والجزء الذي لا يعيش بدونه
ما استوطأ الروح لا عليه لعدم لزومه للكفيل وكالبدن الجزء الشايع كثلثه والجزء الذي لا يعيش بدونه
كراسه ثم ان عين محل تسليم في الكفالة فذاك والا اي وان لم يعينه فمحلها يتعين كما في السلم فيهما
ويبرأ الكفيل بتسليمه اي المكفول فيه اي في محل التسليم المذكور وان لم يطالب به لقيامه بما لزمه بلا حائل
كمتغلب يمنع المكفول له منه فمع وجود الحائل لا يبرأ الكفيل فان اتى به في غير محل التسليم لم يلزم المستحق
القبول ان كان له غرض في الامتناع والا فالظاهر كما قال الشيخان لزوم القبول فان امتنع رفعه الى
حاكم يقبض عنه فان فقد اشهد شاهدين انه سلمه وكتسليمه نفسه عن جهة كفيل فان الكفيل يبرأ به
حيث لا حائل كما يبرأ الضامن باداء الاصيل فلا يكفي مجرد حضوره ولا تسليمه نفسه مع وجود حائل
والتقييد في هذه بعدم الحائل من زيادتي ولو سلمه اجنبي عن جهة الكفيل برئ ان كان
باذنه او قبله الداين فان غاب لزمه احضاره ان امكن بان عرف محله وامن الطريق ولا حائل
ولو كان بمسافة القصر فان لم يمكن ذلك لم يلزمه احضاره لعجزه وتعبيري بان امكن اولى من
تعبيره بما ذكره ويمهل مدة اي مدة احضاره بان يمهل مدة ذهابه وايابه على العادة
وظاهر انه محله ان كان السفر طويلا امهل مدة اقامة المسافر وهي ثلاثة ايام غير يومي الدخول والخروج
ثم ان مضت المدة المذكورة ولم يحضره حبس الى ان يتعذر احضار المكفول بموت او غيره
او يوفي الدين فان وفاه ثم حضر المكفول قال الاسنوي فالمتجه ان له الاسترداد ولا يطالب
كفيل بمال ولا عقوبة كما فهم بالاولى وان فات التسليم بموت او غيره لانه لم يلتزمه وهذا اعم واولى
من قوله ان فات اذا مات ودفن لا يطالب الكفيل بالمال ولو شرط انه يغرمه اي المال او لو
مع قوله ان فات التسليم للمكفول لم تصح الكفالة لان ذلك خلاف مقتضاها وشرط في الصيغة
للضمان والكفالة لفظ صريح او كناية يشعر بالالتزام لان الرضى لا يعرف الا به وفي معناه الكتابة
مع نية واشارة اخرس مفهمة كضمنت دينك عليه اي على فلان او تحملته او تقلدته او تكفلته
او انا بالمال المعهود او باحضار الشخص المعهود ضامن او كفيل او زعيم وكلها صرايح الا قوله
دين فلان الي ونحوه اما ما لا يشعر بالتزام نحو اودي المال او احضر الشخص وخلى عن
قرينة فليس بضمان بل وعد ولا يصحان اي الضمان والكفالة بشرط براءة اصيل لمنافاته
مقتضاها والتصريح بالثانية من زيادتي ولا بتعليق نحو اذا جاء الغد فقد ضمنت
ما على فلان او كفلت بدنه ولا توقيت نحو انا ضامن ما على فلان او كفيل ببدنه الى شهر فاذا
مضى برئت وهذه بالنسبة للضمان من زيادتي ولو كفل بدن غيره واجل احضاره له باجل
معلوم صح للحاجة نحو انا كفيل بفلان احضره بعد شهر كضمان حال موجلا اي باجل معلوم
فانه يصح ويثبت الاجل في حق الضامن وعكسه اي ضمان الموجل حالا وذلك لان الضمان
تبرع فيحتمل فيه اختلاف الدينين في الصفة للحاجة ولا يلزم الضامن تعجيل للمضمون

وان التزمه حالا كما لو التزمه الاصيل ولو ضمن الموجل الى شهر موجلا الى شهرين فهو كضمان
الحال موجلا او عكسه فكضمان الموجل حالا وللمستحق للدين سواء كان هو المضمون
له ام لا وارثه مطالبة ضامن واصيل بالدين بان يطالبهما جميعا او يطالب ايهما شاء بالجميع
