لي ما بايعت فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريته منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا تجوز على ما ياتي م وان علقت
بمجرد الشرط كان هب الريح او جاء المطر وان كفل بما لك عليه ضمن بقدر ما ثبت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر
به مع حلفه والاصيل فيما يقر به اكثر منه على نفسه فقط ش اي ان لم تقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع ان يحلف
على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على نفي العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل فان نكل او اقر بالزائد لزم عليه وانما
يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك عليه لان
الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع الى ما وفي قوله فيما يقر باكثر منه مصدرية اي
صدق الاصيل في اقراره باكثر منه اي مما اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه حينئذ يصير تقدير الكلام صدق
الاصيل في الشيء الذي يقر باكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والغرض ان الاصيل
يصدق في الاكثر لانه يصدق فيما اقر به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما فان طلب احدهما
فله مطالبة الاخر ش هذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين فان اختياره احد يتضمن تمليكه يعني اذا اقضى القاضي بذلك
كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا اهلكه احدهما لا يمكنه ان يملكه الاخر م ويصح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان الامر يرجع
عليه بعد ادائه الى الطالب ولا يطالبه قبله ش بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له مطالبة الثمن عن موكله
قبل ادائه الى البائع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية م وان لم يامره لم يرجع فان لوزم بالمال فله ملازمة
اصيله وان حبس فله حبسه ش لانه لحقه هذا الضرر بامره فيعامله بمثله م وان برئ الاصيل او اوفى المال برئ الكفيل وان
برئ هو لا يبرا الاصيل ش لان الدين على الاصيل فالبراءة منه توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس م وان اخر عن الاصيل تاخر
عنه بخلاف عكسه ش اعتبار الابراء الموقت بالمؤبد م فان صالح الكفيل الطالب عن الالف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع
على الاصيل بها ان كفل بامره ش لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فبرئ من تسعمائة كفل بامره وبراءته توجب
براءة الاصيل فان كانت الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان صالح على جنس اخر رجع بالالف ش لانه مبادلة
فملكه فيرجع بجميع الالف فان قيل ان الدين على الاصيل فكيف ملك الكفيل لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت انما
عنده من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما عند الاخرين فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة
او بالمعاوضة فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا قالوا م وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرا الاصيل
ش لان هذا الصلح ابرا الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل م وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله
ش لان البراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب تكون بالايفاء كانه قال برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل
ان كانت الكفالة بامره م وكذا ان قال برئت عند ابي يوسف خلافا لمحمد ش ان البراءة تكون بالاداء والابراء فيثبت الادنى ولابي
يوسف ان الاقرار بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي بالاداء فيرجع في برئت لا يرجع قبل في جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا

يرجع اليه

يرجع اليه في البيان م ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط كسائر البراءات ولا الكفالة بما تعذر استيفاؤه من
الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن ش اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع تصح لكن لا يجب على الكفيل في
زاد المتن الكفالة بعين المبيع وذلك لان عينه غير مضمونة لو هلك على الاصل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد
الثمن وبالمرهون اي بعينه لكن يصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بعين الاعيان
المضمونة بالغير لا يصح فاما بالاعيان المضمونة بنفسها يصح عندنا خلافا للشافعي وذلك مثل المبيع بيعا فاسدا والمغصوب
والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة م وبالامانة كالعارية والوديعة والمستاجر ومال المضاربة والشركة ش
قالوا الكفالة بعين الوديعة والعارية لا يصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة يصح وكذا بتسليم العارية م وبالحمل على
دابة باجر بعينه ش اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه بخلاف غير المعينة فان المستحق ههنا الحمل على اي دابة كانت
فالقدرة ثابتة ههنا م وبخدمة عبد مستاجر لها بعينه ش لما ذكر في الرواية وعن ميت مفلس هذا عند ابي حنيفة
بناء على ان دين الميت قد سقط فلا يجب عليها الاداء بتقوي باحد الامرين اما بان يبقى منه مال او يتبرع عنه في ايام
حيوته فحينئذ يكون الدين باقيا صحيحا تصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد ما يسقط يكون باقيا صحيحا فتصح
الكفالة ولا بقبول الطالب في المجلس وعند ابي يوسف اذا بلغه الخبر فاجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس
والمال م الا اذا كفل عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه ش صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء اكفل عني بما
علي من الدين فتكفل وانما يصح لان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط تسمية المكفول له م وبمال الكتابة حر كفل به
او عبد ش لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال حر كفل به او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان تصح لانه
يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم م ولا يرجع اصيل بالف ادى الى كفيله
وان لم يعطها طالبه ش اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يسترد منه مع ان الكفيل لم
يعطها للطالب كما اذا عجل اداء الزكاة لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا لدينين دين الطالب على الكفيل ودين
الكفيل على المكفول عنه موجلا الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه الكفيل فلا يسترد المكفول
عنه وهذا بخلاف ما اداه على وجه الرسالة لانه حينئذ لمحض امانة في يده م وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به
ش اي اذا عامل الكفيل في الالف التي ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه ملكه
م وربح كر كفله وقبضه له ورده الى قاضيه احب ش قوله وربح كر مبتدا له خبره اي ان كانت الكفالة بكر حنطة فاداه
الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن رده الى قاضيه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث
بسبب ان للاصيل حق الاسترداد على تقدير ان يقضي الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما
يتعين بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير في المسئلة السابقة وعند ابي حنيفة وعندهما لا يكون

Copyright © King Saud University

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