درر الحكام
شرح مجلة الأحكام

الكتاب الرابع

تأليف

علي حيدر

الرئيس الاول لمحكمة التمييز وامين الفتيا ووزير العدلية سابقاً في الدولة العثمانية
ومدرس مجلة الاحكام العدلية بمدرسة الحقوق بالاستانة

تعريب

المحامي

فهمي الحسيني

صاحب مجلة « الحقوق »

طبع ونشر على نفقة المعرب

اعادة الطبع والنقل محفوظة للمعرب

مطبعة الحقوق ببيافا

سنة ١٣٤٦ - ١٩٢٧ م

obeikandl.com

الكتاب الرابع

في الحوالة وهو يحتوي على مقدمة وبابين

ان مشروعية الحوالة ثابتة بالسنة، واجماع الامة، اذ ورد في الحديث الشريف (من احيل على ملي فليتبع) فالامر بالاتباع دليل على الجواز والامر الواقع في هذا الحديث الشريف عند اكثر العلماء لاجل الاستحباب . ولكن في الرواية المنقولة عن الامام احمد بن حنبل هو للوجوب ونظراً لبيان صاحب البحر الامر المذكور بانه مباح . فهو دليل جواز نقل الدين شرعاً (البحر) .

المقدمة

في بيان الاصطلاحات الفقهية العائدة للحوالة

الحوالة في لسان العرب اسم من الاحالة . تأتي بمعنى النقل المطلق . يعني سواء اكان المنقول ديناً اوعينا (وحوالة الغراس) تفيد نقل فروع الشجرة من محل الى آخر وفي اصطلاح الفقهاء مستعملة بمعنى المادة الآتية . وهذا الاستعمال من قبيل نقل العام الى الخاص (الفتح والبحر) .

﴿ المادة ٦٧٣ ﴾ الحوالة هي نقل الدين من ذمة الى ذمة اخرى

اي نقل الدين والمطالبة به من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه . و بعد هذا النقل ينتقل امر المطالبة بالدين من المحيل الى المحال عليه . يعني انه بينما كان المطالب بالدين قبل الحوالة المحيل فيصير المطالب المحال عليه . بعد الحوالة

اختلاف المشايخ — ذهبت طائفة من المشايخ الى ان الحوالة هي نقل الدين والمطالبة معاً، وهذا هو قول الامام ابي يوسف . ودليلهم هو هذا : اذا وهب المحال له بعد الحوالة الدين المحال به الى المحيل او ابرأ ذمته منه لا تكون هبته و براءته صحيحتين . فلو كان الدين باقياً في ذمة المحيل لكانت براءته وهبته صحيحتين و بالعكس برائة المحال عليه وهبته اياه الدين (الفتح والبحر ورد المحتار) . وتعبير (نقل الدين من ذمة ..) الوارد في هذه المادة وقول (ابرا المحيل) المذكور في المادة (٦٩٠) دليل على قبول المجلة هذا القول .

سؤال (ا) — لم تقبل المجلة هذا القول ولا القول الآتي . بل انها قبلت صورة ثالثة لان القول الاول كما انه هو نقل الدين والمطالبة معاً فالقول الآتي نقل المطالبة فقط . فالمجلة تقول بنقل الدين فقط ولا تقول بنقل المطالبة . اذ ليس من لفظ بخصوص المطالبة .

الجواب — ان انتقال الدين بلا مطالبة يستلزم وجود الملزوم بلا لازم وهذا ممتنع . ولهذا السبب اكتفت المجلة بذكر الدين فقط . لانه عندما يذكر الدين تكون المطالبة كانها قد ذكرت . ولاجل ذلك اضفنا شرحاً عبارة (المطالبة) .

وليس في الحوالةالتي تعقد على ان يؤدي الدين من الامانة الوارد ذكرها في المادة (٦٩٤) نقل دين كما ان الحكم على هذا المنوال في الغصب على رأي القائلين بأن الواجب في الغصب رد العين وان ضمان القيمة مخلص ،

الجواب — الحوالة بالوديعة هي في الحقيقة وكالة .

سؤال (٢) — نظراً للمادة (٦٩٤) لا ينقل الدين في الحوالة المشروط اعطاؤها في مال الامانة . كما ان الحكم على هذا المنوال ايضاً عند من يقولون (الواجب في الغصب هو رد العين والقيمة مخلص)

الجواب — الحوالة بالوديعة هي في الحقيقة وكالة

سوال (٣) — لا نقل للدين في الحوالة الواقعة بدون اذن المحيل . مع ان هذه الحوالة صحيحة .

الجواب — الحوالة بغير اذن المحيل ليست حوالة من كل وجه . لان الحوالة هي الاحالة الحاصلة بفعل المحيل وهذا المعنى في هذه منتف . بل فيها شطر من الحوالة وهو عبارة عن اللزوم على المحال . واما الشطر الآخر الذي هو انتقال الدين من المدين فهو مفقود (الفتح وابو السعود) .

وذكرت طائفة اخرى من المشايخ ان الحوالة عبارة عن نقل المطالبة فقط وان الدين يبقى في ذمة المحيل . وهذا قول الامام محمد .

وذكر هؤلاء المشايخ كدليل على مدعياتهم المواد الآتية :

اولا — اذا ابرا المحال له المحال عليه ابراء صحيحاً . ولا يكون هذا الابراء مردوداً برد المحال عليه كابراء الكفيل المذكور في المادة (٦٦٠) . فيفهم من عدم رد الابراء المذكور بالرد ان الثابت في ذمة المحال عليه بعد الحوالة هي المطالبة فقط . والدين ليس بثابت . واما اسقاط المطالبة فانه اسقاط محض يعني غير متضمن التمليك ورد الاسقاط المحض غير ممكن . فلو انتقل الدين ايضاً الى المحال عليه وكان متضمناً التمليك لوجب ان يكون مردوداً بالرد . كما هي الحال في المادة (١٥٦٨) وكما لو ابرا المحال المحيل قبل الحوالة لما فيه من معنى التمليك (الفتح) .

ثانياً — اذا اوفى المحيل الدين اي المحال به بعد الحوالة الى المحال له فالمحال له مجبور على القبول مع انه لو انتقل الدين بالحوالة الى المحال عليه ولو كان المحيل في هذه التأدية متبرعاً لما كان مجبوراً على القبول . لانه اذا اوفى شخص ثالث تبرعاً الدين الذي لرجل على آخر لا يجبر ذلك الرجل على القبول . فان شاء قبل وان شاء لم تقبل . لان المتبرع ليس له ان يكون خصما للدائن(قطلو بغا)

تفصيل — اذا احيل دين ثم قبل ان يفيه المحال عليه للمحال له اداه المحيل للمحال له يكون المحال له مجبوراً على القبول .

ولا يكون المحيل متبرعاً في هذه التادية . لان براءة المحيل موقتة كما سيجيء في شرح المادة (٦٩٠) وحيث ان صور رجوع المحال له على المحيل يثبت بعض الاحيان فالمحيل يكون بهذه التأدية او في الدين كاملاً وابداً و يكون المحيل قد استفاد بالتأدية المذكورة . حتى انه اذا كان لشخص عند آخر دين

الف قرش معجلا وحول دائنه على الآخر المذكور مؤجلا لمدة سنة حوالة مقيدة و بعد ذلك اعطى هو الدين للدائن يأخذ مطلوبة من مدينه معجلا . كما لو أخذ المحال له من المحيل مطلوبه غلباً بسبب ان المحال عليه مفلس فيستوفى المحيل مطلوبه من المحال عليه بالحوالة المقيدة . و يعود حق المطالبة الذي ذكر انقطاعه في المادة (٦٩٢) . البزازية والهندية ورد المحتار .

ثالثاً — اذا وكل المحال له المحيل بقبض المحال به من المحال عليه لا يصح ذلك لانه لو انتقل الدين الى المحال عليه لصار المحيل اجنبياً ولو كان توكيل الاجنبي لقبض الدين صحيحاً لكان من اللازم ان تصح وكالة بقبض الدين .

رابعاً — اذا ابرأ المحال له المحال عليه فليس للمحال عليه ان يرجع بالمحال به على المحيل ولو كانت الحوالة بامر المحيل واما اذا وهب المحال له المحال به للمحال عليه فيرجع المحال عليه على المحيل في الحوالة بالامر . واذا كان للمحيل دين على المحال عليه يقع التقاص بينهما . فلو كان الدين انتقل الى المحال عليه لوجب ان يتساوى حكم الابراء والهبة وان لا يكون للمحال عليه حق الرجوع على المحيل في كلتا الصورتين ايضاً .

وتظهر فائدة وثمرة الخلاف المحكي آنفاً في موضعين :

١ — اذا ابرأ المحال له المحيل من الدين بعد الحوالة فلا يصح ذلك على القول الاول . لان المحيل من اصله صار بريء الذمة من الدين بالحوالة . و يصح على القول الثاني و يصير المحيل بريئاً من الدين . لان الدين بالنظر لهذا القول باق في ذمة المحيل والمطالبة فقط تحولت اي انتقلت الى المحال عليه

واذا حول الراهن المرتهن بدينه على شخص فله بالنظر للقول الاول استرداد المرهون من يد المرتهن كما ان للراهن ذلك اذا ابرأه المرتهن من الدين . واما في القول الثاني فليس له استرداده . كما انه ليس للراهن ان يسترد الرهن اذا اجل واخر المرتهن مطلوبه من الراهن (البحر ورد المحتار)

وافتى بالقول الثاني في اوائل مباحث الرهن في كتاب الفتوى ايضاً المسمي بالبهجة وصمم في المنية انه اصح الروايتين والمرتهن ان احال غريماً له على الراهن لم يكن له منع الرهن ما لم يتحقق التوي (تعليقات ابن عابدين على البحر في الحوالة) . راجع شرح المادة (٦٩٠) .

توفيق الاختلاف : انكر بعض الفقهاء الاختلاف الحاصل في انتقال المطالبه فقط بالحوالة وعدم انتقال الدين او انتقال الاثنين معاً وقالوا المنقول هو المطالبة فقط وليس الدين وهذا غير مروي نصاً عن الامام محمد انما ذكر المشار اليه الاحكام المتشابهه وكما انه اوجب ان الحوالة في البعض من هذه الاحكام هي تأجيل وان ما نقل هو المطالبة فقط وليس الدين اوجب في بعض احكام اخر ان المنقول هو الدين والمطالبه كلاهما . وسبب ذكر الاحكام المتشابهة بهذه الصورة هو :

في الحوالة اعتباران :

الاعتبار الاول — كون الحوالة عبارة عن نقل الدين بحسب الصورة وبحسب حقيقة اللفظ . فبهذا الاعتبار تكون الحوالة ابراء و يكون المحال به الدين والمطالبة معاً لان حقيقة لفظ الحوالة توجب المطالبة ونقل الدين . لان الحوالة تفيد النقل وجعلت مضافة للدائن ايضاً . اذ معنى الحوالة لغة النقل يقال احال الغريم بدينه على آخر : صرفه عنه اليه : فهو (محيل) والغريم (محال) والغريم الآخر (محال عليه)

والمال (محال به) والاسم (الحواله) « الفتح » بناء عليه قد اعتبرت الحوالة نقلا في بعض الاحكام كما جاء في المسائل التي ذكرت في الادلة التي سردها المشايخ القائلون بالقول الاول وبهذا الاعتبار ليس للمحال له ان يطالب المحيل بالمحال به ابداً .

الاعتبار الثاني — كون الحوالة تأجيلا بحسب المعنى . اذا هلك المحال به عند المحال عليه فثبوت حق مراجعة المحال له للمحيل مبني على هذا الاعتبار . وبناء على هذا قد اعتبر تاجيلا في بعض الاحكام . كما جاء في المسائل التي اتخذها المشايخ القائلون بالقول الثاني دليلا على صحة اقوالهم .

نظراً لعدم جواز الحوالة في العين كما سياتي في شرح المادة ٦٨٧ خصصت للدين . لان الحوالة كما انها تفيد معنى النقل اي كما انها نقل شرعي فالدين ايضاً بصفته وصفاً شرعياً جوز تأثير النقل الشرعي فيما ثبت شرعاً . واما العين فحيث انها محسوسة فلا تنتقل بالنقل الشرعي بل انها محتاجة للنقل الحسي . حتى انه لو قال رجل الف مرة نقلت هذا الكتاب من هذا الموضع الى موضع آخر فلا ينتقل الكتاب من محله بهذا القول بل يلزم لذلك نقل حسي (الدرر وعبد الحليم) .

الاحكام المستفادة من هذا : التعريف

الحكم الاول — يجب في الحوالة ان يكون المحيل مديناً للمحال له .

فلذلك اذا احال رجل شخصاً لم يكن له دين عليه على شخص آخر مدين له بالف قرش فهذه المعاملة ليست في الحقيقة حوالة بل وكالة بقبض الدين . يعني ان ذلك الرجل وكل الشخص المذكور بقبض مطلوبه من الشخص الآخر (التنوير ورد المحتار) .

وبناء على ذلك ايضاً احالة الوكيل بالبيع موكله على المشتري لاجل قبض الثمن هي بحكم الوكالة بقبض الدين . لانه بينما كان قبض الثمن حق الوكيل بناء على المادة (١٤٦١) ثبت هذا الحق بالحوالة المذكورة للموكل . راجع المادة (٣) . فما انه نظرا لعدم وجود دين للوكيل بالبيع على موكله وبتعبير آخر بناء على ان المحيل الوكيل غير مدين لموكله المحال له فلا تكون هذه المعاملة وكالة (الانقروي في الحوالة) .

وعليه ايضاً اذا ابرئت الحوالة بينما لم يكن للمحال له عند المحيل ولا للمحيل عند المحال عليه مطلوب ما فلا تكون هذه الحوالة حوالة حقيقة ولا تكون وكالة ايضاً . وحيث انه لاحكم لها فلا يترتب على المحال عليه شيء منها . (الهندية في مسائل شتى من الحوالة) . راجع المادة (٦٢)

الحكم الثاني — ويفهم من التعريف المذكور ايضاً ، انه بناء على ان الحوالة هي نقل الدين يعني بناء على انتقال الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه يصير المحيل بسبب عقد الحوالة بريئاً من دينه كما صرح في المادة (٦٩٠) . وبناء عليه اذا ابرا المحال — بعد اجراء الحوالة المحيل من دينه لا حكم لهذا الابراء . لانه لم يبق للمحال له مطلوب عند المحيل حتى يكون ابراؤه صحيحاً . على ما سيوضح في شرح المادة (٦٩٠) . البحر ورد المحتار في التعريف .

الفرق بين الحوالة والكفالة — ظهر من الايضاحات السابقة الفرق بين الكفالة والحوالة . لانه كما استنبط من هذا التعريف ان الدين في الحوالة ينتقل الى المحال عليه بصورة توجب براءة الاصيل اي المحيل من الدين ففي الكفالة يبقى في ذمة الاصيل ويظهر من هذا الفرق بين المسألتين

وخالف الامام زفر رحمه الله في مسألة نقل الدين هذه ذاهباً الى ان الحوالة مشابهة للكفالة والى ان

الدين يبقى في ذمة المدين في الحوالة كما انه يبقى في ذمه المدين في الكفالة (الهداية) ولكن المجلة قبلت قول ائمتنا الثلاثة في هذه المادة وفي المادة (٦٩٠).

﴿ المادة ٦٧٤ ﴾ المحيل هو الشخص الذي احال اي المدين

لفظ مدين تفسير لعبارة (الشخص) ولدى تفصيل هذا التفسير يحصل التعريف بهذه الصورة (المحيل هو المدين الذي احال)

ويدل هذا التعريف ايضاً على لزوم كون المحيل مدينا للمحال له في عقد الحوالة . ويطلق على المحيل محتال ايضاً وحيث ان هذا التعبير غير مستعمل لم تذكره المجلة.

﴿ المادة ٦٧٥ ﴾ المحال هو من الشخص الدائن

المحال له هو من اخذ الحوالة يعني الذي له دين على المحيل

تدل هذه المادة ايضاً على الخصوص الذي ذكر شرحاً ان الماده السابقة دلت عليه.

تعريف المجلة هذا ليس متناسباً مع التعريف السابق . فلو عرف بهذه الصورة (الشخص الذي اخذ الحوالة اي الداين) لكان مناسباً . ويطلق ايضاً على الذى اخذ الحوالة محال ومحتال له . وحيث ان المجلة لم تستعمل هذين التعبيرين لم تعرفهما.

﴿ المادة ٦٧٦ ﴾ المحال عليه هو الذي قبل الحوالة على نفسة

ويقال له محتال عليه ايضاً . ولم يستعمل هذا اللفظ ايضاً في المجلة . وبناء عليه لم يعرف اللفظ المذكور هنا . ويقوم هذا المحال عليه بسبب الحوالة مقام المدين للمحال له وفي المديونية مقام المحيل وليس بشرط ان يكون المحال مدينا للمحيل . ويذكر ذلك في المادة (٦٨٦).

﴿ المادة ٦٧٧ ﴾ المحال به هو المال المحال

هذا المال هو كما ذكر في المادة (٦٨٨) عبارة عن الدين الصحيح الثابت للمحال بذمة المحيل . والدين الذي ذكر في تعريف الحوالة هو هذا المال . ويقال للمال المحال محتال به ايضاً ولم يستعمل هذا التعبير في المجلة

﴿ المادة ٦٧٨ ﴾ الحواله المقيدة هي الحوالة التي قيدت بان تعطي من المال الذي للمحيل بذمة المحال عليه او بيده

اى التي قيدت بان يعطيها المحال عليه من المال المضمون اوغير المضمون الذي للمحيل بذمته اوبيده اى بذمة المحال عليه او بيده

وحكم الحوالة المذكورة يأتي بيانها في المادة (٦٩٢).

تقسيمات الحوالة : تقسم الحوالة على ثلاثة وجوه

الوجه الاول — يفهم من هذه المادة والمادة الآتية ان الحوالة قسمان : الاول الحوالة المطلقة والآخر المقيدة (الهندية في الباب الثاني).

ونظراً لما يستفاد من ضمن هذه المادة وشرحها ان الحوالة المقيدة على ثلاثة انواع :

النوع الاول : الحوالة التي تقيد بان تعطي من المطلوب الذي للمحيل بذمة المحال عليه . ويقال

لها الحوالة المقيدة بالدين . كاحالة رجل شخصاً له عليه دين الف قرش على شخص آخر مدين له بالف قرش و تقييده الحوالة بان تدفع من مطلوبه المذكور.

مثلاً لو كان لزيد بذمة عمرو عشر ذهبات وكان لبكر ايضاً بذمة زيد عشر ذهبات وقال زيد لبكر اني احلتك بالعشر ذهبات على عمر وعلى ان تأخذها من المطلوب الذي لي عنده وقبل بكر وزيد بهذه الحوالة تكون حوالة مقيدة بالدين.

