ملكه حين قبضه اما اذا قضي الدين فظاهر وكذا اذا قضي المطلوب
بنفسه وثبت للمطلوب له حق الاسترداد لانه وجب له
علي المكفول عنه مثل ما وجب للمطالب عليه الا انه اخر
المطالبة الي وقت الادا فنزل منزلة الدين المؤجل ولهذا
لو ابرا الكفيل المطلوب قبل ادايه يصح فكذا اذا قبضه يملكه
الا ان فيه نوع خبث نبينه فلا يعمل مع الملك فيما يتعين
ع وقد قررناه في البيوع ولو كانت الكفالة بكر حنطة فباعها
وربح فيها فالربح له في الحكم لما بينا انه ملكه قال
واحب الي ان يرده علي الذي قضاه الكر ولا يجب عليه في
الحكم وهذا عند ابي حنيفة في رواية الجامع الصغير وقالا
هو له ولا يرده علي الذي قضاه وهو رواية عنه وعنه انه يتصدق ق
به لهما انه ربح في ملكه علي الوجه الذي بيناه فيسلم له وله
انه تمكن الخبث مع الملك اما لانه سبيل من الاسترداد
بان يقضيه بنفسه او لانه رضي به علي اعتبار قضا الكفيل
فاذا قضاه بنفسه لم يكن راضيا به وهذا الخبث يعمل
فيما يتعين فيكون سبيله التصدق به في رواية ويرده
عليه في رواية لان الخبث لحقه وهذا اصح لكنه استحباب
لا جبر لان الحق له قال ومن كفل عن رجل بالف
بامره فامره الاصيل ان يتعين عليه حريرا ففعل فالشرا
للكفيل والربح الذي ربحه البايع فهو عليه ومعناه الامر
ببيع العينة مثل ان يستقرض من تاجر فيابي عليه
ويبيع منه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر مثلا رغبة
في نيل الزيادة فيبيعه المستقرض بعشرة ويتحمل خمسة

سمي

سمي به لما فيه من الاعراض عن الدين الي العين وهو مكروه
لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة لمذموم
البخل ثم قيل هذا ضمان لما يخسر المشتري نظرا الي قوله علي
وهو فاسد وليس بتوكيل قال هو توكيل فاسد لان
الحرير غير متعين وكذا الثمن غير متعين لجهالة ما زاد على
الدين وكيف ما كان فالشرا للمشتري وهو الكفيل والربح اي الزيادة ده
عليه لانه العاقد قال ومن كفل عن رجل بما ذاب
له عليه او بما قضي له عليه فغاب المكفول عنه فاقام المدعي
البينة علي الكفيل ان له علي المكفول عنه الف درهم لم تقبل
بينته لان المكفول به مال يقضي به وهذا في لفظة القضا
ظاهر وكذا في الاخرى لان معني ما ذاب تقرر وهو بالقضا
او مال يقضي به وهذا ماض اريد به المستقبل كقوله اطال
الله بقاك والدعوي مطلقة عن ذلك فلا تصح ومن اقام البينة
ان له علي فلان كذا وان هذا الكفيل عنه بامره فانه يقضي
به علي الكفيل وعلي المكفول عنه وان كانت الكفالة بغير
امره يقضي به علي الكفيل وعلي المكفول عنه خاصة وانما
تقبل لان المكفول به مال مطلق بخلاف ما تقدم وانما
تختلف بالامر وعدمه لانهما يتغايران لان الكفالة بامره
تبرع ابتدا ومعاوضة انتهاء وبغير امره تبرع ابتدا وانتهاء
فبدعواه احدهما لا يقضي له بالاخر واذا قضي بها بالامر ثبت
امره وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه
والكفالة بغير امره لا تمس جانبه لانه تعتمد صحتها قيام الدين
في زعم الكفيل فلا يتعدي اليه وفي الكفالة بامره يرجع الكفيل

Copyright © King Saud University