المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
(٠٣٢)
كُلّية الشَّريْعَة -قِسْمُ الفِقْه
(البَرْنَامَج المَسَائي)

المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي

للعلامة احمد بن محمد بن علي بن مرتفع الشهير بابن رفعة (ت٧١٠هـ)

من بداية: الركن الرابع من أركان الوقف إلى نهاية كتاب الهبة

دراسةً وتحقيقاً
رسالة علمية مقدمة لنيل درجة العالمية (الماجستير)

إعداد الطالب:

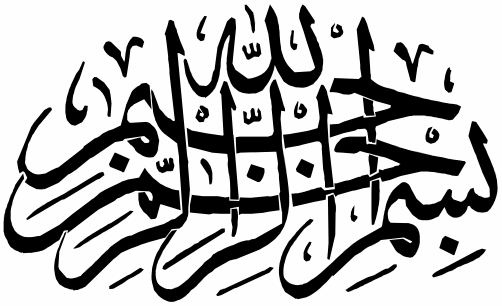
أحمد بن محمد بن مرجي الحربي

بإشراف فضيلة الأستاذ الدكتور:

عبدالمحسن بن محمد المنيف

العام الجامعي

١٤٣٣هـ-١٤٣٤هـ



مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، صلى الله وسلم عليه وعلى آله وصحبه ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾﴾[1] ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴿١﴾﴾[2] ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴿٧٠﴾ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا﴾[3] . أما بعد :

فإن من علامات توفيق الله لعبده ، وإرادته له الخير أن يفقهه في الدين ، فقهاً مبنياً على الأدلة الشرعية ، والفهم الصحيح ، والاستنباط السليم .

ومن المعلوم أن الفقه الإسلامي من أشرف العلوم مرتبة، وأعلاها قدراً ومنزلة، وأكثرها فائدة، إذ به تفهم الأحكام، ويميز الحلال من الحرام، وتوصل الحقوق إلى أصحابها ، وفضله مسلم به عند أهل الأثر ، ولا يستغني عنه البشر .

---

(١) سورة آل عمران : الآية (١٠٢)

(٢) سورة النساء : الآية (١)

(٣) سورة الأحزاب : الآية (٧٠ ـ ٧١)

ولقد اهتم علماء الإسلام بعلم الفقه أيما اهتمام، فحفظوه في الصدور، ودونوه في الكتب، وعلموه الطلاب، والدارسين، وأفتوا به المستفتين والطالبين، فجزاهم الله خيراً ، ورفع منزلتهم وأعلى شأنهم .

وبقيت كتبهم تراثاً ينهل منه الناهلون ، ويشتغل به المشتغلون ، ومن هذه الكتب المملؤوة علماً التي لا تزال في حيز الظلام ، وتحتاج إلى إخراج وعناية «كتاب المطلب العالي شرح وسيط الغزالي للإمام ابن الرفعة»، من كتب الأئمة الشافعية .

وقد قامت الجامعة مشكورة بتوزيع هذا الكتاب على طلابها ، وكان نصيبي منه من «بداية الركن الرابع من أركان الوقف إلى نهاية كتاب الهبة»

فاسأل الله عزوجل منه الإعانة، والكفاية، والتوفيق، والسداد لي ولإخواني طلاب العلم أياً كانوا، وفي أي زمان وجدو.

وابن الرفعة رحمه الله من أشهر مصنفاته «المطلب العالي»، والذي قد شَرِفْتُ بتحقيق جزء منه ، ويعتبر المطلب العالي من أهم كتب الفقه الإسلامي عامة ، وكتب الفقه الشافعي خاصة ، قال الأسنوي فيه : «وهو أعجوبة في كثرة النصوص والمباحث .... » [1] ، ومما يؤكد أهمية المطلب العالي ، وعلو شأنه عند العلماء ، أن الأئمة الذين صنفوا بعد ابن الرفعة نقلوا عنه في ثنايا كتبهم ، كشراح

---

(١) انظر : طبقات الأسنوي ١ / ٢٩٧ .

المنهاج، منهم شمس الدين الخطيب في مغني المحتاج ، والرملي في نهاية المحتاج ، فالمطلب العالي موسوعة كبيرة لأقوال أئمة الشافعية المعتمدين الذين تقدموا على ابن الرفعة، قال ابن السبكي صاحب الطبقات عندما ترجم لابن الرفعة : «ولا مطمع في استيعاب مباحثه ، وغرائبه، لأن ذلك بحر زاخر، ومهيع لا يعرف له أول من آخر .... »[1] .

أسباب الاختيار :

اخترت تحقيق جزء من المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي لابن الرفعة لأمور عدة منها :

١ – أهمية هذا الكتاب ، وعرفت أهميته أولاً لذكر بعض مشايخنا في السنة المنهجية لهذا الكتاب وثنائهم عليه كثيراً ، ثم بعد الاطلاع على كتب التراجم التي ترجمت لابن رفعة رحمه الله وذكرت كتابه المطلب العالي وأثنت عليه كثيراً فعلمت أنه كتاب بحاجة إلى الإخراج كي يثري المكتبة الفقهية بتلك الفوائد الجمة التي توجد خلاله.

٢ – رغبة في نيل الأجر من الله عز وجل بإخراج مثل هذا التراث العظيم .

٣ – الرغبة في تحقيق تراث علمائنا رحمهم الله .

---

(١) انظر : طبقات ابن السبكي ٩ / ٢٦ .

٤ – حاجة طلاب العلم وغيرهم لمثل هذا التراث ، فالمطلب العالي يعد من أهم كتب الفقه الإسلامي عامة وفقه الشافعية خاصة حيث يعد موسوعة كبيرة حوت أقوال علماء الشافعية الذين تقدموا على ابن الرفعة رحمه الله حتى قالوا إن المطلب العالي في هذا المجال فاق المجموع للنووي .

٥ – أيضاً هذا الكتاب اشتمل بجانب الأقوال الفقهية على ثروة ليست بالقليلة من الأحاديث النبوية وآثار الصحابة والتابعين .

٦– اعتماد المؤلفين الذين جاءوا بعد ابن الرفعة لأقواله في ثنايا كتبهم ، كالعلائي صاحب المجموع المذهب في قواعد المذهب ، والشربيني صاحب مغني المحتاج في شرح المنهاج ، وغيرهما من الأئمة المعتمدين .

٧– المشاركة في إكمال ما بدأته الجامعة الإسلامية في إخراج هذه الموسوعة الفقهية لابن الرفعة رحمه الله .

الدراسات السابقة :

لقد سبقني في تحقيق هذا الكتاب مجموعةُ من الطلاب وهم :

١ ـ عمر إدريس شاماي : من أول الكتاب ، إلى نهاية الفصل الرابع في كيفية إزالة النجاسة .

٢ـ موسى محمد شقيفات : من أول باب الاجتهاد بين النجس والطاهر، إلى نهاية باب الأواني .

٣ـ ماوردي محمد : من بداية القسم الثاني في المقاصد ، إلى نهاية باب سنن الوضوء .

٤ ـ عبد الباسط بن حاج : من بداية الباب الثاني في الاستنجاء، إلى آخر الباب الرابع في الغسل.

٥ـ عبد الرحمن بن عبدالله خليل : من بداية كتاب التيمم ، إلى آخر الباب الثاني من كتاب الحيض .

٦ـ أحمد العثمان : من الباب الثالث في المستحاضة المتحيرة، إلى نهاية كتاب المواقيت .

٧ ـ عمار إبراهيم : من الباب الثاني في الأذان ، إلى باب استقبال القبلة .

٨ـ محمد سليم : من بداية الباب الثالث في استقبال القبلة، إلى نهاية تكبيرة الإحرام .

٩ـ دوريم تامة علي آي : من بداية القول في القيام ، إلى نهاية الركوع .

١٠ـ عمر السلومي : من بداية القول في الاعتدال إذا رفع الرأس من الركوع ، إلى آخر الباب الرابع كيفية الصلاة

١١ـ عبد المحسن المطيري : من بداية الباب الخامس في شرائط الصلاة ونواقضها ، إلى بداية موضع سجود السهو .

١٢ـ محمد المطيري : من بداية موضع سجود السهو من الباب السادس في أحكام السجدات ، إلى نهاية المسألة الرابعة : إذا أحس الإمام بداخل في الركوع ، من كتاب صلاة الجماعة .

١٣ـ عيسى الصاعدي : من بداية المسألة الخامسة من كتاب صلاة الجماعة ، إلى نهاية كتاب صلاة الجماعة .

١٤ـ سلمان العلوني : من بداية كتاب صلاة المسافرين ، إلى نهاية الشرط الرابع من شروط صلاة الجمعة وهو العدد

١٥ـ فايز الحجيلي : من بداية الشرط الخامس من شروط صلاة الجمعة وهو الجماعة ، إلى نهاية كتاب صلاة الجمعة

١٦ـ محبوب المرواني : من بداية كتاب صلاة الخوف ، إلى نهاية كتاب صلاة الاستسقاء .

١٧ـ عبدالعزيز العنزي : من بداية كتاب الجنائز ، إلى نهاية الطرف الثاني فيمن يصلي .

١٨ـ بدر الشهري : من بداية الطرف الثالث في كيفية الصلاة ، إلى نهاية باب تارك الصلاة .

١٩ـ محمد فالح المخلفي : من بداية كتاب الزكاة ، إلى نهاية الشرط الرابع : أنه لا يزول ملكه في أثناء الحول .

٢٠- خالد الخليفة : من بداية الشرط الخامس من شروط الزكاة : السوم ، إلى نهاية القسم الثالث من طرف الأداء في تأخير الزكاة .

٢١ـ أحمد الشريفي : من بداية زكاة العشرات ، إلى نهاية زكاة النقدين .

٢٢ـ محمد نسيم : من بداية زكاة التجارة ، إلى نهاية كتاب الزكاة .

٢٣ ـ إبراهيم موغيروا : من بداية كتاب الصيام ، إلى نهاية مبيحات الإفطار

٢٤ـ صالح اليزيدي: من بداية موجبات الإفطار، إلى نهاية كتاب الاعتكاف .

٢٥ـ محمد ياسر: من بداية كتاب الحج ، إلى نهاية الباب الأول من مقاصد الحج.

٢٦ـ عبد الرحمن الذبياني: من بداية الباب الثاني من مقاصد الحج ، إلى نهاية الكتاب .

٢٧ـ عيسى رزيقية : من بداية كتاب البيوع ، القسم الأول ، إلى نهاية المرتبة الثانية ، وهي العلم بالقدر .

٢٨ـ عبد الله الشبرمي : من بداية المرتبة الثالثة : وهي العلم بالصفات بطريق الرؤية ، إلى نهاية الباب الثاني في فساد البيع من جهة الربا .

٢٩- عبد الله الجرفالي: من بداية الباب الثالث في فساد العقد من جهة نهي الشارع إلى نهاية الباب الرابع في فساد العقد لانضمام فاسد إليه.

٣٠- خالد الغامدي: من بداية القسم الثاني من بيان لزوم العقد وجوازه إلى نهاية الفصل الأول في حد السبب.

٣١- باسم المعبدي: من بداية الفصل الثاني في حكم السبب إلى نهاية القسم الثاني في مبطلات الخيار ودوافعه، وهي خمسة.

٣٢- خالد العتيبي: من بداية القسم الثالث من كتاب البيع في حكمه قبل القبض وبعده، إلى نهاية القسم الأول: الألفاظ المطلقة.

٣٣- عبد الله سعد العتيبي: من بداية القسم الثاني: ما يطلق في الثمن إلى نهاية اللفظ الخامس «وهو الشجر».

٣٤- فهد العتيبي: من بداية اللفظ السادس «أسامي الشجر» إلى نهاية الباب الأول، وهو مداينة العبد.

٣٥- عاصم الجمعة: من بداية الباب الثاني: في الاختلاف الموجب للتحالف إلى نهاية الجنس الأول وهو الحيوان من كتاب السلم.

٣٦ـ عبد الرحمن الرخيص: من بداية الجنس الثاني: في أجزاء الحيوان وزوائده من الباب الثاني في كتاب السلم إلى نهاية الشرط الثاني من شروط المرهون.

٣٧- عبد العزيز العجيمي: من بداية الشرط الثالث من شروط المرهون إلى نهاية الوجه الثاني من التصرفات في المرهون والوطء.

٣٨- عادل خديدي: من بداية الوجه الثالث في التصرفات في المرهون «الانتفاع » إلى نهاية النزاع الأول من الباب الرابع وهو النزاع في العقد.

٣٩- ناصر باحاج: من بداية النزاع الثاني في «القبض » إلى نهاية القسم الأول من كتاب التفليس.

٤٠- خالد عفيفي: من بداية القسم الثاني من كتاب التفليس إلى نهاية الفصل الأول من كتاب الحجر بنهاية أسباب البلوغ.

٤١- حسين الشهري: من بداية الفصل الثاني من كتاب الحجر إلى نهاية الباب الثاني من كتاب الصلح بنهاية الفروع الثلاثة.

٤٢- بلال عبد الله: من بداية الباب الثالث من كتاب الصلح إلى نهاية الباب الأول من كتاب الضمان بنهاية أركانه الستة.

٤٣- بلال سلطان: من بداية الباب الثاني من كتاب الضمان إلى نهاية الباب الأول من كتاب الوكالة بنهاية أركانه الأربعة.

٤٤- خالد السليماني: من بداية الباب الثاني في حكم الوكالة إلى نهاية كتاب الوكالة.

٤٥- نايف اليحيى: من بداية كتاب الإقرار إلى نهاية اللفظ الثامن من الأقارير المجملة.

٤٦- عبد الرحمن الفارسي: من بداية اللفظ التاسع من الأقارير المجملة إلى نهاية كتاب الإقرار.

٤٧- نوح عالم: من بداية كتاب العارية إلى نهاية الباب الأول في أركان الضمان من كتاب الغصب.

٤٨- ناصر العمري: من بداية الباب الثاني في الطوارئ على المغصوب إلى نهاية كتاب الغصب.

٥٠-صالح الثنيان:من بداية كتاب الشفعة إلى نهاية الفصل الأول من الباب الثاني من هذا الكتاب وفيه«فيما يحصل به الملك» .

٥١-وليد المرزوقي:من بداية الفصل الثاني من الباب الثاني من كتاب الشفعة وفيه: «فيما يبذل من الثمن» إلى نهاية كتاب الشفعة .

٥٢-محمد مروان وليد:من بداية كتاب القراض إلى نهاية الباب الثاني في حكم القراض .

٥٣-سلامة الجهني:من بداية الباب الثالث من كتاب القراض وفيه«حكم التفاسخ والتنازع»إلى نهاية الباب الأول في كتاب المساقاة وفيه «أركان المساقاة» .

٥٤-رجاء محمد:من بداية الباب الثاني في كتاب المساقاة وفيه «حكم المساقاة الصحيحة» إلى نهاية الباب الأول من كتاب الإجارة وفيه«أركان الإجارة».

٥٥-أحمد راشد الرحيلي : من بداية الباب الثاني من كتاب الإجارة إلى نهاية هذا الباب .

٥٦-أحمد عواجي : من بداية الباب الثالث من كتاب الإجارة إلى نهاية الفصل الأول من كتاب إحياء الموات .

٥٧-مسعد السناني : من بداية الفصل الثاني في كيفية الإحياء إلى نهاية الركن الثالث من أركان الوقف .

خطة البحث :

وتتكون من مقدمة ، وقسمين: قسم الدراسة، وقسم التحقيق، وفهارس.

- **المقدمة** تشتمل على ما يأتي :

- الافتتاحية

- أهمية الكتاب وأسباب اختياري له .

- الدراسات السابقة .

-خطة البحث .

- منهج التحقيق .

-الشكر والتقدير.

القسم الأول : الدراسة ، وفيه تمهيد وفصلان :

التمهيد: الغزالي وكتابه الوسيط، وفيه مبحثان:

المبحث الأول : ترجمة موجزة للغزالي ، ويشتمل على سبعة مطالب :

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه .

المطلب الثاني :مولده ونشأته ووفاته .

المطلب الثالث : طلبه للعلم ورحلاته فيه.

المطلب الرابع : شيوخه وتلاميذه ، وفيه فرعان :

الفرع الأول: شيوخه.

الفرع الثاني: تلاميذه.

المطلب الخامس : مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

المطلب السادس : مصنفاته.

المطلب السابع : عقيدته .

المبحث الثاني : دراسة كتاب الوسيط للغزالي.

الفصل الأول: ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة، ويشتمل على ستة مباحث:

المبحث الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه .

المبحث الثاني : مولده، ونشأته ، ووفاته.

المبحث الثالث : شيوخه، وتلاميذه، وفيه مطلبان:

المطلب الأول : شيوخه.

المطلب الثاني : تلاميذه.

المبحث الرابع : مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المبحث الخامس : مصنفاته.

المبحث السادس : عقيدته .

الفصل الثاني: دراسة كتاب «المطلب العالي شرح وسيط الغزالي» ، ويشتمل على خمسة مباحث :

المبحث الأول : اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.

المبحث الثاني : أهمية الكتاب.

المبحث الثالث : مصادر المؤلف في الكتاب

المبحث الرابع : منهجه في الكتاب.

المبحث الخامس : وصف النسخ الخطية ، ونماذج منها.

القسم الثاني : النص المحقق :

«وهو من بداية الركن الرابع من أركان الوقف إلى نهاية كتاب الهبة ،دراسة وتحقيقا،ويقع في (٨٩)لوحة من نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا».

الفهارس:

١ ـ فهرس الآيات القرآنية .

٢ ـ فهرس الأحاديث النبوية .

٣ ـ فهرس الآثار .

٤ - فهرس الأعلام.

٥ ـ فهرس الأبيات الشعرية.

٦ ـ فهرس الأماكن والبلدان.

٧ ـ فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة.

٨ ـ فهرس المصادر والمراجع.

٩ ـ فهرس الموضوعات .

منهجي في تحقيق هذا الجزء :

سيكون منهجي في التحقيق إن شاء الله تعالى على النحو التالي :

(١) نسخ النص المراد تحقيقه حسب القواعد الإملائية الحديثة .

(٢) سأعتمد أصلاً ، نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا برقم (١١٣٠) وذلك لوضوح خطها ، وإمكانية قراءته ، وسأرمز لها بـ (أ) ، وسأقوم بمقابلتها مع نسخة دار الكتب المصرية رقم (٢٧٩)وسأرمز لها بالرمز (ب) ، وسأثبت الفروق بين النسختين ، وذلك فيما عدا الآيات القرآنية ، وصيغ التمجيد ، والثناء على الله تعالى، وصيغ الصلاة والسلام على النبي صلى الله عليه وسلم ، وصيغ الترضي والترحم .

(٣) إذا اختلفت النسخ وكان الصواب في أحدها، فإني أثبته في المتن وأضعه بين معقوفتين، وأشير في الحاشية إلى ما ورد في النسخ الأخرى.

(٤) إذا اتفقت النسخ على خطأ فإني أصححه، وأضعه بين معقوفتين، وأشير في الحاشية إلى ما في النسخ.

(٥) إذا اقتضى الأمر زيادة حرف أو كلمة يستقيم بها المعنى فإني أزيدها في المتن، وأضعها بين معقوفتين، وأشير في الحاشية إلى ذلك.

(٦) حذف المكرر، ووضعه بين معقوفتين مع التنبيه عليه في الحاشية.

(٧) إذا كان في النسخ طمس أو بياض، فإنني أجتهد في إثبات معنى مناسب مسترشداً في ذلك بكتب الشافعية، وأجعله بين معقوفتين، فإن لم أهتد إلى ذلك أجعل نقطاً متتالية بين معقوفتين، وأشير ذلك في الحاشية.

(٨) التمييز بين المتن والشرح، وذلك بجعل المتن بين قوسين بخط أسود **عريض**.

(٩) الإشارة إلى نهاية كل لوحة في المخطوط بوضع خط مائل هكذا: / .

(١٠) عزو الآيات القرآنية بذكر اسم السورة، ورقم الآية، مع كتابتها بالرسم العثماني.

(١١) تخريج الأحاديث النبوية الواردة في الكتاب، فإن كان الحديث في الصحيحين، أو في أحدهما اكتفيت بذلك، وإلا عزوته إلى مظانه من كتب الأحاديث الأخرى، وأبين درجته معتمداً على الكتب التي تعنى بذلك.

(١٢) تخريج الآثار من مظانها.

(١٣) توثيق المسائل الفقهية، والنقول التي ذكرها الشارح من مصادرها الأصيلة، فإن تعذر ذلك فعن طريق الكتب التي تنقل أقوالهم.

(١٤) شرح الألفاظ الغريبة، والمصطلحات العلمية التي تحتاج إلى بيان، واكتفى بشرحها عند أول ذكر لها.

(١٥) التعليق العلمي على المسائل عند الحاجة لذلك.

(١٦) بيان الصحيح من الأقوال والأوجه، والمعتمد في المذهب، إلا إذا بين الشارح ذلك.

(١٧) بيان مقادير الأطوال، والمقاييس، والموازين، بما يعادلها من المقادير الحديثة المتداولة، إن وجدت.

(١٨) الترجمة باختصار للأعلام الوارد ذكرهم في النص المحقق، واكتفي بترجمتهم عند أول ذكر لهم.

(١٩) التعريف بالأماكن غير المشهورة التي ذكرها الشارح واكتفي بذكرها عند أول ذكر لها.

(٢٠) الالتزام بعلامات الترقيم، وضبط ما يحتاج إلى ضبط.

(٢١) وضع الفهارس الفنية اللازمة، كما هو موضح في خطة البحث.

شكر وتقدير:

الحمد لله والشكر له سبحانه وتعالى ، فله الفضل وله المنة ، وله الثناء الحسن أولا وآخرا وظاهرا وباطنا ،على أن وفقني لدراسة العلم الشرعي ، وإذ أمدني بقوة وتوفيق منه ، حتى أتممت هذا البحث فنعمه سبحانه وتعالى لا تحصى ولاتعد .

ثم إنه وجب علي أن أتقدم بالشكر لوالدي الكريمين على ما قدماه لي من إحسان ومعروف، وهما اللذان أولياني الرعاية والتربية في الصغر وتشجيعي في الكبر في تعلم العلم الشرعي ، فأسأله عزوجل أن يتغمد والدي برحمته وأن يسكنه واسع رحمته ،وأن يديم على والدتي ثوب الصحة والعافية ،وأسأله ألايحرمني من برها،ولايحرمني من رضاها إنه سميع مجيب ،كما أن شكري موصول إلى زوجاتي الغاليات مما هيئن لي من أسباب الراحة أيام الدراسة ووقت كتابة البحث ، ولا يفوتني أن أتقدم بشكري لكل من أسدى إليّ معروفاً أو نصحاً أو إرشاداً إذعاناً لقوله ﷺ: ((**من لا يشكر الناس لا يشكر الله**))، واعترافاً مني لأهل الفضل والإحسان، فإني أتقدم بالشكر الجزيل للقائمين على هذه الجامعة المباركة التي كانت ومازالت صرحاً شامخاً من صروح العلم، نفع الله بها طلبة العلم في أقطار العالم الإسلامي، سائلاً المولى أن يبقيها ذخراً للإسلام والمسلمين، وأخص بالشكر معالي مدير الجامعة الإسلامية ،الأستاذ الدكتور محمد العقلا حفظه الله، والشكر موصول لكلية الشريعة ، وأخص فيها عميدها الموقر ، ورئيس قسم الفقه ،وأعضاء هيئة التدريس ،على مابذلوه لي من رعاية خلال إلتحاقي بالسنة المنهجية ، فجزاهم الله خيرا ، إن من دواعي ، فرحي وسروري ،أن من الله علي بشيخي الفاضل الأستاذ الدكتور عبد المحسن

المنيف حفظه الله ورعاه وألبسه ثوب الصحة والعافية ، المشرف على هذه الرسالة، الذي كان مدرسة في حسن خلقه وتواضعه ،.

ولايفوتني في هذا المقام أن أنوه وأنبه أن العمل الذي قمت به ، إنما هو عمل بشر فلا يخلومن النقصان فإن قمت به على الوجه المطلوب فهذا بفضل الله، وإن كان غير ذلك فهو مني ومن الشيطان ، وأستغفر الله من ذلك ،إنه جواد كريم وبالإجابة جدير، وختاماً أسأل الله أن ينفعني بهذا العمل في الدارين إنه جواد كريم، وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

وصف النسخ الخطية للكتاب :

سأعتمد في تحقيق هذا الجزء على نسختين وهما:

النسخة الأولى :

نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا ، وهي محفوظة برقم (١١٣٠) ، وقد نسخت بخط حسن في القرن التاسع ، وتوجد منها صورة بمخطوطات جامعة أم القرى، وتوجد منها صورة أيضا في مركز جمعة الماجد بالإمارات .

والجزء المراد تحقيقه من هذه النسخة يقع في(٨٩)لوحة ويقع في الجزء .....، وفي كل صحيفة (٢٩) سطراً بمعدل (١١ ـ ١٣) كلمة في كل سطر وسارمز لها بـ (أ) وجعلتها أصلا .

وهذا الجزء المراد تحقيقه سليم ،ولايوجد به نقص،لكن به بعض الطمس يمكن القراءة له.

النسخة الثانية :

نسخة دار الكتب المصرية ، وهي محفوظة برقم (٢٧٩) قسم : فقه شافعي، عدد ألواح هذه النسخة (٦٣٠٧) لوحة ، في كل صحيفة (٣٣) سطراً، وتتراوح كلمات السطر في هذه النسخة بين (١٢ ـ ١٣) كلمة ، وقد

نسخت بخط مشرقي مقروء ما بين عام (٨٧٨ ـ ٨٩٨) ، واسم الناسخ غير معروف .

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه .

القسم الأول :

الدراسة .

وفيه تمهيد وفصلان :

التمهيد : الغزالي وكتابه الوسيط .

الفصل الأول : ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة .

الفصل الثاني : دراسة الكتاب .

التمهيد :

الغزالي وكتابه الوسيط

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : ترجمة موجزة للغزالي.

المبحث الثاني : دراسة الكتاب.

المطلب الأول :

اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه[١]

اسمه ونسبه :

هو الإمام محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطُّوسي[٢]، الغزالي[٣].

---

(١) انظر الترجمة للامام الغزالي في : تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، والمنتظم (٩/ ١٦٨)، والتنقيح للنووي (١/ ٩٥)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٦)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٢)، والعبر (٢/ ٣٨٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩١)، وطبقات الإسنوي (٢/ ٢٤٢)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠٠)، والنجوم الزاهرة (٥/ ١٩٩)، وشذرات الذهب (٦/ ١٨)، وإتحاف السادة المتقين (١/ ٦)، وهدية العارفين (٢/ ٧٩)، والأعلام (٧/ ٢٢)، ومعجم المؤلفين (٣/ ٦٧١).

* وقد ألف في الغزالي مؤلفات مستقلة، ورسائل علمية باللغة العربية والأعجمية، فمنها: الإمام الغزالي حجة الإسلام ومجدد المائة الخامسة، المؤلف صالح الشامي، وأبو حامد الغزالي والتصوف، تأليف عبد الرحمن دمشقية، وسيرة الغزالي وأقوال المتقدمين فيه تأليف عبد الكريم العثمان، والغزالي بين مادحيه وناقديه للشيخ القرضاوي، والحقيقة عند الغزالي تأليف سليمان دنيا.

(٢) الطوسي: نسبة إلى بلدة طُوس، وهي مدينة بخراسان، فتحت أيام عثمان بن عفان ﷺ، وبها قبرهارون الرشيد، وقد دمرها المغول سنة ٦١٧هـ، فلم تنهض بعده، ونشأ بعد ذلك عمارة إلى جوار مشهد الرِّضا،سميت مدينة المشهد ، وهي مدينة واقعة في الجمهورية الإيرانية.
انظر: الأنساب (٨/ ٢٦٣)، ومعجم البلدان (٤/ ٤٩)، وتقويم البلدان (ص/ ٤٥١)، وبلدان الخلافة الشرقية (ص/ ٤٣٠).

(٣) الغزالي بتشديد الزاي، نسبة إلى حرفة غزل الصوف التي كان يحترفها أبوه، وقيل: بتخفيف الزاي، نسبة إلى غزالة، قرية من قرى الطوس، وقيل: نسبة إلى غزالة بنت كعب الأحبار، والأول هو المشهور.
انظر: التنقيح للنووي (١/ ٩٥)، والعبر (٢/ ٣٨٨)، والمصباح المنير (ص/ ٣٦٤)، وإتحاف السادة المتقين (١/ ١٨).

كنيته :

اتفقت كتب التراجم على أنه يكنى بأبي حامد[١]، مع أنه لم يُعقب إلا بنات[٢]. وقال الذهبي رحمه الله : وكانت خاتمة أمره إقباله على طلب الحديث، ومجالسة أهله، ومطالعة (الصحيحين)، ولو عاش، لسبق الكل في ذلك[٣].

لقبه :

لقب الإمام الغزالي بألقاب كثيرة، ومن أشهر ألقابه التي اتفقت كتب التراجم عليها: حجة الإسلام، وزين الدين، والأول أشهر[٤].

---

(١) انظر: مصادر الترجمة السابقة .

(٢) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٤)، والتنقيح (١/ ٩٨)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٦)، وطبقات السبكي (٦/ ٢١١).

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٦).

(٤) انظر: مصادر ترجمته السابقة .

المطلب الثاني :

مولده، ونشأته ، ووفاته

مولده:

ولد الإمام الغزالي بطوس سنة ٤٥٠هـ الموافق لسنة ١٠٥٨م[١]، وقيل: سنة ٤٥١هـ[٢]، والأول هو الأصح.

نشأته:

نشأ الإمام الغزالي في كنف أبيه، وكان رجلا صالحا، وكان والده يعمل بغزل الصوف ويبيعه في دكانه بمدينة طوس، فلما حضرته الوفاة وصى به وبأخيه أحمد[٣] إلى صديق له متصوف من أهل الخير، وأوصاه أن يقوم بتعليمهما.

---

(١) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، والتنقيح للنووي (١/ ٩٥)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٣)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩٣)، وطبقات الإسنوي (٢/ ٢٤٢)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠٠)، وشذرات الذهب (٦/ ١٩)، وإتحاف السادة المتقين (١/ ١١)، والأعلام (٧/ ٢٢)، ومعجم المؤلفين (٣/ ٦٧١).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٣).

(٣) هو: أحمد بن محمد بن أحمد الطوسي الغزالي مجد الدين، أخو حجة الإسلام أبي حامد الغزالي. كان واعظاً مليح الوعظ حسن المنظر صاحب كرامات وإرشارات وكان من الفقهاء، خلا أنه مال إلى الوعظ فغلب عليه. ودرَّس بالنظامية عن أخيه لما ترك التدريس، واختصر كتاب الإحياء في مجلّدة وسماه لباب الإحياء. وله الذخيرة في علم البصيرة. طاف البلاد وخدم الصوفية بنفسه.وكان يميل للانقطاع والعزلة توفي بقزوين سنة ٥٢٠هـ.
انظر: الوافي بالوفيات ٣/ ٦١، الأعلام للزركلي ١/ ٢١٤ ، الأوهام الواقعة في أسماء العلماء والأعلام لمصطفى فحطان ١/ ١٧،العبر في خبر من غبر٢/ ٤١٢.

فلما مات أقبل الصوفي على تعليمهما إلى أن فني ذلك النزر اليسير الذي كان خلفه لهما أبوهما، وتعذر على الصوفي القيام بقوتهما، فأرشدهما إلى أن يلجا إلى مدرسة كأنهما من طلبة العلم، فيحصل لهما قوتهما، ففعلا ذلك، فكان هو السبب في سعادتهما وعلو درجتهما، وكان الغزالي يحكي هذا ويقول: «طلبنا العلم لغير الله فأبى أن يكون إلا لله»[١].

وفاته:

والامام الغزالي رحمه الله تعالى قد تعلم ففاز بتعلمه ، وفاز بتعليم الناس ، والإفتاء لهم ، والعبادةِ فجاءته المنية، يوم الاثنين، الرابع عشر من شهر جمادى الآخرة سنة ٥٠٥هـ الموافق لسنة ١١١١م، وكانت وفاته ودفنه بالطابران[٢].

---

(١) انظر: الوافي بالوفيات ٣/ ٦١، سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٣٥)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩٣)، وطبقات الأسنوي (٢/ ٢٤٢)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١٠)، وإتحاف السادة المتقين (١/ ١٧)، وشذرات الذهب (٦/ ١٩).

(٢) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٤)، والمنتظم (٩/ ١٧٠)، والتنقيح (١/ ٩٨)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والعبر (٢/ ٣٨٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٣)، وطبقات السبكي (٦/ ٢١١)، وطبقات الإسنوي (٢/ ٢٤٤)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٣)، والأعلام (١/ ٢٢٢)، ومعجم المؤلفين (٣/ ٦٧١).

والطابران: إحدى مدينتي طوس، وأكبرهما منذ المائة الرابعة وحتى أيام خراب طوس على أيدي المغول.

انظر: تقويم البلدان (ص/ ٤٥١)، وبلدان الخلافة الشرقية (ص/ ٤٣٠) ، ومعجم البلدان (٤/ ٣).

المطلب الثالث:

طلبه للعلم، ورحلاته فيه

لقد بدأ الغزالي -رحمه الله- التعلم منذ صغره على يد ذلك الصّوفي صاحب أبيه -كما تقدم- فعلمهما الخط، وأدبهما، ثم قرأ في صباه شيئا من الفقه ببلده على الشيخ أحمد الرَّاذَكاني[١].

ثم رحل مع طائفة من طلبة العلم إلى نيسابور سنة ٤٧٠هـ، فلازم إمام الحرمين[٢]، فجد واجتهد حتى برع في مدة وجيزة في الفقه، والخلاف، والجدل، والمنطق، فصار أنظر أهل زمانه، وواحد أقرانه في أيام شيخه، وشرع في التّصنيف[٣].

---

(١) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، والتنقيح (١/ ٩٨)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات السبكي (٦/ ٢١١)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١٠).

- ذكر الذهبي في السير (١٩/ ٢٣٥)، والسبكي في طبقاته (٦/ ١٩٥)، والأسنوي في طبقاته (٢/ ٢٤٢) أنه بعد ذلك رحل إلى الشيخ أبي نصر الإسماعيلي بجرجان، وعلَّق عنه التعليقة في الفقه، ثم رجع إلى طوس، ولكن وفاة أبي نصر سنة ٤٠٥هـ، مما يدل على عدم صحة سفره إليه، أو أن الإسماعيلي الذي سافر إليه هو غير أبي نصر، والله أعلم بالصواب.

(٢) هو الامام الجويني رحمه الله تعالى .

(٣) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، والتنقيح (١/ ٩٦)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩٦).

فلما توفي إمام الحرمين خرج متوجها إلى المعسكر، قاصدا الوزير نظام الملك[١]، إذ كان مجلسه مجمعا لأهل العلم، فناظر العلماء في مجلسه، وقهر الخصوم، فأكرمه الوزير وعظمه وبجله، وفوض إليه التدريس بالمدرسة النظامية[٢] ببغداد[٣]، فقدم بغداد بعد سنة ٤٨٤هـ، وسنه نحو الثلاثين، فأعجب

---

(١) هو الوزير الحسن بن علي بن إسحاق، أبو علي الطوسي، قِوامُ الدين، ولد سنة ٤٠٨هـ، كان وزيرا لألب آرسلان ثم لابنه، فدبر ممالكه على أتم ما ينبغي، وخفف المظالم، وبنى الأوقاف، والمدارس، وكان مجلسه عامرا بالقرّاء والفقهاء، ورغَّب في العلم ، وأدرّ على طلابه الصلات، وأملى الحديث، وبعد صيته، قتله أحد الباطنية في رمضان سنة ٤٨٥هـ.
انظر: المنتظم (٩/ ٦٤)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٩٤).

(٢) المدرسة النظامية هي : ابتدأ نظام الملك بعمارة المدرسة النظامية ببغداد وانتهت عمارتها سنة تسع وخمسين وأربعمائة في ذي القعدة ، وتقرر التدريس بها وكانت المدرسة النظامية في بغداد أكبر جامعة إسلامية في العالم الإسلامية وقتها. انظر : شذرات الذهب في أخبار من ذهب ٣/ ٣٠٧، وأرشيف ملتقى أهل الحديث٢٨/ ٢٤١، المختصر في أخبار البشر ، ومرآة الجنان وعبرة اليقظان في معرفة حوادث الزمان لليافعي
http://www.alwarraq.com

(٣) بغداد : بناها الخليفة العباسي المنصور من عام ٧٦٢ للميلاد إلى عام ٧٦٤ للميلاد في العقد السادس من القرن الثامن الميلادي الموافق للقرن (الثاني الهجري) واتخذها عاصمةً للدولة العباسية، حيث أصبح لبغداد تحت حكمهم مكانة مرموقة. وكانت من أهم مراكز العلم على تنوعه في العالم وملتقى للعلماء وهي في الوقت الحاضر عاصمة جمهورية العراق، ومركز محافظة بغداد أهي أكبر مدينة في العراق .انظر: البلدان لليعقوبي ١/ ١ ، الْمَعَالِمِ الْجُغْرَافِيَّةِ الْوَارِدَةِ فِي السِّيرَةِ النَّبَوِيَّةِ ص٢٧.

الخلقُ بفصاحته وعلومه، وعظم جاهه، وبعد صيته، وأخذ في تأليف علم الأصول، وعلم الفقه، وعلم الكلام[١].

وفي شهر ذي القعدة من سنة ٤٨٨هـ ترك التدريس، وسلك طريق التزهُّد والانقطاع، وتوجه لأداء فريضة الحج، وأناب أخاه أحمد ـ رحمه الله ـ مكانه، وبعد رجوعه من الحج توجه إلى دمشق[٢] ودخلها سنة ٤٨٩هـ، فمكث بها يسيرا، ثم زار بيت المقدس[٣]، وجاور به مدة، ثم عاد إلى دمشق ومكث بها قريبا من عشر سنين، وصنف في هذه الفترة: إحياء علوم الدين، وكتاب الأربعين، والقسطاس، ومحك النظر[٤].

---

(١) انظر: التنقيح (١/ ٩٦)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩٧)، وطبقات الأسنوي (٢/ ٢٤٣)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١١).

(٢) دمشق : تعتبرمدينة دمشق أقدم مدينة ما زالت مأهولة في العالم وأقدم عاصمة في التاريخ ودِمَشْق هي عاصمة الجمهورية العربية السورية ومركز محافظة دمشق .تعتبر أكبر المدن السورية مساحة .

انظر: آثار البلاد وأخبارالعباد١/ ٧٤، أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم ص١٤٤، البلدان بابن الفقيه الهمذاني ص١٥٥.

(٣) بيت المقدس : هي المدينة المشهورة التي كانت محل الأنبياء ومهبط الوحي.

انظر: آثار البلاد وأخبار العباد ص٦٢، والتعريف بالأعلام الواردة في البداية والنهاية لابن كثير ص٣٥١،

(٤) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، والتنقيح (١/ ٩٦)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، والنجوم الزاهرة (٥/ ٢٠٠).

ثم سافر إلى مصر قاصدا المغرب، فأقام بالإسكندرية[١] مدة، ثم رجع ولم يتم سفره إلى المغرب[٢]، وفي طريقه مر ببغداد وعقد به مجلس الوعظ، وحدث بكتابِه الإحياء[٣].

ثم رجع إلى بلده طوس، مقبلا على التصنيف، والعبادة، ونشر العلم، وبعد إلحاح بعض الوزراء خرج إلى نيسابور ودرس بها مدة، ثم ترك التدريس بها، ورجع إلى بلده، وبنى أربطة للصوفية، ومدرسة للمشتغلين بالعلم، ووزع أوقاته على أعمال الخير كالتعليم، والعبادة، والإقبال على الحديث، خصوصا صحيح البخاري، ومسلم إلى أن انتقل إلى رحمة ربه[٤].

---

(١) الاسكندرية : الإسكندرية تُلقب باسم *عروس البحر الأبيض المتوسط*، هي ثاني أكبر مدينة في مصر بعد مدينة القاهرة، وتعتبر العاصمة الثانية لمصر والعاصمة القديمة لها. انظر : آثار البلاد وأخبار العباد صـ٥٧ ، أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم ١/ ١٧٦،

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩٩)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١١) وشذرات الذهب (٦/ ٢٠).

(٣) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٠٠).

(٤) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٠٠)، وطبقات الأسنوي (٢/ ٢٤٤)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٥١١).

المطلب الرابع :

شيوخه ، وتلاميذه ، وفيه فرعان :

الفرع الأول : شيوخه

تتلمذ الغزالي رحمه الله على عدد كبير من أهل العلم، وسأقتصر على ذكر بعضهم، فممن أخذ عنه:

١- أحمد بن محمد، أبو حامد الراذَكاني الطُّوسي، وراذَكان قرية مِن قرى طوس[١]، قرأ عليه الغزالي طرفا من الفقه في صباه[٢].

٢- الشيخ المسند محمد بن أحمد بن عبيد الله، أبو سهل الحفصي، المروزي، راوي صحيح البخاري، وكان رجلا مباركا من العوام، أكرمه نظامُ الملك وسمع منه، توفي سنة ٤٦٥هـ، وقيل: ٤٦٦هـ[٣]. سمع منه الغزالي الحديث[٤].

٣- الإمام الزاهد الفضل بن محمد بن علي، أبو علي الفارْمَذي الطوسي، ولد سنة ٤٠٧هـ، سمع أبي عبد الله بن باكويه، وصحب القشيري، كان له قبول عظيم في الوعظ توفي سنة ٤٧٧هـ[٥]، أخذ عنه استفتاح الطريقة[٦].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٤/ ٩١)، وطبقات الإسنوي (١/ ٢٨٧) .

(٢) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، وطبقات السبكي (٤/ ٩١)

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء (١٨/ ٢٤٤)، وشذرات الذهب (٥/ ٢٨٣).

(٤) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، وسير أعلام النبلاء (١٨/ ٣٣٤)، طبقات السبكي (٦/ ٢٠٠).

(٥) انظر: سير أعلام النبلاء (١٨/ ٥٦٥)، وطبقات السبكي (٥/ ٢٠٤).

(٦) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٤)

٤- أبو المعالي الجويني ، إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، تفقه على والده، وأبي القاسم الإسفراييني، كان رئيس الشافعية بنيسابور، تولى التدريس في نظاميتها ثلاثين عاما، صنف مصنفات كثيرة منها: نهاية المطلب في دراية المذهب، وغنية المسترشدين في الخلاف، والإرشاد في أصول الفقه، توفي سنة ٤٧٨هـ[١]، وأخذ عنه الغزالي أكثرعلومه ، ولازمه ملازمة تامة ، وهو أخص مشايخه[٢].

٥- الفقيه نصر بن إبراهيم بن نصر، أبو الفتح المقدسي، الدّمشقي، شيخ المذهب في الشام، تفقه على سُلَيم الرازي، كان زاهدا، عالما، ورعا، صنف مصنفات كثيرة منها: التهذيب، والتقريب، والمقصود، والكافي، توفي بدمشق سنة ٤٩٠هـ[٣]، صحبه الغزالي حين قدم الغزالي دمشق متزهدا[٤].

٦- الحافظ أبو الفتيان عمر بن عبد الكريم بن سعدويه الدِّهستاني الروّاسي ، سمع من: عبد الغافر الفارسي، وأبي عثمان الصابوني، وغيرهم كثير، كان رحّالا في طلب الحديث، محققا فيه، توفي سنة ٥٠٣هـ[٥]، سمع منه الغزالي الحديث[٦].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٥/ ١٦٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٦٢).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١١)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠٠).

(٣) انظر: تهذيب الأسماء (٢/ ١٢٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٨٢).

(٤) انظر: تهذيب الأسماء (٢/ ١٢٦)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٣)، وطبقات السبكي (٦/ ١٩٧).

(٥) انظر: تاريخ دمشق (٤٥/ ٢٧٦)، وسير أعلام النبلاء ١٩/ ٣١٧ .

(٦) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣١٩)، وطبقات السبكي ٦/ ٢١٥.

الفرع الثاني: تلاميذه

إن للإمام الغزالي جمع كبير من طلبة العلم، حيث أنه درس بالنظامية ببغداد، والنظامية بنيسابور، ومدرسة الفقهاء التي بناها، وكان يحضر مجلسه ببغداد -كما ذكره ابن العربي- نحو من أربع مائة عالم من أكابر الناس وأفاضلهم[١]، ولذلك يصعب حصر من تلقى عنه العلم، وسأقتصر على ذكر بعضهم، فممن أخذ عنه، وتتلمذ على يديه هم:

١. ابن بَرْهان هو: أحمد بن علي بن محمد، أبو الفتح، الفقيه الشافعي، ولد سنة ٤٧٩هـ، تفقه على الغزالي، وأبي بكر الشاشي، برع في المذهب وفي الأصول، صنف البسيط والوسيط والوجيز في الأصول، كان يضرب به المثل في تبحره في الأصول، وقصده الطلاب من البلاد، توفي سنة ٥١٨هـ، وقيل: سنة ٥٢٠هـ[٢].

٢. علي بن المطهر بن مكِّي، أبو الحسن الدِّينَوَرِي، كان فقيها صالحا، وكان إمام الصلوات بالنِّظامية، سمع الحديث من نصر بن البطر، وروى عنه ابن عساكر، توفي سنة ٥٣٣هـ[٣].

٣. الإمام الشيخ جمال الإسلام على بن المسلم بن محمد، أبو الحسن السلمي، تفقه على القاضي أبي المظفر المروزي، ونصر المقدسي، ولازم الغزالي مدة مقامه بدمشق، كان ثقة، ثبتا، عالما بالمذهب والفرائض، موفقا في الفتاوى، توفي ساجدا في ذي القعدة سنة ٥٣٣هـ[٤].

---

(١) انظر: شذرات الذهب (٦/ ٢٢).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (١/ ٩٩)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٨٦).

(٣) انظر: الوافي بالوفيات (٢٢/ ١٢٣)، وطبقات السبكي (٧/ ٢٣٨).

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ٣١)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣١٤).

٤. سعيد بن محمد بن عمر، أبو منصور ابن الرزّاز الشافعي، البغدادي، ولد سنة ٤٦٢هـ، تفقه بالغزالي، وأبي سعد المتولي، وأبي بكر الشاشي، وغيرهم، من كبار أئمة الشافعية في بغداد، توفي سنة ٥٣٩هـ[١].

٥. سعد الخير بن محمد بن سهل، أبو الحسن الأنصاري، البلنسي، تفقه بالغزالي، وسمع من أبي عبد الله النعالي، وطراد بن محمد، وغيرهم، كان فقيها، محدثا، متقنا، رحالا، توفي سنة ٥٤١هـ[٢].

٦. القاضي محمد بن عبد الله بن محمد، أبو بكر الأندلسي الإشبيلي، الشهير بابن العربي المالكي، ولد سنة ٤٦٨هـ، تفقه بأبي حامد، وأبي بكر الشاشي، وجماعة، كان فصيحا، بليغا، برع في العلوم، وصنف مصنفات نافعة منها: عارضة الأحوذي في شرح جامع الترمذي، وأحكام القرآن، وكوكب الحديث والمسلسلات، توفي سنة ٥٤٣هـ[٣].

٧. إبراهيم بن محمد بن نَبْهان، أبو إسحاق الغَنَوي، الصوفي، ولد سنة ٤٥٩هـ، تفقه على الغزالي، وأبي بكر الشاشي، وكتب كثيرا من مصنفات الغزالي وقرأها عليه، وصحبه كثيرا، كان له سمت، وصمت، وعليه وقار، وخشوع، توفي ببغداد في ذي الحجة سنة ٥٤٣هـ[٤].

---

(١) انظر: المنتظم (١٠/ ١١٣)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣١١).

(٢) انظر: المنتظم (١٠/ ١٢١)، وسير أعلام النبلاء (٢٠/ ١٥٨) وشذرات الذهب (٦/ ٢١٠)

(٣) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢٩٦)، وسير أعلام النبلاء (٢٠/ ١٩٧).

(٤) انظر: المنتظم (١٠/ ١٣٤)، وسير أعلام النبلاء (٢٠/ ١٧٥)، وطبقات السبكي (٦/ ٣٦).

٨. القاضي أحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن الخمقري، أبو نصر البهوني، ولد سنة ٤٦٦هـ، تفقه على الغزالي، وكذلك أسعد الميهني، وأبي بكر السمعاني، كان إماما فاضلا، متفننا، مناظرا، مبرزا، عارفا بالأدب واللغة، جيد الشعر، توفي سنة ٥٤٤هـ[1] هذا وبالله التوفيق .

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٠).

المطلب الخامس:

مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

لقد بلغ الإمام الغزالي رحمه الله رتبة عالية في تعلمه للعلوم الشريعة، فكان من أفقه أهل عصره، ومن أزهدهم في الدنيا، فلا غرابة أن يتكلم العلماء في الثناء عليه، والشهادة له بالعلم والفضل، وهذه بعض ما قيل فيه:

قال شيخه إمام الحرمين رحمه الله : «الغزالي بحر مغدق» [١].

وقال أبو الحسن الفارسي خطيب نيسابور: «أبو حامد الغزالي حجة الإسلام والمسلمين، إمام أئمة الدين، من لم تر العيون مثله لسانا، وبيانا، ونطقا، وخاطرا، وذكاء» [٢].

وقال ابن عساكر رحمه الله : «كان إماما في علم الفقه، مذهبا وخلافا، وفي أصول الديانات» [٣].

وقال ابن الجوزي رحمه الله : «وبرع في النظر في مدة قريبة، وقاوم الأقران، وصنف الكتب الحسان في الأصول والفروع التي انفرد بحسن وضعها وترتيبها، وتحقيق الكلام فيها، حتى أنه صنف في حياة أستاذه الجويني، فنظر الجويني في كتابه المسمى بالمنخول، فقال له: دفنتني وأنا حي، هلا صبرت حتى أموت» [٤].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٦/ ١٩٦).

(٢) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٠٤).

(٣) انظر: تاريخ دمشق (٥٥/ ٢٠٠).

(٤) انظر: المنتظم (٩/ ١٦٨).

وقال ابن نجار: «أبو حامد إمام الفقهاء على الإطلاق، وربّاني الأمة بالاتفاق، ومجتهد زمانه، وعين وقته وأوانه، ومن شاع ذكره في البلاد، واشتهر فضله بين العباد، واتفقت الطوائف على تبجيِه وتعظيمه، وتوقيره وتكريمه، وخافه المخالفون، وانقهر بحججه وأدلته المناظرون، وظهرت بتنقيحاته فضائح المبتدعة والمخالفين، وقام بنصر السنة، وإظهار الدين، وسارت مصنفاته في الدنيا مسير الشمس في البهجة والجمال، وشهد له المخالف والموافق بالتقدم والكمال» (١).

وقال الامام الذهبي: «الشيخ الإمام البحر، حجة الإسلام، أُعجوبة الزمان، صاحب التصانيف، والذكاء المفرط» (٢).

وقال أيضا: «وفي الجملة ما رأى الرجل مثل نفسه» (٣).

وقال الصفدي رحمه الله : «لم يكن في آخر عصره مثله»(٤).

وقال تاج الدين السبكي رحمه الله : «أما أبو حامد فكان أفقه أقرانه، وإمام أهل زمانه، وفارس ميدانه، كلمته شهد بها الموافق والمخالف، وأقر بحقيتها المعادى والمحالف» (٥).

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢١٦)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٣٥).

(٢) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٢).

(٣) انظر: العبر في خبر من غبر (٢/ ٣٨٧).

(٤) انظر: الوافي بالوفيات (١/ ٢١١).

(٥) انظر: طبقات السبكي (٦/ ١٩٤).

المطلب السادس :

مصنفاته

اشتغل الإمام الغزالي من سن مبكر في التأليف والتصنيف، وقد صنف في علوم مختلفة، من أبرزها: الفقه، والأصول، والعقيدة، والوعظ، وهو يعد من المكثرين في التأليف، ومصنفاته تختلف من حيث الجودة والإتقان، فبعضها أثني عليها كالبسيط والوسيط، وبعضها عليها مآخذ كالإحياء، وغيره.

وقد عني المترجمون بتعداد مؤلفات الغزالي، وحصر أسمائها، ومن أجمع ما كتب في ذلك ما قام به الدكتور عبد الرحمن بدوي في كتابه: «مؤلفات الغزالي »، وقد بذل جهده في جمع كل ما نسب إلى الإمام الغزالي من الكتب، ثم بين ما ثبتت نسبته من غيره، وتكلم عن المطبوع منها والمخطوط بحسب ما وقع له يوم التأليف.

وأقتصر هنا على ذكر بعض مؤلفاته، مرتبا حسب موضوعاتها:

مصنفاته الفقهية:

١. البسيط[١]، لخص فيه كتاب شيخه إمام الحرمين «نهاية المطلب في دراية المذهب »[٢].

---

(١) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، الوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، وقد حقق أجزاء كبيرة منه في رسائل علمية بالجامعة الإسلامية، وتوجد منه نسخة مصورة بقسم المخطوطات بالجامعة برقم ٧١١١.

(٢) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، والخزائن السنية (ص/ ٢٨).

٢.الوسيط وهو الذي قام الذي قام ابن الرفعة رحمه الله بشرحه وأجاد فيه الشرح ، وهومطبوع بتحقيق أحمد محمود إبراهيم .

٣.الوجيز[١]، وهو إختصار لكتاب الوسيط ، وقد أخذ تسمية هذه الكتب الثلاثة عن الإمام أبي الحسن الواحدي فإنه صنف في التفسير: البسيط، والوسيط، والوجيز[٢].

٤.الخلاصة[٣].

١. شفاء الغليل في بيان مسالك التعليل[٤].

٢. اللباب المنتخل في الجدل[٥].

٣. المستصفى في أصول الفقه[٦] ،قام لتحقيقه الدكتور حمزة زهير حافظ، وهو رساله علميه في مرحلة دكتوراه بالجامعة الاسلاميه ، بالمدينة المنوره .

---

(١) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، والكتاب مطبوع.

(٢) انظر: سير أعلام النبلاء (٣٤٠/ ١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢) وهو مطبوع وطبع منه عدة طبعات ، كطبعة دار الرسالة بالقاهرة .

(٣) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، وهومطبوع.

(٤) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، وسماه الزركلي في الأعلام (٧/ ٢٢): شفاء العليل.

(٥) انظر: الوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، وسماه ابن خلكان في الوفيات (٤/ ٢١٨): المنحول والمنتحل في الجدل.

(٦) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، مطبوع.

٤. مفصل الخلاف في أصول القياس[١].

٥. المنخول في أصول الفقه[٢] ، بتحقيق محمد حسن .

٦. كتاب الأربعين في أصول الدين[٣] ، بتحقيق :محمد مصطفى أبو العلا، بمصر .

٧. الاقتصاد في الاعتقاد[٤] ،بتحقيق محمد مصطفى أبو العلا _ مصر .

٨. إلجام العوام في علم الكلام[٥] طبع في مطبعة محمد صبيح .

٩. تهافت الفلاسفة[٦]، طبع بتحقيق د/ سليمان دنيا.

١٠. الرد على الباطنية[٧] طبع بتحقيق : الدكتور عبد الرحمن بدوي .

١١. الرد على من طغى[٨].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٧).

(٢) انظر: الوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، مطبوع.

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء (٢٩/ ٣٢٤)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، مطبوع.

(٤) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، مطبوع.

(٥) انظر: والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، مطبوع.

(٦) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، مطبوع بمصر.

(٧) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، وسماه السبكي في طبقاته (٦/ ٢٢٥): المستظهري في الرد على الباطنية، وقد طبع جزء منه باسم فضائح الباطنية كما قاله الزركلي في الأعلام (٧/ ٢٢)

(٨) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٧).

١٢. شرح أسماء الله الحسنى[١] طبع بتحقيق أحمد قباني .
١٣. عقيدة المصباح[٢].
١٤. فضائح الإباحية[٣].
١٥. القانون الكلي[٤].
١٦. القسطاط المستقيم[٥]
١٧. كيمياء السعادة بالفارسية[٦].
١٨. محك النظر[٧].
١٩. المعتقد[٨].
٢٠. معيار العلم[٩].

---

(١) انظر: الوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، وسماه ابن خلكان الوفيات (٤/ ٢١٨): المقصد الأقصى في شرح أسماء الله الحسنى، مطبوع.
(٢) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٦).
(٣) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وسماه السبكي في طبقاته (٦/ ١٢٦): بيان فضائح الإمامية.
(٤) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٧).
(٥) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٤)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢).
(٦) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥).
(٧) انظر: المستصفى (١/ ٤٥)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، وسير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٤) وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥).
(٨) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢).
(٩) انظر: المستصفى (١/ ٤٥)، ووفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٧)، وذكر له السبكي في طبقاته (٦/ ٢٢٥) أيضا: معيار النظر، مطبوع.

٢١. المقاصد في بيان اعتقاد الأوائل، وهو مقاصد الفلاسفة [١].

٢٢. المضنون به على غير أهله[٢].

٢٣. المنقذ من الضلال[٣].

٢٤. إحياء علوم الدين[٤] طبع منه عدة طبعات من أشهرها دار الشعب

٢٥. أسرار إتباع السنة[٥] ، من صنفات الامام الغزالي .

٢٦. كتاب أسرار معاملات الدين[٦].

---

(١) انظر: الوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، وسماه الذهبي في السير (١٩/ ٣٤٣): معتقد الأوائل.

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وقال الذهبي في السير (١٩/ ٣٢٩): «فمعاذ الله أن يكون له، شاهدت على نسخة منه بخط القاضي كمال الدين محمد بن عبد الله الشهرزوري أنه موضوع على الغزالي،... وقد نقضه الرجل بكتاب التهافت»، وكذلك نفى نسبته إليه الأسنوي في طبقاته (٢/ ٢٤٣)، وابن العماد في الشذرات (٦/ ١٩)، وقال ابن تيمية في الفتاوى (٤/ ٦٥): «وأما المضنون به على غير أهله فقد كان طائفة أخرى من العلماء يكذبون ثبوته عنه، وأما أهل الخبرة به وبحاله، فيعلمون أن هذا كله كلامه، لعلمهم بمواد كلامه، ومشابهة بعضه بعضا».

(٣) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٨)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، مطبوع.

(٤) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢١٧)، وسير أعلام النبلاء (٢٩/ ٣٢٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، مطبوع.

(٥) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٧).

(٦) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٦)، وهدية العارفين (٢/ ٧٩).

٢٧. بداية الهداية في التصوف[١].

٢٨. تلبيس إبليس[٢]، وهومن صنفات الامام الغزالي .

٢٩. تنبيه الغافلين[٣].

٣٠. جواهر القرآن[٤].

فهذه الكتب التي ذكرتها من مؤلفات الغزالي على سبيل المثال لا على سبيل الحصر وبالله التوفيق .

---

(١) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١).

(٢) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٧).

(٣) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٢٦).

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٣)، والوافي بالوفيات (١/ ٢١٢)، وطبقات السبكي (٦/ ٢٢٦)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٠١)، قال كحالة في المعجم (٣/ ٦٧١): «مأخوذ من الإحياء».

المطلب السابع :

عقيدته

كان الامام الغزالي رحمه الله من كبار العلماء، والعباد،والزهاد ومع ذلك فلم يسلم من الأخطاء، وليس من شرط العالم أن لا يخطئ[١] والخطأ وارد على كل البشر إلا من عصمه الله عزوجل وهم الانبياء ، فمما أخذ عليه ما يلي:

١- **كونه أشعري العقيدة:** قال تاج الدين السبكي: «...إنه رجل أشعري المعتقد، خاض في كلام الصوفية» [٢] وقد ذكر الذهبي جملة في عقيدة الغزالي، ثم قال: «وهذا المعتقد غالبه صحيح، وفيه ما لم أفهمه» [٣].