النوع الثاني ،الحوالة التي تقيد بان تعطي من العين التي هي وديعة للمحيل بيد المحال عليه كالدراهم والدنانير والحيوان . ويقال لها الحوالة المقيدة بالعين المودعة

النوع الثالث،الحوالة التي تقيد بان تعطي من المال المضمون الذي للمحيل بيد المحال عليه كالمغصوب و يقال لها الحوالة المقيدة بالعين المضمون .

انواع الحوالة المقيدة الثلاثة المذكورة جائزة وموجودة في نفس الامر (الهندية في المحل المزبور ورد المحتار) واحكام هذه الانواع يأتي الكلام عليها في المواد (٦٩٢، ٦٩٣، ٦٩٤، ٦٩٥)

الوجه الثاني — تنقسم الحوالة الى مبهمة وغير مبهمة كما سيذكر في شرح المادة (٦٨٩)

الوجه الثالث — تنقسم الحوالة باعتبار صفتها كما سيذكر في شرح عنوان الفصل الاول الى حوالة لازمة وحوالة جائزة وحوالة فاسدة .

﴿المادة ٦٧٩﴾ الحوالة المطلقة هي التي لم تقيد بان تعطي من المال الذي للمحيل بيد المحال عليه

اي من المال الذي بذمة المحال عليه او من المال المضمون او غير المضمون الذي بيده كالوديعة والمغصوب و يأتي الكلام على هذه الحوالة في المادة (٦٩١). سواء في ذلك اكان للمحيل بذمة المحال عليه مطلوب او في يده مال كالوديعة والمغصوب او لم يكن له شيء.

و بتعبير آخر الحوالة التي تجري دون ان يكون للمحيل مال بيد المحال عليه تكون حوالة مطلقة والحوالة التي تجري حالة كون مال للمحيل بيد المحال عليه ولم تقيد بقيد اعطائها من ذلك المال تكون حوالة مطلقة ايضاً

مثلاً اذا احال رجل دائنه على شخص ليس له مطلوب عنده فكما ان هذه الحوالة تكون حوالة مطلقة واذا احال دينه على مدينه دون ان يقيدها بان تدفع من مطلوبه تكون هذه الحوالة مطلقة ايضاً. وسيأتي تفصيل ذلك في المادة (٦٩١) وشرحها (الهندية ورد المحتار).

الفروق الموجودة بين الحوالة المطلقة والحواله المقيدة :يوجد بين الحوالتين فرق على وجهين

الوجه الاول ،الفرق من حيث الماهية وقد مر بيانه بهذه المادة.

الوجه الثاني ،الفرق من حيث الحكم وهذا يجيء بيانه في المواد (٦٩٢، ٦٩٣، ٦٩٤، ٦٩٥). وكما ان الكفالة المطلقة تقدمت على الكفاله المقيده في المواد (٦٢٥، ٦٥٢، ٦٥٣) من المجلة قدمت المادة (٢٨٥) على المادة (٢٨٧) وتقدمت المادة (٣٣٦) ايضاً على المواد (٣٤١، ٣٤٢، ٣٤٣) فكان ذكر المادة (٦٧٩) هذه قبل المادة (٦٧٨) انسب الى السياق.

الباب الاول

في بيان عقد الحوالة و ينقسم الى فصلين

يدرج هنا خلاصة المسائل المهمة التي ذكرت في الباب الدول وهذه

خلاصة الباب الاول

تعريف الحوالة الحوالة هي نقل الدين من ذمة الى ذمة اخرى وفي هذا الخصوص قولان:

(القول الاول) انقل الدين والمطالبة معاً في الحوالة لان (الامام ابا يوسف) يقول

(١) اذا وهب المحال له بعد الحوالة الدين للمحيل او أبرأه منه لا يصح . فلو كان الدين باقياً في ذمة المحيل لصح ذلك .

(٢) اذا ابرأ المحال له المحال عليه من الدين او وهبه اياه صح ذلك .

(القول الثاني) انقل المطالبة فقط في الحوالة لان (الامام محمدا) يقول :

(١) اذا ابرأ المحال له المحال عليه فابراؤه صحيح و يكون غير مردود بالرد والابراء الذي لا يرد بالرد هو الابراء الذي لا يتضمن التمليك .

(٢) اذا اوفى المحيل الدين للمحال له بعد الحوالة فالمحال له مجبور على القبول فينتج من ذلك ان الدين باق في ذمة المحيل كما كان

الجواب، برائة المحيل موقتة

(٣) اذا وكل المحال له المحيل بقبض المحال به من المحال عليه لا يصح .

(٤) اذا ابرأ المحال له المحال عليه ليس للمحال عليه ان يرجع على المحيل بالمحال به . ولكن اذا وهبه يرجع . فلو انتقل الدين لتساوي الدين والهبة .

ثمرة الخلاف

(١) اذا ابرأ المحال له بعد الحوالة المحيل لا يصح في القول الاول لانه بريء اساساً و يصح في القول الثاني

(٢) اذا احال الراهن المرتهن على احد فعند الامام (ابي يوسف) يسترد الرهن وليس له استرداده عند الامام محمد .

التأليف

الحوالة في بعض المسائل نقل الدين ، نقل المطالبة معاً و في بعض مسائل أخر الحوالة هي تأجيل، وما ينقل هو المطالبة فقط

التقسيمات

وجه ٣

١ وجه	١الحواله المقيدة	١ الحوالة المقيدة بالدين اى المقيدة بان تعطي من مطلوب المحيل الذى عند المحال عليه ٢ المقيدة بان تعطى من العين الامانة الموجودة للمحيل بيد المحال عليه (الحوالة المقدة بالعين الامانة) ٣ المقيدة بان تعطى من المال المضمون الذي للمحيل بيد المحال عليه (الحوالة المقيدة بالعين المضمونه).
٢ وجه	٢الحوالة المطلقة	الحوالة التي لم تقيد بان تعطى من مال المحيل الذى عند المحال عليه . وهذا ايضاً جائز
٣ وجه	١ الحوالة المبهمة	الحوالة التي لم يبين فيها تعجيل وتأجيل المحال به . نظيرها - في الكفالة (الكفالة المطلقة)
	٢الحوالة غير المبهمة	الحوالة التي بين فيها تعجيل او تأجيل المحال به . نظيرها في الكفالة (الكفالة المقيدة).
	١الحوالة اللازمة	ان يحيل الداين مدينه على شخص وان يقبل ذلك الشخص
	٢الحوالة الجائزة	الحوالة المقيدة بان تعطى من ثمن بيت المحيل او فرسه اى ان المحال عليه احيل فيها بشيء لا يقتدر على ايفائه . لان التصرف بملك الغير بلا اذن باطل .

عقد الحوالة

١

اركان الحوالة

ركن الحوالة عبارة عن الايجاب والقبول و يوجد اربع احتمالات بالنسبة للمحيل والمحال له والمحال عليه:

الاحتمال الاول:	عقد الحوالة بالايجاب والقبول الواقع بين المحيل والمحال له والمحال عليه . رضى المحال له وقبوله شرط . لان الدين حقه . والناس متفاوتون في ايفاء الدين رضي المحال عليه شرط ايضاً ولو كان مديناً للمحيل . لانه لا لزوم للدين بلا التزام . والناس متفاوتون في طلب الدين .

الاحتمال الثاني | يجوز عقد الحوالة بين المحال له والمحال عليه ولكن هل يشترط رضى المحيل به (قولان)

القول الاول : شرط | **الصورة الاولى** | هذا الشرط مطلق . لان ذوي الموءات لا يرضون ان تتحمل ديونهم من طرف غيرهم .

الصورة الثانية | هذا الشرط لاجل امكان رجوع المحال عليه على المحيل وليس لاجل صحة الحوالة .

الصورة الثالثة | هذا الشرط جار فقط في الحوالة المقيدة بان تعطى من المطلوب . لان حق مطالبة المحيل بحقه من المحال عليه ينقطع بسبب هذه الحوالة . ولذلك كان رضى المحيل شرطاً . وتشكل الصورة الثالثة هذه استثناء للمادة القانونية .

القول الثاني ليس بشرط | لان الزام المحال عليه بالدين تصرف بحق نفسه . ولا يلحق المحيل ضرر منه بل ربما يكون له فائدة اذا وقع بدون امر اذ ليس للمحال عليه ان يرجع على المحيل بعد الاداء .

التوفيق: الاختلاف المذكور ليس اساسياً لان الحوالة | ان كانت احالة فرضا المحيل شرط بالاتفاق وان كانت احتيالا فرضي المحيل ليس بشرط

الاحتمال الثالث | الحوالة التي اجريت بين المحيل والمحال له للمحال عليه اذا قبل المحال عليه تكون صحيحة وتامة وان لم يقبل تكون باطلة . مستثناة (انظر المادة ٦٨٢) .

الاحتمال الرابع | الحوالة التي اجريت بين المحيل والمحال عليه لتعقد موقوفة على قبول المحال له فاذن اتحاد المجلس ليس شرطاً في انعقاد الحوالة بل انه شرط في نفاذها .

٢

شرائط الحوالة (تطلب في اربعة اشياء)

١ في المحيل | **في انعقاد الحوالة** | يشترط ان يكون المحيل عاقلا .

اعتراض — ان لم يكن رضي المحيل شرطاً . فلماذا يشترط كونه عاقلا

الجواب | الشرط المذكور في الحوالة التي تقع من طرف ايجاب المحيل . لانه اذا لم يكن الموجب عاقلا يكون قد قبل ايجابا باطلا وحينئذ لا يمكن وجود العقد .

في نفاذ الحوالة | يشترط ان يكون المحيل بالغاً .

اعتراض — الحوالة نفع محض للمحيل . لا اهمية لشرط البلوغ

الجواب | هذا القيد معطوف على نقطة وجوب الرجوع فان لم يكن المحيل بالغاً فليس للمحال عليه الرجوع بعد الاداء

٢ في المحال عليه — يشترط في انعقاد الحوالة كون المحال عليه	عاقلاً وبالغاً
	ولا يشترط ان يكون مديناً للمحيل
٣ في المحال له	يشترط في انعقاد الحوالة كون المحال له عاقلا .
	ولا يشترط ان يكون المحال له بالغاً في نفاذها لان الحوالة بالنسبة للمحال له متراوحة بين النفع والضرر .
٤ في المحال به	يشترط في انعقاد الحوالة ان يكون الدين صحيحاً ومعلوماً، قاعدة : الديون التي لا تصح الكفالة بها لا تجوز حوالتها .

الفصل الاول

في بيان ركن الحوالة

ركن الحوالة عبارة عن الايجاب والقبول وان تجري بين المحيل والمحال عليه والمحال له باتفاق يعني باتفاق هؤلاء الاشخاص الثلاثة . وموضوع البحث في المادة ٦٨٠ هو هذا الاحتمال .

الاحتمال الثاني — اجراء عقد الحوالة بين المحيل والمحال له فقط وموضوع البحث في المادة ٦٨٢ هو هذا الاحتمال .

الاحتمال الثالث — اجراء عقد الحوالة بين المحيل والمحال عليه فقط والمسطور في المادة ٦٨٣ هو هذا الاحتمال .

الاحتمال الرابع — اجراء عقد الحواله بين المحال له والمحال عليه فقط . الاحتمال المذكور في المادة ٦٨١ هو هذا الاحتمال .

احتمالات عقد الحوالة الاربعة هذه موجودة في نفس الامر وصحيحة . وكل مادة من المواد الاربع التي يحتويها هذا الفصل تبحث عن واحد من الاحتمالات المذكورة اعلاه .

وتنعقد الحوالة بهذه الاحتمالات الاربعة . والا فلا تنعقد الحوالة بقول الداين لمدينه مثلا (اعطه العشر ذهبات التي بذمتك لي لزيد) . بل يكون وكل الدائن زيداً بقبض مطلوبه (الانقروي)

سوال — بينما كانت الكفالة تنعقد بايجاب الكفيل كما هو مذكور في المادة (٦٢١) فلاذا لا تنعقد هنا بايجاب المحال عليه فقط الذي هو نظير الكفيل ؟

الجواب — لو انعقدت الحوالة بايجاب المحال عليه فقط على الوجه المحرر لاوجب ذلك ضرر المحال له . راجع شرح المادة الآتية

تقسيم الحوالة باعتبار صفتها — وللحوالة صفة ايضاً . فالحوالة بهذا الاعتبار على ثلاثة اقسام :

القسم الاول — الحوالة اللازمة الحوالة اللازمة هي ان يحيل الداين مدينه على شخص ويقبل ذلك الشخص سواء اكانت الحواله مطلقة ام مقيدة والحوالة على هذا الوجه جائزة واكثر مواد المجلة يتعلق بهذا القسم

القسم الثاني — الحوالة الجائزة وهي الحوالة المقيدة بان تعطى من ثمن دار المحال عليه او فرسه ففي هذه الصورة لا يجبر المحال عليه على بيع تلك العين يعني على بيع داره مثلا واداء المحال به من ثمنها فالحوالة التي تنعقد على هذا الوجه بمنزلة قبول المحال عليه الحوالة على ان يؤدي المحال به وقت الحصاد فلا يجبر على اداء المال قبل الاجل و يبحث في شرح المادة ٦٩٦ عن هذه الحوالة .

القسم الثالث — الحوالة الفاسدة . الحوالة الفاسدة هي المقيدة بان تعطى من ثمن دار المحيل او فرسه .

وسبب فساد هذه الحوالة هو كونها احيلت بشيء لا يقتدر المحال عليه على ايفائه . لان المحال عليه بهذه الحوالة لا يكون وكل ببيع الدار او الفرس و بناء على ذلك لا اقتدار للمحال عليه ان يبيع مال

المحيل(البحر) . (انظر المادة ٩٦)

المادة ﴿ ٦٨٠ ﴾ — اذا قال المحيل لدائنه احلتك على فلان وقبل المحال له والمحال عليه تنعقد الحوالة

يجوز ان تنعقد الحوالة بين المحيل والمحال له والمحال عليه .

مثلا اذا قال المحيل لدائنه اني احلتك بديني البالغ كذا قرشاً على فلان وقبل المحال له والمحال عليه الحوالة بأيرادهما الفاظاً تدل على الرضا كرضيت او قبلت الحوالة تنعقد الحوالة وتكون نافذة

رضا المحال له وقبوله شرط بالاجماع . لان الدين حقه . والناس نظر الكونهم متفاوتين في ايفاء الدين فالذمم ايضاً متفاوتة . فانتقال مطلوب المحال له الى ذمة من لا ارضاله به ضرر عليه .

ورضا وقبول المحال عليه ايضاً شرط . سواء أكان المحال عليه مديناً للمحيل ام لم يكن . لان الناس متفاوتون بطلب الدين . فبعضهم يمهل و يتسامح و بعضهم بالعكس يتعجل و يتشدد . وحيث ان الدين سيلزم المحال عليه فالتزامه لاجل اللزوم المذكور شرط .

ولكن اذا كان للمحيل دين بذمة المحال عليه واجريت الحوالة على ان تدفع من الدين المذكور فقد اجمهد الامام الشافعي والامام محمد والامام مالك رحمهم الله تعالى بعدم لزوم قبول المحال عليه ورضاه و بامكان عقد الحوالة بين المحيل والمحال له . لان الحق للمحيل . فكما انه مقتدر على استيفائه بذاته فهو مقتدر ايضاً على استيفائه بواسطة غيره . ولنا ان الحوالة تصرف على المحال عليه بنقل الحق الى ذمته فلا يتم الا بقبوله ورضاه بخلاف التوكيل بقبضه الدين لانه ليس تصرفاً عليه بنقل الواجب اليه ابتداء بل هو تصرف باداء الواجب فلا يشترط قبوله ورضاه(سعدي جلبي) .

الحوالة بالاكراه — يكون المحيل داخلاً في الحوالة المنعقدة على الوجه المذكور في هذه المادة وان كان رضاه حصل بهذا الدخول وسيذكر في المادة الآتية عدم اشتراط رضا المحيل بحد ذاته .

وانما لما كان رضا وقبول المحال له والمحال عليه لازمين في انعقاد الحوالة كما ذكر آنفاً يستفاد ان الحوالة باكراه احدهما او كليهما معاً لا تكون صحيحة . راجع المادة (١٠٠٦) .

وحيث ان المسألة ذكرت على وجه العموم في المادة الآتية كما هو المعتاد ثم اوضحت بالامثلة فلو كتب عنوان هذه المادة على (الوجه المشروح) حتى لجاء ذلك انسب للسياق وموافقاً للمعتاد واوضح لافادة المرام .

﴿ المادة ٦٨١ ﴾ يجوز عقد الحوالة بين المحال له والمحال علية فقط . مثلاً لو قال شخص لآخر خذ عليك حوالة ديني البالغ كذا قرشاً عند فلان وقال ذلك الشخص قبلت او قال له أقبل الدين الذي لك عند فلان بكذا قرشاً حوالة علي وقبل الشخص المذكور تكون الحوالة صحيحة حتى لو ندم المحال عليه بعد ذلك لا تجديه ندامته نفعه .

وهذه الحوالة تكون نافذة . ولا تتوقف على قبول المحيل الحوالة في مجلس العقد او على انضمام اذنه ورضاه بعده اذا لم يكن حاضراً في المجلس المذكور .

وانه وان يكن في الواقع ذكر في بعض الكتب الفقهية ان رضى المحيل شرط ايضاً بدليل ان ارباب الحيثية

والمروءة لا يرضون بان يتحمل الغير ديونهم الا انه يستفاد من هذه المادة ان المجلة لم تقبل هذه النظرية .

مثلا لو قال رجل لآخر خذ عليك حوالة ديني الذي عند فلان البالغ كذا قرشاً وقبل ، و بتعبير آخر اذا وقع الايجاب من جانب المحال له والقبول من المحال عليه او اذا قال شخص ، لآخر قبل الدين الذي لك على فلان البالغ كذا قرشاً حوالة علي وقبل الآخر يعني اذا وقع الايجاب من المحال عليه والقبول من المحال له فالحوالة صحيحة ونافذة واذا ندم المحال عليه بعد ذلك فندامته لا تفيده ولا تخل في صحة الحوالة

و يستفاد من هذه المادة ان الحوالة تنعقد بصيغة الامر من جهة و بصيغة الماضي من جهة اخرى ونفترق الحوالة في هذه المسألة عن البيع والاجارة .

