الفروق الفقهية في الكفالة الواردة في كتاب البحر الرائق لابن نجيم الحنفي "جمعاً ودراسة"

زياد محمد غريز* د. مأمون مجلي أبو جابر**

تاريخ وصول البحث: 2024/12/3م تاريخ قبول البحث: 2025/2/3م

الملخص

تناولت الدراسة الفروق الفقهية في الكفالة من خلال كتاب البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفي؛ حيث تم بيان معنى الفروق الفقهية، والتعريف بابن نجيم ومنهجه في إيراد الفروق في الكفالة، وتم معالجة ذلك من خلال: إيراد نص الفرق، وبيان صوره ووجه الشبه بينها، والكشف عن وجه الفرق ومبرراته، وقد اتبعنا في بيان الفروق الفقهية في الكفالة المنهج الاستقرائي، والتحليلي، و الاستنباطي، وتم التوصيل إلى العديد من النتائج من أهمها: عدم اتباع ابن نجيم منهجية واحدة في ذكر الفروق في الكفالة وبيانها، وإكثاره النقل عن غيره فيها، وتعدد صور الفروق وعدم اقتصارها على مسائل الكفالة، وتنوعت بناء على ذلك صور الشبه بينها، ومبررات الفرق.

الكلمات المفتاحية: الفروق، الفقهية، الكفالة، ابن نجيم، البحر.

* باحث.

** أستاذ مشارك، قسم الفقه وأصوله، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Jurisprudential Differences in Bail in the Book *Al-Bahr Al-Ra'iq* by Ibn Nujaym Al-Hanafi "A Collection and Study"

Abstract

The study dealt with the jurisprudential differences in bail through the book *Al-Bahr Al-Ra'iq Sharh Kanz Al-Daqa'iq* by Ibn Nujaym Al-Hanafi; where the meaning of jurisprudential differences was explained, and Ibn Nujaym and his approach in presenting the differences in bail were defined. This was addressed through: presenting the text of the differences, explaining their forms and the similarity between them, and revealing the aspect of the difference and its justifications. We followed the inductive, analytical, and deductive approaches in explaining the jurisprudential differences in bail, and we reached many results, the most important of which are: Ibn Nujaym did not follow a single methodology in mentioning and explaining the differences in bail, and he frequently quoted from others, and the multiple forms of differences and not being limited to the issues of bail, and the forms of similarity between them and the justifications for the differences varied based on that.

Keywords: Differences, jurisprudence, bail, Ibn Nujaym, Al-Bahr.

المقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام الأتمان على المبعوث رحمة للعالمين رسولنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه إلى يوم الدين.

أما بعد؛

فعلم الفقه من أهم العلوم الشرعية التي يتمكن الفقيه من خلاله من تفسير الأحكام الشرعية ليتمكن المكلف فقهها والإقبال عليها بكل يقين وغلبة ظن، فتبرأ الذمة من التكليف بذلك، وترجع الحقوق لأصحابها في كل المجالات كالعبادات والمعاملات والأحوال الشخصية والأيمان، والنذور، والعقوبات، وغيرها.

ومن العلوم المهمة في مجال الفقه علم الفروق الفقهية القائم على التمييز بين المتشابهات في الصورة، إلا أنها مختلفة فيما بينها في المعنى، أو متفقة في المعنى، إلا أنها مختلفة فيما بينها في الصورة، وقد تنوعت الدراسات الفقهية عليها، وأظهرت العديد من تطبيقاتها، وبعض هذه الدراسات أخذ شكل الفقه المقارن، وبعضها اختص في مذهب واحد، وما زالت الدراسات قائمة في هذا المجال نظراً لخروج العديد من كتب التراث إلى الفضاء الخارجي بعد تحقيقها والاهتمام بها.

ومن الكتب الفقهية التي لم يتم دراسة الفروق الفقهية الواردة فيها: "كتاب البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفي"؛ فلم تدرس الفروق الواردة فيه . على ما تم الاطلاع عليه من دراسات . سواء على مستوى أبواب كاملة كباب العبادات أو المعاملات وغيرها، أم على مستوى كتب مستقلة ككتاب الكفالة أو الوكالة أو الرهن وغيرها.

ولذا جاء البحث لبيان الفروق الفقهية الواردة في كتاب الكفالة من هذا الكتاب المهم عند الحنفية.

. مشكلة البحث:

بناء على ما سبق جاء البحث ليجيب عن سؤال رئيس وهو: ما الفروق الفقهية الواردة في الكفالة من كتاب البحر الرائق شرح كنز الدقائق؟ وذلك من خلال الأسئلة الفرعية الآتية:

1. ما منهجية ابن نجيم في إيراد الفروق الفقهية في الكفالة في كتابه البحر الرائق؟
2. ما صور الفروق الفقهية الواردة في الكفالة في كتاب البحر الرائق؟
3. ما وجه الشبه بين الفروق الفقهية في الكفالة في كتاب البحر الرائق؟
4. ما وجه الفروق ومبرراتها في الكفالة في كتاب البحر الرائق؟

. أهدافُ البحثِ:

1. بيان منهجية ابن نجيم في إيراد الفروق في الكفالة في كتابه
2. توضيح صور الفروق الواردة في الكفالة في كتاب البحر الرائق
3. استنباط وجه الشبه بين صور الفرق الواردة في الكفالة في كتاب البحر الرائق
4. الكشف عن وجه الفروق ومبرراتها في الكفالة في كتاب البحر الرائق.

أهمية البحث.

1. حصر الفروق الفقهية في الواردة في الكفالة من خلال كتاب البحر الرائق شرح كنز الدقائق.
2. دراسة عملية على مناهج الفقهاء في عرض الفروق الفقهية في كتبهم العامة غير المختصة بالفروق.
4. خدمة دارسي المذهب الحنفي خاصة والدراسات الشرعية المذهبية في توفير مصنف مختص في الفروق الواردة في الكفالة في كتاب يعتبر من أهم كتب الحنفية.

. منهجية البحث

قام البحث على المناهج العلمية الآتية:

. المنهج الاستقرائي: وعملنا فيه على استقراء الفروق الواردة في الكفالة في كتاب البحر الرائق، وحصرها، والبحث عن تعليلات الفروق في كتب الحنفية الأخرى.

. المنهج التحليلي: عملنا فيه على تحليل الفروق حسب موضوعاتها المندرجة تحتها في الكفالة من الألفاظ، والشروط، والمبطلات، وغيرها، واستثناء الفروق المتعلقة بالعبيد عند وجودها، وبيان الفروق التي نقلها ابن نجيم عن غيره، وهي الغالبة في كتابه.

. المنهج الاستنتاجي: عملنا فيه على بيان صور الفروق عند عدم النص عليها؛ لتقريب صور المسألة، وربط بعض الفروق ببعضها، وارجاع بعض الفروق إلى أصولها عند الحنفية، وبيان وجه الشبه في الفروق، واستنباط منهجية ابن نجيم في إيرادها بعد استقراء طريقته في ذلك.

. الدراسات السابقة.

لم نعثر على دراسة مستقلة تبحث الفروق الفقهية في الكفالة من خلال كتاب البحر الرائق لابن نجيم، إلا أن الدراسات العلمية على الفروق بشكل عام وعند الحنفية بشكل خاص كثيرة ومن هذه الدراسات:

1. "الفروق الفقهية بين الوكالة المفردة والضمنية في الشركات عند الحنفية، دراسة فقهية من . خلال كتاب بدائع الصنائع للكاساني "للدكتور مأمون مجلي أبو جابر، منشور في مجلة دراسات" علوم الشريعة والقانون" الجامعة الأردنية تاريخ قبول النشر 2021، العدد (1)، المجلد (48)، بين فيها الباحث الفروق بين الوكالتين من خلال بدائع الصنائع ولم يتطرق لموضوع الفروق في الكفالة عند الحنفية، ولا حتى الكفالة في ضمنية في الشركات.

2. "الفروق الفقهية عند الحنفية في كتاب السير والإقرار والقسمة والمفقود واللقطة والمزارعة والوصايا والفرائض - جمعاً ودراسة" رسالة دكتوراه لماجد بن سعد الدويس، جامعة الإمام محمد بن سعود في المملكة العربية السعودية، نوقشت في 2017م، ولم يتعرض فيها الطالب لموضوع الفروق الفروق في الكفالة عند الحنفية.

3. " الفروق الفقهية عند الحنفية في البيوع، جمعاً ودراسة" لياسر بن راشد الدوسري، رسالة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود، 1434هـ، تناول فيها الباحث الفروق في كتاب البيوع ولم يتناول الفروق في الكفالة عند الحنفية.

فيلاحظ أن هذه الدراسات لم تتناول موضوع الفروق في الكفالة بشكل عام ولا الفروق الواردة فيها من خلال كتاب البحر الرائق لابن نجيم، وهو ما اهتمت به دراستنا.

خطة البحث: قسمنا البحث لمقدمة، ومبحثين، وخاتمة كما يأتي:

المبحث الثاني: تعريف الفروق الفقهية والكفالة لغة واصطلاحاً، وأدلة مشروعيتها وأهميتها، والتعريف بابن نجيم وكتابه، ومنهجه في الفروق في كتاب الكفالة.

