صاحبه جاز استحسانًا والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة
ببدل الكتابة وكل منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فصار كما اذا
تعاقبت كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد وجه الاستحسان ان تصرف
الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن ههنا بان يجعل كل المال على
كل منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق الاخر معلقًا بادائه لان معنى
قوله كاتبتكما بالالف ان اديتما الف درهم فانتما حران فكانه قال لكل
منهما ان اديت الالف فانت حر فيكون عتق كل واحد معلقًا باداء الالف
لا يحصل عتقه باداء نصفه اذ الشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله
اجزاءً فيطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما
ادى عتق وعتق الاخر تبعًا له كما في ولد المكاتب فما ادى احدهما رجع على
الاخر بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل او لم يرجع بشيء انتفى المساواة
وان عتق احدهما قبل ان يؤديا شيئًا جاز لمصادفته ملكه وبرئ المعتق
عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة
فيسقط النصف ويبقى النصف على الاخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما
حتى يكون موزعًا منقسمًا عليهما وانما جعل على كل منهما للتصحيح الزمان
فكان ضروريًا لا يتعدى غير موضعها واذا اعتق استغني عنه وانتفى
الضرورة فاعتبر مقابلًا برقبتهما فلهذا ينتصف واذا اعتق المولى احدهما
اخذ ايًا شاء بحصته من لم يعتقه اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه
فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق بالكفالة تصحيح للكفالة ببدل الكتابة
وهو باطل واجيب بان كلا منهما كان مطالبًا بجميع الالف والباقي بعض ذلك
فيبقى على تلك الصفة لان البقاء يكون على وفق الثبوت فان اخذ المعتق رجع
على صاحبه بما ادى لانه اداه عنه بامره وان اخذ الاخر لا اي لا يرجع عليه
لانه اداه عن نفسه مال لا يجب على عبد حتى يعتق وهو دين لم يظهر في حق المولى

كما اذا الذمه

كما اذا الزمه باقراره او استقرضه او وطئه بشبهة او استهلاك وديعة
فانها لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه حال صح من كفل به
كفالة مطلقة غير قيد الحلول والتاجيل لان المال حال عليه لوجود السبب
وقبول الذمة لكنه لا يطالب لان ما في يده لمولاه ولم يرض بتعلقه به و
الكفيل غير معسر بخلاف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالًا لانه
التزم المطالبة بالدين المؤجل وان ادى رجع عليه بعد عتقه ان كفل بامره
لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام الطالب فلا يطالبه قبل الحرية
ادعى على عبد مالًا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل لبراءة الاصيل
بموته كما اذا كان المكفول بنفسه حرًا مات المكفول برقبته فبرهن انه
لمدعيه ضمن الكفيل قيمته يعني ادعى رجل رقبة عبد فكفل به اخر فمات
العبد فاقام المدعي البينة انه كان ضمن الكفيل قيمته اذ كان على المولى
رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته تبقى القيمة
على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبد عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس
اي كفل مولى عبد عنه واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر معنى
الاولى ان لا يكون على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن عليه دين
مستغرق وان كان فلا يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن
عبده فتصح مطلقًا وانما لم يرجعا لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع
لان احدهما لا يستحق على الاخر دينًا فلا تنقلب موجبة بعده كما اذا كفل رجل
عن رجل بغير امره فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كما مر فكذا هذا ثم
فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله
وفائدة العكس تعلقه برقبة العبد **كتاب الحوالة** هي لغة اسم بمعنى
الاحالة وهي النقل مطلقًا وشرعًا نقل الدين من ذمة الى ذمة اي من ذمة
المحيل الى ذمة المحتال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي والدين وصف

Copyright © King Saud University

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