به وان لم يثبت على المضمون شئ كما صرح به الرافعي بل الضمان متضمن لالتزام
بتو فرشرايطه كقبول الحوالة واما اهملا رابعا ذكره الغزالي وهو ان يكون
قابلا للتبرع به فخرج بحو قود وحق شفعة لفساده اذ يرد على طرده حق
المقسوم لها للمظلومة يصح تبرعها به ولا يصح ضمانه لها وعلى عكسه دين
الله تعالى كزكاة ودين مريض معسرا وميت فانه يصح ضمانه ولا يصح التبرع
به **وصح القديم ضمان ما سيجب** وان لم يجر سبب وجوبه كثمن ما سيبيعه
اذ الحاجة قد تمس له ولا يجوز ضمان نفقة للقريب مستقبلة قطعا اذ سبيلها
البر والصلة لا الديون ولو قال اقرض هذا مائة وانا ضامنها فقعل
ضمنها على القديم ايضا **والمذهب صحة ضمان الدَّرَك** بفتح الراء وسكونها
وهو التبعة اى المطالبة سمي به لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق
عين ماله ويسمى ضمان العهدة وان لم يكن ثابتا لمسيس الحاجة اليه في نحو
غريب لو خرج مبيعه او ثمنه مستحقا لم يظفر به على انه ليس من ضمان ما لم
يجب مطلقا لان المقابل لو خرج عما شرط تبين وجوب رد المضمون
بعد قبض ما يضمن من **الثمن** في التصوير الاتي والمبيع فيما يذكره بعد
لانه انما يدخل في ضمان البايع حينئذ وقبل القبض وكذا معه كما هو ظاهر
كلامهم لم يتحقق ذلك فخرج ما لو باع الحاكم عقار غايب للمدعي بدينه
فلا يصح ان يضمن له دركه لعدم القبض ونحوه وافتى ابن الصلاح لانه
لو اجر المدين وقفا عليه بدينه وضمن ضامن دركه فبان بطلان الاجارة
لم يلزم الضامن شيا من الاجرة لبقاء الدين الذي هو اجرة بحاله فلم
يفوت عليه شيا **وهو ان يضمن للمشتري الثمن** وقد علم قدره **ان خرج
المبيع مستحقا** او ماخوذ الشفعة كبيع سابق **او معيبا** ورده المشتري
او ناقصا لنقص الصنجة بفتح الصاد وفي نسخة بدل اللام كاف فيشمل
نقص القدر ونقص الصفة المشروطة كما لو باعه بشرط كونه من نوع كذا
وضمن ضامن عهدة ذلك وال في الثمن للجنس فيشمل كله كما تقرر وما
لو ضمن نقصه ان خرج بعض مقابله مستحقا او معيبا او ناقصا لنقص
صنجة او صفة وحينئذ فلا اعتراض عليه وان صوره جمع بغير ذلك
لخروجه عما الكلام فيه ولو اطلق ضمان العهدة او الدرك اختص بما
خرج مستحقا اذ هو المتبادر لا ما خرج فاسدا بغير الاستحقاق وذكر
الضمان للمشتري كانه للغالب لصحته للبايع بان يضمن له المبيع بعد
قبض المشتري له ان خرج الثمن المعين مستحقا مثلا ولو ضمن للمستاجر
او الاجير الدرك صح ايضا على وزان ما ذكر ومثله ضمان درك زيف او نقص

صنجة

٢٦١

صنجة ما قبض من الدين قاله الماوردي قال فان طلب الضامن ان يعطيه
المودي ليبدله له لم يعطه اي بل يبدله له ويبقى نحو المعيب في يده حتى
يأتي مالكه فيقبل ويوخذ من ذلك ضعف قول الانوار لا يطالب البايع
الضامن قبل رد نحو المعيب للمشتري وفيه نظر لامكان حمل كلامه على
عدم مطالبته قبل وجود الرد المقتضي للمطالبة بالاصالة بل كلامهم
صريح في انه لا بد في المطالبة من رده بعيب او نحوه مما ثمنه واعلم
ان متعلق ضمان الدرك عين المبيع اي الثمن ان بقي وسهل رده وبدله اي
قيمته ان عسر رده للحيلولة وقول المطلب ليس المضمون هنا رد العين
اي وحدها والا لزم انه لا تجب قيمتها عند التلف بل المضمون المالية عند
تعذر الرد حتى لو بان الاستحقاق والثمن في يد البايع لا يطالب الضامن
بقيمته ظاهر كلامهم يخالفه والحاصل ان ضمان العهدة يكون ضمان عين
فيما اذا كان الثمن معينا باقيا لم يتلف وضمان ذمة فيما عدا ذلك ولا
يجري ضمان الدرك في نحو الرهن كما بحثه الولي العراقي لانه لا ضمان فيه
وكونه اي المضمون **لازما** ولو غير مستقر كثمن مبيع قبل دخول او موت وثمن
مبيع قبل قبض ودين سلم **لا كنجوم كتابة** اذ للمكاتب اسقاطها متى شاء
فلا معنى للتوثق بها ومثل ذلك جعل الجعالة قبل الفراغ كما سيذكره والمراد
باللازم ما لا يتسلط على فسخه من غير سبب ولو باعتبار وضعه **ومن ثم
ويصح ضمان الثمن** للبايع **في مدة الخيار** للمشتري وحده **في الاصح** لانه
ايل للزوم فاحتيج فيه للتوثق والثاني ينظر الى انه غير لازم الان وعلم
من ذلك صحة ما اشار اليه الامام وهو ان تصحيح الضمان مفرع على ان
الخيار لا يمنع نقل الملك في الثمن للبايع اما اذا منعه فهو ضمان ما لم يجب
فاذا كان الخيار لهما او للبايع وحده لم يصح الضمان وقولهما عن المتولي
بصحة الضمان هنا بلا خلاف مبني على مرجوح وهو ان ملك المبيع في زمن
الخيار للمشتري **وضمان الجعل كالرهن به** فيصح بعد الفراغ للزومه لا قبله
لجوازه مع كونه غير ايل للزوم بنفسه بل بالعمل وبه فارق الثمن في زمن
الخيار **وكونه** اي المضمون **معلوما** للضامن فيه جنسا وقدرا وصفة
وعينا **في الجديد** لانه اثبات مال في الذمة لادمي بعقد فلم يصح مع الجهل
كالثمن والقديم لا يشترط ذلك لتيسر معرفته ومحل الخلاف في مجهول
تمكن الاحاطة به كضمنت مثل ما بعته من زيد فان قال ضمنت شيا منه بطل
جزما نعم لو قال ضمنت لك الدراهم التي على فلان كان ضامنا لثلاثة فيما
يظهر ومثله لو ابراه من الدراهم كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا نظر

كمهر صح

Copyright ... King Saud University

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