

نزیه کمال حماد

"مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة في الفقه الإسلامي"

جدة : مجلة جامعة الملك عبدالعزيز : الاقتصاد الإسلامي

المجلد ٩، (١٤١٧هـ/١٩٩٧م)، ص ٩٥-١٢٢

تعليق: محمد المختار السلامي

مفتي تونس سابقاً

٣٢ نهج محمود الماطري - تونس

اللهم صل وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد، فقد جاء البحث في ثمان وعشرين صفحة، موثقاً بالمصادر التي اعتمدها الباحث الذي تتبع الموضوع (الضمان بجعل) في المدارس الفقهية السنية، وعنوانه (مدى جواز أخذ الأجر على الكفالة). وإني قبل أن أدخل في التعليق عليه، أريد أن أسجل أولاً شكري وتقديري وتنويهي بالعمل الجاد والمنهجية الملتزمة واللغة العلمية المضبوطة والواضحة.

والطريقة التي سلكها في معالجته لهذا الموضوع: أنه قدم للموضوع بمقدمة، ثم تتبع مستند القائلين بتحريم أخذ الجعل، فحصرها حسب الاستقراء في خمسة أدلة، ثم عقب على كل دليل بعد بسطه وتوثيق نسبته إلى القائلين به. أما القائلون بجواز أخذ الجعل فلم يتعرض إلى أدلتهم ولم يناقش مذهبهم إلا بما يفيد أنه يرفضه كرفضه للرأي الآخر. وانتهى إلى مذهب وسط في نظره لا يقول بالتحريم بإطلاق، ولا يأخذ بالتحليل بإطلاق، ولكنه وسط بينهما، يفصل في الحكم تبعاً لأداء الكفيل أو عدم أدائه، ولسقوط الدين أو بقاءه عند الأداء.

المقدمة

الشأن أن المقدمة لا يعقب عليها، إلا أن الباحث قال في نهايتها: نص جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، على أنه لا يجوز للكفيل أخذ الأجر على الكفالة بالمال، وأن الكفالة بشرط الجعل باطلة، خلافاً لإسحاق بن راهوية .

إن الإيهام في التعبير بجمهور الفقهاء دعائي للتعليق. وذلك أن الحافظ النيسابوري يقول: قال أبو بكر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحماله يجعل يأخذه الحميل لا تحل ولا تجوز (الإشراف ج ١، ص ١٢٠) واعتمد القوري ما جاء في الإشراف ونقله مسلماً (حاشية المهدي الوزاني على شرح التاودي ج ١، كراس ٥٣، ص ٨) .

ثم إن النيسابوري يدمج في المسألة التالية، وهي ثبوت الضمان على هذا الشرط لتعليل عدم جواز اشتراط الجعل، قال أحمد: في مسألة الكفالة: ما أرى هذا يأخذ شيئاً بحق. وقال إسحق: ما أعطاه من شيء فهو حسن. إن هذا النقل عن إسحق بن راهوية نصه محتمل هل يعني بذلك ما أعطاه للضامن بدون شرط، وهو الظاهر من كلمة أعطى، أو ما أعطاه تنفيذاً للشرط. ويبعد هذا الاحتمال الثاني أن جاء عقب دعوى الإجماع. ومما يرجح فهم مذهب إسحاق على الاحتمال الأول أن النيسابوري يقول فيما إذا قال استقرض لي من فلان ألف درهم، ولك علي عشرة دراهم أن إسحق قال: أكرهه. ولم ير أحمد به بأساً (الإشراف ج ١، ص ١٢١). فإذا كان الذي يتوسط في الاقتراض يكره إسحق أن يتقاض جعلاً فالكفيل يجعل أولى بالكراهة. وحتى إن صح أن إسحق يقول بالجواز بإطلاق فالدقة في التعبير أن يقال وشذ إسحق.

كما أن قوله: إن الكفالة بشرط الجعل باطلة (أي عند الجمهور) كلام غير محرر، إذ التفصيل في البطلان هو المنصوص عليه تبعاً لمن تولى تقديم الجعل ولعلم الدائن أو جهله (البهجة وحلى المعاصم ج ١، ص ٣٤٦).

