

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 673 على أن يَدْفَعَ رِصْفَهَا فِي إِسْتِئْذِنْهُ وَلِذَلِكَ فِي الْآخِرَةِ فِي
إِزْمِيرٍ فَلِلطَّالِبِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْإِلْفَ كُلَّهَا فِي إِسْتِئْذِنْهُ أَوْ فِي
إِزْمِيرٍ أَوْ فِي مَكَانٍ آخَرَ (الْهِنْدِيَّةُ فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ مِنَ الْبَابِ
الثَّانِي) . وَإِذَا لَمْ يُبَيِّنْ مَكَانُ لِلتَّسْلِيمِ فِي الْأَشْيَاءِ الَّتِي
تَحْتَاجُ إِلَى حَمْلٍ وَمَتْنُونَةٍ فَأَيُّنَ يَصِيرُ تَسْلِيمُهَا ؟ قَدْ مَرَّ
نَظِيرَانِ لِهَذَا فِي الْمَجْلَدِ . فَجَاءَ فِي الْمَادَّةِ (285) يُسَلِّمُ
الْمَبِيعُ فِي الْبَيْعِ بَعْقَدٍ مُطْلَقٍ فِي مَكَانِ الْمَبِيعِ وَجَاءَ فِي
الْمَادَّةِ (465) وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَكَانُ التَّسْلِيمِ فَالْمَأْجُورُ إِنْ
كَانَ عَقَارًا يُسَلِّمُ فِي الْمَحَلِّ الَّذِي هُوَ فِيهِ وَإِنْ كَانَ عَمَلًا
فَفِي مَحَلِّ عَمَلِ الْأَجِيرِ وَإِنْ كَانَ مَذْقُوعًا فَفِي مَكَانِ لُزُومِ
الْأُجْرَةِ . فَهَلْ تُقَاسُ هَاتَانِ الْمَسْأَلَتَانِ عَلَى ذَلِكَ ؟ وَيُقَالُ :
يَلْزَمُ الْكَفِيلُ التَّسْلِيمُ فِي الْمَكَانِ الَّذِي وَقَعَتْ الْكَفَالَةُ فِيهِ
أَوْ التَّسْلِيمُ فِي الْمَكَانِ الَّذِي يَلْزَمُ التَّسْلِيمُ فِيهِ بِمُقْتَضَى
الْعَقْدِ ؟ - * * * * * (الْمَادَّةُ 644) : الطَّالِبُ مُخَيَّرٌ فِي
الْمُطَالَبَةِ إِنْ شَاءَ طَالِبَ الْأَصِيلِ بِالذِّيْنِ وَإِنْ شَاءَ طَالِبَ
الْكَفِيلِ ، وَمُطَالَبَةُ أَحَدِهِمَا لَا تُسْقِطُ حَقَّ مُطَالَبَةِ الْآخَرِ
وَبَعْدَ مُطَالَبَتِهِ أَحَدَهُمَا لَهُ أَنْ يُطَالِبَ الْآخَرَ وَيُطَالِبَهُمَا
مَعًا . وَإِنْ كَانَ لِلْكَفِيلِ كَفِيلٌ فَلَهُ إِنْ شَاءَ مُطَالَبَتُهُ وَبِمَا
أَزَمَهُ قَدْ مَرَّ فِي الْمَادَّةِ السَّابِقَةِ (لِلْمَكْفُولِ لَهُ حَقٌّ فِي
مُطَالَبَةِ الْكَفِيلِ) فَذِكْرُ ذَلِكَ هُنَا إِنَّمَا هُوَ تَوْطِئَةٌ لِمَا
سَيَأْتِي بَعْدُ مِنَ الْمَسَائِلِ ؛ لِأَنَّ مَفْهُومَ الْكَفَالَةِ عِبَارَةٌ عَنْ
ضَمِّ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ . وَهَذَا يُوجِبُ قِيَامَ الذِّمَّةِ الْأُولَى وَلَيْسَ
بِرَأْيَتِهَا (الدُّرُورُ) وَيُسْتَتْنِي مِنْ خِيَارِ الطَّالِبِ مَسْأَلَتَانِ فَلَا
يُطَالِبُ فِيهِمَا غَيْرَ الْكَفِيلِ : الْمَسْأَلَةُ الْأُولَى - إِذَا وَقَعَتْ
الْكَفَالَةُ بِشَرْطِ بَرَاءَةِ الْأَصِيلِ . (انْظُرْ الْمَادَّةَ 648) .
الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَّةُ - لَوْ قَالَ أَحَدٌ : أَنَا كَفِيلُ بِالْعَشْرِ
جُنْدِيَّهَاتِ الَّتِي لِي يَدِي عَلَى عَمْرٍو ، وَأَنزَكَرَ زَيْدٌ هَذَا الذِّيْنِ

وَلَمْ يَثْبُتْ عَلَيْهِ وَخَلَفَ الْيَمِينَ فَفِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَيْضًا يُطَالِبُ الْكَفِيلُ بِالِدَّيْنِ فَقَطْ وَلَا يَلْزَمُ الْأَصِيلَ شَيْءٌ (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 81) . وَحُكْمُ هَذِهِ الْمَادَّةِ أَيْ تَخْيِيرِ الطَّالِبِ فِي الْمُطَالَبَةِ وَإِنْ شَمِلَ الْكَفَالَةَ بِأَنْوَاعِهَا الْأَرْبَعَةَ فَقَدْ اخْتَصَّ بِقَوْلِ الْمُجَلِّسَةِ (إِنْ شَاءَ طَالِبُ الْأَصِيلِ بِالِدَّيْنِ) بِالْكَفَالَةِ بِالْمَالِ . وَبِمُجَرَّدِ مُطَالَبَتِهِ أَحَدَهُمَا بِالِدَّيْنِ أَيْ إِذَا طَالَبَهُ وَلَمْ يَفِهِ حَقُّهُ لَا يَسْقُطُ حَقُّ مُطَالَبَتِهِ الْآخَرَ حَتَّى لَوْ أَخَذَ مِنْهُ مِقْدَارًا مِنَ الدَّيْنِ فَلَهُ أَنْ يُطَالِبَ الْآخَرَ بِالْبَاقِي . وَلَهُ قَبْلَ الرِّاسْتِيفَاءِ أَنْ يُطَالِبَهُمَا مَعًا بِجَمِيعِهِ كَمَا لَهُ أَنْ يُطَالِبَ بِهِ كُلاًّ مِنْهُمَا وَبِعِدَارَةٍ أُخْرَى لِلطَّالِبِ أَنْ يُطَالِبَ كُلاًّ مِنْ الْأَصِيلِ وَالْكَفِيلِ وَكَفِيلِ الْكَفِيلِ بِجَمِيعِ الْمَكْفُولِ بِهِ كَمَا أَنْ سَلَهُ أَنْ يُطَالِبَهُمَا بِهِ مَعًا ; لِأَنَّ الْكَفَالَةَ هِيَ ضَمٌّ وَلَيْسَتْ بِتَمْلِيكِ . لَكِنْ إِذَا اسْتَوَوْا فِي الطَّالِبِ مَطْلُوبَهُ مِنْ الْأَصِيلِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُطَالِبَ بِهِ بَعْدَ ذَلِكَ الْكَفِيلَ أَوْ كَفِيلَ الْكَفِيلِ كَمَا أَنْزَّهُ إِذَا اسْتَوَوْا هُنا مِنْ الْكَفِيلِ أَوْ كَفِيلِ الْكَفِيلِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُطَالِبَ بِهِ الْأَصِيلَ أَوْ الْكَفِيلَ الْآخَرَ . كَذَلِكَ لَوْ كَانَ الْمَكْفُولُ بِهِ أَلْفَ قِرْشٍ وَاسْتَوَوْا فِي الْمَكْفُولِ لَهُ مِنْ الْأَصِيلِ أَرْبَعُمِائَةٍ فَقَطْ فَلَيْسَ لَهُ اسْتِيفَاءُ أَكْثَرَ مِنْ سِتِّمِائَةٍ مِنْ الْكَفِيلِ أَوْ كَفِيلِ الْكَفِيلِ كَمَا أَنْزَّهُ لَوْ اسْتَوَوْا فِي الْأَرْبَعُمِائَةِ قِرْشٍ مِنْ الْكَفِيلِ أَوْ كَفِيلِ الْكَفِيلِ , فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَوِيَ فِيهِ مِنَ الْأَصِيلِ أَوْ الْكَفِيلِ الْآخَرَ أَكْثَرَ مِنْ سِتِّمِائَةٍ قِرْشٍ . (رَدُّ الْمُحْتَارِ) كَمَا قَدْ بَيَّنَّ فِي الْمَادَّةِ (659) (اُنْظُرْ الْمَادَّةَ 1651) وَعَلَيْهِمْ فَلَوْ قَالَ الْكَفِيلُ عِنْدَ مُطَالَبَةِ الْمَكْفُولِ