المطلب الأول: تعريف الفروق الفقهية لغة واصطلاحاً وأهم كتب الحنفية فيها.

المطلب الثاني: تعريف الكفالة لغة، واصطلاحاً، وأدلة مشروعيتها، وأهميتها.

المطلب الثالث: التعريف بابن نجيم وكتابه البحر الرائق.

المطلب الرابع: منهج ابن نجيم في ذكر الفروق في كتاب الكفالة.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية الواردة في كتاب الكفالة.

المطلب الأول: الفروق الواردة في الألفاظ التي تنعقد بها الكفالة وأحكام الكفالة بالنفس.

المطلب الثاني: الفروق الواردة فيما تصح به الكفالة وما لا تصح.

المطلب الثالث: الفروق الواردة في الكفالة بالأمر.

المطلب الرابع: الفروق الواردة في البراءة من الكفالة.

المطلب الخامس: الفروق الواردة في مبطلات الكفالة.

المطلب السادس: الفروق الواردة في الشركة في الكفالة.

الخاتمة وقائمة المراجع

المبحث الأول: تعريف الفروق الفقهية والكفالة، وأدلة مشروعيتها وأهميتها، والتعريف بابن نجيم وكتابه، ومنهجه في الفروق في كتاب الكفالة.

المطلب الأول: تعريف الفروق الفقهية لغة واصطلاحاً وأهم كتب الحنفية فيها

أولاً: تعريف الفروق الفقهية لغة واصطلاحاً

يمكن تعريف الفروق الفقهية لغة واصطلاحاً من خلال بيان مفرداتها على النحو الآتي:

-**الفروق: لغة**: جمع فرق: "الفاءُ، والراءُ، والقافُ، أصل صحيحٌ يدل على تمييز وتزييل بين شيئين _ والفرق: الفلق من الشيء إذا انفلق. قال تعالى: فَانْفَلَقَ فَكانَ كُلُّ فِرْقٍ كَالطَّوْدِ الْعَظِيمِ﴾ [الشعراء63 "] (1).

. **الفروق اصطلاحاً**: يختلف تعريفه من علم إلى علم بناء على الإضافة فالفروق في اللغة تختلف عن الفروق في الأصول، وعن الفروق في الفقه وهكذا، وعليه فالمعنى اللغوي وهو التمييز و التزييل بين شيئين، يغني هنا، ويبقى الاعتماد على التعريف الإضافي[2] كما سيأتي

. **الفقه لغة**: إدراك الشيء، والعلم به، يقال: فَقِهْتُ الحديث أفقهه، وكل علم بشيء فهو فقه، بمعنى الفهم. وقيل: العلم بالشيء والفهم له[3] . وهو أيضاً: فهم غرض المتكلم من كلامه [4].

. **الفقه اصطلاحاً**: معرفة الأحكام الشرعية العملية، المكتسبة من أدلتها التفصيلية [5].

. **الفروق الفقهية اصطلاحاً**: "العلم الذي يكشف أوجه الخلاف المؤثرة بين المسائل الفقهية المتشابهة في ظاهرها"[6]، وتوضيحه: فكثير من المسائل التي يظهر بينها التشابه إلا أن في ثناياها خلاف خفي يدركه الفقيه وينبه عليه، وهذا الخلاف الخفي من شأنه أن يؤثر في حكم كل المسائل المتشابهة، وتأثيره يخضع لقواعد وشروط معتبرة[7]. في الحكم الفقهي حسب نظرة كل مذهب من المذاهب، وبالتالي لا عبرة لما ليس لها تأثير في الحكم، ويظهر التطبيق العملي للتعريف من خلال ما سيأتي من الفروق في كتاب الكفالة عند الحنفية.

الفرق بين النظائر المتحدة تصويراً ومعنى، المختلفة حكماً وعلة [8]

ثانياً: أهم كتب الحنفية في الفروق الفقهية:

صنف الحنفية كغيرهم في الفروق الفقهية، ومن أهم مصنفاتهم فيها:

1-الفروق لمحمد بن صالح بن محمد الكرابيسي السمرقندي (ت 322 هـ)

2- الفروق لأسعد بن محمد الحسين الكرابيسي النيسابوري (ت 570 هـ)

3- تلقيح العقول في فروق المنقول لأحمد بن عبد الله المحبوبي، الحنفي (ت 630 هـ)

4- الأشباه والنظائر لابن نجيم المصري الحنفي (ت 970 هـ) جعل قسماً من كتابه خاصاً بفن الفروق.

المطلب الثاني: تعريف الكفالة لغة واصطلاحاً وأدلة مشروعيتها وأهميتها

الكفالة لغة: "الكافُ، والفاءُ، واللامُ أصل صحيح يدل على تضمن الشيء للشيء" [9]. فالكفيل هو الضامن

الكفالة: اصطلاحاً: اختلف في تعريف الحنفية للكفالة، ويمكن حصر الاختلاف في تعريفين وهما:

التعريف الأول: "ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في ثبوت أصل الدين"[10].

وتوضيحه: أن ذمة الأصيل والكفيل تصبحان كأنهما ذمة واحدة غير منفصلة في المعنى أو الحكم مع الاختلاف حقيقة من حيث الصورة؛ فالأصيل ليس هو الكفيل، وعليه يحق للدائن مطالبة كل واحد منهما على السواء، وإذا استوفى دينه من واحد فلا يطالب الآخر؛ لكون ذمتهما أصبحت واحدة.[11].

التعريف الثاني: "ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة" [12].

وهو تعريف النسفي في كنز الدقائق ووصفه الزيلعي بالأصح، ورجحه ابن نجيم[13] ؛ وبين الزيلعي معللاً سبب كونه الأصح: "أنه من المستحيل أن يثبت هناك دينان ولا يطالب بهما، أما إمكانية المطالبة بدين ثابت على غير المدين فممكنة"[14].

ثانياً: أدلة مشروعية الكفالة:

أولاً: من الكتاب: قوله تعالى: ﴿قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾[يوسف 72]. "أي أنا بحمل البعير كفيل أؤديه إلى من جاء به"[15]

ثانياً: من السنة: ما رواه أبو أمامه أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول: "إنَّ الله عزَّ وجلَّ قد أعطى كلَّ ذي حق حقهُ، فلا وصيةَ لِوارثٍ. لا تُنفِقِ المرأةُ شيئاً مِن بيتها إلاَّ بإذن زوجها" قيل: يا رسولَ الله ولا الطعامَ؟ قال: "ذَلكَ أفضَلُ أموالنا" ثم قال: "العارِيَّةُ مؤدَّاةٌ"، والمِنْحَةُ مردُودةٌ، والدَّينُ مَقْضِي، والزَّعِيم غارمٌ"[16]. والزعيم هو الكفيل، فدل ذلك على مشروعية الكفالة بأنواعها في النفس والمال[17].

ثالثاً: الإجماع فقد أجمعت الأمة على مشروعية الكفالة نظراً لأهميتها في دفع الحاجة[18]

ثالثاً: أهمية الكفالة: بين ابن الهمام[19] أهمية الكفالة، ويمكن تفصيل قوله من خلال ما يأتي:

1. تفريج الكرب عن الناس على الدائنين من خلال التأمين على أموالهم بالكفالة، والمدينين من خلال حصولهم على رغباتهم؛ فالمال عزيز على الإنسان، ويحرص على حفظه، وفي نفس الوقت التعاون بين الناس من وجوه الخير؛ لسد حاجاتهم خاصة إن لم يكن لديهم مال، فمراعاة لكلا الأمرين حفظ المال وتسهيل سد حاجات الناس جاءت الكفالة.

2. تعتبر الكفالة من الأعمال الصالحة التي امتن بها الله تعالى على أنبيائه، فدل ذلك على فضلها وأهميتها، قال الله تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران: 37]،"في قراءة التشديد يتضمن الامتنان على مريم، إذ جعل لها من يقوم بمصالحها ويقوم بها بأن أتاح لها ذلك، وسمى نبيا بذي الكفل لما كفل جماعة من الأنبياء لملك أراد قتلهم"[20].

المطلب الثالث: التعريف بابن نجيم وكتابه البحر الرائق.

أولاً: التعريف بابن نجيم رحمه الله

. اسمه ولادته ووفاته:

زين الدين بن ابراهيم بن محمد بن محمد بن محمد بن بكر الشهير بابن نجيم [21]، ونجيم اسم لبعض أجداده[22] ، وزين أو زين الدين أو زين العابدين هو اسمه وليس لقبه، ولد بالقاهرة سنة (926هـ)، وتوفي سنة (٩٧٠هـ) .رحمه الله تعالى .

