بالبينة الشرعية فان الضمان يسقط ص او قال لمدع على منكر ان لم اتك
به لغد فانا ضامن ولم يات به ش يعني ان من ادعى على شخص بمال
فانكره فقال شخص اخر ان لم اتك به غدا فانا ضامن فيما ادعيت به
عليه ولم يات به في الغد فلا يلزمه ضمان لانه وعد وهو لا يقضى به
وقوله ان لم يثبت حقه ببينة فاذا ثبت حقه ببينة لزمه الضمان راجع
للمسالتين معا واما قوله وهل باقراره تاويلان راجع للثانية فقط اي
فان لم يثبت حق المدعي بالبينة الشرعية وانما ثبت باقرار المدعى عليه
فهل يلزم الضمان ايضا مثل البينة او لا يلزم الضمان لانه يتهم ان يكون
تواطا مع المدعي على لزوم الضمان للضامن ومحلهما حيث كان اقرار
المدعى عليه بعد الحمالة واما قبلها فيلزمه واما اقراره في المسالة الاولى
فلا يوجب على الضامن شيا قطعا ص كقول المدعى عليه اجلني اليوم
فان لم اوفك غدا فالذي تدعيه علي حق ش التشبيه في عدم اللزوم
حيث لم يثبت الحق ببينة والمعنى ان من ادعى قبل شخص دينا فانكره ثم
قال للمدعي اجلني اليوم فان لم اوفك فما تدعيه علي حق فان هذه
مخاطرة كما قال ابن القاسم ولا شيء عليه الا ان يقيم المدعي بما ادعى
بينة او يقر المدعى عليه فيواخذ به قولا واحدا لانه اقرار على نفسه
فان قيل قول المدعى عليه فان لم اوفك اقرار منه بالحق قلت قوله
فالذي تدعيه علي حق ابطل كون قوله اوفك اقرارا ومثل كلام المولف
ان اخلفتك غدا فدعواي باطلة او دعواك حق او علي كراء الدابة
التي يكتريها وكذلك ما يقوله الناس من لم يحضر مجلس القاضي
وقت كذا فالحق عليه لا يلزم من التزمه شيء ولما انهى الكلام على الضامن
واركانه وشروطه شرع في الكلام على ما يرجع به الضامن اذا غرم
فقال ص ورجع بما ادى ولو مقوما ان ثبت الدفع ش المشهور ان الضامن
كالمسلف

كالمسلف فيرجع بمثل ما ادى سواء كان مثليا او مقوما ولا يرجع بقيمة
المقوم حيث كان من جنس الدين وقيل يخير المطلوب في دفع مثل
المقوم او قيمته والخلاف ما لم يشتره اما ان اشتراه رجع بثمنه بلا خلاف
ما لم يحاب والا فلا يرجع بالزيادة وهذا كله اذا اثبت الضامن دفع
الدين بحكم المتحمل به لمن هو له ببينة او باقرار صاحب الحق لسقوط الدين
بذلك لا باقرار المضمون عنه ص وجاز صلحه عنه بما جاز للغريم على الاصح
ش المراد بالغريم من عليه الدين لا من له اي يجوز صلح الضامن لرب
الدين عن الدين بما يجوز للغريم ان يصالح به عما عليه فما جاز للغريم ان يدفعه
عوضا عما عليه جاز للضامن وما لا فلا واشار بقوله على الاصح الى
الخلاف في مصالحة الكفيل وفيها اربعة اقوال المنع مطلقا الثاني الجواز
مطلقا الثالث المنع بالمثلي المخالف لجنس الدين والجواز بالمقوم الرابع
الجواز فيما يجوز فيه النسيئة فقط والمص انما مشى على القول بالجواز
مطلقا او بالجواز بالمقوم دون المثلي على ما بينته ع وكلام المولف
مفروض فيما اذا وقع الصلح عن الدين بمقوم مخالف لجنس الدين بدليل
قوله ص ورجع بالاقل منه او قيمته ش اي ورجع الضامن المصالح على
المدين بالاقل من الدين او قيمة المصالح به يوم الرجوع فعلم منه ان
المدفوع من ذوات القيم لا من ذوات الامثال فلا يرد عليه مسالة
الطعام من سلم ولا الدراهم عن دنانير واستثنا بعض لهاتين الصورتين
مبني على تمشيته على ظاهره من تخصيصه بالمقوم فان قيل فما وجه القول
بالفرق بين المقوم والمثلي قيل لان المقوم لما كان يرجع فيه الى القيمة
وهي من جنس الدين والحميل عرف قيمة سلعته فقد دخل على القيمة
ان كانت اقل من الدين وان كانت اكثر فقد دخل على اخذ الدين وهبة
الزيادة بخلاف المثلي لانه من غير جنس الدين فلا يعرف فيه الاقل

Copyright © King Saud University