

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 709 @ فَإِذَا كَانَ الْمُتَوَلَّى هُوَ الَّذِي أَخَذَ الْكَفِيلَ لِنَفْسِهِ
 فَإِذَا بَرَأُوهُ الْكَفِيلَ أَوْ إِخْرَاجُهُ إِسَاحَ صَحِيحٌ فِي حَقِّ الطَّرَفَيْنِ
 وَيَكُونُ الْمُتَوَلَّى ضَامِنًا مَالِ الْوَقْفِ أَمَّا إِذَا كَانَ الَّذِي أَخَذَ
 الْكَفِيلَ مُتَوَلَّى غَيْرِهِ بِعَدْوٍ أَنْ خَرَجَ الْوَلِّ مِنَ التَّوَلَّى
 أَوْ تَوَلَّى وَنُصِّبَ هَذَا بِعَدْوِهِ مُؤَخَّرًا فَإِخْرَاجُهُ الْكَفِيلَ مِنْ
 الْكَفَالَةِ لَيْسَ بِصَحِيحٍ (عَلَيَّ) أَفَنَذِي قُبَيْلَ نَوْعٍ آخَرَ فِي
 الْكَفَالَةِ الْمُؤَقَّتَةِ . لَاحِظَةُ - فِي تَعْلِيلِ الْبِرَاءَةِ مِنْ
 الْكَفَالَةِ بِشَرُطٍ : اخْتِلَافُ الْعُلَمَاءِ فِي تَعْلِيلِ الْبِرَاءَةِ مِنْ
 الْكَفَالَةِ بِالْمَالِ بِشَرُطٍ هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ لَا ؟ ، فَقَالَ بَعْضُ
 الْفُقَهَاءِ بِصِحَّتِهِ عَلَى الْإِلَاطِاقِ وَقَالَ آخَرُونَ بَعْدَمِ صِحَّتِهِ
 مُطْلَقًا وَقَالَ فَرِيقٌ بِصِحَّتِهِ إِذَا كَانَ الشَّرْطُ مُلَائِمًا ، وَعَدَمِ
 صِحَّتِهِ إِذَا كَانَ غَيْرَ مُلَائِمٍ اُنْظُرْ شَرْحَ الْمَادَّةِ (82) . فَإِذَا
 قِيلَ (إِذَا جَاءَ الْغَدُ) أَوْ (إِذَا دَخَلَ فُلَانُ دَارَهُ) فَالتَّعْلِيلُ
 بِطَائِلٍ عَلَى الْقَوْلِ الثَّالِثِ أَمَّا إِذَا قِيلَ : (إِذَا أَعْطَيْتَنِي
 ثَمَانِي مِائَةً قِرْشٍ سَلَفًا مِنْ الْأَلْفِ قِرْشٍ السَّتِي عَلَايَكَ دَيْنًا أَوْ
 إِذَا أَعْطَيْتَنِي مِنْ الْأَلْفِ قِرْشٍ الْمَكْفُولِ بِهَا مُؤَجَّلَةً
 ثَمَانِي مِائَةً سَلَفًا أُبْرَأُكَ بِالْبِاقِي) صَحَّ هَذَا التَّعْلِيلُ ،
 الدُّرُّ الْمُخْتَارُ وَالْمُلْتَقَى وَشَرُوحُهُمَا) أَمَّا تَعْلِيلُ الْبِرَاءَةِ
 مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنِّفْسِ فَعَلَى وَجْهِ : فَفِي وَجْهِ تَصَحُّ الْبِرَاءَةِ ،
 وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ كَمَا إِذَا أَبْرَأَ الطَّالِبُ الْكَفِيلَ عَلَى أَنْ
 يُعْطِيَهُ الْكَفِيلُ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ ، وَفِي وَجْهِ يَصِحُّ أَنْ كَمَا إِذَا كَانَ
 كَفِيلًا بِالْمَالِ أَيْضًا وَشَرَطَ الطَّالِبُ عَلَايَهُ أَنْ يَدْفَعَ الْمَالِ
 وَيُبْرَأَهُ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنِّفْسِ وَفِي وَجْهِ يَبْطُلَانِ كَمَا إِذَا
 شَرَطَ الطَّالِبُ عَلَى الْكَفِيلِ بِالنِّفْسِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ الْمَالِ