. علمه: اشتهر ابن نجيم بعلمه وأخلاقه النبيلة حيث مدحه الكثير ممن ترجم له وبين ذلك ابن العماد في كتابه الشذرات[23] بقوله: إنه الإمام العلامة. "وقال ولده الشيخ أحمد :هو الإمام العلّامة، البحر الفهامة، وحيد دهره، وفريد عصره، كان عمدة العلماء العاملين، وقدوة الفضلاء الماهرين وختام المحقّقين والمفتين، وقد أخبر أخوه الشيخ عمر أن أخاه ابن نجيم قد أخذ العلم عن علماء من الديار المصرية وغيرهم، وكذلك أخذ العلوم العربية والعقلية عن جماعة من العلماء"[24].

. شيوخه: تلقى العلم عن مجموعة من العلماء منهم:

- أحمد بن يونس المعروف والشهير بابن الشلبي.

-إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي فقيه حنفي له كتاب ملتقى الأبحر في الفقه، وكتاب غنية المتملي في شرح منية المصلي[25].

. تلامذته: لديه العديد من التلاميذ ومنهم:

- محمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب التمرتاشي، صاحب "تنوير الأبصار"، تخرج به ولازمه كثيراً[26].

.عبد الغفار بن يوسف جمال الدين بن محمد التقى بابن نجيم، وأخذ عنه مفتي القدس[27].

.مصنفاته: لابن نجيم العديد من المصنفات في المذهب الحنفي ومن أهمها[28]:

البحر الرائق شرح كنز الدقائق في الفقه، والأشباه والنظائر في الفروع الحنفية، والرسائل الزينية -41 رسالة، في مسائل فقهية. - الفتاوى الزيني، وغيرها.

ثانياً: التعريف بكتاب البحر الرائق:

عمل ابن نجيم في هذا الكتاب على شرح "كنز الدقائق" للنسفي في الفقه الحنفي" وكتب فيه لغاية نهاية الإجارة وتوفي بعدها، ثم أتمه عبد القادر بن عثمان القاهري الشهير بالطَوَري (ت: 103 هـ)، وهو من المراجع المهمة جداً عند الحنفية، وعمل ابن عابدين على وضع حاشية له سماها" منحة الخالق"، واهتمت مكتبات العالم الإسلامي بطبعة عدة طبعات.

المطلب الرابع: منهج ابن نجيم في ذكر الفروق في كتاب الكفالة.

من خلال تتبع الفروق الفقهية الواردة في كتاب الكفالة من البحر الرائق، وتحليلها، يمكن إجمال منهج ابن نجيم في إيرادها على النحو الآتي:

أولاً: المفارقة بين الحكمين من غير الاعتماد أو النقل عن غيره.

ومن الأمثلة على ذلك: الفرق بين تسليم الكفيل والفضولي المكفول للطالب بعد طلبه التسلم [29].

ثانياً: المفارقة بين الحكمين بالاعتماد على النقل من غيره، إما بذكر كتاب غيره في بدايته أو ذكر الفرق ثم ذكر كتاب غيره.

ومن الأمثلة على ذلك: بين ابن نجيم أن الكفالة لا تنعقد بقول الكفيل: "أنا ضامن لمعرفته" مبيناً الفرق بينها وبين "أنا ضامن تعريفه أو على تعريفه"، فقد نقله عن فتح القدير[30]

ثالثاً: بيان الفرق بين الحكمين من خلال قوله: "بخلاف"، وهذا ما استخدمه في كتاب الكفالة من غير بيانه من خلال كلمة " الفرق" ومشتقاتها، كما في المثالين السابقين.

رابعاً: المفارقة بين أمرين من غير بيان لوجه الفرق بينهما.

ومن الأمثلة على ذلك: بيان ابن نجيم الفرق بين تسليم الكفيل وتسليم الفضولي المكفول للطالب[31]

خامساً: بيان الفرق بين الحكمين من خلال القياس على أمر آخر قد يكون في الكفالة أو غيرها.

ومن الأمثلة على ذلك القياس على الغاصب في بيانه الفرق بين تسليم الكفيل والفضولي المكفول للطالب بعد طلبه التسليم [32].

سابعاً: بيان الاختلافات الفقهية في داخل المذهب الحنفي من خلال الفروق الفقهية.

ومن الأمثلة على ذلك: توضيح ابن نجيم رأي أبي يوسف ومحمد في جواز الجبر على الكفالة في حالة القذف [33]. وسيأتي مزيد تفصيل لكل هذه الأمثلة في المبحث الثاني.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية الواردة في كتاب الكفالة.

سنعمل في بيان الفروق في الكفالة على إيراد نص الفرق، وصورته بين المسألتين المتفارقتين أو المسائل، ووجه الشبه بينها، ووجه الفرق ومبرراته من خلال المطالب الآتية.

المطلب الأول: الفروق الواردة في الألفاظ التي تنعقد بها الكفالة وأحكام الكفالة بالنفس.

أولاً: الفروق الواردة في الألفاظ التي تنعقد بها الكفالة.

ورد فيها فرق واحد وهو: الفرق بين أنا ضامن معرفته وضامن تعريفه.

أولاً: نص الفرق: بين ابن نجيم أن الكفالة لا تنعقد بقول الكفيل: "أنا ضامنٌ لمَعرِفَتِه" مبيناً الفرق بينها وبين: "أنا ضامنٌ تعريفَه أو عليَّ تعريفَه"، بقوله: "**بخلاف معرفته**؛ فإنَّه لا يقتضي إلَّا معرفة الكفيل للمطلوب، كذا في فتح القدير"[34]. **وهذا من الفروق التي نقلها عن غيره**.

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: اشترى رجل من آخر سيارة بالدين، فطلب البائع من المشتري كفيلاً، فقال رجل: أنا ضامن لمعرفته.

الصورة الثانية: اشترى رجل من آخر سيارة بالدين، فطلب البائع من المشتري كفيلاً، فقال رجل: أنا ضامن تعريفه أو عليَّ تعريفه.

ثالثاً: وجه الشبه: يظهر وجه الشبه بين قوله: أنا ضامن معرفته" و"ضامن تعريفه أوعليَّ تعريفه" بأن كلاً منهما يتعلق بالضمان، وكشف الجهالة عن المشتري، إلا أن عقد الكفالة صح في الصورة الأولى، ولم يصح في الصورة الثانية.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته:

إنّ في قوله: أن في قوله: "أنا ضامن تعريفه أو عليَّ تعريفه ففيه: "التزام أن يُعرِّفَه الغريم[35] . فهذا كقوله:" أنا ضامن لأن أعرفك غريمك"[36] وتعريفه هنا يعني:" إحضاره للطالب، وإلا فهو معروف له"[37]، فلا يعطي أحد لآخر ديناً دون أن يكون على علم من هو، ولذا دل هذا اللفظ على

لزوم الكفالة وصحتها. أما قوله: "أنا ضامن لمعرفته" فتدل على عدم لزوم صحة انعقاد عقد الكفالة؛ لأنه التزم المعرفة فقط كقوله:" " أنا ضامن؛ لأن أُدخلك عليه أو أُوقِفَك عليه"، ولم يلتزم المطالبة بالدين أو التسليم بالنفس، ولفظ " المعرفة" لا احتمال فيها على لزوم الكفالة.[38].

ثانياً: الفروق الواردة في أحكام الكفالة بالنفس.

تعرف الكفالة بالنفس بأنها: ضمان احضار المكفول به [39] ."الحضور لازم على الأصيل؛ فجاز أن يلتزم الكفيل إحضاره"[40].

أما أنواعها: فهي"على وجهين فإحداهما موقتة والأخرى مرسلة، فالموقتة أن يقول: كفلت نفس فلان لك إلى عشرة أيام فمتى ما أردته أحضرته لك، فإذا مضت العشرة برئ من كفالته.

والمرسلة: أن يقول: كفلت لك بنفس فلان، فمتى ما أردته أحضرته لك، فكان عليه أن يحضره له متى أراد"[41].

وفيها عدة فروق وبيانها على النحو الآتي:

أولاً: الفرق بين تسليم الكفيل وتسليم الفضولي المكفول للطالب.

أولاً: نص الفرق: بين ابن نجيم الفرق بين تسليم الكفيل والفضولي المكفول للطالب بعد طلبه التسليم بقوله: "ولو سلَّم الكفيلُ المكفُولَ إلى الطالب فأبى أن يقبَّله أجبر على قبوله، بمعنى: أنه ينزل قابضاً، كالغاصب إذا ردَّ العينَ، والمديون إذا دفع الدَّين، **بخلاف** ما إذا سلَّمه فضولي؛ فإنَّه لا يجبر"[42].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل رجل تسليم المكفول في حالة الكفالة بالنفس لصاحب الحق وأبى الطالب أن يستلمه بعد طلبه التسليم، فإنه يجبر على استلامه.

الصورة الثانية: كفل رجل تسليم المكفول في حالة الكفالة بالنفس لصاحب الحق وعند طلبه التسليم، قام رجل آخر فضولي بتسليمه فإنه لا يجبر على الاستلام.

ثالثاً: وجه الشبه: أن في كل من الحالتين تسليم للمكفول إلى الطالب إلا أنه في الصورة الأولى يجبر على استلامه عن طريق القضاء وفي الصورة الثانية فلا[43].

