التعليق بالاعتبارات لتبيين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف فان فيه تمليك المنفعة
والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فباعتبار انه صلح
لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد
ستة وعشرون القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والرهن والعتق والايصاء
والوكالة والاقالة والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والكتابة
الا اذا كان الفا في صلب العقد صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء وقيام البيع بالعوضين فكل
فساد يرجع الى احد العوضين يكون فاسدا في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة انما لا تفسد بالشرط الفاسد
اذا كان غير داخل في صلب العقد بان كاتبه على انه لا يخرج من البلد او على انه لا يعامل فلانا فان الكتابة
هذا الشرط تصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه المسلم على خمر او خنزير
فانها تفسد به وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه
النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا كان المفسد
في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط الزائد اقول بهذا يعلم ان ما قاله الاستروشنية و
العمادية اولا لان التعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانما تبطل بالشرط الفاسد مبني على كون الفاسد
في صلب العقد وثانيا ان الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف تصح وتبطل الشرط مبني على كون الشرط
زائدا ليس فسادا في صلب العقد وهذا قيد الشرط في الاول وفي الثاني فلا وجه لما قال بعض المتصلفين
هذا الكلام لا يتم على اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط انه لا يخرج من المدينة تصح الكتابة ويبطل الشرط [بالشرط الفاسد]
ففي هذه الصورة لم تبطل الكتابة بفساد الشرط واذن العبد في التجارة بان يأذن المولى لعبده
بشرط ان يوقت بشهر او سنة او نحوها ودعوة الولد بان يقول المولى ان كان بهذه الامة حمل فهو مني
والصلح عن دم العمد وكذا الابراء منه ولم يذكره اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما فرق كثير فان المولى
اذا قال للقاتل عمدا ابرأت ذمتك على ان لا تقيم في هذه البلدة مثلا او صالح معه عليه صح الابراء
والصلح ولا يعتبر الشرط وعن الجراحة التي فيها القصاص فان الصلح اذا كان عن القتل الخطاء او الجراحة

التي فيها

التي فيها الارش كان من القسم الاول والصلح عن جناية الغصب اي على المغصوب وجناية الوديعة
او العارية اذا ضمنها اي موجبات الصلح في الصور المذكورة بان شرط فيها كفالة او حوالة فان
الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام اذا فتح بلدة واقر اهلها على املاكهم وشرط مع
الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل
والرد بالعيب وبخيار الشرط بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت
بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري غدا وله الخيار اكثر من ذلك بطل الشرط
وله الرد بالعيب وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت
معزول قيل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح ولا يكون معزولا وبه يفتى كذا في العمادية والاستروشنية
وانما لم تبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما من المعاوضات غير المالية او من تبرعات او من
اسقاطات وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع
ووجودها لا يتصور في الحال فتكون مضافة ضرورة وهو قول علمائنا الاجارة ينعقد ساعة فساعة
على حسب حدوثها واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا كما ان فسخ البيع وهو الاقالة يعتبر به حتى لا يجوز
تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت العبارة متضمنا فسخ الاجارة
الى الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ما ذكر وبعد ذلك نقل في الفصولين ما
يخالفه حيث قيل ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال آجرتك داري هذه رأس كل شهر بكذا
جاز في قولهم ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فسختك لم يصح اجماعا كذا ذكر في فوائد صاحب
المحيط ولو قال فاسختك غدا هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه
والمختار ظهير الدين انه لا يصح فليس الكلام على ما ينافي ظاهر فليتأمل والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة
حتى ان من لم يجزهما لا يجيزهما الا بطريقها فيراعى فيهما شرائطها والمضاربة والوكالة فانهما من باب
الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل في مال المالك
والموكل كان موقوفا حقا للمالك فهو بالعقد والتوكيل اسقط فيجوز اسقاطا فيقبل التعليق

Copyright © King Saud University

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