

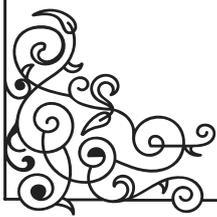
**كتاب الضمان الباب الثاني في حكم  
الضمان الصحيح من كتاب  
(العزیز شرح الوجیز) للإمام أبي القاسم  
عبد الكریم بن محمد بن عبد الكریم  
الرافعي المتوفي سنة (٦٢٣هـ)  
(دراسة وتحقیق)**

الأستاذ المساعد الدكتور

عبد سامي عبد الخالدي

Assistant Professor Dr.

Abed Sami Abed al-Khalidi





— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —  
أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٣٣

عامّة والفقه الشافعي خاصة .

فقد خَلَفَ هذا الكتاب وراءه كنوزاً علمية لا تقدر بثمن كلها من أجل خدمة هذا الدين الحنيف، فطالب العلم لا يمل قراءته والمحقق لا يجد صعوبة في تحقيقه، فقد حققت الباب الأول منه وهو (في أركان الضمان) في مرحلة الماجستير وها أنا اليوم أقوم بدراسة وتحقيق الباب الثاني منه ليكون عملي متكاملًا بإذن الله تعالى .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## ملخص عربي

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد؛ فإن علم الفقه من أشرف العلوم وأعلاها، فالمتبحر في هذا العلم يجد الخير كل الخير في الخوض فيه لقوله ﷺ: ((من يُردِ الله به خيراً يُفقهه في الدين)).

والحمد لله تعالى إذ منّ علينا بأن برز من بين رجال هذه الأمة من قام بهذا الأمر ونشر فقه الأئمة الأفاضل أصحاب المذاهب كالإمام الغزالي والإمام عبد الكريم بن محمد الرافعي رحمهما الله تعالى وهما من أجل علماء المذهب الشافعي، وغيرهما، لذا فإنني اخترت موضوعاً من مواضيع الفقه الشافعي ليكون عنواناً لبحثي هذا، فقد اخترت دراسة وتحقيق كتاب الضمان لا سيما الباب الثاني منه وهو (في حكم الضمان الصحيح) من كتاب (العزیز شرح الوجیز) للإمام عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي رحمه الله تعالى وهو شرح لكتاب (الوجیز في فقه مذهب الإمام الشافعي) لحجة الإسلام الإمام أبي حامد الغزالي رحمه الله تعالى لما له من الأهمية البالغة في الفقه الإسلامي

\* \* \*

Abdul Karim Al-Rafii, may Allah have mercy on him, The doctrine of Imam Shafei) to the argument of Islam Imam Abu Hamid al-Ghazali, may God have mercy on him, because it is of great importance in the Islamic jurisprudence in general and the jurisprudence of Shafi'i in particular.

This book has left behind invaluable scientific treasures all in order to serve this true religion. The student of science is not tired of reading it and the investigator has no difficulty in achieving it. He has achieved the first part of it (in the pillars of the guarantee) in the master's stage. The second part of it to be integrated work, God willing .



English Abstract:

Praise be to Allah, the Lord of the Worlds, and prayers and peace be upon the master of the messengers, his family and his companions, and those who followed them with charity until the Day of Judgment.

After:

The science of jurisprudence is the most honorable of science and the highest, and those who sail in this science find good all the good in going into it, saying: ((God is good by what he understands in religion)).

Praise be to Allaah. It is incumbent on us to emerge from among the men of this Ummah who has done this and to spread the jurisprudence of the great Imams, such as Imam Ghazali and Imam Abd al-Karim Ibn Muhammad al-Rafi'i, may God have mercy on them. They are for the scholars of the Shafi'i sect, and so on. Al-Shafi'i to be the title of this research, I chose to study and achieve the book of warranty, especially the second part of it (in the right warranty) from the book (Aziz explain the short) to Imam Abdul Karim bin Mohammed bin

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —

أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٣٥

منه وهو (في حكم الضمان الصحيح) من كتاب (العزیز شرح الوجیز) للإمام عبد الكريم بن محمد ابن عبد الكريم الرافعي رحمه الله تعالى وهو شرح لكتاب (الوجیز في فقه مذهب الإمام الشافعي) لحجة الإسلام الإمام أبي حامد الغزالي رحمه الله تعالى لما له من الأهمية البالغة في الفقه الإسلامي عامة والفقه الشافعي خاصة .

فقد خَلَّفَ هذا الكتاب وراءه كنوزاً علمية لا تقدر بثمن كلها من أجل خدمة هذا الدين الحنيف، فطالب العلم لا يمل قراءته والمحقق لا يجد صعوبة في تحقيقه، فقد حققت الباب الأول منه وهو (في أركان الضمان) في مرحلة الماجستير وها أنا اليوم أقوم بدراسة وتحقيق الباب الثاني منه ليكون عملي متكاملًا بإذن الله تعالى . وللكتاب أهمية تتلخص فيما يأتي:

إنَّ مؤلفه هو الإمام عبد الكريم الرافعي المعروف ببراعته في التحقيق وقوته في الترجيح فيما يخص المسائل الفقهية في المذهب .

كونه شرحاً لكتاب ( الوجیز ) لحجة الإسلام الإمام الغزالي رحمه الله تعالى وهو أحد الكتب الخمسة المعتمدة في المذهب الشافعي وهي :-  
(مختصر المزني ، والمهذب ، والتنبيه ، والوسيط ، والوجيز ) .

إنه موسوعة في الفقه الشافعي حيث جمع الإمام الرافعي أغلب الأقوال والأوجه ، واعتمد في ذلك على كثير من المصادر المهمة لعلماء المذهب

## المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد؛ فإن علم الفقه من أشرف العلوم وأعلاها ، فالمتبحر في هذا العلم يجد الخير كل الخير في الخوض فيه لقوله ﷺ : ((من يُردِ الله به خيراً يُفقهه في الدين))<sup>(١)</sup>.

والحمد لله تعالى إذ منَّ علينا بأن برز من بين رجال هذه الأمة من قام بهذا الأمر ونشر فقه الأئمة الأفاضل أصحاب المذاهب كالإمام الغزالي والإمام عبد الكريم بن محمد الرافعي رحمهما الله تعالى وهما من أجل علماء المذهب الشافعي، وغيرهما، لذا فإنني اخترت موضوعاً من مواضيع الفقه الشافعي ليكون عنواناً لبثتي هذا، فقد اخترت دراسة وتحقيق كتاب الضمان لا سيما الباب الثاني

(١) متفق عليه : صحيح البخاري، للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ط ٢ (دار ابن رجب - دار الفوائد - المنصورة - مصر - ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م) ٢٢/١ - ٢٣، كتاب العلم، باب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، رقم الحديث (٧١)، صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، راجع ضبطه وأوضح معانيه: محمد تامر، ط ١ (مطبعة المدني - القاهرة - ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م) ٤٧٢/١، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، رقم الحديث (١٠٣٧) .

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —

١٣٦ || أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي

الذين سبقوه ، كما إنه اشتمل على ذكر آراء أئمة المذاهب الأخرى .  
وتتكون خطتي في البحث من قسمين : الدراسي ،  
والتحقيقي

كثرة الأدلة النقلية فيه من الآيات والأحاديث والآثار ، وذلك مما يندر وجوده في كتب الفقه الشافعي ، وهو بهذا يتميز على مختصره كتاب ( روضة الطالبين ) للإمام النووي الذي جرده من هذه الأدلة لتسهيل الاطلاع عليه من العلماء والمفتين .  
القسم الأول : الدراسة . وتشتمل على مبحثين :  
المبحث الأول : دراسة موجزة عن حياة الإمام الرافعي : صاحب كتاب (العزیز شرح الوجیز) ونبذه مختصرة عن حياة الإمام الغزالي صاحب كتاب (الوجیز) .

لقد وقفت على نسخة محققة من هذا الكتاب (العزیز شرح الوجیز) محققة من الشيخين الجليلين الفاضلين (الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود) طبعت هذه النسخة في دار الكتب العلمية في بيروت سنة (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م) إلا أنني رأيت فيها أنّ الشيخين الجليلين لم يقوموا بإحالة أقوال فقهاء المذهب الشافعي إلى كتبهم ناهيك عن أقوال أئمة المذاهب الأخرى كالإمام أبي حنيفة ومالك وأحمد رحمهم الله تعالى . ولم يبيّن أنّ كتب الفقهاء الشافعية وغيرهم هل طبعت أم زالت مخطوطات لم تطبع بعد ، وكذلك وجدت في كتابهما الكثير من السقط والأخطاء الطباعية ولم يقوموا بتعريف وشرح المصطلحات الواردة في الكتاب مما دفعني للقيام بدراسة وتحقيق هذا الباب ، أسأل الله تعالى أن أكون قد وفقت للصواب .

المطلب الأول : اسمه ونسبه ولقبه وكنيته .  
المطلب الثاني : ولادته ومراحل نشأته .  
المطلب الثالث : أسرته .  
المطلب الرابع : مكانته العلمية .  
المطلب الخامس : شيوخه وتلاميذه .  
المطلب السادس : وفاته .

المبحث الثاني : وصف النسخ الخطية ومنهج في التحقيق . ويشتمل على مطلبين :  
المطلب الأول : وصف النسخ الخطية .  
المطلب الثاني : منهجي في التحقيق .  
القسم الثاني : التحقيق .

ويعد صلب بحثي ويتضمن النص دراسة وتحقيقاً . ولا بد لكل عمل يقوم به الإنسان من صعوبات يمر بها ، فكانت من ضمن المصاعب التي اعترضت طريقي خلال مشواري هذا في تحقيق كتاب الضمان ، هي صعوبة الحصول على المصادر التي اعتمدها المؤلف لكون أغلبها ما زال مخطوطاً غير مطبوع وليست في متناول اليد مما جعلني أعتد على بعض الكتب المطبوعة لعلماء متأخرين ، أله

لقد قمت باختصار الكثير من المباحث والمطالب في هذا البحث كوني قد ذكرتها بشكل تفصيلي في مرحلة الماجستير خلال دراسة وتحقيق الباب الأول من هذا الكتاب .

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —  
أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٣٧

أسأل أن يوفقني لخدمة دينه الحنيف .  
وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين والصلاة  
والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه  
أجمعين ...

## القسم الأول

### الدراسة

قبل الدخول إلى دراسة حياة الإمام الرافعي رحمه  
الله تعالى لا بد لنا من أخذ نبذة مختصرة عن حياة  
الإمام الغزالي رحمه الله تعالى مصنف كتاب  
(الوجيز) .

\* \* \*

#### • الإمام الغزالي :

هو الإمام محمد بن محمد بن محمد بن أحمد  
الطوسي<sup>(١)</sup> ، أبو حامد الغزالي<sup>(٢)</sup> ، ولد بطوس سنة

(١) الطوسي : نسبة إلى طوس ، وهي مدينة بينها وبين  
نيسابور عشرة فراسخ أي ما يقرب الآن في المقاييس  
الحديثة (٦٠ كم) تقريباً، تشتمل على بلدين ، يقال لأحدهما  
(طابران) والأخرى (نوقان) ، وبهما أكثر من ألف قرية ،  
وبها قبر الرشيد وعلي بن موسى الرضا في بستان كان بها .  
ينظر : معجم البلدان لياقوت الحموي ، (دار صادر للطباعة  
والنشر - بيروت - ١٣٧٦ هـ - ١٩٥٧ م) ٤/٤٩ .

(٢) الغزالي : بالتشديد هو المشهور نسبة إلى الغزّال ، فقد  
كان والده يغزل الصوف ، وقيل : الغزالي بالتخفيف نسبة  
إلى (غزالة) قرية من قرى طوس .

ينظر : وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، أبو العباس  
شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ،  
تحقيق: إحسان عباس ، (دار الثقافة - لبنان) ٤/٢١٦ -  
٢١٩ ، طبقات الشافعية الكبرى ، تاج الدين بن علي بن  
عبد الكافي السبكي ، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي

(٤٥٠ هـ) ، قرأ في صباه طرفاً من الفقه ببلده ، ثم قدم نيسابور ولازم دروس إمام الحرمين<sup>(١)</sup> ، وجدَّ واجتهد حتى برع في المذهب ، وفي الخلاف ، والجدل ، والمنطق ، وقرأ الحكمة والفلسفة ، وأحكم كل ذلك<sup>(٢)</sup> .

وبعد وفاة إمام الحرمين رحمه الله تعالى خرج الإمام الغزالي قاصدا الوزير نظام الملك<sup>(٣)</sup> في معسكره<sup>(٤)</sup> ، وكان مجلسه مجمع أهل العلم وملاذهم ، فناظر الأئمة العلماء في مجلسه ، وقهر الخصوم ، وظهر كلامه عليهم ، واعترفوا بفضله .

وتلقاه الوزير بالتعظيم والتبجيل وأمره بالتوجه إلى

- د. عبد الفتاح محمد الحلو ، ط ٢ (هجر للطباعة والنشر والتوزيع - ١٤١٣ هـ) ١٩١/٦ - ٢٢٠ .

(١) إمام الحرمين : هو أبو المعالي الشيخ عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني . وستأتي ترجمته .  
(٢) ينظر : وفيات الأعيان (٢١٦/٤) . وطبقات الشافعية الكبرى (١٩١/٦) .

(٣) هو أبو علي الحسن بن علي بن إسحاق ، أصله من طوس ، ولد سنة (٤٠٨ هـ) نشأ على طريقة الفقهاء الشافعية ، اتخذه السلطان السلجوقي (طغرل بك) وزيرا له .

ينظر : الكامل في التاريخ ، لابن الأثير أبي الحسن علي بن محمد بن عبد الكريم ، راجعه وصححه : د. محمد يوسف الدقاق ، ط ١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م) ٤٧٨/٨ .

(٤) هو الميدان الفسيح بجوار نيسابور أقام فيه الوزير نظام الملك معسكره وكان هذا الوزير ذا اهتمام وتبجيل للعلماء ، ولذلك كان معسكره هذا محط للعلماء .

ينظر : طبقات الشافعية الكبرى (٢٥٠/٦) .

مدرسته (النظامية)<sup>(٥)</sup> ببغداد وولاه التدريس فيها . قدم بغداد سنة (٤٨٤ هـ) ودرس بالنظامية ، وخرج إلى الحج في ذي القعدة سنة (٤٨٨ هـ) . واستتاب أخاه في التدريس .

ودخل دمشق في سنة (٤٨٩ هـ) ثم توجه إلى بيت المقدس ، ثم عاد إلى دمشق . واخذ يصنف في التصانيف المشهورة ، كإحياء علوم الدين ، والكتب المختصرة ، ثم أخذ يجول في البلاد فدخل مصر وتوجه إلى الإسكندرية ، ثم رجع إلى بغداد وعقد بها مجلساً للوعظ ، ثم عاد إلى خراسان ودرس بالنظامية مدة يسيرة ، ثم رجع إلى مدينة طوس واتخذ إلى جانب داره مدرسة للفقهاء ، ومكاناً للصوفية . ووزع وقته على وظائف ، من ختم القرآن ، ومجالسة أرباب القلوب ، والتدريس لطلبة العلم ، وإدامة الصلاة والصيام وسائر العبادات إلى أن توفي رحمه الله بطوس يوم الاثنين سنة (٥٠٥ هـ)<sup>(٦)</sup> .

(٥) المدرسة النظامية : وهي المدرسة التي أسسها الوزير نظام الملك للشيخ أبي إسحاق الشيرازي وابتدأ بناءها على شاطيء دجلة سنة (٤٥٧ هـ) واستغرق العمل بها سنتين .

ينظر : سير أعلام النبلاء ، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، أبو عبد الله ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط - محمد نعيم العرقسوسي ، ط ٩ (مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٣ هـ) ٤٦١/١٨ .

(٦) ينظر : وفيات الأعيان (٢١٦/٤) . وطبقات الشافعية الكبرى (١٩١/٦) .

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —  
أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٣٩

وللإمام الغزالي رحمه الله تصانيف كثيرة في شتى العلوم منها :

في فقه المذهب : ( الوسيط ، والبسيط ، والوجيز ،  
والخلاصة ، والفتاوى )

في أصول الفقه : ( المنحول ، والمستصفي ) .

