**بسم الله الرحمن الرحيم**

**تكليف فقه المعاملات - تحليل النص الفقهي – رقم ( 9 ) بداية باب الضمان**

**أستاذ المادة: أ.د. عبد الله بن مبارك آل السيف**

**تاريخ العرض: الأحد 11/6/1437ه**

**الطالبة لينه**

|  |  |
| --- | --- |
| 1. مقاصد التشريع: | المقصد من مشروعية الضمان:  قد جاء الإسلام بحفظ الكليات الخمس: الدين والمال والنفس والعرض والعقل، ومما يحفظ به المال ما ذكره الفقهاء في كتب الفقه من الرهن والحوالة والضمان، فهذه كلها عقود يستفاد منها الرفق واستيفاء الحقوق، والضمان هو أحد هذه العقود، والذي يكون بإضافة ذمة إلى ذمة في دين أو عين، ولكي يثق الإنسان من رجوع حقوقه |
| 1. أسرار المسائل وحكم التشريع والإعجاز العلمي: | لم أجد. |
| 1. الكليات الفقهية: | كل لفظ فهم منه الضمان عرفًا يصح به الضمان |
| 1. الضوابط الفقهية: | لأَصل لا يبرأ ببراءة التبع |
| 1. القواعد الخاصة: | الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان |
| 1. التعليلات الفقهية: | * **علة من قال بأن الضمان يصح مما لا يجب:**   لأن المصلحة تقتضي ذلك والحاجة والضوروة تدعو إليه   * **علة عدم صحة ضمان مسلم جزية:**   لأنها إذا أخذت من الضامن فات الصغار عن المضمون عنه.   * **علة صحة الضمان بأي لفظ يدل عليه عرفاً:**   لأن الشارع لم يحد ذلك بحد، فيرجع إلى العرف   * **علة صحة الضمان بإشارة مفهومة من أخرس كسائر تصرفاته:**   لأنها كاللفظ في الدلالة على المراد   * **علة عدم صحة الضمان إلا من جائز التصرف:**   لأنه إيجاب مال فلا يصح من صغير، ولا سفيه   * **علة صحة الضمان من مفلس:**   لأنه تصرف في ذمته وهو أهل له فاستثنى، لأن الحجر عليه في ماله، لأجل مال الغرماء، لا في ذمته ويتبع بعد فك الحجر عنه   * **العلة في أن لرب الحق مطالبة من المضمون والضامن في الحياة والموت:**   لأن الحق ثابت في ذمتهما، فملك مطالبة من شاء منهما   * **العلة في أنه إن برئت ذمة المضمون عنه برئت ذمة الضامن:**   لأنه تبع له   * **العلة في أنه لا يبرأ المضمون عنه ببراءة الضامن:**   لأَن الأَصل لا يبرأ ببراءة التبع ولأنه وثيقة انحلت من غير استيفاء الدين منها، فلم تبرأ ذمة الأصل، كالرهن إذا انفسخ من غير استيفاء، وأيهما قضى الحق برئا جميعا من المضمون له، لأنه حق واحد، فإذا استوفي زال تعلقه بهما   * **العلة في أنه إذا تعدد الضامن، لم يبرأ أحدهم ببراءة الآخر:**   لأنهم غير فروع له، فلم يبرؤا ببراءته   * **العلة في أنه لا يعتبر معرفة الضامن للمضمون عنه ولا معرفته للمضمون له:**   لأنه لا يعتبر رضاهما، فكذا معرفتهما   * **العلة في إعتبار رضى الضامن:** لأن الضمان تبرع بالتزام الحق، فاعتبر له الرضى، كالتبرع بالأعيان |
| 1. تخريج الفروع على القواعد الفقهية | الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان مخرجة من القاعدة الكبرى: العادة محكمة |
| 1. تخريج الفروع على الفروع | لم أجد. |
| 1. علم الفروق الفقهية | الفرق في أنه إذا برئت ذمة الفرع لا يستلزم هذا براءة ذمة الأصل، وأنه إذا برئت ذمة الأصل استلزم ذلك براءة ذمة الفرع فهناك فرق بين براءة الفرع وبين براءة الأصل |
