

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 72 @ وَبِنَدَاءٍ عَلَى إِنْكَارِ الْأَصِيلِ ادَّعَى الدَّائِنُ عَلَى الْكَفِيلِ
بِالدَّيْنِ لَزِمَ عَلَى الْكَفِيلِ ادَّاءُهُ . قُلْنَا بِدُونِ أَمْرِ الْمَدِينِ ؛
لَا نَرَاهُ لَوْ قَالَ الْمَدِينُ لِلرَّجُلِ : اُكْفُلْنِي بِالْمَدِينَةِ الْمَطْلُوبِ
مِنِّْي لِغُفْلَانٍ وَكَفَلَتَهُ يُعْتَبَرُ أَمْرُهُ هَذَا إِقْرَارًا بِالدَّيْنِ
وَيُؤْخَذُ بِهِ الْكَفِيلُ . كَذَلِكَ يُؤْخَذُ الْكَفِيلُ وَهُوَ الْفَرْعُ فِي
الدَّيْنِ دُونَ الْأَصِيلِ الَّذِي هُوَ الْأَصْلُ فِيهِ فِيمَا لَوْ أَثْبِتَ
بِالْبَيِّنَةِ وَفَاءَهُ الدَّيْنُ قَبْلَ كِفَالَةِ الْكَفِيلِ . وَهَذَا الْمِثَالُ
يَصِحُّ أَنْ يُتَّخَذَ مِثَالًا لِقَاعِدَةٍ (الْإِقْرَارُ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ)
أَيْضًا ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَ الْكَفِيلِ بِالدَّيْنِ إِقْرَارُ عَلَى نَفْسِهِ وَحُجَّةٌ
قَاصِرَةٌ عَلَيْهِ وَحْدَهُ لَا تَتَعَدَّى لَهُ لِأَصِيلِ (الْمَادَّةُ 82)
الْمُعْلَقُ بِالشَّرْطِ يَجِبُ ثُبُوتُهُ عِنْدَ ثُبُوتِ الشَّرْطِ هَذِهِ
الْقَاعِدَةُ وَرَدَتْ فِي الْمَجَامِعِ (الْمُعْلَقُ بِالشَّرْطِ يَجِبُ ثُبُوتُهُ
وَيَكُونُ مَعْدُومًا قَبْلَ ثُبُوتِ شَرْطِهِ) يَعْنِي أَنَّ الشَّيْءَ الْمُعْلَقَ
عَلَى شَرْطٍ يَكُونُ مَعْدُومًا قَبْلَ ثُبُوتِ الشَّرْطِ الَّذِي عُلِّقَ عَلَيْهِ ؛
لَا نَرَاهُ لَوْ ثَبِتَ الشَّيْءُ قَبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ لَاسْتَوْجَبَ ذَلِكَ وُجُودَ
الْمَشْرُوطِ بِدُونِ الشَّرْطِ وَذَلِكَ مُحَالٌ . الْمُعْلَقُ ، تَعْرِيفُهُ :
الْمُعْلَقُ اسْمٌ مَفْعُولٍ مِنَ التَّعْلِيقِ وَهُوَ رِبْطٌ حُصُولِ مَضْمُونِ
جُمْلَةٍ بِحُصُولِ مَضْمُونِ جُمْلَةٍ أُخْرَى فَإِذَا حُدِّثَ مَا تُسَمَّى (الشَّرْطُ)
وَالثَّانِيَّةُ تُسَمَّى (الْجَزَاءُ) . وَيُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ التَّعْلِيقِ أَنْ
يَكُونَ الشَّرْطُ مَعْدُومًا عَلَى خِطَرِ الْوُجُودِ أَيْ أَنْ يَكُونَ مَعْدُومًا
مُمْكِنًا حُصُولُهُ . لِهَذَا فَلَوْ عُلِّقَ شَيْءٌ مَوْجُودٌ يُعْتَبَرُ
تَعْلِيقُهُ تَنْجِيزًا أَيْ أَنْ الشَّيْءَ الْمُعْلَقَ يَثْبُتُ فِي الْحَالِ . مِثَالُ
ذَلِكَ : لَوْ قَالَ شَخْصٌ لِأَخْرَ : إِذَا كَانَ لِي عَلَيْكَ دَيْنٌ فَقَدْ
أَبْرَأْتُكَ مِنْهُ وَكَانَ فِي الْحَقِيقَةِ ذَلِكَ الشَّخْصُ مَدْيُونًا لَهُ
فَيُصْبِحُ بِذَلِكَ بَرِيئًا مِنَ الدَّيْنِ فِي الْحَالِ . كَذَلِكَ : لَوْ قَالَ
شَخْصٌ لِأَخْرَ : إِنَّهُ فُلَانًا بَاعَ مِنِّْي مَالَكَ الْفُلَانِيَّ بِكَذَا ، فَقَالَ :
إِذَا بَاعَهُ مِنْكَ بِهَذَا الثَّمَنِ فَلَانِي أُجِيرُ الْبَيْعَ فَإِذَا ثَبِتَ

