

باب الضمان

سُئِلَ - رحمه الله - عن رجل ضامن معيناً، وقد طلبه غريمه بالمال، ولم يكن للضامن مقدرة، وقد ادعى غريمه عليه، وادعى الإعسار، فهل يحتاج إلى بينة؟ أو القول قوله مع يمينه؟

فأجاب:

إذا كان الضامن لم يعرف له مال قبل ذلك وادعى الإعسار، فالقول قوله مع يمينه في ذلك، ولا يحتاج إلى إقامة بينة. وهذا هو المعروف من مذهب الشافعي، وأحمد، وغيرهما، وهو قول طائفة من الحنفية فيما ذكروه عن مذهب أبي حنيفة. وحكى منع ذلك أيضاً بل هو حقيقة مذهبه، فإنه لا يحوجه إلى بينة إذا تبين أن الحال على ما ذكروا. والله أعلم.

وسُئِلَ عن رجل ضمن آخر بدين في الذمة بغير إذنه، فهل يجوز ذلك؟

فأجاب:

نعم، يصح ضمان ما في الذمة بغير إذن المضمون عنه، ويطلب المستحق للضامن، لكن إذا قضاه بغير إذن الغريم، فهل له أن يرجع بذلك على المدين؟ فيه قولان للعلماء. قيل: يرجع، وهو قول مالك، وأحمد في المشهور عنه. وقيل: لا يرجع، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي. والله أعلم.

وسُئِلَ - رحمه الله - عن رجل تحت حجر والده، وضمن بغير رضا والده، ضمن

أقواماً مستأجرين بستاناً أربع سنين، وتفاصلوا من الإجارة التي ضمنهم، وقد فضل عليهم شيء كتب عليهم به حجة بغير الإجارة، وقد طلب الضامن لهم، فهل يجوز طلبه بعد فسخ الإجارة؟

فأجاب:

٥٤٧/٢٩ الحمد لله، إن كان ضمنهم ضماناً شرعياً بما عليهم من الدين، فلصاحب الحق أن يطالب الضامن بذلك الحق، أو بما بقى منه، وليس له أن يطالب بغير ما ضمنه. وإن كان تحت حجر أبيه لم يصح ضمانه. وللضامن أن يطلب الغرماء إذا طلب.

وسئـل - رحمه الله - عن رجل ضمن أملاكاً في ذمته. وقد استحققت، ولم يكن معه دراهم، وله موجود ملك يحرز القيمة وزيادة، فهل لصاحب الدين أن يعتقل الضامن قبل بيع الموجود؟ أم لا؟ وإذا اعتقل الضامن وسأل خروجه مع ترسيم أو تسليم الملك لمن يبيعه حتى يستوفى الغريم؟

فأجاب:

إذا بذل بيع ماله على الوجه المعروف لم يجز عقوبته بحبس ولا غيره؛ فإن العقوبة إما أن تكون على ترك واجب أو فعل محرم، وهو إذا بذل ما عليه من الوفاء لم يكن قد ترك واجباً، لكن إن خاف الغريم أن يغيب، أو لا يفى بما عليه، فله أن يحتاط عليه، إما بملازمته، وإما بعائن في وجهه. والترسيم عليه ملازمة.

ومتى اعتقله الحاكم ثم بذل بيع ماله، وسأل التمكنين من ذلك يمكنه من ذلك، إما أن يخرج مع ترسيم، وإما أن يوكل من يبيع/الملك ويسلمه، إذا لم يمكن ذلك إلا بخروجه. ففي الجملة لا تجوز عقوبته بحبس مع عدم تركه الواجب، لكن يحتاط بالملازمة.

وسئـل عن ضامن على أن دواب قوم تنزل في خان البراة، وله على الناس وظيفة على نزولهم وعلفهم، فزاد في الوظيفة؟

فأجاب:

ليس للضامن، لا في الشريعة النبوية، ولا في السياسة السلطانية، تغيير القاعدة المتقدمة. ولا أن يحدث على الناس ما لم يكن عليهم موضوعاً بأمر ولاة الأمور، بل الواجب «نعه من ذلك، وعقوبته عليه، واسترجاع ما قبضه من أموال الناس بغير إذن. وأما حكم الشريعة. فإنه ينزل صاحب الدابة حيث أحب، ما لم تكن مفسدة شرعية،

ويعلفها هو، ولا يجبر على أن يكتري لها، أو يشتري من أحد، ولو أكره على ذلك فلا يجوز أن يؤخذ منه زيادة على ثمن المثل، بل أخذ الزيادة بمنزلة لحم الخنزير الميت حرام من وجهين. والله أعلم.