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: إذا طلب من الكفيل تسليم المكفول أجبر الطالب على قبول طلبه [44]؛ لأن موجب التسليم البراءة، فتثبت به؛ "لأنَّه لو لم يجعل قابضاً؛ لتضرر الكفيل، فصار كالغاصب يردُّ العينَ المغصوبة أو قيمتها، وكالمدين إذا قضى الدَّين وإن لم يُنصَّ عليها"[45]. فوجه القياس: أنه قاس الكفيل على الغاصب الذي يرد المغصوب ولا يقبل المغصوب منه قبوله فيعتبر

المغضوب منه قابضاً له حكماً، أو كالمدين الذي يرد الدين ويأبى الدائن قبضه فيصبح قابضاً له حكماً، والجامع بين هذه الصور وجود الرفض من صاحب الحق(الطالب)، وهذا كله بخلاف رد الفضولي أو تسليمه للمكفول؛ فلا ضرر على الطالب؛ لعدم تعلق ذمة الفضولي بالكفالة.

ثانياً: الفرق بين تمكين المكفول في الكفالة بأمر وعدم تمكينه في الكفالة بغير أمر.

أولاً: نص الفرق: بين ابن نجيم أن الكفالة بالنفس على ضربين: إما بغير أمر المكفول أو بأمره ويترتب على ذلك اختلاف في حالة هرب المكفول يظهر بقوله: "إذا ضمَّنه بغير أمره، لا يأثم بعدم التمكين منه، فله الهرب، **بخلاف** ما إذا كان بأمره"[46].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل رجل تسليم المكفول عند طلبه بأمر من الأصيل، وعند طلبه سمح الكفيل للمكفول بالهرب، أثم الكفيل في هذه الحالة.

الصورة الثانية: كفل رجل تسليم المكفول عند طلبه متبرعاً بغير أمر من الأصيل، وعند طلبه سمح الكفيل للمكفول بالهرب، لم يأثم الكفيل في هذه الحالة

ثالثاً: وجه الشبه: أن الكفالة في كلا الحالتين حاصلة منعقدة، وهرب المكفول ولم يسلم نفسه بعلم من الكفيل، إلا أن الكفيل في الصورة الأولى يأثم لهرب المكفول، وفي الصورة الثانية لم يأثم.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أن في حالة الكفالة بأمر المكفول، فإن **فيه إلزام في الذمة**؛ فلذا وجب عليه التمكين من المكفول ويترتب على عدم التمكين الإثم، أما في حالة عدم الأمر فالكفيل **متبرع هنا، ولا إلزام عليه**، والتبرعات تختلف عن غيرها، ويترتب على هذا جواز منع الكفيل المكفول من السفر في الحالة الأول أي الكفالة بأمره، وعدم جواز ذلك في الحالة الثانية، والأحكام تختلف في كلا الحالتين بأمره وغير أمره[47].

ثالثاً: الفرق بين جواز الجبر على الكفالة في القذف والقصاص وعدم الجبر في الحدود.

أولاً: نص الفرق: بين ابن نجيم رأي أبي يوسف ومحمد في جواز الجبر على الكفالة في حالة القذف والقصاص؛ لأنَّها: "شُرعت لتسليم النفس وهو واجب على الأصيل، فصحَّت به كما في دعوى المال، **بخلاف** الحدود الخالصة؛ لأنَّها محض حق الله تعالى"[48].

فقوله: "واجب على الأصيل" أي أن حق القذف والقصاص من الحقوق الواجبة أي الثابتة للأصيل.

ومعنى الجبر في الكفالة في الحدود والقصاص: أن" من توجه عليه الحد أو القصاص إذا طلب منه كفيل بنفسه بأن يحضره في مجلس القضاء لإثبات ما يدعي المدعى عليه"[49] فإنه يجبر على ذلك، وهذه من المسائل الخلافية بين أبي حنيفة والصاحبين؛ فأبو حنيفة يرى عدم جواز الجبر على إعطاء كفيل في الحدود والقصاص مطلقاً، وأبو يوسف ومحمد قالا بجواز ذلك في حد القذف، والقصاص[50]. **وبيان الفرق هنا سيكون بناء على تفريق الصاحبين**

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: أدعى رجل على آخر حداً في قذف أو قصاص فأنكره، فطلب المدعي من القاضي أن يأخذ كفيلاً بنفس المدعى عليه لحين إحضار المدعي البينات، فعند الصاحبين يجبر القاضي المدعى عليه بإحضار كفيلٍ[51].

الصورة الثانية: أدعى رجل على آخر حداً في زنا أو سرقة فأنكره، فطلب المدعي من القاضي أن يأخذ كفيلاً بنفس المدعى عليه لحين إحضار المدعي البينات، فعند الصاحبين لا يجبر القاضي المدعى عليه بإحضار كفيلٍ.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه بين القذف والقصاص والحدود الخالصة لله تعالى: أن كلاً منها جريمة تتعلق بها عقوبة مقدرة، والقاضي مكلف بعمل كل ما يلزم؛ لتحقيق الردع والزجر في المجتمع، وهي وظيفة القاضي هنا.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: فرق الصاحبان بين القذف والقصاص من جهة، والحدود الخالصة لله تعالى من جهة؛ بأن القذف فيه حق للعبد، وفي القصاص الحق خالص للعبد، أما في الحدود الخالصة لله تعالى، فالأصل فيها **الدرء بالشبهات**؛ فالكفالة شرعت؛ لتسليم الأصيل نفسه وهو أمر واجب عليه، وهذا يتحقق بالجبر على الكفالة، فصح الجبر كما في دعوى المال؛ حيث يجب تسليم المكفول في حالة كانت الكفالة بالنفس على مال،" فإن المطلوب من الأصيل المال، ومن الكفيل إحضار النفس"،[52] ، بخلاف الحدود الخالصة لله-[53].

المطلب الثاني: الفروق الواردة فيما تصح به الكفالة وما لا تصح

أولاً: الفروق في الكفالة بالمجهول، وفيها فرق واحد.

الكفالة بالمجهول: وهو أن يكفل شخص شخصاً آخر عليه دين، كقوله: تكفلت عنه بما لك عليه، أو ضمنت لك ما تداينه؛ لأن مبنى الكفالة على التوسع، فيحتمل فيها الجهالة.

مثال: فيما لو قال إنسان لغيره : اسلك هذا الطريق، فإن أُخذ مالك فأنا ضامن، فأخذ ماله صح الضمان، والمضمون عنه مجهول، وكذا لو قال: لو غصب مالك فلان أو واحد من هؤلاء القوم فأنا ضامن صح الضمان [54]. فهذا مثال على جواز الكفالة بالمجهول عند الحنفية حيث لم يعين الآخذ للمال أو مقدار المال المضمون.

ومن الفروق في الكفالة بالمجهول: الفرق بين قوله: إن غصب مالك واحد من هؤلاء، وإن غصب مالك إنسان. على النحو الآتي:

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم نقلاً عن البزازية: "إن غصب مالك واحدٌ من هؤلاء القوم فأنا ضامن صحَّ، **بخلاف** قوله: إن غصب مالك إنسان حيث لا يصح"[55]. **وهو مما نقله عن غيره**.

وهذه المسألة من قبل الكفالة مع جهالة المكفول عنه؛ فالمجهول تارة يكون المكفول به، وتارة المكفول عنه، وتارة المكفول له على تفصيل في أحكام ذلك[56].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: غصب شخص من قوم **معروفين بالجملة** كقوم فلان مالاً من آخر صحت كفالة المال المغصوب مع جهالة الغاصب.

الصورة الثانية: غصب شخص غير معروف بشيء مالاً من آخر، فكُفل المجهول لم تصح الكفالة.

ثالثاً: وجه الشبه: أن في كلا الصورتين جهالة بعين الشخص الغاصب، ولكن صحت الكفالة في الصورة الأولى ولم تصح في الثانية.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أن في الصورة الأولى كفالة مضافة إلى مكفول عنه مجهول جهالة يسيرة من خلال تعيين القوم عند المخاطب رغم جهالة مقدار المال. أما الصورة الثانية فهي كفالة مضافة إلى مكفول عنه مجهول جهالة فاحشة؛ لعدم تعين الناس عند المخاطب فلا تصح [57].

ثانياً: الفروق في تعليق الكفالة بشرط ملائم، وفيها فرق واحد وهو: الفرق بين استهلاك الإنسان للمال وإهلاك السبع للمال.

يقصد بالشرط الملائم: أي أنه ملائم لمقتضى العقد أي لثبوت الحق بعقد الكفالة، وسبب هذه الملاءمة " والملاءمة فيه بكونه سبباً لوجوبه . العقد . عبر عنه بالشرط مجازاً " [58]. كأن يعلق الكفالة على استحقاق المبيع [59]: كأن يقول: إن استحق . أي ثبت أنه لشخص آخر . المبيع فأنت كفيل.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم فيما نقله عن الخلاصة: "قال للمُودِعِ: إن أتلف المُودَعِ وديعتك أو جحدك، فأنا ضامنُ لك صحَّ، **وكذا إن قتلك أو ابنك فلان** خطأً، فأنا ضامنٌ للدية صحَّ **بخلاف** إن أكلك سبع ونحوه مما ليس ملائماً"[60]. **وهذا مما نقله عن غيره.**

ثانياً: صورة الفرق: واضحة كما في المثال.