و يفهم من هذه المادة ان رضا المحيل وامره ليسا بشرط في انعقاد الحوالة . لانه لا يلحق خلل ما حق المحيل في حوالة كهذه . بل انه بالعكس يستفيد منها . لانه متى ادى المحال عليه المحال به للمحال له في الحوالة التي اجريت بدون امر ورضا المحيل فكما انه ليس له الرجوع على المحيل اذا كان للمحيل مطلوب بذمة المحال عليه فليس له ان يجري خصم حسابه منه (رد المحتار) .

بناء على ما سيجيء بيانه في شرح المادة ٦٩٨ . ونظير هذه « الكفالة » . لان الكفالة بدون رضا المكفول عنه صحيحة . واشتراط رضا المحيل هو قول الائمة الثلاثة قالوا لان للمحيل ايفاء ما عليه من اي جهة شاء فلا يتعين عليه بعض الجهات قهراً (الفتح) وقد ذهب الائمة المشار اليهم الى ان رضا المحيل شرط لان للمحيل ان يفي دينه بالصورة التي يشاؤها يعني ان شاء اداه بذاته وان شاء بواسطة المحال عليه . وان في هذا التقدير و بلزوم هذه الحوالة بدون رضا المحيل تكون الصلاحية الثابتة له قد ضاقت (الفتح والباجوري) .

استثنا : لكن اذا كان للمحيل مطلوب بذمة المحال عليه وعقدت الحوالة بين المحال له والمحال عليه مقيدة على ان تعطى من المطلوب المذكور . فرضا المحيل في هذه ايضاً شرط لان المحيل في الحوالة التي عقدت بهذا الوجه حيث انه سيسقط حقه في ذلك المطلوب فرضاه لازم (مجمع الانهر) .

فلنذكر بعد المسائل المتفرعة على هذه المادة :

اذا قال رجل لشخص ان فلاناً احالني عليك بالف قرش فاعطني اياها واذا انكر انه احال خذ المبلغ مني واقر ذلك الشخص للرجل المرقوم بالف قرش ثم اعطاه اياها على وجه الحوالة فان صادق فلان المار الذكر على الحوالة فليس للشخص المذكور ان يستردها من الرجل المرقوم .

كذلك لو توفي فلان المذكور او فقد ولم يعد ممكناً معرفة ما اذا كان يصادق على الحوالة ام لا فليس للشخص المار الذكر استرداد المبلغ من ذلك الرجل . ولكن اذا انكره فلان الحوالة فحيث انه لا يكون لاقرار الشخص المرقوم وتصديقه بحقه حكم ما يسترد الشخص المرقوم من الرجل الآنف الذكر ما كان اعطاه اياه (التنقيح قبيل كتاب القضاء) .

تفصيل الاختلاف : اختلف في شرط رضا المحيل لصحة الحوالة على قولين :

القول الاول — رواية الامام القدوري . ونظراً لهذه الرواية فرضا المحيل شرط لصحة الحوالة :

واختلف في معنى هذا الشرط ايضاً . فعند بعض العلماء هذا الشرط على الاطلاق . لان ذوي المروءة واصحاب الناموس من الناس يأنفون ان يتحمل دينهم من جانب الغير فرض المحيل شرط .

وعند بعض آخر من العلماء الشرط المذكور لاجل امكان رجوع المحال عليه المحيل . وليس لاجل صحة الحوالة . يعني انه اذا اجريت الحوالة بامر المحيل، رضاه يرجع عليه المحال عليه بعد الاداء والا فليس للمحال عليه الرجوع عليه . « وان كانت الحوالة صحيحة راجع شرح مادتي (٦٩١ و٦٩٨) .

و بعض علماء اخر قالوا هذا الشرط يكون في الحوالة الواقعة بشرط ان تودى من المطلوب الذي للمحيل بذمة المحال عليه :

وحيث ان مطالبة المحيل بمطلوبه الذي بذمة المحال عليه ستنقطع على ماجاء في المادة (٦٩٢) فرضاه شرط في الحوالة التي هي على هذا الشكل فقط .

القول الثاني ، رواية الزيادات فهذه الرواية هي (رضا المحيل ليس بشرط) لان تزام المحال عليه الدين تصرف في حق نفسه . ولا يحصل ضرر للمحيل من هذا التصرف بل بالعكس تأتيه بالفائدة . لانه اذا لم تكن الحوالة بامر المحيل فليس للمحال عليه ان يرجع عليه بعد الاداء .

التوفيق بين الروايتين - الظاهر انه لا يوجد مخالفة بين هاتين الروايتين . لان الحوالة تبتدأ تارة من المحيل وهذا احالة . وحيث ان هذا فعل اختياري فلا يتصور حصوله بدون الاراد والرضا . فوجه القول الاول هو هذا وتارة تبتدأ الحوالة من المحال عليه . وهذا احتيال . وان يكن رضا وارادة المحال عليه شرطين في هذا فقط لكن نظراً لعدم لزوم ارادة . رضا المحيل تتم الحوالة بدون ارادته ورضاه . ووجه القول الثاني هو هذا .

الخلاصة ان رضا وارادة المحيل شرطان بالاتفاق لتكون حواله وليست بشرط بالاجماع لتكون احتيالا .

فبناء على ما تقدم ليس من المناسب القول بان مشروطية رضا المحيل في القول الاول مطلقة سواء أكانت الحوالة احالة او احتيالاً فلا يليق القول ايضاً بان عدم مشروطية رضا المحيل في القول الثاني مطلق سواء أكانت الحوالة احالة او احتيالاً . (العناية شرح الهداية ومجمع الانهر) .

﴿ المادة ٦٨٢ ﴾ لدى اعلام الحوالة التي اجريت بين المحيل والمحال له فقط الى المحال عليه اذا قبلها تكون صحيحة وتامة . مثلاً لو احال شخص دائنه على رجل في ديار اخرى و بعد ان قبلها الدائن اذا ابلغت الى المحال عليه فقبلها تصير الحوالة تامة .

الحواله التي تجري بين المحيل والمحال له فقط تنعقد موقوفة على رضا وقبول المحال عليه . بناء على اعلام الحوالة المذكورة الى المحال عليه فان قبلها تكون صحيحة وتامه (التنقيح) . وفي الصورة التي يردها ولا يقبلها لا يكون لها حكم واذا توفي المحال عليه قبل استحصال قبوله ورضاه تكون الحوالة باطلة .

بناء عليه وحيث ان الحواله لا تتم قبل قبول المحال عليه فللمحال له حق ان يطالب دينه من المحيل قبل القبول (الفتاوى الجديدة والنتيجة) . لان الحوالة لم تنعقد بعد حتى يجري حكم المادة (٦٩٠) .

الحاصل ان رضا المحال عليه في الحوالة المنعقدة على الوجه المحرر في هذه المادة شرط . وحضوره في مجلس عقد الحوالة ليس بشرط .

وكان رضا المحال عليه شرطاً . لان المال صار لازماً بسبب الحوالة على المحال عليه ولا لزوم بلا

التزام. حتى ولو كان للمحيل دين على المحال عليه فرضاه لازم. لان الناس متفاوتون في طلب الدين فبعضهم يستعجل و يتشدد و بعضهم يمهل و يتسامح (مجمع الانهر والدر المختار والبحر). وقد مر تفصيل ذلك في شرح مادتي (٦٨٠ و٦٨٢).

مثلاً اذا احال شخص دائنه على رجل في ديار اخرى و بعد ان قبل الدائن الحوالة المذكورة اذا بلغت الى المحال عليه ففي الوقت الذي يقبلها تصير الحوالة صحيحة تامة و نافذة. (الهندية والبزازية). حتى انه في هذا التقدير اذا قابل الدائن المحال عليه وافاد ان ذلك الشخص احاله عليه بكذا قرشا فان صادق المحال عليه على ذلك وقبله تصح الحوالة. ولو كان المحيل غائباً اثناء هذا القبول والتصديق (البزازية في اوائل الحوالة).

و يفهم من هذه المادة ان رضا المحال عليه وقبوله الحوالة شرطان في انعقاد الحوالة على ما ذكر شرحاً سواء أكان المحال عليه مديناً للمحيل ام لم يكن. راجع المادة (٦٤). المسألة كذلك لان الدين يلزم المحال عليه بعقد الحوالة فلا يكون لزوم دين بدون التزامه.

ومذهب الحنفيه هو على الوجه المشروح ومعمول به بالامر السلطاني. مع ان الامام الجرجاني من اصحاب الحنفيه ذهب الى ان رضا المحال عليه ليس بشرط في الحوالة التي يكون فيها المحال عليه مديناً للمحيل ومذهب الامام مالك والامام الشافعي في هذا. لان المحال عليه الحق. وصاحب الحق الذي هو المحيل ان شاء استوفى دينه الذي عند المحال عليه بذاته وان شاء بواسطة نائبه. وكما ان للنائب ان يكون وكيل المحيل بقبض الدين له ان يكون محالاً له ايضاً. (الشربنلالي والباجوري). راجع شرح المادة (٦٨٠).

استثناء. لكن قال الرد المحتار نقلاً عن سائحاته انه تصح الحوالة ايضاً بدون رضا وقبول المحال عليه في الحوالة التي تجري على الوجه الآتي:

اذا قدر لازوجه نفقة على زوجها من قبل الحاكم واستدانت لاجل نفقتها باص القاضي من شخص فلها ان تحيل ذلك الشخص على زوجها. ففي هذه المسألة رضا الزوج وقبوله الحوالة ليس لازماً.

﴿ المادة ٦٨٣ ﴾ الحوالة التي تجري بين المحيل والمحال عليه فقط تنعقد موقوفة على قبول المحال له مثلاً لو قال شخص لرجل آخر خذ عليك ديني الذي لفلان حوالة وقبل ذلك الرجل تنعقد موقوفة فاذا قبلها المحال له تكون الحوالة نافذة.

اذا اجريت الحوالة بين المحيل والمحال عليه فقط وان كان المحال له غائباً عن المجلس تنعقد تلك الحوالة موقوفة على رضاء قبول المحال له فاذا قبل تكون صحيحة ونافذة وان لم يقبل تنفسخ. ولا يلزم قبول شخص الحوالة في المجلس المذكور من قبل المحال له. اذان قبول المحال له في نفاذ الحوالة لازم على ما استنبط من هذه المادة. لانه هو الدائن. وحيث ان الذمم مختلفه باعتبار ان البعض من الناس يوقعون المشكلات في ايفاء الدين و يماطلون مع اقتدارهم على اداء الدين وان البعض الآخر ليس له اقتدار ألبته فالقول بصحة الحوالة بدون قبول المحال له يضر المحال له. راجع شرح مادتي (١٩ و٦٨٠) النهاية.

مثلاً لو قال شخص لرجل آخر خذ عليك حوالة الدين الذي علي لفلان وقبل ذلك الرجل تنعقد الحوالة

موقوفة على قبول فلان فان قبل المحال له—فلان—تكون الحوالة نافذة وان لم يقبل فتكون منفسخة.

ويفهم من هذه المادة ان اتحاد مجلس الحوالة يعني حضور المحال له او نائبه في مجلس الحوالة وقبوله الحوالة ليس شرطاً لانعقاد الحوالة بل لنفاذها. وان كان الامام الاعظم والامام محمد رحمهما الله تعالى اجتهدا بان اتحاد المجلس شرط لانعقاد الحوالة و بناء عليه ان الحوالة التي اجريت في غياب المحال له لا تنعقد ولو قبلها عند اعلامه، اذان الامام ابا يوسف اجتهد بان اتحاد المجلس ليس بشرط لانعقاد الحوالة بل لنفاذها. فاست هذه المادة على مذهب الامام المشار اليه وهي معمول بها اليوم بالامر السلطاني (البحر وتعليقات ابن عابدين عليه ورد المحتار والانقروي).

الفصل الثاني

(في بيان شروط الحوالة)

ان هذه الشروط كما يفهم من المواد الآتية اربعة انواع : النوع الاول راجع للمحيل به النوع الثاني للمحال له ، النوع الثالث للمحال عليه والنوع الرابع للمحال به . ويفهم من هذه الشروط ان الحوالة على التركة غير جائزة . لان الشخص المحال عليه غير موجود فيها (الباجوري) .

﴿ المادة ٦٨٤ ﴾ يشترط في انعقاد الحوالة ان يكون المحيل والمحال له عاقلين وان يكون المحال عليه عاقلا وبالغاً فكما ان احالة الصبي غير المميز ديناً على احد واخذه مميزاً او حوالة من احد باطلان فقبوله حوالة من احد على نفسه باطل ايضاً . سواء أكان الصبي مأذوناً او محجوراً .

في انعقاد الحوالة كون المحيل والمحال له عاقلين فقط شرط في انعقاد الحوالة، واما المحال عليه فشروط ان يكون عاقلا وبالغاً ايضاً . فشروطية عقل المحيل والمحال له والمحال عليه مبنية على المواد ٦٥٧ و ٦٦٦ و ٩٧٩ واشتراط بلوغ المحال عليه فقط مستند على الفقرة الثانية من المادة (٩٦٧) .

بناء عليه احالة المجنون والصبي غير المميز ديناً على احد — بأن يكون محيلا — واخذه ديناً حوالة على احد — بان يكون محالا له — باطل كما ان اخذ الصبي سواء أكان مميزاً او محجوراً او مأذوناً وسواء أكان بامر المحيل او بغير امره واخذ المجنون حوالة من احد على نفسه بأن يكون محالا عليه — باطل كما انه اذا قبل ولي الصبي او وصيه حوالة على الصبي لا يصح ذلك « الهندية في الباب الاول » (انظر المادة ٥٨) .

ولكن صحة المحيل في انعقاد الحوالة ليست بشرط . بناء عليه للمريض ان يحيل ديناً على آخر . (الهندية في المحل المزبور) .

بحث في شرط كون المحيل عاقلا : فليكن معلوماً انه كما فصل في المواد ٦٨٠ و ٦٨٢ و ٦٨٣ وان كان رضا المحال له والمحال عليه شرطاً في الحوالة فالرواية في لزوم رضا المحيل وعدمه مختلفة :

ففي رواية — ويطلق على هذه الرواية « رواية القدوري » رضا المحيل ايضاً لازم . وفي رواية اخرى ويقال لهذه الرواية — رواية الزيادات — عدا عن انه لا يحصل ضرر في الحوالة المنعقدة بدون رضا المحيل فاذا لم تكن الحوالة بامر المحيل بناء على انه ليس للمحال عليه ان يرجع على المحيل وحيث ان للمحيل منفعة في هذه الحوالة فرضا المحيل من هذه الجهة غير لازم (رد المحتار) .

وقد مر ايضاح هذين القولين وهاتين الروايتين في شرح المادة (٦٨١) والمادة ٦٨١ من المجلة اسست على (رواية الزيادات) هذه .

وكما وضح شرح المادة ٦٨١ المار ذكرها فيحصل من تفصيلات (صاحب العناية) توفيق حسن بين

الروايتين السابقتي الذكر و يرتفع الخلاف .

ونظراً للتفصيلات السابقة شرط عليه كون المحيل عاقلا وان كان موافقاً للصورة التي تكون فيها الحوالة احالة بناء على عدم لزوم حضور المحيل في المجلس الذي عقدت فيه الحوالة وعدم لزوم انضمام اذنه ورضاه بعد الحوالة مثلا كما انه لشخص في يافا ان يكفل دين رجل موجود في القدس حوالة عليه ، ونظراً لعدم وجود فائدة من ان يكون ذلك الرجل عاقلا ام لا حالة كونه في يافا ولا دخل ولا معلومات له في العقد ، فمن اللازم ان لا يشترط كون المحيل عاقلا في الحوالة المنعقدة على الوجه المحرر في المادة (٦٨١) .

وفي هذه الصورة يرد سوآل وهو بما ان المجلة اختارت الرواية الثانية في المادة (٦٨١) وبذكرها شرط كون المحيل عاقلا تكون قبلت الرواية الاولى

واما حسب ما جاء في المواد ٦٨٠ ، ٦٨٢ ، ٦٨٣ فيجب ان يكون المحيل عاقلا في الحوالة التي كان داخلا فيها والتي كان ايجابها وقبولها منه . لان تصرفات غير العاقل القولية حتى التي هي نفع محض بحقه غير معتبرة ولا اعتبار لايجابه وقبوله . فاشتراط المجلة كون المحيل عاقلا هو في الحوالة التي عقدت على موجب المواد ٦٨٠ ، ٦٨٢ ، ٦٨٣ . ولا يوجد هذا الشرط في الحوالة المنعقدة على الوجه المحرر في المادة ٦٨١ . وهذا جواب على السوال السابق . و يؤيد ذلك عبارة (بناء عليه . . . احالته ديناً على احد . . .) الواردة في هذه المادة . واذا قبل الجواب المذكور يكون قد اخرج شرط كون المحيل عاقلا من الاطلاق مع انه مذكور بصورة مطلقة . وجاء في المجلة لفظ (محيل) ومعناه بموجب المادة ٦٧٤ الذي يحيل فبناء على هذا لا شك في صحة هذا الجواب .

للتفصل هذه المسألة قليلاً ايضاً : لدى عقد الحوالة على الوجه المحرر في المادة (٦٨١) يعني اذا احال شخص داينه على شخص آخر وقبل المحال له والمحال عليه لتنعقد الحوالة . ولكن كون المحيل عاقلا شرط في هذه . واذا كان المحيل مجنوناً او صبياً غير مميز فهل يكون ايجابه باطلا وهل تنعقد الحوالة من قبيل المادة ٦٨١ بايجاب وقبول المحال له والمحال عليه فقط ؟ الظاهر هو ان ايجاب المحيل باطل . وتنعقد الحوالة بايجاب وقبول المحال له والمحال عليه وتكون هذه الحوالة احتيالا .

اذا عقدت الحوالة على وجه المادة ٦٨٢ يعني اذا لم يكن المحيل عاقلا في الحوالة التي تجري بين المحيل والمحال له يكون الايجاب باطلا . و بعد ذلك اذا اعلم المحال له المحال عليه بهذه الحوالة وقبلها المحال عليه لا تصح الحوالة . لان المحال عليه قبل حوالة لم تنعقد . واذا جرت الحوالة بين المحيل والمحال عليه كما هو في المادة (٦٨٣) وكان المحيل غير عاقل تكون الحوالة باطلة . حتى ولو قبلها المحال له لا تنعقد . لانه قبل حوالة غير منعقدة . وهذا هو معنى شرط كون المحيل عاقلا . واما في الحوالة التي تنعقد بين المحال له والمحال عليه فقط على الوجه المحرر في المادة (٦٨١) فكون المحيل عاقلا ليس بشرط .

لان المحيل اى المدين لم يدخل في هذا العقد ولم يلتزم احد اركان عقد الحوالة فليس من فائدة تلحظ في اشتراط كونه عاقلا .