٢- **غلوه في التصوف:** من تتبع سيرة الغزالي ومصنفاته يلحظ فيها الغلو في التصوف . وقال القاضي عياض رحمه الله : «والشيخ أبو حامد ذو الأنباء الشنيعة ، والتّصانيف العظيمة، غلا في طريقة التصوف، وتجرد لنصر مذهبهم، وصار داعية في ذلك، وألف فيه مؤلفاته المشهورة، أخذ عليه فيها مواضع، وساءت به ظنون الأُمة، والله أعلم بسره»[٤].

وقال تاج الدين السبكي: «ولا يخفى أن طريقة الغزالي التصوف، والتعمق في الحقائق، ومحبة إشارات القوم» [٥].

---

(١) وهذا قول الذهبي في السير (١٩/ ٣٣٩).

(٢) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٤٦).

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٥).

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٧).

(٥) انظر: طبقات السبكي (٦/ ٢٤٤).

٣-خوضه في كلام الفلاسفة، وعلم المنطق.

لقد خاض الامام الغزالي رحمه الله في علوم هي في أصلها تشكك الانسان في الخالق وغيرذلك من الشكوك ومما لاحظه العلماء وقالوا عنه :_

قال أبو بكر بن العربي رحمه الله: «شيخنا أبو حامد بلع الفلاسفة، وأراد أن يتقيأهم، فما استطاع» [١].

وقال الغزالي في أول كتاب المستصفى: «وليست هذه المقدمة من جملة علم الأصول، ولا من مقدماته الخاصة به، بل هي مقدمة العلوم كلها، ومن لا يحيط بها فلا ثقة له بعلومه أصلا» [٢].

ولعل ما وقع فيه الإمام الغزالي رحمه الله من الأخطاء يرجع إلى أمرين هما :

أ-انتشار العقيدة الأشعرية في ذلك العصر.

ب- قلة باعه في الحديث[٣].

فرحم الله الإمام أبا حامد، فأين مثله في علومه وفضائله، ولكن لا ندعي عصمته من الغلط والخطأ[٤]، وقال شيخ الاسلام أحمد ابن تيمية رحمهاالله : «فأما هذه الكتب –يعني المخالفة للحق- فلا يلتفت إليها، وأما الرجل فيسكت عنه ويفوض أمره إلى الله» [٥].

---

(١) انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٢٧) أي أخذ علمهم بالكامل وأراد ترك معتقدهم فلم يستطع تركه بالكليه .

(٢) انظر: المستصفى (١/ ٤٥).

(٣) قال الذهبي في السير (١٩/ ٣٢٨): «ولم يكن له علم بالآثار، ولا خبرة بالسنن النبوية القاضية على العقل».

(٤) هذا قول الذهبي في السير (١٩/ ٣٤٦) في ختام ترجمة الغزالي رحمه الله تعالى.

(٥) انظر: مجموع الفتاوى (٤/ ٦٥).

وقد ذكر ابن تيمية رحمه الله رجوع الغزالي رحمه الله في آخر حياته إلى طريقة أهل الحديث، حيث قال: «وهذا أبو حامد الغزالي مع فرط ذكائه، وتألهه، ومعرفته بالكلام والفلسفة، وسلوكه طريق الزهد، والرياضة، والتصوف ينتهي في هذه المسائل إلى الوقف والحيرة، ويحيل في آخر أمره على طريقة أهل الكشف، وإن كان بعد ذلك رجع إلى طريقة أهل الحديث، وصنف «إلجام العوام عن علم الكلام»[1]، وكذالك أثبت رجوعه ابن كثير في طبقاته (٢/ ٥١٣) وقال: «ويقال: إنه مات وصحيح البخاري على صدره يقرأه ».

---

(١) انظر: المرجع السابق (٤/ ٧٢).

المبحث الثاني:
كتاب الوسيط للغزالي

المطلب الأول: أهمية الكتاب

لقد أعطى الإمام الغزالي –رحمه الله– لكتابه الوسيط أهمية بالغة، وبذل جهدا كبيرا في إتقانه، فقال في مقدمته: «ولكني صغرت حجم الكتاب – أي: البسيط– بحذف الأقوال الضعيفة، والوجوه المزيفة السخيفة، والتّعريفات الشاذة النادرة، وتكلفت فيه مزيد تأنّق في تحسين الترتيب، وزيادة تحذّق في التنقيح والتهذيب» [(١)]، ولذا استحق هذا الكتاب أن يصف مع أهم الكتب الفقهية في المذهب الشافعي، والذي يوضح ذلك ما يلي:

١- اهتمام علماء الشافعية بالوسيط، شرحا، واختصارا، وتنقيحا، وبيانا لمشكلاته، وغريبه، وحفظا، وتعليما، وقد ألف في ذلك مصنفات كثيرة، فمنها:

أ- البحر المحيط في شرح الوسيط، لأحمد بن محمد القمولي (٧٢٧هـ)[(٢)].

ب- التنقيح في شرح الوسيط للإمام النووي (ت٦٧٦هـ)[(٣)].

ت- شرح مشكل الوسيط لعثمان ابن الصلاح (ت٦٤٣هـ)[(٤)].

ث- شرح مشكل الوسيط لإبراهيم بن عبد العزيز الشهير بابن أبي الدم[(٥)].

---

(١) انظر: الوسيط (١/ ١٠٣).

(٢) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٣٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ١٠٧)، والدرر الكامنة (١/ ٣٠٤).

(٣) انظر: المجموع (١/ ١٦).

(٤) انظر: طبقات السبكي (٥/ ٢٧٩)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٤٤٦).

(٥) انظر: طبقات السبكي (٤/ ٧٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٥٢).

ج- شرح مشكل الوسيط لجعفر بن يحيى التزمنتي (ت٦٨٢هـ)[١].

ح- الغاية القصوى في دراية الفتوى، لعبد الله بن عمر البيضاوي (ت٦٨٥هـ)[٢].

خ- غرائب الوسيط لأبي الخير يحيى بن سعد العمراني (ت٥٥٨هـ)[٣].

د- المحيط في شرح الوسيط لمحمد بن يحيى النيسابوري (ت٥٤٨هـ)[٤].

ذ- المطلب العالي في شرح وسيط الغزالي لابن الرفعة.

٢- ثناء العلماء على الوسيط، فمما قيل فيه:

قال النووي رحمه الله : «وهو كتاب عظيم صنفه إمام جليل، واشتغل به العلماء، وما ذلك إلا لجلالته، وعظم فوائده، وفيه والمهذب دروس المدرسين، وبحث المحققين المحصلين، وحفظ الطلاب المعتنين، فيما مضى، وفي هذه الأعصار، في جميع النواحي والأمصار» ا.هـ. اختصار[٥].

وقال النووي أيضا: «ومن أحسنها –أي المصنفات في الفقه الشافعي- جمعا وترتيبا، وإيجازا وتلخيصا، وضبطا وتقعيدا، وتأصيلا وتمهيدا، الوسيط للإمام أبي حامد» [٦].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٨/ ١٣٧)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٢٨).

(٢) انظر: الخزائن السنية (ص/ ٧٦).

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٢٢٣)، وطبقات السبكي (٧/ ٢٦)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٣٣).

(٥) انظر: المجموع (١/ ١٦).

(٦) انظر: التنقيح (١/ ٧٧).

وقال الصفدي رحمه الله «وهو عديم النظر في بابه من حسن ترتيبه، وتهذيبه، وعليه العمدة الآن في إلقاء الدروس» [١].

(١) انظر: الوافي بالوفيات (١/ ٢١٢).

المطلب الثاني: منهج الغزالي في الكتاب :

لم يذكر الإمام منهجه في كتابه الوسيط ، لكنه لم يكن بعيدا عن منهجه في كتابه البسيط، ومن خلال الدراسة للكتاب يتبين لي ما يلي:

١. تميز الكتاب باستيعابه لأهم مسائل الفقه، وأحسن في الصياغة، والاختصار المفيد، الخالي عن الحشو، والتطويل.

٢. قسم الكتاب إلى أربعة أقسام: العبادات، والمعاملات، والمناكحات، والجنايات، وقسم هذه الأقسام إلى كتب، وأبواب وفصول، ومسائل.

٣. يذكر غالبا الأدلة الشرعية كالكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس.

٤. يذكر خلاف العلماء في أهم المسائل، كالأئمة الأربعة،ويخص منهم في الخلاف الخلاف مع ابي حنيفة وبعض أصحابهم، وبعض السلف.

٥. يذكر غالبا الأقوال، والطرق، والأوجه في المذهب، ويرجح بينها، كما أنه أحيانا يذكر أوجه الخلاف في غير مذهب الشافعية.

٦. يناقش أدلة المخالفين في الأغلب باختصار.

هذا ما تبين لي من منهجه في كتابه ، وبالله التوفيق .

الفصل الأول :

ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة

ويشتمل على ستة مباحث :

المبحث الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه .

المبحث الثاني : مولده ، ونشأته ، ووفاته .

المبحث الثالث :شيوخه ، وتلاميذه .

المبحث الرابع : مكانته العلمية .

المبحث الخامس : مصنفاته .

المبحث السادس : عقيدته .

المبحث الأول :

اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه[١]

اسمه ونسبه :

هو الإمام العالم الفقيه العلامة أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع بن حازم[٢] بن إبراهيم بن العباس الأنصاريّ، البخاريّ، المصريّ، الشافعيّ، الشهير بابن الرِّفعة. **فالمصري :نسبة الى بلده التي عرف بها.**

كنيته :

يكنى الإمام ابن الرفعة رحمه الله تعالى «بأبي العباس »[٣].

لقبه :

قد اشتهر بالشيخ ابن الرفعة و تلقيبه بنجم الدّين[٤]، واشتهر أيضا بالفقيه، وغلب عليه حتى صار يضرب به المثل[٥] ،

---

(١) انظر ترجمته في : العبر في خبر من غبر (٤/ ٢٥)، والوافي بالوفيات (٧/ ٢٥٧)، وطبقات السبكي (٩/ ٢٤)، وطبقات الإسنوي (١/ ٦٠١)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، والنجوم الزاهرة (٩/ ١٥٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤١)، والبدر الطالع (١/ ١١٥)، والأعلام للزركلي (١/ ٢٢٢)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢).

(٢) في طبقات السبكي: صارم

(٣) انظر: مصادر ترجمته.

(٤) انظر: مصادر ترجمته.

(٥) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٦)، طبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٥)، والبدر الطالع (١/ ١١٥).

فشارك ابن الرفعة بهذه الشهرة غيره في بلده ، ولكنهم ليسوا من أسرته منهم:

١- شرف الدين أحمد بن عبد المحسن بن عيسى بن أبي المجد بن الرفعة العدوي توفى سنة ٧٣١هـ.

٢- ابنه علي بن أحمد بن عبد المحسن بن الرفعة العدوي توفي سنة ٧٦٢هـ[١].

---

(١) انظر: الدررالكامنه ١/ ١٩٠_١٩١.

المبحث الثاني :

مولده، ونشأته ، ووفاته

مولده:

ولد الشيخ ابن الرفعة بمصر، بمدينة الفسطاط سنة ٦٤٥هـ الموافق لسنة ١٢٤٧م[١].

نشأته:

نشأ الشيخ في بلده، وتعلم مبادئ العلوم، فسمع الحديث، و درس الفقه، ولكنه بسبب الفقر اشتغل بحرفة لا تليق بمثله، فلامه بعض أهل العلم، ثم أحضره القاضي مجلسه، فلازمه، واستفاد منه، ثم ولاه قضاء الواحات[٢]، فحسن حاله[٣].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٤)، وطبقات الإسنوي (١/ ٦٠١)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢)، والبدر الطالع (١/ ١١٥)، والأعلام (١/ ٢٢٢)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢).

الفُسطاط هي المدينة لمصر القديمة التي تعتبر اليوم بعض أحياء القاهرة، وكان بها حصن قد نزل عمرو بن العاص ﷺ بجواره عندما فتح الإسكندرية، وضرب هناك فسطاطه – أي خيمته –، واختطت قبائل العرب من حوله مساكن لهم، ثم صارت بعد ذلك مدينة عرفت بهذا الاسم

انظر: الخطط المقريزية (١/ ٣٣٩)، ومعجم البلدان (٤/ ٢٩٩)، وتقويم البلدان (ص/ ١١٩).

(٢) الواحات ثلاث بلدات في غربي مصر. انظر: معجم البلدان (٥/ ٣٩٤).

(٣) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٦)، والبدر الطالع (١/ ١١٦).

ولم تذكر كتب التراجم له رحلة في طلب العلم خارج مصر، ولعل سبب ذلك توفر العلماء في مختلف العلوم في بلده، مع ما كان به من فقر، وضيق الحال.

وبعد قضاء الواحات قام بالتدريس في المدرسة المُعِزِّيَّةِ[١]، وحدّث فيها بشيء يسير من تصانيفه[٢]، ودرّس أيضا بالمدرسة الطِّيبرسية[٣] ثم بعد مدة ترك التدريس بها[٤].

ثم ولي أمانة الحكم بمصر، وبعد مدة عزل منها ثم أعيد مرة أخرى، واستمر على ذلك حتى عزل نفسه[٥].

ثم بعد ذلك تولى الحسبة في مصر القديمة، وبقي فيها إلى أن مات[٦] وقد حج قبل موته بثلاث سنين .

---

(١) المعزية : نسبة إلى الملك المعز المتوفي سنة ٦٥٥هـ بناها على ضفة النيل بمصر القديمة ، وكان الشيخ برهان الدين البخاري ناظرا عليها .انظر : الخطط المقرزية ١/ ٣٤٥.

(٢) انظر: الوافي بالوفيات (٧/ ٢٥٧)، وطبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات الأسنوي (١/ ٦٠١)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات قاضي ابن شهبة (٢/ ٦٧)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

(٣) كانت هذه المدرسة بجوار الجامع الأزهر، أنشأها الأمير علاء الدّين طيبرس الخازنداري، نقيب الجيوش (ت٧١٩هـ). انظر: الخطط المقريزية (٢/ ٣٨٣).

(٤) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٦).

(٥) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٦)، والبدر الطالع (١/ ١١٦)، وطبقات قاضي ابن شهبة (٢/ ٦٧)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

(٦) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٧)،وطبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات الأسنوي (١/ ٦٠١)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢).

وكان كثير الصدقة، مكبا على الاشتغال حتى عرض له وجع المفاصل بحيث كان الثوب إذا لمس جسمه آلمه، ومع ذلك معه كتاب ينظر إليه، وربما انكب على وجهه وهو يطالع[١].

وفاته:

وبعد أن وفق الامام ابن الرفعة بحياة علمية عمرها رحمه الله بالتحصيل، والتعليم، والإفتاء، والحسبة، والعبادةِ جاءته المنية، ليلة الجمعة الثاني عشر –أو الثامن عشر– من شهر رجب سنة ٧١٠هـ الموافق لسنة ١٣١٠م[٢]، ودفن بالقرافة[٣].

---

(١) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٧)، والبدر الطالع (١/ ١١٧).

(٢) انظر: العبر في خبر من غبر (٤/ ٢٥)، وطبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات الإسنوي (١/ ٦٠٢)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٥)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٣)، والبدر الطالع (١/ ١١٧)، وكشف الظنون (١/ ٨٨٦)، والأعلام (١/ ٢٢٢)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢).

(٣) انظر: النجوم الزاهرة (٩/ ١٥٠) وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٣).

والقرافة هي محلّة بمدينة الفسطاط بمصر، وبها مقبرة دفن فيها عدد من الأئمة منهم الإمام الشافعي رحمه الله ، وبها أبنيه عظيمه وأسواق جميله .انظر : معجم البلدان ٤/ ٣١٧.

المبحث الثالث:
شيوخه ، وتلاميذه،

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شيوخه

لقد كان عصر الشيخ ابن الرفعة رحمه الله يزخر بالعلماء الأفذاذ ، فدرس على عدد من أهل العلم ، وأخذ عنهم فألف العلوم والفنون، ولكني سأقتصر على ذكر بعض هؤلاء العلماء :

١. قاضي القضاة تاج الدين ، عبد الوهاب بن خلف بن بدر العلامي، ولد سنة ٦٠٤هـ، وقيل: سنة ٦١٤هـ، أخذ عن زكي الدين المنذري، وجعفر الهمداني، وولي قضاء القضاة، والوزارة، وتدريس الشافعي، والخطابة، كان إماماً فاضلا، متبحرا، الشهير بابن بنت الأعز، توفي بالقاهرة سنة ٦٦٥هـ[١]، أخذ عنه ابن الرِّفعة الفقه[٢].

٢. سديد الدِّين، أبو عمرو التَّزْمَنْتِيّ الصنهاجي،عثمان بن عبد الكريم بن أحمد بن خليفة، ولد بتزمنت –بلدة من صعيد مصر– سنة ٦٠٥هـ، وقدم القاهرة واشتغل بها، فبرع في الفقه، ودرس بالمدرسة الفاضلية بالقاهرة، وناب في القضاء، توفي سنة ٦٧٤هـ[٣]، أخذ عنه ابن الرفعة الفقه[٤].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٨/ ٣١٨)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٤٦٩).
(٢) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٤٦٩)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).
(٣) انظر: طبقات السبكي (٨/ ٢٣٦)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٤٧٠).
(٤) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات الأسنوي (١/ ٦٠١)، طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

٣. قاضي القضاة تقي الدين،أبو عبد الله العامري الحموي، محمد بن الحسين بن رزين بن موسى، ولد سنة ٦٠٣هـ، أخذ عن موفق الدين بن يعيش، وابن الصلاح، وغيرهما، كان فقيها، فاضلا، حميد السيرة، حسن الديانة، كثير العبادة، كبير القدر، توفي بالقاهرة سنة ٦٨٠هـ[١]، أخذ عنه ابن الرِّفعة الفقه[٢].

٤. ظهيرُ الدين التزمنتي ، جعفر بن يحيى بن جعفر المخزومي، وهو شيخ الشافعية، بمصر في زمانه، صنف شرح مشكل الوسيط، توفّي سنة ٦٨٢هـ[٣]، أخذ عنه ابن الرِّفعة الفقه[٤].

٥. محي الدّين الدَّميريّ ، الحافظ المحدّث عبد الرحيم بن عبد المنعم المصري، كان إماما، فاضلا، دينا، سمع عن الحافظ علي ابن المفضل، وأبي طالب بن حديد، وأكثر عن الفخر الفارسي، توفي سنة ٦٩٥هـ، وله تسعون سنة[٥]، سمع منه ابن الرفعة الحديث[٦].

٦. الإمام العلامة أبو الفتح المصري، الشهير بـ"تقي الدين ابن دقيق العيد"،

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٨/ ٤٧)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٤٧٨).

(٢) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

(٣) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٢٧)، وحسن المحاضرة (١/ ٤١٨).

(٤) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

(٥) انظر: حسن المحاضرة (١/ ٣٨٥)، وشذرات الذهب (٧/ ٧٥٢).

(٦) انظر: الوافي بالوفيات (٧/ ٢٥٧)، وطبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

محمد بن على بن وهب بن مطيع القشيري، ولد سنة٦٢٥هـ، تفقه على والده وكان مالكيا، ثم درس على عز الدين بن عبد السلام فحقق المذهبين، وكان للعلوم جامعا، وفي فنونها بارعا، وله معرفة في علل الحديث على أقرانه، وكان حسن الاستنباط في الأحكام والمعاني وفي السنة والكتاب، ولي قضاء الديار المصرية، وصنف الاقتراح في علوم الحديث، والإلمام في أحاديث الأحكام، وشرح عمدة الأحكام، توفي بالقاهرة سنة ٧٠٢هـ[١]، أخذ عنه ابن الرفعة الفقه[٢].

٧. علي بن نصر الله بن عمر، أبو الحسن القرشي المصري الشافعي، الخطيب نور الدين ابن الصواف، وأخذ عن جعفر الهمداني، والعلم بن الصابوني، ورحل الناس إليه، وأكثروا عنه، توفي سنة ٧١٢هـ، وقد قارب التسعين[٣]، سمع منه ابن الرفعة الحديث[٤].

٨. الشريف عماد الدين العباسي، كان إماما، عالما بالفروع، درس بالشريفية مدة طويلة، وبه عرفت، ونقل عنه ابن الرفعة في المطلب، [٥]، أخذ منه ابن الرفعة الفقه[٦].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٠٧)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٨٤)، ومعجم المؤلفين (٣/ ٣٥٣).

(٢) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٤).

(٣) انظر: العبر في خبر من غبر (٤/ ٣٥)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٨٩)، وشذرات الذهب (٨/ ٥٦).

(٤) انظر: طبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، والدرر الكامنة (١/ ٢٨٤)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

(٥) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٢)، وحسن المحاضرة (١/ ٤١٤).

(٦) انظر: طبقات الأسنوي (١/ ٦٠١)، طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢).

المطلب الثاني : تلاميذه

لكل عالم تلاميذ يأخذون منه ولذا فإنه تتلمذ على يدي الشيخ ابن الرفعة عدد كبير من التلاميذ ، وسأقتصر هنا على ذكر بعضهم، فمنهم:

١. أبو الحسن البكريّ، نور الدين علي بن يعقوب بن جبريل، المصريّ مولدا، وكان يغلب عليه الانقطاع والإقامة بالأعمال الخيرية، كان خيرا، آمرا بالمعروف، ناهيا عن المنكر، صنف كتابا في تفسير الفاتحة، وكتابا في البيان، توفّي سنة ٧٢٤هـ[١].

٢. مجد الدين ابن المتوح،أحمد بن محمد بن عبد الوهاب الأسدي الزبيري المصري، سمع من العز الحراني، وتفقه بابن الرفعة ومهر، كان حسن الخلق، فصيح العبارة، توفي في ربيع الآخر سنة ٧٤٦هـ[٢].

٣. ضياء الدين المناوي،محمد بن إبراهيم بن عبد الرحمن، أخذ الفقه عن ابن الرفعة وطبقاته، والأصول على الأصفهاني والقرافي، وأفتى، وحدث، درس،ولى وكالة بيت المال، نيابة الحكم بالقاهرة، كان دينا، مهيبا، لا يحابي أحدا، منقطعا عن الناس، له شرح مطول على التنبيه، توفي في رمضان سنة ٧٤٦هـ[٣].

٤. عماد الدين البُلْبيسي، محمد بن إسحاق بن محمد المصري، كان ملازما للشيخ ابن الرفعة وعنه أخذ، وبه مهر في الفقه، وأخذ أيضا عن جمال الدين

---

(١) انظر: طبقات السبكي (١٠/ ٣٧٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ١٢٧).

(٢) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٧٧).

(٣) انظر: طبقات الإسنوي (٢/ ٤٦٦)، وحسن المحاضرة (١/ ٤٢٦)، شذرات الذهب (٨/ ٢٥٨).

الوجيزي، وغيره، كان من حفاظ مذهب الشافعي، كثير التولع بالألغاز الفقهية، ولي قضاء الإسكندرية، وبعد ذلك عزل، توفي سنة ٧٤٩هـ[١].

٥. أبو الحسن تقي الدين السبكي، الأنصاري، علي بن عبد الكافي بن علي، أخذ عن أبيه، وعلم الدين العراقي، وجماعةٍ آخرهم ابنُ الرفعة، كان من أوعية العلم في الفقه، والأصول، والحديث، والتفسير، والعربية، وغيرها، وصنف مصنفات كثيرة منها: الابتهاج في شرح المنهاج ، وغيره وولي قضاء دمشق، وفي آخر عمره استعفي من القضاء، ورجع إلى مصر فمات بها سنة ٧٥٦هـ[٢].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٩/ ١٢٨)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٢١٠).

(٢) انظر: طبقات السبكي (١٠/ ١٣٩)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ١٩٠).

المبحث الرابع :
مكانته العلمية ، وثناء العلماء عليه

إن ابن الرفعة رحمه الله تعالى قد قال في الثاء عليه كثير من العلماء وهو أهل لما قيل فيه وسأعرض بعض من مدحه وأثنى عليه .

فقال عنه شيخ الإسلام ابن تيمية بعد مناظرته له: «رأيتُ شيخا تتقاطر فروع الشّافعية من لحيته» [١].وقال الصفدي رحمه الله: «شيخ الشافعية في عصره بمصر، كان إماما، عالما، قيما بمذهب الشافعي» [٢].

وقال تاج الدين السبكي رحمه الله : «شافعي الزمان، ومن ألقت إليه الأئمة مقاليد السلم والأمان، ما هو إن عدت الشافعية إلا أبو العباس ، أقسم بالله يمينا برة لو رآه الشافعي لتبجح بمكانه، وترجح عنده على أقرانه، وترشح لأن يكون في طبقة من عاصره، وكان في زمانه، ولو شاهده المزني لشهد له بما هو أهله،... ولو اجتمع به البويطي لقال ما أخرجت بعدنا مثله الصعيد،... » [٣].

وقال جمال الدين الأسنوي رحمه الله : «كان شافعي زمانه، وإمام أوانه، مدَّ في مدارك الفقه باعا وذراعا، وتوغَّل في مسالكه علما وطباعا ، إمام مصر، بل سائر الأمصار، وفقيه عصره في جميع الأقطار، ولم يخرج إقليم مصر بعد ابن الحداد من يدانيه، ولا نعلم في الشافعية مطلقا بعد الرافعي من يساويه، كان

---

(١) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٥)

(٢) انظر: الوافي بالوفيات (٧/ ٢٥٧).

(٣) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٤).

أُعجوبة في استحضار كلام الأصحاب، لا سيّما في غير مظانه، وأعجوبة في معرفة نصوص الشافعيِّ، وأعجوبة في قوة التخريج، دينا، خيرا، محسنا إلى الطلب» [١].

وقال ابن كثير: «أحد أئمة الشافعية علما، وفقها، ورئاسة» [٢].

وقال ابن قاضي شهبة: «العالم، العلامة، شيخ الإسلام، وحامل لواء الشافعية في عصره» [٣].وقال الحافظ ابن حجر: «اشتهر بالفقه إلى أن صار يضرب به المثل، وإذا أطلق الفقيه انصرف إليه من غير مشارك» [٤].

وقال السيوطي: «واحد مصر، وثالث الشيخين: الرافعي والنووي، في الاعتماد عليه في الترجيح» [٥]. وقال الشوكاني: «ومؤلفاته تشهد له بالتبحُّر في فقه الشافعية» [٦].

فهذه نبذة عما قيل في هذا العالم ويستحق ان يقال فيه أكثر وهذه الأقوال علماء أفذاذ فمن شهدله الناس بخير في ظهر الغيب فهو بخير ونحن نحسبه كذلك.

---

(١) انظر: طبقات الاسنوي (١/ ٦٠١).

(٢) انظر: طبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤).

(٣) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٦).

(٤) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٥).

(٥) انظر: حسن المحاضرة (١/ ٣٢٠).

(٦) انظر: البدر الطالع (١/ ١١٦).

المبحث الخامس:

مصنفاته

١- الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان[١].

٢- بذل النصائح الشرعية فيما على السلطان وولاة الأمور وسائر الرعية[٢].

٣- كتاب: الرتبة في طلب الحسبة[٣].

٤- كفاية النبيه في شرح التنبيه[٤]، قال في الدّرر الكامنة (١/ ٢٨٥): «وعمل الكفاية في شرح التنبيه ففاق الشروح».

٥- الكنائس والبيع[٥].

---

(١) انظر: طبقات الإسنوي (١/ ٦٠٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وإيضاح الكنون (١/ ١٥٨)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢)، والأعلام (١/ ٢٢٢)، وقد طبع بتحقيق الدكتور محمد الخاروف.

(٢) انظر: الأعلام (١/ ٢٢٢).

(٣) انظر: إيضاح المكنون (١/ ٥٤٩)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢).

(٤) انظر: العبر (٤/ ٢٥)، والوافي بالوفيات (٧/ ٢٥٧)، وطبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، النجوم الزاهرة (٩/ ١٥٠)، والدرر كامنة (١/ ٢٨٥)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب (٨/ ٤٢)، ومعجم المؤلفين (١/ ٢٨٢)، والأعلام (١/ ٢٢٢).

وهو مخطوط، يحقق في جامعة أم القرى بمكة المكرمة.

(٥) انظر: كشف الظنون (١/ ٨٨٦).

٦- المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، وهو الكتاب الذي نقوم بتحقيقه بالجامعة الإسلامية.

٧- النفائس في هدم الكنائس[١].

---

(١) انظر: طبقات السبكي (٩/ ٢٦)، وطبقات الإسنوي (١/ ٦٠٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، والدرر كامنة (١/ ٢٨٥)، وحسن المحاضرة (١/ ٣٢٠).

المبحث السادس:

عقيدته

إن التكلم في معتقدات الناس أمر صعب ، لايمكن لأي لإنسان أن يتكلم في إنسان إلا على بينه ، ويقين ، والمتكلم في المعتقدت ،والجرح والتعديل لايكون من إنسان ليس هو أهل لذلك ، ومماانتشر في عصرنا الحاضر من التكلم في الناس بغير دليل فهذا لايجوز ، وخاصة في مثل هذا العالم الجليل رحمه الله تعالى .

وبناء على ما تقدم فإني لم أجد من تعرض من المترجمين لعقيدته، ولكن مال بعض من سبقني في تحقيق المطلب العالي إلى أنه كان أشعري العقيدة، ولكني لم أجد من نص عليه، غير أن في المطلب بعض الأخطاء العقدية قد تدل على ذلك، أضف إلى ذلك انتشار عقيدة الأشعرية في ذلك العصر، ولكنها ليست حجج كافية في الحكم على عقيدة رجل من المسلمين، فكيف بعالم من علمائهم! ومن تلك الأخطاء ما قاله في المطلب: «قلت: لكن الإمام قد بين من قبل أن العكس أولى، لأن من الناس من يقول: إن حقيقة الكلام هي الفكر القائم بالنفس، قلت: ويشهد له ظاهر قوله تعالى: ﴿مَا كَذَبَ ٱلْفُؤَادُ مَا رَأَىٰٓ﴾[1]».

وعلى كل فهو قدم إلى رب رحيم غفور، ونحن ليس لنا إلا أن نوكل الأمر الى الله المعيار عندنا كما قال الإمام الذهبي: «ثم إن الكبير من أئمة العلم إذا كثر صوابه، وعلم تحريه للحق، واتسع علمه، وظهر ذكاؤه، وعرف صلاحه، وورعه،

---

(١) سورة النجم، الآية : ١١

واتباعه، يغفر له زلـله، ولا نضلله ونطرحه، وننسى محاسنه، نعم ولا نقتدي به في بدعته، وخطئه، ونرجو له التوبة من ذلك»[1]، هذا وبالله التوفيق .

---

(١) سير أعلام النبلاء (٥/ ٢٧١).

الفصل الثاني:

دراسة الكتاب.

ويشتمل على خمسة مباحث:

المبحث الأول: اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.

المبحث الثاني: أهمية الكتاب.

المبحث الثالث: مصادر المؤلف في الكتاب.

المبحث الرابع: منهجه في الكتاب.

المبحث الخامس: وصف النسخ الخطية، ونماذج منها.

المبحث الأول:

توثيق نسبة الكتاب إلى المؤلف

مما لا شك فيه أن المطلب العالي من تصنيف الشيخ ابن الرفعة، والدليل على ذلك ما يلي:

١. تصريح الإمام الشيخ ابن الرفعة رحمه في مقدمة الكتاب حيث قال: «وقد سميت الكتاب المذكور بالمطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي»[(١)].

٢. كل من ترجم لابن الرفعة أثبت أنه من تصنيفه، ومن هؤلاء المترجمين هم: الذهبي في العبر (٤/ ٢٥) ،والصفدي في الوافي (٧/ ٢٥٧)، وطبقات الامام السبكي (٩/ ٢٦) ،وطبقات الامام الأسنوي (١/ ٢٩٧)،وطبقات ابن كثير (٢/ ٨٥٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧)، الدرر الكامنة لابن حجر (١/ ٢٨٥) ، والسيوطي في حسن المحاضرة (١/ ٣٢٠)، وشذرات الذهب لابن العماد (٨/ ٢)، وفي معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة (١/ ٢٨٢)، وفي الخزائن السنية للمنديلي (ص/ ٩٦).

٣. ومن ذلك ما نقله أهل العلم من المطلب مع التصريح في مواضع كثيرة باسم الكتاب ومؤلفه ، ومن ذلك :

كالشربيني في مغني المحتاج (٢/ ٤٢٨)، (٣/ ٣١٥، ٢٣٠).وكالسيوطي في الأشباه والنظائر (ص١٩٠، ٢٧٩، ٤٢٣).

---

(١) انظر :(ص/ ٥) من الجزء الذي حققه الطالب عمر شاماي.

٤. وجود اسم الكتاب منسوبا إلى مؤلفه على النسخة التي اعتمدت في التحقيق بها وهي النسخة التركيه ، فإنه قد كتب عليها: "اسم الكتاب: المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي، اسم المؤلف: نجم الدين أحمد بن محمد، المعروف بابن الرفعة (ت٧١٠هـ)".

المبحث الثاني:

أهمية الكتاب

لقد اعتبر العلماء المطلب العالي للإمام ابن الرفعة من الكتب المهمة في الفقه الإسلامي عموما، والفقه الشافعي خصوصا، ومما يوضح ذلك ما يلي:

١. ثناء العلماء على المؤلف بتضلعه وتبحره بهذاالعلم في المذهب ، وما جاء في طبقات الاسنوي «كان أعجوبة في استحضار كلام الأصحاب ، لاسيما في غير مظانه ، وأعجوبة في معرفة نصوص الشافعي ،وأعجوبه في قوة التخريج »[١].

٢. ثناء العلماء على المطلب العالي لشموله على المباحث النفيسة، والتحقيقات نادرة، والمعارف الكثيرة، فمن ذلك: قال الاسنوي في طبقاته : «وهو أعجوبة في كثرة النصوص والمباحث»[٢] ، وقال ابن كثير: «وكذلك شرح الوسيط، وأودعه علوما جما، ونقلا كثيرا، ومناقشات حسنة بديعة، وهو شرح بسيط جدا» [٣]، وقال ابن قاضي شهبة في طبقاته : «هو أعجوبة من كثرة النصوص والمباحث» [٤]، وقال ابن حجر: «وقد شرح التنبيه وسماه الكفاية فأجاد فيه، وشرح بعده الوسيط شرحا حافلا، مشتملا على نقول كثيرة، وتخريجات، واعتراضات، وإلزامات، تشهد بغزارة موادّه، وسعة علمه، وقوة فهمه» [٥].

---

(١) انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١/ ٢٩٧).

(٢) انظر: طبقات الشافعية للاسنوي (١/ ٢٩٧).

(٣) انظر: طبقات ابن كثير (٢/ ٢٨٢).

(٤) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢/ ٦٧).

(٥) انظر: الدرر الكامنة (١/ ٢٨٦).

وقال السيوطي: «وصنف التصنيفين العظيمين: الكفاية والمطلب» [1].

٣. كثرة الكتب الناقلة عنه، والمستفيدة من مباحثه، فغالب من جاء بعده ينقل عنه، كشروح المنهاج ،ومغني المحتاج ، ونهاية المحتاج ، وغيرها .

٤. اعتناء علماء الشافعية بهذا الكتاب، فمنهم من أكمله كالقمولي ، ومنهم من اختصره، ومنهم من المستدرك عليه، وغير ذلك من الأعمال العلمية التي تدل على مكانة الكتاب وعلوه.

٥. المميزات الواردة في هذا الكتاب ، من خلال بحثي مايلي :

استدلاله أولا بالكتاب والسنة، واستيعابه لنصوص الشافعي وأقواله، استيعابه للطرق، والأوجه، والتخريجات في المذهب الشافعي، ومن ثم محاولة الجمع أو الترجيح بينها، إيراده أقوال الأئمة الثلاث وغيرهم في أهم المسائل الفقهية ،ويتطرق الى المذهب الحنفي ويناقش أدلته بطريقة علميه ، واطلاعه على كتب كثيرة ونادرة في المذهب.واشتماله على مسائل علمية غير فقهية، كالأصول، وكاللغة.

فإن ماقيل فيه من مادح لمؤلفه أو للكتاب "المطلب العالي" يقف عاليا شامخا في أن حقق هذا الكتاب كأسم المطلب العالي ، وهو كتاب كثير الفائدة، كبير الحجم بفوئده ، فيستفاد منه في المباحث الفقهية وغيرها.

---

(١) انظر: حسن المحاضرة (١/ ٣٢٠).

المبحث الثالث:

مصادر المؤلف في الكتاب

الشيخ ابن الرفعة قد أكثر جدا من المصادر والمراجع التي أخذ منها المعلومات، وغالبا ينقل عنها بدون واسطة، ويذكر الكتاب وصاحبه ،أو صاحب الكتاب فقط ،أو الكتاب دون ذكر صاحبه، وهذه المصادر منها المطبوع، ومنها المخطوط ، ومنها المفقود، وقد سأجتهد في جمع مصادره، من خلال الجزء الذي قمت بتحقيقه، مع التعريف المختصر لغير المطبوع منها.

الإبانة لأبي القاسم الفوراني (ت٤٦١هـ)[١].

الأزهية في علم الحروف، لأبي الحسن الهروي[٢].

الإفصاح لأبي علي الحسن بن القاسم الطبري (ت٣٥٠هـ).

الأم للإمام الشافعي (ت٢٠٤هـ)، مطبوع.

الأمالي لأبي الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن محمد السرخسي (ت٤٩٤هـ)[٣].

---

(١) ذكر في مقدمته أنه يبين الأصح من الأقوال والوجوه، وهو من أقدم المبتدئين بهذا الأمر، ولا يزال مخطوطا، والأن هو في الجامعة في طور التحقيق .

انظر: وفيات الأعيان (٣/ ١٣٢)، وطبقات السبكي (٥/ ١١٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٥٦).

(٢) جمع فيه ما تفرق في كتابه الذخائر، وشرح العوامل والحروف، وقد طبع.

انظر: معجم الأدباء (٥/ ١٩٢٣)، والأعلام للزركلي (٤/ ٣٢٧).

(٣) قال الإسنوي في طبقاته (٢/ ٣١) : «وكتابه الأمالي قد وقفت عليه، وهو من أركان الرافعي في النقل»، ولم أقف عليه.

الإملاء للإمام الشافعي (ت٢٠٤هـ)، وهو من كتبه الجديدة، ولم أقف عليه.

بحر المذهب لأبي المحاسن الروياني (٥٠٢هـ)[١].

١. البسيط للإمام أبي حامد الغزالي (ت٥٠٥هـ).

٢. البسيط لأبي الحسن علي بن أحمد الواحدي (ت٤٦٨هـ)[٢].

٣. البيان لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير العمراني (ت٥٥٨هـ)[٣].

٤. التبصرة لأبي محمد الجويني (ت٤٣٨هـ)، مطبوع.

٥. تتمة الإبانة لأبي سعد المتولي (ت٤٧٨هـ)[٤].

٦. التعليقة للقاضي حسين (ت٤٦٢هـ)[٥].

---

(١) قال تاج الدين السبكي في طبقاته (٧/ ١٩٥): «وهو عبارة عن الحاوي مع فروع تلقاها الروياني عن أبيه، وجده ومسائل أخر، فهو أكثر من الحاوي فروعا، وإن كان الحاوي أحسن ترتيبا وأوضح تهذيبا»، مطبوع.

(٢) لم أقف عليه، وقد نقل عنه بواسطة المجموع للنووي.

(٣) اصطلاحه أنه يعبر عما في المهذب بـ"المسألة"، وبـ"الفرع" عما زاد عليه، مطبوع.
انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١/ ٣٣٥).

(٤) وهو كتاب تمم به كتاب شيخه الإبانة، لكنه لم يكلمه، وعاجلته المنية قبل إكماله، وكان قد انتهى فيه إلى كتاب الحدود، وأتمه من بعده جماعة، ولم يأتوا فيه بالمقصود، ولا سلكوا طريقه، فإنه جمع في كتابه الغرائب من المسائل، والوجوه الغريبة التي لا تكاد توجد في كتاب غيره، حقق في جامعة أم القرى بمكة المكرمة.
انظر: وفيات الأعيان (٣/ ١٣٤)، وطبقات السبكي (٥/ ١٠٦).

(٥) وهو شرح لمختصر المزني، قال النووي في تهذيب الأسماء (١/ ١٦٤): «ما أجزل فوائده، وأكثر فروعه المستفادة، ولكن يقع في نسخه اختلاف»، وقد طبع من أول الكتاب إلى آخر باب صلاة المسافر وصلاة الجمعة في السفر.
انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١/ ٣٣٥).

٧. التعليقة الكبيرة على مختصر المزني لأبي حامد الأسفراييني (٤٠٦هـ)[١].

٨. التعليقة الكبرى في الفروع للقاضي أبي الطيب الطبري (ت٤٥٠هـ)[٢].

٩. التعليقة المسماة بالجامع لأبي علي الحسن بن عبيد الله البندنيجي (ت٤٢٥هـ)[٣].

١٠. تفسير الكشاف للإمام أبي القاسم الزمخشري، ذكره مرة في الركوع.

١١. التقريب لأبي الحسن القاسم بن محمد القفال الشاشي[٤].

١٢. التلخيص لأبي المحاسن الروياني (ت٥٠٢هـ)، ولم أقف عليه.

١٣. التنبيه في الفقه الشافعي لأبي إسحاق الشيرازي (ت٤٧٦هـ)، مطبوع.

---

(١) قال عنه النووي في تهذيب الأسماء (٢/ ٢١٠) «واعلم أن مدار كتب أصحابنا العراقيين أو جماهيرهم مع جماعات من الخراسانيين على تعليق الشيخ أبي حامد، وهو في نحو خمسين مجلدًا، جمع فيه من النفائس ما لم يشارك في مجموعه من كثرة المسائل والفروع، وذكر مذاهب العلماء، وبسط أدلتها، والجواب عنها، وعنه انتشر فقه طريقة أصحابنا العراقيين»، ولم أقف عليه.

(٢) وهو شرح للمزني، وقد حقق في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٨٩).

(٣) علقها عن شيخه أبي حامد الإسفراييني، قال النووي في تهذيب الأسماء (٢/ ٢٦١): «كتابه الجامع قل في كتب الأصحاب نظيره، كثير الموافقة للشيخ أبي حامد بديع الاختصار، مستوعب الأقسام، محذوف الأدلة»، لم أقف عليه.

(٤) وهو شرح للمختصر، وحجمه قريب من حجم العزيز، ويعد من أجل كتب المذهب لاستكثاره من نصوص الشافعي، -بحيث يستغنى من هو عنده غالبا عن كتب الشافعي- واستدلاله بالأحاديث.
انظر: تهذيب الأسماء (٢/ ٢٧٨)، وطبقات السبكي (٣/ ٤٧٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ١٩٢)، والخزائن السنية (ص/ ٣٨).

١٤. تهذيب اللغة لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت٣٧٠هـ)، مطبوع.

١٥. التهذيب في فقه الإمام الشافعي لأبي محمد البغوي (٥١٦هـ)[١]، مطبوع.

١٦. جامع الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت٢٧٩هـ).

١٧. الحاوي الكبير للإمام أبي الحسن علي بن محمد الماوردي (ت٤٥٠هـ).

١٨. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء لأبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال (ت٥٠٧هـ)[٢].

١٩. حواشي السنن لعبد العظيم بن عبد القوي المنذري (ت٦٥٦هـ).

٢٠. الخلاصة للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي (ت٥٠٥هـ)، مطبوع.

٢١. الذخائر في فروع الشافعية لأبي المعالي مجلي بن جميع المخزومي (ت٥٥٠هـ)[٣].

٢٢. روضة الطالبين لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، مطبوع.

---

(١) هو كتاب لخصه من تعليق شيخه القاضي حسين، زاد فيه وأنقص، وهو تصنيف متين محرر، عار عن الأدلة غالبا، مطبوع، وقد حقق أجزاء منه في الجامعة الإسلامية بالمدينة.
انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٨٩).

(٢) قال ابن قاضي شهبة في طبقاته (١/ ٢٩٥) : «والحلية مجلد متوسط فيه اختيارات كثيرة، وكثير منها يوافق مذهب مالك»، مطبوع.

(٣) وهو كثير الفروع والغرائب، إلا أن ترتيبه غير معهود، وفيه أوهام كثيرة، وهو من الكتب المعتبرة بقيود، وحيث أطلق الذخائر فهو المراد، ولم أقف عليه.
انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٢٩)، والخزائن السنية (ص/ ٥٠).

٢٣. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت٣٧٠هـ).

٢٤. الزوائد لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير العمراني (ت٥٥٨هـ)[١].

٢٥. الزوائد لأبي عاصم محمد بن أحمد العبادي (ت٤٥٨هـ)، لم أقف عليه.

٢٦. سنن حرملة للإمام الشافعي (ت٢٠٤هـ).

٢٧. سنن أبي داود لسليمان بن الأشعث (ت٢٧٥هـ).

٢٨. سنن الدار قطني لعلي بن عمر الدار قطني (ت٣٨٥هـ).

٢٩. السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت٤٥٨هـ).

٣٠. سنن ابن ماجه لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت٢٧٣هـ).

٣١. سنن النسائي لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب (ت٣٠٣هـ).

٣٢. الشامل الكبير شرح مختصر المزني لأبي النصر ابن الصباغ (ت٤٧٧هـ)[٢].

٣٣. شرح البخاري لأبي الحسن علي بن خلف ابن البطال[٣].

٣٤. شرح السنة لأبي محمد الحسين بن مسعود البغوي (ت٥١٦هـ)،

---

(١) صنفه بإشارة من شيخه زيد، جمع فيه فروعا زائدة على المهذب من كتب معدودة.
انظر: طبقات السبكي (٧/ ٣٣٧)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٣٣٦).

(٢) هو المراد حيث أطلق الشامل، من أجود كتب الشافعية، وأصحها نقلا، وأثبتها أدلة، وقد حقق بعض أجزائه بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
انظر: وفيات الأعيان (٣/ ٢١٧)، والخزائن السنية (ص/ ٥٤).

(٣) ذكره مرة واحدة في الركوع، وأظن أنه نقل عنه بواسطة المجموع، حيث نقل منه أسطرا دون الإحالة، مطبوع.

مطبوع.

٣٥. شرح مختصر المزني لأبي بكر محمد بن داود الصيدلاني[١]

٣٦. شرح مشكل الوسيط لأبي عمرو ابن الصلاح الدمشقي (ت٦٤٣هـ)[٢].

٣٧. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لأبي نصر الجوهري (ت٤٠٠هـ تقريبا).

٣٨. صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل (ت٢٥٦هـ).

٣٩. صحيح ابن خزيمة لأبي بكر محمد إسحاق بن خزيمة (ت٣١١هـ).

٤٠. صحيح مسلم لأبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري (ت٢٦١هـ).

٤١. العدة في فروع الشافعية لأبي عبد الله الحسين بن علي الطبري (ت٤٩٨هـ)[٣].

٤٢. العزيز شرح الوجيز لعبد الكريم الرافعي (ت٦٢٣هـ)، مطبوع.

---

(١) وهو يقع في مجلدين ضخمين، ظفر به ابن الرفعة حال شرحه للوسيط، ونقل فيه غالب ما يتضمنه، غير أنه اعتقد أن الداودي غير الصيدلاني، ولم أقف عليه.
انظر: طبقات السبكي (٤/ ٢٤٨)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢١٩).

(٢) وهو نكت على مواضع متفرقة من كتاب الوسيط، وأكثرها في ربع الأول، وقد طبع في حاشية الوسيط، كما أنه حقق في الجامعة الإسلامية.
انظر: وفيات الأعيان (٣/ ١٣٤)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٤٤٦).

(٣) وهو شرح على الإبانة، يقع في خمسة أجزاء ضخمة، قليلة الوجود، لم أقف عليه.
انظر: طبقات السبكي (٤/ ٣٤٩)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٧١).

٤٣. الغريبين لأبي عبيد أحمد بن محمد الهروي (ت٤١١هـ)، مطبوع.

٤٤. فتاوى القاضي الحسين للإمام الحسين بن محمد المروزي (ت٤٦٢هـ)[١].

٤٥. المجرد في فروع الشافعية لأبي الفتح سليم بن أيوب الرازي (ت٤٤٧هـ)[٢].

٤٦. المجموع لأبي الحسن أحمد بن محمد بن المحاملي (ت٤١٥هـ)[٣].

٤٧. المجموع شرح المهذب لأبي زكريا محيي الدين النووي[٤].

٤٨. مختصر البويطي لأبي يعقوب يوسف بن يحيى البويطي (ت٢٣١هـ)[٥].

٤٩. مختصر السنن لعبد العظيم المنذري (ت٦٥٦هـ).

٥٠. مختصر المزني لأبي إسحاق إسماعيل بن يحيى المزني (ت٢٦٤هـ).

---

(١) جمعها تلميذه أبو محمد البغوي، ورتبها على أبواب مختصر المزني، مخطوط.
انظر: طبقات السبكي (٧/ ٧٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٥١).

(٢) يقع في أربعة مجلدات، عار عن الأدلة غالبا، جرده من تعليقة شيخه أبي حامد، ولم أقف عليه. انظر: طبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٣١).

(٣) وهو كتاب كبير قريب من حجم الروضة، يشتمل على نصوص كثيرة.
انظر: وفيات الأعيان (١/ ٧٥)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ١٧٨).

(٤) وهو أهم مصادر الشارح، حتى أنه ينقل عنه كلام الشافعية، وغالب أقوال أهل اللغة في الكتاب منقولة عنه دون إحالة.

(٥) مخطوط، وقد سجل رسالة علمية في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

٥١. المرشد في شرح مختصر المزني للقاضي أبي الحسن الجوري[١].

٥٢. المستدرك لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم (ت٤٠٥هـ).

٥٣. المستصفى للإمام أبي حامد الغزالي (ت٥٠٥هـ)، مطبوع.

٥٤. مسند الإمام أحمد لأبي عبد الله أحمد ابن حنبل (ت٢٤١هـ).

٥٥. مسند الإمام الشافعي، رتبه الأمير أبي سعيد سنجر بن عبد الله، مطبوع.

٥٦. معالم السنن لأبي سليمان الخطابي (ت٣٨٨هـ)، مطبوع.

٥٧. معرفة السننن والآثار لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت٤٥٨هـ).

٥٨. المقنع لأبي الحسن أحمد بن محمد بن المحاملي (ت٤١٥هـ)[٢].

٥٩. المهذب لأبي إسحاق الشيرازي (ت٤٧٦هـ)

٦٠. الموطأ للإمام مالك بن أنس الأصبحي (ت١٧٩هـ).

٦١. نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين (ت٤٧٨هـ)[٣].

٦٢. الوجيز لأبي حامد الغزالي (ت٤٧٨هـ).

---

(١) قال السبكي في طبقاته (٣/ ٤٥٧): «أكثر عنه ابن الرفعة والوالد - رحمهما الله- النقل، ولم يطلع عليه الرافعي والنووي - رحمهما الله- وقد أكثر فيه من ذكر ابن أبي هريرة وأضرابه»، ولم أقف عليه.

(٢) وقد حقق في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

(٣) قال عنه السبكي في طبقاته (٥/ ١٧١): «لم يصنف في المذهب مثله فيما أجزم به»، وأكثر ابن الرفعة في النقل عنه، وقد طبع في عشرين مجلدا وهو متداول .

المبحث الرابع:

منهجه في الكتاب

اعتمدت في استخراج منهج بن الرفعة رحمه الله من خلال كتابه المطلب العالي حيث أنه تميز بمنهج علمي متين في الاستدلال، والترجيح، والمناقشة الغير مرتبطة بالتعصب لمذهبه ، مع الإنصاف والعدل في كل ذلك، فبدأ

١- بالبسملة، والحمدلله، والصلاة والسلام على نبيه ﷺ.

وقد ذكر أنه صنف المطلب بعد كتابه "كفاية النبيه في شرح التنبيه"، ثم ذكر أنه استفاد في شرحه هذا من تعليقاته على دروس بعض أئمة الزمان، وأكابره[1]، ثم بين منهجه باختصار فقال: «...مجتهدا في تقرير قواعده، وإيجاز فوائده، وتبين مجمله، وتقييد مطلقه، وفتح مغلقه، وحل مشكله، وإحكام أنواعه، وإسناده أكثر ما يتضمنه من أخبار، وبيان ما دق من الاستدلال بالآيات والآثار...». وبعد ذلك بين اسم الكتاب، ودعا الله عز وجل أن ينفع به الأمة، ويشرح به الصدور، ويجد ثوابه يوم القيامة.

والجزء الذي قمت بتحققته- تبين لي ما يلي من منهجه فيه :

١. أنه يأتي أولا بالمسألة من كلام الغزالي، ثم يعقبه بالشرح جملة جملة.

٢. التعريف للغوي، والاصطلاحي، حتى أنه أحيانا يذكر اشتقاق الكلمة من حيث اللغة، وإطلاقاتها.

---

(١) انظر: المطلب العالي بتحقيق عمر شاماني (ص/ ١-٤)

٣. يستدل للمسائل بالكتاب، والسنة .

٤. يذكر الحديث برواياته أو جزء من الحديث .

٥. يذكر في الغالب الحكم على الحديث، ويتكلم عند الحاجة على بعض رجال إلاسناد .

٦. يذكر الشرح لغريب الحديث، ويذكر المصدر الذي نقل عنه.

٧. يذكر الإجماع إن كانت المسألة مجمعا عليها، مع ذكر من نقل الإجماع من أهل العلم غالبا.

٨. يستدل بالقياس في بعض المسائل.

٩. ينقل أقوال الإمام الشافعي، ويذكر القول القديم ، والجديد .

١٠. يذكر الأوجه، والتخريجات في المسائل، مع بيان الصحيح .

١١. يذكر أقوال العلماء في المذهب ، كأبي حامد، وسليم، والبندنيجي، والقفال، ويكثر في الاخذ عن الماوردي، وأبي الطيب، والقاضي حسين، والشيرازي، والفوراني، وإمام الحرمين، والمتولي، وابن الصلاح، والرافعي، والامام النووي.

١٢. يذكر أحيانا أقوال بعض أهل العلم، ولا ينص على صاحبه.

١٣. يذكر من وافق الغزالي فيما ذهب إليه، من علماء الشافعية في المسائل التي خالف فيها المذهب غالبا.

١٤. يذكر أقوال أهل العلم من الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم.

١٥. يذكر أقوال الأئمة الثلاثة لاسيما الحنفية، مع ذكر أدلتهم وتوجيهها، والجواب عنها، ومناقشتها بطريقة علميه بدون الجرح والتشنيع على قول الأحناف .

١٦. يورد اعتراضات ويجيب عنها في مسائل كثيرة.

١٧. يرجح في المسالة، مع ذكر أدلة الترجيح في ذلك .

المبحث الخامس:

وصف النسخ الخطية، ونماذج منها

اعتمدت في تحقيق هذا الجزء على نسختين وهما:

النسخة الأولى: نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا، وهي محفوظة برقم (١١٣٠)، وتقع في (٣٨١) لوحة، في كل صحيفة (٢٩) سطراً، وتتراوح كلمات السطر في هذه النسخة بين [١١-١٣] كلمة، وقد نسخت بخط حسن في القرن التاسع. ويوجد صورة منها بقسم المخطوطات بالجامعة الإسلامية برقم (٧٨٤٦).وتوجد منها صوره بمخطوطات جامعة أم القرى ، وتوجد نسخة مصوره في مركز جمعة الماجد بالإمارات .

والمقدار المراد تحقيقه من هذه النسخة (٨٩) لوحة، وقد رمزت لها بـ(أ) وجعلتها أصلاً حسب مارأيته من الوضوح فيها .

النسخة الثانية: نسخة الهيئة المصرية للكتاب، وهي محفوظة برقم (٢٧٩)، وتقع في (٢٧٠) لوحة، في كل صحيفة (٣٣) سطراً، وتتراوح كلمات السطر في هذه النسخة بين [١٢- ١٣] كلمة، وقد نسخت بخط مشرقي صغير مقروء، سنة ٨٧٩هـ، واسم الناسخ غير معروف.

