مجلـــــة العلـــــوم التربـــــوية والدراســـــات الإنســـــانيـــة
ISSN: 2709-0302 (online)

Humanities and Educational Sciences Journal
ISSN: 2617-5908 (print)

أحكام الدَّين بين الكفالة والحوالة دراسة فقهية مقارنة(*)

د/ علي سيف مبارك الرمال
أستاذ أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون
جامعة إقليم سبأ - اليمن

*) تاريخ تسليم البحث 13/9/2021. تاريخ قبوله للنشر 6/10/2021.
*) موقع المجلة: http://hesj.org/ojs/index.php/hesj/index

أحكام الدَّين بين الكفالة والحوالة دراسة فقهية مقارنة

د/ علي سيف مبارك الرمال
أستاذ أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون
جامعة إقليم سبأ- اليمن

ملخص الدراسة

تتناول هذه الدراسة، أحكام الدَّين بين الكفالة والحوالة في الفقه الإسلامي، دراسة تأصيلية في المشروعية والأحكام والحقوق، بالمقارنة بين كفالة الدَّين وحوالة الدَّين، التي تمثل هدف الدراسة الذي يتمحور حول الوقوف على أحكام الدَّين غير مرجو السداد بتعثر قضائه من قبل المدين، وكيفية استيفائه، كما وردت في المذاهب الفقهية، لما للدَين من أهمية بالغة في معونة المحتاجين، وأهمية العقود التي تختص به في تيسير المعاملات المالية، وحفظ الحقوق، وقد بُدِئت الدراسة بمدخل عرّف فيه الدَّين وبيّن مشروعيته وشروطه، ثم قُسمت إلى محورين: درس الأول كفالة الدَّين– المفهوم والمشروعية والأحكام، وعالج الآخر حوالة الدَّين– المفهوم والمشروعية والأحكام، وضم كل محور جملة من الأحكام التي تتصل بأطراف عقد الكفالة والحوالة، كما خُتم كل محور بأحكام انتهاء الكفالة والحوالة، وذلك في إطار المنهج الوصفي التحليلي، وقد توصلت الدراسة من خلال استقراء آراء الفقهاء إلى أن عقد الكفالة والحوالة مشروع وجائز توثقا للدَين في الذمة ومياسرة لقضائه، وأن ذمة الأصيل لا تبرأ بالكفالة، لأن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة وليست انتقالا، في حين تبرأ في الحوالة؛ لانتقالها إلى ذمة المحال عليه، كما جاء في الأدلة الشرعية والرأي الفقهي الراجح.

الكلمات المفتاحية: (فقه – دَين – كفالة – حوالة – أصولية).

Debt Provisions Between Bail and Assignment: A Comparative & Fundamentalist Study

Dr. Ali Seif Mubarak Al-Remal
Professor of Fundamentals of Jurisprudence
College of Sharia and Law
University of Sheba Province - Yemen

Abstract

This study deals with the provisions of the debt between bail and assignment in Islamic jurisprudence. It is a fundamental study in the legality, provisions and rights, in comparison between debt bail and debt assignment, which represents the purpose of the study. It mainly aims at considering the provisions of the debt that is not expected to be paid back, due to the inability of the debtor to do so, as mentioned in the schools of jurisprudence as the debt and the contracts related to facilitating financial transactions have a great significance in helping the needy. The study began with an introduction in which the debt as well as its legitimacy and conditions were defined. Then it was divided into two axes: the first studied the debt bail - the concept, the legality and the provisions, and the other treated the debt assignment - the concept, the legality and the provisions. Each axis was concluded with the provisions of the termination of the bail and assignment, within the framework of the descriptive analytical approach. The study concluded, through extrapolating the opinions of Muslim Scholars, that the bail contract and assignment are legitimate and permissible, in order to strengthen the debt in the conscience and facilitate its fulfillment, and that the liability of the debtor is not discharged by bail, because the bail is an inclusion of a guarantee to another and is not a transfer, while it is acquitted in the assignment; because it is transferred to the custody of the guarantor, as stated in the legal evidence and the preponderant jurisprudential opinion.

Keywords: jurisprudence - debt - bail - assignment - fundamentalism.

مقدمة الدراسة:

تعد هذه الدراسة في موضوع الدَّين من الموضوعات المهمة في كل عصر وفي عصرنا تحديدًا، لما فيه من تطورات في المعاملات المالية المصرفية والتجارية، وما يترتب على ذلك من حقوق، ولم يعد دور الدَّين يقتصر على معونة الأخرين وتيسير أحوالهم بوصفهم أفرادا؛ بل صار من ضمن العقود الائتمانية التي تسهم في تيسير إنشاء المشاريع الصغيرة، وإذكاء النشاط الاقتصادي بين الأفراد والشركات أو المؤسسات، أو بين الشركات بشكل عام، ومن أجل ذلك أنشئت العديد من العقود التي توثق للدَّين وتحدد شروطه وزمن سداده، وتدرأ الخصام والجحود وضياع الحقوق فيما بعد، ومن ثم ضمان تحصيله بطرق التوثق التي تكمن في الكتابة والشهادة والرهن والحبس وغير ذلك من طرق التوثق، ومنها عقد الكفالة والحوالة.

وقد نوقشت مسألة الدَّين كثيرا في الفقه الإسلامي الذي لم يترك شاردة أو واردة تخص الدَّين إلا فصّل في الجزئيات قبل الكليات، ولما لمسألة تعثر قضاء الدَّين من قبل المدين، وأحوال الثقة بين المدين والدائن، من خطورة؛ إذ بسببه قد تضيع الحقوق وتنشب الخصومات والخلافات، ولذلك أوجد الفقه الإسلامي عقد الكفالة والحوالة، وهو عقد استيفاء، بوجود وسيط بين الدائن والمدين، بوصفه ذمة تتشغل بالدَّين إلى جانب ذمة الأصيل/المدين، إما انشغال ضم أو انتقال، يوثق بالدَّين في الذمة، ويحفظ الحق للدائن ويخفف عن المدين.

وموضوع توثق الدَّين بالكفالة والحوالة لم يعد قيد الفقه الإسلامي فقط؛ وإنما امتد متأثرا بتطورات العصر وحاجاته إلى عالم المال والاقتصاد، فصار في حد ذاته علمًا له قواعده التي تنطلق من الأصول الفقهية، لذا ما يزال للبحث في أصول الفقه أهميته؛ لأنه يمثل الأصل الثابت للأحكام الشرعية التي تحكم بنية القوانين المصرفية التي تتصل بالديون وطرق قضائها.

فرضية الدراسة وإشكالياتها:

وجود أحكام تقضي بطرق سداد الدَّين حين لا يرجو صاحبه سداده من المدين، تؤدي إلى التوثق للحقوق وحفظها، بما يزيل الخلاف والخصام بين الأطراف، والدراسة بدورها تدلو بدلوها في البحث في هذه الفرضية، وفهم هذه الإشكالية وكيفية معالجتها في الفقه الإسلامي، بدراسة تأصيلية لأحكام الدَّين في إطار عقدي الحوالة والكفالة، والحالات التي تعتري علاقة الدائن بالمدين والطرف الثالث (الكفيل – المحال عليه)، في الوفاء وإنهاء الخلاف بين المدين والدائن، والرجوع على المدين من عدمه، وأحكام انتهاء الكفالة والحوالة بالدَّين.

حدود الدراسة:

موضوع كفالة الدَّين ومسائل الحوالة موضوع كبير ومتشعب، وفيه من المسائل الدقيقة ما تحتاج إلى مجلدات، والدراسة لا تهدف إلى تناول كل ما يتعلق بالكفالة والحوالة، إنما تسعى إلى تبيان أحكام الدَّين في اتصاله بدائن ومدين وكفيل ومحال عليه، في تحقيق استيفاء الدَّين غير مرجو السداد، والانتهاء من هذه المسألة.

أهمية الدراسة:

تتوافر الكثير من الدراسات حول الكفالة والحوالة إن قديمًا أو حديثًا؛ من تحديد المفهوم والمشروعية والأحكام وتطبيقاتها المعاصرة ومقارنتها بالقانون المدني، بوصفهما من العقود الذي تتصل بالحقوق والذمم، إلا أن دراسة الدَّين من خلال المقارنة بين أحواله في الكفالة والحوالة في الفقه الإسلامي بدراسة مستقلة ما تزال حقلا خصبا للدراسة والبحث، ما يعطي لهذه الدراسة أهميتها، فضلا عن أهمية الموضوع بشكل عام، فأحكام كفالة الدَّين التي تتصل بالالتزام بالأداء والمطالبة تعد من أهم الموضوعات؛ وكذا حكم انتقال الدَّين من ذمة الأصيل إلى ذمة المحال عليه في حوالة الدَّين والأحكام والحقوق المترتبة عليها، تعد أيضا من أهم موضوعات الحوالة، التي تنتهي بسداد الدَّين وإنهاء الخلاف.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة هذا الدراسة في الإجابة عن السؤال الآتي:

كيف يُستوفى الدَّين إذا لم يستطع المدين أداءه للدائن أو ماطل عليه في القضاء؟

ومنه يتفرع عدة أسئلة، هي:

- ما هي أحكام الدَّين في الكفالة والحوالة؟
- ما هي الحالات التي تستوجب عقد الكفالة والحوالة في الدَّين؟
- ممن يستوفي الدائن دَينه في الكفالة والحوالة؟
- هل تبرأ ذمة المدين بالكفالة أو الحوالة براءة نهائية؟
- ما الحقوق المترتبة لكل من الدائن والكفيل/المحال عليه بعد عقد الكفالة أو الحوالة؟
- بمَ ينتهي عقدا الحوالة والكفالة؟

أهداف الدراسة:

- معرفة مشروعية الكفالة والحوالة وأحكامهما.
- معرفة أحكام الدَّين في إطار عقدي الكفالة والحوالة والفرق بينهما.
- معرفة ما يترتب عليه من حقوق بعد عقد الكفالة والحوالة في الدَّين.
- معرفة الأسباب الداعية لإنهاء عقد الكفالة والحوالة في الدَّين.

اقتصرت الدراسة على الأحكام الفقهية التي تتصل بقضاء الدَّين وبراءة الذمة بالكفالة، وانتقال مسؤولية أدائه بالحوالة، في إطار الدراسة التأصيلية الفقهية، وفي ضوء المنهج الوصفي التحليلي والاستقرائي، وهذا التوجه من الدراسة يهدف إلى أن يكون مبتدأ لأبحاث أخرى تأخذ طابع المعاصرة؛ من حيث دراسة الموضوع وتطوراته في العرف اليمني وفي إطار القانون المدني والتجاري؛ ولأن طبيعة الأبحاث المنشورة لا تسمح بالإطالة والتشعب، كان لزاما على الدارس أن يقتصر على المفاصل المحددة لهذه الدراسة.

خطة الدراسة:

قُسمت الدراسة إلى:

مدخل احتوى مفهوم الدَّين ومشروعيته مبتدأ للدراسة، ثم محورين: تناول الأول كفالة الدَّين المفهوم والمشروعية والأحكام، وما يترتب على عقدها من أحكام تنتهي بانتهائها، وتناول الآخر الحوالة المفهوم والمشروعية والأحكام وما يترتب على عقدها من أحكام تنتهي بانتهائها، ثم خاتمة احتوت على نتائج الدراسة في إطار المقارنة بين الكفالة والحوالة.

الدراسات السابقة:

تتوافر العديد من الدراسات، سواء حول موضوع الكفالة وأنواعها أم الحوالة، وقد استفادت منها هذه الدراسة إلى جانب المصادر الفقهية المتصلة بهذا الموضوع؛ ومن تلك الدراسات:

- **الضمان في الفقه الإسلامي:**

للشيخ علي الخفيف، وهو كتاب في ضمان الديات والأرش والديون، تضمن تفصيلات كثيرة لآراء أئمة الفقه الإسلامي حول الضمان/الكفالة على أنواعها.

