

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 682 @ وَقَدْ قُيِّدَتْ هَذِهِ الْكَفَالَةُ أَثْنَاءَ الشَّرْحِ بِقَصْدِ كَوْنِهَا وَقَعَتْ بِأَمْرِ صَاحِبِ الْوَدِيعَةِ ؛ لِأَنَّه لَا يَسْتَطِيعُ فِي الْكَفَالَةِ بَدُونِ أَمْرِ أَنْ يُؤَدِّيَ الدَّيْنُ مِنْ تِلْكَ الْوَدِيعَةِ كَمَا جَاءَ فِي الْفُقْرَةِ الثَّانِيَةِ مِنَ الْمَادَّةِ (963) . وَمِنْ الظَّاهِرِ أَنَّ الْكَفَالَةَ بِإِلَّا أَمْرٍ عَلَى أَنْ يُعْطِيَ الدَّيْنُ مِنَ الْوَدِيعَةِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ غَيْرُ صَحِيحٍ أَنْظُرْ الصُّورَةَ الثَّانِيَةَ الْآتِيَةَ . وَجَاءَ فِي الْمَجْلَّةِ (يَكُونُ ضَامِنًا) فَهَلْ يَكُونُ ضَامِنًا بِالْمَكْفُولِ بِهِ أَيْ يَلْزَمُهُ إِيفَاؤُهُ مِنْ مَالِهِ ؟ يَكُونُ ضَامِنًا بِدَلِ الْوَدِيعَةِ . وَسَيَأْتِي تَطْيِيرُ ذَلِكَ فِي الْمَادَّةِ (754) أَيْ إِنْ لَيْسَ مِنَ الْعَدْلِ أَنْ يُعْطِيَ الرَّهْنُ لِلرَّاهِنِ أَوْ الْمُرْتَهِنِ بَدُونِ رِضَا الْآخِرِ وَإِنْ أَعْطَاهُ وَتَلَفَ قَبْلَ اسْتِئْذَانِهِ ضَمِنَ بِدَلِ الْمُرْتَهُونِ وَلَيْسَ الدَّيْنُ . وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ إِذَا كَانَ بِدَلِ الْوَدِيعَةِ مُسَاوِيًا لِلدَّيْنِ أَوْ أَقَلَّ مِنْهُ يَلْزَمُ أَدَاءُ بِدَلِهَا تَامًّا وَعِنْدَمَا يَكُونُ بِدَلُهَا أَقَلَّ لَا يُؤَاخِذُ الْكَافِيلُ بِالزِّيَادَةِ مِنَ الدَّيْنِ عَنِ الْبَدَلِ وَإِذَا كَانَ الْبَدَلُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ ضَمِنَ مِقْدَارَ الدَّيْنِ أَمَّا الزِّيَادَةُ فَيَكُونُ قَدْ رَدَّهَا إِلَى صَاحِبِهَا . الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ الْكَفَالَةُ عَلَى أَنْ يُؤَدِّيَ الدَّيْنُ مِنْ مَالِ الْأَصِيلِ . يَعْنِي إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي يَدِ الْبَدَلِ سَيَصِيرُ كَفِيلًا مَالُ كَذَا وَدِيعَةً وَكَفَلَ عَلَى أَنْ يُؤَدِّيَ الدَّيْنُ مِنْ مَالِ الْأَصِيلِ بِبَيْعِهِ أَوْ عَلَى أَنْ يُؤَدِّيَ مِنْ مَالِ الْأَصِيلِ لَا يَصِحُّ ؛ لِأَنَّه لَيْسَ لِلْكَافِيلِ صَلاحيَّةٌ وَحَقٌّ فِي بَيْعِ مَالِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ حَتَّى يَقْتَدِرَ عَلَى ذَلِكَ ، وَإِذَا وَقَعَتْ كَفَالَةُ عَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ فَيَمَّا أَنْزَلَهَا تَكُونُ قَدْ عُقِدَتْ عَلَى وَجْهِ لَا يَكُونُ الْكَافِيلُ مَعَهُ مُقْتَدِرًا عَلَى التَّنْفِيزِ فَلَا حُكْمَ لَهَا . مَثَلًا لَوْ قَالَ أَحَدٌ لِلْمَكْفُولِ لَهُ (مِنْ ضَمَانٍ كَرْدَمٍ وَيَذِيرٍ فَتَمَّ كَهْ بَاغٍ وَبِرا فَرُوشِهِم ، أَنْ مَالِ بَتُودِهِمْ) أَوْ قَالَ يَذِيرُ فَتُيَمَّ كُهُ أَيْ مِنْ مَالِ أُنْزَكِهِ وَيُؤَدِّيهِمْ تَجَوُّزُ الْكَفَالَةِ (الْأَنْفِقِرُويِّ فِي الْفَمْلِ الْأَوَّلِ

