وَاقامة هذه مقام تلك وكان الابرا مقيدا بوصف السلامة اذ هو المقصود او لان الحوالة تنفسخ بفوات حقه وهي مما تحتمل الفسخ
فصار كالمبيع العين اذا هلك قبل القبض قال وهو بان يجحدها ويحلف ولا بينة له او يموت مفلسا قالا وبالحكم به في حياته المحال عليه
اذا جحد الحوالة وحلف ولا بينة عليه او مات مفلسا فقد توى حق المحال فرجع على المحيل لانه عجز عن استيفاء حقه ولو افلس المحال عليه وحكم
الحاكم بافلاسه حال حياته قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يعود الدين على المحيل وقالا يعود لانه بالافلاس تحقق عجزه عن استيفاء حقه
كما لو عجز بموته مفلسا وله ان الافلاس لا يتحقق ما دام حيا لانه لا يقطع الياس من رجوع المال اليه فانه غاد ورائح واذا لم يتحقق الافلاس
عنده لم يثبت العجز عن استيفاء حقه فلا يرجع وانما بنى الامرين السابقين على الجملة الاسمية وان لم يكن فيهما خلاف وانما الخلاف في الامر الثالث
وهو حكم الحاكم بالافلاس لان ابا حنيفة رضي الله عنه يثبت التوى باحد شيئين لا غير وهما يثبتانه بهما وبغيرهما فالخلاف في الاقتصار عليهما
وعدم الاقتصار موضع بنائها على الجملة الاسمية وليظهر ذلك قول الامام قال واذا مات المحيل مديونا فلدائن المحال عليه
قسمنا المحال به بين الغرماء ولم ينفرد به المحتال المحيل اذا مات قبل ان يؤدي المحال عليه الى المحتال المال المحال به وعلى المحيل
ديون وغيره ما يشارك المحال باقي الغرماء ويقسمون المال المحال به بينهم على قدر حصصهم وقال زفر المحال احق به من سائر الغرماء
لانه ملكه بالحوالة **ولنا ان الحوالة تمليك** الدين من غير من عليه الدين فلا يملك الا بعد القبض فاذا مات المحيل قبل
اداء المحال عليه فهو باق على ملك المحيل فيشترك فيه الغرماء قال ولو احال البايع غريمه على المشتري بالثمن ثم رد المبيع بعيب
حكما بقضاء بان رجل باع عبدا من آخر ثم احال غريمه على المشتري بالثمن ثم ان المشتري وجد بالمبيع عيبا فرده على بايعه قال
زفر بطلت الحوالة لانها مقيدة بالثمن ولما رد بالعيب انفسخ البيع فبطل الثمن المحال به فيبطل الحوالة كما لو استحق المبيع او وجد
العبد حرا وعندنا الحوالة صحيحة ولا يبطل وللمحتال ان يطالب المشتري بمال الحوالة لان الحوالة وان كانت بالثمن الا ان الثمن كان
واجبا وقت الحوالة فصحت وبالرد لم يتبين انه لم يكن واجبا سقط بالانفساخ بعد ثبوته ووجوبه وذلك يختص بالمتعاقدين فلا
يظهر في حق الغريم المحتال بخلاف الاستحقاق وظهور الحرية في العبد المبيع لانه ظهر بذلك ان الثمن لم يكن ثابتا حينئذ فلم يقع الحوالة صحيحة
قال واذا طالب المحال عليه المحيل فقال انما احلت بدين لي عليك لم يقبل اذا طالب المحال عليه المحيل بمثل ما احال به فقال المحيل انما
احلت بدين لي عليك لا رجوع لك علي لم يقبل منه لان سبب الرجوع عليه وقد تحقق وهو قضاء دينه بامره فيرجع عليه بمثله والاقرار
بالحوالة لا يستلزم الاقرار بالدين لوجودها بدونه ثم المحيل يدعي دينا على المحال عليه وهو ينكر والقول قول المنكر قال ولو طالب
المحيل المحتال بما احاله به فقال انما احلتني بدين لي عليك لم يقبل اذا قال المحيل للمحال انما احلتك لتقبض لي وطالبه بمال الحوالة
فقال المحال بل احلتني بدين لي عليك لم يسمع والقول قول المحيل لان المحتال يدعي على المحيل الدين وهو ينكر والقول قول المنكر ولفظ
الحوالة يستعمل في الوكالة فلم يكن الدين من ضروراتها قال ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق لانه عليه السلام نهى عن قرض جر
نفعا وهذا نوع منفعة مستفاد منه فيكره

كتاب الصلح

الصلح في الشرع عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم لان التنازع منشأ الفساد والصلح ضده فكان فيه رفعه
ورفع سببه وهو مشروع ومندوب اليه قال تعالى فاصلحوا بينهما والصلح خير وقال عليه السلام كل صلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل
حراما او حرم حلالا وعن عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم حتى يصطلحوا ووجه الندبية وضع الشريعة على دفع مثار الفتن والتنازع
واصلاح ذات البين لبقاء نظام العالم وحصول التراضي بين الخصمين بقطع الخصومة على ما يراه بينهما افضى الى ذلك فندب اليه قال
ويجوز مع الاقرار والسكوت والانكار اما الصلح مع الاقرار فجائز بلا خلاف لما تلونا ورويناه واما مع السكوت وهو
ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر ومع الانكار ففيه خلاف الشافعي رضي الله عنه وهو يقول هذا صلح احل حراما وحرم حلالا فلا يصح لانه
مستثنى في الحديث وهذا لان البدل حرام عليه اخذه قبل الصلح وقد حكم بحله وللمنكر الامتناع قبل الصلح عن دفعه اليه وبعده