- **الحوالة**

بحث أعده خبراء الموسوعة الفقهية الكويتية، وهم: مصطفى أحمد الزرقا، إبراهيم عبد الحميد إبراهيم سلامة، جمال عطية، درس فيه الحوالة في المذاهب الفقهية وناقش تفاصيل الاختلافات، ابتداء بتمهيد تضمن لمحة تاريخية حول الحوالة في الأمم الأخرى، ثم تعريف الحوالة ومشروعيتها وأنواعها وانعقادها ومقوماتها، وأنواع المال المحال به وأحكام انتهائها، مع ملحقات ثلاثة: نوقش فيها شبهات حول الحوالة في الشريعة الإسلامية والرد عليها، وبعض المعاملات المعاصرة ذات صلة بالحوالة، وصياغة أحكام الحوالة.

- **الحوالة في الفقه الإسلامي:**

محمد زكي عبد البر، نشرت هذه الدراسة في حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة قطر (١٩٨٥م)، عالج المؤلف فيها الحوالة في المذهب الحنفي؛ لما يتميز به الموضوع من تشعب واختلافات، ولاختلاف معالجتها في هذا المذهب عن بقية المذاهب، وقد ناقش فيه تفاصيل الحوالة بطريقة واضحة ويسيرة، ابتداء بتعريفها وانتهاء بانقضاء الحوالة في المذهب الحنفي.

- **الكفالة في المال، دراسة فقهية مقارنة:**

بحث أعده محمد زيدان زيدان ومازن مصباح صباح، نشر في مجلة جامعة الأزهر (٢٠١٢م)، تناول فيه الباحثان الكفالة في المال من حيث الماهية والمشروعية والأنواع، والحقوق المترتبة على عقد الكفالة ثم انتهاء عقد الكفالة بالمال.

- **حوالة الدَّين في الفقه الإسلامي وتطبيقات معاصرة، دراسة مقارنة:**

بحث أعدته نجوى عبد المحسن شتا، نشر في حولية كلية اللغة العربية جامعة الأزهر، ٢٠١٣م.

مدخل:

الدَّين المفهوم والمشروعية:

- مفهوم الدَّين في اللغة

الدَّين واحد الديون، وكل شيء غير حاضر هو دين والجمع أدين مثل أعين، وديون، ودنته أقرضته، ورجل دائن ومدين ومديون: عليه دين (ابن منظور، مادة: دين).

- مفهوم الدَّين في اصطلاح الفقهاء

عرّف فقهاء المسلمين الدَّين بأنه "وصف شرعي في الذمة، يظهر أثره عند المطالبة" (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٦/٦، والزيلعي، ١٧١/٤، وابن عابدَين، ٢٠٠٠م، ٣٤١/٥-٣٤٣).

فقد ذهب الحنفية إلى أن الدَّين "ما وجب في الذمة بعقد أو استهلاك، وما صار في الذمة دَينا باستقراضه" (ابن الهمام، ٢٢١/٧).

أما المالكية فقد ذهبوا إلى أن الدَّين: "كل معاملة كان أحد العوضين نقدا والآخر في الذمة نسيئة، فإن العين عند العرب ما كان حاضرا، والدَّين ما كان غائبا" (ابن عربي، ١٩٨١م، ٣٢٧/١).

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الدَّين هو: "ما كان في الذمة أو ما يثبت في الذمة من مال بسبب يقتضي ثبوته" (ابن قدامة، الكافي، ١٢٥/٢).

مشروعية الدَّين:

ثبتت مشروعية الدَّين وجوازه في الكتاب والسنة والإجماع، لما فيه من منفعة للناس وتفريج للمعسرين وقضاء حاجاتهم ومصالحهم، ولما فيه من تسهيل في المعاملات المالية، ما يدفع ببعضهم إلى الاستدانة ببعض، لا سيما والناس متفاوتون في القدرات المالية، فهم ما بين فقير وغني، موسر ومعسر.

من الكتاب:

قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدَين إلى أجل مسمى فاكتبوه} [البقرة، آية: ٢٨٢].

من السنة:

-عن أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث رضي الله عنها قالت: سمعت نبيي وخليلي صلى الله عليه وسلم، يقول: "ما من مسلم يدان دَينا يعلم الله منه أنه يريد أداءه، إلا أداه الله عنه في الدنيا" (أخرجه ابن ماجه في سننه، ح: ٢٤٠٨، ٤١١).

وجه الدلالة: يدل الحديث على مشروعية الدَّين وجوازه، وهذه المشروعية مشروطة بنية المدين، إذا ما استدان من الدائن ونيته القضاء والوفاء به.

-عن عائشة رضي الله عنها "أن النبي عليه الصلاة والسلام – اشترى طعاما من يهودي إلى أجل، ورهنه درعا من حديد" (أخرجه البخاري في الجامع الصحيح المختصر، ١٩٨٧م، باب الرهن في السلم، ح: ٢١٣٤، ٧٨٤/٢).

وجـه الدلالـة: يدل الحديث الشريف على جواز الشراء بالثمن المؤجل، وهو دليل أيضا على مشروعية الدَّين (ابن حجر، فتح الباري، ٢٠٠٨م، ١٤٠).

-عن أبي هريرة رضي الله عنه عن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "من أخذ أموال الناس يريد أداءها؛ أدى الله عنه، ومن أخذ يريد إتلافها أتلفه الله" (أخرجه البخاري في صحيحه، ١٤٢٢هـ، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب: من أخذ أموال الناس يريد أداءها أو إتلافها، ح: ٢٣٨٧، ١١٥/٣)

وجه الدلالة: في هذا الحديث دلالة واضحة على مشروعية الدَّين، بشرط سلامة نية الأداء والوفاء به، دون إضرار في الحقوق.

الإجماع:

أجمع أهل العلم على مشروعية الدَّين وجوازه، وذلك بإجماعهم على مشروعية القرض والبيع (الشوكاني، نيل الأوطار، ٢٨٤/٥، وابن حزم، ٧٧/٨، وابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٣٠/٥).

شروط الدَّين:

١- أن يكون موضوع الدَّين متقوما يُنتفع بها شرعا، وأن تتم صياغة العقد بالإيجاب والقبول (ابن عابدَين، ٢٠٠٠م، ٣٨٥-٣٨٦).

٢- أن يكون موجودًا أو مقدورًا على تسليمه وبنفس القيمة (البهوتي، ١٤٠٢هـ، ١٥/٢)

٣- أن يكون معلوم القدر والصفة والأجل (ابن عابدَين، ٢٠٠٠م، ٥٠٥/٤، البهوتي، ١٤٠٢هـ، ١٦/٢).

٤- أن يكون خاليًا من الرهون أو ما في حكمها (الحطاب، ٢٠٠٣م، ٧٤/٦).

والدراسة تبحث في أحكام الدَّين باعتبار قدرة الدائن على استيفائه من عدمها، فالدَّين ينقسم إلى: دَين مرجو السداد متيسر الأخذ، وفي هذه الحال لا خلاف فيه؛ لسهولة الوصول إليه واستيفائه من المدين نفسه؛ لأنه "دَين على معترف به باذلٌ له" (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٦٣٨/٢)، ودَين غير مرجو السداد، وهو ما عسر أخذه وعسر على صاحبه اقتضاؤه من المدين، إما لإعدام المدين لفقر أو قلة يد أو لجحوده وعدم البينة أو لغير ذلك (الكاساني، ١٩٨٢م، ٨٨/٢)، كأن يكون المدين مماطلًا.

وفي حال الأخير- الدَّين غير مرجو السداد- شرعت الكفالة والحوالة في الدَّين؛ بوصفهما وسيلتين للتوثق بالدَّين، ومجال لقضائه واستيفائه، وتيسيرا لمن كان فقيرًا معدمًا.

والمدين في حالة الدَّين غير مرجو السداد إما أن يكون:

مدينًا معسرًا، وهو: "من لا يجد في ملكه ما يؤديه بعينه، ولا يكون له ما لو باعه لأمكنه أداء الدَّين من ثمنه" (الرازي، التفسير الكبير، ١٩٩٥م، ج١١١/٧، والشوكاني، فتح القدير، ٢٩٨/١).

أو مدينا مماطلًا: والمماطلة هي عدم قضاء ما استحق أداؤه مع التمكن منه (القرطبي، الجامع،١١٠/١٢).

أولا – كفالة الدَّين، المفهوم والأحكام:

كفالة الدَّين هي نوع من أنواع الكفالة بالمال، بعقد يقتضي التزام الكفيل للدائن بالوفاء إذا لم يفِ به المدين نفسه، للأسباب السابقة ذكرها.

مفهوم الكفالة:

في اللغة

جاء في مختار الصحاح للرازي "الكفيل: الضامن، وقد كفل به يكفل بالضم كفالة، وكفل عنه بالمال لغريمه، وأكفله المال ضمنه إياه، والكافل الذي يكفل إنسانا يعوله، ومن قوله تعالى: "وكفَّلها زكريا"، وقرئ وكفِلها بكسر الفاء" (الرازي، مادة: كفل، ١٩٨٧م، ٥٠٥-٥٠٦).

كما جاء في المصباح المنير "كفلت بالمال والنفس كفيلا من باب كفل مكفولا أيضا، والاسم الكفالة، وكفلته وكفلت به وعنه إذا تحملت به، وتكفلت المال التزمت به، وألزمته نفسي، وقال ابن الإعرابي، وكافل مثل ضمين وكافل، وفرّق الليث بينهما، فقال: الكفيل: الضامن، والكافل هو الذي عول إنسانا وينفق عليه" (الفيومي، ١٩٢٦م، ٥٣٦).

الكفالة في اصطلاح الفقهاء:

تعددت مفاهيم الكفالة في الاصطلاح الفقهي على اختلاف المذاهب حول ماهية الكفالة، بناء على علاقتها بالدائن والمدين في قضاء الدَّين، وحكمها، وفي الحقوق المترتبة عليها، من التزام بالمطالبة أو بالأداء، بضم ذمة إلى ذمة أخرى.

تعريف الحنفية:

١- التزام المطالبة على الكفيل (الكاساني، ١٩٨٢م، ٣/٦).

٢- ضم ذمة إلى ذمة أخرى في المطالبة، وقيل في الدَّين والأصح هو الأول (ابن الهمام، ١٦٢/٧).

٣- ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة مطلقًا بنفس أو بدَين أو عين (ابن عابدَين، ٢٠٠٠م، ٢٨١/٥).

تعريف المالكية:

١- شغل ذمة أخرى بالحق (الحطاب، ٢٠٠٣م، ٩٦/٥).

٢- التزام دَين لا يسقطه أو طلب مَن هو عليه لمن هو له (الخرشي، ٢٢/٦، والرصاع، ٤٢٧/٢).

تعريف الشافعية:

١- التزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار عين مضمونة أو بدن من يستحق حضوره (الشربيني، مغني المحتاج، ٣٦٩/٢، والشربيني، الإقناع، ٣١٢).

٢- التزام ما في ذمة الغير من المال (قليوبي وعميرة، ٢٠٠٨م، ٣٢٣/٢).

تعريف الحنابلة:

١- ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، فيثبت في ذمتهما جميعا، ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما (ابن قدامة، المغني، ١٤٠٥هـ، ٧٠/٥).

٢- التزام إحضار المكفول به، والمكفول به عندهم هو بدن من عليه دَين والأعيان المضمونة (ابن قدامة، الشرح الكبير، ١٩٩٧م، ٩٨/٥).

٣- كما أضاف الحنابلة توافر الأهلية في الكفيل؛ أي أن يكون أهلًا للكفالة، فقالوا: هي التزام من يصح تبرعه، أو التزام مفلس برضاهما دَينا وجب، ويجب على غيره مع بقاء الواجب على الغير (البهوتي، ١٤٠٢هـ، ٤٢٣/٣).