الدليل الأول

ذكر الباحث أن الأصل في الكفالة أنها من عقود التبرعات، واشتراط الجعل فيها يخرجها من طبيعتها هذه. وقسم المخرجين للمنع إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: أن الضامن يعتبر واهباً للمال الذي كفله وأداه الخ، وأن هذا الاتجاه ظاهر في

نصوص فقهية كثيرة.

(أ) الإمام الشافعي في الأم. وأتى بنص الشافعي مقطوعاً، مع أن النص بين أنه يقصد إلى التعقيب على أبي حنيفة. ذلك أن أبا حنيفة يبطل كفالة العبد، ويعلل بأنها معروف، وليس يجوز له المعروف. ويرى الشافعي بطلان كفالة العبد، لأن العبد مأذون له من سيده لكسب المال. والكفالة لا كسب فيها، بل هي آيلة إلى استهلاك المال - أي عند عجز المكفول عن الوفاء - (الأم، ج ٣، ص ٢٦٥).

إن ما يفيد نص الأم هو فقه عميق. فالشافعي يرى أن الأصل الذي يبنى عليه المنع من كفالة العبد هو أنه مملوك لسيده، وكذلك ماله. وليس له أن يستهلك من المال الذي بين يديه شيئاً بغير إذن السيد المالك الحقيقي للمال، فيقاس على هذا الضمان في عدم جوازه من العبد، لأنه معرض إلى غرمة، إذا كان المكفول لا يمكن تحصيل الدين منه. فيستهلك مال السيد. وإذا كان العبد ممنوعاً من استهلاك ماله، لأنه غير مالك له، فاستهلاكه لمنفعة غيره أولى بالمنع. فهو من قياس الأولى.

(ب) الإمام مالك في المدونة. وأتى بنص مالك من كفالة المرأة ذات الزوج بغير إذن زوجها (أن الكفالة من وجه الصدقة) (وإنما الكفالة معروف)، وعلق على ذلك بأنه من قبيل الصدقة والهبة والعنق.

تكرر في المدونة أن الكفالة من المعروف. والمعروف باب واسع، فقد جاء في باب كفالة العبيد لفظ المعروف، ومثل له بالكفالة والحمامة والصدقة والهبة والعطية والعنق، ثم قال: وغير ذلك من الأشياء مما هو معروف عند الناس (المدونة ج ٤، ص ١٤٣). وجاء في حاشية الرهوني "والحوالة من المعروف" (ج ٥، ص ٣٩٢). وعند ابن رشد: "والحوالة يبيع من البيوع إلا أنها خصصت من الأصول لما كانت على سبيل المعروف" (المقدمات ج ٢، ص ٤٠٣)، فالمصطلح الفقهي عند مالك للمعروف لا يدل بحال أن الكفالة تبرع، بمعنى تملك مال مجاناً بدون عوض.

وبناء على ما قدمته، وما هو أيضاً واضح في كل ما جاء بعد ذلك بالتأمل، أن هذا الاتجاه الذي انتقده وأبطله تصور بعيد سكن نصوص الفقهاء.

ولكن ما جاء في نهاية الفقرة السابعة هو ما أراه جديراً بالتعقيب عليه. وهو قوله (إنه لا يمتنع شرعاً انقلاب الكفالة بالتراضي إلى معاوضة). وهذه مصادرة، إذ هي المسألة التي عنى سماحته نفسه بإثباتها والرد على كل من تقدمه من الفقهاء. وأيد قوله هذا بقياس انقلاب الهبة إلى معاوضة في هبة الثواب.

العقود لا تتقلب بالتراضي، ولكن العقود التي تجري بين الناس ينظر فيها بالمعيار الشرعي، ثم يطبق عليها بعد ذلك الأحكام المقررة في الفقه الإسلامي.

والمعاوضات أنواع. وهبة الثواب نوع من أنواع عقود المعاوضة ابتداء لا انقلاباً. يقول القاضي عبد الوهاب: "الهبة التي يقصد بها المكافأة والعوض حكمها حكم المعاوضات ويراعى فيها ما يراعى في البيع، ولا تفارقه إلا في وجه واحد، وهو السكوت عن البديل فيه وعن مقداره؛ فأما ما عدا ذلك من أحكامها فإنها تجري مجرى سائر المعاوضات.

