لا تصح الكفالة عند ابي حنيفة لانه دين ساقط على التابيد لخراب الذمة وعدم تركة من
يستعل اليه فلا يصح ضمانه كما لو ابرا الطالب بخلاف ما لو ظهر له مال فانه تبين ان الدين لم
يسقط لانه رجل مات وله مال الا انا لا نعلمه والخلاف فيمن لا مال له وقالا والشافعي تصح
الكفالة بحديث ابي قتادة وهو عندنا محمول على ما اذا كان له مال ولانه لم يسقط في
حق احكام الاخرة وهو العقاب بالتفريط واليه اشار النبي عليه السلام بقوله الآن بردت جلدته من
النار

كتاب الحوالة

الحوالة جائزة بالديون لقوله عليه السلام من احيل على
ملي فليتبع وتصح برضا المحيل والمحتال والمحال عليه لان الناس مختلفون في القضاء والاقتضاء
فلا بد من رضاهم على ذلك واذا تمت الحوالة بري المحيل من الدين ولم يرجع المحتال على المحيل
لان الدين قد تحول من ذمته الى ذمة المحال عليه وعند زفر لا يبرا المحيل لانه نوع ضمان كالكفالة
والفرق لنا ان الكفالة ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل وهذا التحويل من ذمة الاصيل الى
ذمة المحيل الا ان يتوى حقه فيرجع لانه انما رضي بتحول حقه بشرط السلامة فاذا لم يسلم
كان له الرجوع والتوى عند ابي حنيفة احد الامرين اما ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة عليه
او يموت مفلسا لان يتحقق العجز عن استيفائه وقالا وجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه
حال حياته وهو بناء على الاختلاف في الحكم بالتفليس وعند الشافعي لا يرجع وان توي لاطلاق
قوله عليه السلام فليتبع الا ان الحديث معلق بشرط الملاءة فيزول بزواله واذا طالب المحتال
عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل احلت بدين لي عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين لانه
ادى عنه دينه بامره فله الرجوع الا ان يظهر خلافه واذا طالب المحيل المحتال بما احاله
به وقال انما احلتك لتقبضه لي فقال المحتال بل احلتني بدين لي عليك فالقول قول المحيل لانه ينكر
الدين للمحتال وبالاحالة لم يصر معترفا له وتكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض
امن خطر الطريق لقوله عليه السلام كل قرض جر نفعا فهو ربا واقله ان يفيد الكراهة واستحسن
ان لا يكره ذلك للتعامل

باب الصلح

الصلح على ثلاثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع
انكار وكل ذلك جائز لعموم قوله تعالى والصلح خير وقال الشافعي الصلح على الانكار

لا ... اعتياض عما ليس له فصار كمن باع ملك غيره لكنا نقول ... عما يجوز ان يكون له وهذا
يقتضي ثبوته في الظاهر فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع على
مال بمال لانه دفعه عوضا عن المال فكان مبادلة وبيعا وان وقع عن مال بمنافع فيعتبر بالا
جارات لانه جعل المنافع عوضا عن مال اقر به وهذا معنى الاجارة والصلح على السكوت والانكار
في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة لانه في زعمه انه مالك لما في يده وفي حق المدعي
بمعنى المعاوضة لزعمه انه يأخذ عوضا عن ماله فيعامل كل على معتقده ويجوز ان تختلف
العقد بالنسبة كالاقالة على ما مر واذا صالح عن دار يعني بانكار او سكوت لم تجب فيها الشفعة
لان من زعمه انه ملكها بالصلح وقول المدعي لا ينفذ عليه وان صالح على دار وجبت فيها الشفعة
لان من زعم الاخذ انه ملكها بعوض واذا كان الصلح عن اقرار فاستحق بعض المصالح عليه رجع
المدعي عليه بحصة ذلك من العوض لانه لما اقر صار كالبيع ولو كان الصلح عن سكوت او انكار
فاستحق المتنازع فيه رجع بالخصومة ورد العوض لانه تبين انه لم يكن له حق اصلا والمدعى
عليه بذله كان لافتداء اليمين وان استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه
اعتبارا للبعض بالكل وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصولح من ذلك على شيء ثم استحق بعض
الدار لم يرد شيئا من العوض لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقي والصلح جائز في دعوى الاموال
والمنافع وجناية العمد والخطأ لان له حقا في جميع ذلك ولا يجوز من دعوى حد لانه لا حق
له فيه اذ الحدود حق الله بخلاف القصاص فانه حق الوارث واذا ادعى رجل على امراة
نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع حملا
لتصرف المسلم على الصحة بقدر الممكن وان ادعت امراة نكاحا على رجل فصالحها على مال بذله
لها لم يجز لانه لا وجه لصحته وان ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه اياه جاز
وكان في حق المدعي بمعنى العتق على مال لما ذكرنا ان تصرف المسلم يحمل على الوجه الذي
... ولا ولاء للمدعي لانه لم يصدق في الدعوى الا ان يقيم البينة فيكون له الولاء وكل
شيء وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة وانما يحمل على انه استوفى
بعض حقه واسقط باقيه كمن له على رجل الف درهم فصالحه على خمسمائة او الف جياد فصالحه

Copyright © King Saud University

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