فالمالكية عرفوا الكفالة بشغل ذمة أخرى بالحق/الدَّين مع بقائه شاغلا للذمة الأولى، والحنابلة أضافوا شرطًا يتمثل بأن يكون الكفيل أهلًا للتبرع؛ فيلتزم بما وجب على غيره مع بقائه شاغلا للذمة الأولى. وجميع تلك التعاريف تكاد تتفق في المعنى؛ لأنها بنيت على أساس واحد، وهو حكم الكفالة – أي الأثر المترتب عليها – وهو انضمام ذمة الكفيل إلى ذمة المدين الأصلي في الدَّين، بمعنى أنها تصبح مشغولة به أيضا مع بقاء شغل الذمة الأولى به، ويترتب على ذلك صحة توجيه المطالبة بالأداء إليه كما توجه إلى المدين الأصلي (الخفيف، ٢٠٠٠م، ١٩٤).

يتبين مما سبق أن تعريف الحنفية هو التعريف الأعم، من حيث الالتزام بالمطالبة والدَّين، ومن ثم يمكننا تعريف كفالة الدَّين، بأنها ضم ذمة إلى ذمة أخرى في المطالبة والدَّين مع شغل الذمة الأولى به.

فالكفالة تكون عن معسر أو مماطل أو منكر ثبت عليه الدَّين، وعن الميت الذي مات وعليه دَين ولم يترك ما يقوم باستيفائه، فضمنه أحدهم، ومن ثم تترتب الكفالة التزامًا يثبت في ذمة الكفيل في حال عدم أداء الأصيل للحق، وهذه الحال هي علة الكفالة وانعقادها، فالتزام الكفيل بمطالبة أو الأداء والوفاء معلق على عدم قدرة الأصيل على الوفاء بما عليه لأسباب تحول دون ذلك، وأما عن المطالبة وبمن يبدأ الدائن بالمطالبة بدَينه هل بالكفيل أم الأصيل، فهذا ما سنبينه من أقوال الفقهاء لاحقًا.

مشروعية الكفالة:

شرعت الكفالة في الفقه الإسلامي تنفيسًا عن المدين وتوثقا للدائن بالدَّين، ومجالًا لأهل البر والصلاح والموسرين لعمل الخير، والإصلاح بين الناس وفك كربهم وقضاء حوائجهم، ودفع الحرج عن المدين، فـ"محاسن الكفالة جليلة؛ هي: تفريج كرب الطالب الخائف على ماله، والمطلوب الخائف على نفسه، حيث كفيا قوته ما أهمها وقرّ جأشهما، وذلك نعمة كبيرة عليهما، ولذا كانت الكفالة من الأفعال العالية، حيث امتن الله بها حيث قال: {وكفّلها زكريا} [آل عمران، آية: ٣٧]، وهي تتضمن الامتنان على السيدة مريم إذ جعل لها من يقوم بمصالحها" (ابن الهمام، ١٦٢/٧).

"إن الكفالة مشروعة وقد تكون مندوبة إذا كان القائم بها يأمن على نفسه الضرر بسببها، فهي جائزة في الجملة" (ابن الهمام، ٢١٨/٧، والقليوبي وعميرة، ٢٠٠٨م، ٣٢٣/٣)، وقد استدل الفقهاء على كفالة الدَّين وحكمها من الكتاب والسنة والإجماع.

أولًا: من القرآن الكريم:

استدل الحنفية والحنابلة على مشروعية الكفالة من قوله تعالى: {قالوا وأقبلوا عليهم ماذا تفقدون قالوا نفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم} [يوسف، آية: ٧٢] (الميداني، ٢٠٩/١)، "وقال ابن عباس: الزعيم الكفيل" (ابن قدامة، ١٤٠٥، ٧٠/٥)، ويرى بعض الفقهاء أن الآية تدل على جواز الكفالة بنوعيها: الكفالة بالمال والكفالة بالنفس، (الزحيلي، التفسير المنير، ٣٥/١٣)، على مذهب من يرى أن شرع ما قبلنا شرع لنا، استنادًا إلى توافر دليل في شرعنا يقرّه، وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم: "الزعيم غارم" (السرخسي، ٢٠٠٠م، ٢٩٠/١٩)

ثانيًا: من السنة:

١- ما روي عن ابن عباس عن شرحبيل بن مسلمة عن أبي أمامه، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم، يقول: إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث ولا تنفق المرأة شيئا من بيتها إلا بإذن زوجها، قيل: يا رسول الله، ولا الطعام، قال: ذلك أموالنا، ثم قال: العارية مضمونة ومؤداة، والمنحة مردودة، والدَّين مقضي، والزعيم غارم". (أخرجه الترمذي في البيوع، باب ما جاء في العارية مؤداة، ح: ١٢٦٥، وابن ماجه، كتاب الصدقات، باب الكفالة، ح:٢٣٩٨، ٨٠٤/٢)

وجه الدلالة:

قال الخطابي في معالم السنن: "الزعيم الكفيل، والزعامة الكفالة" (الخطابي، ١٧٧/٣)، والزعيم في اللغة: الكفيل الفصل" (الفيومي، ١٩٢٦)، فهذا الحديث يدل دلالة واضحة على مشروعية كفالة الدَّين، نظرًا لعموم اللفظ الذي يدل على مشروعية الكفالة بنوعيها: الكفالة بالمال والكفالة بالنفس (ابن الهمام، ١٥٦/٧، والزيلعي، ١٤٧/٤، والبابرتي، ١٦٥/٧).

٢- ما رواه مسلمة بن الأكوع: أن النبي صلى الله عليه وسلم أُتى برجل ليصلي عليه، فقال: هل عليه دَين؟ قالوا: نعم، دَينارن، قال: هل ترك لهما وفاء؟ قالوا: لا، فتأخر، فقيل: لمَ لا تصلي عليه؟ قال: ما تنفعه صلاتي وذمته مرهونة، إلا إذا قام أحدهم فضمنه، فقام أبو قتادة فقال: هما لي يا رسول الله، فصلى عليه النبي صلى الله عليه وسلم" (أخرجه البخاري في صحيحه، ١٤٢٢هـ، كتاب الكفالة، ح: ٢٢٩٥، ٢٤١/٥).

وجه الدلالة:

ينص هذا الحديث على جواز كفالة الدَّين، فقد أقر النبي صلى الله عليه وسلم كفالة أبي قتادة لدَين الميت، ما يدل على جواز كفالة الدَّين ونقله من ذمة إلى أخرى، وقياسا عليه الإقرار بكفالة من عليه دَين وهو حي، والإقرار بها دليل مشروعيتها، فلو كانت غير مشروعة لرفضها عليه الصلاة والسلام من قتادة.

٣- ما رواه أبو شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يؤتى بالرجل المتوفى عليه دَين فيسأل: هل ترك لدينه فضلا؟ فإن حدث أن ترك لدينه وفاء صلى، وإلا قال للمسلمين: صلوا على صاحبكم، فلما فتح الله عليه الفتوح قال: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المؤمنين فترك دَينا فعلي قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته" (أخرجه البخاري في صحيحه، ١٤٢٢هـ، كتاب الحوالات، باب من تكفل عن ميت دينا فليس له أن يرجع، ح: ٢٢٨٩، ٢٣١/١).

وجه الدلالة:

الامتناع عن الصلاة على الميت حتى يُقضى دَينه أو يتكفل به أحد، دليل على أهمية قضاء الدَّين في الحياة قبل الممات، فإن العبد إذا مات وعليه دَين يُعذب بدَينه حتى يُقضى، بدليل قوله صلى الله عليه وسلم لقتادة حين كفل دَين ميت "الآن برَدَتْ عليه جلدُه" (سنن أبي داوود، كتاب البيوع، باب التشديد في الدين، ح:٣٣٤٣، ٢٦٧/٢)، وما للكافل المتبرع من الأجر الذي يناله من كفالته لدَين الميت أو المعسر الذي لا يملك القضاء.

ثالثًا: الإجماع:

أجمع الفقهاء على جواز الكفالة بالمال في الجملة (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٧١/٥، وابن رشد، ١٩٧٥م، ٣٥٠/٢).

كفالة الدَّين:

مشروعية كفالة الدَّين:

جاء في كتب الفقه أن الكفالة نوعان؛ هما: كفالة بالمال، وكفالة بالنفس (الماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٦٢/٦)، والدراسة هنا معنيّة بكفالة الدَّين بالمال، دون البحث في كفالة نفس من عليه دَين؛ لتشعب الموضوع وطوله بين مذاهب الفقهاء واختلافاتهم.

تعد كفالة الدَّين نوعًا من أنواع الكفالة بالمال التي تنقسم إلى: كفالة بالديون وكفالة بالأعيان (الزيلعي، ١٤٧/٤)، وذلك لأن الأموال ضربان: ديون وأعيان (الماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٤٩/٦).

إن جلّ الأدلة الواردة من الكتاب والسنة التي استدل بها أهل العلم على مشروعية الكفالة عامة، هي ذاتها أدلة واردة واضحة لديهم على مشروعية الكفالة بالدَّين؛ بل تكاد تقتصر على كفالة الدَّين دون غيرها من أنواع الكفالة، وفي ضوء ذلك أجمع الفقهاء على أن كفالة الدَّين جائزة (النووي، ٢٠٠٠م، ١٦/١٤، والبهوتي، ١٤٠٢هـ، ٢٢٥/٨، والخرشي، ٢٤/٦).

وقد استندوا – إضافة إلى ما سبق– إلى أدلة من **المعقول** على مشروعية كفالة الدَّين؛ هي الآتي:

- إن الكفالة وثيقة بالدَّين كالرهن، فلما أجازت الشريعة الرهن حفظا للدَين، التحقت به الكفالة التي هي أيضا حفظا للدَين (النووي، ٢٠٠٠م، ١٦/١٤).
- حاجة الناس إليها ودفع الضرر عن المدين، فضلا عن أنها تدخل في باقي الطاعات، إن صدقت النوايا، والدليل على ذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم لمن ضمن المال عن الميت: جزاك الله خيرا، وفك الله رهانك كما فككت رهان أخيك (ابن الهمام، ١٦٢/٧).

- أن الكفالة لا يعد فيها قبض فأشبهت الشهادة، ولأنه ضمان دَين، فأشبه ضمان بعض الورثة دَين الميت للغائب وقد سلموه (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ١٧/٥).

أحكام المطالبة في كفالة الدَّين:

هي أحكام في المطالبة بعد عقد الكفالة، والحقوق/الواجبات المترتبة على هذا العقد التي تخص كل من الكفيل والمكفول عنه من حيث الأداء وبراءة الذمة، والمكفول له في مطالبة حقه سواء من الأصيل أم من الأصيل والكفيل معًا، أم الكفيل وحده، في حين تبرأ ذمة الأصيل من الدَّين، وهي ثلاثة أحكام وردت في أراء الفقهاء، وكانت مثار اختلافاتهم حول الحقوق المترتبة على عقد الكفالة من التوثق للدّين، وفي المطالبة والأداء وبراءة الذمة، باستيفاء الدَّين، ولكل مذهب أدلته التي استند إليها لدعم حجته، والانتهاء إلى الرأي الراجح الذي يوضح حق الدائن/المكفول له في المطالبة، وكفالة حقه وسداده، ويمكن وضع تلك الأحكام الفقهية في السؤال الآتي: ما الذي يترتب عليه بعد عقد الكفالة وضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة؟

وقبل ذلك لا بد من أن نبدأ بتوضيح حكم الدَّين المكفول، ويسمى في عقد الكفالة بـ(المكفول به):

أولًا: أحكام المكفول به:

لا تصح كفالة الدَّين إلا إذا كان الدَّين– وهو المكفول به صحيحًا لا يسقط إلا بأداء أو إبراء، كما يشترط وجوبه على الأصيل على وجه يلزم معه أن يسلمه ولو مستقبلًا إلى صاحب الحق.

