

## **الباب الثالث**

**اختيارات الإمام في عقود الإجارة الوكالة والكفالة**

**ويشتمل على فصلين :**

**الفصل الأول : اختيارات الإمام في عقد الإجارة .**

**الفصل الثاني : اختيارات الإمام في عقد الوكالة والكفالة.**

## الفصل الأول

### اختيارات الإمام في عقد الإجارة

ويتكون من مسألتين :

المسألة الأولى: تحديد مدة الإجارة .

المسألة الثانية: حكم أخذ الأجرة على تعليم القرآن .

## المسألة الأولى

### تحديد مدة الإجارة

عرض الإمام تعريف الإجارة <sup>(١)</sup>. وحكمها بأنها جائزة لحاجة الناس إليها وهذا الحكم يكاد أن يكون مجمعا عليه من الفقهاء <sup>(٢)</sup>.

ثم عرض حكم إجارة الحيوان عشر سنين وآراء الفقهاء في ذلك ودليلهم. وهذا من خلال تفسيره لقوله تعالى ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبْتَ اسْتَأْجِرْهُ إِنْ خَيْرَ مَنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ \* قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكَحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَّ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ ﴾ <sup>(٣)</sup>.

أولاً: اختيار الإمام الألويسي : كان اختيار الإمام أن الإجارة جائزة على مدة معلومة ولا تتقدر أكثر مدة الإجارة <sup>(٤)</sup>.

ثانياً: دليل الإمام الألويسي بما رآه في الإكلیل <sup>(٥)</sup>:

استدل الألويسي بالنص الوارد في هذا المخطوط على جواز عقد الإجارة ولا تتقدر أكثر مدة الإجارة وكان نص الإكلیل " قوله تعالى: ﴿ فَجَاءَتْهُ إِحْدَاهُمَا تَمْشِي عَلَى

---

(١) الإجارة لغة من أجر يأجر والأجر هو الثواب والجمع أجور والاستئجار هو طلب الشيء بالأجرة لسان العرب " أجر " ج ١ ص ٣١

الإجارة عند الحنفية عقد على المنافع بعوض . يراجع: اللباب في شرح الكتاب ج ٢ ص ٢٨  
الإجارة عند الشافعية عقد على منفعة معلومة قابلة للبدل والإباحة بعوض معلوم ، يراجع: البيان للعمراني ج ٧ ص ٢٨٥.

(٢) حكم الإجارة وإن كان مجمعا عليه إلا أن هناك من قال بعدم جوازها مثل ابن علية وعبد الرحمن ابن الأصم وذلك لاشتغالهما على الغرر والجهالة لأنها منفعة لم تخلق بعد ولكن هذا الرأي ضعيف لحاجة الناس إليها وإجماع الفقهاء على العمل بها ولذلك لم أذكر هذه المسألة مستقلة لأنها حكم يعتبر أنه مجمع عليه.

(٣) سورة القصص آية ٢٦ ، ٢٧.

(٤) روح المعاني للألويسي م ١١ ج ٢٠ ص ١٠٠.

(٥) الإكلیل في استنباط التنزيل للإمام عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ت سنة ٩١٢ هـ . مخطوط بمكتبة الأزهر بالقاهرة رقم عام ٤٣٧١٨ ، رقم خاص ١٧٨٥ بخيت .

استحياء<sup>(١)</sup>. قال عمر بن الخطاب جاءت مستترة بكم درعها على وجهها وقالت يا أبت استأجره فيه مشروعية الإجارة، وفيها استحباب عرض الرجل موليته على أهل الخير والفضل أن ينكحوها، واستدل به علماؤنا على أن اليسار لا يعتبر في الكفاءة، فإن موسى عليه السلام كان حينئذ فقير، قال: وفيها رد على من منع الإجارة، المتعلقة بالحيوان عشر سنين لأنه لا يغير غالبًا....".

فيتضح أن الألويسي استدل بما ذكر في هذا المخطوط وبدل عليه أن نفس النص الخاص بالإجارة ذكره الألويسي في روح المعاني<sup>(٢)</sup>.

### ثالثا: موقف الإمام من مذهبه في هذه المسألة:

هذا اختيار صريح مدعم بتفسير الإمام للآية واستناده لما هو في الإكليل وموقف الإمام من مذهبه اتفق الإمام مع مذهبه الحنفي في هذه المسألة.

رابعا: تحريم محل النزاع: اتفق الفقهاء على أن الإجارة لا بد أن تكون على مدة معلومة<sup>(٣)</sup>. لانقضاء الغرر والجهالة ولكن اختلفوا في هذه المدة هل هي مطلقة أم مقيدة بزمان معين؟ وكان الخلاف على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: للجمهور من الحنفية<sup>(٤)</sup>، والمالكية<sup>(٥)</sup>، والحنابلة<sup>(٦)</sup>، وأحد قولي الشافعية<sup>(٧)</sup>، والظاهرية<sup>(٨)</sup>، وهو اختيار الإمام الألويسي<sup>(٩)</sup> أنه لا تنقذر أكثر مدة الإجارة.

(١) سورة القصص آية ٢٥.

(٢) الإكليل في استنباط التنزيل للسيوطي ص ١٢٣.

(٣) الإجماع لابن المنذر ص ١٠١، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٣٥.

(٤) تبين الحقائق للزيلعي ج ٥ ص ١٠٦، البناية في شرح الهداية للعيني ج ٩ ص ٢٧٦.

(٥) المدونة الكبرى ج ٤ ص ٤٤٥.

(٦) حاشية الروض المربع ج ٥ ص ١١٦، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٣٧.

(٧) الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ ص ٤٠٥.

(٨) المحلى لابن حزم الظاهري ج ٨ ص ١٨٨ ونصه (وجائز استئجار العبيد والدور والدواب وغير ذلك إلى مدة قصيرة أو طويلة إذا كانت يمكن بقاء المؤاجر والمستأجر إليها فإن كان لا يمكن البتة بقاء أحدهم إليها لم يجز ذلك العقد وكان مفسوخا أبداً).

(٩) روح المعاني للألويسي م ١١ ج ٢٠ ص ١٠٠.

المذهب الثاني: وهو القول الثاني للشافعية<sup>(١)</sup> أن الإجارة لا تجوز أكثر من سنة.

المذهب الثالث: وهو القول الثالث للشافعية<sup>(٢)</sup> أن الإجارة لا تجوز أكثر من

ثلاثين سنة.

**خامساً: سبب الخلاف** يرجع سبب اختلاف الفقهاء في هذه المسألة إلى اختلافهم

فيما يترتب على هذه المدة من الغرر والجهالة فالمجيزين قالوا أنها مدة معلومة والمانعين قالوا أن الغرر يزيد مع الكثرة ويقل مع النقصان<sup>(٣)</sup>.

**سادساً: الأدلة:** استدل أصحاب المذهب الأول بالقرآن والسنة والمعقول:

أولاً: الدليل من القرآن قوله تعالى: ﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ ﴾<sup>(٤)</sup>.

**وجه الدلالة:** يقول الإمام الألويسي " أن الإجارة جائزة ومشروعة لأنها من ضروريات الناس ومصلحة الخلطة وأرى أن في هذه الآية رداً على منع إجارة الحيوان عشر سنين بحجة أنه يتغير غالباً "

واستدل بعض أصحاب هذا المذهب بالآية على أنها أجازت الإجارة أكثر من سنة وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يقم دليل على نسخه<sup>(٥)</sup>.

**ثانياً الدليل من السنة :**

ما روي أن عبد الرحمن بن عوف<sup>(٦)</sup> تكارى أرضاً ولم تنزل بيده حتى مات قال

(١) الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ ص ٤٠٥.

(٢) نفس المرجع السابق.

(٣) نفس المرجع السابق.

(٤) سورة القصص آية ٢٧.