في سائر العلوم : ( إحياء علوم الدين ، والأربعين ،  
والأسماء الحسنى ، وبداية الهداية ، والمآخذ ) .

في الخلافات : ( تحصين المآخذ ، والمنقذ من  
الضلال ، واللباب المتخل )

في الجدل : ( الإقتصاد في الاعتقاد ، ومعيار النظر ،  
وبيان القولين للشافعي ، ومشكاة الأنوار ) . وغير

ذلك من المصنفات .

## المبحث الأول

### دراسة موجزة عن حياة الإمام الرافي

• المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته  
أسمه : هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن  
الفضل بن الحسن بن الحسين<sup>(١)</sup> .  
نسبه : الرافي القزويني<sup>(٢)</sup> .  
أما الرافي : فقد اتفق المترجمون على هذه النسبة ،  
وقد ذكرها الإمام في ترجمة والده<sup>٣</sup> ، ولكن وقع  
اختلاف في أصلها .

قال الإمام الرافي : ( سمعت الخطيب الأفضل  
محمد بن أبي يعلى السراجي يحكي عن أشياخ له  
أن الرافية من أولاد العرب الذين توطنوا هذه البلاد  
في عهد التابعين أو الأتباع ، وسمعت غير واحد أن  
آخرين من ولد رجل من العرب اسمه رافع أو كنيته  
أبو رافع سكن أحدهما قزوين ، والآخر همدان ،

\* \* \*

(١) ينظر: التدوين في أخبار قزوين للإمام الرافي تحقيق:  
عزیز الله العطاردي، (دار الكتب العلمية - بيروت -  
١٩٧٨م) ٣٢٨/١ ، طبقات الشافعية للسبكي ٢٨١/٨ .

(٢) قزوين : بالفتح ثم السكون ، وكسر الواو ، مدينة  
مشهورة بينها وبين الري سبعة وعشرون فرسخا وهي في  
الإقليم الرابع ، وتقع حالياً في شمال غرب مدينة ( طهران )  
في إيران وأول من استحدثها سابور ذي الأكتاف .  
ينظر : معجم البلدان لياقوت الحموي ( ٣٤٢/٤ ) .

وأعقب كل واحد منهما فيها . فقيل لأولادهما الرافعية، وهناك بعد جماعة من العدول والقضاة بهذه النسبة<sup>(١)</sup> .

وذكر الإمام النووي انه منسوب إلى (رافعان) بلدة من بلاد قزوين<sup>(٢)</sup> .

والراجح عند الإمام الرافعي ما ذكره في كتابه التدوين حيث قال : (ويقع في قلبي أنا من ولد أبي رافع مولى رسول الله ﷺ) .

لقبه : قد تضافرت كتب التراجم على ذكره بـ(إمام الدين)<sup>(٣)</sup> .

كنيته : اتفق جميع من ترجم له على أن كنيته هي (أبو القاسم)<sup>(٤)</sup> .

#### • المطلب الثاني: ولادته ومراحل نشأته

##### أولاً : ولادته :

ولد الإمام الرافعي رحمه الله تعالى في سنة (٥٥٥هـ) بقزوين، نص على ذلك الإمام نفسه في كتابه (التدوين)<sup>(٥)</sup> ، وقال الإمام الذهبي ناقلاً عن الإمام الرافعي (رحمهما الله) أنه قال: (سمعت من أبي حضوراً في الثالثة سنة ثمان وخمسين

##### • المطلب الثالث: أسرته

نشأ الإمام الرافعي رحمه الله تعالى في أسرة علمية عريقة من أسر قزوين وكان أبوه عالماً من علماء قزوين، وكان لوالده الأثر الكبير في إحياء وتجديد سمة العلم في أسرته حيث تفقه على يديه أولاده وإخوانه وأبناء عمومته ويكفيه فخراً أن الإمام

(١) ينظر : المصدر السابق ١/٣٣٠-٣٣١ .

(٢) نقله عن النووي : السبكي في الطبقات الوسطى، والسيوطي ، وقال ابن السكن : (وتبعه على ذلك والدي أطال الله بقاءه) .

(٣) ينظر : سير أعلام النبلاء للذهبي (٢٥٢/٢٢) .

(٤) ينظر : مصادر ترجمة الإمام السابقة .

(٥) ينظر : التدوين في أخبار قزوين ١/٣٣٠ .

(٦) ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٥٢/٢٢ .

(٧) ينظر : الأعلام للزركلي ٥٥/٤ .

(٨) ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٥٢/٢٢ . طبقات الشافعية،

أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة،

تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، ط ١ (عالم الكتب -

بيروت - ١٤٠٧هـ) ٧٥/٢ .

طبقاته : (لا شك في ذلك)<sup>(٨)</sup> . وقد وصفه الإمام الأسنوي في مقدمة كتابه (المهمات) بقوله : (فإن الإمام الرافي رضي الله عنه وأرضاه وجعل الجنة متقلبه ومثواه لما برع في علم المذهب إلى حد لم يدركه فيه من جاء بعده. ولا كثير ممن كان قبله. انتدب لتهديه وتحبيره، وانتصب لتحقيقه)<sup>(٩)</sup> .

وقال عنه الياضي: (الإمام الكبير العلامة البارع الجامع بين العلوم والأعمال الصالحات)<sup>(١٠)</sup> .

• المطلب الخامس : شيوخه وتلاميذه

أولاً : شيوخه :

لقد نشأ الإمام الرافي (رحمه الله تعالى) ومنذ نعومة أظافره وحتى استقامة عوده على طلب العلم حتى أصبح عالماً كبيراً ذا شأن رفيع وقد تلقى العالم العلم الجليل على يد الكثير من العلماء والشيوخ فسمع منهم وقرا عليهم الكثير من العلوم الشرعية ومنهم : والده : الإمام أبو الفضل محمد بن عبد كريم الرافي - تلقى منه الإمام سائر العلوم توفي سنة (٥٨٠ هـ)<sup>(١١)</sup> .

، طبقات الشافعية الكبرى تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، ط ٢ (هجر للطباعة والنشر والتوزيع - ٢٨١/٨ هـ) ٢٨١/٨ .

(٨) ينظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢٨١/٨ .

(٩) ينظر : المهمات على الرافي والروضة للإمام الأسنوي ، مخطوط في مكتبة الأوقاف العامة - بغداد، برقم (٣٨٧٢)

(١٠) ينظر : مرآة الجنان ٥٦/٤ .

(١١) والد الإمام تقدمت ترجمته في أسرته .

الرافي هو أحد بذرات هذه التربية<sup>(١)</sup> .

وهذه ترجمة بأهم المعروفين بالعلم من أسرة الإمام الرافي :-

١- والده: وهو الإمام أبو الفضل محمد بن عبد الكريم بن الفضل الرافي القزويني ولد سنة (٥١٣ هـ) وتوفي سنة (٥٨٠ هـ)<sup>(٢)</sup> .

٢- أخواه: أبو الفضائل محمد كان فقيهاً محدثاً رحل في طلب العلم، وأبو حامد عبد الرحمن بن محمد بن عبد الكريم الرافي<sup>(٣)</sup> .

٣- جده لأمه: الشيخ أبو الرشيد أسعد بن أحمد بن أبي الفضل بن الحسين توفي سنة (٥٧٨ هـ)<sup>(٤)</sup> .

• المطلب الرابع : مكائنه العلمية

لقد أثنى عليه العلماء الذين جاؤوا من بعده نظراً لمكائنه العلمية بين العلماء ولغزارة علمه، فقد قال عنه الذهبي: (أنه انتهت إليه معرفة المذهب)<sup>(٥)</sup> . ووصفه الإمام النووي : بقوله: (هو الإمام البارع المتبحر في المذهب وعلوم كثيرة)<sup>(٦)</sup> . وقال ابن الصلاح عنه : (أظن أني لم أر في بلاد العجم مثله)<sup>(٧)</sup> . وأقره ابن السبكي على ذلك فقال في

(١) ينظر : التدوين ٣٣١/١ .

(٢) ينظر : التدوين (٣٢٩/١)، طبقات الشافعية للسبكي ١٣١/٦ .

(٣) ينظر : التدوين ١٦١/٣ .

(٤) ينظر : التدوين ٢٨٢/٢ - ٢٨٣ .

(٥) ينظر : سير أعلام النبلاء ٢٥٣/٢٢ .

(٦) ينظر : تهذب الأسماء واللغات للنووي ٥٤١/٢ .

(٧) ينظر : تهذب الأسماء واللغات للنووي ٥٤١/٢

الشيخ رزق الله بن هبة بن محمد العجلي الأصبهاني ، أبو بركات : فقيه مناظر ، جاء إلى قزوين سنة (٥٠٦هـ) وسمع الحديث بها <sup>(١)</sup> .  
أبو عبد الله بن الحافظ أبي العلاء العطار الهمداني <sup>(٩)</sup> .  
ثانياً : تلاميذه :

أبو حامد عبد الله بن أبي الفتوح بن عمران الفقيه - كان من شركاء والده قرأ عليه ( جامع أبي عيسى الترمذي ) بتمامه ، توفي سنة (٥٨٥هـ) <sup>(٢)</sup> .

أبو بكر عبد العزيز بن الخليل بن أحمد الخليلي <sup>(٣)</sup> .

الإمام أبو عبد الله محمد بن عبد العزيز بن محمد الشحاذي . لازمه الرافعي كثيراً في حله وترحاله توفي سنة (٥٨٧هـ) <sup>(٤)</sup> .

الشيخ عبد الكافي بن عبد الغفار بن مكّي الحربي ، أبو الفتوح <sup>(٥)</sup> .

القاضي أبو المكارم أحمد بن الحسين بن بهرام القزويني <sup>(٦)</sup> .

أبو بكر عبد الله بن إبراهيم بن عبد الملك الشحاذي <sup>(٧)</sup> .

الشيخ أبو القاسم عبد الله بن إسماعيل بن القاسم الجرجاني القزويني <sup>(٨)</sup> .

(١) ينظر : التدوين ١٩/٣ .

(٢) ينظر : المصدر السابق نفسه ٢٣٣/٣-٢٣٤ .

(٣) ينظر : المصدر السابق نفسه ١٩٠/٣ .

(٤) ينظر : المصدر السابق نفسه ٣٢٣/١ .

(٥) ينظر : المصدر السابق نفسه ٢٢٨/٣ .

(٦) ينظر : التدوين ١٦٥/٢ .

(٧) ينظر : المصدر السابق نفسه ٢١٤/٣-٢٨٥ .

(٨) ينظر : المصدر السابق نفسه ٢٢٠/٣ .

للإمام الرافعي رحمه الله تعالى إلى تاريخ وفاته

فقد توفي (رحمه الله تعالى) في أواخر سنة (٦٢٣

(٩) ينظر : المصدر السابق نفسه ١٥١-١٥٠/٢ .

(١٠) ينظر : سير أعلام النبلاء ١٤٨/٢٢ .

(١١) ينظر : التدوين ١٦٠-١٥٩/٣ .

(١٢) ينظر : سير أعلام النبلاء ٣١٩/٢٣ - ٣٢٠ ، وطبقات

الشافعية لابن قاضي شهبة ١١٢-١١١/٢ .

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —  
أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٤٣

هـ) أو أوائل سنة (٦٢٤هـ) كما ذكر ابن الصلاح  
والأسنوي، وابن قاضي شهبه، وكذلك جزم به ابن  
خلكان<sup>(١)</sup>.

## المبحث الثاني

### وصف النسخ الخطية ومنهجي في التحقيق



الأول: وصف النسخ الخطية  
اعتمدت في تحقيق كتاب الضمان على نسختين  
فقط نسخة مطبوعة طباعة تسمى بـ(الحجرية) ،  
وأخرى مخطوطة . وكما يأتي :  
أولاً : نسخة الأصل (أ) :  
وهي النسخة التي جعلتها الأم، ورمزت لها بالحرف  
(أ) ، وهي النسخة المطبوعة بهامش المجموع  
شرح المهذب للإمام النووي (رحمه الله). وهذه  
نسخة لم نحصل على معلومات كافية عنها سوى  
ما كتب ، فمنها في فهرست المكتبة الأزهرية<sup>(٢)</sup>  
بمصر . والحقيقة أنَّ الموجود في فهرست المكتبة  
الأزهرية عدة نسخ سيأتي ذكرها ، والذي يبدو  
لي من خلال الإطلاع على عناوين هذه النسخ أنَّ  
النسخة المطبوعة هي برقم (٧٦٧)، و(٧٢٦)،  
وسبب ترجيح كون هذه النسخة هي المطبوعة  
من دون النسخ الباقية ، أنها كاملة وتقع في (١٨)  
مجلد، أما بقية النسخ فإنها ناقصة وغير كاملة .

(١) ينظر : تهذيب الأسماء واللغات ٥٤١/٢ ، طبقات  
الشافعية لابن قاضي شهبه ٧٦/٢ ، سير أعلام النبلاء  
٢٥٤/٢٢ ، طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢٨٣/٨ ،  
هدية العارفين ٦٠٩/١ ، والأعلام للزركلي ٥٥/٤ .

(٢) ينظر : فهرست المكتبة الأزهرية ، مطبعة الأزهر  
١٣٦٥هـ) ٥٦٤ ، ٥٦٤ / ٢ .

إنا فتحنا لك فتحا مبينا

الجزء العاشر  
الاول ( من ) اجزاء

# تكملة المحرمات

## بشرح المتهذب

وهو المجلد الاول من تأليف الامام العلامة الفقيه تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي المتوفى سنة ٧٥٦ هـ

( ويليهِ )

# فتح العين

## شرح الرومير

( وهو الشرح الكبير للامام الجليل ابن القاسم عبد الكريم بن محمد الراقسي المتوفى سنة ٥٦٣ هـ )

( ويليهِ )

# التلخيص

## في تخریج آثار الرافعي الكبير

( للامام المحافظ الحجة أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر الملقب بالانصاري المتوفى سنة ٨٥٢ هـ )

طُبعت هذه المجموعة عن قفلة شركة من كبار علماء الأزهر

( وبإشراف لجنة من العلماء بمشاركة ادارة المطبعة : وحقوق الطبع محفوظة لها )  
( ومن تجاري على طبعه يكون مؤاخذاً بالحقوق المدنية ومطالباً بالتعويض )

( تنبيه ) ( جعلنا المجموع في أعلى الصفحة ويليهِ فتح العزیز ويليهِ التلخيص مفصلاً لا يندرجها بجدول )

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —

أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٤٥

واحد كبير يبدأ بـ(كتاب الوكالة)، وينتهي بـ(كتاب

الهبة) .

نسخة أخرى محفوظة في دار المخطوطات العراقية ببغداد برقم (٢٨١٣٥)، وتقع هذه النسخ في مجلد

واحد كبير يبدأ بـ(كتاب الغصب)، وينتهي بـ(كتاب

الوصية - باب الرجوع عنها) .

نسخة أخرى محفوظة في مكتبة دار المخطوطات العراقية ببغداد برقم (١/١٩٠٧٣) بعنوان(الربع

الرابع من كتاب العزیز)، وتقع في مجلد واحد كبير

يبدأ بـ(كتاب النكاح)، وينتهي بآخر الكتاب .

نسخة محفوظة في مكتبة الأوقاف في بغداد برقم

(٣٨٧٢) تحت عنوان (العزیز شرح الوجیز) وتقع

في مجلد واحد ويشتمل على (٢٤٦) ورقة .

هناك نسخ أخرى تشتمل على أجزاء متفرقة محفوظة

بالمكتبة الأزهرية أيضا ومن هذه النسخ:

(٤٥٤) ٣٢٢٨ - الجزء الخامس : يبدأ بكتاب

البيع وينتهي بكتاب الرهن

(٢٨٨٢) امبابي ٤٨٣٦١ - نسخة تشتمل على

أربع مجلدات . (٣٨٨٣) امبابي ٤٨٣٦٢ - الجزء

الأخير .