وأن يكون واجبًا في الذمة عند الكفالة به أو مآله إلى الوجوب، ذهب إلى ذلك الحنفية والمالكية والحنابلة، وهو أحد قولين عند الشافعي، ولا يشترط أن يكون معلوم المقدار عند الكفيل، وخالف في ذلك الشافعي فاشترط أن يكون ثابتًا في الذمة عند الكفالة معلوم المقدار لدى الكفيل في قوله الجديد خلافا لقوله القديم (الخفيف، ٢٠٠٠م، ٢٣٨–٢٣٩).

والرأي الراجح فيما يبدو لنا هو رأى الشافعي الجديد الذي يقتضي أن يكون الدَّين معلوم المقدار لدى الكفيل؛ لأن ذمته مشغولة به مطالبة وأداء، ومن ثم فهو هنا ملزم بأدائه، فينبغي له أن يعلم مقدار الدَّين الذي التزم به أداء قبل عقد الكفالة، حتى يكون على بينة من قدرته على سداده، أما إن شغلت ذمته بالمطالبة بالدَّين دون الالتزام بالأداء، فالرأي هو ما ذهب إليه الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة.

ثانيًا: الأحكام المترتبة للمكفول له:

من المتفق عليه لدى الفقهاء أن للدائن حق مطالبة الكفيل بالدَّين إذا عجز المدين عن السداد أو ماطل (السرخسي، ٢٠٠٠م، ١٦١/١٩، والكاساني، ١٩٨٢م، ١٠/٦–١١، والدسوقي، ٣٤٧/٣).

كما اتفق الفقهاء على أن الكفيل لا يستحق الرجوع عن المدين إلا بعد أن يؤدي المضمون به، وبعد حلول الأجل، ولا يحق للكفيل الرجوع عن المدين إلا بالأقل مما أدى، أو قَدْر الدَّين (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٣/٦–١٤، والسرخسي، ٢٠٠٠م، ٥٩/٢٠، والخرشي، ٢٧/٦).

وقد اختلف الفقهاء حول براءة المكفول عنه بمجرد الكفالة، بوصفه ملزمًا بأداء ما أخذ قبل عقد الكفالة، وكانوا على ثلاثة مذاهب، نوردها مع أدلة كل فريق:

المذهب الأول: وهو رأي الجمهور؛ حيث ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه إذا تمت الكفالة كان للمكفول له/ الخيار في المطالبة، إن شاء طالب المدين وإن شاء طالب الكفيل؛ لأن ذمة الكفيل قد شغلت بالدَّين مع بقائه شاغلًا لذمة المكفول عنه (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٠/٦، والبهوتي، ١٤٠٢هـ، ٣٦٤/٣، والبجيرمي، ١١٩/٣).

الأدلة:

استدل أصحاب هذا المذهب على أن للمكفول له/الدائن الخيار في المطالبة، من السنة والمعقول، نوردها كما يأتي:

من السنة:

١- قول النبي صلى الله عليه وسلم: "الزعيم غارم". وقد سبق تخريجه.

وجه الدلالة: أن الغرم من الغرامة، وهي تختص بالمال، وهو التزام الكفيل بما ضمنه، والغرم أداء شيء لازم، وهنا يدخل فيه المال والمطالبة؛ لأن ذمة الكفيل قد شغلت بالأداء، وفي الوقت ذاته تظل ذمة الأصيل منشغلة بالدَّين أيضا، وهنا يكون للدائن الخيار في المطالبة، إن شاء طالب الأصيل، وإن شاء طالب الكفيل.

٢- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: نفس المؤمن معلقة بدَينه، حتى يقضى عنه" (أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الصدقات، باب التشديد في الدين، ٨٠٦/٢).

وجه الدلالة: يدل الحديث على أن ذمة المكفول عنه/الأصيل تظل معلقة بدَينه، ولا تبرأ بالكفالة حتى يقضى، وعليه يحق للدائن مطالبته بما عليه من دَين (الماوردي، ٢٠٠٣م، ١١٣/٨).

٣- ما أخرجه البيهقي من حديث جابر رضي الله عنه أنه مات رجل، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أعليه دَين؟ قلنا نعم، دَينَاران، فقال صلى الله عليه وسلم: صلوا على صاحبكم، فتحملها أبو قتادة، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: حق الغريم عليك وبرئ منها الميت، قال: نعم يا رسول الله، فصلى عليه، فلما كان من الغد قال عليه الصلاة والسلام لأبي قتادة: ما فعل الدَّينَاران؟ قال: يا رسول الله إنما دفناه أمس، ثم أتاه بعد ذلك، فقال له: ما فعل الدَّينَاران؟ فقال: قضيتها يا رسول الله، قال: الآن برَدَتْ عليه جلدُه" (أخرجه البخاري في صحيحه، ١٤٢٢هـ، ح:٢٢٩٩، ٢٤١/٥).

وجه الدلالة: أن ذمة الميت لا تبرأ من الدَّين إلا بالقضاء، بدليل قوله صلى الله عليه وسلم لأبي قتادة: "الآن بردت عليه جلده" وهذا يفيد أن الدَّين لم يتحول عن الميت، ولم تبرأ منه ذمته بالضمان، وإذا كان كذلك فلصاحبه مطالبته به كما يطالب الكفيل (الماوردي، ٢٠٠٣م، ١١٣/٨).

من المعقول:

أنّ الكفالة لو كانت مبرِئه لكانت حوالة، ومن ثم لا توجب براءة الأصيل، فالكفالة ضم ذمة إلى ذمة أخرى في حق المطالبة بما على الأصيل، أو حق أصل الدَّين، والبراءة تنافي الضم (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٥/٦).

أنّ الضمان مشتق من الضمانة فاقتضى لفظه ضم إحدى الذمتين إلى الأخرى، فيكون الحق ثابتًا في ذمتهما، فَمَلَك مطالبة من شاء منهما، والكفالة ضمان تقوم على ضم ذمة إلى ذمة أخرى.

أنّ الكفالة لا تنقل الحق قياسًا على الشهادة، وإذا كانت لا تنقل الحق فللدائن مطالبة الكفيل والأصيل (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٠/٦، والبجيرمي، ١١٩/٣، والبهوتي، ١٤٠٢هـ، ٣٦٤/٣).

المذهب الثاني: ذهب مالك إلى أن الدائن يطالب المدين، ولا يجوز له أن يطالب الكفيل إلا إذا تعذر مطالبة المدين، كأن يكون المدين غائبًا أو معسرًا أو مماطلًا (العدوي، ٣٦٤/٢).

المذهب الثالث: وهو مذهب من يرى وجوب المطالبة على الكفيل وحده دون المدين، لأن الدَّين يسقط بالكفالة عن ذمة المدين، وهو رأي الظاهرية، وابن أبي ليلى، وأبي ثور، وابن شبرمة، فقد ذهبوا إلى أن الدائن لا يجوز له مطالبة المدين مطلقًا، وإنما تجب المطالبة على الكفيل وحده؛ لأنهم يرون أن الكفالة انتقال يسقط الحق عن المكفول عنه ويحال على الكفيل، وليست ضمًّا (ابن حزم، ٣٩٨/٦)، فأشبهت الحوالة.

الأدلة:

١- حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه، قال: "كنّا جلوسًا عند النبي صلى الله عليه وسلم، إذ أُتي بجنازة فقالوا: صلِ عليها، فقال هل عليه دَين؟ قالوا: لا، قال: فهل ترك شيئا؟ قالوا: لا، فصلى عليه، ثم أُتي بجنازة أخرى، فقالوا: يا رسول الله صل عليها، قال: هل عليه دَين؟ قيل: نعم، قال: هل ترك شيئًا؟ قالوا: ثلاثة دنانير، فصلى عليها، ثم أُتي بالثالثة، فقالوا: صل عليها، قال: هل ترك شيئًا؟ قالوا: لا، قال: هل عليه دَين؟ قالوا: ثلاثة دنانير، قال: صلوا على صاحبكم، قال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله وعلي دَينه، فصلى عليه" (أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحوالة، باب إن أحال دين الميت على رجل جاز، ١٤٢٢هـ، ح:٢٢٨٩).

وجه الدلالة: قال ابن حزم الظاهري: "وفيه أن الدَّين يسقط بالضمان جملة؛ لأنه لو لم يسقط عن الميت وينتقل إلى ذمة أبي قتادة، لما كانت الحال إلا واحدة، وامتناعه صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه قبل ضمان أبي قتادة لدَينه، ثم صلاته عليه بعد ضمان أبي قتادة برهان صحيح على أن الحال الثانية غير الأولى، وأن الدَّين الذي لا يترك به وفاء قد بطل وسقط بضمان الضامن، ولزم ذمة الضامن، بقول أبي قتادة الذي أقره عليه النبي صلى الله عليه وسلم، على دَينه، فصح أن الدَّين على الضامن بعدُ لا على المضمون عنه" (ابن حزم، ٣٩٨/٦).

٢- حديث قبيصة بن مخارق الهلالي رضى الله عنه، قال: تحمّلت حمالة فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، أسأله فيها، فقال: أقم حتى تأتينا الصدقة، فنأمر لك بها، ثم قال يا قبيصة: إن المسالة لا تحل إلا لأحد ثلاثة؛ رجل تحمّل حمالة فحلّت له المسألة حتى يُصيبها ثم يُمسك، ورجل أصابته جائحةٌ اجتاحت ماله فحلّت له المسألة حتى يُصيب قِواما، من عيش أو قال: سِدادا من عيش، ورجل أصابته فاقة حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحِجا من قومه، لقد أصابت فلانا فاقة؛ فحلت له المسألة حتى يُصيب قِواما من عيش أو قال: سدادا من عيش، فما سواهن من المسألة يا قبيصة سُحتا يأكلها صاحبها سُحتا". (صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب: من تحل له المسألة، ح: ١٧٣٠).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن المطالب هو الكفيل؛ بدليل أن عليه الصلاة والسلام عمم إباحة تحمل الحمالة عموما بكل حال (ابن حزم، ٣٩٨/٦).

ويستدل ابن حزم بدليل من المعقول، على أن المطالب بعد عقد الكفالة إنما هو الكفيل وحده، ومن ثم تبرأ ذمة الأصيل، فذهب إلى أن الدَّين الواحد لا يحل في محلين؛ لأنه من المحال الممتنع أن يكون مال واحد معدود محدود هو كله على زيد وهو كله على عمرو، ولو كان يصح هذا الأمر لكان لصاحب المال أن يُطالب كل واحد منهما بمفرده بجميع المال؛ فيحصل له العدد مضاعفا عندئذ (ابن حزم، ٤٠٠/٦).

الترجيح:

الراجح هو الرأي الأول القائل: بأن للدائن/للمكفول له الخيار في المطالبة، إن شاء طالب المدين وإن شاء طالب الكفيل، فالأولى أن يبدأ الدائن بمطالبة الأصيل أولًا؛ لأن براءة ذمته لا تتحقق إلا بالقضاء، وذمته لا تبرأ من الدَّين بعقد الكفالة، ومن ثم الرجوع إلى الكفيل في حالة عدم أداء الأصيل للحق بسبب فقره أو مماطلته أو نكرانه وقد ثبت الدَّين عليه؛ لأن الكفالة إنما هي وثوق بالدَّين، والكفيل ليس مجبرًا على الأداء، وإنما هو ملزم بالمطالبة حال تعسر على الدائن الحصول على حقه، أو تعسر على المدين قضاء الدَّين، فإذا أدى الدَّين فله حق الرجوع على المكفول عنه بما غرم، إلا إذا التزم بعقد الكفالة بالأداء على سبيل التبرع.