| وسئل - رحمه الله - عمن يكتب ضمان الأسواق وغيرها من الكتابة التي لا تجوز ٥٤٩/٢٩
في الشرع، هل على الكاتب إثم؟ فإنه يكتب ويشهد على من حضر بما يرضى، فإن كان لا يجوز فإن الكتاب لا يخلون من ذلك، فهل يأثمون بذلك؟ أم لا؟

فأجاب:

ضمان السوق، وهو أن يضمن الضامن ما يجب على التاجر من الديون، وما يقبضه من الأعيان المضمونة ضمان صحيح، وهو ضمان ما لم يجب، وضمان المجهول، وذلك جائز عند جمهور العلماء؛ كمالك، وأبي حنيفة، وأحمد بن حنبل. وقد دل عليه الكتاب كقوله: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢]. والشافعي يبطله، فيجوز للكاتب والشاهد أن يكتبه ويشهد عليه، ولو لم ير جوازه؛ لأنه من مسائل الاجتهاد، وولى الأمر يحكم بما يراه من القولين.

| وسئل عمن ضمن رجلا ضمان السوق بإذنه، فطلب منه فهرب حتى عجز عن ٥٥٠/٢٩
إحضاره، وغرم بسبب ذلك أموالا، فهل له أن يرجع عليه بما خسره في ذلك؟

فأجاب:

له الرجوع فيما أنفقه بسبب ضمانه، إذا كان ذلك بالمعروف.

وسئل - رحمه الله - عن رجل ضمن رجلا في الذمة على مبلغ وعند استحقاق
المبلغ مسك الغريم الضامن، واعتقله في السجن، فطلب الغريم صاحب الدين، فأخذه واعتقله، وبقي الضامن والمضمون في الحبس، فهل يجوز اعتقال الضامن؟

فأجاب:

مذهب أبي حنيفة ومحمد والشافعي والإمام أحمد أن للغريم أن يطلب من شاء منهما،

فإذا استوفى لم يكن له مطالبة، وله أن يطالبهما جميعاً.

٥٥١/٢٩ | وسؤال عن طلب بمال على ولده، فتغيب الولد، فطلب من جهة والده؟

فأجاب:

إذا لم يكن ضامناً ولده، ولا له عنده مال، لم تجز مطالبته بما عليه؛ لكن إن أمكن الوالد معاونة صاحب الحق على إحضار ولده بالتعريف بمكانه ونحوه لزمه ذلك، وإلا فلا شيء عليه. ولا تحمل مطالبته بشيء من جهته. وعلى ولي الأمر كف العدوان عنه.

وسؤال عن كاتب عند أمير، واقترض الأمير من إنسان، فألزمه الأمير بالغصب أن

يضمن في ذمته، وضمينه، والكاتب تحت الحجر من والده، فهل يلزمه ما ضمنه؟ أم لا؟

فأجاب:

إذا ثبت أنه ضامن بإقرار وبينه، أو خطه، لزمه ما ضمنه؛ فإن النبي ﷺ قضى أن الزعيم غارم^(١). فإن ثبت أنه كان محجوراً عليه، غير مستقل بالتصرف لنفسه، لم يصح ضمانه، ٥٥٢/٢٩ ولكن لا يفسد العقد بمجرد دعواه الحجر. وإن قال: إن المضمون له يعلم أنني كنت محجوراً على، فله تحليفه، وكذلك إذا ادعى الإكراه، فله تحليف المضمون له.

وسؤال - رحمه الله - عن ضامن يطلب منه السلطان على الأفراح التي يحصل فيها

بعض المنكرات؛ من غناء النساء الحرائر للرجال الأجانب، ونحوه. فإن أمر السلطان بإبطال ذلك الفسل أبطله، وطالب الضامن بالمال الذي لم يلتزمه إلا على ذلك الفعل؛ لأن عقد الضمان وجب لذلك الفعل والمضمون عنه يعتقد أن ذلك لم يدخل في الضمان، والضامن يعتقد دونه؛ لجريان عادة من تقدمه من الضمان به، وأن الضمان وقع على الحالة والعادة المتقدمة.

(١) أبو داود في البيوع (٣٥٦٥) والترمذي في البيوع (١٢٦٥) وقال: «حسن غريب» وابن ماجه في الصدقات (٢٤٠٥)، جميعهم عن أبي أمامة.

