبد من ذلك الثلث فهو ثلث الموضحتين ، وكذلك إن كان الربع فهو كربعهما<sup>(٦)</sup> ففي الثلث يأخذ بثلاثي دية موضحة الخطأ ونصف قيمة الشقص ، وفي الربع يأخذ بثلاثة أرباع دية موضحة الخطأ ونصف قيمة الشقص<sup>(٧)</sup> ؛ لأنه دفع الشقص عن ثلاثة أرباع دية الخطأ وثلاثة أرباع دية العمد فلذلك قسمه عليهما كما قسمه إذا أخذه<sup>(٨)</sup> عن جميعها .

(١) في : ز : ( فالباقي ) .

(٢) في : ز : ( نصفه ) .

(٣) في : أ : ( هي ) .

(٤) في : أ : ( للشقص ) .

(٥) في : أ : ( فيما ) .

(٦) في : أ : ( الشقص ) .

(٧) في : ز : ( بربعها ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ - ب ) .

(٩) << أخذه >> : مطموسة في : ( أ ) .

قال أصبغ ولو كان المجروح هو معطي العبد مع الجرحين حتى يأخذ الشقص فإن كانتا<sup>(١)</sup> جميعاً خطأ أخذ الشقص بديتها وبقيمة العبد .

م<sup>(٢)</sup> : ولا خلاف في ذلك ، قال<sup>(٣)</sup> : وإن كانتا<sup>(٤)</sup> جميعاً عمداً نظر إلى الاجتهاد في عقلهما<sup>(٥)</sup> كم ذلك ؟ وكم قيمة العبد من قيمتهما بالاجتهاد ؟ فإن كان العبد ثلث ذلك أخذ الشقص بقيمة العبد وبثلثي قيمة الشقص<sup>(٦)</sup> ، وعلى<sup>(٧)</sup> هذا إن كان أقل أو أكثر<sup>(٨)</sup> م : وعلى قياس قول المخزومي تحمل<sup>(٩)</sup> قيمة العبد على قيمة الشقص فإن كانت<sup>(١٠)</sup> قيمة العبد من الجميع الثلث استشفع بقيمة العبد وبثلثي قيمة الشقص<sup>(١١)</sup> .

وعلى قول ابن نافع يأخذه<sup>(١٢)</sup> بقيمة الشقص ما لم ينقص من قيمة العبد . وإن كانت واحدة عمداً والأخرى خطأ ففي قول المخزومي يحمل دية الخطأ وقيمة العبد على قيمة الشقص ثم يفعل كما<sup>(١٣)</sup> وصفنا / . وعلى قول ابن نافع يأخذ بقيمة الشقص ما لم [٢٢٩/ تنقص عن خمسين دية الخطأ وعن قيمة العبد . وقال أصبغ : إن كانت واحدة خطأ والأخرى عمد نظر إلى دية الخطأ وإلى مبلغ عقل العمد بالاجتهاد موضحة كانت أو عقل غيرها وإلى قيمة العبد فيعرف ذلك كله فيأخذ الشقص به<sup>(١٤)</sup> .

قال أبو محمد : أرى أصبغ يريد إذا كانت قيمة العبد بالاجتهاد قدر الثلث من الجميع أخذ الشقص بخمسين للخطأ وبقيمة العبد وبثلث قيمة الشقص ثم على هذا<sup>(١٥)</sup> الحساب . وجرى كلام أصبغ على أن موضحة العمد مقومة بالاجتهاد هاهنا ، وجعلها

(١) في : أ : ( كانا ) .

(٢) << م >> : من : ( ز ) .

(٣) في : ز : ( م قال ) .

(٤) في : أ : ( كانا ) .

(٥) في : أ : ( عقليهما ) .

(٦) في : أ : ( ذلك ) .

(٧) في : أ : ( قيمته ) .

(٨) << على >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ - أ ) .

(١٠) في : أ : ( كان ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - أ ، ب ) ، والتهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ، والمدونة ، ٣٧٨/٤ .

(١٢) في : أ : ( يأخذ ) .

(١٣) << كما >> : بياض في : ( أ ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٦ - أ ، ب ) .

(١٥) << هذا >> : من : ( ز ) .

في الصلح منهما على شقص من غير عطية من المجروح على معنى قول ابن القاسم أن المأخوذ مقسوم على الموضحين بالسواء ولم يجعل للعبد قيمة مبتدأة بالاجتهاد . وكلام يحيى في الذي صالح منهما على شقص ، وعرض فجعله مثل ما لو أخذ شقصاً ، ودنانير وليس يستوي<sup>(١)</sup> ذلك<sup>(٢)</sup> .

م : لم يجعله يحيى كذلك . قال : وكلام أصبغ أصح في العرض المأخوذ مع الشقص ؛ لأن العرض ليس هو الواجب في الموضحين ، ولا في أحدهما ، ولا في بعضهما وهو مأخوذ مع الشقص في ثمن معلوم ، ودم لا قيمة له معلومة . فالمأخوذ كله مقسوم على الموضحين ، وأما إذا أخذ دنانير فقد أصبنا الخطأ من الموضحين الواجب فيها مال فصرنا<sup>(٣)</sup> ما أخذ من المال فجعلناه عنها ونظرنا ما بقي من المال فصار الشقص به مأخوذاً وبموضحة العمد فيقسم ذلك على ما بقي من الخطأ وعلى جميع العمد . وأصل ابن القاسم أنه ساوى بين موضحة العمد والخطأ في القيمة ، وأصل<sup>(٤)</sup> أصبغ يجتهد في قيمة العمد<sup>(٥)</sup><sup>(٦)</sup> .

قال : ولو أن رجلاً جرح موضحة عمداً ، فأخذ فيها عشرة دنانير وشقصاً ما وجب أن يأخذ الشفيع الشقص إلا بقيمته ما بلغت . إذ لا قيمة لموضحة العمد<sup>(٧)</sup> معلومة حتى يحيط منها العشرة المأخوذة ، وهذا / يقوي كلام ابن نافع الذي اختاره<sup>(٨)</sup> [٢٢٩/ب] سحنون ، وهو أقوى الأقاويل إن شاء الله تعالى<sup>(٩)</sup> .

م : وكان يجب على قول ابن القاسم إذا دفع المجروح العبد مع الجرحين<sup>(١٠)</sup> ليأخذ الشقص وإحداهما خطأ والأخرى عمد أن يقوم العبد ، فإن كانت قيمته خمسين

(١) في : أ : ( بسوا ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٣) في : أ : ( فصرنا ) .

(٤) << وأصل أصبغ >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : أ : ( العبد ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٧) في : أ : ( العبد ) .

(٨) في : أ : ( اختار ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٧ - ب ) .

(١٠) في : أ : ( المجرحين ) .

أخذ الشقص بمئة بثلاث قيمة الشقص كما لو دفع خمسين مع الموضحين ليأخذ الشقص ،  
فإن كانت قيمة العبد مئة أخذه بمئة وخمسين ويدفع قيمة الشقص والله أعلم .

### [ فصل ١٥ - الصلح من شقص بدار فيها شركاء ]

على دراهم هل فيها شفعة ؟

ومن المدونة وإن ادعيت شقصاً من دار في يد رجل فأنكر له شريك<sup>(١)</sup> فصالحك  
منه على دراهم ، فإن كان على إقرار جاز وفيه الشفعة<sup>(٢)</sup> ، وإن كان على إنكار فلا  
شفعة فيه<sup>(٣)</sup> .

(١) في : ز : ( شركاء ) .

(٢) لأن الصلح على إقرار يعد بيعاً . انظر : الذخيرة ، ٣٦٢/٥ .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٧/٤ .



## [ الباب السادس ]

ففي من صالح على الإنكار<sup>(١)</sup> ثم أقر له المطلوب أو قامت له بينة

أو وجد صكه وإيداع البينة في ذلك

## [ فصل ١- من صالح على إنكار ثم أقر له المطلوب ]

قلت<sup>(٢)</sup> : فمن ادعى داراً بيد رجل فأنكر ، فصالحه المدعي على مال<sup>(٣)</sup> أخذه منه ثم أقر له المطلوب . قال : قال مالك : في من ادعى قبل رجل<sup>(٤)</sup> مالا فأنكره ، فصالحه من ذلك على شئ أخذه منه ، ثم وجد بينة لم يعلم بها فله القيام ببقية حقه<sup>(٥)</sup> .

م : يريد فكذلك هذا له القيام عليه بما أقر له به ابن حبيب : وقاله مطرف قال ولا يشبه هذا قول مالك في من صالح في غيبة بينته أو جهله بها أنه لا شئ له إذا وجد البينة ؛ لأن الأول مقر بالظلم ، وهذا مقيم على الإنكار<sup>(٦)</sup> .

وقال يحيى بن عمر : بلغني عن سحنون في الذي أقر له بالدار بعد الصلح أن الطالب مخير فإن شاء تماسك بصلحه ، وإن شاء رد ما أخذ ويأخذ الدار وهذا تفسير لقول ابن القاسم<sup>(٧)</sup> .

## [ فصل ٢- من صالح على إنكار وله بينة غائبة ، أو وجد صكه ]

## [ أو قامت له بينة ]

ومن المدونة قال ابن القاسم عن مالك : وإن كان الذي صالح عالماً بالبينة في حين الصلح فلا قيام له ، ولو كانت غائبة فخاف موتهم أو إعدام الغريم إلى قدومهم فلا حجة له بذلك ، ولو شاء تربص<sup>(٨)</sup> .

(١) في : أ : ( انكار ) .

(٢) << قلت >> : ضمير المتكلم يعود على سحنون .

(٣) في : ز : ( ما ) .

(٤) << رجل >> : بياض في : ( أ ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٥ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٩ - ب) ، المدونة ، ٣٧٤/٤ .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٩ ، ل ٧٠ - أ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٩ ، ل ٧١ - أ) ، شرح التهذيب ، (ج ٤ ، ل ٦٩ - ب) .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٥ - ب) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٩ - ب) ، المدونة ، ٣٧٤/٤ .

وروى أصبغ عن ابن القاسم إن كانت بينته غائبة بعيدة الغيبة<sup>(١)</sup> جداً / ، وأشهد [٢٣٠] أنه إنما يصلح لذلك فله القيام<sup>(٢)</sup>(٣) .

م : وينبغي أن لا يختلف في هذا إذا أعلن<sup>(٤)</sup> بالشهادة كما لو قال للحاكم بينتي غائبه بعيدة الغيبة ، فأحلفه لي<sup>(٥)</sup> فإذا قدمت بينتي قمت بها ، فإنه يحلف له<sup>(٦)</sup> ، ثم<sup>(٧)</sup> له القيام من بينته إذ قدمت ، وأما إن لم يشهد على الغريم بذلك وإنما أشهد سراً أنه إنما يصلحه لغيبة بينته فإذا قدمت قام بها ، فهذا يدخله الاختلاف . قيل : ينفعه . وقيل : لا ينفعه . وكذلك إذا صالح ولم يعلم<sup>(٨)</sup> بينته ثم علم : . فقليل : ينفعه وقيل لا ينفعه . وكذلك إذا صالح وهو عالم ببينته قيل : ليس له القيام بها ، وقيل : ذلك له ، واختلف في من يقر في السر ويجحد<sup>(٩)</sup> في العلانية ، فصالحه على أن يؤخره سنة ، وأشهد الطالب أنه<sup>(١٠)</sup> إنما يصلحه لغيبة بينته فإذا قدمت قام بها فقليل : ذلك له إذا علم أنه كان يطلبه ويجحده<sup>(١١)</sup> وقيل : ليس ذلك<sup>(١٢)</sup> له . ولم يختلف في من صولح<sup>(١٣)</sup> على الإنكار ثم أقر ، ولا في من صالح على الإنكار وذكر ضياع صكه ثم وجده بعد الصلح أنه له القيام في المسألتين . قال ابن حبيب : قال مطرف عن مالك في من له ذكر حق فيه بينة فضاء فصالح غريمه على الإنكار ، وذكر ضياع صكه ثم وجده بعد الصلح أن له القيام ببقية حقه وفرق بينه وبين الذي يجد البينة على حقه بعد الصلح<sup>(١٤)</sup> .

(١) في : أ : ( المغيبة ) .

(٢) في : أ : ( القيام بها ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧١ - أ ) ، البيان والتحصيل ، ٣٧٦/١٤ .

(٤) في : أ : ( على ) .

(٥) ( لي ) : ليست في : ( أ ) .

(٦) << يحلف له >> : بياض في : ( أ ) .

(٧) في : أ : ( لم ) .

(٨) << يعلم >> : ليست في : ( أ ) .

(٩) في : ز : ( ينكر ) .

(١٠) << أنه >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : ز : ( ينكره ) .

(١٢) الجملة في : ز : ( ليس له القيام بها ) بدل ( ليس ذلك له ) .

(١٣) في : ز : ( صالح ) .

(١٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٠ - أ ) ، البيان والتحصيل ، ٣٧٥/١٤ .

ومسألة ضياع الصك وفاق لابن القاسم ، وهي مذكورة له في العتبية<sup>(١)</sup> .

م : وهو كوجوده بينة لم يعلم بها عند ابن القاسم . وقال مطرف : ولو أن الذي ضاع صكه قال له غريمه حقلك حق فات<sup>(٢)</sup> بالصك ، فامحه وخذ حقلك . فقال قد ضاع وأنا أصالحك ففعل ثم يجد ذكر الحق فلا رجوع له بخلاف الأول . وقال أصبغ : مثله كله<sup>(٣)</sup> .

م : والفرق بين هذه وبين الأولى أنه في هذه إنما صالحه على إسقاط صكه ؛ لأن غريمه مقرر به وإنما طلبه بإحضاره نحو ما فيه فقد رضى هذا بإسقاطه واستعجال ما صالحه به<sup>(٤)</sup> عليه . والأول منكر للحق ، وقد أشهد هذا إنما يصالحه لضياع صكه فهو [٢٣٠/ب] كإشهاد أنه إنما يصالحه لبعد غيبة بينته .

وقال مطرف : في الرجل يدعي<sup>(٥)</sup> عليه الحق فيصالحه الطالب ويشهد أني<sup>(٦)</sup> إنما أصالحه<sup>(٧)</sup> لإنكاره وأنني على حقي<sup>(٨)</sup> : فقال<sup>(٩)</sup> : لا ينفعه ذلك ، ولا يجوز إشهاده على سر بخلاف ما وقع به الصلح ، وقد أبطل مالك<sup>(١٠)</sup> تلك البينة إذا وجدها بعد الصلح . قال مطرف : إلا أن يقر المطلوب بعد الصلح على الإنكار فيؤخذ بباقي الحق . وقاله أصبغ<sup>(١١)</sup> .

ومن مختصر ابن الحكم : ومن جحد لرجل مالا فأقر له في السر ودعاه إلى الصلح ثم انطلق الطالب فأشهد سراً أنه إنما يصالحه ليقر له<sup>(١٢)</sup> في العلانية ثم يقوم بحقه فيصالحه

(١) انظر : البيان والتحصيل ، ٣٧٥/١٤ - ٣٧٦ .

(٢) في : أ : ( ثابت ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٠ - أ ) .

(٤) << به >> من : ( ز ) .

(٥) << في الرجل يدعي >> : بياض في : ( أ ) .

(٦) في : أ : ( أنه ) .

(٧) في : أ : ( يصالحه ) .

(٨) في : أ : ( حق ) .

(٩) في : أ : ( قال ) .

(١٠) << مالك >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧٠ - ب ) .

(١٢) في : ز : ( به ) .

في العلانية ، وأشهد عليه ، فلما فرغا خاصمه قال : الصلح لازم إلا أن يأتي بأمر من شهادة<sup>(١)</sup> أو علم على أصل الحق .

وقال في موضع آخر من الكتاب : ومن كانت له بينة غائبة على حقه ، وجحدته غريمه ، فصالحه وأشهد سراً أنه إنما يصالحه لغيبة بينته وجحوده ، وأنه يقوم عليه إذا حضرت ، فالصلح يلزمه ولا قيام<sup>(٢)</sup> له .

وقال سحنون : في من له قبل رجل ديناً فجحدته ويقر له سراً . فقال له : أخرني سنة وأنا أقر لك به<sup>(٣)</sup> ففعل وصالحه على هذا ثم قام عليه فإن كان أشهد سراً أنني إنما أؤخره ؛ لأنه جحدني ولا أجد بينة فإن وجدت قمت عليه فذلك له<sup>(٤)</sup> إن شهد بذلك قبل الصلح ، وقد علمت البينة أنه كان يطالبه بذلك وهو يجحد<sup>(٥)</sup> .

م : وهذا أحسن ، والظالم أحق أن يحمل عليه .

م : وفي سماع<sup>(٦)</sup> ابن القاسم في من له على رجل دراهم فصالحه على أن يعطيه كل شهر خمسة دراهم على أنه إن ادعى المطلوب أنه دفع إليه شيئاً من ذلك بلا بينة وأنكره الطالب فلا يمين له عليه . قال : فلا يلزمه هذا الشرط ، وله اليمين عليه إن جحدته<sup>(٧)</sup> .

م : وينبغي أن يبطل التأخير ؛ لأنه إنما أخذه لإسقاط اليمين فإذا سقط شرطه سقط التأخير .

وروى أصبغ عن ابن القاسم في المتداعيين يصطلحان<sup>(٨)</sup> على اليمين وطرح

بيناتهما ، أو على أن من نكل / غرم بلا<sup>(٩)</sup> رد يمين أو بعد ردها ، فإن أتى بعد ذلك ببينة [٢٣١/٢] فلا شهادة لها . قال : ذلك جائز<sup>(١٠)</sup> .

م : وهذا خير من الأولى ، والمسلمون على شروطهم ، وبالله التوفيق .

(١) في : أ : ( شهادته ) .

(٢) في : أ : ( للقيام ) .

(٣) في : أ : ( بحقك ) .

(٤) لأنه ألجأه إلى ذلك .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧١ - أ ) .

(٦) الرسم والسماع من المصطلحات الفرعية التي انفرد بها المالكية دلالة لا لفظاً عن بقية المذاهب فالسماع عندهم بمثابة الباب ، والرسم بمثابة الفصل . انظر : مواهب الجليل ، ٤٢/١ ؛ محمد المختار محمد المامي ، " المذهب المالكي " ( رسالة ماجستير ، كلية الشريعة ، جامعة الإمام ، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣ م ) ، ص ٤٠٦ .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٧١ - أ ) .

(٨) في : ز : ( يتصالحان ) .

(٩) في : أ : ( فلا ) .

(١٠) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٦٧ - ب ) .

## [ الباب السابع ]

**ما يحل ويحرم في الصلح ومن استهلك لرجل شيئاً فصالحه منه**

## [ فصل ١ - المصالحه من الدين المنكر بعرض في الذمة ]

وقد تقدم من قول مالك أن الصلح بيع من البيوع وسواء كان على الإقرار أو الإنكار<sup>(١)</sup> قال ابن القاسم : وإن<sup>(٢)</sup> ادعيت على رجل بدين فأنكر فصالحته منه على ثياب موصوفة إلى أجل<sup>(٣)</sup> لم يجوز ؛ لأنه فسخ دين بدين ، وإن صالحته منه على عشرة أرتال من لحم شاته وهي حية لم يجوز . قال أشهب : أكرهه<sup>(٤)</sup> ، فإن جسيها وعرف نحرها وشرع في الذبح جاز ، وأنكر سحنون قول أشهب<sup>(٥)</sup> .

## [ فصل ٢ - الصلح في الاستهلاك والغصب والتعدي ]

قال ابن القاسم : ومن استهلك لك بغيراً لم يجوز أن تصالحه على بغير مثله إلى أجل<sup>(٦)</sup> ؛ لفسخك ما<sup>(٧)</sup> وجب لك من<sup>(٨)</sup> القيمة في بغير . وكذلك إن استهلك لك طعاماً<sup>(٩)</sup> فصالحته على طعام أو عرض مؤجل<sup>(١٠)</sup> لم يجوز ؛ لفسخك ما وجب لك من القيمة في<sup>(١١)</sup> ذلك ، ولو صالحته على دنائير مؤجلة فإن كانت أكثر من القيمة لم يجوز ، وإن كانت كالقيمة فأدنى ، وكان ما<sup>(١٢)</sup> استهلك يباع بالدنانير بالبلد جاز . ويجوز على

(١) انظر : المدونة ، ٣٧٥/٤ .

(٢) في : ز : ( إذا ) .