فالدائن/المكفول له "إنما يكون له ذلك بعد أن يستنفد جميع الوسائل التي تحقق أداء الدَّين من الأصيل؛ لأن الدَّين ثبت ابتداء عليه، والكفيل ضمانة، ضمان توثيق، ومطالبة الأصيل يحقق هدف الشارع في أن يسارع كل مدَين في أداء ما التزمه، كما تحقق المحبة بين أفراد المجتمع، كما أن تحميل الأصيل بالوفاء أولًا يؤدي بالضرورة إلى إنهاء الخصومة والتيسير في الطلب، وهذا لا يمنع من الرجوع على الكفيل إذا تعسّرت أسباب الطلب ودواعي الأداء من الأصيل" (زيدان ومصباح، ٢٠١٢، ٣٩٧)، والمكفول له ليس له إلا دَين واحد، فلا يستوفيه إلا مرة واحدة، فلا يحق له أن يستوفيه من الكفيل والأصيل معًا، وإنما من أحدهما.

أما الرأي الثالث الذي يوجب المطالبة والأداء على الكفيل، فدليلهم يقوم قياسًا على كفالة من مات ولم يورث ما يقضي دَينه، وهنا لا يمكن قياس حال من مات على حال من كان حيًا سواء كان غنيًّا أو معسرًا، إلا إذا لم يكن له وريث تنتقل إليه المطالبة أو مال تركه، فالوجوب يلزم الكفيل الذي تكفل بدَين من مات ولم يترك ما يوفي بدَينه أو وريث يقوم بذلك، فالنبي صلى الله عليه وسلك امتنع عن الصلاة عليه، لكنه أمر المسلمين بالصلاة عليه؛ لأن ذمته ما زالت مشغولة بالدَّين، وهنا يلزم على الكفيل أداء ما عليه من دَين، إذ لا يوجد غيره مطالبًا به وملزمًا بقضائه.

ثالثًا: الأحكام المترتبة في كفالة الكفيل بعد أداء الدَّين:

إن من أهم الحقوق المترتبة على عقد الكفالة التي تخص الكفيل وتضمن له حقه، هو ثبوت مطالبة الكفيل للأصيل بما غرم، نتيجة لأداء الكفيل ما على المدين من الدَّين لا نتيجة لكفالته، بدليل أنه لا

يرجع إلا إذا أدى الدَّين فعلًا للدائن، وأنه لا يرجع إذا كان متبرعا بالكفالة فكفل دون أمر المدين، وإنما لم يجوّز جمهور فقهاء الشريعة التعاقد على إعطاء جعل للكفيل نظير كفالته؛ لأنه من قبيل أكل المال بالباطل (الخفيف، ٢٠٠٠م، ٢٠٦).

جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية، يرون أن الكفيل يعد متبرعًا إذا تكفل بأداء الدَّين دون إذن المكفول عنه، ويعد متبرعًا أيضا إذا كان لا ينوي الرجوع على المكفول عنه سواء كان القضاء بأمر المدين أو دون إذنه، يقول ابن قدامة: "إن قضى الدَّين متبرعا به، غير ناو للرجوع به، فلا يرجع بشيء؛ لأنه تطوّع بذلك، أشبه الصدقة وسواء ضمن بأمره أم بغير أمره" (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٢١/٤).

انتهاء كفالة الدَّين:

- الانتهاء بالأداء:

تنتهي كفالة الدَّين بالأداء باتفاق جمهور الفقهاء (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٣/٦، والماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٣٤/٦، والدسوقي، ١٩٩٦م، ٣٣٤/٣- ٣٣٦، والبجيرمي، ١٢١/٣)، سواء أكان هذا الأداء من المكفول عنه أم من الكفيل (الكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٦، والدسوقي، ١٩٩٦، ٣٣٧/٣، والخرشي، ٢٥/٦-٢٧، والنووي، ٢٠٠٠م، ٢٧/١٤).

ودليلهم في ذلك يقوم على أن الكفالة وثيقة مقصدها الوصول إلى الحق، فإذا تم أداء الحق إلى المكفول له فقد حصل المقصود وانحلت، وانتهت تلك الوثيقة (الكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٦، والنووي، ٢٠٠٠م، ٢٧/١٤). فيما يتبقى من الكفالة هو رجوع الكفيل على الأصيل/المدين إن لم يكن متبرعًا بما أداه.

- الانتهاء بالتسليم:

يتصل الانتهاء بالتسليم كفالة نفس من عليه دَين، وهي ضم ذمة إلى ذمة أخرى في التزام إحضار بدن من عليه دَين؛ حيث اتفق القائلون بصحة كفالة النفس عمومًا، على أن مقتضى عقد كفالة النفس إحضار وتسليم المكفول بنفسه، ومن ثم فإن الكفيل إذا سلّم المكفول بنفسه برئت ذمته وانتهى عقد الكفالة، ولكن ليس هذا على إطلاقه؛ وإنما إذا انتفى المانع وتم التسليم حسب ما تم اشتراطه والاتفاق عليه (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٢/٦، والدسوقي، ١٩٩٦م، ٣٤٤/٣-٣٤٦).

والفقهاء على اتفاق أيضا حول براءة الكفيل إذا سلّم المكفول به نفسه للمكفول له (ابن الهمام، ١٦٢/٧، والبابرتي، ١٧١/٧، والماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٦٥/٦، والدسوقي، ١٩٩٦م، ٣٤٥/٣)، إلا أن المالكية اشترطوا أن تكون بأمر الكفيل (المواق، ٥٩/٧، والدسوقي، ١٩٩٦م، ٣٤٥/٣).

واستدل الفقهاء على براءة الكفيل، بأن المكفول به مطالب بالحضور، فعندما سلّم نفسه أتى بما يلزم الكفيل؛ فبرأ الكفيل؛ لأن الأصل الأداء بغض النظر أكان من الكفيل أم من المكفول به، وعندما سلّم المكفول به نفسه أصبح كما لو أدى المكفول عنه الدَّين فإنه يبرأ الكفيل (ابن الهمام، ١٦٢/٧، والبابرتي، ١٧١/٧-١٧٢، والنووي، ٢٠٠٠م، ٥١/١٤).

- **الانتهاء بالإبراء:**

ينتهي عقد الكفالة أيضا بالإبراء، والإبراء في مصطلح الفقهاء هو الإسقاط (الكاساني، ١٩٨٢م، ٢٧٧/٥، والدسوقي، ١٩٩٦م، ٩٩/٤)، والإبراء إما أن يكون إبراء المكفول له للمكفول عنه، أو للكفيل؛ أي إسقاط الدَّين من لدن الدائن/المكفول له بصلح أو هبة.

أ- إبراء المكفول له المكفول عنه:

جاء في اتفاق الفقهاء على أنه إذا أبرأ المكفول له المكفول عنه برئ كل من المكفول عنه والكفيل (ابن الهمام، ١٨٠/٧، والكاساني، ١٩٨٢م، ١٣/٦، وابن قدامة، الكافي، ١٣٤/٢).

ونهض دليلهم على أن الحق سقط عن الأصل وهو المكفول عنه، وإذا برئ الأصل برئ الفرع وهو الكفيل لأنه تبع له (النووي، ٢٠٠٠م، ٢٨/١٤، ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٠٩/٤)، وأن الدَّين على الأصيل، فإذا أُبرئ الأصيل الذي عليه الدَّين برئ من كفله؛ لأن براءة الأصيل توجب براءة الكفيل (الماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٤٥/٦، وابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٠٩/٤).

أن الكفيل كفل ما في ذمة المكفول عنه، فإذا أبرأ المكفول عنه مما في ذمته شيء تعود الكفالة إليه (البابرتي، ١٩٢/٧، الكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٦).

ب- إبراء المكفول له الكفيل:

اتفق الفقهاء على أن الكفيل يبرأ إذا أبرأه المكفول له (الكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٦-١٤، وابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٢١/٤)؛ لأن على الكفيل المطالبة وليس الدَّين، واستدلوا بأن الحق حق المكفول له، فيسقط بإسقاطه كالدَّين (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٢١/٤)، كما اتفقوا على أن المكفول له إذا أبرأ الكفيل فإنه لا يبرأ المكفول عنه (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٠٩/٤، والكاساني، ١٩٨٢م،١١/٦-١٣).

واستدلوا بما يأتي:

- أن المكفول عنه أصل فلا يبرأ بإبراء التبع أو الفرع (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٠٩/٤).
- أن الكفيل ليس عليه دَين وإنما المطالبة، وإسقاط المطالبة لا يوجب سقوط الدَّين؛ لأن الدَّين موجود على المكفول عنه بدون الكفيل ابتداء فكذا بقاءه، ولكن يخرج الكفيل عن الكفالة؛ لأن حكم الكفالة حقُ المطالبة على الكفيل، فإذا سقط تنتهي (ابن الهمام، ١٨٠/٧، والزيلعي، ١٥٦/٤-١٥٧، والكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٦-١٤، والبابرتي، ١٩٣/٧).

أن الكفالة لا توجب براءة الأصيل؛ لأن الكفالة تنبئ عن الضم، وهو ضم ذمة إلى ذمة في حق المطالبة بما على الأصيل، أو في حق أصل الدَّين، والبراءة تنافي الضم؛ لأن الكفالة لو كانت مبرِئه لكانت حوالة وهما متغايران (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٥/٦).

يقول السرخسي في المبسوط: "ولكنا نقول كل واحد من العقدَين اختص باسم، واختصاص العقد بموجب هو معنى ذلك الاسم؛ كاختصاص الصرف باسم كان كاختصاصه بموجب هو معنى ذلك الاسم، وهو صرف ما في يد كل واحد منهما إلى يد صاحبه بالقبض في المجلس ...، فكذلك هنا معنى الكفالة الضم، فيقتضي أن يكون موجب هذا العقد ضم إحدى الذمتين إلى الأخرى، وذلك لا

يكون مع براءة ذمة الأصيل، ومعنى الحوالة التحويل، وذلك لا يتحقق إلا بفراغ ذمة الأصيل" (السرخسي، ٢٠٠٠م، ١٦٢/١٩).

- الانتهاء بالموت:

هل ينتهي عقد الكفالة بموت أحد أطرافها، وما الذي يترتب على ذلك في حق المكفول له والكفيل؟

١- موت الكفيل:

اتفق الفقهاء على أن الكفالة بالمال لا تبطل بموت الكفيل (البابرتي، ١٧١/٧، وابن الهمام، ١٦١/٧، والمواق، ١٩٩٤م، ٤٣/٧).

واستدلوا بأن ماله يصلح نائبا عنه؛ إذ المقصود إيفاء حق المكفول له بالمال، ومال الكفيل صالح لذلك فيأخذ الدَّين من تركته، ثم ترجع ورثته بذلك على المكفول عنه إذا كانت الكفالة بأمره (ابن الهمام، ١٦١/٧، والبابرتي، ١٧١/٧، والزيلعي، ١٤٩/٤).

٢- موت المكفول عنه:

اتفق الفقهاء على أن كفالة الدَّين لا تبطل بموت المكفول عنه (الكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٦)؛ لأن الكفيل يبقى ضامنًا لكفالة الدَّين.

٣- موت المكفول له:

لا تبطل كفالة الدَّين بموت المكفول له باتفاق الفقهاء (ابن الهمام، ١٦١/٧، والدسوقي، ١٩٩٦، ٣٣٤/٣)؛ لأن حقه لا يسقط بموته، فلورثته حق المطالبة إما من الكفيل أو الأصيل، ويبقى العقد قائمًا حتى يتم الأداء.

