بلا بينة فان نهاه الكفيل بعد الكفالة عن المبايعة ورجع عن الضمان صح نهيه ولا
يجب عليه ضمان ما لزم بالمبايعة بعده فان انكر الكفيل والمكفول عنه المبايعة بعد ما
فبرهن على احدهما بالمبايعة والتسليم لزمهما انتهى **قوله** وما غصبك فلان فعلي
هو كذلك من امثلة المجهول وفي البدايع لو قال ان غصب فلان ضيعتك فانا ضامن
لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بنا على ان غصب العقار لا يتحقق
عندهما خلافا له انتهى وفي القنية ما غصبك فلان فعلي تشترط القبول للحال انتهى
يعني لا عند الغصب وكذا في ما قبله من ما بايعت وما ذاب قيد بقوله ما بايعت فلانا
لانه لو قال بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فعلي لم يصح كذا في البزازية وفيها
ان غصب مالك واحد من هولا القوم فانا ضامن صح بخلاف قوله ان غصب مالك انسان
حيث لا يصح انتهى وفيها ايضا طلب من غيره قرضا فلم يقرضه فقال رجل اقرضه فما اقرضته
فانا ضامن فاقرضه في الحال من غير ان يقبل ضمانه صريحا يصح ويكفي هذا القدر انتهى
قوله وطالب الكفيل والمديون لانه موجبه ولو قال وطالبهما لكان اولى لبيان ذلك
وليفيد حكم طلب احدهما بالاولى واشار الى ان له حبس احدهما وفي البزازية من القضاء من فصل
الحبس واذا حبس الكفيل يحبس المكفول عنه معه واذا لوزم يلازمه لو الكفالة بامره
والا لا ولا يأخذ المال قبل الادا دلت المسئلة على جواب الواقعة وهو ان المكفول
له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا انتهى وسيأتي في الكتاب
ما يشير اليه ثم اعلم انه انما يطالبهما اذا كان المال حالا عليهما فان كان حالا على احدهما
مؤجلا على الاخر طالب من حل عليه فقط كما سنشرحه بعد ان شا الله تعالى **قوله**
الا اذا شرط البراة فحينئذ يكون حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرا بها المحيل كفالة
اعتبارا للمعنى فيهما مجازا لا للفظ واذا صارت حوالة جرى فيها احكامها وكذا في عكسه
يجري احكام الكفالة وفي وكالة البزازية الوصاية حال حياته وكالة والوكالة بعد موته
وصاية لان المنظور المعاني انتهى وفي اجارتها وينعقد بقوله اعرتك هذه الدار
شهرا بكذا او كل شهر بكذا ولا ينعقد الاعارة بالاجارة حتى لو قال اجرتك منافعها
سنة بلا عوض يكون اجارة فاسدة لا عارية وكذا لو قال وهبتك منافعها بلا عوض
لا يكون عارية انتهى فاستعير لفظ العارية للاجارة دون عكسه وليس خارجا
عن قولهم الاعتبار للمعاني لان معنى الاجارة وجد في الاعارة لانها من التعاور
وهو التناوب وهو معنى الاجارة حيث كان بعوض والاجارة لا تستعار للاعارة
لانها تفيد العوض والاعارة تفيد عدمه وقدمنا في اول البيوع ان شركة المفاوضة
يعتبر فيه لفظها لا المعنى وذكرنا الجواب عنه **قوله** ولو طالب احدهما كان له
ان يطالب الاخر كما ذكرنا قالوا بخلاف المغصوب منه اذا اختار احد الغاصبين
لان اختيار احدهما يتضمن التمليك عند قضا القاضي به فلا يمكنه التمليك من الاخر

