ملك المشتري والمبيع على ملك البايع في الثانية وموقوف في الاولى فلم يصح ضمانه
لانه لم يخرج عن ملك صاحبه فهو ضمان ما لم يجب وانما لم يصح فيما اذا كان الخيار لهما
اذا فسخ البيع اما لو لم يفسخ فينبغي تبين صحته لانه تبين ان الثمن خرج عن ملك المشتري
والمبيع عن ملك البايع من حين العقد والعبرة في العقود بما في نفس الامر وهو قد
ثابت وان لم يطلع عليه الا بلزوم العقد اهـ افاده ابن حجر فلا يصح ضمان ما لم يثبت
اي يوجد واخذ المحترزات على اللف والنشر المرتب فلا يسبق اي الضمان وجوده
اي ثبوته كما ان الولادة لا تسبق الحبل والسيل لا يسبق المطر وقوله كالشهادة اي فلا
يصح انه يشهد قبل البيع مثلا ولا ضمان مجهول اي من دين ومن هو له لان هذا
محترز قوله وعلم قدره ومن هو له وعلل الشيء الاولى دون الثانية اكتفا بقوله
قبل لاختلاف الاغراض وتقدم انه يستثنى من المجهول ابل الدية فيصح ضمانها مع
جهل صفتها ولا ضمان نحو نجوم كتابة جعل ذلك خارجا بالكلام بناء على انه لا
بد اللازم من الطرفين فيخرج ما لو كان لازما من احدهما كنجوم الكتابة وما كان جائزا
منهما كجعل الجعالة ويصح ان يكونا خارجين بقيد الايلولة الى اللزوم بان [illegible]
الحد ذلك بنفسه فيخرج ما ذكر فان ايلولتهما الى اللزوم بواسطة الاداء والابراء [illegible]
وتمام العمل في الثاني ونجوم الكتابة دين معاملة للسيد عليه بخلافه لاجنبي فان [illegible]
ان الحوالة تصح بدين للسيد عليه مع استوا البابين في اشتراط اللزوم قلت يفرق
بان الضمان فيه شغل ذمة فارغة فاحتيط له باشتراط عدم قدرة المضمون على
اسقاطه لئلا يغرم الضامن ثم يحصل التعجيز فيتضرر بفوات ما اخذ منه [illegible]
بخلاف الحوالة فان الذي فيها مجرد التحول الذي لا ضرر فيه على المحال لانه [illegible]
من المكاتب فذاك والا اخذ من السيد فلم ينظر له لقدرة المحال عليه على ذلك
هو عليه متعلق بلازم ولامه للتقوية او من مفعول لازم وجعل مثال النجوم
ويصح ضمان الثمن الخ هو مكرر مع قوله قبل او ايلا الى اللزوم خصوصا وقد مثل
فيما تقدم بذلك الا ان يقال انه من ذكر الخاص بعد العام اعتنا به لشمول ما تقدم له
السلم والمنفعة قبل القبض في اجارة الذمة كالزمت ذمتك حملي الى مكة
الى اللزوم فيصح ضمانها ولا يرد يقال انه لا خيار فيهما لانا نقول فيهما خيار المجلس
كما مر او ذكره اولا تمثيلا للقاعدة وهنا لبيان الحكم ويصح ضمان رد الاعيان
ردها لمالكها وقوله المضمونة قيد وتركه قيدا وهو قدرة الضامن على الانتزاع
من

قوله لانا نقول فيهما خيار المجلس
هذا لا يصح الا على الضعيف
في اجارة الذمة والمعتمد لا خيار
فيها اما اجارة العين فلا خيار فيها
[illegible]

من هي تحت يده فلو ظن انه قادر ثم تبين خلافه لم يصح الضمان ويطالب ضامن العين
بردها ما دامت باقية فان تلفت لم يلزمه شي كما لو تكفل ببدن شخص فانه لا يلزمه الا
احضاره فان تعذر لم يغرم المال فان شرط انه يغرمه ولو مع قوله ان فات التسليم
للمكفول لم تصح الكفالة لان ذلك خلاف مقتضاها وكان الاولى تقديم ضمان الاعيان
لانه من النوع الاول على ما مر كالمغصوبة اي والمستعارة والمستامة وقوله لا الوديعة
اي العين المودوعة ومثلها الموصى بها والموجرة ولو بعد مضي المدة لعدم ثبوتها
اي وجودها لان العين لم تتلف حتى تجب قيمتها فان تلفت صح ضمان قيمتها لثبوتها
ح في الذمة ويصح ضمان الدرك هذا مستثنى من شرط الثبوت نظر التسمية ثبوته
باخرة الامر ولمسيس الحاجة اليه في عو غريب لو خرج مبيعه او ثمنه مستحقا لم يظفر
به ولو قال البايع لا اعرفك فاتيني بمن يعرفك فقال رجل انا اعرفه ثم خرج المبيع
مستحقا لم يكن للمشتري مطالبة الرجل او خرج الثمن مستحقا لم يكن للبايع مطالبته
ايضا لان ذلك ليس صيغة ضمان للمشتري مثلا او للبايع كالمثاني في قوله لاحد
العاقدين لان المدار على ما في الذمة مبيعا او ثمنا وكيفية ضمان الثمن ان يقول
للمشتري ضمنت لك عهدة الثمن او دركه او خلاصه من البايع فان قال ضمنت
لك خلاص المبيع لم يصح لانه لا يستقل بتخليصه اذا استحق لاخذ مستحقه له فلا
يقدر الضامن على اخذه منه ومثل المشتري المستاجر فاذا استاجر شخص عينا
ودفع الاجرة للموجر وخاف من خروجها مستحقة للغير فتفوت عليه الاجرة فيصح
ضمان تلك الاجرة له ان خرجت العين مستحقة وكذا يقال في الموجر لو خاف خروج
الاجرة مستحقة فيصح ضمان رد عينه له في ضمانه اي البايع لاحد العاقدين
ليس بقيد بل مثله ما اذا ضمن لكل منهما ما بذله لصاحبه ما بذله للاخر كلا
او بعضا فيضمن للبايع مبيعه كلا او بعضا ان خرج الثمن مستحقا وللمشتري ثمنه
كلا او بعضا كذلك والمضمون هو عين المبيع او الثمن ان بقي وسهل رده وقيمته ان
عسر رده للحيلولة وبدله من مثل او قيمة ان تلف للحيلولة اهـ افاده مر ورد
[illegible] لانه نصه في المحلين واذا اطلق ضمان الدرك بان قال ضمنت دركه او عهدته على
[illegible] بما خرج مستحقا اذ هو المتبادر لا ما خرج فاسدا بغير الاستحقاق وكان
[illegible] معيبا او ناقصا اما لو عين في ضمانه واحدا من المذكورات فانه يتعين ولا
يصير ضامنا لغيره اهـ افاده مر لنقص الصنجة بفتح الصاد كلمة اعجمية لاجتماع
ع

Copyright King Saud University