- الانتهاء بالانتقال/الحوالة:

تبين سابقًا أن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة على سبيل الإلزام والمطالبة، دون إبراء الأصيل من الدَّين، أما الحوالة فهي انتقال من ذمة إلى أخرى، وهنا يتحول/ينتقل الدَّين إلى الكفيل، ويبرأ الأصيل، وإذا حصل بين الأصيل والكفيل حوالة تنتهي الكفالة حينئذ بمجرد النقل إلى ذمة الكفيل، أو إذا أحال الكفيل أو المدين الدائن إلى رجل آخر وقبل المحال، وهنا تكون الكفالة مبرئه، خالف ذلك زفر من الحنفية (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٢/٦).

فالنقل لا يكون في الكفالة وإنما يكون في الحوالة، فالحوالة في اصطلاح الحنفية: "نقل المطالبة من ذمة المدين إلى ذمة الملتزم" (الكاساني، ١٩٨٢م، ١١/٥، السرخسي، ٢٠٠٠م، ٢١/٧)، وهي عند غير الحنفية "عقد يقتضي نقل دَين من ذمة إلى ذمة" (الحطاب، ٢٠٠٣م، ٢٨٧/١٤، والنفراوي، ١٤١٥هـ، ٢٤٠/٢، والشربيني، مغني المحتاج، ١٩٩/٣، وابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٦٠٤/٤)، أما الكفالة فهي ضم في المطالبة وليست نقلًا، والحوالة لا يطالب فيها المدين بعد الحوالة بالاتفاق (السرخسي، ٢٠٠٠م، ١٦١/١٩-١٦٢، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ١٦٢/٥).

- الانتهاء بالصلح:

إذا صالح الكفيل رب الدَّين عن الدَّين كله، ورضي به، فإنه يبرئ كل من الكفيل والأصيل (الدسوقي، ١٩٩٦م، ٣٣٥/٣).

إن الكفالة عقد تبرعي جائز شرعًا، تنضم فيه ذمة الكفيل إلى ذمة المدين في المطالبة والأداء، فالكفيل يتبرع بكفالته بالدَّين دون أي وجوب عليه ابتداء، سوى أن يكون أهلًا للتبرع (السرخسي،٢٠٠٠م)، فتبرأ ذمة المدين منه، وذلك إذا أداه دون إذن المدين، وهنا لا يحق له الرجوع عند جمهور الفقهاء، أما إذا كانت كفالته بأمر المدين فله حق الرجوع عليه، للمطالبة بما أداه، بعد أدائه الدَّين للدائن.

ثانيًا: الحوالة في الدَّين؛ المفهوم والمشروعية والأحكام:

مفهوم الحوالة:

في اللغة

جاء في لسان العرب "حال الشيءُ نفسُه يَحُول حَوْلاً بمعنيين: يكون تَغَيُّراً، ويكون تَحَوُّلاً؛ وتَحَوَّل: تنقل من موضع إِلى موضع آخر. والتَّحَوُّل: التَّنَقُّل من موضع إِلى موضع، والاسم الحِوَل؛ ومنه قوله تعالى: خالدين فيها لا يبغون عنها حِوَلاً" (ابن منظور، مادة: حول)، فالحوالة في اللغة بمعنى التغير والتنقل.

في اصطلاح الفقهاء

أ- تعريف الحوالة لدى الحنفية:

"نقل الدَّين من ذمة إلى أخرى على سبيل التوثق به (البابرتي، ٤٤٣/٥)، وهذا التعريف على القول المصحح عند الحنيفة، من أن الحوالة لا تنقل المطالبة وحدها، بل تنقل الدَّين معها، بحيث يبرأ منه المحيل/الدائن براءة مؤقته؛ أي مشروطة بعدم التَّوَى (ابن نجيم، ٢٦٧/٦) – أي تعذر تحصيل الدَّين لسبب لا دخل للمحال فيه؛ كإفلاس المحال عليه.

مع وجود خلاف في المذهب نفسه لدى منكري هذا التعريف، في موضوع النقل وقربه من موضوع الضم، ما بين نقل الدَّين أو نقل المطالبة دون الدَّين، يقول الكاساني: "واختلف مشايخنا المتأخرون في كيفية النقل مع اتفاقهم على ثبوت أصله موجَبًا للحوالة، قال بعضهم: إنها نقل المطالبة والدَّين جميعًا، وقال بعضهم: إنها نقل المطالبة فحسب، فأما أصل الدَّين فباق في ذمة المحيل"، وهو قول زفر (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٧/٦)، فلا تبرأ ذمته كما في الكفالة.

من هذا التعريف يتبين أن الحوالة تختص بنقل الدَّين من ذمة إلى ذمة أخرى، والغاية منها هو التوثق للدَين، وتيسير الوفاء، فالمذهب أن التوثق يتحقق بمجرد ملاءة المحال عليه، وذلك باستبدال مليء بغير مليء أو سهل الوفاء بمماطل، وهذا الغرض يتحقق بانتقال الدَّين والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه (عبد البر، ١٩٨٥م، ٤٦١، ٤٦٢).

ب – تعريف الحوالة لدى المالكية:

الحوالة كما جاء عن ابن الحاجب "نقل الدَّين إلى ذمة تبرأ بها الأولى"، وقال ابن عرفة، "طرح الدَّين على ذمة بمثله في أخرى" (التاودي، ٣٣/٢).

ج – تعريف الحوالة لدى الشافعية:

الحوالة هي "نقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه". (الباجوري، ٣٩١/١)، وهي أيضا "عقد يقتضي نقل دَين من ذمة إلى ذمة، ويطلق على انتقاله من ذمة إلى أخرى، والأول هو غالب استعمال الفقهاء" (الشربيني، مغني المحتاج، ٢/ ١٩٣)، وذهب إلى ذلك الزيدية (المرتضى، ٦٧/٥).

د– تعريف الحوالة لدى الحنابلة:

هي "انتقال مال من ذمة إلى ذمة بلفظها أو معناها الخاص" (الفتوحي الحنبلي، منتهى الإرادات،٤١٦/١).

مما سبق يتبين لنا الآتي:

أن الحوالة هي نقل الدَّين من ذمة إلى ذمة أخرى، فالنقل لدى الحنفية هو نقل الدَّين والمطالبة جميعًا من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، وعليه تبرأ ذمته، في حين أن المذاهب الأخرى اكتفت بالقول بنقل الدَّين من ذمة إلى ذمة أخرى، ونقل الدَّين يقتضي نقل المطالبة، وأضافت المالكية شرط البراءة، وهو شرط يتضمنه معنى النقل، ومن ثم لا يوجد خلاف كبير بين المذاهب الفقهية في تعريف الحوالة.

فالنقل في الحوالة "نقل حكمي أي اعتباري، لا حسي: فلكونه نقلًا تخرج عنه الكفالة؛ لأنها ضم ذمة إلى ذمة، لا نقل من هذه إلى تلك، ولكونه نقلًا حكميًّا اختص بالدَّين، أضيف إليه، إذ العين حسية لا يتصور فيها إلا النقل الحسي، ولا يمكن اعتبارها في محل ليست فيه؛ لأن الحس يكذبه، أما الدَّين فوصف في الذمة حكمي يمكن أن يؤثر فيه النقل الحكمي، بأن يعتبره الشرع في ذمة شخص آخر التزمه، ويظهر أثر ذلك في المطالبة" (الزرقا، وسلامة، وعطية، ٢٠١١م، ٤٣-٤٤).

فـ"للحوالة أهمية بالغة في المعاملات المالية التجارية وغير التجارية، إذ إن المقصود منها في النهاية قضاء الدَّين بصرف النظر عن مصدره، ...، وهي فوق ذلك في الفقه الإسلامي، وسيلة من وسائل توثيق الدَّين باستبدال ذمة أكثر يسارا أو تيسيرا بذمة معسرة أو عسيرة في أداء الدَّين" (عبدالبر،١٩٨٥م، ٤٥١).

مشروعية الحوالة في الدَّين وأحكامها:

الحوالة في الدَّين جائزة بالسنة/النقل والعقل، والإجماع، استثناء من منع التصرف في الدَّين بالدَّين (الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ١٦٣/٥).

الأدلة على مشروعية الحوالة:

لم يرد دليل من الكتاب يدل دلالة واضحة على مشروعية الحوالة، ولكن أهل العلم استدلوا على مشروعيتها بالآيات التي تحث على الخير والبر، كقوله تعالى: {وتعاونوا على البر والتقوى} [المائدة، آية ٢]، وغيرها من الآيات التي تحث المسلم على عمل الخير والإحسان إلى العباد، والحوالة هي جزء من هذا العمل.

من السنة:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: مَطْلُ الغني ظلمٌ، فإذا أُتْبِع أحدكم على مَلِيٍّ فليتَّبع؛ أي فليحتل" متفق عليه (أخرجه البخاري في صحيحه، ١٤٢٢هـ، ح:٢١٢٥).

وهذا نص صريح على مشروعية الحوالة، فمطل المدين الغني ظلم كما جاء في الحديث، ولذا جاء الأمر للدائن بقبول الحوالة، وللمليء – وهو الغني المقتدر– بقبول الحوالة والإيفاء بالدَّين بأن يعجل بالأداء دون أن يماطل، فالأمر مترتب على مطل الغني بحكم أنه ظلم، ومشروط بتيسير الوفاء والابتعاد عن الظلم سواء من المدين الغني بالممطالة، أو الدائن في الطلب.

ولا يؤمر بقبولها إذا أحاله المدين إلى من كان غير مليء، ولا على مليء مماطل أو ظالم، لأنها تكون حينئذ باطلة؛ لأن الحوالة على من يعجل الإنصاف بفعله لا بقوله (ابن حزم، ١١٠/٨).

العقل:

الحوالة مشروعة قياسًا على الكفالة، بجامع أن كلًا من الحويل (المحال عليه) والكفيل قد التزم ما هو أهل لالتزامه وقادر على تسليمه، وكلاهما طريق لتيسير استيفاء الدَّين، فلا تمتنع هذه كما لم تمتنع تلك (الزرقا، وآخرون ٢٠١١م، ٤٩)؛ ولأن المحال عليه قادر على إيفاء ما التزمه، وهو ظاهر، وذلك يوجب الجواز كالكفالة (البابرتي، ٤٤٤/٥).

الإجماع:

أجمع أهل العلم على جواز الحوالة في الجملة دفعًا للحاجة (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٥٧٦/٤، وابن الهمام، ٤٤٤/٥، والبابرتي، ٤٤٤/٥).

فالحوالة كما تبين جائزة باتفاق أهل العلم المسنود بالأدلة الشرعية؛ وعقد الحوالة كما ذهب الحنابلة وبعض الشافعية استيفاء ومعونة ورفق منفرد بنفسه ليس بمحمول على غيره (الماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٢٠/٦، والشربيني، مغني المحتاج، ١٩٣/٢).

والمقصود من شرع الحوالة التوثق للدَين بالتوصل إلى الاستيفاء من المحل الثاني، على الوجه الأحسن، وإلا لم ينتقل عن الأول، فصارت السلامة من المحل الثاني كالمشروط في العقد الأول، فإذا لم يحصل المشروط عاد حقه على الأصيل (ابن الهمام، ٤٤٧/٥–٤٤٨).

فالغاية من شرع الحوالة كما جاء في الحديث هو الخروج من مطل الغني وتيسير استيفاء الدَّين من ذمة أخرى (عبد البر، ١٩٨٥م، ٤٦١)، والمقصود من شرع انتقالها ليس الوجوب على الثاني كما ذهب بعض الفقهاء.

حكمها:

ذهب أكثر أهل العلم إلى أن أمر قبول الحوالة المذكور في الحديث الشريف (فليتبع)، أمر ندب وإباحة، وليس أمر وجوب (الكاساني، ١٩٨٢م، ٨/٥، وابن رشد، ١٩٧٥م، ٢٩١/٥، والشافعي، ١٩٩٠م، ٢٣٣/٣، والبهوتي، ١٤٠٢هـ، ١٤/٥–١٦)، وقريب من ذلك ذهب صاحب شرح فتح القدير إلا أنه أمر استحباب (ابن الهمام، ٤٤٤/٥).