وإنما قلنا إنها جائزة على هذا الوجه، لأنها تفعل على وجه المودة وإيثار المكارمة والمواصلة، "وإن كان المقصود منها المكافأة" (المعونة ج ٣، ص ١٦١٠)، وفي البدائع في توجيه قول محمد بن الحسن أن كل من يملك البيع يملك الهبة بعوض: أن الهبة تملك إذا شرط فيها العوض كانت تملكاً بعوض. وهذا تفسير البيع، وإنما اختلفت العبارة، ولا عبرة باختلافها بعد اتفاق المعنى (بدائع الصنائع ج ٥، ص ١٦٨)، فليس فيها انقلاب ولكنها نوع من أنواع عقود المعاوضة، وليس لازماً أن تكون عقود المعاوضة جارية على نمط واحد. وليس عقد هبة الثواب عقدًا انقلب برضا الطرفين، وإنما عقد نشأ عن إرادة الواهب أعلن عنها أو قام عليها دليل من عرف. وقد فضل الفقهاء أحكامها عند قبول الواهب للعوض، وعند رفضه، وعند رفض الموهوب له قبول الهبة، أو منازعته في إرادة الثواب.

وإنه كلما أدخل في العقد شرط أو تحديد فإنه لا ينظر إلى الألفاظ التي تم بها التعاقد، وإنما ينظر إلى العقد بتمامه، ويعطى الصفة التي يقرها المعيار. يعجبني في هذا ما جاء في كتاب محمد ابن المواز، قال مالك: فيمن له على رجل عشرة دنانير إلى أجل، فقال: أعطني ثمانية وأحط عنك دينارين، فقال: هذا لا يصلح. ولكني أعطيتك عرضاً يساوي ثمانية. قال: لا بأس بذلك. وإنما أخطأ الكلام فأصابا الفعل (حاشية الرهوني، ج ٥، ص ٢٥٩)، أي إن قوله يساوي ثمانية خطأ والفعل جائز لأنه عرض.

وبهذا يكون قول سماحته: "والاسترباح بتراضي العاقدين سائغ شرعاً في الهبة التي هي أصل التبرعات، فلأن يكون جائزاً في غيرها مما يشاكلها أو يشبهها من بعض الوجوه أولى". فلا هبة الثواب هبة مطلقة، وإنما الإيهام جاء من تسميتها بلفظ الهبة، كما أن هبة الثواب ليست أصل التبرعات. والقياس كله ساقط.

الاتجاه الثاني : أن المراد هو التبرع بالالتزام، ويؤكد أن هذا الاتجاه هو الأول بالاعتبار. وأوافق على ذلك. وعقب على هذا بنفس المقياس الذي اعتمده في الاتجاه الأول، من أنه لا مانع من جواز تغيير صفة الالتزام بأداء الدين من التبرع إلى المعاوضة بالتراضي. واستدل على ذلك بجواز اشتراط العوض في العارية، فتقلب إجارة، مع أن الأصل فيها أنها تبرع بمنافع العين المعارة. فقه هذه الصورة أنها إجارة ابتداء عبر عنها بلفظ الإعارة. كقول الولي: ملكتك ابنتي، وقول البائع: أمنحك هذا الثوب بمائة دينار. فقول مؤجر السيارات: أعرتك هذه السيارة بمائة ريال في اليوم ليس فيه انقلاب عقد، ولكن كما قال مالك في سابقه، أصابا الفعل وأخطأ التعبير. كما استدل بالوكالة بأن الأصل فيها بذل الوكيل منافعه مجاًناً. لم يوضح معنى كلمة الأصل هنا، فهل يقصد بها الغالب؟ فإن كان هذا قصده، فهذا الأصل يفيد معرفة المدعى من المدعي عليه عند التنازع، وإن كان مراده بأن الشارع دعا للتوكل على الغير بدون مقابل، فلا أعرف نصاً يثبت هذا، ومن أحال عليهم في التعليق البهوتي. ونص البهوتي: ويصح التوكيل بأجر، لأن النبي ﷺ كان يبعث عماله لقبض الصدقات، ويعطيهم عليها، ولأن التوكيل تصرف للغير لا يلزمه فعله، فجاز أخذ الجعل عليه، كرد الآبق (شرح منتهى الإرادات، ج ٢، ص ٣١٧). كما استدل بجواز أخذ الأجر على الإيداع. والأجرة على الإيداع لا مانع منها إن شرطها المودع أو جرى بها عرف أو كان مثله يأخذ الأجر. وبين وجه ذلك ابن عبد السلام بأن الأجرة هي على الحراسة. والحراسة: المذهب جواز أخذ الأجرة عليها (حاشية البناني على شرح الزرقاني، ج ٦، ص ١٢٥) استدل على جواز أخذ الجعل على الضمان الذي هو التزام يدفع الدين، كما جاز أخذ الأجر على الالتزام بحفظ الوديعة ولو لم يكن إلى جانبه عمل. وهذا قد بينا وجهه عند ابن عبد السلام.

