

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

أيضا والحوالة ليست الذمة الأولى فيها مشغولة لأنها برئت قوله من إضافة المصدر هذا دفع لما أورده بعضهم من أن قول المصنف شغل ذمة الخ هذا مباين للمحدود وحينئذ فليس التعريف جامعا ولا مانعا لأن الضمان سبب في الشغل والشغل مسبب عنه لا نفسه كما أن الملك مسبب عن البيع لا نفسه وسلمه ابن غازي وح وأجاب ابن عاشر بأنا لا نسلم أن الضمان سبب في شغل الذمة بل هو عينه لأن شغل الذمة مصدر شغل الشخص ذمته فاشتغلت فشغل الذمة فعل للشخص لأنه متعدد واشتغالها مسبب عنه وشغلها هو الضمان فقوله شغل ذمة مصدر مضاف للمفعول بمعنى أن الشخص شغل ذمته بالحق أي ألزمها إياه فهو فعل مكتسب له والذي ليس فعلا للشخص إنما هو اشتغال الذمة والكلام في شغلها لا في اشتغالها اللازم انظر بن قوله فيشمل الواحد أي إذ كان الضامن واحدا وقوله والمتعدد أي إذا تعدد الحملاء قوله بلا توقف على شيء أي كما في ضمان المال وقوله أو بعد التوقف الخ أي كما في ضمان الوجه والطلب وكان الأوضح أن يقول وقوله شغل ذمة الخ أعم من أن يكون الشغل غير متوقف على شيء أو كان متوقفا على شيء قوله فقد اشتمل الخ أي وحينئذ فيندفع الاعتراض عليه بأن التعريف غير جامع لخروج ضمان الوجه والطلب قوله فخرج الخ أي وحينئذ فلا يعترض على التعريف بأنه غير مانع قوله ولو فيما الخ أي ولو كان عدم الحجر عليه بالنسبة لما ضمن فيه وإن كان محجورا عليه بالنسبة لغيره فهو مبالغة في قوله لا حجر عليه قوله كالواقع من سفيه أو مجنون أو صبي أي فهو فاسد يجب رده وليس للولي إجازته وسواء كان الصبي مميزا أم لا خلافا لتقييد عج له بغير المميز قوله في زائد الثلث أي فإنه وإن كان صحيحا لكنه غير لازم إذ للزوج رد الجميع وله إجازة الجميع وللورثة رد ما زاد على الثلث ولهم إجازة الجميع قوله بغير إذن سيده أي فإن للسيد إجازته وله رده قوله ومثل لأهل التبرع بقوله كمكاتب ومأذون الخ فيه أن الحكم بأيهما من أهل التبرع وينافي توقف ذلك على الإذن لهما فيه فالمناسب جعل الكاف للتشبيه ويمكن أن يقال إنهما صارا بعد الإذن من أهل التبرع فقوله إذن سيدهما شرط في اتصافهما بكونهما من أهل التبرع وفي بن أن الكاف للتشبيه بالنسبة للأولين وللممثل بالنسبة للأخريين فهو من استعمال المشترك في معنييه قوله لم يلزمها وإن صح أي فللسيد رده وله إجازته وإذا أجازته اتبع به المكاتب والمأذون إن عتق وظاهر المصنف أنه لا بد من إذن السيد ولو ضمناه وهو كذلك فإذا ضمناه بغير إذن كان له رد ذلك الضمان ثم أن مراد المصنف المكاتب والمأذون غير المحجور عليهما لدين بدليل جعلهما من أهل التبرع فتأمل قوله وزوجة ومريض بثلاث أي بقدر ثلث لا بأزيد فلا يلزم وظاهره لا فرق في ذلك بين ضمانها الزوج وغيره ولا بين ضمان

المريض لوارثه ولغيره ابن عرفة كفالة ذات الزوج في ثلثها وإن تكفلت لزوجها وفيها قال مالك عطيتها زوجها جميع مالها جائزة وكذا كفالتها له عند الباجي بجميع مالها وفيها إن ادعت أنه أكرهها في كفالتها فعليها البينة قوله أو بما زاد عليه بيسير قد يقال هذا مشكل مع ما تقدم أنه إذا تبرع كل منهما بزائد عن الثلث ولو يسيرا كان للزوج أو الوارث الرد وهنا قالوا بإجازة الضمان وعدم رده إذا حصل بزائد الثلث بيسير إلا أن يقال ما تقدم تبرع محض لا رجوع بعوضه والضمان فيه رجوع على المضمون بما أدى عنه فتأمل أه شيخنا قوله فيتوقف على إجازة الزوج أو الوارث أي فإن شاء الزوج رد الجميع أو أمضى الجميع وأما الورثة فإن شاءوا ردوا ما زاد على الثلث وإن شاءوا أجازوا الجميع قوله بخلاف ما لو ضمنا قدر الثلث أي فإنه لازم ولا يتوقف إمضاؤه على إجازة