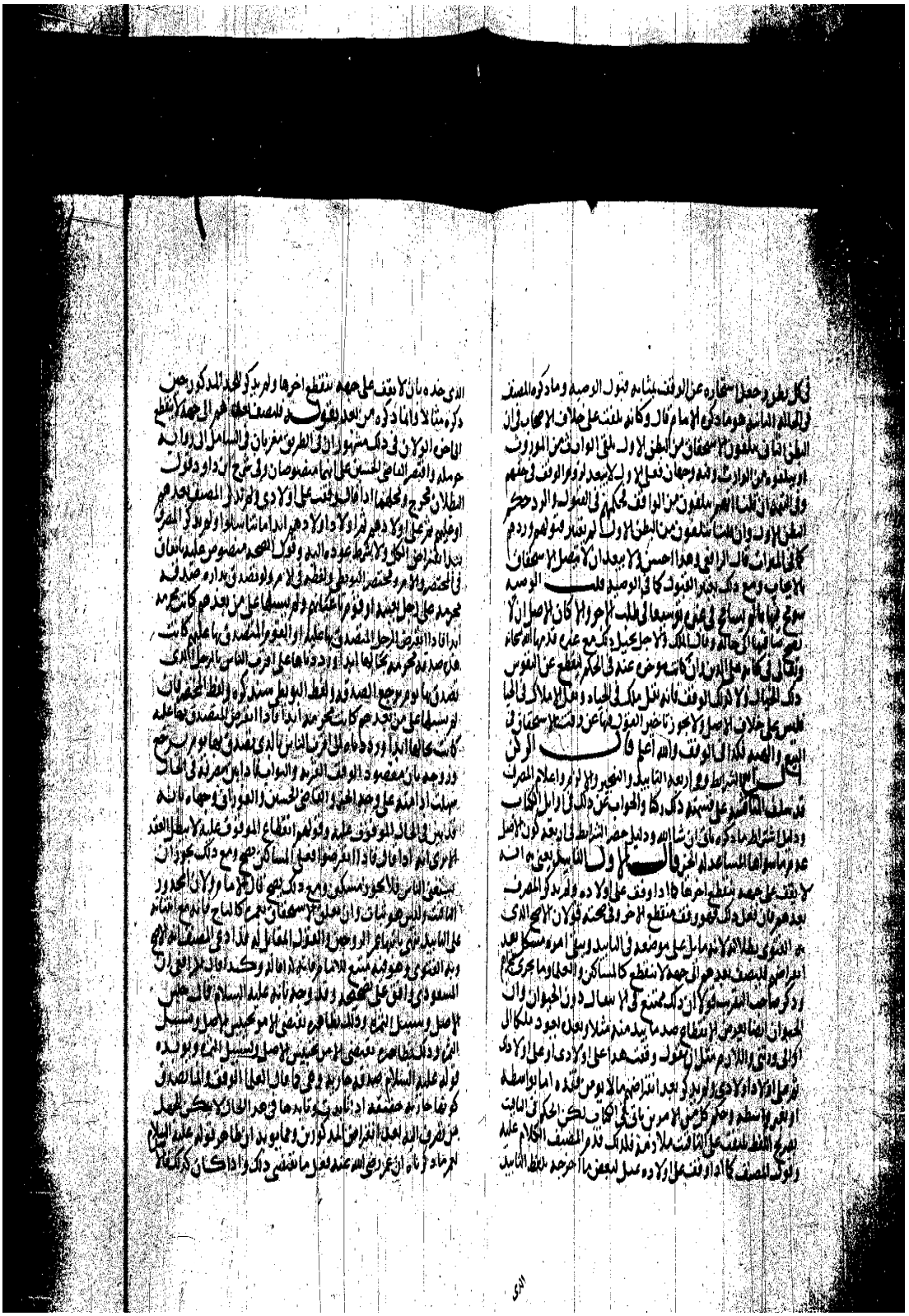
والمقدار المراد تحقيقه من هذه النسخة (.....) لوحة، ورمزت لها بـ(ب)[1]

---

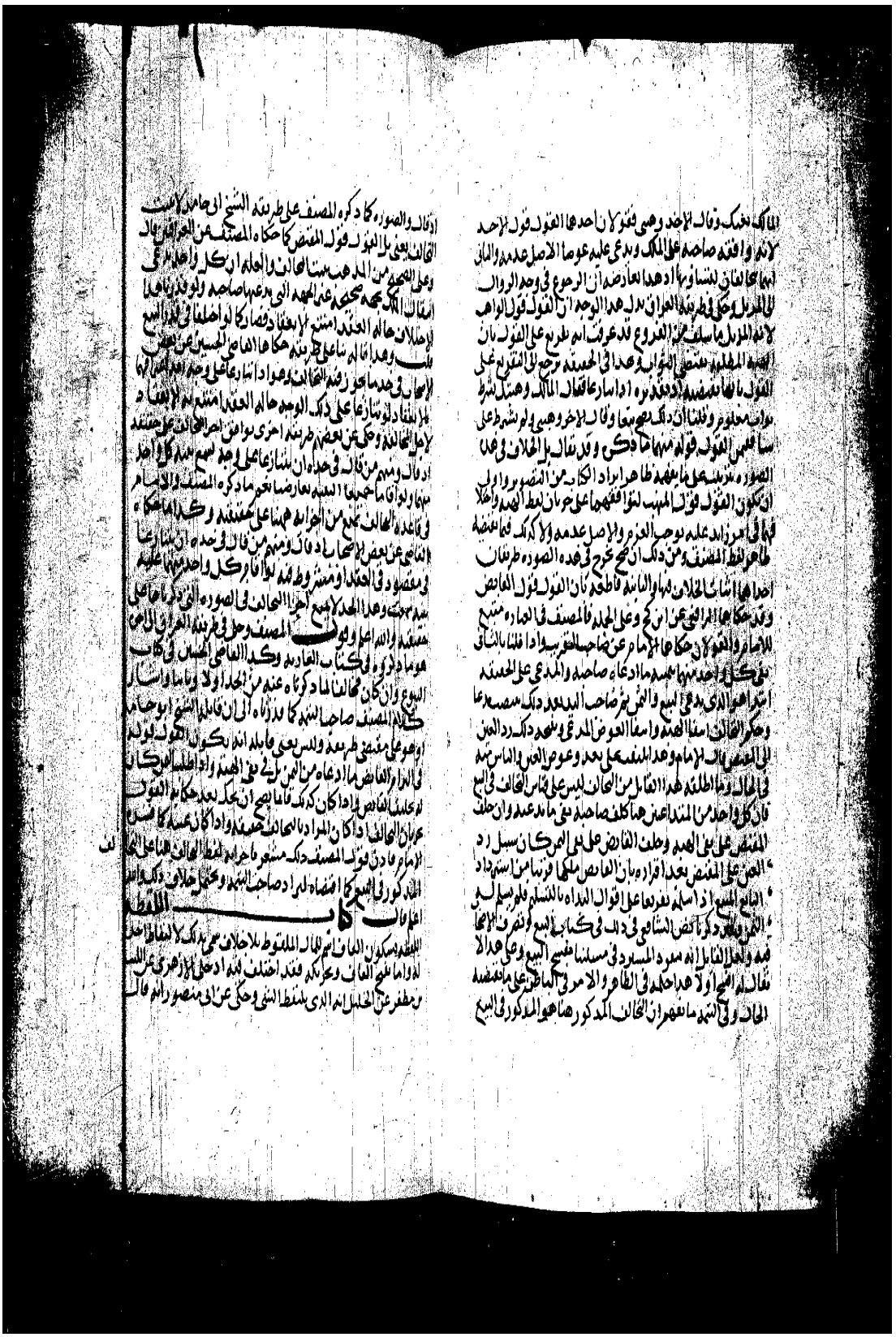
(١)

نماذج من المخطوطة

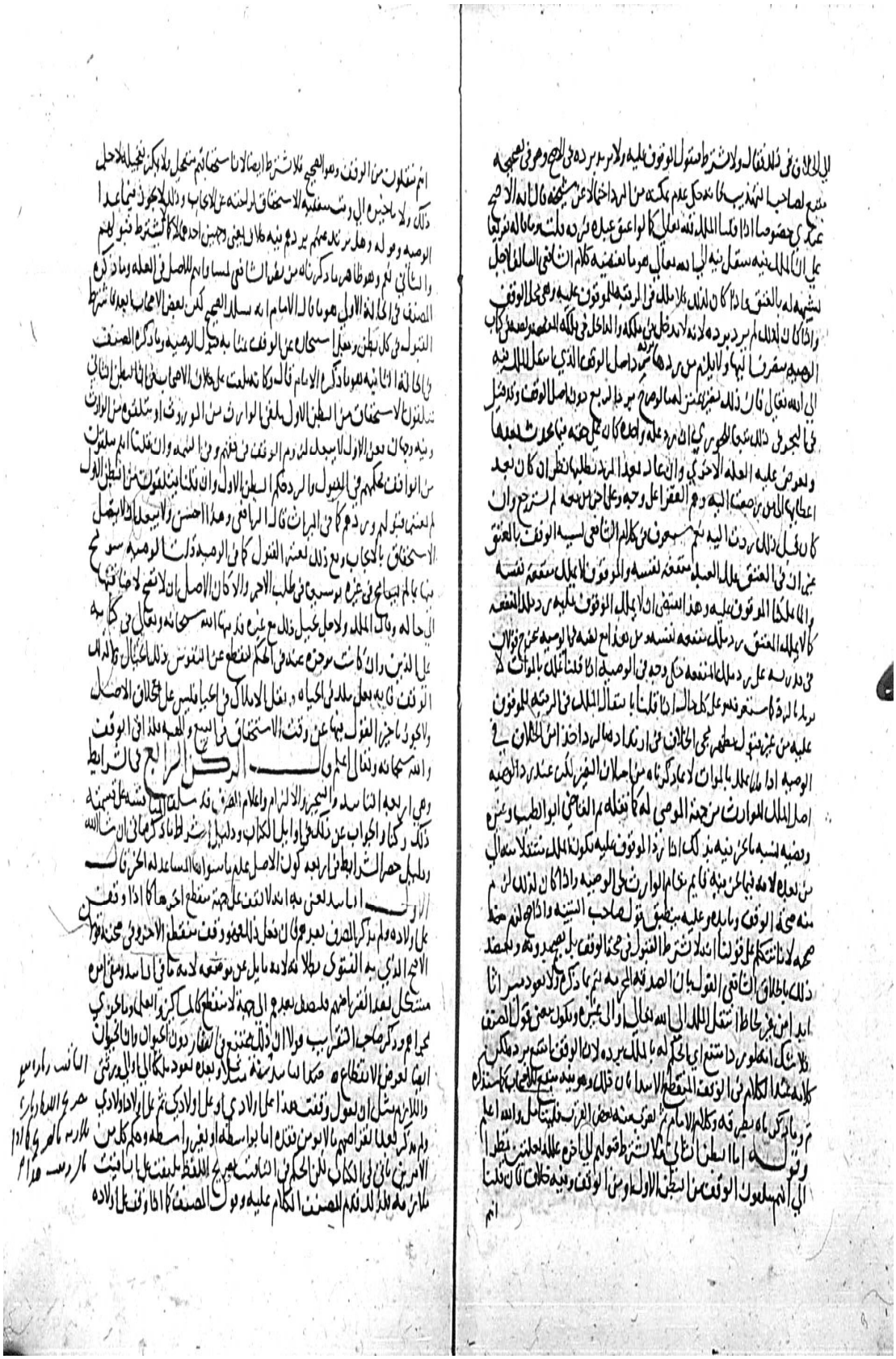
الصفحة الأولى من نسخة (أ)



الصفحة الأخيرة من نسخة (أ)



الصفحة الأولى من نسخة دار الكتب المصرية



الصفحة الأخيرة من نسخة دار الكتب المصرية

القسم الثاني :

النص المحقق

قال: «**الركن الرابع الشرائط**[(١)(٢)]، **وهي أربعة:**

التأبيد، والتنجيز، والإلزام، وإعلام المصرف»[(٣)]

قد سلف المناقشة على قسمته ذلك ركنا، والجواب عن ذلك في أوائل الكتاب، ودليل اشتراط ما ذكره يأتي إن شاء الله، ودليل حصر الشرائط في أربعة كون الأصل عدم ما سواها المساعد له الخبر[(٤)].

قال: «**الأول التأبيد .**

يعني به أنه لا يقف على جهة ينقطع[(٥)] آخرها، كما إذا وقف على أولاده، ولم يذكر المصرف بعدهم، فإن فعل ذلك فهو وقف[(٦)] منقطع الآخر، وفي صحته قولان:

---

(١) في ب "في الشرائط".

(٢) الشرائط: جمع الشرط: وهو ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ويلزم من عدمه عدم الحكم. والمراد وجوده الشرعي الذي يترتب عليه أثره. فالشرط أمر خارج عن حقيقة المشروط يلزم من عدمه عدم المشروط، ولا يلزم من وجوده وجوده. والفرق بين ركن الشيء وشرطه، مع أن كلا منهما يتوقف وجود الحكم على وجوده: أن الركن جزء من حقيقة الشيء، وأما الشرط فهو أمر خار عن حقيقته وليس من أجزائه.
انظر: البحر المحيط للزركشي (٥/ ١٦٤)، وإرشاد الفحول للشوكاني (١/ ٢٧)، وعلم أصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف (ص١١٨ ، ١١٩).

(٣) الوسيط (٤/ ٢٤٦)

(٤) في ب "الخير".

(٥) في ب "منقطع".

(٦) الْوَقْفُ لغة: الحبس، وفي الشرع: حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة.
انظر: طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص١٠٥)، والتعريفات (ص٢٥٣)، وأنيس الفقهاء (ص٧٠).

الأصح الذي به الفتوى بطلانه؛ لأنه مائل على[١] موضعه في التأبيد[٢]، ويبقى أمره مشكل بعد انقراضهم، فليضف[٣] بعدهم إلى جهة لا ينقطع[٤] كالمساكين، والعلماء، وما يجري مجراهم.

وذكر صاحب التقريب[٥] قولا أن ذلك ممتنع في الانتقال[٦] [٧] دون الحيوان، وأن الحيوان أيضا يعرض الانقطاع»[٨]

..... منه مثلا، وبعده يعود ملكا إليَّ أو إلى ورثتي.

---

(١) في ب "عن".

(٢) في ب "لأنه ما في التأبيد".

(٣) في ب "فليصف".

(٤) في ب "لا تنقطع".

(٥) هو: القاسم بن القفال الكبير الشاشي محمد بن علي ، كان إماما حافظا ، برع في حياة أبيه ، صنف "التقريب" وهو شرح على المختصر، قال العبادي : "إن كتابه التقريب قد تخرج به فقهاء خراسان، وازدادت طريقة العراق به حسنا" وقال الإسنوي : "لم أر في كتب الأصحاب أجلَّ منه" وقد نسبه بعض المتقدمين إلى القفال نفسه، والمعروف أنه لولده، وهو ما جزم به العبادي في الطبقات ، والسهمي في تاريخ جرجان، قال ابن السبكي : "وهذا الوهم – أي: نسبة الكتاب للأب- أورث الرافعي بعض شك، من أجل ذلك قال: " وقد ذكره، وهو القاسم إن شاء الله " .

انظر: "طبقات الشافعية" لابن السبكي (٣/ ٤٧٢)(ت٢٣٨)، و "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ١٨٧-١٨٩) (ت١٤٩) .

(٦)انظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (٨/ ٣٤٨)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٧).

(٧) في ب "العقار".

(٨) الوسيط (٤/ ٢٤٦)

واللازم مثل أن يقول: وقفت هذا على أولادي، أو على أولادي ثم على أولاد أولادي، ولم يذكر بعد انقراضهم ما لا يؤمن فقده، إما بواسطة أو بغير واسطة، وحكم كل من الأمرين يأتي في الكتاب، لكن الحكم في التأقيت بصريح اللفظ يلتفت على التأقيت ملازمة، فلذلك قدم المصنف الكلام عليه.

وقول المصنف: «**كما إذا وقف على أولاده**»

يميل لبعض ما أخرجه بلفظ التأبيد (٩٠/ ب) الذي حده بأن لا يقف على جهة ينقطع آخرها، ولم يذكر للحد المذكور حين ذكره مثالا، وإنما ذكره من بعد بقوله: «**فليصف**[١] **بعدهم إلى جهة لا ينقطع**»[٢] إلى آخره.

[وقوله : «**فإن فعل فهو وقف منقطع الآخر**» إلى آخره].

القولان في ذلك مشهوران في الطريق، معزيان في الشامل[٣] إلى رواية

---

(١) في ب "فليضف".

(٢) في ب "لا تنقطع".

(٣) هو: أبو نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن محمد بن أحمد ابن الصباغ البغدادي، فقيه العراق، ولد سنة ٤٠٠هـ، وتفقه على أبي الطيب الطبري، ورجَّح في المذهب على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي، روى عنه الخطيب في التاريخ وهو أكبر منه سنا وأبو بكر محمد ابن عبد الباقي الأنصاري وأبو القاسم إسماعيل بن أحمد بن عمر السمرقندي وابنه أبو القاسم علي بن عبد السيد وآخرون. وكان فقيها محققا، من مصنفاته كتاب " الشامل في الفقه" وتوفي سنة ٤٧٧هـ .
انظر : " طبقات الشافعية الكبرى" (٥/ ١٢٢) (ت ٤٦٥) ، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (٢/ ٤٧) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢٥١) (ت٢١٤) ،و"سير أعلام النبلاء" (١٨/ ٤٦٤_٤٦٥).

حرملة[١][٢]، واقتصر القاضي الحسين[٣] على أنهما منصوصان.

وفي شرح ابن داود[٤] قول البطلان مخرج ومحلهما إذا قال: وقفت على أولادي، ولم يذكر المصرف[٥] بعدهم أو عليهم، ثم على أولادهم، ثم أولاد

---

(١) هو : حرملة بن يحيى بن عبد الله بن حرملة التجيبي ، أبو حفص المصري ، وتجيب بضم التاء وكسر الجيم قبيلة عربية ،كان إماما جليلا رفيع الشأن ، من أصحاب الشافعي وابن وهب، ولد سنة ست وستين ومائة، روى عنه مسلم في الصحيح وأكثر عنه ، وابن ماجه و أبو زرعة وغيرهم، له المبسوط والمختصر، توفي سنة ٢٤٣ هـ.
انظر : تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٢١٦)، وطبقات الشافعية للسبكي (٢/ ١٢٧) (ت٢٧)، طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة(١/ ٦١) (ت٦).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧).

(٣) هو: الحسين بن محمد بن أحمد أبوعلي القاضي المروذي، الإمام الجليل، أحد كبار الشافعية، تفقه على القفال المروزي، وتفقه عليه البغوي، والمتولي، صنف "التعليقة" و"أسرار الفقه" توفي سنة ٤٦٢هـ .
انظر: "طبقات الشافعية" لابن السبكي" (٤/ ٣٥٦)(ت٣٩٤)، و "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢٤٤) (ت٢٠٦).

(٤) هو : محمد بن داود بن محمد ، أبوبكر المروزي، المعروف بالصيدلاني، نسبة إلى بيع العطر، وبالداوودي أيضا نسبة إلى أبيه داود، شرح المختصر، قال عنه ابن قاضي شهبة : "لم أقف على وفاته" .
قال ابن السبكي: "وهو الصيدلاني، تلميذ الإمام أبي بكر القفال المروزي، كذا تحققناه، بعد أن كنا شاكين فيه، ابن الرفعة أكثر النقل عنه في "المطلب" ووهمه غير الصيدلاني" .
انظر: "طبقات الشافعية" لابن السبكي (٤/ ١٤٨) (ت٣٢٣)، و "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢١٤-٢١٥) (ت١٧٥) .

(٥) في أ "المصنف". والمثبت من ب وماأثبت هو الصواب .

أولادهم أبدًا ما تناسلوا، ولم يذكر المصرف[١] بعد انقراض الكل، ولا شرط عوده إليه.[٢]

وقول الصحة منصوص عليه باتفاق في المختصر[٣] [٤]، والأم، ومختصر البويطي[٥]، ولفظه في الأم[٦]: ولو تصدق بداره صدقة محرمة على رجل بعينه، أو

---

(١) في ب "المصنف" ماأثبت هو الصواب .

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٤)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٦).

(٣) هو: أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المزني المصري، الفقيه الإمام صاحب التصانيف، أخذ عن الشافعي،ونعيم بن حماد، وعنه أخذ ابن خزيمة،والطحاوي، قال عنه الشافعي: "المزني ناصر مذهبي" وصنف المختصر، ولد سنة ١٧٥ هـ وتوفي في رمضان سنة ٢٦٤ هـ .
انظر : "طبقات الشافعية الكبرى" ابن السبكي (٢/ ٩٣) (ت٢٠)، و "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (١/ ١٣٤) ، و"طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٥٨) (ت٣) .

(٤) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٣٣).

(٥) هو: أبو يعقوب يوسف بن يحيى القرشي البويطي، المصري، الفقيه، صاحب الشافعي، كان إماما جليلا، عابدا زاهدا، جبلا من جبال العلم والدين، جمع أقوال الشافعي في المختصر، روى عنه الربيع المرادى وهو رفيقه وإبراهيم الحربى ومحمد بن إسماعيل الترمذى وأبو حاتم، قال الربيع: "وكان له من الشافعي منزلة"، وقال الشافعي: "ليس أحد أحق بمجلسي من أبي يعقوب، وليس أحد من أصحابي أعلم منه"، حمل من مصر في فتنة خلق القرآن فأبى أن يقول بخلقه، فسُجن حتى توفي سنة إحدى وثلاثين ومائتين.
انظر: طبقات الشيرازي (ص ٩٨)، وطبقات السبكي (٢/ ١٦٢) (٣٩)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٧١) (ت ١٦).

(٦) انظر:الأم (٤/ ٥٩).

قوم بأعيانهم، ولم يسبلها[١] على من بعدهم، كانت محرمة أبدا، فإذا انقرض الرجل المتصدق بها عليه، أو القوم المتصدق بها عليهم، كانت هذه صدقة محرمة بحالها أبدا، ورددناها على أقرب الناس بالرجل الذي تصدق بها يوم يرجع الصدقة.

ولفظ البويطي سنذكره.

ولفظ المختصر[٢]: فإن لم يسبلها على من بعدهم، كانت محرمة أبدا، فإذا انقرض المتصدق بها عليه كانت بحالها أبدا، ورددناه إلى أقرب الناس بالذي تصدق بها يوم يرجع، وقد وجه[٣] بأن مقصود الوقف القربة، والثواب، فإذا بين مصرفه في الحال سهلت إدامته على وجه الخير.

والقاضي الحسين والفوراني[٤] وجهاه بأنه قد بين في الحال الموقوف عليه.

---

(١) في ب "ولم يسبلهما".

(٢) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٣٣).

(٣) في أ "زوجه". والمثبت من ب وهو الصواب.

(٤) هو: عبدالرحمن بن محمد بن أحمد بن محمد بن فُوران الفوراني، أبوالقاسم المروزي، أحد الأعيان، من أصحاب القفال، قال الذهبي: "له المصنفات الكثيرة في المذهب، والأصول، والجدل، والملل والنحل، وطبق الأرض بالتلامذة، وله وجوه جيدة في المذهب، وكان مقدم الشافعية بمرو" ومن تصانيفه: " الإبانة" و"العُمد" وقد أخذ عنه المتولي، والبغوي، توفي سنة ٤٦١هـ.
انظر: "طبقات الشافعية الكبرى" لابن السبكي (٥/ ١٠٩) (ت ٤٥٦)، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (٢/ ٢٠-٢١) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبه (١/ ٢٤٨-٢٤٩) (ت٢١٢).

وقولهم: انقطاع الموقوف عليه لا يبطل العقد، ألا ترى أنه إذا قال: فإذا انقرضوا فعلى المساكين يصح، ومع ذلك يجوز أن يستغنى الناس فلا يجوز مسكين، ومع ذلك يصح.

قال الإمام[١][٢]: ولأن المحذور التأقيت، وليس هو ثبات، وإن تعلق الاستحقاق بعمره[٣] كالنكاح[٤]؛ فإنه مع انتهائه[٥] على التأبيد ينهى بانتهاء عمر الزوجين.

---

(١) هو : أبو المعالي عبد الملك ابن الشَّيخ أبي محمَّد عبد الله بن يوسف بن محمَّد الجُوَيْني النَّيسابوري العلامة، إمام الحرمين، ضياء الدِّين، النَّظَّار الأصولي المتكلِّم البليغ الأديب، رئيس الشَّافعيَّة بنيسابور، ولد سنة ٤١٩هـ، تفقَّه على والده، والأصول عن أبي القاسم الإسفرايني، وروى عنه زاهر الشحامي، وإسماعيل المؤذن، وبه تخرَّجَ الغزاليُّ في كثير من العلوم، صنف: "نهاية المطلب"في الفقه و"البرهان" في أصول الفقه، توفِّي سنة ٤٧٨هـ.
انظر: "طبقات الشافعية الكبرى" للسبكي (٥/ ١٦٥) (ت ٤٧٧)، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (٢/ ٤٨)، و"طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢٥٥) (ت ٢١٨) .

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٨).

(٣) في ب "لعمرة".

(٤) النكاح لغة : الضم والجمع، ومنه : تناكحت الأشجار، إذا تمايلت ودخل بعضها في بعض، واصطلاحاً : عقد يتضمن إباحة وطءٍ، بلفظِ إنكاحٍ، أو تزويجٍ، أو ترجمة .
انظر: "لسان العرب" (نكح) (٢/ ٦٢٥) "تاج العروس" (نكح) (٧/ ١٩٥) "مغني المحتاج"(٣/ ١٦٥) "التوقيف على مهمات التعاريف" (ص١٧٠) .

(٥) في ب "ابتنائه".

والقول المقابل له قد ادعى المصنف أنه الأصح، وبه الفتوى، وهو فيه متبع للإمام[١]، فإنه كذا قاله.

وكذا قال الرافعي[٢][٣]: إن المسعودي[٤] وافق على تصحيحه، وقد وجه بأنه عليه السلام قال: ((**حبس الأصل، وسبل الثمرة**))[٥].

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٨).

(٢) هو: عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم بن الفضل بن الحسين بن الحسن، أبوالقاسم القزويني الرافعي، الإمام العلامة، المحرر الأول في المذهب الشافعي، سمع الحديث من جماعة منهم أبوه وأبو حامد عبد الله بن أبي الفتوح بن عثمان العمراني والخطيب أبو نصر حامد بن محمود الماوراء النهري والحافظ أبو العلاء الحسن بن أحمد العطار الهمذاني، روى عنه الحافظ عبد العظيم المنذري وغيره، قال عنه ابن الصلاح: " أظن أني لم أر في بلاد العجم مثله " صنف "فتح العزيز" و"شرح مسند الشافعي" توفي سنة ٦٢٣هـ.
انظر: "طبقات الشافعية الكبرى" (٨/ ٢٨٢) (ت١١٩٢)، و"طبقات الفقهاء الشافعيين" (٢/ ٢٨١)، و "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (٢/ ٧٥-٧٧) (ت٣٧٧).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧).

(٤) هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الملك بن مسعود بن أحمد الإمام المسعودي المروزي صاحب أبي بكر القفال المروزي أحد أصحاب الوجوه، كان إماما مبرزا عالما زاهدا ورعا حسن السيرة، شرح مختصر المزني فأحسن فيه، وسمع القليل من أستاذه القفال، قال ابن السبكي: كان المسعودي إن لم يكن من أقران القفال كما دل عليه كلام الفوراني في خطبة الإبانة فهو من أكبر تلامذته، توفي سنة نيف وعشرين وأربعمائة.
انظر: "طبقات السبكي" (٤/ ١٧١) (ت٣٣٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢١٦) (ت١٧٧).

(٥) أخرجه النسائي في السنن الكبرى كتاب الأحباس باب حبس المشاع ←

«وذلك بظاهره يقتضي الأمر بتحبيس الأصل، وتسبيل الثمرة »[١].

ويؤيده قوله عليه السلام: ((صدقة جارية))[٢].

وهو كما قال العلماء[٣]: الوقف وإنما تصدق كونها جارية حقيقة إذا تأبدت، وتأبدها في هذا الحال لا يمكن للجهل بمن تصرف إليه بعد انقراض المذكورين.

ومما يؤيد أن ظاهر قوله -عليه السلام- لعمر[٤] ما ذكرناه أن عمر -رضي الله عنه-فعل ما يقتضي ذلك، وإذا كان كذلك فالأصل (٩١/أ) في الوقف

(٦٢٣٢)(٣٦٠٤)، والشافعي في المسند، كتاب الوقف (٢/ ١٣٨)(٤٥٧)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الوقف، باب وقف المشاع (٦/ ٢٦٨)(١١٩٠٤). وقال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٩٩): صحيح.

(١) ما بين القوسين تكرر في الأصل.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته (٣/ ١٢٥٥) (١٦٣١).

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ٥٥)، والبهجة في شرح التحفة (٢/ ٣٦٧)، والإقناع في ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٣٦٠)، والشرح الكبير (٦/ ١٨٥).

(٤) هو: أبو حفص عمر بن الخطّاب بن نفيل القرشي العدوي، ولد بعد الفيل بثلاث عشرة سنة، وكان إليه السفارة في الجاهلية، وكان عند المبعث شديدا على المسلمين، ثم أسلم، فكان إسلامه فتحا على المسلمين، وفرجا لهم من الضيق، صحب النبي صلى الله عليه وسلم، وأبا بكر، وتولى الخلافة بعد أبي بكر الصديق، وهو أول من اتخذ الدرة، وأول من جمع النَّاس عَلَى قيام رمضان، وهو أول من سمي أمير المؤمنين، توفي سنة ٢٣ هـ.

انظر: أسد الغابة (٤/ ١٣٧)(ت٣٨٣٠)، والإصابة (٤/ ٤٨٤) (ت٥٧٥٢).

الإتباع [١]؛ لأنه وارد على خلاف القياس، فإن لم يوجد على الوجه الذي اقتضاه الخبر، ولا كان في معناه بطل.

وفي التتمة[٢] [٣] بنى القولين على أن البطن الثاني يتلقون من البطن الأول ومن الوقف، فعلى الأول يصح؛ لأنه ليس ينتقل منه إلا إلى الموقوف عليه في الابتداء، وهو موجود معتبر، فيصح السبب لوجود شرطه [٤] في الحال، وعلى الثاني لا بد من ذكر الصرف في الانتهاء، أي: كما يجب بيانه في الابتداء.

قال الرافعي[٥]: والبناء على الأصل المذكور يقتضي ترجيح القول الذي رجحه الإمام، والمسعودي، لكن الأكثرون على تصحيح القول الآخر، ومنهم

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٣٩).

(٢) هو: أبو سعد ، عبد الرَّحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم المتولي النَّيسابوري، الملقَّب بشرف الأئمَّة، كان فقيهاً محقِّقاً ، وحبراً مدقِّقاً، برع في الفقه، والأصول، والخلاف ، وهو أحد أصحاب الوجوه في المذهب، وتفقَّه على الفُوراني، والقاضي الحسين، وغيرهم، وصنف التتمة ولم يكمله، فقد وصل فيه إلى القضاء ، ولد بنيسابور سنة٤٢٦هـ، وتوفِّي ببغداد سنة ٤٧٨هـ .

انظر : "طبقات الشافعية الكبرى" (٥/ ١٠٦) (ت٤٥٤) و"طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (٢/ ٤٦) و"طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢٤٧) (ت٢١١) .

(٣) انظر قول المتولي في: الشرح الكبير للرافعي (٦/ ٢٦٧).

(٤) في أ "شبهة". والمثبت من ب .

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧).

القضاة أبو حامد[١]، والطبري[٢]، والروياني[٣]، ووافقهم صاحب التهذيب[٤].

---

(١) هو: أحمد بن محمَّد بن أحمد الإسفراييني ثمَّ البغدادي، يُعرف بالشَّيخ أبي حامد، ويُعرف بابن أبي طاهر، كان يقال له الشَّافعي الثَّاني، وكان شيخ الشافعية بالعراق، وإمام طريقة العراقيِّين، وأحد من طبق الأرض بالعلم والأصحاب، قال الشيرازي: "انتهت إليه رئاسة الدين والدنيا ببغداد"، وأخذ عن ابن المَرْزُبان، والدَّارَكي، وأخذ عنه الفقهاء ببغداد، وقد شرح مختصر المزني في تعليقه، ولد سنة ٣٤٤هـ، وتوفي سنة ٤٠٦هـ.
انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (ص٣٠٥) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ١٧٢) (ت ١٣٣).

(٢) هو: طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطَّبري ثمَّ البغدادي، القاضي العلاَّمة، أحد أئمَّة المذهب وشيوخه المشاهير الكبار، كان فقيهاً أصوليًّا محقِّقاً مجتهداً شاعراً، أخذ عن أبي حامد الإسفراييني، والماسرخسي، وتفقه عليه موسى ابن عرفة، وأبوإسحاق الشيرازي، ولد في آمل طبرِسْتان سنة ٣٤٨هـ، توفِّي في بغداد سنة ٤٥٠هـ.
انظر: "طبقات الشافعية الكبرى" السبكي(٥/ ١٢) (ت٤٢٣)، و"طبقات الشافعيين" ابن كثير (ص ٤١٢)، و"طبقات الشافعية" ابن قاضي شهبة (١/ ٢٢٦) (ت١٨٩).

(٣) هو: أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمَّد، الرُّوياني، الطَّبري، الملقَّب بفخر الإسلام، القاضي العلاَّمة، برع في الفقه، تفقه على والده بآمل طبرستان وسمع منه الحديث ومن عمه أبي مسلم محمد بن إسماعيل وجماعة، وسمع منه الحافظ ابن ناصر وغيره، وصنف التصانيف الباهرة، منها: "بحر المذهب" وهو أحد أصحاب الوجوه في المذهب، ولد سنة ٤١٥هـ، وتوفي سنة ٥٠٢هـ.
انظر: "طبقات الشافعية" لابن السبكي (٧/ ١٩٣) (ت٩٠١) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢٧٨) (ت٢٥٦)، وطبقات الشافعية لابن كثير(ص٥٢٤).

(٤) هو: الحسين بن مسعود بن محمد، أبو محمد البغوي، محيي السنة، ويعرف بابن الفراء، ←

قلت: وصاحب الكافي الخوارزمي[١]، والقفال[٢]، واختاره صاحب المرشد[٣]، ولو كان قد صرح بعود الوقف إليه بعد انقراض الأولاد، فيشبه أن

أحد الأئمة، تفقه على يد القاضي الحسين، وروى عنه أبو منصور محمد بن أسعد العطاري المعروف بحفدة وأبو الفتوح محمد بن محمد الطائي ، وكان عالما عاملا على طريقة السلف، قال الذهبي عنه: "كان إماما في التفسير،إماما في الحديث، إماما في الفقه..." صنف: "التهذيب" و"شرح المختصر" توفي بمرو الروذ سنة٥١٦هـ .

انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (ص٥٤٨) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبه (١/ ٢٨١) (ت٢٤٨) .

(١) هو: محمود بن محمد بن العباس بن رسلان ظهير الدين أبو محمد الخوارزمي العباسي فقيه تلك البلاد ومفيدهم تفقه على البغوي وسمع الكثير قال ابن السمعاني كان فقيها فاضلا عارفا بالمتفق والمختلف حسن الظاهر والباطن جامعا بين الفقه والتصوف ولد بخوارزم في رمضان سنة اثنتين وتسعين بتقديم التاء وأربعمائة وصنف الكافي وتأريخا لخوارزم توفي في رمضان سنة ثمان وستين وخمسمائة.

انظر: "طبقات الشافعية الكبرى" (٧/ ٢٨٩) (ت ٩٨٤)، و"طبقات الشافعية "ابن قاضي شهبة (٢/ ١٩)(ت٣١٨).

(٢) هو: الإمام عبدالله بن أحمد بن عبدالله المروزي ، أبوبكر القفال الصغير ، شيخ طريقة خراسان ، أخذ عن الشيخ أبي زيد المروزي، وتفقه عليه خلق من أهل خراسان، وله "شرح على التلخيص" و"شرح الفروع" توفي بمرو سنة ٤١٧هـ .

انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (١/ ٣٢٦) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبه (١/ ١٨٢) (ت ١٤٤) .

(٣) هو: على بن الحسن القاضى أبو الحسن الجورى أحد الأئمة من أصحاب الوجوه، لقى أبا بكر النيسابورى، وحدث عنه وعن جماعة، ومن تصانيفه كتاب (المرشد فى شرح مختصر المزنى)، أكثر عنه ابن الرفعة، ولم يؤرخوا له تاريخ الوفاة.

يرتب على ما إذا لم يشترط وأولى بالبطلان للتصريح المنافي، وذلك يؤخذ من كلام البويطي؛ لأنه جزم في الحالة الأولى بالصحة.

وقال [١] : لوقال: داري حبس على ولدي، ثم مرجعها إلي إذا انقرضوا، فالحبس باطل، وقد الحبس جائز، ويرجع أقرب الناس بالمحبس.

والحجة فيه حديث العمرى[٢]«أن النبي ﷺ جعلها لمن أعمرها في حياته، وبعد موته»[٣]، وأزال ملك المعمر، وأبطل شرطه، فلذلك يبطل في الحبس، والله أعلم.

وقول المصنف عقيب حكاية قول البطلان: «**فليصف بعدهم إن أراد الصحة إلى جهة لا ينقطع**» أي: في حكم العادة كالمساكين، والعلماء إلا بذلك يحصل التأبيد، ونحو ذلك ما إذا أضافه إلى المساجد، والرباطات والثغور[٤]،

انظر: طبقات السبكي (٣/ ٤٥٧) (ت٢٢٧)، و"طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ١٢٩-١٣٠) (ت٨٣).

(١) انظر: مختصر البويطي لوحة (١٢٤/ ب).

(٢) العمرى: لغة: ما يُجْعَلُ لك طُولَ عُمُرِك أَو عُمُرِه.

واصطلاحا: هبة شيء مدة عمر الموهوب له أو الواهب بشرط الاسترداد بعد موت الموهوب له، مثل أن يقول: داري لك عمرى، فتمليكه صحيح، وشرطه باطل.

انظر: تاج العروس (١٣/ ١٢٨) مادة (عمر)، والتعريفات (ص٢٠٣).

(٣) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب الهبة والصدقة، باب العمرى (٤/ ٩٣)(٥٨٦٧).

(٤) في أ "الثغور". والمثبت من ب .

وقراء القرآن كما قال الماوردي [١] [٢] دون ما إذا أضافه إلى مسجد معين، أو رباط أو بغير تعيينه، أو كان الوقف عليه ابتداء فإنه منقطع الانتهاء لإمكان ذهابه.

وفي تعليق القاضي الحسين أنه إذا قال : فإذا انقرضوا فعلى المسجد الجامع فيه وجهان:

أحدهما: يصح، كما لو قال: فعلى الفقراء[٣]؛ لأن الظاهر بقاء مسجد الجامع كالفقراء سواء.

والثاني: أنه يكون مجهول الانتهاء؛ لأن المسجد يتصور عليه الهلاك والانقطاع بخلاف الفقراء.

وصاحب التهذيب [٤] حكى الوجهين إذا جعل آخر الوقف[٥] مساجد معينة أو قناطر معينة، ولم يقيدهما بالمسجد الجامع، والتقييد أشبه.

فصل في القيمة:

---

(١) هو: علي بن محمد بن حبيب القاضي، أبو الحسن الماوردي البصري، أحد الأئمة، وأصحاب الوجوه، أخذ عن أبي حامد الإسفرايني، وأبي القاسم الصيمري، روى عنه أبو بكر الخطيب، وأبو العز بن كادش، صنف "الحاوي الكبير" "الأحكام السلطانية" توفي ٤٥٠هـ.
انظر: "طبقات الشافعية" لابن السبكي (٥/ ٢٦٧)(ت٥١١)، و "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٢٣٠) (ت١٩٢) .

(٢) انظر:الحاوي الكبير للماوردي (٧/ ٥٢١).

(٣) في أ "القراء". والمثبت من ب.

(٤) انظر :التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢١).

(٥) في أ " الوقف". والمثبت من ب.

فقال في المسجد المعين والرباط المعين إذا وقف عليه فإن كان يبعد في الوهم خراب ذلك الموضع بأن كان في وسط بلد صح وإن كان لا يبعد في الوهم ذلك بأن كان في قرية أو جادة فهو منقطع الانتهاء.

وعن فتاوى القفال [١] أن جهة العلماء ينقطع.

قال بعضهم [٢]: (٩١/ ب) لا سيما في آخر الزمان، وقوله عليه الصلاة والسلام: ((**وسينزع العلم من أمتي**))[٣] شاهد له.

قلت: لكن قول عليه الصلاة والسلام: ((**لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين**))[٤] الحديث. يرد عليه؛ إذ هو في الصحيح، وليس الأول كذلك على أن الألف واللام في قوله: «وسينزع العلم» يجوز أن يكون العلم الذي أمرهم بتعلمه، وهو علم الفرائض، ولهذا قال: «حتى يختلف رجلان في فريضة» أو كما قال.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٥).

(٢) انظر: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٣٦١)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٥)

(٣) أخرجه ابن ماجة في السنن كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض (٢/ ٩٠٨) (٢٧١٩)، والدارقطني كتاب الفرائض والسير (٤/ ٦٧) (١)، والحاكم في المستدرك (٤/ ٣٦٩) (٧٩٤٨). وقال ابن حجر في التلخيص (٣/ ١٨٠): مداره على حفص بن عمر بن أبي العطاف وهو متروك. وقال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ١٨٧): الحديث ضعيف.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام، باب قول النبي ﷺ: لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق (٦/ ٢٦٦٧)(٦٨٨١)، ومسلم في صحيحه كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق (٣/ ١٥٢٣) (١٩٢٧).

ورواية الدارقطني[١] التي سنعرفها في كتاب الفرائض يشهد لذلك، ولا يلزم من نزع هذا العلم الخاص نزع مطلق العلم.

وقد قال علي بن المديني[٢] فيما رواه الترمذي[٣]

---

(١) هو: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، الإمام الحافظ المجوِّد، شيخ الإسلام، المقرئ المحدّث. من أهل محلة دار القطن ببغداد.سمع وهو صبيّ من أبي القاسم البغوي، ويحيى بن محمد بن صاعد، وأبي بكر بن أبي داود، وأبي بكر النيسابوري، والحسين بن إسماعيل المحاملي، وأبي العباس ابن عُقدة، وإسماعيل الصفار، وغيرهم، وحدَّثَ عنه خَلقْ منهم؛ الحافظ أبوعبدالله الحاكم، والحافظ عبدالغني، وتمّام الرازي، وأبو نعيم الأصبهاني، وأبوبكر البرقاني، وأبوعبدالرحمن السلمي، والفقيه أبوحامد الإسفراييني، والقاضي أبوالطيب الطبريّ، وحمزة السهمي، وغيرهم. ومات سنة ٣٨٥هـ.
انظر: التقييد لمعرفة رواة الأسانيد ص ٤١٠، وتاريخ دمشق ٤٣/ ٩٣، وتذكرة الحفاظ للذهبي ٣/ ١٣٢.

(٢) هو: علي بن عبد الله بن جعفر بن نجيح السعدى أبو الحسن ابن المدينى الحافظ أحد أئمة الحديث ورفعائهم ومن انعقد الإجماع على جلالته وإمامته وله التصانيف الحسان، مولده سنة إحدى وستين ومائة، مات على بن المدينى سنة أربع وثلاثين ومائتين.
انظر: التاريخ الكبير ٦/ ٢٨٤، وطبقات السبكي ٢/ ١٤٥،

(٣) هو: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى. مصنّف كتاب الجامع. حافظ، علم، إمام، بارع. اختُلف فيه، فقيل: ولد أعمى، والصحيح أنه أضر في كِبره بعد رحلته وكتابته العلم. طاف البلاد وسمع خلقاً كثيراً من الخراسانيين، والعراقيين، والحجازيين، وغيرهم. منهم: أبو جعفر الكوفي وأبو مصعب الزهري، وأبو جعفر الطوسي، و رَوَى عَنه: أَبُو بكر أَحْمَد بن إسماعيل بن عامر السمرقندي، وأَبُو حامد أَحْمَد بن عَبد اللهَّ بن داود المروزي التاجر، وأَحْمَد بن علي المقرئ، وأَحْمَد بن يوسف النسفي، وخلقَ كثير، كان يُضرب به المثل في الحفظ. هذا مع ورعه وزهده. صنّف الكثير، تصنيف رجل عالم متقن. ومن تصانيفه: كتابه الشهير الجامع؛ العلل؛ الشمائل النبوية وغيرها.مات سنة ٢٧٩هـ. انظر: الإكمال ٤/ ٣٩٦، والتقييد لمعرفة رواة السنن ←

عن البخاري[١]: «هم أصحاب الحديث».[٢]

وفي البخاري في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة بأن قول النبي ﷺ: ((**لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق**)) وهم أهل العلم.[٣]

قلت[٤]: قد جاء في صحيح البخاري ومسلم[٥] في كتاب العلم عن

ص٩٦، والثقات لابن حبان ٩/ ١٥٣.

(١) هو: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبدالله. الإمام الحافظ صاحب الجامع الصحيح المعروف بصحيح البخاري. ولد في بخارى ونشأ يتيمًا. قام برحلة طويلة في طلب العلم. وكان آية في الحفظ وسعة العلم والذكاء. قالوا: لم تخرج خراسان مثله. سمع الحديث ببخارى قبل أن يخرج منها كما سمع ببلخ ونيسابور والرَّي وبغداد والبصرة والكوفة ومكة والمدينة ومصر والشام. سمع نحو ألف شيخ، أشهرهم أبو عاصم النبيل والأنصاري ومكي بن إبراهيم وعبيدالله بن موسى وغيرهم. روى عنه خلائق لا يحصون ـ كما يقول الذهبي ـ منهم الترمذي وإبراهيم بن إسحاق الحربي وابن أبي الدنيا والنَّسفي وابن خزيمة والحسين والقاسم ابنا المحاملي وغيرهم. أقام في بخارى فتعصب عليه جماعة ورموه بالتُّهم فأخرجه أمير بخارى إلى خَرتَنك ـ قرية من قرى سمرقند ـ فمات فيها سنة ٢٥٦هـ. انظر: التقييد ص ٣٠، والثقات لابن حبان ٩/ ١١٣، ووالمقصد الأرشد ٢/ ٣٧٥.

(٢) سنن الترمذي (٤/ ٤٨٥).

(٣) صحيح البخاري (٦/ ٢٦٦٧).

(٤) في ب "قال: قلت".

(٥) هو: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري. الإمام الحافظ الحجة، المصنف الشهير في الحديث وعلومه، صاحب الجامع الصحيح. ولد وتوفي بنيسابور. وأول سماعه سنة ٢١٨هـ. انتفع كثيرًا بأحمد ابن حنبل والبخاري، ورحل إلى الحجاز ومصر

أنس[١] قال قال رسول الله ﷺ: ((إن من أشراط الساعة أن يرفع العلم ويثبت الجهل))[٢].

قلت: المراد بذلك رفع أكثر العلم، وثبوت أكثر الجهل؛ لأن البخاري روى عن أنس أيضا قال: لأحدثنكم حديثا لا يحدثكم أحداً بعدي سمعت رسول الله ﷺ[٣]: ((**من أشراط الساعة أن يقل العلم ويظهر الجهل**))[٤].

وأيضا فقوله عليه الصلاة والسلام: ((**لا تزال طائفة من أمتي**)) يقتضي التقييد بما ذكرناه، وإذا كان كذلك لم يقدح في الاتصال على أني أقول لو كان ذلك

والشام والعراق. لقي من الشيوخ جمعًا ، منهم إسحاق بن راهويه وزهير بن حرب وأبو بكر بن أبي شيبة وعلي بن المديني ومحمد بن يحيى القطعي، وقد ذكر الذهبي عشرات منهم في سير أعلام النبلاء. أما الراوون عنه فكثيرون منهم الترمذي وإبراهيم بن سفيان وأبو بكر بن خزيمة ومحمد بن مخلد العطار وغيرهم. مات سنة ٢٦١هـ. انظر : الوفيات ص ١٨٦، وتاريخ دمشق ٥٨/ ٨٥، وتبصير المنتبه ١/ ١٥٦.

(١) هو : أنس بن مالك. الإمام، المفتي، المقرئ، المحدث، راوية الإسلام، أبو حمزة الأنصاري الخزرجي النجاري المدني، خادم رسول الله ﷺ ، وقرابته من النساء، وتلميذه، وتبعه، وآخر أصحابه، موتا روى عن النبي ﷺ علماً جماً. توفي:سنة ثلاث وتسعين.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب (١/ ١٠٩)، والإصابة في تمييز الصحابة (١/ ١٢٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب رفع العلم وظهور الجهل (١/ ٤٣) (٨٠)، ومسلم في صحيحه، كتاب العلم، باب هلك المتنطعون (٤/ ٢٠٥٦) (٢٦٧١).

(٣) في ب "سمعت رسول الله ﷺ يقول".

(٤)أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب رفع العلم وظهور الجهل (١/ ٤٣) (٨١).

قادحا في الاتصال لكان الوقف على المساكين أو الفقراء، أو جعلهم مالا منقطعا؛ لأنه جاء في الصحيح عن حارثة بن وهب[١] قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((**تصدقوا فيوشك الرجل يمشي بصدقته فيقول الذي أعطيتها: لو جئتنا بالأمس قبلتها، فأما الآن فلا حاجة لي فيها، فلا يجد من يقبلها**))[٢].

وعن أبي موسى[٣] عن النبي عليه السلام[٤] قال: ((**ليأتين على الناس زمان يطوف الرجل بالصدقة من الذهب ثم لا يجد أحدا يأخذها منه**))[٥].

---

(١) هو: حارثة بن وهب الخزاعي، أمه أم كلثوم بنت جرول بن مالك الخزاعية، فهو أخو عبيدالله بن عمر لأمه، وله رواية عن حفصة بنت عمر وغيرها، روى عنه أبو إسحاق السبيعي، ومعبد ابن خالد، وغيرهما.
انظر: الاستيعاب (١/ ٣٠٨)، والإصابة (١/ ٦١٩)، وأسد الغابة (١/ ٥٢٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة، باب الصدقة قبل الرد (٢/ ٥١٢) (١٣٤٥)، ومسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الترغيب في الصدقة (٢/ ٧٠٠)(١٠١١).

(٣) هو: عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار، أبو موسى الأشعري، مشهور باسمه وكنيته معا، صحابي جليل، سكن مكة وحالف سعيد بن العاص، ثم أسلم وهاجر إلى حبشة، وقدم المدينة بعد فتح خيبر، واستعمله النبي ﷺ على بعض اليمن، واستعمله عمر على البصرة، واستعمله عثمان على الكوفة، توفي سنة اثنين وقيل: أربع و أربعين.
انظر: الاستيعاب (٣/ ٩٧٩)، والإصابة (٤/ ٢١١)، وأسد الغابة (٣/ ٣٧٦).

(٤) في ب "صلى الله عليه وسلم" بدل "عليه السلام".

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الصدقة قبل الرد (٢/ ٥١٣)(١٤١٤)، ومسلم في صحيحه ، كتاب الزكاة، باب الترغيب في الصدقة قبل أن لا يوجد من يقبلها (٢/ ٧٠٠) (١٠١٢).

وعن أبي هريرة[١] أنه عليه الصلاة والسلام قال: ((**لا تقوم الساعة حتى يكثر المال، ويقبض حتى يخرج الرجل بزكاة ماله فلا يجد أحدا يقبلها منه**))[٢] أخرج ذلك كله مسلم.

ومع ذلك اتفق[٣] الأصحاب [٤] على صحة جعل ذلك مالا، وما ذاك إلا أن المعتبر فيه عليه الظن بعدم الانقطاع، كما يفهم ذلك كلام القاضي، والفوراني السالف، وهو موجود في الوقف على العلماء، والله أعلم.

وقوله: «**وذكر صاحب التقريب**» إلى آخره.

هو ما حكاه الإمام عنه[٥] ، ووجهه بأن الحيوان المحبس إلى الهلاك مصيره وارتقاب بقائه مع وفاة الموقوف عليه معارض في التقدير بارتقاب موت الحيوان الموقوف (٩٢/ أ) مع بقاء الموقوف عليه، أي: وإذا كان كذلك زالت علة المنع.

قلت: وقضية هذا القول أن يطرد في وقف الثوب والأموال وهو فيما قال في الوسيط ...البيت ونحو ذلك.

---

(١) هو: عبد الرحمن بن صخر الدوسي صاحب رسول الله ﷺ أكثر الرواية عن الرسول ﷺ على الإطلاق أسلم عام خيبر ولازم الرسول ﷺ وكان يدور معه حيث دار أحفظ الصحابة -رضي الله عنهم- توفي سنة سبع خمسون ﷺ.
انظر: أسد الغابة (٣/ ٤٧٥)، والإصابة في تمييز الصحابة الصحابة (٤/ ٣١٦).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الترغيب في الصدقة (٢/ ٧٠٠) (١٥٧).

(٣) في ب "فقد اتفق".

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٥).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٨).

«فإن فرعنا على الجواز[١] ففي الانقطاع بانقراضهم قولان:

أحدهما: أنه يعود ملكا، فيصرف إلى ورثة الواقف.

والثاني: أنه يبقى وقفا، ويصرف إلى أهم الخيرات.

وفيه ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يصرف إلى أقرب الأقارب لورود أخبار فيه، وعلى هذا هل يشترك فيه الفقراء والأغنياء؟ فيه وجهان، وهل يقدم من قدم في الإرث، أو يراعى قرب الدرجة؟ وجهان.

والثاني: يصرف إلى المساكين؛ لأنه أعم جهات الخير.

والثالث: أنه يصرف إلى مصالح الإسلام؛ فإنه الأعم». [٢]

ولما لم يكن القول[٣] البطلان فرع سوي لنا لفظ الوقف، وجعل وجوده كعدمه، لم نذكره فنعد إلى تفريع القول بالصحة مع ضعفه كما فعل، والأصحاب[٤] تبعا للشافعي[٥][٦] في طلاق[٧] المريض.

---

(١) في أ "جواز". والمثبت من ب.

(٢) الوسيط للغزالي (٤/ ٢٤٦، ٢٤٧).

(٣) في ب "لقول".

(٤) انظر: الحاوي الكبير (١٠/ ٢٦٢)، ونهاية المطلب (١٤/ ٢٣٠).

(٥) هو: أبو عبد الله، محمَّد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع القرشي ثم المطلبي الشافعي المكي، عالم عصره، وناصر الحديث، وفقيه الملة، أحد أئمة المسلمين وأعلامهم، ولد بغزة سنة ١٥٠هـ، وقد روى عن مالك بن أنس، وسفيان بن عيينة، وتتلمذ عليه: الإمام أحمد بن حنبل، والزعفراني، والكرابيسي، والربيع بن سليمان، وقد ألف كتاب الرسالة،
انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" (١/ ١٨) "سير أعلام النبلاء" (١٩/ ٢) (ت ١) "الوافي بالوفيات" (١/ ٢٢١).

(٦) انظر: الأم للشافعي (٥/ ٢٥٤).

(٧) الطلاق لغة: حل القيد، واصطلاحاً: حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه.

وقوله: «**فإن فرعنا على الجواز**» إلى آخره.

اتبع في حكاية القولين في «ذلك»[١] الإمام، والفوراني[٢] في الإبانة، لكن عبارة المصنف في حكاية القول الأول في الكتاب تفهم خلاف ما اقتضته عبارة الإمام، وصرحت به عبارة الفوراني؛ لأن الإمام قال حيث حكى القولين[٣]:

أحدهما: أن الوقف ينتهي بانقضائهم انتهاء النكاح بموت أحد الزوجين، ثم حكم النهاية أن تريد[٤] ملكا كما كان قبل الوقف، ووجهه أن المتبع في الوقف شرط الواقف، ويبعد أن يثبت فيه بمصرف لم يتعرض له المحبس، ومع استحالة تقدير مصرف، فلا يبقى إلا انقلابه ملكا، أي: فإنه لا يجوز أن يبقى ملك لا مالك، وظاهرًا، هذا انقلابه ملكا للواقف إن كان حيا، ولورثته إن كان ميتا، وبه صرح الفوراني، فقال: إنه يصرف إلى الواقف ملكا (لا)[٥] وقفا، فيصير ملكا له؛

انظر: "لسان العرب" (طلق) (١٠/ ٢٢٥) "المصباح المنير"(طلق) ص(١٩٥) "مغني المحتاج" (٣/ ٣٦٨) "المطلع على أبواب المقنع" (ص٣٣٣).

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) هو: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفوراني أبو القاسم المروزي، ولد سنة ٣٨٨هـ، من كبار تلامذة أبي بكر القفال وأبي بكر المسعودي، روى عنه البغوي صاحب التهذيب وعبد المنعم بن أبي القاسم القشيري ، ووفاته بمرو سنة ٤٦١هـ من كتبه (الابانة عن أحكام فروع الديانة).

انظر : طبقات الشافعية الكبرى ابن السبكي (٥/ ١٠٩) (ت٤٥٦)، ولسان الميزان لابن حجر (٣/ ٤٣٣) (ت١٦٩٨)، وسير أعلام النبلاء (١٨/ ٢٦٤) (ت١٣٣).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٨).

(٤) في ب "ترتد".

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب. والمثبت هو الصواب.

لأنه كان في الأصل ملكا له، ولم يزل ملكه عنه بالوقف إلا أنه جعل غيره أحق بمنافعه، فإذا انقضى حكم ذلك الغير فأحق الناس به هو كما لو أخر شيئًا لم يزل ملكه عنه بالإجارة[١].

قلت: وهذا منه تصريح بالتفريع على أن الوقف لا يزل ملك الواقف[٢]، أما إذا قلنا يزيله فلا وجه لعوده إليه.

وعبارة الإمام[٣] تقتضي أن القول المذكور يجري مع القول بأن الوقف ينتقل عن الواقف، وحينئذ فهو يقرب من قولنا في العمرى إذا لم يذكر فيها العقب يصح، ويكون للمعمر، ويرجع للمعمر ولورثته بعد وفاته، ويبعد ذلك كل البعد إذا قلنا الوقف ينتقل إلى الله تعالى، فإنه شبيه بالعتق وإذا أردناه فكلام الإمام ما قاله الفوراني لكن تقديره أن يريد ملكا تاما (٩٢/ ب) يفوز بفوائده ومنافعه كما كان قبل الوقف.

وعبارة المصنف[٤] بإطلاقها يقتضي على هذا القول أن الملك يكون لوارثه الواقف ميتا كان أو حيا، وعلى هذا لم أره في كلام غيره، وكيف يصار إليه وإنما

---

(١) الإجارة لغة: بكسر الهمزة مصدر أجره يأجره أجراً وإجارة، فهو مأجور، والأجر هو الجزاء على العمل.
واصطلاحًا: عقد على منفعة مقصودة، معلومة، قابلة للبذل والإباحة، بعوض معلوم.
انظر: "لسان العرب" (أجر) (٤/ ١٠)"،وتاج العروس" (أجر) (١٠/ ٢٨) "، ومغني المحتاج" (٢/ ٤٢٧)، والمطلع على أبواب المقنع" للبعلي (ص٢٦٣).
(٢) انظر: المجموع للنووي (١٥/ ٣٤١)، والفتاوى الكبر لابن حجر (ص٦٦).
(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٨).
(٤) الوسيط للغزالي (٤/ ٢٤٦).

يعرف الوارث بموت الموروث فيتعين رد كلامه، أما حالة موته فكذلك، قال في الوجيز [١] : إنه يعود ملكا إلى الواقف وإلى ورثته، وإن كان قد مات فنعم ابن داود (و)[٢] قال: إن في التفريع على قول صحة الوقف إذًا أقاويل:

أحدها: أنه يصرف إلى أقرب الناس بالمحبس، ثم فيه قولان [٣]:

أحدهما: يصرف إليه ملكا إرثا، وهو قول المزني، ولهذا قال في التفليس[٤][٥]: فقد جعل للوارث أكثر ما للموروث مع أنه لا يقف الأمر على موت الواقف بل في حياته يصرفه إلى أقرب الناس به.

قلت: لكن كلام المزني في كتاب التفليس لا يفهم عود ذلك لأقرب الناس بالمحبس ملكاً مطلقاً في حياته، كما يفهم ذلك من وقف عليه، وعلى الجملة فمن ذلك يحصل فيمن يحكم له بالملك على ما عليه يفرع قولان [٦] :

---

(١) انظر: الوجيز للغزالي (١/ ٤٢٥ ، ٤٢٦).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٨)، وروضة الطالبين (٤/ ٣٩١)، والإقناع للخطيب (٢/ ٣٦٢).

(٤) التفليس لغة: النداء على المفلس ، وشهره بصفة الإفلاس ، المأخوذ من الفلوس التي هي أخس الأموال ، كأنه إذا حجر عليه منع التصرف في ماله إلا في شيء تافه لايعيش إلا به ، وهو مؤنته ومؤنة عياله .

واصطلاحاً : جعل الحاكم المديون مفلسا ، بمنعه من التصرف في ماله .

انظر: "لسان العرب" (فلس) (٦/ ١٦٥) "الصحاح" للجوهري (فلس) (٤/ ٩٧) "القاموس المحيط" (فلس) (ص٥٦٣) "الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي" (ص١٥١) "مغني المحتاج" (٢/ ١٩١) "فتح الرحمن بشرح زبد ابن رسلان" (ص٦٠١) .

(٥) مختصر المزني (٨/ ٢٠٠).

(٦) انظر :الشرح الكبير (٦/ ٢٦٨)، وروضة الطالبين (٤/ ٣٩٢). والصحيح عندهما القول الثاني وهو أن يصرف على أقرب الناس إلى الواقف.

أحدهما: الواقف إن كان حيًّا، وورثته إن كان ميتًا، وقد حكاه ابن داود نصًا عن رواية صاحب التقريب[١]، وهذا يدخل الزوجة والزوجة[٢].

والثاني: أقرب الناس بالواقف وكيف قدر، فإذا كان الوقف على أولاد، وقد مثلاه فهو يشمل الموجود منهم حالة الوقف، ومن يحدث بعده حتى إذا وجدت مشاركتهم في الربع، ويعتبر حينئذ في عوده ملكا انقراض الجميع، فلو هلك الموجودون حين الوقف في حياة زيد، ثم حدث له غيرهم بعد موتهم فهل يقول عاد ملكا للواقف ولأقرب الناس إليه؟

وإذا حدث لزيد أولاد عاد وقفاً عليهم إلى انقراضهم، لدخولهم تحت اسم الأولاد، كما لو حدثوا قبل موت الأول، أو لا يكون وقف عليهم يعود الملك إلى الواقف، أو إلى أقرب الناس إليه، أو يقول لا حكم بعوده ملكًا للواقف أو لأقرب الناس إليه إلا إذا مات زيد ولم يحدث له؛ فحينئذ يتبين أن الملك عاد حين موت الأولاد الموجودين حين الوقف للبحث فيه مجال حواليه قول لا غيره به، ولا جرم لم يتعرض لحكايته القاضي الحسين والعراقيون[٣]، وجزم الماوردي

---

(١) انظر : نهاية المطلب (٨/ ٣٥٠)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٨)، وروضة الطالبين (٤/ ٣٩٢).

(٢) في ب "الزوج".