• **المطلب الثاني: عملي في التحقيق**

١- قمت بعون من الله تعالى وكرمه وعطفه بتحقيق

كتاب الضمان من كتاب (العزیز في شرح الوجیز)

للإمام الرافعي (رحمه الله تعالى) . (الباب الثاني

في حكم الضمان الصحيح) . اعتمدت في أثناء

تحقيقي للمخطوطة على نسختين :

ثانياً : النسخة الثانية ( ب ) :

وهي النسخة المحفوظة في مكتبة دار المخطوطات

العراقية ، برقم(٢٩٦١٧) تحت عنوان : (عزیز شرح

وجیز)، وهذه التسمية مملوكة باسم (ملا سعيد

بن الحاج عبد الله السليمانی)، ومكتوب عليها

بالفارسية : (إنها مشتراة بـ(١٩١) قرش خالص

لغرض الإنتفاع منها من قبل المسلمين)، وجعلتها

النسخة الفرع ورمزت لها بالرمز (ب) .

والمخطوطة تشتمل على (١١٣٩) صفحة ،

وتحتوي كل صفحة ما بين (٤٢-٤٦) سطراً ،

وقياس النسخة هو (١٩ سم × ١٢ سم) ، وتنتهي

هذه النسخة بآخر ربع البيع ، ويتراوح عدد الكلمات

في السطر الواحد بين (١٥ - ٢٠) كلمة .

تاريخ النسخ: (٥ شوال ١٣٢٦هـ)، وقد كتبت

بلونين، حيث كتب الناسخ كلمة (قال) وهو يشير

إلى كلام الغزالي رحمه الله تعالى بالحبر الأحمر،

ويكتب بقية الكلام بالحبر الأسود، كما يقوم

الناسخ بوضع مثلث على نهاية كلام الإمام الغزالي

رحمه الله .

وهناك نسخ أخرى لهذه المخطوطة لم استطع

اعتمادها ، إما كونها غير موجودة في العراق، أو

أنها موجودة ولكنها ناقصة وغير كاملة، ولا تحتوي

الجزء الذي قمت بتحقيقه ، ومن هذه النسخ :

نسخة محفوظة في مكتبة دار المخطوطات

العراقية برقم (٨٣٦)، تحت عنوان: (الشرح الكبير

لرافعي المسمى بالعزیز)، وهذه النسخة في مجلد

أ- النسخة الأولى: وهي (فتح العزیز) المطبوع بهامش المجموع بإشراف علماء الأزهر وجعلت هذه النسخة هي (أ) لكونها نسخة صحيحة وقليلة السقوبات .

ب- النسخة الثانية: وهي النسخة المخطوطة والموجودة في دار المخطوطات العراقية وهي برقم (٢٩٦١٧) وقد جعلتها النسخة (ب) لوجود بعض السقوبات فيها .

قابلت بين النسختين (أ) و (ب) وبينت الفارق بينهما وأشرت إلى مواضع السقط والزيادة من النسختين ورجحت ما رأيته أنسب وأوضح من الألفاظ، واستعنت في ضبط نص كتاب (الوجیز) الموجود في النسختين بكتاب (الوجیز) المطبوع والمحقق، ورجحت عبارة النسخة التي توافقه واستعنت في الترجيح بين ألفاظ النسختين لضبط كتاب (العزیز) للإمام الرافعي ، بكتاب (روضه الطالبین) للإمام النووي لأنه مختصر وفيه أغلب ألفاظه .

قمت بتوثيق الأقوال والمسائل الفقهية في المذهب من مصادرها إذا كانت مطبوعة ولكن أكثر الكتب التي اعتمدها المؤلف ما زال مخطوطاً وغير موجود في (العراق) مما اضطرني إلى الرجوع إلى الكتب القديمة التي تم طبعها وبعض كتب متأخري الشافعية مثل كتاب (روضه الطالبین) للإمام النووي ، و(مغني المحتاج) للخطيب الشربيني وغيرهما .

قمت بتوثيق الأقوال والمسائل الفقهية المنسوبة إلى أئمة المذاهب كـ(أبي حنيفة ومالك

وأحمد) رحمهم الله تعالى من الكتب الفقهية لتلك المذاهب .

ذكرت في الهامش ما رأيته ضرورياً من التعليقات المتممة من الكتب الفقهية .

ترجمت للكتب التي ورد ذكرها في النص المحقق وأشرت إلى مصادر الترجمة .

ترجمت للأعلام الذين ورد ذكرهم في النص المحقق وأشرت إلى مصادر الترجمة . لكنني لم أترجم للأعلام البارزين كالصحابه رضوان الله تعالى عنهم وأئمة المذاهب الأربعة (أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد) رحمهم الله تعالى وذلك لغناهم عن التعريف ولشهرتهم بين الناس .

في حالة وجود إضافة أو سقط بين النسختين فاني وضعته بين قوسين [ ] وأشرت له في الهامش شرحت بعض العبارات والمصطلحات الفقهية التي تحتاج إلى الشرح مستعيناً بكتب المعاجم اللغوية والفقهية .

قمت بعمل بعض الملاحق الخاصة بالمخطوطة (كتصويرها) .

تصوير لنسخة (العزیز) المطبوع بهامش المجموع للنووي ، وهي النسخة (أ) عندي في التحقيق .

تصوير للنسخة الخطية (من العزیز) الموجودة في دار المخطوطات العراقية والتي تحمل الرقم (٢٩٦١٧) وهي النسخة (ب) عندي في التحقيق .



قال {الغزالي} (٣) :

(وله أحكام (الأول) يجوز (م) مطالبة الضامن من غير انقطاع الطلبة عن المضمون عنه، ومهما أبرئ الأصيل برئ الكفيل، [وإن] (٤) أبرئ الكفيل لم يبرأ الأصيل، ولو كان الدين مؤجلاً فمات الأصيل لم يطالب الكفيل لأنه حي) (٥) .

{شرح الرافعي} (٦) : مقصود الباب بيان ما يترتب على الضمان الصحيح من الآثار والأحكام، فمنها: أنه يتجدد للمضمون له جواز مطالبة الضامن، (٧) ولا تنقطع مطالبته عن المضمون عنه بل يتخير في مطالبتهما ومطالبة واحد منهما لأنَّ غرض العقد التوثيق (٨) . وعن مالك [ﷺ] (٩) أنه لا يطالب

بأفعال المكلفين . ينظر: شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، عبيد الله بن مسعود المحجوبي البخاري الحنفي، تحقيق: زكريا عميرات، (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م) ٢٨/١ .

(٣) زيادة من المحقق، وحيثما وجدت في البحث فهي زيادة من المحقق لم أذكرها لاحقاً لعدم التكرار . (٤) في (ب) : (فإن) .

(٥) الوجيز في فقه الإمام الشافعي ، حجة الإسلام الإمام محمد بن محمد أبي حامد الغزالي ، (دار المعرفة - بيروت - ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م) ١٨٥/١ .

(٦) زيادة من المحقق، وحيثما وجدت في البحث فهي زيادة من المحقق لم أذكرها لاحقاً لعدم التكرار .

(٧) ينظر : المهذب في فقه الإمام الشافعي، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، (دار الفكر - بيروت) ٣٤١/١ .

(٨) ينظر : الوسيط في المذهب ٢٤٧/٣ .

(٩) ساقطة من (ب) .

## القسم الثاني

### النص المحقق

وهو: كتاب الضمان - الباب الثاني - في حكم الضمان الصحيح - من كتاب (العزیز شرح الوجیز) كتاب الضمان (١) .

#### الباب الثاني : في حكم (٢) الضمان الصحيح .

(١) الضمان لغة : مصدر ضمن، وضمنت الشيء ضماناً : كفلت به ، فأنا ضامن وضمنين، وضمنته الشيء تضميناً فتضمنه عني، مثل غرمته . ينظر : الصحاح ، تاج اللغة وصحاح العربية، لإسماعيل بن حماد الجوهري ، تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار ، ط ٤ (دار العلم للملايين - بيروت - ١٤٠٧هـ) ٢١٥٥/٦ .

واصطلاحاً : معاملة صحيحة دل عليه الخبر والإجماع، ومعناه تضمين الدين في ذمة الضامن حتى يصير مطالباً به مع الأصيل . ينظر : الوسيط في المذهب، لمحمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر، ط ١ (مطبعة دار السلام - القاهرة - ١٤١٧هـ) ٢٣١/١ .

(٢) الحكم لغة: الحُكْمُ بِالضَّمِّ الْقَضَاءُ فِي الشَّيْءِ بَأَنَّهُ كَذَا أَوْ لَيْسَ بِكَذَا سِوَاءَ لَزْمِ ذَلِكَ غَيْرِهِ أَمْ لَا، هَذَا قَوْلُ أَهْلِ اللَّغَةِ . وَخَصَّصَ بَعْضُهُمْ فَقَالَ: الْقَضَاءُ بِالْعَدْلِ ، نقله الأزهری .

ينظر : تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، (دار الهداية) ٥١٠/٣١ .

والحكم اصطلاحاً: الحكم خطاب الله تعالى المتعلق

لما<sup>(٦)</sup> روي أنه لما ضمن أبو قتادة رضي الله عنه الدينارين عن الميت قال النبي ﷺ ((هُمَا عَلَيْكَ حَقُّ الْغَرِيمِ وَبَرِيءٌ الْمَيِّتُ؟ فقال: نعم فَصَلَّى عَلَيْهِ))<sup>(٧)</sup>.

فإن قلنا: بالصحة ففي صحة الشرط وجهان، يشتمل الخلاف في براءة الْمُحِيلِ إذا أحال على من لا دين عليه<sup>(٨)</sup>، وصححنا هذه الحوالة [وقد]<sup>(٩)</sup> مرَّ ذلك

<sup>(١٠)</sup>، وقد يعكس الترتيب فيقال في صحة الشرط [وجهان]<sup>(١١)</sup>: إن فسد ففي فساد الضمان وجهان، وإذا صححنا [العقد والشرط]<sup>(١٢)</sup> بَرِيءَ الْأَصِيلِ<sup>(١٣)</sup>، وكان للضامن الرجوع عليه في الحال إن ضمن بإذنه<sup>(١٤)</sup>، لأنه حصل براءة ذمته كما لو أدى ومهما

الضامن إلا إذا عجز عن تحصيله من الأصيل لغيبة أو إعسار، هذا إذا أطلق الضامن<sup>(١)</sup> [الضمان]<sup>(٢)</sup>.

أما إذا ضمن بشرط براءة الأصيل ففي صحته وجهان عن ابن سريج<sup>(٣)</sup>: أشبههما: المنع لأنه قرن به شرطاً يخالف مقتضى الضمان<sup>(٤)</sup>. والثاني: يصح<sup>(٥)</sup>، [

(١) ينظر: الخرشبي على مختصر سيدي خليل، (دار الفكر للطباعة - بيروت) ٣٠/٦.

(٢) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(٣) هو: أحمد بن عمر بن سريج القاضي أبو العباس البغدادي، حامل لواء الشافعية في زمانه وناشر مذهب الشافعي، كان من عظماء الشافعيين وعلماء المسلمين، وكان يقال له الباز الأشهب، وولي قضاء شيراز وكان يفضل

على جميع أصحاب الشافعي حتى على المزني، مات في جمادى الأولى سنة ست وثلاثمائة عن سبع وخمسين سنة ودفن ببغداد بالجانب الغربي. ينظر: طبقات الفقهاء،

إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، تحقيق: خليل الميسر، (دار القلم - بيروت) ١١٨/١، المنتظم في

تاريخ الملوك والأمم، عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي، ط ١ (دار صادر - بيروت - ١٣٥٨هـ) ١٤٩/٦،

طبقات الشافعية، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، ط ١ (عالم

الكتب - بيروت - ١٤٠٧هـ) ٨٩/٢، طبقات الحفاظ، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، ط ١ (دار الكتب العلمية -

بيروت - ١٤٠٣هـ) ٣٤٠/١.

(٤) ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين، الإمام يحيى بن شرف النووي، ط ٢ (المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠٥)

٢٦٤/٤

(٥) ينظر: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، (دار الفكر - بيروت) ٢٠٨/٢.

(٦) في (أ) : (كما) وما أثبتناه من (ب).

(٧) السنن الصغير، لإمام المحدثين الحافظ الجليل أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، وثق أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي، ط ١ (دار الوفاء - المنصورة - مصر - ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م) ٣٠٥/٢ - ٣٠٦، كتاب البيوع، باب الضمان، رقم الحديث (٢٠٩٨). الحديث إسناداه حسن. ينظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، (دار الريان للتراث - دار الكتاب العربي - القاهرة - بيروت - ١٤٠٧هـ) ٤٢/٣.

(٨) ينظر: المهذب ١/٣٤٢.

(٩) في (ب) : (فقد).

(١٠) ينظر: ص ٢ هامش رقم (٧).

(١١) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(١٢) في (ب) : (الشرط والعقد).

(١٣) ينظر: مغني المحتاج ٢/٢٠٨.

(١٤) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٦٤.

أبرأ مستحق الدين الأصيل بريء الضامن لسقوط الحق كما لو أدى الأصيل الدين أو أحال [الأصيل] مستحق الدين على إنسان أو أحال المستحق غريمه عليه<sup>(٢)</sup>، وكذلك يبرأ ببراءة ضامن الضامن<sup>(٣)</sup>، ولو أبرأ الضامن لم يبرأ الأصيل<sup>(٤)</sup>، لأن إبراءه إسقاط [للوثيقة]<sup>(٥)</sup> (٦)، وذلك لا يقتضي سقوط أصل الدين كَفَكَّ الرهن<sup>(٧)</sup>.

ويبرأ الضامن من الضمان بإبراء [المضمون له]<sup>(٨)</sup> (٩)، ولا يبرأ الضامن بإبراء ضامن الضامن، كما ذكرنا في الضامن والأصيل<sup>(١٠)</sup>.

ولو ضمن ديناً مؤجلاً فمات الأصيل وحل عليه

(١) ساقطة من (ب).

(٢) ينظر: مغني المحتاج ٢/٢١٠.

(٣) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٦٤.

(٤) ينظر: السراج الوهاج على متن المنهاج، العلامة محمد الزهري الغمراوي، (دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت) ١/٢٤٣.

(٥) في (ب): (الوثيقة).

(٦) ينظر: مغني المحتاج ٢/٢١٠، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين، أبي بكر بن السيد محمد شطا الدمياطي، (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت) ٣/٨٠.

(٧) ينظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، ط ١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٨هـ) ١/٣٦٨.

(٨) في (ب): (الضامن).

(٩) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٦٤.

(١٠) ينظر ص ٣ هامش رقم (١١) و(١٢).

(١١) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٦٤.

(١٢) ينظر: الوسيط في المذهب ٣/٢٤٨.

(١٣) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(١٤) هو أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن القطان البغدادي آخر أصحاب ابن سريج وفاة، أخذ الفقه عن ابن سريج ثم من بعده عن أبي إسحاق المروزي، درس ببغداد وأخذ عنه العلماء، قال الخطيب البغدادي: هو من كبراء الشافعيين، كانت الرحلة إليه بالعراق مع أبي القاسم الداركي استقل، بالرئاسة، وله مصنفات في أصول الفقه وفروعه. مات في جمادى الأولى سنة تسع وخمسين وثلاثمائة. ينظر: الوافي بالوفيات، صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، (دار إحياء التراث - بيروت - ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م) ٧/٢١٠، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط - محمود الأرناؤوط، ط ١ (دار بن كثير - دمشق - ١٤٠٦هـ) ٣/٢٨.

(١٥) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٦٤.

(١٦) في (ب): (إبراء).

(١٧) ينظر: أسنى المطالب شرح روضة الطالب، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، تحقيق: د. محمد محمد تامر، ط ١ (دار الكتب العلمية -

الضامن كما [لا] <sup>(٥)</sup> يحل على الأصيل <sup>(٦)</sup> .  
قال {الغزالي} : (الثاني: أنَّ للضامن إجبار الأصيل  
على تخليصه إن طولب، وفي مطالبته بالتخليص  
قبل أن يطالب خلاف، وكذا في قدرته على المطالبة  
بتسليم المال إليه حتى يؤديه بنفسه فيخرج عن  
العهدة) <sup>(٧)</sup> .