واستدل أيضاً بالربح في مقابل الضمان في شركة الوجوه. والمتأمل في شركة الوجوه يتبين له أن الربح ليس في مقابل الضمان. ذلك أن شركة الوجوه في حقيقة أمرها أن السلعة التي يعقد عليها أحد الشريكين تدخل في ملك الشريك الآخر حسب النسبة المتفق عليها. وليس من شرط صحة التملك دفع الثمن. والتعبير بالضمان فيه توسع، إذ معناه أن كل واحد منهما يعتبر مديناً للبائع بالحصصة التي تملكها. فليس هو ربح مترتب عن ضمان وإنما هو ربح عن ملك تام دخل في ذمة كل منهما. وابتنى على ذلك أنه عند الخسارة اتفق الحنفية والحنابلة على أنهما يتقاسمان الوضعية حسب نسبة ملك كل منهما. وطرد الحنفية هذا الأصل في الربح، بينما رأى الحنابلة أن الربح متولد عن أمرين: رأس المال والعمل (الخبرة واللقانة والتأثير)، ويتفاضل في ذلك الشريكان فجوزوا

أن يشترط أحد الشريكين نسبة أعلى من رأس ماله. يقول البهوتي: وريح كما شرطاً، لأن أحدهما قد يكون أوثق عند التجار، وأبصر بالتجارة من الآخر. والوضيعة على قدر الملك (شرح منتهى الارادات، ج ٢، ص ٣٣٩).

كما استدل بما قرره المالكية من جواز أخذ المال على صنوف من الالتزامات الشرعية، كالالتزام بعدم التزوج مقابل جعل. والتزام المالك بتوكيل شخص بالبيع مقابل جعل. ثم أكد ذلك بالنصوص المنقولة عن المصادر المعتمدة.

وما تفضل بنقله صحيح، وهو الأمين في علمه؛ إلا أن تخريج ذلك على أنه في مقابل الالتزام مما لا أوافقه عليه، لأنه جعل على إسقاط حق، للجاعل غرض في إسقاطه. ويتبين ذلك بأن الزوجة بعد وفاة زوجها لها الحق في التزوج المشروع إلا أن البازل يبذل لها مالاً في مقابلة إسقاط هذا الحق. والمالك له الحق في استمرار تمسكه بملكه، والعارض يرغب في شراء هذا الحق لتحقيق رغبة، هي أحظى عنده من الثمن المبذول، كما إذا كان يتأذى من حوار المالك، أو أنه يرغب في تملك قريبه أو صديقه الملائم، لذلك فيشترى هذا الحق. ولذا فإن البائع للحق ملزم برد ما أخذه، إذا لم يحقق رغبة المشتري. فقياس التزام الضامن بالضمان بقياس بدون وجه شبه، إلا في الجنس البعيد، وهو غير معتبر.