(٣) هم: أئمة الشافعية الذين سكنوا العراق وما والاها، وقد تأسست هذه الطريقة على يد الأنماطي، وتبعه تلميذه ابن سريج، والقفال الكبير الشاشي، ثم انتشرت على يد الشيخ أبي حامد الاسفراييني، فكان زعيمهم، ثم تبعه جماعة من الفقهاء، كالمحاملي،البندنيجي، الماوردي، أبوالطيب الطبري، أبو إسحاق الشيرازي، وقد سلكوا في تدوين الفروع طريقة عرفت بطريقة العراقيين . انظر:" المجموع" للنووي (١/ ١٤٥) .

بنفسه هذا إطلاق[١] الوقف، وكذا عند تقييده بالتأبيد والتحريم، وقال[٢]: فيما إذا صرح لرجوعه إليه بعد انقراض من وقف هل يرجع إليه؟ فيه وجهان:

أحدهما: وهو قول أبي العباس بن سريج[٣] ومذهب مالك[٤] [٥] أن الملك يرجع إليه عملًا بموجب الشرط.

والثاني: - وهو الأصح - أنه لا يرجع إليه تغليبا لحكم الوقف، أي: وهو التأبيد على الشرط، ومن ذلك يخرج في (٩٣/ أ) عوده ملكا ثلاث مقالات:

---

(١) في أ "الإطلاق". والمثبت من ب .

(٢) هو: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٢).

(٣) هو: ابن سريج الإمام، شيخ الإسلام، فقيه العراقيين أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج البغدادي، القاضي الشافعي، صاحب المصنفات، تفقه بأبي القاسم عثمان بن بشار الأنماطي الشافعي، صاحب المزني، وبه انتشر مذهب الشافعي، ببغداد، وتخرج به الأصحاب صاحب الأصول والفروع الحسان. توفي سنة ست وثلاثمائة.
انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (١/ ١٨٥) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٨٩) (ت٣٥) .

(٤) هو: شيخ الإسلام، حجة الأمة، الإمام مالك ابن أنس بن مالك بن أبي عامر الحميري ثم الأصبحي المدني، الفقيه، المحدث، صاحب المذهب، إمام دار الهجرة، أجمعت طوائف العلماء على إمامته، وجلالته، وعظم سيادته، وتبجيله، وتوقيره، والإذعان له في الحفظ والتثبيت، وتعظيم حديث رسول الله ﷺ، ولد سنة ثلاث وتسعين، ومات سنة تسع وسبعين ومائة.
انظر: التاريخ الكبير ٧/ ٣١٠، وحلية الأولياء ٦/ ٣٠٦، وتهذيب الكمال ٢٧/ ٩١.

(٥) انظر: الشرح الكبير للدردير (٤/ ٨٤)، وشرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٨٢)، ومنح الجليل (٨/ ١١٤).

ثالثها: أن صرح بعوده ملكا عاد وإلا فلا، ومثله مذكور في العمرى، والله أعلم.

وقول المصنف: «**والثاني أنه يبقى وقفا**».

هو ما أورده العراقيون والقاضي الحسين، عليه نص فيما قد عرفته وجهته الإمام [١] بأنا لو أعدناه ملكا لكان ذلك مقضيا إلى تأقيت الوقف، وذلك تعبير لوضعه وتبديل لحقيقته.

قلت: وذلك تغليب لحكم الوقف على ما اقتضاه الإطلاق، وتغليبه عليه أولى من تغليبه على الشرط.

وقول المصنف: «**وفيه ثلاثة أقوال**» إلى آخره.

اتبع فيه الإمام، لكن الإمام قال [٢]: ولعل بعضها من تخريجات ابن سريج.

قلت: وإنما قال ذلك؛ لأنك ستعرف مثل أكثرها عن ابن سريج فيما إذا وقف وسكت عن السبيل، وما نحن فيه مثله.

والماوردي[٣]، وغيره أثبتوا الخلاف فيما نحن فيه أوجها، والمنصوص في المختصر[٤]، والأم[٥]، ومختصر البويطي[٦]: أنه يصرف إلى أقرب الناس إلى

---

(١) انظر:: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٢) انظر: : نهاية المطلب (٨/ ٣٥٠).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٢).

(٤) انظر : مختصر المزني (٨/ ٢٣٣).

(٥) انظر: الأم (٤/ ٥٩).

(٦) انظر: مختصر البويطي لوحة (١٢٤/ ب).

الوقف زاد البويطي: أنه يصرف إلى أقرب الناس إلى الوقف، زاد البويطي: حبسا عليهم، ثم هكذا يرجع إلى الأقرب فالأقرب بالمحبس حبس عليهم لا يبيعون ولا يهبون [١] حتى يرجع للمسلمين إذا انقرضوا جعلها الإمام حبسا على المسلمين تضع عليها في مصلحتهم.

قال أبو يعقوب[٢]: على الرجال والنساء [قال مالك[٣]: يرجع إلى أقرب بالمحبس من عصبته ولا يرجع على النساء][٤] منه شيء.

والحجة للشافعي في ذلك [٥] : أنه شيء أخرجه لله، وحرمه على نفسه، [ولم أجد أولى منه][٦]، وأجادت ذلك السنة، فلما رجعت لم يجز له ملك شيء قد حرمه على نفسه، ولم أجد أولى به إذا كان سنة منه ممن نقل الله ميراثه إليهم، إذا زال ملكه في الحياة صبرنا ذلك عليهم على مثل ما أخرجه الله عز وجل عن الوجوه التي لو ابتدأ فعلها جاز، كما حولنا ملك الميراث إليهم يملكون فيه ما كان يملك، وقد احتج قوم بالولاء انتهى.

قلت: والاحتجاج الأول يقتضي إدخال الزوج والزوجة في ذلك إذا كان الوقف حيا حين موت الموقوف عليهم، وهما غير داخلين في لفظ الشافعي، ولا

---

(١) في أ "يوهبون". والمثبت من ب .

(٢) هو البويطي، وقد تقدمت ترجمته، وانظر مختصر البويطي لوحة (١٢٤/ ب).

(٣) انظر: الشرح الكبير للدردير (٤/ ٨٤)، وشرح الخرشي على مختصر خليل (٧/ ٨٢)، ومنح الجليل (٨/ ١١٤).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) الأم (٤/ ٥٨).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

جرم عدل المصنف عن الاستدلال في ذلك إلى ما ورد في أبناء الأقارب من الأخبار، وقد تعرضنا لذكر بعضها في كتاب الوصية[١] وغيره، ووجه الاستدلال بها: أن الإنسان يبتغي بالوقف الأجر والثواب فكان عند إطلاقه مصروفا إلى ما هو أعظم في الأجر، فإنه اللائق به، والصرف إلى الأقارب صدقة، وكلاهما مندوب إليه، ومحثوث عليه.

قال الفوراني[٢] : ولأن العادة جارية بأن الإنسان إذا أراد أن يتصدق بشيء بدأ بأقاربه، فيجعل كأنه صرح بذلك.

وكذا قاله القاضي، وزاد فيه[٣]: لأن (٩٣/ ب) أولى وجوه القرب أن يصل إلى الرجل رحمه.

وقوله: «وعلى هذا هل يشرك[٤] فيه الفقراء والأغنياء؟ فيه وجهان»[٥]

اتبع فيه الفوراني، وكذا الإمام، فإنه حكى الخلاف في ذلك عن الأصحاب، والقاضي الحسين، والعراقيون أثبتوه قولين:

---

(١) الوصية لغة: من الفعل أوصى، وهو: أن يعهد إلى غيره القيام بأمر من الأمور، سواء أكان القيام بذلك في حال حياة الطالب، أو بعد وفاته .

واصطلاحاً: تمليك مضاف لما بعد الموت .

انظر: تاج العروس (٤٠/ ٢٠٩) (وصي) ، وطلبة الطلبة (١/ ١٦٩)، والتعريفات للجرجاني (ص٢٥٢).

(٢) انظر: الإبانة للفوراني (٢٠٩-ب)

(٣) في ب "وأراد منه".

(٤) في ب "يشترك".

(٥) الوسيط للغزالي (٤/ ٢٤٧).

أحدهما: يشترك فيه الأغنياء والفقراء، الظاهر نصه في المختصر.

قلت: والأم[١]، بل كلامه في مختصر البويطي[٢] كالمصرح؛ لأنه أناطه بالأزيد لا فرق في الإرث بين الغني والفقير، ووجهه أنه لما جاز أن يعم الأغنياء والفقراء بالوقف جاز رده إلى جميعهم، وكيف لا ونحن نجعل مأخذ الصرف إليهم يجري على ما جرت به العادة، والعادة في الوقف على الأقارب التسوية بين الغني والفقير.

والقول الثاني: يختص به الفقراء، قاله في حرملة [٣] ؛ لأنه قال فيه: عاد ذلك إلى فقراء أقرب الناس بالمحبس؛ لأن القصد من الوقف القربة، والفقراء أولى بالقربه.

والماوردي حكى نصه في حرملة، والأم، والمختصر، وقال[٤]: كان بعض أصحابنا يخرج اختلاف الرواية على اختلاف قولين،وقال جمهور أصحابنا: ليست الرواية مختلفة، وإنما إطلاق المزني والربيع[٥] محمول على تقييد حرملة.

---

(١) انظر: الأم (٤/ ٥٨).

(٢) انظر: مختصر البويطي الورقة (١٢٤/ ب).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٦/ ٢٧٤)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٨).

(٤) انظر:الحاوي الكبير (٦/ ٢٧٤).

(٥) هو: الربيع بن سليمان بن عبدالجبار بن كامل المرادي، مولاهم، أبومحمد المصري، صاحب الشافعي وخادمه، وراوية كتبه الجديدة، روى عن الشافعي، وعن عبدالله بن منبه، وروى عنه: أبوداود، وابن ماجة، وأبوحاتم، وأبوزرعة، قال عنه الشافعي: "الربيع راويتي" وقال: "إنه أحفظ أصحابي" وروي عنه أنه قال للربيع: "لو أمكنني أن أطعمك العلم أطعمتك" وقال الذهبي عنه: "كان الربيع أعرف من المزني بالحديث ..." وكان ←

قلت: ونصه في مختصر البويطي[١] لا يمكن رده إلى ذلك، لكن طريقه القطع بأن ذلك يختص بالفقراء منهم يعزي لأبي إسحاق[٢][٣]، وابن سريج[٤]، وهما من أجلاء أصحاب الشافعي رحمه الله، نعم القائلون بأنه يختص بالفقراء اختلفوا في أنه على سبيل الوجوب [أو الاستحباب وإذا قلنا أنه على سبيل الوجوب][٥] فافتقر من كان غنيا عند موت الموقوف عليه[٦] ، والله أعلم.

آخر من أخذ عن الشافعي، رحل إليه الناس من أقطار الأرض، لأخذ علم الشافعي عنه، ورواية كتبه، ولد سنة ١٧٣هـ، وتوفي سنة ٢٠٧هـ.

انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (١/ ١٤٣) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبه (١/ ٦٥) (ت ١٠)

(١) انظر:مختصر البويطي لوحة (١٢٤/ ب).

(٢) في ب "لأبي شريح".

(٣) هو: أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد بن إسحاق المروزي، الفقيه الشافعي، إمام عصره في الفتوى والتدريس، وانتهت إليه رئاسة المذهب بعد ابن سريج، وقد أخذ الفقه عن ابن سريج ، والإصطخري، وأخذ عنه أبوزيد المروزي، وأبوحامد المروزي، وصنف كتباً كثيرة، وشرح مختصر المزني، وأقام ببغداد دهراً طويلاً يدرس ويفتي، وخرج إلى مصر وتوفي بها سنة ٣٤٠هـ.

انظر: "طبقات الفقهاء الشافعيين" لابن كثير (١/ ٢٢١) "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ١٠٥- ١٠٦) ترجمة رقم (ت٥١) .

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٩).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٦) صحح الإمام الرافعي القول الذي يقول بالاختصاص؛ لأن المقصد القربة والثواب. انظر الشرح الكبير (٦/ ٢٦٩).

وقوله: «وهل يقدم من قدم [١] في الإرث أو يراعى قرب الدرجة؟ وجهان»[٢].

اتبع فيه أيضا الإمام[٣] وغيره، والأول منهما هو الذي نقله البويطي[٤]؛ لأن توريث الشرع لهم دل على قرب قرابتهم، وقوتها، فعلى هذا يقدم ابن ابن ابن الابن على بنت البنت.

والوجه الآخر: هو ظاهر نصه في الأم[٥] والمختصر[٦]، فإن أقرب الناس بالواقف حقيقة من (لا)[٧] درجته أدنى منه، فعلى هذا يقدم بنت البنت على ابن الابن.

قال الإمام[٨] : ولعل هذا هو الأصح على حكم هذا التفريع، فإن الغرض صلة الرحم، وفي البسيط[٩] جزم بأنه الأصح.

قلت: والوجهان في هذه الحالة يجوز أن يأخذ من الخلاف في التفريع قبله، فإنه[١٠] قلنا: لا يختص بذلك الفقراء اعتبرنا في القرب الإرث، فإن خصصنا

---

(١) في ب "يقدم".

(٢) الوسيط للغزالي (٤/ ٢٤٧).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٢).

(٤) انظر: مختصر البويطي لوحة (١٢٤/ ب).

(٥) انظر: الأم (٤/ ٦٢).

(٦) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٧) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٨) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٢).

(٩) انظر: البسيط للغزالي (٩٣- أ).

(١٠) في ب "فإن".

ذلك في الفقراء فقد خرجنا عن لحاظ الإرث، فيعتبر العرف الحقيقي في الدرجة، ولا جزم، كما في ظاهر نصه في المختصر والأم[١] جواز العرف للغني والفقير، وعد لحاظ الإرث في القرب، ولهذا قال القاضي الحسين : (و)[٢] إذا قلنا: يعتبر الفقراء، فعلى هذا الاعتبار (٩٤/ أ) بالقرب، فالأب والأم شيئان، وكذا الجد والجدة والابن والبنت والأخ من الأب مع الأخ من الأب[٣] شيئان، والأخ من الأبوان أولى منهما، وفي الجد مع الأخ قولان:

أحدهما: شيئان.

والثاني: الأخ أولى والأب والابن شيئان، وقد يقال: بل مع كل قول في الحالة قبلها يأتي الوجهان فيما نحن فيه، والله أعلم.

وقد حكى القاضي الحسين عن ابن شريح أنه لاحظ في قرب القرابة الجوار، فقال بعد حكاية الوجهين في موضع آخر بعد الأول بقليل، وقال ابن شريح: أقرب الناس بالواقف أقربهم جواراً؛ لأنه يعنى الشافعي، قال[٤]: يصرف إلى أقرب الناس بالواقف، وأقربهم به جار من أقاربه.

قلت: وهذا صريح في جعل القرب الذي هو جار أولى من القريب الأدنى منه في الروضة؛ لأن الجار إذا لم يكن قريبا يصرف إليه، وفي الكتابة حين ذكرت الوجه المذكور لم أبين ذلك.

---

(١) انظر: الأم (٤/ ٦٢)، ومختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في ب "الأم".

(٤) انظر: الأم (٢/ ٨٦).

وصاحب البيان[١] حكى عن ابن سريج أن المراد بالأقرب في كلام الشافعي الجار، ولم يقبل ذلك بالجار الذي هو قريب، وهو ما يفهمه إطلاق الفوراني في الإبانة[٢] ، لكنه إذا تأمل عاد إلى ما حكاه القاضي عنه، كما بيناه.

وفي شرح ابن داود وحكاه قول آخر أنه يصرف إلى جيران الوقف؛ لأن مصرف الزكاة الجيران الوقف، فإن كان مقصود جار هو قريب فهو عين قول ابن سريج، وإلا فهو (كـ)[٣] قول رابع في المسألة، وهذا كله بيان لأحد الأقوال الثلاثة في الكتاب، وهو قول الصرف إلى أقرب الأقارب، وبهذا اللفظ أخرج المصنف الجار الذي ليس بقريب، وإن أمضى كلام ابن داود بعينه على قوله، والله أعلم.

وإذا لم يكن من أقربائه أحد فقد عرفت أن في مختصر البويطي[٤] أن الإمام يجعلها حبسا على المسلمين يضع عليها في مصلحتهم، وعليه جرى في البحر[٥]، فحكاه عن النص،

---

(١) هو: يحيى بن أبي الخير بن سالم بن أسعد بن يحي أبو الخير العمراني، صاحب كتاب(البيان) ولد سنة تسع وثمانين وأربعمائة، فقه على جماعات منهم خالة الإمام أبو الفتوح بن عثمان العمراني ومنهم الإمام زيد ابن عبد الله اليفاعي ، كان شيخ الشافعية في اليمن، وكان إماماً، زاهداً ورعاً، خيراً بعيد الصوت، عارفاً بالفقه وأصوله. توفي سنة ثمان وخمسين وخمسمائة.

انظر: "طبقات الشافعية الكبرى" (٧/ ٣٦٦)(ت ١٠٣٧)، "طبقات الشافعية" لابن قاضي شهبة (١/ ٣٢٧) (ت ٣٠٢).

(٢) انظر: الإبانة (٢٠٩-ب)

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: مختصر البويطي الورقة (١٢٤/ ب).

(٥) الجزء الخاص بكتاب الوقف مفقود من كتاب البحر، وليس موجودا في المطبوع.

وقال: إن القاضي الطبري صار إليه، ورجحه، والذي ذكره ابن الصباغ وسليم[١] في المجرد أنه يصرف إلى الفقراء والمساكين.

والإمام حكى الأمرين، فقال[٢] إذا انقرض الأقارب أو لم يكونوا فالصرف مردود إلى القولين الآخرين يعني الاثنين في الكتاب، والله أعلم (أن)[٣] الحكم[٤] فيما لو كان أقارب الواقف أغنياء واشترطنا فقرهم حكم عدمهم.

وقوله: «والثاني».

أي: والقول الثاني من الأقوال الثلاثة يصرف إلى المساكين؛ لأنه أعم جهات الخير، وهذا أخذه من قول الإمام، فإنه قال[٥] : إن بعضهم وجهه بأن الواقف يبغي القربة، وهي إلى سد الحاجات أقرب، أي: فنزل إطلاقه على ذلك، ولا وجه لأخذ ذلك من الإطلاق، فإن لفظه ماض في التخصيص، فلا معنى لترك موجب لفظه، والطريق في توجيه ذلك أن (٩٤/ ب) يقول مع اضطرارنا إلى بقاء الوقف والوقف أثبت قربة في الشرع متعلقه بمصرف، ولم يجده من جهة

---

(١) هو: سليم بن أيوب بن سليم الفقيه أبو الفتح الرازي الأديب المفسر تفقه وهو كبير لأنه كان اشتغل في صدر عمره باللغة، والنحو، والتفسير، والمعاني، نشر العلم وكان ورعاً، زاهداً يحاسب نفسه على الأوقات لا يدع وقتاً يمضي بغير فائدة مات سبع وأربعين وأربعمائة. ومن تصانيفه كتاب التفسير سماه ضياء القلوب، والمجرد.
انظر: طبقات الشافعية ١/ ٢٣٠، وفيات الأعيان ٢ / ٣٩٧.

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٢).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "والحكم".

(٥) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٥٠).

الواقف، ولا من جهة راويه، فكان الأولى بالاعتبار[١] أولى القربات، وهي عند هذا القائل سد الحاجات، وعنى بذلك حاجة الفقراء والمساكين.

وكلام المصنف يشير إلى ذلك لا ما جعل للمساكين بمفردهم يجوز صرفه للفقراء بمفردهم وللطائفتين معاً وبذلك صرح الماوردي فقال هذا يصرف للفقراء والمساكين؛ لأنهم مقصود الصدقات.

قلت: وشاهد ذلك بدأة الله تعالى بهم في أنه الزكاة.

وقد يؤخذ من كلام الإمام جواز الصرف إلى أصناف الزكاة غير العاملين وغير المؤلفة وغير الغارم الغني؛ لأن اسم الحاجة ينظمهم، ولم ير من قال به على هذا النحو، نعم حكى وجه أنه يصرف إلى مستحق الزكاة غير العاملين.

وفي الرافعي[٢] حكاية وجه عن شرح مختصر الجويني أنه يصرف إلى مستحق الزكاة من غير استثناء، قال: إذا قلنا بالصرف للمساكين ففي تقديم جيران الواقف وجهان[٣] :

أشبههما: المنع؛ لأنا لو قدمنا بالجوار لقدمنا بالقرابة بطريق الأولى، والتفريع على غيره.

قلت: وفي هذا نظر؛ لأنا إذا لم نعتبر في القرابة الفقير كما ذلك قضية نصه في مختصر البويطي[٤] فذلك غير لازم؛ لأن كلامنا في جار فقير، وإن اعتبرناه فلعل

---

(١) في ب "باعتبار".

(٢) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٦٨).

(٣) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٦٩).

(٤) انظر: مختصر البويطي لوحة (١٢٤/ ب).

هذا القائل يقول بتعيين الأقارب الفقراء والمساكين، ويخالف حكم التفريع على القول الأول؛ لأنا إذا قلنا به لا يعتبر في الصرف إليهم أقل الجمع بل يجب التعميم عند التساوي، وينفرد به الواحد إذا انفرد بالقرب ولا كذلك إذا قلنا يصرف للفقراء والمساكين وقدمنا القرب [١] فلا يوجب التعميم عند التساوي ولا يخص الواحد الفرد بالجميع، وعلى هذا البحث يكون قرب الناس نسبا ودارا من الفقراء والمساكين، «وقدمنا القريب فلا يوجب» [٢] أحق بها وبمثله صرح الماوردي[٣] فيما إذا وقف وسكت عن السبيل، وصححناه، وكذا القاضي أبو الطيب في الوقف المنقطع الابتداء إذا صححناه إذ قال: إنه يصرف إلى الفقراء والمساكين فقدم[٤] منهم أقارب الوارث، والله أعلم بالصواب.

قال الإمام[٥] : وإذا لم نقدم الجار المسكين فينقدح في جواز نقل الريع عن مساكين البلدة، ومنعه خلاف تخريجا على اختلاف القولين في نقل الصدقات.

قلت: أو يرتب عليهما، وأولى بجواز النقل كما ذكر المصنف في ذلك، وجواز نقل الوصية والنذور و الكفارات في كتاب «قسم الصدقات» [٦] ، نعم قول[٧] الإمام[٨] يوافق من طريقه من سوى بين (٩٥/أ) الزكاة والوصية ونحوها في جواز النقل وعدمه، والله أعلم.

---

(١) في ب "القريب".
(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.
(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).
(٤) في ب "نقدم".
(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٢).
(٦) الوسيط للغزالي (٤/ ٥٧١).
(٧) في أ "قوم". والمثبت من ب .
(٨) انظر: نهاية المطلب (١١/ ٥٣٨).

وقوله: «**والثالث: في أنه يصرف إلى مصالح الإسلام**».

فإنه الأعم، (والأعم)[١] هم في نظر الشرع فكان التنزيل عليه أولى، وعلى هذا ما يجوز صرفه من خمس الخمس المعد للمصالح يجوز صرف ربع الوقف فيه ويدخل في ذلك جواز الصرف لأهل السهمان أهل من الزكاة، وبه صرح في البحر[٢] لكنه أخرج العامل منهم، وهو لا يخرج لأنه يجوز للإمام جعل أجرته من سهم المصالح كما ستعرفه؛ لأنه منها.

قال الإمام[٣] : وعلى هذا لا يتصرف فيه غير الوالي على الرأي الظاهر، أي: لأنه العارف بما هو المصلحة من غيره كما لا يتصرف في مال المصالح غيره ولا يبعد عن الاحتمال رد ذلك إلى نظر الناظر في الوقف، والله أعلم.

وإذا اجتمعت ما ذكرناه تفريعا على قول صحة الوقف ودوامه حصل منه أربعة أوجه؛ الثلاثة في الكتاب، و الرابع[٤]: أهل السهمان من أهل الزكاة، إما من غير استثناء[٥] ما ذكرناه.

قلت: ويتجه إتيان وجه خامس[٦]: أن المنفعة والثمرة تكون للواقف مدة حياته ولورثته من بعده، كما ستعرف مثله فيما إذا وقف وسكت عن السبيل، وصححناه عن رواية الماوردي[٧]، وإن كان لم يحل ذلك.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) كتاب الوقف مفقود من كتاب البحر المطبوع.

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٢).

(٤) انظر: نهاية المطلب ، والشرح الكبير للرافعي (٦/ ٢٦٨) وروضة الطالبين (٤/ ٣٩٢).

(٥) في ب "وإما مع استثناء".

(٦) انظر: نهاية المطلب ، والشرح الكبير للرافعي (٦/ ٢٦٨) وروضة الطالبين (٤/ ٣٩٢).

(٧) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).

فرعان

إذا قال: وقفت داري على زيد وعلى الفقراء فذاك ينبني كما قال الأصحاب ما إذا أوصى لزيد وللفقراء هل هو كأحدهم أو لا؟[١] وفيه ما ستعرفه في باب الوصية، فإن جعلناه كأحدهم صح الوقف، ولا يحرم زيد وإن قلنا النصف له صح الوقف في نصف الفقراء وهو في النصف الآخر منقطع الانتهاء، فيأتي فيه الخلاف الذي مر، فإن لم يصححه.

قال الرافعي[٢]: فيقع في تفريق الصفة[٣] في الهبة والرهن لفقد العوض فيهما، فذلك في الوقف أولى إن طردناه فيها لأجل الصيغة فيظهر أن يأتي «فيما نحن»[٤] فيه وجهان يلتقيان على إلحاقه بالعتق في زواله إلى الله تعالى أو لا؟ وعلى أقرانه[٥] بالشرط الفاسد هل يبطله أم لا[٦] لا؟ وكذلك في الهبة والرهن.

والذي يظهر الجزم بصحة الوقف على زيد[٧] ؛ لأجل ما سلف من خبر عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فإنه جعل من جملة ما وقف[٨] عليه القربى، ومعلوم أنه لو وقف على أقاربه بمفردهم (كان)[٩] منقطع الانتهاء.

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٤/ ٣٩٨)

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٩).

(٣) في ب "الصفقة".

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) في ب "أقرابه".

(٦) في ب "ولا".

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢١)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٣).

(٨) في ب "وقفه".

(٩) ما بين القوسين ساقط من ب.

«نعم قد يقول من مضر بما ذكر من الحكم حتى عمر رضي الله عنه يدل على صحة الوقف المنقطع الانتهاء» [١] لأجل ما ذكرته، وعلى الجملة فما ذكره الرافعي يعتضد بما ذكرناه عن سليم فيما إذا وقف على نفسه وعلى فلان، وهو قولان:

أحدهما: أن الوقف في الجميع باطل، وكذا يعضده قول ابن الصباغ فيما إذا وقف على من لا يجوز (٩٥/ ب) ثم على من يجوز أن القولين في صحته وفساده مبنيان على تفريق الصفقة في البيع، والله أعلم.

وإذا وقف على شخصين، ولم يبين المصرف بعدهما، وصححنا الوقف المنقطع الآخر (فـ)[٢] مات أحدهما فنصيبه للآخر، أو حكمه حكم نصيبهما[٣] إذا ماتا جميعا؟ فيه وجهان [٤].

قال:

«أما إذا قال وقفت على الفقراء سنة أو سنتين، وقطع آخره بالنائب [٥]، فالمذهب فساد هذا الشرط، وفيه وجه مخرج من المسألة السابقة.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في ب "نسبهما".

(٤) انظر: المجموع للنووي (١٥/ ٣٣٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٢)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٧٧)، والسرج الوهاج (ص٣٠٤)، وجواهر العقود (١/ ٢٥١)، قال النووي: الأصح لمنصوص أن نصيبه يصرف إلى الآخر، لان شرط الانتقال إلى الفقراء انقراضهما جميعا ولم يوجدوا إذا امتنع الصرف إليهم فالصرف لمن ذكره الواقف أولى.

(٥) في الوسيط (٤/ ٢٧٤): بالتأقيت . وهو الصواب.

ثم إذا فسد الشرط قبل [أن] [١] يفسد الوقف، إن كان من قبيل التحرير لجعل البقعة مسجدا، فلا يفسد بل يتأبد كالعتق؛ لأنه قال[٢] عن اختصاص الآدميين كالتحرير، وإن كان وقفا على شخص معين، وقلنا: يفتقر إلى قبوله، فيفسد كسائر المعاملات، وإن كان وقفا على جهة الفقرا والمسكنة، فوجهان، لتردده بين التحرير والتمليك». [٣]

ما صدر به الفصل مصور بما إذا قال: وقفت هذا على الفقراء مدة، وعينها قصيرة كانت أو طويلة، وصرح بأن الملك يعود إليه بعد انقضائها [٤] أو لم [٥] يصرح، كما يقتضي ذلك كلام إطلاق الإمام[٦] والمصنف[٧]، وفي الحالين التأقيت مخالف وضع الوقف الدال عليه قوله عليه السلام: **((حبس الأصل))** [٨] على اختلاف طرقه التي تقدمت، وإذا كان مخالفا لوضعه كان فاسدا. [٩]

عبر المصنف عن ذلك بالشرط، وإن لم يوجد أداته اعتبارا بالمعنى، وفساد ذلك عند تصريحه يعود الملك إليه أولى من حالة عدم التصريح بذلك.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) في الوسيط :فك .

(٣) الوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٤) في ب "القضاء بها".

(٥) في ب "ولم".

(٦) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٧) الوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٨) سبق تخريجه.

(٩) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٧١)، ومغني المحتاج (٢/ ٣٨٣٨).

وقوله: «**وفيه وجه مخرج من المسألة السابقة**» [١] يعنى أنه ليس بفساد إذا قلنا: [٢] (لو)[٣] وقف على أولاده يصح، ويعود ملكا طلقا للواقف ولورثته بعد موت الأولاد؛ لأن ذلك تأقيت يعم الأولاد، وهو مجهول. [٤]

فإذا جاز مع الجهالة فمع العلم أولى، وعود الملك إليه على هذا الوجه هو مقتضى العقد، فلا يضر التصريح [به][٥].

وقد قيل أن البويطي [٦] روى ذلك قولا، أخذا من مسألة العمرى، لكن فيما إذا صرح أنه يعود إليه بعد السنة، وعليه جرى الفوراني فحكى قولا: أنه يعود إليه ملكا بعد المدة، وذلك في حالة الإطلاق من طريق الأولى، والقائل بالمذهب مع تسليم عود الملك إلى الوقف [٧] في المسألة السابقة يقول: ليس في الوقف على أولاده تأقيت كما سلف ذكره في توجيه القول بصحة الوقف. [٨]

والفرق بين ما نحن فيه، ومسألة العمرى فستعرفه[٩] في كتاب الهبة، فعلى الوجه المخرج يكون الوقف صحيحا في المدة المعينة، ويكون بعدها منتهى،

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٢) في ب "أنه إذا قلنا".

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧)، ومغني المحتاج (٢/ ٣٨٣٨).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٦) انظر: مختصر البويطي لوحة (٨٧/ ب).

(٧) في ب "الوقف".

(٨) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٦)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٧).

(٩) في ب "كما ستعرفه".

فيكون المنافع للواقف أو لورثته إن كان قد مات ويتصرف في الأصل كيف شاء[١].

وهذا يحكى في الحاوي عن ابن سريج [٢] فيما إذا كان الوقف زيد سنة ولم يبين المصرف بعده، والشرط (٩٦/ أ) عود الملك إليه، وهو قول مالك رحمه الله[٣] ، وحجته: أنه لما جاز أن يتقرب بكل ماله وبعضه جاز أن يتقرب به في كل الزمان وبعضه.

وقال الإمام بعد حكايته عن بعض الأصحاب في هذه الصورة[٤]: وفيما إذا وقف على جهة من جهات الخير أنه لا يحل الاعتداد به ولا [٥] يوسع إلحاقة بالوجوه الضعيفة، فإنه في التحقيق إلزام [٦] عارية [٧]، والعارية يستحيل الحكم

---

(١) انظر : الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧)، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٣٦٢).
(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢١).
(٣) انظر: جامع الأمهات لابن الحاجب (ص٤٥١)، والتاج والإكليل (٧/ ٦٤٠)، ومواهب الجليل (٦/ ٢٢).
(٤) انظر : نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).
(٥) في ب "وهو".
(٦) في أ "إتمام". والمثبت من ب .
(٧) العارية لغة: العارية، بتشديد الياء، وقد تخفف، والأول أفصح وأشهر. وهي اسم لما يعار، أو لعقد العارية، من عار الشيء إذا ذهب، أو أعار الشيء.
واصطلاحا: عرفها الحنفية والمالكية: بأنها تمليك المنافع بغير عوض، وعرفها الشافعية والحنابلة: بأنها إباحة المنافع بغير عوض.
انظر: لسان العرب لابن منظور (٤/ ٦١٨) (عور)، و تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي (٥/ ٨٣)، و التاج والإكليل للمواق (٧/ ٢٩٦)، و أسنى المطالب (٢/ ٣٢٤)، و المغني لابن قدامة (٥/ ١٦٣).

بلزومها، فإنها تردد على ما يؤخذ شيئا ما فلا تستقر اليد والتبرعات إنما يلزم بالقبض، والوقف بالتصحيح ليتمكن المحبس من تأبيد قربه، وإذا ترك الأصل الذي بنى الشرع عليه الوقف لم يبق فرق بين العارية والوقف.

قلت: ولا يقال: إنما ذكره الإمام[١] موجود في الوقف المنقطع الآخر، إذا صححناه وقلنا بعد انقراض الموقوف عليهم يعود ملكا للواقف، ومع ذلك لم يقل إنه لا يحل الاعتداد به لأجل أنه قال[٢]: الوقف هناك وجد مؤبدا في حق الموقوف عليه، فلم يخرج عن قاعدة التأبيد في الجملة بخلافه فيما نحن فيه.

وابن سريج أورد على نفسه ما أخذ الإمام منه دليل الإفساد سؤالا، فقال فيما حكاه الماوردي[٣] : فإن قيل هذه عارية وليست وقفا، قيل: ليس كذلك؛ لأن العارية يرجع فيها وبها، وهذه لا رجعة فيها، يعني بل يكون في معنى الإجارة لازمة إقامة للأجر فيها مقام الأجرة، ولهذا قال الفوراني: يصار[٤] ذلك كما لو جعل غيره أحق بالأرض مدة ينتفع بها بإجارة أو عارية أي: لدفن ميت دفن فيها.

ودعوى الإمام أنه يستحيل[٥] الحكم يلزم العارية فيه نظر؛ لأنه لا استحالة من جهة العقل ولا من جهة الشرع، بدليل لزوم إعارة الأرض للدفن ما لم يبلى

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢١).

(٤) في ب "يصير".

(٥) في ب "مستحيل".

الميت [١]، ولزوم الإعارة لوضع الجذوع ما دامت عليه الجذوع [٢]، نعم قد يقول: الوقف على ما نحن يفرع عليه يلزم مجرد القول ولا عارية يلزم به بخلاف ما ذكرتم، فإنه إنما يلزم بالوضع، والله أعلم.

وإذا قلنا بفساد التأقيت إما مع التصريح بعود الملك إلى الواقف بعده والسكوت على ذلك فقد ذكر المصنف تبعا للإمام قاعدة يخرج منها الجواب في المسألة فليتقيد بها وليتبين بعد نجاز القاعدة ما اقتضته فيما نحن فيه وما ذكره غيرهما إن شاء الله تعالى.

وملخص كلامهما[٣]: أنه إذا اقترن بالوقف شرط فاسد هل يفسده ؟ ينظر في الوقف، فإن كان من قبيل التحرير لجعل البقعة مسجدا وكذا مقبره، ونحوه كما سنذكره فلا يفسد كما (لا) [٤] يفسد به العتق المشبه به، ويكون موفيه مؤبداً على الصحة.

قال الإمام[٥]: هذا هو الظاهر[٦] ولا عداه مطرح ولا ينبنيه.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٥/ ٣٨٢) ، وروضة الطالبين (٤/ ٤٣٦)، ومنهج الطلاب (ص٧٦).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٥/ ٣٨٣)، وروضة الطالبين (٤/ ٤٣٧)، ومنهج الطلاب (ص٧٦).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣)، والوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٦) في أ "المذهب". والمثبت من ب. وهو الموافق لما في النهاية (٨/ ٣٥٣).

ولعله يشير إلى ذلك قولا آخر: أنه لا يجعل بمنزلة له التحرير؛ لأن الجماد (٩٦/ ب) لا يقبله بعد دخوله في الملك، كيف وقضية التحرير زوال التعلق به، وملك المحرر منفعة نفسه، كما يشير إلى ذلك قول الشافعي في الأم [١]: ويجامع المال المحبوس الموقوف المعتق الذي أخرجه مالكه من ماله بشيء فعله لله إلى غير ملك نفسه، ولكن يملكه منفعة نفسه فلا ملك لرقبته، كما ملك المحبس من جعل منفعة المال لغير ملك منه لرقبة المال، وكان بإخراجه الملك من بيديه محرما أن يملك العبد بشيء أبدا فاجتمعا في معين، وإن كان العبد مفارقه في أنه لا يملك منفعة نفسه غير نفسه، كما يملك منفعة المال مالك، وذلك أن المال لا يكون مالكا إنما يملكه الآدميون.

فلو قال قائل لماله: أنت حر لم يكن حرا، ولو قال: أنت موقوف، لم يكن موقوفا؛ لأنه لم يملك منفعته أحد، وهو إذا قال لعبده: أنت حر فقد ملكه منفعة نفسه، انتهى.

وهذا يساعد عليه قول ابن الصباغ وغيره.

فإن قيل: أليس [٢] قد جوز الشافعي [٣] الوقف على المساجد والرباطات ؟، أي: وهو لا يجوز الوقف حتى يكون الموقوف [٤] عليه ممن يصح أن يملك في حال الوقف في الجواب أن ملك المنافع للمسلمين، والوقف عليها وقف عليهم، فلهذا صح.

---

(١) انظر:الأم للشافعي (٤/ ٥٥).

(٢) في ب "ليس".

(٣) انظر: الأم (٤/ ٦١).

(٤) في أ "الوقف". والمثبت من ب .

قلت: ووجه مساعدة ذلك لما ذكرناه كونه جعل منفعة المسجد ملكا للمسلمين لمنفعة الموقوف على المسلمين إذا كان المقصود ربعه، وإذا كان كذلك كان الحكم في الرقبة في الحالين واحد، وستعرف الكلام فيه.

ويعضده أيضا أن الإمام قال [١] : إذا تكسر جذع من جذوع المسجد وخرج عن إمكان الانتفاع به، فالوجه أن يباع، ويصرف ثمنه إلى مصلحة المسجد، ولو جعل وقف المسجد تحريرا له كالعتق لاقتضى ذلك عدم البيع، كما لا يباع الحر ولا جزء منه، وإنما يقبل البيع مع المالية، والملك فيه ثابت.

ويؤيده أيضا أن الإمام[٢] حكى عن طائفة من الأصحاب وجها؛ فيما إذا خصص الواقف المسجد بإقامة شعار مذهب بخصوصه أنه: يجب اتباع شرطه، ولو كان وقف المسجد من قبيل التحرير لم ينفذ شرطه بلا خلاف، كما في العتق، والله أعلم.

وإن كان القصد بالوقف التمليك بلا خلاف، وهو الوقف على معين، أو معينين محصورين، قال الإمام [٣] : فالأصح أنه يفسد الشرط الفاسد فساد العقود المفتقرة إلى الإيجاب والقبول.

وفي كتاب الهبة حكاية وجه [٤]: أنها لا تفسد بالشرائط الفاسدة أخذا من مسألة العمرى، كما بينا ذلك في موضعه، وهو مذكور، وفي وقف التمليك أيضا، وبذلك يتضح لك صحة ما أشار إليه الإمام بقوله[٥]: فالأصح.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٥).

(٢) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٩٨).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٤) الوسيط (٤/ ٢٦٧).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

وكلام المصنف يشير إلى أن الخلاف فيه مبني على افتقاره إلى القبول.

فإن قلنا: إنه يفتقر إليه، كما هو المرجح عند الإمام فسد بالشرط الفاسد.

(٩٧/ أ) وإن قلنا: لا يفتقر إليه صح مما ذكرناه مع في الكتاب (أن)[١] ينتظم فيه طريقان:

إحداهما: قاطعة فإنه يصح بناء على أنه لا يفتقر إلى القبول[٢]، والله أعلم.

ولو كان الوقف على الجهات العامة، وقد اقترن به شرطا فاسدا فهو [٣] يفسد أو يصح ويتأكد فيه وجهان.

قال الإمام[٤]: **أحدهما**: أنه ينتحي به نحو العتق فينفذ على موجب الشرع، وينحذف الشرط الفاسد.

والثاني: أنه يفسد ولا ينفذ، فإن الوقف مداره على اتباع الشرائط في جهة الصحة، وكل ما اتبع الشرط الصحيح فيه أفسده والشرط الفاسد، وخالف العتق؛ لأنه قطع الملك، واستيصال سلطته التصرف.

وكلام المصنف[٥] يشير إلى: أن مأخذ الصحة الخلاف ذلك يوقف المساجد بجامع أثر ألحقهما في عدم الملك وعد اشتراط القبول، ومأخذ البطلان: إلحاق

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) والطريق الثاني فيها قولان: الأول: يصح، والثاني: لا يصح. انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣)، وروضة الطالبين(٥/ ٣٢٤): والصحيح: أنه يصح ولا يفتقر إلى القبول.

(٣) في ب "فهل".

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٥) الوسيط (٧/ ٣٥٩).

ذلك بالوقف على المعينين [١]، وقلنا: اقترانه بالشرط الفاسد يفيد [٢] كما زعم الإمام أنه[٣]: الأصح، والأشبه: بناء ذلك على أن الوقف على الجهات العامة هل يقتضي تمليكا أو [٤] لا؟ [٥] وفيه ما قد عرفته فإن قلنا: لا يقتضيه، كما هو رأي المعظم التحق بالتحرير، وإن قلنا: يقتضيه، فهل يلحق التحرير لأجل أنه لا يفتقر إلى قبول، أو بالوقف على المعينين لأجل اقتضائه الملك فيه وجهان، ومن ذلك يخرج إن صح في المسألة طريقان [٦]:

إحداهما: قاطعة بالصحة.

والأخرى: حاكية لوجهين فيها، وهي التي أوردها الإمام[٧]، وبها يظهر لك أن في صحة الوقف المقيد هذه على المساكين إذا أفسدنا بالتقييد كما هو المذهب وجهان، وبهما صرح الإمام.

وعلى مقتضى ما أبديناه نحن يأتي طريقة قاطعة فيه بالصحة، وإذا كان التأقيت في وقف على معين أو معينين محصورين، وأفسدنا التأقيت يكون في

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣١٧)، ومنهج الطلاب (ص ٨٨)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٢٧).

(٢) في ب "يفسد".

(٣)انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٤) في ب : "أم".

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٣).

(٦) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٦٤)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٥٢)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٧٣).

(٧) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٢٥٤).

صحته أيضا طريقان مبنيان على افتقاره إلى القبول، فإن قلنا: يفتقر كما هو المرجح عند الإمام وطائفة [١]، لم يصح على الأصح.

وفيه وجه: أنه يصح.

وإن قلنا: لا يفتقر، كما هو الأصح عند الجمهور [٢] ، صح.

والمصرح به في الشامل[٣] والمجرد وغيرهما من كتب العراقيين عند ذلك من صور الوقف المنقطع الانتهاء، وقد عرفت أن الأصح فيه عند الجمهور الصحة، وبذلك تعرف صحة التخريج لمطابقته المنقول، ويجيء في اقتران الشرط الفاسد بجعل البقعة مسجدا وجه: أنه يفسد بناء على ما قدمناه في البحث في أنه ليس بتحرير، بل يقتضي تمليك منفعته للمسلمين.

وكلام الإمام يشير إليه؛ لأنه قال[٤]: ومهما فسد شرط في جعل المسجد، فالمذهب المبتوت أن الشرط يلغى، وينفذ المسجد، فإن هذه المسألة مشابهة الإعتاق.

قلت: وبه صرح في التتمة إذا خصصه بقوم ، وأفسد بالشرط أن الوقف بطل، وبه يرد ثبوته، ولقائله أن يفرق بينه وبين العتق بما أسلفناه عن شرح (٩٧/ ب) الجوري.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣)، وكفاية الأخيار (ص٣٠٥).

(٣) انظر: الشامل (١٢٣/ ب).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

وعلى الجملة فكذلك يؤخذ من قول صاحب التنبيه [١] فإنه قال: وقفت هذا سنة لم يصح، فلما أطلق القول بأن ذلك غير صحيح دل على أن وقفه مسجدا سنة باطل، وإلا لم يصح منه هذا الإطلاق؛ لأن مراده به إذا بين المصرف، وبذلك يجتمع في بطلان الوقف باقتران شرط فاسد فيه أربعة أوجه:

ثالثها: يصح في المسجد، ونحوه دون ما عداه. [٢]

ورابعها: يصح في المسجد والوقف على الجهات العامة دون الوقف على معين أو معينين،[٣] والله أعلم.

قال: «**الشرط الثاني: التنجيز في الحال.**

فلو قال: على من سيولد من أولادي فهو وقف منقطع الأول، وفيه طريقان:

أحدهما: أن فيه الأقوال كما في المنقطع الآخر، فيعود ما فصلناه.

والثاني: البطلان؛ لأنه لم يجد في الحال مقرا ينزل فيه.

ولو قال: وقفت على عبدي أو كان مريضا فقال: وقفت على ولدي، ثم بعده على المساكين فهو وقف منقطع الأول.

---

(١) انظر: التنبيه للشيرازي (ص١٣٧).

(٢) انظر: منهاج الطالبين (ص ١٦٨)، و كفاية الأخيار (ص٣٠٥)، وحاشية الجمل (٣/ ٥٨١).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٦)، ومنهاج الطالبين (ص ١٦٨)، و كفاية الأخيار (ص٣٠٥)، وغاية البيان (ص٢٣٠).

فإن صححنا لم يصرف إلى المساكين ما لم يمت[١] العبد والوارث؛ لأنه لم يدخل الأول في الوقف إلا أن يقول: وقفت على رجل ثم من بعده على المساكين، فإنه لا يمكن ترقب [٢] انقراض من لا يعين فيصرف في الحال إلى المساكين.

وكذلك إذا وقف على معين فرده، أو لم يقبل، إذا شرطنا قبوله فقد صار منقطع الأول.

أما إذا صرح بالتعليق وقال: إذا جاء رأس الشهر فقد وقفت على المساكين، قطع العراقيون بالبطلان؛ لأنه لم يوافق مصلحة الوقف، بخلاف الوقف على من سيوجد من الأولاد.

وذكر المراوزة خلافا وهو متجه؛ فيما لا يحتاج إلى القبول.

وقد ذكر ابن سريج وجهاً في تعليق الضمان وينقدح أيضاً طرده في الابن، أو كل ما يستقل الإنسان به تشبيهاً له بالعتق».[٣]

قيد التنجيز نحي به عن التعليق، والتعليق تارة يقع من حيث اللفظ وتارة من حيث المعنى، والوقف على من سيوجد تعليق من حيث المعنى.

وإن كان منجزا في الصورة على معدوم.

وقدمه المصنف؛ لأنه المنصوص عليه للشافعي [٤]، ولأن الكلام في التعليق اللفظي يحال بعضه على المعنوي، ومحل الكلام فيما صدر به المصنف الشرط إذا

---

(١) في أ، ب: "ما لم يجب". والمثبت من الوسيط (٤ / ٣٤٧).

(٢) في أ، ب: "بوقت". والمثبت من الوسيط (٤ / ٣٤٧).

(٣) الوسيط (٤/ ٣٤٧، ٢٤٨).

(٤) انظر: الأم (٤/ ٦٢).

وقف على من سيوجد من أولاده منفردين، وذكر بعده مآلًا صحيحا كما يرشد إلى ذلك قوله: «فهو وقف منقطع الأول»، إذا (لو)[١] ذكر معهم من هو موجود في الحال لم يكن منقطع الأول، بل كان صحيحا في الكل عند ذكر المال[٢]، ومثل ذلك أيضا: إذا وقف على مدرسة سبلتها، ثم على الفقراء إن كانت مفردة كان منقطع الابتداء، وإن كان قد وقف على مدرسة موجودة ومدرسة (٩٨/أ) سبلتها ثم على الفقراء أصح ، كما ذكره القاضي الحسين، ولو لم يذكر في صورة الكتاب المال كان منقطع الابتداء والانتهاء والوسط أيضا؛ لاحتمال أن لا يحدث له ولد.

وقوله: «وفيه»، أي: وفي الوقف المنقطع الأول طريقان إلى آخره. [٣]

الطريقان في الوقف المنقطع الوسط مشهوران في الطرق، لكن جل الأصحاب مثلوه بما إذا وقف على أم ولده، أو عبده، أو رجل مجهول، ثم على زيد، أو على أولاده، ثم على الفقراء. [٤]

والإمام[٥]، والفوراني[٦] صوراه بما ذكره المصنف أولا، وبين التصورين فرق سأذكره إن شاء الله تعالى.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) انظر: الشرح الكبير للرافعي (٦/ ٢٦٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٨).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٧).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٧).

(٥) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٥٤).

(٦) انظر: الإبانة للفوراني مخطوط (٢٠٨/ ب).

والطريقان في صورة الكتاب يأخذان من قول الإمام [١] : أن الأئمة قالوا في صحة الوقف والصورة كما في الكتاب قولان مرتبان على القولين في الوقف المنقطع الآخر، وهنا أولى بالفساد؛ لأن الوقف لم يجد مرتبطاً ثبت عليه بخلاف ما إذا انقطع آخره، ومن الترتيب المذكور يخرج الطريقان في الكتاب، وبهما صرح الماوردي [٢]، ونسب الأولى إلى تخريج أبي علي بن أبي هريرة[٣]، والثانية إلى أبي إسحاق المروزي، وصححها. [٤]

والقاضي الحسين اقتصر عليها في الصورة المذكورة، وقال : فيما إذا وقف على رجل غير معين ثم بعده على الفقراء أو على ولده ولا (ولده) [٥]، ثم من بعده على الفقراء اختلف أصحابنا، فمنهم من قال: فيه قولان كالقسم قبله.

وقال أبو إسحاق: هاهنا يبطل الوقف قولا واحدا. [٦]

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٤).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٣).

(٣) هو : أبو على بن أبي هريرة: أبو علي، الحسن بن الحسين بن أبي هريرة، البغدادي القاضي الإمام شيخ الشافعية، من أصحاب الوجوه. انتهت إليه رئاسة المذهب. تفقه بابن سريج وغيره وصنف شرحا على مختصر المزني. أخذ عنه: أبو علي الطبري، والدارقطني وغيرهما، واشتهر في الآفاق. توفي سنة ٣٤٥هـ.
انظر: طبقات السبكي (٣/ ٢٥٦) (ت ١٧٠)، وطبقات ابن كثير (١/ ٢٤٩)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ١٢٨) (ت ٧٨).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٩).

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٣)، والشرح الكبير (٦/ ٢٦٩).

والذي سمعته أنا من الشيخ[١]: إن قال: هذه ترتيب على المسألة الأولى، إن قلنا هناك: لا يصح، فهاهنا أولى، وإلا فوجهان، والفرق ما سلف.

وصاحب الشامل[٢]، والقاضي أبو الطيب حكيا القولين في البطلان وعدمه، والصورة كما ذكرناه عن جل الأصحاب عن نصه في حرملة[٣]، وأن الأصحاب بنوهما على الخلاف في تفريق الصفقة فيما إذا باع ما يملك، وما لا يملك، وفي ذلك من النظر ما قد عرفته في أحد الفرعين المذكورين عن قرب، وعلى هذه الطريقة أورد سليم في المجرد، لكن طريقة أبي إسحاق موافقة لنصه في المختصر [٤] ، والأم [٥]، وكتاب البويطي [٦] أيضا، (مع) [٧] أن نصه في الكتب المذكورة في الوقف المنقطع الانتهاء على الصحة، وذلك أقوى دليل.

وقد زعم المتولي [٨] أن الخلاف في محل النص مبني على أن البطن الثاني يتلقون من الأول أو من الوقف[٩] بعد الأول لا يصح؛ لأن الأول إذا لم يثبت له شيء استحال التلقي منه، وعلى الثاني يكون في الصحة الخلاف في تفريق الصفقة، وهذا البناء يقتضي ترجيح طريقة إثبات القولين التي اقتصر عليها

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٣).

(٢) انظر: الشامل (١٢٠/ ب).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٧).

(٤) انظر: مختصر المزني (ص٢٣٤).

(٥) انظر: الأم (٤/ ٦٢).

(٦) انظر: مختصر البويطي (٨٦/ ب).

(٧) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٨) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٦٩).

(٩) في ب "الواقف".

سليم؛ لأن الصحيح أن الوقف ينتقل إلى البطن الثاني من الواقف، ويقتضي أن المرجح من القولين الصحة، كما هو الصحيح في الوقف المنقطع الانتهاء، لكنه خلاف ما قد عرفته من النص في الكتب الثلاثة [١] (٩٨/ ب) وخلاف ما رجحه الماوردي[٢]، والجمهور (إذ) [٣] رجحوا[٤] طريقة أبي إسحاق.

وإذا عرفت ذلك، أمكنك أن تقول: لا يلزم من ذكر الخلاف المعزى لحرملة [٥] فيما وقع به التصوير إجزاؤه في صورة الكتاب، ونحوها؛ لأن مأخذ المنع منهما كما حكي عن الأصحاب تفريق الصفقة، ولا تفريق (في) [٦] صورة الكتاب، وقضية ذلك الجزم فيها بالصحة على خلاف ما جزم به أبو إسحاق.

ومن ذلك ينتظم فيها وجهان فقط، وإذ حكى الماوردي [٧] الطريقين فيها، وكذلك الفوراني[٨]، واقتضاهما ترتيب الإمام[٩]، وظهر أن مأخذ القولين في محل النص ليس النظر إلى تفريق الصدقة[١٠]، بل النظر إلى إمكان التصحيح بالطريق الذي سنذكره.

---

(١) يقصد : الأم ومختصر البويطي ومختصر المزني.

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٣).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "ورجحوا".

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٠).

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٣).

(٨) انظر: الإبانة للفوراني مخطوط (٢٠٨/ ب).

(٩) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٤).

(١٠) في ب "الصفقة".

وقد قال الإمام بعد حكاية ترتيب ما نحن فيه على المنقطع الانتهاء [١] : وأولى بالفساد الذي أراه عكس هذا الترتيب.

فإن قلنا: يصح في المنقطع الانتهاء فهاهنا أولى.

وإن قلنا: لا يصح فهاهنا وجهين، فإن الوقف إذا انقطع آخره حاد عن وضعه، وإذا لم يستعقب مصرفا منتظر [٢] فلينتظر إلى أن يقع، وإن دل هذا على الفساد فالانقطاع في الآخر أدل عليه، ومما قاله [٣]: إن صح تخريج طريقة قاطعة في المنقطع الابتداء بالصحة على عكس طريقة أبي إسحاق.

وقول المصنف في حكاية الطريقة الأولى: «**إن فيه الأقوال كما في المنقطع الآخر**»[٤].

عني بالأقوال قول البطلان، وقول الصحة، والأقوال الثلاثة المفرعة على قول الصحة في كيفية التصرف، لكنها فيما سلف تكون فيما يحدث من الريع بعد انقراض الأولاد، وفيما نحن فيه يكون فيما يحدث منه من حين الوقف إلى حين حدوث الأولاد.

وقوله: «**فيعود**»، أي: على قول العرف إلى الأقارب ما فصلناه، يعنى: في اعتبار فقرهم على رأي، وما الأقرب منهم.

ووجه ابن سريج في لحاظ الجواز مذكور فيه كما قاله القاضي الحسين.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٤).

(٢) الصواب: منتظرا.

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٤).

(٤) الوسيط (٤/ ٢٤٨).

وقال الإمام [١] : إن وراء الأقوال الثلاثة المفرعة على قول الصحة فيما نحن فيه وجهان آخران لا يأتي منهما في صورة الكتاب إلا وجه واحد، وهو أن الريع يصرف إلى الواقف إلى حدوث ولد له.

قال في البسيط [٢] : وهو يضاهي قولنا في المنقطع الآخر أنه يعود الملك فيه مال، ويحتمل وجه خامس وهو: أن الوقف ثابت في الحال أو لا ينفذ التصرف، ولكن يصرف إليه الريع.

قلت: وهذا ستعرف أصله من كلام الإمام من بعد، والوجه الآخر الذي حكاه [الإمام[٣]] [٤] مع ما سلف من الخلاف يأتي فيما إذا كان الموقوف عليه موجوداً وكان الشرط الذي تعلق الوقف به مفقود [٥] كما إذا قال: وقفت هذه الدار على من يفتقر من أولادي، ولا فقير فيهم، فيصرف في الحال إليهم.

والمصنف في اقتصاره هاهنا على ما بيناه (٩٩/ أ) يتبع الفوراني[٦]، فإنه اقتصر عليه والوجهان أولا، ثم قال[٧]: ومنهم من قال يصرف في الحال إلى من صح الوقف عليه من بعد، فإن كان قد قال: ثم على زيد، ثم على الفقراء صرف في الحال إلى الفقراء، وهو يوافق الوجه الذي حكاه الإمام أخيراً فتأمله، الزائد

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٥).

(٢) انظر: البسيط للغزالي (٩٤/ أ).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٦).

(٥) الصواب: مفقودا.

(٦) انظر: الإبانة للفوراني (٢٠٨/ ب).

(٧) الوسيط (٤/ ٢٤٨).

أن على الأقوال ذكرهما العراقيون والقاضي الحسين مع القول بأنه يصرف لأقرب الناس إلى الواقف، لكن فيما إذا وقف على معين لا يجوز الوقف عليه، ثم من بعده على من يصح الوقف عليه كما سنبينه عند ذكر ذلك نذكر -إن شاء الله- ما يتعلق به.

والأصح من ذلك كما قال الرافعي[١] : الصرف لأقرباء الواقف، والله أعلم.

وقوله: «**ولو قال: وقفت على عبدي، أو كان مريضا**»[٢] إلى آخره.

تنتظم[٣] صورتين:

إحداهما: إذا وقف على عبده ثم من بعده على المساكين، والكلام في ذلك يتفرع ما سلف في الوقف على العبد، وقد تقدم أنه إذا وقف على عبد غيره صح على القديم، ولا يصح على الجديد[٤].

وهذا إذا قصد نفس العبد، أما إذا أطلق الوقف عليه فهو وقف على سيده[٥]، فإذا تجدد العهد بذلك فالسيد إذا وقف على عبد نفسه وأراد عينه فعلى القديم يصح، وعلى الجديد لا يصح.

---

(١) انظر: الشرح الكبير للرافعي (٦/ ٢٧١).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٤٨).

(٣) في أ "ينظم". والمثبت من ب.

(٤) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣١٧)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٥٩).

(٥) في ب "عبده".

وكذا إن أطلق؛ لأنه في الحقيقة وقف على نفسه، وإن قيل لا؛ لأجل أنه الواقف كما قيل فيما إذا وقف على الفقراء فافتقر لا يدخل لأجل ذلك، فالإطلاق حينئذ ينصرف إلى نفس العبد، وقد عرفت حكمه، فإذن القبول بأن الوقف منقطع الابتداء ففرع على الصحيح، كيف قدر الحال. [١]

والصورة الثانية: إذا وقف المريض على ولده، وهو وارث، ثم على المساكين، والكلام فيها يتفرع على صحة الوصية للوارث، فإذا أبطلناها، أو صححناها بإجازة الورثة، فلم يجز، وإن كان منقطع الابتداء، وكذا إذا أجازوا، (و)[٢] قلنا: الإجازة أبدا[٣] عطية، أما إذا قلنا تنفيذ فهو صحيح الابتداء، ووراء ذلك شيء سنذكره.

