فهو تسليم اي الضمان بالدرك من الكفيل تسليم وتصديق بان البايع باع ملك نفسه قوله وهو كتب شهد بذكر
فهو تسليم اي ذكر الشهادة بانه باع وهو يملكه او باع بيعا باتا نافذا تسليم من الشاهد حتى لا يصح دعواه
بعد ذلك والله اعلم **فصل** في الضمان الضمان والكفالة بمعنى وانما التغاير في اللفظ فباعتبار تغاير
اللفظ اورد مسايل هذا الفصل في فصل على حدة لان مسايله مذكورة بلفظ الضمان ولهذا قال محمد في اصل الجامع
الصغير في هذا المقام باب الضمان قوله ومن باع لرجل ثوبا وضمن له الثمن او مضارب ضمن ثمن متاع
فالضمان باطل وصورة المسئلة في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في الرجل يعطي الرجل
ثوبا ليبيعه بعشرة ففعل ثم ضمن البايع للامر قال الضمان باطل وكذلك المضاربة اذا باعها الرجل
وضمنها فلا ضمان عليه الى هنا لفظ محمد في اصل الجامع الصغير وانما كان الضمان باطلا لوجهين احدهما
ان حق قبض الثمن للوكيل والمضارب فلو صح الضمان كان ضامنا لنفسه عن نفسه وهو محال لان الضمان
تحمل المطالبة بالمضمون والمطالبة حق الوكيل والمضارب قبل المشتري فلو صح الضمان يكون لنفسه
وهو باطل والثاني ان الوكيل امين في حق الموكل في الثمن فلا يصح ضمانه لان الامين لا يكون ضمينا للزوم
مناقضة حكم الشرع كالمودع اذا ضمن الوديعة للمودع وكالمستعير اذا ضمن العارية للمعير بالشرط
فانه باطل فكذا هذا بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر عن الزوج فانه يصح لان الوكيل في باب النكاح سفير
ومعبر لا يرجع حقوق العقد اليه فلا يلزم من صحة الضمان وقوع الضمان لنفسه ومعنى قوله باع لرجل
اي لاجل رجل قوله يرد عليه وهذا كمن سها في صلاته فسلم بنية الخروج يرد ذلك عليه لكونه تغيير حكم الشرع
حتى يلزمه ان يأتي بسجدتي السهو ما لم يوجد منه ما يقطع الصلوة قوله وكذلك رجلان باعا عبدا صفقة
واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن اي الضمان باطل وصورة المسئلة في الجامع الصغير محمد
عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجلين باعا من رجل عبدا صفقة واحدة فضمن احدهما لصاحبه
حصته من الثمن قال الضمان باطل وذلك لان الثمن مشترك بينهما فلو صح الضمان فلا يخلو اما ان يصح
في نصف الثمن مطلقا او في حصة الشريك فلا وجه الى الاول لانه يلزم ان يكون ضامنا لنفسه وهو
باطل لانه ما من جزء من الثمن وهو مشترك بينهما الا ترى انه لو قبض شيئا من الثمن كان صاحبه
شريكا فيه ولا وجه الى الثاني ايضا لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وذلك لان الدين في ذمة
من عليه لا يقبل القسمة فلا يتميز نصيب صاحبه لان القسمة افراز الانصباء والافراز لا يتحقق
الا في العين دون الدين في الذمة فاذا لم يتميز نصيب صاحبه يقع الضمان عن نفس الضامن
لنفسه وهو باطل وان كان البيع صفقتين بان كانا سميا لكل نصيب ثمنا صح ضمانه لانه
لا يلزم ان يكون الضمان لنفسه لان نصيب كل واحد منهما ممتاز عن الآخر فانتفت الشركة
ولهذا لو اخذ احدهما نصيبه من الثمن لم يكن للآخر ان يشاركه وكذلك المشتري اذا قبل نصيب
احدهما ورد الآخر صح ولو قبل الكل ثم نقد حصة احدهما ملك بنقد نصيبه قوله وان قبل
الكل اي وان قبل المشتري الكل بكلام واحد قوله قال ومن ضمن عن الآخر خراجه
ونوايبه وقسمته فهو جايز وهذه من خواص الجامع الصغير اما الخراج فانما صح الضمان به
لانه دين مضمون حقا للعبد يطالب به ويحبس فصار ضمانه كساير الديون بخلاف الضمان
بالزكوة فانه لا يصح في الاموال الظاهرة والباطنة جميعا لان الزكوة عبارة عن تمليك جزء من نصاب
مقدر شرعا من غير ان تكون دينا في الذمة ولهذا لا تؤخذ بعد الموت من التركة بخلاف الخراج لانه