بعد

بعد واما المطالبة بالكفالة لا تقتضيه ما لم يوجد منه حقيقة الاستيفا وفي غصب
البزازية اختار المالك تضمين الغاصب الاول ورضي به الغاصب او لم يرض لكن حكم له
بالقيمة على الاول فليس له ان يرجع ويضمن الثاني وان لم يرض به الاول ولم يحكم به كان له
ان يرجع ويضمن الثاني وان اختاره الاول ولم يعطه شيا وهو مفلس فالحاكم يامر الاول بقبض
ماله على الثاني ويعطيه له فان ابى المالك يحضرهما ثم يقبل البينة على الغاصب الثاني للغاصب الاول
ويأخذ ذلك من الثاني فيقبضه انتهى **قوله** ويصح تعليق الكفالة بشرط ملايم كشرط
وجوب الحق كان استحق المبيع اي ملايم لمقتضى العقد والملايمة بكونه سببا لوجوبه وعبر
عنه بالشرط مجازا لان استحقاقه سبب لوجوب الثمن على البايع للمشتري ومن هذا القبيل
ما في الاية فان الكفالة بالجعل معلقة بسبب وجوبه وهو المجي بالصاع فانه سبب وجوب
الجعل وقدمنا الكلام على الاية ومنه ما في الخلاصة لو قال عن الاصل قال للمودع ان اتلف
المودع وديعتك او جحد كذا فانا ضامن لك صح وكذا ان قتلك او ابنك فلان خطا فانا ضامن
للدية صح بخلاف ان اكلك سبع او نحوه مما ليس علا بها انتهى والاضافة الى سبب الوجوب
حقيقي كما في الكتاب وحكمي كما اذا كفل بالاجرة فانها لا يجب على الكفيل الا باستيفا الاصيل
او التمكن او شرط التعجيل كانه مضاف الى سبب الوجوب وتمامه في اجارة البزازية
قوله او لامكان استيفا كان قدم زيد وهو مكفول عنه فان قدومه
سبب موصل للاستيفا منه ولم يذكر الشارحون للمختصر مفهوم قوله وهو مكفول
عنه ومفهومه انه لو علقها بقدوم زيد الاجنبي لم يصح وظاهر ما في القنية المصححة على الاصح
قال فيها لا يصح التعليق بشرط غير متعارف كدخول الدار وقدوم زيد الا ان الاصح ما ذكر
ابو نصر انه يصح بقدوم زيد ذكره في تحفة الفقها انتهى وهو باطلاقه شامل للاجنبي ولكن
ينبغي ان يحمل على انه مكفول عنه لقوله في العناية قيد بكون زيد مكفولا عنه لانه اذا كان
اجنبيا كان التعليق به كما في هبوب الريح انتهى هكذا في فتح القدير والحق انه لا يلزم ان يكون
مكفولا عنه قال في البدايع لان قدومه وسيلة الى الادا في الجملة لجواز ان يكون مكفولا
عنه او مضاربة انتهى ويدل عليه ايضا ما قدمناه من الاصح وعبارة البدايع ازالة اللبس
واوضحت كل تخمين وحدس وفي البزازية قال ضمنت لك عن فلان الفا فاذا قدم فلان فانا
بريء منها ان كان فلان غريما له بالف جاز شرط البراة وان كان فلان اجنبيا ليس بينه
وبين الطالب والمطلوب تعلق في هذا الالف تصح الكفالة ويبطل شرط البراة انتهى فكما
يصح تعليقها بقدوم الاصيل يصح تعليق البراة منها بقدومه **قوله** او لتعذره
كان غاب عن المصر اي غيبته سبب لتعذر الاستيفا ومنه ما في المعراج ضمنت
كل ما لك على فلان ان توى فهو جائز وكذا ان مات ولم يدع شيا فهو ضامن وكذا ان
حل ما لك على فلان ولم يوافك به فهو علي او ان حل ما لك على فلان فهو علي وان مات
فهو علي انتهى ومنه ما في البزازية ان غاب ولم اوافك به فانا ضامن لما عليه فان هذا على

Copyright King Saud University