

كتاب الحوالة

هي نقل الدين من ذمة إلى ذمة وتصح في الدين لا في العين برضى المحتال والمحتال

كتاب الحوالة

ذكرها بعد الكفالة لأنَّ كلاً منهما عقد التزام ما على الأصيل للتوثق إلا أنَّ الحوالة تتضمن براءة الأصيل براءة مقيدة بخلاف الكفالة، فكانت كالمركب مع المفرد والمفرد مقدم، وهي في اللغة النقل والتحويل وحروفها كيف ما تركبت دارت على معنى النقل والزوال، وقيل: هي اسم بمعنى الإحالة يقال: أحلت زيدا بماله على فلان ولذا قيل للمديون محيل، ومحتال وللدائن محال ومحتال ولمن يقبل الحوالة محال عليه ومحتال عليه وللدين محال به ومحتال به، لكن اترك عند الاستعمال محتال في محيل فراراً عن التباسه المفعول من بابه، وقد فرق البعض بالحلوق له إلى المفعول وقال محتال له قيل: هو لغو لعدم الحاجة إلى الصلة وفي اصطلاح الفقهاء (هي) أي الحوالة (نقل الدين من ذمة إلى ذمة) أي من ذمة المحيل إلى ذمة المحتال عليه، واختلف المشايخ في أنها هل توجب البراءة عن الدين والمطالبة جميعاً أو عن المطالبة دون الدين، والصحيح من المذهب أنَّها توجب البراءة من الدين كما في المنح (وتصح) الحوالة (في الدين لا في العين)، أما الصحة فبالإجماع وبما روى البخاري ومسلم

كتاب الحوالة

أوردها بعد الكفالة لاختصاصها بالديون دون العين بخلاف الكفالة و (هي لغة النقل) وشرعاً (نقل الدين) ولو حكماً في ضمن عقد أو لا، وسيجيء فلا يخرج عنه حوالة الدراهم الوديعه.
وكذا الغصب كما ظن فافهم (من ذمة) المحيل (إلى ذمة) المحتال عليه وهل توجب البراءة من الدين المصحح، نعم كما في المحيط (وتصح في الدين لا في العين) لأن الدين وصف شرعي قابل للنقل الشرعي بخلاف الأعيان فإنها محسوسة غير قابلة إلا للنقل الحسي (برضى المحتال) وهو

عليه وقيل لا بد من رضی المحيل أيضاً وإذا تمت برىء المحيل بالقبول لكن فلا يأخذ

عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال، قال رسول الله ﷺ: «مطل الغني ظلم وإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبّع»^(١)، أي إذا أحيل أحدكم على مليء فليحتل والأمر بالإتباع دليل الجواز.

وأما اختصاصها بالدين فلأن الحوالة نقل حكمي والدين وصف حكمي يثبت في الذمة فجاز للدين أن يقبل ذلك النقل، أما العين كالثوب فحسي فلا يقبل النقل الحكمي بل يحتاج إلى النقل الحسي فلا بد من أن يكون للمحتال دين على المحيل، ولذا قال في القنية: أحال عليه مائة من الحنطة ولم يكن للمحيل على المحتال عليه شيء، ولا للمحتال على المحيل، فقبل المحتال عليه ذلك لا شيء عليه (برضى) متعلق بتصحيح (المحتال) لأن الدين حقه، والذمم متفاوتة ولا بد من رضاه لاختلاف الناس في الإيفاء وهذا بالإجماع (والمحتال عليه) لأن الدين يلزمه فلا بد من التزامه والأصح من مذهب الشافعي أن لا حاجة إلى رضاه إذا كان المحل به دين المحيل، وهو قول مالك وأحمد لأن الحق للمحيل فله أن يستوفيه بنفسه وبغيره، قيد برضاها لأنها لا تصح مع إكراه أحدهما وأراد من الرضى القبول في مجلس الإيجاب لكن في البرازية لو أحال إلى غائب فقبل بعدما علم صحت، ولا تصح في غيبة المحتال إلا أن يقبل رجل له الحوالة (وقيل لا بد من رضی المحيل أيضاً) كما لا بد من رضی المحتال والمحتال عليه، وفي البحر رضی المحيل ليس بشرط على ما ذكره محمد في الزيادات، وشرط القدوري وإنما شرطه للرجوع عليه فلا اختلاف في الروايات وفي العناية وذكر في الزيادات أن الحوالة تصح بدون رضاه لأن التزام الدين من المحتال عليه تصرف في حق نفسه، والمحيل لا يتضرر به بل فيه نفعه لأن المحتال عليه لا يرجع عليه إذا لم يكن بأمره قيل، وعلى هذا تكون فائدة اشتراط الرجوع عليه إذا كانت بأمره وقيل: لعل موضوع ما ذكر في القدوري أن يكون للمحيل على المحتال عليه دين بقدر ما يقبل الحوالة، فإنها حينئذ تكون إسقاطاً لمطالبة المحيل عن المحتال عليه فلا تصح إلا رضاه والظاهر أن الحوالة قد تكون إبتداؤها من المحيل، وقد تكون من المحتال عليه، والأول إحالة وهي فعل اختياري لا يتصور بدون الإرادة والرضى، وهو وجه الدائن، سواء كان عليه دين أو لا، وقيل: لا يشترط رضاه كما في القهستاني عن الزاهدي (والمحتال عليه) وهو من يقبلها، فالفرق بالصلة (وقيل لا بد من رضی المحيل أيضاً) وهو المديون والمختار عدم اشتراطه كما في الشرنبلالية عن البرهان، وكذا رجحه صاحب الهداية حيث لم يقيم الدليل إلا عليه وعليه جرى المصنف فتنبه وتمامه في شرحنا على التنوير (وإذا تمت برىء المحيل بالقبول) من الدين والمطالبة جميعاً على الصحيح، وقيل: لا يبرأ إلا من المطالبة فقط، وقال زفر: لا يبرأ من المطالبة

