[359] لأن استحقاقه ثابت عند العقد (31)، وفيه تردد. الثانية: إذا خرج المبيع مستحقا (32)، رجع على الضامن. أما لو خرج بعضه، رجع على الضامن بما قابل المستحق، وكان في الباقي بالخيار (33)، فإن فسخ رجع بما قابله على البائع خاصة. الثالثة: إذا ضمن ضامن للمشتري (34)، درك ما يحدث من بناء أو غرس، لم يصح، لأنه ضمان ما لم يجب، وقيل: كذا لو ضمنه البائع والوجه الجواز، لأنه لازم بنفس العقد. الرابعة: إذا كان له على رجلين مال (35)، فضمن كل واحد منهما ما على صاحبه، تحول ما كان على كل واحد منهما إلى صاحبه. ولو قضى أحدهما ما ضمنه، برأ وبقي على الآخر ما ضمنه عنه (36). ولو أبرأ الغريم (37) أحدهما، برأ مما ضمنه دون شريكه. الخامسة: إذا رضي المضمون له، من الضمان ببعض المال، أو أبرأه من بعضه، لم يرجع على المضمون عنه إلا بما أداه (38). ولو دفع عوضا. عن مال الضمان، رجع بأقل. الأمرين (39).

_____

(31) يعني: لو طلب المشتري أرش العيب، والأرش هو الفرق بين (المعيب والصحيح) رجع على الضامن، لأن الأرش حق بذمة البائع من حين العقد (وفيه تردد) لاحتمال تجدد الحق عند ظهور العيب، لا من حين العقد (32) - بسكر الحاء - أي: غير ملك للبائع. (33) فيكون مخيرا بين أخذ الباقي بحصته من الثمن، وبين رده، ويسمى (خيار تبعض الصفقة) (34) يعني: لو اشترى (زيد) أرضا، وبني فيها بناءا، أو غرس فيها أشجارا، ثم ظهر كون الأرض لغير البائع، فأخذ مالك الأرض أرضه، وقلع الشجر، وهدم البناء، كان ثفات البناء، قائما ومهدوما، وتفاوت الشجر قائما ومقلوما (ويسمى هذا التفاوت بالدرك) على البائع لقاعدة (المغرور يرجع إلى من غره). في هذه المسألة لا يصح لشخص أن يضمن للمشتري عند بيع الأرض هذا التفاوت (لأنه ضمان ما لم يجب) أي ما لم يثبت، إذ هذا التفاوت حق لم يثبت على البائع حتى يضمنه أحد، بل يحدث هذا الحق لو قلعه المالك (قيل: وكذا) لا يصح الضمان (لو ضمنه) نفس (البائع) أي: قال البائع للمشتري: (بعتك هذه الأرض وأنا ضامن لدرك ما تحدثه أنت في الأرض، لو ظهرت الأرض مملوكة للغير، وقلع المالك ما أحدثته) (والوجه الجواز) أي: صحة ضمان البائع (لأنه) أي: هذا الحق (لازم) بذمة البائع (بنفس العقد). (35) مثلا: (زيد) يطلب عمروا ألف دينار، ويطلب عليا خمسمئة فضمن علي عمرا، وضمن عمرو عليا، انتقل الألف إلى ذمة علي وانتقل الخمسئمة إلى ذمة عمرو. (36) يعني: (في المثال) لو اعطي عمرو الخمسمئة التي ضمنها برأت ذمته عن الألف لضمان علي عنه، وعن الخمسمئة لاعطائه إياها. وهكذا لو اعطي علي الألف الذي ضمنه برأت ذمته عن الألف، وعن الخمسمئة (37) (الغريم) يعني: الدائن، لو قال لأحدهما: أبرأت

ذمتك، برأ من ما ضمنه، ولم يبرأ مما ضمته الآخر (وهذا كله) مقتضى انتقال الذمة سبق من أول الكتاب (38) لو كان الدين ألفا ورضي الدائن من الضامن بخمسمئة فليس على الضامن مطالبة لمديون بأكثر من خمسمئة (39) الدين، وما دفعه عوضا عنه، فلو كان الدين ألفا، ودفع الضامن دارا للدائن، إن كان الألف أقل من قيمة الدار أخذ الضامن من المديون الألف، وإن كان الألف أكثر أخذ قيمة الدار. _____