(٣) << إلى أجل >> : ليست في : (أ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل - ٩٥) التهذيب على المدونة ، (ل ١٠٩ - ب ) ، المدونة ، ٣٧٤/٤ - ٣٧٥ .

(٥) لأنها مجهولة قبل السلخ . انظر : الذخيرة ، ٣٤٢/٥ .

(٦) لأنه فسخ دين بدين . انظر : الذخيرة ، ٣٦٠/٥ .

(٧) << ما >> : ليست في : (أ) .

(٨) << من القيمة في بغير >> : بياض في : (أ) .

(٩) << طعاماً >> : مطموسة في : (أ) .

(١٠) << مؤجل >> : مطموسة في : (أ) .

(١١) << في >> : مطموسة في : (أ) .

(١٢) << وكان ما >> : مطموسة في : (أ) .

دراهم نقداً ، أو عرض<sup>(١)</sup> نقداً بعد معرفتكما بقيمة المستهلك من الدنانير<sup>(٢)</sup> ، ولا يجوز إلى أجل<sup>(٣)</sup> . وإن كان مما يباع بالدراهم جاز الصلح على دراهم مؤجلة مثل القيمة فأدنى ، ولا يجوز على دنانير أو عرض إلا نقداً بعد معرفتكما بقيمة المستهلك من الدراهم<sup>(٤)</sup> ، وإن اشترطتا تأخير ذلك إلى أجل لم يجوز<sup>(٥)</sup> ، ولو تعجلته بعد الشرط لم يجوز لوقوعه فاسداً .

وكذلك إن ادعت أنه استهلك لك غنماً أو متاعاً فالصلح فيه على عين أو عرض يجري على ما وصفناه<sup>(٦)</sup> ، ولو لم تفت الغنم ولا المتاع ولا تغير جاز<sup>(٧)</sup> صلحك منه على عين أو عرض نقداً أو مؤجلاً إذا وصفت العرض المؤجل ، وكان مما يجوز أن تسلم فيه عرضك ، وأجله مثل أجل<sup>(٨)</sup> السلم .

وإن غصبك عبداً فأبق منه لم يجوز / أن يصالحك على عرض مؤجل ، وأما على<sup>[٢٣١ب]</sup> دنانير مؤجلة فإن كانت كالقيمة فأقل جاز ، وليس هذا من بيع الآبق . وقد قال مالك في مكثري الدابة يتعدى إلى غير البلد الذي تكارى إليه فتضل الدابة أن لربها تضمينه القيمة<sup>(٩)</sup><sup>(١٠)</sup> . قال بعض فقهاءنا القرويين : فإن قيل : أليس له ألا يغرم الغاصب قيمة

(١) في : أ : ( على عرض ) .

(٢) حذراً من المعاوضة على المجهول . الذخيرة ، ٣٦١/٥ .

(٣) لأنه فسخ الدين بالدين . انظر : الذخيرة ، ٣٦١/٥ .

(٤) في : أ : ( الدنانير ) .

(٥) لأنه صرف مستأخر . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٠ - ب ) .

(٦) قال أبو الحسن الصغير : المتاع تقدم الكلام عنه فهل هذا تكرار ؟ أو يقال : هذا على الدعوى ، والأول ثبت إما بالإقرار ، وإما بالينة .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٠ - ب ) .

(٧) في : أ : ( جاز ) .

(٨) في : أ : ( آجال ) .

(٩) هذه المسألة استدلال لما قبلها والجامع أن للمالك تضمين القيمة في الوجهين ، فلما لم يكن في مسألة الدابة من

بيع الدابة في حال ضللها كذلك لا يكون ذلك من بيع الآبق . شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٠ - ب ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٥ - ب ، ل ٩٦ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - ب ) .

الآبق ويتبع عبده فلم<sup>(١)</sup> لم يكن هذا بيع الآبق ؛ لأنه وجبت له قيمة فأخذ فيها آبقاً .  
 قيل : ويجب على هذا ألا يأخذ فيه<sup>(٢)</sup> قيمة ؛ لأنه لو شاء طلبه<sup>(٣)</sup> فصار انتقاله إلى القيمة  
 كأنه بيع فهذا لا يعتبرها هنا<sup>(٤)</sup> .

م : ووجه طلبه القيمة ؛ لأن الغاصب أ تلف عليه عبده فوجب عليه غرم قيمته ،  
 ووجه أن له ترك القيمة وطلب عبده ؛ لأن القيمة ليست حراماً ألا يغرمها الغاصب  
 فكأنه ترك له حقه وبقي على متقدم ملكه فليس هذا بيعاً له . قال بعض الفقهاء : وقد  
 رأيت<sup>(٥)</sup> أن ليس له إلا القيمة ولا يجوز<sup>(٦)</sup> أن يتركها ويطلبه .  
 م : وهذا يؤدي إلى<sup>(٧)</sup> أن يلزم بيع عبده كرهاً .

ومن العتبية روى يحيى ابن يحيى عن ابن القاسم في من ذبح شاة رجل فأعطاه  
 بالقيمة<sup>(٨)</sup> شاة أو بقرة أو فصيلاً ، فإن كان لحم الشاة لم يفت لم يجز ؛ إذ له أخذها فصار  
 اللحم بالحيوان<sup>(٩)</sup> ، وإن فات اللحم فجائز نقداً<sup>(١٠)</sup> ، هذا بعد المعرفة بقيمة الشاة<sup>(١١)</sup> .  
 ولو استهلك له صبرة<sup>(١٢)</sup> قمح لا يعرفان<sup>(١٣)</sup> كيلها جاز أن يأخذ بالقيمة<sup>(١٤)</sup> ما  
 شاء من طعام من غير جنسه أو عرض نقداً ، وأما على مكيلة<sup>(١٥)</sup> من قمح أو شعير أو

(١) في : أ : ( ثم ) .

(٢) في : أ : ( منه ) .

(٣) في : ز : ( لطلبه ) .

(٤) انظر : شرح التهذيب على المدونة ، ( ج ٥ ، ل ٧٠ - ب ) .

(٥) في : أ : ( بلغنا ) .

(٦) << يجوز أن >> : ليست في : ( ز ) .

(٧) << إلى >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) في : ز : ( بقيمتها ) .

(٩) يريد لأنه يترك لحماً لو شاء أخذه ، ويأخذ به شاه حية ، فيدخله بيع اللحم بالحيوان ، وبيع اللحم بالحيوان  
 نهى النبي ﷺ عنه في الحديث الذي رواه مالك في الموطأ .

(١٠) << نقداً هذا >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) انظر : البيان والتحصيل ، ٢٠٤ / ١٤ .

(١٢) الصبرة : الطعام اجتمع كالكومة جمعها صبر مثل غُرفة غُرف ، واشترت الشيء صبرة أي بلا كيل ولا وزن .

انظر : لسان العرب ، المصباح المنير ، مادة ( صبر ) .

(١٣) في : ز : ( لا يعرف ) .

(١٤) << بالقيمة ما شاء >> : يياض في : ( أ ) .

(١٥) في : ز : ( مكيلته ) .

سَلْتُ<sup>(١)</sup> فلا يصلح على التحري<sup>(٢)</sup> ، وأما على كيل لا يشك أنه أدنى من كيل الصبرة فلا بأس به ، وكأنه أخذ بعض حقه فلا تبالي أخذ قمحاً أو شعيراً أو سلتاً ، يريد هاهنا وإن لم يعرف القيمة<sup>(٤)</sup> .

(١) السُّلْتُ : بضم السين مع تشديدها ضرب من الشعر ؛ وقيل : هو الشعر بعينه ، وقيل : هو الشعر الحامض ، وقال الليث : السُّلْتُ : شعر لا قشر له أجرد ، زاد الجوهري : كأنه الخنطة ، يكون بالغور والحجاز يتبرّدون بسويقه في الصيف .

انظر : لسان العرب ، مادة ( سلت ) .

(٢) في : أ : ( المتحري ) وفي البيان والتحصيل : ( الخرص ) .

(٣) لأنه صار طعاماً جزافاً مصبراً بكيل من الطعام ، أو مصبراً يرى أنه مثله ، ولا يوصل إلى استيقان اعتداهما وتكافئتهما في الكيل والطعام ، فالطعام لا يصلح إلا مثلاً بمثل وكيلاً بكيل ، وليس بالتحري والخرص .

انظر : البيان والتحصيل ، ١٤ / ٢٠٤ .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٦٦ - أ ، ب ) .



## [ الباب الثامن ]

## [ فصل ٣ - في من أوصى لرجل بشئ فصالحه منه ورثته ]

قال ابن القاسم : ومن أوصى لرجل بما في بطن أمته لم يجز للورثة مصالحته من ذلك على شئ<sup>(١)</sup> ، ولو أوصى له بخدمة عبده ، أو غلة نخله ، أو سكنى داره أو لبن غنمه أو سمها أو صوفها جاز للورثة أن يصالحوه من ذلك / على شئ يدفعونه<sup>(٢)</sup> إليه [٢٣٢/] ويرأهم من الوصية ؛ لأن هذه الأشياء غلات ولها مرجع إلى الورثة<sup>(٣)</sup> ، والجنين ليس ببلغة<sup>(٤)</sup> ، ولا لهم<sup>(٥)</sup> فيه مرجع . وقد جوز أهل العلم ارتهان غلة الدار والغلام وثمره النخل الذي لم يبد صلاحها<sup>(٦)</sup> ولم يجوزوا<sup>(٧)</sup> إرتهان الإجنة . وقد أرخص النبي ﷺ في بيع العريّة بخرصها تماًراً إلى الجذاذ<sup>(٨)</sup> ، ونهى عن بيع الأجنة<sup>(٩)</sup> ؛ ولأن من ابتاع هذه الأشياء فاستغلها زماناً ، وكانت الغلة قائمة في يديه ثم استحق ذلك من يده فلا شئ

(١) لأن ذلك من بيع الجنين وبيع الغرر والنبي ﷺ نهى عن بيع الجنين وبيع الغرر .

شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧١ - أ) ؛ الذخيرة ، ٣٦٢/٥ .

(٢) في : أ : ( يدفعون ) .

(٣) أي هذه الاصول غلات أي ذوات غلات ، ولها مرجع أي للأصول مرجع ، وقيل : لها مرجع أي للغلات يعني : لأمثالها ، وفي الامهات ؛ لأن مرجع النخل إلى الورثة فهذا يرد التأويل الآخر .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧١ - أ) .

(٤) الجنين ليس ببلغة وإنما هو أصل في نفسه .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧١ - أ) .

(٥) في : أ : ( هم ) .

(٦) في : ز : ( صلاحه ) .

(٧) في : ز : ( يجوزوا ) .

(٨) نص الحديث كما في البخاري : عن زيد بن ثابت رضي الله عنه ( أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا : أن تباع بخرصها كيلاً ) ولمسلم : ( رخص في العرية يأخذها أهل البيت بخرصها تماًراً يأكلونها رطباً ) .

رواه البخاري في كتاب البيوع ، باب تفسير العرايا ، رقم (٢١٩٢) ، ومسلم في كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا ، رقم (١٥٤١) ، وأبو داود ، في كتاب البيوع ، باب في مقدار العرية ، رقم (٣٣٦٢) ، والترمذي في كتاب البيوع ، باب ما جاء في العرايا والرخصة في ذلك ، رقم (١٣٠٢) ، والنسائي ، كتاب البيوع ، باب بيع العرايا بخرصها تماًراً ، وبيع العرايا بالرطب ، مالك في كتاب البيوع ، باب ما جاء في بيع العرية ، رقم (١٤) .

(٩) أخرجه ، الامام مالك ، الموطأ ، كتاب البيوع ، باب ما لا يجوز من بيع الحيوان رقم (٦٢) ٦٥٣/٢ ؛ البخاري ، الصحيح ، كتاب باب بيع الغرر وحبل الحبلية ، رقم (٢١٤٣) ؛ مسلم كتاب البيوع ، باب تخريج بيع حبل الحبلية ، رقم (١٥١٤) ؛ علي بن عمر الدارقطني ، سنن الدارقطني ، ط : الرابعة ، (بيروت : عالم الكتب ، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م) كتاب البيوع ، رقم (٤) .

للمستحق من الغلة لقول الرسول ﷺ : ( الخراج بالضمان )<sup>(١)</sup> وقاله غير واحد من أهل العلم<sup>(٢)</sup> .

ولو استحق امة له<sup>(٣)</sup> لها ولد ، أو غنماً وقد ولدت أخذ الولد معها<sup>(٤)</sup> .

م : وقد اعترض ذلك بعض فقهاء القرويين وقال : في هذا نظر ؛ لأن من أسكن داراً ، أو أخدم عبداً حياته فإنما جاز للمُسْكِنِ أو لورثته أن يشتروا السكنى والخدمة المجهولة<sup>(٥)</sup> ليتصرفوا في الرقاب المعقولة عليهم فكأنهم اشتروا الرقاب فإذا كان وضع الولد يطول فقد صارت الأمة<sup>(٦)</sup> معقولة عليهم فما الذي يمنع من اشتراء ذلك ليملك التصرف في الأمة كما يشتري السكنى المجهولة ؟ فإن قيل : إنما ذلك لقرب ولادة الجنين فلا ضرر عليهم في تأخير مدة الحمل . قيل : قد يحتاجون إلى بيع الأمة [ ولا يقدر على ذلك ]<sup>(٧)</sup> بسبب حملها فأشبه ذلك من أوصى له بثمرة لم تؤبر أنه جائز للورثة شراؤها من الموصى له لما كانوا غير قادرين على بيع الأصول<sup>(٨)</sup> .

وأما رهن الأجنة فإن كان في عقد البيع فلا يجوز على قول من يرى أن غرر الرهن يفسد البيع ، وقد اختلف في ذلك ، وأما إن كان بعد عقد البيع فما الذي يمنع من ذلك كما يرهنه آبقاً ، أو ثمرة لم تخرج<sup>(٩)</sup> بعد ؟ وقد أجاز ابن ميسر<sup>(١٠)</sup> رهن الأجنة<sup>(١١)</sup> .

(١) سبق تخريجه : ص (٧٨) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١٠٩ - ب ) ، المدونة ، ٣٧٦/٤ .

(٣) << له >> : ليست في : ( ز ) .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - أ ) ، التهذيب ، ( ل ١٠٩ - ب ) ، المدونة ، ٣٧٦/٤ .

(٥) أي المنافع .

(٦) في : ز : ( الأم ) .

(٧) << ولا يقدر على ذلك >> : ليست في جميع النسخ وتم إضافتها من شرح التهذيب ليطمأنن المعنى .

(٨) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧١ - أ ) .

(٩) في : أ : ( يبدو صلاحها ) بدلاً من ( تخرج ) .

(١٠) أحمد بن ميسر ( ... - ٣٣٩ هـ ) .

أحمد بن محمد بن خالد بن ميسر يفتح السين ، أبو بكر ، اسكندراني تفقه بابن المواز ، وروى عنه كتبه ، كان فقيهاً ، عالماً ، انتهت إليه الرئاسة في مصر بعد ابن المواز . ألف كتاب الإقرار والإنكار .

انظر : الدياج ، ١٦٩/١ ، شجرة النور ، ص : ٨٠ .

(١١) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧١ - أ ، ب ) .

## [ الباب التاسع ]

## في الصلح من العيوب على الإنكار

[ فصل ١ - في من ابتاع عبداً إلى أجل أو بنقد فقام بعيب فأنكر البائع ]

فصالحه على أن يرد إليه العبد وزيادة [

قال مالك - رحمه الله - ومن ابتاع عبداً فطعن<sup>(١)</sup> فيه بعيب فأنكره البائع فاصطلحا على مال<sup>(٢)</sup> جاز ذلك .

وإن اشتريت عبداً بألف درهم إلى / أجل فاطلعت على عيب به فأنكره البائع ، [٢٣٢/ب] وزعم أنه لم يكن عنده فصالحته منه قبل الأجل على<sup>(٣)</sup> إن رددته إليه مع عبد آخر ، أو عرض نقداً ، فذلك جائز<sup>(٤)</sup> ؛ لأن مالكا قال : لا بأس أن يشتري الرجل عبداً بذهب إلى أجل ثم يستقيل<sup>(٥)</sup> قبل الأجل على أن يرد العبد ويرد معه عرضاً نقداً ، وإنما كره<sup>(٦)</sup> أن يرد<sup>(٧)</sup> معه دنائير أو دراهم نقداً قبل الأجل<sup>(٨)</sup> ، ويدخله إن رد معه دراهم بيع وسلف من المبتاع للبائع ، ويقبض المبتاع السلف من نفسه إذا حل أجل ما<sup>(٩)</sup> عليه من الدراهم

(١) الطعن والدعوى والزعم معناها واحد وهو القول بغير دليل .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٢ - ب ) .

(٢) ظاهره كان عيناً أو عرضاً نقداً أو إلى أجل ، والعبد قائم أو فائت .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٢ - ب ) .

(٣) على ليست في : ( أ ) .

(٤) هذه المسألة لا تخلوا من ثلاثة أوجه : أحدهما : أن يبقى البائع على إنكاره ، والثاني : أن يثبت أن العيب قديم بإقراره ، أو بينة ، والثالث : أن يتقابلا من غير دعوى ، فالجواب في هذه الوجوه سواء ، وهذه هي مسألة حمار ربيعة و الشيوخ يقولون في مسألة حمار ربيعة جوابها في كتاب الصلح إلا أن مسألة حمار ربيع ، وقع البيع بالذهب ، وهذه بالدراهم . .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٢ - ب ) .

(٥) أي يطلب الإقالة وهي : ترك المبيع لبائعه بثمنه . انظر : شرح حدود ابن عرفة ، ٣٧٩/٢ .

(٦) قيل : الكراهة هنا بمعنى المنع . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٣ - ب ) .

(٧) في : ز : ( يزيد ) .

(٨) في : ز : ( قبل الأجل أو بعده ) ، وهذه الزيادة ( أو بعده ) ليست في المدونة ولا في مختصراتها

(٩) في : أ : ( مما ) .

وإن رد معه دنانير دخله تأخير الصرف . ولو حل الأجل جاز أن يرد مع العبد عرضاً ، أو يرد معه عيناً من جنس ما عليه من الثمن .

م<sup>(١)</sup> : هكذا نقلها أبو محمد وهو أصوب .

وقال في المدونة : جائز<sup>(٢)</sup> أن يزيده مع العبد عرضاً أو دنانير أو دراهم ، وإنما يعني إن كان البيع الأول بدنانير زاده دنانير وإن كان بدراهم زاده دراهم ، ولا يجوز أن يكون البيع الأول بدنانير فيزيده دراهم مع العبد فيدخله الآن بيع عبد ودراهم بالدنانير التي كانت عليه<sup>(٣)</sup> ، إلا أن تكون دراهم يسيرة أقل من صرف دينار فيجوز ، وكذلك إن كان البيع بدراهم لم يجز أن يزيده مع العبد دنانير إلا أن يزيده معه أقل من صرف دينار<sup>(٤)</sup> .

قال ابن القاسم : ولا يجوز تأخير شيء من الزيادة فيدخله البيع والسلف في زيادتنا العين ، والدين بالدين في زيادة العرض . قال غيره : فإن اصطالحا على أن زاده البائع عرضاً أو عبداً نقداً ولم يفت العبد جاز ، وكأنهما في صفقة أو استقاله<sup>(٥)</sup> فزاده ، وأما إن زاده البائع دراهم نقداً لم يجز وذلك سلف من البائع له ، ولو زاده البائع دنانير نقداً لم يجز ؛ لأنه بيع عبد وذهب بفضة إلى أجل ، وكذلك إن كان البيع بدنانير إلى أجل لم يجز أن يزيده البائع دراهم نقداً فيصير بيع عبد ودراهم نقداً بدنانير إلى أجل<sup>(٦)</sup> .

م : ولو استقاله البائع في العبد على أن يزيده البائع دنانير أو دراهم أو عرضاً نقداً أو مؤجلاً جاز م : لأن ثمن العبد أولاً وما يزيده البائع الآن من عين أو عرض كل ذلك خارج من يد البائع الأول دفعه في العبد الذي استقال منه فهو جائز ، وقد قدمنا هذا في مسألة<sup>(٧)</sup> حمار ربيعه في كتاب الآجال ، وهو لابن المواز ، وهي هذه المسألة بعينها

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٨/٤ .

(٢) في : أ : ( جاز ) .

(٣) لأنه صرف مستأخر .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٨/٤-٣٧٩ .

(٥) في : ز : ( استغلاه ) وفي الذخيرة : ( استغلى ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٧٨/٤-٣٧٩ .

