ما فيها القول الاول لانه وكذا لابن اصحابه فقال ابو سعيد ابن اخي هشام هو مصدق في العروض
في قول ابن القاسم ولا يصدق في الطعام الا ببينة ح وفي صفة التوزيع او بعد فيضمنه و
قت التلف واقرب المواضع ومكان الحمل وما اشترى به ثمن القول باعتبار قيمته يوم
التلف رواه اشهب اي في موضع طرح في البحر والقول باعتبار قيمته في اقرب المواضع ذكره
ابن رشد ولم يعزه وعلله بانه لا قيمة له في محل التلف ع ولعل الاول ابن القاسم اليه انه قد
لا تكون له قيمة حين التلف والقول باعتبار قيمته في مكان الحمل اي مكان حمل منه لمالك في
المختصر وقال مالك في موضع اخر من المختصر في موضع يحمل اليه والقول بما اشتري به لابن
القاسم في رواية اصبغ في الواضحة وفيها له في الموازية بان يكون الشراء لا مما بات فيه قال
وهذا ان كانوا اشتروه من مكان واحد واما ان كان شراؤه من مواضع شتى او فيهم من اشترى
وفيهم من لم يشتر وقد طال مكث شرائه حتى حال سوقه فقوم الذاهب والسالم بال
لموضع الذي ركبوا منه يوم ركبوا ثم يكونون بتلك القيمة شركاء قال وقاله جميع اصحاب
مالك وكلامه في العتبية عن ابن القاسم ع والاقرب هو الاول مقيد بالقول الثاني وكيف
يكونون شركاء بقيمته يوم حملوه ولموضع مال الحمل هم قبل هول البحر لم يضمنوه ولا
يحسن ايضا ان يضمنوه بقيمته في الموضع المحمول اليه مع اتفاقهم انه هلك قبله ح والمستا
جر امين على الاصح شرا اي فلا ضمان عليه كان المستاجر عليه مما يغاب عليه ام لا ومقابل الاصح
اثبته اللخمي وغيره كالمصنف وذكر اللخمي انه في كتب ابن سحنون قال وقال اشهب في العتبية
فيه حبا عدا انه ضامن وانكر ابن المواز ان تكون الرواية هكذا وقال انما الرواية في عوالة
العكس لانه يقدر على دفع ذلك عن نفسه باحضار الفلقتين واما الضياع فيصدق ولهذا قال
مالك في رواية اخرى وان فلقتا هذا ابن المواز الا ان يقول سرقت مني الفلقتان او تلفتا وحكى
صاحب البيان الاتفاق على نفي الضمان قال ولا اعلم فيه خلافا الا ما لابن القاسم في الحمالة
في مكتري الدابة يشترط عليه الضمان قال الاخمار عليه قال والماجل الذي الحديد يضمنها
قال وهو شذوذ قال وظاهر كلامه في الدابة انه كراء فاسد وعليه في الفوات كراء المثل
وفسرت مسئلة الحمالة انه كبيع الثنيا يخير مع القيام ويكون للمكتري في الفوات الا
كثر ح وقال ابن القاسم ويلزمه جميع الاجرة ما لم تقم بينة وقيل يسقط بحسابها ثم يلزمه
معطوف على مفعول القول المحذوف اي قال ابن القاسم المستاجر امين ويلزمه جميع الاجرة
قال في المدونة الا ان ياتي ببينة على وقت الضياع او كان معه قوم في السفر فيشهدوا انه
اعلمهم بضياع ذلك ويحلف بحضرتهم فيحلف ويسقط عنه من منته ما بقي من المدة ا ه
وعلى هذا فقول المصنف ما لم تقم بينة ليس كذلك بحضرة البينة الا ان يفهم قوله ببينة
على البينة التي تعرف انه ذكر الضياع وقال فيها وقال غيره لا يلزمه من الاجرة الا ما قال انه
انتفع به وبه اخذ سحنون وقال في قول ابن القاسم عنه انه يصدق في الضياع ويغرمه الكراء
فيما لم ينتفع به وان ابن القاسم ان الكراء في ذمته فلا يبرا منه الا ببينة بخلاف المستاجر
فانه فيه امين وناقض التونسي قول ابن القاسم هذا بقوله في كتب العارية فيمن استاجر
دابة وزعم ربها انه اعارها اليه ومن ركبها فقال ابن القاسم القول قول المستعير في دفع
الضمان واجاب ابن يونس بان المستاجر مدع في دفع الاجرة فعليه البيان ح وفي ضمانه ما
اجره لغيره ثالثها المشهور ان كان في مثل ما تلف بعض شيء بعينه واختلف في ضمان المستاجر