ثالثاً: وجه الشبه: أن في كلا الصورتين كفالة لشيء معلق على الهلاك، وصدور للكفالة ممن تصح منه الكفالة.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: الفرق واضح بين الصورتين ففي الصورة الأولى تعليق للكفالة على فعل من تصح عنه الكفالة وسبب موجب للكفالة وهو الوديعة، والقتل من المكلف؛ لكونه يدرك معاني هذه الأمور وآثارها، أما في الصورة الثانية فتعليق للكفالة على فعل من لا تصح عنه الكفالة وهو السبع فهو غير مكلف ولا يدرك معنى هذه الأمور وآثارها، فكان التعليق هنا غير ملائم لمقتضى الكفالة؛ حيث لم تتم إضافة الكفالة إلى سبب موجب لها [61].

ثالثاً: الفرق بين "كفلت بما ذاب لك" وبما "حصل لك" عليه.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم نقلاً عن العيني: "لو كفل بما ذاب لك على فلان، أو بما ثبت فأقرَّ المطلوبُ بمال، لزم الكفيل؛ لأن الثبوت حصل بقوله، وذاب: **بمعنى حصل**، وقد حصل بإقراره، **بخلاف** الكفالة بما لك عليه؛ فإنها **بالدِّين القائم في الحال**، وما ذاب ونحوه الكفالة بما سيجب، والوجوب ثبت بإقراره" [62].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل زيد خالد عند عمرو، فقال: زيد لعمرو: كفلت بما ذاب (حصل) لك على خالد **فأقر** خالد بألف دينار، لزم زيد.

الصورة الثانية: ولو قال زيد لعمرو: كفلت بما لك على خالد، فادعى عمرو ألف دينار لزم الكفيل إن أقام البينة، ولا يثبت بمجرد الإقرار.

ثالثاً: وجه الشبه: في كلا الصورتين تصح الكفالة، إلا أنه في الصورة الأولى يحتاج للإقرار للزوم المبلغ، بخلاف الثانية فلا بد من البينة (الشهود).

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: يظهر وجه الفرق أن الكفالة في حالة قوله: "ذاب) مبنية على المستقبل، فإذا أقر المطلوب بحصول شيء من الدين فإنه الكفالة تصبح لازمة على نفسه؛ لأن إقرار المطلوب على نفسه يدل على ثبوت الدين، فإن ثبت لزم الكفيل، أما إن قوله: "بما لك " فإنها تدل على ما ثبت في الحال لا المستقبل، وعليه فالألف مجرد دعوى تحتاج لإثبات من الطالب" لأن قول الطالب لا يكون حجة على المطلوب وهو المكفول عنه، ولا على الكفيل؛ لأنه مدع، فلا يقبل قوله إلا ببينة"[63]. فبالتالي لا تثبت، حتى لو أقر المطلوب بالألف لوجود الشبهة في لك كونها كانت من الطالب.

المطلب الثالث: الفروق الواردة في الكفالة بالأمر.

الفرق الأول: الفرق بين كفالة الأب للصبي بمهره وأدائه بالإشهاد وعدم الإشهاد.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "إذا كفل الأب عن ابنه الصغير مهر امرأته، ثم مات فأخذ من تركته، فإنَّ للورثة الرجوع في نصيب الابن؛ لأنَّه كفالة بأمر الصبي **حكماً**؛ لثبوت الولاية **بخلاف** ما إذا **أدى** الأب بنفسه ولم يشهد؛ فإنَّه لا رجوع له؛ لاحتمال أنه أدى تبرعاً كما هو العادة، **بخلاف** ما إذا أشهد فإنَّ الصريح يفوق الدلالة كذا في شرح المجمع[64] "[65]. وهذا مما نقله عن غيره.

ثانياً صورة الفرق: يشتمل النص على ثلاث صور:

الصورة الأولى: كفل الأب **علناً** عند عقد الزواج مهر ابنه الصغير ثم مات الأب وأخذ المهر من التركة فعندها يرجع الورثة على نصيب الصغير لاسترداد ما اقتطع من حصتهم.

الصورة الثانية: كفل الأب مهر ابنه الصغير ثم قام الأب بأداء المهر وهو حي، ولكنه لم يشهد ثم مات فعندها يكون الأب متبرعاً، ولا يحق للورثة الرجوع على نصيب الصبي من الميراث.

الصورة الثالثة: كفل الأب مهر ابنه الصغير ثم عمل الأب بأداء المهر وهو حي ولكنه أشهد على ذلك ثم مات فعندها لهم الرجوع على نصيب الصبي حيث يكون إشهاد الأب تصريح بأنه دين على الصبي الصغير.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه في المسائل الثلاثة أن الكفالة هنا حكمية قائمة مترتبة على ثبوت الولاية على الابن.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: وجه الفرق بين المسألة الأولى والثانية أن الأولى كانت بأمر حكمي من الصبي الصغير بأن يكفله الأب في المهر، وعند موت الأب يؤخذ من التركة لوجود نصيب للصغير

فيها ثم يرجع الورثة على الصغير فيما زاد على نصيبه، أما في المسألة الثانية فإن الأب **أدى** المهر بنفسه من غير اشهاد فكان متبرعاً، والدليل أنه لم يشهد على أدائه هل هو دين على الصبي أم لا، وفي المسألة الثالثة أشهد على هذا **الأداء** فكان للورثة الرجوع على الصبي فيما زاد عن نصيبه من التركة، وموت الكفيل بالمال إذا كان بأمر فإنه لا يبطل الكفالة؛ لإمكان الوفاء من مال التركية ثم يعود الورثة على الأصيل[66].

. الفرق الثاني: الفرق في الكفالة بأمر ممن لا تصح منه الكفالة ابتداء في الرجوع عليه وعدم الرجوع.

ممن لا يصح أمره بالكفالة الصبي والعبد إلا إن كان قد أذن لهما من أوليائهما في ذلك، وهنا مسألة تتعلق بالفرق بين الكفالة بأمر الصبي غير المأذون والصبي المأذون في ذلك.

أولا: نص الفرق: بين ابن نجيم: "فلا رجوع على الصبي والعبد المحجورين إذا أدى كفيلهما بالأمر؛ لعدم صحته منهما، ولكن يرجع على العبد بعد عتقه، وأما الصبي فلا رجوع عليه مطلقاً ولو تكفل الكفيل بإذن وليه كما في المبسوط [67] **بخلاف** المأذون فيهما لصحة أمره، وإن لم يكن أهلاً لها"[68]. **وهذا مما نقله عن غيره.**

ثانياً: صورة الفرق: أمر صبي غير مأذون له في التجارة رجلاً أن يكفله ولما جاء موعد السداد قام الكفيل بدفع الثمن، فلما رجع على الصبي لم يجز الولي ذلك ولم يدفع للكفيل، وفي صورة أخرى كان الصبي **مأذوناً له** في التجارة فلما رجع الكفيل عليه صح رجوعه.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه بين الصورتين أن صحة أداء ما تم كفالته وسقوط المكفول به عن الصبي في الصورتين إلا أنه لا يصح رجوعه على الصبي في الصورة الأولى، حتى لو كان الإذن بالكفالة من قبل الولي لكونه محجوراً عليه، وصح رجوعه على الصبي في الصورة الثانية لكون الصبي مأذوناً له غير محجور عليه.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أن الصبي في الصورة الأولى ليس ممن تصح منه الكفالة، حتى لو أذن الولي بذلك فعليه يكون أداء من تكفل تبرعاً لا يصح فيه الرجوع على الصبي بخلاف الصورة الثانية التي أذن للصبي فيها بالتجارة فإن الكفالة تصح هنا ويحق للكفيل الرجوع على الصبي؛ لأن الكفالة من لوازم التجارة.

. الفرق الثالث: الفرق بين رجوع الكفيل على المطلوب ورجوع المأمور بسداد الدين.

أولا: نص الفرق: بين ابن نجيم أن أداء الكفيل للطالب بأمر "الأصيل" قد يكون بمثل ما ضمن أو بخلافه، وقارن بينه وبين الأمر بسداد الدين بقوله: "إذا أدى خلافه بأن كان المكفول به جيداً

فأدى رديئاً أو بالعكس، فإن رجوعه بما ضمن لا بما أدى؛ لكونه ملك الدين بالأداء، فنزل منزلة الطالب كما إذا ملكه الكفيل بالهبة أو بالإرث _ _ _**بخلاف** المأمور بقضاء الدين؛ فإنَّه يرجع بما أدى إن أدى أردأ من الدين، وإن أدى أجود لم يرجع إلا بالدين؛ لأنَّ حق رجوعه إنَّما هو بالأداء بأمره؛ ولذا لا يملكه لو وهب به فيرجع بما أدى، ما لم يخالف أمره بالزيادة أو بجنس "[69]

في هذا الفرق بيان للحالة التي يرجع فيها المأمور بالكفالة على الأصيل والمأمور بسداد الدين عن المدين في حالة كان المكفول غير الصبي أو عبد محجور عليه [70].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل رجل آخر بأمره بمائتي غرام من الذهب ثم عمل الكفيل على الأداء للطالب قيمة الذهب فضة، فإن الكفيل يرجع على الطالب بما ضمن لا بما أدى.