(٧) مسألة حمار ربيعه : هو أن تشتري حمراً بدنانير إلى أجل ثم تطلع على عيب فتطلب الإقالة قبل الأجل ، على أن تردا الحمار وترد معه دنانير نقداً . وآخر تبيعه حمراً بنقد فتقبله على زيادة دينار تؤخره به فهذه لا يجوز ؛ لأن الدينار سلف والحمار مبيع بتسعة ، فإن كانت قيمته أقل من تسعة فهو : ضع وتعجل ، أو أكثر فهو : حط عني الضمان وأزيدك ، ويدخله حمار ودينار بعشرة فهو صرف مستأخر ، وغير متماثل ، وبيع وصرف . انظر : المدونة ، ١٢٤/٤ ، الذخيرة ، ١٢/٥ .

ومن كتاب الصلح قال : وإن فات العبد بعث أو موت أو تدبير وقد ابتاعه بدراهم مؤجلة لم يجوز أن يزيد البائع دراهم نقداً ؛ لأنها سلف للمبتاع يردّها فيما عليه إلى أجل<sup>(١)</sup> ، وإنما ينبغي أن يضع عنه حصة العيب مما عليه قصاصاً<sup>(٢)(٣)</sup>.

م : وذكر عن أبي محمد أنه قال : لا أدري ما معنى قول غيره . إنه سلف للمبتاع ؛ لأنه إذا كانت الدراهم التي يعطيه<sup>(٤)</sup> البائع نقداً وقد فات العبد فما يمنع عندي من سلفها شيء إلا أن يعطيه دراهم أقل<sup>(٥)</sup> من حصة العيب فيتهم<sup>(٦)</sup> البائع في دفع قليل في كثير<sup>(٧)</sup> والله أعلم . وحكى عن الشيخ أبي الحسن<sup>(٨)</sup> أنه قال : إنما منع من ذلك ؛ لأنه دفع بما أعطاه خصومة المبتاع في قيمة العيب إذ لو لم يرض بتعجيل هذه الدراهم لأمكن ألا يوافق على قيمة العيب فإذا أمكن ذلك صار سلفاً جر نفعاً<sup>(٩)</sup> .

م : ومع<sup>(١٠)</sup> هذا الاعتلال<sup>(١١)</sup> لا يجوز، سواء كان المدفوع مثل حصة العيب أو أقل أو أكثر .

م : وهو أحسن من تأويل أبي محمد<sup>(١٢)</sup>

(١) في : أ : ( الأجل ) .

(٢) القصاص : مصدر من قَصَصْتُهُ قَصّاً من باب قتل قطعته ، وقَصَصْتُهُ مَقَاصَةً وَقَصَصْتُ من باب قاتل إذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك فجعلت الدين في مقابلة الدين .

انظر : المصباح المنير ، مادة ( قصص ) . وعرف ابن عرفة المقاصة بأنها " متاركة مطلوب بمائل صنف ما عليه لما له على طالبه فيما ذكر عليهما : انظر : شرح حدود ابن عرفة ، ٤٠٦/٢ .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٦ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٦/٤ .

(٤) من : أ : ( يعطيها ) .

(٥) << أقل >> : بياض في : ( أ ) .

(٦) << فيتهم >> : بياض في : ( أ ) .

(٧) انظر : النكت ، ( ل ٩٨ - ب ) ( ل ٩٩ - أ ) .

(٨) أبو الحسن القابسي وسبقت ترجمته .

(٩) في : ز : انظر : النكت ( ل ٩٩ - أ ) .

(١٠) في : أ : ( في ) .

(١١) أي اعتلال الشيخ أبي الحسن القابسي .

(١٢) انظر : النكت ، ( ل ٩٩ - أ ) .

## [ فصل ٢ - المصالحة بعد العقد على البراءة من عيوب العبد ]

ومن المدونة قيل : لابن القاسم في من باع عبداً من رجل ثم صالحه بعد العقد من كل عيب به على دراهم دفعها إليه . قال : قول مالك أن المتبري في العقد من كل عيب بالعبد أو مشش<sup>(١)</sup> بالدابة أنه لا يبرأ حتى يريه ذلك أو يبينه ، وإلا لم ينفعه في ذلك البراءة ، ويجب القيام للمبتاع بما ظهر من عيب<sup>(٢)</sup> .

م : الذي في المدونة من كل عيب بالدابة أو مشش بها ، وفي المختصر<sup>(٣)</sup> (٤) من كل عيب بالعبد أو مشش بالدابة وإنما يصح ذلك على قول مالك الذي قال فيه : لا تنفع البراءة في رقيق ولا غيره ، أو يكون عيباً يعلمه البائع فهذا لا يبرأ منه حتى يبينه ، وأما على / قوله<sup>(٥)</sup> الذي أجاز فيه البراءة من عيوب الرقيق التي لا يعلمها البائع فيجوز [ب٢٣٣] أن يبرأ<sup>(٦)</sup> منها بعد العقد ، وعلى هذا يدل جوابه في المدونة ؛ لأنه إنما ذكر عيب الدابة وحدها فدل أن العبد بخلافها .

وقد قال ابن حبيب في من باع دابة أو جارية ، فتم<sup>(٧)</sup> البيع بينهما ، ثم وضع عن المبتاع ديناراً لعيوبها : لم يجز ذلك في الدابة ؛ لأنه خطر . ويرد المبتاع الدينار ، فإن وجد عيباً فله الرد ، ويجوز ذلك في الجارية لجواز بيعها بالبراءة . وما جاز أن يضم مع البيع في عقده جاز بعد البيع أن يلحق به .

(١) مَشَّشَتِ الدابة : بفتح الميم وكسر الشين الأولى وفتح الثانية مَشَّشًا هو شي يشخص في عظم الوطيف حتى يكون له حجم ، وليس له صلابة العظم الصحيح .

انظر : الصحاح ، ولسان العرب ، مادة ( مشش ) .

وقال عياض : المشش في الدابة عيب في قوائمها . انظر : التبيهات ، ( ج ٢ ، ل ٥١ - أ ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - أ ) ، المدونة ، ٣٧٩/٤ .

(٣) في : أ : المختصرات .

(٤) المقصود مختصر المدونة ، لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني .

(٥) أي الامام مالك رحمه الله .

(٦) في : ز : ( يتبرأ ) .

(٧) << فتم >> : مطموسة في : ( أ ) .

## [ الباب العاشر ]

في من صالح عن غيره وما يحل ويحرم في الصلح

من معاني البيوع والصرف

[ فصل ١ - المصالحة عن المديان<sup>(١)</sup> أو المرأة بغير أمرهما ]

قال ابن القاسم : ومن قال لرجل : هلمّ أصالحك من دينك الذي على فلان بكذا، ففعل لزم فلانا الصلح ، ولزم المصالح ما صالح به ، وكذلك قال مالك في من أتى إلى رجل فصالحه عن امرأته بشئ مسمى أن الصلح لازم للزوج ، ويلزم المصالح ما صالح به وإن لم يقل أنا ضامن<sup>(٢)</sup> ؛ لأنه إنما قضى عن الذي عليه الحق<sup>(٣)(٤)</sup> .

## [ فصل ٢ - المصالحة على ألف درهم نقداً بمئة ]

فإن كان لك على رجل ألف درهم نقداً فصالحته على مئة درهم<sup>(٥)</sup> ثم<sup>(٦)</sup> فارقت<sup>(٧)</sup> قبل أن تقبضها جاز ذلك<sup>(٨)</sup> .

(١) المديان : إن شئت جعلته الذي يقرض كثيراً ، وإن شئت جعلته الذي يستقرض كثيراً ، وفي الحديث : ثلاثة حق على الله عوانهم ، منهم المديان الكثير الدين الذي عليه الديون ، وهو مفعول من الدين للمبالغة وهو ما أراده المصنف .

انظر : لسان العرب ، مادة (دين) .

(٢) وقيل : لا يلزمه ذلك إلا أن يقول أنا ضامن ، وهو في سماع يحيى ، ولابن حبيب .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٥ - ب) .

(٣) قال عياض : معناه أن الأجنبي ضامن لما صالح به . انظر التسيهات ، (ج ٢ ، ل ٥١ - أ) وقال القرافي : قاعده مذهبية : إذا فعل الإنسان عن غيره ما شأنه أن يفعله مضى فعله عليه ، وكان له الرجوع عليه كان واجباً كدفع الدين ، أو غير واجب كغسل الثوب . انظر : الذخيرة ، ٣٦٤/٥ .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١١٠ - ب) ، المدونة ، ٣٧٩/٤ - ٣٨٠ .

(٥) في الهامش جاء بعد مئة درهم : (لأنك بعت ما كان عليه بمثل رأس مالك) .

(٦) << ثم >> : ليست في : (ز) .

(٧) لا يضر الافتراق قبل القبض ؛ لأنها بعض دينك ، وقد كان لك تأخير الجميع . انظر : الذخيرة ، ٣٦٤/٥ .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - أ) ؛ التهذيب على المدونة (ل ١١٠ - ب) ، المدونة ، ٣٨٠/٤ .

[فصل ٣- يمنع في العروض والطعام من سلم المصالحة على رأس ماله]  
ومن له على رجل دين عرض أو طعام من سلم فصالحه على رأس ماله ثم فارقه  
قبل قبضه لم يجز<sup>(١)</sup> م : فيدخله الدين بالدين ويبيع الطعام قبل قبضه<sup>(٢)</sup> .

#### فصل [ ٤- المصالحة على الدراهم الجياد بالمحمول<sup>(٣)</sup> عليها نحاس أو البهرجة<sup>(٤)</sup> ]

وكره مالك أن يصالح الرجل من دراهم له<sup>(٥)</sup> جياد على زيوف - وهي المحمول  
عليها نحاس - أو بدراهم نبهرجة<sup>(٦)</sup> وقال : أكره البيع بها والشراء وإن بين ، وأرى أن  
يقطع<sup>(٧)</sup> . قال ابن القاسم : ولا أعلم الذي كره مالك من بيعها وشرائها إلا للصيارفة  
ولا أدري أكره بيعها لجميع الناس أم لا ؟ والذي سألت عنه في الصيارفة . قال ابن  
القاسم : وأنا أرى الصلح بها جائز إذا لم يَغْرُ بها أحداً وكان يقطعها<sup>(٨)</sup> .

(١) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١٠ - ب) ؛ المدونة ، ٣٨٠/٤ .

(٢) انظر : الذخيرة ، ٣٦٤/٥ ؛ شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٥ - ب) .

(٣) المحمول عليها النحاس أي المضاف إليها النحاس أو المخلوطة بالنحاس ؛ لأنه يكون فيها النحاس لا أنه يكون  
النحاس من فوق والفضة من الداخل ؛ لأن هذا عكس الغش . انظر التنبهات ، (ج ٢ ، ل ٥١ - أ) شرح  
التهذيب (ج ٥ ، ل ٧٥ - ب) .

(٤) البهرجة والزيوف الرديء والمستوق معناها واحد وهي الدراهم المغشوشة بالنحاس والبهرجة هي التي يكون  
ظاهرها أحسن من باطنها .

انظر : التنبهات ، (ج ٢ ، ل ٥١ - أ) ؛ شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٥ - ب) .

(٥) له : ليست في : (ز) .

(٦) قال عياض : معنى نبهرجة أي زيوف كذا ضبطنا هذا الحرف في الأم لجميعهم بفتح النون قبل الباء وصوابه  
بهرجه بإسقاط النون جملة . انظر التنبهات ، (ج ٢ ، ل ٥١ - أ) .

(٧) أي يقطع التعامل بها لما في ذلك من تكثير الغش بين الناس .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٥ - أ) ، الذخيرة ، ٣٦٤/٥ .

(٨) أي يقطع من طرفها . انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٥ - أ) .



## فصل [ ٥ - إذا أخذ عرضاً عن دين هل يبيع مرابحة ولا يبين ؟ ]

وإن كان لك على رجل دين حال فأخذت به عبداً ، أو جحدكه فصالحته منه

على عبد فلا تبعه / مرابحة<sup>(١)</sup> حتى تبين<sup>(٢)</sup> ، وقد تقدم هذا في كتاب المراجعة . وهناك [٢٣٤/] مسألة<sup>(٣)</sup> من ابتاع ثوبين في صفقة وصفتهما واحدة أنه لا يبيع أحدهما مرابحة<sup>(٤)</sup> ، ولو كانا من سلم جاز أن يبيع أحدهما مرابحة ، وأما ما يكال أو يوزن من الطعام والعروض فإنه يجوز أن يبيع نصفه مرابحة كان بعينه أو من سلم ، وفي المراجعة إيعاب<sup>(٥)</sup> هذا<sup>(٦)</sup> .

## فصل [ ٦ - المصالحة من طعام قرض على دراهم ]

قال ابن القاسم : ومن لك عليه طعام من قرض فصالحته منه على دراهم أو غيرها فلا تؤخره بها ، فإن تأخر ذلك أو بعضه حتى فارقت لم يجز ؛ لأنه دين بدين ، وترد الدرهم ويبقى لك الطعام بحاله<sup>(٧)</sup> ، ولا يجوز من ذلك حصة<sup>(٨)</sup> النقد إلا أن يكون افتراقكما شيئاً قريباً مثل أن تذهب معه<sup>(٩)</sup> إلى البيت أو السوق فيدفع إليك فلا بأس بهذا<sup>(١٠)</sup> .

(١) قال اللخمي : يختلف إذا أخذ عرضاً عن دين هل يبيع مرابحة ولا يبين قياساً على ما إذا أخذ شقصاً عن دين حال ؟ فقليل : يشفع بالدين ، فعلى هذا ليس عليه أن يبين ، وقيل : بقيمة الدين ، فعلى هذا البيان . انظر : الذخيرة ، ١٧٦/٥ .

(٢) إن باع ولم يبين رد إلا أن يفوت فيجب القيمة . انظر : المدونة ، ٢٢٩/٤ - ٢٣٠ .

(٣) انظر : المدونة ، ٢٣٣/٤ .

(٤) لم يجز أن يبيع أحدهما مرابحة ؛ لأن الثمن إنما يقسم عليها بحصة قيمة كل ثوب منهما .

انظر : المدونة ، ٢٣٣/٤ .

(٥) في : أ : (زيادة) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - أ ، ل ١١٠ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١٠ - ب) ، المدونة ، ٢٢٩/٤ - ٢٣٠ .

(٧) يريد لأنه في الكل فسخ دين في دين ، وفي البعض صفقة جمعت حلالاً وحراماً .

انظر : شرح التهذيب (ج ٥ ، ل ٧٦ - أ) .

(٨) في : أ : (بحصة) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - أ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١١٠ - ب) ، المدونة ، ٣٨٢/٤ .

(١٠) يظهر من قوله تذهب معه إلى البيت أو السوق أن هذا الافتراق اليسير يشترط فيه المصاحبة .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٦ - أ) .

وكذلك قال مالك في من عليه دنائير فأخذت بها طعاماً فتأخر كيـله إلى غدٍ ليأتي بدواب ونحوها<sup>(١)</sup> فلا بأس به<sup>(٢)</sup> .

### [ فصل ٧- المصالحة على طعام قرض وعشرة دراهم بأحد عشر درهماً نقداً ]

ومن لك عليه طعام من قرض وعشرة دراهم فصالحته على أحد عشر درهماً نقداً فذلك جائز<sup>(٣)</sup> م : يريد إن كانت الدراهم التي لك<sup>(٤)</sup> عليه حالة ؛ لأنك بعت منه الطعام القرض<sup>(٥)</sup> بدرهم ، وبيعه جائز حل أو لم يحل ، وأخذت عشرة قضاء<sup>(٦)</sup> من دراهمك الحالة .

ولو كانت الدراهم التي لك عليه لم تحل لم يجز حل أجل الطعام أو لم يحل ؛ لأنه ابتاع منك الطعام على إن عجل لك العشرة دراهم فذلك بيع وسلف .  
قال ابن القاسم : وإن كان الطعام من بيع لم يجز<sup>(٧)</sup> ؛ لأنه بيع الطعام قبل قبضه .

### [ فصل ٨- الصلح من مئة درهم ومئة دينار على مئة دينار ودرهم ]

ومن لك عليه مئة دينار ومئة درهم حالة ، فصالحته من ذلك على مئة دينار ودرهم فذلك جائز ؛ لأنك أخذت الدنانير قضاء من دنائيرك ، وأخذت درهماً من دراهمك ، وهضمت باقيها ، بخلاف التبادل<sup>(٨)</sup> بها نقداً وذلك صرف<sup>(٩)</sup> فلا يجوز ذهب

(١) في : أ : ( ونحوه ) .

(٢) هذه المسألة دليل على التي قبلها في الأمهات ؛ لأن مالكاً سئل عن الرجل يكون له على الرجل الدين الذهب أو الورق فيعطيه به طعاماً بعينه في حانوته ، ويؤخره إلى الغد بكيله ، أو يأتيه بالدواب قال مالك : لا بأس به فذلك هذا إذا كان يذهب معه إلى البيت ينقده أو السوق وما أشبه ذلك لا بأس .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٦ - أ ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ١١٠/٤ .

(٤) << لك >> : ليست في : ( أ ) .

(٥) في : أ : ( بقرض ) .

(٦) << قضاء >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - أ ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ١١٠/٤ .

(٨) قوله بخلاف التبادل وصورته ، أن يعطيه مئة دينار ، ومئة درهم بمئة دينار ودرهم .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٦ - ب ) .

(٩) أي صرف وبيع عين بجنسه متفاضلاً . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٦ - ب ) .

وفضه بمثلها يداً بيد عدداً ولا مراطلة<sup>(١)</sup> إذ لكل صنف حصة به من الصنفين<sup>(٢)</sup> . وقد قال الرسول ﷺ : ( الذهب بالذهب مثلاً بمثل )<sup>(٣)</sup> فلا يجوز أن يكون معها<sup>(٤)</sup> ، ولا مع أحدهما فضة ولا غيرها .

م : وسواء أخذ منه الدرهم نقداً أو آخر به<sup>(٥)</sup> ، أو أخذ منه المئة دينار نقداً أو أخره بها ؛ لأنه لا مبايعة هاهنا<sup>(٦)</sup> وإنما هو قضاء وحطية فلا تهمة في ذلك ، ولو أخذ منه مئة دينار وديناراً نقداً ، جاز لأن المئة قضاء والدينار بيع بالمئة درهم، ولو تأخر الدينار لم يجز ؛ لأنه صرف<sup>(٧)</sup> مستأخر ، ولو نقد الدينار وأخر المئة لم يجز ؛ لأنه بيع و سلف .

قال ابن القاسم : وإن صاحته على مئة درهم مؤخرة وعشرة دراهم نقداً لم يجز شئ منه ؛ إذ لما تأخر حصة من الذهب والفضة وهذا صرف<sup>(٨)</sup><sup>(٩)</sup> ، ويدخله بيع وسلف<sup>(١٠)</sup><sup>(١١)</sup> .

(١) رَاطِلُهُ : بفتح الراء والطاء يَراطِلُهُ رِطَلاً بالتخفيف وَرَنتَهُ بيدك لتعرف وَرَنَتَهُ تقريباً من باب قتل .

انظر : لسان العرب ؛ المصباح المنير ، مادة (رطل) .

وفي الاصطلاح : المراتلة بيع ذهب به وزناً أو فضة كذلك . انظر : شرح حدود بن عرفة ، ٣٤١/١ ؛ القوانين الفقهية ، ٢٧٤ ؛ كشف النقاب الحاجب ، ١٢٨ .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - أ ، ب ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٨٢/٤ .

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ، رقم (١٥٨٧) وأبو داود في كتاب البيوع ، باب في الصرف ، رقم (٣٣٤٩ - ٣٣٥٠) ، والزمذي في كتاب البيوع ، باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل ، رقم (١٢٤٠) ، والنسائي في كتاب البيوع ، باب بيع البر بالبر ، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب الصرف وما لا يجوز متفاضلاً يداً بيد ، رقم (٢٢٥٤) .

(٤) في : ز : ( معها أو مع ) .

(٥) في : أ : ( بها ) .

(٦) في : أ : ( بها ) .

(٧) << صرف .. المئة >> : ليست في : (أ) .

(٨) في : أ : ( بيع وصرف ) .

(٩) قال أبو الحسن الصغير : لأن هذه صفقة جمعت حراماً وحلالاً ، والصفقة متحدة فيتحد الحكم ، فإذا اتحد الحكم فلا يخلو : أن تجعل الحلال تبعاً للحرام ، أو بالعكس ، فيطاله أن تجعل الحرام تبعاً للحلال ؛ لأنه عكس الاحتياط ، فلم يبق إلا أن تجعل ما هو حلال تبعاً لما هو حرام .

انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٦ - ب ) .

(١٠) قوله : وهذا صرف ويدخله بيع وسلف بخلاف الأول خرج عن الاصطلاح ومراده صرف وسلف فالصرف ما قابل العشرة نقداً ؛ والسلف تأخيره بالمئة . انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٧٦ - ب ) .

(١١) انظر : مختصر المدونة ، (ل ٩٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، (ل ١١٠ - ب ) المدونة ، ٣٨٣/٤ .

م : وكأنه باعه المئة دينار بالعشرة دراهم النقد وأسلفه المئة الدرهم التي عليه ، فهو بخلاف الأول .

### فصل [ ٩ - المصالحة على عشرة دنائير مدعاة بمئة درهم يتأخر بعضها ]

وإن ادعت على رجل عشرة دنائير فصالحته على مئة درهم ، أو صرفت منه عشرة دنائير نقدتها بمئة درهم ، فدفع إليك منها خمسين في الوجهين<sup>(١)</sup> ، ثم فارقه قبل أن تقبض ما بقي ، لم يجز لا حصة ما نقد ولا ما لم ينقد<sup>(٢)(٣)</sup> .

وكذلك لو أسلمت إلى رجل مئة دينار<sup>(٤)</sup> في طعام إلى أجل ، فدفعت إليه خمسين وأحرك بخمسين إلى أجل الطعام ، فذلك كله يبطل<sup>(٥)</sup> .

ولا يجوز حصة ما نقد ولا حصة<sup>(٦)</sup> ما لم ينقد ؛ لأنها صفقة واحدة فإذا بطل بعضها بطل جميعها<sup>(٧)</sup> .

### فصل [ ١٠ - الرجل يصرف دنائير بدراهم فيصيب منها دراهم زيوفاً ]

وإن صرفت دنائير بدراهم فأصبت منها درهماً زائفاً انتقض صرف دينار ، وإن أصبت أكثر من صرف دينار بشئ وإن قل انتقض صرف دينارين ، فإن زاد فعلى ما بيننا<sup>(٨)</sup> ، وهذا بخلاف الأول<sup>(٩)</sup> ؛ لأن<sup>(١٠)</sup> هذا صرف صحت عقده ، ولو رضى

(١) قال أبو الحسن : الوجهان : إذا ادعت عشرة دنائير ، أو صرفت عشرة دنائير .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ٧٦ - ب ) .

(٢) خالف أصبغ مالكا حيث يرى امضاء ذلك . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٦ - ب ) .

(٣) لأنه صرف مستأخر . انظر : الذخيرة ، ٣٦٥/٥ .

(٤) في : ز : ( درهم ) .

(٥) من شروط السلم تسليم جميع رأس المال ، فإذا أخذ نصف الثمن وأخر الباقي بطل الجميع ؛ لأن عقدة البيع وقعت واحدة .

انظر : المدونة ، ٣٨/٤ ، الذخيرة ، ٢٢٥/٥ - ٢٢٦ .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٨٢/٤ .

(٧) انظر : المدونة ، ٣٨/٤ .

(٨) أي هذا الحساب الذي ذكر ، وهو أنه يفسخ بقدر المردود إذا لم يؤد إلى فسخ صرف جزء من دينار آخر .

(٩) أي بخلاف المسألة الأولى التي أسلم فيها مئة دينار في طعام إلى أجل ، فدفع إليه خمسين ، وأخر خمسين إلى أجل

الطعام حيث تبطل الصفقة كلها ، ولا يصح فيها حصة بقدر ما نقد انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - ب ) ،

التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٨٢/٤ .

(١٠) في : أ : ( م لأن ) .

الرديّة تم<sup>(١)</sup> جميعه . والذي لم ينتقد إلا خمسين وقعت الصفقة فاسدة كلها ، وهو موعب في كتاب الصرف<sup>(٢)</sup> .

**فصل [ ١١ - في الرجل يصالح غريمه من دين له عليه لا يدري كم هو؟ ]**  
ومن المدونة<sup>(٣)</sup> وإن كان لك على رجل دراهم نسيئاً مبلغها جاز أن تصطلحها على ما شئت من ذهب أو ورق أو عرض نقداً ، وتحالاً<sup>(٤)</sup> (٥) ومغمز التقية<sup>(٦)</sup> فيه سواء ، ولا يجوز تأخير ما تصالحه عليه ؛ لأنه يدخله الخطر<sup>(٧)</sup> ، والدين بالدين في أخذك العرض<sup>(٨)</sup> .

م : قال بعض فقهاءنا<sup>(٩)</sup> القرويين : إذا صالحه<sup>(١٠)</sup> على ما لا يشك أنه مثل السكة ، وأقل من الوزن إلى أجل جاز . وفي كتاب محمد إذا قضاه ما يعلم أنه مثل عينه وجودته فلا بأس به كان أقل أو أكثر<sup>(١١)</sup> .

م : يريد نقداً . ولا يجوز أكثر إلى أجل ؛ لأنه تأخير بزيادة . وقال أشهب : إذا لم يعلم وزن الدراهم المستهلكة فلا بأس أن يصالحه على دراهم ما كان ؛ لأنهما لم يتعمدا وجه المخاطرة والقمار ، وإنما اضطرا إلى ذلك<sup>(١٢)</sup> .

(١) قوله : ولو رضي الرديّة أي رضي الدنانير المغشوشة وقبلها صح الصرف ، قال ابن الجلاب : ( من ابتاع ذهباً بورق ثم وجدها ناقصة ، فإن طلب التمام انتقض صرفه ، وإن رضي بالنقصان صح صرفه ، ولو وجد رديئاً فأراد رده انتقض صرفه ، وإن رضي بعينه تم صرفه ) التفریع ، ١٥٥/٢ - ١٥٦ .

(٢) انظر : المدونة ، ٤٢٠/٣ ، الكافي ، ٣٠٤ .

(٣) < ومن المدونة > : من : (أ) .

(٤) في : أ : ( يتحالا ) .

(٥) تحالاً أي يسأل كل منكم صاحبه أن يجعله في حل مما عليه .

(٦) مغمز التقية في ذلك سواء أي الكراهية في ذلك سواء يعني أن ما يدخل العين يدخل العرض الذي يكون عنه هذا الدين . شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٧) ذلك أنك إن صالحته بذهب إلى أجل كان صرفاً مستأخراً ؛ وإن صالحته بعرض إلى أجل كان فسخ الدين بالدين ، وإن صالحته بدراهم فلعلها أن تكون أكثر مما له عليه ، فإذا أخره كان سلفاً جر منفعة .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٨٤/٤ .

(٩) جاء في الهامش أبو اسحاق . والمقصود أن القول لأبي اسحاق التونسي وله كتاب على المدونة .

(١٠) في : أ : ( صالحته ) .

(١١) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٧ - أ ) .

(١٢) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٧ - أ ) .

م : يريد إذا نقده ، ولا يجوز إلى أجل إذ قد يعطيه أكثر من حقه ، وقول ابن القاسم أصوب ؛ لأنه إذا أعطاه من غير الجنس فقد<sup>(١)</sup> يعطيه أدون أو أكثر وزناً ، أو<sup>(٢)</sup> أجود وأقل وزناً ، وذلك لا يجوز . م : وقال بعض فقهاءنا : وإذا اصطلحا في هذه المسألة على شئ ثم تقيلا في ذلك الصلح لم يجز ؛ لأنهما يرجعان من معلوم ثبت بينهما إلى أمر مجهول<sup>(٣)</sup> . م : وكذلك كل متصالحين على الإنكار لا يجوز لهما<sup>(٤)</sup> أن يتقيلا فيما اصطلحا عليه ويرجعان إلى الخصوم ، فلا يجوز ذلك . وقاله مطرف وأصبغ<sup>(٥)</sup> .

## [ فصل ١٢ - في الرجل يدعي قبل رجل حقاً فيصالحه على ثوب

على أن يصبغه أو على عبد على أنه بالخيار ثلاثاً ]

ومن المدونة قال ابن القاسم : وإن صالحته من دين لك عليه على ثوب على أن عليه صبغه ، أو على عبد أنت فيه بالخيار ثلاثاً لم يجز ، ويفسخ ذلك ، وهو<sup>(٦)</sup> دين بدين ؛ ولأن كل دين لك على رجل فلا تفسخه إلا فيما تتعجل<sup>(٧)</sup> قبضه<sup>(٨)</sup> . وقاله مالك<sup>(٩)</sup> م : أما فسحك ما كان لك من دين على رجل في شئ في ذمته فلا يجوز ؛ لأنه فسح الدين في الدين وهو حرام ، وأما أن تفسخه في شئ معين فهو أخف ، ومكروه أنك انتفعت بتأخير<sup>(١٠)</sup> في<sup>(١٠)</sup> ثمن ما فسخته فيه فهو من باب سلف جر نفعاً .

(١) من : ز : ( قد ) .

(٢) في : أ : ( واو ) بدل ( أو ) .

(٣) انظر : النكت ، ( ل ١٠٠ - أ ، ب ) . الذخيرة ، ٣٦٥/٥ .

(٤) << لهما >> من : ( أ ) .

(٥) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٧٧ - أ ) .

(٦) << وهو >> مطموسة في : ( أ ) .

(٧) في : أ : ( تتعجله ) .

(٨) << قبضه >> ليست في : ( أ ) .

(٩) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٨٤/٤ .

(١٠) في : أ : بدلاً من ( في ) ( أو ) .

## فصل [ ١٣ - إذا أشهدت أنه إذا أعطاك من الألف الحالة عليه مئة سقط

### الباقى لزمكما ذلك ]

قال مالك : ومن كان<sup>(١)</sup> لك عليه ألف درهم حالة ، فأشهدت<sup>(٢)</sup> له أنه إن أعطاك مئة من الألف الحالة إلى شهر فباقيها ساقط عنه<sup>(٣)</sup> ، وإن لم يفعل فالألف كلها / [٢٣٥/]

لازمة له<sup>(٥)</sup> فذلك جائز ولكما لازم<sup>(٦)</sup> .

### [ فرع ]

قال ابن حبيب : قال مطرف عن مالك في من قال : لغريمه إن عجلت حقي اليوم أو إلى شهر فلك وضیعة كذا ، فيعجله للوقت إلا درهماً أو<sup>(٧)</sup> الشئ التافه أو بعد الوقت بيوم أو أمر قريب ، أن<sup>(٨)</sup> الوضیعة لازمة له<sup>(٩)</sup>(<sup>١٠</sup>) .

قال مطرف : كقول مالك في المسلم إليه في الضحايا يأتي بها بعد أيام الأضحى بيوم أنها لازمة له وإن تباعد ذلك بالأيام ، وما بعد فهو مخير في قبولها أو ردها ويأخذ رأس ماله . ومال أصبغ في الوضیعة : لا يلزمه إذا جاء بالحق بعد الوقت باليوم أو ناقصاً درهماً . وقول مطرف أحب إليّ ، وقال عيسى في العتبية<sup>(١١)</sup> كقول أصبغ أن له شرطه .

م : جيد<sup>(١٢)</sup> لقول النبي ﷺ : ( المسلمون عند شروطهم )<sup>(١٣)</sup> ويدخل<sup>(١٤)</sup> هذا الاختلاف في مسألة الأضاحي والله أعلم .

(١) << كان >> : ليست في : ( ز ) .

(٢) في : أ : ( وأشهدت ) .

(٣) لأنه يدخل في تصرف المال . الذخيرة ، ٣٦٦/٥ .

(٥) << له >> : ليست في : ( أ ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ٩٧ - ب ) ، التهذيب على المدونة ، ( ل ١١٠ - ب ) ، المدونة ، ٣٨٥/٤ .

(٧) في : أ : ( لو ) .

(٨) في : أ : ( فإن ) .

(٩) لأن ما قارب الشئ له حكمه ، ومنع لعدم الشرط بعدم جزئه . الذخيرة ، ٣٦٦/٥ .

(١٠) قال القرافي : قاعدة الوعد غير لازم إلا أن يدخل الموعود في خطر ، أو يترتب عليه تعليق كما في هذه المسألة

فيلزم نفياً للضرر وفاء بالشرط ، ولو لزم مطلقاً لأدى ذلك إلى حسم مادة الوعد بالمعروف .

الذخيرة ، ٣٦٦/٥ .

(١١) انظر : البيان والتحصيل ، ٤٧٠/١٠ .

(١٢) في : أ : ( جیده ) .

(١٣) سبق تخريجه ، ص ( ٢١٦ ) .

(١٤) في : أ : ( م ويدخل ) .

## فصل [ ١٤ - الصلح على ترك رد اليمين ]

ومن سماع ابن القاسم في من له على رجل دراهم ، فصالحه على أن يعطيه خمسة<sup>(١)</sup> دراهم في<sup>(٢)</sup> كل شهر ، على أنه إن ادعى المطلوب أنه دفع إليه شيئاً من ذلك بلا بينة أنه لا<sup>(٣)</sup> يمين له على الطالب<sup>(٤)</sup> . قال : لا يلزمه<sup>(٥)</sup> هذا الشرط ، وله عليه اليمين إذا جحد<sup>(٦)</sup> .

م : وهذه مثل الأولى ، وينبغي أن يكون له شرطه ؛ و<sup>(٧)</sup> لأنه أمر كان يقدر على الاحتراز منه<sup>(٨)</sup> والله أعلم . وقد تقدم هذا . م : وقال بعض فقهاء القرويين في مسألة الأضاحي فيها نظر ؛ لأن السلم متعلق بالذمة لا يصح أن يتعلق بوقت إن لم يقضه فيه فسد ، كما لو أسلم إليه في شدة فعجز عن الأداء حتى جاء الرخاء لم يكن للذي له السلم حجة في فسخ السلم بل لو شرط إن لم يأت بالسلم<sup>(٩)</sup> فيه بطل السلم ، وأخذ رأس المال لكان السلم فاسداً ولا فرق بين أن يأتي بالأضاحي بعد أيام الأضحى يوم أو بشهر<sup>(١٠)</sup> ؛ لأن غرض الناس قد مضى في الوجهين إذا التغالي<sup>(١١)</sup> فيها إنما هو ما دامت أيام الأضحى قائمة بل لو قيل أنها بعد أيام الأضحى يوم أكسد منها بعده بشهر لكان أولى لاستغنى الناس بلحوم أضاحيهم فإذا / جاز أن يلزمه بعد أيام الأضاحي بالقرب [٢٣٦/] جاز أن يلزمه في البعد .

م : والقياس عندي ألا<sup>(١٢)</sup> يلزمه أخذها إذا أتى بها بعد الأضحى في قرب أو بعد ؛ لأنه إنما أرادها ليضحى بها فقد فاتته ، كما لو أكرى منه إلى الحج فأتاه بدابة بعد

(١) في : ز : ( بخمسة ) .

(٢) في : ليست في : ( ز ) .

(٣) في : ز : ( فلا ) .

(٤) << الطالب >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٥) في : ز : ( يلزم ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ٦٨ - أ ) .

(٧) << الواو >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) التأخير هنا سلف ، وشرط فيه اسقاط اليمين . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٤ ، ل ٧٧ - ب ) .

(٩) في : أ : ( بالمسلم ) .

(١٠) في : أ : ( شهر ) .

(١١) في : ز : ( المتغالي ) .

(١٢) في : أ : ( أن ) .



فوات الخروج إلى الحج أن ذلك لا يلزمه ، وينفسخ<sup>(١)</sup> الكراء لفوات إبانة فذلك الأضحى<sup>(٢)</sup> ، والله أعلم<sup>(٣)</sup> .

قال : والتارك عن غريمه إنما يتركه<sup>(٤)</sup> بشرط أن يوفي ما شرط من غير مطل<sup>(٥)</sup> ، فإذا بقيت له بقية أو لم يأت به في الوقت المشترط لم يلزمه الترك ؛ إذ قد يكون عليه دين حلف ليقضيه ذلك اليوم فلذلك أسقط بعض حقه ، فإذا أخلفه ما شرط عليه لم تلزمه الوضعية إلا أن يفهم أن غرضه ألا يكثر مطله وأن لا يحبس<sup>(٦)</sup> جل حقه فيكون متى بقي الدرهم ونحوه لا<sup>(٧)</sup> يعد شيئاً ، وليس هو الذي<sup>(٨)</sup> ترك من أجله فيكون لهذا وجه ويكون إتيانه به بالقرب مثل إتيانه به عند حلول الأجل . وفي كتاب ابن حبيب إذا قال أحد الخصمين للآخر إن لم أوافك عند السلطان فكراء دابتك عليّ ، وكان الإمام<sup>(٩)</sup> في بعد ، فذلك يلزمه . و<sup>(١٠)</sup> قاله مطرف وابن الماجشون وأصبغ . م : صواب ؛ لأنه أدخله في غرم ماله بوعدة ، فإذا أخلفه لزمه غرم ما وجب<sup>(١١)</sup> له على نفسه كمن قال اشتر عبد فلان وأنا أعينك فيه بكذا أو كذا<sup>(١٢)</sup> فاشتراه أن ذلك يلزمه ؛ لأنه أدخله فيه بوعدة . وبالله التوفيق والحمد لله وحده تم كتاب الصلح من كتاب الجامع بحمد الله وعونه<sup>(١٣)</sup> .

(١) في : أ : ( يفسخ ) .

(٢) في : أ : ( الاضحى ) .

(٣) << والله أعلم >> : من حاشية : ( ز ) .

(٤) في : أ : ( ترك ) .

(٥) في : أ : ( فصل ) .

(٦) في : أ : ( يجلس ) .

(٧) في : أ : ( ألا ) .

(٨) في : أ : ( كالذي تركه ) .

(٩) في : أ : ( السلطان ) .

(١٠) << الواو >> : ليست في : ( أ ) .

(١١) في : أ : ( أوجب ) .

(١٢) << أو بكذا >> : ليست في : ( ز ) .

(١٣) << وبالله .... وعونه >> : من : ( أ ) .

# كتاب الجوائح

كتاب الجوائح<sup>(١)</sup>

## [ الباب الأول ]

في وضع الجوائح ووجوبها<sup>(٢)</sup>

## [ فصل ١ - وضع الجوائح ]

## [ المسألة الأولى : أدلة وجوب وضع الجائحة ]

وروي أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح<sup>(٣)</sup> وقال ﷺ : ( من باع ثمرة فأصابتهما جائحة فلا يأخذ من مال المشتري شيئاً علّام يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق )<sup>(٤)</sup> وفي حديث آخر توقيت الثلث<sup>(٥)</sup> .

وعمل به وقاله كثير من الصحابة والتابعين<sup>(٦)</sup> ، ولو<sup>(٧)</sup> لم يأت فيه توقيت استحال<sup>(٨)</sup> وضع مالا بال له ، إذ لا بد من سقوط شيء منها ، وعليه<sup>(٩)</sup> يدخل المشتري

(١) الجوائح لغة : الآفات من الجُوح بسكون الواو : الاستتصال يقال : جاحت الآفة الزرع تجوحه جوحاً من باب قال إذا أهلكته . انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة (جاح) .  
وقال عياض : معنى الجائحة المصيبة المستأصلة ، يقال : اجتاحتهم العدو أي استولى عليهم ، واجتاحتهم الشدائد أصابتهم عامة . انظر : التنبهات ، (ج ٢ ، ل ٧٤ - ب) .  
وفي الاصطلاح : " ما أتلّف من معجوز عن نفعه عادة قهراً من ثمر أو نبات بعد بيعه " .  
انظر : شرح حدود بن عرفة ، ٣٩٢/٢ .

(٢) الجوائح من الله تعالى ابتلاء منه يتبلى به عباده بما كسبت أيديهم ، ويعفو عن كثير فالله عز وجل قال : ﴿وما أصابكم من مصيبة فبما كسبت أيديكم ويعفو عن كثير﴾ الآية ، (٣٠) سورة الشورى .  
انظر : المقدمات ، ٥٣٧/٢ .

(٣) رواه مسلم ، كتاب المساقاة ، باب وضع الجوائح ، حديث رقم (١٧) ، وأبو داود ، كتاب الإجارة ، باب بيع السنين ، رقم (٣٣٧٤) .

(٤) رواه مسلم ، كتاب المساقاة ، باب وضع الجوائح ، رقم (١٥٥٤) ، أبو داود ، كتاب الإجارة ، باب وضع الجائحة ، رقم (٣٤٧٠) .

(٥) نص الحديث الذي رواه عبد الله بن عبد الرحمن بن معمر الأنصاري أن رسول الله ﷺ قال : ( إذا ابتاع المرء الثمرة فأصابتهما جائحة فذهبت بثلث الثمرة فقد وجب على صاحب المال الوضعية ) .  
انظر : المدونة ، ٣١/ ؛ عبد الرازق بن همام الصنعاني ، المصنف ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، (بيروت : المكتب الإسلامي ، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م) ، ٢٦٢/٨ حديث رقم (١٥١٥٤) ؛ والحديث ضعيف قال أبو داود : لم يصح في الثلث شيء عن النبي ﷺ وهو رأي أهل المدينة .

محمد علي الشوكاني ، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ، (بيروت : دار الكتب العلمية) ٢٨٠/٥ ؛ الطاهر محمد الدرديري ، تخريج الأحاديث الواردة في مدونة مالك بن أنس ، ط : الأولى ، (مكة المكرمة : عمادة البحث العلمي بجامعة أم القرى ، ١٤٠٦هـ) ، ١١٦٥/٣ .

(٦) انظر : المدونة ، ٣١/٥ .

(٧) << لو >> من : (ك) .

(٨) في : أ : ( فاستحال ) ، وفي : ك : ( واستحال ) وقد حذفت (الفاء) أو (الواو) من الصلب لكي تستقيم العبارة .

(٩) << عليه >> : ليست في : (أ) .

فانبغي<sup>(١)</sup> أن يوضع ماله بال ، والثلث عدل مما له البال في سنة الوصايا وغيرها ، وحد  
فيما بين القلة والكثرة في الأصول .

### [ المسألة الثانية : هل ينفع شرط البراءة من الجائحة ؟ ]

قال ابن المواز : قال مالك : ويقضى بوضع الجائحة ولا ينفع البائع بشرط البراءة  
من الجائحة<sup>(٢)</sup> .

وقال في المختصر : ولا ينبغي البائع من الجائحة أن يدعو إلى<sup>(٣)</sup> الإقالة أو يغلي في  
الثلث فيربح المبتاع ، أو يلزمه الوضعية دعاه إلى الإقالة أو إلى ربح في بقية الثمرة ؛ إذ لو  
خسر أكثر من ذلك لم يرجع بشئ فوضعية الجائحة له ثابتة<sup>(٤)</sup> .

قال ابن المواز : وابن حبيب : وهي في ضمان البائع لما<sup>(٥)</sup> بقي فيها من  
الاستنضاج<sup>(٦)</sup> والمصلحة كما في ضمانه ما بقي فيه الكيل والوزن مما بيع<sup>(٧)</sup> على ذلك .  
م<sup>(٨)</sup> : فوضع الجوائح على ثلاثة أوجه : فالوجه الأول : ما يجنى من الثمار<sup>(٩)</sup> بطناً  
بعد بطن كالمقائي والورد والياسمين ، وما لا يدخر من الفواكه مثل الخوخ والكمثرى  
والسفرجل وشبهه<sup>(١٠)</sup> .

(١) في : ك : ( ابتغى ) .

(٢) قال اللخمي : إذا اشترط عدم الجائحة قال مالك الشرط في الجائحة باطل ، وعنه البيع فاسد ؛ لأنه على  
خلاف مقتضى العقد ، وقال ابن شهاب يجوز الشرط والبيع ؛ لأنه حق اشترطه كاستثناء ركوب الدابة . قال  
: وأرى أن يكون البائع مخيراً بين إسقاط الشرط ، وتكون الوضعية منه ، أو يرد البيع ويكون له بعد الفوت  
الأكثر من القيمة أو الثمن ؛ لأن سبب الأمرين وجه .

انظر : الذخيرة ، ٢١٦/٥ .

(٣) << إلى >> : ليست في : ( أ ) .

(٤) في : ك : ( ثانية ) .

(٥) في : ك : ( بما ) .

(٦) في : ك : ( الاستبضاع ) ، وفي : أ : ( الاستصلاح ) . وما أثبت في الصلب المعنى يقتضيه ، وهو موافق لما  
في النوادر .

(٧) في : ك : ( يباع ) .

(٨) في : ك : جاء بدلاً عن ( م ) ( قال محمد بن يونس ) .

(٩) << من الثمار >> : ليست في : ( ك ) .

(١٠) الصحيح أن هذا الوجه بالنظر إلى الصورة وجهان : المقائي وجه ، وما لا يدخر وجه فجعلها وجهاً واحداً؛  
لأن حكمها واحد .

والوجه الثاني : ما يبس ويدخر مثل النخل والعنب واللوز والجوز ونحوه .

والوجه الثالث : البقول وما أشبهها .

[ فصل ٢- الوجه الأول : جائحة ما يجني من الثمار بطناً بعد بطن وما لا

يدخر من الفواكه ]

تفسير الوجه الأول

قال ابن القاسم : وما بيع مما يطعم بطوناً كالمقائى والورد والياسمين وشبهه ، أو من الثمار مما لا يخرص<sup>(١)</sup> ولا يدخر مما يطعم في كرة إلا أن طيبه يتفاوت ، ولا يحبس أوله على آخره كالتفاح والرمان والخوخ والتين<sup>(٢)</sup> . قال ابن حبيب : البطن الأول منه ، ومثل الأترنج والقراسيا<sup>(٣)</sup><sup>(٤)</sup> والرمان ونحو ذلك<sup>(٥)</sup> . فإن أجح شئ من ذلك نظر فإن كان<sup>(٦)</sup> ما أصابت الجائحة منه قدر ثلث الثمرة في النبات فأكثر في أول مجناة أو<sup>(٧)</sup> في وسطه أو آخره حط من الثمن قدر قيمته في زمانه من قيمة باقية كان في القيمة أقل من الثلث أو أكثر ، وإن كان المجاح من الجميع أقل من الثلث في كيل أو وزن لا في القيمة فلا يوضع فيه جائحة زادت قيمته على الثلث أو نقصت<sup>(٨)</sup> . مثل أن يتاع مقثأة بمئة

(١) خَرَصْتُ بفتح الخاء والراء وسكون الصاد : النخل خَرَصاً أي حرزت ثمره من باب قتل ، والاسم الخرص بالكسر . وفي الاصطلاح : حرز ما على النخل من الرطب .

المصباح النير ، مادة (خرص) ، محمد بن عبد السلام الآمدي ، "تنبيه الطالب لفهم ابن الحاجب" ، (مكة : جامعة أم القرى ، مصور ، بمعهد البحث العلمي ، ٣٢٨) (ل ٦٥) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٣ - ب) ؛ المدونة ، ٢٥/٥ .

(٣) في : ك : ( الفواسا ) .

(٤) القراسيا : شجرة مثمرة من فصيلة الورديات ، ثمارها صغيرة ضاربة الى السواد . المنجد ص ٦٢٠ .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٩ ، ل ٢٧ - أ) .

(٦) في : أ : ( كانت ) .

(٧) >> في : << من : (ك) .

(٨) هذا القول هو المشهور عن المالكية ، وهو يراعي ظاهر قوله ﷺ لسعد بن وقاص عندما سأله عن مقدار

ما يتصدق به من ماله بعد موته فقال : (الثلث والثلث كثير) أخرجه البخاري ، في كتاب الوصايا ، باب أن

يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس ، رقم (٢٧٤٢) ، ومسلم ، كتاب الوصية بالثلث ، رقم

(١٦٢٨) ومما حصل الإجماع عليه أن هبة الثلث وبيع الثلث إنما يتناول العين دون القيمة ، وكذلك الجائحة

. انظر : الذخيرة ، ٢١٧/٥ .

درهم فأجبح منها بطن ثمن جنى بطنين فانقطعت ، فإن كان المجاح مما لم يجح قدر ثلث النبات بعد معرفة ناحية النبات وضع قدره ، وقيل ما قيمة المجاح في زمانه ؟ فقليل ثلاثون والبطن الثاني عشرون ، والبطن<sup>(١)</sup> الثالث عشره في زمانهم لغلاء أوله ، وإن قل ورخص آخره وإن كثر فيرجع بنصف الثمن ، وكذلك<sup>(٢)</sup> لو كان المجاح تسعة أعشار القيمة لرجع بمثله من الثمن ، وإن كان أقل من الثلث في النبات<sup>(٣)</sup> لم يوضع منه شيء ، وإن كانت<sup>(٤)</sup> قيمته تسعة أعشار الصفقة ، وكذلك فيما يتفاوت<sup>(٥)</sup> طيبه مما ليس بطناً بعد بطن<sup>(٦)</sup> . ابن المواز قال أ صبغ : فإن تقاربت قيمته حمل على أنه متفق<sup>(٧)</sup> .

ومن المدونة : وراعى أشهب في وضع الجائحة القيمة<sup>(٨)</sup> ، فما بلغ عنده في القيمة الثلث فأكثر وضع عنه حصته من الثمن ، وإن نقص من الثلث في النبات ، ولا يضع ما نقص عن الثلث في القيمة وإن جاوز الثلث في النبات قال : لأنها ليست حينئذ مصيبة دخلت<sup>(٩)</sup> عليه<sup>(١٠)</sup> .

ابن المواز : وهذا خلاف لمالك وأصحابه ويقول مالك أقول ، ومذهب أشهب القيمة يوم وقعت الصفقة ، فإن أصيبت<sup>(١١)</sup> ثلث القيمة وضع عن المشتري ، ولا يلتفت إلى ثلث الثمرة ، والمقشاة عند أشهب بمنزلة البقل يوضع فيها الجوائح فيما قل أو كثر<sup>(١٢)</sup> .

(١) << البطن >> : ليست في : (ك) .

(٢) << وكذلك .. الثمن >> : ليست في : (أ) .

(٣) في : ك : ( الثياب ) .

(٤) في : أ : ( كان ) .

(٥) في : أ : ( يتقارب ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٣ - ب ) ، المدونة ، ٢٦/٥ .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٢٧ - ب ) .

(٨) لأن القيمة هي المالية التي تتعلق بها الأغراض . انظر : الذخيرة ٢١٧/٥ .

(٩) << دخلت >> : ليست في : (أ) .

(١٠) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٣ - ب ) ؛ المدونة ، ٢٦-٢٧/٥ .

(١١) في : أ : ( أصبت ) .

(١٢) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ١٧ - ب ، ل ٢٨ - أ) .

م<sup>(١)</sup> : فوجه قول مالك وابن القاسم<sup>(٢)</sup> "أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح"<sup>(٣)</sup> وذلك يقتضي أن يكون الاعتبار بما يكون فيه الجائحة وهو الثمرة ؛ لأن الثمن لا جائحة فيه . وفي حديث آخر رواه ابن وهب : (أن النبي ﷺ قال : إذا باع المرء<sup>(٤)</sup> الثمرة فأصابها عاهة فذهبت بثالث الثمرة فقد وجب على صاحب المال الوضعية)<sup>(٥)</sup> فقد بين في هذا الحديث أن الاعتبار إنما يكون بالثمرة ، وفائدة ذلك أن يكون ما تلف كأنه شئ استحق ولم يوفه البائع للمشتري و<sup>(٦)</sup>لأن الثمرة في ضمانه حتى يقبضها المشتري فوجب أن يرجع المبتاع بحصة ذلك من الثمن ؛ ولأن كل مصيبة في مبيع وجب بها<sup>(٧)</sup> الرجوع على البائع<sup>(٨)</sup> في الثمن إنما الاعتبار بقدرها في المبيع ، كمن<sup>(٩)</sup> ابتاع عدلاً على أن فيه مئة ثوب فوجد فيه خمسين أو استحق ذلك منه ، فإنما الاعتبار بأجزاء<sup>(١٠)</sup> المبيع نفسه لا بالقيمة .

ووجه قول أشهب أن الرجوع بحصة المجاح إنما هو /<sup>(١١)</sup> من حقوق المشتري فما [١١ب] كان أضربه وجب أن يعتبر<sup>(١٢)</sup> به ألا ترى أن النبي ﷺ قال : ( بم يأخذ أحدكم مال

(١) في : ك : ( قال ابن يونس ) .

(٢) << ابن القاسم >> : ليست في : (أ) .

(٣) سبق تخريجه ، ص (٣٢١) .

(٤) في : أ : ( المن ) .

(٥) سبق تخريجه ، ص (٣٢١) .

(٦) << الواو >> : ليست في : (أ) .

(٧) في : أ : ( فيها ) .

(٨) << البائع >> : مطموسة في : (أ) .

(٩) في : أ : ( لمن ) .

(١٠) في : ك : آخر .

(١١) أرقام المخطوطة هنا للنسخة الملكية رقم (٣٧٠٠) والتي رمزنا لها بحرف (أ) .

(١٢) في : ك : ( يعبر ) .

أخيه<sup>(١)</sup> فالضرر إنما هو في المال ، وقد قال : يحيى بن سعيد : لا جائحة فيما<sup>(٢)</sup> أصابت دون رأس المال وذلك في سنة المسلمين<sup>(٣)</sup>

قال عبد الوهاب : وقول ابن القاسم أقيس .

م : وبعض هذا التوجيه لعبد الوهاب<sup>(٤)</sup> .

### [ فصل ٣- الوجه الثاني جائحة : ما يبيس ويدخر مثل النخل والعنب

ونحوهما ]

#### تفسير الوجه الثاني

قال ابن القاسم : وأما<sup>(٥)</sup> ما يبيع من الثمار مما يبيس ويدخر ، ويترك حتى يُجَزَّز جميعه مما يخرص أم لا كالنخل والعنب والزيتون والجوز واللوز والجلوز<sup>(٦)</sup> والفستق وما أشبهه ، فأصابت الجائحة منه قدر ثلث الثمرة فأكثر في كيل أو مقدار لا في القيمة ، وضع عن المتاع قدر ذلك من الثمن<sup>(٧)</sup> ، وإن أجيح الثلث رجع بثلث الثمن ، وإن كان النصف رجع بنصف الثمن بلا تقويم ، فإن أجيح أقل من الثلث في المقدار لم يوضع عنه شيء<sup>(٨)</sup> ، ولا تقويم<sup>(٩)</sup> في هذه<sup>(١٠)</sup> الأشياء ؛ لأن لمبتاعها تعجيل جذاها أو تأخيرها حتى تبيس .

(١) سبق تخرجه ، ص (٣٢١) .

(٢) >> فيما أصابت << : ليست في : (ك) .

(٣) انظر : المدونة ، ٣٢/٥ .

(٤) انظر : المعونة ، ٧٧١/٢ .

(٥) في : أ : ( فأما ) .

(٦) الجلوز : بكسر الجيم وفتح اللام مع تشديدها البندق .

انظر : المصباح المنير ، مادة (جلز) .

(٧) في : أ : ( الثمر ) .

(٨) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - أ) ؛ المدونة ، ٣٣/٥ .

(٩) في : ك : ( يقوم ) .

(١٠) في : أ : ( فهذه ) .



فأما التفاح والرمان والخوخ والأترنج<sup>(١)</sup> والموز والمقائي وشبهها فإنما تشتري على طيب بعضه دون بعض ، ولو ترك أوله حتى يطيب آخره كان فساداً لأوله<sup>(٢)</sup> .  
قال وأصل قوله في هذا أن ينظر في كل<sup>(٣)</sup> ما يقدر على ترك أوله على<sup>(٤)</sup> آخره ولا يكون فساداً حتى يبيس فهو بمنزلة النخل والعنب ، وكل ما لا يستطيع ترك أوله على آخره حتى يبيس في شجرة فهو كالمقائي<sup>(٥)</sup> .

### [ فصل ٤ - ما كان بطوناً فاشترى أول جزه فأجيحت ]

قال : و إن اشترى أول جزة من القَصِيل<sup>(٦)</sup> يريد أو من القَرط<sup>(٧)</sup> أو القَضْب<sup>(٨)</sup> فأجيح ثلث<sup>(٩)</sup> ذلك ، فثلث الثمرة<sup>(١٠)</sup> موضوع بغير<sup>(١١)</sup> قيمة ، ولو شاء فصله يوم الشراء وقد أدرك<sup>(١٢)</sup> جميعه ، ولو شرط خلفه ذلك كان كالمقائي إن أجيح قدر الثلث من أوله أو من خلفته على ما ذكرنا من التقويم .

(١) يقال ياثبات النون ويأسقاطها ، وهو نوع من أنواع الحمضيات .

انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٤ - أ ) .

(٢) انظر : المدونة ، ٢٨/٥ .

(٣) في : ك : ( فكلما ) .

(٤) في : أ : ( بمضي ) .

(٥) انظر : المدونة ، ٢٨/٥ .

(٦) القَصِيلُ : الشعيرُ يُجَرُّ أخضر لعلف الدواب ، قال الفَارَابي : سُمِّيَ قَصِيلاً ؛ لأنه يُفَصَّلُ وهو رطب أي يُقَطَّع وهو أخضر .

انظر : تنبيه الطالب ، ( ل ١٤٥ ) ؛ المصباح المنير ، مادة ( قصل ) .

(٧) القَرطُ : بفتح القاف وسكون الراء هو العشب الذي تأكله الدواب وهو ليس عربي .

انظر : مواهب الجليل ، ٥٠٨/٤ .

(٨) القَضْبُ : بفتح القاف وسكون الضاد الرُّطْبَةُ والقَضْب : ما أكل من النبات المُقْتَضَبِ غضاً وقيل هي

الفُصافِصُ ، واحدها قَضْبُه . انظر : لسان العرب ، المصباح المنير ، مادة ( قضب ) . وقال الخطاب : القَضْب

: الفصفصة التي تطعم الدواب وهي القت إذا كان يابساً . مواهب الجليل ، ٥٠٨/٤ .

(٩) << ثلث >> : ليست في : ( أ ) .

(١٠) في : أ : ( الثمن ) .

(١١) في : ك : ( بعد ) .

(١٢) أي بلغ جميعه حدَّ القطع وتناهيه . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦ - أ ) .

وهكذا يحسب<sup>(١)</sup> في من اكرى أرضاً سنين فتعطش<sup>(٢)</sup> منها سنة أو ربعاً ،  
ويخرّب<sup>(٣)</sup> في<sup>(٤)</sup> بعض السنين إن كانت السنون تختلف قيمتها في الكراء<sup>(٥)</sup><sup>(٦)</sup> .

م : انظر إذا أجيح البطن الأول من القصيل كله وقد اشترط خلفته ينبغي أن  
يفسخ البيع كله ؛ لأنه إنما جاز بيع الخلفة لجمعها مع الأصل فإذا انفردت جائحة<sup>(٧)</sup>  
الأصل صارت كأنها بيعت منفردة كاشتراط ثمرة الدار قبل طيها إنما تجوز مع الدار إذا  
كانت تبعاً ، فإن<sup>(٨)</sup> انهدمت الدار قبل طياب الثمرة رجعت الثمرة إلى ربها ؛ لأنها تصير  
كأنها بيعت منفردة .

### [ فصل ٥ - ما كان يطعم بعضه بعد بعض وأيضاً يبيس ويدخر فكيف

#### شأنه إذا أجيح ؟ ]

ومن المدونة قيل فالتين<sup>(٩)</sup> هو أيضاً مما يطعم بعضه بعد بعض ، وهو أيضاً مما يبيس  
ويدخر فكيف<sup>(١٠)</sup> يعرف شأنه<sup>(١١)</sup> ؟ قال : يسأل عنه أهل المعرفة<sup>(١٢)</sup> .

(١) في : أ : ( يجب ) .

(٢) في : ك : ( فعطش ) .

(٣) في : ك : ويرث .

(٤) << في : من : (ك) .

(٥) لأن ما يقبض نقداً ليس كما يقبض إلى أجل . انظر : شرح التهذيب ( ج ٥ ، ل ٦ - أ ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١١٤ - أ ) ؛ المدونة ، ٢٨/٥ .

(٧) في : ك : ( بجائحه ) .

(٨) في : ك : ( فإذا ) .

(٩) قال عياض قوله في التين مضطرب مرة جعله مما لا يجبس أوله على آخره من الثمار فقال مثل التفاح والرمان

، وقال مرة اسألوا أهل المعرفة أهو مما يبيس ويدخر ، وهذا أصل هذه المسألة أنه مختلف في البلاد فيحكم له

بحكم حالة فيها ، وعدّه فيما يدخر أولى .

انظر : التنبيهات ، ( ج ٢ ، ل ٧٤ - ب ) .

(١٠) في : أ : ( وكيف ) .

(١١) << شأنه >> : مطموسة في (أ) .

(١٢) مختصر المدونة ، ( ل ١١٤ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١١١ - أ ) ؛ المدونة ، ٣١/٥ .