فأجاب:

ظلم الضامن بمطالبته بما لا يجب عليه بالعقد الذى دخل فيه، وإن كان محرماً أبلغ تحريماً من غناء الأجنبية للرجال؛ لأن الظلم من المحرمات العقلية الشرعية، وأما هذا الغناء فإنما نهى عنه؛ لأنه قد يدعو إلى الزنا، كما حرم النظر إلى الأجنبية؛ ولأن فيه خلافاً شاذاً؛ ولأن غناء الإمام الذى يسمعه الرجل قد كان الصحابة يسمعونَه فى العرسات، كما كانوا ٥٥٣/٢٩ ينظرون إلى الإمام لعدم الفتنة فى رؤيتهن، وسماع أصواتهن، فتحريم هذا أخف من تحريم الظلم، فلا يدفع أخف المحرمين بالتزام أشدهما.

وأما غناء الرجال للرجال فلم يبلغنا أنه كان فى عهد الصحابة. يبقى غناء النساء للنساء فى العرس، وأما غناء الحرائر للرجال بالدف فم شروع فى الأفراح؛ كحديث الناذرة وغناها مع ذلك.

ولكن نصب مغنية للنساء والرجال، هذا منكر بكل حال، بخلاف من ليست صنعتها، وكذلك أخذ العوض عليه، والله أعلم.

وسئـل عن رجل ضمن فى الذمة، وهو من المضمون، والضامن متزوج ابنة المضمون، فأقام الضامن فى السجن خمسة أشهر، وأنفق ثلاثمائة درهم، فهل يلزم المضمون النفقة التى أنفقها فى مدة الاعتقال؟

فأجاب:

نعم، ما ألزم الضامن بسبب عدوان المضمون؛ مثل أن يكون قادراً على الوفاء، فيغيب حتى أمسك الغريم للضامن، وغرمه ما غرمه، كان له أن يرجع بذلك على المضمون الذى ظلمه.

/وسئـل - رحمه الله - عن جماعة ضمنوا شخصاً لرجل، وكان الضامن ضامناً وجه ٥٥٤/٢٩ المضمون فى حبس الشرع، فهل يلزمهم بإحضاره إلى بيته؟

فأجاب:

إذا سلمه إليه فى حبس الشرع برئ بذلك، ولم يلزمه إخراجه من الحبس له، لكن

المضمون له يطلب حقه منه ويستوفيه بحكم الشرع حينئذ، وإن كان في الحبس، وللحاكم أن يخرجته من الحبس حتى يحاكم غريمه، ثم يعيده إليه. ولا يلزمه إحضاره إليه وهو في حبس الشرع عند أحد من أئمة المسلمين.

وأجاب أيضاً: إذا سلمه ضامن الوجه الذي ضمنوه ضمان إحضار في حبس الشرع، فقد برئوا من الضمان، وكان لأهل الحق الذي عليه أن يستوفوا حقه من حيثئذ، وإن احتاجوا إلى الدعوى عليه مكنوا من إخراجه إلى مجلس الحكم، والدعوى عليه. هذا مذهب أئمة المسلمين؛ كمالك، وأحمد، وغيرهما.

٥٥٥/٢٩ / **وسئل** عن جَمَّالٍ ربط جِمَّالَه في الربيع، ولكل مكان خفراء، ثم سرق من الجمال جمل، ولم يكن أحد من الخفراء حاضراً بائناً، فهل يلزمه شيء؟ أم لا؟

فأجاب:

الحمد لله، إذا كانوا مستأجرين على حفظهم فعليهم الضمان بما تلف بتفريطهم. والله أعلم.

وسئل - قدس الله روحه - عن صبي ميمز استدان ديناً، وكفله أبوه، وثلاثة آخر بإذنه، ثم غاب أبوه فطلب صاحب الدين من أحد الكفلاء المال، وألزمه بوزنه، فهل لهذا الذي وزن المال أن يرجع بما وزنه على الصبي، أو على مال أبيه الغائب، وعلى رفاقه في الكفالة، أم يروح ما وزنه مجاناً؟

فأجاب:

٥٥٦/٢٩ له أن يرجع على من كفله؛ فإن كفالة أبيه له تقتضي/أنه تصرف بإذن أبيه، فيلزمه الدين، وتصح كفالته. وإن كان في الباطن قد استدان لأبيه، ولكن أبوه أمره، فالاستدانة للأب، وإلا فله تحليف الأب أن الاستدانة لم تكن له.

وسُئِلَ أبو العباس عمن سلم غريمه إلى السجن، ففرط فيه حتى هرب؟

فأجاب:

إن السجن ونحوه ممن هو وكيل على بدن الغريم، بمنزلة الكفيل للوجه، عليه إحضار الخصم، فإن تعذر إحضاره - كما لو لم يحضر المكفول - يضمن ما عليه عندنا، وعند مالك.