ما اجره

ما اجره لغيره على ثلاثة اقوال الاول عدم الضمان مطلقا وهو غير موجود ولا يقتضيه الفقه
انه لا ينتفي الضمان وانما اجره لمن ليس في مثل امانته الثاني انه يضمن مطلقا وهو معترض ايضا
لانه ان اجره لمن هو في غير امانته فالضمان ظاهر وان كان لمن هو في مثل امانته فلا وانما
وقع في المدونة مقيدا بالثوب قال لاختلاف الناس في اللبس مع ان سحنون اختار نفي الضمان
واحتج بمسئلة الفسطاط والثالث لظاهر المنصوص ح واما الصانع كالخياط والصباغ فضامن
وحكيها عن ابي بكر وعمر وعلي عمل في بيته او حانوته باجر او بغير اجر تلف بصنعة او بغير صنعة
انما انتصب للصنعة ولم يكن في بيت رب السلعة ولم يكن ملازمه فان كان احدهما فامين نص
لما قدم المصنف ان الاجير امين استثنى الصانع ولهذا اتى بالفاء المقتضية للتفصيل واشار
بالخياط والصباغ الى انه لا فرق في الصانع بان يكون التغيير في ذات المصنوع كالخياط او صفته
كالصباغ ولما كان تضمينهم على خلاف الاصل اشار المصنف الى الاستحسان عليه بالنقل عن
الخلفاء قال في المدونة وغيرها وقد قضى الخلفاء بالتضمين وظاهر هذا ان عثمان منهم وعلى
هذا فسكوت المصنف عن عثمان ليس بظاهر ثم حكم الخلفاء مستلزم للاجماع اذ لم ينكر
حكمهم وقد نقل عبد الوهاب وغيره في المسئلة الاجماع ولا يقال قد نقل عن علي رضي الله
عنه خلاف ذلك لان صاحب المقدمات لم يثبت ذلك عنه وضمير حكمها عائد على المسئلة
وفي بعض النسخ حكمهما بالتثنية وليست بشيء لعوده على الخياط والصباغ والنقل عن
الخلفاء غير مخصوص ووجه تضمينهم من جهة المعنى ما قاله عبد الوهاب وغيره ثم
ذكرنا قرابتنا من قبض مالا على ان المنفعة لربه فقط كالوديعة يكون ضامنا من ربه وان
كان لمنفعة الاخذ كالمسلف يكون ضامنا له من اخذه فجعلنا المشترك بينهما كالرهن
والعارية على هذا التفصيل لقوله التهمة فيما يغاب عليه وايضا فانهم لو امنوا وانما
الضرورة عند الناس الى الدفع اليهم ولهذا قال علي رضي الله عنه لا يصلح للناس الا ذلك
فكان من المصلحة العامة تضمينهم ترجيحا للمصلحة العامة وذكر ابو المعالي ان مالكا
كثيرا ما يبني مذهبه على المصالح وقد قال يقتل ثلث العامة لمصلحة الثلثين المازري
وهذا الذي حكاه ابو المعالي عن مالك صحيح وقوله باجر او بغير اجر ظاهر ولو قال الحكم بعدم
الضمان اذا كان بغير اجر ما بعد لما تقدم ان عبد الوهاب وغيره نصوا على ان القابض لمنفعة
ربه فقط لا يكون عليه ضمان وقوله بصنعة او بغير صنعة كما قاله عيسى ابن دينار قاسم فيه
ابن رشد والضمان بسبب الصنعة انما هو اذا لم يكن فيه تغرير واما اذا كان فيه تغرير
كثقب اللؤلؤة ونقش الفصوص وتقويم السيوف واحراق الخبز عند الفران والثوب في قدر
الصباغ فلا ضمان الا ان يعلم انه تعدى فيها واخذها على غير وجه ما اخذها ونحوه لابن المواز
وقوله انما انتصب للصنعة شرط في الضمان ثلاثة شروط او شرط مركب من ثلاثة اجزاء
الاول ان ينصب نفسه للصنعة بخلاف الاجير الخاص للرجل والجماعة دون غيرهم والصانع
الخاص الذي لم ينصب نفسه للصنعة فلا ضمان على هؤلاء لان التضمين انما كان للمصلحة العامة
وقيد له بعضهم انما عمله بغير اجر والا فيضمن ابن يونس وحكى هذا القائل انه منصوص
للمتقدمين وقد نقل عبد الحق وغيره من القرويين القول بنفي الضمان على من لم ينصب
نفسه للصنعة مطلقا او جعل له الا ياخذ الاجرة ونقل بعض الاشياخ على الثاني المازري
واختلف اذا كان هذا الصانع الذي لم ينصب نفسه عمل بغير اجر فقال عيسى لا ضمان عليه

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)