(١) أخرجه البخاري (استقراض، ١٢ [في الترجمة])، (حوالات، ١، ٢)، ومسلم (مساقات، ٣٤)، وأبو داود (بيوع، ١٠)، والترمذي (بيوع، ١٠٠، ١٠١)، وابن ماجه (صدقات، ٨)، والدارمي (بيوع، ٤٨)، والموطأ (بيوع، ٨٤)، وأحمد بن حنبل (٢، ٧١، ٢٤٥، ٢٥٤، ٢٦٠، ٣١٥، ٣٧٧، ٣٧٠، ٤٦٣، ٤٦٤، ٤٦٥)، المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٨٣/٤.

المحتال من تركته لكن يأخذ كفيلاً من الورثة أو الغرماء مخافة التوى ولا يرجع عليه إلا إذا توى حقه وهو بموت المحتال عليه مفلساً أو إنكاره الحوالة وحلفه ولا بينة عليها

رواية القدوري، والثاني احتيال يتم بدون إرادة المحيل بإرادة المحتال عليه ورضاه، وهو وجه رواية الزيادات، وعلى هذا اشتراطه مطلقاً كما ذهب إليه الأئمة الثلاثة بناء على إيفاء الحق حقه فله إيفاؤه من حيث شاء من غير قسر عليه بتعيين بعض الجهالة أو عدم اشتراطه مطلقاً كما ذهب إليه بعض الشارحين بناء على رواية الزيادات ليس على ما ينبغي انتهى (وإذا تمت) الحوالة (بريء المحيل) من الدين (بالقبول) أي بقبول المحتال الحوالة على المحتال عليه وقال زفر: لا يبرأ اعتباراً بالكفالة إذ كل واحد منهما عقد توثق بحق، ولنا أن الأحكام الشرعية تبنتي على وفق المعاني، فمعنى الحوالة النقل والتحويل، وهو لا يتحقق إلاً بفراغ ذمة الأصيل بخلاف الكفالة، قوله: من الدين رد على من يقول أنه يبرأ عن المطالبة لا الدين وقد تقدم بيانه آنفاً ومراده أنه يبرأ براءة موقوفة ومقتضى ما ذكر من براءة المحيل أن المشتري لو أحال البائع بالثمن على رجل لم يملك حبس المبيع، وكذا لو أحال المرتهن الراهن لا يحبس الراهن ولو أحال الزوج المرأة بصدقتها لم تحبس نفسها بخلاف العكس في الثلاثة، وبه صرح في البحر قال: ولكن المنقول في الزيادات عكسه وقوله بالقبول متعلق بقوله: إذا تمت الحوالة (فلا يأخذ المحتال من تركته) أي من تركة المحيل الدين إذا مات المحيل (لكن يأخذ كفيلاً من الورثة أو الغرماء مخافة التوى) أي الهلاك (ولا يرجع عليه المحتال (إلا إذا توى حقه) فحينئذ يرجع عليه كما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال: «إذا مات المحتال عليه مفلساً عاد الدين»، ولأن براءته مقيدة بسلامة حقه له فيرجع عليه عند عدم السلامة، وقال الشافعي: لا يرجع عليه عند التوى بأي طريق كان لأن الساقط لا يعود، وفي البحر ومراده إذا كانت الحوالة باقية أما إذا فسخت الحوالة فإن للمحتال الرجوع بدينه على المحيل، ولذا قال في البدائع: إن حكمها ينتهي بفسخها وبالتوى وقوله: وبالتوى مقيد بأن لا يكون المحيل هو المحتال عليه ثانياً لما في الذخيرة رجل أحال رجلاً له عليه دين على رجل، ثم أن المحتال عليه أحاله على الذي عليه الأصل، برىء المحتال عليه الأول، فإن توى المال على الذي عليه الأصل لا يعود على المحتال عليه الأول (وهو بموت المحتال عليه مفلساً) بأن لم يترك مالاً عيناً ولا ديناً ولا كفيلاً (أو إنكاره) أي إنكار المحتال عليه (الحوالة وحلفه) أي المحتال عليه (ولا بينة) للمحتال

