

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 708 @ يَعْنِي إِذَا أَدَّى الْكَافِيلُ الْمَكْفُولَ بِهِ إِلَى الدَّائِنِ بِرِئِ الْكَافِيلِ بِرَاءَةِ اسْتِيفَاءٍ وَعَلَى ذَلِكَ فَيُقَسِّمُ الْإِلْبِرَاءُ إِلَى قِسْمَيْنِ كَمَا هُوَ مَذْكُورٌ فِي الْمَادَّةِ (1536) . وَلَا يُرَدُّ الْإِلْبِرَاءُ وَإِنْ رَدَّ هُوَ الْكَافِيلُ انْطُرُ الْمَادَّةِ (1568) لِأَنَّ الْإِلْبِرَاءَ فِي حَقِّ الْكَافِيلِ إِسْقَاطُ مَحْضٍ لَا تَمْلِيكَ ؛ لِأَنَّ مَا يَنْبُتُ فِي ذِمَّةِ الْكَافِيلِ إِنَّمَا هِيَ الْمُطَالَبَةُ وَلَا يُمكنُ رَدُّ الْإِسْقَاطِ الْمَحْضِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ) . وَيَنْقَسِمُ الْإِلْبِرَاءُ إِلَى ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ : كَمَا هُوَ مُوضَّحٌ فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (1568) مِنْ الْمَجْلَدِ . الْقِسْمُ الْأَوَّلُ - لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبُولِ كَمَا لَا يُرَدُّ بِالرَّدِّ وَالْإِلْبِرَاءُ فِي هَذِهِ الْمَادَّةِ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ . الْقِسْمُ الثَّانِي - لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبُولِ وَلَكِنَّهُ يُرَدُّ بِالرَّدِّ كَالْإِلْبِرَاءِ مِنْ الدَّيْنِ لِأَنَّ الدَّيْنَ لَيْسَ بِمَالٍ بِالنَّظَرِ إِلَيْهِ فِي الزَّمَنِ الْحَالِيِّ وَإِنَّمَا هُوَ وَصْفٌ شَرْعِيٌّ وَيَتِمُّ إِبْرَؤُهُ بِهِذَا الِاعْتِبَارِ بِإِلْبِرَاءِ الْمُبْرئِ أَيِ : الْمُسْقِطِ وَلَا حَاجَةَ فِيهِ إِلَى الْقَبُولِ ، وَذَلِكَ هُوَ السَّبَبُ فِي عَدَمِ تَوَقُّفِ الْإِلْبِرَاءِ عَلَى الْقَبُولِ ، وَالدَّيْنُ بِإِعْتِبَارِ عَاقِبَةِ الْقَبْضِ مَالٌ وَهُوَ يَتَضَمَّنُ بِهِذَا الِاعْتِبَارِ تَمْلِيكُهُ لِلْمَدِينِ ، وَكَمَا تُرَدُّ عُقُودُ التَّمْلِيكِ كَالْبَيْعِ وَالْهَبَةِ بِرَدِّ الْإِلْبِرَاءِ فِيهَا فَيُرَدُّ الْإِلْبِرَاءُ بِالرَّدِّ أَيْضًا ، وَقَدْ نَشَأَ عَنْ هَذَا التَّرْدَادِ الْإِلْبِرَاءُ بِرَدِّهِ . الْقِسْمُ الثَّالثُ - يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبُولِ ، وَهَذَا الْقِسْمُ إِبْرَاءٌ وَيُوجِبُ انْفِسَاخَ الْعَقْدِ أَيْضًا كَالْإِلْبِرَاءِ مِنَ الْبَدَلِ الصَّرْفِ وَرَأْسِ مَالِ السَّلَامِ ، وَالْعَقْدُ حَقٌّ لِلطَّرْفَيْنِ وَعَلَيْهِ لَا يَنْفَسَخُ الْعَقْدُ بِفَسْخِ أَحَدِ الطَّرْفَيْنِ إِيَّاهُ أَيْ بِالْإِلْبِرَاءِ مِنْهُ - وَلِذَلِكَ يَتَوَقَّفُ هَذَا الْقِسْمُ مِنَ الْإِلْبِرَاءِ عَلَى الْقَبُولِ وَمِنْ ثَمَّ كَانَ الْإِلْبِرَاءُ لَا يَتِمُّ بِالْإِلْبِرَاءِ وَحْدَهُ بَلْ يَطْلُبُ مَوْقُوفًا عَلَى اقْتِرَانِ الْإِلْبِرَاءِ بِالْقَبُولِ وَإِذَا رُدَّ الْإِلْبِرَاءُ مِنَ الطَّرْفِ الثَّانِي ارْتَدَّ . وَإِذَا أُبْرئَ الْكَافِيلُ أُبْرئَ عَلَى هَذَا

الْوَجْهَ أَيْ إِبْرَاءِ إِسْقَاطِ وَكَانَ الْمَكْفُولُ بِهِ دَيْنًا فَلَيْسَ لَهُ
 الرُّجُوعُ عَلَى الْأَصِيلِ وَلَوْ كَانَتْ الْكَفَالَةُ بِالْأَمْرِ ؛ لِأَنَّ
 الْأَصِيلَ لَا يَسْتَفِيدُ شَيْئًا بِهِذَا الْإِبْرَاءِ وَلَا يَبْرَأُ مِنْ الدَّيْنِ
 كَمَا سَيَأْتِي بَيَانُهُ فِي الْمَادَّةِ الْآتِيَةِ ، (رَدُّ الْمُحْتَارِ) .
 أَمَّا إِذَا أُبْرئَ إِبْرَاءً اسْتِيفَاءً وَكَانَتْ الْكَفَالَةُ بِالْأَمْرِ
 فَلِلْكَفِيلِ الرُّجُوعُ عَلَى الْأَصِيلِ ، لَكِنْ إِذَا وَهَبَ الْمَكْفُولُ لَهُ
 الدَّيْنُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ بِهِ تَوَقُّفًا ذَلِكَ عَلَى
 قَبُولِ الْكَفِيلِ ، وَإِذَا قَبِلَ الْكَفِيلُ بَرئَ مِنْ الْكَفَالَةِ أَيْضًا .
 فَإِذَا كَانَتْ الْكَفَالَةُ بِالْأَمْرِ رَجَعَ عَلَى الْأَصِيلِ وَإِلَّا فَلَا ،
 وَقَدْ تَبَيَّنَ هُنَا اخْتِلَافُ حُكْمِ الْهَبَةِ ، وَالصَّدَقَةِ لِلْكَفِيلِ .
 أَمَّا حُكْمُ الْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ لِلْأَصِيلِ فَلَا يَخْتَلِفُ بِالْإِبْرَاءِ
 كَمَا سَيَأْتِي فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (662) (الذُّهَبَةُ عَلَى الْأَشْبَاهِ) ،
 وَتُسْتثنَى مِنْ حُكْمِ هَذِهِ الْمَادَّةِ مَسْأَلَتَانِ : الْأُولَى - لَوْ كَفَلَ
 أَحَدٌ نَفْسَ آخَرَ ، وَبَعْدَ ذَلِكَ قَالَ الْمَكْفُولُ لَهُ : لَيْسَ لِي حَقٌّ
 عَلَى الْمَكْفُولِ بِهِ أَسْتَحِقُّهُ فَلَا يَبْرَأُ الْكَفِيلُ بِذَلِكَ مِنْ
 الْكَفَالَةِ النَّفْسِيَّةِ مَا لَمْ يَقُلْ الْمَكْفُولُ لَهُ : (لَيْسَ لِي حَقٌّ
 أَسْتَحِقُّهُ عَلَى الْمَكْفُولِ بِهِ مُبَاشَرَةً أَوْ وَرَلايَةً أَوْ وَكَالَةً أَوْ
 وَصَايَةً مُطْلَقًا) فَيَبْرَأُ الْكَفِيلُ حِينَئِذٍ مِنْ الْكَفَالَةِ (
 الْبَزَّازِيَّةُ فِي أَوَّلِ الْكَفَالَةِ) . الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَّةُ - لَوْ
 كَفَلَ أَحَدٌ نَفْسَهُ مَوْفُوفَةً وَبَعْدَ أَنْ أَخْرَجَ الْمُتَوَلَّى الْكَفِيلَ
 مِنْ الْكَفَالَةِ يُنْظَرُ