{شرح الرافي} : أصل مسائل الفصل وجهان،  
خرجهما ابن سريج في أن مجرد الضمان هل يثبت  
حقاً للضامن على الأصيل ويوجب علاقة بينهما أم  
لا ؟ ففي وجهه يوجب لأنه اشتغلت ذمته بالحق كما  
ضمن، فليثبت له عوضه على الأصيل <sup>(٨)</sup> ، [وفيه]  
<sup>(٩)</sup> وجه لا <sup>(١٠)</sup> ، لأنه لا يفوت عليه قبل الغرم شيء،  
فلا يثبت له شيء إلا بالغرم <sup>(١١)</sup> .

إذا عرفت ذلك، فلو طالب المضمون له الضامن

وعن رواية الشيخ أبي علي <sup>(١)</sup> وجه: أنه ليس للضامن  
هذه المطالبة <sup>(٢)</sup> ، ولو مات الضامن حل عليه الدين،  
فإن أخذ المستحق المال من تركته لم يكن لورثته  
الرجوع على المضمون عنه قبل حلول الأجل <sup>(٣)</sup> ،  
ونقل القاضي ابن كج <sup>(٤)</sup> وجهاً آخر أنه لا يحل على

بيروت - ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٠ م) ٢/٢٤٧ .

(١) الإمام شيخ الشافعية أبو علي الحسن بن الحسين بن  
أبي هريرة البغدادي القاضي ، من أصحاب الوجوه ، انتهت  
إليه رئاسة المذهب ، تفقه بآب سريج ثم بأبي إسحاق  
المروزي ، وصنف شرحاً لمختصر المزني ، أخذ عنه أبو  
علي الطبري والدارقطني وغيرهما ، واشتهر في الآفاق .  
توفي سنة خمس وأربعين وثلاثمائة . ينظر : سير أعلام  
النبلاء ١٥/٤٣٠ ، وفيات الأعيان ٢/٧٥ .

(٢) ينظر : المهذب ١/٣٤٢ .

(٣) ينظر : إعانة الطالبين ٣/٨٠ .

(٤) يوسف بن أحمد بن كج القاضي أبو القاسم الدينوري  
، أحد الأئمة المشهورين وحفاظ المذهب الشافعي  
المصنفين ، انتهت إليه رئاسة المذهب في بلاده ، وكان  
يضرب به المثل في حفظ المذهب بين رياسة الدين والدنيا  
، تفقه بأبي الحسين بن القطان وحضر مجلس الداركي  
ومجلس القاضي أبي حامد المروري ، وكان يرحل إليه  
الناس من الآفاق رغبة في علمه وجوده ، قتله العيارون ليلة  
السابع والعشرين من شهر رمضان سنة خمس وأربعمائة .

وكج بكاف مفتوحة وجيم مشددة ، وهو في اللغة للجص  
الذي تبيض به الحيطان ، ومن تصانيفه (التجريد) . ينظر  
: طبقات الفقهاء للشيرازي ١/٢٢٣ ، طبقات الشافعية

الكبرى ٤/٣٥٩ .

(٥) في (ب) : (لم) .

(٦) ينظر : روضة الطالبين ٤/٢٦٥ .

(٧) الوجيز : ١/١٨٥ .

(٨) ينظر : روضة الطالبين ٤/٢٦٥ .

(٩) في (ب) : (وفي) .

(١٠) قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : وفي وجه شاذ  
ليس له ، وليس له مطالبته قبل أن يطالب على الأصح . ينظر  
: روضة الطالبين ٤/٢٦٥ .

(١١) ينظر : حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي  
على منهاج الطالبين ، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن  
سلامة القليوبي ، تحقيق : مكتب البحوث والدراسات ،

ط١ (دار الفكر - لبنان - بيروت - ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م)

٤١٣/٢ .

بأداء المال كان له إن يطالب الأصيل بتحصيله إن ضمن بالإذن<sup>(١)</sup>.

كما أنه يغرمه إذا غرم<sup>(٢)</sup>. وعن القفال<sup>(٣)</sup> وجه: أنه ورهنه، كان للمالك المطالبة بالفك<sup>(٤)</sup>.

وأصحهما: لا، لأنه لم يغرم شيئاً ولا توجهت عليه طلبه، ويخالف الرهن فإنه محبوس بالدين، [وفيه]<sup>(٥)</sup> ضرر ظاهر<sup>(٦)</sup>، ومعنى التخليص أن يؤدي دين المضمون له ليبراً ببراءته الضامن<sup>(٧)</sup>.

وفي تمكن الضامن من تغريم الأصيل قبل أن يغرم حيث ثبت له الرجوع وجهان<sup>(٨)</sup> ذكرهما الشيخ أبو

(١) (أما الأصيل فلأن الدين باق عليه، ولهذا قال ﷺ لأبي قتادة t: ((الآن بَرَدَتْ عليه جِلْدُهُ)). مسند الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، (مؤسسة قرطبة - مصر) ٣٣٠/٣، مسند أبي سعيد الخدري ﷺ، رقم الحديث (١٤٥٧٦). الحديث اسناده حسن. ينظر: مجمع الزوائد ٣٩/٣. وأما الضامن: فلقوله ﷺ: ((الزَعِيمُ غَارِمٌ)). الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (دار إحياء التراث العربي - بيروت) ٥٦٥/٣، كتاب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم الحديث (١٢٦٥). قال أبو عيسى الترمذي: حديث حسن غريب. ينظر: كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصيني الدمشقي الشافعي، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي - محمد وهبي سليمان، ط ١ (دار الخير - دمشق - ١٩٩٤م) ٢٦٧/١.

(٢) ينظر: المهذب للشيرازي ٣٤١/١، السراج الوهاج ٢٤٣/١.

(٣) القفال: القاسم بن أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل القفال الكبير، الشاشي، صاحب التقريب الفقيه الشافعي الإمام الجليل أحد أئمة الدنيا، والتقريب من أجل كتب المذهب ذكره الإمام أبو بكر البيهقي وقال لم أرى أحداً من المصنفين في نصوص الشافعي t فيما حكاه أوثق من صاحب التقريب، وهو من النصف الأول من كتابه أكثر حكاية لألفاظ الشافعي منه في النصف الأخير، والشاشي نسبة إلى الشاش بشينين معجمتين بينهما ألف وهي مدينة وراء نهر سيحون (وهو أحد أنهار وسط آسيا، وأحد أكبر نهري في أوزبكستان حالياً)، خرج منها جماعة من العلماء

وقد توفي بالشاش (الشاش قيل عنها إقليم، وقيل مدينة في أوزبكستان) في ذي الحجة سنة خمس وستين وثلاثمائة. ينظر: وفيات الأعيان ٢٠٠/٤-٢٠١، وطبقات الشافعية الكبرى (٤٧٢/٣ - ٤٧٤).

(٤) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(٥) ينظر: مغني المحتاج ٢٠٩/٢.

(٦) ينظر: المهذب للشيرازي ٢٤٣/١.

(٧) في (ب): (فإنه).

(٨) ينظر: المهذب للشيرازي ٣٤١/١، أسنى المطالب ٢٤٧/٢.

(٩) ينظر: مغني المحتاج ٢٠٩/٢.

(١٠) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٥/٤.

وقوله في الكتاب<sup>(٥)</sup> : (وكذا في قدرته على المطالبة بتسليم المال [إليه]<sup>(٦)</sup> ، حتى يؤديه بنفسه فيخرج عن العهدة)<sup>(٧)</sup> محمول على هذه الصورة، وأنه يستظهر<sup>(٨)</sup> بالمأخوذ ويؤدي الدين، إما منه [أو]<sup>(٩)</sup> من غيره، فيخرج عن العهدة، وظاهر اللفظ يشعر بأخذه منه لبياصر أداءه نيابة عنه، ويستفيد بعين البراءة، لكن الحمل عليه بعيد لبعده الخلاف في [الإجبار]<sup>(١٠)</sup> على الإنابة<sup>(١١)</sup>، وأيضاً فإنه ليس له ذكر في كتب الأئمة [رحمهم الله]<sup>(١٢)</sup>، ولكن الوجهان في تمكينه من التغريم مفرعاً على أن ما [يأخذه]<sup>(١٣)</sup> عوضاً عما يقضي به دين الأصيل [هل]<sup>(١٤)</sup> يملكه؟ [فيه]<sup>(١٥)</sup> وجهان بناءً على الأصل السابق، [فإن]<sup>(١٦)</sup> دفعه الأصيل ابتداءً من غير إجبار ومطالبة، فإن قلنا يملكه فله التصرف فيه كالفقير إذا أخذ الزكاة

محمد<sup>(١)</sup> والإمام<sup>(٢)</sup> [رحمهما الله]<sup>(٣)</sup> بناءً على الأصل المذكور، إن أثبتنا له حقاً على الأصيل بمجرد الضمان فله أخذه وإلا فلا<sup>(٤)</sup> .

(١) عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الشيخ أبو محمد الجويني والد إمام الحرمين، كان إماماً بارعاً فقيهاً شافعي المذهب مفسراً نحويماً أديباً، تفقه على أبي بكر القفال، وتخرج به فقهاء، صنف التبصرة وصنف التذكرة والتعليق ومختصر المختصر والفرق والجمع والسلسلة وموقف الإمام والمأموم والتفسير الكبير، وسمع من جماعة، وروى عنه ولده إمام الحرمين وغيره . توفي في ذي القعدة سنة ثمان وثلاثين وأربعمائة . ينظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٧٣/٥، وفيات الأعيان ٤٧/٣، الوافي بالوفيات ٣٦٣/١٧ .

(٢) هو إمام الحرمين أبو المعالي ابن الإمام أبي محمد الجويني، الفقيه الملقب ضياء الدين، رئيس الشافعية بنيسابور، كان إمام الأئمة على الإطلاق المجتمع على إمامته شرقاً وغرباً لم تر العيون مثله، ولد سنة تسع عشرة وأربعمائة في المحرم، وتفقه على والده فأتى على جميع مصنّفاته، وتوفي أبوه وله عشرون سنة فأقعد مكانه للتدريس فكان يدرّس ويخرج إلى مدرسة البيهقي، وأحكم الأصول على أبي القاسم الإسفرائيني، توفي في الخامس والعشرين من ربيع الآخر سنة ثمان وسبعين وأربعمائة . ينظر : تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: د. عمر عبد السلام تدمري، ط ١ (دار الكتاب العربي - لبنان - بيروت - ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م) ٢٢٩/٣٢، طبقات الشافعية ٢٥٥/١، الوافي بالوفيات ١١٦/١٩ .

(٣) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٤) ينظر : روضة الطالبين ٢٦٥/٤ .

- (٥) المراد به كتاب الوجيز للإمام الغزالي رحمه الله تعالى .  
(٦) ساقطة من (ب) .  
(٧) الوجيز ١٨٥/١ .  
(٨) في (ب) : (كأنه مستظهر) .  
(٩) في (ب) : (وإما) .  
(١٠) في (أ) : (الإخبار) ، وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب لأنه يتناسب مع ما بعده من كلام .  
(١١) ينظر : روضة الطالبين ٢٦٥/٤ .  
(١٢) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .  
(١٣) في (ب) : (أخذه) .  
(١٤) ساقطة من (ب) .  
(١٥) في (ب) : (وفيه) .  
(١٦) في (ب) : (وإن) .

المعجلة، لكن لا يستقر ملكه عليه [إلا بالغرم، حتى لو أبرأه المستحق كان عليه رد ما أخذه، كرد الزكاة المعجلة إذا هلك المال قبل الحول<sup>(١)</sup>، فان قلنا: لا يملكه] <sup>(٢)</sup> [فعليه] <sup>(٣)</sup> رده ولو هلك عنده ضمن كالمقبوض بالشراء الفاسد<sup>(٤)</sup>، ولو دفعه إليه وقال: [اقض] <sup>(٥)</sup> به ما ضمننت عني فهو وكيل الأصيل والمال أمانة في يده<sup>(٦)</sup>، ويخرج على ذلك الأصيل صور أخرى:

منها: أن الضامن هل يحبس الأصيل إذا حبس المضمون له الضامن؟ إن أثبتنا العلقه بين الضامن والأصيل، يجوز للضامن حبسه<sup>(٧)</sup>، وبه قال أبو حنيفة [رحمه الله] <sup>(٨)</sup> <sup>(٩)</sup>، وإلا فلا، وهو الأصح<sup>(١٠)</sup>. ومنها: لو أبرأ الضامن الأصيل، عما سيغرم، إن

أثبتنا العلقه في الحال صح الإبراء<sup>(١١)</sup>، وإلا خرج على الإبراء عما لم يجب، ووجد سبب وجوبه<sup>(١٢)</sup>. ومنها: لو صالح الضامن الأصيل عن العشرة التي سيغرمها على خمسة إن أثبتناها في الحال صح الصلح، [وكأنه] <sup>(١٣)</sup> أخذ عوض [بعض] <sup>(١٤)</sup> الحق، وأبرأ عن الباقي وإلا لم يصح<sup>(١٥)</sup>. ومنها: لو ضمن ضامن عن الأصيل للضامن [شيئاً] <sup>(١٦)</sup> مما ضمن [ففي صحته الوجهان، وكذا لو رهن الأصيل عند الضامن شيئاً مما ضمن] <sup>(١٧)</sup> والأصح [في الكل] <sup>(١٨)</sup> المنع، ولو شرط في ابتداء الضمان أن يعطيه الأصيل ضامناً ففي صحة الشرط الوجهان إن صح فإن وفي [الأصيل] <sup>(١٩)</sup> وأعطاه ضامناً فذاك، وإلا [فله فسخ الضمان] <sup>(٢٠)</sup>، وإن فسد فسد به

(١) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٥/٤.

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (ب).

(٣) في (ب): (وعليه).

(٤) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٥/٤.

(٥) في (أ): (اقصد)، وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب.

(٦) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٥/٤.

(٧) ينظر: مغني المحتاج ٢٠٩/٢.

(٨) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(٩) ينظر: البحر الرائق، زين الدين بن نجيم الحنفي، ط٢ (دار المعرفة - بيروت) ٣٠٩/٦، الفتاوى الهندية، في

مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، تأليف جماعة

من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين البرنهابوري، (دار

الفكر - بيروت - ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م) ٢٩٨/٣.

(١٠) ينظر: فتح الوهاب ٣٦٨/١، مغني المحتاج ٢٠٩/٢

(١١) ينظر: (أ): (فلا فسخ للضامن) وما أثبتناه من (ب) وهو

الصواب.

(١١) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٥/٤.

(١٢) ينظر: حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح

المنهج لتركيا الأنصاري، سليمان الجمل، (دار الفكر -

بيروت) ٣٨٩/٣.

(١٣) في (ب): (كأنه).

(١٤) في (ب): (بعوض).

(١٥) ينظر: مغني المحتاج ٢١٠/٢، حاشية الجمل

٣٩٠/٣

(١٦) ساقطة من (ب).

(١٧) ما بين المعقوفين ساقط من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(١٨) ساقطة من (ب).

(١٩) في (ب): (الضامن).

(٢٠) في (أ): (فلا فسخ للضامن) وما أثبتناه من (ب) وهو

الصواب.

ويخالف ما لو أوجر طعامه للمضطر حيث يرجع عليه، وإن لم يأذن المضطر لأنه ليس [متبرعاً] <sup>(١٠)</sup> بل يجب عليه إطعام المضطر استبقاء لمهجته ويخالف الهبة <sup>(١١)</sup>، فإن في اقتضاها الثواب، خلاف يذكر في موضعه، لأنَّ الهبة متعلقة باختيار المتَّهَّب، ولا اختيار للمديون ههنا .

وعن مالك [ﷺ] <sup>(١٢)</sup> [أنَّه] <sup>(١٤)</sup> يثبت له الرجوع <sup>(١٥)</sup>، إلا إذا أدى العدو دين العدو فإنه يتخذه ذريعة إلى إيذائه بالمطالبة، وإن أداه بإذن المديون، فإن جرى بينهما شرط الرجوع ثبت الرجوع <sup>(١٦)</sup>، وإلا فوجهان: أحدهما: لا رجوع <sup>(١٧)</sup>، لأنه لم يوجد منه إلا الإذن في الأداء، وليس من ضرورة الأداء الرجوع .

١٤١٨هـ/١/٥٣، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الشرييني الخطيب، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، (دار الفكر - بيروت - ١٤١٥هـ) ٣١٤/٢ .  
(١٠) في (ب) : (المتبرع) .

(١١) ينظر: حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، عبد الحميد الشرواني، (دار الفكر - بيروت) ٢٧٦/٥ .

