

تبين الحقائق شرح كنز الدقائق

@ 158 @ إذا أبرأه البائع عن الثمن حيث يرجع به على الموكل لملكه ما في ذمته ، وهذا كله فيما إذا كان الطالب غائبا ، وإن كان حاضرا يرجع إليه في بيانه في الكل أنه أوفاه ، أو أبرأه ليزول الاحتمال ويثبت حكمه . قال رحمه الله (وبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط) ؛ لأن في الإبراء معنى التملك كالإبراء عن الدين ، وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر ، وكذا على قول من يقول بثبوت المطالبة لا غير ؛ لأن فيها تملك المطالبة ، وهي كالدين ؛ لأنها وسيلة إليه ، والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقيل : يصح ؛ لأن الثابت فيها على الكفيل المطالبة دون الدين في الصحيح فكان إسقاطا محضا كالطلاق ، والعناق ولهذا لا يرتد إبراء الكفيل بالرد ؛ لأن الإسقاط يتم بالمسقط بخلاف التأخير عن الكفيل حيث يرتد بالرد ؛ لأنه ليس بإسقاط بل هو خالص حق المطلوب فيرتد بالرد وبخلاف الإبراء عن الدين ؛ لأن فيه معنى التملك . قال رحمه الله (والكفالة بحد وقود ومبيع ومرهون وأمانة) يعني الكفالة بهذه الأشياء باطلة أما الكفالة باستيفاء الحد ، أو القصاص فلأن الكفالة إنما تصح بمضمون تجري النيابة في إيفائه ولا تجري النيابة في العقوبات ؛ لأن المقصود من شرعها زجر المفسدين عن الفساد ، فلا يمكن إقامتها على غير الجاني لعدم الفائدة وأما الكفالة بالمبيع ، والمرهون ، والأمانات كلها فلأن الكفالة من شرط صحتها أن يكون المكفول به مضمونا على الأصيل بحيث لا يمكنه أن يخرج عنه إلا بدفعه ، أو بدفع بدله ؛ لأن الكفالة التزام المطالبة بما على الأصيل ، فلا بد أن يكون واجبا على الأصيل ومضمونا عليه حتى يتحقق معنى الضم ، والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه وإنما هو مضمون بالثمن ألا ترى أنه لو هلك لا يجب عليه شيء ، بل يفسخ البيع ، وكذا الرهن غير مضمون عليه بنفسه ، وإنما يسقط دينه إذا هلك ، فلا يمكن إيجاب الضمان على الكفيل ، وهو ليس بواجب على الأصيل ، وكذا الأمانة ليست بمضمونة على الأصيل لا عينها ولا تسليمها ، وهي كالودائع ، والمضاربات ، والشركات ، فلا يمكن جعلها مضمونة على الكفيل ، فلا تصح الكفالة بها قال رحمه الله (وصح لو ثمننا ومغصوبا ومقبوضا على سوم الشراء ومبيعا فاسدا) يعني إن كان ثمن المبيع يصح إلخ ؛ لأن الثمن دين صحيح مضمون على المشتري والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء ، والمبيع في البيع الفاسد مضمون عليه حتى إذا هلكت عنده يجب الضمان عليه ؛ إذ القيمة تقوم مقامه فأمكن إيجابه على الكفيل بخلاف الأعيان المضمونة بغيرها كالبيع والرهن وبخلاف الأمانات على ما تقدم ويجوز في الكل أن يتكفل بتسليم العين سواء كانت مضمونة أو أمانة ؛ لأن تسليم العين واجب على الأصيل فأمكن التزامه فصار نظير الكفيل

بالنفس ; لأنه ما دام قائما يجب عليه تسليمه , وإن هلك يبرأ كالكفالة بالنفس وقيل : إن كان تسليمه واجبا على الأصيل كالعارية والإجارة جازت الكفالة بتسليمه , وإن كان غير واجب كالوديعة والإجارة لا تجوز الكفالة بتسليمه ; لأن التسليم غير واجب عليه فلا يمكن إيجابه على الكفيل . قال رحمه الله (وحمل دابة معينة مستأجرة