قال ابن المواز : وقد<sup>(١)</sup> قال مالك فيه هذا القول ، وقد كان جعله مثل القرط والقضب إذا اشترى<sup>(٢)</sup> بخلفته<sup>(٣)</sup> ، ومع المقائي والورد والياسمين وذلك أحب إلينا<sup>(٤)</sup> .  
قال أبو محمد : لم<sup>(٥)</sup> يشك مالك أن في التين الجائحة وإنما جعله مرة<sup>(٦)</sup> مثل ما يبس ويدخر إذا أجيح ثلثه وضع منه ثلث الثمن بلا تقويم / وجعله مرة مثل المقائي إذا [١٢/]  
أجيح ثلثه راعى قيمة ما أجيح من قيمة باقيه<sup>(٧)</sup> .

### [فصل ٦ - جائحة الموز ، والمقتأة التي فيها بطيخ فأجيح أول بطن منها]

قال ابن حبيب : وفي جائحة الموز كالمقائي توضع إذا بلغت الثلث . وقاله ابن المواز ، وروي عن مالك أن جائحة الموز كالبقول يوضع<sup>(٨)</sup> قليلها في كثيرها<sup>(٩)</sup> .  
ومن المدونة : ومن اشترى مقتأة وفيها بطيخ فأجيح أول بطن منها فإن كانت قدر<sup>(١٠)</sup> الثلث فأكثر من باقي البطون فكما ذكرنا<sup>(١١)</sup>(١٢) .

(١) << وقد >> : ليست في : (أ) .

(٢) في النوادر : (يشترط) .

(٣) في : أ : ( وبخلفته ) .

(٤) << إلينا >> : ليست في : (أ) .

(٥) في : أ : ( ولم ) .

(٦) << مرة >> : من : (ك) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٢٨ - ب ) .

(٨) في : أ : ( فيوضع ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٢٧ - أ ، ب ) .

(١٠) << قدر >> : مطموسة في : (أ) .

(١١) معناه في التقويم . وانظر : ص ( ) .

(١٢) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١١٤ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١١١ - أ ) ؛ المدونة ، ٣١/٥ .

## فصل [٧- الحائط فيه أصناف من الثمار تجاح إحداها]

[المسألة الأولى : الحائط فيها أصناف من التمر أو فيه مقتأه أو فيه ما

لا يدخر فيجاح بعض ذلك]

منه قال ابن القاسم : وإن كان في الحائط أصناف من التمر بُرني وصيْحاني وعجوة وشَقَم<sup>(١)</sup> وغيره فأجبح أحدها فإن كان قدر الثلث في الكيل من الأصناف وضع من الثمن<sup>(٢)</sup> قدر قيمته من جميعها ناف<sup>(٣)</sup> على ثلث الثمن<sup>(٤)</sup> أو نقص<sup>(٥)</sup>(٦) .

ابن المواز وقال أشهب : بل يقوم كل صنف يوم الشراء ثم ينظر كم قيمة المجاح من قيمة ما لم يُجبح ؟ قال كان قيمة المجاح الثلث وضع ذلك عن المشتري ، ولا ينظر إلى شئ من الثمرة ، وإن لم يبلغ المجاح ثلث القيمة لم يوضع شئ ، وذلك<sup>(٧)</sup> إذا<sup>(٨)</sup> كانت أصناف التمر<sup>(٩)</sup> متفاوتة ليست<sup>(١٠)</sup> متقاربة فحينئذ تكون بمنزلة الفاكهة الأصناف في حائط يجاح أحدها وكالحوائط المختلفة تباع في صفقة يجاح أحدها<sup>(١١)</sup> فإنه ينظر قيمة

(١) البرني : بضم الباء وسكون الراء ، والصيْحاني : بفتح الصاد والحاء وسكون الياء ، والعجوة ، وشَقَم بفتح الشين والقف أنوع من التمر .

انظر : التسيهات ، (ل ٧٥- ب) ؛ المصباح المنير ، مادة ( صاح ) ( برنية ) ؛ ومواهب الجليل ، ٥٠٦/٤ ؛ شرح غريب ألفاظ المدونة ، ٦١ .

(٢) في : أ : ( الثمر ) .

(٣) في : أ : ( باق ) .

(٤) في : أ : ( الثمر ) .

(٥) لاختلاف قيم الأصناف ، وأصل هذا أنما يُترك أوله ولا يتجدد لا يكون فيه فساد كالنخل ، وما يتعذر ترك أوله على آخره فهو كالمقائي .

انظر : الذخيرة ، ٢١٨/٥ ، شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٥ - ب ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٢٧/٥ .

(٧) في : أ : ( وكذلك ) .

(٨) في : أ : ( إن ) .

(٩) في : أ : ( الثمرة ) .

(١٠) في : أ : ( وليست ) .

(١١) << وكالحوائط .. أحدها >> : من : (ك) .

المجاح من قيمة ما لم يجح ، فإن كان<sup>(١)</sup> الثلث فأكثر وضع عن المشتري ذلك في الأصناف المختلفة والأصناف من الثمن<sup>(٢)</sup> .

قال ابن المواز : وهذا خلاف لمالك وأصحابه ، ويقول مالك أقول إذا كان كله صنفاً واحداً نخل كله أو كرم كله ، وإن اختلف<sup>(٣)</sup> طيب بعضه<sup>(٤)</sup> على بعض .

وكذلك أقول في المثقاة وما لا يدخر مما لا يقدر صاحبه على حبس ما طاب<sup>(٥)</sup> منه حتى يلحق آخره ، أو<sup>(٦)</sup> ما يجنى بطناً بعد بطن ، فإن كان أصيب قدر ثلث جميع الثمرة فأعلى وضع من الثمرة ما وقع عليه من القيمة بالغة ما بلغت .

قال أصبغ وهذا أحب إلينا ، وإنما استعمل قول أشهب في اختلاف الأنواع من الفاكهة تشتري جملة فيصاب نوع منها بجائحه فإنما ينظر إلى القيمة هاهنا لا إلى ثلث الثمرة .

### [ المسألة الثانية : الحائط فيه أنواع من النخل والكرم والرمان

#### فأجبح بعض نوع منها ]

قلت لابن المواز<sup>(٧)</sup> فإن كانت أنواعاً مختلفة نخل وكرم ورمان فأجبح بعض نوع منها قال : ينظر فإن كان جميع ذلك الصنف لا يبلغ قيمته لو لم يجح ثلث قيمة الجميع فلا جائحة فيه أجبح كله أو بعضه .

وإن<sup>(٨)</sup> كان كله يبلغ<sup>(٩)</sup> ثلث قيمة الجميع نظر ما أجبح منه فإن كان قدر ثلث ثمرته وضع قدر ثلث قيمة ذلك من قيمة باقيه من الثمن ، وإن كان أقل من ثلث ثمرته لم يوضع منه شيء . وهو كقول ابن القاسم في من اكترى داراً وفيها ثمرة قد طابت

(١) في : أ : ( كانت ) .

(٢) في : أ : ( الثمرة ) .

(٣) في : أ : ( اختلف في ) .

(٤) في : ك : ( بعض ) .

(٥) في : أ : ( طلب ) .

(٦) في : أ : ( واو ) .

(٧) في : أ : ( ابن القاسم ) .

(٨) في : أ : ( فإن ) .

(٩) في : أ : ( فبلغ ) .

فاشترطها المكثري وهي أكثر من الثلث فذلك جائز ، فإن أصابت الثمرة جائحة أذهبت ثلثها وضع عنه<sup>(١)</sup> ما يقع على المجاح من حصة الثمرة من الكراء ، وإن أصيب<sup>(٢)</sup> منها أقل من الثلث من الثمرة أو كانت الثمرة كلها أقل من الثلث فلا جائحة فيها<sup>(٣)</sup> .

قال بعض القرويين : وفي هذا نظر ؛ لأن ثمرة الدار إنما أجزت للضرورة التي تدخل على المكثري من دخول المكري عليه لإصلاح ثمرته ، والرمان في حائط النخل إذا بيعت الثمرة لم يجز أن يباع الرمان بزهو النخل وإن قل الرمان .

وفي كتاب محمد في ثلاث / مئة شجرة تين فيها عشرة شتوية هل تباع الشتوية بما [١٢/ب] طاب من الصيفي<sup>(٤)</sup> قال : لا<sup>(٥)</sup> .

فإن قيل إنما لم يجز ذلك ؛ لأن<sup>(٦)</sup> ثمرة الصيفي تنقضي قبل زهو الشتوي فأشبهه انقضاء الكراء قبل طيب الثمرة ، ولو كانت الصيفية يتأخر طيبها<sup>(٧)</sup> إلى زهو الشتوية والشتوية يسيرة لجاز ذلك كالدار ، قيل إنما علة<sup>(٨)</sup> جواز شراء ثمرة الدار للضرورة التي ذكرنا ، والحائط سقيه<sup>(٩)</sup> على البائع وهو يدخل ويخرج باع ثمرة الرمان مع<sup>(١٠)</sup> النخل أو لم يبع ، إلا أن يقول قائل<sup>(١١)</sup> أنه أراد .

البائع شرط جميع السقي على المشتري لما يدخل عليه من الضرر في دخول أحد عليه فيستوي الحكم في ذلك والله أعلم .

(١) << عنه >> : ليست في : (ك) .

(٢) << أصيب >> : مطموسة في : (أ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٧ - ب ، ل ٢٨ - أ ، ب ) .

(٤) في : ك : ( الصنفين ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٠ - أ ) .

(٦) << لأن >> : مطموسة في : (أ) .

(٧) في : ك : ( طيا بها ) .

(٨) في : ك : ( غلة ) .

(٩) في : ك : ( فسقيه ) .

(١٠) << الرمان مع >> : من : ( ك ) .

(١١) << قائل أنه أراد >> : مطموسة في : (أ) .

## [ المسألة الثالثة : من اشترى أصنافاً من ما ييبس ويُذخر صفقة فأجبح

### [ صنف منها ]

قال أبو محمد : وذكر ابن حبيب في مبتاع أصناف من التمر كالصيحاني والبرني والعجوة في صفقة فأجبح صنف منها فذكر مثل ما تقدم لابن القاسم في المدونة .

قال : وكذلك مبتاع أصناف من التين أو أصناف<sup>(١)</sup> من العنب وغيره مما ييبس ويُذخر ، قال : وقاله مطرف وابن الماجشون<sup>(٢)</sup> وابن عبد الحكم ، قال : وكان ابن القاسم لا يفرق بين ما تفاضلت قيمته في ذلك من النوع الواحد ويقول قولاً مجملاً إذا بلغت الجائحة ثلث الثمرة كلها رجع بثالث الثمن بلا تقويم<sup>(٣)</sup> .

قال أبو محمد : والذي قاله ابن حبيب عنه شيء تأوله عليه<sup>(٤)</sup> ، وهو بعيد من مذهب ابن القاسم . قال ابن حبيب : ومن<sup>(٥)</sup> قول مالك في من ابتاع بستاناً فيه قمر وتين وعنب ورمان وغيره ، وقد حل بيع كل صنف ، وهو في موضع أو افرقت أماكنه وجمعت الصفقة ، فأجبح صنف منها كله أو بعضه ، فإن جائحة كل ثمرة منها على حدة لا تضم إلى غيرها ، فإذا بلغت ثلث ذلك النوع حط عنه ثلث حصته من الثمن بالقيمة<sup>(٦)</sup> .

## [ المسألة الرابعة : الرجل يشتري ثمر حوائط صفقة فأجبح بعضها ]

ومن العتبية قال مالك : ومن اشترى ثمر حوائط في صفقة فأجبح بعضها أو أحدها فإن كان ما أجبح من ذلك ثلث الثمرة من جميع الحوائط وضع عنه وإلا لم يوضع

(١) << أو أصناف >> : مطموسة في : (أ) .

(٢) ابن الماجشون ( ... - ٢١٢ هـ ) .

عبد الملك بن عبد العزيز بن الماجشون ، أبو مروان ، فقيه ابن فقيه ، دارت عليه الفتيا في أيامه إلى أن مات ، وهو من تلاميذ مالك ، اشتهر بالفصاحة والبلاغة ، وعمي في آخر عمره .

انظر : ترتيب المدارك ، ١٣٦/٣ ؛ وفيات الأعيان ، ٢٤٠/٢ ؛ الديباج ، ٦/٢ ، شجرة النور ، ٥٦ .

(٣) في : أ : ( بالتقويم ) .

(٤) << عليه >> : ليست في : (أ) .

(٥) << من >> : ليست في : (أ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٨ - ب ، ل ٢٩ - أ ) .

عنه ، وإن كان ذلك في صفقات روعي بالجائحة ثلث كل صفقة<sup>(١)</sup> .  
 م : ولم يبين في العتية أنها أنواع مختلفة كنخل وعنب ورمان أو ذلك نخل كله أو  
 عنب كله ، والذي اختار<sup>(٢)</sup> أصبح إذا كانت أنواعاً مختلفة في صفقة قول أشهب<sup>(٣)</sup> ،  
 وجعلها محمد كالدار و<sup>(٤)</sup> الأرض تكثر وفيها ثمرة قد طابت وقد بيناه .  
 م : وقد طالعت في هذه المسألة الأمهات وعولت عليها ، إذ كان في نقل أبي  
 محمد اختلاط وبالله التوفيق .

### [ فصل ٨ - تفسير الوجه الثالث وهو البقول وشبهها ]

#### [ المسألة الأولى : هل توضع الجائحة في البقول ؟ ]

قال مالك : ومن اشترى شيئاً من البقول السلق<sup>(٥)</sup> والبصل والجزر والفجل  
 والكراث وشبهه فإنه يوضع قليل<sup>(٦)</sup> ما أجيح منه وكثيره ، وروى علي ابن زياد وابن  
 أشرس عن مالك أنه لا يوضع جائحة البقول حتى تبلغ الثلث<sup>(٧)</sup> .  
 وروى عنه<sup>(٨)</sup> أنه لا يوضع منه شيء<sup>(٩)</sup> .  
 قال عبد الوهاب : فوجه قوله أنه يوضع قليلها وكثيرها لعموم الحديث وهو<sup>(١٠)</sup>  
 أن النبي ﷺ (أمر بوضع الجوائح)<sup>(١١)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - أ ) .

(٢) في : أ : ( أجاز ) .

(٣) وذلك لاتحاد الصفقة . انظر : الذخيرة ، ٢١٩/٥ .

(٤) في : أ : ( أو ) .

(٥) السلق : بقل من فصيلة السرمقيات ، أوراقه كبيرة غليظة ، مرغوب في أكله ومعروف . انظر : المنجد  
 ( سلق ) ٣٤٦ .

(٦) << قليل >> : مطموسة في : ( أ ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، ( ١١٤ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١١١ - أ ) ؛ المدونة ، ٣٢/٥ .

(٨) في : ك : ( غيره ) .

(٩) انظر : التفریع ، ١٥٣/٢ ؛ محمد بن أبي زيد القيرواني ، الرسالة ، ( بيروت : دار الفكر ) ، ٢٢٢ ؛ الكافي  
 ، ٣٣٤ ؛ المعونة ، ٧٧١/٢ .

(١٠) << وهو >> : من : ( ك ) .

(١١) سبق تخريجه ، ص ( ٣٢١ ) .



وهذا يوجب وضع القليل / والكثير إلا<sup>(١)</sup> أن الدلالة قامت في الثمار ولم تقم [١٣]<sup>١</sup> فيما عداها ؛ لأن العادة في الثمار ذهاب بعضها للحاجة<sup>(٢)</sup> إلى تبقيتها على رؤوس النخل حتى تنضج<sup>(٣)</sup> ، والمشتري على ذلك دخل وليس كذلك البقول ؛ لأن العادة سلامة<sup>(٤)</sup> جميعها فوجب أن يوضع قليلها وكثيرها .

ووجه قوله أنه لا يوضع فيها<sup>(٥)</sup> جائحة حتى تبلغ الثلث فقياساً على سائر الزروع والثمار ، ووجه قوله أنه لا يوضع عنه شيء هو لما كان في أغلب الأحوال سلامة جميعها فكأن البائع باع على أن لا رجوع عليه ودخل المشتري على ذلك<sup>(٦)</sup> .

ابن المواز قال مالك : توضع جائحة البقول قلت أو كثرت<sup>(٧)</sup> إذ لا مساقاة فيها وإن عجز عنها صاحبها<sup>(٨)</sup> .

م : فخالفت الثمار التي يجوز فيها المساقاة . قال ابن المواز : واللفت والبصل والأصول المغيبة في الأرض مما لا يدخر هي بمنزلة البقل . قال لي<sup>(٩)</sup> ابن عبد الحكم وذلك أحب إلي وقد اختلف فيه .

### [ المسألة الثانية : هل توضع الجائحة في الموز والزعفران والريحان؟ ]

وقال سحنون عن ابن القاسم في العتية : في الفجل والإسفنارية لا جائحة فيها حتى تبلغ الثلث ؛ لأن المساقاة تجوز فيها وكلما جازت فيه المساقاة فالجائحة فيه إذا<sup>(١٠)</sup>

(١) في : أ : ( لا ) .

(٢) في : ك : ( للجائحة ) .

(٣) في : ك : ( تصح ) .

(٤) في : أ : ( السلامة ) .

(٥) في : ك : ( عنه ) .

(٦) وأيضاً قياساً على العروض لا يوضع فيها شيء . انظر : الذخيرة ، ٢١٥/٥ .

وكذلك ذكر البعض توجيهاً آخر لمنع الجائحة فيها هو أن ضبط الثلث في البقول يشق وغيره محصور ، ولما عسر ضبطه وتمييزه روعي القليل والكثير قياساً على سائر الثمار . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٦ - ب ) .

(٧) في : أ : ( فكثرت ) ، ومطموسة في : ( ك ) ، وما أثبت من ( ب ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - أ ) .

(٩) << لي >> : مطموسة في : ( أ ) .

بلغت الثلث إلا الموز فإن المساقاة لا تجوز فيه<sup>(١)</sup> ، وتوضع فيه الجائحة إذا بلغت الثلث<sup>(٢)</sup> .

م : لأنها ثمرة فكانت<sup>(٣)</sup> فيها الجائحة كالثمار ، ولم تجز<sup>(٤)</sup> فيها المساقاة ؛ لأنها تجد<sup>(٥)</sup> ثم تخلف كالبقول .

قال سحنون : وأما الزعفران والريحان والبقل والقرط والقضب فإن الجوائح توضع في قليلها وكثيرها ، ولا تصلح فيها المساقاة<sup>(٦)</sup> .

### [ المسألة الثالثة : هل توضع الجائحة في قصب السكر ؟ ]

وكذلك قصب السكر كالبقل ، وقد قال مالك لا جائحة فيه حتى يبلغ الثلث ، وكذلك اختلف قوله في كتاب محمد في القصب والموز ، وقد قال في قصب السكر الجائحة إذا بلغ الثلث<sup>(٧)</sup> ، وكذلك روى سحنون عن ابن القاسم في المدونة قال : وهو أحسن من قوله لا جائحة في قصب السكر إذ لا يجوز بيعه حتى يطيب ، ويمكن قطعه ، وليس ببطون .

م : فصار الاختلاف في البقول وفي قصب السكر على ثلاثة أقوال .  
قول : لا جائحة فيه أصلاً .

وقول : فيه الجائحة في القليل والكثير .

وقول : فيه الجائحة إذا بلغت الثلث .

م : وهو القياس ؛ لأنه يحتاج إلى السقي وهو يجمع شيئاً فشيئاً كالثمار<sup>(٨)</sup> .

=

(١٠) << إذا >> : مطموسة في : (أ) .

(١) في : أ : ( فيها ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - أ ) .

(٣) في : أ : ( وكانت ) .

(٤) في : أ : ( تجري ) .

(٥) << تجد >> : ليست في : (ك) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - أ ) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - أ ، ب ) .

(٨) انظر : المعونة ، ٧٧١/٢ .

قال ابن حبيب : وجائحة القصب غير الحلو كالحلو توضع فيه إذا بلغت الثلث ، وإنما يجوز بيعها بطناً واحداً ، ولا يجوز<sup>(١)</sup> بيعها حتى يبدو صلاحها ؛ وكانت فيها الجائحة لتأخير قطعها لما يزيد<sup>(٢)</sup> من استنضاج ، وحلاوة في قصب الحلو كمدخر الثمار ، فإذا بلغت الجائحة الثلث وضع ثلث الثمن بلا تقويم مثل القصيل تباع منه جزء واحدة ، إلا أن يكون القصب متفاضلاً بعبءه أعظم<sup>(٣)</sup> من بعض وأفخر فيقوم كأصناف الثمار<sup>(٤)</sup> يجاح صنف منها<sup>(٥)(٦)</sup> . /

[١٣/ب]

(١) في : ك : ( ولا تباع حتى ) بدلاً من ( ولا يجوز بيعها حتى ) .