(٥) روح المعاني م ١١ ج ٢٠ ص ١٠٠، الحاوي الكبير ج ٧ ص ٤٠٥، البناية في شرح الهداية ج ٩ ص ٢٧٦، تبیین الحقائق ج ٥ ص ١٠٦.

(٦) عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث بن زهرة بن كلاب بن مرة القرشي الزهري يكنى أبا محمد ولد بعد الفيل بعشر سنين أحد الثمانية السابقين إلى الإسلام شهد بدرًا وأحد العشرين المشهود لهم بالجنة روى عنه ابن عباس وعمرو وجابر وأنس وجبير بن مطعم وبنوه إبراهيم وحמיד وأبي سلمة ومصعب ت سنة ٣١هـ بالمدينة وهو ابن خمس وسبعين سنة  
يراجع أسد الغابة ج ٣ ص ٣٧٥ وما بعدها رقم ٣٣٦٤.

ابنه ما كنت أراها إلا له من طول ما مكث بيده حتى ذكرها عند موته، وأمرنا بقضاء شيء بقي عليه من كرائها من ذهب أو ورق<sup>(١)</sup>.

**وجه الدلالة:** بيان استدلال أصحاب المذهب بهذا الحديث أنه يجوز كراء الأرض ثلاثين سنة وقيل ما شاء<sup>(٢)</sup>.

### ثالثا: الدليل العقلي .

أن المدة هي الضابط للمعقود عليه المعرفة له فاشتراط العلم بها ولا فرق بين طول المدة وقصرها بشرط بقاء العين المستأجرة<sup>(٣)</sup>.

لأن المعتبر كون المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة منها غالبا ولأن الضرورة قد تدعو إلى الإجارة أكثر من سنة لا سيما في الغرس والبناء فصحت للضرورة. ولأن الغرس في خلال السنة يسير فلا تأثير به<sup>(٤)</sup>.

### رابعا: الدليل من القياس .

قياسا على البيع والمساقاة فلما لم تتقدر بيوع الأعيان فكذلك لا تقدر مدة المنافع والتقدير بسنة أو ثلاثين تحكم لا دليل عليه وليس ذلك أولى من التقدير بزيادة عليه أو نقصان منه<sup>(٥)</sup>.

- 
- (١) السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ١١٩ كتاب الإجارة - باب جواز الإجارة .  
الموطأ للإمام مالك بن أنس ط دار إحياء الكتب العربية ج ١ ص ٧١٢ كتاب كراء الأرض رقم عام ٣٤ رقم خاص ٤  
معرفة السنن والآثار من الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ط الأولى ١٩٩١م دار الكتب العلمية - بيروت ج ٤ ص ٥٠٧ كتاب الصلح باب الإجارة رقم عام ٧٩١ رقم خاص ٣٧١٩.
- (٢) الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ ص ٤٠٥ وما بعدها.
- (٣) أما لو انعقدت الإجارة إلى مدة مؤقتة يشك فيها من هلاك الشيء المستأجر أو المنفعة فهو شرط فاسد لأنه إما عقد منهما على غيرهما وهذا لا يجوز وإما عقد في معدوم وذلك لا يجوز أيضا فاشتراط مدة يعلم فيها بقاء المؤاجر والمستأجر والعين المستأجرة.
- (٤) تبیین الحقائق ج ٥ ص ١٠٦، البناية في شرح الهداية ج ٩ ص ٢٧٦، الحاوي الكبير ج ٧ ص ٤٠٥، حاشية الروض المربع ج ٥ ص ١١٦، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٣٧، المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١٨٨ مسألة ١٢٩٤.
- (٥) نفس المراجع السابقة .

أدلة المذهب الثاني استدلالاً بالمعقول :

وهو أن الإجارة فيها من الغرر؛ لأنها عقد على منافع تسلم، وقد لا تسلم، فإذا قل الزمان قل الغرر، وإذا طال الزمان كثر الغرر فبطل.

والسنة الواحدة هي التي تكمل فيها منافع الزراعة في الأرض، ولا يتغير غالبا فيها الحيوانات والدور، فلذلك تقدر مدة الإجارة بها، وبطلت فيما جاوزها (١).

أدلة المذهب الثالث استدلالاً بالمعقول .

أن التقدير بالثلاثين لأنه شطر العمر غالبا، فكان ما زاد عليه لغير العاقد، وأيضا: لأن الغالب أن الأعيان لا تبقى أكثر من ذلك، وتتغير الأسعار والأجر (٢).

سابعاً: المناقشة : ناقش الجمهور أدلة الشافعية .

- ١ - أن ما ذكر غير معارض للنص القرآني .
- ٢ - وأن المجوز للمدة كونها معلومة ولا معنى للمنع بعد ذلك لانتفاء الغرر .
- ٣ - ما ذكرتموه من تحديد الثلاثين سنة يعتبر على طريق التكاثر لا على طريق التحديد .
- ٤ - أن هذه تفرقة بلا دليل وقولكم خوفاً من الغرر فإن المخاوف لا تؤمن في قصير المدة كما لا تؤمن في طولها (٣).

مناقشة الشافعية للدليل القياس من أدلة المذهب الأول :

قياسكم على بيع الأعيان غير صحيح لأن الإجارة عقد على منفعة كما أن البيع عقد على عين ولكن المنافع لا تكون معلومة إلا بضرب المدة فلا تجوز إلا مؤجلة بخلاف بيع الأعيان فإنها معلومة بدونه ومن شرطها التأييد أيضا حتى لو ضرب له أجلا فسد البيع (٤). فهذا القياس غير صحيح.

(١) الحاوي الكبير ج ٧ ص ٤٠٥ ، المدونة الكبرى ج ٤ ص ٤٤٥ .

(٢) الحاوي الكبير ج ٧ ص ٤٠٥ ، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٣٧ .

(٣) تبين الحقائق للزيلعي ج ٥ ص ١٠٦ وما بعدها ، الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ ص ٤٠٥ وما بعدها ، حاشية الروض المربع ج ٥ ص ١١٦ وما بعدها ، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٣٧ ، المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١٨٨ وما بعدها .

(٤) تبين الحقائق للزيلعي ج ٥ ص ١٠٦ وما بعدها

### ثامنا: الرأي الراجح .

بعد عرض المذاهب وأدلة كل مذهب ومناقشتها فالأولى بالقبول هو ما ذهب إليه الجمهور من أن مدة الإجارة لا تتقدر ولكن هذا الرأي لابد له من إضافة بسيطة وهي أنه إذا ثبت أن الإجارة غير محددة الأقل والأكثر فأقل مدتها ما أمكن فيه استيفاء المنفعة المعقود عليها وذلك قد يختلف باختلاف المؤجر فإن كان كذلك دار للسكنى جازت إجارته يوما واحدا وأقل من ذلك لم يجز به العرف وعليه لم يصح به عقد وإن كان أرضا للزراعة فأقلها مدة زراعتها.

وأما أكثر المدة فهو ما علم بقاء الشيء المستأجر فيها فإن كان ذلك أرضا تأبد بقاؤها وإن كان دارا روعي فيها مدة يبقى فيها بناؤها وإن كان حيوانا روعي فيه الأغلب من مدة حياته<sup>(١)</sup>.

### يرجم سبب هذا الترجيح :

- ١ - لقوة أدلة الجمهور وضعف مناقشتها
- ٢ - أن في هذا المذهب مراعاة للضرورة التي من أجلها شرعت الإجارة
- ٣ - أن في هذا الترجيح عملا للقاعدة الفقهية :  
" الضرورة تقدر بقدرها " <sup>(٢)</sup>.

---

=الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ ص ٤٠٥ وما بعدها

حاشية الروض المربع ج ٥ ص ١١٦ وما بعدها

المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٣٧

المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١٨٨ وما بعدها.