مِنْهُ الْكَفَالَةُ) . الصُّورَةُ الثَّالِثَةُ : إِضَافَةُ الْكَفِيلِ الْكَفَالَةُ
 إِلَى مَالِهِ ، مَثَلًا لَوْ أَضَافَ الْكَفَالَةَ إِلَى مَالِهِ كَأَنَّهُ يَكْفُلُ أَحَدًا
 بَدَلَهُ آخَرَ عَلَى أَنَّهُ يُؤَوِّفِي هَذَا الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِ دَارِهِ هَذِهِ
 فَإِذَا لَمْ يَبِيعِ الدَّارَ الْمَذْكُورَةَ أَوْ احْتَرَقَتْ قَبْلَ بَيْعِهَا فَلَا
 يَلْزَمُ الْكَفِيلَ ضَمَانٌ وَإِذَا لَمْ يَبِيعْهَا مِنْ نَفْسِهِ لَا يُجْبَرُ عَلَى
 ذَلِكَ وَلَوْ فُرِضَ أَنَّ الدَّارَ بِيَعَتْ بِخَمْسِمِائَةِ قِرْشٍ ؛ لِأَنَّهَا لَا
 تُسَاوِي أَكْثَرَ مِنْ هَذِهِ الْقِيَمَةِ وَالْمَكْفُولُ بِهِ أَلْفُ قِرْشٍ فَلَا
 يَلْزَمُ الْكَفِيلَ ضَمَانٌ غَيْرَ مَقْدَارِ ثَمَنِ الْمَبِيعِ . كَذَلِكَ لَوْ
 كَفَلَ بَدَلَهُ فُلَانٌ عَلَى أَنَّهُ يُؤَدِّيهِ مِنْ ثَمَنِ فَرَسِهِ وَتَلَفَ
 الْفَرَسُ قَبْلَ الْبَيْعِ فَلَا يَلْزَمُ الْكَفِيلَ شَيْءٌ . وَإِذَا لَمْ يَبِيعِ
 الْكَفِيلُ الْفَرَسَ بِنُقُودٍ بَلْ أَبْدَلَهَا بِبَغْلٍ كَذَلِكَ لَا يَلْزَمُهُ
 ضَمَانٌ . أَيْ لَا يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِ ذَلِكَ الْبَغْلِ بِنُقُودٍ لِأَدَاءِ
 الدَّيْنِ ، إِلَّا أَنْزَعَهُ إِنْ بَاعَ أَخِيرًا ذَلِكَ الْبَغْلَ بِنُقُودٍ فَيُؤَدِّيهِ
 بِتَأْدِيَةِ الدَّيْنِ ، لَكِنَّهُ لَوْ كَفَلَ أَحَدٌ بَدَلَهُ عَلَى أَنَّهُ يُؤَدِّيهِ
 مِنْ ثَمَنِ بَغْلِهِ وَلَمْ يُشْرَ إِلَيْهِ أَيْ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ بَغْلٌ
 صَحَّتْ الْكَفَالَةُ وَلَزِمَ الضَّمَانُ . أَمَّا لَوْ كَفَلَ بَدَلَهُ عَلَى أَنَّهُ
 يُؤَدِّيهِ مِنْ ثَمَنِ مَالِهِ هَذَا عِنْدَ بَيْعِهِ صَحَّتْ الْكَفَالَةُ
 وَيُجْبَرُ عِنْدَ بَيْعِ ذَلِكَ الْمَالِ بِأَدَاءِ ذَلِكَ الدَّيْنِ ؛ لِأَنَّ
 الْكَفِيلَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قَدْ تَعَهَّدَ بِبَيْعِ مَالِهِ ، وَهَذِهِ
 الْمَسْأَلَةُ غَيْرُ الْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ . الصُّورَةُ الرَّابِعَةُ : أَنَّهُ
 يَكْفُلُ عَلَى أَنَّهُ يُؤَدِّي الدَّيْنَ مِنْ مَالٍ أَجْنَبِيٍّ . أَيْ إِذَا أَضَافَ
 الْكَفِيلُ كِفَالَتَهُ إِلَى مَالٍ أَجْنَبِيٍّ فَلَا تَصِحُّ هَذِهِ الْكَفَالَةُ .
 مَثَلًا لَوْ كَفَلَ أَحَدٌ بَدَلَهُ