وإذا عرفك أن هاتين[٤] الصورتين من صور الوقف المنقطع الابتداء بعد ما أسلفه من الحكم فيه استغنى عن ذكره، فيأتي بالصحة والبطلان ما سلف، وإذا قلنا بالصحة ففي الصرف من حين الوقف إلى حين انقراض العبد إن كان الوقف عليه نفسه، وكذا موت الولد الأقوال الثلاثة في المنقطع الانتهاء، كما ذكره الفوراني[٥].

والوجهان الآخران اللذان ذكرهما الإمام[٦]:

أحدهما: صرف الريع في الحال إلى المساكين؛ لأن من وقف عليه في الابتداء لا يصح الوقف عليه، فصار كالمعدوم وانتقل إلى من بعده والمصنف استبعده،

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٣)، ومغني المحتاج ٣/ ٥٢٩.

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في ب "ابتدا".

(٤) في أ "أنها بين". والمثبت من ب.

(٥) انظر: الإبانة (٢٠٨/ ب).

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٥).

فلذلك قال: «**فإن صححنا لم تصرف إلى المساكين ما لم يمت العبد والوارث**» ؛ لأنه لم يدخل الأول في الوجه، وهذا التوجيه[١] يفهم أن الوجه يكون مصروفاً للواقف، ولورثته «إلى أن ينقرض الأول، وهو الوجه الآخر في المسألة، وقد أشار القاضي الحسين إلى نصه في حرملة[٢] ، ولفظه بالمنصوص في حرملة: أنه يكون (٩٩/ ب) للواقف ينتفع به»[٣] إلى أن ينقرض الولد، ثم ينتقل بعد ذلك إلى الفقراء؛ لأنه جعل شرط الانتقال إلى الفقراء انقراض الولد، ولا جرم، عزاه صاحب المهذب[٤] [٥] والتهذيب[٦] [٧] إلى النص.

---

(١) في ب "الوجه".

(٢) انظر: الشرح الكبير (٨/ ٢٧٠).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) هو: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي، الشيرازي، الزاهد، الفقيه، الأصولي، المناظر، صاحب "التنبيه"، و "المهذب"، وغيرهما من التصانيف، ولدسنه ثلاث وتسعين وثلاثمائة، وقرأ الفقه على القاضي أبي الطيب الطبري وأبي عبد الله البيضاوي، روى عنه الخطيب وأبو عبد الله بن محمد بن أبى نصر الحميدي وأبو بكر بن الخاضبة وأبو الحسن بن عبد السلام وأبو القاسم بن السمرقندي وأبو البدر بن الكرخي وغيرهم، توفي سنة ست وسبعين وأربعمائة.
انظر: طبقات السبكي (٤/ ٢١٥) (ت ٣٥٧)، وطبقات ابن كثير (٢/ ٤٦٢)، وطبقات ابن قاضي شهبة(١/ ٢٣٨) (ت ٢٠٠).

(٥) المهذب (٢/ ٣٢٥).

(٦) هو: أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد البغوي محي السنة، ويعرف بابن الفراء تارة، وبالفراء أخرى، أحد أئمة المذهب الشافعي في التفسير، والحديث، والفقه، صاحب "التهذيب"، تفقه على القاضي الحسين، وروى عنه أبو منصور محمد بن أسعد العطاري المعروف بحفدة وأبو الفتوح محمد بن محمد الطائي وجماعة آخرهم أبو المكارم فضل الله بن محمد النوقاني، توفي سنة ست عشرة وخمسمائة.
انظر: طبقات السبكي ٧/ ٧٥ (ت ٧٦٧)، وطبقات ابن كثير ٢/ ٥٤٨، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٨١) (ت ٢٤٨).

(٧) انظر: التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢١).

وقال ابن الصباغ [١]: إن الشيخ أبا حامد قال: إنه المذهب، لكن ابن الصباغ استبعده من جهة أنا إن جعلناه وقفا، وجعلنا عليه الوقف، فقد جعلنا له أن يقف على نفسه، وإن جعلناه طلقاً له، فقد أفسدنا الوقف، أي: والتفريع على صحته، وإن قلنا: يصير وقفا في الثاني فقد جعلنا ابتداء الوقف يتعلق، وكل هذا يمتنع، فالوجه الأقيس صرفه إلى قرابة الوارث.

والإمام قال [٢] : إذا قلنا: يصرف الريع إلى الواقف هل نقول: (يكون)[٣] الربع له مع كون الوقف انعقد في الحال، ولا ينعقد إلا عند انقراض العبد والولد فيه وجهان حكاهما أيضا الرافعي [٤] .

ووجه الأول: بأنه نجزه، ولكن يتأخر الاستحقاق.

ووجه الثاني: بأن الملك له وسبيله سبيل المعلق عتقه نصفه.

قال الإمام [٥] : وعلى هذا له التصرف في العبد، والذي يظهر أن الواقف لا يملك ذلك لأجل قول صاحب التنبيه[٦]، وإذا صح [٧] الوقف لزم، وهذا الوجه يلتفت على أن الوقف ينتقل إلى الله تعالى كالعتق، ولا يبعد أن يكون من قول ابن

---

(١) انظر: الشامل (١٢٠/ ب).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٦).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٠).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٦) انظر: التنبيه للشيرازي (ص ١٣٦).

(٧) في أ "وضح". والمثبت من ب.

سريج [١] لما قد عرفته من مذهبه في الجري على موجب اللفظ فيما إذا قال: وقفت هذا على زيد سنة، والله أعلم.

وإذا كان السيد قد أطلق الوقف عبده، وقلنا: إن الإطلاق ينزل على وقفه على سيده فالاعتبار بموت السيد [٢]، وفي دخول وقت الانعقاد على ما عليه يفرع ووقف استحقاق المساكين الريع، والله أعلم.

وقوله: «**إلا أن يقول: وقفت على رجل، ثم بعده على المساكين**» [٣] إلى آخره.

هو ما أورده الأصحاب سواء قلنا: إن الريع في الوقف أولا على من يمكن اعتبار انقراضه يصرف إلى الواقف، أو إلى أقاربه، أو إلى المصالح العامة أولا؛ لأجل ما ذكره المصنف من العلة.

وقوله: «**وكذلك إذا وقف على معين**» [أو نحوه][٤]، أي: يجوز الوقف عليه فرده، أي: إذا لم يشترط في الوقف القبول، أو لم يقبل إذا شرطنا قبوله، فقد صار منقطع الأول يشتمل على صورتين:

إحداهما: إذا وقف على زيد مثلا، ثم من بعده على المساكين، فلم يقبل زيد الوقف، وقد اشترطنا في الصحة قبوله، فهو منقطع الابتداء، فيأتي في صحته

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٢) انظر :روضة الطالبين (٥/ ٣١٧)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٥٩)، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٣٦١).

(٣)الوسيط (٤/ ٢٤٨).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

الخلاف الذي سلف[١] ، وتفريع القول بالصحة، لكن ما استضعف به المصنف الصرف إلى المساكين في حياة العبد والوارث مفقود هاهنا، فإن الواقف قد أدخل الأول في الوقف، وقضيته ذلك إذا صححناه أن لا يرجع إليه بخلافه فيما تقدم لأجل العلة المذكورة.

وقد حكى الإمام الحكم في هذه (١٠٠/أ) الصورة كما أسلفناه، وقال تلوه[٢] : إن الأصحاب رووا ترتيب ذلك على ما إذا وقف على من سيولد، وزعموا أنه علق الوقف بحاضر، ثم كان الانقطاع من جهة غيره، وقال [٣]: وهذا كلام عري عن التحصيل لا ينبغي أن يقع التشاغل به، نعم لو قلنا: إن القبول ليس بشرط فإذا وقف على معين، ثم من بعده على المساكين، فرد المعين الوقف منقدح في هذه الصورة ترتيب من حيث الوقف ثبت متصلا مستعقباً بثبوت [مصرف][٤] ، ثم ارتد بالرد فلا يمتنع أن يرتب هذا على ما لم يثبت للوقف متعلق أصلا، انتهى.

والمصنف فيما ذكره يخالف لما نقله الإمام عن الأصحاب، ولما أبداه فقها لنفسه، لكن في شيء دون شيء، كأنه سوى فيما إذا لم يقبل زيد، وقال: قلنا بشرط قبوله، بين ذلك وبينما إذا وقفت على من سيوجد من أولاده، وهو في ذلك متبع

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٩)، ومنهج الطلاب (ص٨٨)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٣٥).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٩).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٩).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

اقتضته قوة كلام الإمام، وجعل الحكم فيما إذا رد حيث لم يشترط القبول، كالحكم[١] فيما إذا لم يقبل، وهو فيه مخالف لكلام الإمام.

نعم، هو فيه موافق للعراقيين [٢] فإنهم عدوا من صور المنقطع الابتداء إذا وقف على زيد، ثم (من)[٣] بعده على الفقراء فرد زيد بطل في حقه، وهو في حق الفقراء قولان.

والذي قاله الإمام من الترتيب أقرب إلى ما رواه عند الكلام في القبول، فليطلب منه، ومن قول الإمام نبينه لما تقدم الوعد به فيما وقف على وارثه في مرض موته، وصححنا الوصية به، وقلنا يتوقف على إجازة الوارث، كما يتوقف صحة الوصية بالزائد على الثلث على إجازته أيضا، فإنه إذا رد الوارث الزيادة على الثلث [٤] ، فهل يقول: ذلك رد بعد الانعقاد، فيكون قاطعا لما تقدم أو مبطلا للفظ كلية من أصله، وفيه خلاف سنذكره عن رواية الإمام في كتاب "الوصية" [٥] .

فإن قلنا: إنه يكون قاطعا [لا][٦] رفاعاً ؛ جرى مثله في الوصية للوارث، والوقف عليه في مرض الموت وصية فطرقه ما ذكره الإمام من الترتيب، ولهذا حكى الإمام عن الأصحاب ترتيب الخلاف فيه، وعليه جرى في البسيط؛ لأنه

---

(١) في أ "كالخمر". والمثبت من ب .

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٥) ، الحاوي الكبير (٧/ ٥٢١).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٩/ ٥٥)، ومغني المحتاج (٤/ ٧٨)، وإعانة الطالبين (٣/ ٢٤٦).

(٥) نهاية المطلب (١٠/ ٨).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

وجد منتسبا في الحال ؛ لأن بطلانه يبين بعد الموت لكن الإمام قال [١] : إن هذا الترتيب قليل الجدوى، فإنه إذا تبين انقطاع الوقف أولا بالظن السابق لا حكم له إذا كان التبيين على خلافه.

قلت: وما ذكرناه سالم من ذلك فليتأمل، فعليه ينبغي أن ينزل كلام الأصحاب، فأما إذا نظرنا إليه كان قرب الشبه من الخلاف في الوقف المنقطع الوسط[٢]، وهو مرتب على الخلاف المنقطع الانتهاء[٣] ، وأولى بالصحة كما ستعرفه، والله أعلم.

وقول الإمام فيما حكاه من الأصحاب من الترتيب[٤]: إنه كلام عري عن التحصيل، فيه نظر من حيث إن في قوله: وقفت على من سيوجد من أولادي (١٠٠/ب) أو يفتقر، تعليق من حيث المعنى، والتعليق باللفظ يمنع الصحة عند الجمهور[٥] ، فجاز أن يلحق به التعليق من حيث الحكم، ولا كذا فيما إذا وقف على زيد، فلم يقبل؛ فإنه لا تعليق فيه؛ لأن مثل ذلك يوجد في البيع ونحوه.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٩).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٢٨)، ومغني المحتاج (٣/ ٣٥٧)، وإعانة الطالبين (٣/ ١٩٩).

(٣) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٥)، والبيان للعمراني (٨/ ٨٩)، وإعانة الطالبين (٣/ ١٩٩).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٩).

(٥) انظر : فتح الوهاب (١/ ٣٠٧)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٣٧)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٥٥)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٧٥).

ويصح إذا اتصل به القبول، فلو كان تعليقا لم يصح، ويجوز (أن)[١] ترتيب الخلاف فيما إذا وقف على زيد ثم على المساكين، فلم يقبل زيد، واشترطنا قبول على ما إذا وقف على معين لا يصح الوقف عليه، وأولى بالصحة؛ لأن مناط الخلاف ثم على طريقة ابن أبي هريرة اشتمال الصيغة على ما يجوز وما لا يجوز، فغلب على رأي البطلان، والصيغة هاهنا خالية عن المبطل، وإنما جاء من أمر خارج عنها فلذلك قلت: إنه يجوز أن يترتب.

فإن قلت: إذا حكى المحل عن علة المنع فلم أجرى الخلاف؟

قلت: لأن في تفريق الصفقة في البيع ملحق الباطل بعدم القبول بمنزلة البطلان في الصيغة، وذلك فيما إذا قال بعتك هذين بألف، فقبل أحدهما بالألف، والله أعلم.

قال الإمام[٢] : ويتجه فيما إذا وقف على زيد ثم على المساكين، لأنه جعل المتصرف صائر إليهم إذا انقطع استحقاق زيد، فإذا لم يستقر الاستحقاق عليه اتجه بتنزيل ذلك منزلة موته بعد ثبوت الاستحقاق، والله أعلم.

فرع

إذا وقف على زيد بشرط أن يسكن موضع كذا، ثم من بعده على الفقراء، فهذا وقف فيه انقطاع، فإن الفقراء إنما يستحقون بعد انقراضه واستحقاقه شروط كشرط قد تقدم.

قلت: والذي يظهر ترتيب ذلك على المنقطع تعييناً وأولى بالصحة لما لا يخفى، والله أعلم.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٩، ٣٦٠).

قال:

«أما إذا صرح بالتعليق، وقال: إذا جاء رأس الشهر فقد وقفت على المساكين، قطع العراقيون بالبطلان؛ لأنه لم يوافق مصلحة الوقف، بخلاف الوقف على من يوجد من الأولاد.

وذكر المراوزة خلافا، وهو متجه فيما لا يحتاج إلى القبول.

وقد ذكر ابن سريج وجها في تعليق الضمان ينقدح أيضا طرده في الإبراء، و كل[١] ما يستقل الإنسان به شبها له بالعتق» [٢]

وجه ما قطع به العراقيون أنه تصرف تأخر لم يبن على التغليب والسراية، فلم يصح تعليقه بالشرط كالبيع، والهبة. [٣]

وخالف هذا الوقف المنقطع الابتداء؛ لأن الرضا بإزالة الملك فيه يحقق حالة الانعقاد والوقف، ولا كذلك في حالة التعليق؛ لأنه لا يتحقق عند وجود الشرط، وهو حالة الانعقاد، والمصنف فرق بما عرفته، وبسطه أن الإنسان غرض[٤] صحيح في الوقف على من يوجد من أولاده، ولا كذلك في التعليق بمضي الزمان. [٥]

---

(١) في (أ) : بكل . والمثبت من (ب).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٤٨).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٥)، والبيان للعمراني (٨/ ٨٠)، والمجموع للنووي (١٥/ ٣٣٣).

(٤) في (أ) بزيادة : غرض.

(٥) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٢٨)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٤).

وقوله: « **وذكر المراوزة خلافا** »، أي: فيه مرتبا على الخلاف في الوقف على من سيوجد من أولاده، وأولى بالفساد[١] ، وإنما قلت ذلك لأن الإمام قال[٢] : (إن)[٣] هذه الصورة (١٠١/ أ) رتبها الأئمة المراوزة على ما إذا قال: وقفت على من سيولد من أولادي، أو يفتقر منهم، وروى التصريح بالتعليق أولى بفساد، قال: وبنوا ذلك على أن قوله: وقفت على من سيوجد من أولادي ينجز الوقف، أي: في الصورة، وإن كان في المعنى معلقا على رأي سلف بخلاف ما نحن فيه.

قلت: ومثل ذلك ما إذا باع مال ابنه، أو زوج أمته على ظن حياته، هل يصح أم لا؟ [٤]

قال الإمام في كتاب النكاح[٥] : وهو في المعنى تعليق بموت الأب، فلو صرح به، وقال: إن كان أبي قد مات فقد بعتك، أو زوجتك، وقلنا: لو لم يصرح بالتعليق [صح][٦] فهل يصح في هذه وجهان[٧].

---

(١) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٦٩)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٥٤).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: البيان للعمراني (٥/ ٢٢)، والمجموع للنووي (١٢/ ٣٦٢)

(٥) انظر: نهاية المطلب (١٢/ ١٨٠).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٧) الوجهان هما: أحدهما – أن العقد يصح؛ فإنه لو جزمه، لكان تصحيحه على تقدير هذا التعليق، فإذا صرح بالتعليق، كان مصرحاً بمقتضى العقد.

والوجه الثاني – أن العقد لا يصح؛ فإن صيغة التعليق فاسدة، ونحن متعبدون برعاية الصيغة، كما نُتعبد برعاية المعنى. انظر: نهاية المطلب (١٢/ ١٨٠).

وعلى الجملة في الخلاف ينبغي أن يترتب على أنا إذا[١] صححنا الوقف على من سيوجد[٢] من أولادي على أن الوقف التزم في الحال، فإن قلنا: إنه انبرم سواء تعجل معه استحقاق الريع كما هو المشهور، أو تأخر إلى وقت حدوثهم، كما هو وجه أو قول يعزى لنصه، فلا يصح معلقا.[٣]

وإن قلنا: إن الوقف لا ينعقد إلا عند حدوث الأولاد، فهل يصح معلقا نظرًا إلى المعنى، أو لا يصح نظرًا للفظ؟ فيه الخلاف.[٤]

ومثله ما سلف فيما إذا قال: وقفت هذا سنة، هل يصح؟[٥]

إن قلنا: الوقف المنقطع الانتهاء لا يصح، لم يصح هذا، وإلا كان في صحته وجهان، ولا جرم قال الإمام حيث حكى عن أئمة العراق القطع بفساد الوقف المعلق[٦]: وإن المراوزة ذكروا في تصحيحه خلافا.

وأنا أقول: قد ذكر العراقيون في الوقف المؤقت خلافا فما وجه قطعهم بإفساد التعليق، وقد ذكروا في الوقف على من سيكون خلافا، وهو على المجنون

---

(١) في أ: "إذ". والمثبت من ب.

(٢) في أ "يوجد". والمثبت من ب.

(٣) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٨٠)، والغرر البهية (٣/ ٣٧٣)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٣٧).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٧)، والمجموع للنووي (١٥/ ٣٨٨)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٩).

(٥) الحاوي الكبير (٧/ ٥٢١)، ونهاية المطلب (٨/ ٣٥٣)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٥). والذي صححه النووي: أنه باطل.

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

تعليق، والعتق يصح تعليقه[١] ، وإن كان يفسد تأقيته فليس من التعليق، ومن القربة المؤبدة إذا وقفت من المنافاة ما بين التأقيت والتأبيد، والله أعلم.

وقوله: «**وهو متجه فيما لا يحتاج إلى القبول**»، فالوقف على الجهات العامة دون الوقف الذي قلنا لا بد من القبول فيه[٢] ، فإنه شبيه بالهبة، ولا يصح تعليقها على المذهب[٣] ، وذلك متفرع من كلام الإمام؛ لأنه قال تلو ما حكيناه عنه من قرب[٤] : نعم، إن كان الوقف بحيث لا يشترط القبول فيه فتصحيح التعليق فيه متجه، وإن كان يشترط القبول فيه فالتعليق فيه بعيد كما ذكرناه في تعليق الوكالة.

وقال بعد ذلك بقليل[٥] : وقد فهم الناظر من كلامنا أن الوقف الذي لا يشترط القبول فيه للتعليق ليس بدعا سيما إذا حكمنا بأن الوقف لا يفسده الشرط، كالعتق، والطلاق، ونحوه.

قلت: (و)[٦] تعليقه جعل البقعة مسجدا، وأشار إلى ما ذكرناه عنه أولا، والله أعلم.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (١٩/ ٢٦٠)، والبيان للعمراني (٨/ ٣٥٠)، وروضة الطالبين (٧/ ١٤٤).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٣).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٣)، والمجموع للنووي (١٥/ ٣٧٥)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٧٩).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٥).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٥).

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

ينبغي أن يقطع بصحته من يجعل ذلك كالتحرير، وإن أجري (١٠١/ ب) الخلاف فيه، فيكون مرتبا على تعليق الوقف على الجهات العامة[١]، ومما يؤيد ما ذكره المصنف من التوسط[٢] ما حكاه الإمام عن شيخه[٣]، قال[٤] : وقعت مسألة في الفتاوى في زمن الأستاذ[٥] بأن الوقف يقع بعد الموت وقوع العتق في المدبر، بعد الموت، وساعده أئمة الزمان.

قال[٦]: وهذا تعليق على التحقيق، بل هو زائد عليه، فإنه إيقاع تصرف بعد الموت، انتهى.

---

(١) في أ "العاملة". والمثبت من ب .

(٢) في أ "التوسيط". والمثبت من ب.

(٣) هو: أبو محمد عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الجويني، والد إمام الحرمين، أحد الفقهاء الشافعية، تفقه على أبي الطيب الصعلوكي، وأبي بكر القفال، وتفقه عليه ولد أبو المعالي الجويني، كان إماما في التفسير، والفقه، والأصول، والنحو، والأدب، مجتهدا في العبادة، ورعا، مهيبا، صاحب جد ووقار، صنف تفسيرا كبيرا يشتمل على عشرة أنواع من العلوم في كل آية، وله "تعليقة" في الفقه، و"الفروق"، و"السلسلة"، وكتاب "المختصر"، وهو مختصر مختصر المزني، وكتاب "التبصرة"، توفي سنة ثمان وثلاثين وأربعمائة.
انظر: طبقات السبكي(٥/ ٧٣) (ت ٤٤٠)، وطبقات ابن قاضي شهبة (١/ ٢٠٩) (ت١٧١)، وطبقات الشافعيين لابن كثير (١/ ٣٩١).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٦).

(٥) المقصود بالأستاذ هو أبو إسحاق الإسفراييني.

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٦).

وقد يقال: لا دلالة في ذلك لأجل أن التصرف المضاف إلى ما بعد الموت وصية، فالوصية أوسع بابا، فلما كان هذا متعلقا بما بعد الموت آجري عليه حكمه، وهذا ما يشير إليه كلام التتمة.

ويؤيده أن الوقف على المساكين قد قطع طائفة بأن الملك فيه ينتقل إلى الله تعالى[١]، كالعتق مع القول بالوقف على معين أنه لا ينتقل[٢] إلى الله تعالى، وما أفتى به الأستاذ وكلام ابن سريج السالف في الوقف على نفسه، يقتضي الجزم به.[٣]

وقد أشار القاضي الحسين في التعليق هنا في أول كتاب التدبير[٤] إلى أن مأخذ الخلاف في الوقف المعلق بالشرط البناء على أنه هل يثبت بالشاهد واليمين أم لا؟

فإن قلنا: يثبت بذلك لم يصح تعليقه بالصفة؛ لأنه عقد مال.

وإن قلنا: لا يثبت جعلناه كالعتق، فيصح تعليقه بالصفة[٥]، وبهذا يعتضد ما ذكره المصنف من التوسط[٦]؛ لأن ما لا يفتقر إلى القبول لا يثبت بالشاهد واليمين.[٧]

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٧)، وفتح الوهاب (١/ ٣٠٩).

(٢) في أ "ينقل". والمثبت من ب .

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٦).

(٤) هو لغة: النظر في عواقب الأمور.
وشرعا: تعليق عتق بالموت الذي هو دبر الحياة فهو تعليق عتق بصفة لا وصية.
انظر: لسان العرب (دبر)، ومغني المحتاج (٦/ ٤٧٣)، والإقناع في فقه الإمام أحمد (٣/ ١٤٠).

(٥) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٣٥٠)، وروضة الطالبين (١٢/ ١٠٩)، والتذكرة في الفقه لابن الملقن ص١٥٤.

(٦) في أ "التوسيط". والمثبت من ب .

(٧) الوسيط (٥/ ٣٧٩).

وقد يقال: لا؛ لأن ذلك لأجل عدم تصوير محلها، لا لفقد شرطها.

قال الإمام[١]: وإذا صححنا الوقف المعلق بالشرط، عاد الوجهان في أن الوقف ينجز أو يتعلق، وانظر التفريع بعده على حسب ما قضى حرفا حرفا، يعنى في الوقف على من سيوجد من أولادي.

قال[٢]: غير (أن) [٣] ما وجهنا به بعض الوجه من اقتضاء قول الواقف: «وقفت تنجيزاً » لا يتجه عند التصريح بالتعليق، في البسيط بسط ذلك، فقال [٤] : إذا حكمنا بجواز التعليق فتعود الأقوال المذكورة في مصرفه في الحال، إلا قولنا: إن الوقف ينجز، وتلغوا إضافته إلى ما سيوجد؛ لأن ذلك مأخوذ من قوله: وقفت؛ فإنه منجز فلا ينظر إلى ما بعده، وهاهنا صرح بالتعليق.

قلت: ولو فصل مفصل بين أن يقول: وقفت هذا بعد شهر، فيصح ويلغى الشرط؛ بناء على أن الوقف لا يفسد بإقرانه بالشرط الفاسد، وبين أن يقول: إذا جاء رأس الشهر فقد وقفت، فلا يصح[٥] ، لم يبعد ، والخلاف يطرق مسألة الأستاذ، والمنقول فيها عن فتاوى القفال : أن الدار لو أوصى بها مالكها بعد ذلك كان رجوعا، وهذا يدل على لاحظ الوصية، كما قدمناه.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: البسيط (٩٣/ ب).

(٥) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٨٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٨)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٤).

(١٠٢/ أ) فإن قلت: لحاظ الوصية يقتضي أن يصح الرجوع في النصف، كما إذا أوصى لزيد بعبد ثم أوصى بها لعمر.

قلت: لا؛ لما ستعرفه في كتاب الوصية من أنه لو أوصى لزيد بعبد، ثم أوصى بأن يكاتب أويعتق بعد موته، كان رجوعا، والله أعلم.

وقوله: «**وقد ذكر ابن سريج وجها في تعليق الضمان**» إلى آخره.

ظاهره الاستشهاد به لقول: **من قال بصحة تعليق الوقف**.

والإمام استشهد به لغير ذلك إذ قال[١] : وقد ذكرنا وجها أن تعليق الوقف صحيح عند بعض الأصحاب، وهذا وإن استبعده بعض العراقيين غير بعيد عندي في القياس، وكنت أود أن آخذ لبعض الأصحاب وجها في جواز تعليق الآخر، فإنه ليس بعيد عن القياس، إذا لم يشترط القبول فيه، فإذا وجدت هذا في الوقف اتجه مثله في الإبراء.

وقد قال ابن سريج في تفريعات القول القديم في الضمان[٢]: إنه يصح تعليقه، فإذا صح تعليق الإلزام، فلا يصح تعليق الإبراء أولى.

قلت: وقد يتوقف في التخريج، فيقال: صحة تعليق الوقف للحاظ سيأتيه انتقال الملك فيه إلى الله تعالى كالعتق[٣]، وصحة تعليق الضمان للحاظ أنه أوسع

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٨).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٧)، وفتح الوهاب (١/ ٣٠٩).

بابا، ولهذا صحت كفالة البدن[١] وضمان الدرك [٢] ، وهو في الحقيقة تعليق، والعزم فيه غير متحقق، فجاز أن يتسامح فيه بالتعليق، وكل ذلك مفقود في الإبراء، وبهذا يظهر لك أن قول المصنف: «**وكل ما يستقبل الإنسان به تشبيها بالعتق**» ليس خال عن احتمال، نعم هو شبيه بالطلاق، وتخريجه عليه ليس ببعيد، كما ذكرته في كتاب الضمان، فيدخل فيما ذكره المصنف، أما [٣] الكافر، وكذا الوكالة إذا قلنا: لا تفتقر إلى القبول، والخلاف فيها مشهور. [٤]

فرع

قال الإمام [٥] : إذا علق عتق عبده بمجيء [٦] وقت، فهو باقي لا محالة، فلو وقفه احتمل أن يلحق ذلك بالوقف المؤقت، إذا كنا نحكم بنفوذ العتق بعد الوقف [٧] دون ما إذا لم يحكم بنفوذه.

---

(١) انظر: اللباب في الفقه الشافعي للمحاملي (ص٢٨٧)، والتنبيه في الفقه الشافعي (ص١٠٦)، والبيان للعمراني (٦/ ٣٤٩).

(٢) انظر: اللباب للمحاملي (ص٢٥٨)، والمجموع للنووي (١٤/ ٣٦)، وتحفة المحتاج (٥/ ٢٤٩).

والدرك: أَن يَأْخُذ الْمُشْتَرِي من البَائِع كَفِيلا بِالثّمن الَّذِي أعطَاهُ خوفًا من اسْتِحْقَاق الْمَبِيع.

ينظر: دستور العلماء (٢/ ٧٣)، وكشاف اصطلاحات الفنون (١/ ٧٨٣)، ومعجم لغة الفقهاء (ص٢٠٨).

(٣) زاد في أ : " ن".

(٤) انظر: نهاية المطلب (٧/ ٣٥)، والمجموع (٩/ ١٦٨).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٢٢).

(٦) في ب "بمجيء عن".

(٧) في ب "العتق".

قال: «**الشرط الثالث: الإلزام.**

فقال: وقفت بشرط أن أرجع متى شئت، أو أحرم المستحق وأحوله إلى غيره متى شئت، فهو فاسد؛ لأنه يناقض موضوعه في اللزوم.

فأما إذا قال: وقفت[١] على أني[٢] بالخيار[٣] لأغير مقادير الاستحقاق بحكم المصلحة فله ذلك، ولو قال: على أن أبقي أصل الوقف، ولكن أغير تفصيله، فوجهان:

أحدهما: المنع؛ للزوم[٤] الأصل والوصف.

والثاني: الجواز؛ لأن شرطه معتبر، فإذا اشترط التغيير بتغير رأيه، فيكون ذلك أيضا من الشرط»[٥].

وجه ما صدر به الشرط غير ما ذكره أنه إخراج مال على وجه القربة، فلم يصح شرط ذلك فيه، كالصدقة[٦]، والعتق[٧]، والضمان في قول المصنف[٨]، فهو فاسد يرجع إلى الشرط، وحينئذ هل يفسد الوقف بفساده؟

---

(١) في ب "وقف".

(٢) في ب "أبي".

(٣) في ب "فالخيار".

(٤) في ب "للزم".

(٥) الوسيط (٤/ ٢٤٨، ٢٤٩).

(٦) انظر: أسنى المطالب (١/ ٤٤٠).

(٧) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣)، والبيان للعمراني (٨/ ٤٩٣)، وتحفة المحتاج (١٠/ ٣٥٣).

(٨) الوسيط (٣/ ٥٠٩).

يظهر أن يأتي فيه (١٠٢/ ب) الخلاف السابق، ويؤيد ذلك أن الماوردي حكى [عن][١] ابن سريج رواية وجه[٢] : أن الوقف يصح فيما إذا شرط أن يبيعه إذا شاء، ويلغى الشرط.

والرافعي[٣] نسبه، لابن سريج[٤] نفسه، والوجه مخرج مما قد عرفته من مسألة العمرى.

وأبو الحسن الجوري[٥] في شرحه أثبت ذلك قولا، كما ستعرفه، وقاسه على مسألة العمرى.

وقوله: «**وأما إذا قال: وقفت على أني بالخيار لأغير مقادير الاستحقاق بحكم المصلحة، فله ذلك**»، يعنى: والشرط صحيح؛ لأن ذلك متعلق بمصلحة الوقف، وليس بخارج عن مقتضاه، فصح كغيره من الشروط الآتية.

وهذه الصورة والتي قبلها لم أر لهما ذكرا في النهاية والبسيط، وفي الوجيز ذكر الأولى دون الثانية[٦].

---

(١) ليس في أ، ب . والسياق يقتضيها.

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٢).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٢).

(٤) في ب زيادة : "لابن سريج".

(٥) هو: القاضي على بن الحسين أبو الحسن الجوري والجور – بلدة من بلاد فارس- من أجلاء الشافعية، لقي أبا بكر النيسابوري وروى عنه، وصنف المرشد، والموجز على ترييب المختصر، ولم يؤرخوا وفاته.
انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ١٣١، طبقات الشافعية الكبرى ٢/ ٣٢٤، الخزائن السنية ص ٩٣.

(٦) انظر: الوجيز للغزالي (١/ ٤٢٦).

وقوله: «**ولو قال: أن أبقي أصل الوقف، ولكن أغير تفصيله، فوجهان**» إلى آخره.

هو ما حكاه الإمام مع زيادة إيضاح فيه إذا قال[١]: اعلم أن موضوع الوقف الإلزام، والإبرام، وقطع الخيرة، كما أن موضوعه التأبيد، كما تقدم، فإذا وقف على معينين، أو على جهة من جهات القربات، فالرجوع إلى شرط الواقف في الصفات المرعية في الاستحقاق، وفي الأقدار المستحقة، وفي الترتيب، و(في)[٢] الجمع، فلو وقف وقدر، وأثبت لنفسه الخيرة في التغيير والتقديم والتأخير، والأثرة والتفصيل، وجعل لنفسه أن يحرم بعد الوقف من شاء، ويزيد من أراد، فهل يصح الشرط على هذا الوجه؟ فعلى وجهين، وعليهما في الكتاب، والذي اقتضاه إيراده ترجيح الأول، وهو الذي صححه الرافعي[٣].

وقال في آخر كلامه[٤]: إنه الذي أجاب به عامة الأصحاب، ونسبه مقابلة إلى ابن القطان[٥] موجها له بأنه لو شرط صرف الربع مدة لهذه ومدة لآخر صح،

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٢).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٢)، والذي صححه الرافعي: أن الشرط لا يصح.

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٢).

(٥) هو: أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن القطان البغدادي، آخر أصحاب ابن سريج وفاة على ما قاله الشيخ أبو إسحاق، قال: ودرس ببغداد وأخذ عنه العلماء، وقال الخطيب البغدادي: هو من كبراء الشافعيين وله مصنفات في أصول الفقه وفروعه، مات في جمادى الأولى سنة تسع وخمسين.

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص: ١١٣، وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ١٢٤.

فكذا يصح إذا شرط لنفسه أن يفعل ذلك إذا رآه مصلحة، وعلى الصحيح، وهو الذي حكاه أبو الحسن الجوري في شرحه عن الشافعي.

قال الإمام[١] : وهل يفسد الوقف بفساده فعلى الخلاف الذي قررناه قبل فيه نسبته الوقف بالعتق والطلاق، أو قطعه منهما.

قال الرافعي[٢] : وجواب عامة الأصحاب: - قلت: ومنهم القاضي الحسين- فساده.

قلت: لكن أبو الحسن الجوري حكى في ذلك، وفيما إذا شرط[٣] بيعها، وإنفاق ثمنها، وكذا لو شرط الاستبدال بثمنها أرضا سواها وقفا على ما سمى في وقفه الأول، كان في جميع ذلك على مذهب الشافعي قولان[٤] :

أحدهما: الوقف باطل؛ لأنه يخرجه عن ملكه خروجا تاما فلازماً[٥] فهو كمن باع بخيار في باب بقاء الملك عليه.

والقول الثاني: أن الوقف جائز، والشرط باطل.

قال الإمام[٦] : فإن قلنا بالأول، فالملك مستدام، والوقف لاغ، وإن حذفنا الشرط قررنا الوقف على المصارف على الإلزام، وإذا صححنا الشرط صح

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٣).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٢).

(٣) في ب "اشترط".

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٢)، والبيان للعمراني (٨/ ٨٠)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٤).

(٥) في ب "فلا".

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٣).

الوقف على مقتضى الشرط، وهل (١٠٣/ أ) له أن يشترط ذلك لغيره، كما جاز أن يشترطه لنفسه أو لا يجوز شرطه لغيره وجها واحدا؟ فيه وجهان:

أصحهما عند الإمام [١] : المنع، وإذا لم يصححه لغيره كان الكلام [٢] في فساد الوقف، كما تقدم.

قلت: وهذا مع ما سلف من كلام الإمام [٣] يؤيد ما أبديته احتمالا في الصورة الأولى في الكتاب، وأبديته بما ذكره الماوردي عن ابن سريج [٤].

وقد يقال: هذا لا يؤيد ذلك؛ لأن الواقف في هذه رضي بإخراج الوقف أو ريعه عن ملكه، فأمكن أن يقال: بعدم عوده إليه، ولا كذلك في الصورة الأولى، فإن الواقف لم يرض بالزوال عن ملكه مطلقا، ويؤيد ذلك أن من الأصحاب أن من قطع [٥] : بأنه لو وقف على نفسه بطل في حق الفقراء قولا واحدا.

وجرى القولان في صحة الوقف المنقطع الابتداء ولا جرم كان كلام القفال في الصورة الأولى مشعر بالجزم بالبطلان إذ قال الرافعي [٦] : إن الشرط

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٣). وهو الذي رجحه الإمام الرافعي في الشرح الكبير (٦/ ٢٧٢).

(٢) في ب "الإمام".

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٣).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٢).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣١٨)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٤٥).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٢).

المذكور مفسد، لكن في فتاوى القفال: أن العتق لا يفسد بهذا الشرط، وفرق بينهما أن العتق مبني على الغلبة، والسراية.

والعراقيون قالوا[١] : إذا وقف بشرط الخيار أو على أن يبيعه إن شاء بطل الوقف، والله أعلم.

قال الإمام[٢]: ولا خلاف أنه لو أطلق ذكر المصارف، وأتى بالوقف مستجمعا لشرط الصحة، ثم رام تغييرا لم يجد إليه سبيلا.

وما ذكره الإمام في الصورة الأخيرة لم أره لغيره مما وقفت عليه، نعم في الحاوي أنه إذا قال[٣] : وقفت داري هذه على من شئت[٤] على أن أدخل في الوقف من أشاء، وأخرج منه من أشاء، ففيه وجهان:

أحدهما: جائز، كما لو أدخله بصفة، وأخرجه بصفة.

والثاني: - وهو أصح- لا يجوز، ويكون الوقف باطلا؛ لأنه لا يكون على موصوف ولا معين[٥].

(نعم)[٦] لو كان آخره على الفقراء فيكون على قولين، وإذا قيل بخياره بجاوزه صح، إن كان قد سمى فيه عند الوقف قوما، ثم له أن يدخل من شاء، فإذا فعل ذلك مرة واحدة، فهل له الزيادة عليها أم لا؟ على وجهين:

---

(١) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٦٤).

(٢) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٦٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٧/ ٥٣١.

(٤) في أ "شاء". والمثبت من ب .

(٥) الأصح كما قال الماوردي أنه لا يصح الوقف على هذه الصورة، انظر: مغني المحتاج (٣/ ٥٣٨)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٧٥)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (٣/ ٢٥٢).

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

أحدهما: له ذلك ما عاش، فإذا مات فقد تعين على من فيه عند موته فمن أدخله فيه فقد استقر دخوله، وكذا من أخرج منه فقد استقر خروجه[١].

قلت: اللهم إلا أن يجعله ذلك بعده إلى غيره شرطا في حالة الوقف، ويجوزه فيكون الحال كما في حياة الواقف،والله أعلم.

قال: «**فرعان:**

أحدهما: لو شرط أن لا يؤاجر الوقف أصلا، ففيه ثلاثة أوجه:

أظهرها: أنه يبيع.

والثاني: لا؛ لأنه حجر على من ثبت له ملك المنفعة.

والثالث: يجوز في قدر سنة فيبيع؛ لأنه يليق بمصلحة الوقف، ولو شرط المنع مع أصل الإجارة لم يبع»[٢].

قد يسأل عن مناسبة ذكر هذا الفرع، والذي يليه في هذا الشرط الذي عبر عنه بالإلزام (١٠٣/ ب).

قال الرافعي[٣] : إنه لا تعلق لهما به.

ويجاب بأنه لما تعلق به شرط الإخراج والإدخال، ونحو ذلك وهو ما[٤] يخالف موجب إطلاق الوقف استطرد، فذكر الفرعين؛ لأنهما أيضا مما يخالف

---

(١) إلى هنا ينتهي كلام الماوردي في الحاوي.

(٢) الوسيط (٤/ ٢٤٩).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٣).

(٤) في ب "مما".

الشرط فيهما ما يقتضيه الإطلاق، وكذلك جعلهما في الكتاب، وللشرط فرعين، والله أعلم.

والخلاف فيما إذا شرط لا يؤجر الوقف مذكور في النهاية [١]، والذي قطع به معظم الأئمة، كما قال الإمام، ما جعله المصنف الأظهر، أي: لأنه لو وقف الدار على سكنى من يعلم الصبيان في هذه القرية لم يكن له أن يؤجرها فإذا وقفها عليه وشرط أن لا يؤجر فكأنه لو وقف على سكناه، وعلى هذا لو كان الوقف على جماعة بها يوافي السكنى، وأقرع بينهم، كذا قاله أبو الحسن الجوري في شرحه، وقال: إن الوقف لو كان عبدًا أو حيوانًا كانت نفقته على من هو في الوقف في وقت النوبة.

قلت: ويظهر ها هنا وجوب المهايأة؛ لأن بها يتم مقصود الواقف، ويحفظ الواقف، فإن أجلاه يفسده، وما ذكرناه من التوجيه يقتضي أنه لو أراد إعارة[٢] الوقف أعد إليه سبيلًا كما إذا وقف على سكنى المعلم فإنه لا يملكها، فالذي يظهر أنه وإذا وقف عليه وشرط أن لا يؤجر أنه يجوز له الإعارة؛ لأن لفظ الواقف لم يتضمن المنع منها[٣].

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٧).

(٢) الإعارة هي العارية: وهي لغة: اسم لما يعار، أو لعقد العارية، من عار الشيء إذا ذهب، أو أعار الشيء. والعرية هي العطية.
واصطلاحا: إباحة الإذن بالمنفعة بغير عوض مع بقاء عينها.
انظر: لسان العرب ٤/ ٦١٨ (عور)، والمصباح المنير ٢/ ٤٣٧ (عور)، ومغني المحتاج (٣/ ٣١٣)، والإقناع للحجاوي (٢/ ٣٣١).

(٣) انظر: تحفة المحتاج (٦/ ٢٥٦)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٣٩)، وإعانة الطالبين (٣/ ٢٠٧).

نعم الإمام[١] فرض الكلام فيما إذا وقف دارًا على معينين وشرط أن يسكنوها ولا يؤجروها، وفي هذه [الحالة][٢] إذا صححنا الوقف والشرط لا يجوز الإجارة، ولا الإعارة.

قال الإمام[٣] : لأن ذلك في حقهم يتنزل منزلة الرباطات، والمدارس المسبلة على جهة السكنى.

وقول المصنف في تعليل الوجه الثاني: «**لأنه حجر على من ثبت له ملك للمنفعة**»؛ بينة على محله إذا كان الوقف على معين أو معينين؛ لأنهم الذين يحكم لهم بملك المنفعة.

وأما الوقف على الجهات العامة فالمنفعة فيه لملك الجهة، ولا يقبل الوصف بالحجر عليها، وإذا كان في ذلك حجر عليه كان مناقضا لوصفه لكان فاسدا، وعلى هذا يأتي الوجهان في فساد الوقف به، فإن صححناه بقي على حكم الإطلاق، وإن أبطلناه كان ملكا للواقف.

والوجه الثالث في الكتاب أخذه المصنف من قول الإمام [٤] بعد فراغه مما ذكرناه.

ولو وقف ضيعة أو دارا على معينين ويسوغ الإجارة، ولكنه حجر عليهم أن يزيدوا مدة الإجارة على سنة مثلا، فالمذهب الذي يجب القطع به[٥] : أن شرطه متبع، فإنه ليس حجرا في التحقيق بل فيه رعاية مصلحة الوقف، واستبقائه، فإن

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٧).

(٢) ليس في أ . ومثبت من ب .

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٧).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٧).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٧).

مدة الإجارة إذا طالت واستولدت أيدي المستأجرين قد يؤدي إلى تعطيل الوقف رأسا.

قال[١]: وأبعد بعض أصحابنا فأفسد هذا الشرط، ورواه (١٠٤/ أ) ملتحقا بما يتضمن الحجر، وهذا مما لا أعتد به أصلا.

قال الرافعي[٢] : والوجه الثالث مفرع على أن مدة الإجارة في الوقف لا تتعدد؛ كمدة إجارة الملك، أي: أما إذا قدرناها يشبه كما حكاه الإمام وجها عند الكلام فيما إذا طلب الوقف بزيادة.

وادعى أبو الفرج في الأمالي: أنه المذهب إذا لم تمس الحاجة إلى أكثر منها لعمارة وغيرها، فلا يأتي لأنه لم يقبض حجرا، فإن مطلق الوقف هكذا حكمه.

قلت: ذلك صحيح، لكن لفظ السنة ليس بمقصود لعينه، بل لو شرط أن لا يؤجرها شهراً كان وجه جاري كما يفهمه الإمام ، وكذا إذا شرط أن لا يؤجرها أكثر من سنتين؛ إذا جوزنا إجارة الوقف ثلاث سنين.

نعم، الوجه الثالث لا يأتي فيما عبر عنه المصنف؛ لأنه قال: «**أن لا يؤجر الوقف أصلا**»، وإذا كان هذا لفظه لم يأتي الوجه الثالث فيه، والله أعلم.

وإذا قلنا الوجه الثالث، فلو كان الصلاح في الزيادة على السنة ففي زيادات العبادي[٣] حكاية وجه أنها تواد.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٧).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٣). وقال الرافعي قبله: الأظهر ما ذكره الإمام وصحاب الكتاب، أنه يتبع شرطه كسائر الشروط، لما فيه من وجود المصلحة.

(٣) هو : محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن عباد الهروي، الإمام الجليل، القاضي أبو عاصم العبادي، أخذ العلم عن أربعة القاضي أبي منصور محمد بن محمد الأزدي بهراة والقاضي أبي عمر البسطامي والأستاذ أبي طاهر الزيادي وأبي إسحاق الإسفراييني

قال: «**الثاني: لو جعل البقعة مسجدًا، وخصصه بأصحاب الحديث، أو الرأي لا يخص بهم؛ لأنه من قبيل التحرير، فلا سبب للشرط فيه كالعتق.**

وفيه وجه: أنه يتبع المصلحة، وقطع المنازعة في إقامة الشعائر.

أما إذا جعل البقعة مقبرة، ففي تخصيصه بقوم خلاف ظاهر التردد بين المساجد وبين مساكين الأحياء»[١].

مقدمته أنه لو جعل بقعة مسجدًا، وأطلق، ثبت حكم المسجد في حق الناس كافة، ولم يخصص بها قوم.

قال الإمام[٢] : ولو قال: لا أدخل المسجد إلا عصبته خصصهم فهذا الشرط باطل، فإن بنى الحكم في المساجد التعميم، أي: وليس يتعلق بما ذكره عوض ظاهر حتى يتقيد الإطلاق به، نعم لو شرط أن لا يقام في المسجد إلا شعار[٣] خصصه، فهذا قد يتعلق به عرض، فهل يصح شرطه؟ وهذا في صورة الكتاب، والمراد بأصحاب الحديث فيها الفقهاء الشافعية، وبأصحاب الرأي الفقهاء الحنفية، كذا قاله في الروضة [٤]، وزعم أنه عرف أهل خراسان[٥].

بنيسابور، وروى عنه إسماعيل بن أبي صالح المؤذن، من مصنفاته: الزيادات وزيادات الزيادات والمبسوط والهادي وأدب القضاء، مات في شوال سنة ثمان وخمسين وأربعمائة عن ثلاث وثمانين سنة.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى (٤/ ١٠٤) ، وطبقات الشافعيين ص٤٣٣.

(١) الوسيط (٤/ ٢٤٩ ، ٢٥٠)

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٨).

(٣) في ب "مسجد".

(٤) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٠).

(٥) خراسان : هي بلاد واسعة، أول حدودها مما يلي العراق أزاذوار قصبة جوين وبيهق، وآخر حدودها مما يلي الهند طخارستان وغزنة وسجستان وكرمان، وليس ذلك منها إنما

وسمعت من بعض الفضلاء أن أصحاب الحديث الفقهاء الشافعية، والمالكية، والحنابلة، وأصحاب الرأي الحنفية، وبذلك فسر قوله في كتاب الأقضية علماء الفريقين.

وظاهر إيراد المصنف ترجيح إبطال الشرط، وهو ما قال الإمام[١]: إنه المذهب، والقياس لأجل ما ذكره من العلة، وعزى مقابله إلى طائفة من الأصحاب.

قلت: وهو المصحح في المحرر [٢] والروضة [٣] ، وبه جزم القاضي الحسين في التعليق، أو قال هنا :ولو وقف مدرسة أو مقبرة على أقوام معينين يصح، وليس لغيرهم الانتفاع به، ولا الدفن[٤] في المقبرة، ولا الصلاة في المسجد إلا (١٠٤/ ب) للموقوف عليهم، انتهى.

وكذا قاله في كتاب الجزية[٥] ، وإذ إن ذلك مكروه، وهذا القائل يجوز أن يكون مأخذه في ذلك أن منفعة المسجد يكون للمسلمين عند إطلاق الوقف، كما

هو أطراف حدودها، وتشتمل على أمهات من البلاد منها نيسابور وهراة ومرو، وهي كانت قصبتها وبلخ وطالقان ونسا وأبيورد وسرخس وما يتخلل ذلك من المدن التي دون نهر جيحون.

انظر: معجم البلدان ٢/ ١٥٠.

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٨).

(٢) انظر: المحرر في فقه الشافعي للرافعي (ص٢٤١).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٠).

(٤) في ب "الذين".

(٥) الجزية لغة: جَزَى الشيءُ يَجْزِي: كَفَى، وعنه: قَضَى. وأجْزَى كذا عن كذا: قامَ مَقَامَهُ ولم يَكْفِ. وجمعها جزى، كقرية وقرى.

واصطلاحا: ما يؤخذ من أهل الذمة ، ويطلق أيضا على خراج الأرض.

انظر: القاموس المحيط ص ١٢٧٠ (جزي)، ومغني المحتاج (٦/ ٦٠).

أسلفنا ذلك عن ابن الصباغ[١] كمنافع الدار إذا وقفت عليهم، وإذا كان كذلك يخصص بالتخصيص كوقف الدار والرباط، والمدرسة مع أن المدرسة والرباط ستعرف أنهما ملحقين بالمسجد في جعل ذلك من قبيل التحرير، والفرق بين ما نحن فيه والعتق ما سلف من كلام الجوري في الشرح.

والإمام قال[٢] : من[٣] صار إلى الوجه المذكور صار إليه من جهة المصلحة؛ فإن التنافس بين أهل المذاهب ليس بالخلاف، وأشركهم في إقامة الشعار يقتضي إلى الزحام، والأمر الذي لا ينكر في طرد العرف مع أن الوالي لا يمكنه أن يحكم في تعيين شعار مذهب فأولى متبع في الباب ما ينص عليه ناصب المذهب.

قلت: وفي ذلك نظر؛ فإنه يجوز أن يقال عند الزاحم بالقرعة أو يرجع[٤] إلى تعيين الإمام كما في مقاعد الأسواق، أو بالسبق.

قال الرافعي[٥] : والخلاف فيما إذا جعله بعد الموصوفين لعامة المسلمين فيها إذا لم يتعرض للانقراض، فقد ترددوا فيه.

قلت: ولعل مأخذ المنع قبل انقطاع أصحاب الشافعي، ولو جعله بعد انقراض المذكورين لصلاة المساكين، لم يبعد الصحة، والله أعلم.

وإذا أفسدنا الشرط فهل يبطل الوقف؟ فيه ما قد عرفته.

وقوله: «**أما إذا جعل البقعة مقبرة**» إلى آخره.

---

(١) انظر: الشامل لابن الصباغ (١٠٤/ ب).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٨).

(٣) في ب "ما".

(٤) في أ "ترجع". والمثبت من ب .

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٤).

حاصله يرجع إلى إثبات طريقين:

أحدهما: قاطعة بالصحة، كما في مساكن الأحياء، فإنه لو وقف رباطًا أو دارًا على سكنى طائفةٍ مخصوصةٍ صح، وتعينوا.[١]

والثانية: إثبات وجهين فيه كما في المسجد، والقائلون بها يفرقون بأن العرف في الدور والرباط إلى الاختصاص ولا كذلك في المقابر.[٢]

قال الإمام[٣]: والأكثرون على الأولى، وقد عرفت أن القاضي سوى بين ذلك وبين المسجد، لكن في الصحة.

قال: «الشرط الرابع: بيان المصرف؛

فلو قال: وقفت هذه البقعة، ولم يذكر التفصيل، ففيه قولان[٤]:

أظهرهما: الفساد؛ للإجمال.

والثاني: أنه يصح في مصرفه من الكلام ما في منقطع الآخر، إذا صححناه»[٥].

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٩)، والشرح الكبير (٦/ ٢٧٤)، وهذا الوجه هو الأظهر عند الرافعي.

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٠).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٩).

(٤) قال الرافعي في الشرح الكبير (٦/ ٢٧٤): أصحهما عند الأكثرين: البطلان، كما لو قال: بعت داري بعشرة ورهنتها، ولم يقل لمن ، ولأنه لو قال: وقفت على جماعة لم يصح، لجهالة المصرف، فإذا لم يذكر المصرف أصلا، فأولى ألا يصح.

(٥) الوسيط (٤/ ٢٥٠).

القولان في المسألة عزاهما ابن الصباغ [١] وسليم إلى نصه في حرملة، وطائفة منهم الماوردي[٢] أثبتوا الخلاف في المسألة وجهين.

وقال الإمام بعد حكايته عن الأئمة[٣] : أن الأصح بطلان الوقف، وحكوا وجها يعتد أنه يصح أنهم رتبوا فساد الوقف في هذه الصورة على فساد الوقف المنقطع الأول، وعلى فساد الوقف المنقطع الآخر، وأولى هنا بالفساد.

والفوراني قال[٤]: الصحيح أن حكمه حكم ما لو وقف على من سيوجد من أولاده ثم على المساكين. (١٠٥/ أ)

قلت: وذلك يقتضي عدم الترتيب، وعلى الجملة فظاهر نصه في المختصر [٥] والأم[٦] والبويطي[٧] الفساد في ذلك، وفي الوقف المنقطع الابتداء لأجل قوله[٨] : «لا يجوز أن يخرجها من ملكه إلا إلى منفعة يوم يخرجها إليه»، والخلاف ينبغي أن يترتب على أقوال الملك.

فإن قلنا: إنه ينتقل إلى الموقوف عليه لم يصح، كما لا يصح أن يقول: أو وهبت، ولم يسلم أحدا.[٩]

---

(١) انظر: الشامل (١٠٤/ ب).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦١).

(٤) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٥) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٣).

(٦) انظر: الأم (٤/ ٥٣).

(٧) انظر:مختصر البويطي (ل/ ١٢٣-ب).

(٨) انظر: الأم (٤/ ٥٣).

(٩) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥)، ونهاية المطلب (٨/ ٣٥٠).

وإن قلنا: إنه لا ينتقل عن ملك الواقف؛ لأن المقصود به نقل الملك في المنفعة فلا يصح للجهالة[١].

وإن قلنا: إنه ينتقل إلى الله -تعالى- فهو محل التردد[٢].

وقد وجه القول بالفساد وهو المرجح عن الجمهور: بأنه تمليك، فإذا لم يعين من ملكه لم يصح كالبيع، والإجارة، ولأنه لو وقف على مجهول لم يصح هذا، ثم منه ووجد قول الصحة: بأنه إزالة ملك على وجه القربة فصح، وإن لم يعين الذي يملك كالأضحية؛ ولأنه لو قال: أوصيت ثلث مالي، وأطلق، صح، فكذا في الوقف[٣].

قال ابن الصباغ[٤] : وخالف ذلك البيع[٥] والهبة؛ لأن المقصود بالوقف القربة، أي: وجهاتها معروفة، وخالف الوقف على المجهول؛ لأنه لم يقصد به القربة، والظاهر من الإطلاق قصد القربة فهذا صح، وهذا منه ميل إلى ترجيحه.

وكذا كلام صاحب المهذب[٦] تبعا للشيخ أبي حامد مائل إليه، وتبعهما فيه في البحر، ولا جرم اختاره في المرشد إلحاقا له بالوقف المنقطع الانتهاء، وقال: إنه يجري عليه حكمه، والله أعلم بالصواب.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥) ، ونهاية المطلب (٨/ ٣٥٠).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥) ، ونهاية المطلب (٨/ ٣٥٠).

(٣) انظر: نهاية المطلب (١١/ ٢٥٦)، والبيان للعمراني (٨/ ٢٣٣)، وحاشية البجيرمي (٣/ ٢٥١).

(٤) انظر: الشامل (١٠٤/ ب).

(٥) في ب "المتبع".

(٦) انظر: المهذب للشيرازي (٢/ ٣٢٣).

وقول المصنف: «**ثم (إن)**[١] **في مصرفه**» إلى آخره.

يوافقه والفوراني قد قال[٢]: إن حكمه حكم الوقف المنقطع الابتداء، وما في الكتاب أشبه.

وقد يقال: العبارتان بمعنى؛ لأن الخلاف في مصرف الوقف المنقطع الابتداء، إذا صححناه على المشهور مثله في منقطع الانتهاء، كما تقدم بيانه، نعم بينهما فرق عند بعض الأصحاب يعرف مما سلف، وقد عقب الفوراني كلامه، فقال[٣] : وخرج ابن سريج في هذه المسألة وجها زائدا فقال: يصرف غلة الوقف إلى وجوه البر، فتصرف إلى الأصناف التي تصرف إليها الزكاة سوى العاملين، وكذا القناطر[٤] وسائر وجوه البر.

قلت: وإنما قال الفوراني ذلك؛ لأنه لم يحك الوجه المذكور، ثم وغيره قد حكاه، ثم وهاهنا، والماوردي قال[٥]: إذا صح ففي مصرفه ثلاثة أوجه حكاها ابن سريج :

أحدها: وهو الأصح يصرف للفقراء والمساكين، ويكون أقرب الناس نسبًا ودارًا من ذوي الحاجة أحق بها.

والثاني: يصرف في وجوه الخير والبر.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٣) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-ب).

(٤) في أ "القناطير". والمثبت من ب .

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).

والثالث: وهو مذهبا له: أن الأصل وقف والمنفعة له ولورثته، وورثة ورثته ما بقوا، فإذا انقرضوا كانت في مصالح المسلمين، وكأنه وقف الأصل واستبقى المنفعة (١٠٥/ب) لنفسه ولورثته، والذي أورده طائفة [١] من العراقيين[٢] : صرف ذلك إلى أقرب الناس بالواقف، كما قالوا ذلك في الوقف المنقطع الآخر.

لكن قال الشيخ أبو حامد: إن الشافعي نص في هذه على أنه يستوي في ذلك الغني منهم والفقير.

وسليم قال: إن ذلك على القولين، كما سلف في المنقطع الآخر.

والقاضي أبو الطيب قال : إنه يصرف إلى الفقراء والمساكين ويبدأ بأقارب الواقف؛ لأنهم أولى بصدقته، وذلك يدل على اعتبار فقرهم قولًا واحدًا.

فروع

إذا قال: وقفت ذلك على ما شاء زيد، أو فيما شاء الله كان باطلا. [٣]

ولو قال: وقفت عمن [٤] شئت أو فيما شئت، فإن كان قد تعين له ما شاء أو من شاء عند وقفه جاز واحد بنيابة، وإلا كان باطلا. [٥]

---

(١) في أ "بطائفة". والمثبت من ب .

(٢) انظر: الحاوي (٧/ ٥٢٠)، ونهاية المطلب (٨/ ٣٥٠)

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).

(٤) في أ "عن". والمثبت من ب .

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).

ولو قال: وقفت على جميع الناس، أو على جميع الخلق، أو على شيء، قال الماوردي[١]: فهو باطل لعلتين:

إحداهما: أن الوقف ما كان سبيله مخصوصة الجهات، وليس كذلك هذا.

