ولو قال لقوم حاضرين ما بايعتموه به من شيء فعلي جاز لانه قد ضمن لمعينين ولو قال ان لم يعطك
فلان مالك فانا ضامن له لم يلزم الضمان من شيء حتى يتقاضاه الطالب فيقول لا اعطيك ولو مات
المطلوب قبل التقاضي فقال وارثه اعطيك او لا اعطيك فالمال يلزم الكفيل وفي نوادر ابن سماعة عن محمد
لو قال ان تقاضيت فلم يعطك فانا له ضامن فمات المطلوب قبل التقاضي بطل عن الضامن وقال في المجرد
قال ابو حنيفة لو قال رجل لرجل ما بايعت فلانا فعلي فبايعه مرة بعد مرة يلزمه ثمن ما بايعه في اول
مرة ولا يلزمه ثمن ما بايعه بعده وفي نوادر ابي يوسف رواية ابن سماعة يلزمه كله هذه المسائل كلها
مذكورة في الاجناس ونقل في خلاصة الفتاوى عن الاصل رجل قال للمودع ان اتلف المودع وديعتك
او جحد فانا ضامن لك صح ولو قال ان قتلك او ابنك فلان خطاء فانا ضامن للدية بخلاف قوله
ان اكلك سبع وقوله ما ذاب لك اي وجب مستعار من ذوب الشحم كذا ذكره المطرزي قوله
وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا يعني اذا جعل هبوب الريح او مجيء المطر اجلا للكفالة يبطل
الاجل ويصح الكفالة قال في الاجناس اذا كفل بنفس رجل الى الحصاد او الدياس او المهرجان
او الى العطاء او الى ان يقدم المكفول به من سفره او الى صوم النصارى جازت الكفالة والتاجيل جميعا
ولو قال الى ان تمطر السماء او الى ان يقدم فلان غير المكفول به جازت الكفالة والتاجيل باطل ذكره
في كتاب كفالة الاصل وذكر ابن عبدك في كتاب الكفالة من تاليفه قال ابو حنيفة الضمان باطل الى هنا لفظ
الاجناس وعند الشافعي لا يصح الكفالة الى الآجال المجهولة والبيع الى هذه الآجال المجهولة لا يجوز بالاجماع
قال في التحفة يجوز الكفالة الى اجل معلوم من الشهر والسنة ونحوها وقد مر باقي الكلام في باب البيع
الفاسد قوله فان قال تكفلت بمالك عليه فقامت البينة على الف عليه ضمنه الكفيل هذا لفظ القدوري
في مختصره وتمامه فيه فان لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به فان اعترف المكفول
عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله وانما ضمن الكفيل الالف اذا قامت البينة على ذلك لان الكفيل ضمن
ما عليه وقد ظهر بالبينة ان ما على المكفول عنه الف والثابت بالبينة كالثابت عيانا فصار كانه ضمن
بالالف الذي عليه فلزمه ذلك اما اذا عجز الطالب عن البينة فالقول قول الكفيل في مقدار ما اقر به
لانه مال مجهول لزمه بقوله فكان القول قوله كما اذا اقر بشيء مجهول وانما اعتبر قول الكفيل
مع اليمين لان من جعل القول قوله فيما كان هو خصما فيه والشيء مما يصح بذله كان القول قوله
مع يمينه كالمدعى عليه بالمال واما اذا اقر المكفول عنه باكثر مما يعترف به الكفيل لم يصدق في الاكثر
على الكفيل لان اقرار المكفول عنه تضمن شيئين احدهما على نفسه والآخر على الكفيل فيصدق
في اقراره على نفسه لان له ولاية على نفسه ولا يصدق على الكفيل لعدم ولايته عليه قال في الشامل
في قسم المبسوط وما ذاب لك على فلان فهو علي او ما ثبت او ما قضي عليه فاقر المطلوب بمال
لزم الكفيل الاول ما قضي عليه لم يلزمه الا ان يقضي القاضي لان قوله ما ذاب اي حصل
وقد حصل باقراره ولو قال مالك او ما اقر لك به امس فقال المطلوب اقررت له بالف لم يلزم
الكفيل لانه قبل مالا واجبا عليه لا ما لا يجب عليه في الحال ولم يثبت انه واجب فان قال ما اقر
فاقر في الحال يلزمه ولو قامت بينة انه اقر قبل الكفالة بالمال لم يلزمه لانه لم يقل ما كان
اقر لك ولو ابى المطلوب اليمين فالزمه القاضي لم يلزم الكفيل لان النكول ليس باقرار بل بذل
الى هنا لفظ الشامل وكثرنا هذه المسائل تكثيرا للفوائد قوله ويجوز الكفالة بامر المكفول عنه