(١٢) ينظر: أسنى المطالب ٢٤٧/٢ .

(١٣) ساقطة من (ب) .

(١٤) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(١٥) ينظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، ط ٢ (دار الفكر - بيروت - ١٣٩٨هـ) ١٠٤/٥ .

(١٦) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٦/٤ .

(١٧) ينظر: إعانة الطالبين ٨١/٣ .

الضمان على أصح الوجهين <sup>(١)</sup> .

قال {الغزالي} :

(الثالث: الرجوع [ومن] <sup>(٢)</sup> أدى دين غيره بغير إذنه لم يرجع، [وإن] <sup>(٣)</sup> أدى بشرط الرجوع وإذنه رجع، وإن أدى بالإذن دون شرط الرجوع [فوجهان] <sup>(٤)</sup>، والضامن يرجع إن ضمن [وأدى] <sup>(٥)</sup> بالإذن، وإن استقل بهما لم يرجع، وإن ضمن دون الإذن وأدى بالإذن فالصحيح أنه لا يرجع، وإن ضمن بالإذن وأدى بغير الإذن عن مطالبة فيرجع، (و) <sup>(٦)</sup> وإن [أدى] <sup>(٧)</sup> ابتداءً [فوجهان] <sup>(٨)</sup> .

{شرح الرافعي} :

الغرض الآن بيان الموضع الذي يستحق الضامن الرجوع على الأصيل بالمغروم والذي لا يستحق، وقدم عليه الكلام في أن من أدى دين الغير من غير ضمان متى يرجع؟ وتفصيله أنه إن أداه بغير إذن المديون لم يكن له الرجوع، لأنه متبرع بما فعل <sup>(٩)</sup>،

(١) ينظر: روضة الطالبين .

(٢) في (ب) : (من) .

(٣) في (ب) : (وإذا) .

(٤) في (ب) : (وجهان) .

(٥) في (ب) : (فأدى) .

(٦) الواو : وهو رمز على قول بعيد مخرج للأصحاب .

(٧) زيادة من الشارح كونها غير موجودة ضمن كلام الإمام الغزالي رحمه الله تعالى . ينظر: الوجيز ١٨٦/١ .

(٨) ينظر: الوجيز ١٨٥/١ - ١٨٦ .

(٩) ينظر: منهج الطلاب زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، ط ١ (دار الكتب العلمية - بيروت -

وأصحهما: الرجوع<sup>(١)</sup>، بناءً على المعتاد في مثله من المعاملات، وأفاد الشيخ أبو محمد ههنا كلامين:

أحدهما: تقريب هذا الخلاف من الخلاف في أن الهبة المطلقة هل تقتضي الثواب وترتيبه عليه؟ والحكم بالرجوع أولى من الحكم بالثواب، ثم لأنَّ الهبة مصرحة بالتبرع والأداء [خلافه]<sup>(٢)</sup>، ولأنَّ الواهب مبتدئ بالتبرع والأداء ههنا مستوف بالاستدعاء الذي هو كالقرينة المشعرة بالرجوع<sup>(٣)</sup>.

والثاني: أنَّ في الهبة فارقاً بين أن يكون الواهب ممن يطمع مثله في ثواب مثل المتهب أو لا يكون، فيخرج وجه ثالث مثله ههنا<sup>(٤)</sup>.

وأما الضامن فله أربعة أحوال:

أولها: أن يضمن بإذن الأصيل ويؤدي بإذنه، فيرجع عليه لأنه صرف مال إلى منفعة الغير بأمره، فأشبه ما إذا قال: اعلف دابتي [فأعلفها]<sup>(٥)</sup>، وعن أبي حنيفة [رحمه الله]<sup>(٦)</sup>: أنه يرجع إذا قال: اضمن عني وأدَّ عني . أما إذا لم يقل عني فلا يرجع<sup>(٧)</sup> إلا [إذا كان]

(١) ينظر: السراج الوهاج ١/٢٤٤ .

(٢) في (ب): (بخلافه) .

(٣) ينظر: الوسيط في المذهب ٣/٢٥١ .

(٤) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٦٦ .

(٥) في (ب): (فعلفها) .

(٦) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٧) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، ط ٢ (دار الكتاب العربي - بيروت - ١٩٨٢م)

. ١٣/٦

<sup>(٨)</sup> بينهما مخالطة [شركة]<sup>(٩)</sup>، أو زوجية أو نحوهما، ولا فرق في ثبوت الرجوع بين أن يشترط الرجوع أولاً يشترط<sup>(١٠)</sup>، قال الإمام: ويحتمل في القياس أن ينزل الإذن في الضمان، والأداء منزلة الإذن في الإداء من غير ضمان، حتى يقول: إن شرط الرجوع ثبت، وإلا فعلى الخلاف<sup>(١١)</sup>، وفي كلام صاحب التقريب<sup>(١٢)</sup> رمز إليه<sup>(١٣)</sup> .

وثانيها: أن يضمن ويؤدي بغير إذنه فلا رجوع له على الأصيل، خلافاً لمالك<sup>(١٤)</sup> وأحمد<sup>(١٥)</sup>

(٨) في (ب): (أن يكون) .

(٩) في (ب): (بشركة) .

(١٠) ينظر: فتح الوهاب ١/٣٦٨، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، (المكتبة الإسلامية - ديار بكر - تركيا) ٣/٣٧ .

(١١) ينظر: إعانة الطالبين ٣/٨١ .

(١٢) هو القاسم بن القفال الكبير الشاشي، لم أقف على كتابه التقريب .

(١٣) قال إمام الحرمين الجويني رحمه الله تعالى: وقد رمز إليه في التقريب، ولم يصرح به أحد من الأصحاب.

ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب، لإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، حققه وصنع فهارسه: أ. د. عبد العظيم محمود الديب، ط ١ (دار المنهاج للنشر والتوزيع - جدة - المملكة العربية السعودية - ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م) ٧/٦ .

(١٤) ينظر: التاج والإكليل ٥/١٠٢، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفه الدسوقي، تحقيق: محمد

عليش، (دار الفكر - بيروت) ٣/٣٣٤ .

(١٥) ينظر: المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني،

والأصح: المنع، لأنَّ اللزوم بالضمان ولم يأذن فيه<sup>(١١)</sup>، ورتب الوجهين في النهاية<sup>(١٢)</sup> على الوجهين فيما إذا أدى دين الغير بإذنه من غير ضمان، ومن غير شرط الرجوع، [وقال]<sup>(١٣)</sup>: [هذه]<sup>(١٤)</sup> الصورة أولى [بأن يمتنع]<sup>(١٥)</sup> الرجوع، لأنَّ الإذن في الأداء بعد اللزوم بالضمان في حكم اللغو، وأبدى احتمالين فيما إذا أذن في الأداء بشرط الرجوع والحالة هذه. أحدهما: يرجع، كما لو أذن في الأداء بهذا الشرط من غير ضمان، ووجه الثاني: أنَّ الأداء استحق [الضمان]<sup>(١٦)</sup>، والمستحق بلا عوض لا يجوز أن يقابل بعوض كسائر الحقوق الواجبة<sup>(١٧)</sup>.

والرابعة: أن يضمن بالإذن ويؤدي بغير الإذن، ففيه وجهان عن ابن سريج، ووجه ثالث عن أبي إسحق<sup>(١٨)</sup> أحد وجهي ابن سريج، وهو الأصح

(١١) ينظر: المجموع شرح المذهب، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، (دار الفكر - بيروت - ١٩٩٧م) ١٩٨/٦، روضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(١٢) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب ٧/٧.

(١٣) في (ب): (قال).

(١٤) في (ب): (وهذه).

(١٥) في (ب): (بمنع).

(١٦) في (ب): (بالضمان).

(١٧) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب ٥/٧.

(١٨) إبراهيم بن أحمد أبو إسحاق المروزي أحد أئمة المذهب، أخذ الفقه عن عبدان المروزي. ثم عن ابن سريج والأصطخري، انتهت إليه رئاسة المذهب في زمانه، صنف كتباً كثيرة، وأقام ببغداد مدة طويلة يفتي ويدرس وانتفع به أهلها وصاروا أئمة كابن أبي هريرة وأبي زيد المروزي وأبي

[رحمهما الله]<sup>(١)</sup>. [واحتج]<sup>(٢)</sup> الأصحاب بحديث علي وأبي قتادة [رضي الله عنهما]<sup>(٣)</sup> [بأن]<sup>(٤)</sup> النبي ﷺ صلى على [المتين]<sup>(٥)</sup> بعد ضمانهما، ولو كان لهما الرجوع لما صلى لبقاء الدين، وأيضاً فإنه عليه السلام قال: ((الآن بردت جلديته [عن]<sup>(٦)</sup> النار))<sup>(٧)</sup>. ولو بقي الدين لما حصل التبريد.

[وثالثها]<sup>(٨)</sup>: أن يضمن بغير إذنه ويؤدي بإذنه ففي وجه يرجع لأنه [إسقاط]<sup>(٩)</sup> الدين عن الأصيل بإذنه<sup>(١٠)</sup>.

عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، ط ١ (دار الفكر - بيروت - ١٤٠٥هـ) ٣٥٣/٤.

(١) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(٢) في (ب): احتج.

(٣) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب).

(٤) في (ب): (فإن).

(٥) في (أ): (الميت) وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب لأن كل واحد منهما رضي الله عنهما ضمن غير الميت الذي ضمنه صاحبه.

(٦) في (ب): (على).

(٧) بلفظ: ((الآن بردت عليه جلده)). مسند الإمام أحمد بن

حنبل، مسند أبي سعيد الخدري t، رقم الحديث (١٤٥٧٦)

. الحديث اسناده حسن. ينظر: مجمع الزوائد ٩٣/٣.

(٨) في (ب): (والثالثة).

(٩) في (ب): (أسقط).

(١٠) ينظر: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط ١ (دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م) ٤٣٧/٦.

واعلم أن العرف غير منوط بمجرد كونه مطالباً أو مبتدئاً، بل المطالب الذي [يحضر] <sup>(٨)</sup> في المراجعة كالمبتدئ على ما سبق، فليضم في قوله: (عن مطالبة العبد المحتاج إليه) .

فرع: حوالة الضامن رب الدين على إنسان، وقبوله حوالة رب الدين عليه ومصالحتهما عن الدين على عوض، وصيرورة الدين ميراثاً للضامن، كالأداء في ثبوت الرجوع وعدمه <sup>(٩)</sup> .

قال {الغزالي}: (ولو صالح المأذون في الأداء بشرط الرجوع على غير جنس الدين رجع على الاصح، ولو صالح [الضامن] <sup>(١٠)</sup> عن ألف بعبد يساوي تسعمائة [يرجع بتسعمائة] <sup>(١١)</sup> على وجه، وعلى وجه [بالألف] <sup>(١٢)</sup>، لأن المسامحة جرت معه، ولو سومح الضامن بحط قدر من الدين أو صفته لم يرجع إلا بما بذل) <sup>(١٣)</sup> .

المنصوص: أنه يرجع ، لأن الأصل في الباب الإلتزام، وقد صادفه الإذن فيلتقي به <sup>(١)</sup> .

والثاني: لا يرجع، لأن الغرم حصل بغير [إذن] <sup>(٢)</sup> الأصيل، وإنما لم [يثبت له لرجوع لأنه لم يكن مضطراً] <sup>(٣)</sup> يقصد إلا التوثيق بالضمان .

والثالث: وهو الذي ذكره أبو إسحق أنه إن أدى من غير مطالبة أو عن مطالبة ولكن أمكنه مراجعة الأصيل واستثذانه فلم يفعل، لم يثبت له الرجوع لأنه لم يكن مضطراً إلى الأداء، وإن لم يمكن مراجعته لكونه غائباً أو محبوساً، فله الرجوع <sup>(٤)</sup> .

وأما ما ذكره في الكتاب أنه إن كان الأداء عن مطالبة فيرجع، [فإن] <sup>(٥)</sup> ابتداءً فوجهان <sup>(٦)</sup>، فإن فقهه ما ذكرناه في الوجه الثالث إلا أنه رأى الرجوع فيما إذا كان الأداء عن مطالبة كالظاهر المقطوع به، وتخصيص ذكر الخلاف بما إذا ابتداءً بالأداء <sup>(٧)</sup> .

### {شرح الرافي:}

قد بان في الفصل السابق موضع أصل الرجوع والنظر بعده فيما يرجع به، فإن كان ما دفعه إلى رب

حامد المروزي ، شرح المختصر وصنف الأصول وانتشر الفقه عن أصحابه في البلاد وخرج الى مصر ومات بها في رجب سنة أربعين وثلاثمائة . ينظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٠٥/٢ - ١٠٦ ، طبقات الفقهاء ١٢١/١ ، سير أعلام النبلاء ٤٢٩/١٥ .

(١) ينظر : روضة الطالبين ٢٦٦/٤ .

(٢) في (ب) : (الإذن) .

(٣) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٤) ينظر : المهذب ٣٤٢/١ .

(٥) في (ب) (وإن) .

(٦) ينظر : الوجيز ١٨٥/١ - ١٨٦ .

(٧) ينظر : نهاية المطلب في دراية المذهب ٩/٧ .

(٨) في (ب) : (قصر) .

(٩) ينظر : الإقناع للشربيني ٣١٥/٢ .

(١٠) ساقطة من (ب) .

(١١) ساقطة من (ب) .

(١٢) في (ب) : (بألف) .

(١٣) ينظر : الوجيز ١٨٦/١ .

الدَّيْنِ مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ، وَعَلَى صِفَتِهِ [رَجَع] <sup>(١)</sup> بِهِ، وَإِنْ اِخْتَلَفَ الْجِنْسُ، فَالْكَلَامُ فِي الْمَأْذُونِ فِي الْأَدَاءِ مِنْ غَيْرِ ضَمَانٍ ثُمَّ فِي الضَّامِنِ أَمَّا الْأَوَّلُ فَالْمَأْذُونُ بِشَرَطِ الرَّجُوعِ أَوْ دُونِهِ إِذَا أُثْبِتْنَا لَهُ الرَّجُوعَ لَوْ صَالِحَ رَبِّ الْمَالِ عَلَى غَيْرِ جِنْسِهِ فَهَلْ لَهُ الرَّجُوعُ أَوْ لَا؟ فِيهِ ثَلَاثَةٌ أَوْجُه:

أَصْحَحَهَا: نَعَمْ لِأَنَّ مَقْصُودَهُ أَنْ يَبْرِيءَ ذِمَّتَهُ، وَقَدْ فَعَلَ <sup>(٢)</sup>.

وِثَانِيهَا: لَا، لِأَنَّهُ إِنَّمَا أُذِنَ فِي الْأَدَاءِ دُونَ الْمَصَالِحَةِ <sup>(٣)</sup>.

وِثَالِثُهَا: الْفَرْقُ بَيْنَ أَنْ يَقُولَ: أَدَّ مَا عَلَيَّ مِنَ الدَّنَائِرِ مِثْلًا فَلَا يَرْجِعُ، وَبَيْنَ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَى قَوْلِهِ: أَدَّ دِينِي، أَوْ مَا عَلَيَّ فَيَرْجِعُ.

فَإِنْ قَلْنَا بِالرَّجُوعِ [فِيمَا] <sup>(٤)</sup> يَرْجِعُ حُكْمَهُ؟ مَا [يَذَكُرُ] <sup>(٥)</sup> فِي [الضَّامِنِ] <sup>(٦)</sup> <sup>(٧)</sup>.

أَمَّا <sup>(٨)</sup> الضَّامِنِ، فَلَوْ صَالِحَ عَلَى غَيْرِ الْجِنْسِ يَرْجِعُ بِلَا خِلَافٍ، لِأَنَّ بِالضَّامِنِ ثَبِتَ الْحَقُّ فِي ذِمَّتِهِ ثَبُوتَهُ فِي ذِمَّةِ الْأَصِيلِ <sup>(٩)</sup>، وَالْمَصَالِحَةُ مُعَامَلَةٌ مَبْنِيَةٌ عَلَيْهِ

بِخِلَافِ الْمَأْذُونِ مِنْ غَيْرِ ضَمَانٍ <sup>(١٠)</sup>، ثُمَّ يَنْظُرُ إِنْ كَانَتْ قِيَمَةُ الْمَصَالِحِ عَلَيْهِ أَكْثَرَ مِنْ قَدْرِ الدَّيْنِ لَمْ يَرْجِعْ بِالزِّيَادَةِ، لِأَنَّهُ مُتَطَوِّعٌ بِهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ أَكْثَرَ كَمَا لَوْ صَالِحَ مِنْ أَلْفٍ عَلَى عَبْدِ يَسَاوِي تِسْعِمَائَةَ فَوْجِهَانَ، وَقِيلَ: قَوْلَانِ .