أيضاً وحينئذ (فلا يأخذ المحتال من تركته) أي تركة المحيل و (لكن يأخذ كفيلاً من الورثة أو الغرماء مخافة التوى) بالقصر ويمد هلاك المال (ولا يرجع عليه) المحتال (إلا إذا توى حقه) خلافاً للشافعي، ولنا أن براءته مقيدة بسلامة حقه له، وقيد في البحر بأن لا يكون المحيل هو المحتال عليه ثانياً (وهو) أي التوى عند أبي حنيفة بأحد أمرين (بموت المحتال عليه مفلساً) بغير عين ولا دين، ولا كفيل، وهذا إذا ثبت موته مفلساً بتصادقهما فإن اختلفا فيه فالقول للمحتال مع يمينه على العلم كما في التنوير تبعاً للمبسوط وغيره، وقيل: القول للمحيل: بيمينه ذكره في الفتح (أو إنكاره الحوالة وحلفه ولا بينة عليها)

وعندهما بتفليس القاضي إياه أيضاً وتصح بالدرهم المودعة وبيراً المحتال عليه بهلاكها وبالمغصوبة ولا يبرأ بهلاكها، وإذا قيدت الحوالة بالدين أو الوديعة أو الغصب لا يطالب المحيل المحتال عليه مع أنَّ المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته وإن لم تقيد

والمحيل (عليها) أي على الحوالة، وهذا عند الإمام لأنَّ العجز عن الوصول يتحقق بكل واحد منها، وهو التوى في الحقيقة (وعندهما بتفليس القاضي إياه) أي المحتال عليه (أيضاً) لأنَّه عجز عن الأخذ منه بتفليس الحاكم وقطعه عن ملازمته عندهما كعجزه عن الإستيفاء بموته مفلساً وبالبحود قيدنا بأن لم يترك كفيلاً لأنَّ وجود الكفيل يمنع موته مفلساً على ما في الزيادات وفي الخلاصة لا يمنع وإنَّ المحتال لو أبرأ الكفيل بعد موت المحتال عليه مفلساً فله أن يرجع بينه على المحيل، وفي النزائية أخذ المحتال من المحتال عليه بالمال كفيلاً ثم مات المحتال عليه مفلساً لا يعود الدين إلى ذمة المحيل سواء كفل بأمره أو بغير أمره، والكفالة حالة أو مؤجلة أو كفل حالاً، ثم أجله المكفول له، وإن لم يكن به كفيل ولكن تبرع رجل أو رهن به رهنأ ثم مات المحتال عليه مفلساً عاد الدين إلى ذمة المحيل، ولو كان مسلطاً على البيع فباعه، ولم يقبض الثمن حتى مات المحتال عليه مفلساً بطلت الحوالة، والثمن لصاحب الرهن، ولو اختلفا في كونه مفلساً فالقول للمحتال مع يمينه على العلم (وتصح) الحوالة (بالدرهم المودعة) يعني إذا أودع رجل ألف درهم وأحال بها عليه آخر صح لأنَّه أقر على التسليم فكانت أولى بالجواز (ويبرأ المحتال عليه) عن الحوالة (بهلاكها) كالزكاة المقيدة بالنصاب لأنَّ المحتال التزم الأداء من هذه الدراهم وهي قد هلكت أمانة وأيضاً يبرأ المودع عن الحوالة إذا استحققت الدراهم المودعة فيعود الدين على ذمة المحيل (وبالمغصوبة) أي تصح الحوالة بالدراهم التي غصبها المحال عليه من المحيل (ولا يبرأ بهلاكها) أي لا يبرأ الغاصب بهلاك المغصوبة لأنَّه، لا يبطل الحوالة، لأنَّه فات إلى خلف، وهو الضمان والخلف يقوم مقام الأصل وكان المغصوب قائماً معنى فلا يبطل، وأما إذا استحق المغصوب بطلت الحوالة لأنَّ المغصوب وصل إلى مالكة فهو يوجب براءة الغاصب عن الضمان (وإذا قيدت الحوالة بالدين أو الوديعة أو الغصب لا يطالب المحيل المحتال عليه) أي لا يطلب المحيل من المحتال عليه ما عنده أو عليه من الدراهم المودعة أو المغصوبة أو الدين لأنَّ هذه الحوالة المقيدة تتضمن توكيل