وبغير امره اي قال القدوري في مختصره والاصل فيه قوله عليه السلام الزعيم غارم وهو باطلاقه يتناول
الكفالة سواء كانت بامر او بغير امر وقد روينا قبل هذا عند قوله وكذا اذا قال ضمنته عن اول كتاب الكفالة
والحوالة ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بجنازة فقال عليه السلام اعلى ميتكم دين فقالوا نعم فامتنع
عن الصلوة فقال ابو قتادة هو علي يا رسول الله فصلى فعلم ان الكفالة بغير امر جايزة ولان الكفالة
اذا كانت بامر كانت بمعنى القرض فكانه قال اقرضني كذا وادفعه الى فلان وذلك جايز فكذا
هذا ولان في الكفالة تقوية للطالب واعانة للمطلوب وذلك نفع لهما فصحت الكفالة بامر كانت
او بغير امر والرجوع عند الامر وان كان ضررا للمكفول عنه لم يلتفت اليه لوجود دليل الرضا وهو
الامر قوله لاطلاق ما روينا اشارة الى قوله عليه السلام الزعيم غارم قوله اذ هو اي الرجوع قوله
وقد رضي به اي رضي المكفول عنه بالرجوع عليه هذا جواب لاشكال بان يقال ان في الكفالة نفعا للمكفول عنه
ولا ضرر عليه ورجوع الكفيل عليه بما ادى ضرر فقال لا نسلم انه ضرر مع وجود الرضا بالرجوع قوله
فان كفل بامره رجع بما ادى عليه هذا لفظ القدوري في مختصره يعني اذا كانت الكفالة بامر المكفول عنه
رجع الكفيل على المكفول عنه بما ادى وهذا بالاتفاق وذلك لان امره بالاداء في معنى القرض والمقرض
له الرجوع فكذا هذا قال في شرح الاقطع وهذا الذي ذكره انما يصح اذا قال اضمن عني لفلان فاما
فان قال له اضمن الالف التي لفلان علي لم يرجع عليه عند الاداء لان قوله اضمن يحتمل
ان يكون على وجه التبرع ويحتمل غيره فلا يجوز ايجاب الضمان الا بلفظ مختص به فاذا قال عني دل
على الضمان فلزمه ولا يلزم غيره بالشك ولكن هذا الذي ذكره مذهب ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي
يوسف بدليل ما قال في اشارات الاسرار اذا قال لرجل اضمن لفلان الف درهم او انقده
الف درهم ففعل لم يرجع على الامر الا اذا كان خليطا له او شريكا وقال ابو يوسف يرجع
لانه وجد القضاء بناء على الامر فلا بد من اعتبار الامر فيه وان يكون كذلك الا اذا كان قضاء
من جهة الذي امر فصار كما لو قال اقض عني ويتضمن ذلك استقراضا منه ومعنى قلنا
بانه لا يقع عن الذي امر لغا الامر لانه يصير قاضيا عن نفسه ويصير وجود الامر وعدمه
بمنزلة ونحن نقول وقوع القضاء صحيحا ليس يستدعي ان يكون عن الذي امر فلا نجعله
عنه الا بقرينة زايدة وهي خلطة او شركة فاما الامر يستدعي ان يكون الاداء واقعا عن الذي
امر فانه يكون ارشادا الا ترى انه لو قال اشتر كذا لم يكن توكيلا بل كان امر ارشاد ثم ينبغي لك
ان تعرف ان رجوع الكفيل على المكفول عنه اذا وجد الامر انما يكون اذا كان المكفول عنه ممن يجوز
اقراره على نفسه بالدين وتمليك التبرع والا فلا وبه صرح في التحفة وكفاية البيهقي وغيرهما
حتى ان الصبي المحجور اذا امر رجلا ان يكفل عنه فكفل وادى لا يرجع لان الاصيل متبرع من
عن الكفيل معنى واستقراض الصبي لا يتعلق به ضمان بخلاف استقراض البالغ واما العبد
المحجور لا يرجع عليه الا بعد العتق لان امره صحيح في حق نفسه دون مولاه قال في التحفة
ثم الكفيل يرجع بما ضمن لا بما ادى لانه ملك ما في ذمة الاصيل حتى انه اذا كان عليه دراهم
صحاح جيدة فادى زيوفا وتجوز به صاحب الدين فانه يرجع بالجياد وكذا لو ادى عينها من
المكيل والموزون او العروض فانه يرجع بالدراهم بخلاف الوكيل بقضاء الدين فانه يرجع بما ادى
لا بما على الغريم وبخلاف الصلح اذا صالح من الالف على خمسماية فانه يرجع بخمسماية الف

Copyright © King Saud University