الشرط وبطل الضمان على الاصح من الروضه ولو ضمن
بشرط براءة الاصيل لم يصح وكذا ان تكفل ببدن شخص
به كفيل بشرط براءة ذلك الكفيل لم يصح عند الاكثرين
قاله الرافعي خلافا للقاضي حيث صححه وطرده في
ضامن المال اذا قال ضمنت بشرط ان يبرا الضامن من
الاول ورضي المضمون له برئ الضامن من الاول ونقله
ابن الرفعه ولو مات احدهما حل على من مات
دون الاخر نص عليه ونقل النووي في الروضه
عن الامام انه لو تكفل رجل ببغداد ببدن رجل
بالبصره فالكفالة باطله لانه من بغداد ولا يلزم
احضار من في البصره الخصومات والكفيل فرع
المكفول به واذا لم يجب حضوره لم يكلف انجاز
الاحضار خلافا لما قاله الرافعي في شرحه الصغير
والمحرر وتبعهما النووي في منهاجه وصححه السبكي في
شرحه قال وهذا الذي قاله تفريع على انه هل
يلزم احضار من هو على مسافه القصر فيه وجهان
اصحهما احضاره ولو غاب بموضع لا يعلم لم يلزم
الكفيل بالمال ولو ضمن موقتا لم يصح وهل يشترط
معرفة البراءه بالقدر المبرئ منه ان قلنا انه اسقاط
صح او تمليك فلا والصحيح انه اسقاط كما ذكره
السبكي في شرحه وصححه ونقل عن الرافعي انه جزم
به فيما صدر كلامه ونقل عن امام الحرمين وابن
الصباغ والماوردي انه ترك والترك هو الا
يسقاط واولى وطولب بالمسانده الافلا ومن ذلك
ما اذا كان لابيه دين على رجل فابراه منه وهو لا يعلم
موت ابيه فان قلنا انه تمليك اسقاط صح كما لو قال
لمملوك ابيه اعتقتك وهو لا يعلم موت ابيه فاذا قلنا

انه تمليك فهو على الخلاف فيما اذا باع مال ابيه على
ظن حياته فبان ميتا حيث على الاظهر ومنها انه لا يحتاج
الى القبول ان جعلناه اسقاطا وان جعلناه تمليكا
لم يحتج الى القبول على الصحيح المنصوص كما ذكره في الروضه
وان اعتبر بالقبول ارتد بالرد ولا فوجهان اصحهما
من رد ايد الروضه لا يرتد ولو اغتاب شخص اخر
ثم قال له اني اغتبتك فاجعلني في حل وهو لا يدري
ما اغتابه ففعل فوجهان احدهما يبرا لانه اسقاط
محض والثاني لا للجهاله القاعده التاسعه الاذن
المطلق يلزم به الرجوع على الاصح الا في مسئله وهي
ما اذا اذن للقصار او الغسال بغسل ثوبه فغسله
لم يستحق اجره فان قال قايل ما الفرق بين هذه المسئله
وبين من اذن في توفية دينه لم كان له الرجوع قال ان
اذن له وهو من عليه الدين قيل الفرق بينهما ان
المسامحه بالمنافع عاده من غير مقابل في صوره الا
طلاق بخلاف العين فدل على الفرق بينهما القاعده
العاشره المتقوم يضمن بالقيمه لا بالمثل الا في مسايل
منها في جزاء الصيد ومنها القرض فيه على الصحيح ومنها
عدم الخايط ومنها اذا اتلف رب المال الماشيه كلها
بعد الدخول وقبل الاخراج وان الفقراء شركا رب
المال على الصحيح فيلزم حيوانا لا قيمه ومنها طهارة الارض
القاعده الحاديه عشره المثلي يضمن بالمثل الا في مسايل
منها العاريه ومنها اتلاف المانع في المفازه يضمن بالقيمه
في موضع الحاضر بموضع قيمة الاتلاف ومنها البيع
المفسوخ فلا يضمن بالمثل بل بالقيمه بلا خلاف ذكره الروياني
في البحر ومنها السكر ومنها اللبن في المصراة فانه يضمن بالمثل او القيمه والقراض والمساقاه والاجاره والمسابقه

Copyright © King Saud University

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