الفصل الثالث

أحكام الكفالة

تعريف الكفالة

الكفالةُ في اللغة: معناها الضمُّ، قال تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ أي ضمَّها إلى نفسه متعهداً لرعايتها، وفي الحديث الشريف: «أنا وكافلُ اليتيم كهاتَيْن في الجنة»[1] كافلُ اليتيم: الذي يضمُّه إليه في التربية، ويرعى مصالحه.

وشرعاً: ضمُّ ذمَّة الكفيل، إلى ذمَّة الأصيل، في المطالبة، لا في الدين، ولهذا يبرأ الكفيل ببراءة الأصيل، لعدم بقاء المطالبة، ولا يبرأ الأصيلُ ببراءة الكفيل، لبقاء الدين في ذمته.

مشروعية الكفالة

الكفالةُ: عقدُ وثيقةٍ وغرامة، بواسطتها يضمنُ

---

(١) أخرجه البخاري ومسلم رقم (٢٩٨٣).

الإنسانُ حقَّه، وهي والحوالةُ، والرَّهْنُ، عقودٌ للاستيثاقِ، ولهذا نقول: إنها عقدُ وثيقة!!

شُرعت لدفع الحاجة، وهي وصول المكفول له لإحياء حقه.. وفيها مسئوليةٌ كبيرة تقع على الكفيل، ولهذا يُقال عن الكفالة في التحذير منها: «أوَّلُها ملامةٌ، وأوسطُها ندامةٌ، وآخرها غرامة»[1].

وهي مشروعةٌ بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتابُ: فقولُه تعالى في قصة يوسف: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾[2] أي وأنا ضامنٌ لهذا الأمر، **قال ابن عباس**: الزعيمُ: الكفيلُ.

وأمَّا السُنَّة: فقولُ الرسول ﷺ في الحديث الصحيح:

«الزعيمُ غارم»[3] أي الكفيلُ ضامنٌ لما تكفَّل له.

وفي صحيح البخاري: «أن النبي ﷺ أُتِيَ بجنازةِ رجلٍ ليصلِّيَ عليه، فقال ﷺ: هل ترك شيئاً؟ قالوا: لا!!

---

(١) انظر الاختيار ٢/١٦٦.
(٢) سورة يوسف: الآية ٧٢.
(٣) أخرجه الترمذي وأبو داود.

قال: هل عليه دينٌ؟ قالوا: نعم ديناران، فقال: صلُّوا على صاحبكم.!

قال أبو قتادة: هما عليَّ يا رسولَ الله!! ـ أي أنا ضامن لوفاء دينه ـ فصلَّى عليه النبي ﷺ»[1].

وفي رواية أخرى للبخاري أيضاً: «أن رسول الله ﷺ كان يُؤتى بالرجل المُتَوَفَّىٰ عليه الدَّيْن، فيسأل ﷺ: هل ترك لدَيْنه فضلاً؟ ـ أي هل ترك وفاءً له من ماله؟ ـ فإن حُدِّث أنه ترك وفاءً صلَّى عليه، وإلاَّ قال للمسلمين: صلُّوا على صاحبكم!!

فلمَّا فتح اللّهُ عليه الفتوح ـ أي فُتحت عليه البلاد ـ قال ﷺ: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن تَرَكَ دَيْناً فعلَيَّ قضاؤه، ومن تَرَكَ مالاً فلورثته»[2].

وأمَّا الإجماعُ: فقد أجمع المسلمون على جواز كفالة الحقوق في الجملة، لحاجة الناسِ إليها، ودفع الضَّرر عن صاحب الدَّيْن، ووصول حقه إليه؛ وعليه الناسُ من عصر النبوة، إلى يومنا هذا من غير نكير.

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الكفالة ٢/ ٣٩ باب من تكفَّل عن ميتٍ ديناً.

(٢) أخرجه البخاري أيضاً في الكفالة ٢/ ٤٠ باب الدَّيْن.

بمن تنعقد الكفالة؟

والكفالةُ تنعقد بكل ما يدلُّ على معنى الضمان، كقوله: تكفَّلتُ، أو ضمنتُ، أو أنا كفيلٌ أو ضامنٌ، أو مالكَ عليه هو عندي، أو إليَّ، أو قِبَلي، فذلك كلُّه كفالة.

وأركانُ الكفالة عند الجمهور أربعة:

١ ـ **ضامنٌ**: وهو العاقلُ، البالغُ، الراشد، فلا تصحُّ كفالة المجنون ولا الصبيِّ.

٢ ـ **ومضمونٌ**: وهو كلُّ حقٍّ تصحُّ النيابةُ فيه، وهو الدَّيْنُ، أو العينُ المضمونة، وذلك في الأموال، ولا تصحُّ في الحدود الخالصة لله تعالى، لأن مبناها على الدَّرْءِ لقوله ﷺ: «ادرءوا الحدود ما استطعتم» والكفالة مبنيةٌ على الاستيثاق.