ونظرا لان السوال والجواب الواردين على شرط كون المحيل عاقلا غير مستندين على نقل صريح بل انهما فكر المؤلف الخاص فاذا وجب فصل دعوى تتعلق بهذا الخصوص ، نقول انة من اللازم رؤية المسألة

الشرعية العائدة لها ونختم هذا البحث .

﴿ المادة ٦٨٥ ﴾ يشترط في نفاذ الحوالة ان يكون المحيل والمحال له بالغين . بناء عليه حوالة الصبي المميز وقبوله الحوالة تنعقد موقوفة على اجازة وليه فاذا اجاز الولي كانت نافذة . واذا قبل الصبي الحوالة يجب ان يكون المحال عليه املأ اي اغنى من المحيل وان اذن الولي»

هذا الاشتراط لاجل نفاذ الحوالة وليس لاجل انعقادها (البحر) .

بناء عليه حوالة الصبي المميز ديناً على غيره او قبوله حوالة من غيره ففي هاتين الصورتين تنعقد الحوالة موقوفة على اجازة ولي الصبي المذكور . لانه يوجد معنى المبادلة في هذه الحوالة (البحر) فان اجاز الولي نفذت الحوالة . راجع الفقرة الثالثة من المادة (٩٦٧) .

بحث ومناظرة — ذكر في هذه المادة مسألتان .

المسألة الاولى — كون المحيل بالغاً شرط في نفاذ الحوالة .

المسألة الثانية — كون المحال له بالغاً شرط في نفاذ الحوالة .

سبب المسألة الثانية هو هذا :الحوالة بالنسبة للمحال له من العقود المتراوحة بين النفع والضرر فاذا كان المحال عليه املا واغنى يكون للمحال له نفع في الحوالة وان كان المحال عليه فقيراً كان للمحال له ضرر منها . وعقود الصبي التي كهذه متراوحة بين النفع والضرر فتكون موقوفة على اجازة وليه . راجع المادة (٩٦٧) .

واما الشرط المندرج في المسألة الاولى فموجب للاعتراض . لان الحوالة بالنظر الى المحيل نفع محض لأنه اذا كان المحيل صبياً عاقلاً غير مأذون واجرى حوالة يصير بريئاً من دينه حيث ان امر الصبي غير صحيح فليس للمحال عليه ان يرجع على الصبي المرقوم بعد الاداء . وقد مر في شرح المادة ٦٥٧ ان امر الصبي في الكفالة غير موجب للرجوع .

ولا يأتي الجواب المعطى على البحث الوارد في المادة السابقة بخصوص شرط كون المحيل عاقلاً بفائدة في هذه المادة . لان ارادة واختيار الصبي العاقل المميز موجودتان واحالته صحيحة . ولا تكون هذه الاحالة احتيالاً .

على انه صرح في بعض الكتب الفقهية ان احالة الصبي العاقل المحجور صحيحة وان للمحال له حق مطالبة المحال عليه بالمحال به . فنقل ما جاء فيها كما يلي :

اذا اقر الصبي المحجور بمال لاحد وفي الوقت نفسه احاله على شخص آخر وقبل ذلك الشخص الحوالة فللشخص المقر له ان يطالب بذلك المال المحال عليه (تعليقات ابن عابدين على البحر في الحوالة) .

الجواب — ان اشتراط بلوغ المحيل في نفاذ الحوالة كما ذكر في المسألة الاولى هو لامكان رجوع المحال عليه على المحيل بعد الاداء . فاذا بلغ المحيل اثناء الحوالة تصح الحوالة و يرجع المحال عليه بعد الاداء على المحيل ولكن اذا كان المحيل غير بالغ وان صحت الحوالة فليس للمحال عليه ان يرجع على المحيل بعد الاداء وصحة هذا الجواب تتوقف على وجود صراحة تنص على ان مجرد احالة المحيل كافية لرجوع المحال عليه على المحيل . وفي الواقع ذكر في شرح المادة ٦٥٧ انه اذا اوجب الكفيل الكفالة ورضى الاصيل قبل رضى وقبول المكفول له كان هذا الرضى موجباً للرجوع (راجع شرحي مادتي ٦٩١ و ٦٧٨ .

فهذا السوال والجواب ايضاً فكر المؤلف الخاص وعليه لدى الايجاب يلزم تحري المسألة الشرعية التي تمس الحاجة اليها .

وانما اذا قبل الصبي المميز حوالة وصار محالا له واذن وليه فلصحة الحوالة والاجازة يشترط ان يكون المحال عليه املأ واغنى من المحيل (رد المحتار والانقروى) .

كما انه في قبول الاب بالولاية والوصي بالوصاية مال اليتيم يعني دينه الذي لم يجب بعقد هذا الاب او هذا الوصي بل وجب بعقد المتوفى وانتقل بوفاته الى اليتيم حوالة يشترط ايضاً ان يكون المحال عليه املأ واغنى من المحيل . لانه من اللازم ان تكون فائدة لاجل صحة تصرفهم . راجع المادة ٥٨ والفقرة الثانية من المادة (٩٦٧) ومنه ما لو احتال الى اجل (الدر المختار) لكونه ابراء موقتاً فيعتبر بالابراء المؤبد (رد المحتار) .

اذا لم يكن المحال عليه في الحوالة التي قبلها الصبي المميز املأ من المحيل فلا يترتب حكم على اجازة الولي اذا كانا متساويين في اليسار والحوالة غير صحيحة ايضاً . وقد اشير الى ذلك في متن المجلة بتعبير (املأ) اي باسم التفضيل . لان العقد جعل مشروعاً لاجل الفائدة . والعقد الذي لا فائدة منه ساقط من الاعتبار (الدر المختار في اخر الحوالة) . راجع شرح المادة (٢٠٠) . وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في المبسوط في حيلة اسقاط بعض صداق الصغيرة ان الاب يحيل على نفسه شيئاً من المهر فيبريء ذمة الزوج عن ذلك القدر ولو كان الاب مثل الزوج في اليسار فينبغي ان يصح ايضاً (تعليقات ابن عابدين على البحر في الحوالة .

غير ان شرط كون المحال عليه املأ من المحيل ذكر في المجلة مخصوصاً بالصورة التي يقبل الصبي المميز فيها حوالة و يفهم من ذلك انه اذا احال الصبي المميز ديناً على احد لا يشترط لصحة اجازة الولي هذه الحوالة ان يكون المحال عليه اكثر يساراً من المحيل .

قبول المتولي الحوالة — يشترط في قبول المتولي مال الوقف حوالة ان يكون المحال عليه املأ من المحيل (علي افندي) (راجع المادة ٥٨)

قبول الولي والوصي الحوالة — اذا لزم الدين بعقد الولي او الوصي وقبله الولي او الوصي حوالة على شخص املأ من المحيل يصح و يكون لازماً . وليس للصبي ان يفسخ الحوالة المنعقدة على هذه الصورة بعد بلوغه .

وذهب الامام الاعظم والامام محمد الى انه للولي والوصي ان يقبلا الدين اللازم بعقدهما حوالة على من هو افقر من المحيل حتى على رجل مفلس وانه في هذا التقدير يترتب ضمان على الولي والوصي . وعند الامام ابي يوسف الحوالة غير صحيحة ايضاً (اداب الاوصياء في الحوالة) .

كما لو ابرأ الوصي المدين كاملا او اجل الدين فان كان الدين ناشئاً عن عقد اجراه الوصي كان ذلك صحيحاً وكان الوصي ضامناً عند الامام الاعظم والامام محمد ولا يصح عند الامام ابي يوسف (التنوير وشرحه في باب الوصي واداب الاوصياء في فصل في الصلح) .

عبارة (ولكن) المذكورة في هذه المادة لا تفيد حصراً في احد المذهبين المار ذكرهما . كما ان مادتي ١٥٣٩ و ١٥٤٠ لا تعنيان احداً من المذهبين المذكورين . فليتأمل

الحوالة بالاكراه — رضا المحال له والمحال عليه شرط في صحة الحوالة . راجع شرح المادة (٦٨٠) . بناء عليه اذا اخذ رجل حوالة بالاكراه المعتبر او قبلها لا تكون صحيحة .

مثلاً لو ادعى المحال له ان الحوالة حصلت بالاكراه المعتبر واثبت مدعاه يأخذ مطلوبه من الدين من المحيل (على افندي ، والبهجة ، والهندية ، ورد المحتار) . راجع مادتي (١٠٠٦ و١٠٠٧) .

﴿ المادة ٦٨٦ ﴾ لا يشترط ان يكون المحال عليه مدينا للمحيل فالحوالة صحيحة وان لم يكن للمحيل دين عنده .

او ان يكون للمحيل عند المحال عليه امانة او مال مغصوب . وتصح الحوالة وان لم يكن للمحيل دين بذمة المحال عليه اوامانة او مال مغصوب بيده . وتكون هذه الحوالة حوالة مطلقة كما مر بيانه في شرح المادة (٦٧٩) . (رد المحتار) .

حتى انه ليس للمحال عليه ان يمتنع عن اعطاء المحال به الى المحال له بعد قبول الحوالة مدعياً ان ليس للمحيل مطلوب عنده (على افندي) . واذا كانت الحوالة بامر المحيل يرجع المحال عليه بعد الاداء على المحيل (انظر المادة (٦٩١) .

ولعدم وجود الشرط المذكور في الحوالة فانها تنقسم الى الاقسام المدرجة في مادتي (٦٧٨ و٦٧٩) .

يعني لو وجب ان يكون الشرط المذكور في الحوالة لاقتضى ان تكون الحوالة في نفس الامر مقيدة وفيها شرط ومطلقة عارية من الشرط ولكن تقسيم الحوالة الى الاقسام المذكورة في مادتي (٦٧٨ و٦٧٩) تقسيم الشيء الى نفسه والى غيره .

ولكن ذكر في المادة (٦٧٣) انه يشترط ان يكون للمحال له دين على المحيل .

وفي مذهب الشافعي يشترط ان يكون المحال عليه مدينا للمحيل . فبناء عليه اذا لم يكن المحال عليه مدينا للمحيل لا تصح الحوالة وفي الواقع وان جاز ان يقبل المحال عليه الحوالة ويؤدي الدين تطوعاً حال كونه غير مدين للمحيل فتكون هذه المعاملة من قبيل تأدية دين الغير ولا تكون حوالة (الباجوري) .

لاحقة — في الحوالة على الكفيل والمدين معاً في الدين المكفول .

اذا احال شخص داينه على مدينه بالحوالة المقيدة ثم احال داينه الآخر على كفيل المدين المرقوم حوالة مقيدة بالدين الذي تعلق بذمة الكفيل بحسب الكفالة لا تكون هذه الحوالة الثانية صحيحة . وتلزم براءة الكفيل ببراءة الاصيل . ولو احال اولا على الكفيل ثم بذلك على المدين وكانت الحوالتان معاً والكفالتان معاً صحتا (الانقروي في الحوالة) . وفيه انه يلزم من هذا استيفاء المحيل حقه من المدين والكفيل معاً والحال انه يلزم من ايفاء احدهما براءة الآخر على ما مر في الكفالة (الشارح) .

﴿ المادة ٦٨٧ ﴾ كل دين لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة به ايضاً .

يشترط في صحة الحوالة ان يكون المحال به ديناً صحيحاً . على ما يفهم من المادة (٦٧٣) ايضاً . بناء عليه لا تصح حوالة الاعيان الموجودة اذ كل دين لا تصح الكفالة به لا تصح حوالة ذلك الدين ايضاً . لان الدين الذي لا تصح الكفالة له ليس بدين صحيح (رد المحتار عن الهندية) .

وحيث ن هذا الدين وضع كما يجب في المادة (٦٣١)وشرحها فلا حاجة للتكرار هنا.

مثال لعدم صحة حوالة الاعيان :اذا احال الوديع المودع على شخص آخر بالخمسين ذهباً الموجودة عيناً بيده والعشرين كيلة حنطة لا يصح . كما ان الكفالة بهذا ايضاً غير صحيحة.

مثال لحوالة الدين غير الصحيح : لو لعب رجل مع آخر قماراً وصار ذلك الرجل مديناً للآخر بسبب القمار بعشر ذهبات واحاله بها على شخص آخر وقبل ذلك الشخص تكون الحوالة باطلة.

كما لو فرض لرجل على شخص جريمة بكذا قرشاً ثم احال داينه على الشخص المذكور بالحوالة المقيدة كي يعطي من تلك الجريمة لا تصح تلك الحوالة (على افندي).

اختلاف المحال عليه والمحيل في صحة الدين —لو ادعى المحال عليه على المحال له بغياب المحيل بان المحال به مبلغ ناشيء عن القمار او الجيفه اومن اعراض بني آدم فالحوالة غير صحيحة ولو صادق المحال له على ادعاء المحال عليه هذا واقر به لا يلزم المحال عليه شيء . فاذا كان المحيل حاضراً وادعي ان المحال به مبلغ قرض وصادق المحال له على ذلك لزمت تأدية المبلغ المذكور على المحيل ولا يلزم المحيل عليه شيء. انظر المادة (٧٨).وقد مر في شرح المادة (٦٣١)ان الحكم في الكفالة ايضاً على هذا المنوال.

واما اذا انكر المحال له فلا يقام شاهد على المحال عليه من المحال له بغياب المحيل (الهندية في الباب الثالث).

﴿ المادة ٦٨٨ ﴾ كل دين تصح الكفالة به تصح الحواله به ايضاً .لكن يلزم ان يكون المحال به معلوماً .بناء عليه حوالة الدين المجهول غير صحيحة مثلاً لو قال اني قبلت حوالة ما يثبت لك من الدين عند فلان لا تكون الحوالة صحيحة.

لان الدين الذي تصح الكفالة به هو الدين الصحيح (البيعة).

ولكن لما كان العلم بالمال المكفول به غير مشروط على ما ذكر في المادة (٦٣٠)يجب ان يكون المحال به معلوماً.

وكلة (لكن)هذه تفيد استثناء الفقرة السابقة يعني فقرة (كل دين ...) وكلام (بناء عليه..)تفريع على هذه الفقرة الاستثنائية .وحوالة الدين المجهول غير صحيحة مع ان الكفالة بالدين المجهول صحيحة. مثلا لو قال شخص لشخص آخر اني قبلت حوالة على ما يثبت لك من الدين عند فلان ورضي ذلك الشخص لا تصح الحوالة ولا يجبر الشخص المذكور على التأدية اذا ثبت لذلك الشخص مطلوب (البحر ورد المحتار).لان الحوالة عبارة عن نقل الذمة .و بصير المحيل بريئاً بهذا النقل .وحيث انه بعد هذا النقل لا يطلب شيء من المحيل فلا يعود من الممكن الادعاء على المحيل واثبات ذمته بعد النقل. ولكن نظراً لكون الكفالة ضم ذمة الى ذمة فيبقى من الممكن بعد الكفالة مطالبة الاصيل واثبات الدين .فلهذا السبب الكفالة بالمجهول جائزة والحوالة به لا تجوز.

وحيث ان المادتين (٦٨٧ و٦٨٨). جمعتا في المادة (٦٣١) من كتاب الكفالة فكان من الانسب السياق المذكور ان تجمع المواد المذكورة في مادة واحدة.

﴿المادة ٦٨٩﴾ كما ان الحوالة بالديون الصحيحه المترتبة على الذمة اصالة صحيحة فالحوالة بالدين المترتب على الذمة من جهة الكفالة والحوالة صحيحة ايضاً

ان حوالة الديون الصحيحة كثمن البيع و بدل الاجارة والقرض وضمان المتلفات و بدل المغصوبات التي تترتب على ذمة المدين اصالة كما انها صحيحة فحوالة الدين المترتب على ذمة الكفيل او المحال عليه من جهة الكفالة او الحوالة صحيحة ايضاً (رد المحتار) ولكنه قد ذكر في المادة السابقة ان قسماً من الدين المترتب بذمة المدين من جهة الكفالة دين مجهول وحوالته غير جائزة والكفالة بهذه الديون صحيحة ايضاً ولو كان المحتال عليه احاله بالمال على غيره كان جائزاً لانه لما تحول المال اليه بالحوالة التحق بما كان واجباً في الاصل وكما يصح التحويل من الذمة الاولى الى ذمته يصح التحويل من ذمته الى ذمة اخرى (مبسوط السرخسي في الحوالة نقول البهجه).

وحيث ان هذه المادة فرع الفقرة الاولى من المادة الآنفة كان ايرادها تفريعاً لها مناسب.

مثلاً كما ان حوالة شخص دينه البالغ الف قرش والمتسبب عن ثمن المبيع او جهة القرض صحيحة فحوالة المبلغ الذي لزم ذمته حسب الكفالة بعد ان كفل ديناً آخر صحيحة ايضاً على ما مر في المادة (٦٦٨).

حتى انه لو احال شخص البايع بثمن المبيع على شخص آخر بعد ان كفل الثمن المذكور لزم البايع ان يأخذ الثمن المذكور من المحال عليه. وليس له ان يطلبه من المشتري. راجع المادة (٦٩٠).

وكذلك اذا احال شخص الدين الذي قبله حواله على نفسه البالغ الف قرش على شخص آخر او على المحيل صح ذلك. و يصير المحال عليه — ذلك الشخص — بريئاً من الدين وينتقل الدين الى الشخص الآخر المار ذكره او الى المحيل الاول.

الباب الثاني

في بيان احكام الحوالة

احكام جمع حكم . يقصدمنه هنا معنى الاثر المترتب على الحكم يعني ان معنى حكم الحوالة الاثر المترتب على الحوالة وهذا الاثر هنا اشياء كبراءة المحيل وحكم المادة الآتية جار في كل قسم من اقسام الحواله .
وخلاصة المسائل المهمة في هذا الباب مدرجة هنا كما يأتي:

خلاصة الباب الثاني

احكام الحوالة

ا

الاحكام العمومية

الحكم الاول | المحيل يصير بريئاً موقتا من دينه . لان الحوالة نقل وتحويل . وهذا انما يتحقق بفراغ ذمة الاصيل . وان وجد كفيل فهو يبرأ ايضاً . لان براءة الكفيل تلزم من براءة الاصيل . قيد «موقتاً» لاجل الاحتراز من جهات انتهاء حكم الحوالة بصورة التوى وفسخ الحوالة وعودة الدين الى ذمة المحيل .

التوى | الحوالة تنتهي بتوى الدين عند المحال عليه قبل ان يستوفي المحال له دينه و يعود الدين الى المحيل لان براءة المحيل مشروطة بسلامة حق المحال له . فاذا انعدمت السلامة تزول البراءة ايضاً . وعند الامام الشافعي لا يعود الدين الي المحيل ابداً . لان الساقط لا يعود .
يكون التوى عند الامام الاعظم على وجهين:
اوجه | لعدم وجود بينة عند المحيل والمحال له تثبت الحوالة اذا نكرها المحال
٢وجه | عليه . بوفاة المحال عليه مفلساً . وان كان له كفيل لا يرجع على المحيل .
التوى نظراً لقول الامامين عدا عن هاتين الصورتين يكون بصدور حكم بافلاس المحكوم عليه وهو في قيد الحياة .