او يطالب احدهما ببعضه والاخر بباقيه اما الضامن فلخبر الزعيم غارم واما الاصيل
فلان الدين باق عليه ولو برئ اي الاصيل من الدين باداء او ابراء او غيره ذلك فهو اعم
من قوله ولو ابرئ الاصيل برئ الضامن منه لسقوطه ولا عكس في ابراء اي لو برئ الضامن
بابراء لم يبرأ الاصيل لانه اسقاط للوثيقة فلا يسقط به الدين كفك الرهن بخلاف
ما لو برئ بغير ابراء كاداء ولو مات احدهما والدين موجل حل عليه لان ذمته خربت دون الحي
فلا يحل عليه لانه يرتفق بالاجل فان كان الميت الاصيل فللضامن ان يطالب المستحق با
خذ الدين من تركته او ابرايه هو لان التركة قد تهلك فلا يجد مرجعا اذا غرم وان كان الميت
الضامن واخذ المستحق الدين من تركته ~~او ابرايه هو لان التركة قد تهلك~~ لم يكن لوارثه الرجوع
على المضمون عنه الآذن في الضمان قبل حلول الاجل وللضامن باذن مطالبة اصيل بتخليصه
باداء ان طولب كما انه يغرمه ان غرم بخلاف ما اذا لم يطالب لانه لم يتوجه اليه خطاب ولم يغرم
شيئا ولا يحبس الاصيل وان حبس ولا يرسم عليه وله ان غرم من غير سهم الغارمين رجوع
عليه اي على الاصيل وان لم ياذن في ادا لانه اذن له في سببه بخلاف ما لو اذن له في الادا
دون الضمان لا رجوع له لان الادا لم يسببه الضمان ولم ياذن فيه نعم ان اذن في الادا بشرط
الرجوع رجع ولو ادعى على زيد وغايب الفا وهما متضامنان بالاذن واقام بذلك بينة
واخذ الالف من زيد فان لم يكذب البينة رجع على الغايب بنصفها والا فلا لانه مظلوم بزعمه
فلا يرجع على غير ظالمه ويقوم مقام الاذن والضمان ادا الاب والجد دين محجورهما بنية الرجوع
كما قاله القفال وغيره ولو صالح عن الدين المضمون بما دونه كان صالح عن ماية ببعضها
او بثوب قيمته دونها لم يرجع الا بما غرم لانه الذي بذله نعم لو ضمن ذمي لذمي دينا على مسلم
ثم تصالحا على خمر لم يرجع وان قلنا بالمرجوح وهو سقوط الدين لتعلقها بالمسلم ولا
قيمة للخمر عنده وحوالة الضامن المضمون له كالادا في ثبوت الرجوع وعدمه كما في الروضة
واصلها وخرج بما ذكر ما لو باعه الثوب بماية او بالماية المضمونة فانه يرجع بها لا
بقيمة الثوب وتعبيري بما دونه اعم مما عبر به ومن ادى دين غيره باذن ولا ضمان رجع وان
لم يشرط الرجوع للعرف بخلاف ما اذا اداه بلا اذن لانه متبرع وفارق ما لو وضع طعامه في فم
مضطر بلا اذن قهرا او وهو مغمى عليه حيث يرجع عليه لان على المستقل مهجته ترغيبا
يرجع موذ ولو ضامنا ادى اشهد بادا او لو رجلا ليحلف معه لان ذلك حجة وان بان فسق
الشاهد او ادى بحضرة مدين ولو مع تكذيب الداين لعلم المدين بالادا وهو مقصر بترك
الاشهاد في غيبته لكن صدقه داين لسقوط الطلب باقراره الذي هو اقوى من

لو قيل ان المراد للقاضي بورود بمثله للقاضي من ارضهم الى بلده فان امر حبسه طلب
القاضي من ولده حبس الحق من ماله وله الى مستحقه وتعين هلاك الحق وان
لم يعوض بنفسه من اللوث والكاف ان كان لها الرجوع بعين الحق وراي
ولو الدين فاحضل الدين بعد قوله على وكيل وقال الاذن يوجد حلف وتم
... الدين بالقول لا يحصل الدين لا ذكر عنه قضى اليه ان يكن دالضمان وراه
... لا تقبل قوله واعاد الدين شاهد الدين ان على امتناع العلاوة
لو تعلق وقال وعد بالضمان صار كمن حلف واتفق الى الضامن واما البري
... على الدفع كما يبقيهم هنا الاحوبة له حوجري