اثر لارادة الشرط هنا فيما يظهر خلافا للزركشي لان اذا انما
ونعت شرطا لما بعدها المنفصل عن كفلت فلم يؤثر فيه وان
اراده ابن حجر قوله بخلاف دين فلان الي او نحوه اي فليس بصريح
بل هو كناية قوله وخلي عن قرينة فان احتفت به قرينة
نص فيه للانشا انعقد به كما بحثه ابن الرفعة وايده السبكي
بكلام الماوردي وغيره وبحث الاذرعي ان العامي ان قال
قصدت به التزام ضمان او كفالة لزمه وهو اوجه مما قبله وقد
يقال البحثان متقاربان فان الظاهر ان ابن الرفعة لا يريد
الا القرينة الملحقة بالصريح بل يجعله كناية فحينئذ ان نوى به
ذلك لزمه والا فلا لكنه يشترط شيئين القرينة والنية
رملي من العامي وغيره والاذرعي لا يشترط الا النية من العامي
ويحتمل في غيره ان يوافق ابن الرفعة وان ياخذ باطلاقهم انتهى
انتهى ابن حجر والمعتمد انه كناية مطلقا فلا بد من النية والمراد
بالقرينة النية رملي قوله كما لو التزمه الاصيل فيثبت
الاجل في حقه تبعا كما جزم ابن المقري تبعا للبلقيني فاذا مات
الاصيل حل عليهما قوله مطالبة ضامن وضامنه وهكذا وان
كان به رهن وان قوله اما الضامن فلخبر الزعيم غارم واما
الاصيل فلان الدين باق عليه والتحقيق ان الذمتين انما اشتغلتا
بدين واحد فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بفعل البعض
فالتعدد فيه ليس في ذاته بل بحسب ذاتيهما ومن ثم حل على احدهما
فقط وتوجل في حق احدهما فقط ولو افلس الاصيل فطلب الضامن
من بيع ماله اولا اجيب ان ضمن باذنه والا فلا لانه وطن نفسه
علي عدم الرجوع انتهى ابن حجر قوله لانه اسقاط للتوثيقة

يوخذ منه

يوخذ منه انه لو ابراه من الدين برئ الاصيل ايضا وهو كذلك
كما اعتمده الزركشي في خادمه والمعتمد خلافه الا ان يحمل على اذا
اراد ابراء الاصيل فلا ضعف فيه رملي قوله ولو مات احدهما
والدين موجل حل عليه وكالموت استرقاق الحربي وردته
المتصلة بالموت وكذا الجنون المطبق على ما في اصل الروضة
لكن اطالوا في رده بل قال الاذرعي انه سهو فالمعتمد ان الجنون
لا يحل به الديون الموجلة قوله دون الحي فيستثنى منه ما لو
ضمن الموجل حالا فانه يصح كما تقدم ويثبت الاجل في حقه
تبعا كما ذكره البلقيني وابن المقري وعليه اذا مات الاصيل
حل عليهما ولو مات الضامن حل عليه ايضا رملي قوله فلا
يجد مرجعا اذا غرم قضيته انه لو ضمن بغير الاذن لم يكن له
ذلك اذ لا رجوع له قوله وان حبس ولا يترسم عليه وفائدة
المطالبة مع ذلك احضاره مجلس الحكم وتفسيقه اذا امتنع اي
مع يساره كما هو ظاهر فهو نظير الفرع يطالب اصله بدينه
مع انه لا يحبس فاندفع بالجمع هنا من الاعتراض ابن حجر قوله
لانه مظلوم بزعمه فلا يرجع على غير ظالمه وكذا لو ادعى
ان الدائن اخذ من الاصيل كذلك او نذر بعد الضمان
بالاذن وفاء على الاوجه سواء قال في نذره ولا ارجع ام لا لانه
اداه عن جهة النذر ابن حجر وفيه نظر لانه نذر واجب
عيني فلا ينعقد نذره الا اذا قال ولا ارجع فيكون عدم
الرجوع قربة فينعقد نذره حينئذ رملي قوله وحوالة
الضامن المضمون له كالاداء وكذا الحوالة عليه ولو ابرا
المحتال الضامن لم يرجع فيما يظهر خلافا للجلال البلقيني

Copyright © King Saud University