وماحكم به من اتباعها الكافي وما قاله الزيلعي انه سهو وما خطا به
المصنف الزيلعي وما ايد به مدعاه وما جعله من المسئلة دليلا فلي
في ذلك نظر بما ذكره **فاقول** اما قوله قال في الهداية الخ فاقول ما قاله
ليس عبارتها اذ هي ويجوز تعليق الكفالة بالشروط مثل ان يقول ما
بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه فعلي او ما غصبك فعلي والاصل فيه قوله
تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم والاجماع على صحة ضمان الدرك
ثم الاصل انه يصح تعليقه بشرط ملايم مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق
كقوله اذا استحق المبيع او لامكان الاستيفاء مثل قوله اذا غاب عن البلد
وما ذكر من الشروط في معنى ما ذكرناه فاما لا يصح التعليق بمجرد الشرط
كقوله اذا هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل واحد منهما اجلا الا انه
تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا
تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق **وقوله** فاما لا يصح
التعليق بمجرد الشرط كقوله اذا هبت الريح او جاء المطر مسئلة مستقلة
صرح فيها بنفي صحة تعليق الكفالة بهبوب الريح ومجيء المطر ويلزم منه
نفي جواز الكفالة ولا يقال ان نفي جواز التعليق لا يقتضي نفي جواز
الصحة كما انه اذا جعل هبوب الريح او نزول المطر اجلا ينتفي الاجل
ولا تنتفي الكفالة لانا نقول يمكن ان ينتفي المجموع بانتفاء جزئه
فاذا انتفى التعليق انتفى التكفل ولا كذلك نفي الكفالة المؤجلة بهبوب
الريح ان تكون منتفية كانتفاء اجلها لان الايجاب المعلق نوع من التعليق
يخرج العلة عن العلية والاجل عارض بعد انعقاد الكفالة بقوله كفلته
فلا يلزم من انتفاء العارض انتفاء معروضه كما في العناية وغيرها و
كذا قال في شرح النقاية وان علق الكفيل الكفالة بمجرد الشرط اي بشرط
غير ملايم فلا اي فلا تصح الكفالة ولا يجب المال **وذكر** شراح الهداية ان
الكفالة لا تصح فيما اذا علقت بهبوب الريح او نزول المطر وكذا ذكر
قاضي خان ايضا انه لا يصير كفيلا انتهى ما ذكره شارح النقاية **وهذا**
اي ما قلناه من اللزوم فصل صاحب الهداية مسئلة جعل هبوب الريح
ومجيء المطر اجلا عن مسئلة التعليق بقوله وكذا اذا جعل واحد منهما
اجلا الا انه تصح الكفالة ويجب المال حالا انتهى يعني وكذا لا يصح
التأجيل او المراد وكذا لا تتحقق الصحة والمعنى وكذا لا يصح التعليق
على ان يكون المراد التأجيل على طريقة الاستخدام كما ذكره سعدي
جلبي وبه يندفع الاشتباه الحاصل في معرفة فاعل لا يصح المقدر في قوله
وكذا اذا جعل وليست مسئلة التعليق مشاركة لمسئلة التأجيل في صحة
الكفالة كما صرح به البرجندي قال ان قوله الا انه تصح الكفالة انما يعود

الى الاجل

الى الاجل نحو ان هبت الريح لا الى التعليق بالشرط انتهى **وقوله**
في الهداية كالطلاق والعتاق قال الامام العيني في شرحها بعد حكاية
ما ذكرناه عن السغناقي والاكمل ومشيه على ما قالاه اي كما ان
الشرط المجهول في الطلاق والعتاق لا يبطل ويصح الطلاق والعتاق
بان قال اعتقت عبدي او قال طلقت امرأتي الى قدوم الحاج او الحصاد
او القطاف انتهى **قلت** وقول العيني اي كما ان الشرط المجهول اراد
به التأجيل كما ذكره في تصويره له انتهى **وقال** الشيخ الامام خاتم اهل
التحقيق الكمال ابن الهمام في فتح القدير فالحاصل ان الشرط الغير الملايم
لا تصح معه الكفالة اصلا ومع الاجل الغير الملايم تصح حالة ويبطل
الاجل لكن تعليل المصنف لهذا بقوله ان الكفالة لما صح تعليقها
بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق يقتضي ان في
التعليق بغير الملايم تصح الكفالة حالة وانما يبطل الشرط والمصرح
في المبسوط وفتاوى قاضيخان ان الكفالة باطلة فتصحيحه ان يحمل
لفظ تعليقها على معنى تأجيلها بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم
في الحال وقلد المؤلف في هذا الاستعمال لفظ المبسوط فانه ذكر التعليق
واراد التأجيل هنا وظاهر شرح الاتقاني المشي على ظاهر اللفظ فانه قال
فيه الشرط اذا كان ملايما جاز تعليق الكفالة ومثل بقوله اذا استحق
المبيع فانا ضامن الى ان قال وان كان بخلاف ذلك كهبوب الريح ومجيء
المطر لا يصح التعليق ويبطل الشرط ولكن ينعقد الكفالة ويجب المال
لان كلما جاز تعليقه بالشرط لا يفسد بالشروط الفاسدة **وفي** الخلاصة
كفل بمال على ان يجعل له الطالب جعلا فان لم يكن مشروطا في الكفالة فالشرط
باطل وان كان مشروطا فيها فالكفالة باطلة انتهى وهذا يفيد انها
تبطل بالشروط الفاسدة اذا كانت في صلبها انتهى ما قاله الكمال **قلت**
فهذا كما ترى يفيد ان هذا المحقق ابن الهمام لم يرتض بما مشى عليه الاتقاني
وهذا عقبه بما يفيد بطلان الكفالة بالمرة فلو كان له وجه رواية
لذكره لسعة اطلاعه وعدم تحامله كما هو مشهور عنه رحمه الله بل ان
قوله وظاهر شرح الاتقاني المشي على ظاهر اللفظ يقتضي ان يؤول بما اول
به اللفظ **قلت** وما مشى عليه الاتقاني نقل صاحب انفع الوسائل
عن الخبازي ما ظاهره يوافقه بعد ان نقل كلام السغناقي الموافق لما قاله
الكمال **وهذه** عبارة الشيخ جلال الدين الخبازي كما نقلها صاحب
انفع الوسائل **قوله** وكذا اذا جعل كل واحد منهما اجلا يعني مجيء المطر و
هبوب الريح لا يجوز تعليق الكفالة ولا تأجيلها اليه ولو علق الكفالة
بها مع ذلك صحت الكفالة ولزم المال حالا لان ما جاز تعليقه بالشرط

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)