٣ ـ **ومضمون عنه**: وهو الأصيلُ، المطالَبُ بالحقِّ والدين، حياً كان أو ميتاً، فتجوز الكفالةُ عن الميت، كما في حديث الذي مات وعليه دين، فقال النبيُّ ﷺ: «صلُّوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة: هما عليَّ يا رسول الله...»[1] الحديث.

---

(١) الحديث أخرجه البخاري ٢/٣٩، وأحمد والنسائي، وقد تقدم.

٤ ـ **وصيغة إيجاب وقبول**: بأن يقول الكفيل: ضمنتُ لك، ويقول المكفول له: قبلتُ.

قال في مجمع الأبحر: الكفالةُ هي ضمُّ ذمةٍ إلى ذمةٍ في المطالبة، لا في الدَّيْن، ولا تصحُّ إلاَّ ممن يملك التبرُّعَ، وهي ضربان: بالنفس، وبالمال، وصحَّ أخذ كفيلين وأكثر، ويجب فيها إحضار المكفول به، إذا طلبه المكفولُ له[1].

أقسامُ الكفالة

تنقسم الكفالةُ إلى قسمين:

١ ـ كفالةٌ بالنَّفْس.

٢ ـ وكفالةٌ بالمال.

أما الكفالة بالنفس: فهي أن يضمنَ الكفيلُ إحضار الشخص المكفول، إلى المكفُول له، أو يتكفَّل بإحضاره عند الحاكم «القاضي».

فإذا أحضره بَرِأتْ ذِمَّتُه، وإن لم يحضره حَبَسه الحاكم، لأنه التزم بإحضاره ولم يفعل، فيحبسه إلى أن يأتي به، أو يعلم موته.

---

(١) ملتقى الأبحر للفقيه إبراهيم بن محمد الحلبي ٢/٥٦.

ولا يُغرَّم المالَ، إلاَّ إذا شرطه على نفسه، فقال عند كفالته له: إن لم آتك به، فأنا ضامنٌ لما لكَ من الحقّ عليه، لقوله ﷺ: «الزعيمُ غارمٌ»[1].

أمَّا إذا لم يتكفل إلاَّ بإحضاره، فتبرأ الذمة بمجرد الإحضار، كما تبرأ ذمة الكفيل، إذا حضر المكفول بنفسه، لأن الغرضَ قد تحقَّق له.

فإن شرط تسليمه في مجلس القاضي، فسلَّمه في السوق لا تبرأ الذمة، لأنه قد يهرب منه، وقد اشترط عليه إحضاره عند القاضي.

قال في الاختيار: والواجبُ إحضاره وتسليمه في مكانٍ يقدر على محاكمته، فإذا فعل ذلك برئَ، لأنه أتى بما التزمه، وحصل مقصود المكفول له، ولو سلَّمه في صحراء أو برِّية، لا يبرأ لعدم الفائدة، لأنه لا يقدر على محاكمته[2].

متى تبطل الكفالة بالنفس؟

والكفالةُ بالنفس تبطل بموت الكفيل، كما تبطل بموت المكفول به، ولا تبطل بموت المكفول له.

---

(١) تقدَّم الحديث، وهو في سُنَن أبي داود، والترمذي.
(٢) الاختيار لتعليل المختار ٢/١٦٦.

وتوضيح هذا: أن الكفيل إذا مات، سقط ما أوجبه على نفسه لعجزه، لأنه ليس بالاستطاعة، أن نُحييه من قبره، ليُحْضِر لنا المكفول، والورثةُ لم يتكفلوا به، فلا يلزمهم إحضاره بدون سبب منهم.

وإذا مات المكفولُ به، فكيف يُحضره الكفيلُ، وقد غادر الحياة الدنيا إلى غير عودة!؟

وأمّا إذا مات المكفولُ له، فإن الكفيل غير عاجز، والورثةُ يخلفون المكفولَ له في المطالبة، لأن هذا حقُّهم، ينتقل بطريق الإرث، لقوله ﷺ: «من تُوفِّي من المؤمنين، فتركَ دَيْناً فعليَّ قضاؤه، ومن تَرَكَ مالاً فلورثته»[1] فجعل ﷺ المالَ والحقوقَ للورثة، وهذا من جملة الحقوق.