والعلة الثانية: أنه لا يمكن استبقاء هذا الشرط؛ وإنما جاز في الفقراء والمساكين، ونحوهم؛ لأن الشرع فيه عرف ممكن أن يجري عليه.

قال: «**فرعان: أحدهما: لو وقف على شخصين، وبعدهما على المساكين، فمات أحدهما، فنصيبه لصاحبه، أو للمساكين، فيه وجهان**[٢].

الثاني: لو رد البطن الثاني، وقلنا: يرد عنهم بردهم فقد صار الوقف منقطع الوسط[٣]**، فيعود في مصرفه إلى أن ينقضي البطن الثاني ما ذكرناه من الأقوال، وقولان آخران:**

أحدهما: الصرف إلى الجهة المذكورة في شرط الوقف عند انقراض الجميع؛ لأنه أقرب إلى مقصود الواقف من غيره لأجل يحيل كون نصيب أحدهما إذا مات قبل موت الآخر فسيكون عن مصرفه» [٤].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٠).

(٢) الوجهان هما: أظهرهما: أنه يصرف إلى صاحبه، لأن شرط الانتقال إلى المساكين انقراضهما جميعا، ولم يوجد، وإذا امتنع الصرف إليهم، فالصرف إلى من ذكره الواقف أولى.

والثاني: أنه للمساكين، كما أن نصيبهما إذا انقرضا للمساكين.

(٣) في ب "الوسيط".

(٤) الوسيط (٤/ ٢٥٠، ٢٥١)

ذكر المصنف الفرع الأول هنا، وصورته أن يقول: وقفت على زيد وعمرو، ثم بعدهما على المساكين، ووجه صرف نصيب الميت إلى الباقي: أنه لا يمكن صرفه إلى المساكين في الحال؛ لأنه جعل شرط الوقف لهما موتهما، ولم يوجد، ولا يمكن رده إلى الواقف؛ لزوال ملكه عنه، ولا بد له من مصرف، فكان صرفه فيما قرنه به الواقف، وجعله في رتبة أولى من غيره، فيتعين.

ولأنه إذا وقف عليهما، وشرط في الصرف للمساكين انقراضهما [١] ينزل ذلك منزلة وقفه عليهما، وعلى الموجود منهما، ثم من بعد ذلك على المساكين.

وهذان المعنيان محكيان عن أبي العباس، وهو ابن سريج. [٢]

وهذا الوقف ينسب إلى نصه في حرملة [٣] ، وبه جزم القاضي الحسين في تعليقه، ومقابله أبداه صاحب الإفصاح[٤] احتمالا، وقال [٥] : إنه الأصح.

وذكره الصيمري[٦] أيضا، وعليه اقتصر القاضي الحسين في فتاويه حيث قال: لو قال: وقفت هذا على زيد وعمرو وخالد، فإذا مات واحد منهم

---

(١) في أ "انقراضها". والمثبت من ب.

(٢) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٩٧).

(٣) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٩٨)، والشرح الكبير (٦/ ٢٧٥).

(٤) هو: أبو علي الحسن وقيل: الحسين بن القاسم الطبري، تفقه في بغداد على أبي علي بن أبي هريرة، صنف في الأصول، والجدل، والخلاف، وهو أول من صنف في الخلاف المجرد، وسماه "المجرد" وكتابه الإفصاح شرح على المختصر، توفي سنة خمسين وثلاثمائة. انظر: طبقات الشيرازي ص ١١٥، وطبقات السبكي ٣/ ٢٨٠، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ١٢٩.

(٥) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٩٨)، والشرح الكبير (٦/ ٢٧٥).

(٦) في النسختين "الضميري"، وهذا خطأ، وهو: عبد الواحد بن الحسين أبو القاسم ←

(١٠٦/أ) لا يرجع نفسه إلى الحي، بل يرجع إلى البطن الثاني إذا شرط الواقف؛ لأنه وقف على كل واحد ثلاثة[١].

قال مؤلفها: قلت: وكذلك لو كان هؤلاء أولاد الواقف فقال: على فلان، وفلان، ثم على أولادي بخلاف ما لو قال: على أولادي، وأولاد أولادي.

قلت: وفي المسألة وجه ثالث أنه يصرف نصيبه إلى أقرب الناس إلى الواقف إلى أن يموت الآخر، فيصرف من حينئذ إلى المساكين مطرد فيما إذا قال: وقفت على أولادي، فإذا انقرضوا فعلى أولاد أولادي، فمات بعض الأولاد، أن نصيب الميت لأقرب الناس إلى الواقف، حكاه أبو الفرج السرخسي [٢] ، وبه قال صاحب الإفصاح[٣] في كتاب الشهادات.

وقال الرافعي بعد حكاية[٤] الوجهين في الكتاب [٥] : والقياس وجه ثالث، وهو جعل نصيب الميت منقطع الوسط، أي: حتى يأتي في صحته ومصرفه إذا صح ما ستعرفه، والله أعلم.

الصيمري البصري أحد أئمة الشافعية وأصحاب الوجوه حضر مجلس القاضي أبي حامد المروزي وتفقه بصاحبه أبي الفياض البصري، أخذ عنه الماوردي، قال الشيخ أبو إسحاق: ارتحل الناس إليه من البلاد، وكان حافظا للمذهب، حسن التصانيف، ومن تصانيفه الإيضاح، والكفاية، والإرشاد، توفي بعد سنة ست وثمانين وثلاثمائة.

انظر: طبقات الشيرازي ص: ١٢٥، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ١٨٨.

(١) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٩٨).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٤).

(٣) في ب "الإقطاع".

(٤) في ب "حكايته".

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٥).

وقد سلف مثل الوجهين في الكتاب، فيما إذا وقف على زيد وعمرو لم يذكر شيئا آخر، وصححنا الوقف المنقطع الانتهاء، هل يصرف نصيب أحدهما إذا مات لرفيقه، أو لمن يصرف إليه إذا ماتا جميعا؟ [١] وهذه الصورة حكاها الإمام. [٢]

وقوله: «الثاني» إلى آخره.

لما ناسب ذكر الفرع[٣] الأول ها هنا لأجل ما أسلفناه، وكان الفرع الثاني مشابهة به ثلاثة ووجه مشابهته أنه إذا قال: وقفت على زيد، ثم على عمرو، ثم على المساكين، فقد جعل انقراض زيد شرطا في استحقاق المساكين كما جعل موت زيد، وعمرو في الفرع قبله شرطا في استحقاقهم، فهل يعمل بموجب شرطه أولا؟ وأيضا فإنا إذا قلنا: يزيد الوقف برد البطن الثاني لم يكن مصرف الوقف بعد موت البطن الأول منتفيا لجواز رد البطن الثاني، وإذا كان كذلك فالمصرف مسكوت عنه عند ردهم، وقبل انقراضهم، فصار نصيب أحد الشخصين في الفرع قبله، وهذا ذكرته لأن الرافعي قال[٤] : إنه تعلق لذكر الفرعين بهذا الشرط، والله أعلم.

وإذا عرف ذلك عدنا إلى فقه الفرع، ولتقدم عليه صورة الوقف المنقطع الوسط اتفاقا، وهي إذا قال: وقفت على زيد، ثم بعده على رجل لم يسمه، ولا عينه، أو عبد فلان نفسه، ثم من بعده على المساكين، وفي صحته خلاف مرتب

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٢٦)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٥٣).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٨).

(٣) في أ "الفروع". والمثبت من ب .

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٥).

على الوقف المنقطع الانتهاء، وأولى بالصحة، والأصح صحته [١] ، وعلى هذا يكون المصرف في حال انقطاعه ما سلف من الكلام في الوقف المنقطع الابتداء فيصرف [٢] في جعل الوسط رجلا مجهولا إلى المساكين، وما جعله عبدا ما سلف من الخلاف، وهو صرفه إلى أقرب الناس إلى الواقف، وإلى المساكين أو إلى المصالح العامة.

فإذا تقرر ذلك (١٠٦/ ب) اتضح بعده قول المصنف: «**فقد صار الوقف منقطع الوسط**»، فيعود في مصرفه إلى أن ينقضي البطن الثاني، أي: إذا صححنا الوقف ما ذكرناه من الأقوال، أي: الثلاثة في الوقف المنقطع الأول والآخر، وقولان آخران إلى آخره.

القولان الآخران قد عرفت أن الإمام [٣] حكى الثاني منهما الوقف المنقطع الأول، وحكى معه وجها آخر: أنه يصرف إلى الواقف، فالوجه المذكور تظهر [٤] صحته [٥] إذا قلنا مع التفريع عليه أن الوقف منجز في الحال دون ما إذا قلنا: إنه لا ينجز.

وكلام الإمام يشير إليه، والله أعلم.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٨)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٤).

(٢) في ب "فتصرف".

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٢٥٤).

(٤) في ب "يظهر".

(٥) في ب "عيبه".

وهذا الذي ذكره المصنف من التخريج على الوقف المنقطع الوسط إنما هو بناء على ما أسلفه من أنه إذا وقف على زيد، ثم على المساكين، فرد زيد الوقف، أو لم يقبله، وأشرطنا القبول أن الوقف يكون منقطع الابتداء، أما إذا لم يجز [١] عليه حكم المنقطع الابتداء في عدم الحكم بإبطاله وجها واحدا، فكذا نقوله فيما نحن فيه.

وإن أبطلناه في الوقف المنقطع الوسط، قال الإمام [٢] : وإذا أبطلناه فيما نحن فيه فلا يتبين بطلان الوقف في حق الأولين، وقد قبلوا، ولكن يتجه عند فرض الانقطاع انقلاب الوقف ملكا.

قال[٣] : وإذا قلنا: يصرف عند الصحة إلى الواقف اعتبر ردهم ما عليه بفرع، وكذا قبولهم إذا اعتبرنا قبول البطن الثاني، وردهم وحينئذ يعود إلى أحد القولين، الصرف إلى المساكين وإلى الجهات العامة، وقد أكمل المصنف بهذا الفرع الكلام في الوقف المتصل «والوقف المنقطع الانتهاء والوقف المنقطع الابتداء والوقف المنقطع الوسط، وكذا»[٤] الوقف المنقطع الابتداء والانتهاء وما بينهما، وذلك كالوقف على بناء الكنائس ونحوه إذا لم يذكر بعده مصرفا[٥] ، وبقي عليه الكلام في الوقف المنقطع الابتداء والانتهاء الصحيح الوسط، كما إذا وقف

---

(١) في ب "ينجز".

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٠).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٠).

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦١)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٤٦).

على العبد نفسه، أو على رجل ثم من بعده على زيد، ولم يذكر بعده مصرفا، وهو يترتب على الوقف المنقطع الابتداء إن لم نصححه فها هنا أولى، وإلا فوجهان [١] :

أظهرهما: البطلان، وبه يجاب عند الإطلاق، وإنما لم يذكره المصنف لأخذه مما سلف، ولم يكن للوقف وسط، وكان منقطع الابتداء والانتهاء، كما إذا وقف على رجل غير معين، أو على من يختاره فلان، أو على من يولد له ، أو على مسجد سيبنيه، فالأصح في التهذيب[٢] : أنه غير صحيح.

فرع

إذا قال: داري صدقة محرمة ليصرف من عليها كل شهر إلى فلان، كذا ولم يرد ففي صحة الوقف وجهان يقربان من القولين في المنقطع الابتداء أو الانتهاء، والوقف المسكوت عن سبيله؛ لأنه لم يعين للفاضل على ما عينه لفلان مصرفا.

وإذا قلنا بصحته ففي الفاضل عن المقدار ثلاثة أوجه [٣]: (١٠٨/ أ)

أحدها: يصرف إلى الواقف.

والثاني: أقرب الناس إليه.

والثالث: إلى الفقراء والمساكين.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٦).

(٢) انظر: التهذيب (٤/ ٥٢٤).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٢٦)، وكفاية الأخيار (ص٣٠٥)، وحشيتا قليوبي وعمرة (٣/ ١٠٣).

قلت: ويظهر أن يأتي وجه في صرفه للجهات العامة، ولا يأتي في صرفه لفلان الوجه الذي مر فيما إذا وقف على شخصين، ثم على المساكين، فمات أحدهما [١]؛ لأن ذلك يبطل فائدة التقدير، والله أعلم[٢].

قال: «الباب الثاني: في حكم الوقف الصحيح.

وفيه فصلان:

الفصل الأول: في أمور لفظية، وفيه مسائل سبع:

الأولى: إذا قال: وقفت على أولادي وأولاد أولادي، فمعناه التشريك دون الترتيب إذ التقديم يفتقر إلى زيادة دلالة، وليس في اللفظ عليه دليل إلا أن [يقول][٣]: بطنا بعد بطن، وما يجري مجراه». [٤]

لما كان الوقف إذا صح له أحكام معنوية، وأحكام تناط على ما دل عليه اللفظ، عقد لكلٍّ فصلٌ، و[٥] الأصل في اتباع معاني ألفاظ[٦] الوقف ما لم يكن فيها ما ينافي الوقف، ويناقضه ما سلف من أثر عمر الذي هو أصل في الباب.

---

(١) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٩٧)، والشرح الكبير (٦/ ٢٧٥).

(٢) في ب زيادة: "بالصواب".

(٣) زيادة يقتضيها السياق.

(٤) الوسيط (٤/ ٢٥٢).

(٥) في ب "أو".

(٦) في أ "اللفظ". والمثبت من ب .

قال في التتمة : وربما كان ذلك بإشارته عليه السلام؛ لأن أصل الوقف كان بإشارته، ولا نظر[١] لعمارته[٢] يستبد برأيه في أمر يقصد به القربة من غير استبدائه.

قلت: وكلام البيهقي[٣] يدل عليه، ولعل المتولي أخذ ذلك منه، إذ قال في أول كتاب الوقف: وقد روى عن ابن شهاب[٤] أن عمر بن الخطاب قال: « لو لا أني ذكرت صدقتي لرسول الله ﷺ ونحو هذا لرددتها »[٥].

وهذا منقطع، لا يثبت حجة، ومشكوك في متنه، لا يدرى كيف قاله.

---

(١) في ب "نظن".

(٢) في ب "بعمارته".

(٣) هو: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن عبد الله البيهقي الخسروجردي، الفقيه الشافعي، الحافظ الكبير المشهور، ولد سنة ٣٨٤هـ ، وتفقه على أبي الفتح المروزي، أخذ عنه: ابنه إسماعيل، وحفيده أبو الحسن عبيد الله بن محمد بن أبي بكر، وزاهر الشحامي، وأبو عبد الله الفراوي، وعبد الجبار بن محمد الخواري ، غلب عليه الحديث، واشتهر به، وصنف فيه مصنفات عظيمة، منها: "السنن الكبير"، و "السنن الصغير"، وغيرها من المصنفات، توفي سنة ثمان وخمسين وأربعمائة.

انظر: وفيات الأعيان ١/ ٧٥، وطبقات السبكي ٤/ ٨، والبداية والنهاية ١٦/ ٩.

(٤) هو: أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري الفقيه الحافظ متفق على جلالته وإتقانه أحد الأعلام التابعين بالمدينة ، روى عن: عبد الله بن عمر، وأنس بن مالك، وجابر بن عبدالله، وروى عنه : أبان بن صالح وأيوب السيختياني، وغيرهم، توفي سنة أربع وعشرين ومائة. تهذيب الكمال ٢٦/ ٤١٩، وتهذيب التهذيب ٩/ ٤٤٥، ووفيات الأعيان٤ / ١٧٧.

(٥) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب الهبة والصدقة، باب الصدقات الموقوفات ٤/ ٩٦، برقم: (٥٨٧٦)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار، كتاب إحياء الموات، باب الوقف ٩/ ٤٠ برقم: (١٢٢٨٣).

والظاهر منه مع ما رويناه فيه عن النبي ﷺ أنه لو لا ذكري إياها لرسول الله ﷺ، وأمره إياي بتحبيس أصلها، وقوله: ((لا تباع ولا تورث لرددتها))، لكنه لما شرع في الوقف لسبب سؤالي ما شرع فلا سبيل إلى ردها.

والأشبه بعمر إن كان هذا صحيحا أنه أراد ردها إلى سبيل آخر من سبل الخير، فقال: «لو لا أني ذكرتها له مرة وأمرني بما شرطت فيها لرددتها إلى سبيل آخر» إذا لم يتجدد له ضرورة إلى ردها إلى ملكه، ولا زهادة في الخير بل كان يزداد عليه حرصا على ممر الأيام، والله أعلم.

وقد ذكر المصنف في الأول من الفصلين سبع مسائل؛ لأنها إذا أتقنت ننبه[1] بها على ما عداها كما سنبينه إن شاء الله تعالى.

وقوله: «**فمعناه التشريك**» إلى قوله: «**دليل**»، لا إشكال فيه، إذا قلنا: الواو لمطلق الجمع، كما هو الصحيح في الأصول، أما إذا قلنا: إنها للترتيب كما يدل على الفراء[2] أو ثعلب[3].

---

(١) في أ "بينه". والمثبت من ب .

(٢) هو : يحيى بن زياد بن عبد الله بن مروان الديلمي إمام العربية أبو زكريا المعروف بالفراء، قيل له الفراء ، لأنه كان يفري الكلام، روى عن قيس بن الربيع ومندل بن علي والكسائي، وعنه سلمة بن عاصم ومحمد بن الجهم السمري ، وحدث بكتبه، كان أعلم الكوفيين بالنحو بعد الكسائي، من تصانيفه معاني القرآن، مات سنة سبع ومائتين.
انظر: بغية الوعاة ٢/ ٣٣٣، وتاريخ بغداد ١٦/ ٢٢٤.

(٣) هو :أحمد بن يحيى بن يسار الشيباني مولاهم البغدادي الإمام أبو العباس ثعلب إمام الكوفيين في النحو واللغة، ولد سنة مائتين، وابتدأ النظر في العربية والشعر واللغة، وحفظ كتب الفراء فلم يشذ منها حرف، وعني بالنحو أكثر من غيره ، فلما أتقنه أكب على الشعر ←

وقال الماوردي عند الكلام في الوضوء [١] : إنه قول أكثر أصحاب [٢] الشافعي – رحمه الله – ، فلا يسلم أنه ليس في اللفظ دليل على الترتيب، وعلى هذا يظهر أن يكون الحكم كما لو قال: ثم على (١٠٧/ ب) أولاد أولادي بطنا بعد بطن، أو ما تناسلوا.

والمشهور أن ذلك للترتيب، وفي[٣] فتاوى القاضي الحسين أن الشيخ العبادي قال[٤]: إن ذلك التشريك أيضا، والمنقول في المسألة ما في الكتاب.

وقوله: «**إلا أن يقول: بطنا بعد بطن، أو ما يجري مجراه**»، يعني كقوله الطبقة العليا تحجب السفلى، أو الأول فالأول، أو الأقرب فالأقرب، أو على أولادي، ثم على أولاد أولادي؛ لأن المتبع في ذلك لفظه، وهذه الألفاظ تدل على ذلك.

وما ذكره المصنف في جعل قوله: «**بطنا بعد بطن**» يدل على الترتيب، هو ما

والمعاني والغريب ولازم ابن الأعرابي بضع عشرة سنة، وسمع من محمد بن سلام الجمحي وعلي بن المغيرة الأثرم ، وسلمة بن عاصم وعبيد الله بن عمر القواريري وخلق ، وروى عنه محمد بن العباس اليزيدي والأخفش الأصغر ونفطويه وأبو عمر الزاهد وجمع، وما تصانيفه معاني القرآن، ومعاني الشعر، مات سنة إحدى وتسعين ومائتين.

انظر: بغية الوعاة ١/ ٣٩٦، وتاريخ بغداد ٦/ ٤٤٨.

(١) انظر: الحاوي الكبير (١/ ١٣٩).

(٢) في أ "الأصحاب". والمثبت من ب .

(٣) في أ "في". والمثبت من ب .

(٤) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٦٦)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٦١) ، ومغني المحتاج (٣/ ٥٤١).

أورده البندنيجي[١] والماوردي في الحاوي[٢] ، وبه أفتى أبو طاهر الزيادي[٣] [٤] ، واختاره القاضي الحسين في تعليقه ، وكذلك قال جامع فتاويه[٥] : إن ذلك للترتيب فيما حكاه الشيخ العبادي[٦] عن الأستاذ أبو طاهر [الزيادي[٧] وأفتى به القاضي والإمام [٨]، قال القاضي في التعليق: وقال عن أبي طاهر][٩] من أصحابنا

---

(١) هو: أبو علي الحسن بن عبيد الله بن يحيى الشيخ البندنيجي، أحد أعلام المذهب، كان فقيها عظيما، صالحا، ورعا، تفقه على الشيخ أبي حامد الإسفراييني، له كتاب "التعليقة" المسمى بالجامع، و"كتاب الذخيرة"، توفي سنة خمس وعشرين وأربعمائة.
انظر: طبقات السبكي ٤/ ٣٠٥، وطبقات الأسنوي ١/ ٩٦، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢١١.

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي (٧/ ٥٢٨).

(٣) هو: محمد بن محمد بن محمش - بميم مفتوحة وحاء مهملة ساكنة بعدها ميم مكسورة ثم شين معجمة - بن علي بن داود بن أيوب الأستاذ أبو طاهر الزيادي، ولد سنة ٣١٧هـ، وكان إمام أصحاب الحديث وفقيههم ومفتيهم بنيسابور بلا مدافعة وكان إماما في علم الشروط وصنف فيه كتابا وله معرفة جيدة قوية بالعربية، سمع من أبي حامد بن بلال ومحمد بن الحسين القطان، روى عنه الحاكم، وأثنى عليه، مات في شعبان سنة عشر وأربعمائة.
انظر: طبقات السبكي ٤/ ١٩٨، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ١٩٩.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٤).

(٥) انظر: التهذيب (٤/ ٥٢٤).

(٦) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٤٦) ، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٦١)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٤١).

(٧) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٤).

(٨) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٤).

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

أن ذلك للجمع؛ لأن قوله: «بطنا بعد بطن» يذكر للضرورة، وهذا ما نسبه جامع فتاوى القاضي[١] والشيخ[٢] أبي القاسم بعد أن صدر به كلامه.

والرافعي قال[٣] : إن ذلك بمنزلة ما لو حذف ذلك من لفظه، ثم قال: وعن الزيادي أن قوله: بطنا بعد بطن يقتضي الترتيب، وبه أجاب بعض أصحاب الإمام، ولك أن تعجب من نسبة ذلك لبعض أصحاب الإمام، وهو في الكتاب، ولم ينسبه إليه، وكذلك هو في البسيط، ولفظه[٤] : إذا قال: وقفت على أولادي وأولاد أولادي، فيشترك[٥] البطن الثاني، والأول الذكر والأنثى إن ساق الكل شيئا واحدا، ولم يفصل وليس الواو يضاهي هذا بنفسه، فإنه قال: لو قال بعده: «بطنا بعد بطن» لم يكن رفعا للأول، بل كان تنزيلا له على الترتيب، فدل على أنه دائر من التشريك والترتيب، ولكنه عند الإطلاق محمول على التشريك، يعني: لأن الظاهر إرادته، وهو في ذلك متبع للإمام إذا قال[٦] : الواو إذا لم يفرق، ولم يتأخر عنها ما يقتضي ترتيبا محمول على الجمع، وقد يتأخر عن الواو ما يتضمن ترتيبا، وهذا مثل قول الحبيس: وقفت على أولادي وأولاد أولادي وأولادهم، فهذا لو اقتصر عليه لاشتركوا[٧] ولا ينفع أن يقول: بطنا بعد بطن، فإن الواو قد

---

(١) جامع فتاوى القاضي هو الإمام البغوي صاحب التهذيب، وقد تقدمت ترجمته.

(٢) في أ "الشيخ". والمثبت من ب .

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٦).

(٤) انظر: البسيط (١٠٤/ ب).

(٥) في أ "فيشرك". والمثبت من ب .

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٤).

(٧) في أ "لأشركوا". والمثبت من ب .

تقتضي الاشتراك[١] في أصل الاستحقاق، وقد تقتضي الاشتراك [٢] في الأصل والتفصيل، وذلك إذا تجرد عما يقتضي الترتيب، والله أعلم. [٣]

والحكم فيما إذا قال: وعلى أولاد أولاد أولادي وأولادهم كما ذكرناه ، وكذا إذا قال: ما تناسلوا، فيدخل مع الأولاد من قرب من أولاد الأولاد، ومن بعد منهم يستوي فيهم الذكر والأنثى [٤] ، كما ستعرفه.

فرع

إذا قال: وقفت على أولادي، ثم من بعدهم (١٠٨/ أ) على أولادهم، أو فإذا انقرضوا فعلى أولادهم، فمات بعد أولاده، فهل يصرف نصيبه إلى من بقي أولاد المنصوص والمشهور، نعم قال الرافعي [٥] : والقياس أن يجيء فيه الوجه المذكور فيما إذا وقف عليه شخصين أو جماعة ثم على المساكين، فمات أحدهم أنه يصرف نصيبه إلى البطن الثاني، ولم أر من تعرض له.

قلت: قد عرفت أن جامع فتاوى القاضي، وهو صاحب التهذيب تعرض له، وقال[٦] : إن الأمر كذلك فيما إذا كانوا أولاده، فقال: وقفت على فلان، وفلان، وفلان، ثم على أولادي بخلاف ما لو قال: على أولادي، وأولاد أولادي، قال: وكذلك فتوى أصحاب الرأي، لكن هذا لا يوافق تخريج

---

(١) في أ "الإشراك". والمثبت من ب .

(٢) في أ "الإشراك". والمثبت من ب .

(٣) إلى هنا ينتهي كلام الإمام.

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٨٢٥)، والبيان للعمراني (٨/ ٨٦)، والمجموع (١٥/ ٣٥١).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٧)

(٦) انظر: التهذيب (٤/ ٥٢٤).

الرافعي؛ لأنه فرض ذلك فيما إذا سماهم فكأنه وقف على كل منهم، قلت: ذلك وما نحن فيه إذا لم يسمهم، بل أناط الاستحقاق باسم الولد، وإذا كان كذلك فالفرق لائح إذا قلنا: أن يتجدد الواقف من الأولاد يدخل فيه الوقف؛ لأن المقصود حينئذ يكون تمليك جهة الولادة من الصلب، وهي[1] موجودة، ولا كذلك في المسمين[2].

وقد بسطت الكلام في الكناية، نعم إذا قلنا: إن من يتجدد للواقف من الأولاد لا يدخل في الوقف، كما ستعرفه تخريجا، ففي الفرق نظر.

وقد أسلفنا عن أبي الفرج[3] حكاية وجه في هذه الصورة، وفي تلك الصورة أن نصيب الميت يصرف إلى أقرب الناس [إلى الواقف][4]، وهو يدل على استواء الصورتين في النظر، والله أعلم.

قال: «**الثانية: إذا قال: وقفت على أولادي، وبعدهم للمساكين، فالظاهر أن أولاد الأولاد لا يستحقون ؛ لأنهم قد يسمون أحفادا.**

ولو قال: وعلى أولاد أولادي، دخل أولاد البنين والبنات.

وكذلك إذا قال: على ذريتي، أو عقبي، أو نسلي، فأولاد البنات يدخلون فيه.

ولو قال: على من ينتسب إليّ من أولاد أولادي، لا يدخل فيه أولاد البنات.

---

(١) في أ "وهو". والمثبت من ب .

(٢) في ب "المسلمين".

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٤).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

قال الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد[١]» [٢]

ما ذكر أنه الظاهر لا شك فيه، وهو ما يقتضيه نصه في مختصر البويطي [٣]، ولا جرم يثبت إليه لكن في قول المصنف لأنهم يسمون أحفادا نظر، فإنه لا يلزم من انفرادهم بهذا الاسم عدم دخولهم في أنهم الأولاد، ألا ترى أن بيع الذهب بالذهب أو بالفضة يسمى صرفا، ومع ذلك لا يخرج عن أن يشمله اسم البيع.

ويقابل الظاهر وجه حكاه الإمام[٤] والقاضي، وقطع به الجزري[٥] أنهم يدخلون، وإن سفلوا، أي: كما يدخلون في قوله تعالى: «يوصيكم الله في أولادكم» [٦].

---

(١) انظر: البيت في: غريب الحديث لابن قتيبة (١/ ٢٣٠)، والفروق للغوية (ص٢٣٨). ولم يذكر قائله.

(٢) الوسيط (٤/ ٢٥٢).

(٣) انظر: مختصر البويطي (ل/ ١٢٣ – ب).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٦).

(٥) هو: المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني العلامة مجد الدين أبو السعادات ابن الأثير الجزري ثم الموصلي، الفقيه، المحدث، اللغوي البارع، ولد في أحد الربيعين سنة أربع وأربعين وخمسمائة بجزيرة ابن عمر ونشأ بها ثم انتقل إلى الموصل وسمع الحديث وقرأ الفقه والحديث والأدب والنحو، روى عن يحيى بن سعدون القرطبي وخطيب الموصل الطوسي، وعنه ولده والشهاب القوصي، من تصانيفه كتاب جامع الأصول وكتاب النهاية في غريب الحديث وكتاب شرح مسند الشافعي، توفي في آخر يوم من سنة ست وستمائة.
انظر: طبقات السبكي ٨/ ٣٦٦، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٣٩٢.

(٦) سورة النساء، الآية: ١١.

والخلاف في ذلك يلتفت على أصل ذكرنا لا في الفرائض، وهو أن اسم الولد تناول ولد الولد حقيقة أو مجازا.

والصحيح: الثاني، وهو الذي أورده العراقيون[١] ، وعليه (١٠٨/ ب) يقول: لا يدخل أولاد الأولاد في الوقف على الأولاد، وعلى مقابله يقول بدخولهم.

وهو يعزى لرواية ابن القطان[٢] وإلى أبي على الطبري[٣] صاحب الإفصاح خرجه قولا للشافعي.

وقال القاضي الحسين في كتاب الوصية : إنه مخرج فيما إذا وصى لواحد بمثل نصيب أحد ولديه، وله بنت وبنت ابن، وعصبة أنه يعطى السدس، كما نص عليه الشافعي في المختصر [٤] .

وما ذاك إلا أن اسم الولد عند الإطلاق يتناول ولد الولد حتى لو وقف على أولاده يدخل فيه أولاد الأولاد.

قلت: وفي ذلك نظر؛ لأن قوله: إحدى ولدي ولا ولد له من الصلب إلا واحد يدل على إرادة المجاز، وذلك مقصود عند الإطلاق، والله أعلم.

قال الإمام [٥] : وإذا قلنا: يدخلون، فالأصح أن أولاد البنات لا يدخلون، وهو ما اختاره صاحب التقريب.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٨)، والمهذب (٢/ ٣٢٩)، والبيان (٨/ ٨٤).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٤٤).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٧).

(٤) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٤٣).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٦).

وتعليله: أن أولاد البنات ينسبون إلى آبائهم، وهم أزواج البنات، فإن الانتساب إلى الآباء دون الأمهات.

قلت: أو يقال: المأخذ أن الله تعالى حيث قال: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡ ﴾[١] لم يدخل أولاد البنات، وإن دخل أولاد البنين عند فقد آبائهم، وإذا كان كذلك نزل لفظ الواقف على المعهود الشرعي، وهو في أولاد البنين خاصة [٢]، لكن ذلك معارض بقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ ﴾[٣] وبنت البنت في هذا كالبنت، ولا جرم أدخلهم بعض الأصحاب في الوقف، وهو الذي جزم به الجزري في شرحه .

قال الإمام[٤] : ومحل[٥] الخلاف في الأصل إذا لم يفرق باللفظ ما يقتضي إخراج أولاد الأولاد، ولو اقترن كما إذا قال: وقفت على أولادي، فإذا انقرضوا، فلأحفادي قلت ما سميته لهم، والباقي للمساكين، فهذا وما في معناه يخرج الأحفاد على الاندراج تحت مطلق اسم الأولاد[٦].

قلت: وفي ذلك نظر؛ لأنه يجوز أن يجعل الأحفاد مع الأولاد شيئا غير مقدور، وعند فقد الأولاد يجعله مقدرا، وإذا كان كذلك لم يكن ذلك قرينة

---

(١) سورة النساء، الآية: ١١.

(٢) في أ زيادة : "خاصة ".

(٣) سورة النساء، الآية: ٢٣.

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٦)

(٥) في أ زيادة : "الإمام ".

(٦) في ب "أولاد".

صارفة للأحفاد، نعم لو قال: وقفت على أولادي، فإذا انقرضوا فعلى أحفادي، فالقرينة حاصلة في الصرف.

ولو قال: وقفت على أولادي، وليس له إلا أولاد[١]، ففي التتمة[٢] وغيرها[٣]أنه يحمل اللفظ عليهم صيانة لكلام المكلف عن الإلغاء، وهذا يؤخذ من كلام الشافعي في الوصية[٤].

ولو كان قد قال: «وقفت» [٥] على أولادي، فإذا انقرضوا أولاد أولادي، فعلى المساكين، فقضية التعليل السالف أنه يجعل أولاد الأولاد موقوفا عليهم [٦] (١٠٩/أ).

وقد حكى المصنف من بعد وغيره فيهم وجهين غير ذلك يأتي الكلام عليهما إن شاء الله تعالى، والله أعلم.

فرع

إذا وقف على أولاده، وله أولاد استحقوا فلو حدث غيرهم فهل يستحق؟

قال القاضي الحسين : الظاهر أنه يدخل في الوقف كما إذا وقف على أقربائه دخل فيهم الأقرباء الموجودون، ولو حدث له قريب بعد ذلك يدخل في الوقف؛ لأن اسم القريب يقع عليه، فلذلك هذا مثله، يقع اسم الولد عليه فيدخل.

---

(١) في أ : زيادة: "أولاد ".

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٨).

(٣) في ب "وغيره".

(٤) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٤٣).

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٦).

وقال البويطي[١] : لا يدخل القريب الذي يحدث فيه، فأصحابنا غلطوه فيه.

قلت: وهذا من القاضي يفهم أن ذلك من فقه البويطي، فليس كذلك؛ لأن لفظه[٢] : قال الشافعي: وإن حبس على أقاربه فولد لأقاربه بعد ولد، فالحبس للأقارب الذين كانوا يوم حبس إلا أن يستثنى أولادهم.

قال أبو يعقوب[٣] : فإن حبس على أهل بيته، ولم يسم أحدا فأهل بيته أقاربه من الرجال والنساء، وإن ولد لأهل بيته بعد ذلك أولاد لم يكن لهم شيء إلا أن يستثنى أولادهم أنها وإذا كان كذلك وجب طرد القول المذكور فيمن يحدث من الأولاد.

وقد حكى الرافعي[٤] عن[٥] أمالي[٦] السرخسي[٧] ، وهو المقابل لقول القاضي، فالظاهر أنه يدخل في الوقف، وهو ما حكاه البويطي أولا إذا قال[٨] : إنه إذا قال: وقفت على ولدي وولد ولدي، ولم يرد على هذا دخل فيه ولد ولده الرجال والنساء، والذكور والإناث، ولا يدخل في ذلك إلا ولد ولد صلبه فقط، وهم الذين أشرط، وكل ما ولد أحد نقص قسم الحبس، وقسم له حقه، وكل ما مات

---

(١) انظر: مختصر البويطي (١٢٤-أ).

(٢) انظر: مختصر البويطي (١٢٤-أ).

(٣) انظر: مختصر البويطي (١٢٤-أ).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٨).

(٥) في أ "عند". والمثبت من ب .

(٦) في أ "مالي". والمثبت من ب .

(٧) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٧٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٨) انظر: مختصر البويطي (١٢٤ – ب).

واحد ردت حصته على من بقي، ثم هكذا أمها [انتهى][1]، وهذا النص يدل على أمرين سلفا:

أحدهما: عدم دخول أولاد الأولاد في لفظ الأولاد إذا اقتصر عليه؛ لأن من يقول بدخولهم يقول: يدخل أولاد أولاد الأولاد في لفظ الأولاد، وأولاد الأولاد، وقد عرفت أنه نص على عدم دخولهم.

والأمر الآخر: أنه إذا وقف على أولاده يصرف نصيب من مات منهم إلى الباقين، والله أعلم.

وقول أبي يعقوب – وهو البويطي– [2]: إنه إذا وقف على أهل بيته، فهم أقاربه خارج عما ذكره الماوردي فيهم، أو حكى فيها إذا وقف عليهم ثلاثة أوجه[3] :

أحدها: أنهم من ناسبه إلى الجد.

والثاني: من اجتمع معه في رحم.

والثالث: كل من اتصل إليه بنسب أوسبب، قال عليه السلام: ((**سلمان منا أهل البيت**))[4].

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٢) انظر: مختصر البويطي (١٢٤-أ).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٩).

(٤) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير ٦/ ٢١٢ برقم: (٦٠٤٠) في مسند سهيل بن حنظلة، والحاكم في المستدرك (٣/ ٦٩١) برقم: (٦٥٣٩) ضعفه الذهبي، وقال في سير أعلام النبلاء (٣/ ٣٣١):إسناده كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف، وهو متروك.

قال[١]: ولو وقفها على آله ففيهم وجهان:

أحدهما: أنهم أهل بيته.

والثاني: أنهم من دان بدينه، والكلام في ذلك وجوه محال على كتاب الوصية.

وقوله: «ولو قال: على أولاد أولادي»، دخل أولاد البنين والبنات، وقد عرفت أن ذلك (١٠٩/ ب) نصه في البويطي.

وذكر المصنف هنا ليعرفك أن الوجه المنقول في عدم دخول أولاد البنات عند الإطلاق إذا قلنا: أولاد الأولاد يدخلون لا يأتي هاهنا، وكان الفرق ضعف التبعية وتنزيل الأولاد في لفظ الواقفين على ما نزل ذلك عليه في قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾[٢]، والله أعلم.

وقوله: «**إذا قال: على ذريتي، أو عقبي، أو نسلي، فأولاد البنات يدخلون**» يعني لصدق الاسم حقيقة منهم.

وقد استدل الماوردي[٣] لدخولهم في اسم الذرية بقوله تعالى: ﴿وَمِن ذُرِّيَّتِهِ دَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ﴾[٤] إلى وقوله: ﴿وَعِيسَىٰ﴾[٥]، فجعل عيسى من ذريته، وهو إنما ينسب إليه بأم لا بأب.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٩).

(٢) سورة النساء، الآية: ١١.

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٩).

(٤) سورة الأنعام، الآية: ٨٤.

(٥) سورة الأنعام، الآية: ٨٥.

وفي شرح الجوري أن مالكا قال [١] : لو قال: وقفت على ولدي وولد ولدي وأعقابي، أو لم يذكر الأعقاب لا شيء لولد البنات، وقد أشار إلى ذلك الشافعي[٢] في كتاب الشروط.

وقوله: «**على من ينسب إلي**» إلى آخره.

وهو ما أورده غيره، وحكى ابن كج[٣] [٤] وجها آخر[٥] يدخلون وبالبيت المذكور استدل مالك[٦] – رحمه الله – فيما حكاه الماوردي[٧] به على مذهبه في إعاد[٨] الوقف[٩] على أولاده، وأولاد أولاده لا تدخل فيهم أولاد البنات؛ لأنهم لا

---

(١) انظر: المدونة (٤/ ٤٢١)، والذخيرة للقرافي (٦/ ٣٥٤)، ومنح الجليل شرح مختصر خليل (٨/ ١٦٠).

(٢) انظر: الأم للشافعي (٤/ ٦٢).

(٣) هو : أبو القاسم يوسف بن أحمد بن يوسف بن كَجٍّ - بكاف مفتوحة، وجيم مشدَّدة - الكَجِّي الدينورِي، القاضي الإمام ، أحد أركان المذهب، ومشاهيره، وحفَّاظه، وأحد أصحاب الوجوه فيه، جمع بين رئاسة الدِّين والدُّنيا ، فارتحل إليه النَّاس من الآفاق ،تفقه على أبي الحسين بن القطان ، وحضر مجلس أبي حامد المروذي، صنف: "التجريد" قتله العيَّارون، ليلة ٢٧ من رمضان سنة ٤٠٥هـ.

انظر: وفيات الأعيان ٧/ ٦٥، و طبقات السبكي ٥/ ٣٥٩، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢٠٢.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٥) في ب "وجها آخر أنه".

(٦) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة (٢/ ١٠١٩)، والمقدمات الممهدات (٢/ ٤٢٦)، وشرح الخرشي على مختصر خليل (٣/ ٢١٧).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٨).

(٨) في ب "في إعاد أنه إذا".

(٩) في ب "أوقف".

ينسبون إليه، ورد ذلك بأن البنات لما كن من أولاده كان أولادهن أولاد أولاده بل ولادتهن محققة بخلاف[١] ولادة البنين، والبيت المذكور إذاً[٢] هو في الأبناء، ونحن نقول بموجبه فيما إذا وقف على بنيه، وبني بنيه لا يدخل فيهم ولد البنات، وقد أغرب الجوري في شرحه فجزم فيما إذا وقف على بنيه بدخول ولد الولد، وولد البنات، وأولادهم، ونسله أبدا، كما جزم بمثل ذلك فيما إذا وقف على ولده، قال[٣] : لأن اسم الولد واقع على جميعهم، وكذلك اسم البنين، وهو وجه حكاه الرافعي[٤] في المسألة، واستدل للثاني بقوله تعالى: ﴿فَقُلْ تَعَالَوْا نَدْعُ أَبْنَاءَنَا وَأَبْنَاءَكُمْ﴾[٥] الآية.

فإنه عليه السلام بعد نزولها أخذ بيد الحسن[٦] والحسين[٧]

---

(١) في ب "الخلاف".

(٢) في ب "إنما".

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٨).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٥) سورة آل عمران، الآية: ٦١.

(٦) هو: الحسن بن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي الهاشمي أبومحمد، سبط النبي صلى الله عليه وسلم، وأمه فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم، سيدة نساء العالمين، وهو سيد شباب أهل الجنة وريحانة النبي صلى الله عليه وسلم وشبيهه سماه النبي صلى الله عليه و سلم الحسن، وتوفي بالمدينة سنة تسع وأربعين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٣/ ٢٤٥، وأسد الغابة ١/ ٤٨٧.

(٧) هو: الحسين بن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي الهاشمي أبو عبدالله ريحانة النبي صلى الله عليه وسلم، وشبهه من الصدر إلى ما أسفل منه، ولما ولد أذن النبي صلى الله عليه و سلم في أذنه وهو سيد شباب أهل الجنة، أمه فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه و سلم سيدة نساء العالمين، استشهد سنة إحدى وستين من الهجرة.
انظر: أسد الغابة ١/ ٤٩٤، والاستيعاب في معرفة الأصحاب ص: ١٨٤.

وفاطمة[١]، وقال ليهود نجران[٢]: ((هلموا أبارزكم))[٣]، فكان أولاد ابنته من البنين الذين ذكرهم الله تعالى بقوله: ﴿أَبْنَآءَنَا وَأَبْنَآءَكُمْ﴾[٤].

وقال عليه السلام: ((إن ابني هذا - يعني الحسن - يصلح الله به بين فئتين))[٥].

قال الرافعي[٦]: ومنهم من قال بدخول أولاد البنين دون البنات.

قلت: كما قيل به في لفظ الأولاد، والجمهور على عدم دخول ولد البنات في لفظ الأبناء، ولا في بني الأبناء ولدا إلا إذا قال: وقفت على بني فلان، لا

---

(١) هي: فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم سيدة نساء العالمين، ما عدا مريم بنت عمران صلى الله عليهما، أمها خديجة بنت خويلد، وكانت هي وأم كلثوم أصغر بنات النبي صلى الله عليه وسلم، كانت أحب الناس إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم. وزوجها من علي بعد أحد، توفيت بعد رسول الله ﷺ بستة أشهر.
انظر: أسد الغابة ٦/ ٢٢٠، والاستيعاب في معرفة الأصحاب ص: ٩٢٥.

(٢) نجران بالفتح ثم السكون وآخره نون والنجران في كلامهم خشبة يدور عليها رتاج الباب، ونجران في عدة مواضع منها نجران في مخاليف اليمن من ناحية مكة.
ونجران المقصودة هي الموجودة بالسعودية الآن.
انظر: معجم البلدان ٥/ ٢٦٦.

(٣) أخرجه الإمام الطبري في تفسيره ٦/ ٤٨٠. قال الشيخ أحمد شاكر في تعليقه عليه: فيه أبو الجارود زياد بن المنذر قال ابن معين: كذاب، وكان رافضيا يضع الحديث.

(٤) سورة آل عمران، الآية: ٦١.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلح، باب قول النبي ﷺ للحسن بن علي: ابني هذا أسيد (٣/ ١٨٦) (٢٧٠٤).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

يدخل فيهم آباؤهم إذا كان فلان لا ينتسب[١] إليه (من)[٢] نسبة القبيلة، أما إذا كان كذلك كبني تميم، وصححنا الوقف عليهم ففي دخول آبائهم وجهان يأتيان في (١١٠/ أ) الكتاب، وهما في الحاوي [٣] وغيره. [٤]

قال: «**الثالثة: (لو)[٥] قال: على البنين أو البنات لم يدخل الخناثى؛ لأنه مشكل.**

ولو قال: على البنين والبنات ففيه وجهان[٦]؛ لأنه وإن كان لا يعدهما فلا يعد منهما.

ولو قال: على الأولاد دخل الجميع، والظاهر أن الولد المنفى باللعان لا يستحق؛ لأنه انقطع نسبه.

وقال أبو إسحاق المروزي [٧] : يستحق؛ إذ اللعان لا يظهر أثره إلا في حق الزوج الملاعن للضرورة، والجنين لا يستحق؛ لأنه ليس بولد ولو أولد لم يستحق الريع الحاصل في مدة إحيائه[٨] ؛ وإنما يستحق من وقت الولادة»[٩].

---

(١) في ب "تنتسب".

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٩).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٤)، والمهذب (٢/ ٣٢٩)، والمجموع (١٥/ ٣٤٩).

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) قال الرافعي في الشرح الكبير (٦/ ٢٧٩): أصح الوجهين دخول الخنثى في مثل هذا؛ لأنه لا يخرج عن الصنفين. والثاني: المنع، لأنه لا يعد من هؤلاء ولا من هؤلاء.

(٧) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٩)، والشرح الكبير (٦/ ٢٧٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٨) في ب "حياته".

(٩) الوسيط (٤/ ٢٥٢ ، ٢٥٣).

ما صدر به المسألة لا إشكال فيه بناء على المشهور، أما إذا قلنا بأنه إذا وقف على بنيه يكون بمنزلة ما لو وقف على ولده بمقتضى[١] دخول الخنثى، والمراد به المشكل.

وقوله: «**ولو قال: على البنين والبنات ففيه وجهان**» إلى آخره.

وجه دخوله وهو الأصح في الرافعي وغيره[٢] : أنه غير خارج عندنا من القسمين، ووجه مقابله في الكتاب.

وقوله: «**ولو قال: على الأولاد، دخل الجميع**» يعني الذكور والإناث والخناثى؛ لأن الاسم ينطلق عليهم لوجود الولادة.

وقوله: «**والظاهر أن الولد المنفى باللعان لا يستحق؛ لأنه انقطع نسبه**» ما ادعى أنه الظاهر.

قال غيره [٣] : إنه المذهب؛ لأنه وقف على ولده، (و)[٤] باللعان خرج في حكم الشرع عن أن يكون ولدا له.

وما حكاه عن أبي إسحاق[٥] حكاه عنه غيره، ومذهبه مضطرد في إرثه من ولد النافي وارث ذلك منه كما ستعرفه في كتاب الفرائض، وأن ابن القطان[٦]

---

(١) في ب "بمقتضاه".

(٢) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٧٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٣) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٩)، والمجموع للنووي (١٥/ ٣٤٨).

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٩)، والشرح الكبير (٦/ ٢٧٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٧).

وافقه، وقضية ذلك موافقة له ها هنا أيضا، والمذهب هناك خلافه، ولا خلاف في أنه لو عاد بعد النفي استلحقه استحق ما مضى إلا أن يكون بعد موته، فيأتي في ثبوت حكمه ما ستعرفه في كتاب الفرائض، والله أعلم.

وقوله: «**والجنين لا يستحق؛ لأنه ليس بولد**»، يعني لأنه ليس في الحال يسمى ولدا له، وإن كانت ولادة الأب له قد وجدت وليس ذلك لأجل أنه لم يتحقق في الحال أهليته للملك. (١)

وقال الشافعي (٢) : لا يجوز أن يخرجها من ملكه إلا إلى مالك بل لأجل ما ذكرناه.

وفي التتمة حكاية وجه آخر قدمت حكايته(٣) : أنه يستحق كما في الميراث، فيوقف له نصيبه ولا يتجه ذلك فيما إذا كان الواقف على أولاده امرأة؛ لأن ولادتها بعد انفصاله منها بخلاف ولادة الأب، قاله في التتمة(٤) ، ولو كان قد وقف على أولاده ونسله وعقبه، ثم تزوجت بعض بناته وحبلت، أو تزوج بعض بنيه وحبلت امرأته يوقف نصيب الحمل من فوائد الوقف، فإن انفصل حيا صرف إليه؛ لأن الحمل من نسله وعقبه لا محالة.(٥)

وقوله: «**ولو أولد لم يستحق (١١٠/ ب) الريع الحاصل في مدة إحيائه**» هو من تمام التفريع على أنه لا يدخل في الوقف؛ وإنما يستحق من وقف الولادة؛

---

(١) انظر: الغرر البهية (٣/ ٣٧٨).

(٢) انظر: الأم (٤/ ٥٩)، ومختصر المزني (٨/ ٢٣٣).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٨)، والمهذب (٢/ ٣٢٩)، والبيان للعمراني (٨/ ٨٥).

يعني لأن الاسم عند ذلك يطلق عليه ، وهذا أيضا تفريع على أن الولد الحادث يدخل في الوقف كما هو المذهب[١] ، وإذا قلنا لا يدخل كما عرفت أنه مشار إلى تخريجه من كلام البويطي[٢] ، فإن كان الحمل تجدد بعد الوقف لم يصرف إليه شيء فإن كان حين الوقف فقد قلنا: إنه لا يدخل فيه؛ لأنه لا يسمى ولدا، فينبغي أن لا يستحق شيئا بعد انفصاله أيضا على ما عليه يفرع إلا أن يقول: وعلى من يحدث من أولادي، والله أعلم.

فرع

إذا كان ريع الوقف ثمرة فقد أطلق صاحب الإبانة [٣] والقاضي الحسين في تعليقه :أنها إذا برزت[٤] قبل انفصال الحمل وقبل موت البطن الأول، لم يكن لمن حدث، ولا للبطن الثاني منها شيء. [٥]

وفي فتاوى القاضي الحسين: أنه لو وقف بستانا على رجل، ثم من بعده على بطن آخر ويتبين آخره، فمات الموقوف عليه بعد خروج الثمرة، وعليه دين فجاء غرماؤه، وتعلقوا بالثمرة أنه أجاب: بأن ثمره غير النخل للميت يقضى منها ديونه، وكذا ثمرة النخل إذا[٦] كان موته بعد التأبير، وإن كان قبله فوجهان:

---

(١) انظر: البيان للعمراني (٨/ ٧٦)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٦٧)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٨١).

(٢) انظر: مختصر البويطي (ل/ ١٢٤-أ).

(٣) انظر: الإبانة (٢٠٩-ب).

(٤) في ب "فرزت".

(٥) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٦٧)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٨١)، وحاشية الجمل (٣/ ٥٨٦).

(٦) في ب "إن".

أحدهما: أنها للبطن الثاني.

والثاني: للغرماء.

وهكذا لو ترك جارية حاملًا، أو شاة ماخضًا فولدت بعد الموت أي: وقلنا: ولدها يكون للموقوف عليه، هل يقضى حق الغرماء من الولد؟ أي: ويكون للبطن الثاني؟ فيه وجهان؛ بناء على أن الحمل هل له قسط من الثمن، وفيه قولان.

قلت: والوجهان في الثمرة حكاها الدارمي[١] فيما حكاه في الروضة قولين، وقال[٢]: إنهما يجريان[٣] في بروز الحمل، وذلك صحيح، والذي يتجه القطع به ما اقتضاه إطلاق الجمهور[٤] ، وقضية إجراء الخلاف في ثمرة النخل أن يطرد في غيرها مما ألحقناه بها في التأبير وعدمه، والحمل يترتب على الثمرة، وأولى بأن

---

(١) هو: أبو الفرج محمد بن عبد الواحد بن محمد بن عمر بن ميمون الدارمي البغدادي، نزيل دمشق، تفقه على أبي الحسين الأردبيلي، وعلى الشيخ أبي حامد الإسفرائيني، أحد فقهاء الشافعية، كان إماما بارعا، ذكي النظرة، مدققا، حاد الذهن، كان يحسن الفقه، والحساب، والشعر، صنف "الاستذكار"، وقف عليه ابن الصلاح، وأثنى عليه ثناء بليغا، ومن تصانيفه "جامع الجوامع ومودع البدائع"، وله تصنيف في "الدور الحكمي"، توفي سنة ثمان وأربعين وأربعمائة.

انظر: تاريخ بغداد ٣/ ٦٢٧، طبقات السبكي ٤/ ١٨٢، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢٤٠.

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٣) في ب "مجريان".

(٤) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٧)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٧٥).

يكون للبطن الثاني؛ لأن الثمرة يمكن فصلها في الحال، ولا كذلك الحمل، والله أعلم.

قال: «**الرابعة: لو قال: على عترتي.**

قال ابن الأعرابي(١)**، وثعلب : [هم]**(٢) **ذريته.**

وقال القتيبي(٣)**: هم عشيرته**». (٤)

قد يقال: ما فائدة حكاية الخلاف في ذلك عن أهل اللغة؟ مع(٥) السكوت عن نقل المذهب فيه، ويجاب: بأنه أشار بذلك إلى أن القولين وجهان

---

(١) هو: محمد بن زياد أبو عبد الله بن الأعرابي من موالي بني هاشم، قال الجاحظ: كان نحوياً عالماً باللغة والشعر ، ناسباً كثير السماع من المفضل بن محمد الضبي ، راوية للأشعار ، حسن الحفظ لها ، ولم يكن أحد من الكوفيين أشبه رواية برواية البصريين منه،له تصانيف كثيرة، منها (أسماء الخيل وفرسانها) و (تاريخ القبائل) و (النوادر)، توفي سنة ٢٣١هـ.

انظر: بغية الوعاة ١/ ١٠٥، وسير أعلام النبلاء ١٠/ ٢٨٦.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٣) هو: عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري النحوي اللغوي الكاتب . نزيل بغداد ، قال الخطيب: كان رأسا في العربية واللغة والأخبار وأيام الناس، ثقة ديّنا فاضلا، ولي قضاء الدينور، وحدث عن إسحاق بن راهويه وأبي حاتم السجستاني، وعنه ابنه القاضي أحمد وابن درستويه، من تصانيفه إعراب القرآن، ومعاني القرآن، وغريب القرآن، مات سنة سبع وستين.

انظر: بغية الوعاة ٢/ ٦٣.

(٤) الوسيط (٤/ ٢٥٣).

(٥) في أ "يمنع". والمثبت من ب .

للأصحاب، كما قاله الرافعي ، وصحح الثاني، وقال [١] : إنه روي عن زيد بن أرقم[٢]، ثم قال في الروضة [٣] : قلت: والمذهبين المشهوران لأهل اللغة [٤] عن مختصين بالمذكورين، لكن الأكثر من جعلهم عشيرته خصصهم بالأقربين.

«قال الأزهري[٥]: قال بعض أهل اللغة: عترته عشيرته الأدنون» [٦].

(و)[٧] قال الأزهري [٨] : عترته نسله (١١١/ أ) ورهطه الأدنون.

وقال الزبيري[٩][١٠]: عترته أقرباؤه من ولد غيره.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٢) هو: زيد بن أرقم بن زيد بن قيس بن النعمان بن مالك الأنصاري الخزرجي، ثم من بني الحارث بن الخزرج، واختلف في كنيته فقيل: أبو عمر، وقيل: أبو عامر، وقيل: أبو سعيد، وقيل: أبو سعيد، وقيل: أبو أنيسة، روى عنه ابن عباس وأنس بن مالك وأبو إسحاق السبيعي وابن أبي ليلى ويزيد بن حيان، شهد مع رسول الله صلى الله عليه و سلم سبع عشرة غزوة واستصغر يوم أحد، توفي سنة ثمان وستين.
انظر: أسد الغابة ٢/ ١٢٤، والاستيعاب ص: ٢٤٨.

(٣) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٤) في أ "العلة". والمثبت من ب .

(٥) هو : الأزهري العلامة، أبو منصور، محمد بن أحمد بن الأزهر بن طلحة الهروي اللغوي الشافعي. متفق على فضله، وثقته، ودرايته. توفي سنة سبعين وثلاثمائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٦ / ٣١٦، ووفيات الأعيان ٤ / ٣٣٤.

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٧) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٨) انظر: تهذيب اللغة (٢/ ١٥٧) (عتر).

(٩) في أ "الزبيدي". والمثبت من ب.

(١٠) هو : أبو عبد الله الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد الله بن عاصم بن المنذر بن الزبير بن العوام، الفقيه الشافعي المعروف بالزبيري البصري؛ كان إمام أهل البصرة في عصره ومدرسها، حافظاً للمذهب مع حظ من الأدب. وحدث بالحديث عن محمد بن سنان ←

قال النواوي[١] : ومقتضى هذه الأقوال أنه يدخل ذريته في عشيرته الأدنون، هذا هو الظاهر المختار، والله أعلم.

فرع

إذا وقف على عشيرته أو قبيلته، قال في التتمة[٢] : لم يدخل فيه إلا قرابة الأب وإن كان غير محصورين، وصححنا ذلك.

ولو وقف على عياله فهم من أقرب الناس إليه بالكلام فيهم كما ستعرفه في الوصية.

ولو وقف على عياله فهم من نفقته وإن كان فيهم والد وولد.

ولو وقف على حشمه فهم من في نفقته سوى الوالد والولد.

ولو وقف على حاشيته فهم المتصلون بخدمته كل ذلك في الحاوي [٣] .

قال: «**الخامسة: لو وقف على بني تميم ففي دخول البنات وجهان**[٤]:

أحدهما: لا لخصوص اللفظ.

القزاز وغيره، وروى عنه أبوبكر النقاش وتلا عليه القرآن وعمر بن بشران وعلى بن لؤلؤ ومحمد بن بخيت، وتوفي قبل العشرين وثلاثمائة، رحمه الله تعالى.
انظر: وفيات الأعيان ٢ / ٣١٣، طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٢٩٦.

(١) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٧).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨١).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٠).

(٤) قال الرافعي في الشرح الكبير(٦/ ٢٧٩): أحدهما المنع كما لو وقف على بني زيد، والثاني: الدخول؛ لأنه يعبر به عن القبيلة والمستحقون في هذه الألفاظ.

والثاني: نعم؛ لأنه إذا ذكر بني القبيلة أريد به كل ما ينسب إليها، ثم يغلب التذكير في اللفظ». [١]

الوجه الأول: ملحق بما إذا وقف على بني زيد، وليسوا بقبيلة.

والوجه الآخر وهو الأشبه في الرافعي[٢] ، والمختار في المرشد، وعليه اقتصر النواوي في كتاب الوصية عليه في الكتاب[٣] ، وهي يقتضي إدخال المولى الأسفل فيهم لقوله عليه السلام: ((**موالي القوم من أنفسهم**))[٤].

وكما قال [٥] : ولا جرم حكى المصنف في دخولهم في الوصية لبني فلان إذا كانوا قبيلة وجهين في فصل الولاء من كتاب العتق.

قال:

«**السادسة: لو قال: وقفت على أولادي، فإذا انقرض أولادي وأولاد أولادي فعلى المساكين، فمنهم من قال: هذا منقطع الوسط؛ إذ لا دخول لأولاد الأولاد في الوقف.**

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٥٣).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨١).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٦/ ١٨٥).