أَنَّ الْمَالَ الْمَذْكُورَ بِيَعٍ بِذَلِكَ الثَّمَنِ أَوْ بِأَكْثَرِ مِنْهُ تَصَحُّهُ
الْإِجَارَةُ . وَمَعَ أَنَّ الْوَقْفَ الْمُعْلَقَ عَلَى شَرْطٍ لَا يَكُونُ صَحِيحًا
فَالْوَقْفُ الْمُعْلَقُ عَلَى مَوْجُودٍ وَمُحَقَّقٍ يَصَحُّ تَنْجِيزًا ، كَمَا
لَوْ قَالَ شَخْصٌ : إِذَا كَانَ هَذَا الْمَالُ مَالِي . وَأَشَارَ إِلَى عَقَارٍ
يَمْلِكُهُ - فَإِنِّي قَدْ وَقَفْتُهُ يَكُونُ الْوَقْفُ صَحِيحًا . إِذَا كَانَ
التَّعْلِيقُ عَلَى شَيْءٍ مُسْتَحِيلٍ الْوُقُوعَ فَهُوَ بَاطِلٌ . أَدَوَاتُ
الشَّرْطِ . (إِن ، كُلًّا ، مَتَى ، إِذَا) وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنْ
الْأَلْفَاظِ . وَإِلَيْكَ فِيمَا يَلِي بَعْضَ الْمَسَائِلِ الْمُتَّفَرِّعَةِ عَنْ
هَذِهِ الْمَادَّةِ . لَوْ قَالَ شَخْصٌ : إِذَا لَمْ يَدْفَعْ لَكَ فُلَانٌ مَالًا
عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ فَأَنَا كَفِيلٌ بِأَدَاءِ دَيْنِكَ فَتَثْبُتُ الْكَفَالَةُ
الْمُعْلَقَةُ عَلَى شَرْطٍ عِنْدَ ثُبُوتِهِ وَحِينَئِذٍ يُطَالِبُ الْكَفِيلُ
بِالْمَكْفُولِ بِهِ . وَيُشْتَرَطُ فِي التَّعْلِيقِ أَنْ يَكُونَ فِي الْأُمُورِ
وَالْخُصُوصِيَّاتِ الَّتِي يَجُوزُ التَّعْلِيقُ فِيهَا شَرْعًا وَإِلَّا فَلَوْ
عُلِّقَتْ بَعْضُ الْأُمُورِ الَّتِي لَا يَجُوزُ التَّعْلِيقُ فِيهَا عَلَى شَرْطٍ
فَالتَّعْلِيقُ فَاسِدٌ أَيْ (إِنَّ الشَّيْءَ الْمُعْلَقَ لَا يَثْبُتُ وَلَوْ ثَبَتَ
الشَّرْطُ) وَفِي الْعُقُودِ الْآتِيَةِ يَصَحُّ التَّعْلِيقُ وَيَكُونُ التَّعْلِيقُ
صَحِيحًا إِذَا كَانَ الشَّرْطُ الْمُعْلَقُ عَلَيْهِ مُلَائِمًا أَيْ (أَنْ يَكُونَ
الشَّرْطُ مُؤَيَّدًا لِلْعَقْدِ) وَهُوَ مِنْ مُوجِبَاتِهِ وَمُقْتَضِيَاتِهِ ،
وَفَاسِدًا إِذَا كَانَ غَيْرَ مُلَائِمٍ وَهِيَ : (1) الْوَكَالَةُ (2) الْإِذْنُ
بِالتَّجَارَةِ (3) عَزْلُ الْقَاضِي (4) الْقَضَاءُ (5) الْإِمَارَةُ (6)

الْكَفَالَةُ