 وَيَرْجِعَ عَلَى الْمُطْلُوبِ (رَدُّ الْمُخْتَارِ) . - * * * * (الْمَادَّةُ
 661) لَا تَلْزَمُ بَرَاءَةُ الْوَلِّ بِبِرَاءَةِ الْكَفِيلِ ، أَيْ إِذَا أَبْرَأَ
 الْمَكْفُولُ لَهُ الْكَفِيلَ مِنَ الْكَفَالَةِ أَوْ مِنَ الْحَقِّ الَّذِي فِي

ذِمَّتِيهِ إِبْرَاءَ إِسْقَاطٍ وَلَا يَبْرَأُ الْأَصِيلُ بِذَلِكَ سَوَاءٌ أَكَانَ
 أَصِيلًا مِنْ كُلِّ وَجْهِ أَوْ مِنْ وَجْهِ ، وَإِنَّمَا يَبْرَأُ الْكَفِيلُ فَقَطْ ،
 وَيُطَالِبُ الْأَصِيلَ بِدَيْنِهِ ؛ لِأَنَّ الْأَصِيلَ لَا يَسْقُطُ بِسُقُوطِ
 الْفَرَعِ إِذْ الْأَصِيلُ لَا يَتَّبِعُ الْفَرَعِ ، وَتَتَفَرَّعُ الْفُرْعَةُ
 الثَّانِيَّةُ مِنَ الْمَادَّةِ (668) عَنْ هَذِهِ الْمَادَّةِ . مِثَالُ الْأَصِيلِ
 مِنْ كُلِّ وَجْهِ - لَوْ كَفَلَ شَخْصٌ لِآخِرِ الدَّيْنِ الَّذِي لَهُ عَلَى أَحَدِ
 النَّاسِ وَبَعْدَئِذٍ أَبْرَأَ الْمُكَفُولُ لَهُ الْكَفِيلَ مِنَ الْمَبْلَغِ
 الْمُكَفُولِ بِهِ بِرِئِ الْكَفِيلِ فَقَطْ وَاسْتَوْفَى الْمُكَفُولُ لَهُ
 الْمَبْلَغَ مِنَ الْمُكَفُولِ عَنْهُ إِلَى الْأَصِيلِ (الْبَيْهَقِيُّ وَرَدُّ
 الْمُحْتَارِ) . مُسْتَثْنَى : بِمَا أَنَّ الْكَفِيلَ يَبْرَأُ مِنَ الْكَفَالَةِ
 بِتَأْدِيَةِ الدَّيْنِ الْمُكَفُولِ بِهِ إِلَى الْمُكَفُولِ لَهُ أَوْ بِإِحَالَةِ
 الْمُكَفُولِ لَهُ آخِرَ عَلَى الْكَفِيلِ بِالَدَّيْنِ الْمَذْكُورِ وَتَلَزَمُ هُنَا
 بَرَاءَةُ الْأَصِيلِ بِإِبْرَاءَتِهِ كَمَا هُوَ مُبَيَّنُّ فِي الْمَادَّةِ تَيِّنِ . (544
 وَ 659) وَشَرْحِهِمَا ، وَمَادَّةُ (669) فَبَرَاءَةُ الْكَفِيلِ عَلَى هَذَا
 الْوَجْهِ يَنْبَغِي مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ هَذِهِ الْمَادَّةِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ)
 وَبَعِيدَارَةٌ أُخْرَى أَنَّهُ تَلَزَمُ بَرَاءَةُ الْأَصِيلِ بِإِبْرَاءَةِ الْكَفِيلِ
 بِهِذَيْنِ الطَّرِيقَيْنِ . مِثَالُ الْأَصِيلِ مِنْ وَجْهِ - لَوْ كَفَلَ عِدَّةُ
 أَشْخَاصٍ كُلُّهُمْ عَلَى حِدَةٍ دَيْنًا وَبَعْدَ أَنْ كَفَلَ بَعْضُهُمْ بِمَا فِي
 ذِمَّةِ الْبَعْضِ الْآخِرِ أَبْرَأَ الطَّالِبُ وَاحِدًا مِنَ الْكُفَلَاءِ بَقِي
 حَقُّهُ فِي الرِّجُوعِ بِجَمِيعِ الدَّيْنِ عَلَى بَاقِي الْكُفَلَاءِ ، وَلَا يَبْرَأُ
 الْكُفَلَاءُ الْآخَرُونَ بِهِذَا الْإِبْرَاءِ ؛ لِأَنَّ الْكَفِيلَ الَّذِي أَبْرَأَ
 بِمَا أَنَّهُ فِي حُكْمِ الْأَصِيلِ الَّذِي لَمْ يَبْرَأْ فَحُكْمُ هَذِهِ
 الْمَادَّةِ يَجْرِي أَيْضًا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ) . * *