الكفالةُ بالمال

أمّا الكفالةُ بالمال: فهي كفالةٌ شرعية، يضمن بها الكفيلُ ما تكفَّل به عن صاحبه، إذا كان الدينُ صحيحاً،

---

(١) طرف من حديث أخرجه البخاري ٢/ ٤٠ ونصُّ رواية البخاري بأنه كان يُؤتى بالرجل المتوفَّى، الذي عليه الدينُ، إلى رسول الله ﷺ فيسأل: هل ترك لدينه وفاءً، فإن حُدِّث أنه ترك وفاءً صلى عليه، وإلاَّ قال للمسلمين: صلوا على صاحبكم، فلما فتح الله عليه الفتوح قال: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم.

وهو الذي لا يسقطُ، إلا بالأداء أو الإبراء، ويشمل الدينُ الصحيح ما يلي:

١ ـ الكفالة بالدَّين، كأن يتكفل الدَّيْن الذي في ذمة المستدين.

٢ ـ أن يكون معلوماً، فلا يصحُّ ضمان المجهول، لأنه غرر.

٣ ـ الكفالة بالعَيْن، وهي التزام عين معيَّنة، موجودة بيد الغير.

مثل: تسليم المبيع إلى المشتري، وردِّ المغصوب، كقوله: تكفَّلتُ لك بما عليه، أو تكفلتُ بتسليمك ما اشتريتَ منه، أو أنا ضامنٌ بردِّ ما اغْتُصبَ منك، أو بما يدركك في هذا البيع، ويُسمَّى «ضمان الدَّرَك»[1] وهو أن يضمن للمشتري حقَّه، إذا ظهر أن البيع مرهونٌ، أو مملوكٌ لغير البائع.

هل تصحُّ الكفالة بغير إذن المكفول عنه؟

تصحُّ الكفالةُ بإذن المكفول عنه، وبغير إذنه، فإن

---

(١) سُمِّي «ضمانَ الدَّرَك» لأن الكفيل يضمن لصاحب الحق، ما يثبت من مخاطر، ويلتزم بها، كأن يضمن له أن البيع غير مملوك لغير البائع، أو غير مرهون، وأنه بضمانه.

كفل عنه بإذنه، رجع عليه بما أدَّاه عنه، لأنه قضى دَيْنَه بأمره، وإن كان كفله بغير إذنه، لم يرجع عليه بما أدَّاه عنه، لأنه متطوِّعٌ ومتبرِّع، وقد يكون بينهما نزاعٌ وخصومة، لا تنتهي إلاَّ بقضاء الحاكم، فلا بدَّ أن يكفله بإذنه، حتى يرجع عليه بما دفعه عنه.

قال في اللباب: وتجوزُ الكفالةُ بأمر المكفول عنه، وبغير أمره، فإن كفل بأمره، رجع الكفيل بما يؤديه عن الأصيل - أعني المكفول - وإن كفل بغير أمره، لم يرجع بما يؤدِّيه عنه، لأنه متبرِّعٌ بأدائه[1].

أحكام فقهية تتعلق بالكفالة

المسألة الأولى: لا تصحُّ الكفالةُ إلاَّ بقبول المكفول له، لأنه حقُّه فلا بدَّ من رضاه، والكفالةُ عقدٌ كسائر العقود، فلا بدّ فيها من الإيجاب والقبول.

المسألة الثانية: يجوز تعليقُ الكفالة بشرطٍ ملائم لها، كشرط وجوب الحق، كقوله: إن بايعتَ فلاناً فعليَّ، أو أنا مسئولٌ عنه، أو إذا أخَّر الدفع فأنا أدفعه عنه، أو ما غَصَبك من حقٍّ فعليَّ.

---

(١) اللُّبَاب في شرح الكتاب على القدوري ٢/١٠٦.

كما يصحُّ بشرط تعذُّرِ الاستيفاء، كقوله: إن سافر أو غاب فعليَّ الوفاءُ، والأصلُ فيه قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾.

المسألة الثالثة: إذا ثبتت الكفالة، فالمكفولُ له بالخيار، إن شاء طالب الأصيل ـ الذي عليه الحقُّ ـ وإن شاء طالب الكفيل، لأن الكفالة كما وضحنا معناها: ضمُّ ذمَّةٍ إلى ذِمَّة في المطالبة، وذلك يقتضي مطالبة كلٍّ من الأصيل والكفيل، إلاَّ إذا شرط البراءةَ منها، فحينئذٍ تنعقد حوالة، اعتباراً للمعنى.(١)

المسألة الرابعة: إذا مات المكفول به، برئ الكفيلُ بالنفس من الكفالة، لأنه عجز عن إحضاره، بخلاف الكفيل بالمال، لو ماتَ الأصيل ـ المكفول له ـ فللوارث القيام مقامه بمطالبة الكفيل.

المسألة الخامسة: متى عُدم المضمون أو غاب، ضمن الكفيلُ، ولا يخرج عن الكفالة، إلاَّ بأداء الدَّيْن عنه، أو بإبراء الدائن له، أو إلغائه الكفالة، لأن هذا حقه فله التنازل عنه.