أَصْحَحَهُمَا: أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ إِلَّا بِتِسْعِمَائَةَ لِأَنَّهُ لَمْ يَغْرَمْ سِوَاهَا.

وَالثَّانِي: يَرْجِعُ [بِالْأَلْفِ] <sup>(١١)</sup>، لِأَنَّهُ قَدْ حَصَلَ بَرَاءَةُ [الذِّمَّةِ] <sup>(١٢)</sup> بِمَا فَعَلَ، وَمَسَامِحَةُ رَبِّ الدَّيْنِ جَرَتْ مَعَهُ <sup>(١٣)</sup>، وَلَوْ أَنَّهُ بَاعَ الْعَبْدَ بِأَلْفٍ وَتَقَاصَا فَالرَّجُوعُ [بِأَلْفٍ] <sup>(١٤)</sup> بِلَا خِلَافٍ لِأَنَّهُ ثَبِتَ فِي ذِمَّتِهِ أَلْفٌ، ذَكَرَهُ فِي التَّهْذِيبِ <sup>(١٥)</sup>.

وَلَوْ قَالَ لِلْمُضْمُونِ لَهُ: بَعْتُ مِنْكَ هَذَا الْعَبْدَ بِمَا ضَمَّنْتَهُ لَكَ عَنْ فُلَانٍ فَفِي صِحَّةِ الْبَيْعِ وَجِهَانَ: حُكَاهُمَا الْأَسْتَاذُ أَبُو مَنْصُورِ الْبَغْدَادِيِّ <sup>(١٦)</sup>، فَإِنْ

(١٠) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٧/٤ .

(١١) في (ب) : (بألف) .

(١٢) في (ب) : (ذمته) .

(١٣) ينظر: الوسيط ٢٥٤/٣ .

(١٤) في (ب) : (بألف) .

(١٥) ينظر: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، الإمام أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود - الشيخ علي محمد معوض، ط ١ (دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م) ١٧٤/٤ .

(١٦) عبد القاهر بن طاهر العلامة البارع المتفطن الأستاذ أبو منصور البغدادي نزيل خراسان وصاحب التصانيف

(١) في (ب) : (يرجع) .

(٢) ينظر: السراج الوهاج ٢٤٤/١ .

(٣) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٦/٤ .

(٤) في (ب) : (فيمن) .

(٥) في (ب) : (نذكره) .

(٦) في (ب) : (الضامن) .

(٧) ينظر: الوسيط ٢٥٤/٣ .

(٨) في (ب) : (وأما) .

(٩) ينظر: مغني المحتاج ٢١٠/٢ .

صححنا فيرجع بما ضمنه، أم بالأقل مما ضمنه ومن قيمة العبد؟ قال: فيه وجهان<sup>(١)</sup>، وأما الصفة فإن كان المؤدى خيراً كما لو أدى الصحاح عن المكسرة<sup>(٢)</sup> لم يرجع بالصحاح، وإن كان بالعكس ففيه الخلاف المذكور في خلاف الجنس<sup>(٣)</sup>، وعن الشيخ أبي محمد القطع بأنه يرجع بما أدى<sup>(٤)</sup>، وهذا ما يقتضيه نظم الكتاب<sup>(٥)</sup>، والفرق أن غير الجنس يقع عوضاً والمكسرة لا تقع عوضاً عن الصحاح<sup>(٦)</sup>، فلا يبقى إلا رعاية حكم الإيفاء والإستيفاء قاله الإمام ويتعلق بالرجوع مسائل

البدیعة وأحد أعلام الشافعية، حدث عن إسماعيل بن نجيد وأبي عمرو محمد بن جعفر بن مطر وبشر بن أحمد وطبقتهم، حدث عنه أبو بكر البيهقي وأبو القاسم القشيري وعبد الغفار بن محمد الشيروبي وخلق، وكان أكبر تلامذة إبي إسحاق الإسفراييني، وكان يدرس في سبعة عشر فناً، ويضرب به المثل، وكان رئيساً محتشماً مثرياً، له كتاب التكملة في الحساب . مات بإسفرايين في سنة تسع وعشرين وأربعمائة . ينظر : سير أعلام النبلاء ٥٧٢/١٧ .

(١) قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : قلت المختار الصحة ، وأنه يرجع بما ضمنه . ينظر : روضة الطالبين ٢٦٧/٤ .

(٢) الدراهم والدنانير المكسرة أو المقطوعة ، وضدها الصحيحة والصحاح : هي ما قطعت بالمقراض ، وقد اختلف الفقهاء في حكم كسر الدراهم .

(٣) ينظر : ينظر : التهذيب ١٧٤/٤ ، أسنى المطالب ٢٤٩/٢ .

(٤) ينظر : روضة الطالبين ٢٦٧/٤ .

(٥) كتاب الوجيز للإمام الغزالي رحمه الله تعالى .

(٦) ينظر : أسنى المطالب ٢٤٩/٢ .

آخر نوردها موجزين : منها : لو ضمن عشرة وأدى خمسة وأبرأه رب [الدَّين] <sup>(٧)</sup> عن الباقي لم يرجع إلا بالخمس المغرومة، وتبقى الخمسة الأخرى على الأصيل، لما مرَّ أن إبراء الضامن لا يوجب براءة الأصيل، ولو صالحه من العشرة على خمسة فلا يرجع إلا بالخمس أيضاً<sup>(٨)</sup>، لكن يبرأ الضامن والأصيل عن الباقي، وإن كان صلح الحَطيَّطة<sup>(٩)</sup> أبرأ في الحقيقة، لأنَّ لفظ الصلح يشعر بقناعة المستحق بالقليل عن الكثير، بخلاف ما إذا صرح بلفظ الإبراء، هكذا أورده الشيخان الفراء<sup>(١٠)</sup>

(٧) في (ب) : (المال) .

(٨) ينظر : حاشية الجمل ٣٩٠/٣ .

(٩) صلح الحَطيَّطة في الدَّين : بمعنى الإبراء عن البعض .

ينظر : الوسيط ٥٠/٤ .

(١٠) ينظر : التهذيب ١٧٤/٤ .

والمتولي<sup>(١)</sup> [رحمهما الله] <sup>(٢)</sup> <sup>(٣)</sup> .  
[ولو قال] <sup>(٤)</sup> قائل لفظ الصلح يتضمن القناعة  
بالقليل ممن يجري الصلح معه أم على الإطلاق . ]<sup>(٥)</sup> .

والثاني] <sup>(٥)</sup> : ممنوع لم [يصح] <sup>(٦)</sup> الجواب .  
ومنها: ضمن ذمي لذمي ديناً عن مسلم، [ثم] <sup>(٧)</sup>  
تصالحا على خمر [فهل] <sup>(٨)</sup> يبرأ المسلم لأنَّ  
المصالحة بين الذميين أو لا يبرأ كما لو دفع الخمر  
بنفسه؟ فيه وجهان: إن قلنا: بالأول ففي رجوع

(١) عبد الرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم النيسابوري،  
الشيخ أبو سعد المتولي، تفقه بمرو على الفوراني، وبمرو  
الروذ على القاضي الحسين، وببخارى على أبي سهل  
الأبيوردي، برع في الفقه والأصول والخلاف، قال الذهبي:  
وكان فقيهاً محققاً وخبيراً مدققاً، وقال ابن كثير: أحد  
أصحاب الوجوه في المذهب، صنف التتمة ولم يكلمه  
وصل فيه إلى القضاء، وأكمله غير واحد، ولم يقع شيء من  
تكملتهم على نسبه، صنف كتاباً في أصول الدين، وكتاباً  
في الخلاف، ومختصراً في الفرائض، درّس بالنظامية، ثم  
عزل بابن الصباغ، ثم أعيد إليها. توفي في شوال سنة ثمان  
وسبعين وأربعمائة ببغداد ومولده بنيسابور سنة ست وقيل  
سبع وعشرين وأربعمائة. قال ابن خلكان: ولم أعلم لأي  
معنى عرف بذلك، أي بلقب (المتولي). ينظر: طبقات

الشافعية ٢٤٧/١ - ٢٤٨ ، وفيات الأعيان ١٣٣/٣ .

(٢) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب .

(٣) ينظر: أسنى المطالب ٢٤٩/٢ .

(٤) في (ب) : (وقال) .

(٥) في (ب) : (الثاني) .

(٦) في (أ) : (يتضح) وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب .

(٧) ساقطة من (ب) .

(٨) في (ب) : (هل) .

الضامن على المسلم وجهان، إن اعتبرنا بما أدى  
لم يرجع بشيء، وإن اعتبرنا بما أسقط رجوع بالدين  
.<sup>(٩)</sup>

ومنها: ضمن عن الضامن [ضامن] <sup>(١٠)</sup> وأدى الثاني  
فرجوعه على الأول كرجوع الضامن على الأصيل  
فيراعى الإذن وعدمه وإذا لم يكن له الرجوع على  
الأول لم يثبت بأدائه الرجوع للأول على الأصيل  
لأنه لم يغرم <sup>(١١)</sup>، ولو ثبت له الرجوع على الأول  
فرجع رجوع الأول على الأصيل إذا وجد شرطه،  
فلو أراد الثاني أن يرجع على الأصيل ويترك الأول  
نظر إن كان الأصيل قد قال له: اضمن عن ضامني،  
ففي رجوعه عليه وجهان، [كما لو قال لإنسان أد  
ديني فادى] <sup>(١٢)</sup> وليس هذا كما لو قال [لإنسان] <sup>(١٣)</sup> :  
اقض دين فلان ففعل حيث لا يرجع على الأمر،  
لأن الحق لم يتعلق بدمته، وإن لم يقل له: اضمن  
عن ضامني فإن كان الحال بحيث لا يقتضى  
الرجوع للأول على الأصيل لم يرجع الثاني عليه

(٩) ينظر: نهاية المطلب ٨/٧ ، فتح الوهاب ٢٦٨/١ .

(١٠) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب .

(١١) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح في التفسير  
والحديث والأصول والفقه، عثمان بن عبد الرحمن  
الشهرزوري تقي الدين ابن الصلاح أبو عمرو، تحقيق:  
الدكتور عبد المعطي أمين قلججي، ط١ (دار المعرفة -

بيروت - لبنان - ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م) ٥٩٥/٢

(١٢) هذه الجملة مكررة في (أ) .

(١٣) ساقطة من (ب) .

(١)، وإن كان يقتضيه فكذلك في أصح الوجهين، لأنه لم يضمن عن الأصيل: ولو أن الثاني ضمن عن الأصيل أيضاً فلا رجوع لأحد الضامنين على الآخر، وإنما الرجوع للمؤدي على الأصيل، ولو ضمن عن الأول والأصيل جميعاً، فإذا أدى كان له أن يرجع على أيهما شاء، وإن [رجع] <sup>(٢)</sup> بالبعض على هذا وبالبعض على ذلك تم للأول الرجوع على الأصيل بما غرم إذا وجد شرطه <sup>(٣)</sup>.

ومنها: على زيد عشرة ضمنها اثنان، كل واحد منهما خمسة وضمن أحدهما عن الآخر، فلرب الدين مطالبة كل واحد منهما بالعشرة، نصفها [على] <sup>(٤)</sup> الأصيل ونصفها [على] <sup>(٥)</sup> الضامن الآخر، فإن أدى أحدهما جميع العشرة رجع بالنصف على الأصيل وبالنصف على صاحبه، وهل له الرجوع بالكل على الأصيل إذا كان لصاحبه الرجوع عليه لو غرم؟ فيه الوجهان، وإن لم يؤد إلا خمسة فينظر [إن] <sup>(٦)</sup> أداها عن الأصيل أو عن صاحبه أو عنهما يثبت الرجوع بخمسة <sup>(٧)</sup>:

على القولين، فيما لو وهبت الصداق من الزوج، ثم

(١) ينظر: التهذيب ١٨١/٤ .

(٢) في (ب) : (يرجع) .

(٣) ينظر: فتاوى ابن الصلاح ٥٩٥/٢، روضة الطالبين ٢٦٨/٤ .

(٤) في (ب) : (من) .

(٥) في (ب) : (عن) .

(٦) ساقطة من (ب) .

(٧) ينظر: التهذيب ١٨٢/٤ .

(٨) ساقطة من (ب) .

(٩) ينظر: حاشية الرملي، أحمد الرملي الكبير الأنصاري، بهامش كتاب أسنى المطالب شرح روض الطالب، الشيخ أبو يحيى زكريا الأنصاري الشافعي (بلا ت) ٢٤٨/٢ .

(١٠) في (ب) : (فإن) .

(١١) ينظر: روضة الطالبين ٢٦٩/٤ .

(١٢) في (ب) : (الدين) .

نصيبه انفك الرهن، وإلا لم ينفك، ولو اختلفا فقال المؤدي: أديت عما عليّ، وقال رب الدين: بل أديت [عما عليّ] <sup>(٨)</sup> صاحبك، فالقول قول المؤدي مع يمينه <sup>(٩)</sup> فإذا حلف بريء عما كان عليه، لكن لرب الدين مطالبته بخمسة، لأنه إما صادق فالأصل باق عليه، أو كاذب فالضمان باق <sup>(١٠)</sup>، وعن بعض الأصحاب: أنه لا مطالبة له، لأنه إما أن يطالب عن جهة الأصالة، وقد صدق الشرع المؤدي في البراءة عنها أو عن جهة الضمان، وقد اعترف رب الدين بأنه أدى عنها <sup>(١١)</sup>.

هذا حكم الأداء في المسألة، ولو أبرأ رب الدين أحدهما عن جميع العشرة، بريء الأصيل والضامن، وبيراً الآخر [عن] <sup>(١٢)</sup> الضمان دون الأصيل، ولو أبرأ أحدهما عن خمسة، نظر إن أبرأه عن الأصيل بريء عنه، وبريء صاحبه عن ضمانه، وبقي عليه ضمان ما على صاحبه، وإن أبرأه عن الضمان بريء عنه وبقي عليه الأصيل، وبقي على صاحبه الأصيل والضمان، وإن أبرأه عن الخمسة عن الجهتين جميعاً سقط عنه نصف الأصيل ونصف الضمان، وعن صاحبه نصف الضمان وبقي عليه الأصيل ونصف الضمان، فيطالبه بسبعة ونصف، ويطلب المبرأ عنه بخمسة،

طلقها قبل الدخول <sup>(١)</sup>. ومنها: له على رجلين عشرة، وضمن كل واحد منهما [للآخر] <sup>(٢)</sup> ما عليه، فلا شك أن رب الدين يطالبهما أو من شاء منهما بالعشرة، فإن أدى أحدهما جميع العشرة برئاً جميعاً، وللمؤدي الرجوع [بالخمسة] <sup>(٣)</sup> إن كان التصوير في حالة ثبوت الرجوع، وإن أدى كل واحد منهما خمسة عما عليه فلا رجوع، وإن أداها عن الآخر [فلكل واحد الرجوع على الآخر] <sup>(٤)</sup>، ويجيء خلاف التقاص، [فإن] <sup>(٥)</sup> أدى أحدهما خمسة ولم يؤد الآخر شيئاً، فإن أداها عن نفسه بريء المؤدي عما كان عليه وصاحبه عن ضمانه، وبقي على صاحبه ما كان عليه والمؤدي ضامن له، وإن أداها عن صاحبه رجع عليه بالمغروم <sup>(٦)</sup>، وبقي عليه ما كان صاحبه ضامناً له، وإن أداها عنهما فلكل نصف حكمه، وإن أدى ولم يقصد شيئاً فيسقط عليهما، أو يقال: إصرفه إلى ما شئت، فيه وجهان سبق نظيرهما في آخر الرهن <sup>(٧)</sup>.