لمحتال ولا محيل (وعندهما) بهما و (بتفليس القاضي إياه أيضاً) ثم ذكر الحوالة بالعين فقال (وتصح بالدراهم المودعة) أي بمال الأمانة كدنانير الوديعة وغيرها (ويبرأ المحتال عليه بهلاكها) أي تلك الدراهم (و) تصح أيضاً (ب) الدراهم (المغصوبة) أي بما يكون مضموناً على المحتال عليه (ولا يبرأ بهلاكها) لصحة الحوالة فيحلفها مثلها بخلاف الوديعة (وإذا قيدت الحوالة بالدين) الخاص (أو) العين مثل (الوديعة أو الغصب) صحت وحكمها أن (لا يطالب المحيل المحال عليه) وليس للمحتال عليه دفعها للمحيل، فلو دفع إليه ضمن (مع أنَّ المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته) لشغله بالحوالة

بشيء فله المطالبة ولا تبطل الحوالة بأخذه ما على المحتال عليه أو عنده. وإذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل ما أحال به فقال: أحلت بدين لي عليك لا يقبل بلا حجة،

المحتال بقبض ما على المحتال عليه، أو ما عنده، ويتضمن تسليم المحتال عليه ما عنده أو عليه بأمر المحيل فلا يطلب المحيل ذلك من المحتال لتعلق حق المحتال كالراهن، لا يملك مطالبته لتعلق حق المرتهن حتى يضمن المحتال عليه للمحتال إن دفع إلى المحيل (مع أن المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته) أي بعد موت المحيل يعني أن هذه الأموال، إذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي أن لا يكون المحتال أسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع أنه أسوة لهم لأن العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل، والدين الذي له عليه لم يصر مملوكاً للمحتال بعقد الحوالة لا يداً، وهو ظاهر ولا رقبة لأن الحوالة ما وضعت للتملك بل للنقل فيكون بين الغرماء.

وأما المرتهن فيملك المرهون يداً وحسباً فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعاً لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره إن شاركه فيه، وقال زفر: المحتال أحق به من الغرماء لأن الدين صار له بالحوالة كالمرتهن بالرهن بعد الموت الراهن (وإن لم تقيد) الحوالة (بشيء) من المذكورات (فله) أي للمحيل (المطالبة) من المحتال بالعين أو الدين، ويقدر المحتال عليه أن يدفعها إلى المحيل إذ لا تعلق لحق المحتال بما عنده أو عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته سعة فغاية ما يجب على المحتال عليه أداء دين المحتال من مال نفسه (ولا تبطل الحوالة) سواء كانت مقيدة أو مطلقة (بأخذه) أي المحيل (ما على المحتال عليه) من الدين (أو عنده) من الوديعة أو الغصب.

أما في المطلقة فإنها لم تتعلق بهذه الأشياء لعدم الإضافة إليها.

وأما في المقيدة فلأن المحتال عليه قد دفع ما تعلق به حق المحتال إلى من ليس له حق الأخذ فيضمنه للمحتال ويرجع إلى المحيل بما دفع إليه فلا تبطل الحوالة (وإذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل ما أحال به فقال: أحلت بدين لي عليك لا يقبل بلا حجة) أي لا يسمع قول المحيل: للمحتال عليه أحلت بدين لي عليك حين طلب المحتال عليه من المحيل مثل ما