الصورة الثانية: أمر رجل آخر بأن يسد عنه مائي غرام من الذهب فسده قيمة **الذهب فضة**، فأراد الرجوع على المدين فإنه يرجع بما أدى لا بالدين.

الصورة الثالثة: أمر رجل آخر بأن يسد عنه مائي غرام من الذهب فسده مائتي غرام من الذهب وزيادة فضة، فأراد الرجوع على المدين فإنه يرجع بالدين لا بما أدى.

ثالثاً: وجه الشبه: في كل من الصور السابقة أنه تصرف قائم على أمر الكفيل والدائن ابتداء من حيث مباشرة أصل العمل، وسداد الدين في كل الأحوال.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أنه في حالة أداء الكفيل يصبح بمنزلة الطالب؛ لكونه **ملك الدين** بالأداء، حتى أنه يصح هبة المكفول به له، فيرجع على الأصيل بما ضمن لا بما أدى؛ لأنه ملزم في ذمته بما ضمن. أما في حالة الأمر بسداد الدين، فإنه عمل على السداد بأمره، والمأمور ليس ملزم بشيء في ذمته، فيرجع في بما أدى إن كان أقل من الدين؛ لما فيه مصلحة للمدين. ولا يرجع بما زاد على الدين إن أدى زيادة عنه؛ لكونه لم يلتزم بما أمر به، ولم يثبت شيء في ذمته، فالمأمور بسداد الدين لا **ينزل منزلة الدائن** كما في الكفالة، حتى أنه لا يصح هبة الدين له [71].

المطلب الرابع: الفروق الواردة في البراءة من الكفالة.

وفيها عدة فروق على النحو الآتي:

الفرق الأول: الفرق بين براءة الكفيل وهبة الدين له في الرجوع على الأصيل.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "براءة الكفيل لا توجب براءة الأصيل _ _ _ وأشار باقتصاره على عدم براءة الأصيل إلى: أن الكفيل إذا أبرأه الطالب فلا رجوع له عليه **بخلاف** ما إذا وهبه الدين أو تصدق به عليه فإن له الرجوع على الأصيل"[72].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل خالد علياً بمائة دينار أردني عند عمرو، فقام عمرو بإبراء خالد من الكفالة بالدين، ففي هذه الحالة لا يحق لخالد مطالبة على بما كفله.

الصورة الثانية: قام عمرو بهبة المكفول به أو بالتصدق به لخالد، فقام خالد بمطالبة على بما كفله به، ففي هذه الحالة يحق لخالد مطالبة علي بالمكفول به.

ثالثاً: وجه الشبه: إن في كلا الحالتين إبراء لذمة خالد من المطالبة من قبل عمرو.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: يعتبر الكفيل فرعاً عن الأصيل، وبالتالي إذا سقط الفرع هنا لا يلزم عنه سقوط الأصيل ففي حالة أبرأ الطالب الكفيل مما ألزم به ذمته فإن ذلك لا يعني براءة الأصيل؛ فوجود الدين قبل وجود الكفيل، والكفيل ليس عليه دين وإنما الدين على الأصيل، وأصبح كأن لا كفالة من الأصل وعندها لا يصح للكفيل الرجوع على الأصيل ومطالبته بما كفل به؛ فهو لم يؤد عنه، ولم يبق كفيلاً بالبراءة، وفي حالة وهب الطالب الدين أو تصدق به على الكفيل فإن الكفيل يصبح بذلك منزلة الطالب، ويصبح مالكاً للدين؛ حيث ألزم نفسه فيه ابتداء فصح هبته منه كما مر في المسألة السابقة، وعليه تصح مطالبته للأصيل بالدين [73].

الفرق الثاني: الفرق بين مصالحة الكفيل على جنس الدين وجنس آخر.

اولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: إذا "صالح الأصيل أو الكفيل الطالب على نصف الدين برئ الكفيل والأصيل، أما إذا صالح الأصيل فظاهر؛ لأنَّه بالصلح يبرأ وبراءته توجب براءة الكفيل، وأما إذا صالح الكفيل؛ فلأنَّه أضافه إلى الألف (الدين)، وهي على الأصيل فبرئ عن خمسمائة فبراءته توجب براءة الكفيل، ثم برئا جميعاً عن خمسمائة بأداء الكفيل ويرجع على الأصيل بخمسمائة إن كانت الكفالة بأمره **بخلاف** ما إذا صالح على جنس آخر؛ لكونه مبادلة فملكه فرجع بالألف"[74].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل خالد زيداً عند عمرو بألف دينار، ثم صالح خالد عمرو على خمسمائة دينار مقابل البراءة من الدين عن زيد والبراءة من المطالبة عنه وكانت الكفالة بأمر زيد فإن كلا منهما يبرأ ويرجع خالد على زيد بخمسمائة.

الصورة الثانية: إذا صالح خالد عمرو على جهاز هاتف مقابل البراءة فإن خالد يرجع على زيد بالألف.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه أن في كلا الحالتين يسقط الدين عن الأصيل ولا يطالب الكفيل ويحق للكفيل في كلا الحالتين الرجوع على الأصيل في حالة كانت الكفالة بأمر الأصيل، ولكن في حالة كانت المصالحة على نفس جنس الدين فإنه يرجع على ما صالح عليه، وفي حالة كانت على غير جنس الدين فإن الكفيل يرجع على الأصيل بمقدار الدين كاملاً.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أنه في حال المصالحة على أمر من جنس الدين الذي على الأصيل يكون الكفيل أوفى هذا القدر بأمر الأصيل [75]، أما في حالة الأداء من غير جنس الدين فإن الأمر يكون **مبادلة حكمية وتمليك الدين للكفيل** بجعل الهاتف بدلاً عن الألف بمعنى أن الطالب مَلَّك الدين للكفيل وعليه يرجع الكفيل على الأصيل بالألف كاملة [76]. ووجه كونه مبادلة حكمية أن المبادلة تكون عادة بين الطالب ومن عليه الحق والكفيل لا حق عليه إلا المطالبة لا أصل الدين فعند المصالحة يجعل كأن الدين عليه وتصح المبادلة حينها.

المطلب الخامس: الفروق الواردة في مبطلات الكفالة

أولاً: الفرق بين رد الكفيل الإبراء من الكفالة ورد الأصيل للإبراء من الدين

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "لا يرتدُّ إبراء الكفيل بالردِّ **بخلاف** إبراء الأصيل"[77].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل خالد زيداً عند عمرو، فقال عمرو لخالد: أنت بريء من الكفالة فرد خالد البراءة فإنها لا ترتد، وتبطل الكفالة.

الصورة الثانية: كفل خالد زيداً عند عمرو، فقال عمرو لزيد: أنت بريء من الدين، فإن زيداً يملك رد الإبراء، ويبرأ الكفيل من المطالبة وعلى المطلوب السداد.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه بين إبراء الكفيل من الكفالة وإبراء الأصيل من الدين سقوط الكفالة.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أنه في حال الإبراء من الكفالة فهي إبراء من المطالبة، وهي من الإسقاطات المحضة التي لا فائدة منها: كالعتاق والطلاق، وبالتالي ليس فيها تمليك، وهذا معنى الإسقاط المحض، فلا يملك الكفيل رد الإبراء، كما لا تملك المرأة رد الطلاق وعدم والقبول به

فكلاهما واقع لا يمكن رفعه، أما في حالة إبراء الأصيل، فإن في ذلك تمليك له للدين والتمليك بالشيء يجوز رده، وفي المسألة تفصيل [78].

ثانياً: الفرق بين بطلان الكفالة بالعهدة والخلاص وعدمه بضمان الدرك

اولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "وبطلت الكفالة بالعهدة [79]؛ لاشتباه المُراد بها لإطلاقها على الصك القديم، وعلى العقد، وعلى حقوقه، وعلى الدَّرك، وعلى خيار الشرط؛ فتعذر العمل بها قبل البيان، فبطل للجهالة **بخلاف** ضمان الدَّرك"[80]

يقصد بالصك القديم: الوثيقة التي تشهد للبائع بالملك [81].

ثانياً: صورة المسألة:

الصورة الأولى: اشترى رجل سيارة من البائع فكفل آخر مشتري السيارة بقوله: العهدة عليَّ.

ويقصد بالعهدة: لفظ يستعمل للدلالة عن الضمان [82]، إلا أنه لفظ مشترك في المعاني التي ذكرت في نص الفرق.

الصورة الثاني: اشترى رجل سيارة من البائع فكفل آخر مشتري السيارة بقوله: أنا ضامن للدرك.