(٢) في : ك : ( يريد ) .

(٣) في : ك : ( أعم ) .

(٤) في : النوادر : ( التمر ) .

(٥) في : ك : ( صنفاً ) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - ب ) .

## [ الباب الثاني ]

في جائحة ما بيع قبل بدو صلاحها على الجذاذ

أو بيع بعد إمكان جذاذه

[ فصل ١ - جائحة ما بيع قبل بدو صلاحها على الجذاذ ]

[ المسألة الأولى : إذا ابتاع قطنية خضراء على أن يقطعها خضراء

هل توضع فيها الجائحة ؟ ]

قال مالك : ومن ابتاع فولاً أخضراً أو شيئاً من القطنية<sup>(١)</sup> على أن يقطعها<sup>(٢)</sup>

خضراء فذلك جائز .

قال ابن القاسم : وتوضع فيه الجائحة إذا بلغت الثلث وضع عنه ثلث الثمن ،

ولا يجوز اشتراط تأخيرهِ حتى يبيس يريد ولو اشترط تأخير ذلك حتى يبيس فأصابته

جائحة بعد ما يبيس<sup>(٣)</sup> أو قبل كان جميع ذلك من البائع ؛ لأنه بيع فاسد لم يقبض<sup>(٤)</sup>

بعد<sup>(٥)</sup> .

[ المسألة الثانية : من اشترى ثمرة قبل بدو صلاحها وشرط تأخيرها

فأصابتها جائحة بعد ما بدا صلاحها ]

وكذلك قال ابن القاسم : في من اشترى ثمرة قبل أن يبدو صلاحها ، وشرط

تأخيرها حتى يبدو صلاحها ، فأصابتها جائحة بعد ما بدا صلاحها ، فهي من البائع وإن

كانت أقل من الثلث ؛ إذ هو بيع فاسد لم يقبضه مبتاعه .

(١) القطنية : بكسر القاف اسم جامع لكل الحبوب التي تطبخ ، وذلك مثل العدس والبقلاء واللوبيا والأرز والحمص والسمسم .

انظر : لسان العرب ، والمصباح المنير ، مادة (قطن) .

(٢) في : ك : ( يقطعها ) .

(٣) في : ك : ( يبيس ) .

(٤) في : ك : ( يبق ) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١١٤ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١١١ - أ ) ؛ المدونة ، ٢٣/٥ .

قال : ولو اشتراه على الجَذِّ مكانه فأجبح قبل الجَذِّ وضعت فيه الجائحة إن بلغت الثلث كالثمار لا كالقبل .

### [المسألة الثالثة : من اشترى بلح جميع الثمار على أن يجده قبل طيبه فأجبح قبل الجَذِّ ]

وكذلك كل من اشترى بلح جميع الثمار كلها التين والجوز والجلوز واللوز<sup>(١)</sup> والفستق وغير ذلك على أن يجذّه قبل طيبه فأجبح قبل الجَذِّ ، فهو كالثمار توضع فيه الجائحة إذا<sup>(٢)</sup> بلغت الثلث<sup>(٣)</sup> .

م : وإنما كانت في ذلك الجائحة ؛ لأنه إنما يجذّه شيئاً فشيئاً هذه هي العلة<sup>(٤)</sup> فيه فأشبهه جني<sup>(٥)</sup> الثمرة شيئاً فشيئاً إذ لو جذّه في<sup>(٦)</sup> يوم واحد أو يومين لفسد عليه إذ لا يكاد يتم له بيع ذلك إلا بنقص كثير في الثمن فكأنه إنما دخل على أن يجذّه على عادة الناس شيئاً فشيئاً فلذلك كانت فيه الجائحة .

وقال بعض القرويين : إن أراد أن فيه سقيا إلى أن يقطع لا يراد بالسقي زيادته وإنما يراد بقاؤه لا يتغير<sup>(٧)</sup> فهذا وجه<sup>(٨)</sup> كالقصيل لا يقصد بالسقي زيادته وإنما يقصد أن ترك السقي يفسده ، وإن كان لا ينبغي منه<sup>(٩)</sup> ذلك فلماذا وضع فيه الجوائح ؟ فإن قيل لحق التوفيه ؛ إذ لا بد من جذّاه فبقدر ذلك يجب أن يكون في ضمان البائع كييع الغائب وقدر التسليم في الحاضر . قيل فيجب أن يضمن البائع قليله وكثيره في هذا القدر ؛ لأن هذا من باب التسليم لا من باب الجوائح المشروط فيها الثلث .

(١) <> اللوز <> : ليست في : (ك) .

(٢) في : أ : (إن) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٥ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٦/٥ .

(٤) في : ك : (العادة) .

(٥) في : أ : (جد) .

(٦) <> في <> : من : (ك) .

(٧) في : أ : (يتعين) .

(٨) في : أ : (أوجه) .

(٩) في : أ : (فيه) .

[ المسألة الرابعة : ورق التوت الذي يباع ليجمع أخضر هل توضع

الجائحة فيه ؟ ]

قال ابن حبيب : وجائحة<sup>(١)</sup> ورق التوت الذي يباع ليجمع أخضر لعلف دود الحرير كجائحة النخل وشبهه الثلث فصاعداً وليس كالبلقل .  
وروى أبو زيد عن ابن القاسم في العتية أنه كالبلقل يوضع فيه ما قل منه أو أكثر<sup>(٢)</sup> .

[ فصل ٢ - جائحة ما بيع بعد إمكان جذاه ]

[ المسألة الأولى : جائحة كل ما لا يباع إلا بعد ييسه من الحبوب

والقطنيات ]

قال ابن القاسم : وكل ما لا<sup>(٣)</sup> يباع إلا بعد ييسه من الحبوب من قمح وشعير وقطنية وشبهها من الحبوب أو سمس أو حب فجل للزيت فلا جائحة في ذلك وهو بمنزلة ما باعه في الأنادر<sup>(٤)</sup> .

[ المسألة الثانية : ما بيع من ثمر نخل وعنب فصار تمرًا وزبيباً فلا

جائحة فيه ]

ما بيع من ثمر نخل وعنب وغيره<sup>(٥)</sup> بعد أن ييس فصار تمرًا وزبيباً فلا جائحة فيه ، ولو اشترى ذلك حين الزهو ثم أجح بعد ما أمكن جذاه وييسه فلا جائحة فيه وكأنك

(١) في : أ : ( وجوائح ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٩ - ب ) ؛ الذخيرة ، ٢٢١/٦ .

(٣) << لا >> : من : ( ك ) .

(٤) قال عياض : قوله هو بمنزلة ما باعه في الأنادر هو يحتمل أن يريد بعد درسه وذروه صبرة ، وهذا مما لا

اختلاف فيه أيضاً ، ويحتمل أن يريد بعد حصاده ودرسه وهو قنت وحزم ، وهو موضع الخلاف فعلى هذا يخرج منها جوازه ولو كان في الأنادر مدروساً غير مصفى لم يجز ؛ إذ لا يعرف قدره لاختلاطه بالتبن .

انظر : التبيهات ، ( ج ٢ ، ل ٧٥ - أ ) .

(٥) << غيره >> : ليست في : ( ك ) .

ابتعتها بعد إمكان الجذاذ<sup>(١)</sup> . قال سحنون في غير المدونة إذا تناهى العنب المشتري وآن قطافه حتى لا يتركه تاركه إلا لسوق يرجوه ، أو لشغل يعرض له فلا جائحة فيه<sup>(٢)</sup> .  
ومن العتبية قال سحنون عن ابن القاسم في من ابتاع زرعاً بعد طيبه ويبسه بثمرن فاسد فأصابته عاهة قبل حصده : فمصيبته من المشتري ؛ لأنه قبض له ، وله<sup>(٣)</sup> كالصبرة المشتراة بخلاف مشتريه قبل بدو صلاحه على أن يتركه حتى يطيب فيصاب بعد يبسه فمصبية<sup>(٤)</sup> هذا من البائع ؛ لأنه لم يكن للمبتاع قبض ما<sup>(٥)</sup> اشترى حتى يحصده<sup>(٦)</sup> - يريد لفساد البيع - ولو كان البيع صحيحاً لم تكن فيه جائحة بعد يبسه .

(١) انظر هذه المسائل : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - ب ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٣/٥ .

(٢) انظر : المنتخب ، (ل ١١٠ - ب) .

(٣) << وله >> : ليست في : (أ) .

(٤) في : أ : ( فمصيبته من البائع ) بدلاً من ( فمصبية هذا من البائع ) .

(٥) في : أ : ( مم ) .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، ٤٧٧/٧ - ٤٧٨ ؛ النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٠ - أ) .

## [ الباب الثالث ]

في جائحة ما بيع بأصله أو اشترطه مكثري أو استثناه بائع<sup>(١)</sup>

## [ فصل ١ - جائحة ما بيع بأصله ]

قال مالك : ولا جائحة فيما بيع بأصله ولم يؤبر ، ولا فيما اشترطه المتاع مما أبر وهو بلح أو بسر<sup>(٢)</sup> أو رطب أو تمر ، وهي لغو وإن أوجبها الاشتراط<sup>(٣)(٤)</sup> .

قال ابن المواز : كانت الثمرة هاهنا الثلث أو أكثر . وكذلك في الواضحة عن مالك قال ابن حبيب وقال أصبغ : أما ما عظم خطره من الثمرة ففيها الجائحة إذا بيعت بأصلها بعد أن طابت ؛ لأن المشتري زاد زيادة عظيمة لمكان الثمرة فأرى فيها الجائحة بعد أن يقبض الثمن على الأصل وعلى الثمرة ؛ لأنه زيد من أجلها في الثمن زيادة عظيمة ، وأما كل ثمرة لا يعظم قدرها فلا جائحة فيها إذا بيعت مع الأصل<sup>(٥)</sup> .

## [ فصل ٢ - اشتراط المكثري الجائحة ]

[ المسألة الأولى : من استأجر داراً فيها نخلات فاشترطها ثم أجيحت ]

ومن المدونة قال مالك : ومن اكثري داراً وفيها نخلات يسيرة أقل من الثلث فاشترطها المكثري فأثمرت ثم أجيح ثمرها ، فلا جائحة فيها ، أبرت في حين الكراء أو لم تؤبر ، طابت أو لم تطب ؛ لأنها لا حصة لها إذا كانت تبعاً كمال العبد .

وإن لم تكن تبعاً فاشترطها المكثري فإن لم تزه فسدت الصفقة كلها<sup>(٦)</sup> ، وإن أزهد جازت وفيها الجائحة<sup>(٧)</sup> ، فإن<sup>(٨)</sup> كانت مثل ثلث الصفقة أو نصفها ففي ذلك

(١) << بائع >> : ليست في : (ك) .

(٢) الثَّسْر بضم الباء وسكون السين من ثمر النخل الغض الطري المُنْصِف بضم الميم وفتح النون وكسر الصاد

انظر : المصباح المنير ، مادة (بسر) ، تنبيه الطالب ، (ل ٢٧ - أ) .

(٣) لقبض المبيع بجملته ، ولم يبق على البائع حق من سقي ولا غيره . انظر : الذخيرة ، ٢٢١/٥ .

(٤) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٤/٥ .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٠ - أ) .

(٦) لأن العقد أصبح فاسداً حيث لا يجوز بيع الثمرة قبل أن تزه .

(٧) لجواز بيع الثمرة بعد أن تزهى .

(٨) في : أ : ( فيما ) .



الجزء تكون الجائحة إن بلغت ثلثه فأكثر ، فينظر إلى قيمة الثمرة وإلى مثل كراء الدار بغير ثمرة يوم الصفقة ، فيقسم الكراء على ذلك فما<sup>(١)</sup> قابل الثمرة منه فهو ثمنها ، فإن أصابت الجائحة ثلث الثمرة وضع عنه ثلث حصة الثمرة من جميع الثمن الذي نقد في الكراء ، وإن أصابت الجائحة أقل من ثلث الثمرة لم يوضع عنه قليل ولا كثير<sup>(٢)</sup> .  
وكذلك عنه في كتاب محمد وابن حبيب . قال : وكذلك الأرض فيها شجرات تشترط<sup>(٣)</sup> .

[ المسألة الثانية : إذا اكترى أرضاً ثلثها سواد فأدنى واشترطه ثم أجح ]  
وقال في المدونة : ومن اكترى أرضاً فيها سواد قدر الثلث فأدنى فاشترطه جاز ذلك فإن أصابت جميع الثمرة جائحة فلا جائحة فيها ؛ لأن السواد كان ملغى<sup>(٤)</sup> كمال العبد<sup>(٥)</sup> .

وقد قال مالك : في من ابتاع عبداً واستثنى ماله ، ثم هلك ما له ، ثم رده بعيب أو استحق فإنه يرجع<sup>(٦)</sup> بجميع الثمن ولا يحط لمال العبد من الثمن شيئاً إذ لا حصة له منه<sup>(٧)</sup> ، ثم<sup>(٨)</sup> جعل في الدار التبع ما هو دون الثلث وهو لمالك ، / وجعل في الأرض [١٤ب] التبع<sup>(٩)</sup> الثلث فأدنى وهو لابن القاسم .

(١) في : أ : ( فيما ) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٥ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٩-٣٨/٥ .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٠ - ب ) .

(٤) أي كان تبعاً للأرض .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٥ - أ) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٩-٣٨/٥ .

(٦) في : ك : ( يرد ) .

(٧) انظر : مختصر المدونة ، (المدونة) (ل ١١٥ - أ) ، ٣٥ - ٣٤/٥ .

(٨) << ثم >> : من : (ك) .

(٩) << في >> : أ : ( البيع ) .

وهذا أصل اختلف فيه قول مالك في كراء الأرض والدار ، ففي رواية ابن القاسم لم يبلغ به الثلث ، وفيما بلغه عنه أن الثلث في حين البيع ، وبه أخذ ابن القاسم ، وذلك مذكور في كتاب الدور<sup>(١)</sup> وبالله التوفيق .

### فصل [٣- شراء الأصل بثمره أو بعضه بعد بعض وما تكون فيه الجائحة من ذلك ]

قال ابن القاسم : ومن ابتاع زرعاً لم يبد صلاحه على أن يحصده ، ثم اشترى الأرض جاز له<sup>(٢)</sup> أن يقيه فيها حتى يبلغ .  
قال مالك : ومن ابتاع نخلاً قد أبرت فلم يشترط الثمرة فله شراؤها قبل الزهو كما كان له<sup>(٣)</sup> جمعها أول الصفقة .  
قال ابن القاسم : ثم لا جائحة فيها إذ كأنهما في<sup>(٤)</sup> صفقة<sup>(٥)</sup> .  
قال ابن المواز : إذا اشترى الثمرة وقد طابت ، ثم اشترى الأصل بعدها ، ففي الثمرة الجائحة يريد ؛ لأنها كانت واجبة قبل شراء الأصل .  
قال : وإن اشترى الأصل ثم الثمرة بعده فلا جائحه في الثمرة أصلاً . وكذلك في الأسدية .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١٢٣ - أ ) ؛ المدونة ، ٤ / ٥٠٥ .

(٢) << له >> : ليست في : (ك) .

(٣) << له >> : ليست في : (أ) .

(٤) << في >> : ليست في : (ك) .

(٥) ولأنه لم يعد للبائع تعلق بها . انظر : الذخيرة ، ٥ / ٢٢٢ .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١١٤ - ب ) ؛ المدونة ، ٥ / ٣٥ .

وروى سحنون ويحيى بن يحيى عن ابن القاسم مثله . قال أبو محمد : قال سحنون هو إذا باع الأصل ثم باع الثمرة لم يكن على البائع سقي ، ولو باع الثمرة وحدها كان عليه السقي يحتاج بهذا في الجائحة<sup>(١)</sup> .

قال أبو محمد : انظر رأي سحنون يريد أن يشتريها بعد الأصول يصير كالقابض إذ لم يبق له على البائع شيء ينتظره منه فتسقط الجائحة .

وروى أبو زيد عن ابن القاسم في العتبية أنه إذا اشترى الأصل ثم الثمرة بعده فإن كانت غيره مزهية فلا جائحة فيها ، وإن كانت مزهية ففيها الجائحة<sup>(٢)</sup> .

م : كأنه يقول السقي باق على البائع فعليه حق التوفية باق .

قال ابن المواز : واختلف قول مالك في شراء الثمرة المأبورة بعد الأصل ، أو مال العبد بعد الصفقة فقال مرة يجوز قرب ذلك أو بعده ، وقال أيضاً فيهما : أنه غير جائز ، والذي أخذ به ابن عبد الحكم والمغيرة وابن دينار أنه لا يجوز فيهما إلا أن يكون مع الأصل ، أو مع العبد في صفقة واحدة<sup>(٣)</sup> .

م : تحصيل مسألة شراء الأصل بثمره أو بعضه بعد بعض ، وما تكون فيه الجائحة من<sup>(٤)</sup> ذلك ، أو في اشتراطه في الكراء .

أنه إذا اشترى الأصول بالثمره<sup>(٥)</sup> وهو مزهية أو غير مزهية تبع<sup>(٦)</sup> أو غير تبع فلا جائحة في الثمرة .

وإن اشترت بعضها بعد بعض وهي غير مزهية فكذلك أيضاً لا جائحة فيها .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٠ - ب ) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٠ - ب ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٢٤ - ب ) .

(٤) في : ك : ( في ) .

(٥) في : أ : ( بالثمر ) .

(٦) في : ك : ( بيع أو غير بيع ) .

وإن كانت مزهية فاشتراها قبل الأصل ففيها الجائحة ، وإن اشترها بعد الأصل فقولان<sup>(١)</sup> .

وإن اكرت أرضاً أو داراً وفيها ثمر تبع مزهية أو غير مزهية فلا جائحة فيه ، وإن لم يكن تبعاً<sup>(٢)</sup> فيفسد الكراء إن لم يزه ويجوز إن أزهى وفيه الجائحة<sup>(٣)</sup> .

### [ مسألة : ما حد التبع إذا أطلق في الجوائح ]

واختلف قول مالك في التبع<sup>(٤)</sup> ، وذهب ابن القاسم إلى أنه الثلث فأدنى ، وذهب ابن المواز وابن حبيب أنه فيما دون ثلثه .

### فصل [ ٤- جائحة ما استثناه البائع ]

ومن كتاب ابن المواز قال مالك : ومن باع ثمرة ثم استثنى منها آصعاً أو أوسقاً قدر الثلث فأقل جاز ، فإن أجحج منها قدر الثلث فأكثر وضع بقدره مما استثنى البائع ، ورواه ابن القاسم وأشهب وابن عبد الحكم<sup>(٥)</sup> .  
قال أصبغ : وهو الحق والصواب . قال ابن المواز : وبه أقول وهذا قول ابن القاسم .

قال : وإن أجحج أقل من الثلث أخذ البائع مما سلم جميع ما استثنى<sup>(٦)</sup> .  
وروى ابن وهب عن مالك أنه يأخذ جميع ما استثنى<sup>(٧)</sup> كاملاً أجحج ثلثها أو أقل

(١) حكى عياض الإجماع على أن ما اشترى مع أصوله لا جائحة فيه ، وابن يونس رحمه الله يقول أن في ذلك قولين ، وقد جمع البعض بين قول ابن يونس وقول عياض أن معنى قول عياض قبل الزهو ، وقول ابن يونس بعد الزهو . وقد حكى ابن رشد قولين إذا اشترت مع الأصول بعد الزهو هل توضع أم لا ؟ وذكر الإجماع قبل الزهو كما قال عياض .

انظر : التنبيهات ، (ج ٢ ، ل ٧٤ - ب ) ؛ شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٨ - أ ) ؛ المقدمات ، ٥٣٧/٢ .

(٢) << تبعاً >> : ليست في : (أ) .

(٣) لجواز بيع الثمرة حينئذ .

(٤) في : ك : ( البيع ) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣١ - أ ) .

(٦) في : أ : ( استثناء ) .

(٧) في : أ : ( استثناء ) .

أو أكثر ، ولا جائحة على البائع حتى يستثنى جزءاً شائعاً ثلثاً أو ربعاً فيصير حينئذ المشتري إنما اشترى ثلثيه أو ثلاثة أرباعه ، فإذا أصيبت الثمرة كان البائع شريكاً في الجائحة بقدر ما استثنى بخلاف استثنائه أوسقاً معلومة أقل من الثلث ، وبهذا أخذ ابن عبد الحكم<sup>(١)</sup> .

