

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

قوله لتنزله منزلة الخ أي والمدعى عليه إذا قال للمدعي احلف وأنا غارم لك فلا رجوع له بعد ذلك ولزمه الحق بخلاف من قال عامله وأنا ضامن فإنه بمنزلة قول المعامل نفسه عاملني وأنا أعطيك حميلا فلما كان لهذا أن يرجع لأنه لم يدخله في شيء كان لمن قال عامله أن يرجع قوله فإن حلف أي بـ أنه ليس عليه حق للمدعي وقوله فلا رجوع للضامن بشيء أي لا على المدعى عليه ولا على المدعي الذي أدى له وقوله وإن نكل أي المدعى عليه وقوله غرم له أي للضامن أي بمجرد نكوله ولا يحلف الضامن لعدم علمه ولا المدعي لتقدم يمينه قوله شرطا في الضمان أي في صحة الضمان قوله إن أمكن الخ شرط في قوله وصح من أهل التبرع أي صح من أهل التبرع إن أمكن عقلا وشرعا استيفاء الحق من الضامن وحاصله أنه يشترط في صحة الضمان أن يكون المضمون فيه مما يمكن استيفاؤه من الضامن واحترز بذلك من مثل الحدود والتعازير والقتل والجراح وما أشبه ذلك فإنه لا يصح الضمان فيها الضامن قوله إخراج المعينات كاستعارتك دابة وتأتي بحميل على أنها إذا تلفت تؤخذ بذاتها من الحميل قوله فلا يصح الضمان فيها لعدم جواز استيفائها من الضامن شرعا أو لاستحالة ذلك أي وهذه خارجة بالشرط السابق وهو قوله بدين لازم لأن هذه الأشياء ليست دينا لأن الدين ما كان في الذمة وهذه الأشياء لا تقبلها الذمة واعترض على المصنف بأن مفهوم الضمان وهو شغل ذمة أخرى بالحق لا يشمل ما احترز عنه بهذا القيد لأن المعينات لا تقبلها الذم وكذا الحدود ونحوها لتعلقها بالأبدان وحينئذ فلا حاجة لإخراج هذه الأمور بهذا القيد وهذا الإيراد يتوجه أيضا على قوله بدين وذلك لأن محترزه لا يشمل التعريف فلا حاجة لإخراجه به وأجيب بأن الغرض إيضاح ما يقوم بالذمة وقد قالوا إن الأصل في القيود أن تكون لبيان الواقع تأمل قوله وإن جهل أي كأن يقول الضامن أنا ضامن لكل ما على زيد لعمره والحال أنه لا يعلم وقت الضمان قدر ما عليه قوله حال الضمان جهله له حال الضمان لا ينافي علمه بقدره بعد ذلك فلا يقال الحمالة فيها الرجوع وهو مستحيل بالمجهول قوله أو جهل من له حق أشار الشارح إلى أن قوله أو من له عطف على ضمير الرفع المستتر من غير فصل وهو قليل قوله وهو المضمون له أي كأن يقول الضامن أنا ضامن للدين الذي على زيد للناس والحال أنه لا يعلم عين من له الدين قوله أو بغير إذنه هذا هو نص المدونة وغيرها وقال المتيطي وابن فتوح أن بعض العلماء ذهب إلى أنه يشترط في حمالة ما على المديان أن تكون بإذنه وإلا لم يلزمه أن يدفع للحميل ما دفعه عنه ولذا جرت عادة الموثقين بذكر رضا المدين بأن يكتبوا تحمل فلان عن فلان برضاه أو بأمره وكذا قوله كأدائه الخ أشار به لقول المدونة من أدى عن رجل دينا بغير أمره

جاز إن فعله رفقا بالمطلوب وإن أراد الضرر بطلبه وأعناته لعداوة بينهما منع من ذلك وكذا إن اشترى دينا عليه لم يجز البيع ورد إن علم اه بن قوله ويلزم رب الدين قبوله أي ولا كلام له ولا للمدين إذا طلب أحدهما للقضاء وأجابه فإن امتنعا معا لم يلزمهما معا فيما يظهر قاله عقب قوله فيرد ما أداه لرب الدين أي إن لم يفت فإن فات بيد رب الدين رد مثله إن كان مثليا وقيمه إن كان مقوما قوله فمثل المثلى أي فاللزام له رد مثل المثلى وقيمة المقوم قوله بموت رب الدين أي سواء كان غير بائع للدين كما في المسألة الأولى أو كان بائعا له كما في الثانية قوله وهل الخ راجع لما بعد الكاف لأن الخلاف إنما هو في شرائه الدين وأما دفعه الدين فيرد قولا واحدا وذلك لأن الشراء لما كان عقد معاوضة كان قويا فلا يوجب رده إلا ما هو قوي كعلمهما بخلاف دفع الدين فإنه ليس عقدا فآثر فيه الأمر القليل وهو قصد الدافع قوله فلا بد من علمهما لعل الأولى فلا بد من علمه اه أي فلا بد في رد الشراء من علم البائع أن