ويقصد بالدرك: ما يأخذه المشتري من البائع رهنًا بالثمن، خوفًا من استحقاق المبيع. [83]، فإذا كفله شخص، فإنه يضمن إرجاع الثمن للمشتري في حالة استحقت السيارة لآخر. والمقصود باستحقاق السيارة: ثبوت أنها مملوكة لشخص آخر غير البائع.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه بين الكفالة بالعهدة وضمان الدرك أن في كل منهما ضمان للمال.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: المسألة هنا معروضة على قول أبي حنيفة رحمه الله فقوله ببطلان الكفالة بالعهدة بخلاف ضمان الدَّرك؛ لأن العهدة لفظ مشترك بين الدَّرك، وبين الصك على الأصيل، فيكون أحدهما مضمون وهو الدَّرك، والآخر غير مضمون وهو الصك، فيقع الشك في كونه مضموناً على الأصيل. [84]. فترجيح أحد المعنيين في اللفظ المشترك يحتاج لمرجح ولا مرجح حسب كلام أبي حنيفة، فلم تصح الكفالة بناء على ذلك.

وعلى قول الصاحبين رحمهما الله تصح الكفالة بالعهدة وذلك"أن ضمان العهدة في متعارف الناس ضمان الدرك، وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع، وذلك جائز"[85] فالمرجع عند الصاحبين هو العرف، فيظهر أن الخلاف بين أبي حنيفة والصاحبين خلاف عرف وزمان، فزمان أبي حنيفة يختلف عن الصاحبين وإن كانت هناك مدة مشتركة بينهما، والخلاف بينهما بسبب العرف كثير في كتاب المعاملات.

المطلب السادس: الفروق الواردة في الشركة في الكفالة.

وفيها فرق واحد وهو: الفرق بين كفالة اثنين لآخر في دين وكفالة كل منهما الآخر في دين عليهما شركة.

أولاً: نص الفرق: بين النسفي أنه إذا كفل رجلان عن آخر فإن كل وواحد من الكفيلين يكون كفيلاً عن صاحبه، فإذا أدى أحدهما شيئاً فإنه يرجع على صاحبه بنصفه أو يرجع على الأصيل بكامل حصته [86]؛ بين ابن نجيم ذلك بقوله: "لأنَّ ما أدَّاه أحدهما وقع شائعاً عنهما؛ إذ الكل كفالة، فلا ترجيح للبعض على البعض **بخلاف ما تقدم**، فيرجع على شريكه بنصفه فلا يؤدي إلى الدور"[87]

يقصد بخلاف ما تقدم قول النسفي: "دَين عليهما، وكلٌ كفيلٌ عن صاحبه، فما أدَّاه أحدُهما لم يرجع به على شريكه، فإن زاد على النصف رجع بالزيادة"[88]؛ لأن كل واحد من الكفيلين هو في الحقيقة يعد أصيلاً، أما في النصف الآخر يكون كفيلاً[89].

ثانياً: صورة الفرق:

الصورة الأولى: كفل كل من خالد وزيد عمرو بألف دينار أخذها من أحمد، فأدى خالد خمسمائة فإنه خالد يرجع على زيد بمائتين وخمسن، ثم يرجع كل منهما عمرو بمائتين وخمسين.

الصورة الثانية: اشترك كل من خالد وزيد بدين قدرة ألف دينار أخذاها من عمرو، فأدى خالد خمسمائة دينار، فإنه لا يرجع على زيد، ويسقط نصيبه من الدين، ويبقى خمسمائة دينار على زيد.

الصورة الثالثة: اشترك كل من خالد وزيد بدين قدرة ألف دينار أخذاها من عمرو، فأدى خالد ستمائة دينار، فإنه يرجع على زيد بمائة، ويسقط نصيب خالد من الدين، ويبقى أربعمائة على زيد.

ثالثاً: وجه الشبه: وجه الشبه أن خالداً وزيد في الصور السابقة شركاء في الكفالة والدين.

رابعاً: وجه الفرق ومبرراته: أنه في الصورة الأولى ليس واحد منهما **أصيل في الدين** وإنما كل منهما كفيل عن الآخر، فما يؤديه أحدهما يقع بصورة شائعة عن كل واحد منهما؛ ولذا يرجع على شريكه في الكفالة [90].

وفي الصورة الثانية: يعد كل واحد منهما أصيل في النصف، وكفيل في النص الآخر، ولا معارضة في ذلك؛ لأن هذا مقتضى الشركة، وفي حالة الزيادة عن النصف يرجع عليه؛ لوجود الكفالة. أما في حالة النصف فيكون قد دفع عن نفسه، فلا يؤدي للدور[91].

الخاتمة:

للفروق الفقهية أهمية كبيرة في بيان النكت الفقهية، والتفريق بين الفروع المتشابهة، وشكلت الفروق الفقهية في الكفالة عند الحنفية من خلال تتبع ما جاء في كتاب البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم أنموذجاً عملياً لتجسيد هذه الأهمية، وتوصلت الدراسة لعدة نتائج يمكن إجمالها فيما يأتي:

1. لم تكن منهجية ابن نجيم في عرض الفروق الفقهية في الكفالة واحدة، فتارة ينقل عن غيره ويبين وجه الفرق، وتارة ينقل عن غيره من غير بيان لوجه الفرق، وتارة يفرق باجتهاد من عنده أو بما سارت عليه كتب الحنفية، وتارة يقتصر في المفارقة بين مسألتين من الكفالة وتارة يفارق بين مسألة من الكفالة ومن موضوع فقهي آخر الدين مثلاً.

2. تعددت الفروق الفقهية في الكفالة من حيث عدد الصور التي شملها الفرق فتارة تكون بين صورتين، وتارة ثلاثة وهكذا.

3. وجه الشبه بين الفروق الفقهية في الكفالة لا يمكن ضبطه بوجه واحد أو وجهين؛ لأنه يخضع إلى نظرة الباحث، ومدى استحضاره لأحكام الكفالة في المذهب، وغيرها من الموضوعات التي ذكرت المفارقة بينها.

4. وجه الفرق ومبرراته هو ثمرة البحث في الفروق الفقهية في الكفالة، والذي به يزال اللبس عند الناظر لوجه المشابهة، وقد ظهر في جميع الفروق الواردة في الكفالة والتي تمت دراستها، وظهر الاختلاف بين فقهاء المذهب الحنفي في عدد من الفروق في الكفالة.

التوصيات: يوصي الباحثان بضرورة بحث أثر القياس في الفروق الفقهية المتعلقة بالكفالة وغيرها، حيث ظهر ذلك جلياً من خلال دراسة الفروق في الكفالة.

.

الهوامش:

(1): أحمد بن فارس بن زكريا (ت395هـ/1005م)، **معجم مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979 م، ج4، ص493؛ أحمد بن محمد بن علي الفيومي (ت770هـ /1368م) **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، المكتبة العلمية – بيروت، ج 2، ص270

(2): محمد بومدين بطاهر، **علم الفروق الفقهية: مفهومه وموضوعه ومسائله**، مجلة الصراط للبحوث والدراسات الإسلامية المقارنة ،كلية العلوم الإسلامية، الجزائر، مجلد 21، العدد 2، سبتمبر 2019، ص: 217

(3): محمد بن مكرم بن علي بن منظور (ت711 /1311م) ، **لسان العرب**، دار صادر – بيروت،(ط3)، 13ج ، ص522

(4): علي بن محمد الجرجاني (ت816هـ /1413م)، **التعريفات**، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، (ط1)، ج1، ص168

(5): الجرجاني، **التعريفات**، ج1، ص168

(6): بطاهر، علم الفروق الفقهية، ص220

(7): المصدر نفسه، ص221

(8): عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 911هـ /1505م)، **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية ، (ط1)، ج1، ص7

(9): ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، ص 187؛ الفيومي، **المصباح المنير**، ج2، ص536

(10): عثمان بن علي الزيلعي، (ت743هـ / 1342م)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، (ط1)، ج4، ص146

(11): المصدر نفسه، ج4، ص146

(12): محمد بن عبد الواحد بن الهمام (ت 861هـ/ 1456م)، **فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي**، دار الفكر، ج7، ص163

(13): زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (ت970هـ /1563م)، دار الكتاب الإسلامي (ط2)، ج 6، ص221؛

(14): الزيلعي: **تبيين الحقائق**، ج4، ص146؛ البابرتي، محمد بن محمد البابرتي (ت 786هـ /1384م) ، **العناية شرح الهداية شرح بداية المبتدي**، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج7، ص163

(15): أمير كاتب بن أمير عمر الإتقاني(ت 758هـ/ 1356م)، **شرح الهداية غاية البيان نادرة الزمان في آخر الأوان**، تحقيق : مركز الدراسات والبحوث في مؤسسة علم لإحياء التراث، علم لإحياء التراث، لندن. مصر، دار الضياء. الكويت، الطبعة الأولى، ج10، ص546

(16): أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب البيوع، أبواب الإجارة، باب: تضمين العور حديث رقم (3565) الترمذي، **سنن الترمذي**، أبواب البيوع، باب: ما جاء أن العارية مؤداه حديث رقم (1265)، أبواب الوصايا، باب: ما جاء لا وصية لوارث حديث رقم (2120)؛ ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، باب: الكفالة حديث رقم (2405) و أحمد، **مسند أحمد**، حديث رقم (22295)، البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب: الضمان، باب: وجوب الحق بالضمان، حديث رقم (11392)، وغيرهم