فسخ الحوالة | تكون | ١ بالاقاله
٢ بخيار الشرط

الحكم الثاني | يثبت حق مطالبة ذلك الدين من المحال عليه للمحال له .

٢

الاحكام الخصوصية

في الحوالة المقيدة

ينقطع حق مطالبة المحيل الثابت بسبب ماله الذي بيد المحال عليه او ذمته ولكون الحوالة تقيدت بالمال الذي في ذمة المحال عليه تعلق حق الطالب به وليس للمحال عليه ان يعطيه الى المحيل بعد ذلك . وان اعطى يكون ضامناً و يرجع على المحيل واذا توفي المحيل وتركته مستغرقة بالديون فليس للغرماء ان يتداخلوا في ذلك المال .

واذا احال شخص الدائن المحال له على المحال عليه بناء على ان يبيع مالاً معيناً من اموال الشخص المذكور وقبل ذلك تصح الحوالة ويجبر المحال عليه اولاً على بيع المال وثانياً على ايفاء الدين من ثمنه . لانه وكل بامر المحيل ببيع ذلك المال .

المسائل التي يعود فيها الدين على المحيل في الحوالة المقيدة:

مسألة ١ اذا هلك المبيع قبل التسليم وسقط الثمن او رد المبيع بخيار الشرط اوخيار الرؤية او خيار العيب او اقيل البيع في الحوالة المقيدة بان تؤدى من المطلوب الذي للبايع في ذمة المشتري من جهة ثمن المبيع لا تبطل الحوالة . لان الحوالة صحيحة وان لم يكن المحال عليه مديناً يرجع المحال عليه بعد الاداء على المحيل . واما اذا ثبتت براءة المحال عليه من ذلك الدين لكون المبيع ضبط بالاستحقاق وتبطل الحوالة . والمشتري ان شاء اخذ الثمن من المحيل وان شاء اخذه من المحال له . لان الحوالة فاسدة .

في صورة التوى

مسألة ٢ اذا ضبطت الامانة بالاستحقاق في الحوالة المقيدة بان تؤدى من المبلغ الذي للمحيل بيد المحال عليه امانة تبطل الحوالة لانه لما يصل المال الى صاحبه يكون الغاصب وغاصب الغاصب بريئين من الضمان . و يعود الدين الى المحيل .

مسألة ٣ اذا هلك المبلغ وكان غير مضمون (كالامانة) في الحوالة المقيدة بان تؤدي من ذلك المبلغ الذي للمحيل بيد المحال عليه تبطل الحوالة . لان المحال عليه التزم الحوالة بناء على ان يؤديها من ذلك المال . و يعود الدين الى المحيل . وان كان مضموناً لا تبطل الحوالة

في الحوالة المبهمة

اذا كان الدين معجلاً على المحال عليه تكون الحوالة معجلة و يلزم المحال عليه ان يؤديها في الحال وان كانت مؤجلة تكون الحوالة مؤجلة ايضاً و يلزم اداؤها عند حلول وعدتها . وان عاد الدين الى المحيل فالاجل يبقى على حاله .

احالة الاب والوصي دين الصبي المعجل مؤجلاً غير صحيحة اذا لم يكن ذلك الدين نتيجة عقدهم .

٣

في البراءة من الحوالة

١ اذا احال شخص داينه على مدينه بالحوالة المقيدة فكما ان المدين يصير بريئاً من الدين الذي لذلك الشخص يصير الكفيل بريئاً ايضاً . مثلا اذا احال المرتهن احداً على الراهن فلا يبقى له حق بحبس الرهن وتوقيفه .

٢ يصير المحال عليه بريئاً من الدين في الصور الآتية :

١ باداء المحال به
٢ باحالة المحال به على غيره
٣ بابراء المحال له المحال عليه
٤ بهبة المحال له المحال به او تصدقه به وقبول المحال عليه تلك الهبة او الصدقة

٣ اذا توفي المحال له وكان المحال عليه وارثه فقط فلا يبقى حكم للحوالة . لانه لم يبق من يطالب المحال عليه بالمحال به .

واذا كان وارث غير المحال عليه فيكون بريئاً من الدين بمقدار حصته الارثية فقط ومطالبا بحصص الورثة الآخرين .

﴿ المادة ٦٩٠ ﴾ حكم الحوالة هو ان يكون المحيل بريئاً من دينه وان كان له كفيل ن يبرأ الكفيل من الكفالة . وان يثبت حق مطالبة ذلك الدين من المحال عليه للمحال له اواذا احال المرتهن احداً على الراهن لا تبقى له صلاحية بحبس الرهن وتوقيفه

الحكم الاول للحوالة هو براءة المحيل من دينه و براءة الكفيل من الكفالة ان كان له كفيل . وسواء في ذلك ان كان المحال له قبض المحال به من المحال عليه او لم يقبض بعد . وليس للمحال له ان يرجع على المحيل بعد ذلك . ما لم يكن التوى على ما سيوضح قريباً .

و يصير المحيل بريئاً من دينه . لان معنى الحوالة النقل والتحويل . والنقل والتحويل انما يتحققا بفراغ ذمة الاصيل .

والكفيل يصير ايضاً بريئاً . لانه على ما جاء في المادة (٦٦٢) تلزم براءة الكفيل من براءة الاصيل .

مسائل متفرعة على براءة المحيل من دينه :

١ مسألة ، حيث ان المحيل صار بريئاً من دينه فليس للمحال له او لوكيله ان يطلب الدين من المحيل او من ورثته اذا توفي . حتى ولو غاب المحال عليه وتعذر طلب الدين منه على المحال له فليس للمحال له ان يطلبه من المحيل . وفائدة برائته انه لو مات لا يأخذ المحال له الدين من تركته ولكنه يأخذ كفيلاً من ورثته او من الغرماء مخافة ان يتوى حقه (رد المحتار) .

٢ مسألة ، اذا اعطى المحيل للمحال له رهناً مقابل دين اجريت حوالته لا يصح . لانه كما سيفهم من المادة (٧٠١) ان الرهن هو حبس مال مقابل حق فمتى انعدم الحق لا يصح الرهن ولم يبق للمحال له عند

المحيل حق بهذه الحوالة.

٣ مسألة ، اذا ابرأ المحال له المحيل بعد الحوالة من الدين او وهبه اياه لا يصح ولا يطرا خلل على الحوالة . حتى انه لو توفي المحال عليه بعد هذا الابراء مفلساً يعود الدين الى المحيل كما سيبين قريباً ولا يكون للابراء السابق المذكور تأثير وحكم على هذا (التنقيح والبهجة).

٤ مسألة اذا احال الكفيل المكفول له بالدين المكفول به على المدين وقبل هذا الاخير يصير الكفيل المرقوم بريئاً (رد المحتار).

والحكم الثاني هو ثبوت حق مطالبة ذلك الدين من المحال عليه للمحال به لان الدين المذكور انتقل الى المحال عليه.

بعض المسائل المتفرعة على الحكم الثاني:

١ مسألة اذا ابرأ المحال له المحال عليه من المحال به او وهب المحال به للمحال عليه صح ذلك . انظر المادة (٨٤٧)(رد المحتار).

٢ مسألة ، لا تبطل الحوالة بوفاة المحال عليه او بجنونه واذا توفي المحال عليه يستوفي المحال له المحال به من تركة المحال عليه (الفيضيه).

٣ مسألة ، اذا كان المحال عليه شخصين وبتعبير آخر اذا اخذ شخصان معاً دينا حوالة عليهما يطالب كل منهما بنصف الدين وكان الحكم في الكفالة على هذا المنوال . راجع المادة (٦٤٧). (النتيجة). ولكنه كما هي الحال في الكفالة لا يمكن في الحوالة ايضاً ان يأخذ كل من ذينك الشخصين على حدة مجموع الدين حوالة على نفسه .

والحكم الثالث : هو انه اذا احال شخص داينه على مدينه زيد بالحوالة المقيدة فكما ان زيداً يصير بريئاً من دينه كذلك الشخص ان كان له كفيل يبرأ ايضاً . ويطلب المحال له بهذه الصورة الدين من الاصيل يعني من زيد . وليس من الكفيل . لان الكفيل لم يكن كفيلاً لمطلوب الدائن بل كفيلاً لدين ذلك الشخص (رد المحتار).

بعض مسائل متفرعة على الحكم الثالث:

١ مسألة ، اذا احال المرتهن احدا داينه — بالحواله المقيدة بالدين على الراهن فلا يبقى له صلاحية بحبس الراهن وتوقيفه.

يعني حيث ان الراهن يصير بريئاً من دينه للمرتهن بهذه الحوالة فيلزم رد الرهن الى الراهن . لان حكم الرهن كما جاء في المادة (٧٢٩) هو ان يكون للمرتهن حق الحبس فيه لحين استيفاء الدين ولما انقطع حق مطالبة المرتهن بدينه الذي بذمه الراهن بسبب استيفاء الدين باجراء الحوالة فلم يعد امكان لحبس الرهن والا لا يبقى هذا الرهن بيد المحال له بصفة رهن .

٢ مسألة ، اذا احال شخصاً على المشتري لاجل قبض ثمن المبيع كما ذكر في المادة (٢٨٢) يكون اسقط حق حبسه في المبيع (رد لمحتار) . لان المشتري صار بريئاً من دينه للبايع.

وجاء في هذه الفقرة من المجلة «اذا احال المرتهن احداً على الراهن . . .» لانه اذا احال الراهن المرتهن بدينه على احد فقبل ان يأخذ المرتهن المبلغ المحال به من المحال عليه لا يسقط حق حبس

المرتهن في الرهن (رد المحتار).

الفرق بين مسألة المجلة وهذه المسألة ظاهر. لانه في هذه المسألة لم يصل مطلوب المرتهن الى يده بعد بعني في مسألة المجلة حيث ان حق مطالبة المرتهن للراهن سقط فسقط ايضاً حق حبسه للرهن. واما في مسألة الشرح فحق المطالبة باق (رد المحتار).

وافاد صاحب الذخيرة بان هذه المسألة — مسألة الشرح — على مذهب الامام محمد رحمه الله تعالى وافتى بها في اوائل كتاب الرهن من الفتاوي التركية المسمى (البهجه).

و يفهم من حصر صاحب الذخيرة هذه المسألة في مذهب الامام محمد ان الامام الاعظم والامام ابا يوسف قالا بسقوط حق حبس المرتهن. وفي الحقيقة ان كان مذهب الامامين المشار اليهما على هذه الصورة فعند العاجز يلزم ترجيح هذا المذهب. لانه يرد سوآل بالوجه الآتي على المذهب المروي عن الامام محمد والذي عدته البهجة مفتى به وهو اذا احال المرتهن دينه الذي بذمة الراهن الى شخص آخر وقبل هذا الحوالة يصير الراهن بموجب هذه المادة من المجلة بريئاً من دينه للمرتهن. لان دين الراهن انتقل الى المحال عليه. وصار المدين تجاه المرتهن المحال عليه وليس الراهن. ففي الحالة هذه اليس حق يبقى للمرتهن بان يحبس و يمسك الرهن الذي اخذه من الراهن في مقابلة مطلوبه الذي بذمة المحال عليه وان يبيع ذلك الرهن اذا لم يؤد المحال عليه دينه الى المرتهن. وفي الواقع وان كان حق مطالبة المرتهن باقياً فهذا الحق ليس متوجهاً الى الراهن بل الى المحال عليه. وفي المسألة الآتية وهي نظيرة لهذه المسألة يسقط عند الشيخين حق حبس البايع. والمسألة هي :

اذا احال المشتري البايع على شخص لاجل قبض ثمن المبيع يسقط حق حبس البايع عند الامام الاعظم والامام ابي يوسف ولا يسقط عند الامام محمد. انظر شرح المادة (٢٨٢).

معنى كون براءه المحيل موقتة :

ان براءة المحيل من دينه موقتة كما ذكر اثناء شرح المادة. كون الدين يعود الى المحيل بانتهاء حكم الحوالة احياناً و ينتهي حكم الحوالة بوجهين:

الوجه الاول :التوى. تنتهي الحوالة في الحوالة المطلقة بتوى مطلوب المحال له عند المحال عليه قبل استيفاء المحال له المطلوب المذكور. و يعود الدين الى المحيل.

و بتعبير آخر اذا هلك دين المحال عليه يعود الدين الى المحيل و يلزم المحيل اعطاؤه. وفي الحوالة المقيدة ايضاً يعود الدين الى المحيل في بعض الاحيان. راجع المواد (٦٩٣، ٦٩٤، ٦٩٥).

واما سبب عودة الدين الى المحيل في التوى فان براءة المحيل مشروطة بسلامة حق المحال له كما ان سلامة المبيع من العيب شرط ايضاً. فلما انعدمت السلامة زالت البراءة ايضاً ولزم رجوع المحال له على المحيل.

وقال الامام الشافعي رحمه الله تعالى «ليس للمحال له ان يرجع على المحيل عند التوى مهما كان الوجه الذي يتحقق فيه. لان حق المحال له عند المحيل قد سقط والساقط لا يعود حتى انه لو اشترط الرجوع عند التوى على المحيل فلا تصح الحوالة بهذا الشرط. لان الشرط المذكور «مخالف لمقتضي الحوالة »(الباجوري).

وعند الامام الاعظم رحمه الله تعالى يحصل التوى اي هلاك الدين بوجهين لا غير:

الاول: عند انكار المحال عليه الحوالة وعدم اقتدار كل من المحال له والمحيل على اثباتها بحلف المحال عليه اليمين على انه لم يأخذ الدين حوالة عليه . واذا لم يمكن اثبات الحوالة بالبينة على الوجه المشروح فالقول مع اليمين بعدم الحوالة للمحال عليه . راجع المادة (٧٦) . (الدرر) . واما اذا اثبت المحال له او المحيل الحوالة بالبينة فيكفي ولا يتحقق التوى .

الثاني: بوفاة المحال عليه مفلساً يعني بوفاته مع عدم وجود مال له يكفي لوفاء الدين المحال به وعدم وجود كفيل لجميع ذلك الدين . لان ذمة المحال عليه في تلك الصورة قد خربت . ولان العجز عن الوصول يتحقق بكل واحد وهو التوي في الحقيقة (البحر) .

واما ان كان للمحال عليه المتوفى كفيل فسواء أكان الكفيل المرقوم كفيلاً بامر المكفول له او بلا امره وسواء أكانت الكفالة معجلة او مؤجلة او اجلت بعد الاحاله فيطالب الكفيل بالدين ولا يعود الي المحيل بناء على المادة (٦٤٣) . وان لم يكن به كفيل ولكن تبرع رجل ورهن به رهنا ثم مات المحال عليه مفلساً عاد الدين الى ذمة المحيل . ولو كان مسلطاً على البيع فباعه ولم يقبض الثمن حتى مات المحال عليه مفلساً بطلت الحواله والثمن لصاحب الرهن .

واما اذا غاب المحال عليه بسبب عجزه عن ايفاء الدين ولم يعلم محل اقامته لا يعود الدين الى المحيل بتعذر استيفاء الدين منه بسبب غيابه او بمجرد عجزه عن ايفاء الدين حال حياته ما لم تثبت وفاته مفلساً (رد المحتار والهندية في الباب الاول) .

ويحصل التوى عند الامامين رحمهما الله تعالى بوجه ثالث غير هذين الوجهين المذكورين آنفاً . كما لو ثبت عدم اقتدار المحال عليه على تأدية الدين وحكم الحاكم بافلاسه يتحقق التوي ايضاً . لانه بهذه الصورة عند الحكم من جانب الحاكم بافلاس المحال عليه وامتناع المحال له من ملازمة المحال عليه وحيث ان المحال له بقي عاجزاً عن استيفاء حقه يتحقق التوى وهذا العجز ايضاً هو كجحود الحوالة والعجز بوفاة المحال عليه مفلساً (البحر) . ولكن اذا صار المحال عليه مفلساً اثناء الحوالة وقبل المحال له الحوالة مع علمه بذلك هل له ان يرجع على المحيل بعده ؟ الجواب يجب ان لا يكون له الرجوع نظراً للسبب الذى هو بحق عودة الدين الى المحيل بالتوى . ويكون المحال له قصر بترك التدقيق والتحري في هذا وعند الشافعي ايضاً ليس له ان يرجع (الباجوري) .

ولكن قد رجح مذهب الامام الاعظم بخصوص التوي في متون وشروح الكتب الفقهية القائل بانه انما يحصل بالوجهين الاولين المار ذكرهما فقط . حتى ان صاحب رد المحتار قال (اني لم ار من رجح قول الامامين) . ولكن شيخ الاسلام المشهور على افندي افتى بتحقق التوى بسبب ثالث على مذهب الامامين المشار اليهما .

وينقسم التوى بصورة وفاة المحال عليه مفلساً الى قسمين:

القسم الاول، التوى كلاً يحصل بعدم وجود مال او رهن او كفيل للمحال عليه ليؤخذ مقدارها من المحال به .

القسم الثاني، التوى بعضاً، وهو ان يتوفى المحال عليه تاركاً ما يكفي لاداء قسم من المحال به فيأخذ المحال له المال الذي يصيب حصته من تقسيم الغرماء ويظهر من تركة المحال عليه ويرجع بالباقي على المحيل

(الخيرية في الحوالة).

كما لو توفي المحال عليه مفلساً ووجد كفيل لقسم من المحال به فقط فحيث ان التوى تحقق في المقدار غير المكفول يرجع المحال له على المحيل بهذا المقدار (رد المحتار).

استثناء ،وان كان الدين يرجع بالتوي الى ذمة المحيل على الوجه المشروح فالمسألة الآتية مستثناة من ذلك فلا يعود الدين بالتوى الى المحيل فيها :والمسألة هي:

اذا احال المحال عليه المحال له على المحيل ثانية فعند تحقق التوي عند الشخص المحيل اولاً والمحال عليه ثانياً لا يعود الدين الى المحال عليه ثانياً اي المحيل اولاً . و بتعبير آخر اذا احال شخص دينه الذى لآخر على شخص غيره واحال هذا الشخص الدين المذكور على الشخص الاول وهلك الدين عند هـذا الاخير لا يعود الدين الى الشخص المذكور (رد المحتار).