| 1. علم التقاسيم والأنواع | **ممن يصح الضمان:**   1. يصح من جائز التصرف 2. يصح من مفلس 3. يصح من قن ومكاتب بإذن سيدهما   **حالات يصح فيها الضمان:**   1. يصح الضمان من غير معرفة الضامن للمضمون عنه 2. يصح ضمان المجهول إذا آل إلى علم 3. يصح ضمان مايؤول إلى الوجوب 4. يصح ضمان عهدة مبيع 5. يصح أيضًا ضمان ما يجب 6. يصح ضمان التعدي في الأمانات   **حالات براءة ذمة المضمون عنه من الدين المضمون:**   1. بإبراء 2. أو قضاء 3. أو حوالة   **صور ما يؤول إلى الوجوب:**   1. العواري 2. المغصوب 3. المقبوض بسوم   **صور ضمان عهدة المبيع:**   1. أن يضمن الثمن إذا استحق المبيع 2. أو رد بعيب 3. أو الأرش إن خرج معيبًا 4. أو يضمن الثمن للبائع قبل تسليمه 5. أو إن ظهر به عيب أو استحق   **صور ضمان الأمانات:**   1. كوديعة 2. ومال شركة 3. وعين مؤجرة |
| 1. علم الجوامع | **يصح الضمان بلفظ:**   1. ضمين 2. وكفيل 3. وقبيل 4. وحميل 5. وزعيم 6. وتحملت دينك 7. أو ضمنته 8. أو هو عندي ونحو ذلك 9. وبإشارة مفهومة من أخرس   **يصح ضمان العهدة بـ:**  1- ضمنت عهدته  2- ضمنت دركه |
| 1. النوازل الفقهية | عهدة السيارات  الضمان البنكي |
| 1. آيات الباب | **الدليل على أن الضمان جائز بالكتاب**: كذلك الدليل على أنه يصح ضمان المجهول إذا آل إلى علم: قوله تعالى {وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ} [يوسف: 72] |
| 1. أحاديث الباب | **الدليل على أن الضمان جائز بالسنة:** كذلك دليل على أن لرب الحق مطالبة المضمون والضامن متى شاء: حديث «الزعيم غارم» رواه أبو داود والترمذي وحسنه  **الدليل على صحة ضمان دين ميت:**  لخبر سلمة أنه صلى الله عليه وسلم أتي برجل ليصلي عليه فقال «هل عليه دين؟» فقالوا: نعم ديناران. فقال «هل ترك لهما وفاء؟» قالوا: لا. فتأخر، فقال أبو قتادة: هما علي. فصلى عليه، ولا تبرأ ذمة الميت قبل قضاء دينه، لخبر، «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه» |
| 1. مسائل الإجماع | حكم الضمان: جائز بالإجماع في الجملة  أجمع العلماء أنه متى برئت ذمة المضمون عنه برئت ذمة الضامن  أجمع العلماء على صحة ضمان التعدي في الأمانات  أجمع العلماء على صحة ضمان المريض |
| 1. آثار الباب | **الدليل على أنه لا يعتبر رضى المضمون عنه، ولا المضمون له:** لأن أبا قتادة ضمن من غير رضى المضمون له، ولا المضمون عنه |
| 1. فتاوى العلماء | لا يوجد. |
| 1. الألغاز الفقهية | **يصح الضمان في المقبوض بسوم وهذا غالباً يكون في.................**  في المزادات إذا رسا المزاد على مبلغ معين |
| 1. علم البدائل الشرعية | لا يصح ضمان الأمانات والبديل لها ضمان التعدي في الأمانات |
| 1. تخريج الفروع على الأصول | لم أجد. |
| 1. المسائل التي خالف فيها المؤلف مشهور المذهب | لا يوجد. |
| 1. ضبط مشكل الألفاظ | لم أجد. |
| 1. المصطلحات الفقهية | الضمان، سفيه، مفلس، مكتاب، قن ، المضمون، الضامن ، غارم، إبراء، قضاء، حوالة، عواري، الأرش، وديعة ، عين مؤجرة، مال شركة، مغصوب، كفيل |
| 1. علم لغة الفقه | **الضمان لغة:** مأْخوذ من الضمن فذمة الضامن في ذمة المضمون عنه  **اشتقاق الضمان:** من الضمن، وهذا قول ابن عقيل، وقال القاضي: مشتق من التضمن، لأن ذمة الضامن تتضمن الحق. وقال الموفق وغيره: مشتق من الضم، يعني اشتقاقًا أكبر، فالضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه، في التزام الحق، فيثبت في ذمتهما جميعًا  **ألفاظ الضمان:**  والزعيم لغة أهل المدينة، والحميل لغة أهل مصر، والكفيل لغة أهل العراق |