ومن فوائد الوجهين أن يكون بنصيب أحدهما رهن، فإذا قلنا له: صرفه إلى ما شاء، فصرفه إلى

(١) ينظر: أسنى المطالب ٢/٢٥٠.

(٢) في (ب): (على الآخر).

(٣) في (ب): (بخمسة).

(٤) ساقطة من (ب).

(٥) في (ب): (وإن).

(٦) ينظر: الحاوي الكبير ٦/٤٤٦.

(٧) ينظر: أسنى المطالب ٢/٢٥٠.

(٨) في (ب): (عن).

(٩) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٧٠.

(١٠) ينظر: التهذيب ٤/١٨٣.

(١١) ينظر: أسنى المطالب ٢/٢٥٠.

(١٢) في (ب): (من).

وإن لم ينو عند الإبراء شيئاً فيحمل على النصف أو يخير ليصرف إلى ما شاء، فيه الوجهان (١).

ولو قال المبريء: أبرأت عن الضمان، وقال المبرأ عنه: بل عن الأصل، فالقول قول المبريء (٢).

ومنها: ادعى على رجل أن له عليه وعلى فلان الغائب ألف درهم عن ثمن عبد باعه منهما واقبضه أو عن جهة أخرى، وأن كل واحد منهما ضمن عن الآخر ما عليه وأقام على ذلك بينة وأخذ الألف من الحاضر، قال المزني في المختصر: يرجع الحاضر بنصف الألف على الغائب (٣).

واعترض عليه بأن البينة إنما تقام عند الإنكار، وإذا أنكر كان مكذباً للبينة، زاعماً ظلم المدعى عليه بما أخذه، وكيف يرجع على الغائب بما ظلم به؟ واجاب

الأصحاب عنه، بأن لا نسلم بأن البينة إنما تقام عند الإنكار، بل يجوز أن يقر الحاضر ويقيم المدعي البينة للإثبات على الغائب، ثم هب أنه لم يقر لكن البينة لا تستدعي الإنكار بخصوصه، بل للإنكار

أو ما يقوم مقامه وهو السكوت، فلعله كان ساكتاً، ثم هب استدعاءها [للإنكار] (٤) لكن لا تستدعي

(١) ينظر: روضة الطالبين ٢٧٠/٤ - ٢٧١ .

(٢) ينظر: المصدر السابق ٢٧١/٤ .

(٣) ينظر: مختصر المزني، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل

المصري المزني، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين،

ط ١ (دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٩ هـ -

١٩٩٨ م) ١٠٨/١ ، نهاية المطلب ٨/٧ .

(٤) في (ب) : (الإنكار) .

(٨) هو : محمد بن عبد الله بن مسعود بن أحمد بن محمد

بن مسعود المسعودي، الإمام أبو عبد الله المروزي، وقيل

هو : محمد بن عبد الملك بن مسعود بن أحمد، أحد أئمة

أصحاب القفال، المروزي، كان إماماً مبرزاً زاهداً ورعاً

حافظاً للمذهب، شرح مختصر المزني، وسمع القليل من

أستاذه أبي بكر القفال، توفي سنة نيف وعشرين وأربعمائة

بمرو . ينظر: كبقات الشافعية ٢١٦/١ ، طبقات الشافعية

الكبرى ١٧١/٤ ، طبقات الفقهاء ٢٢٦/١ .

(٩) قال إمام الحرمين الجويني رحمه الله تعالى : وإن

سكت بعد قيام البينة ، فلم يقر، ولم ينكر ، ففيه تردد لأبي

محمد . ينظر : نهاية المطلب ٨/٧ .

(١٠) ابن خيران: الإمام شيخ الشافعية أبو علي الحسين بن

(٥) في (ب) : (بأخذ) .

(٦) في (ب) : (فأخذ) .

(٧) ينظر : أسنى المطالب ٢٥٠/٢ .

لأنَّ البينة أبطلت حكم إنكاره، فكأنه لم ينكر، وهذا كما لو اشترى عبداً فادعى مدَّعٍ أنَّه ملكه وأن بائعه غصبه [منه] <sup>(١)</sup>، فقال في الجواب: لا، بل كان ملكاً لبائعي، وإنه [الآن] <sup>(٢)</sup> ملكي، فأقام المدعي [بينة] <sup>(٣)</sup>، يرجع المشتري على البائع وإن أقر بالملك على أنَّ في هذه الصورة أيضاً خلاف <sup>(٤)</sup>، وسيأتي في موضعه إن شاء الله تعالى .

قال {الغزالي}: (هذا الكلام إذا أشهد على الأداء، فإن قصر في الإشهاد ولم يصدق لا يرجع، وإن صدقه المضمون عنه فلا يرجع أيضاً في وجه،

صالح بن خيران البغدادي الشافعي، كان من جلة الفقهاء

المتورعين وأفاضل الشيوخ، عرض عليه القضاء ببغداد في خلافة المقتدر فلم يفعل، قال القاضي أبو الطيب: كان أبو علي بن خيران يعاتب ابن سريج على القضاء ويقول: هذا الأمر لم يكن في أصحابنا إنما كان في أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنه، قال الذهبي لم يبلغنا على من اشتغل ابن خيران، ولا عن من أخذ العلم . كانت وفاته يوم

الثلاثاء لثلاث عشرة ليلة بقيت من ذي الحجة سنة عشرين وثلثمائة، قاله أبو العلاء بن العسكري، وقال الحافظ أبو الحسن الدارقطني: توفي في حدود سنة عشر وثلثمائة،

وصوبه الحافظ أبو بكر الخطيب في ذلك وقال: وهم أبو العلاء العسكري رحمه الله تعالى . ينظر : سير أعلام النبلاء ٥٩/١٥ ، طبقات الشافعية الكبرى ، وفيات الأعيان ١٣٣/٢ .

(١) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٢) في (ب) : (اليوم) .

(٣) في (ب) : (البينة) .

(٤) ينظر : نهاية المحتاج ٣٦٣/٨ .

لأنه لم ينفعه أداءه، وإن صدقه المضمون له رجع في أظهر الوجهين، لأن إقراره أقوى من البينة مع إنكاره، ولو أشهد رجلاً وامرأتين جاز، وفي رجل واحد ليحلف معه خلاف خوفاً من قاض حنفي، وفي المستورين خلاف ولو ادعى موت الشهود وأنكر المضمون عنه أصل الإشهاد فوجهان في أنَّ القول قول من لتقابل القولين <sup>(٥)</sup>.

{شرح الرافعي}: كل ما مر من رجوع المأذون في الأداء والضامن على الأصيل مفروض فيما إذا أشهد على الأداء ولا فرق بين إشهاد رجلين أو رجل وامرأتين <sup>(٦)</sup> ولو شهد واحد اعتماداً على أن يحلف

مع فوجهان <sup>(٧)</sup>:

أصحهما: أنه يكفي، لأنَّ الشاهد مع اليمين حجة كافية لإثبات الأداء <sup>(٨)</sup> .

والثاني: لا، لأنهما قد يترافعان إلى حنفي لا يقضي بشاهد ويمين، فكان ذلك ضرباً من التقصير <sup>(٩)</sup>، ولو أشهد مستورين فبانا فاسقين فوجهان:

{أحدهما} <sup>(١٠)</sup>: أنه كما لو لم يشهد، لأن الحق لا يثبت بشهادتهما، وأولاهما الإكتفاء، لأنَّه لا اطلاع

(٥) ينظر : الوجيز ١٨٦/١ .

(٦) ينظر : نهاية المطلب ٧/٧ .

(٧) قال إمام الحرمين الجويني رحمه الله تعالى : ولا وجه

للمنع، إذ لم يشترط أحد من الأصحاب إشهاد من يتفق العلماء على قبول شهادته . ينظر : المصدر السابق نفسه .

(٨) ينظر : أسنى المطالب ٢٥١/٢ .

(٩) ينظر : مغني المحتاج ٢١٠/٢ .

(١٠) في (ب) : (أولهما) .

له على الباطن فكان معذوراً<sup>(١)</sup>. هل يرجع عليه؟

ولا يكفي إشهاد من يعرف ظعنه<sup>(٢)</sup> عن قريب لأنه، لا يفضي إلى المقصود<sup>(٣)</sup>. أما إذا أدى من غير إشهاد فينظر إن أدى في غيبة الأصيل فهو مقصر بترك الإشهاد، [إذا]<sup>(٤)</sup> كان من حقه الإحتياط وتمهيد طريق الإثبات . لو جحد رب الدين ولا رجوع له على الأصيل إن كذبه، وإن صدقه فوجهان:

أحدهما: وبه قال ابن أبي هريرة: أنه يرجع، لاعترافه بأنه أبرأ ذمته بإذنه<sup>(٥)</sup>.

وأظهرهما: منع الرجوع، وبه قال أبو إسحق لأنه لم يؤد بحيث ينتفع به الأصيل، فإن رب [الدين]<sup>(٦)</sup> منكر وطلبته بحالها<sup>(٧)</sup>، وهل يحلف الأصيل إذا كذبه؟ قال في التتمة<sup>(٨)</sup>: ينبنى على أنه لو صدقه،

(١) ينظر: التهذيب ١٨٥/٤ .

(٢) ظعنه: بمعنى سفره .

(٣) ينظر: ينظر: روضة الطالبين ٢٧١/٤ .

(٤) في (ب): (إذا) .

(٥) ينظر: نهاية المطلب ٧/٧ .

(٦) في (ب): (المال) .

(٧) ينظر: التهذيب ١٨٥/٤ .

(٨) كتاب التتمة: صنفه الإمام عبد الرحمن بن مأمون بن

علي بن إبراهيم النيسابوري، الشيخ أبو سعد المتولي رحمه

الله تعالى ولم يكمله، وصل فيه إلى القضاء، وأكماله غير

واحد، حققت بعض الأجزاء منه كـ(كتاب الزكاة والعبادات

وكتاب الزنا) كرسائل لنيل شهادة الماجستير، وأطاريح لنيل

شهادة الدكتوراه وذلك في جامعة أم القرى بمكة المكرمة .

(٩) في (ب): (لو) .

(١٠) ينظر: روضة الطالبين ٢٧١/٤ .

(١١) ينظر: نهاية المطلب ٧/٧ .

(١٢) في (ب): (وإذا) .

(١٣) قال الإمام النووي رحمه الله تعالى: وهو شاذ ضعيف

أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٦٧

من الكفيل مرة أخرى لم يرجع بهما، لأنَّه مظلوم بأخذها، [ولا] <sup>(١٠)</sup> يرجع إلا على من ظلمه وبم يرجع؟ فيه وجهان:

أحدهما: أنَّه لا يرجع بشيء، أما بالمبلغ الأول، فلأنَّه قصر عند أدائه بترك الإشهاد وأما الثاني فلا عترافه بأنَّه مظلوم [به] <sup>(١١)</sup><sup>(١٢)</sup>. وأظهرهما: أنَّه يرجع <sup>(١٣)</sup>، لأنَّه غرم لإبراء ذمته <sup>(١٤)</sup>، [فعلى] <sup>(١٥)</sup> هذا [هل] <sup>(١٦)</sup> يرجع بالأول لأنَّه المبريء للذمة، [أو] <sup>(١٧)</sup> بالثاني لأنَّه المسقط للمطالبة؟ فيه وجهان [والله أعلم] <sup>(١٨)</sup>.

خاتمة: قال في التلخيص <sup>(١٩)</sup>: لو كان على رجل تسعون درهماً، فجاء مريض [فضمن] <sup>(٢٠)</sup> عنه بأمره،

لا رجوع <sup>(١)</sup> إذا لم ينتفع بأدائه إذ القول قول رب [الدَّين] <sup>(٢)</sup> في نفي الإستيفاء، ولو قال الضامن: أشهدت، وماتوا، [فأنكر] <sup>(٣)</sup> الأصيل الإشهاد، ففيه وجهان:

أصحهما: أنَّ القول قول الأصيل [مع يمينه] <sup>(٤)</sup> لأنَّ الأصل عدم الإشهاد.

والثاني: أنَّ القول قول الضامن، لأنَّ الأصل عدم التقصير ولأنَّه قد يكون صادقاً، وعلى تقدير الصدق يكون [في] <sup>(٥)</sup> منعه من الرجوع إضراراً فليصدق للضرورة كما يصدق الصبي في دعوى البلوغ إذ لا يعرف إلا من جهته <sup>(٦)</sup>.

ولو قال: أشهدت فلاناً وفلاناً، فكذباه فهو كما لو لم يشهد ولو قالوا: لا ندري وربما نسينا [ففيه] <sup>(٧)</sup> تردد للإمام [رضي الله عنه] <sup>(٨)</sup> <sup>(٩)</sup>، ومتى لم يقر البينة على الأداء وحلف رب المال بقيت مطالبته بحالها، فإن أخذ المال من الأصيل فذاك، وإن أخذه

. ينظر : روضة الطالبين ٢٧١/٤ .

(١) ينظر : نهاية المطلب ٧/٧ .

(٢) في (ب) : (المال) .

(٣) في (ب) : (أو أنكر) .

(٤) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٥) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٦) قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : أصحهما الأول .

ينظر : روضة الطالبين ١٧١/٤ .

(٧) في (ب) : (فيه) .

(٨) ساقطة من (أ) .

(٩) ينظر : نهاية المطلب ٧/٧ .

(١٠) في (ب) : (فلا) .

(١١) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(١٢) ينظر : مغني المحتاج ٢١٠/٢ .

(١٣) ينظر : روضة الطالبين ٢٧٢/٤ .

(١٤) ينظر : مغني المحتاج ٢١١/٢ .

(١٥) في (ب) : (وعلى) .

(١٦) ساقطة من (ب) .

(١٧) في (ب) : (وإما) .

(١٨) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(١٩) كتاب التلخيص: تأليف أبي العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري ثم البغدادي الشافعي ابن القاص، تلميذ أبي العباس بن سريج (ت ٣٣٥هـ). لم أقف عليه، فهناك من قال أنه لا زال مخطوطاً، وقيل أنه طبع في مطبعة (نزار مصطفى الباز) بمكة المكرمة من تحقيق الشيخين الجليلين علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود .

(٢٠) في (ب) : (وضمن) .

ولا مال له غيره [ومات] <sup>(١)</sup> من عليه الحق ولم يترك إلا خمسة وأربعين درهماً، ومات الضامن كان لصاحب الحق [بمطالبة] <sup>(٢)</sup> ورثة الضامن بستين درهماً، ويرجع ورثة الضامن على الميت بثلاثين، ويرجع صاحب الحق على الميت بخمسة عشر درهماً، هذا لفظه <sup>(٣)</sup>.

واعلم أنَّ الضمان في مرض الموت إذا كان بحيث يثبت الرجوع ووجد الضامن مرجعاً فهو محسوب من رأس المال، وإن كان بحيث لا يثبت الرجوع أو لم يجد مرجعاً كموت الأصيل معسراً، فهو محسوب من الثلث وهذا قد مر طرف منه في أوائل

الضمان وبه تعرف أنه لم يشترط في صورة المسألة موت الأصيل، ومتى وفت تركة الأصيل بثلاثي الدين فلا دور، لأن صاحب الحق إن أخذ الحق من تركة الضامن، رجع ورثته بثلاثيه في تركة الأصيل، وإن أخذ تركة الأصيل [وفضل] <sup>(٤)</sup> شيء أخذه من تركة الضامن ويقع تبرعاً، لأنَّ ورثة الضامن لا يجدون مرجعاً <sup>(٥)</sup>، وإن لم تف التركة بالثلثين فقد [يتفق] <sup>(٦)</sup> الدور في المسألة كالصورة المنقولة عن التلخيص وهي أن يضمن المريض تسعين ويموت،

وليس له إلا تسعون، ويموت الأصيل وليس له إلا خمسة وأربعون، فصاحب الحق بالخيار، إن شاء أخذ تركة الأصيل بتمامها، وحينئذ لا يقع دور أيضاً، وله مطالبة ورثة الضامن بثلاثين درهماً، ويقع تبرعاً إذا لم يبق للأصيل تركة حتى يفرض فيها رجوع، فإن أراد الأخذ من تركة الضامن لزم الدور، لأن ما يغرمه ورثة الضامن [يرجع] <sup>(٧)</sup> إليهم بعضه من جهة أنه يصير المغروم ديناً لهم على الأصيل، فيضاربون به مع صاحب الحق في تركته، ويلزم من رجوع بعضه زيادة التركة ومن زيادة التركة زيادة المغروم، ومن زيادة المغروم زيادة الراجع <sup>(٨)</sup>.