(١) الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ ص ٤٠٥ وما بعدها.

(٢) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للغزي ص ٢٣٩.

## المسألة الثانية

### حكم أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم

عرض الإمام الألويسي من خلال تفسيره للآية الكريمة ﴿وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا﴾<sup>(١)</sup>. آراء العلماء في حكم أخذ الأجرة على تعليم القرآن وكتابة المصحف الشريف مستندلا لذلك بالقرآن والسنة.

**أولا : اختيار الإمام الألويسي** كان رأي الإمام أنه لا مانع من أخذ الأجرة على تعليم القرآن وعلى كتابة المصحف الشريف.

**ثانيا : أدلة الإمام الألويسي** تفسيره لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمَنًا قَلِيلًا﴾ فيقول الإمام الاشتراء مجاز عن الاستبدال لاختصاصه بالأعيان والمعنى لا تستبدلوا بالإيمان بآياتي والإتباع لها حظوظ الدنيا الفانية القليلة المستردة بالنسبة إلى حظوظ الآخرة وما أعد الله تعالى للمؤمنين من النعيم العظيم الأبدي<sup>(٢)</sup>.

**فيتضح من هذا :** أن الإمام فسر الآية بهذا المعنى ولم يذكر فيها منع أخذ الأجرة على تعليم المصحف وإن كان غيره استدل بالآية على ذلك إلا أنه ضعف هذا الاستدلال بهذا التفسير من وجهة نظره.

### دليل الإمام الألويسي من السنة :

ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن الرسول ﷺ قال: " أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله " <sup>(٣)</sup>.

**وجه الدلالة:** استدل الإمام بهذا الحديث على جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم وسبب استدلاله به أنه حديث صحيح <sup>(٤)</sup>.

(١) سورة البقرة آية ٤١.

(٢) روح المعاني للألويسي م ١ ج ١ ص ٣٨٩.

(٣) فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني ج ٤ ص ٤٥٢.

باب ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفتحة الكتاب رقم عام ١٦ رقم خاص ٢٢٧٦.

(٤) نيل الأوطار ج ٥ ص ٣١٧، سبل السلام ج ٣ ص ٩٢٣، السنن الكبرى للبيهقي ج ٦

ص ١٢٤، روح المعاني للألويسي م ١ ج ١ ص ٣٨٩.

### ثالثا: موقف الإمام من مذهبه في هذه المسألة :

هذا الاختيار اختيار صريح، صرح به الإمام من خلال تفسيره للآية واستناده إلى حديث صحيح ومناقشته للطرف الآخر.

موقف الإمام من مذهبه: خالف الإمام مذهبه الحنفي في هذه المسألة

### رابعا: سبب هذا الخلاف :

ولعل السبب في هذا الخلاف يرجع إلى وجهة نظر الحنفية في أن تعليم القرآن يعتبر من الطاعات والقرب التي يختص بها المسلم كالآذان والحج والإمامة، فلا يجوز الاستئجار عليه.

والإمام الألويسي أجاز أخذ الأجرة قياسا على جواز البيع

" فكل ما جاز بيعه جازت إجارته "

وهو كما علمنا من القائلين بحجية القياس<sup>(١)</sup>.

### خامسا: تحرير محل النزاع :

اتفق الفقهاء على جواز استئجار الآدمي مستدلين بالكتاب والسنة ولأنه كل ما جاز الانتفاع به مع بقاء عينه جازت إجارته وأن إجارة الآدمي تكون على ضربين إما استئجاره مدة بعينه لعمل بعينه وإما استئجاره على عمل في الذمة<sup>(٢)</sup>. ولكن اختلفوا في بعض الأعمال التي يجوز أخذ الأجرة عليها إذا قام بها الآدمي كأخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم وهذا الاختلاف على مذهبين:

المذهب الأول: للمالكية<sup>(٣)</sup>، والشافعية<sup>(٤)</sup>، ورواية للحنابلة<sup>(٥)</sup>، والظاهرية<sup>(٦)</sup>،

(١) البناية في شرح الهداية للعيني ج ٩ ص ٣٣٧ . بتصرف.

(٢) الإجماع لابن المنذر ص ١٠٢، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٥٩، ٤٦٠.

(٣) بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ج ٢ ص ٢٧٤

المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٤ ص ٤٢٧

مواهب الجليل شرح مختصر خليل ج ٥ ص ٤٢٣.

(٤) البيان للعمراني ج ٧ ص ٣٢٥.

(٥) الممتع في شرح المقنع ج ٣ ص ٤٦١.

(٦) المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١٩٣ مسألة ١٣٠٧ ونصه ( والإجارة جائزة على تعليم القرآن لأنه

لم يأت في النهي عن ذلك نص بل قد جاءت الإباحة ).

اختيارات الإمام في عقود الإجارة = ٢٦١ — وهو اختيار الإمام الألويسي<sup>(١)</sup>. أنه يجوز أخذ الأجرة على تعليم القرآن وكتابة المصحف الشريف .

المذهب الثاني للحنفية<sup>(٢)</sup> والراجح عند الحنابلة<sup>(٣)</sup> أنه لا يجوز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم.

### سادساً : سبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة :

يرجع سبب اختلاف الفقهاء في هذه المسألة إلى القول بتغيير الأحكام بتغيير الأزمان فكثيراً من الأحكام الاجتهادية تتغير تبعاً لظروف زمنية معينة فهذا الحكم على عهد الرسول لا يجوز أخذ الأجرة عليه وكثير من الصحابة لم يرو عنهم ذلك ، ولكن مع تغير الظروف وحاجة الناس إلى العمل أجاز بعض العلماء أخذ الأجرة على تعليم كتاب الله عز وجل<sup>(٤)</sup>.

### سابعاً : الأدلة :

استدل أصحاب المذهب الأول بالسنة والمعقول بالإضافة إلى أدلة الألويسي : ما روي عن سهل بن سعد<sup>(٥)</sup>. أن النبي ﷺ جاءته امرأة فقالت يا رسول الله إني قد وهبت نفسي لك فقامت قياماً طويلاً فقام رجل فقال يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن

(١) روح المعاني للألويسي ج ١ ص ٣٨٩.

(٢) البناء في شرح الهداية للعيني ج ٩ ص ٣٣٧ وما بعدها ونصه ( ولا استئجار على الأذان والحج وكذا الإمامة وتعليم القرآن والفقهاء والأصل أن كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستئجار عليه عندنا ).

(٣) حاشية الروض المربع ج ٥ ص ٣٢٠ وما بعدها، الممتع في شرح المقنع ج ٣ ص ٤٦١.

(٤) الوجيز في قواعد الفقه الكلية ص ٢٨٥ .

(٥) سهل بن سعد بن مالك بن خالد بن ثعلبة الأنصاري الساعدي كان يكنى أبا العباس وقيل أبو يحيى كان اسمه حزناً فسماه الرسول ﷺ سهلاً عاش سهل وأدرك الحجاج بن يوسف روى عن النبي وعن أبي عاصم بن عدي وغيرهم روى عنه أبو هريرة وسعيد بن المسيب والزهري توفي سنة ٨٨ هـ وقيل غير ذلك يراجع سير أعلام النبلاء ج ٣ ص ٤٢٢ وما بعدها رقم ٧٢ ، الإصابة في تمييز الصحابة م ٢ ج ٣ ص ١٤٣ رقم ٣٥٤٦ ، أسد الغابة ج ٢ ص ٣٣٨ رقم ٢٢٩٣ .

اختيارات الإمام في عقود الإجارة ————— لك بها حاجة فقال الرسول هل عندك من شيء تصدقها إياه ؟ فقال ما عندي إلا إزارى هذا فقال النبي " إن أعطيتها إزارك جلست لا إزار لك فالتمس شيئا " فقال: لا أجد شيئا. فقال " التمس ولو خاتما من حديد " فالتمس فلم يجد شيئا فقال له النبي هل معك من القرآن شيئا ؟ قال نعم سورة كذا وسورة كذا لسور يسميها فقال له النبي قد زوجتكها بما معك من القرآن (١).

