والرياس والنيروز ونحوها جاز عند اصحابنا رحمهم الله وان كان
لا يشبه اجال الناس نحو المطر وهبوب الريح فالاجل باطل والكفالة
صحيحة واما اذا كانت معلقة بشرط فان كان المذكور شرطا سببا
لظهور الحق او لوجوبه او وسيلة الى الادا في الجملة جاز بان قال ان
استحق المبيع فانا كفيل لان استحقاق المبيع سبب لظهور الحق ولا
لوجوبه ولا وسيلة الى الاداء في الجملة لا يجوز بان قال ان جاء المطر
او ان هبت الريح او ان دخل زيد الدار فانا كفيل لان الكفالة فيها
معنى التمليك لما نذكر فالاصل ان لا يجوز تعليقها بالشرط الا شرطا
للحق به تعلق بالظهور او التوسل اليه في الجملة فيكون ملايما للعقد
فيجوز ولان الكفالة جوازها بالعرف والعرف في مثل هذا الشرط دون
غيره انتهى ما قاله في البدايع **فان قلت** ما ذكرت من كلام البدائع
ليس ظهوره تاما فيما ذكرت لان قوله البدائع وان لم يكن سببا لظهور
الحق ولا لوجوبه ولا وسيلة الى الادا في الجملة لا يجوز بان قال اذا جاء
المطر الخ يحتمل ان يكون المراد به لا يجوز يعني الكفالة او لا يجوز
بعني التعليق **قلت** قوله بعده ولان الكفالة جوازها بالعرف
والعرف في مثل هذا يعني شرطا للحق به تعلق دون غيره يعين ان
احد المحتملين هو عدم جواز الكفالة انتهى هذا ومما يبتدا قال في المحيط
فصل اصله ان الكفالة التزام المطالبة في الحال وتمليك الدين عند الادا
فباعتبار معنى الالتزام يستدعي ان يصح تعليقها بالشروط المحضة
كالنذور وغيرها من الالتزامات واعتبار معنى التمليك يقتضي ان
لا يصح تعليقها بالشروط المحضة فوفرنا على الشبهين حظهما فباعتبار
الالتزام تعليقها واضافتها الى سبب يوجب الحق او وسيلة وذريعة
الى الاداء كقوله اذا قربه زيد فانا كفيل لانه سبب للوصول الى الاداء
فيكون توثيقا وتوكيدا له وباعتبار معنى التمليك اذا علقها بما لا يكون
سببا لوجوب الحق او للوصول الى الاداء كما اذا قال اذا جاء المطر
او هبت الريح او دخل زيد الدار ونحوه فانا كفيل لا تصح الكفالة انتهى
تصريح بما اثبتناه ودافع لما يتوهم من احتمال عبارة الهداية **ثم قال**
اي في المحيط لو قال ان لم اواف به غدا فالمال الذي له على رجل اخر
عليه وهو الف درهم جاز عنده خلافا لمحمد لان هذه الكفالة الثانية علقت
بخطر لا تعامل للناس فيه لان التعامل فيما اذا كانت الثانية مؤكدة
لما وجب بالاولى وليس في الكفالة الثانية ههنا تاكيد ما وجب بالاولى
فكانت معلقة بخطر لا تعامل فيه فتفسد كما لو قال انا كفيل ان
مطرت السماء او هبت الريح لان الكفالة تمليك وليس باسقاط وتعليق

التمليكات

التمليكات بالخطر لا يجوز الا ان يكون للناس فيه تعامل ولا تعامل
هنا فتفسد انتهى **فهذا** ايضا تصريح بما ذكرناه من التاويل على جهة
الاتفاق بين الامام وصاحبيه من عدم صحة الكفالة المعلقة
بهبوب الريح ومجي المطر وبه يندفع ما يتوهم من عبارة الهداية
وجعله قولا ضعيفا كما فعل صاحب لطايف الاشارة **ثم قال**
اي في المحيط ولو كفل الى ان تمطر السماء والى قدوم رجل ليس معه في
الكفالة جازت الكفالة والشرط باطل ولو قال الى ان يقدم المكفول
به صح التاقيت كان القياس ان تصح الكفالة ولا يصح التاجيل
لانه يتوهم قدومه للحال فلا ينتفع به الكفيل لانه يتوجه عليه المطالبة
للحال اذ التوهم حلوله كل ساعة كما لو كفل الى ان تمطر السماء وتهب الريح
او يتوهم ان لا يقدم اصلا فلا يتوجه عليه المطالبة اصلا فلا يفيد
الكفالة شيا الا انا تركنا القياس للتعامل انتهى فقد استوفى قسمي
المسئلة التعليق والتاجيل مع زيادة ايضاح انتهى وكذا ما قال في
شرح الجامع الصغير المسمى بالتقسيم والتشجير للامام الكبير مفتي الشرق و
الغرب جمال الدين ابو سعد المطهر بن الحسن بن سعد ابن علي بن بندار
المنتخب من شرحه الكبير المطول للجامع الصغير والاصل ان كل شي يذكر
على طريق الخطر اذا علق وجوب المال في الكفالة به يصح وان كان مجهولا
وما يذكر على سبيل الشرط فان كان سببا لوجوب الحق مثل ان يقول ان
استحق المبيع فعلي ضمان الدرك او لذكر الاداء اذ الاستيفاء مثل ان
يقول ان قدم زيد فعلي اداؤه جازت الكفالة والا فلا مثل ان يقول
اذا جاء المطر او هبت الريح لانه شرط محض لا تعلق للكفالة به وجوبا
واداء فلا تصح انتهى **وكذا ما قال الحدادي** ويجوز تعليق الكفالة
بالشروط اذا كانت سببا له وملايمة له مثل ان يكون شرطا لوجوب
الحق كقوله اذا استحق المبيع او لامكان الاستيفاء مثل ما اذا غاب
عن البلد اما اذا لم يكن الشرط سببا لوجوب الحق مثل اذا جاء المطر
او هبت الريح او دخل زيد الدار فانه لا تصح الكفالة به انتهى **فهذا**
ما يتعلق ببيان حكم تعليق الكفالة وتاجيلها وفهم عبارة الهداية
عن المحققين وما صرح من النقول بما يوافق ذلك **فان قلت** ما
تقول في قول السغناقي وغيره في هذا الباب ان الكفالة لا تبطل بالشروط
الفاسدة اليس ذلك مخالف لما ذكرهنا **قلت** لا مخالفة لان قوله و
قول غيره في هذا الباب ان الكفالة لا تبطل بالشروط الفاسدة اي
بالشروط الفاسدة في الجملة لا لمطلق الشروط والمراد بها اجال لا تشبه
اجال الناس ولا هي متعارفة لما قد علمت من اطلاق الشروط عنها

Copyright © King Saud University