الشاهد

دين لان الدين عبارة عن تمليك جزء من نصاب مقدر شرعا من غير ان تكون دينا في الذمة ولهذا لا تؤخذ
بعد الموت من التركة بخلاف الخراج لانه دين لان الدين عبارة عن وجوب تمليك المال في الذمة بدلا عن شيء آخر
كقيم المتلفات وثمن المبيع والمهر ونحو ذلك والمبدل كان ملكا له فيكون البدل ملكا له ايضا والخراج بدل
عن منفعة الحفظ فيكون دينا وليس الزكوة بدلا عن شيء آخر فلا تكون دينا وكان الملك متعلقا بالتمليك
وهذا معنى قوله لانها مجرد فعل يعني ان الزكوة عبارة عن مجرد فعل وهو تمليك المال من غير ان يكون دينا
وقد سبق بيان مسئلة الخراج قبل هذا الفصل باوراق عند قوله والرهن والكفالة جايزان في الخراج وهو
معنى قوله فقد ذكرناه وقد قيل المراد من الخراج الذي يصح الكفالة عنه الخراج الموظف وهو الذي يجب
في الذمة بان يوظف الامام كل سنة على مال معلوم لا المقاسمة بالربع او الثلث فان خراج المقاسمة
ليس بواجب في الذمة فلم يكن دينا واما النوايب فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم المراد منه
ما يكون بحق كاجر الحارس وكرى نهر العامة وانه دين ويسمى نايبة وقال بعضهم هو ما يحتاج
اليه الامام بحق لتجهيز المقاتلين وفداء الاسارى بان لا يكون في بيت المال شيء فيوظف مالا على الناس
فيجوز ذلك فيجب اداؤه على كل موسر نظرا للمسلمين فضمن انسان قسمة صاحبه اي نصيبه
من ذلك واما النوايب التي يوظفها الانسان على الناس كالجبايات في زماننا بسبيل الظلم فقد اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم لا يصح الكفالة بها لان الكفالة شرعت لالتزام ما على الاصيل حكما وليس ههنا مطالبة
حكمية على الاصيل لانه لا دين عليه فلا يصح الكفالة وقال بعضهم يصح الكفالة بها حتى اذا ادى بعدما ضمن
بامره رجع عليه لان العبرة في الكفالة لتوجه المطالبة حسا فكان بمنزلة دين واجب واليه ذهب فخر الاسلام
البزدوي رحمه الله قال والعبرة في الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها ولهذا قلنا ان من قام بتوزيع
هذه النوايب على المسلمين بالقسط والمعادلة يكون ماجورا وان كان اصله من جهة الذي ياخذ بالظلم
ولهذا قلنا انه من ضمن بنايبة غيره باذنه رجع عليه من غير شرط الرجوع استحسانا بمنزلة ثمن
المبيع الى هنا لفظ فخر الاسلام لكن هذا اذا امره بلا عن اكراه واما اذا كان مكرها في الامر لا يعتبر امره
في الرجوع هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله واما القسمة فقد قال الفقيه ابو الليث السمرقندي
رحمه الله ذكر عن ابي بكر ابن ابي سعيد انه قال وقع هذا الحرف غلطا لانه لا معنى له يعني ان القسمة مصدر
والمصدر هو الفعل غير مضمون وكان الفقيه ابو جعفر يقول معناه اذا طلب احد الشريكين القسمة
من صاحبه وامتنع صاحبه من ذلك فان القسمة واجبة عليه فاذا ضمن انسان ليقوم مقامه
في القسمة يجوز ذلك لانه ضمن شيئا مضمونا وهو يقدر على ايفائه كذا ذكر الفقيه ابو الليث في
شرح الجامع الصغير وقال بعضهم منهم فخر الاسلام البزدوي يحتمل ان يكون المراد بالقسمة
ما وظف عليه من النوايب الراتبة كاجرة الحارس ونحوها والمراد بالنوايب المذكورة اولا ما
ينوبه مما هو غير معتاد ولا موظف الا انه يحتمل الوقوع قوله الامام البزدوي اراد به فخر
الاسلام علي ابن محمد ابن الحسين ابن عبد الكريم النسفي لا اخاه صدر الاسلام محمد بن
محمد بن الحسين ابن الحسين ابن عبد الكريم النسفي فان صدر الاسلام مال الى عدم الصحة وعبد
الكريم هذا كان تلميذ الشيخ ابي منصور محمد ابن محمد ابن محمود الماتريدي السمرقندي قوله
فقد قيل هي النوايب بعينها او حصة منها اي من النوايب والرواية على تقدير ارادة الحصة
يكون بكلمة او يعني اذا قسم الامام ما ينوب العامة بحق نحو مؤنة كري النهر المشترك

Copyright © King Saud University

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