**وجه الدلالة :** هذا الأثر من الآثار الغير معارض لها لصحتها عن الرسول ﷺ وهو واضح الدلالة على جواز جعل المنفعة صداقا ولو كانت تعليم القرآن (٢).

**الدليل من المعقول :** أنه يجوز أخذ الرزق والجعل عليه فجاز أخذ الأجرة كبناء المساجد ولحاجة الاستتابة في الحج ممن وجب عليه وعجز عن فعله، لأنه فعل مباح فيجوز فيه أن ينوب الغير عن الغير، فجاز أخذ الأجرة عليه ككتابة الحديث، ولأنه فعل معلوم بنفع معلوم يصل إلى المستأجر فجاز أخذ الأجرة عليه كسائر المنافع، وقياسا على البيع فلما جاز بيعه جازت إجارته (٣).

### أدلة أصحاب المذهب الثاني استدلوا بالقرآن والسنة :

الدليل من القرآن قوله تعالى ﴿ وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى ﴾ (٤).

**وجه الدلالة :** استدل الحنفية بالآية أنه لا يجوز أخذ الأجرة من غيره تعالى كالصوم والصلاة (٥).

(١) فتح الباري ج ٩ ص ٢٠٥ باب التزويج على القرآن وبغير صداق رقم عام ٥٠ رقم خاص ٥١٤٩، ج ٩ ص ١٧٤ باب عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح رقم عام ٣٢ رقم خاص ٥١٢٠، صحيح مسلم ج ٤ ص ٧٢٥ باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد.

(٢) نيل الأوطار ج ٦ ص ١٩٦، ١٩٧، سبل السلام للصنعاني ج ٣ ص ٩٨٥ المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١٩٣ مسألة ١٣٠٧.

(٣) البنائية في شرح الهداية ج ٩ ص ٣٣٧ وما بعدها، المدونة الكبرى ج ٤ ص ٤٢٧، حاشية الروض المربع ج ٥ ص ٣٢٠ وما بعدها، المغني لابن قدامة ج ٥ ص ٤٦٤.

(٤) سورة النجم آية ٣٩ .

(٥) البنائية في شرح الهداية للعيني ج ٩ ص ٣٣٧ وما بعدها.

الدليل من السنة: ما روي عن الرسول ﷺ قال " تعلموا القرآن ولا تعلوا عنه ولا

تجفوا فيه ولا تأكلوا به ولا تستكبروا ولا تستكثروا به " (١).

وما روي عن أبي بن كعب (٢). كان عنده ناس يقرئهم من أهل اليمن فأعطاه أحدهم قوساً يتسلحها في سبيل الله، فقال له الرسول ﷺ: " أتحب أن تأتي في عنقك يوم القيامة ناراً " (٣).

**وجه الدلالة:** أن هذه الأحاديث دالة على عدم جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن لأن هذه الأعمال يختص أن يكون فاعلها من أهل القرية كالحج والآذان وتعليم الفقه

(١) الجامع الصحيح للإمام مسلم ج ٨ ص ١٥٧٩ كتاب الزهد والدقائق.

(٢) أبي بن كعب هو بن قيس بن عبيد بن زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار سيد القراء أبو منذر الأنصاري النجاري المدني المقرئ البصري ويكنى أيضاً أبا الطفيل شهد العقبة جمع القرآن في حياة النبي وحفظ عنه علماً كثيراً كان رأساً في العلم والعمل حدث عنه بنوه محمد والطفيل وعبد الله وأنس بن مالك وابن عباس وغيرهم له عند بقي بن مخلد ١٦٤ حديثاً منها في البخاري ومسلم ٣ أحاديث وانفرد البخاري بثلاثة أحاديث ومسلم بسبعة ت سنة ٢٢هـ وقيل سنة ٣٠هـ . يراجع سير أعلام النبلاء ج ١ ص ٣٨٩ رقم ٨٢، أسد الغابة ج ١ ص ٦٩ رقم ٣٤ ، الاستيعاب ج ١ ص ١٦١ رقم ٦.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ١٢٥ كتاب الإجارة باب من كره أخذ الأجرة عليه سنن ابن ماجه ج ٢ ص ١٢ كتاب الإجازات باب الأجر على تعليم القرآن رقم عام ٨ رقم خاص ٢١٥٨

والحديث صححه الألباني وأخرجه ابن ماجه والبيهقي من طريق ثور بن يزيد عن خالد بن معدان وأسقط البيهقي منه خالد بن معدان عن عبد الرحمن بن مسلم عن عطية الكلامي عن أبي بن كعب وذكر في الإرواء أن هذا سند ضعيف فيه ثلاث علل الأولى الانقطاع بين عطية وهو ابن قيس الكلامي وأبي قال العلاني في المراسيل عطية بن قيس عن أبي بن كعب مرسل، العلة الثانية والثالثة: الجهالة والاضطراب والسبب كما نص عليه الذهبي في ترجمة عبد الرحمن بن سلم إسناده مضطرب وما روى عنه سوى ثور بن يزيد وقال الحافظ في إسناده حديثه اختلاف كثير

ولكن هذا في رواية البيهقي أما رواية ابن ماجه فبين ثور وعبد الرحمن خالد بن معدان ويقول الألباني أن الحديث بهذا الإسناد ضعيف لكن له شاهدان من حديث عبادة بن الصامت وأبي الدرداء يرتقي الحديث بهما إلى درجة الصحة. يراجع إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل للألباني ج ٥ ص ٣١٦ رقم ١٤٩٣.

والحديث فلا تصح عليه الإجارة لأن الاستئجار يخرجها عن ذلك <sup>(١)</sup>.

### ثامناً : المناقشة:

ناقش المذهب الأول ما استدل به أصحاب المذهب الثاني أن الحديث الأول أخص من محل النزاع لأن المنع من التآكل بالقرآن لا يستلزم المنع من قبول ما دفعه المتعلم بطيبة من نفسه.

والحديث الثاني في قضية معينة فيحتمل أن النبي ﷺ علم أنهما فعلاً ذلك خالصاً لله فكره أخذ العوض عنه وأما من علم القرآن على أنه لله وأن يأخذ من المتعلم ما دفعه إليه بغير سؤال فلا بأس به.

ويقول ابن حزم : الحديث الأول مجهول والثاني منقطع فلا يستدل به ومن اعترض المجوزين أن هذا منسوخ بحديث ابن عباس السابق.

ويقول الإمام الألوسي : لا يوجد في الآيات المستدل بها ما يمنع ذلك والأحاديث المستدلين بها لا تصح.

### مناقشة المذهب الثاني لما استدل به أصحاب المذهب الأول :

أن الحديث الثاني المرأة التي زوجها الرسول بما معه من القرآن هذا الحديث مختص بتلك المرأة وذلك الرجل ولا يجوز لغيره ويدل على ذلك أنه ﷺ لم يسم لها مهراً ولم يعطها صداقاً وأوصى لها بذلك عند موته فتعتبر هذه قضية فعل لا ظاهر لها وقيل أن فعل الرسول هذا إكراماً لذلك الرجل لحفظه ذلك المقدار من القرآن ولم يجعل التعليم صداقاً <sup>(٢)</sup>.

تاسعاً : الرأي الراجح : بعد عرض المذاهب وأدلة كل مذهب ومناقشتها فالأولى بالقبول ما ذهب إليه جمهور الفقهاء وهو اختيار الإمام الألوسي من جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن وكتابة المصحف الشريف.

