بسبب بيع جزء منها كالنصف مثلا هل يكون الضمان فيها وفي ولدها كما تقدم او لا يكون ضمانها
الا بقدر الجزء المبيع فقط فيه نظر والظاهر الثاني ويوجه بقولهم كل عقد فاسد كصحيحه في الضمان
وعدمه فراجعه ثم رايت بعضهم نقل عن الشمس الرملي انه افتى بالضمان في القدر المبيع وبعده
في غيره حيث لم يستعمل الدابة وولد المقبوضة المقبوضة بالسوم يتبعها في الضمان
كما قاله المص وتبعه الشمس الرملي واقره لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها
وقد اشار المولف الي ذلك بقوله او بسوم المعطوف على قوله السابق ببيع فاسد
اذا عرفت ما تقرر فولد المقبوضة بالسوم مضمون كامه كما علمت لكن هل الضمان
فيها باقصى القيم كالغصب او بقيمة يوم التلف كالعارية اعتمد بعض مشايخنا
الاول ووقع للشهاب الرملي تناقض فتارة قال بالثاني وقال في فتاويه
المعتمد المفتى به ان المقبوض بالسوم يضمن عند تلفه بمثله ان كان مثليا
وبقيمته ان كان متقوما واقتصر ولده في شرحه على الضمان فقط ولم يبين شيئا
لكن في فتاويه اعتمد انه كالعارية فيضمن بالقيمة يوم التلف وهذا ظاهر كلام
المص في اكثر كتبه وبه صرح في شرح الروض لكن قيده بكونه متقوما ورد التقييد
العلامة الشوبري واعتمد ان الضمان فيه بالقيمة وقت التلف ولو مثليا
ولعل حكمة اعادة العامل في قوله او بسوم الاشارة الى التغاير بين المعطوف
والمعطوف عليه في كيفية الضمان كما عرفت فتامل وانظر لو كانت المقبوضة
بالسوم مقبوضة بسبب سوم نصفها مثلا هل يكون الضمان فيها وفي ولدها
كما تقدم او لا يكون مضمونا الا للقدر المستام فقط لان الزايد عليه امانة في يده
في الحالة المذكورة فيه نظر والظاهر الثاني للتعليل المذكور ثم رايت م ر في شرحه
صرح بذلك بالنسبة للمستام حيث قال وما افهمه كلامه من ان الماخوذ
بسوم مضمون جميعه مفروض فيما لو سام كله والا كان اخذ مالا من مالكه
او باذنه ليشتري نصفه فتلف لم يضمن سوى النصف لان النصف الاخر
امانة في يده اه كلامه و ولد المبيعة الحادث بعد البيع وقبل القبض
يتبعها في الضمان على ما مشى عليه المص وتبعه الشمس الي في اخر شرحه
على المنهاج لكنه اعتمد فيه في غير هذا المحل انه امانة تحت يد البايع لانه من

زيادة

6

زيادة المبيع المنفصلة وضمان امه بالعقد وهو لم يشمله نعم ان تعدي
فيه ضمنه باقصى قيمه ويمكن حمل كلام المص على ذلك وبعضهم حمله على ما لو
كانت المبيعة حاملا به وقت البيع وهو بعيد اذ يلزم عليه التكرار في
كلام المص لانه ذكره فيما مر بقوله وحمل المبيعة ادمية او غيرها يتبعها
فهو مبيع ويقابله جزء من الثمن لانه معلوم انتهي وقد يقال لا تكرار في كلامه
على الحمل المذكور لانه ذكره فيما مر من حيث دخوله في البيع وذكره هنا من حيث
الضمان فالملحظ مختلف فتامل ولا يجوز للبايع حبس الولد المذكور اذا
كان له حق الحبس في امه كما قاله العلامة الطبلاوي وغيره وعلم مما تقرر ان
قول المص يتبعها في الضمان راجع للمسايل الخمس المذكورة واشار الي تعليل
الضمان بقوله لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها ولما كان الضمان
في ولد العارية يحتاج الي تقييده بخلاف ما قبله اشار الي ذلك بقوله
ومحل الضمان في ولد العارية اذا كان موجودا عند العارية او حادثا
وتمكن من رده فلم يرده وقد تقدم الكلام على جميع ذلك واعلم ان المص
رحمه الله تعالى ترك مسايل كثيرة لم يتعرض لها لحكم الولد فيها ولا باس بذكر
بعضها فمنها ولد الامة المنذور عتقها الحادث بعد النذر وحكمها
انه يتبعها على الاصح كما قاله العلامة الشوبري ومنها ولد الموقوفة وحكمه
انه ان كان حملا حال الوقف فهو وقف كامه فلو استثناه او جعله مقصودا
بان قال وقفتها وحملها او كانت حاملا بحر فهل يبطل وقفها قياسا
على البيع او لا فيه نظر والاقرب الاول قاله شيخنا ع ش وان كان حادثا
بعد الوقف فهو مملوك للموقوف عليه كالدر والاجرة والمهر الواجب
بنكاح او بوطئها مكرهة او بوطي شبهة من غير امة لو كانت الشبهة
منه فلا مهر لانه لو وجب لوجب له ومعلوم ان ملك الولد محله في
غير اولاد الحر فله قيمته على الواطي وان كان هو الواقف ولا يطا الموقوفة
الا زوج فانه لا تزويج للواقف ولا للموقوف عليه ولا يحل لواحد منهما وطؤها
فان وطيها احد على الاصح حيث لا شبهة ولا اثر لملك الموقوف عليه

Copyright © King Saud University