(17): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج6،ص225

(18): ابن الهمام، **فتح القدير**، ج7، ص163

(19): المصدر نفسه، ج7، ص163

(20): المصدر نفسه، ج7،ص62

(21): عبد الحي بن أحمد بن العماد، (ت ١٠٨٩هـ /1678م)، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، حققه: محمود الأرناؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق - بيروت، 1406هـ- 1986هـ، (ط1)،ج8 ص358؛ المولى تقي الدين بن عبد القادر، (ت 101هـ/0719م)، الطبقات **السنية في تراجم الحنفية**، المحقق: عبد الفتاح محمد الحلو، الرفاعي – الرياض السعودية، (ط1)، (1403 – 1410 هـ)، ج3، ص275

(22): ابن عبد القادر، **الطبقات السنية**، ج3 ص 275، 276

(23): ابن العماد، **شذرات الذهب**، ج10، ص23

(24): ابن عبد القادر، **الطبقات السنية**، ج3، ص275 ،276

(25): المصدر نفسه، ج2، ص1814

(26): محمد أمين بن فضل الله، المحبي، (ت١١١١هـ/1699م)، **خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر**، دار صادر – بيروت، ج4، ص18

(27): المحبي، **خلاصة الأثر**، ج2، ص432

(28): خير الدين بن محمود بن محمد، الزركلي، (ت1396هـ1976م) ، **(ط15)** ، **الأعلام**، دار العلم للملايين

(29):ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج6، ص230

(30): ابن الهمام، **فتح القدير**، ج7 ص،166، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6 ص226

(31): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص230

(32): المصدر نفسه، ج6، ص230

(33) : المصدر نفسه،ج6، ص234

34(): ابن الهمام، **فتح القدير**، ج7 ص،166، ابن نجيم، **البحر الرائق** ، ج6 ص226

(35): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص226

(36): محمد بن أحمد السرخسي (ت 483هـ /1090م)؛ **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ.1993م، ج19، ص172

(37): محمد أمين، الشهير بابن عابدين (ت ١٢٥٢ هـ/1836م)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، دار الفكر ، بيروت، 1412هـ.1992م، (ط 2)، ج5،ص288

(38): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص226

(39): عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني،(ت 1298هـ /1881م)، **اللباب في شرح الكتاب**، حققه، وفصله، وضبطه، وعلق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت – لبنان، ج2، 152

(40): المصدر نفسه،ج2، ص152

(41): علي بن الحسين السُغدي (ت 461 هـ/ 1068م)، **النتف**، تحقيق: صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، الأردن، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1404هـ.1984، (ط 2)، ج2، ص759

(42): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص230

(43): المصدر نفسه، ج6، ص230

(44): قيده بالطلب منه لغاية وهي أن التسليم ربما يتغير سببه فتارة يكون عن طريق الكفالة، وتارة بالاستعانة، وتارة بالإجارة. الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4، ص150

(45):المصدر نفسه، ج4، ص150؛ البابرتي، **العناية**،ج7، ص 171، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6،ص 203

(46): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص231

(47): الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج6، ص13،73؛الموصلي،عبد الله بن محمود الموصلي،(ت 683هـ /1284م)، **الاختيار لتعليل المختار**، مطبعة الحلبي – القاهرة، ج2، ص192؛ ابن نجيم، **البحر الرائق** ج6، ص231

(48): ابن نجيم: **البحر الرائق**، ج6، ص234

(49): البابراتي، **العناية**، ج7، ص177

(50): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص234؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4،ص151؛ محمد بن فرامرز بن علي ملاخسرو(ت 885هـ /1480م)، **دررالحكام شرح غررالأحكام**، **دارأحياء الكتب العربية**، ج2،ص298

(51): أبو بكر بن علي بن محمد الزبيدي(ت800هـ/1398م) ، **الجوهر النيرة شرح مختصر القدوري**، المطبعة الخيرية، (ط1) ، ج1،ص312

(52): عبد الرحمن بن محمد شيخي زاده، (ت ١٠٧٨هـ /1667م)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، دار إحياء التراث العربي، ج2،ص123

(53): ابن نجيم: **البحر الرائق**، ج6، ص234

(54): غانم بن محمد البغدادي (ت1030هـ/1621م) **مجمع الضمانات**، دار الكتاب الإسلامي، ج1، ص270

(55): محمد بن شهاب البزازي، (ت 827هـ / 1423م)، **الفتاوى البزازية أوالجامع الوجيز في مذهب الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان**، دار الكتب العلمية، بيروت، 2009، (ط 1) ج2 ص180، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص238

(56): السرخسي، **المبسوط**، ج20، ص ،128، ملا خسرو، **دررالحكام**، ج2، ص 298. 300

(57): البغدادي، **مجمع الضمانات**، ج1،ص270، ملا خسرو، **دررالحكام**، ج2،ص300، ابن عابدين، **رد المحتار**،ج5،ص305

(58): ابن نجيم، **البحر الرائق** ج6،ص239

(59): المصدر نفسه، ج6،ص239

(60): محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (ت ١٨٩هـ/0805م)، **الأصل**، تحقيق ودراسة: د محمد بوينوكالن، دار ابن حزم، بيروت، (ط1)، ج10، ص 515؛ طاهر بن أحمد البخاري (ت542هـ /1147م)، **خلاصة الفتاوى**، مخطوطات المكتبة الأزهرية، مكتبة الرافعي، 26789، الفصل الثاني في الكفالة المعلقة، ص 203، ابن نجيم، **البحر الرائق** ، ج6، ص 239

(61): السرخسي، **المبسوط**،ج20،ص103؛ ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج6،ص239؛ ابن عابدين، **رد المحتار**ج5، 308

(62): ابن نجيم، **البحر الرائق** ،ج6،ص242

(63): الزيلعي، **تبيين الحقائق**،ج4،ص155

(64): لم أجده

(65): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6 ص 243؛ عمر بن إبراهيم بن نجيم، **النهر الفائق شرح كنز الدقائق**، (ت 1005هـ/1596م)، المحقق: أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، (ط1)، ج 3، ص 563

(66): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج6 ص243، الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4،ص149

(67): للسرخسي ، ج20، ص12

(68): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6 ص 243؛ شيخي زاده، **مجمع الأنهر**، ج2 ص133

(69): البابرتي، **العناية**،ج 7، ص189، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص243

(70): الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج4، ص 155

(71): الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4،ص 155؛ البابرتي، **العناية**،ج7، ص189، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج6، ص243، الميداني، **اللباب**، ج2، ص 156

(72): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص246

(73): الزيلعي، **تبيين الحقائق** ، ج4، ص 156، ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6 ص246

(74): ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص248

(75): البابرتي، **العناية**، ج7، ص195

(76): البابرتي،**العناية**، ج7،ص195، محمود بن أحمد، العيني، (ت855هـ/1451م)، **البناية شرح الهداية**، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، (ط1)، ج8، ص446، ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج6، ص248، محمد بن علي بن محمد الحصكفي (ت

1088هـ/1677م)،**الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية،(ط1)، ابن عابدين، **رد المحتار**، ج5، ص520

(77): ابن نجيم، **البحر الرائق** ، ج6، ص249

(78): العيني، **البناية**، ج8، ص448، البابرتي، **العناية**،ج7 ص197؛ ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج6، ص249

(79): وهذا عند أبي حنيفة بخلاف الصاحبين، الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج6، ص9

(80): ابن نجيم ،**البحر الرائق**، ج6، ص254

(81): ابن نجيم، النهر الفائق، ج3،ص573

(82): عمر بن محمد النسفي (573. 1177م) **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد، 1311هـ، ص140.

(83): ابن منظور، **لسان العرب**، ١٠/ ٤١٩

(84): العيني، **البناية**،ج8، ص448، البابرتي، **العناية**،ج7، ص197: ابن نجيم، **البحر الرائق** ، ج6، ص249

(85): الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج6، ص9.

(86): ابن نجيم: **البحر الرائق**،ج6،ص263

(87): المصدر نفسه، ج6، ص 263

(88): النسفي، **كنز الدقائق**، ج6،ص262

(89): ابن نجيم: البحر **الرائق** ، ج6، ص 263

(90): ابن نجيم: **البحر الرائق** ، ج6، ص ،263، السرخسي، **المبسوط**، ج20، ص37، علي بن أبي بكر المرغيناني (ت 593هـ/ 1196م)، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، تحقيق: طلال يوسف، دار ايحاء التراث العربي، بيروت، ج 2،ص96؛ منلا خسرو، **درر الحكام**، ج2، ص306

(91): ابن نجيم: **البحر الرائق**؛ ج6، ص 262؛ المرغيناني، **الهداية**، ج2، ص96؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق** ، ج4، ص167، البابرتي، **العناية**، ج7، ص230