للحاجة اليه لا بالقياس والله اعلم وقيد بجهالة المال للاحتراز عن جهالة الاصيل والمكفول له فانها مانعة حتى لو قال من غصبك من الناس او بايعك او قتلك فانا كفيل لك او قال من غصبته او قتلته فانا كفيل له عنك لا يجوز الا اذا كانت يسيرة في المكفول عنه نحو ان يقول كفلت لك بمالك على احد هذين فيجوز والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق وفي البزازية شهدا على رجل انه كفل بنفس رجل يعرفانه بوجهه ان جاء به لكن لا يعرفانه باسمه يجوز كما لو قال عند القاضي كفلت برجل اعرفه بوجهه لان الجهالة في الاقرار لا تمنع صحته ويقال له اي رجل اتيت به وقلت انه هذا وحلفت عليه برئت من الكفالة انتهى واطلق صحتها فشمل كل من عليه المال حرا كان او عبدا مأذونا او محجورا صبيا او بالغا رجلا او امرأة مسلما او ذميا وكل من له المال لكن في البزازية الكفالة للصبي التاجر صحيحة لانه تبرع عليه وللصبي العاقل غير التاجر فيه روايتان انتهى اقول اختار في الفتح الوسايل انها تصح بقبول وليه والله اعلم كفلت متعلق بتصح عنه اي عن فلان بالف درهم هذا مثال المعلوم تصح ايضا بقوله كفلت عنه بما لك عليه اي بالذي يثبت لك عليه عنه بما يدركك في هذا البيع يعني اذا استحق المبيع فيرد المشتري ولزمه غرامة الثمن وهذا هو ضمان الدرك وهو الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع وفي البزازية من اخر الدعوى في فصل الاستحقاق وان استحق المبيع وله كفيل بالدرك لا يرجع على الكفيل ما لم يجب على البائع بنقده هو بالخيار ولا يرجع على الكفيل بقيمة البنا والغرس انتهى وفي السراج الوهاج فاذا استحق المبيع كان للمشتري ان يخاصم البائع اولا فاذا ثبت عليه استحقاق المبيع كان له ان ياخذ الثمن من ايهما شاء وليس له ان يخاصم الكفيل اولا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان له ذلك واجمعوا ان البيع لو ظهر حرا كان له ان يخاصم ايهما شاء انتهى وتصح ايضا بقولنا ما بايعت فلانا فعلي وما غصبك فلان فعلي وهذا من امثلة الكفالة بالمجهول في المبسوط ولو قال اذا بعته شيئا فهو علي فباعه متاعا بالف درهم ثم باعه متاعا بعد ذلك بالف درهم لزم الكفيل الاول دون الثاني لان حرف اذا لا يقتضي التكرار بخلاف كلما وما ومثل اذا متى وان ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان قبل ان يبايعه ونهاه عن مبايعته ثم باعه بعد ذلك لم يلزمه شيء لان لزوم الكفالة بعد وجود المبايعة وتوجه المطالبة على الكفيل فاما قبل ذلك فهو غير مطلوب بشيء ولا ملتزم في ذمته شيئا فيصح رجوعه يوضحه ان بعد المبايعة انما اوجبنا المال على الكفيل دفعا للغرور عن الطالب لانه يقول انما اعتمدت في المبايعة معه على كفالة هذا الرجل وقد ارتفع

هذا

هذا الغرور حين نهاه عن المبايعة انتهى وفي الولوالجية لو قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة ثم بايعه لم يلزم الكفيل فرق بين هذه المسألة وبين الكفالة بالذوب حيث اذا رجع الكفيل قبل الذوب لا يصح والفرق ان في هذه المسألة الكفالة مبنية على ما هو غير لازم وهو الامر فانه قال على بايعه في بايعه فهو علي ولو لم يقل بايعه فهو قايل دلالة والامر غير لازم والمبني على الشيء يكون تبعا له وتبع غير اللازم لا يكون لازما فاما الكفالة بالذوب غير مبنية على ما هو غير لازم كذا في البحر او علقت بشرط صحيح ملايم اي تصح الكفالة اذا علقت بشرط موافق وهو ان يكون الشرط سببا لوجوبه نحو ان استحق المبيع اي نحو قوله ان استحق المبيع فعلي الثمن فان استحقاق المبيع شرط وجوب الحق في ذمته فجاز التعليق به لملايمة الشرط او بشرط لامكان الاستيفا نحو ان قدم زيد اي كقوله ان قدم زيد فعلي ما عليه من الدين وهو اي زيد مكفول عنه والواو للحال فان قدومه سبب موصل للاستيفاء منه ولم يذكر بعض الشارحين للكنز مفهوم قوله وهو مكفول عنه وقد ذكره مولانا في بحره حيث قال ومفهومه انه لو علقها بقدوم زيد الاجنبي لم تصح وظاهر ما في القنية الصحة على الاصح قال فيها لا يصح التعليق بشرط غير متعارف كدخول الدار وقدوم زيد الا ان الاصح ما ذكر ابو نصر انه يصح بقدوم زيد ذكره في تحفة الفقها قال وهو باطلاقه شامل للاجنبي ولكن ينبغي ان يحمل على انه مكفول عنه لقول الاكمل في العناية فيه يكون زيد مكفولا عنه لانه اذا كان اجنبيا كان التعليق به كما في هبوب الريح انتهى وهكذا في فتح القدير والحق انه لا يلزم ان يكون مكفولا عنه قال في البدايع لان قدومه وسيلة الى الاداء في الجملة لجواز ان يكون مكفولا عنه او مضاربه ويدل عليه ما قدمناه من الاصح انتهى او بشرط لتعذره اي لتعذر الاستيفا نحو قوله ان غاب زيد عن المصر فعلي ما عليه من الدين فهذا جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها كذا في الرمز ولا يصح تعليق الكفالة نحو ان هبت الريح او جاء المطر لانه تعليق بالخطر فلا يصح كالبيع وذكر في الهداية والكافي انه ان علق به تصح الكفالة ويجب المال حالا وهذا سهو لان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملايم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملايم بخلاف جعل الاجل في الكفالة الى هبوب الريح ونحوه لا يصح التاجيل ويجب المال حالا ذكره العيني ولا يصح الكفالة ايضا بجهالة المكفول عنه وبجهالة المكفول له نحو ما ذاب لك على الناس او واحد منهم فعلي وانما قيدنا بذكر المكفول له والمكفول عنه اذا كان احدهما مجهولا لا تصح الكفالة قال في شرح الطحاوي ولو قال لرجل ما ذاب لك على احد من الناس فهو علي فانه لا يصح لجهالة المضمون عنه وكذلك لو قال ما ذاب عليك لاحد من الناس فهو علي فانه لا يصح لجهالة المضمون له وفي نوادر

Copyright © King Saud University