(٤) أخرجه الترمذي كتاب الزكاة، باب ما جاء في كراهية الصدقة...(٣/ ٣٧)(٦٥٧)، وقال: حديث حسن صحيح، وابن خزيمة في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الزجر عن استخدام موالي النبي ﷺ على الصدقة ٤/ ٥٧، برقم: (٢٣٤٤). والحاكم في المستدرك (١/ ٥٦١) (١٤٦٨)، وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

(٥) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٨)

ومنهم من[١] جعل اشتراط انقراضهم قرينة دالة أيضا على دخولهم في الاستحقاق».[٢]

الخلاف في المسألة مشهور في الطرق، وكلام الرافعي[٣] والمهذب[٤] وغيرهما[٥]: مائل إلى ترجيح الأول؛ إذ أوردوه إيراد المذهب، وقالوا: وفيه وجه آخر ولا جرم اختاره في المرشد، لكن مقابله يقرب[٦] من وجه سلف فيما إذا وقف على رجلين، وقال: ثم من بعد على المساكين، فمات أحدهما، أنه يصرف نصيبه لمن بقي.

وقد عرفت أن القاضي في تعليقه جزم به ، وأنه محكي عن النص [٧] ، وما نحن فيه عندي أشبه، ثم إن لفظ الأولاد يشمل أولاد الأولاد على طريق المجاز، فإذا انقرض أولاد أولادي فعلى المساكين كان معناه: وقفت على أولادي، وأولاد أولادي يقدم الأولاد منهم على أولاد الأولاد خصوصا.

ومذهب الشافعي[٨] جواز الجمع[٩] في اللفظ الواحد بين حقيقته ومجازه، والله أعلم.

---

(١) في ب "من قال".

(٢) الوسيط (٤/ ٢٥٣).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨١).

(٤) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٩)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٥٩).

(٥) انظر: المجموع (١٥/ ٣٤٩).

(٦) في ب "يقرن".

(٧) انظر: الأم (٤/ ٦٢).

(٨) انظر: الأم (٤/ ٦٢).

(٩) في أ "الجميع". والمثبت من ب .

قال: «**السابعة: لو وقف على الموالي، وليس (١١١/ ب) له إلا الأعلى أو الأسفل تعين له، ولو كان له كلاهما فثلاثة أوجه:**

أحدها: البطلان للإجمال، وهو الأصح[١] .

والثاني: التوزيع على الأعلى والأسفل لاشتراك اللفظ.

والثالث: تقديم الأعلى لاختصاصه بالعصوبة» [٢] .

ما صدر به المسألة لا نزاع فيه لانصراف اللفظ إليه بالقرينة.

وكذا لو كان له اثنان من الأعلى وواحد من الأسفل، أو بالعكس، وقلنا: أقل الجمع ثلاثة، لا إجمال فيكون عليهم، قاله في المحيط، والمولى الأعلى هو المعتق، المولى الأسفل هو الرقيق المعتق[٣].

وقوله: «**ولو كان له كلاهما -يعني موالي من أعلى وموالي من أسفل- فثلاثة أوجه**» إلى آخره.

---

(١) وهو الراجح كما في الروضة (٥/ ٣٣٨).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٥٤).

(٣) في ب "العتيق".

الأوجه تحكى في الحاوي[١] عن الإصطخري[٢] وما صححه المصنف هنا هو ما اقتضى إيراده في الوجيز [٣] ترجيحه لأجل ما ذكره وبسطه أنه كما ينطلق على الأعلى ينطلق[٤] على الأسفل، ولا سبيل إلى الجمع لاختلاف معناهما، ولا إلى ترجيح أحدهما فبطل، ولا جرم اختاره صاحب المرشد، القاضي أبو الطيب قال: إنه ضعيف؛ لأنه يبطل مطلق الوقف على الإخوة، يعني فإنه لو وقف عليهم وله إخوه متفرقين رجع الوقف إلى الجميع كما قال، وإن اختلف جهاتهم، وعلى ذلك قاس الوجه الثاني في الكتاب، وهو الذي صححه الفوراني في كتاب الوصية [٥] ، وكذا صاحب التتمة [٦] ، كما قال الرافعي [٧] ، وإن لم نره فيه.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٠).

(٢) هو: أبو سعيد الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى الإصطخري شيخ الشافعية ببغداد، ومن أكابر أصحاب الوجوه في المذهب، كان ورعا زاهدا، متقللا، سمع سعدان بن نصر وأحمد بن منصور الرمادى وعباس بن محمد الدورى وحنبل ابن إسحاق، روى عنه ابن المظفر وابن شاهين وأبو الحسن بن نوفل الجندي والدارقطنى وغيرهم، له مصنفات مفيدة، منها "أدب القضاء"، توفي سنة ثمان وعشرين وثلاثمائة.

انظر: طبقات السبكي ٣/ ٢٣٠، وطبقات الأسنوي ١/ ٣٤، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ١١٠.

(٣) انظر: الوجيز (١/ ٤٢٧).

(٤) في ب "يطلق".

(٥) انظر: الإبانة (٢٠٩-ب).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٧) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

وقال في الروضة [١] : إنه الأصح، وإنه صححه الجرجاني[٢] في التحرير.

قلت: وكذا القفال العراقي في الكافي له وينسب إلى اختيار ابن القطان [٣] .

والوجه الثالث موجه ما في الكتاب، وبأن الإنسان يقصد مكافأة من أحسن إليه، ووراء الأوجه وجهان:

أحدهما: الصرف إلى الموالي من أسفل، حكاه الفوراني في كتاب الوصية [٤] ، وصاحب التتمة [٥] موجها له بأن العادة مطردة بإحسان السادة إلى العتقاء

والثاني: أنه يوقف حتى يصطلحوا، حكاه في الروضة [٦] ، [و][٧] قال: إنه ليس بشيء.

قلت: لكنك ستعرف في كتاب الوصية أنه معزى [٨] لرواية البويطي قد رأيته فيه؛ لأن لفظه قال أبو يعقوب[٩] : وإذا قال: داري حبس على موالي، وله

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٨).

(٢) هو: أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني، قاضي البصرة، وشيخ الشافعية بها، تفقه على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي، ومن تصانيفه كتاب "الشافي"، وكتاب "التحرير" وهو يشتمل على أحكام كثيرة مجردة عن الاستدلال، وكتاب "البلغة"، وكتاب "المعاياة"، توفي سنة اثنتين وثمانين وأربعمائة.

انظر: طبقات السبكي ٤/ ٧٤، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢٦٧، والأعلام ١/ ٢١٤.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٤) انظر: الإبانة (٢٠٩/ ب).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٠).

(٦) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٣٨).

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٨) في ب "حرى".

(٩) انظر: مختصر البويطي [ل/ ١٢٤- ب].

موالي من فوق ومن أسفل، فقد قيل: هو بينهما، قيل: يوقف حتى يصطلحوا، قال : قال الشافعي[١]: فإن قال: موالي من أسفل، وله موالي من أسفل لم يدخل في ذلك إلا مواليه خاصة، وولد مواليه، ولم يدخل في ذلك موالي مواليه؛ لأن الولاء لهم قبله، فينسبون إليهم ولأولادهم بمنزلة آبائهم؛ لأنهم مواليه، انتهى.

[وقد أسلفت في كتاب الوصية تبعا للرافعي[٢] بحثا في الوصية لمواليه] [٣] ، وهو بعينه يأتي هاهنا (١١٢/أ) والذي نريده الآن أن لفظ الكتاب في إيراد الأوجه فيه ما قد عرفته، وكذلك هو في تعليق القاضي الحسين ، والمجرد، والتنبيه في الشامل[٤] ، وتعليق القاضي أبي الطيب فرض الأوجه الثلاثة فيما إذا وقف على مولاه.

وعلل ابن الصباغ [٥] الأول منها: بأنه وقف على مجهول، وذلك أن المولى من أسماء الأضداد؛ لأنه يقع على المعتق والمعتق لا يمكن حمل اللف فيه على العموم؛ وإنما يحمل على العموم اسم الجنس كالمسلمين، والمشركين، فلما تعذر ذلك بطل.

قلت: وهذا منه يدل على أن المولى ليس باسم جنس ينتظم الأعلى والأسفل، وهو صحيح إما لكون اسم الجنس لا يكون محصورا، ومواليه محصورون، وإما لاختلاف[٦] المعنى، وذلك هو المشترك.

---

(١) انظر: الأم للشافعي (٤/ ١٣١).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٧/ ١٦).

(٣) ما بين المعقوفين تكرر في (أ) وزاد في آخره : "انتهى ".

(٤) انظر: الشامل (١٠٤/ ب).

(٥) انظر: الشامل (١٠٤/ ب)

(٦) في ب "الاختلاف".

وكذلك قال القاضي الحسين في توجيه الوجه المذكور؛ إذ ليس أحدهما أولى من الآخر؛ لأن الاسم يقع عليهما فهو كالأسماء المشتركة مثل العين لا يمكن حملها على جميع مسمياتها.

وفي البسيط إنما ذكر الأوجه الثلاثة في الكتاب قال [١] : وما ذكروه يفتقر إلى تفصيل، فإن ذكر المولى بلفظ الواحد لم ينقدح[٢] الجمع، وإنما ينقدح إذا ذكر الموالي.

قال: وما ذكروه من الإبهام ظاهر، فإن اللفظ المشترك لا نعديه عن المسلمين إلا على البدل، وليس هو كما (لو)[٣] قال: هو لأحدهما، فإن مراجعة المواقف هاهنا متعين فسيعتبر[٤] (و)[٥] لا يبطل لفظه[٦] بخلاف ما إذا وقف على أحد الرجلين، فإن اللفظ صريح في الإبهام، وهو في ذلك مختصر لما قاله الإمام[٧]، فإن هذا معنى كلامه، وإن لم يكن بعضه ومن حمله لفظه أن اللفظ المشترك غير موضوع الاشتمال على المسميات جميعا، بل هو صالح بآحاد[٨] المعاني على البدل، وهذا يجز إبهاما لا محالة.

---

(١) انظر: البسيط (٩٤/ ب).

(٢) في أ "ينفذ". والمثبت من ب ، والبسيط (٩٤/ ب).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "فسيعتبر في".

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) في ب "لفظه يعني".

(٧) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٣).

(٨) في ب "محاد".

وشيخنا الشريف عماد الدين[١] – رحمه الله – كان يميل إلى قول القسمة، ويقول: الاسم يتناولهما بمعنى واحد على جهة التواطؤ والموالاة والمناصرة[٢]، وهو معنى واحد مشترك فيه لا كاشتراك اللفظ بين معنيين مختلفين لا يشترك بينهما.

قلت: وعلى هذا ممكن أخذ جواز حمل المشترك على جميع معانيه من هذا القول، نعم على رأي القاضي الحسين وغيره يمكن أخذه منه، وهو ما يعزى للشافعي – رحمه الله –، وقد تكلمت في ذلك مرة في كتاب التدبير[٣]؛ لأن لكلام المصنف به، ثم تعلقا فبطلت منه، والله أعلم.

قال: «الفصل الثاني: في الأحكام المعنوية، وفيه مسائل:[٤]

الأولى: أن الوقف حكمه اللزوم في الحال خلافا

---

(١) هو: الشريف عماد الدين العباسي، كان إماما عالما بالفروع، ودرس بالمدرسة الناصرية المجاورة للجامع العتيق بمصر مدة طويلة، فعرفت به، وأخذ عنه ابن الرفعة، ونقل عنه في المطلب، وفي آخر الرهن من الكفاية.

انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٢/ ٦٢.

(٢) في ب "المناظرة".

(٣) التدبير: في اللغة النظر إلى ما يؤول إليه عاقبته. وفي الشرع تعليق العتق بمطلق موته كذا مت فأنت حر فإذا قيد بموته بمرض كذا أو بمطلق موت رجل آخر لا يكون مدبرا. ينظر: لسان العرب (٤/ ٢٧٣) (دبر)، ودستور العلماء (١/ ١٩٤)، ومعجم لغة الفقهاء (١/ ١٢٦).

(٤) في (أ) زيادة : "بأن" .

لأبي حنيفة[١][٢]، فإنه قال: لا يلزم إلا إذا أضيف إلى ما بعد الموت، ثم لزومه في منع المالك عن التصرفات، وهل يوجب زوال ملكه نظر، فإن جعل البقعة مسجدا زال ملكه، وكأنه تحرير وفك عن الاختصاصات (١١٢/ ب) وكذلك لا تتبع فيه شروطه، ولو وقف على معين أو على جهة القربات، فالظاهر أنه يزول ملكه، ولكن إلى الموقوف عليه أو إلى الله تعالى فيه قولان[٣]:

أحدهما: إلى الله تعالى؛ لأنه قربة، وتصرف الموقوف عليه غير نافذ.

والثاني: إلى الموقوف عليه بقوله: وقفت عليك، ولا ينفذ ملك لا ينفذ فيه التصرف، وعلى الجملة إن كان الموقوف عليه معينا فيبعد قول نقل الملك إلى الله تعالى فالدائر من القربات.

---

(١) هو: النعمان بن ثابت بن زُوطى، الكوفي، الإمام، فقيه الملة، عالم العراق، أقدم الأئمة الأربعة، وأحد أركان العلماء، إليه المنتهى في الفقه، والتدقيق في الرأي، قال عنه الشافعي: "الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة" وقال ابن المبارك: "أبوحنيفة أفقه الناس" لازم حماد بن أبي سليمان، وعطاء ابن أبي رباح، ونافع، ومن أبرز تلامذته: أبي يوسف، ومحمد بن الحسن، وزفر، ولد سنة ٨٠هـ بمصر، ونشأ بحلب، ثم أقام ببغداد، وتوفي سنة ١٥٠هـ بالعراق .

انظر: الطبقات السنية في تراجم الحنفية ١/ ٢٤، والوافي بالوفيات ٧/ ٣٥١ ، ووفيات الأعيان ٥/ ٤٠٥، وتذكرة الحفاظ ١/ ١٦٨، ومرآة الجنان ١/ ٢٤٢.

(٢) انظر: تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٥)، والعناية شرح الهداية (٦/ ٢٠٣)، ورد المحتار (٤/ ٣٣٨).

(٣) قال الرافعي (٦/ ٢٨٣): أصحهما : أنه ينتقل إلى الله تعالى؛ كالعتق.

وإن قال: على المساكين وجهات القربات فتبين نقل الملك إلى المساكين، كيف وقد يقف على الرباطات، والقناطير، وحمامات مكة، ومن لا ينسب إليه ملك.

ومن أصحابنا من خرج قولا ثالثا أنه لا يزول ملك الواقف؛ لأن الشرط لا يتبع في الملك الزائل إلا أنه يضمن الحجر في التصرفات، وإثبات الاستحقاق في الثمرات»[1]

ما صدر به المسألة الأولى من مسائل الفصل معناه: أنه إنما[2] وجد اللفظ الذي اعتبرناه في الوقف من جهة الواقف أما وجده أو مع قبول الموقوف عليه، إن اعتبرنا قبوله حيث يمكن لزم من جهة الواقف حتى لا يتمكن ولا يفتقر ذلك إلى قبض وإقباض من جهة الواقف، كما في الهبة خلافا لمحمد بن الحسن[3][4]، وابن أبي ليلى[5]، وهو قول لنا[6]، قدمت حكايته عن شرح الجوري،

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٥٥، ٢٥٦).

(٢) في ب "إذا".

(٣) هو: أبو عبد الله محمد بن فرقد، الشيباني بالولاء الفقيه الحنفي، قدم أبوه من الشام إلى العراق، وأقام بواسط فولد له بها محمد المذكور، ونشأ بالكوفة، وطلب الحديث، ولقي جماعة من أعلام الأئمة، وحضر مجلس أبي حنيفة سنتين، ثم تفقه على أبي يوسف صاحب أبي حنيفة، وصنف الكتب الكثيرة النادرة، منها الجامع الكبير والجامع الصغير وغيرهما، توفي سنة تسع وثمانين ومائة.
انظر: وفيات الأعيان ٤/ ١٨٤، وسير أعلام النبلاء ٩/ ١٣٤.

(٤) انظر: تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٥)، والعناية شرح الهداية (٦/ ٢٠٣)، ورد المحتار (٤/ ٣٣٨).

(٥) هو: محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار، كان من أصحاب الرأي، وتولى القضاء بالكوفة وأقام حاكما ثلاثا وثلاثين سنة، ولي لبني أمية ثم لبني العباس وكان فقيها مفننا، وتفقه محمد بالشعبي، وأخذ عنه سفيان الثوري، وقال الثوري: فقهاؤنا ابن أبي ليلى وابن شبرمة، توفي سنة ثمان وأربعين ومائة.
انظر: وفيات الأعيان ٤/ ١٧٩، ومرآة الجنان ١/ ٢٤٠.

(٦) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٦)، والبيان للعمراني (٨/ ٥٧)، وفتح الوهاب (١/ ٣٠٧).

ولا إلى حكم حاكم بلزومه وهو ما نص عليه الشافعي – رحمه الله – في الأم[١] مفرقا في كلامه، استدل بابن عمر[٢] على عدم اشتراط القبض فقال للخصم: أرأيت إن كان عمر لا يعرف وجه الحبس أفتعلمه ؟[٣]«حبس الأصل وتسبيل الثمرة»، ويدع[٤] أن يعلمه أن يخرجها من يديه إلى من يليها عليه ولمن حبسها عليه؛ لأنها لو كانت لا تتم إلا بأن يخرجها «المحبس»[٥] من يديه إلى من يليها دونه، هذا هو لي أن يعلمه؛ لأن الحبس لا يتم إلا به، ولكنه علمه ما يتم به، ولم يكن في إخراجها من يديه شيء يريد فيها ولا في إمساكها يليها هو منقص[٦] ينقص صدقة، ولم يزل عمر المتصدق بأمر رسول الله ﷺ يلي فيما بلغنا صدقته حتى قبضه الله تبارك وتعالى.

واستدل غيره على عدم اعتبار قضاء القاضي غير عمر رضي الله عنه أيضا فإنه عليه السلام قال له: «حبس الأصل»[٧]، وذلك يدل على قدرته على تحبيسه بنفسه، ولو كان يفتقر نفوذه ولزومه إلى قضاء القاضي لم يكن له قدرة على تحبيسه بنفسه

---

(١) انظر:الأم (٤/ ٥٣).

(٢) هو: عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، صحابي جليل، من المكثرين عن النبي ﷺ، شهد المشاهد، ولد سنة ثلاث من المبعث النبوي فيما جزم به الزبير بن بكار، ومات سنة ثلاث وسبعين.

انظر: التاريخ الكبير ٥/ ٢، ومعجم الصحابة لابن قانع ٢/ ٨٢، والإصابة ٦/ ٢٩٠.

(٣) في ب "أصله".

(٤) في ب "دع".

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) في ب "منتقص".

(٧) تقدم تخريجه.

وقول المصنف: «**خلافا لأبي حنيفة**» إلى آخره.

هو بعض ما حكي عن أبي حنيفة[١]، فإنه حكي عنه أن الوقف كالعارية يرجع عنه متى شاء إلا أن يقضي به قاض، أو يرضى بأن يوقف عنه،وهو يخرج من ثلثه فيلزم.

قال ابن الصباغ[٢]: وحكى بعضهم عن (علي[٣])[٤] وابن مسعود[٥] وابن عباس[٦] مثل قول أبي حنيفة.

---

(١) انظر: تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٥)، والعناية شرح الهداية (٦/ ٢٠٣)، ورد المحتار (٤/ ٣٣٨).

(٢) انظر: الشامل (١٠٤/ ب).

(٣) هو: علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي القرشي الهاشمي يكنى أبا الحسن ابن عم رسول الله ﷺ رابع الخلفاء الراشدين صاحب المناقب الجمة والفضائل الكثيرة رضي الله عنه استشهد سنة أربعين.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب ص: ٥٢٧_ ٥٤٤، الإصابة في تمييز الصحابة ٢/ ١٢٩٤.

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) هو: عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي أبو عبد الرحمن.حليف بني زهرة وكان أبوه حالف عبد الحارث بن زهرة. أمه أم عبد الله بنت ود بن سواءة أسلمت وصحبت أحد السابقين الأولين.أسلم قديما، وهاجر الهجرتين وشهد بدراً والمشاهد بعدها، ولازم النبي ﷺ وكان صاحب نعليه. مات سنة اثنتين وثلاثون.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب ص ٤٨٣، الإصابة في معرفة الصحابة ٢ / ٢٢١١.

(٦) هو: عبد الله بن العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشي الهاشمي، ابن عم رسول الله ﷺ ، ولد قبل الهجرة بثلاث، وقيل بخمس، والأول أثبت، وهو حبر الأمة، وترجمان القرآن، توفي سنة ثمان وستين في قول الجمهور.
انظر: التاريخ الكبير ٥/ ٣، ومعجم الصحابة لابن قانع ٢/ ٦٦، والإصابة ٦/ ٢٢٨.

هذا وكلام الشافعي في الأم[١] يدل على أنه لا يصح الوقف أصلا إذ فيه قال الشافعي[٢]: يخالفنا بعض الناس في الصدقات المحرمات، وقال: (١١٣/ أ) من تصدق بصدقة محرمة، وسبلها فالصدقة باطل، وهي ملك للمتصدق في حياته ولوارثه بعد موته قبضها من تصدق بها عليه أو لم يقبضها.

واشعر كلامه الذي ساقه بعد ذلك في مناظرة من ينصر له أن بعض الناس هو أبو حنيفة – رحمه الله – ، وكذلك قال القاضي الحسين: المشهور من مذهبه أنه لا يجوز الوقف أصلا، وهو ما حكاه أبو الحسن الجوري في شرحه عنه.

وعن زفر بن الهزيل[٣]: وكلام الشافعي مصرح بأن الخصم استدل لقوله بقول شريح[٤]: «جاء محمد ﷺ بإبطال[٥]

---

(١) انظر:الأم (٤/ ٥٣).

(٢) انظر:الأم (٤/ ٥٤).

(٣) هو: أبو الهذيل زفر بن الهذيل بن قيس بن سليم بن قيس الفقيه الحنفي؛ روى عَن يحيى بن سعيد الْأَنْصَارِيّ، وروى عَنهُ شَدَّاد بن حَكِيم الْبَلْخِي وَأهل الْكُوفَة، كان قد جمع بين العلم والعبادة، وكان من أصحاب الحديث، ثم غلب عليه الرأي، وهو قياس أصحاب أبي حنفية رضي الله عنه، وكان أبوه الهذيل على أصبهان، وتوفي في شعبان سنة ثمان وخمسين ومائة.
انظر: وفيات الأعيان ٢/ ٣١٧، وسير أعلام النبلاء ٨/ ٣٨.

(٤) هو: أبو أمية شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم بن معاوية بن عامر الكندي، كان من كبار التابعين، وأدرك الجاهلية، حَدَّثَ عَنْ: عُمَرَ، وَعَلِيٍّ، وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ أَبِي بَكْرٍ، وَهُوَ نَزْرُ الحَدِيْثِ. حَدَّثَ عَنْهُ: قَيْسُ بنُ أَبِي حَازِمٍ، وَمُرَّةُ الطَّيِّبُ، وَتَمِيْمُ بنُ سَلَمَةَ، وَالشَّعْبِيُّ، وَإِبْرَاهِيْمُ النَّخَعِيُّ، وَابْنُ سِيْرِيْنَ، وَغَيْرُهُم. واستقضاه عمر بن الخطاب رضي الله عنه على الكوفة، فأقام قاضياً خمساً وسبعين سنة لم يتعطل فيها إلا ثلاث سنين امتنع فيها من القضاء في فتنة ابن الزبير، واستعفى الحجاج بن يوسف من القضاء فأعفاه، ولم يقض بين اثنتين حتى مات، وكان أعلم الناس بالقضاء، ذا فطنة وذكاء ومعرفة وعقل ورصانة، وكانت وفاة القاضي شريح سنة سبع وثمانين للهجرة. انظر: وفيات الأعيان ٢/ ٤٦٠، وسير أعلام النبلاء ٤/ ١٠٠.

(٥) كذا في النسختين، وفي سنن البيهقي "بإطلاق"، ولعله هو الصواب.

الحبس»[١]، وبقوله عليه السلام: ((**لا حبس عن فرائض الله**))[٢].

وخبر شريح لا يسلم صحته، كما قاله الجوري، ولأن سلمنا ذلك فقد تقدم الكلام عليه، وأن الحبس الذي جاء محمد ﷺ بإبطالها ما كانت عليه الجاهلية كانت تحبس أموالا من الدور وغيرها، ولا ينسبون لها سبيلا بل يعطلونها، والشرع جاء بإطلاقها، حكاه ابن داود عن محمد بن عبد الله الأنصاري[٣].

وأما الخبر الثاني فقد قال البيهقي[٤]: إنه انفرد به[عبد الله][٥] ابن لهيعة[٦]، وقد أجمع أصحاب الحديث على ضعف ابن لهيعة، وترك الاحتجاج يتفرد[٧] به، وقد أسنده مع انفراده به إلى أخيه .

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى(٦/ ٢٦٩) (١١٩١٢).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٣٤٩) (٢٠٩٢٩)، والدارقطني في السنن (٥/ ١١٩) (٤٠٦٢)، البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٦٨) (١١٩٠٨).

(٣) هو: الامام العلامة المحدث، الثقة، قاضي البصرة، أبو عبد الله محمد بن عبد الله، بن المثنى، بن عبد الله، بن أنس بن مالك، الانصاري الخزرجي، ثم النجاري البصري، حدث عن سليمان التيمي، وحميد الطويل، وسعيد الجريري، وابن عون، وغيرهم، وحدث عنه: أبو الوليد الطيالسي، وأحمد، وابن معين، وبندار وغيرهم، توفي سنة خمس عشر ومئتين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٩/ ٥٣٢.

(٤) السنن الكبرى (٦/ ٢٦٨).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٦) هو: عبد الله بن لهيعة بن عقبة بن فرعان بن ربيعة بن ثوبان، القاضي، الامام، العلامة، محدث ديار مصر ولد سنة خمس أو ست وتسعين، وطلب العلم في صباه، ولقي الكبار بمصر، والحرمين، وسمع من عبدالرحمن بن هرمز الاعرج، ومن موسى بن وردان، وغيرهم، وعنه: حفيده أحمد بن عيسى ابن عبد الله، وعمرو بن الحارث، والاوزاعي، وشعبة، والثوري، وغيرهم، توفي بمصر سنة أربع وسبعين ومئة. انظر: سير أعلام النبلاء ٨/ ١١، وتهذيب التهذيب ٥/ ٣٧٣.

(٧) في ب "منفرد".

وهو كما قال الدارقطني[١] : ضعيف، والأصحاب قالوا في الجواب عنه: أيتهما محمول على من حبس في مرض موته فإما يخرج من الثلث، أوعلى أحباس الجاهلية، وأيضا قلت أن يرد عليهم في جعل البقعة مسجدا أو مقبرة وجعل البندق .... للسبيل حبس عن فرائض الله، وقد جوزتموه.

والماوردي قال[٢]: الرواية المشهورة فيه: «**لا حبس بعد سورة النساء**»[٣]، بفتح الحاء، يعني حبس النساء في البيوت إذا أتين بفاحشة.

قال القاضي أبو الطيب على الرواية الأولى عن أبي حنيفة: وقد ناقض أبو حنيفة فيما قاله؛ لأنه جعل الوقف لازما في ثلاثة، في حال مرضه المخوف إذ أنجزه[٤] ولم يؤخره، وغير لازم في جميع ماله في حال صحته مثل العتق لكنه استدل مما[٥] روي «أن عبد الله بن زيد[٦] صاحب الأذان جعل حائطا له صدقة، فأتى أبواه النبي ﷺ فقالا: ((**يا رسول الله لم يكن لنا عيش إلا هذا الحائط، ثم رده رسول الله ﷺ ثم ماتا فورثه**))[٧].

---

(١) سنن الدارقطني (٥/ ١١٩).

(٢) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٢).

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الوقف ٦/ ١٦٢.

(٤) في ب "أنجز".

(٥) في ب "بما".

(٦) هو: عبد الله بن زيد بن عبد ربه ثعلبة، الأنصاري الخزرجي المدني البدري، من سادة الصحابة، شهد العقبة وبدرا، وهو الذي أري الأذان، وكان ذلك في السنة الأولى من الهجرة، له أحاديث يسيرة، وحديثه في السنن الأربعة، توفي سنة اثنتين وثلاثين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٢/ ٣٧٥، وأسد الغابة ٣/ ١٤٣.

(٧) أخرجه الدارقطني في السنن، باب وقف المساجد ٥/ ٣٥٩، برقم: (٤٤٥٤).

فدل هذا على أن وقفه إياه لم يخرجه من ملكه.

وأجاب أصحابنا [١]عن ذلك بأنه قيل: إن الحائط كان لأبويه، ولهذا لما ماتا ورث ابنهما الحائط.

والبيهقي قال[٢]: إن الخبر منقطع من أبي بكر بن حزم[٣].

وعبد الله بن زيد قال: وكأنه تصدق به صدقة تطوع غير محرمة، وجعل مصرفه حيث يراه رسول الله ﷺ فرأى أن يصفه في (١١٣/ ب) أبويه، ثم ماتا فورثه ابنهما[٤] بعدهما.

وإذا عرفت ما ذكرناه عن أبي حنيفة عرفت أن قول المصنف عنه: «إلا إذا أضيف إلى ما بعد الموت بالإيصاء لا بالتعليق بأن يقول: وقفته بعد موتي أو إذا مت فهو وقف».

ولما رأى صاحب التعجيز[٥] قوله في الوجيز[٦]: وحكم الوقف اللزوم في الحال، وإن لم يضف إلى ما بعد الموت، فهم منه وإن لم يعلق فقال: الوقف لازم فإن نجز وهو يفهم أن الخصم يقول بلزومه إذا علق ولم نر من حكاه عنه.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٢)، والمجموع (١٥/ ٣٢٣).

(٢) السنن الكبرى (٦/ ٢٦٩).

(٣) هو: أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان الأنصاري الخزرجي النجاري المدني، أمير المدينة، ثم قاضي المدينة، أحد الأئمة الثبات، قيل: كان أعلم أهل زمانه بالقضاء، روى عن أبيه، وعن عباد بن تميم، وعن سلمان الأغر، وعبد الله بن قيس بن مخرمة، وغيرهم، حدث عنه ابناه عبد الله ومحمد والاوزاعي، وأفلح بن حميد والمسعودي، وآخرون وثقوه، توفي سنة عشرين ومائة، وقيل: مات في سنة سبع عشرة. انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٣١٣.

(٤) في أ "أمهما". والمثبت من ب.

(٥) صاحب التعجيز هو : عبد الرحيم بن رضى الدَّين مُحَمَّد بن يُونُس ابْن مُحَمَّد بن مَنْعَة تَاج الدَّين أَبُو الْقَاسِم الْموصِلِي الْفَقِيه الشَّافِعِي نزيل بَغْدَاد ولد سنة ٥٩٨، أَخذ عَنهُ الشَّيْخ برهَان الدّين الجعبري، من تصانيفه: (التَّعْجِيز فِي مُخْتَصر الْوَجِيز للغزالي فِي الْفُرُوع). توفى سنة ٦٧١هـ. انظر: الوافي بالوفيات (١٨/ ٢٣٨).

(٦) انظر: الوجيز (١/ ٤٢٧).

فإن قلت: ما ذكره القاضي أبو الطيب عن أبي حنيفة من لزومه في مرض الموت إذا تحرر خرج من الثلث يمنع ما نقله المصنف عنه من الحصر.

قلت: ذلك من [القاضي][1] أبي الطيب إلزام لا نقل مذهب كما يفهم ذلك من تأمله ولا نورد على المصنف كونه قال: «إن القاضي إذا حكم به لزم»؛ لأن هذا لا يختص مما نحن فيه، بل ذلك شأن كل مختلف فيه، فما الاجتهاد فيه محال.

وقد حكى القاضي أبو الطيب أن عيسى بن أبان[2] قال: إن أبا يوسف[3] لما قدم بغداد[4] كان على قول أبي حنيفة في بيع الأوقاف، حتى حدثه إسماعيل بن علية[5] بحديث عمر رضي الله عنه، فقال: هذا لا يسع أحدا خلافه، ولوتناهى إلى أبي حنيفة لقال به، ومنع حينئذ من بيعها، والله أعلم.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٢) هو: عيسى بن أبان، فقيه العراق، تلميذ محمد بن الحسن، وقاضي البصرة، حدث عن: إسماعيل بن جعفر، وهشيم، ويحيى بن أبي زائدة، وعنه: الحسن بن سلام السواق، وغيره، وله تصانيف وذكاء مفرط، وفيه سخاء وجود زائد، توفي سنة إحدى وعشرين ومئتين.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٠/ ٤٤٠.

(٣) هو: القاضي أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبتة الأنصاري، كان القاضي أبو يوسف المذكور من أهل الكوفة، وهو صاحب أبي حنيفة رضي الله عنه، كان فقيهاً عالماً حافظاً، سمع أبا إسحاق الشيباني وسليمان التيمي ويحيى بن سعيد الأنصاري والأعمش، وغيرهم، وتوفي سنة اثنتين وثمانين ومائة ببغداد.
انظر: وفيات الأعيان ٦/ ٣٧٨، وسير أعلام النبلاء ٨/ ٥٣٥.

(٤) بغداد هي: مدينة معروفة في العراق، وكانت تسمى في القديم دار السلام.
انظر: معجم البلدان ١/ ٤٥٦.

(٥) هو: إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم، الإمام، العلامة، الحافظ، الثبت، أبو بشر الأسدي، مولاهم البصري الكوفي الأصل، المشهور بابن علية، وهي أمه. قال يحيى بن معين: كان ابن علية ثقة تقيا ورعا، وقال يونس بن بكير: سمعت شعبة يقول: إسماعيل ابن علية سيد المحدثين. مات ابن علية سنة ثلاث وتسعين ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٩ / ١٠٧، تهذيب الأسماء واللغات ١/ ١٢٠، تقريب التهذيب ص: ١٠٥

وقوله: «**ثم لزومه في منع المالك من التصرفات**» أي الجائزة في الأملاك سواء قلنا: إنه باقي على ملكه، أو لا، وذلك مثل البيع والهبة، ودليل ذلك ما سلف من قول النبي ﷺ وقول عمر رضي الله عنه الذي امتثل به إشارته ﷺ.

وقوله: «وهل[1] يوجب الوقف الصحيح زوال ملكه، نظر... »، إلى قوله: «شروطه» هو فيه متبع للإمام حيث قال[2]: إن وقف المسجد يضاهي التحرير، وهو بما وافق فيه من أنكر لزوم الوقف ويلتحق به كما قال جعل بقعة مقبرة[3].

وقول المصنف: «وكذلك لا يتبع في شروطه»، أي: على الصحيح عنده في تصحيحه بأصحاب الحديث، ونحوهم، لكنك قد عرفت خلافه، وذلك يقتضي نزاع في جعله كالتحرير، وقد أسلفت عليه عند الكلام في إقران الوقف بشرط مفسد، ونقصا منه أول أول الكتاب عند الكلام في الصيغة وعلى هذا يكون الحكم فيه كما في الوقف على الجهات العامة.

وإذا قلنا بما في الكتاب فمنافع المسجد يستوفى على سبيل الإباحة لا على أنها مملوكة لمن يستوفيها.

وكلام صاحب التتمة شاهد لذلك إذ قال: إن المسجد لو أشغله غاصب بماله ضمن أجرته، وكانت معروفة في مصالح المسجد، ولو كانت منافعه مملوكة للمسلمين لوجب صرف ذلك في مصالح المسلمين كما أفتى به بعض المتأخرين (١١٤/أ).

---

(١) في أ "هو".

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٥٣).

(٣) في ب "مقبرة بقعة".

فإن قلت: قد قال: إنه لو منع الصلاة فيه ولم يشغله بشيء لم تجب عليه أجرته، ولو كان كالتحرير لأوجب عليه الأجرة على أحد الوجهين فيما إذا حبس الحر على نفسه.

قلت: ذلك أول على ما ذكرناه؛ لأنه لو كانت منافعه مملوكة لهم لوجبت الأجرة وجها واحدا، ولكن الفرق بينه وبين الحر قابله الاستبقاء بالبدل؛ فإنه يجوز أن يؤجر نفسه ولا كذلك منافع المسجد، فكذلك لم يضمن إلا بالتفويت كمنافع البضع، والله أعلم.

على أن القاضي الحسين حكى في كتاب إحياء الموات في باب تفريع القطائع وجها: أنه لا يجب عليه أجرة مثله في مدة إشغاله أولا فيه[١] لمنفعة المسجد، لكنه صحح الوجوب؛ لأنه استعمله في غير ما وضع له.

وقوله: وإن وقف على معين أو على جهة القربات[٢] ، فالظاهر أي: من المذهب الذي جرى عليه جمهور الأصحاب[٣] أنه يزول ملكه لكن إلى الموقوف عليه، أو إلى الله فيه قولان إلى آخرهما[٤].

هو كما ادعاه والأول من القولين هو ظاهر المذهب[٥] فصار [نصاً و][٦] الأصح عند الجمهور لفظ المختصر.

---

(١) في ب "قيمة".

(٢) في أ "القربان".

(٣) انظر:اللباب (ص٢٩٤)، ونهاية المطلب (٨/ ٣٤١)، والبيان للعمراني (٨/ ٧٤).

(٤) أصحهما أنه ينتقل إلى الله تعالى كما في الشرح الكبير (٦/ ٢٨٣).

(٥) انظر:اللباب (ص٢٩٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٢٤).

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

قال الشافعي[١]: فلما أجاز رسول الله ﷺ أن يحبس أصل المال، ويسبل الثمرة دل على إخراجه الأصل من ملكه إلا أن يكون محبوسا لا تملك من سبل عليه ثمرة بيع أصله فصار هذا المال مبايناً لما سواه، ومجامعا لأن يخرج العبد من ملكه بالعتق إلى غير مالك مملكه بذلك منفعة نفسه لا رقبته، ويحرم على المحبس أن يتملك[٢] المال كما يحرم على المعتق أن يملك العبد، انتهى.

وهذا مسود في الأم[٣]، وإن لم يكن لهذه العبارة.

وقد وجه انتقال الملك بالوقف عن الواقف[٤]: بأنه سبب يقطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة لنصه[٥] ، فأزال الملك كالعتق.

ووجه القول بأنه ينتقل إلى الله تعالى يعني انفكاكه عن اختصاصات الآدميين[٦]: بأنه معنى يزيل الملك، ولا يقصد به إلا الانتفاع بالرقبة، فانتقل إلى الله تعالى كالعتق.

والقول الآخر وهو انتقاله للموقوف عليه أخذ من قوله في الشهادات[٧]: أقضي في الوقف بالشاهد واليمين، ولا أقضي في العتق بشاهد ويمين.

---

(١) انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٣٣).

(٢) في ب "يملك".

(٣) انظر: الأم (٤/ ٥٥).

(٤) انظر:الأم (٤/ ٥٥).

(٥) في ب "بنفسه".

(٦) انظر: الأم (٤/ ٥٥).

(٧) انظر:الأم (٧/ ٨).

ووجه بأن ما أزال الملك من العين، ولم يزل المالية اقتضى نقله إلى الآدمي، وهو من تملك المنفعة كالصدقة، وشواهد المالية فيه أنه يضمن بالغصب وبالقيمة لو كان عبدا، ويجري عليه أحكام الأرقة ولو كان ملحقا بالعتق لم يجر عليه ولا اختص بحبس منفعته فقط على الموقوف عليه كما إذا أوصى لشخص منفعة عبده، وهي مخرج من الثلث، وأعتق الوارث الرقبة، قال في التتمة (١١٤/ ب): ولأنه[١] هو المالك للزوائد والفوائد، ولا يملك الزوائد والفوائد على الإطلاق لا إلى غاية أي: بغير وصية إلا مملك الأصل به.

وقول المصنف: «ولا يبعد مملك لا ينفذ فيه التصرف» يعنى كأم[٢] الولد، فإن الملك عائد عليها لمتولدها ولا ينفذ تصرفه فيها مما يزيله، وهذه طريقة الجمهور، ووراؤها طرق:

أحدها: قاطعة بالقول الأول، وهي التي رواها[٣] البندنيجي، والشيخ في المهذب[٤]، والقائل بها يقول: ليس يلزم من ثبوت الوقف بالشاهد واليمين انتقال الملك فيه إلى الموقوف عليه؛ لأن مقصود الموقوف عليه من إثباته الرفع، وهو يثبت بالشاهد واليمين، ويقع ثبوت الوقف على سبيل التبعية، ولا كذلك العتق، فلهذا فارق الشافعي بينهما على أن من الأصحاب من لم يثبت الوقف بالشاهد واليمين تفريعا على أنه لا ملك له في الرقبة كما حكاه الماوردي هاهنا، ويقول

---

(١) في ب "ولا".

(٢) في ب "كلأم".

(٣) في ب "أوردها".

(٤) انظر: المهذب (٢/ ٣٢٦).

أيضا[١]: ليس يلزم من ضمان ذلك باليد[٢] أن يكون ملكا لأحد من الآدميين، فإن حصر المسجد ولوارثه كما قال القاضي أبو الطيب: يضمن باليد وليست ملكا لأحد من الآدميين.

قلت: وفي هذا نظر؛ لأنه إن أراد على العموم فممنوع، فإن أراد على الخصوص فمسلم، وذلك لا يرد ما سلف من التعليل.

والطريقة الثانية: قاطعة بالقول الثاني، وهي كما قال الرافعي[٣]، تحكى عن رواية القاضي أبوالطيب [٤]، وحمل ما ذكره الشافعي هاهنا على أنه لا يملك البيع، ونحوه في التصرفات، وقد رأيت ذلك في تعليقه مع حكاية الطريقين قبله.

قال الرافعي: ولا فرق في جريان الطريق[٥] بين ما إذا كان الوقف على معين أو على جهة عامة فالملك ينتقل إلى الله تعالى، وإن كان على معين ففيه القولان.

قلت: وهذا ما حكاه الإمام عن بعض الأصحاب حيث قال[٦] : إنهم قالوا: لا يجري في الجهات العامة إلا قولان، قول كون الملك للواقف، وقول انتقاله إلى الله تعالى.

---

(١) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

(٢) في ب "بيد".

(٣) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٤).

(٤) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٤).

(٥) في ب "الطرق".

(٦) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٦٧).

وقال[١]: وعندي لا يمتنع نقله، وإضافة الملك إليها، كما يضيف الملك في ريع الوقف إليها، والملك في الريع محقق فإذا لم يمتنع إضافة الملك المحقق لم يمتنع إضافة الملك المقدر.

قلت: لكن الذي قاله الماوردي [٢] وحكاه الإمام[٣] عن الأصحاب أقرب إلى اتباع النص؛ لأن ما ذكره هاهنا في المختصر[٤] والأم [٥] دال على الانتقال إلى الله تعالى، كيف كان الوقف، ونصه في الشهادات[٦] إنما هو في المعين، أو هو الذي يقبل أي: يحلف مع الشاهد، وإذا جمع بين نصه هنا وما اقتضاه ظاهر نصه ثم اجتمع منه قولان في الوقف على المعين، وبقي انتقال الملك إلى الله تعالى في الوقف على الجهات العامة بحالة لم يعارضه معارض (١١٥/ أ).

وقوله: «**وعلى الجملة**» إلى آخره.

نازع [٧] إلى اختيار نقل الملك الموقوف إذا كان معينا، ونقل الملك إلى الله تعالى في الجهات العامة، وهو ما بعضه متبع للأصحاب كما سنبينه، وهو الذي اختاره الإمام في موضع آخر، فإنه قال [٨] : الوقف على الجهات العامة يضاهي

---

(١) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٦٧).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

(٣) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٦٧).

(٤)انظر: مختصر المزني (٨/ ٢٣٣).

(٥) انظر:الأم (٤/ ٥٥).

(٦) انظر:الأم (٧/ ٨).

(٧) في أ "فارع".

(٨) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٤٠).

التحرير، ثم قال بعد حكاية الخلاف في الوقف على المعينين [١] : وما يقع مضاهيا للتحرير لا يتجه فيه إلا زوال الملك إلى الله تعالى.

وقال في موضع آخر [٢] : لا يظهر إضافة الملك إلى المساكين فلذلك لا يظهر إضافة الملك إلى الوقف على الأعيان إلى الله تعالى، وليس للموقوف قربة، وهذا جرى في الكتاب.

وأورده في الوجيز إيراد المذهب، فقال [٣] : ثم إن كان أي: الموقوف مسجدًا فهو فك عن الملك كالتحرير، وإن وقف [٤] على معين فهو ملك الموقوف عليه، ولو وقف على جهة عامة فالملك مضاف إلى الله تعالى.

وقيل بإطلاق ثلاثة أقوال.

وما صدر به كلامه واقتضى كلامه هاهنا اختياره [٥] في الحالين يؤخذ مما قد عرفته عن الأصحاب؛ إذ قد مرت طريقة قاطعة [٦] بالقول الثاني في الكتاب أخذا مما حكى عن نصه في الشهادات [٧] .

وقد بينا أنه في الوقف على المعين، وأن الماوردي [٨] جزم بأن الوقف على الجهات العامة ينتقل إلى الله تعالى بل جعله [٩] أصلا للقول الآخر في انتقاله في

---

(١) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٤١).

(٢) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٧٠).

(٣) انظر:الوجيز (١/ ٤٢٧).

(٤) في ب "وقفوا".

(٥) في ب "اختاره".

(٦) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٤).

(٧) انظر:الأم (٧/ ٨).

(٨) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

(٩) في أ " كله".

العين إلى الله تعالى، لكن في قول المصنف في تعليل ما اختاره في الوقف على المعين فإنه ليس من القربات نظر، تقدم مثله في الكلام، وهو يحدس في قوله أول الكتاب، وكذا غيره الوقف قربة مندوب إليها.

قال الرافعي[١] : ولأن سلم أنه ليس من القربات فليس المعنى يكون الملك لله تعالى سوى انفكاك المحل عن ملك الآدميين، واختصاصهم، وذلك لا يتوقف على القربة، وقصدها، ألا ترى أن الكلام إذا أعتق صار العتق لله تعالى، وإن لم يكن منه قربة.

وقوله: «**كيف وقد يقف على الرباطات**» إلى آخره.

هو ما أيد به ما أبداه فقها في الوقف على الجهات العامة.

وأجابه الرافعي[٢] : بأنا قدمنا أن المسجد والرباط قد يكون [لهما][٣] ملك كما يكون عليهما وقف.

قلت: وفي الجواب نظر؛ لأن الملك حقيقة في الوقف على المسجد والرباط للمسلمين، وكذا الهبة من المسجد والرباط المسبل لسائر المسلمين يكون منهم كما تقدم الكلام في ذلك؛ لأن الحمار لا يملك، ومثل ذلك لا يمكن أن يقال في الوقف على حمامات مكة؛ لأنها غير مملوكة، ولا يقبل الملك، وليس للمسلمين بالوقف عليها يقع حتى يتخيل أن الوقف عليها وقف عليهم، لكن في صحة الوقف على حمامات مكة نزاع[٤]، فإنك قد عرفت عن التتمة أنه لو وقف على علف (١١٥/ ب) الطيور المباحة لم يصح بلا خلاف.

---

(١) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٤).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٤).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٤) انظر:الغرر البهية (٣/ ٣٦٨)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٤٤)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٦٦)، وقد صحح الغزالي صحة الوقف عليها، وما رجحه الشيخان أنه لا يصح.

وحمامات مكة من الطيور المباحة؛ إذ لا مالك لها إلا أن يقال: المراد المباح اصطيادها، فيخرج حمامات مكة من كلامه.

وعلى الجملة فقد يقال: علف حمامات مكة واجب على الكفاية، والوقف عليها يسقط ذلك الفرض فكأنه في الحقيقة وقف على من يجب عليه ذلك الفرض، وحينئذ يقع الكلام في ملكه، والله أعلم.

وإيراد الوجيز [١] يفهم أن الطريقة الطاردة للأقوال تفرق[٢] المسجد، وليس معنى ذلك.

قوله: «**ومن أصحابنا من خرج قولا ثالثا** [٣] : **أنه لا يزول ملك الوقف**» إلى آخره.

هو المقابل لقوله: «فالظاهر أنه يزول ملكه»، والتخريج المذكور نسب في الشامل[٤]، والتتمة، وتعليق القاضي أبي الطيب إلى ابن سريج [٥] .

وقال الرافعي [٦] : إنه خرجه من نص الشافعي على صحة الوقف المنقطع، وأنه يصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف.

والماوردي [٧] ينسب ذلك إلى قول أبي حفص ابن الوكيل[٨].

---

(١) انظر:الوجيز (١/ ٤٢٧).
(٢) في ب "مطرق".
(٣) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٣).
(٤) انظر: الشامل (١٠٤/ ب).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).
(٦) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٣).
(٧) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥)، ولم نجد نسبة القول فيه لابن الوكيل، وإنما نسبه لأبي العباس ابن سريج.
(٨) هو: أبو حفص عمر بن عبد الله بن موسى بن الوكيل الباب شامي، فقيه جليل الرتبة من نظراء أبي العباس، ومن أصحاب الأنماطي، وممن تكلم في المسائل، وتصرف فيها، فأحسن ما شاء، ثم هو من كبار المحدثين والرواة وأعيان النقلة، مات بعد العشر وثلاثمائة.

والإمام [١]، والقاضي الحسين، والفوراني [٢] حكوه قولًا عن رواية بعض الأصحاب.

قال في التتمة : إنه اختيار القاضي الحسين.

وفي الحلية للشاشي[٣] أن بعض الأصحاب قطع به، وبسط ما وجهه به المصنف أن شرط الواقف إذا لم ينافي مقصود الوقف يتبع، ولو كان ملكه زائلا لم يتبع شروطه كما في العبد المعتق.

وقوله عليه السلام: ((حبس الأصل)) [٤] معناه: احبسه على نفسك عن البيع ونحوه، وسبل الثمرة.

وفي التتمة وجهه: بأن الوقف من أنواع القرب، والمقصود منه يحصل الثواب على ما ورد في الخبر: ((إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث)) [٥]

انظر: طبقات الشيرازي ص: ١١٠، وطبقات السبكي ٣/ ٤٧٠، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٩٨.

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤١).

(٢) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٣) هو: أبو بكر محمد أحمد بن الحسين بن عمر الشاشي، أحد أعلام الشافعية، انتهت إليه رئاسة الطائفة الشافعية، من تلاميذ ابن الصباغ، شرح كتاب الشامل لابن الصباغ في عشرين مجلدا، وسماه الشافي، ومن تصانيفه "الحلية"، توفي سنة سبع وخمسمائة.

انظر: طبقات السبكي ٦/ ٧٠، وطبقات ابن كثير ٢/ ٥٣٠، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢٩٨.

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه مسلم كتاب الذكر والدعاء، باب كراهة تمني الموت (٢٦٨٢)، والترمذي أبواب الأحكام، باب في الوقف (١٣٧٦).

وذكر منها صدقة جارية؛ وإنما يحصل له الثواب أي الجاري إذا كانت الرقبة باقية على ملكه، فيحصل له الزوائد، والفوائد ثم يتصرف من ملكه في وجوه البر ليحصل له الثواب.

قال ابن داود: ولأن اختلاف العبارة في وقوله عليه السلام: ((**حبس الأصل وسبل الثمرة**))[1] يدل على ذلك فهمنا إذ لو كان فهما واحدا لما خالف في العبارة.

وما ذكره المتولي من أن الزوائد والفوائد يحصل على ملكه، ثم يتصرف عنه هو ما قدمت الوعد بذكره عند الكلام في الوقف على الجنين وجهل، ثم فيه بحث فليطلب منه.

وهذا القول قال القاضي الحسين في تعليقه: إنه[2] لا يوجد للشافعي.

وعبارة البندنيجي: لا يعرف مذهبا للشافعي.

وضعفه القاضي، وكذلك الماوردي[3] ، فتمسك فيه بأمرين:

أحدهما: إجماعهم على الفرق بين الوقف والعواري دليل على زوال الملك بالوقف وإن لم يزل بالعواري.

قلت: وهذا فيه نظر، تقدم الكلام عليه.

والثاني: إن حكم الوقف بعد موت واقفه كحكمه في حياة واقفه، وهو لا يبقى له بعد (١١٦/ أ) الموت ملك فدل على أنه لم يكن له في الحياة ملك.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) في أ "لأنه". والمثبت من ب .

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

قلت : قد يقال إذا مات يبقى ملكه لغرض تحصيل الآخر الجاري كما قلنا على رأي يبقى ملك الميت على تركته إذا كان عليه دين أو أوصى بعين وقلنا: لا ملك[١] إلا بالقبول[٢]، كيف والوقف مباين لغيره من كل وجوهه على ما عليه يفرع، وإنما قلت ذلك؛ لأن الشافعي[٣] جعله مباينا لما عدا العتق تفريعا على أن الملك ينتقل فيه إلى الله تعالى، فإذا لم نقل به كان مباينا لغيره مطلقا.

وبهذا ينقطع إلحاقه بالعواري.

وإذا ورد من الشرع مثل ذلك لم يكن إلحاقه بغيره إلا بخبر، وقد دل الخبر على أن الصدقة الجارية تبقى له، وهي الوقف[٤] يصح به ما ذكرناه، والله أعلم.

تنبيه

محل ما ذكرناه «مطلقا بأن»[٥] [ما إذا كان][٦] الواقف لم يخص الموقوف عليه ببعض المنافع بأن[٧] أطلق الوقف عليه، أما إذا خصه ببعضها؛ كما إذا وقف دابة على ركوب إنسان، ولم يشترط له الدر والنسل، فقد حكينا عن الإمام[٨] رواية وجهين في أنه يصح، ويعم أو يفسد.

---

(١) في ب "يملك".

(٢) في أ "بالقيود".

(٣) انظر:الأم (٤/ ٥٤).

(٤) في ب "بالواقف".

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٧) في ب "بل".

(٨) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٤٠٠).

وإن الفوراني[١] قال: إن الموقوف عليها لركوب، وليس له الدر والوبر، « وحكم الدر والوبر»[٢] حكم ما لو وقف[٣] شيئا على زيد، ولم يقل: بعده على من، ومات زيد.

وفي الرافعي [٤] عن[٥] صاحب التهذيب قال [٦] : ينبغي أن يكون للواقف.

قال[٧]: وهذا أوجه؛ لأن الدر[٨] والنسل لا يصرف لهما أولا ولا آخرا بل هما غير داخلين في الوقف، ونظر جواز الوقف ببعض الفوائد والمنافع خاصة[٩] مما إذا وقف ثورا للأفراد، وقد قالوا: إنه جائز ولا يجوز استعماله في الحراثة.

قلت: والاختلافات المذكورة تجوز أن تأخذ من أقوال الملك، فإن قلنا: إن الملك للواقف صح الوقف، وقد تكون تلك المنافع له، أو حكمها حكم الوقف المنقطع الآخر فيه خلاف الفوراني [١٠] والبغوي [١١] .

---

(١) انظر:الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في أ "وقفوا". والمثبت من ب.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٥).

(٥) في ب "أو".

(٦) انظر: التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢٤).

(٧) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٥).

(٨) في أ "الوبر". والمثبت من ب .

(٩) في أ "حاصلة". والمثبت من ب. والشرح الكبير (٦/ ٢٨٦)

(١٠) انظر:الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(١١) انظر:التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢٤).

وإن قلنا: الملك للموقوف عليه فلا يمكن جعله هاهنا له لأنه تبع للمنفعة، وليس كل المنفعة له، وما تقابل ما جعله له من المنفعة لا ينضبط فلهذا فسد عند بعض الأصحاب.

وإن قلنا: إن الملك لله تعالى صح، وعممنا حكمه كما في العتق كما صار «إليه ذلك»[١] بعض الأصحاب، والله أعلم بالصواب.

وقد جزم الإمام [٢] بأنه إذا جعل الركوب لشخص والصوف لآخر جاز، وذلك يظاهر على قول انتقال الملك إلى الله تعالى أو بقاؤه على ملك الواقف.

وإن[٣] قلنا بأنه للموقوف عليه تبعا للمنفعة فكيف يجعل هاهنا، هل نقول: هو لهما على السواء، أو على حسب قيمته ما جعله لكل منهما، وفيه غموض.

قال: «**الثانية: لا خلاف في أن الموقوف عليه يملك الغلة وثمار الشجرة، واللبن والوبر والصوف من الحيوان، فلا يقطع أغصان الشجرة إلا إذا كان هو المقصود، كما في شجرة[٤] الخلاف، وهل يملك ولد الموقوفة؟ وجهان[٥]:**

أحدهما: نعم، كاللبن.

والثاني: (١١٦/ب) لا، بل ولده موقوف كما أن ولد الضحية ضحية، وولد المستولدة مستولد، ولا يملك وطئ الجارية الموقوفة؛ لأنه وإن قدر ملكه

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٠).

(٣) في ب "إذا".

(٤) في ب "الشجرة".

(٥) رجح الرافعي الأول منهما، وهو أنه يملكه.

فيها فهو ضعيف، نعم يصرف إليه مهرها إذا وطئت بالشبهة؛ لأنه في حكم بدل المنفعة فيشبه أجرة المنفعة.

وهل يملك تزويج الجارية الموقوفة فيه وجهان:

أحدهما: لا؛ لأنه ينقض الوقف، ويخالف عرض الواقف.

والثاني: نعم؛ لأنه نوع انتفاع.

فإن قلنا: تزوج فيزوجها الموقوف عليه، إن قلنا: الملك له، وإن قلنا: لله تعالى فيزوجها السلطان.

وهل يستشير الواقف والموقوف عليه لتعلقه بعرضها؟ فيه خلاف، وإن قلنا للواقف فلا يستشير السلطان ، وهل يستشير الموقوف عليه ؟ فيه خلاف من حيث أنه نقص من انتفاعه فيكاد[1] يكون إبطالا لما أثبت له.

وإن قلنا: يجوز تزويجها فلو تزوج بها الموقوف عليه، وقلنا: أن لا ملك له صح.

وإن قلنا: له الملك فلا» [2] .

ما صدر به الفصل لا خلاف فيه عند إطلاق الوقف أو التصريح بجعل ذلك للموقوف عليه.

ودليله [قوله][3] عليه السلام: ((وسبل الثمرة))[4] وقد سلف أن المنفعة التي تستخلف بمنزلة الثمرة، فألحقت بها.

---

(١) في ب "فكاد".

(٢) الوسيط (٤/ ٢٥٦ - ٢٥٨).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) تقدم تخريجه.

وما ذكره المصنف في غير شجرٍ الخلافَ ونحوه، وقد عرفت أنه من كلام ابن سريج [١] ، ولم نر ما يخالفه.

وقد عرفت الحكم فيما إذا أخص الواقف الموقوف عليه ببعض المنافع فلا حاجة إلى إعارته.

وقوله: «**وهل يملك ولد الموقوفة فيه وجهان**» إلى آخره.

الوجهان بإطلاقهما يشملان ولد الآدمية والحيوان البهيم مأكول كان أو غير مأكول لكن الإمام [٢] حكاهما في ولد الحيوان البيهيم.

وقال[٣] : في ولد الجارية وجهان مرتبان على ذلك، وأولى بأن يكون موقوفا، كالأم بمثابة[٤] ولد المستولدة.

وقال الشافعي[٥] : ولد كل ذات محرم بمثابتها.

ووجه الترتيب: أن الجارية لا تقتنى لتلد بخلاف البهيمة، فكان عند ولدها من الفوائد أقرب.

قلت: وما اقتضاه كلام المصنف، وهو المشهور الوجهين.

قال في التتمة[٦]: وأصل الوجهين المكاتبة، والمدبرة هل يبيعها الولد[٧] أم لا؟ فعلى وجهين، والأصح من أولها[٨].