وطريق استخراجها أن يقال: يأخذ صاحب الحق من ورثة الضامن شيئاً [ويرجع] <sup>(٩)</sup> إليهم مثل نصفه، لأنَّ تركة الأصيل نصف تركة الضامن، فيبقى عندهم تسعون إلا نصف شيء، وهو يعدل مثلي ما تلف [بالضمان] <sup>(١٠)</sup>، والتالف نصف شيء [ومثلاً] <sup>(١١)</sup> شيء، فإذا تسعون إلا نصف شيء يعدل شيئاً، فإذا اخترنا وقابلنا [عدل] <sup>(١٢)</sup> تسعون شيئاً ونصفاً، فيكون الشيء شيئين، فبان لنا أنَّ المأخوذ ستون، وحينئذ يكون الستون ديناً لهم على الأصيل، وقد

(١) في (ب): (فمات).

(٢) في (ب): (مطالبة).

(٣) ينظر: أسنى المطالب ٢/٢٥١.

(٤) في (ب): (وبقي).

(٥) ينظر: حاشية الرملي ٢/٢٥٢.

(٦) في (ب): (سبق).

(٧) في (ب): (رجع).

(٨) ينظر: روضة الطالبين ٤/٢٧٣ - ٢٧٤.

(٩) في (ب): (فيرجع).

(١٠) في (أ): (ناقصان) وما أثبتناه من (ب) وهو الصواب.

(١١) في (ب): (فمثلاً).

(١٢) في (ب): (عدلت).

بقي لصاحب الحق ثلاثون، فيتضاربون في تركته بسهمين وسهم، وتركته خمسة وأربعون يأخذ منها [للورثة] <sup>(١)</sup> ثلاثين، وصاحب الحق خمسة عشر، ويتعطل باقي دينه وهو خمسة عشر، ويكون الحاصل للورثة ستين، ثلاثون بقيت عندهم، وثلاثون أخذوها من تركة الأصيل، وذلك مثلاً ما تلف ووقع تبرعاً وهو ثلاثون، ولو كان التصوير كما مرّ، لكن تركة الأصيل ثلاثون لقلنا: يأخذ صاحب الحق شيئاً، ويرجع إلى ورثة الضامن مثل ثلثه، لأن تركة الأصيل ثلث تركة الضامن، فبقي عندهم تسعون ناقصة ثلثي شيء، يعدل مثلي التالف بالضمان وهو ثلثا شيء فمثلاه شيء وثلث، [فإذن] <sup>(٢)</sup> تسعون إلا ثلثي شيء، يعدل شيئاً وثلثاً، فإذا اخترنا وقابلنا عدل تسعون شيئين، فيكون الشيء [جميعه] <sup>(٣)</sup> خمسة وأربعون، وذلك ما أخذه صاحب الحق [صار] <sup>(٤)</sup> ديناً للورثة الضامن على الأصيل، وبقي لصاحب الحق عليه خمسة وأربعون أيضاً، فيتضاربون في تركته بسهم، وسهم يحصل بينهما مناصفة، ولو [كان] <sup>(٥)</sup> تركة الأصيل ستين فلا دور، بل لصاحب الحق أخذ تركة الضامن كلها [ثم هم يأخذون تركة

الأصيل كلها] <sup>(٦)</sup> بحق الرجوع ويقع الباقي تبرعاً، ثم قال في التلخيص: ولو كانت المسألة بحالها <sup>(٧)</sup>، وكان قد ضمن أيضاً عن الضامن ضامن ثان [ومات الضامن الثاني] <sup>(٨)</sup> ولم يترك إلا ستين درهماً أيضاً كان لصاحب الحق أن يطالب ورثة أيهما شاء، فإن طالب به ورثة الضامن الأول، كان كالمسألة الأولى يأخذ منه ستين، ومن ورثة من كان عليه أصل المال خمسة عشر، ويرجع ورثة الضامن [الثاني] <sup>(٩)</sup> على ورثة الذي كان عليه الحق بثلاثين، وإن طالب ورثة الضامن الثاني أخذ منهم سبعين درهماً، ومن ورثة من كان عليه [الأصل] <sup>(١٠)</sup> خمسة عشر، ويرجع ورثة الضامن الثاني على الضامن الأول بأربعين درهماً، ويرجع الضامن الأول في مال من عليه أصل الحق بثلاثين، أما قوله: (إن طالب ورثة الضامن الأول، كان كالمسألة الأولى) معناه: [أنه] <sup>(١١)</sup> لا يأخذ منهم إلا ستين، ويأخذ من تركة الأصيل خمسة عشر كما في الصورة السابقة، لكن لا يتلف من ماله شيء ها هنا، بل يطالب بالباقي وهو خمسة عشر ورثة الضامن الثاني <sup>(١٢)</sup>.

(٦) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٧) ينظر: أسنى المطالب ٢٥٢/٢ .

(٨) ساقطة من (ب) .

(٩) ساقطة من (ب) .

(١٠) في (ب) : (الأصيل) .

(١١) ساقطة من (ب) .

(١٢) ينظر: روضة الطالبين ٢٧٣/٤ .

(١) في (ب) : (الورثة) .

(٢) في (ب) : (فإذاً) .

(٣) ساقطة من (ب) .

(٤) في (ب) : (وصار) .

(٥) في (ب) : (كانت) .

[أما] <sup>(١)</sup> جوابه فيما إذا طالب ورثة الضامن الثاني، فقد غلظه الأصحاب فيه من جهة أنه أتلف من مال الثاني ثلاثين، لأنه أخذ منهم سبعين، وأثبت لهم الرجوع بأربعين، وكان الباقي عندهم عشرين، فالمجموع ستون، ولم يتلف من مال الأول إلا عشرة، لأنه أخذ منهم أربعين، وأثبت لهم الرجوع بثلاثين، ومعلوم أن الضامن الثاني إنما ضمن [لهم] <sup>(٢)</sup> تسعين عمن يملك تسعين، والأول ضمن [تسعين] <sup>(٣)</sup> عمن يملك خمسة وأربعين [وكيف] <sup>(٤)</sup> يؤخذ من الثاني أكثر مما يؤخذ من الأول؟ ثم اختلفوا في الصواب فقال الأستاذ أبو منصور في الوصايا <sup>(٥)</sup>: يأخذ صاحب الحق من ورثة الضامن الثاني خمسة وسبعين، ويرجعون بمثلها على ورثة الأول، ويرجع ورثة الأول على ورثة الأصيل بتركته [وهو] <sup>(٦)</sup> خمسة وأربعون، فيكون جملة ما معهم ستين خمسة عشر من الأصيل، والباقي من العوض، وذلك مثلاً الثلاثين التالفة عليهم، ولم يثبت لصاحب الحق مطالبة ورثة الثاني بكمال الدين، وقال القفال والأكثر: له مطالبة ورثة

الثاني بجميع الدين، ثم هم يرجعون على ورثة الأول بخمسة وسبعين يتلف عليهم خمسة عشر للضرورة، ويرجع ورثة الأول [بها] <sup>(٧)</sup> على ورثة الأصيل بتركته <sup>(٨)</sup>، كما ذكره الأستاذ، [وقال] <sup>(٩)</sup> الإمام [رحمه الله] <sup>(١٠)</sup>: كأن الأستاذ اعتقد أن [الضمان] <sup>(١١)</sup> الأول [لا] <sup>(١٢)</sup> يصلح إلا في قدر لو رجع معه في تركة الأصيل لما زاد التالف من تركته على ثلثها، [وإذا] <sup>(١٣)</sup> لم يصح ضمانه فيما زاد لم يصح ضمان الثاني عنه، والآخرون قالوا: إنما لا يؤخذ أكثر من الثلث بحق الورثة، لكنه صحيح في الجميع متعلق [بذمته] <sup>(١٤)</sup>، فيكون ضمان الثاني عنه فيما زاد كالضمان عن المعسر، ويجب أن يكون هذا الخلاف جارياً في مطالبتهم بتتمة التسعين، إذا طالب أولاً ورثة الضامن الأول، وإن لم يذكر ثم، وإن أخذ المستحق أولاً تركة الأصيل بريء الضامنان عن نصف الدين، ثم المستحق على جواب الأكثرين إن شاء أخذ من ورثة الأول ثلاثين، [ومن] <sup>(١٥)</sup> ورثة الثاني خمسة عشر، وإن شاء أخذ

(٧) ساقطة من (ب).

(٨) ينظر: أسنى المطالب ٢٥٢/٢.

(٩) في (ب): (قال).

(١٠) ساقطة من (ب).

(١١) في (ب): (ضمان).

(١٢) في (ب): (لم).

(١٣) في (ب): (فإذ).

(١٤) في (ب): (بالذمة).

(١٥) في (ب): (من).

(١) في (ب): (وأما).

(٢) ساقطة من (ب).

(٣) في (ب): (بتسعين).

(٤) في (ب): (فكيف).

(٥) باب الوصايا ضمن كتاب شرح المفتاح للأستاذ عبد القاهر بن طاهر العلامة البار المتفطن الأستاذ، أبو منصور البغدادي، لم أقف عليه ضمن كتب الشافعية.

(٦) في (ب): (وهي).

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —  
أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٧١

## المصادر والمراجع

أسنى المطالب شرح روضة الطالب ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ، زين الدين أبو يحيى السنيكي ، تحقيق : د. محمد محمد تامر ، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٠م) .  
الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الشربيني الخطيب، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات ، (دار الفكر - بيروت - ١٤١٥هـ) .

البحر الرائق، زين الدين بن نجيم الحنفي، ط٢ (دار المعرفة - بيروت) ٣٠٩/٦ ، الفتاوى الهندية ، في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، تأليف جماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين البرنهابوري، (دار الفكر - بيروت - ١٤١١هـ - ١٩٩١م) .

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، ط٢ (دار الكتاب العربي - بيروت - ١٩٨٢م) .

التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، ط٢ (دار الفكر - بيروت - ١٣٩٨هـ) .

تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: د. عمر عبد السلام تدمري، ط١ (دار الكتاب العربي - لبنان - بيروت - ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م) .

الكل من ورثة [الأول] <sup>(١)</sup> [ولا رجوع، وإن شاء أخذها من ورثة الثاني] <sup>(٢)</sup>، وهم يرجعون على ورثة الأول بثلاثين، فيصل إلى تمام حقه بالطريقتين .

وعلى جواب الأستاذ: ليس له من الثاني إلا [ثلاثين] <sup>(٣)</sup>، إن شاء أخذها من ورثة الأول ولا [يرجع] <sup>(٤)</sup>، وإن شاء أخذ من ورثة الثاني، وهم يرجعون [بها] <sup>(٥)</sup> على ورثة الأول [والله أعلم بالصواب] <sup>(٦)</sup> .

بعونه تعالى قد تم الإنتهاء من دراسة وتحقيق الباب الثاني من أبواب كتاب الضمان في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز) المسمى بـ(الشرح الكبير) للرافعي رحمه الله تعالى وهو شرح لكتاب (الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي) للإمام الغزالي رحمه الله تعالى والله ولي التوفيق .  
وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه اجمعين ...



(١) في (ب) : (الثاني) .

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (ب) .

(٣) في (ب) : (ثلاثون) .

(٤) في (ب) : (رجوع) .

(٥) ساقطة من (أ) وما أثبتناه من (ب) .

(٦) ساقطة من (أ) .

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —

١٧٢ || أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي

التدوين في أخبار قزوين للإمام الرافعي تحقيق: حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج عزيز الله العطاردي، (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٩٧٨ م).

التهديب في فقه الإمام الشافعي، الإمام أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود - الشيخ علي محمد معوض، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م).

الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (دار إحياء التراث العربي - بيروت).

حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين، أبي بكر بن السيد محمد شطا الدمياطي، (دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت).

حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، سليمان ابن عمر بن محمد البجيرمي، (المكتبة الإسلامية - ديار بكر - تركيا).

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفه الدسوقي، تحقيق: محمد عيش، (دار الفكر - بيروت).

حاشية الرملي، أحمد الرملي الكبير الأنصاري،

بهامش كتاب أسنى المطالب شرح روض الطالب، الشيخ أبو يحيى زكريا الأنصاري الشافعي (بلا ت) أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: الدكتور عبد

حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج لذكريا الأنصاري، سليمان الجمل، (دار الفكر - بيروت).

حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهج الطالبين، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، ط١ (دار الفكر - لبنان - بيروت - ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م).

الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م).

حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، عبد الحميد الشرواني، (دار الفكر - بيروت).

روضة الطالبين وعمدة المفتين، الإمام يحيى بن شرف النووي، ط٢ (المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠٥).

السراج الوهاج على متن المنهاج، العلامة محمد الزهري الغمراوي، (دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت).

السنن الصغير، لإمام المحدثين الحافظ الجليل أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، وثق أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: الدكتور عبد

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —

أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي || ١٧٣

- المعطي أمين قلعجي، ط١ (دار الوفاء - المنصورة - مصر - ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م) .
- سير أعلام النبلاء ، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، أبو عبد الله ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - محمد نعيم العرقسوسي، ط٩ (مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٣هـ) .
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط - محمود الأرنؤوط ، ط١ (دار بن كثير - دمشق - ١٤٠٦هـ) .
- صحيح البخاري، للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ط٢ (دار ابن رجب - دار الفوائد - المنصورة - مصر - ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م) .
- صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، راجع ضبطه وأوضح معانيه: محمد تامر، ط١ (مطبعة المدني - القاهرة - ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م) .
- طبقات الحفاظ، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٣هـ) .
- طبقات الشافعية الكبرى ، تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي - د. عبد الفتاح محمد الحلو ، ط٢ (هجر للطباعة والنشر والتوزيع - ١٤١٣هـ) .
- طبقات الشافعية الكبرى تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، ط٢ (هجر للطباعة والنشر والتوزيع - ١٤١٣هـ) .
- طبقات الشافعية، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، ط١ (عالم الكتب - بيروت - ١٤٠٧هـ) .
- طبقات الفقهاء ، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، تحقيق: خليل الميس، (دار القلم - بيروت) .
- فتاوى ومسائل ابن الصلاح في التفسير والحديث والأصول والفقه ، عثمان ابن عبد الرحمن الشهرزوري تقي الدين ابن الصلاح أبو عمرو، تحقيق: الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي، ط١ (دار المعرفة - بيروت - لبنان - ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م) .
- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٨هـ) .
- الكامل في التاريخ ، لابن الأثير أبي الحسن علي بن محمد بن عبد الكريم، راجعه وصححه: د. محمد يوسف الدقاق، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م) .
- كفاية الأختار في حل غاية الإختصار، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصيني الدمشقي الشافعي، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي - محمد وهبي سليمان، ط١ (دار الخير - دمشق - ١٩٩٤م) .
- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، (دار الريان للتراث - دار الكتاب العربي

— كتاب الضمان الباب الثاني في حكم الضمان الصحيح من كتاب (العزیز شرح الوجیز) —

١٧٤ || أ. م. د. عبد سامي عبد الخالدي

- القاهرة - بيروت - ١٤٠٧ هـ) .

المجموع شرح المهذب، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، (دار الفكر - بيروت - ١٩٩٧ م) .

مختصر المزني، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل

المصري المزني، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ١٩٩٨ م) .

مسند الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل أبو

عبدالله الشيباني، (مؤسسة قرطبة - مصر) .

معجم البلدان لياقوت الحموي، (دار صادر للطباعة والنشر - بيروت - ١٣٧٦ هـ - ١٩٥٧ م) .

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، (دار الفكر - بيروت) .

المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، ط١ (دار الفكر - بيروت - ١٤٠٥ هـ) .

المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي، ط١ (دار صادر - بيروت - ١٣٥٨ هـ) .

منهج الطلاب زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، ط١ (دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٨ هـ) .

المهمات على الرافي والروضة للإمام الأسنوي، مخطوط في مكتبة الأوقاف العامة - بغداد، برقم (٣٨٧٢) .

