**الضمان**

الضمان في اللغة:يعني الالتزام.

الضمان في اصطلاح الفقهي: علماء الشريعة يستخدمونه لعدة معان:

منها الكفالة, والتعويض، وتحمل تبعة الهلاك، والالتزام بالقول، والبحث يعتمد على المفهومين: وهو الكفالة بالمال، وتحمل تبعة الهلاك.

1- الكفالة بالمال عند الفقهاء تعني: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في وجوب الدين والمطالبة به، فهي التزام بأداء الدين.

2- وتحمل تبعة الهلاك أو التلف، أو الخسارة، حيث تحدد بعض العقود قواعد تنظم الضمان في حالة حدوث أي تلف، أو هلاك، أو خسارة تلحق بالمال، كما هو الحال في عقود الوديعة، والإجارة، والمضاربة.

والضمان مشروع في الكتاب والسنة، وقد استدل الفقهاء على مشروعيته بما يلي:

1- قـوله تعالى:}قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَاْ بِهِ زَعِيمٌ{ ( يوسف 72) قال ابن عباس:" الزعيم: الكفيل ".

2- عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه "أن النبي r كان لا يصلي على رجل مات، وعليه دين، فأتى بميت فسأل: أعليه دينٌ؟ فقالوا: نعم، ديناران، فقال r: صلوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة: هما عليَّ يا رسول الله، فصلى عليه" أخرجه أبو داود والنسائي وأحمد.

3- قال رسول الله r: " الزعيم غارمٌ "، أي الكفيل ضامنٌ.

**أقسام الضمان.**

ينقسم الضمان إلى عدة أقسام من حيث الالتزام المطالب به، ومن حيث العقدية، ومن حيث الإطلاق، والتقييد.

· فمن حيث الالتزام والمطالب به يقسم الفقهاء الضمان إلى:

الكفالة بالنفس: هي التي تكون الشخصية الإنسانية فيها محل الضمان، من حيث يلتزم الضامن (الكفيل) بإحضار المكفول إلى المكفول له.

أما الكفالة بالمال: فهي التي يكون موضوعها الأموال والالتزامات المالية ولا تتعلق بالشخصية الإنسانية.

والكفالة بتسليم الأعيان: هي الالتزام بتسليم مال مضمون بذاته، كالمغصوب، والمبيع بيعاً فاسداً، وكتسليم المقبيض على سوم الشراء، ومنه أيضاً الالتزام بتسلم العين المضمونة بغيرها كالمرهون، وكذلك الالتزام بتسليم الأعيان غير المضمونة إلا بالتعدي كالأمانات، فإن الكفالة بتسليمها صحيحة بخلاف الكفالة بأعيانها.

وأما الكفالة بالدرك: في الالتزام بأداء ثمن المبيع وتسليمه، إن استدق المبيع، وبمعنى آخر الكفالة بالدرك هي: ضمان محل العقد بأداء ثمنه إذا ما استحق، أي ضمان المال المبيع بأنه خالص من كل حق للغير.

· وأما من حيث الضمان الذي يعني الالتزام بتعويض ضرر أصاب الغير، فيقسم الفقهاء الضمان – وفق هذا المفهوم – إلى قسمين: ضمان عقد، وضمان فعل.

ضمان العقد: هو الالتزام بالتعويض عند عدم تنفيذ المتعاقد لما التزم به، والالتزام العقدي قد يكون التزاماً تقتضيه طبيعة العقد، وقد يكون ناشئاً عن شرط منصوص عليه صراحة في العقد، او شرط مدلول عليه بالعرف.

أما ضمان الفعل: فهو ضمان لم يسبق بعلاقة تعاقدية، ولكنه أثر فعل غير مشروع، ارتكبه شخص سبب فيه ضرراً لغيره.

· من حيث الإطلاق والتقييد ينقسم إلى كفالة مطلقة وكفالة مقيدة.

الكفالة المطلقة: هي تلك التي تجردت فيها الصيغة من التقييد، فجاءت مطلقة في لفظها وفحواها.

والكفالة المقيدة: فهي تلك التي اقترنت الصيغة فيها بقيد من القيود، وحكمها: إنها ترتب آثارها بمراعاة القيد الذي اقترن بصيغتها، لأن هذا القيد أصبح من مشتملات الكفالة.

**شروط وأحكام الضمان**

**شروط الضمان.**

قبل أن نبدأ بالشروط فلا بد أن نتعرف على عناصر الضمان في الفقه الإسلامي وهي أربعة:

1- الضامن ( الكفيل ).

2- المضمون عنه ( المدين، أو الغريم ).

3- المضمون له ( وهو رب الحق أو المطالِب ).

4- المضمون به ( وهو الحق المضمون ).

**أولاً: شروط الضامن:**

1- أن يكون كامل الأهلية.

2- أن يكون أهل للتبرع؛ لأن الكفالة من عقد التبرعات.

3- أن يكون الضمان برضاء الضامن.

**ثانياً: شروط المضمون عنه:**

1- أن يكون معلوماً للضامن، فإذا كان المضمون عنه مجهولاً لم تصح.

2- أن يكون المضمون عنه حياً، فإذا مات وعليه دَينٌ ولم يترك شيئاً لم تصح الكفالة عند أبي حنيفة، بينما يرى الجمهور أن الضمان يصح عن كل من وجبَ.

**ثالثاً: شروط المضمون له (الدائن صاحب الحق):**

1- يشترط الأهلية في الجملة، ولا يشترط كمالها، فتصح الكفالة من العاقل البالغ و تصح أيضا من الصبي المميز المأذون له في التجارة.

2- أن يكون معلوماً، إذ لو كان مجهولاً لا يحصل ما شرعت له الكفالة.

3- يرى أبو حنيفة ومحمد رضاء المضمون له لصحة الضمان.

4- أن يكون الضامن حاضراً في مجلس الضمان.

**رابعاً:شروط المضمون به:**

1 - يشترط أن يكون ديناً صحيحاً واجب الأداء.

2 -أن يكون مضموناً على الأصيل،بأن يثبت في ذمة المدين لا بعينه، بل بوضعه

3 -أن يكـــون مقدوراً التســليم من الكفيل.

4 - يصح الضمان إذا كان المضمون به معلوماً، وإذا كان مجهولاً أجاز البعض، ومنع الآخرون منهم الشافعية.