

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 659 @ الْفَرْقُ بَيْنَ التَّعْلِيْقِ بِالْإِقْرَارِ وَالتَّعْلِيْقِ بِالدَّعْوَى : بِمَا أَنَّ الْكَفَالَةَ فِي مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ مُضَافَةٌ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ إِلَى سَبَبِ وَجُوبِ الْمَالِ جَارِ هَذَا التَّعْلِيْقِ بِنِزَاءٍ عَلَى التَّعَامُلِ ، أَمَّا الْكَفَالَةُ فِي مَسْأَلَةِ الدَّعْوَى فَهِيَ مُضَافَةٌ مِنْ وَجْهٍ إِلَى سَبَبِ الدَّعْوَى وَالدَّعْوَى وَإِنْ كَانَتْ سَبَبًا لِلْوُجُوبِ فِي حَقِّ الْمُدَّعِي فَهِيَ لَيْسَتْ كَذَلِكَ فِي حَقِّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ . وَمِنْ جِهَةٍ أُخْرَى لَا يُوْجَدُ تَعَامُلٌ بِإِضَافَةِ الْكَفَالَةِ إِلَى سَبَبِ الدَّعْوَى (الْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ الثَّانِي فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ) . كَذَلِكَ لَوْ قَالَ أَحَدُ لآخر (إِذَا تَوُفِّيَ مَدِينُكَ قَبْلَ أَدَاءِ الدَّيْنِ أَوْ إِذَا حُلَّ الدَّيْنِ وَلَمْ يُعْطِكُمْ فَأَنَا كَفِيلُ بِالْمَدْلَغِ الْمَذْكُورِ) جَارَ . وَكَذَلِكَ لَوْ أَدَّى الْكَفِيلُ دَيْنَ الْأَصِيلِ بَعْدَ وَفَاتِهِ أَوْ بَعْدَ حُلُولِ أَجَلِ الدَّيْنِ جَارَ أَيضًا . (2) كَذَلِكَ تَجُوزُ الْكَفَالَةُ الثَّانِيَّةُ فِيمَا لَوْ كَفَلَ أَحَدُ آخرَ عَلَى أَنْ يُسَلِّمَهُ وَإِذَا لَمْ يُسَلِّمَهُ يَكُونُ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ فُلَانٍ وَكَانَ لِلْمَكْفُولِ لَهُ دَيْنٌ عَلَى ذَلِكَ الشَّخْصِ . (الْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ الثَّانِي فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ مِنْ الْكَفَالَةِ) فَعَلَى ذَلِكَ إِذَا لَمْ يُسَلِّمْ ذَلِكَ الرَّجُلُ انْعَقَدَتْ تِلْكَ الْكَفَالَةُ وَلَزِمَهُ تَسْلِيمُ الْمَكْفُولِ بِهِ الثَّانِي إِلَى الطَّالِبِ عِنْدَ الطَّلَبِ . (2) كَذَلِكَ لَوْ قَالَ أَحَدُ لآخر إِذَا سَرَقَ فُلَانٌ مَالِي أَوْ أَتْلَفَ فُلَانٌ وَدَيْعَتِكَ فَأَنَا ضَامِنٌ انْعَقَدَتْ الْكَفَالَةُ مُعْلَاقَةً عَلَى الشَّرْطِ صَحِيحَةٍ وَمَتَى ثَبِتَتْ سَرِقَةٌ ذَلِكَ الرَّجُلِ أَوْ إِتْلَافُهُ الدَّوْدِيَّةَ طَوْلِبَ الْكَفِيلُ بِالْمَالِ الْمَسْرُوقِ أَوْ الدَّوْدِيَّةِ الْمُتْلَفَةِ . فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ الْمَالُ مَوْجُودًا لَزِمَ رَدُّهُ إِلَى صَاحِبِهِ عَيْنًا وَإِنْ كَانَ مُسْتَهْلَكًا لَزِمَهُ رَدُّ بَدَلِهِ إِلَى صَاحِبِهِ كَذَلِكَ يَلْزَمُ رَدُّ بَدَلِ الدَّوْدِيَّةِ الْمُسْتَهْلَكَةِ وَتَثْبِيْتُ السَّرِقَةِ بِالْإِقْرَارِ الْكَفِيلِ كَمَا أَنْهَا تَثْبِيْتُ بِالْبَيِّنَةِ الَّتِي يُقِيمُهَا الْمَكْفُولُ لَهُ لَكِنْ إِذَا ثَبِتَتْ بِالْإِقْرَارِ الْكَفِيلِ فَلَا يُؤْخَذُ بِذَلِكَ غَيْرُ الْكَفِيلِ فَقَطْ وَلَا

يَسْرِي هَذَا الْإِقْرَارُ إِلَى الْأَصِيلِ أَمْ مَّا إِذَا أَثْبِتَتْهَا صَاحِبُهَا
بِالْبَيِّنَةِ يَسْرِي أَيْضًا فِي حَقِّ الْأَصِيلِ ، اُنْظُرْ الْمَادَّةَ (78) .
