بعضها يعبر به عن البدن حقيقة كما في النفس والجسد والبدن وبعضها يعبر به عن البدن عرفا كالاعين
فكان التكفل بهذه الاشياء كالتكفل بالذات فصحت الكفالة فكذا اذا اضاف الكفالة الى جزء شايع يتجزى
وتسري الى الجملة كما في الطلاق والعتاق وهذا لان الكفالة لا تتجزى في الواحدة بان يكون بعضها كفيلا
وبعضها لا فاذا كان كذلك سرى الى الكل لان البعض ليس باولى من البعض وهذا بخلاف ما اذا اضاف
الكفالة الى جزء معين لا يعبر به عن البدن كاليد والرجل ونحو ذلك حيث لا يصح الكفالة لانه لما عين
جزءا خاصا كان اولى بالارادة من ساير الاجزاء ولكن الكفالة ليست بمتجزية فلغت لعدم تجزيها
ولهذا لم يصح اضافة الطلاق الى جزء خاص لا يعبر به عن البدن قوله اليهما اي الى اليد والرجل
قوله وفيما تقدم اي في الجزء الشايع كالنصف والجزء يصح اضافة الطلاق فكذا يصح اضافة الكفالة
قوله وكذا اذا قال ضمنته هذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه او هو علي او الي او انا زعيم به
او قبيل وهذه كلها من الفاظ الكفالة اما قوله ضمنته فهو تصريح بموجب الكفالة لان موجبها ضمان
الكفيل بما وجب على الاصيل والعقد ينعقد بالتصريح بموجبه كانعقاد البيع بلفظ التمليك
واما قوله علي فهو من الفاظ الوجوب فافاد الضمان فصحت الكفالة به وقد روي في اول كتاب الكفالة
والحوالة ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بجنازة فقال عليه السلام اعلى ميتكم دين فقالوا نعم فامتنع
عن الصلوة فقال ابو قتادة هو علي يا رسول الله فصلى واما قوله الي فهو من الفاظ الضمان
ايضا فكانه قال ضمانه متوجه الي واما قوله انا زعيم فهو بمعنى الكفيل من قولك زعم به اي كفل به
يزعم زعامة قال عليه السلام الزعيم غارم واما قوله قبيل فهو بمعنى الكفيل ايضا من قولهم قبل به
اي كفل به بفتح العين في الماضي وضمها وكسرها في المضارع قبالة والحميل ايضا بمعنى الكفيل يقال
حمل به يحمل حمالة بفتح العين في الماضي وكسرها في المضارع اي كفل به ومنه ما روي في الفايق
عن النبي صلى الله عليه وسلم غارم قوله وقد ورد به السنة اشارة الى قوله عليه السلام الزعيم غارم ومعنى
قوله عليه السلام من ترك كلا او عيالا فالي اي من ترك يتيما او عيالا لان الكل يجيء بمعنى اليتيم
والعيال وههنا اريد اليتيم بدلالة العطف لانه يقتضي المغايرة قوله بخلاف ما اذا قال انا ضامن
لمعرفة فلان لانه التزم المعرفة دون المطالبة يتصل بقوله وكذا اذا قال ضمنته يعني ذاك من الفاظ
الكفالة وهذا لا في الاصل لو قال انا ضامن لمعرفة فلان او ضامن لانه اذكر عليه او لانه ادل
على منزله لا يكون كفالة ولو قال انا ضامن لتعريفه او على تعريفه ففيه اختلاف المشايخ كذا نقل
في خلاصة الفتاوى عن شرح الكافي وقال الفقيه ابو الليث روى عن علي بن احمد عن نصير قال سالت
محمد بن الحسن وابا سليمان الجوزجاني عن رجل قال لآخر انا ضامن لمعرفة فلان قال ابو سليمان
اما في قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يلزمه شيء واما ابو يوسف فقال هذا على معاملات الناس وعرفهم ثم
قال الفقيه ابو الليث في النوازل هذا القول عن ابي يوسف غير مشهور والظاهر ما رجع
الى حنيفة ومحمد قال في خزانة الواقعات وبه يفتى اي بظاهر الرواية وقال في الفتاوى الصغرى
اذا قال لآخر اشناسي فلان بر من قال الفقيه ابو جعفر يكون كفيلا وقال الفقيه ابو الليث لا وعليه الفتوى
ثم نقل في الفتاوى الصغرى عن الواقعات ان الفتوى على انه يصير كفيلا ثم قال فيها اذا قال فلان اشناي
من است او قال اشناست صارت كفالة بالنفس عرفا ولو قال آن جه برابر فلان است من
جواب كويم فهو كفالة بحكم العرف ولو قال آنچه ترا بر فلان است من بدهم لا يكون كفالة من