المقيدة (و) أما (إن لم تقيد) الحوالة (بشيء) وأبقاها مطلقة (فله) أي للمحيل (المطالبة) للمحتال عليه بالدين أو العين لأنه لم يتعلق به حق المحتال لعدم الإضافة إليه (ولا تبطل الحوالة بأخذ ما على المحتال عليه) من الدين (أو) بأخذ ما (عنده) من الوديعة والغصب، فلو مات المحيل فتنبه ووديعته بين غرمائه دون المحتال لأن المحتال بالحوالة صار غريم المحتال عليه، ولم يبق غريم المحيل (وإذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل ما أحال به) مدعياً قضاء دينه بأمره (فقال) إنما (أحلت بدين) ثابت (لي) عليك لا يقبل) قوله (بلا حجة) بل يضمن مثل الدين لإنكاره، وقبول الحوالة ليس إقراراً بالدين لصحتها

ولو طالب المحيل المحتال بما أحال فقال: أحلنتي بدين لي عليك لا يقبل بلا حجة وتكره السفتجة وهي الأقرض لسقوط خطر الطريق.

أحاله إلاً بيينة إذ المحتال عليه أنكر الدين لأن إقراره بالحوالة وقبوله لا يكون إقراراً ولا دليلاً على أن عليه له ديناً إذ الحوالة تجوز بدون الدين على المحتال عليه بل يسمع طلب المحتال عليه لوجود سببه هو أداء الدين بأمره (ولو طالب المحيل بما أحال فقال: أحلنتي بدين لي عليك لا يقبل بلا حجة) أي لا يسمع قول المحتال للمحيل: أحلنتي بدين لي عليك حين طلب المحيل من المحتال ما قبضه إلاً بيينة لأن المحيل أنكر الدين إذ إقراره بالحوالة، وإقدامه عليها لا يكون إقراراً بالدين لأن الحوالة تستعمل في الوكالة بمعنى نقل التصرف بل يسمع طلب المحيل كطلب الموكل من الوكيل ما قبضه، وفي التنوير أدى المال في الحوالة الفاسدة فهو بالخيار إن شاء رجع على القابض وهو المحتال وإن شاء رجع على المحيل ولا يصح تأجيل عقدها (وتكره السفتجة) بضم السين والتاء عند سيوييه وفتح التاء عند الأخفش تعريب سفته ومعناها المحكم (وهي الأقرض) أي أن يقرض إلى تاجر مثلاً قرضاً ليدفعه إلى صديقه في بلد آخر (لسقوط خطر الطريق) وإنما كرهت لورود النهي عن قرض جر نفعاً، وإنما ذكرت المسألة في هذا الباب لأن هذا الإقراض في معنى حوالة الصديق على المستقرض أو لأنه حوالة الطريق إليه أو لأن المقرض يحيله بالأداء إلى الصديق.

بدونه (ولو طالب المحيل المحتال بما أحال) قائلاً إنما أحلنتك على فلان بمعنى وكلتك لتقبضه لي (فقال) المحتال بل (أحلنتي بدين لي عليك لا يقبل) قوله (بلا حجة) بل القول للمحيل لأنه منكر، ولفظ حوالة يستعمل في الوكالة. (فروع): لا يصح تأجيل عقد الحوالة، ولو توكل المحيل عن المحتال بقبض الدين الحوالة لم يصح، ولو شرط للمحتال الضمان على المحيل صح، ويجبر المحتال على القبول من المحيل ولو أحال على أن يعطي من ثمن دار المحيل بطل، لكن لو أجاز كما لو قبلها المحتال عليه بشرط الإعطاء من ثمن داره، ولكن لا يجبر على البيع، ولو باع يجبر على الأداء ولو باع على أن يحيل على المشتري بالثمن غريماً له بطل ولو باع بشرط أن يحتال بالثمن صح لأنه شرط ملائم، ولو ادعى المال في الحوالة الفاسدة خير في الرجوع على المحتال أو المحيل، ولو احتال الأب أو الوصي بمال اليتيم صح إن على مليء وإلاً لا ولو مساوياً على الأوجه، وتمامه فيما علقته على التنوير (وتكره السفتجة) بضم السين وفتح وفتح التاء تعريب سفته بمعنى المحكم (وهي الإقراض لسقوط خطر الطريق) وقد نهى ﷺ عن قرض جر نفعاً وذكره هنا لأنه أحال الخطر المتوقع على المستقرض فيكره وإن شرطها في الفرض حرم وفسد كما في الصغرى، وقيل إن لم تذكر فلا بأس.

فرع

نقل في البحر والنهر عن البيزاية أن المستقرض لو وهب منه الزائد لم يجز لأنه مشاع يحتمل القسمة فليحفظ.