(2) كَذَلِكَ لَوْ قَالَ أَحَدُ لآخر أَنَا كَفِيلُ بَثْمَنِ الْمَالِ الَّذِي
تَبِيعَهُ مِنْ فُلَانٍ وَبَعْدَ ذَلِكَ بَاعَ ذَلِكَ الشَّخْصُ مِنْ ذَلِكَ الرَّجُلِ
أَوْ لَا نِصْفَ بَعْلٍ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ بَاعَ مِنْهُ النَّصْفَ لآخر يُطَالِبُ
الْكَفِيلُ بَثْمَنِ النَّصْفِ الْأَوَّلِ فَقَطْ وَلَا يُطَالِبُ بَثْمَنِ النَّصْفِ
الثَّانِي ، (الْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ الثَّانِي فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ)
لأنَّه لَا يُوْجَدُ فِي هَذِهِ الْكَفَالَةِ عِبَارَةٌ تَدُلُّ عَلَى الْإِجَابِ
مُكَرَّرًا . (2) كَذَلِكَ لَوْ كَفَلَ أَحَدُ بِنَفْسٍ أُحَدِّثُ وَإِذَا غَابَ
يَكُونُ كَفِيلًا بَدَلِيَّةً تَنْعَقِدُ الْكَفَالَةُ مَالِيَّةً حَتَّى إِذَا لَوْ
حَضَرَ الرَّجُلُ بَعْدَ ذَلِكَ وَسَلَّمَهُ الْكَفِيلُ إِلَى الْمَكْفُولِ لَهُ لَزِمَ
الْكَفِيلُ ضَمَانُ الدَّيْنِ (الْهِنْدِيَّةُ فِي الْبَابِ الثَّانِي فِي الْفَصْلِ
الْخَامِسِ) لِأَنَّ الْكَفَالَةَ انْعَقَدَتْ مَالِيَّةً وَالْخِلَاصُ مِنْهَا بِنَاءً
عَلَى الْمَادَّةِ تَيْنِ (659 و 660) يَكُونُ بِالْأَدَاءِ أَوْ الْإِبْرَاءِ وَلَيْسَ
لِلْكَفِيلِ بِنَاءً عَلَى الْمَادَّةِ (640) أَنْ يُخْرِجَ نَفْسَهُ مِنْهَا . (2)
(كَذَلِكَ لَوْ قَالَ أَحَدُ لآخر (إِذَا بَعِثَ مِنْ فُلَانٍ مَالًا فَعَلَيَّْ
ثَمَنُهُ) يُطَالِبُ الْكَفِيلُ بَثْمَنِ أَوَّلِ مَالٍ يَبِيعُهُ مِنْ ذَلِكَ
الرَّجُلِ أَمْ مَّا مَا يَبِيعُهُ مِنْ ذَلِكَ الرَّجُلِ بَعْدَ ذَلِكَ أَيْ فِي
الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ وَلَا يُطَالِبُ بَثْمَنِه . مَا لَمْ يَقُلْ الْكَفِيلُ (كَلِّمَ
بَايَعْتُ فُلَانًا فَعَلَيَّْ) أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ فَفِي هَذِهِ
الْحَالِ يُطَالِبُ الْكَفِيلُ بَثْمَنِ مَا يَبِيعُهُ الْمَكْفُولُ لَهُ مِنْ ذَلِكَ
الرَّجُلِ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ وَالثَّلَاثَةِ وَالرَّابِعَةِ وَهَلُمَّ
جَرًّا لِأَنَّ لَفْظَ (كَلِّمَ) يُفِيدُ التَّكَرَّرَ وَقَدْ اخْتَلَفَ
الْعُلَمَاءُ فِي كَلِمَةِ (مَا بَايَعْتُ فُلَانًا فَعَلَيَّْ) فَمُعْظَمُهُمْ
يَقُولُونَ بِأَنَّهَا مِثْلُ (كَلِّمَ) وَبَعْضُهُمْ يَقُولُونَ بِأَنَّهَا