لا يحل

لا حل ولانه تشبيه الرشوة من حيث التزام دفع المال اليه ليترك خصومته الباطلة والرشوة حرام **ولنا ما تلونا ورويناه**
ومعنى قوله عليه السلام احل حراما وحرم حلالا اي لعينه كما اذا صالح على ترك وطي الضرة او على ان لا يتصرف في بدل الصلح او ان يجعل عوض
الصلح خمرا او خنزيرا او الاحلال محمول على اقتضاء الحل من حيث الاشتراط وان كان مجازا فهو متعين هاهنا لانه لو افاد الحل حقيقة
كان الصلح صحيحا واما البدل فلم يكن حرام الاخذ قبله ولا بعده لان الحرام اخذه بغير رضا المالك لا مطلقا الا ترى انه لو قال
لامراته انت علي كالخمر ينوي به الطلاق لم يقع فلا وما لو قال كالخمر او يقول معنى قوله حلالا او حراما الحرام والحلال الذي
لا يجوز ان ينقلب ضده بعقد الصلح وان الحلال الذي يجوز ان يحرم بالعقد والحرام الذي يجوز ان يحل بالعقد خرجا عن الارادة
اجماعا في فصل الاقرار فان التصرف في بدل الصلح حلال للمدعى عليه قبل الصلح والدار المدعى به حلال للمدعى عليه والصلح قلب
ذلك فتعين ان المراد بما في الحديث ما لا يجوز ان ينقلب بالعقد الى الضد فتعين تحوله في صدر الكلام دون المستثنى ولانه
صلح بعد دعوى صحيحة لان المدعي ياخذ البدل عوضا عن حقه في زعمه وانه مشروع والمنكر يدفع البدل لدفع الخصومة عن نفسه
وهو مشروع لان المال وقاية للنفس ودفع الرشوة لدفع الظلم جائز قال فان وقع عن اقرار بمال عن مال اعتبر بالبيع فان وقع
بمال عن منفعة او بمنفعة عن مال اعتبر بالاجارة وهذا لان الاعتبار في العقود للمعاني ومعنى البيع حاصل في الاول وهو وقوع مبادلة
المال بالمال في حق المتصالحين بتراضيهما فيترتب على ذلك الشفعة في العقار وجواز الرد بالعيب وثبت فيه خيار الرؤية وخيار
الشرط ويشترط القدرة على تسليم البدل ويفسده الجهالة فيه دون المصالح لان المنازعة يقع في البدل دون المصالح عنه لسقوطه
بالصلح واما في الثاني فكذلك لان معنى الاجارة حاصل فيه وهو وقوع المال في مقابلة المنفعة فيشترط العلم بالمدة ويبطل الصلح
بموت احدهما في المدة لانها اجارة يعني قال وان استحق فيه بعض المصالح عنه رد حصته من العوض وان استحق الجميع فالجميع او كل المصالح
عليه رجع بكل المصالح عنه او ببعضه فببعضه لان الصلح عن الاقرار بيع معنى لوقوع المعاوضة عن الرضا من الطرفين وحكم الاستحقاق
في البيع هذا وقوله وان استحق الجميع الى اخره من الزوايد قال وان وقع عن سكوت او انكار كان معاوضة في حق المدعي وافتداء
اليمين وقطع الخصومة في حق المدعى عليه اما في حق المدعي فلانه ياخذ عوضا عن ماله فيما يزعم وان دعواه حقة واما المدعى عليه فمن زعمه
ان لا حق للمدعي عليه وانه مبطل في دعواه وانما دفع المال ليلا يحلف وليقطع فيما بينهما الخصومة وعقد الصلح وان كان واحدا
فيجوز ان يختلف حكمه بالنظر اليهما كما يختلف حكم الاقالة في حقهما وفي حق غيرهما فانه فسخ في حقهما بيع في حق ثالث وهو الشفيع
حتى كان له المطالبة بالشفعة واختلاف حكم عقد الصلح في فصل الانكار ظاهر كما بيناه وفي السكوت وان لم يكن تصريحا بالانكار
ولا بالاقرار الا انه لا يثبت كونه عوضا بالشك لقيام الاحتمال قال وان استحق فيه المصالح عليه رجع الى الدعوى في كله او بعضه
في بعضه وهذا لانه لم يترك دعواه الا ليسلم له المصالح عليه فاذا استحق ولم يسلم له رجع الى دعواه فيه لانه هو المبدل وهذه
من الزوايد قال او المصالح عنه رد العوض ورجع بالخصومة او بعضه رد حصته ورجع بالخصومة لان المدعى عليه انما بذل العوض
ليدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر الاستحقاق تبين انه لا خصومة له معه فيبقى العوض في يده خاليا عن عوضه وهو دفع
الخصومة فيسترده وكذلك اذا استحق البعض رد حصته ذلك البعض ورجع بالخصومة فيه لانه خلي العوض في القدر المستحق
عن العوض وهذا كله بعد التسليم في الفصلين كالاستحقاق فيهما قال ويجوز عن مجهول ولا يصح الا على معلوم فلو استحق بعض
دار صولح عن بعضها مجهولا لم يرد شيئا من العوض اما جواز الصلح عن المجهول فلانه اسقاط فلا يقع فيه المنازعة واما
اشتراط العلم في مقدار المصالح عليه فلانه تمليك يفضي الى المنازعة فعلى هذا الصلح على اربعة اوجه عن مجهول على
معلوم وعن معلوم على معلوم وهما صحيحان لما بينا وعن مجهول على مجهول وعن معلوم على مجهول وهما فاسدان والضابط
ان كل ما يحتاج فيه الى القبض لابد ان يكون معلوما للتحرز عن وقوع النزاع بالجهالة فيه وما لا يحتاج الى قبضه يكون اسقاطا لا

يحتاج

Copyright © King Saud University

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