الوجه الثاني فسخ الحوالة وهذا ايضاً نوعان:

النوع الاول ،الفسخ بالاقالة . يعني ان الحوالة تنفسخ بفسخ المحال له والمحيل و يكون المحال عليه بريئاً بهذه الصورة . ويرجع الدين والمطالبة الى المحيل . لان في الحوالة معنى مبادلة مال بمال . وتكون هذه متحملة للفسخ والاقالة ايضاً كالبيع والاجارة (البدايع في الحوالة).

كما لو اخذ شخص الدين الذي له بذمة رجل حوالة على شخص آخر و بعد ان اخذ سنداً من المحال عليه بالدين الذي احيل اخبر المحال له بان المحال عليه مفلس فطلب المحيل من المحال له ان يعطيه السند الذي اخذه من المحال عليه و يترك الحوالة واعطاه السند تنفسخ الحواله وان لم يتكلم شيئاً بلسانه . (البزازية).

النوع الثاني، الفسخ بخيار الشرط . وخيار الشرط هذا اما ان يكون لاجل المحال له . وشرط الخيار للمحال له جائز في الحوالة وفي هذا التقدير يكون المحال له مخيراً :ان شاء امضى الحوالة وان شاء رد الحوالة ورجع على المحيل (الهندية) راجع شرح الفصل الاول من الباب السادس في كتاب البيوع . كما انه لو احال المحال له على ان يظل حق رجوعه على المحيل باقياً متى شاء فالحوالة صحيحة والشرط معتبر . انظر مادتي (٦٤ ،٨٢).

وفي هذا التقدير المحال له مخير بين ان يأخذ المطلوب من المحيل او المحال عليه (الهندية في مسائل شتى من الحوالة).

واما ان يكون للمحال عليه ،في هذه الصورة اذا فسخ المحال عليه الحوالة في مدة خياره تنفسخ ويرجع الدين الى ذمة المحيل.

بعض مسائل في النوى:

١ مسألة ،اذا ادعى المحال له بان المحال عليه انكر الحوالة والمحال علية غائب وقصد الرجوع على المحيل فان صادق المحيل صح ذلك ورجع المحال له عليه واما اذا لم يصادق لا تكون دعواه هذه في غياب المحال عليه صحيحة ولا بينته مسموعة . واذا كان المحال عليه حاضراً وانكر الحوالة فان لم يمكن اثباتها فالقول قول المحال عليه . بانه لم يأخذ الحوالة وقد مر ذلك اثناء شرح المادة . راجع المادة (٧٧) (الدر المختار في آخر الحوالة والبهجة عن البحر).

مسألة ٢ ، اذا قدم المحال له دعوى بان المحال عليه توفى مفلساً وادعى المحيل وفاته غنياً فالقول مع اليمين على عدم يساره للمحال له . لان المحال له يدعي الظاهر والاصل وهو العسرة وعدم اليسار . وفي هذا التقدير يرجع المحال له على المحيل (هامش الانقروي في الحوالة والهندية في الباب الاول من الحوالة) .

مسألة ٣ ، اذا اختلف المحيل والمحال له بعد وفاة المحال عليه مفلساً فقال المحيل انك كنت استوفيت المحال به منه في حال حياته وقال المحال له لم استوف واني ارجع عليك لوفاته مفلساً فالقول مع اليمين على انه لم يقبض المحال به للمحال له . لان المحال له متمسك بعدم الاستيفاء الذي هو الاصل والاستيفاء صفة عارضة . الاصل فيها العدم . راجع المادة (٩) وشرح المادة (٧٦) . (البزازية في الحوالة) .

مسألة ٤ ، اذا حكم الحاكم بعد وفاة المحال عليه ببطلان الحوالة وعودة الدين الى ذمة المحيل لسبب وفاته مفلساً ولعدم علمه ان للمحال عليه مالاً ثم ظهر بعد الحكم ان للمحال عليه مالاً مطلوباً بذمة شخص ملىء او وديعة عند شخص فيبطل الحاكم الحكم المذكور . يعني يسترجعه . راجع المادة (٧٣) . (الهندية في الباب الاول)

وعلى تقدير ذلك ان كان المحال له اخذ الدراهم من المحيل يعيدها و يستوفيها من المال الذي ظهر للمحال عليه (الهندية) .

تحقق التوى في حال وجود رهن او كفيل في مقابلة المحال به :

مسألة ٥ : اذا وجد رهن بيد المحال له مقابل المحال به وكان الرهن المذكور مستعاراً او متبرعاً به — كرهن شخص ماله تبرعاً — فعند وفاة المحال عليه مفلساً يخرج ذلك الرهن من الرهنية و يعود الدين الى المحيل و يسترد صاحب الرهن ماله . سواء أكان المحال له مأذوناً ببيع الرهن المذكور ام لم يكن . حتى انه اذا كان المحال مأذوناً ببيع الرهن المذكور و بعد ان باعه وقبل ان يقبض الثمن توفى المحال عليه مفلساً يعود الدين الى المحيل و يرجع الثمن المذكور الى صاحب الرهن «رد المحتار والهندية في الباب الاول» .

«اذا هلك الرهن بيد المحال عليه قبل ان يسترجعه صاحبه و بعد ان استخلصه بوفاة المحال عليه مفلساً يسقط الدين الذي في مقابلته . على ما سيفصل في كتاب الرهن . وعلى هذا التقدير ينظر : فان كان صاحبه رهنه تبرعاً فله ان يرجع على المحيل وان كان المحال عليه استعاره ورهنه يرجع المعير ايضاً على المحيل (الهندية في الباب الاول من الحوالة) .

مسألة ٦ — اذا توفي المحال عليه مفلساً بعد ان اعطى كفيلاً بالمحال به وابرأ المحال له الكفيل يتحقق التوى و يعود الدين الى المحيل (رد المحتار) .

خلاصة المسائل العائدة لعودة الدين الى المحيل :

لنقسم هذه المسائل الى قسمين :

القسم الاول — العودة في الحوالة المطلقة وفي هذه الصورة يعود الدين الى المحيل في الاربع مسائل الآتي بيانها .

مسألة ١ — يعود الدين الى المحيل بتوى المحال به عند المحال عليه وقد مرت التفصيلات اللازمة

على التوى .

مسألة ٢ تنفسخ الحوالة بفسخ المحيل والمحال له واقالتهما اياها ويعود الدين الى المحيل . وفي البزازية المحيل والمحال له يملكان النقض فيبرأ المحال عليه (رد المحتار في الحوالة).

مسألة — ٣ اذا اشترط خيار للمحال له وفسخ الحوالة بحكم الخيار تنفسخ الحوالة و يرجع الدين الى المحيل .

مسألة ٤ اذا اشترط خيار للمحال عليه وفسخ الحوالة بحكم الخيار تنفسخ الحوالة و يعود الدين الى المحيل (رد المحتار في خيار الشرط» .

القسم الثاني — العودة في الحوالة المقيدة . على هذا التقدير يعود الدين الى المحيل في المسائل الثلاث الآتي ذكرها:

مسألة ١ — اذا ظهر مستحق للمبيع في الحوالة المقيدة . — بان يعطى من المطلوب الذي للبايع بذمة المشتري من ثمن المبيع . — وضبط فيما انه تبين اذ ذاك ان المحال عليه بريء من ذلك الدين فتكون الحوالة باطلة و يرجع الدين الى المحيل .

مسألة ٢ — اذا ظهر مستحق للمال في الحوالة المقيدة بان تعطى من المبلغ او المال الموجود امانة للمحيل بيد المحال عليه على الوجه المحرر في المادة (٦٩٢) وضبط ذلك المال تبطل الحوالة ويرجع الدين الى المحيل .

مسألة ٣ - اذا هلك المبلغ في الحوالة المقيدة بان يعطى من المبلغ الموجود امانة للمحيل بيد المحال عليه فان كان المبلغ المذكور غير مضمون تبطل الحوالة ويرجع الدين الى ذمة المحيل .

﴿ المادة ٦٩١ ﴾ اذا احال المحيل بصورة مطلقة ولم يكن له دين عند المحال عليه يرجع المحال عليه بعد الاداء على المحيل وان كان له دين يتقاص بدينه بعد الاداء .

اذا احال المحيل بصورة مطلقة اى غير مقيدة بان تعطى من مال المحيل الذي بذمة المحال عليه او بيده فان لم يكن للمحيل مطلوب عند المحال عليه وعلى تقدير ان الحوالة اجريت بامر المحيل فبناء على المادة (٦٩٨) يرجع المحال عليه بالمحال به على المحيل . وصرح في المادة (٦٩٨) انه ليس له الرجوع قبل الاداء . وانما اذا طالب المحال له المحال عليه بالمحال به وشدد عليه فان كانت الحوالة بامر المحيل فالمحال عليه ايضا تخلصا من مطالبة وتضييق المحال له يطالب المحيل و يشدد عليه واما اذا لم تكن الحوالة بامر المحيل فليس للمحال عليه ان يضايق المحيل كما انه اذا كان للمحيل مطلوب عند المحال عليه فليس لهذا ان يضايق المحيل (الهندية قبيل الباب الثاني من الحوالة) .

واذا كان للمحيل مطلوب بذمة المحال عليه من جنس المحال به يتقاصان بعد الاداء .

واذا توفي المحال عليه في الحوالة المطلقة يستوفى المحال به من تركته . فان كانت تركته مستغرقة بالدين يأخذ المحال له ما يصيب حصته غرامة . و بخصوص الباقي توفق المعاملة على ما جاء في المسائل المذكورة في شرح المادة السابقة .

وسنسرد في هذه المادة احكام الحوالة المطلقة .

وان خصوص رجوع المحال عليه على المحيل المذكور بهذه المادة يجري في الصورة التي تكون الحوالة بامر المحيل كما اشير اليه شرحاً. واما اذا كانت الحوالة بدون امر المحيل فلا حق للمحال عليه ان يرجع او يتقاص بدينه بعد الاداء . كما سيذكر في شرح المادة (٦٩٨).

كما لو امر المحيل شخصاً بان يأخذ دينه حوالة عليه واخذه ذلك الشخص حوالة على نفسه يرجع بعد الاداء على المدين . وسواء في ذلك اكانت الحوالة على موجب المادة (٦٨٢) ام على الوجه المذكور في مادتي (٦٨٠ و٦٨٣). بعد ان امر المدين صراحة على تلك الصورة . واما اذا لم يأمر المدين ولم يكن داخلا في عقد الحوالة ايضاً فليس له حق الرجوع يعني اذا عقدت الحوالة على وجه المادة (٦٨٢) فقد سرد في شرح المادة المذكورة ان ليس له حق الرجوع.

واما اذا لم يأمر المدين المحال عليه صراحة بقبول الحوالة ولكنه دخل في عقد الحوالة وبتعبير آخر اذا عقدت الحوالة على الوجه المحرر في المواد (٦٨٠،٦٨٢،٦٨٣).

هل تكون موجبة للرجوع ؟ قد ورد في الكتاب المسمى العناية انه كما ذكر في رواية القدوري فائدة اشتراط رضي المحيل في الحوالة ان يكون حق المحال عليه بالرجوع بعد الاداء على المحيل . ان كانت الحوالة بامر المحيل ونظراً لعلاوة هذا القيد بعد ان ذكر في هذه المسئلة رضى المحيل فمجرد دخول المديون في عقد الحوالة لا يقوم مقام الامر . ومع ذلك ولاجل امكان الحكم بهذا يجب وجود نقل صريح . وفقرة «اذا ظهر مستحق في مادتي (٦٩٢ و ٦٩٣) واحكام مادتي ٦٩٤ و ٦٩٥) لا تجري في الحوالة المطلقة (رد المحتار)

اذا طلب المحال عليه بعد اداء المحال به مثل ما اداه من المحيل وقال المحيل اني كنت احلتك على ان تعطي من المطلوب الذي لي عندك لا يقبل كلامه بلا حجة . لانه بالنظر لكون الحوالة صحيحة وان لم يكن للمحال عليه دين للمحيل فلا يعد قبول المحال عليه الحوالة اقراراً منه للمحيل بالدين .

وان كان للمحيل عند المحال عليه مطلوب او مال آخر في الحوالة المطلقة فلا يتعلق حق المحال له بهذا المال . بل بالنظر لانه يتعلق بذمة المحال عليه فيلزم ان يؤدي المحال به من ماله لعدم اقتداره على تأديته من مال المحيل المذكور .

ولا ينقطع حق مطالبة المحيل المحال عليه بما عنده من الدين والمال فيقبضه منه على حدة ولا تبطل الحوالة بهذا القبض .

وعند وفاة المحيل ليس للمحال له ان يضبط ماله الذي بيد المحال عليه . بل يقسم على غرمائه وليس للمحال له ان يأخذ حقه من هذا التقسيم . لان المحيل صار بريئاً من دينه على ما اوضح في المادة (٦٩٠) متناً وشرحاً.

واذا اعطى المحال عليه ذلك المال للمحال له وهلك بيده يكون المحال عليه ضامناً (النتيجة وعلي افندي ورد المحتار والهندية).

﴿ المادة ٦٩٢ ﴾ ينقطع في الحوالة المقيدة حق مطالبة المحيل بالمحال به وليس للمحال عليه ان يعطيه . واذا اعطاه يكون ضامناً . ويرجع بعد الضمان على المحيل . واذا توفي المحيل قبل الاداء وديونه اكثر من تركته فليس لسائر دائنيه حق المداخلة في المحال به .

الحكم في الاقسام الثلاثة للحوالة المقيدة هو هذا. ينقطع حق مطالبة المحيل باحال به . لانه حيث ان الحوالة تقيدت بالمال الذي في ذمة المحال عليه او في يده فحق استيفاء الطالب مطلوبه من المال المذكور تعلق به ايضاً . كما تعلق حق المرتهن في المال الذي بيده . وحيث ان اخذ المحيل هذا المال يبطل حق الطالب فلا يجوز له اخذه .

وعلى ما ذكر في المادة ٦٧٧ واستنبط من المادة ٦٨٨ فالمعنى الذي ورد في المجلة لاجل المحال به هو المال الذي احيل اي المال الذي هو في ذمة المحيل وليس المال الذي للمحيل بذمة المحال عليه او بيده وحيث ان حق المطالبة بالمال المحال به المذكور قبل الحوالة او بعدها ليس للمحيل بل للمحال له فعلى تقدير ان المحال به استعمل في المجلة في المعنى الذي ذكر آنفاً فلا يكون تعبير (ينقطع حق مطالبته) صحيحاً . فبناء عليه يجب ان تكون العبارة هكذا . ينقطع في الحوالة المقيدة حق مطالبة المحيل بالمال الذي له بذمة المحال عليه او بيده . مع انه ورد في بعض الكتب الفقهية (لا يملك المحيل مطالبة المحال عليه بالعين المحال به والدين) واطلق على المال الذي بيد المحال عليه ايضاً (مال به) وبناء على هذا ينبغي ان يقال ان عبارة (محال به) هنا ليست مستعملة في المعنى الذي ورد في المادة (٦٧٧) .

وبعد هذا توضح المادة كما يأتي :ليس للمحيل ان يأخذ ذلك المال من المحال عليه بعد اجراء الحوالة المقيدة

حتى انه اذا قبض المحال له ذلك المال اي مال المحيل الذي بيد المحال عليه للمحال عليه صح ذلك . لانه كما للمحال له حق ان يتملك ذلك المال فله الحق ايضاً بتمليكه لغيره (البحر) .

كذلك اذا احال شخص داينه بدين معجل بالغ الف قرش على مدين له بدين معجل قدره الف قرش ايضاً وبعد ذلك ابرأ المحال له المحال عليه فليس للمحيل والحالة هذه ان يقول للمدين اعطني الآن الالف قرش على ان اعطيك اياه عند تمام الاجل (الهندية في الباب الثاني) . واذا اخذ المحيل المال الذي بيد المحال عليه في الحواله المقيدة يسترده المحال عليه منه .

وليس للمحال عليه ان يعطيه اي ان يعطي المال المار الذكر الذي للمحيل بذمة المحال عليه او بيده . و بعد اجراء الحوالة المقيدة بالدين على هذا الوجه اذا غاب المحال له فاراد المحيل ان يأخذ ماله من المحال عليه بادعائه ان ليس للمحال له بذمته دين واحالته اياه كانت بصورة وكالة بقبض الدين ففي رواية لا يقبل قوله ولا تسمع بينته . لانه اذا استمعت بينته وحكم يكون حكم على المحال له الغائب عن المجلس . وفي رواية اخرى يقبل قوله هذا . لان المطلوب الذي عند المحال عليه هو للمحيل وهو ينكر سقوط حقه بالحواله . كما انه نظراً لهذه الرواية الاخيرة اذا نهى المحيل المحال عليه قائلاً :

لا تعط هذا المبلغ للمحال له فان نهيه معتبر وان كان المحال له غائباً (البحر) .

والباجوري يقول انه اذا حصل اختلاف فيما لو قال المدين للداين وكلتك بقبض الدين الذي لي بذمة فلان وقال الدائن احلتني بمطلوبي الذي عندك او قال المدين قصدت الوكالة وقال الداين انك احلت فان كان اللفظ الذي استعمل وقت الحوالة محتملاً للوكالة يصدق منكر الحوالة لان الاصل بقاء الحق والمدين اعلم بقصد ذاته من سواه . واما اذا لم يكن محتملاً للوكالة فلا يصدق المدين بادعائه انه قصد الوكالة .

مثلاً لو قال المدين للداين اني احلتك بالعشر ذهبات التي لك عندي على هذا الرجل فحيث ان هذ الكلام لا يحتمل الوكالة فالادعاء بانه كان وكالة لا يقبل.

وكما لو قال المدين لدائنه اني احلتك على مديني فلان فقال له الداين انـك وكلتني بقبض الدين او انك قصدت من لفظ الحوالة الوكالة يصدق الداين بقوله مع اليمين . لان الاصل بقاء حق الداين عند المدين اما اذا كان اللفظ غير محتمل للـوكالة فلا يصدق الداين في قوله كما ذكر آنفاً راجع شرح المادة (٦٩٨).

واذا اعطاه المحال عليه الى المحيل لا بطرأ خلل على صحة الكفالة ،ويكون المحال عليه ضامناً لانه يكون استهلك مالاً تعلق به حق المحال له . كما لو استهلك رجل الرهن الذي بيد المرتهن يضمن بدله للمرتهن (الدر المختار). ويرجع بعد الضمان على المحيل . يعني اذا اخذ المحال له مطلوبه من المحال عليه بعد ان اخذ المحيل ماله المذكور من المحال عليه يرجع المحال عليه على المحيل . لان المحال عليه قبل الحوالة باسر المحيل (الذخيرة).

تعبير (اذا اعطي) الوارد في المجلة بمعني انه اذا اعطى برضاه واما اذا اخذ المحيل ذلك الدين او ذلك المال من المحال عليه كرهاً وجبراً فاللايق ان لا يلزم المحال عليه الضمان (عبد الحليم).