ثم أيد وجهة نظره بما نقله من نصوص عن كتب معتمدة في المذهب المالكي، تفيد أن بعض الفقهاء قد أجازوا أن يتكفل الضامن بأداء الدين، شريطة حط الدائن عن الدين قسطاً من الدين، فاستنبط من ذلك أن الالتزام بالدين له قيمة في ذاته. ولذا فإنه يجوز أن يبذل للكفيل جعلاً على كفالاته. وكما قلنا في سابقه: النصوص صحيحة، والاستنباط لا نرتضيه. وذلك لأن الدائن مالك للدين، فله أن يبرئ منه المدين، وله أن يسقط بعضه، ويطالب بالباقي، بسبب وبدون سبب. وهذا بعيد عن شراء ذمة الكفيل بالمال، في خصوص الدين، ولا جامع بينهما. كما استدل بنصوص من المذهب الحنفي أولها تأويلاً يختلف عما صرح به المنقول عنهم.

ذلك أن المتأمل في تلکم النصوص يتبين له أن أصحابها يربطون بين التملك والريح فكل ربح نشأ عن تملك صحيح هو ربح حلال، انظر قول السرخسي: "لأنه ملك المقبوض ملكاً صحيحاً، فالربح الحاصل لديه يكون له" (المبسوط، ج ٢٠، ص ١٩)، والنصوص الأخرى لا شيء منها يفيد أن الضامن أخذ أجرًا على الكفالة.

الدليل الثاني

ما ذكره سماحته في تعقيبه على الدليل الثاني أوافقه عليه. لكن ما أراد أن يثبته من أن أحوال الناس قد تغيرت، وأنهم كانوا لا يأخذون أجرًا على الوديعة، ولا على الوكالة، غير مسلم. وقد بينا أنهم كانوا يأخذون أجرًا على ما يقومون به، حتى في عهد النبوة. وما بناه تبعًا لذلك من أن الكفالة كانت تبذل مجانًا، وأنه لما تغير الزمان، وضعف التآزر بين أعضاء المجتمع، اقتضى تغير الحال جواز أخذ الأجر عليها. هو استنباط لا نوافقه عليه، كما سنبينه في خاتمة التعليق. وما نقله عن بعض الباحثين المعاصرين كلام خطابي هو أقرب إلى لغة الصحافة السيارة منه إلى الكلام العلمي.

الدليل الثالث

رفض سماحته للدليل الثالث صحيح ومعقول، إلا أن ما انتهى إليه من بقوله: ولا شك عندي أن التزام الضامن بأداء الدين يعتبر في ذاته مصلحة مقصودة... يمكن أن يكون لها قيمة مالية شرعًا كمنافع الأعيان والأدميين... والأصل الشرعي جواز مبادلة سائر المنافع المتقومة بالمال، إلا ما قام الدليل على حظره. إن ما انتهى إليه لا أوافقه عليه، لأن دعوى أنه لم يقم دليل على حظره غير مسلمة، إذ قام الدليل على حظره، كما سنبينه في خاتمة التعليق حذرًا من التكرار.

الدليل الرابع

قدمه على أن المانعين قالوا: إن اشتراط الأجر على الكفالة يؤول إلى بيع الغرر. وبعد إقراره بوجاهة التعليق نفي الغرر، معللاً بأن الجعل في الضمان مقابل مجرد الالتزام، سواء أدى الدين أم لم يؤديه... فحيث قام الضامن ببذل ذمته في الالتزام بالدين، فإنه يستحق عوضه المشروط، ولا غرر في المسألة.

إقحام عبارة "بيع يؤول إلى بيع الغرر" غير واردة في نصوص المحتجين وهي قلقة هنا. ودعوى أنه لا غرر نفي لواقع مؤكد، ذلك أن الضمان سيؤول إما إلى غرم الضامن ما تحمل به، وعجز المدين عن الوفاء بدينه، فيكون الضامن قد تسلم جعل الضمان وخسر أضعافه، وإما أن المدين هو الذي تولى بنفسه أداء الدين لمدينه، وبرئت ذمته وذمة الضامن، وإما أن الضامن بعد أن غرم للدائن دينه يعود على المدين ويقبض منه ما تكفل به. فهو غرر بين، وإنكاره لا ينفيه.

