لامنفعة للطالب فيه اصلا كدخول الدار ومجئ الغد لانه غير متعارف لا اما اذا كان متعارفا
فانه يجوز كما في تعليق الكفالة لما في الايضاح لو كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك غدا
فانا برئ من المال فوافاه غدا برا من المال فقد جوز تعليق البراة عن الكفالة بالمال وكذا اذا
علق البراة باشيا في البعض يجوز او علق البراة عن البعض بتعجيل البعض يجوز ذكره في مبسوط
شيخ الاسلام فعلم ان المراد بالشرط الشرط الغير المتعارف واختلاف الروايتين
في صحة التعليق محمول على هذا فرواية عدم الجواز فيما اذا كان غير متعارف ورواية الجواز
فيما اذا كان متعارفا انتهى فعلى هذا فكلام المولف محمول على شرط غير متعارف وارادمن
الكفالة الكفالة بالمال احترازا عن كفالة النفس فانه يصح تعليق البراه منها على تفصيل
مذكور وفي الخانية قال اذا علق براة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلاثه في وجه
تجوز البراة ويبطل الشرط نحو ان يكفل رجل بنفس رجل فابراه الطالب عن الكفالة على ان
يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراة وبطل الشرط وان صالح الكفيل المكفول له على مال
ليبريه عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرا عن الكفالة في رواية
الجامع واحدى روايتي الحواله والكفالة وفي رواية اخرى يبرا عن الكفالة وفي وجه يجوز
البراة والشرط وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل وبما عليه من المال فشرط الطالب
على الكفيل ان يدفع المال الى الطالب ويبريه عن الكفالة بالنفس جازت الكفالة والشرط
وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل
ان يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا انتهى **قوله** والكفالة
بحد وقود اي بطل التكفيل بحد وقود لانه يتعذر ايجابه عليه لعدم جريان النيابة في العقوبة
لعدم حصول المقصود منها وهو الزجر قيد الكفالة بنفس الحد والقود لان الكفالة
بنفس من عليه يجوز صرح به في النهاية واشار اليه في الهداية وقدمنا انه لا يجوز بنفس من
عليه في الحدود الخالصه فليرجع الى شرح قوله ولا يجبر على الكفاله بالنفس في حد وقود
قوله ومبيع ومرهون وامانة اي بطلت الكفالة بالمبيع والمرهون اما
الكفالة بالمبيع للمشتري فلان المبيع مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالاعيان المضمونة
وان كانت تصح عندنا خلافا للشافعي لكن انما تصح بالاعيان المضمونه بنفسها كالمبيع
بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشرا والمغصوب لا بما كان مضمونا بغيره كالمبيع والمرهون
لان من شرطها ان يكون المكفول مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا
بدفعه او دفع بدله والمبيع قبل القبض ليس بمضمون على البايع حتى لو هلك لا يجب عليه شي
وانما ينفسخ به البيع والمرهون غير مضمون على المرتهن بنفسه وانما يسقط
دينه اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل اذ هو ليس بواجب على الاصيل الا انه
يشمل ما اذا كان ضمن الرهن على المرتهن للراهن او عكسه كذا في جامع الفصولين واما
الامانة كالوديعة ومال المضاربة والشركة والعارية والمستاجر في يد المستاجر فلا تصح

جعله

جعلها مضمونة على الكفيل وهي غير مضمونة على الاصيل وقال الوارد الوديعة ليس
بواجب على المودع بل الواجب عدم المنع عند طلب المودع فلا يجب على الكفيل
تسليمها صحيحه قيد بالكفالة بالعين لان الكفالة بتسليمها امانة او مضمونة صحيحه
وفايدته حينئذ الزام احضار العين وتسليمها ولو عجز بان مات العبد المبيع او
المستاجر او الراهن انفسخت الكفالة وان الكفالة بالنفس سوا وما ذكره شمس الائمه
السرخسي ان الكفالة بتسليم العارية باطلة باطل فقد نص في الجامع الصغير ان الكفالة
بتسليم العاريه صحيحه وكذا في المبسوط ونصّ القدوري ايضا بتسليم المبيع جايزة ونص
في التحفة على جميع ما اوردناه ان الكفالة بالتسليم صحيحة والوجه عندي ان لا فرق
بين الثلاث الاول من الوديعة ومال المضاربة والشركة وبين العارية وما
معها من الامانات اذ لا شك في وجوب الرد عند الطلب فان قال الواجب التخلية
بينه وبينها بعد احضاره اليها ونحن نعني بوجوب الرد ما هو اعم من هذا ومن حمل
المردود اليه قال في الذخيرة الكفالة بتمكين المودع من الاخذ صحيحة كذا في فتح القدير
ورده على شمس الائمه ماخوذ من معراج الدرايه ويساعده قول الشارح ويجوز في
الكل ان يكفل بتسليم العين مضمونة او امانة وقيل ان كان تسليمه واجبا على الاصيل
كالعارية والاجارة وتلك جاز والا فلا فافاد ان التفصيل بين امانة وامانة ضعيف
قوله وصح لو ثمنا ومغصوبا ومقبوضا على سوم الشرا ومبيعا فاسدا اي
صح الضمان لو كان المضمون الى اخره اما الثمن فلكونه دينا صحيحا مضمونا على المشتري
واما ما عداه فلكونه مضمونا بنفسه على الاصيل لانه اذا هلك وجبت قيمته ومن
هو ويستثنى من الثمن ما اشترى به صبي محجور عليه فكفل به رجل او كفل بالدرك
بعد ما قبض الصبي الثمن لم تصح الكفالة لكونه كفل بما ليس بمضمون على الاصيل وان
كفل بالدرك قبل قبض الصبي صحت كذا في الخانيه ومن ما تصح به الكفالة من الاعيان
بدل الصلح عن الدم لو كان عمدا فكفل به انسان صحت فان هلك قبل القبض فعليه
قيمته ومنها المهر وبدل الخلع لان هذه الاشيا لا تبطل بهلاك العين كذا في الخانيه
ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل وكذا لو رده بعيب بقضا او بغيره
قضا او بخيار رؤية او شرط ولو كفل المشتري بالثمن لغريم ثم استحق المبيع برئ
الكفيل ولو رد بعيب بقضا او بغيره لا ولو كفل بالمهر عنه ثم سقط عنه كله
قبل الدخول او نصفه فانه يبرئ الكفيل عن الكل في الاول وعن النصف في الثاني
حكما لبراة الزوج ولو كفل بالثمن ثم ظهر فساد البيع رجع الكفيل بما دفعه ان شا
على البايع وان شا على المشتري وان فسد بعد صحته بان الحقا به شرطا فاسدا
فالرجوع للمشتري على البايع وتمامه في التاتارخانيه هنا وذكر في باب خيار الشرط
لو كان بالثمن كفيل ففسخ المشتري ثم يرد المبيع الى البايع فله مطالبة الكفيل بالثمن

Copyright King Saud University

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