م<sup>(٢)</sup> : وتفسير ذلك كله : أنه إذا باع حائطه واستثنى منه أوسقاً ، الثلث فأدنى ، يأخذها قمرأ<sup>(٣)</sup> ، كان<sup>(٤)</sup> له ذلك جائزاً ، مثل أن يكون استثنى عشرة أوسق و<sup>(٥)</sup> في الحائط ثلاثون وسقاً .

فاختلف في المستثنى هل هو مبقى على ملك البائع لم يبعه وكأنه لم يبع إلا عشرين فقط ، أو كأنه باع الثلاثين كلها بعشرة دنانير وبعشرة أراذب قمرأ منها ؟ فبيان هذا وهو رواية ابن القاسم وأشهب أن البائع باع الثلاثين إردباً رطباً بعشرة دنانير وبعشرة أراذب قمرأ منها ، وإذا كانت منها لم يدخله بيع دنانير وقمر برطب .

فإن أجيح منها تسعة لم يوضع عن المشتري شئ<sup>(٦)</sup> ، وإذا<sup>(٧)</sup> العشرة دنانير والعشرة أراذب ، ولم يحصل له إلا أحد عشر أردباً ، فإن أجيح منها عشرة وضع عنه ثلث العشرة دنانير ، و ثلث<sup>(٨)</sup> العشرة أراذب المستثناه ، وذلك أنهما ثمن الثلاثين إردباً . فإذا أجيح ثلث الثلاثين حط عنه ثلث ثمنها<sup>(٩)</sup> ، وثمنها عشرة أراذب وعشرة دنانير فيأخذ البائع على هذا ثلثي العشرة دنانير وثلثي العشرة أراذب ، ويأخذ المشتري ثلثي العشرين الباقية وهذا الذي صوبه<sup>(١٠)</sup> أصبغ .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣١ - أ ) .

(٢) << م >> : ليست في : (أ) .

(٣) في : أ : ( قمرأ ) .

(٤) << كان له ذلك جائزاً >> : ليست في : (ك) .

(٥) << الواو >> : ليست في : (أ) .

(٦) لأن التسعة أقل من الثلث .

(٧) هكذا في جميع النسخ .

(٨) << ثلث >> : من : (ك) .

(٩) في : أ : ( منها ) .

(١٠) في : ك : ( صوب ) .

وعلى رواية ابن وهب الذي يرى أن المشتني<sup>(١)</sup> مبقى على ملك<sup>(٢)</sup> البائع فكأنه لم يبيع إلا عشرين ، فإن أجيح ثلث العشرين<sup>(٣)</sup> فأكثر وضع عن المشتري ثلث العشرة دنانير فأكثر ، فيأخذ العشرة أرادب مما بقى ، وأن أجيح أقل من ثلث العشرين لم يوضع عنه شيء . وأخذ البائع العشرة دنانير والعشرة أرادب كلها ، ولو أجيح عشرون وبقيت عشرة لأخذها البائع وسقط عن المشتري جملة العشرة دنانير ؛ لأنه ثمن<sup>(٤)</sup> ما اشترى . قال بعض الفقهاء وهذا أصوب من الأول ؛ لأنه كمن باع رطباً يأخذها قرأً على الكيل ، وفي كتاب السلم يفسخ إن نزل<sup>(٥)</sup> .

قال أصبغ عن ابن القاسم في العتية : وإذا باع نصف ثمرة حائطه أو ثلثها فأجيح أقل من الثلث فذلك عليهما ولا يوضع من الثمن شيء ، فإذا<sup>(٦)</sup> بلغ الثلث وضع عنه ثلث الثمن ، وإن أجيح النصف وضع عنه النصف ولو كانت<sup>(٧)</sup> صبرة ابتاع نصفها فالمصيبة منهما ولا جائحة فيها<sup>(٨)</sup> .

م : و<sup>(٩)</sup> قال بعض فقهاء القرويين : إذا كان ما لا جائحة فيه مثل صبرة فيها نحو الثلاثين أردباً فاستثنى البائع منها عشرة فهلك منها عشرة فعلى مذهب من قال : أن المشتني مبقى<sup>(١٠)</sup> على ملك البائع يأخذ البائع عشرة / مما بقى ، ويلزم المشتري العشرة<sup>[١٥/ب]</sup> دنانير ولو لم يبق إلا عشرة لأخذها البائع ، ويلزم المشتري الدنانير كلها ، وعلى مذهب من جعل المشتني مشتري يقول بعت منك<sup>(١١)</sup> صبرة بعشرة دنانير وبعشرة أرادب منها

(١) في : أ : ( المستثناة ) .

(٢) في : أ : ( مال ) .

(٣) في : أ : ( العشرين لم يوضع ) .

(٤) في : أ : ( ثمر ) .

(٥) انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ٩ - ب ، ل ١٠ - أ ) ؛ الذخيرة ، ٢٢٢/٥ .

(٦) في : ك : ( وإن ) .

(٧) << ولو كانت >> : ليست في : ( أ ) .

(٨) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣١ - أ ) .

(٩) << الواو >> : ليست في : ( ك ) .

(١٠) << مبقى >> : ليست في : ( ك ) .

(١١) في : أ : جاء ( تلك الصبرة ) بدلاً من ( منك صبرة ) .

فإذا هلك بعضها ضمنه المشتري وكان للبائع مما<sup>(١)</sup> بقى ما استثنى ؛ لأن ضمان ما لا يكل<sup>(٢)</sup> من بائعه كصبرة اشترت منها عشرة أقفزة فهلكت إلا عشرة لأخذها المتباع كلها ، ولو هلكت الصبرة كلها لاختلف الجواب ، و<sup>(٣)</sup>ذلك أنه<sup>(٤)</sup> يقول : بعت منك صبرة فيها ثلاثون بعشرة دنانير وبعشرة أراذب منها ، فضمنتها أنت بالعقد ووفيتني العشرة دنانير ولم توف الأراذب ، فليس عليك أن تأتي بمثلها إذ لم تتعد<sup>(٥)</sup> عليها ، فينظر إلى قيمة العشرة أراذب فإن قيل عشرة دنانير رجع البائع على المشتري بنصف قيمة الصبرة ؛ لأن قيمتها عشرون عشرة قبضها وعشرة أقفزة قيمتها عشرة لم يقبضها ، وذلك<sup>(٦)</sup> كضمن استحق نصفه فیرجع في نصف قيمة سلعته التي باع .

ابن حبيب : ومن باع ثمرة حائطه وقد يبس فاستثنى<sup>(٧)</sup> منها كيلا يجوز له قدر الثلث فأدنى ، فأجیح قدر ثلثها فأكثر فلا يوضع عنه من الثمن شئ ، ولا من الكيل<sup>(٨)</sup> المستثنى كالصبرة ، فإن أجیح جميع الثمرة سقط عن المتباع ما استثناه البائع والمصيبة منهما<sup>(٩)</sup> .

م : وإذا كان جائحة جميعها منهما فكذلك جائحة ثلثها فأكثر ، وأكثر من الثلث ينطلق على التسعة أعشار فأكثر فمن المحال أن يكون إذا أجیح تسعة أعشارها<sup>(١٠)</sup> فأكثر لا يوضع عن المتباع شئ من المستثنى ، فإذا أجیح الجميع وضع عنه وحكاية هذا ثوب عن بعضه .

(١) في : أ : ( فيما ) .

(٢) في : ك : ( يكن ) .

(٣) في : أ : بدلاً من (الواو) جاء (في) .

(٤) << أنه >> : ليست في : (أ) .

(٥) في : أ : ( تيعد ) .

(٦) في : ك : ( فذلك ) .

(٧) في : ك : ( واستثنى ) .

(٨) في : ك : ( المكيل ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣٩ - أ ) .

(١٠) في : ك : ( أعشار ) .

## [ الباب الرابع ]

في جائحة النخلة والعريّة وما دفع في نكاح

أو أسلم فيه أو أخذ مساقاة

[ فصل ١ - جائحة النخلة ، والعريّة ، وما دفع في نكاح ، أو أسلم فيه ]

[ المسألة الأولى : من اشترى ثمرة نخلة فتصيبها الجائحة ]

قال ابن القاسم : ومن باع ثمرة نخلة واحدة ففيها الجائحة إذا بلغت ثلث ثمرتها<sup>(١)</sup><sup>(٢)</sup> .

[ المسألة الثانية : من أعرى حائطه كله ثم يأخذه بخرصه فتصيبه

الجائحة ]

قال مالك : ومن أعرى حائطه رجلاً ثم أخذه<sup>(٣)</sup> منه بخرصة فأصابته جائحة فليوضع ذلك عنه مثل ما يوضع عنه في الشراء سواء<sup>(٤)</sup><sup>(٥)</sup> .

م : صواب .

ابن المواز<sup>(٦)</sup> وقاله ابن القاسم وابن وهب ، وقال أشهب لا جائحة فيها<sup>(٧)</sup> .

م : لأن أصلها<sup>(٨)</sup> معروف فاستخف ذلك فيه كاهبة ؛ ولأن الجائحة إنما وردت في البيع .

(١) في : ك : (ثمرها) .

(٢) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٦/٥ .

(٣) في : أ : (أخذ) .

(٤) أي أنه في عقد معاوضة فوجب فيها وضع الجائحة كالبيع . انظر : شرح التهذيب ، (ج ٥ ، ل ٩ - ب) .

(٥) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ، المدونة ، ٣٦/٥ .

(٦) في : أ : (ابن المواز ابن الماجشون) .

(٧) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٠ - أ) .

(٨) في : أ : أصله .



## [ المسألة الثالثة : جائحة ما دفع في نكاح ]

ومن العتية قال ابن القاسم : في من نكح بثمره حائطه أنه لا جائحة فيها والمصيبة من المرأة<sup>(١)</sup> .

م : لأن أصل النكاح المكارمة فاستخف ذلك<sup>(٢)</sup> فيه ؛ ولأن الجائحة إنما وردت في البيع .

وقال ابن الماجشون فيها الجائحة كالبيع<sup>(٣)</sup> .

م : صواب .

## [ المسألة الرابعة : جائحة ما أسلم فيه ]

ومن المدونة ومن أسلم في حائط بعينه<sup>(٤)</sup> في إبان ثمرته فأجبح بعضه فلا شئ على المبتاع ، ويرجع بحقه في بقية الحائط ؛ لأنه على الكيل<sup>(٥)</sup> بخلاف مبتاع جميع ثمرته ، هذا إن أصابت الحائط جائحة أذهبت ثلثه وضع عنه ثلث الثمن<sup>(٦)</sup> .

## فصل [ ٢ - جائحة المساقاة ]

قال مالك : ومن أخذ نخلاً مساقاة فلما عمل أصابت الثمرة جائحة فأسقطتها

فذلك جائحة وتوضع عنه ، وحفظ سعد<sup>(٧)(٨)</sup> عن مالك أنه إن أجبح دون / الثلث لم [١٦/]

(١) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٠ - أ) .

(٢) << ذلك >> : ليست في : (أ) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، (ج ٨ ، ل ٣٠ - أ) ؛ مواهب الجليل ، ٥٠٥/٤ .

(٤) << بعينه >> : ليست في : (أ) .

(٥) << الكيل >> : ليست في : (أ) .

(٦) انظر : مختصر المدونة ، (ل ١١٤ - ب) ؛ التهذيب على المدونة ، (ل ١١١ - أ) ؛ المدونة ، ٣٦/٥ .

(٧) في : أ : (سعيد) .

(٨) سعد بن عبد الله المعافري (.... - ١٧٣هـ) .

هو سعد بن عبد الله بن سعد المعافري ، أبو عمرو ، من كبراء أصحاب مالك المصريين ، سمع منه ابن القاسم ،

وأشهب ، وابن وهب وغيرهم . انظر : ترتيب المدارك ، ٥٦/٣ .

يوضع عنه سقي شئ من الحائط ولزمه عمل الحائط كله ، وإن كانت الجائحة الثلث فأكثر خير فإن شاء سقى جميع الحائط ، وإن شاء ترك جميعه<sup>(١)</sup> .

قال ابن المواز : هذا إذا<sup>(٢)</sup> كانت الجائحة شائعة في الحائط ، وإما إن كانت في ناحية منه فأجيحت فلا سقي عليه فيها يسقي<sup>(٣)</sup> السالم وحده ما لم يكن السالم يسيراً جداً الثلث فدون .

قال : وإذا كانت الجائحة شائعة فاختار أن يوضع عنه سقي الحائط فلا شئ له فيما تقدم من علاجه وقيامه ونفقته .

وروى أشهب عن مالك أنه لا جائحة في المساقاة ، ولا للعامل أن يخرج منها ، ولا تفسخ المساقاة ، وهما شريكان في النماء والنقصان<sup>(٤)</sup> .

(١) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١١٥ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١١١ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٨/٥ .

(٢) في : ك : ( إن ) .

(٣) في : أ : ( سقى ) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٩ ، ل ١٤٩ - ب ) .

## [ الباب الخامس ]

## ذكر ما يعد من الحوادث جائحة

## [ فصل ١ - جائحة الجراد والريح والنار والبرد والمطر وغيرها ]

قال ابن القاسم : وكل ما أصاب الثمرة من الجراد ، والريح ، والنار ، و الغرق ، والبرد والمطر ، والطير الغالب ، والدود ، وعفن الثمرة في الشجر ، والسّموم<sup>(١)</sup> فذلك كله جائحة توضع عن المبتاع إن أصابت الثلث فصاعداً .

وأما إن هلك الثمرة<sup>(٢)</sup> من إنقطاع ماء السماء ، أو انقطع عنها عين يسقيها فهذا يوضع قليل ما هلك بسببه وكثيرة بخلاف الجوائح ؛ لأنه باعها على حياتها من الماء ، فما كان من قبل الماء فمن البائع<sup>(٣)(٤)</sup> .

ومن العتبية<sup>(٥)</sup> قال : ولا بأس بشراء شرب يوم أو شهر لسقي<sup>(٦)</sup> أرضه دون شراء أصل العين ، فإن<sup>(٧)</sup> غار الماء فنقص قال مالك إن نقص<sup>(٨)</sup> قدر ثلث الشرب الذي ابتاع وضع عنه كجوائح الثمار .

قال ابن القاسم : وأنا أرى أنه مثل ما أصاب الثمرة من قبل الماء فإنه يوضع عنه إن نقص شربه ما عليه فيه ضرر بين ، وإن كان أقل من الثلث إلا ما قل مما لا خطب له فلا يوضع لذلك شيء<sup>(٩)</sup> .

(١) السّموم : الريح الحارة تكون بالنهار . انظر : شرح التهذيب ، ( ج ٥ ، ل ١٠ - ب ) .

(٢) في : أ : ( الثمر ) .

(٣) انظر : مختصر المدونة ، ( ل ١١٥ - أ ) ؛ التهذيب على المدونة ، ( ل ١١١ - ب ) ؛ المدونة ، ٣٧/٥ .

(٤) قال ابن رشد : وأما انقطاع الماء ، فإنه جائحة في القليل والكثير بإجماع واتفاق .

قال الله عز وجل :

﴿ أَوْ يَصْبِحْ مَاؤُهَا غُورًا فَلَنْ يَسْتَطِيعَ لَهُ طَلَبًا ﴾ . الآية ( ٤٢ ) ، سورة الكهف . انظر : المقدمات ، ٥٤٥/٢

(٥) في : ك : ( الشفعة ) .

(٦) في : أ : ( يسقى ) .

(٧) في : أ : ( وإن ) .

(٨) في : أ : ( نفق ) .

(٩) انظر : النوادر والزيادات ، ( ج ٨ ، ل ٣١ - ب ) .

## [ فصل ٢- هل الجيش والساوق والغبار والتراب جائحة؟ ]

ومن كتاب الجوائح قال مالك : والجيش يمرون<sup>(١)</sup> بالحائط فيأخذون ثمرته فذلك جائحة .

قال ابن القاسم : ولو سرقها سارق كانت جائحة أيضاً<sup>(٢)</sup> .

وقال ابن نافع ليس السارق جائحة . ابن المواز : وقاله أصبغ . وقال : إنما الجائحة لو علم به لم يقدر على دفعه .

قال ابن حبيب : ولم ير مطرف وابن الماجشون الجيش ، وغلبة اللصوص جائحة<sup>(٣)</sup> وقال ابن القاسم وابن عبد الحكم وأصبغ : ذلك جائحة وبه أقول وهو قول عطاء . والأول قول سهل<sup>(٤)</sup> بن<sup>(٥)</sup> أبي حنيفة .

م : قول ابن القاسم أصوب ؛ لأنه فعل مخلوق لا يقدر على دفعه كالجراد .

ابن المواز : قال مالك في الثمرة يصيبها غبار وتراب حتى تبيض ، وتصير ملحاً ، وتفتت أنه جائحة . وإن أصابها ريح كسرت<sup>(٦)</sup> أصول الشجر فهو<sup>(٧)</sup> جائحة .

م : وقد ذكرنا<sup>(٨)</sup> الاختلاف في ورق التوت فقل أن فيه الجائحة إذا بلغت الثلث . ابن حبيب<sup>(٩)</sup> : كالثمار لا كالقل ، وقيل : إنه كالقل يوضع قليله وكثيره ،

وانظر لو مات دود الحرير كله أو أكثره ، وهذا الورق / لا يراد إلا له ، هل موت دود [١٦ب] الحرير<sup>(١٠)</sup> جائحة ؟ فالأشبه أن ذلك كالجائحة ؟ .

(١) في : ك : جاء ( يمر بالنخل ) بدلاً من ( يمرون بالحائط ) .

(٢) لأنه مما لا يمكن الاحتراز منه ، ولا يقدر على دفعه . انظر : المقدمات ، ٥٤٥/٢ .

(٣) لأن ذلك عندهم مما يمكن دفعه ؛ لأن السلطان يكف الجيش ويمنعه ، وكذلك السارق يتحصن منه .

انظر : المقدمات ، ٥٤٥/٢ .

(٤) سهل بن أبي حنيفة بن ساعدة بن عامر الأنصاري الخزرجي المدني ، صحابي صغير ، ولد سنة ثلاث للهجرة

وله أحاديث ، مات في خلافة معاوية . انظر ترجمته في : التهذيب ٤٤٠/٢ ؛ التقریب ٣٩٨/١ ..

(٥) << ابن >> : ليست في : (أ) .

(٦) في : ك : ( كسر ) .

(٧) في : أ : ( في ) .

(٨) انظر : ص ( ٣٤٠ ) .

(٩) << ابن حبيب >> : ليست في : (أ) .

(١٠) في : (أ) (الحرير جائحة) .

وكم من اكترى حماماً أو فندقاً فخلى البلد فلم يجد من يسكنه ؛ لأن هذا اشترى منافع يقبضها شيئاً فشيئاً يبيعه ممن ينتفع بها ، فكذلك<sup>(١)</sup> ورق التوت إنما اشتراه لقبضه شيئاً فشيئاً يبيعه لمن ينتفع به فإذا عدمه كان له القيام بذلك .

م : وكذلك عندي لو اشترى قوم ثماراً<sup>(٢)</sup> ببلد فجلى أهلها عنها إما لفتنة<sup>(٣)</sup> نزلت بهم ، أو لغلبة<sup>(٤)</sup> الروم فارتحلوا عنها وخلت ، ولم يجد مشتريه ممن يبيعه منه أن جائحة ذلك من بئعه ؛ لأن مشتريه<sup>(٥)</sup> إنما اشتراه ممن يبيعه منه ، فإذا لم يجده فهلكت الثمرة فذلك كهلاكها<sup>(٦)</sup> بأمر غالب<sup>(٧)</sup> . والله علم . تم كتاب الجوائح بحمد الله وعونه .



٢٨٦٧

(١) في : أ : ( وكذلك ) .

(٢) في : ك : ( ثمار بلد ) .

(٣) في : ك : ( بفتنة ) .

(٤) في : ك : جاء ( لعله من الروم ) بدلاً من ( لغلبة الروم ) .

(٥) في : أ : ( مكتريه ) .

(٦) في : أ : ( هلاكها ) .

(٧) انظر : تفصيل مسائل هذا الباب المقدمات ، ٥٤٥/٢ ؛ الذخيرة ، ٢١٢/٥ ؛ شرح التهذيب ، ( جـ ، ل

١٠ - ب ، ل ١١ ) .