الدليل الخامس

أن الكفيل إذا أدى ثم رجع على المكفول بما أداه فإن الجعل يكون زيادة على القرض الذي قدمه وهو حرام.

ناقش هذا الدليل فيما قام عليه من أن الكفيل لا يعتبر مقرضاً. وأبدى الفرق بين عقد القرض أنه عقد تمليك، بينما عقد الضمان عقد توثيق فلا يصح إجراء خصائص أحدهما على الآخر.

وتعقبي على ما ذهب إليه سماحته، أن الضامن مأذون بأن يقوم مقام المدين في أداء الدين، وبذلك فهو عندما يؤدي الدين فإنما يؤديه بصفته قائماً مقامه، وما دفعه عن المضمون وجب في ذمة المضمون، وعليه قضاؤه للضامن، وإن كان لم يقبضه منه. فالتعمق في حقيقة ما تم يبرز بوضوح أن المضمون قد سقط عنه حق الدائن بالمطالبة، وتحول هذا الحق للضامن. وهذا الحق لم يكن مترتباً إلا عن تقديم مال بدل المكفول. فكل ما ذكره من أسباب تعمير الذمة منفية هنا، ولم يبق إلا القرض. ونظير هذا أن لو قال المدين لشخص: أد عني ديني، ولك على كل ما تؤديه زائداً بعشرة في المائة. فهذا لا يختلف في تصوره أنه قرض ربوي، وكذلك هي منزلة الضامن.

الخاتمة

الذي انتهى إليه سماحته هو أن عقد الكفالة يتصور انتهاؤه بصور أربع. وذلك بإدماجه أن يكون الضامن مدينًا للمضمون.

الصورة الأولى: أن يكون الدين المضمون مساوياً لما عليه نحو المضمون، وبذلك يتساقط الدين؛ ويطيب للضامن الجعل الذي أخذه. هذه الصورة في حقيقة أمرها حوالة، وإن قدمت في صورة لفظية "كفالة" والحوالة لا تحل إذا كان المحال يفوز بشيء زائد. هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية حتى ولو اعتمدنا أنها كفالة فإنه لا مبرر لأخذ الجعل. ومن ناحية ثالثة، فإذا كان الدائن يرغب في توثيق دينه ولا يرضى بالحوالة، فإنه لما رضي بالضامن موثقاً، فالأولى به أن يأخذ دين الضامن رهناً له، وبهذا يحصل التوثيق. فتخريج الصفقة على الكفالة بجعل لا مبرر له.

الصورة الثانية: أن يكون الكفيل مدينًا بجزء من الدين، ويأدر المكفول بقضائه. يرى في هذه أنها جائزة أيضاً. وهذا المركب يأخذ حكم أجزاءه. فلا يطيب للكفيل ما أخذه من جعل.

الصورة الثالثة: أن لا يكون الضامن مديناً، ويؤدي الدين عن المكفول الذي يبادر بقضاء ما دفعه الكفيل في يومه على أقصى تقدير. ويرى أن هذه الصورة جائزة، وما أخذه الكفيل من جعل حلال طيب. وسنين حرمتها مدعومة بالدليل.

الصورة الرابعة : أن يؤدي الضامن عن المكفول الدين، ويتأخر المكفول عن السداد. فيما أنه نشأت من ذلك مداينة ففيها شبهة ربا، أو هي ذريعة إلى ربا النسيئة، فلا تحل.

خلاصة رأيي في هذا الموضوع

متابعة لما جرى عليه سماحته من إدماج احتمال كون الضامن مديناً للمكفول، بكل الدين أو بجزء منه، فإن الصور تكون خمساً لا أربعاً، إذ أسقط صورة أن يتولى المضمون وفاء دينه بنفسه. والمنطلق الذي أعتمده في بيان الحكم الشرعي في هذه الصور جميعها هو أن المكلف لا يحل له أن يقدم على أمر، إلا بعد أن يعلم حكم الله فيه. فالنظر لما يقوم به المسلم من عقود لا ينتظر به إلى النهاية، ولكن ينظر فيه من البداية. وعندما يطلب شخص من آخر أن يضمنه يجعل فالضامن بصدد احتمالات أربع:

- (١) أن يقوم الضامن بأداء ما عليه من دين نحو مدينه، ولا يطالب الضامن بأي شيء فيفوز بالجعل.
- (٢) أن يقوم الضامن بالوفاء بالدين، ثم إن المكفول يغرم له ما دفعه حالاً، ويفوز الضامن بالجعل، ولا يخسر شيئاً.
- (٣) أن يقوم الضامن بالوفاء بالدين، ويعجز المكفول عن الوفاء عجزاً أبدياً.
- (٤) أن يقضيه بعد مدة.

