الجهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسلة اشكال وهو ان احد المتفاوضين اذا اشترى شيا ثم قسما المال
فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه ولا تعلق لهذه المسلة بمسلة الكفالة بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف وكيل فكل ما اداه
ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه ولا على صاحبه فكل ما اداه منه ومن شريكه
فيرجع عليه بنصفه وان طلب البايع الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الحال الا ان
كفالته في النصف الذي هو ملك العاقد محضة كفالة وفي النصف الاخر هو وكيل فبالنظر الى ان حقوق العقد راجعة الى الوكيل
يكون الشريك كفيلا للثمن فطالبه الثمن تتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في هذا النصف وقع له يكون في ادا نصف
الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع م عبدان كوتبا بعقد وكفل كل
من صاحبه رجع كل على الاخر بنصف ما ادى ش عبدان قال لهما المولى كاتبتكما بالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكلما
اداه احدهما رجع على الاخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كان عقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كان
بعقد واحد لا تصح قياسا لان كفالة المسر الكتابة ويصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه
ويكون عتقهما معلقا بادا ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الاخر لاستوايهما فان اعتق
السيد احدهما قبل الادا صح وله ان ياخذ حصته من ايهما شاء المعتق بحصته من الماله ومن الاخر ضمانا ورجع المعتق على صاحبه بما ادى عنه
لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه ش لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة م ومال لا يجب
على عبد حتى يعتق حال على من كفل به مطلقة ش اقر عبد محجور بمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به حر كفالة مطلقة
اي لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده لمولاه ولا
مانع في الكفيل م ولو ادى رجع عليه بعد عتقه ش اي ان ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه م
ولو مات عبد مكفول به بنفسه انه لمدعيه ضمن كفيله قيمته ش رجل ادعى رقبة عبد فكفل الحر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة
انه له ضمن كفيل العبد قيمته لان الواجب على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف ما اذا
ادعى مالا على العبد فكفل اخر برقبة العبد فمات العبد فلا شي على الكفيل م فان كفل سيد عن عبده او عبد غير مديون عن سيده
فعتق فادى لا يرجع على سيده صاحبه ش لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الاخر
وعند من قال ان الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما قال غير مديون لتصح كفالته فان
المولى ان امر العبد المديون بالكفالة لا تصح الكفالة **كتاب الحوالة** هي تصح بالدين برضي المحتال المحيل
المحيل والمحتال عليه ش الحوالة نقل الدين من ذمة حوالة بالدين اي دين للمحتال على المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب
ان لك على فلان كذا فاحتله علي فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة وبري الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن اخر بغير امره
بشرط براءة الاصيل وقبل المكفول له صحت الكفالة وتكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرا الاصيل كفالة م

واذا انت

واذا انت بردين المحيل من الدين بالقول ولم يرجع عليه المحتال ش اي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل م الا اذا توي حقه بموت
المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا حوالة لا بينة عليها وقالا او بان فلسه القاضي ش فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي
وعند ابي حنيفة رحمه الله لا اذ لا وقوف لاحد على ذلك بالشهادة على ان لا مال له وهي شهادة على النفي م وتصح بدراهم الوديعة
ويبرا بهلاكها ش اي يبرا المودع وهو المحتال عليه من الحوالة بهلاك الوديعة في يده م وبالمغصوبة ولم يبرا بهلاكها ش اي لم يبرا
الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها وبالدين اي بدين المحيل على المحتال عليه ش لانه تعلق حق المحتال عليه م مع ان
المحتال اسوة لغرما المحيل بعد موته ش انما قال هذا الزعم توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرما المحيل بعد موته يكون حق المعين
متعلق بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين
لكنها ادنى من تسمى الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل م وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه ش اي ان كانت الحوالة مطلقة
غير مقيدة بالوديعة او المغصوب والدين فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب والدين على المحتال عليه ولم يبطل باخذ ما عليه او عنده
ش اي لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة سوا كانت الحوالة مطلقة او مقيدة
في المطلقة او مقيدة ومنفي المطلقة واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال فان دفع اليه المحتال عليه
فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه م ولا يقبل قول المحيل لما عليه عند طلبه مثلا احلت لي بدين لي عليك
ش اي احال رجل رجلا على اخر بماية فقد دفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك الماية من المحيل فقال المحيل انما
احلت بماية لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيا يكون القول له لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بماية لان
الحوالة تصح من ان يكون للمحيل على المحتال شي م ولا قول المحتال للمحيل عند طلب ذلك احلتني بدين لي عليك ش اي احال واخذ
المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين الذي لي عليك والمحيل ينكر ان عليه
شيا فالقول له لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال لان الحوالة مستعملة في الوكالة م ويكره
السفتج وهي اقراض لسقوط خطر الطريق ش في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التا ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض
ليدفعه الى صديقه في بلد اخر وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهو تعريب سفته واما تسمية الاقراض المذكور بهذا الاسم
تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير في السفاتج اي في الاشيا المجوفة كالعصا مجوفا وتخبا فيه المال وانما شبه به
لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق اولان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر وله نقد واراد ارساله الى صديقه
فوضعه في سفتجة ثم دفع لخاف الطريق كان من ما في السفتجة اسما اخر فاطلقوا السفتجة على الاقراض بالسفتجة
ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق **كتاب القضا** الاهل للشهادة اهل
للقضا وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق اهل له فيصح تقليده ولا يقلد ش اي لا ينبغي ان يقلد حتى لو
قلد اثم م كما صح قبول شهادته ولا يقبل ش بالمعنى المذكور م ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب وللشيباني

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1