(١) نيل الأوطار للشوكاني ج ٥ ص ٣١٤، سبل السلام للصنعاني ج ٣ ص ٩٢٣، البناية في شرح

الهداية للعيني ج ٩ ص ٣٣٧، حاشية الروض المربع ج ٥ ص ٣٢٠.

(٢) المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١٩٣ وما بعدها مسألة ١٣٠٧، روح المعاني للألوسي ج ١

ص ٣٨٩، نيل الأوطار للشوكاني ج ٥ ص ٣١٥ وما بعدها.

١ - لصحة أدلة الجمهور وضعف مناقشتها خاصة بأن الحديث المستدل به حديث صحيح.

٢ - لأخذ السلف الأجرة على تعليمه فهناك كثير من الآثار تدل على ذلك (١).

٣ - لأنه لو اشتغل المعلمون بالتعليم بالأجرة للزم ضياعهم وضياع عيالهم ولو اشتغلوا بالاكْتِسَاب من حرفة أو صناعة يلزم ضياع القرآن والدين فرجحنا أخذ الأجرة على تعليم القرآن لرغبة الناس فيه.

٤ - أن هذا الرأي وإن كان مخالفاً لما كان عليه أكثر السلف من عدم أخذ الأجرة على الطاعات إلا أنه " لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان " (٢). فكثيراً من الأحكام تتغير تبعاً لظروف الحياة والحكم الموجود معنا ينطبق عليه هذه القاعدة فلو لم يكن بأجرة لما رغب فيه راغب إلا القليل جعلنا الله من خدام كتاب الله.

(١) بعض هذه الآثار :

١ - ذكر أن سعد وحماد أعطيا على تعليم القرآن

٢ - ما روي عن ابن سعد قال كان بالمدينة معلم عنده من أبناء أولياء الفخام فكانوا يعرفون حقه في النيروز والمهرجان

٤ - قال الحكم بن عتبة ما علمت أحداً كره أجر المعلم

٥ - صح عن عطاء وأبي قلابة إباحة أجر المعلم على تعليم القرآن

يراجع هذه الآثار: المصنف لابن أبي شيبة ج ٥ ص ٣١، المحلى لابن حزم الظاهري ج ٨ ص ١٩٣ مسألة ١٣٠٧.

(٢) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للغزي ص ٢٨٥.

## الفصل الثاني

### اختيارات الإمام في عقد الوكالة والكفالة

ويتكون من مسألتين :

المسألة الأولى: التوكيل في أخذ الجزية من أهل  
الذمة.

المسألة الثانية: حكم تعليق الكفالة على شرط .

## المسألة الأولى

### التوكيل في أخذ الجزية <sup>(١)</sup> من أهل الذمة <sup>(٢)</sup>.

أمر المولى عز وجل بفرض الجزية على أهل الذمة بقوله تعالى ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ <sup>(٣)</sup>.

أولاً: اختيار الإمام الألويسي: كان رأي الإمام أن الجزية لا يؤديها إلا الذمي بنفسه لا بأيدي غيره من وكيل أو رسول <sup>(٤)</sup>.

ثانياً: دليل الإمام الألويسي: لأن القصد فيها التحقير والذل والتوكيل فيها ينافي معنى الصغر، فيقول الألويسي: ( حتى يعطوا الجزية عن يد .... أي يعطوا الجزية عن يد مؤاتية أي منقادين أو مقرونة بالانقياد أو عن يدهم أي مسلمين أو مسلمة بأيديهم لا بأيدي غيرهم من وكيل أو رسول لأن القصد فيها التحقير وهذا ينافيه ولذا منع من التوكيل شرعاً .... وهم صاغرون أي أذلاء وذلك بأن يعطوها قائمين والقابض منهم قاعد ..... وقيل تؤخذ من الذمي ويوجأ عنقه، وفي رواية أنه يؤخذ بتلبيبه ويهز هذا ويقال: أعط الجزية يا ذمي، وقيل هو أن يؤخذ بلحيته وتضرب لهزمته، ويقال: أد حق الله تعالى يا عدو الله. ونقل عن الشافعي أن الصغار هو جريان أحكام المسلمين عليهم، وكل الأقوال لم نر لها اليوم أثراً لأن أهل الذمة فيه قد امتازوا على المسلمين والأمر لله عز وجل بكثير

(١) الجزية من جزأت الشيء أي قسمته وهي من الجزاء لأنها جزاء تركهم ببلاد الإسلام أو من الأجزاء لأنها تكفي من توضع عليه عصمة دمه وهي ما يؤخذ من أهل الكفر جزاء على تأمينهم وقيل مال يجلبه الإمام على الكافر الذكر المكلف القادر المخالط لأهل الذمة. يراجع معجم المصطلحات الفقهية ج ١ ص ٥٢٩.

(٢) أهل الذمة هم : الذمة لغة العهد لأن نقضه يوجب الدم ومنهم من جعلها وصفا فعرفها بأنها وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب له وعليه ومنهم من عرفها بأنها نفس لا عهد فإن الإنسان يولد وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه فالذمة هي العهد والكفالة. يراجع التعريفات للجرجاني ص ١٠٧ ، معجم المصطلحات الفقهية ج ٢ ص ١٠٧.

(٣) سورة التوبة آية ٢٩.

(٤) روح المعاني م ٦ ج ١٠ ص ١١٤.

حتى إنه قبل منهم إرسال الجزية على يد نائب منهم، وأصح الروايات أنه لا يقبل ذلك منهم بل يكلفون أن يأتوا بها بأنفسهم مشاة غير راكبين .... (١).

فالواضح من نص الإمام الألويسي أنه عرض الأقوال في الطريقة التي تعطى بها أموال الجزية ثم صرح برأيه بأنه لا يصح فيها التوكيل بل يؤديها الذمي بنفسه.

### ثالثاً : موقف الإمام الألويسي من مذهبه:

اتفق الإمام الألويسي مع مذهبه الحنفي في أنه لا بد أن يؤدي الجزية الذمي بنفسه ولا يجوز فيها التوكيل .

رابعاً : تحرير محل النزاع: اتفق جمهور الفقهاء على أنه فرض على أهل الذمة أن يؤديوا ما عليهم من جزية (٢) ولكن اختلفوا في من يؤدي هذه الجزية هل فرض واجب ألا يؤديها إلا الذمي بنفسه أم يجوز فيها التوكيل ؟

### خامساً : آراء الفقهاء في هذه المسألة: اختلفوا على مذهبين:

المذهب الأول: للجمهور من الحنفية (٣). والمالكية (٤). ورواية للشافعية (٥). والحنابلة (٦). والظاهرية (٧). وهو اختيار الإمام الألويسي (٨). أنه فرض على أهل الذمة أن يؤديوا الجزية بأنفسهم وليس لهم التوكيل في أدائها.

(١) روح المعاني م ٦ ج ١٠ ص ١١٤، ١١٥.

(٢) البناية في شرح الهداية للعيني ج ٦ ص ٦٨٠، بلغة السالك ج ١ ص ٣٦٨، نهاية المحتاج ج ٨ ص ٩٤، مغني المحتاج ج ٦ ص ٧٠، ٧١، المغني لابن قدامة ج ٨ ص ٥٣٧، كشف القناع م ٣ ص ١٢٣، المحلى لابن حزم ج ٧ ص ٣٤٦ مسألة ٩٥٩، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٥ ص ٢٩٥٤، أحكام القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٤٧٩، التفسير الكبير ومفاتيح الغيب للفخر الرازي م ٨ ج ١٦ ص ٣١.

(٣) البناية في شرح الهداية للعيني ج ٦ ص ٦٨٠.

(٤) بلغة السالك ج ١ ص ٣٦٨.

(٥) البيان للعمرائي ج ١٢ ص ٢٧٤، الأم للشافعي ج ٥ ص ٣٨٤، ٣٨٥.