فهذه الاحتمالات الأربع حاضرة في نفس الكفيل قطعاً. وهو يخاطر تبعاً لتقديراته في ملاءة المكفول وثقته وأمانته وسمعته. فمع هذه الاحتمالات الأربع قد تحقق الغرر قطعاً. والدخول في معاملة مبنية على الغرر محرمة في المعاوضات. وقد نقل ابن نجيم عن المجتبي: الامتناع عن التكفل أقرب إلى الاحتياط، لأنه مكتوب في التوراة، والزعامة أولها ملامة، وأوسطها ندامة، وآخرها غرامة (البحر الرائق، ج٦، ص٢٢٤).

وأيضًا فعندما يتأخر المكفول عن الوفاء بالدين، فإن الكافل يكون كما قبله الباحث دائئًا. ويكون ما عاد إليه عند الوفاء هو مجموع الجعل والدين، وهو ربا. ولا يحل للمسلم أن يدخل في معاملة تحتل أن يظهر فيها الربا، وبهذا يتبين وجه عدم قبولي لما تكرر في البحث، من أن هذه معاملة لا مانع منها، وأنها مصلحة لا يصاحبها ما يمنعها. هذا وإني في ختام هذا التعليق أريد أن أؤكد مع التنويه بما قام به الباحث من عمل رصين ومركز ومنهجي. يستمتع الناظر فيه باللغة المتخيرة، وبالأسلوب العلمي الرصين، وبما فيه من طرافة. وأتمثل بقول ابن مالك :

وهو بسبق حائز تفضيلا مستوجب ثنائي الجميلا

والله أعلم وأحكم، وهو حسبي ونعم الوكيل، نعم المولى ونعم النصير.

المراجع

- ابن رشد الجدي، أبو الوليد محمد بن أحمد، *المقدمات والمهملات*، بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٨هـ.
- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*، بيروت: دار إحياء التراث، د.ت.
- ابن نصر، القاضي عبد الوهاب بن علي، *المعونة في شرح الرسالة*، مصر: مصطفى الباز، د.ت.
- البهوتي، منصور، *شرح منتهى الإرادات*، بيروت: دار الفكر، د.ت.
- التسولي، أبي الحسن علي بن عبدالسلام، *البهجة في شرح التحفة*، بيروت: دار المعرفة، ١٣٩٧هـ.
- الرهوني، أبو عبد الله محمد بن أحمد، *حاشية الرهوني على شرح الزرقاني*، القاهرة: بولاق، ١٣٠٦هـ.
- الزرقاني، عبد الباقي، *شرح الزرقاني لمختصر خليل*، القاهرة: أفندي محمد، ١٣٠٧هـ.
- السرخسي، شمس الدين أبوبكر محمد، *المبسوط*، بيروت: دار المعرفة، ١٣٩٨هـ.
- الشافعي، محمد بن إدريس، *الأم*، القاهرة: كتاب الشعب، ١٣٨٨هـ.
- الكاساني، علاء الدين أبوبكر بن مسعود، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، القاهرة: مطبعة شركة المطبوعات العلمية، ١٣٢٧هـ.
- مالك، الإمام مالك بن أنس، *المدونة*، بيروت: دار الفكر، ١٣٩٨هـ.
- المهدي، محمد، *حاشية المهدي التاودي*، غ.م. : طباعة حجرية، د.ت.
- النيسابوري، أبوبكر بن محمد بن إبراهيم، *الإشراف على مذاهب أهل العلم*، قطر: وزارة الأوقاف، ١٤٠٦هـ.