وفي هذه الصورة لا يلزم المحال عليه ان يؤدي الدين الذي اخذه حوالة . واذا توفي المحيل قبل الاداء اي قبل ان يؤدي المحال به من المال الذي بيد المحال عليه للمحال له وديونه از يد من تركته فليس لسائر غرماء المحيل المداخلة بالمحال به وادخاله في قسمة الغرماء . لان حق المحال له تعلق بالمال الذي بيد المحال عليه او بالدين الذي بذمته . كما انه بعد وفاة الراهن يتعلق حق المرتهن بالمرهون ويصير احق من سائر الغرماء .

وكما انه . — بعد ان ادى المحال عليه في الحوالة المقيدة بالدين المذكور للمحال له في حال صحة المحيل او في مرض موته . — لو توفي المحيل دون ان يترك مالاً غيره فليس لسائر الغرماء ان يتداخلوا فيه (الهندية والفتاوى الجديدة).

ويفهم من هذا ان تعبير قبل الاداء في المجلة ليس احترازياً . بل انه اذا توفي بعد ان ادي الدين وهو في حال صحته فعدم مداخلة سائر الغرماء مسألة متفق عليها.

واما في الحوالة المطلقة فليس للمحال عليه ان يؤدي الدين من مال المحيل الذي بيد المحال عليه او بذمته ويأخذ المحيل هذا المال من المحال عليه . كما ذكر في شرح المادة الآنفة.

الفقرة (اذا توفي المحيل قبل الاداء ...) الواردة في هـذه المادة مبني على مذهب الامام زفر فقط من الائمة الحنفية . واختير هذا المذهب في متن المجلة . ويقيس الامام المشار اليه هذا الخصوص على الرهن يعني على المادة (٧٢٩). ومذهب الامام المشار اليه موافق للقياس . لان حق المحال له تعلق بالمال الذي بذمة المحال عليه او بيد في اثناء حياة المحيل حتى انه لعدم اقتدار المحيل على اخذه يكون كأنه خارج من ملكه . ولا تقضى ديونه به بعد وفاته ايضاً (الزيلعي). كما هو محرر في المضبطه المندرجة في صدر المجلة

وحيث ان العمل بموجب القول الذي امر امام المسلمين العمل بموجبه في المسائل المجتهد فيها واجب قد اصبح هذا القول اليوم معمولاً به.

واما عند الامام الاعظم والصاحبين يكون المحال له مشاركاً لسائر غرماء المحيل في مال المحيل الذي بذمة المحال عليه او بيده و بتعبير آخر يدخل مال المحيل المذكور في تقسيم الغرماء و يأخذ المحال له منه ما يصيب حصته فقط ٠

١ — اذا امسك المحال عليه العين في الحوالة المقيدة بالعين وادي المحال به من مال نفسه لا يكون متبرعاً ٠ بناء عليه له ان يرجع على المحيل بحكم المادة (٦٩٨) (الهندية)٠

٢ — اذا لم يف الدين المحال به في الحوالة المقيدة بالدين فليس للمحال له ان يطلبه من المحال عليه (الذخيرة)٠

﴿ المادة ٦٩٣ ﴾ اذا وقعت الحوالة مقيدة بان تعطى من مطلوب البايع الناشىء عن ثمن المبيع بذمة المشتري فتكون هذه الحوالة صحيحة على الوجه المحرر في المادة (٢٥٢) من المجلة ٠ واذا هلك المبيع في الحوالة المقيدة قبل التسليم وسقط الثمن او رد المبيع بخيار الشرط او خيار الرؤية او خيار العيب او اقيل البيع لا تبطل الحوالة ٠ ويرجع المحال عليه بعد الاداء على المحيل و يأخذ ما اعطاه من المحيل ٠ ولكن اذا ظهر مستحق وضبط المبيع وتبين ان المحال عليه بريء من ذلك الدين تبطل الحوالة ٠

اذا اجريت الحوالة مقيدة بان تعطى من مطلوب البايع الثابت بذمة المشتري من جهة ثمن المبيع تكون صحيحه بموجب المادة (٢٥٢)٠ واذا هلك المبيع في الحوالة المقيدة بهذه الصورة بالدين قبل التسليم الى المشتري وسقط ثمن المبيع من المحال عليه — المشتري — نظراً لان خسارته عائدة على البايع بناء على المادة (٢٩٣)٠ او رد المبيع بخيار الشرط او خيار الرؤية او خيار العيب قبل القبض او بعده — ولو كان الرد بخيار العيب مقارناً لحكم الحاكم — او اقيل البيع لا تبطل الحواله في هذه الصور الخمس ايضاً وان سقط الثمن من المحال عليه ٠ لانه بالنظر لثبوت الدين بذمة المشتري وقت الحوالة وانعقاد الحوالة صحيحة ولازمة لا يطرأ خلل على صحة الحوالة بعد ذلك بعروض احوال كهذه توجب سقوط الدين من ذمة المشتري ٠ لان الحوالة صحيحة ولو لم يكن المحال عليه مديناً و بناء على هذا فالمحال عليه مجبور لاعطاء المحال به للمحال له (رد المحتار والانقروي)٠

و يرجع المحال عليه بعد الاداء بالمحال به على المحيل بعني يأخذ ما اعطاه من المحيل ٠ هذا ان كانت الحوالة بالامر ٠

وسيأتي ايضاح هذه الفقرة في المادة (٦٩٨)٠

واما اذا ظهر في الحوالة المقيدة « بان تعطي من مطلوب البايع الذي بذمة المشتري من ثمن المبيع » مستحق للمبيع وضبط وثبت حينئذ ان المشتري بريء من ذلك الدين اي من ثمن البيع فتبطل الحوالة وليس للمحال له ان يؤاخذ المشتري و يعود الدين الى المحيل (الهندية)٠

اذا ضبط الثمن بالاستحقاق بعد ان اعطى المحال عليه الثمن المذكور للمحال له وتحقق بطلان

الحوالة على الوجه المذكور آنفا فان شاء المشترى اخذ الثمن من المحيل وان شاء اخذه من المحال له (الواقعات وعلي افندي ورد المحتار). لانه متى اعطي المحال عليه المحال به للمحال له في الحوالة الفاسدة يكون مخيراً: فان شاء استرده من المحال له وان شاء رجع على المحيل (التنوير).

كذلك اذا ظهر «بعد ان اخذ المستأجر من داين المؤجر حوالة على نفسه قبل استعمال المأجور على ان تعطى من الاجرة» ان المأجور مال الغير وفسخت الاجارة لعدم اجازة صاحبه تبطل الحوالة (التنقيح).

والفرق بين هاتين الصورتين يعني بين صورة هلاك المبيع قبل التسليم وما عطف عليه و بين صورة الاستحقاق هو هذا: ففي الصورة الاولى حيث ان الدين الذي تقيدت به الحوالة سقط بامر عارض ولم تتبين براءة الاصيل من الدين وقت الحوالة. واما في الصورة الثانية حيث ان براءة المحال عليه تبينت وقت الحوالة كانت الحوالة باطلة.

وفي الحوالة المطلقة لا تبطل الحوالة بالاستحقاق كهذا كما مر مفصلاً في شرح المادة (٦٩١) بل المحال عليه مجبور لتأدية المحال به

صور البايع في هذه المادة محيلاً والمشتري محالاً عليه فقط لو كان المشتري محيلاً ومدين المشتري محالاً عليه والبايع محالاً له يعني لو احال المشترى البايع بدينه الذي للبايع المذكور من ثمن المبيع على مدينه بالحوالة المفيدة ثم رد المبيع المذكور بخيار العيب وحكم الحاكم الى البايع تبطل الحوالة. فان كان البائع اجل المحال عليه بالمال فان الاجل ينقضي ايضاً اذا كان الرد بحكم فان كان الرد بغير حكم لا يبطل الاجل والمشتري بالخيار ان شاء اتبع البايع به حالاً وان شاء اجل المحال عليه الى اجله: بيد انه ثمة فرق بين احالة البايع غريمه على المشتري و بين احالة المشترى البايع على غريمه حيث لا تبطل في الاولى بالفسخ وتبطل في الثانية ولعل وجهه ان في الاولى تبين ان لا دين عليه وهي تصح بدون دين على المحال عليه وفي الثانية ظهر ان المحيل ليس بمدين فبطلت (البحر).

﴿المادة ٦٩٤﴾ اذا ظهر مستحق في الحوالة المقيدة بان تعطي من المبلغ الموجود للمحيل امانة بيد المحال عليه وضبط ذلك المال تبطل الحوالة ويعود هذا الدين الى المحيل.

واذا اعطيت من المبلغ المغصوب تبطل الحوالة ويبرأ المحال عليه من الدين. لان المغصوب وصل لصاحبه وحصلت براءة الغاصب من الضمان بهذا (مجمع الانهر).

و بتعبير آخر تصير تأدية الدين لازمة على المحيل (رد المحتار).

﴿المادة ٦٩٥﴾ في الحوالة المقيدة بان تعطي من المبلغ الذي للمحيل بيد المحال عليه اذا هلك ذلك المبلغ تبطل الحوالة ان لم يكن مضموناً ويعود هذا الدين الى المحيل وان كان مضموناً لا تبطل الحوالة بهلاك كهذا. مثلاً لو احال احدهم داينه على شخص على ان يعطى من دراهم الامانة التي له عند الشخص المذكور وهلكت تلك الدراهم قبل

الاخذ بلا تعد تبطل الحوالة ويعود مطلوب الدين الى المحيل . واما اذا كانت تلك الدراهم مغصوبة او كانت امانة ولزمت تأديتها باستهلاك ذلك الشخص لا تبطل الحوالة .

واذا هلك المبلغ او المال في الحوالة المقيدة بان تعطى من المبلغ او المال المذكور الذي للمحيل بيد المحال عليه او من مال غيره فان كان المبلغ او المال المذكور غير مضمون على المحال عليه بان كان وديعة او عارية او عيناً مأجورة انقضت مدة اجارتها تبطل الحوالة . لانه بسبب ان المحال عليه التزم ذلك الدين بناء على ان يؤديه من ذلك المال فلما هلك المال المذكور امانة لزم ايضاً بطلان الحوالة (مجمع الانهر) . و يثبت الهلاك على ذلك التقدير بادعاء الامين اى الوديع مثلاً و يمينه (الذخيرة) راجع المادة (١٧٢٤) .

و يعود هذا الدين الى المحيل . لان حق المحال له هلك عند المحال عليه وان يكن التوى يتحقق بثلاثة وجوه ولا رابع لها كما ذكر في شرح المادة (٦٩٠) والمذكور هناك هو هلاك الدين في الحوالة المطلقة وليس في الحوالة المقيدة (رد المحتار) .

وان كان ذلك المبلغ او ذلك المال مضموناً على المحال عليه كما لو كان مغصوباً لا تبطل الحوالة بهلاك كهذا . لان واضع اليد لا يخلص من الضمان بهلاك المضمون . و يكون واضع اليد المحال عليه -- ضامناً بدله يعني مثله ان كان من المثليات وقيمته ان كان من القيميات و يقوم بدل الضمان هذا مقام المال الهالك ولكن اذا ضبط المال المغصوب المذكور الاستحقاق تبطل الحوالة . وفرق بين الاستحقاق والهلاك :

ففي الاستحقاق يكون المال كان لم يكن واما في الهلاك فتتحول الى الضمان و يقوم بدل الضمان مقام اصل المال .

مثلاً لو احال احدهم دائنه على شخص بناء على ان يعطي من مبلغ الامانة التي للمحيل في يده كالوديعة وهلك ذلك المبلغ في يد المحال عليه قبل ان يأخذه المحال له بلا تعد ولا تقصير تبطل الحوالة ولا يلزم على المحال عليه شيء . راجع المادة (٧٦٨) . و يعود مطلوب الدائن على المحيل (رد المحتار) .

ولكن اذا كان ذلك المبلغ مغصوباً او امانة يلزم اداؤها باستهلاك ذلك الشخص ولا تبطل الحوالة و يبقى المحال عليه مؤاخذاً بالمحال به (مجمع الانهر . الهندية) . لانه فات الى خلف وهو الضمان . والخلف يقوم مقام الاصل وكأن المغصوب قائماً معنى فلا يبطل (مجمع الانهر) .

واذا كان المبلغ المذكور مالاً مغصوباً فلا يقبل ادعاء المحال عليه و يمينه بان ذلك المبلغ قد هلك .

﴿ المادة ٦٩٦ ﴾ اذا احال رجل على شخص بناء على ان يبيع مالاً معيناً له و يؤدي من ثمنه وقبل الشخص المذكور الحوالة بذلك الشرط تصح و يجبر المحال عليه على ان يبيع ذلك المال و يؤدي الدين من ثمنه .

توجد ثلاث صور في حوالة دين بشرط ان يباع مال و يوفى من ثمنه .

الصورة الاولى ، ان يحيل احدهم دائنه على شخص بناء على ان يبيع المحال عليه مالاً معيناً من اموال المحيل يعني انه اذا اجريت الحوالة مع ذكر هذا الشرط وقت عقد الحوالة وقبل المحال عليه الحوالة بهذا

الشرط اي بشرط ان يبيع مالاً معيناً للمحيل و يؤدي المحال به من ثمنه و يرضى المحال له ايضاً، تصح الحوالة و يكون الشرط معتبراً . لان للمحال عليه قدرة في هذه الصورة على بيع المال المذكور وايفاء المحال به .

وحيث ان في هذا الخصوص نظير المادة (٧٦٠) يجبر المحال عليه على بيع ذلك المال وادى الدين من ثمنه . فاذاً الاجبار للبيع واداء الدين معاً . والا لا يجبر على الاداء قبل البيع . كما انه اذا اشترط المرتهن بيع الرهن صح وليس للراهن ان يرجع عنه (رد المحتار).

واذا باع المحال عليه المال المذكور واعطى ثمنه للمحال له فان لم يف الدين تماماً لا يطلب باقيه من المحال عليه .

و يقول «عبد الحليم» انه في حالة اذن المحيل المحال عليه ببيع ماله له — اي للمحيل — ان يرجع عن اذنه قبل حضول البيع وان ينهي المحال عليه عنه وانه لا يجوز الاجبار على البيع . ولكنه يفهم من ظاهر قياس هذه المسألة على البيع كما ذكر في المجلة «ورد المحتار» ان الرجوع غير جائز وان الاجبار على البيع جائز ايضاً .

و في هذه الحالة يحتمل ان يكون بيان «عبد الحليم» بمعنى انه للمحيل ان يرجع عن اذنه ايفاً فيما لو اذن ببيع ماله بعد ان تجري وتتم الحوالة بلا شرط . وتستفاد المسألة الآتية من هذه المادة : و يستفاد من تصو ير صدور هذا الشرط اي شرط بيع مال المحيل من المحال انه اذا صدر من المحيل عليه في الحوالة التي تجري على وجه المادة (٦٨١) شرط بين المحال له والمحال عليه فقط تكون الحواله فاسدة . ولو كان المال المذكور وديعة عند المحال عليه . لانه لا قدرة للمحال عليه على اجراء ذلك راجع المادة (٩٦).

مثال لو قال رجل لآخر «خذ عليك حوالة ديني البالغ كذا قرشا عند فلان على ان تبيع كذا من ماله وتودي من ثمنه» وقبل الآخر تكون الحوالة فاسدة .

الصورة الثانية ، قبول الحوالة على ان يباع مال اجنبي و يودي الدين من ثمنه . يعني لا يصح ان يأخذ شخص دين آخر حوالة على نفسه بناء على ان يبيع مال اجنبي و يؤدي الدين من ثمنه (عبد الحليم والهندية). فعليه تعبير (مالاً له) الوارد في المجلة كان للاحتراز من هذه الصورة الثانية .

الصورة الثالثة ، قبول شخص دين آخر حوالة على نفسه ان يبيع مالاً له و يفي الدين . يعني اذا قبل شخص دين آخر حوالة على نفسه بناء على ان يبيع مالاً له ، يفي الدين من ثمنه تجوز الحوالة .

ولكن في هذه الحال كما ان المحال عليه لا يجبر على المال المذكور فلا تجوز مطالبته بالمحال به قبل البيع لعدم وجود سبب الاداء . . لا يجب الاداء قبل البيع (الدرر) . بل انه حينما يبيع المحال عليه ذلك المال يجبر على تأدية المحال به لتحقق سبب وجوب الاداء . بتحقق وجوب الاداء (الدرر) ولا يكون المحال عليه مسئولاً عن الباقي في حالة بيعه المال بثمن مثله وتأديته الدين وعدم وفائه للمحال به . لانه التزم الاداء من الثمن وقد ادى الثمن بكما له (الهندية في الباب الثاني) . لان المحال عليه المتزم اداء الدين من ذلك الثمن وادى الثمن كاملاً حسب التزامه وتعبير (مالاً له) الوارد في المجلة ليس للاحتراز من هذا

خلاصة الكلام ان في هذا اربع مسائل :

مسألة ١ ، ان يذكر في الحوالة الجارية بين المحيل والمحال عليه شرط بيع المحال عليه مالاً معيناً للمحيل وتأدية الدين من ثمنه وان يقبل المحيل والمحال له الحوالة بهذا الشرط . والمذكور في هذه المادة من المجلة هو هذه الصورة .

مسألة ٢ ، ان يشرط في الحوالة الجارية بين المحال له والمحال عليه بيع المحال عليه مال المحيل واداء الدين من ثمنه وان لا يقبل المحيل الحوالة مع دخوله بها .

مسألة ٣ ، عقد الحوالة على ان يبيع المحال عليه مال اجنبي و يؤدي من ثمنه .

مسألة ٤ ، عقد الحوالة بناء على ان يبيع المحال عليه مال ذاته و يؤدي من ثمنه

فالصورتان الثانية والثالثة غير صحيحتين والاولى والرابعة صحيحتان وقد فصلت احكامهما آنفاً

﴿ المادة ٦٩٧ ﴾ في الحوالة المبهمة اي في الحوالة التي لم يذكر فيها تعجيل المحال به وتأجيله ان كان الدين معجلاً على المحيل فالحوالة معجلة ايضاً ويلزم المحال عليه اداؤها حالاً وان كان الدين مؤجلاً فالحوالة تكون ايضاً مؤجلة و يلزم اداؤها عند حلول وعدتها

ان المحال به في هذه الحوالة يتقيد بالصفة التي له بذمة المحيل . و بتعبير آخر ان كان الدين معجلاً على المحيل كانت الحوالة معجلة ايضاً ولزم على المحال عليه تأديتها في الحال وان كان الدين مؤجلاً على المحيل لمدة معلومة كانت الحوالة مؤجلة ايضاً بتلك المدة ولزم على المحال عليه اداؤها عند حلول اجلها . لان الحوالة كانت لاجل نقل الدين وتحويله . والدين يتحول بالصفة التي له عند الاصيل (رد المحتار) وكما ان الحكم في الكفالة كان على هذا المنوال ايضاً . راجع المادة (٦٥٢) . وعلى هذا التقدير لا يبطل الاجل بوفاة المحيل قبل تمام الوعدة . واما بوفاة المحال عليه يبطل الاجل و يصير الدين عليه حالاً . وسبب بطلان الاجل بوفاة المحال عليه هو ان الاجل انما كان لمنفعة المدين كي يتاجر و يربح و يعطي داينه فبوفاته لا يبقى امكان للاتجار والربح .