(٦) كشف القناع م ٣ ص ١٢٣، المغني لابن قدامة ج ٨ ص ٥٣٧.

(٧) المحلى لابن حزم ج ٧ ص ٣٤٦.

(٨) روح المعاني للألويسي م ٦ ج ١٠ ص ١١٤.

المذهب الثاني: رواية للشافعية (١). أنه يجوز للذمي توكيل مسلم بالاداء للجزية

وله حوالة بها عليه وأن يضمنها.

سادساً: سبب الخلاف: ويرجع سبب اختلاف الفقهاء إلى الخلاف في الهيئة التي يكون عليها الذمي أثناء تأديته للجزية فقالوا تؤخذ بإهانة فيجلس الآخذ ويقوم الذمي ويطأ رأسه ويحني ظهره ويضعها في الميزان ويقبض الآخذ لحيته ويضرب لهذمتيه فمن قال بوجوب هذه الهيئة قال لا يجوز له التوكيل ومن قال باستحباب أن يكون الذمي على هذه الهيئة قال يجوز التوكيل في أدائها (٢).

### سابعاً: الأدلة استدلال الجمهور بالكتاب والمعقول

أولاً: الدليل من الكتاب قوله تعالى ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (٣).

وجه الدلالة: دل النص الشريف على أن الجزية تؤخذ منهم على الصغار والذل والهوان بأن يأتي بها بنفسه ماشياً غير راكب ويسلمها وهو قائم والمتسلم جالس ويؤخذ بلحيته ويقول أد الجزية وقيل يقال له أد حق الله تعالى يا عدو الله.

وقال ابن العربي: أن لفظ " اليد " اليد " تحتل الحقيقة والمجاز فإذا كانت على الحقيقة فيكون المقصود منها أن يدفعها بنفسه غير مستتيب في دفعها أحد وإذا كانت على المجاز فيكون المقصود أن يريد به التعجيل والقوة والمنة والإنعام (٤).

ثانياً: الدليل العقلي أن هذه الجزية وجبت عقوبة على الإصرار على الكفر والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت كالحدود <sup>على الرجاء</sup> لأن الجزية إنما وجبت بدلا عن القتل في حقهم وعن النصر في حقنا لكن في المستقبل لا في الماضي فلا تقبل لو بعثت على يد نائبه بل

(١) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٩٤، مغني المحتاج ج ٦ ص ٧٠، ٧١.

(٢) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٩٤، مغني المحتاج ج ٦ ص ٧٠، ٧١.

(٣) سورة التوبة آية ٢٩.

(٤) روح المعاني م ٦ ج ١٠ ص ١١٤، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ج ٥ ص ٢٩٥٤، أحكام

القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٤٧٩، التفسير الكبير ومفاتيح الغيب للفخر الرازي م ٨ ج ١٦

يكلف أن يأتي بها بنفسه (١).

### أدلة المذهب الثاني: استدك بالمعقول :

فقالوا تؤخذ بإهانة فيجلس الآخذ ويقوم الذمي ويطأطئ رأسه ويحني ظهره ويضعها في الميزان ويقبض الآخذ لحيته ويضرب لهذمتيه وكل ما ذكر من هذه الهيئة مستحب لسقوطه تضعيف الصدقة وعلى هذا الاستحباب له توكيل مسلم بالأداء للجزية وله حوالة بها عليه وأن يضمنها وذلك لأن الصغار حاصل بالتزامه المال وانقياده لأحكام الإسلام على كره منه (٢).

### ثامناً : المناقشة : ناقش الجمهور أدلة المذهب الثاني أن هذه الهيئة باطلة لأنها

لا أصل لها من السنة ولا نقل عن فعل أحد من السلف وحينئذ دعوى استحبابها باطلة وأشد خطأ من دعوى جوازها (٣).

### تاسعاً: الرأي الراجح بعد عرض الأقوال وأدلتهم فالأولى بالقبول ما ذهب إليه

الجمهور من وجوب أدائها بنفسه ولا يجوز فيها التوكيل.

### عاشراً : أسباب الترجيح هذا الرأي فيه رفعة بشأن الإسلام والمسلمين حتى

يعرف الذمي فيدخل في الإسلام وهذا الرأي هو الأقرب والصواب من تفسير لفظ " الصغار " فعند معظم المفسرين معناه يعطوها بأنفسهم عن ذلة منقادين غير موكلين فيها.

(١) البناية في شرح الهداية للعيني ج ٦ ص ٦٨٠.

(٢) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٩٤، مغني المحتاج ج ٦ ص ٧٠، ٧١، الأم للشافعي ج ٥ ص ٣٨٤، ٣٨٥.

(٣) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٩٤، مغني المحتاج ج ٦ ص ٧٠، ٧١، الأم للشافعي ج ٥ ص ٣٨٤، ٣٨٥.

## المسألة الثانية

## حكم تعليق الكفالة على شرط

عقد الكفالة <sup>(١)</sup>. اختيار الإمام في حكم تعليق الكفالة على شرط

إن هذا العقد يشتمل على كثير من الأحكام ولكن ما نص عليه الإمام وكان له فيه اختيار صريح هو حكم تعليق الكفالة على شرط وأوضح ذلك الإمام من خلال تفسيره للآية الكريمة في سورة يوسف ﴿ قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾ <sup>(٢)</sup>. فعرض الإمام اختلاف الفقهاء في هذه المسألة وتفسير الآية عند الشافعية والرد عليهم.

**أولاً: اختيار الإمام الألويسي :** كان اختيار الإمام أنه يجوز تعليق الكفالة على شرط.

**ثانياً: أدلة الإمام :** استدل رحمه الله بتفسيره للآية وبإحدى القواعد الأصولية.

**أولاً : تفسيره للآية:** يقول الإمام " وأنا به زعيم " أي كفيل أؤديه إليه وهو قول المؤذن واستدل بذلك كما في الهداية وشروحها <sup>(٣)</sup>. على جواز تعليق الكفالة بالشروط لأن مناديه علق الالتزام بالكفالة بسبب وجوب المال وهو المجيء بالصواع وندائه بأمر يوسف عليه السلام.

**الدليل الثاني:** استدل الإمام بالقاعدة الأصولية: " شرع من قبلنا شرع لنا إذا

(١) الكفالة لغة الضمان كَفَّلَهُ وَكَفَّلَهُ إِياه أي ضمنه والكافل والكفيل الضمين يراجع لسان العرب " كفل " ج ٥ ص ٣٦٠٦ ، شرعا : عند الحنفية ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة مطلقا. يراجع: حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٢٤٩ ، عند الشافعية : حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار عين مضمونة أو بدن من يستحق حضوره . يراجع حاشية البجيرمي على الخطيب ج ٣ ص ٤٢٩ ، البيان للعمراني ج ٦ ص ٣٠٣.

(٢) سورة يوسف آية ٧٢ .

(٣) المقصود بالهداية كتاب " الهداية شرح بداية المبتدي للمرغنياني " والمقصود بشروحها : ما وقفت عليه . كتاب " العناية في شرح الهداية للعيني " .

(١) هذه القاعدة من القواعد الأصولية التي اختلف فيها علماء الأصول وكان خلافهم على أربعة أقوال ولكن قبل ذكر الخلاف نذكر أولاً صورة المسألة وهي أن شريعة من قبلنا إنما تعرف إما بالنص عليها في الكتاب من غير إنكار وإما بقول الرسول من غير إنكار ومن غير بيان النسخ ولا يثبت بقول أهل الكتاب لكونهم متهمين في ذلك ولا بكتابهم لأنه ثبت تحريف بعضه وبقوله تعالى: ﴿يُحَرِّفُونَ الْكَلِمَ عَنْ مَوَاضِعِهِ﴾ سورة النساء آية ٤٦ ، ولا بقول من أسلم منهم لأنه إنما عرف ذلك بظاهر الكتاب أو بقول جماعتهم ولا حجة في ذلك.