وقال بذلك الحنفية وابن قدامة؛ إذ "قالوا: والحق الظاهر أنه أمر إباحة، فهو دليل جواز نقل الدَّين أو المطالبة شرعًا، فإن بعض الأملياء عنده من اللدد في الخصومة والتعسير ما تكثر به الخصومة والمضارة، فمن علم من حاله هذه، لا يطلب الشارع اتباعه؛ بل عدمه لما فيه من تكثير الخصومات والظلم، وأما من علم منه الملاءة وحسن القضاء، فلا شك في أن اتباعه مستحب لما فيه من التخفيف على المديون والتيسير عليه، ومن لم يعلم حاله فمباح، لكن لا يمكن إضافة هذا التفصيل إلى النص؛ لأنه جمع بين معنيين مجازيين للفظ (الأمر) في إطلاق واحد، فإن جعل للأقرب أضمر مع القيد، وإلا فهو دليل الجواز، للإجماع على جوازها دفعًا للحاجة" (ابن الهمام، ٤٤٤/٥، والبجيرمي، ٢٠/٣، وابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٦٠/٥، والبابرتي، ٤٤٤/٥).

وقالت الظاهرية الأمر للوجوب، فالمُحال إذا أحيل على مليء وجب عليه القبول بشرط أن يوفيه المحال عليه حقه ولا يماطله (ابن حزم، ٣٩٣/٦)، وقال الإمام أحمد بوجوب أمر القبول (الماوردي، ٢٠٠٣م، ٤١٨/٦، والبهوتي، ٣٨٦/٣).

والوجوب لدى الأمام أحمد مشروط بالقدرة على الوفاء وعدم الجحد والممطالة؛ إذ اعتبر في المليء الذي يجب قبول الحوالة عليه مَلاءَته بماله، وبقوله، وببدنه؛ أي يجب أن يكون قادرًا على الوفاء، غير جاحد ولا مماطل (ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٦٠/٥)، فضلا عن الإقرار والبذل، وألا يكون في مال المليء شبهة حرام، كما جاء عن بعض الشافعية قولهم: "ويسن قبولها على مليء مقر باذل، لا شبهة في ماله" (الباجوري، ٣٩١/١).

وانتهي ابن نجيم في البحر الرائق إلى بعض النقاط التي تلخص أحكام الحوالة في المذهب الحنفي:

١- براءة ذمة المحيل من الدَّين أو المطالبة، بانتقال ذلك منه إلى المحال عليه.

٢- ثبوت ولاية المطالبة للمحال على المحال عليه الذي انتقل إليه الدَّين أو المطالبة.

٣- رجوع المحال عليه على المحيل بمثل الدَّين المحال به، إذا أدى الدَّين المحال به.

٤- ثبوت حق الملازمة للمحال عليه على المحيل إذا لازمه الحال.

٥- ثبوت حق الرجوع للمحال على المحيل عند التوى (ابن نجيم، ٢٦٨/٦-٢٦٩).

أحكام حوالة الدَّين من حيث أطرافها:

أولًا: المحال به:

إن الحوالة تصرف شرعي قولي، وهي عقد وثيقة خاص بنقل الدَّين من ذمة إلى ذمة أخرى مليئة أو أحسن قضاء، كما أنها عقد تبرع ابتداء وقد تظل عقد تبرع انتهاء (عبد البر، ١٩٨٥، ٤٦٢-٤٦٣).

والدَّين هو المحال به الذي ينقله المحيل من ذمته إلى ذمة المحال عليه ليؤديه عنه إلى المحال.

وكما جاء في المذهب الحنفي أن "كل دَين لا تصح به الكفالة فالحوالة به غير صحيحة" (الكاساني، ١٩٨٢م، ٨/٦-٩، وابن عابدَين، ٢٠٠٠م، ٣٠٢/٥-٣٠٣).

تتعلق الحوالة بالدَّين ولا تصح بالأعيان والحقوق؛ إذ لا يتصور فيها النقل الحكمي، فالحوالة لا تصح إلا بدَين باتفاق أهل العلم (ابن نجيم، ٢٦٩/٦، والشربيني، مغني المحتاج، ١٩٤/٢، والخرشي، ٢٣٣/٤، والمرتضى، ٦٧/٥)، بشرط ثبوت الدَّين؛ أي أن يكون المحال به دَينا صحيحا؛ لأن الحوالة تختص بالديون، ولو أن بعض الشافعية قد قرن الحوالة بالحق (الباجوري، ٣٩١/١)، فالدَّين هو حق من الحقوق التي تثبت في الذمة للغير، والحق قد يكون بمعنى تبديل دائن بدائن في حق مالي متعلق بالذمة لا بالعين (الزرقا وآخرون، ٢٠١١م، ١٠٢)، فالدَّين وصف شرعي في الذمة يظهر أثره عند المطالبة، فجاز أن يعتبره الشرع في ذمة شخص آخر بالتزامه (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٦/٦، والزيلعي، ١٧١/٤)، كذلك النقل الذي تضمنته الحوالة نقل شرعي، والنقل الشرعي لا يتصور في الأعيان، إذ المقصود فيها النقل الحسي؛ لأنها إذا كانت في محل محسوسة؛ فلا يمكن أن تعتبر في محل آخر ليست فيه، لأن الحس يكذبه، فلا يتحقق فيها إلا النقل الحسي، وليس ذلك مما نحن فيه (عبد البر، ١٩٨٥م، ٤٨١).

والمحال به إما أن يكون مالا في ذمة المحيل، ويسمى دَينا محالًا به، وفي هذه الحالة اشترط الفقهاء باتفاق لصحة الحوالة في الدَّين المحال به ثبوت الدَّين على المحيل، فإن لم يكن عليه دَين للمحال وأحاله إلى محال عليه تكون الحوالة باطلة، بل هي وكالة، لغياب شرط الحوالة أو ماهيتها وهو الانتقال (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٥/٦، والشربيني، مغني المحتاج، ١٩٣/٢).

وإما أن يكون المحال به مالا في ذمة المحال عليه؛ فيسمى دَينا محالًا عليه، والحوالة في هذه الحالة صحيحة في رأي جمهور الفقهاء بشرط ثبوت الدَّين للمحيل على المحال عليه، فإن لم يكن المحال عليه مدَينا بدَين للمحيل، فالحوالة باطلة (المواق، ١٩٩٤، ٢٣/٧، والماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٢٠/٦، ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٧٠/٤، ابن حزم، ١١٠/٨)، فيما خالفهم الحنفية (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٦/٦).

كما اتفق جمهور الفقهاء على أنه يشترط لصحة الحوالة تساوي الدَّينين؛ أي أن يكون الدَّين معلومًا لا مجهولًا (المواق، ١٩٩٤، ٢٦/٧، والشربيني، مغني المحتاج، ١٩٤/٢، والبهوتي، ١٤٠٢، ٣٨٣/٣).

ثانيًا: رجوع المحال عليه على المحيل:

ينتقل الدَّين والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه إذا استوفت الحوالة أركانها وشروطها وعقدت بتراضي الأطراف، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المحيل يبرأ من الدَّين والمطالبة بعقد الحوالة (ابن الهمام، ٦/ ٣٤٧، الكاساني، ١٩٨٢م، ١٧/٦، ابن رشد، ١٩٧٥، ٢٢٥/٢، الماوردي، ٢٠٠٣م، ٤٢٠/٦، ابن قدامة، ١٤٠٥هـ، ٤٧٠/٤، ابن حزم، ١٠٨/٨)، بدليل أن الحوالة مشتقة من التحويل وهو النقل، فكان معنى الانتقال لازمًا فيها، والشيء إذا انتقل إلى موضع لا يبقى في المحل الأول ضرورة، ومعنى الوثيقة يحصل بسهولة الوصول إلى الحق من حيث الملاءة والإنصاف، ولو كفل بشرط براءة الأصيل جاز، وتكون حوالة لأنه أتى بمعنى الحوالة (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٧/٦-١٨).

لكن هل تنفك ذمة المحيل من الدَّين فيبرأ منه إبراء نهائيًا، ومن ثم تنتقل إلى ذمة المحال عليه على سبيل الوجوب، أم أن هناك استثناء به يحق للمحال عليه الرجوع على المحيل/الأصيل؟

إن انتقال الدَّين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ومن ثم براءة المحيل من الدَّين مشروط بالتَّوى، فإذا قبل المحال عليه الحوالة برئت ذمة المحيل، ولكن للمحال عليه أن يرجع عليه (على المحيل – المدين) إذا توى حقه (عبد البر، ١٩٨٥م، ٥٠٠).

أدلة الرجوع عند التوى:

أ- الإجماع:

ما روي عن سيدنا عثمان رضي الله عنه مرفوعا وموقوفا، أنه قال في المحال عليه إذا مات مفلسًا: "يعود الدَّين إلى ذمة المحيل" وقال: "ولا توى على مال امرئ مسلم" (ابن الهمام، ٤٤٨/٥)، ولم ينقل عن أحد الصحابة خلافه، فكان إجماعًا (عبد البر، ١٩٨٥م، ٥٠٣).

ب- العقل:

أن الدَّين كان ثابتًا في ذمة المحيل قبل الحوالة والأصل أن الدَّين لا يسقط إلا بالقضاء – قال النبي صلى الله عليه وسلم: "والدَّين مقضي"، إلا إنه ألحق الإبراء بالقضاء في السقوط، والحوالة ليست بقضاء ولا إبراء، فبقي الدَّين في ذمته على ما كان قبل الحوالة، إلا أن بالحوالة انتقلت المطالبة إلى المحال عليه، لكن إلى غاية التوى؛ لأن حياة الدَّين بالمطالبة، فإذا توى لم تبق وسيلة إلى الإحياء، فعادت إلى محلها الأصلي (عبد البر، ١٩٨٥م، ٥٠٤)

ثالثًا: رجوع المحال على المحيل:

رجوع المحال على المحيل لا يكون إلا في حال انفساخ الحوالة الذي يكون بالتراضي، أو ما في حكمه وهو (التوى) (الزرقا، وآخرون، ٢٠١١م، ١٦٦)، وذلك إن أحال المحيل/الأصيل المحال له على غير مليء تكون الحوالة هنا باطلة لانتفاء شرط الحوالة وهو اليسار والملاءة؛ أي الإحالة على مليء غني، وسهولة الوصول إلى الحق، وهذا رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والحنابلة والظاهرية وبعض الشافعية في أن للمحال له الرجوع على المحيل لاستيفاء حقه في حال تعذر عليه الوصول إلى حقه من المحال عليه، إذا أحاله المحيل إلى معسر، أو إذا جحد المحال عليه الحوالة وحلف على ذلك، مع عدم وجود بينه للمحال له والمحيل، أو مات مفلسًا (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٨/٦، وابن همام، ٣٥٠/٦، الشربيني، مغني المحتاج، ١٩٦/٢، ابن حزم، ١٠٩/٨).

أما المالكية فهم يرون أنه لا رجوع للمحال على المحيل لا بسبب إفلاس المحال عليه أو جحوده، إلا إن غره المحيل؛ بأن علم أو ظن ظنًا قويًا فقر المحال عليه أو جحده، فكتمه عن المحال، فإن ثبت هذا العلم أو الظن، ببينة أو إقرار لم يتحول الدَّين ولم تبرأ ذمة المحيل، أو إذا شرط المحال الرجوع عند العجز عن الوصول إلى الحق من قبل المحال عليه بسبب معين أو أكثر (الزرقا وآخرون، ٢٠١١م، ١٩٨)، فهنا تكون الحوالة باطلة (الخرشي، ٢٣٦/٤).