وانما اذا عاد الدين الى المحيل بوفاة المحال عليه مفلساً كما ذكر في شرح المادة (٦٩) فيعد اجل المحيل باقياً كما كان (رد المحتار) ولو كان الدين من جهة اخرى كثمن المبيع و بدل الاجارة . لان الاجل سقط حكماً للحوالة وقد انتقضت بالتوى فينتقض ما في ضمنها كما لو باع المدين بدين مؤجل فرساً من الطالب ثم استحق الفرس عاد الاجل (رد المحتار بتغير ما) .

وحيث ان الحوالة المبهمة لم تعرف في مقدمة هذا الكتاب في متن المجلة حسب المعتاد ورد تعريفها هنا بعبارة (اي في الحوالة التي لم يذكر فيها تعجيل المحال به ...) .

واما في الحوالة غير المبهمة فيطالب المحال عليه بالنظر للوصف الذي قيدت به من التعجيل او التأجيل (الهندية في الباب الثاني من الحوالة) . كما ان الحكم في الكفالة ايضاً كان على هذه الصورة . راجع المادة (٦٥٣) .

و بما ان هذه المسألة التي سردت شرحاً نظيرة للمادة (٦٥٣) فكان من المناسب ان تورد متناً عقب المادة (٦٩٧)

وليكن معلوماً كما ان حوالة الدين مؤجلة بالمدة التي كان الدين مؤجلاً بها كان صحيحة فحوالته بمدة از يد او انقص صحيحة ايضاً (الهندية في المحل المزبور) . والحكم في الكفالة ايضاً هكذا . انظر المادة (٦٠٤) .

و كما ان حوالة الدين المعجل جائزة فحوالته مؤجلاً جائزة ايضاً . مثلا لو احال شخص دينه الناشيء من جهة القرض على آخر مؤجلاً لمدة سنة واحدة يصح و يكون الاجل بحق المحال عليه معتبراً .

ولكن على هذا التقدير اذا عاد الدين الى المحيل لسبب وفاة المحال عليه مفلساً بناء على التفصيلات الواردة في شرح المادة (٦٩٠) يعود بصفته الاولى (معجلاً) . انما احالة الاب والوصي دين الصبي المعجل مؤجلاً غير صحيحة انظر المادة «٥٨» . ولكن اذا كان ذلك الدين ناشئاً عن عقد الاب والوصي فاحالته مؤجلاً تجوز عند الشيخين . راجع شرح المادة «٦٨٥» .

وان كان العلم بالاجل في الحوالة لازماً كما هي في الكفالة فجهالته جهالة يسيرة جائزة ايضاً «رد المحتار» راجع شرح المادة «٦٢٥» .

تأجيل عقد الحوالة — يستفاد من التفصيلات الآنفة ان تأجيل عقد الحوالة غير جائز بل الصحيح كما ذكر سابقاً هو تأجيل المحال به في عقد الحوالة . ولو كان المحال به قرضاً «التنوير والدر المختار» .

﴿ المادة ٦٩٨ ﴾ ليس للمحال عليه ان يرجع على المحيل قبل اداء الدين . واذا رجع عليه فانما يرجع بالمحال به يعني انه يأخذ من المحيل الجنس الذي اجل عليه من الدراهم وليس له ان يرجع بالمؤدى . مثلاً لو احيل عليه دراهم فضة واعطى ذهباً يأخذ فضة وليس له ان يطالب بالذهب . وكذلك اذا ادى اموالا واشياء آخر يأخذ الدراهم التي احيلت .

لا يحق للمحال عليه الرجوع على المحيل قبل اداء الدين الى المحال له . حتى لو ان شخصاً بعد ان قبل من آخر على نفسه حوالة مؤجلة بمدة احالها على شخص آخر مؤجلة بمدة از يد او انقص فليس للشخص المحال عليه ان يرجع على المحيل قبل ان يقبض المحال به من الشخص الآخر المذكور .

ولكن ذكر في شرح المادة (٦٩١) انه اذا ضاع ما قبل المحال له يضايق هو ايضاً المحيل . واذا احتال رجل بالمال الى اجل ثم احتال عليه احاله على آخر الى اجل مثل ذلك او اقل او اكثر لم يكن له ان يرجع على الاصيل حتى يقبضه الطالب «الهندية في الباب الثاني» .

واذا كانت الحوالة بامر المحيل ورضاه كان للمحال عليه ان يرجع على المحيل بعد ان يؤدي المحال به الى المحال له . وسبب الرجوع هو : انه ادى دين المحيل بامره راجع المادة «٦٥٧» وشرحها

مثلاً لو احيل من قبل المحيل على المحال عليه دراهم فضية . واعطى المحال عليه الى المحال له بطاريقة بيع الصرف ذهباً يأخذ من المحيل فضة وليس له ان يطالبه بالذهب . و بالعكس اذا احيل دراهم ذهبية واعطى المحال عليه فضة يأخذ من المحيل ذهباً وليس له ان يطالب بالفضة .

وكذلك لو احيل مسكوكة خالصة واعطى المحال عليه مغشوشة يأخذ من المحيل خالصة .

وكذلك لو ادى المحال عليه المحال به صلحاً من المحال به باعطائه اموالا واشياء اخر واراد الرجوع على المحيل بعد ذلك فيأخذ الدراهم التي احيلت والا لا يأخذ قيمة الاموال والاشياء التي اعطيت بصفة بدل الصلح . سواء أكانت تلك القيمة از يد من المحال به ام انقص . وعلى تقدير مصالحة المحال له مع المحال عليه على مقدار من الدين واراد المحال عليه ان يرجع على المحيل فيرجع ببدل الصلح الذي اعطاه وليس بمجموع الدين .

وقد ذكر في المادة (٦٥٧) وشرحها ان الحكم في الكفالة ايضاً على هذا الوجه .

وسبب عدم اعتبار المؤدي هو : انه حينما يعطى المحال عليه الى المحال له دراهم او اموالا من غير جنس فقبول المحال له ذلك يكون انما هو عقد معاوضة مخصوصة بين المحال عليه والمحال له ولا يكون لهذا العقد حكم او تأثير بحق المحيل الذي هو شخص ثالث و يكون نفعه وضرره عائدين على العاقدين .

جاء في الشرح (بأمر المحيل ورضاه) لانه اذا لم تكن الحوالة بامر المحيل ورضاه يكون المحال عليه متبرعاً بتأدية الدين وليس له الرجوع على المحيل . وكذلك لو كان للمحيل مطلوب عند المحال عليه فليس للمحال عليه ان يتقاص , ما اعطاه الى المحال له بدينه الذي للمحيل . حتى انه بعد ان تجري الحوالة المطلقة بدون امر المحيل لوتوفي المحال له وصار المحيل وارثاً له يأخذ المحال به من المحال عليه حسب الوراثة .

ولكن اذا اجريت الحوالة بامر المحيل فليس للمحيل ان يأخذ المحال به من المحال عليه بعد ان يكون ادى المحال عليه الدين على هذا التقدير . لانه اذا اخذ المحيل المحال به من المحال عليه فحيث انه سيرجع على المحيل بناء على امر المحيل فلا يكون فائدة من ذلك (الذخيره) . كما ان الحكم في الكفالة هو على هذا المنوال ايضا (راجع شرح المادة ٦٥٧) .

الرجوع في الهبة والتصدق والوراثة — يستفاد من المادة الآنفة ان المحال عليه عندما يؤدي الدين الى المحال له يرجع على المحيل . لكن تعبير «تأديه» هنا ليس قيداً احترازياً . لان الهبة والتصدق حكماً كالتادية . و بتعبير آخر اذا وهب المحال له المحال به الى المحال عليه او تصدق به عليه وقبل هذا الاخير ايضاً يرجع المحال عليه على المحيل . وان كان المحال عليه مديناً للمحيل بعين الجنس يتقاصان بالدين حتى انه ليس للمحيل ان يأخذ مطلوبه من المحال عليه في الحوالة المقيدة بالدين «الدرر ورد المحتار» ومثله في (الذخيرة في الكفالة) .

كما لو قال المحال له للمحال عليه (تركت لك المحال به) يرجع المحال عليه على المحيل . و يستفيد المحال عليه فقط من هذا الترك .

الوراثة للمحال له كالهبة .

اذا توفي المحال له و برىء المحال عليه لكونه وارثاً له بحكم المادة (٧٠٠) يرجع على المحيل وان كان دينه للمحيل من عين الجنس يتقاصان (البحر والهندية والذخيره) .

لا رجوع في الابراء — واما اذا ابرأ المحال له المحال عليه وقبل المحال عليه فليس للمحال عليه ان يرجع على المحيل . واذا كانت الحوالة مقيدة بالدين مثلا يأخذ المحيل الدين الذي له بذمة المحال عليه

ولو كانت الحوالة بامره . كما ان الحكم في الكفالة ايضاً كان على هذا المنوال . راجع شرح المادة ٦٥٧) (رد المحتار والانقروي) .

الخلاصة في هذا امور خمسة :

الاول التأدية، الثاني الهبة، الثالث التصدق، الرابع الوراثة، والخامس الابراء، وذكرت هذه الاحكام كلها وفصلت آنفاً .

اذا ادى اجنبي المحال به فحق الرجوع موجود ايضاً — ذكر في المجلة انه اذا ادى المحال عليه الدين فله حق الرجوع على المحيل . واذا لم يؤد المحال عليه الدين بل اداه فضولي من قبل المحال عليه تبرعاً فللمحال عليه ان يرجع ايضاً على المحيل . و بتعبير آخر اذا ادى فضولي المحال به من قبل المحال عليه تبرعاً فللمحال عليه ان يرجع على المحيل . واما اذا اداه تبرعاً من طرف المحيل فليس له ان يرجع بناء عليه اذا احال شخص داينه على شخص آخر ليس مديناً له بموجب (٦٧٦) ثم ادى فضولي من طرف المحال عليه المحال به الى المحال له يرجع المحال عليه على المحيل .

و بالعكس اذا احال شخص داينه على شخص آخر مدين له بالف قرش حوالة مقيدة و بعد ذلك ادى فضولي من طرف المحيل المحال به يأخذ المحيل مطلوبه من المحال عليه على حدة . اذ الفضولي المرقوم متبرع وليس له ان يرجع على المحيل بالمبلغ الذي اداه .

ولكن اذا لم يبين الفضولي عند التأدية الجهة التي تبرع على حسابها وحصل اختلاف بين المحيل والمحال عليه من هذا الوجه بان ادعى المحيل ان التبرع كان لحسابه وادعى المحال عليه العكس . ي ان التبرع كان من طرفه ففي هذه الحالة يراجع الفضولي . و يعتبر قوله فيصلاً عن الجهة التي دفع عنها واذا توفي الفضولي او غاب قبل البيان ولم تمكن مراجعته يعد متبرعاً من جهة المحال عليه . ما لم يثبت خلافه باقرار حصل سابقاً من المتوفي والغائب (الهندية والبزازية والبحر) .

واذا اراد المحال عليه بعدان يؤدي المحال به الرجوع على المحيل فادعى المحيل ان المحال به مال رشوة او مال قمار وان الحوالة باطلة لا تسمع دعواه ولا شهوده . بل يقال له ادّ المحال به الى المحال عليه ثم ترافع مع المحال له بهذا الخصوص . فاذا ترافع المحيل مع المحال له واثبت بمواجهته ان المحال به مال قمار مثلا يقبل منه . وعلى هذا التقدير اذا كان المحال عليه اعطى المحال به فله الخيار ان شاء رجع على المحيل وان شاء على المحال له (البزازية والانقروي والهندية) .

كما انه بعد ان اخذ المحال له المحال به من المحال عليه قال المحيل للمحال له (لم يكن لك دين عندي انما وكلتك بقبض الدين بناء عليه رد لي المحال به الذي قبضته) وقدم دعوى بذلك وادعى المحال له ان له بذمة المحيل ديناً فالقول مع اليمين قول المحيل . اذ اقرار المحيل بالحوالة او مباشرته الحوالة لا يعد اقرارا منه بالدين للمحال له . والمحال له مجبور على رد ما قبضه الى المحيل . لان الحوالة تستعمل احياناً في الوكالة (الهندية والدرر ورد المحتار) . راجع شرح المادة (٦٩٢) . قال في البحر لان المحال له يدعي عليه الدين وهو ينكره . ولفظ الحوالة مستعملة في الوكالة مجازاً لما في التوكيل من نقل التصرف من الموكل الى الوكيل فيكون القول له مع يمينه فان قيل فلتم ان المحيل لا يملك ابطال الحوالة فلو لم يجعل المحال مستحقاً لملك المحيل ابطالها لانه يملك فسخ التوكيل بالقبض، قلنا الحوالة قشد

صمت وهي محتملة ان تكون بمال هو دين على المحيل و يحتمل ان يكون اقامه مقام نفسه فلا يجوز ابطال الحوالة بالاحتمال كذا في السراج الوهاج وفي المحيط الا ان يكون المحيل قال للمحال عليه اضمن عني هذا المال لان قول اضمن عني لا يحتمل الوكالة لانه امره بالضمان عنه وانما يصير ضامناً عنه اذا كان على المحيل دين فكان اقراراً هنا بالمال عليه . انتهى .

اذا اراد المحال عليه بعد تأدية الدين ان يرجع على المحيل بناء على المادة (٦٩٨) فقال المحيل كان لي عندك مطلوب كذا قرشاً وانكر المحال عليه الدين فالقول قول المحال عليه . راجع المادة (٨) (الدرر والهندية ورد المحتار وعزمي زاده) . و بما ان الحوالة على موجب المادة (٦٨٦) جائزة ايضاً وحيث ان اقرار المحال عليه بالحوالة او قبوله اياها لا يعد اقراراً منه بانه مدين للمحيل فيرجع المحال عليه

﴿ المادة ٦٩٩ ﴾ كما ان المحال عليه يبرأ من الدين باداء المحال به او اذا اخذه احد حوالة على نفسه او بابراء المحال له المحال عليه واذا وهب المحال له المحال به او تصدق به وقبل المحال عليه يصير بريئاً من الدين ايضاً .

واذا ادى المحال عليه المحال به الى المحال له او احال شخص آخر غير المحال عليه المحال له بالدين على نفسه — ولو كان هذا الغير المحيل — او ابرا المحال له المحال عليه من المحال به فكما ان المحال عليه يصير بريئاً من الدين في هذه الصور الثلاث فانه يبرأ من الدين ايضاً فيما اذا وهب المحال له المحال به او تصدق به عليه وقبله (رد المحتار) . واما اذا لم يقبل المحال عليه الهبة والتصديق وردهما فيكونان مردودين .

واذا لم يقبل الهبة والتصدق المحال عليه ولم يردهما بل سكت فهل تكون الهبة والصدقة صحيحتين ويبرأ المحال عليه من الدين؟ الظاهر انه يبرأ . كما انه في المادة (٨٤٧) اذا وهب الدائن مطلوبه الى المدين ولم يردها صحت الهبة وسقط الدين حالاً . وسبب فصل الابراء عن الهبة والتصدق بعبارة (كما انه) يفهم من شرح (وان رد المحال عليه هذا الابراء) و بتعبير آخر اذا ابرأ المحال له المحال عليه يصير المحال عليه بريئاً وان سكت المحال عليه او قبل الابراء او رده . يعني ان الابراء لا يكون مردوداً برد المحال عليه . لان الحوالة بحسب المعنى كما ذكر في شرح المادة (٦٧٣) عبارة عن التأجيل والابراء والاسقاط المذكور هو اسقاط للمطالبة وهو اسقاط محض وغير متضمن التمليك وبناء عليه الرد الذي هو اسقاط محض غير ممكن .

وعلى هذه التقديرات حيث ان المسائل العائدة لرجوع المحال عليه على المحيل فصلت في شروح المواد السابقة فلتراجع .

ثم اذا احال المدين داينه على شخص بدينه و بعد ذلك احاله بالدين المذكور على شخص آخر فالحوالة الثانية صحيحة وتنفسخ الحوالة الاولى و يبرأ المحال عليه الاول من الدين (رد المحتار والانقروي)

﴿ المادة ٧٠٠ ﴾ اذا توفي المحال له وكان المحال عليه وارثاً له فقط فلا يبقى حكم الحوالة .

اذا توفي المحال له وكان المحال عليه وارثه فقط فلا يبقى حكم للحوالة . ولا يطالب المحال عليه بشيء من طرف احد و يصير المحال عليه بريئاً من الدين . لانه لم يبق من يطالب المحال عليه بالمحال به . وظلب الانسان نفسه لا معنى له . كما ان الكفيل صار بريئاً لما توفى الداين وكان هو وارثاً له فقط (انظر المادة ٦٦٧) .

وعلى هذا التقدير ذكر في شرح المادة (٦٩٨) ان للمحال عليه ان يرجع على المحيل . والذي ذكرة في شرح المادة السابقة (وارث فقط) . لانه حينما يكون للمحال له وارث غير المحال عليه يكون المحال عليه بريئاً من الدين بمقدار حصته الارثية ويطالب بحصص الورثة الباقية والحكم في الكفالة ايضاً كان على هذا المنوال . راجع الماده (٦٦٢) .

مثلا لو كان ورثة المحال له ابنه (المحال عليه) وولداً آخر . يبرأ المحال عليه من نصف المحال به . ويجب على المحال عليه ان يعطي النصف الثاني الى الوارث الثاني وهو اخوه الآخر

ويستفاد من الايضاحات المسرودة على هذه المادة والمادة السابقة ان المحال عليه يبرأ في سبع صور ١ — الاداء ٢ — الحوالة على الغير ٣ — الابراء ٤ — الهبة ٥ — التصدق ٦ — احالة المحيل المحال له على غير المحال عليه ٧ — وفاة المحال له وانحصار ارثه في المحال عليه .

تاريخ الارادة السنية : ٢٥ صفر سنة ٢٨٨

بعونه تم شرح الحوالة ويليه شرح الرهن