الي كفيله وان لم يعطه طالبه اي اذا عجّل الاصيل فادّي المال الي الكفيل بامره ليس له ان يستردّه وان لم يعطه
الطالب بعد كما اذا عجّل اداء الزكوة لانّ الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببًا لدينين دين الطالب
علي الكفيل ودين الكفيل علي المكفول عنه مؤجلًا الي وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجّل صحّ الاداء وملك
الكفيل فلا يستردّه المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه علي وجه الرسالة لانّه تمحّض امانة في يده فما ربح
الكفيل فيه اي فيما ادّي الاصيل اليه فهو له لا يتصدّق به ولا يردّه الي قاضيه ان كان اي ما ربح فيه مما لا يتعين
كالدراهم والدنانير لانّه حلال طيب لما ذكرنا انّه ملكه والّا اي ان كان مما يتعين بالتعيين كالكرّ فردّه اليه
اي الي قاضيه احبّ لانّه تمكّن فيه خبث بسبب انّ للاصيل حق استرداده علي تقدير ان يقضي الدين بنفسه فيكون
حق الاصيل متعلقًا به وهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين دون ما لا يتعين بخلاف ما لا يتعين بالتعيين ولذلك
لم يكن الرد احب في المسئلة السابقة ولا يجب عليه في الحكم هذا عنده في رواية الجامع الصغير وقالا هو له ولا يردّ علي الذي
قضاه وهو رواية عنه وعنه انّه يتصدّق كفيل امره اصيله بان يتعين لانّ العقود لا يتعلق بمقداره فلا يجب
بما قدّره واما ما قيل ربما يكون بعض رأس المال زيوفًا ولا يستبدل في المجلس فلم يعرف قدره لانّه لا يدري
كم بعد فردّ انّ ههنا شرطًا آخر ذكره الزاهدي في شرح مختصر القدوري نقلًا عن المحيط به يندفع هذا
الاحتمال وهو ان يكون رأس المال منتقدًا فلم يجز الاسلام في جنسين بلا بيان رأس مال كل منهما تفريع
علي الخلافية المذكورة ولا بنقدين بلا بيان حصة كل الي من عليه ثوبًا اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري له
ثوبًا باكثر من قيمته ليقضي به دينه بطريق العينة مثل ان يستقرض من تاجر عشرة فيتابي عليه ويبيع
منه ثوبًا يساوي عشرة بخمسة عشر مثلًا نسيئة رغبة في نيل الزيادة فيبيعه المستقرض بعشرة ويتحمل خمسة
ويجب عليه للبايع خمسة وعشر الي اجل سمّي به لما فيه من الاعراض عن الدين الي العين وهو مكروه
لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة لشح النفس ففعل فهو له اي الثوب للكفيل وما ربح
بايعه فعليه قيل هذا ضمان لما يخسر المشتري نظرًا الي قوله علي وهو فاسد وليس بتوكيل وقيل هو
توكيل فاسد لانّ المبيع غير متعين وكذا الثمن لجهالة ما زاد علي الدين وكيف ما كان فالشري للمشتري
وهو الكفيل والربح اي الزيادة عليه لانّه العاقد ولو كفل بما ذاب له او بما قضي عليه وغاب اصيله

فاقام

انما يتعلق بما كان مضمونًا علي الغير فيضمنه الكفيل عنه وكتاب الشراء ليس بمضمون علي احد فيضمنه الكفيل واما ابو يوسف ومحمد فقالا ان حملنا الضمان
علي هذا المعني بطل فصار لغوًا فحملناه علي ضمان الدرك فيما عقد عليه الشراء ليصحّ معني الضمان ولا يصير لغوًا الي هنا كلامه ومن ههنا تبين ان
صاحب الهداية يذكره المقدمة القائلة قد يقع علي الصك القديم وهو ملك البايع فلا يصح ضمانه قد خلط بين الوجهين الّا انّه بدل قولهم هي كتاب الشراء
وهو للمشتري قوله يقع علي الصك القديم وهو ملك البايع

فاقام مدعيه بينة علي كفيله انّ له علي اصيله كذا رددت لانّ المكفول به مال مقضي به وهذا في لفظة القضاء ظاهر
وكذا في الاخري لانّ معني ذاب تقرر وهو بالقضاء او مال يقضي به وهذا ماض اريد به المستقبل والدعوي
مطلق عن ذلك فلا تصح وان اقام بينة انّ له علي زيد كذا وهذا كفيله بامره هذا ابتداء مسئلة لا تعلق له
بما قبله قضي عليهما ويكون للكفيل حق الرجوع علي الاصيل خلافًا لزفر لانّه لما انكر كان زعمه انّ هذا
الحق غير ثابت بل المدعي ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فبطل زعمه وفي الكفالة بلا امره
علي الكفيل فقط اي ان اقام البينة انّه كفيل بلا امره يقضي القاضي بالمال علي الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطل
دعواه بعده لانّه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البايع فلا يصح
دعواه بعد ذلك وانما اطلق الدعوي ليعمّ دعوي الشفعة ولو شهد اي كتب شهادته وختم لا
لانّ الشهادة ليست فيها ما يدلّ علي انّه اقرّ للبايع بالملك اذ البيع يوجد من غير المالك كما يوجد من
المالك ولعله كتب الشهادة ليحفظ الواقعة او لينظر في البيع حتي اذا راي فيه مصلحة اجازه وقوله
وختم وقع اتفاقًا باعتبار عادتهم قالوا انّ في كتب الصك باع ملكه او بيعًا نافذًا وهو كتب شهد
بذلك بطلت لانّ شهادته يكون اقرارًا بانّ البايع قد باع ملكه او باع بيعًا نافذًا فاذا ادّعي الملك
لنفسه بعد ذلك يكون مناقضًا ولو كتبه شهادته علي اقرار العاقدين لا لعدم التناقض ولو ضمن
العهدة انما بطل هذا الضمان لانّ العهدة قد جاءت بمعان للصك القديم وللعقد ولحقوقه وللدرك
وللخيار فلا يثبت احدها بالشك فلا تأثير في تمام هذا التعليل لعدم صحة الكفالة بالعهدة بمعني الصك لكونه
ملكًا للبايع او الخلاص هذا عنده له انّه عبارة عن تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه لا محالة فهو غير قادر
عليه وعندهما هو بمنزلة الدرك وهو تسليم المبيع او ثمنه فصحّ فالخلاف راجع الي التفسير او المضارب الثمن
لربّ المال اي باع المضارب وضمن الثمن لربّ المال والوكيل بالبيع لموكله انما لا يجوز فيهما لانّ الثمن
امانة عند المضارب والوكيل فالضمان تغيير لحكم الشرع ولانّ حق المطالبة لهما فيصيران ضامنين لنفسهما
او احد البائعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل لانّه لو صحّ الضمان مع الشركة يصير
ضامنًا لنفسه ولو صحّ لنصيب صاحبه يؤدّي الي قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز وبصفقتين لا لانّه

Copyright © King Saud University

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