انتهاء الحوالة في الدَّين:

- الانتهاء بالأداء

تنتهي الحوالة بأداء المحال عليه دَين المحال له ووفاه حقه، وهنا يكون قد أدى غايتها، ومتى انتهت إلى غايتها فلا بقاء لها (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٩/٦).

- الانتهاء بالإبراء

يقع إبراء المحال للمحال عليه من دَين الحوالة تحت احتمالين: فهو إما أن يكون إبراء استيفاء، أو إبراء إسقاط قبل الوفاء، في الاحتمال الأول تنتهي الحوالة بمجرد الإقرار بالقبض؛ أي وقوع الوفاء فعلًا (الزرقا وآخرون، ٢٠١١م، ١٨٢)، أما إذا كان إبراء المحال إبراء إسقاط فإنه يخرج به المحال عليه عن الحوالة، ولا رجوع له للمحيل (الكاساني، ١٩٨٢م، ١٩/٦)، وعندئذ يسقط حق المحال في دَين الحوالة سقوطًا نهائيًا (الزرقا وآخرون، ٢٠١١م، ١٨٢).

- الانتهاء بالصلح

قد يتفق كل من أطراف الحوالة (المحيل والمحال) على فسخ العقد بالتراضي بينهما قبل بلوغ غاية الأجل، وبذلك تنتهي الحوالة (الزرقا وآخرون، ٢٠١١م، ١٧٩)، لأنهما يملكان نقض الحوالة بتراضيهما وحدهما دون توقف على رضى المحال عليه، كما جاء عن الحنفية (ينظر: البحر الرائق، ٢٧٠/٦-٢٧٣).

- الانتهاء بالموت

إذا مات المحال عليه ولم يترك ما يُقضى منه دَين المحال ولا كفيلًا، تنتهي الحوالة في هذه الحال (الزرقا، وآخرون، ٢٠١١م، ٢٠٤).

- الانتهاء بالتوى

تنتهي الحوالة في حال عجز المحال في الحصول على حقه من المحال عليه، وهنا له حق الرجوع إلى المحيل، على رأي المذهب الحنفي، فالتوى هو العجز عن الوصول إلى الحق (البابرتي، ٤٤٩/٥)، أو بشروط معينة أقرها المذهب المالكي والإمام أحمد، كما تبين سابقا.

خاتمة:

تختلف الذمم من حيث اليسار والإعسار والشدة والخفة في التعامل والقضاء والوفاء والجحود، في الاتصال بمسائل الدَّين وقضائه، على اعتبار تقسيمه بين دَين على فقير باذل لكنه معسر، وبين ملئ غني قادر على الوفاء لكنه جاحد أو مماطل، لأجل ذلك شرعت الكفالة والحوالة في الفقه الإسلامي؛ وهما عقد في الالتزام بالقضاء، والمطالبة، بين أطراف العقد من كفيل ومكفول عنه ومكفول له، ومحال ومحيل ومحال عليه، عقد يقضي بحق الدائن توثقًا بالدَّين، بتحقق الاستيفاء من حيث التبرع أو الملاءة والإنصاف، والتيسير عن المعسر وصون الحقوق، والتوثق يتحقق بعقد الالتزام في الضم في الكفالة والنقل في الحوالة، بالمطالبة ومن ثم الاستيفاء بالكفالة، فيتيسر الأمر على الدائن والمدين، أو الحوالة بتوافر الأقدر والأملاء والأيسر وفاء في القضاء دون جحود أو مماطلة.

وفي سعي هذه الدراسة إلى دراسة أحكام الدَّين في الكفالة والحوالة، فقد انتهت إلى النتائج الآتية:

- أن الكفالة والحوالة شرعتا توثقًا للدَين وتيسيرا للوفاء، وثبتت مشروعيتهما بالأدلة الشرعية المنقولة والمعقولة.
- أن الكفالة ضم يقتضي شغل ذمة الكفيل بالدَّين والمطالبة إلى جانب ذمة المدين، مع بقائه شاغلا لذمة المدين، فكلاهما مطالب بالدَّين، أما الحوالة فهي انتقال الدَّين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.
- تصح الكفالة بالدَّين والأعيان والحقوق، فيما لا تصح الحوالة إلا بالدَّين، ولا تصح بالأعيان والحقوق.
- لا يشترط في الكفالة أن يكون الدَّين معلومًا فقط، وقد يكون موجودًا عند عقدها وقد لا يكون؛ وقد يكون مستقبلًا، في حين أن الدَّين في الحوالة يجب أن يكون معلومًا، وموجودًا.
- يجب أن يكون الدَّين معلوم المقدار لدى الكفيل إذا كان ملزمًا بأدائه، أما في حالة المطالبة فقط فلا يشترط أن يكون معلومًا.
- أن ذمة المدين في الكفالة تبقى مشغولة بالدَّين حتى يقضى سواء منه أو من الكفيل؛ لأن ذمتهما مشغولتان معا بالدَّين، بينما تبرأ في الحوالة تماما من الدَّين ولا تشغل به؛ وإنما تنتقل إلى ذمة المحال إليه، ولا يرجع الدائن على المدين، إلا إذا توى على المحال عليه.
- تنتهي الكفالة بالأداء والإبراء والصلح والانتقال/الحوالة، بينما تنتهي الحوالة بالأداء والإبراء والصلح والتوى، إذا مات المحال عليه ولم يترك ما يُقضى منه دَين المحال ولا كفيلًا.

التوصيات:

مقارنة الكفالة والحوالة بالعرف والقانون اليمني المدني، والتجاري.

المصادر والمراجع:

القرآن الكريم مشكولًا برواية حفص بن عاصم بن أبي النجود الكوفي.

ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٢٠٠٨م). **فتح الباري في شرح صحيح البخاري**، ط٢، دار طيبة، الرياض.

ابن حزم الظاهري، علي بن أحمد، **المحلى بالآثار**، دار الفكر – بيروت.

ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبي (١٣٩٥هـ/١٩٧٥م). **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تح: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية – بيروت.

ابن عابدَين، محمد أمين بن عمر (١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م). **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، دار الفكر، بيروت.

ابن عربي، محمد بن عبد الله بن أبي بكر (١٩٨١م). **أحكام القرآن الكريم**، ط١، دار الكتب العلمية – بيروت.

ابن قدامة، أبو محمد موفق الدَّين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (١٤٠٥هـ). **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني**، ط١، دار الفكر – بيروت.

ابن قدامة، أبو محمد موفق الدَّين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، **الكافي في فقه أحمد بن حنبل**، ط١، المكتب الإسلامي – دمشق.

ابن قدامة، أبو محمد موفق الدَّين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، (١٩٩٧م)، **الشرح الكبير**، ط٢، دار الفكر بيروت.

ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه، **سنن ابن ماجه**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية

ابن منظور، أبو الفضل جمال الدَّين محمد بن مكرم (ت٧١١هـ). **لسان العرب**، دار صادر– بيروت، ط١، د– ت.

ابن نجيم، زين الدَّين بن إبراهيم ابن نجيم الحنفي، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق للنسفي**، دار المعرفة – بيروت.

ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد السيواسي الكمال بن الهمام، **شرح فتح القدير**، ط٢، دار الفكر، بيروت– لبنان.

البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدَّين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدَّين ابن الشيخ جمال الدَّين الرومي، **العناية في شرح الهداية**، دار الفكر، د– ط، د– ت.

البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد، **حاشية بجيرمي على شرح منتهى الطلاب**، المكتبة الإسلامية.

البخاري، محمد بن إسماعيل (١٩٨٧م). **الجامع الصحيح المختصر**، ط٣.

البخاري، محمد بن إسماعيل (١٤٢٢هـ). **صحيح البخاري**، ط١، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي.

البهوتي، منصور بن يونس (١٤٠٢هـ). **كشاف القناع على متن الإقناع**، تحقيق: هلال مصيلحي، دار الفكر، بيروت.

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسن بن علي (١٤٢٤هـ–٢٠٠٣م). **السنن الكبرى**، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

الحطاب، شمس الدَّين أبو عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي (٢٠٠٣م). **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل**، عالم الكتب.

الخرشي، محمد بن عبد الله، **شرح مختصر خليل**، دار الفكر، بيروت.

الخفيف، علي (٢٠٠٠م)، **الضمان في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي، القاهرة.

الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة (١٤١٧هـ–١٩٩٦م). **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، تح: محمد عليش، ط١، دار الكتب العلمية – بيروت.

الرازي، محمد بن أبي بكر الرازي (١٩٨٧م). **مختار الصحاح**، الهيئة المصرية العامة للكتاب – القاهرة.

الرازي، فخر الدين محمد بن عمر بن حسين (١٩٩٥م)، **التفسير الكبير**، ط١، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

الرصاع، محمد بن قاسم، **شرح حدود ابن عرفة**، المكتبة العلمية.

الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي، **التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج**، دار الفكر.

الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط٤، دار الفكر.

الزرقا وسلامة وعطية، مصطفى أحمد الزرقا، إبراهيم عبد الحميد سلامة، جمال عطية (٢٠١١م). **الحوالة**، ط١، الإصدار الثامن عشر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.

الزيلعي، فخر الدَّين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (١٣١٣هـ). **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي – القاهرة.

السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد (١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م). **المبسوط**، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان.

الشافعي، (١٤١٠هـ/١٩٩٠م)، **الأم**، دار المعرفة – بيروت.

الشربيني، شمس الدَّين محمد بن الخطيب، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، تح: مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر، دار الفكر، بيروت.

الشربيني، شمس الدَّين محمد بن الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الفكر – بيروت.

الشوكاني، محمد بن عي بن محمد، **فتح القدير الجامع بين فني الدراية والهداية**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، **نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح ملتقى الأخبار**، مكتبة دار التراث.

عبد البر، محمد زكي (١٩٨٥م). **الحوالة في الفقه الإسلامي**، حولية كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، ع٤.

العدوي، علي الصعيدي، **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني**، دار الفكر.

الفتوحي، تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي، **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات**، دار العروبة.

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي (١٩٢٦م). **المصباح المنير**، ط٦، المطبعة الأميرية – القاهرة.

القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (١٩٩٣م). **الجامع لأحكام القرآن**، دار الكتب العلمية – بيروت.

قليوبي وعميرة، أحمد سلامة القليوبي، وأحمد البرلسي عميرة (٢٠٠٨م). **حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدَّين المحلى على منهاج الطالبين**، دار إحياء الكتب العربية.

الكاساني، أبو بكر بن مسعود (١٩٨٢مم). **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتاب العربي – بيروت.

الماوردي، الإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب (ت٤٧٠هـ) (١٤٢٧هـ-٢٠٠٣م). **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، دار الفكر، بيروت.

المرتضى، أحمد بن يحيى بن المرتضى (١٣٦٦هـ). **البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار**، مطبعة السعادة.

المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدري (١٤١٦هـ-١٩٩٤م). **التاج والإكليل لمختصر خليل**، ط١، دار الكتب العلمية – بيروت.

الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني، **اللباب في شرح الكتاب**، تح: محمد محي الدَّين عبد الحميد، المكتبة العلمية – بيروت.

النفراوي، ابن مهنا (١٤١٥هـ). **الفواكه الدواني بشرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، دار الفكر، بيروت – لبنان.

النووي، أبو زكريا محيي الدَّين يحيى بن شرف (٢٠٠٠م). **المجموع شرح المهذب** (مع تكملة السبكي والمطيعي)، دار الفكر– بيروت.

النووي، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت.

زيدان ومصباح، محمد زيدان زيدان، ومازن مصباح صباح (٢٠١٢م). **أحكام الكفالة بالمال**، دراسة فقهية مقارنة، مجلة جامعة الأزهر، مج١٤، ع١.