المسألة السادسة: من حقِّ المكفول له ـ أعني صاحب الدين ـ فسخ عقد الكفالة، ولو لم يرضَ

---

(١) انظر الهداية ٣/ ٩١.

المكفول عنه، أو الكفيل، ولا يصحُّ للكفيل أن يفسخ العقد، ولا للمكفول عنه وهو الأصيلُ.

المسألة السابعة: ليس للكفيل أن يطالب المكفولَ عنه بالمال، قبلَ أن يؤدِّيَ عنه، وإذا أبرأ الطالبُ «المكفولَ عنه» أو استوفى منه، برئ الكفيلُ، وإن أبرأ صاحبُ الدين «الكفيلَ» لم يبرأ الأصيلُ، لأنه هو الذي تعلَّق به الحقُّ، والكفيلُ لمجرد الضمانِ.

المسألة الثامنة: لا تجوز الكفالةُ بنفس الحدِّ أو القصاص، لأنها عقوبة لا تجري فيها النيابةُ، أمَّا إذا تَكَفَّل بإحضار من عليه الحدُّ، فتصحُّ الكفالةُ.

المسألة التاسعة: إذا كانت الكفالة بالنفس، فالمطلوبُ من الكفيل إحضار المكفول به فقط، ولا يجب عليه أن يدفع ما عليه من الحقِّ، إلا إذا التزم به، كقوله: إن لم أحضره لك فأنا ضامن ما عليه.

المسألة العاشرة: يجوز ضمانُ الدين الحالِّ مؤجلاً، وضمان المؤجَّل حالاً، عند جميع الأئمة الأربعة، لأن الضمان تبرُّعٌ، فيصحُّ على حسب ما التزم به الضامن، والحاجة تدعو إليه لفضِّ النزاع بين الناس، والله تعالى أعلم.

كفالة عجيبة حدَّث عنها الرسول ﷺ

روى لنا الإمام البخاري في صحيحه هذه القصة العجيبة، التي حدَّث بها رسول الله ﷺ أصحابه، ونصُّ الرواية كما أخرجها البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ: (أنه ذَكَر رجلاً من بني إسرائيل، سأل بعض بني إسرائيل أن يسلفه ـ أي يُقرضه ـ ألف دينار، فقال: ائتني بالشهداء أُشهدهم، قال: كفى بالله شهيداً!! قال: فأتني بالكفيل، قال: كفى بالله كفيلاً، قال: صدقتَ!! فدفعها إليه إلى أجلٍ مُسَمًّى، فخرج في البحر فقضى حاجته، ثم التمس مركباً يركبها يقدُمُ عليه للأجل الذي أجَّله، فلم يجد مركباً.!

فأخذ خشبةً فنَقَرها، فأدخل فيها ألف دينار، وصحيفةً منه إلى صاحبه، ثم زجَّجَ موضعها ـ أي طَلاَها بالغِراء وأحكم موضعها ـ ثم أتى بها إلى البحر، فقال: اللهم إنك تعلم أني كنت تسلَّفتُ فلاناً ألف دينار، فسألني كفيلاً، فقلت: كفى بالله كفيلاً، فرضيَ بك!! وسألني شهيداً، فقلت: كفى بالله شهيداً، فرضيَ بك!! وإني جهدتُ ـ أي بذلتُ ما في وسعي ـ أن أجد مركباً، أبعث إليه الذي له فلم أقدر، وإني أستودعكها!! فرمى بها في البحر حتى ولجتْ فيه.! ثم انصرف وهو في ذلك يلتمس مركباً يخرج إلى بلده!!

فخرج الرجل الذي كان أسلفه ينظر لعلَّ مركباً قد جاء بماله، فإذا بالخشبة التي فيها المالُ، فأخذها لأهله حطباً، فلما نَشَرها وجد المال والصَّحِفةَ ـ أي الورقة ـ.

ثم قدم الذي كان أسلفه، فأتى بالألف دينار، فقال: واللّهِ ما زلتُ جاهداً في طلب مركب لآتيك بمالك، فما وجدتُ مركباً قبلَ الذي أتيتُ فيه! قال: هل كنتَ بعثتَ إليَّ بشيء!! قال: أخبرك أني لم أجد مركباً قبل الذي جئتُ فيه!! قال: فإن الله قد أدَّىٰ عنك الذي بعثتَ في الخشبة، فانصرف بالألف دينار راشداً)[1].

هذا من غرائب الأخبار وعجائب الأمور، في صدق الثقة بالله والتوكل عليه، وهي برهان ساطع، على الصدق في الإخلاص، وصفاء إيمان أولئك السابقين، في حسن التعامل، وصدق اليقين، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين.

* * *

(١) أخرجه البخاري ٢/ ٣٩ باب الكفالة في القرض.