يجيء

عيال هو من قوله وله اي بعونه ينفق عليه نيابة

ابي

وعد لغيره ان يقضي دينه بان قال بدهم لا يجب ونقله عن مأذون شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
قوله فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره اذا طالبه في ذلك الوقت وهذا لفظ
القدوري في مختصره وتمامه فيه فان احضره والا حبسه الحاكم وذلك لان الكفالة بالنفس نوع ضمان فيصح
التاجيل فيها كالكفالة بالمال فاذا حل الاجل يجب الاحضار ان كان ممكنا ويتوقف الحق على مطالبة صاحب
الحق لان الحق له فاذا امتنع عن الاحضار حبس لان الحق واجب عليه ويمكنه الخروج فصار كمن عليه
دين فامتنع من الاداء قال في تحفة الفقهاء ثم الكفيل بالنفس يؤخذ باحضار المكفول عنه ما دام احضاره
ممكنا مقدورا فان صار بحال لا يقدر على احضاره بوجه من الوجوه بان مات بطلت الكفالة ولا شيء على
الكفيل واما اذا كان يرجى حضور المكفول عنه بان غاب فانه يتأخر المطالبة بالاحضار عن الكفيل
للحال ويؤجل الى مدة يمكنه الاحضار في تلك المدة فان لم يحضره ظهرت فانه يحبس الكفيل فاذا ظهر
للقاضي انه تعذر عليه الاحضار بدلالة الحال واشهد الشهود بذلك فانه يخرج من الحبس وينظر الى
وقت القدرة كما في الاعسار في حق الدين فاذا اخرجه القاضي كان الغرماء يلازمونه ولا يحول بينه
وبين الغرماء ولكن ليس للغرماء ان يمنعوه من الاشتغال كما في الافلاس سواء قوله ولو غاب
المكفول بنفسه امهله الحاكم مدة ذهابه ومجيئه فان مضت ولم يحضره يحبسه ذكر هذا بسبيل
التفريع هذا اذا علم مكان المكفول به اما اذا لم يعلم سقطت المطالبة كما في كفاية البيهقي وان تعذر
الاحضار بغيبته يؤجل الكفيل مقدار المسافة في رجوعه وذهابه فان احضره والا حبس لانه
متصور احضاره بهذا الطريق عنده انه لا يحال بين المكفول له والكفيل بالنفس عن لزومه باحضار
المكفول له لئلا يتلف ماله ولا يمنعه من التصرف فيما لابد له من القوت والكسوة لنفسه وعياله بالمعروف
وقال في الشامل فان كان في موضع تعذر الخروج اليه لم يحبس لانه لا يقدر على احضاره قوله
واذا احضره وسلمه في مكان يقدر المكفول له ان يخاصمه فيه مثل ان يكون في مصر برئ الكفيل
من الكفالة وهذا لفظ القدوري في مختصره الا قوله مثل ان يكون في مصر فانه تفسير من صاحب الهداية
للمكان الذي يقدر المكفول له على المخاصمة والمحاكمة فيه وذلك لان المقصود من الكفالة بالنفس هو
المحاكمة عند القاضي فاذا سلمه في مكان صحته ما قلنا يبرأ الكفيل من الضمان لحصول الغرض
قوله واذا كفل على ان يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق برئ وهذا لفظ القدوري في مختصره
وتمامه فيه وان سلمه في برية لم يبرأ وذلك لان الغرض المحاكمة فيحصل الغرض بالتسليم في السوق
لانه يقدر على المحاكمة بخلاف البرية فانه لا يقدر على المحاكمة فيه قال في خلاصة الفتاوى اذا شرط في الكفالة
ان يوفيه في المسجد الجامع فدفع اليه بالسوق او شرط الدفع في مجلس القاضي فدفع اليه بالسوق
برئ ثم قال قال الامام السرخسي المتأخرون من مشايخنا قالوا هذا بناء على عادتهم في ذلك
الوقت اما في زماننا اذا شرط التسليم في مجلس القضاء لا يبرأ بالتسليم في غيره ذكر المجلس وقال
في الشامل في قسم المبسوط شرط على الكفيل ان يسلمه اليه في المسجد الاعظم فسلمه في السوق برئ
لان المصر كبقعة واحدة ثم قال فيه وعن ابي يوسف انه لا يبرأ لان الناس لا يعينونه للاحضار
ثم قال ويجب ان يكون الفتوى على هذا اليوم قوله ولو سلم في مصر آخر غير المصر الذي كفل فيه
برئ عند ابي حنيفة رحمه الله وهذه من مسائل المختلف ذكرها تفريعا على ما تقدم ولم يذكرها القدوري
في مختصره وانما ذكرها في شرح مختصر الكرخي قال في خلاصة الفتاوى ولو سلمه اليه في السواد او في موضع

Copyright © King Saud University