حكم المسألة على أربعة أقوال: القول الأول: أن شرع من قبلنا ليس شرع لنا ولا يلزمنا لأن لكل نبي شريعة على حدة وتنتهي بوفاته ويتجدد للثاني شريعة أخرى إلا ما لا يتحمل التوقيف والنسخ.

دليل هذا القول قوله تعالى ﴿لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً﴾ سورة المائدة آية ٤٨ . فدل النص على أن لكل نبي شريعة على حدة تنتهي بوفاته ويتجدد في حق الثاني إلا ما لا يتحمل التوقيف كالعبادات

الدليل العقلي: أن كل واحد رسول الله تعالى يبلغ ما أرسله به إلى المرسل إليهم فالرسالة تعتبر سفارة والرسول سفير بين المرسل والمرسل إليهم فلو لم تنته الشريعة الأولى وتتجدد في حق الثاني لكان الثاني خليفة للأول ورسوله لا رسول الله تعالى فنبت أن لكل نبي شريعة تنتهي بوفاته ما لا يوجد نسخ .

القول الثاني: أن شريعة من قبلنا شرع لنا ما لم يثبت نسخ في كتابنا.

دليل هذا القول قوله تعالى: ﴿فَبِهَذَا هُمْ اقْتَدَوْا﴾ سورة الأنعام آية ٩٠ . فانه أمر النبي بالإقتداء بهدي الأنبياء المتقدمة

الدليل العقلي : إن الله هو الشارع للأحكام والشرائع ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا﴾ سورة الشورى آية ١٣ فما ينسب إلى الأنبياء من شريعة ليست شريعتهم وإنما هي شريعة الله تعالى وإذا كان كذلك فيجب على كل نبي الدعاء إلى شريعة الله وتبليغها إلى عباده ﴿يَا أَيُّهَا الرُّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ﴾ سورة المائدة آية ٦٧ إلا إذا ثبت نسخ إما مع البقاء فلا تنتهي بوفاته لأنه يؤدي إلى التناقض .

القول الثالث: أنه لا يلزمنا إلا إتباع شريعة إبراهيم عليه السلام . واستدلوا بثلاثة أدلة :

الدليل الأول : قوله تعالى ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفاً﴾ سورة النحل آية ١٢٣ وقوله تعالى : ﴿فَاتَّبِعُوا مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفاً﴾ سورة آل عمران آية ٩٥ فيجب العمل به.

الدليل الثاني : أن شرع من قبلنا شرع لنا بشرط أن يعرف بقاؤه في كتابنا أو بقول رسولنا ولم ينسخ فيلزمنا على أنه شرع رسولنا لا شريعة من قبلنا.

الدليل الثالث : أن النبي بعث لتبليغ ما أنزل إليه وحفظه ﴿يَا أَيُّهَا الرُّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ﴾ سورة المائدة آية ٦٧ وما بعث لحفظ شرائع من قبله من الأنبياء عليهم السلام وتبليغ ذلك إلى أمته، لأنه لو كان كذلك يصير كواحد من دعائهم وواحد من علمائهم وخلفائهم دون أن يكون=

**فيقول أن الكفالة كانت صحيحة في شرعهم وقد حكم بها الرسول ﷺ في قوله " الزعيم غارم " (١). وليست كفالة بشيء مجهول لأن حمل البعير من الطعام كان معلوما**

=مبعوثا ليكون رسول الله في خلقه لتبليغ شريعته إليهم، لما روي أن الرسول لما بعث معاذ إلى اليمن فقال له بما تقضي قال بكتاب الله تعالى: قال: فإن لم تجد، قال: أجتهد في ذلك برأي فقال الرسول الحمد لله الذي وفق رسول رسوله. فلو كان رسل الله لوجب علينا الانقياد لكل ما سمعنا منهم والاعتقاد به قطعا وهو غير جائز؛ ولأنه عليه السلام من أفضل الرسل فلم يجز أن تكون شرائعهم لازمة لنا حتى يكون هو داعيا لغيره في تبليغ شرائعهم إلى أمته فيبطل فضله لصيرورته تبعا لهم في الشرائع.

ولأنه ﷺ خاتم النبيين والمرسلين ثم ثبت نزول عيسى عليه السلام في آخر الزمان وكان يدعوا الناس إلى شريعة محمد لا شريعته فإنه يقاتل الدجال والقتال لم يكن مشروعا في شريعته ولو ثبتت الرسالة بالدعاء إلى شريعة غيره لصار عيسى مبعوثا لتبليغ رسالته فيصير هو خاتم الأنبياء لا رسولنا فيؤدي إلى التناقض في خبر الله تعالى وهو فاسد فما أدى إليه فهو فاسد أيضا الرأي الراجح: أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد نسخ على أنه شرع نبينا فيلزمه ويلزمننا .  
يراجع: ميزان الأصول في نتائج العقول للسمرقندي ص ٤٦٨ وما بعدها.

(١) للكلام عن هذا الحديث نذكر أولا الألفاظ التي ورد بها في كتب الحديث ثم نخريجه وأخيرا الحكم عليه  
هذا الحديث " الزعيم غارم " ذكر بالآفاظ متعددة فذكره الترمذي في الوصايا من طريق إسماعيل بن عياش عن أبي أمامة الباهلي قال سمعت الرسول يقول في خطبته عام حجة الوداع أن الله تبارك وتعالى قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث الولد للفراس وللعاهر الحجر وحسابهم على الله تعالى ومن ادعى إلى غير أبيه أو انتمى إلى غير مواليه فعليه لعنة الله التابعة إلى يوم القيامة لا تنفق امرأة من بيت زوجها إلا بإذن زوجها قيل يا رسول الله ولا الطعام ؟ قال ذاك أفضل أموالنا وقال العارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضي والزعيم غارم ومن طريق أبي أمامة بلفظ. العارية مردودة والدين مقضي والزعيم غارم .  
تخريج الحديث :

السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٧٢ كتاب الضمان - باب وجوب الحق بالضمان .

سنن الدار قطني م ٢ ج ٣ ص ٤٠ كتاب البيوع رقم ١٦٦

سنن الترمذي ج ٣ ص ٢٩٣ أبواب الوصايا باب ما جاء لا وصية لوارث رقم ٢٢٠٣

سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٨٠٤ كتاب الصدقات باب الكفالة رقم عام ٩ رقم خاص ٢٤٠٥

سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٩٧ كتاب البيوع باب في تضمين العارية رقم ٣٥٦٥

الحكم على الحديث اختلف علماء الحديث في الحكم على هذا الحديث وكان خلافهم في اتجاهين:  
الاتجاه الأول : هذا الحديث ضعفه ابن حزم لأن فيه إسماعيل بن عياش رواه عن شامي وهو =

عندهم فصحت الكفالة به وإن كانت هذه كفالة مال لرد السرقة وهي كفالة لما لم يجب لأنه لا يحل للشارق أن يأخذ شيئاً على رد السرقة إلا أنها كانت صحيحة عندهم لأنه لا يوجد دليل على أن الراد هو من علم أنه الذي سرق ليجتاح إلى التزام القول بصحة ذلك في دينهم<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً: موقف الإمام من مذهبه :

اتفق الإمام الألويسي مع مذهبه الحنفي في هذه المسألة.

### رابعاً: تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على جواز الكفالة في الجملة<sup>(٢)</sup>.

ولكن اختلفوا في حكم تعليقها على شرط هل يجوز أم لا ؟

### خامساً: المذاهب :

المذهب الأول لجمهور الفقهاء من الحنفية<sup>(٣)</sup>، والمالكية<sup>(٤)</sup>، والحنابلة<sup>(٥)</sup>، وهو

اختيار الإمام الألويسي<sup>(٦)</sup>. أن الكفالة يجوز تعليقها على الشرط الملائم.