| 1. التعاريف | **الضمان: معناه شرعًا:** التزام ما وجب على غيره - مع بقائه - وما قد يجب |
| 1. المسائل الخلافية | * **مسألة: هل لرب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون في الحياة والموت؟** |
| 1. تحرير محل النزاع | لم أجد. |
| 1. الأقوال في المسألة | **الأقوال في مسألة هل لرب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون في الحياة والموت؟**   * **القول الأول:** أن لرب الحق مطالبة المضمون والضامن في الحياة والموت * **القول الثاني:** أن الضمان استيثاق بمنزلة الرهن، فلا يطالبه إلا إذا تعذرت مطالبة المضمون عنه |
| 1. أدلة الأقوال | **أدلة مسألة هل لرب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون في الحياة والموت؟**  **دليل القول الأول:** لأن الحق ثابت في ذمتهما، فملك مطالبة من شاء منهما  **دليل القول الثاني:** لأن الضامن فرع، ولا يصار إليه إلا عند تعذر الأصل، كالتراب في الطهارة، وأن الكفالة توثقة وحفظ للحق، فهي جارية مجرى الرهن، لا يستوفى منه إلا عند تعذر الاستيفاء من الراهن، والضامن لم يوضع لتعدد محل الحق، وإنما وضع ليحفظ صاحب الحق حقه من الهلاك، ويرجع إليه عند تعذر الاستيفاء، ولم ينصب الضامن نفسه، لأن يطالبه المضمون له، مع وجود الأصيل ويسرته، والتمكن من مطالبته، والناس يستقبحون هذا، ويعدون فاعله متعديًا، ولا يعذرونه بالمطالبة إلا إذا تعذر عليه مطالبة الأصيل، عذروه بمطالبة الضامن، وهذا أمر مستقر في فطر الناس، ومعاملاتهم، بحيث لو طالب الضامن والمضمون عنه إلى جانبه، والدراهم في كمه، وهو متمكن من مطالبته، لاستقبحوه غاية الاستقباح |
| 1. المناقشات | لم أجد. |
| 1. سبب الخلاف | لم أجد. |
| 1. ثمرة الخلاف | لم أجد. |
| 1. نوع الخلاف | خلاف معنوي |
| 1. علم المستثنيات الفقهية | استثناء صحة ضمان المفلس |
| 1. بناء الأصول على الأصول الفقهية | لم أجد. |
| 1. علم الشروط الفقهية | **شروط صحة الضمان:**  أن يكون من جائز التصرف  **شرط صحة ضمان القن والمكاتب:**  إذن سيدهما  **شرط صحة ضمان المجهول:**  أن يؤول إلى علم  **شرط صحة ضمان المقبوض بسوم:**  إن ساومه وقطع ثمنه  أو ساومه ليريه أهله إن رضوه وإلا رده |
| 1. علم الأركان الفقهية | **أركان ضَمَانِ الذِّمَّةِ خَمْسَةٌ**   1. مَضْمُونٌ عَنْهُ 2. مَضْمُونٌ لَهُ 3. مَضْمُونٌ فِيهِ 4. صِيغَةٌ 5. وضامن وشرط فيه أَهْلِيَّةَ تَبَرُّعٍ |
| 1. علم المباحات الفقهية | يباح أن يكون الضامن مفلساً  يباح أن يكون الضامن قن أو بكاتب بإذن سيدهما  يباح أن يكون الضمان بإشارة مفهومة من أخرس  يباح لرب الحق مطالبة الضامن والمضمون متى شاء |
| 1. علم المستحبات الفقهية | لم أجد. |
| 1. علم المكروهات الفقهية | لم أجد. |
| 1. علم المحرمات الفقهية | يحرم أن يكون الضامن سفيهاً  يحرم ان يكون الضامن صغيراً  يحرم ضمان الأمانات  يحرم تعليق الضمان على شرط |
| 1. علم الواجبات الفقهية | يجب أن يكون الضامن جائز التصرف |
| 1. علم الموانع الفقهية | يمنع الضمان إذا كان الضامن غير جائز التصرف |

**وصلى الله وسلم على نبينا محمد..**