=ابن حنبل بن مسلم سمع أبا أمامة ورواه ابن ماجة من طريق سعيد بن أبي سعيد عن أنس وضعفه ابن عدي لترجمة إسماعيل بن زياد السكوتي ورواه أبو موسى المديني في الصحابة من طريق سويد بن حيلة وقال الدار قطني لا تصح له صحبة وحديثه مرسل .

الاتجاه الثاني : صححه الألباني وحسنه الترمذي إلا أنه قال حديث حسن غريب لأن فيه إسماعيل بن عياش وحديثه عن الشاميين إذا روي عنه ثقة فهو مستقيم الحديث وهو ممن يكتب حديثه ويحتج به عند الشاميين خاصة أما كونه غريب فلأن فيه شرحبيل بن مسلم شامي لكن فيه لين فالإسناد حسن غريب.

يراجع إرواء الغليل للألباني ج ٥ ص ٢٤٥ باب الضمان والكفالة رقم خاص ١٤١٢ ، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر العسقلاني ج ٣ ص ٥٤ كتاب الضمان رقم ١.

(١) روح المعاني للألويسي م ٨ ج ١٣ ص ٣٧ .

(٢) الإجماع لابن المنذر ص ٩٩.

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٢٦٦، بدائع الصنائع ج ٦ ص ٥ ونصه " إذا كانت الكفالة معلقة بشرط

فإن كان المذكور شرطاً سبباً لظهور الحق أو لوجوبه أو وسيلة إلى الأداء في الجملة جاز بأن قال: إن استحق المبيع فأنا كفيل لأن استحقاق المبيع سبب لظهور الحق "، معين الحكام ص ٢٥٥.

(٤) المقدمات الممهدة ج ٢ ص ٣٨٠.

(٥) كشف القناع ج ٣ ص ٣٧٧، الروض المربع ص ٢٦٩.

(٦) روح المعاني للألويسي م ٨ ج ١٣ ص ٣٧.

وقال البعض: إذا كان الشرط غير ملائم يبطل التعليق وتصح الكفالة<sup>(١)</sup>.

المذهب الثاني للشافعية<sup>(٢)</sup>. والظاهرية<sup>(٣)</sup>. أنه لا يجوز تعليق الكفالة على شرط

مطلقاً.

سادساً: الأدلة: استدل الجمهور بالقرآن والمعقول.

الدليل من الكتاب: قوله تعالى: ﴿ قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾<sup>(٤)</sup>.

**وجه الدلالة:** دلت الآية على جواز تعليق الكفالة على شرط حيث إنه علق أخذ الحمل على من جاء بصواع الملك والمؤذن كفيلاً أن يؤديه إليه<sup>(٥)</sup>.

**الدليل من المعقول:** أن كل موضع أضاف الضمان إلى ما هو سبب للزوم المال فذلك جائز وكل موضع أضاف الضمان إلى ما ليس سبباً للزوم فذلك باطل، كقوله: ( إن هبت الريح فمالك الذي على فلان علي ) ولأن الكفالة جوازها العرف والعرف في مثل هذا الشرط الملائم للعقد دون غيره<sup>(٦)</sup>.

**دليل من قال يبطل التعليق وتصح الكفالة إذا علقها بالشرط غير الملائم كقوله:** " إذا جاء المطر أو هبت الريح فأنا كفيلاً " فيبطل الشرط وتصح الكفالة لأن الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق. وأيضاً، لأنه تعليق بالخطر والأموال لا يجوز تعليق وجوبها بالشروط فيبطل الشرط

(١) حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٢٦٦.

(٢) البيان للعمرائي ج ٦ ص ٣١٨ ، المجموع للنووي ج ١٤ ص ٢٠ ونصه " ولا يجوز تعليق على شرط لأنه إيجاب مال لأدني بعقد فلم يجز تعليق على شرط كالبيع ".

(٣) المحلى لابن حزم ج ٨ ص ١١٨ " مسألة ١٢٣٣ ".

(٤) سورة يوسف آية ٧٢.

(٥) روح المعاني للألويسي م ٨ ج ١٣ ص ٣٧.

أحكام القرآن لابن العربي ج ٣ ص ٦٦.

(٦) حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٢٦٦ ، كشف القناع ج ٣ ص ٣٧٦ ، بدائع الصنائع ج ٦

ص ٥، المغني لابن قدامة ج ٤ ص ٦١٩.

### أدلة أصحاب المذهب الثاني: استدلووا بالمعقول:

قالوا لا يصح تعليق الضمان على شرط بأن يقول إذا جاء رأس الشهر فقد ضمنت لك دينك على فلان لأنه إيجاب مال لأدمي بعقد فلم يصح تعليقه على شرط كالبيع (٢).

### سابعاً: المناقشة:

#### ناقش الشافعية استدلال الجمهور بالآية بالآتي:

الاعتراض الأول: أن هذه الآية محمولة على الجعالة (٣). لا لبيان الكفالة فهي كقول من قال من جاء بعبدى الآبق فله عشرة دراهم وهو ليس بكفالة لأنها إنما تكون إذا التزم عن غيره وهنا قد التزم عن نفسه.

الجواب على هذا الاعتراض أن الزعيم حقيقة في الكفالة والعمل بها مهما أمكن واجب فكأن معناه قول المنادي للغير: إن الملك قال لمن جاء به حمل بغير وأنا به زعيم فيكون ضامناً عن الملك لا عن نفسه فتتحقق حقيقة الكفالة.

الاعتراض الثاني: أن الآية متروكة الظاهر لأن فيها جهالة المكفول له وهي تبطل الكفالة.

الجواب على هذا الاعتراض أن الآية ذكر فيها أمرين الكفالة مع الحملية. للمكفول له وإضافتها إلى سبب الوجوب وعدم جواز أحدهما بدليل لا يستلزم عدم جواز الآخر.

### مناقشة الدليل العقلي استدلالكم بأن الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل

(١) ملتقى الأبحر ج ٢ ص ٥٨ ، حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ٢٦٦ ، الباب في شرح الكتاب ج ٢ ص ٧٩ ، تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي ت سنة ٥٩٣ هـ ج ٣ ص ٢٤٠ ط. ١٩٨٤م دار الكتب العلمية - بيروت.

(٢) المجموع للنووي ج ١٤ ص ٢٠ ، البيان للعراني ج ٦ ص ٣١٨.

(٣) الجعالة لغة : مأخوذ من جعل يجعل جعلاً وجعالة وتطلق في اللغة على الصنعة والشروع في العمل وتطلق ويراد بها مشاركة العامل بجعل على العمل . يراجع : لسان العرب " جعل " ج ١ ص ٦٣٧ ، ترتيب القاموس المحيط ج ١ ص ٥٠٢ باب الجيم .

الجعالة اصطلاحاً : عند الشافعية التزام عوض معلوم على عمل معلوم أو مجهول عسر علمه .

يراجع : نهاية المحتاج ج ٥ ص ٤٦٥ ، حاشية البجيرمي ج ٣ ص ٥٨٠ .

بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق أن هذا لا ينافيه لأن المقصود بالشرط هو الشرط الملائم.

### ثامناً: الرأي الراجح :

بعد عرض مذاهب الفقهاء والأدلة المستدل بها ومناقشة بعضها فالأولى بالقبول ما ذهب إليه الحنفية من جواز تعليق الكفالة على الشرط الملائم دون غيره.

### تاسعاً : سبب الترجيح أن في هذا المذهب التيسير في عقود التبرعات ولا يصح

قياسها على البيع لأنه مبادلة مال بمال يعني معاوضة أما الكفالة فهي تبرع فالتعليق على الشرط الملائم ليس فيه ما يبطل العقد.