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٠).
(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٥).
(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٥).
(٤) في ب "المثابة و".
(٥) انظر:الأم (٨/ ٢٧)، ومختصر المزني (٨/ ٤٢٣).
(٦) انظر:نهاية المطلب (١٩/ ٤٢٧).
(٧) في ب "أم الولد".
(٨) أي الذي صححه المتولي في التتمة الأول من الوجهين.

وقد اختاره في المرشد، وأورده الجوري في شرحه مستدلا له: «**بأنه -عليه السلام- لما رأى فلو الدابة التي جعلها عمر في سبيل الله تباع لم ينه عن بيع الفلو**»[١] ، فصح أنه كالغلة، ومقابله اقتصر عليه القفال صاحب الحلية في الكافي، ووضعه فيه إيراد الصحيح.

ومما ذكرناه يحصل في ولد[٢] الموقوفة ثلاثة أوجه:

ثالثها[٣] : يكون ولد الآدمية وقفًا، بخلاف ولد غيرها، وإنه يكون ملكا الموقوف عليه.

وحكى أبو الفرج السرخسي[٤] عن بعضهم القطع بالأول في النعم؛ (١١٧/ أ) لأن المطلوب منها الدر والنسل، والوجهان في ولد الفرس والحمار[٥] .

ويقرب منه قول الماوردي[٦]: لا يخلو الحيوان أن يكون وقفا للدر والنسل أو للركوب والعمل، فإن كان الأول كان ما حصل من نتاجه للموقوف عليه، وقيل: إن ولد الفرس والحمار يصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف إلا إذا صرح بخلافه، وهو بعيد.

وحكى الماوردي[٧] ذلك في ولد الجارية أيضا، وعزاه لابن أبي هريرة، وبذلك يكمل في المسألة ستة أوجه، والله أعلم.

---

(١)

(٢) في ب "بلد".

(٣) انظر: البيان (٨/ ٧٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٦)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٧٧).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٥).

(٥) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٤٣)، و الشرح الكبير (٦/ ٢٨٥).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

(٧) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

فإن قلت: ما الفرق بين ولد الموقوفة على وجه، وولد المستولدة والأضحية.

قلت: لا فرق من حيث المعنى؛ لأن الولد لما نقص الأم في كل الصور جعل جابرا لما حصل من النقص، فلذلك جعل الموقوف عليه وأضحية ومستولدة كأمه، لكن قد يقال: النقص في الوقف إذا فرض، فهو بزعمكم يعود إلى المنفعة يجبر بالولد، وقياس ذلك أن يكون ولد المستولدة، وكلما ذكرناه في الولد الحادث بعد الوقف، وأما الموجود حالة الوقف فقد قال الرافعي[1] : إن قلنا: إن الولد الحادث يكون وقفا فهذا أولى، وإلا فوجهان بناء على أن الحمل هل له حكم؟

قلت: الأوجه النظر أولًا أن الحمل هل له حكم أم لا؟

فإن جعلنا له حكماً كان وقفاً كما قيل في المدبرة إذا كانت حاملاً وقت التدبير وجعل الحمل حكماً ، وإن قلنا: لا حكم له فيكون على الوجهين في الولد الحادث كما قيل مثل ذلك في ولد المدبرة، وهو أصل ما نحن فيه، كما قاله المتولي .

وقد يقال مع جعلنا[2] للحمل كما أنه يكون للواقف بناء على أن الملك باق على ملك الواقف أو على قولنا الملك للموقوف عليه؛ لأنه حصل للموقوف عليه بالرضاء بغير عوض، وفي تبعية الحمل لما دخل في الملك كذلك، وهو بالهبة قولان حكاهما الإمام [3] في كتاب البيوع.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٥).

(٢) في أ "حملنا". والمثبت من ب.

(٣) انظر: نهاية المطلب (٥/ ٢٢٠).

وقد صرح الماوردي به هنا، فقال [١] : إذا وقف أمة حاملاً فهل يكون حملها إذا وضعت تبعا لها؟ أو يكون ملكا لواقفها؟ فيه وجهان مبنيان على الحمل يتبع في البيع أم يأخذ قسطا من الثمن، فعلى الأول يكون تبعا لها، وعلى الثاني يكون ملكا لواقفها، والله أعلم.

وقوله: «ولا يملك، أي: الموقوف عليه، أي: الجارية الموقوفة»، إلى قوله: (المنفعة) هو مما لم أر في الكتب خلافه، نعم الشاشي في الحلية قال: فيما إذا وطئت بشبهة في المهر ثلاثة أوجه المذكور في الكتاب أحدها وسكت عن بيان ما سواه.

قال صاحب الذخائر[٢]: ويحتمل أن يكون الآخر أن أحدهما مشترى به عبد، ويكون وقفا.

والثاني: يكون للواقف كما جعلنا التزويج إليه على قول.

قلت: ولا يقال: إن حكمه حكم الوقف المنقطع الآخر، كما ذكره الفوراني[٣] فيما إذا وقف بعض المنافع وسكت (١١٧/ ب) عن بيان باقيها؛ لأن منفعة البضع لا يصح وقفها، فلا يلحق بذلك، وإن كنت في الكتابة قد قلت: إنه

---

(١) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(٢) هو: مجلي بن جُميع -بضم الجيم- بن نجا القاضي أبو المعالي المخزومي الأرسوفي المصري، تفقه على الفقيه سلطان المقدسي تلميذ الشيخ نصر وبرع وصار من كبار الأئمة، وتفقه عليه جماعة ومنهم العراقي شارح المهذب، وتولى قضاء الديار المصرية سنة سبع وأربعين ثم عزل لتغير الدول في أوائل سنة تسع وأربعين، وتوفي في ذي القعدة سنة خمسين وخمسمائة، ومن تصانيفه الذخائر. انظر: طبقات السبكي ٧/ ٢٧٧، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٣٢٨.

(٣) انظر: الإبانة (٢٠٩-أ).

يجوز أن يلحق بذلك، وجعلت ذلك للواقف يجوز أن يكون بناء على أن الملك له لخاص أن منفعة البضع تدخل في الوقف، كما لا تدخل فيما إذا أوصى شخص بمنفعة جارية لا يدخل منفعة بضعها في الوصية على وجه.

ويجوز أن يقال: إذا قلنا: الملك انتقل إلى الله تعالى يصرف ذلك في أهم الخيرات؛ لأنه نشأ من ملك الله تعالى، ولا يستحق له بإطلاق الوقف، فكان ذلك مصرفا له.

فإن قلت: هذا رجوع إلى عين ما قلت: إنه لا يأتي هاهنا.

قلت: صحيح، لكن المأخذ مختلف، والأشبه يكون أحد الوجهين أنه يكون لأقرب الناس للواقف، كما ستعرف ذلك وجها في ولد الموقوف، والله أعلم.

وقوله: «**وهل يملك تزويج الجارية الموقوفة؟ فيه وجهان**[1]»إلى آخره.

الخلاف فيها مشهور في الطرق، والأصح في تعليق القاضي الحسين: المنع.

وقال سليم في المجرد: إنه أشبه.

وقال في البحر [2] : إن به قال عامة الأصحاب[3]، ومقابله هو المصحح عند غيرهما، ولا جرم اختاره في المرشد، والقفال في الكافي.

---

(١) قال الإمام في النهاية (٨/ ٣٨٣): يجوز تزويجها، كما يجوز تزويج المستولدة، وإن امتنع بيعُها.
وقال آخرون: لا يصح تزويجها؛ فإنها قد تلد إذا وطئها الزوج، ثم يُفضي ذلك إلى هلاكها، والوقف لازم، فينبغي أن تحرم الأسباب المؤدية إلى رفعه.

(٢) هذا الجزء مفقود ولم يحقق مع المطبوع.

(٣) في ب "أصحابنا".

وقول المصنف في تتمة توجيه الأول: «ويخالف غرض الواقف»، يفهم أن أغراض الواقفين فإن لم يصرح بها ينظر إليها، ولهذا كان شيخنا عماد الدين[١] - رحمه الله - يقول: إذا اقتضت المصلحة تغيير منا بعض[٢] الوقف في صورة لزيادة « ريعه »[٣] جاز ذلك إن لم ينص عليه الواقف بلفظه؛ لأن دلالة الحال يشاهده بأن ذلك لو ذكر للواقف حالة الوقف لأثبته في كتاب وقفه.

وقلت ذلك لشيخ الإسلام في وقته قاضي القضاة تقي الدين القشيري[٤] -رحمه الله تعالى- وإن قاضي القضاة تاج الدين[٥] وولده صدر

---

(١) ابن السكري هو: عبد الرحمن بن عبد العلي المصري الشيخ عماد الدين ابن السكري قاضي القضاة بمصر له حَواشٍ على الوسيط مفيدة ومُصنَّف في مسألة الدور ولد سنة ثلاث وخمسين وخمسمائة ولِيَ قضاء القاهرة وخطابة جامع الحكم وكان من البارعين في الفقه توفي القاضي عماد الدين سنة أربع وعشرين وستمائة.
انظر: طبقات السبكي ٤/ ٣٣٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٤٠٥.

(٢) في ب "لبعض".

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) هو: محمد بن علي بن وهب بن مطيع بن أبي الطاعة تقي الدين القشيري شيخ الإسلام ابن دقيق العيد، ولد في شعبان سنة خمس وعشرين وستمائة تفقه على والده، ثم تفقه على الشيخ عز الدين بن عبد السلام، وصنف التصانيف المشهورة منها: إحكام الأحكام في شرح عمدة الأحكام، توفي في صفر سنة اثنتين وسبعمائة.
انظر: طبقات السبكي ٩/ ٢٠٧، وطبقات ابن قاضي شهبة ٢/ ٨٤.

(٥) هو: عبد الوهاب بن خلف بن بدر العلامي قاضي القضاة تاج الدين ابن بنت الأعز، ولد في مستهل رجب سنة أربع وستمائة، وسمع من جعفر الهمذاني، وقرأ سنن أبي داود على الحافظ زكي الدين وحدث،وكان رجلا فاضلا ذكي الفطرة حاد القريحة صحيح الذهن رئيسا عفيفا نزها جميل الطريقة حسن السيرة، توفي في رجب سنة خمس وستين وستمائة.
انظر: طبقات السبكي ٨/ ٣١٨، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٤٦٩.

الدين[١] رحمهم الله تعالى عملا بذلك في بعض الوقف في تغيير باب من مكان[٢] إلى مكان، فقال لي في جواب ذلك: كان والدي - رحمه الله - يفتي يعنى الشيخ مجد الدين[٣] يقول: كان شيخي المقدسي[٤] - رحمه الله - يقول بذلك، وأكبر[٥] منه قال الشيخ تقي الدين - رحمه الله -: وناهيك بالمقدسي أو كما قال، فأشعر ذلك برضاه بقوله.

وقوله: «**فإن قلنا: تزوج، فزوجها الموقوف عليه، إن قلنا: الملك له**»

يعنى لأنه اجتمع له « ملك »[٦] الرقبة والمنفعة، استقل به كما يجوزا منه وهذا إذا لم يكن الواقف قد شرط النظر لغيره، أما إذا كان قد شرطه لغيره، ولو لنفسه

---

(١) هو: عمر بن عبد الوهاب بن خلف قاضي القضاة صدر الدين بن قاضي القضاة تاج الدين العلامي المصري المعروف بابن بنت الأعز ولد سنة خمس وعشرين وستمائة وسمع من الزكي المنذري والرشيد العطار وولي قضاء الديار المصرية، توفي يوم عاشورا سنة ثمانين وستمائة.

انظر: طبقات السبكي ٨/ ٣١٠، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٤٧٥.

(٢) في أ "كان". والمثبت من ب.

(٣) هو: عليّ بن وهْب بن مطيع بن أبي الطّاعة، الإمام العلّامة، مجدُ الدّين، أبو الحسن والد شيخ الإسلام قاضي القضاة أبي الفتح ابن دقيق العِيد، ولد سنة إحدى وثمانين وخمسمائة. وتفقّه على أبي الحسن بن المفضّل الحافظ، وسمع منه ومن غيره ودرّس وأفتى وصنَّف في المذهب وانتفع به أهل الصّعيد وكان شيخ تلك الدّيار، تفقّه عليه ولدُه وغيرُ واحد. توفي سنة ٦٦٧هـ.

تاريخ الإسلام (١٥/ ١٤٤)، والوافي بالوفيات (٢٢/ ١٨٥).

(٤) لم نقف له على ترجمة، وكل ما ذكر أنه شيخ مجد الدين علي بن وهبد والد ابن دقيق العيد.

(٥) في ب "فأكبر".

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

فيظهر أن يكون هو المزوج، كما أنه المؤجر له، ونحن نجعل منفعة البضع على هذا الوجه بمنزلة منفعة الدار.

وقد صرح بذلك الماوردي، فقال: العاقد عليها مستحق الولاية على الوقف، فإن كان قد شرطه لنفسه أو لغيره فهو أولى.

وقوله: (١١٨/أ) «**وإن قلنا: لله، أي: وإن قلنا: الملك لله، فيزوجها السلطان**»، يعني عند إطلاق الوقف؛ لأن السلطان هو النائب في حقوق الله تعالى، وهو[١] يستشير إلى آخره.

وجه عدم الاستشارة وهو المذكور في الحاوي، والمختار في المرشد والكافي للقفال.

ولم أر في كتب العراقيين، والحاوي، والإبانة ما يخالف ذلك.

ومقابله في استشارة الموقوف عليه هو ما أورده في التتمة تبعا للقاضي الحسين.

وحكاه الرافعي[٢] عن جواب المعظم ووجهه أنه تنقص منفعته، وإن حصل له في مقابلته المهم[٣]، فلذلك اعتبر إذنه، ولكنه بعيد على ما عليه يفرع فإنا لم نلاحظ فيه التنقيص، ولو لاحظناه لمنعنا منه برضا الموقوف عليه لأجل حق البطون بعده؛ لأن النكاح وصيغة العمر، وأبعد من ذلك اعتبار إذن الواقف على ما عليه يفرع.

---

(١) في ب "هل".

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨).

(٣) في ب "المهر".

قال الرافعي [١]: وقياس اعتبار إذنه إذا كان المزوج السلطان أن يعتبر فيما إذا كان المزوج الموقوف عليه بناء على أن الملك له.

والإمام[٢] لما حكى الوجهين في وجوب استشارة القاضي الواقف والموقوف عليه حتى لا يصح النكاح بدون إذنهما، وضعف وجه عدم الوجوب.

وقال[٣]: إنه لا اتجاه له، وقال: ولا خلاف أنه لا يستشير القاضي الموقوف عليه إذا قلنا: الملك له، ولا أحدا فرق بأنه قوى جانبه باجتماع ملك الرقبة والمنفعة له.

وقال[٤]: لو قيل لموجب استشارة القاضي الموقوف عليه دون الواقف لم يبعد.

قال[٥]: ووجوب استشارة الواقف له التفات على أن السلطان إذا كان يزوج المجنونة البالغة عند مسيس الحاجة، فقد قال الشافعي [٦]: إنه يستشير ذا الرأي من أهلها.

وتردد الأصحاب في ذلك كما ستعرفه في النكاح.

وقوله: «**وإن قلنا: للواقف، فلا يستشير السلطان**» يعنى أنه لا حظ له في ذلك بخصوصه، وإلا[٧] لمن هو ولايته.

---

(١) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨).
(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٣).
(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٤).
(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٤).
(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٤).
(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٤).
(٧) في ب "ولا".

«**وهل يستشير الموقوف عليه؟ فيه خلاف**» إلى آخره.

وهل ينفسخ النكاح أم لا؟ فيه وجهان.

كتب العراقيين ساكتة عن التفريع على القول المذكور لضعفه أو لعدم حكاية بعضهم.

والفوراني[1] والقاضي الحسين لما ذكرناه قالا: إن الواقف يزوج، ولم يتعرضا لوجوب الاستشارة.

والماوردي حكى فيمن له الولاية ثلاثة أوجه[2]:

أحدها: الواقف، وهو قول أهل العراق، يعنى من الخصوم، وقد سلف عنه أنه قال[3]: ولاية التزويج لمن له الولاية، نعم وجوب استشارة الموقوف بأحدهما سلف فيمن إذا كان المزوج السلطان.

وقد يرتب في هذه على تلك، وأولى بعدم الوجوب؛ لأن المزوج إذا حظ في التزويج صيانة لموقوفه فيحمله ذلك على عدم التفريط بخلاف السلطان، فإنه لاحظ في نفسه في ذلك، والله أعلم.

وقوله: «**وإن قلنا: يجوز (١١٨/ ب) تزويجها، فلو تزوج بها الموقوف عليه، وقلنا: إن لا ملك له، صح**»، يعني إذ لا محذور في ذلك، ولا يضاد.

---

(١) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٢) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣)، والوجه الثاني: للموقوف عليه إلحاقا بملك المنافع وتغليبا لحكم الأخص. والوجه الثالث: أنها للحاكم وله ردها إلى من شاء لعموم ولايته ولزوم نظره.

(٣) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

وإن قلنا: له الملك، فلا يعني؛ لأن ملك الرقبة وإن كان ضعيفا لا بجامع النكاح، بل يفسخه، ولهذا قال الشافعي[١] : إذا اشترى[٢] زوجته لا يطأها في زمن الخيار؛ لأنه لا يدري أيطأ زوجته أو مملوكته.

وتكلم المصنف عليه في كتاب الإقرار.

قال الرافعي[٣] : والظاهر المنع احتياطا، وعلى هذا لو وقف عليه زوجته انفسخ النكاح.

والإمام حكى في ذلك وجها عن صاحب التقريب[٤] ، وأنه قرب ذلك مما إذا ملك الابن زوجة أبيه، وملك المكاتب زوجة سيده، هل ينفسخ النكاح أم لا؟ [٥] فيه وجهان مع أنهما ممنوعان من التزويج ابتداء، كذا هاهنا يمنع الموقوف عليه من التزويج ابتداء، «كذا هاهنا يمنع الموقوف عليه من التزويج ابتداء»[٦].

وإذا قلنا: الملك له، ولو تزوج أمة، ثم وقفت عليه، وصح الوقف هل ينفسخ نكاحه أم لا؟ والمشهور انفساخه[٧].

---

(١) انظر: الأم (٥/ ٤٦).

(٢) في أ "أسرى". والمثبت من ب.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٠).

(٥) انظر: نهاية المطلب (١٢/ ٢١٥)، وأسنى المطالب (٣/ ١٨٧)، ومغني المحتاج (٤/ ٣٥٦).

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٧) انظر: نهاية المطلب (١٢/ ٢١٥)، وأسنى المطالب (٣/ ١٨٧)، ومغني المحتاج (٤/ ٣٥٦).

قال: «**الثالثة: تولية أمر الوقف والنظر في مصالحه إلى من شرطه الواقف، فإن سكت عنه فطريقان**[١]:

أحدهما: للواقف؛ لأنه كان له، ولم يشترط صرفه إلى غيره.

والثاني: أنه مبني على أقوال الملك، فيكون لمن له الملك.

فإن قلنا: لله تعالى، فهو للسلطان، ثم يشترط في المتولي خصلتان:

الأمانة، والكفاية، فإن اختلت إحداهما نزع ذلك السلطان من يده.

وفيه وجه: أن العدالة لا تشترط إذا كان الموقوف عليه معينا، ولم يكن في طفل؛ ولأنه يستدعى عليه المستحق إن خان، وهو بعيد.

ثم إلى[٢] **المتولي العمارة، وتحصيل الربح بالزرع والإجارة، وصرفها إلى المستحق.**

وله إثبات اليد على الوقف إلا إذا شرط له التصرف، وشرط اليد لغيره، وله من الأجرة ما شرطه له، فإن لم يشرط فهو مبني على أن مطلق الاستعمال هل يقتضي أجرة؟ وفيه خلاف» [٣].

اتباع شروط[٤] الواقف في النظر في الوقف هو المشهور عندنا سواء كان على جهة عامة أو خاصة كالوقف على معين، وسواء جعله لأجنبي أو لنفسه، وصححنا الوقف على نفسه، أو لم نصححه[٥].

---

(١) قال النووي في روضة الطالبين (٥/ ٣٤٦): حق تولية أمر الوقف في الأصل للواقف.

(٢) في ب "إن".

(٣) الوسيط (٤/ ٢٥٨).

(٤) في أ "شروط". والمثبت من ب.

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٤٠٩)، ونهاية المطلب (٨/ ٣٩٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٣٤).

ودليله ما سلف من أن عمر رضي الله عنه كان ينظر في وقفه، ثم جعله بعده لحفصة[١] ولابن عمر، ولا مخالف في ذلك، ونظر عمر -رضي الله عنه- في وقفه، وكذا غيره ممن سنذكره، إما أن يكون لأجل أنه شرط ذلك لنفسه، أو بدونه، فإن كان الأول، فهو غير للمدعى[٢]، وإن كان الثاني ما ثبت للشخص بدون شرط كان ثبوته له مع الشرط أولى وأحرى، نعم قال الرافعي[٣] : إن الإمام أشار في النهاية إلى خلاف فيما إذا كان الوقف على معين، وقلنا: الملك له فشرط التولية لأجنبي هل يتبع شرطه أم لا؟ انتهى.

والذي (١١٩/أ) رأيته في النهاية[٤] : أن الواقف على المعين إذا شرط الواقف المتولى لنفسه فهو له، وإن شرطه للموقوف عليه فلا شك في ثبوته له، وإن شرطه لأجنبي فظاهر المذهب أنه ينتصب[٥] ذلك الأجنبي بنصب الواقف، ويحمل على إثبات حق له، وسلطته في الوقف بشرط من إنشاء الوقف.

فإن قال قائل: إذا فرعنا على أن الملك للموقوف عليه والحق في الربح له فما وجه حق المتولي لغيره.

---

(١) هو: حفصة بنت عمر بن الخطاب أمير المؤمنين هي أم المؤمنين، وأمها زينب بنت مظعون، وكانت قبل أن يتزوجها النبي صلى الله عليه وسلم عند خنيس بن حذافة، وتزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم حفصة بعد عائشة في السنة الثالثة من الهجرة، توفيت سنة إحدى وأربعين، وقيل: سنة خمس وأربعين، وقيل: سنة سبع وعشرين.
انظر: الإصابة ١٣/ ٢٨٤، وأسد الغابة ٦/ ٦٥.

(٢) في ب "للمدعى عليه".

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٩).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٠).

(٥) في أ "ينصب". والمثبت من ب. ونهاية المطلب (٨/ ٣٧٠).

قلنا: إن أنكر تخصيصات الواقف وحكما به في شرائطه فليس على حده من الكتاب، فإن العلماء متفقون على أنه لو شرط أن لا يكري الضيعة الموقوفة، بل يشتغل، فلا يكري، ولو شرط ألا يكري أكثر من سنة وجب اتباع شرطه، ومبنى الوقف على اتباع تحكمات الواقف إذا لم يخالف موجب الشرع، والأصل الشاهد فيه أنه وإن ملك الموقوف عليه الرقبة على قول، والمنفعة فالرقبة[١] محبسة عليه، وأصل تحبيسها لاتباع شرط الواقف، انتهى.

وهذا من الإمام وإن اقتضى أوله وهو قوله، فظاهر المذهب خلافا فيه لا يقتضي تفريقه على أن الملك للموقوف عليه، وإن أخذ ذلك مما ذكره الإمام [٢] بحثاً فيمكن أن يقال لأجل البحث المذكور.

قال الإمام في صدر كلامه[٣]: وظاهر[٤] المذهب أنه ينتصب لا لأجل السنة على خلاف فيه، وكذلك لم يتعرض المصنف له في البسيط، ولا شيء من كتبه، ولا رأيناه في غيرها.

وقد يستنكر دعوى الإمام اتفاق العلماء على اتباع شرطه في عدم الاتخاذ زيادة على سنة مع ما تقدم من حكاية الخلاف في ذلك.

وكذلك قال في البسيط حيث تكلم في التولية[٥] : إذا شرط لنفسه أو لأجنبي التولي فشرطه متبع سواء قلنا: الملك لله تعالى أو له، فلا سبيل إلى إنكار

---

(١) في ب "كالرقبة".

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٠).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٠).

(٤) في ب "فظاهر".

(٥) انظر: البسيط (١٠٤/ ب).

اتباع شرائطه، وهذا كالتتمة للوقف، وشرطه لنفسه ليس كوقفه على نفسه شيئا، فإنما هو قيام بأمر الوقف، وإن شرطه لغيره فكأنه أشركه في الوقف نوعا من الإشراك إذا ثبت له سلطته، ونحن [وإن][1] أزلنا ملك الواقف فلا يمكن اتباع شرائطه، وكذلك علم على الأصح بجواز الحجر في الإجارة، وتقدير مقدمها إلى غير ذلك من الشرائط.

قلت: ولكنك إذا تأملت ما صور به الإمام محل الخلاف السابق.

وقوله هاهنا عرفت أن بينهما فرقا، فإنه حيث تكلم ثم في منع الإيجار لم يتعرض لما يفعل فكان في ذلك نوع إبهام، وهاهنا يعرض لما يفعل، وهو الاستغلال، والله أعلم.

وقوله: «**فإن سكت عنه فطريقان**» إلى آخره.

إطلاق المصنف كذلك يقتضي أنه لا فرق في ذلك على الجهات العامة، أو على المعينين، وذلك يتضح لك مأخذه فيه بعد أن يحكي ما ذكره الإمام وغيره، فنقول: الإمام[2] حكى الطريقين في الوقف على الجهات (١١٩/ب) العامة كالمساكين.

وقال [3] : إن صاحب الطريقة الأولى وهي جعل المتولي للواقف مع القول بانتقاله إلى الله تعالى يمتد بأن الواقف تقرب إلى الله تعالى به والقيام عليه تتمة القربة، فكان مفوضا إلى المتقرب.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٨).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٨).

قلت: وهذه العلة تطرق ما إذا قلنا: إن الملك فيها انتقل إلى الجهة أيضا كما ذلك طريقة في المذهب، وعلى الطريق[١] الثانية، وهي التي صححها الإمام [٢] إن قلنا: الملك للواقف فهو الناظر، وإن قلنا: إنه لله تعالى فحق التولي للسلطان، أي وكذا إذا قلنا: إنه انتقل إلى الجهة؛ لأن السلطان هو الناظر في الحقوق المستحقة للجهات العامة؛ لأنه لا يمكن رد النظر إلى آحاد المساكين.

قال [٣] : وأما إذا كان الوقف على معينين فهذا ليس مبنيا على القربة حتى يقال: المتقرب أولى تتمة القربة.

فإن قلنا: الملك للموقوف عليه، فهو المتولى بلا مدافعة إذ الريع له والملك في الرقبة مضاف إليه، وإن قلنا: الملك مضاف إلى الله تعالى فظاهر الملك أن السلطان لا يتولى الوقف، فإنه إنما يحرص فيما يتعلق بالجهات العامة، والملك الذي يضاف إليه في هذا الوقف تقديري فيكون التولي للموقوف عليه نظر إلى استحقاق الريع والمنفعة.

ومن أصحابنا من قال[٤] : يكون حق التولي للسلطان، فإنه القائم بحقوق الله تعالى.

وإن قلنا: الملك للواقف فالأصح أن القيام ثابت له فإنه ملك خاص فيجوز أن يكون القيام بذلك الملك إليه، ولا يقال: أن إضافة الملك عليه تقدير

---

(١) في ب "الطريقة".

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٩).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٩).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٧).

فيكون التولي للموقوف عليه كما قلنا تفريعا على أن الملك لله تعالى لأنك ستعرف أن الوقف إذا تلف، وقلنا: إنه لله لا تكون القيمة مصروفة إلى مال الله تعالى، وإذا قلنا: إنه للواقف صرفت إليه القيمة، هذا معنى كلامه، ومنه يخرج طريقان:

إحداهما: أن التولية للموقوف عليه، وإن قلنا: الملك له أو لله تعالى وللواقف[١] ، إن قلنا: الملك له.

والثانية: إن قلنا: الملك للواقف فالتولي له، وإن قلنا: إنه للموقوف عليه فالتولي له، وإن قلنا: لله تعالى فالتولي للسطان، هذا يوافق قول الماوردي[٢] ، والشيخ في المهذب[٣] أنه في التولي على الوقف إذا لم يسمي الواقف نفسه ولا غيره ثلاثة أوجه:

أنه للواقف.

والثاني: أنه للموقوف عليه إذا قيل: هو لمالك الرقبة.

والثالث: الحاكم إذا قيل: إن الرقبة غير مملوكة، وعلى ذلك ينطبق قول الفوراني[٤] الأوجه الثلاثة فيمن تزوج الجارية الموقوفة إذا قلنا بجواز تزويجها من غير تقييد بمراجعة أحد، وكذا حكاه ابن الصباغ[٥] من العراقيين الوجهين في جواز تزويجها:

---

(١) في ب "والواقف".

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٣) انظر: المهذب (٢/ ٣٣٢).

(٤) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٥) انظر: الشامل (١٢٠/ ب).

أحدهما: أنه الموقوف عليه، إذا قيل: الملك له.

والثاني: السلطان إذا قيل: الملك لله تعالى، ولم يذكروا القول الثالث، وهو كون الواقف يزوجها (١٢٠/ أ)؛ لأنهم لم يحكوه.

والقاضي الحسين في التعليق مع حكاية الأقوال الثلاثة في ملك الرقبة أطلق القول عند إطلاق الواقف الوقف أن الواقف أولى به ما دام حيا، فإن مات، ولم ينصب أحدا حينئذ الحاكم يتصرف على وجه المصلحة، وهذا إذا أضيف إليه كلام الفوراني[1] حصل منه طريقان على الإطلاق لهما في الكتاب، نعم يقال للقاضي: كيف أطلقت ذلك، وقد حكيت في تزويج الأمة ثلاثة أوجه.

وقلت: أنا إذا قلنا: الملك لله تعالى، زوج السلطان بمراجعة الموقوف عليه، والأمران لا يجتمعان.

وقال صاحب التهذيب[2] : ينبغي أن يكون القيم في الوقف هو الواقف، وإن نصب قيما فقيمه أولى بالقيام عليه، وإن لم ينصب قيما فإن كان وقفا على غير معين أو على مسجد، أو رباط، فأمره إلى الحاكم، وإن وقف على معينين، فإن قلنا: الملك للواقف أو لله تعالى، فأمره إلى الحاكم، وإن قلنا: للموقوف عليه، فأمره إليه.

وهذا ما أورده المتولي في كتاب الإجارة، غير أنه زاد إذا قلنا بأن الملك للموقوف عليه وجها آخر: أنه لا يملك الإجارة، والذي أطلقه في كتاب الوقف ما حكيناه عن القاضي الحسين، وزعم الرافعي[3] أنه الذي أورده كثيرون.

---

(١) انظر: الإبانة (ل/ ٢٠٩-أ).

(٢) انظر: التهذيب (٤/ ٥٢٥).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٠).

وعلى الجملة فعند الاختصار يحصل في الوقف على الجهات العامة مذهبان، وفي الوقف على المعين ثلاثة[١] مذاهب لا غير[٢].

والمختار في المرشد -وإن ثبت الخلاف- أن النظر للواقف ما دام حيا، فإذا مات نظر فيه الحاكم.

وظاهر نص الشافعي في الأم [٣] عليه، فإنه استدل على أنه ليس من شرط إتمام الوقف القبض، فإن عمر بن الخطاب المتصدق بأمر رسول الله ﷺ بل فيما بلغنا صدقته حتى قبضه الله سبحانه وتعالى، ولم يزل علي بن أبي طالب عليه السلام حتى لقي الله عز وجل، ولم تزل فاطمة عليها السلام على صدقتها حتى لقيت الله تبارك وتعالى.

قال الشافعي[٤]: أخبرنا بذلك أهل العلم من ولد فاطمة، وعلي، وعمر، ومواليهم، ولقد حفظنا الصدقات من عدد كثير من المهاجرين والأنصار، ولقد حكى لي عدد كثير من أولادهم، وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا، نقل ذلك منهم العامة عن العامة لا يختلفون فيه، وإن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات كما وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف

---

(١) في أ "ثلاث". والمثبت من ب. وهو الصواب.

(٢) المذهبان في الوقف على الجهات العامة: للواقف، والثاني للحاكم، والثلاثة في المعين: للواقف، والثاني للموقوف عليه، والثالث للحاكم. وقد مر ذكرها في الصفحات السابقة.

(٣) انظر: الأم للشافعي (٤/ ٥٥).

(٤) انظر: الأم للشافعي (٤/ ٥٥).

يلونها حتى ماتوا، وإن نقل الحديث في هذا كالتكلف، وإن كنا قد ذكرنا بعضه قبل هذا، انتهى.

والذي أورده القفال في كافيه، ومن شأنه أنه يورد فيه ما اقتضى رأيه أنه الصحيح أن النظر للحاكم عند إطلاق الوقف.

والرافعي قال[١]: الذي يقتضي كلام المعظم الفتوى[٢] به إن كان الوقف على جهة عامة[٣] فالتولية (١٢٠/ ب) للحاكم، كما في الوقف على المسجد والرباط، وإن كان الوقف على شخص معين فكذلك إن جعلنا الوقف لله تعالى، وإن جعلناه لله تعالى أو للموقوف عليه فالتولية كذلك.

قلت: وبهذا يتبين لك صحة ما قاله القفال؛ لأن الصحيح في الوقف كيف كان انتقاله إلى الله تعالى.

هذا كله في الوقف الذي لا يضاهي التحرير، أما ما يضاهيه كالمسجد والمقبرة والرباطات فلمن يكون النظر فيه عند التزاحم، ومن هو الأولى بالإمامة في المسجد؟ الذي يقتضيه كلام الجمهور النظر في ذلك للإمام، والواقف فيه كغيره من الناس[٤].

وقد صرح ببعض ذلك الماوردي[٥]، فقال: إذا جعل داره مسجدا فهو وسائر المسلمين فيه سواء.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٠).
(٢) في أ "المعنوي". والمثبت من ب. والشرح الكبير (٦/ ٣٩٠).
(٣) في أ "كافة". والمثبت من ب. والشرح الكبير (٦/ ٣٩٠).
(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٤٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٧)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٧٣).
(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

وقال أبو حنيفة [١]: هو أحق بالأذان فيه والإمامة من سائر الناس؛ لأنه من طاعاته؛ كالعتق.

وفرق الماوردي[٢] بينه وبين العتق: بأن الولاء فيه يملك ويملك به فجاز أن يكون العتق به، وليس كذلك الأذان والإمامة.

نعم الجوري في شرحه قال: وقد أجمعوا لا خلاف بينهم أن الرجل يقف الخيل والسلاح ولا يشترط لنفسه فيكون له، ركوب الخيل في سبيل الله، ولبس السلاح، وكذلك يجعل المسجد لله جل ثناؤه فيكون أحق بالصلاة فيه، وبالأذان فيه من غيره، ولو اشترطوا كان أثبت وأجوز.

قال: [فإن العمل][٣] من الناس على هذا، ومن ذلك يخرج وجهان في أن واقف المسجد أولى بإمامته والأذان فيه أم لا؟ وهما يقربان من أن العتق أحق بحضانة عتيقه وكفالته إذا لم يكن له قريب أم لا؟ [٤] وفيه خلاف مذكور في موضعه.

المذكور في الحاوي [٥] : المنع، وإذا جرى الخلاف في المسجد جرى مثله في المقبرة والرباط لكن في تعيين من يكون بذلك أولى عند التنازع والتشاحح فيه.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٢٠)، وتبيين الحقائق (٣/ ٣٣٠).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٣) في أ "العمل". والمثبت من ب.

(٤) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

وعند الماوردي في الأحكام السلطانية[١] : أن تولية الإمامة في مساجد المحال يكون للواقف، وكذا نصيب المتصدرين في العلم وغيره فيها، وأما المساجد الكبار كالجوامع والمساجد في الشوارع فالتولية فيها للسلطان؛ لأن ذلك من الأمور العظام فاختصت بنظره.

وقوله: «**ثم يشترط في المتولى خصلتان، الأمانة**» يعني العدالة، كما يدل عليه بقية كلامه، «**والكفاية**» يعني حسن التصرف.

ووجه اشتراط الأمرين أن ذلك ولاية على الغير، فكان من شرطها العدالة والكفاية كما في الوصي، وكذا شرط جعل النظر في المساجد وغيرها أن يكون عاقلا، فلو كان غير عاقل فقد قال الرافعي [٢] في كتاب الفرائض في الوقف على المسجد أن يصلحا القربة صرفه إلى عمارة المسجد ومصالحه إذا قلنا: إن من مات ولا وارث له، ولم يكن سلطان عاقل يكون لمن في يده (١٢١/أ) المال صرفه في المصالح بنفسه.

قلت: ويتجه أن يكون لهم ذلك هنا.

وإن قلنا: ثم لا يصرف المال من هو في يده بل يحفظه إلى أن يلي سلطان عادل لأمرين:

أحدهما: أن هذا أمر جرى وغير الإمام يجوز أن يقوم مقامه فيه ولا كذلك هو، ثم لأن المصالح العامة تختص بنظر الإمام؛ لأنه أعرف بها.

---

(١) انظر: الأحكام السلطانية للماوردي (ص١٦٠).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٤٣٨).

والثاني: أن في عدم صرف ذلك في مصالح المساجد تعطيله، وربما أفضى[١] إلى خراب المسجد، ولا[٢] كذلك في صرف مال من[٣] لا وارث له، وإذا كان الأمر كما ذكرناه في الوقف على مصالح المسجد فهو بعينه يجري في النظر على نفس المسجد، وتقديم بعض الناس للإمامة فيه والأذان به.

وقوله: «**فإن اختلت أحدهما نزع ذلك السلطان من يده**» يعني كما ينزع مال اليتيم من يد الوصي والقيم إذا تغير حاله، يشبه[٤] أن يكون نزع القاضي ذلك منه لتسلمه لمن هو مستحق النظر بعده تنزيلا لخروجه عن الأهلية منزلة الموت، كما مثل ذلك منقول في ولاية النكاح تنتقل إلى الأبعد بفسق الأقرب، وأنه لو عادت له أهلية الولاية عادت الولاية إليه[٥].

ولو كان الواقف قد شرط التولية للأفضل، فالأفضل من يليه كان لأفضلهم حالة استحقاق النظر حتى لو تجدد من هو أفضل ممن كان حال استحقاق التولية فاضلا، لم يكن إليه إلا أن يتغير حال الفاضل فيصير مفضولا، فتنتقل الولاية إلى من هو أفضل منه، ولو كان قد جعل ذلك للأفضل من أولاده فهل يختص بالأفضل من الذكور أو منهم ومن الإناث؟ [٦] فيه وجهان، ولو لم يقبل الفاضل الولاية كانت لغيره، فلو عاود طلبها بعد الرد ولم يكن من أهل الوقف فيه وجهان.

---

(١) في أ "اقتضى". والمثبت من ب.

(٢) في أ "ولأن". والمثبت من ب.

(٣) في أ "ما". والمثبت من ب.

(٤) في ب "لكن يشبه".

(٥) انظر: المجموع (١٦/ ١٥٧)، وأسنى المطالب (٣/ ١٤٧)، وتحفة المحتاج (٧/ ٢٥٥).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

وإن [١] لم يقبل الفاضل الولاية كانت لغيره فلو عاد وطلبها بعد الرد ولم يكن من أهل الوقف وطلب ولايته، ولم يعد إليه بالطلب كالوصية.

قلت: جعل التولي على الوقف لشخص بمنزلة الواقف عليه خصوصا إذا كان قد جعل له عليه جعلا، وإذا كان كذلك فيشبه أن يكون والله أعلم، أن يكون قبوله ورده كما تقدم في قبول الموقوف عليه، ورده [أو] [٢] كما في قبول الوكيل ورده، وقد سلف أن الوقف لا يزيد بالرد على رأي إذا لم يشترط فيه القبول.

وأيضا فالماوردي قال [٣] : إنه لا يشترط في الوقف القبول باللفظ، بل يكفي أن يكون فيه الأخذ دليلًا على الرضاء والاختيار، فإذا رد الوقف نظر في شرط الواقف، فإن كان ذكر فيه: (و) [٤] إن لم يقبل رد سهمه على من معه أو على الفقراء والمساكين عمل، «وإن أطلق فوجهان [٥]:

أحدهما: يرد على من (١٢١/ ب) بقي.

والثاني: على الفقراء والمساكين» [٦].

قال [٧] : والرد عام وخاص، فالخاص أن يرد عليه واحدة لا يقبلها فيكون على حقه من الأصل فيما يحدث بعده.

---

(١) في ب "لو".

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٧) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

ولو عاد وطلب ما رده فإن كان بعد إعطائه لغيره[١] لم يسترجع منه، وإلا ردت عليه.

والعام أن يرد أصل الوقف، ولا يقبله فيكون حكمه عند رده على ما سلف، فإن عاد وطلبه، فإن كان بعد الحكم به لغيره بطل حقه، وإن كان قبل[٢] الحكم به لغيره رد عليه، انتهى.

والتولية أن (يكون)[٣] الحكم فيها كذلك، والله أعلم.

وقوله: «**وفيه وجه**» إلى آخره.

حكاه الإمام واستبعده أيضا، وقال[٤]: إنه مطرد في الكفاية أيضًا، وأن القائل بجواز نصيبه مع العزو عن الصنفين يقول أرباب الوقف: إن يقيموا أوده ويحملوا على المراشد فإن أبى، استبعدوا عليه.

وقوله: «**ثم للمتولى العمارة**» إلى آخره.

هو ما حكاه الإمام[٥]، وهو بمقتضى ما[٦] إذا جعلنا التولية للموقوف عليه جواز ذلك له أيضا، والأمر كذلك بلا خلاف فيما عدا الإجارة، أما الإجارة فهل[٧] يجوز له؟

---

(١) في ب "كغيره".

(٢) في أ زيادة : "بعد".

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٧١).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧١).

(٦) في ب "يقتضي أنا".

(٧) في ب "هل".

قال في التتمة والبيان[١] : فيه وجهان، المذهب منهما أن له ذلك حتى لو كان الوقف على جماعة اشتركوا في الإجارة، فإن[٢] كان فيهم طفل قام وليه مقامه.

والوجه الآخر: أنه لا يجوز له أن يؤجر؛ لأنه ربما يموت فيتبين أنه يصرف في حق الغير، وكل هذا إنما يتضح إذا كان هو في الوقف المطلق.

أما الوقف الذي شرط فيه أن لا يؤجر ويشتغل فقد تقدم الكلام فيه.

ولو كان الواقف جعل لكل بطن أن يؤجر فلهم[٣] الإجارة لا محالة.

ولو كان الوقف على عمارة المسجد كان للناظر في صرف الغلة في حفظ[٤] جدرانه وسقوفه، وكذا شراء سلم يصعد عليه إلى سطحه ومكانس يكنس بها، ومساحي ينقل بها التراب، كما قاله أبو عاصم العبادي[٥][٦].

---

(١) انظر: البيان للعمراني (٧/ ٣٧٤).

(٢) في ب "وإن".

(٣) في ب "ولهم".

(٤) في أ "لفظ". والمثبت من ب.

(٥) في الأصل "والعبادي"، وهو خطأ، وما أثبت من ب.

(٦) هو: محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الله بن عباد القاضي أبو عاصم العبادي الهروي أحد أعيان الأصحاب، ولد سنة ٣٧٥هـ، أخذ الفقه عن القاضي أبي منصور الأزدي بهراة، وعن القاضي أبي عمر البسطامي، والأستاذ أبي إسحاق الاسفراييني، وعنه: إسماعيل بن صالح المؤذن، صنف كتبا في الفقه منها: الزيادات، وزيادة الزيادات، والمبسوط، وأدب القضاء، مات في شوال سنة ثمان وخمسين وأربعمائة.
انظر: طبقات السبكي ٤/ ١٠٤، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢٣٧.

ولو كان يصيب بابه المطر، ويفسده جاز بناء مظلة فيه بحيث لا يضر بالمارة.

ويجوز أن يدفع من ريع الوقف أجور قوامه دون أجراً عنه ومدته .....

وهل يجوز أن يشتري منه الدهن لقناديله؟ فيه وجهان: أصحهما منهما في العدة: -وهو المذكور في التهذيب-[١] : المنع.

ويجوز شراء الحصر له خلافا لصاحب التهذيب[٢].

وعن فتاوى القفال: أن الموقف لعمارة المسجد لا يشترى به شيء أصلا؛ لأن الواقف وقف على العمارة، نعم لو وقف على إصلاح المسجد فإن القاضي الحسين صرف إلى ثمن الحصر والدهن و(لا)[٣] نحوهما.

ولا يجوز صرف شيء في تزويقه إلا أن يشترط ذلك، فيجوز على وجه، وإذا صرح بصرفه في دهن لسراجه جاز وضعه في جميع الليل، قاله أبو عاصم [العبادي][٤]؛ لأن المقصود التنوير على المصلين، وجميع الليل محل لذلك.

قال الماوردي [٥] : (١٢٢/ أ) وإذا فضل عن عمارة المسجد ريع من الوقف على عمارته شيء ففيه وجهان:

أحدهما، وهو قول ابن أبي هريرة: يحفظ.

---

(١) انظر: التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢٤).

(٢) انظر:التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢٤).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٥) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٠).

والثاني؛ وهو قول ابن القطان: يشترى به عقارا يوقف على المسجد؛ لأنه أحفظ، وأغلى.

والرافعي حكى عن ابن كج [١] أنه إذا حصل ما ذكر من غلة وقف المسجد أعد منه قدر ما لو خرب المسجد أعدت العمارة، والزائد يشترى به ما فيه للمسجد زيادة عليه.

ولو كان الوقف على المسجد مطلقاً وصححناه، ففي التهذيب[٢]: أنه كالوقف على عمارته.

وفي فتاوى[٣] صاحب الكتاب أنه يجوز صرف غلته إلى الإمام والمؤذن وبناء منارة إذا كان بها تتوفر[٤] الصلاة، وكان السلطان يتعرض لوقفه فيأخذ ما فضل عنه.

قال الرافعي [٥]: ويشبه أن يجوز بناء المنارة من الوقف على عمارة المسجد أيضا.

وفي الجرجانيات[٦] في جواز صرف شيء من الريع في حالة الإطلاق إلى نفس المسجد وتزويقه؛ وجهان[٧].

---

(١) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٩١).

(٢) انظر: التهذيب للبغوي (٤/ ٥٢٤).

(٣) انظر: فتاوى الغزالي (ص٧٣) مسألة رقم ٨٧.

(٤) في ب "يتوفر".

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩١).

(٦) الجرجانيات لأبي العباس الروياني صاحب البحر، وهو ليس مطبوع، وانظر كلامه في: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٠).

(٧) قال النووي في روضة الطالبين (٥/ ٣٦١): الأصح لا يصح الوقف على النقش والتزويق، لأنه منهي عنه.

ولو كان في البقعة التي جعلت مسجدا شجرة جاز للناظر فيه قلعها باجتهاده، ثم ينقطع حق الواقف عن الشجرة، « قاله العبادي[١].

وقال المصنف في فتاويه[٢]: مجرد ذكر الأرض لا يخرج الشجرة» [٣] عن ملكه كبيع الأرض، وحينئذ فلا يكلف تفريغ الأرض.

قلت: وهذا هو الحق، والفرق أن الشجرة تقبل البيع فاندرجت فيه على الأرض[٤]، ولا يقبل أن يكون مسجدًا ولا جرم قال الرافعي[٥]: إن ما ذكره غير محمول على ما إذا وقف المسجد ووقف الشجرة عليه.

وقد سُئل أبو عبد الله الحناطي[٦][٧] عن رجل غرس شجرة في المسجد كيف يصنع بثمارها؟ فقال: إن جعلها للمسجد لم يجز أكلها من غير عوض، ويجب صرف عوضها لمصالح المسجد، ولا ينبغي أن تغرس الأشجار في المساجد؛ لأنها تمنع الصلاة، وينبغي للناظر في الوقف أن يجدد إثباته عند الحكام كلما مضى زمان

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٩).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٩).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في الأصل "النص". والمثبت من ب.

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٤).

(٦) هو: الحسين بن محمد بن الحسين أبو عبد الله بن أبي جعفر الطبري الحناطي، أخذ الفقه فيما أظن عن أبيه عن ابن القاص وأبي إسحاق المروزي، روى عنه القاضي أبو الطيب، وقال في تعليقه: كان حافظا لكتب الشافعي وكتب أبي العباس، قال السبكي في الطبقات الكبرى: ووفاة الحناطي فيما يظهر بعد الأربعمائة بقليل.
انظر: طبقات السبكي ٤/ ٢٦٧، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ١٨٢.

(٧) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٣).

يخاف فيه موت الشهود، وكذا يستحب للقضاة تجديد مجالات الموقوف التي في ديوانهم في هذه الحالة، كما ذكره ابن الصباغ في كتاب الجزية، وحكاه القاضي أبو الطيب، ثم عن لفظ الشافعي فإنه علله فقال: كنا لا نتعرض شهودها، فيؤدي ذلك إلى خفاء حالها، وبطلان الوقف.

وقوله: «**وله من الأجرة ما شرط له**»، أي: سواء كانت بقدر أجرة مثله أو أقل أو أكثر، إلا أن يكون قد شرط التولية لنفسه ففي صرف ذلك إليه ما سلف في الكتاب.

وقوله: «**فإن لم يشترط**» إلى آخره.

هو ما حكاه الإمام[1]، ومحله فيما نظن إذا نظر ولم يتعرض لطلب فرض آخر، فأما إذا طلب من الحاكم أن يعرض له على نظره شيئاً ولم يجد الحاكم متبرعا بالنظر، فالذي يظهر أن يتعين أن يفرض له أجر مثله ويستحقه وجها واحدا[2]، وأما إذا وجد متبرعا بالنظر فهل يقول في (١٢٢/ ب) جواز صرف الأجر له الخلاف في الكتاب، أو يقول: لا يستحق وجها واحدا فيه احتمال، والأول أشبه.

قال الرافعي[3]: ولو كان الواقف قد جعل للمتولي عشر الريع أجرة لعمله ثم عزله، بطل استحقاقه، وإن لم يتعرض لكونه أجرة ففي فتاوى القفال أن استحقاقه لا يبطل؛ لأن العشر وقف عليه، وهو كأحد الموقوف عليهم.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٤).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٨٩).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩١).

قال الرافعي[١]: ويجوز أن يقال: إذا أثبتنا الأجرة لمجرد النقصان للتفويض[٢] أخذ من العادة، فالعادة تقتضي بأن المفروض للمتولي أجرة عمله، وإن [لم يصفه][٣] بكونه أجرة ويلزم من ذلك بطلان استحقاقه بالعزل.

قلت: العادة في الأصل عامة في جميع البلاد في أجرة العمال ونحوه الذي خرج عليها ما نحن فيه، فإن كانت كذلك فيما ذكره ثم مقصوده وإلا فالعادة الخاصة هل تلحق بالعامة؟ فيه خلاف، والأصح: لا.

وكذلك[٤] أعرض عنه القفال، ثم ظاهر كلام القفال وغيره[٥] أن للواقف عزل من ولاه حالة الوقف أو بعده، وبذلك صرح غيره قياسا على الوكيل.

وفيه وجه[٦] أن لا يجوز له عزله؛ لأن ملكه قد زال فلا تبقى ولايته عليه، وهذا ظاهر في التولية حالة الوقف دون ما إذا كانت بعد الوقف، فإنه لا يتجه فيها إلا الأول، ويؤيده أن في فتاوى صاحب التهذيب[٧] أنه لو وقف على مدرسة على أصحاب الشافعي، ثم قال لعالم: فوضت إليك تدريسها، أو: اذهب ودرس فيها كان[٨] له تبديله بغيره.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩١).

(٢) في الأصل "التفويض".

(٣) في الأصل " يصفه". والمثبت من ب .

(٤) في ب "ولذلك".

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٩).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٩).

(٧) هو من كتب الإمام البغوي، ولم يطبع بعد، الشرح الكبير (٦/ ٢٩١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٩).

(٨) في الأص "وإن". والمثبت من ب .

ولو شرط في الوقف أن يكون هو مدرسها، أو قال حالة الوقف: فوضت تدريسها إلى فلان، فهو لازم [و][١] لا يجوز تبديله كما لو وقف على أولاده وكذا جزم (فيها)[٢] ما به[٣] لا يبدل القيم الذي نصبه الواقف بعد موته، انتهى.

وهذا يفهم أنه له في حياته التبديل به، وقيل: يتخيل الفرق بين قوليه النظر والتدريس أن يفوض النظر نيابة عنه، فلذلك ملك في حياته عزله ولا كذلك ولاية التدريس، فإنه لا يتخيل فيها النيابة، فكذلك لم يكن من عزل ولاه التدريس حالة الوقف، [بل قد يقال: ينبغي أن لا يجد لعزل من ولاه التدريس حالة الوقف][٤] سبيلا مع قيام الأهلية؛ لأن الوقف اقتضى مدرسًا فلا بد من تعيينه [و][٥] تعيين الواقف له يجوز أن يكون تعيينا لذلك المبهم، فيصير كما لو كان تعيينا في نفس الأمر، كما يقول: لك صلاة في الوقت الموسع معين للشروع[٦]؛ لأن به تعين ما كان مبهما من الوقت، والله أعلم [بالصواب][٧].

قال: «**الرابعة: نفقة الموقوف من الموضع المشروط، فإن سكت فهو من الارتفاع، فإن (١٢٣/ أ) كان للعبد كسب، [فهو][٨] من كسبه، فإن بطل كسبه، فهو[٩] على من يحكم بأن الملك فيه[١٠] له على موجب الأقوال.**

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في ب "له".

(٤) تكرر في الأصل ، ب .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٦) في ب "للشرع".

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٨) في الأصل "وهو". والمثبت من ب.

(٩) في ب "وهو". والمثبت من ب .

(١٠) في ب "منه".

هذا في الحيوان الذي لا يجوز تعطيله لحرمة الروح، أما العقار فلا تجب عمارته إلا على من يريد الانتفاع، فيعمره باختياره»[١].

ما صدر به المسألة هو ما ذكره غيره، ودليله عموم قوله عليه السلام : ((المؤمنون على شروطهم))[٢].

وإطلاق الأصحاب ذلك يقتضي أنه لا فرق بين أن يشترط أن يكون قد جعل النفقة في كسب الموقوف أو في غير كسبه من وقف آخر وقفه معه، أو جعلها في مال نفسه.

وكذلك قال القاضي أبو الطيب: إذا وقف غلاما، وشرط أن تكون نفقته في كسبه، أو شيء آخر، كان على ما شرط.

وعبارة ابن الصباغ: إذا وقف عبدًا أو بهيمة، وشرط نفقتها من جهة كسبها، أو من ماله كان على ما شرطه.

قال في الإبانة[٣] والنهاية[٤]: ويستحب أن يبين من أين تكون النفقة.

وقوله: «**فإن سكت فهو من الارتفاع**» يعني لأن الوقف اقتضى تسليم الغلة إلى الموقوف عليه، وذلك لا يحصل إلا بالإنفاق، فتعين.

وعبارة القاضي: لأن القصد بالوقف انتفاع الموقوف عليه، وإنما يمكنه ذلك ببقاء عين الوقف، وإنما يبقى عينه بالنفقة، فيصير كأنه شرطها في كسبه.

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٥٩).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه تعليقا، كتاب الإجارة، باب أجر السمسرة ٣/ ٩٢.

(٣) انظر: الإبانة (٢١١/ أ).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٣).

وفي الإبانة[١]: أنه إذا لم يشترط من أين تكون نفقة العبد لم ينفق عليه من كسبه، ويكون محلها كما سنذكره في نفقة العبد إذا زمن.

وهو في تعليق القاضي الحسين محكي وجها عن بعض الأصحاب بعد أن صدر كلامه بالأول.

والإمام حكى الوجه عن بعض المصنفين، وعنى به الفوراني، قال[٢]: ويمكن توجيهه بأن الوقف يضمن صرف الكسب إلى الموقوف عليه، فكأنه غير كسوب، لكن لا أراه معتدا به.

وقوله: «**وإن**[٣] **بطل كسبه فعلى من يحكم بأن الملك فيه له على موجب الأقوال**»، أي: فعلى قول يكون على الموقوف عليه، فيكون الغرم في مقابلة الغنم، وعلى قول يكون في بيت المال كالحر الزمن نفقته في بيت المال، وعلى قول يكون على الواقف إن كان حيا، فإن مات قال الأصحاب[٤]: كانت على بيت المال، أي: لزوال ملكه عما يجب الإنفاق منه، وعدم انتقال الوقف منه إلى من انتقل إليه المال، وبهذا خالف نفقة العبد الموصى بمنفعته إذا قلنا: إنها على الورثة، فماتوا كانت من بعدهم على ورثتهم لانتقال الملك إليهم.

وإيجاب النفقة على الواقف لم يذكره الماوردي والعراقيون؛ لأنهم لم يحكوا سوى القولين الأولين في انتقال الملك إلى الله تعالى، أو إلى الموقوف عليه، نعم

---

(١) انظر: الإبانة (٢١١/ أ).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٣).

(٣) في ب "فإن".

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٣)، وروضة الطالبين(٥/ ٣٥١).

الماوردي نقل عن أبي حفص بن[١] الوكيل أنه قال[٢]: يبقى على ملك الواقف، فيلزمه أن (١٢٣/ ب) يقول موجب[٣] النفقة عليه في هذه الحالة.

ولو كان الواقف أو الموقوف عليه فقيرا، فهل نقول: ينفق على الموقوف من بيت المال قرضا على من يجب عليه نفقته لو كان موسرا أو تبرعا؟ فيه احتمال يوجد مما ستعرفه في اللقيط والحكم فيما إذا كان الريع لا يفي بكل النفقة إذا كانت النفقة في الكسب إما بالشرط أو بدونه في القدر المعجوز عنه كالحكم في كل نفقة العبد الزمن، وعجز العبد عن الاكتساب بسبب الهرم كعجزه بالزمانة ومؤنة تجهيزه إذا مات على من عليه نفقته في حال حياته[٤].

وقوله: «**هذا في الحيوان**» إلى آخره.

أي: ما ذكرناه من أن النفقة إذا لم يكن ثم ريع على من يكون، إنما هو فيما إذا كان الموقوف حيوانا لا يجوز تعطيله لحرمة روحه، أما العقار فلا تجب عمارته، إي: إذا لم يكن فيه[٥] ريع لكن إن أراد الموقوف عليه الانتفاع به فليعمره باختياره.

وهذا ما ذكره الإمام[٦] أيضا؛ لأن ذلك ينحا به نحو عمارة الأملاك، ولا يجب على المالك أن يعمر ملكه، وقد ذكرنا في كتاب الإجارة وجها أن المكتري يلزمه عمارة الدار المكراة لتتوفر منافع المكرى، وسببه عهدة العقد وإلزام المكري

---

(١) في الأصل "من"، وهو تحريف، وما أثبت من ب.

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٣١٧).

(٣) في ب "بوجوب".

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٣)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥١).

(٥) في ب "منه".

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٣).

توفية المنافع على مقابلة استحقاق العوض، وهذا المعنى لا يتحقق في حق الواقف، انتهى.

قلت: وهذا محمول على ما إذا لم يكن الموقوف عليه قد استوفى شيئا من منافع الوقف، أو استوفى ذلك وكانت العادة حين استيفاه لا يقتضي عمارة في ذلك الوقف، ثم اتفقت الحاجة إليها لسبب حريق ونحوه.

أما إذا كانت العادة قاضية بنقص شيء من الوقف بالاستعمال كرصاص الحمام مثلا فاستوفى الموقوف عليه أجرتها في حال دورانها[1]، فيجب القيام ببذل ما أذهبته النار من الرصاص مما قبضه من الأجرة، بل أقول: يجب أن يحفظ في الابتداء من الأجرة بقدر ما تذهبه النار

فإن قلنا: إن نفقة العبد لا تجب في كسبه لأن ذلك بدل متلف، لكن في فتاوى القاضي الحسين ما يمنع من ذلك، ويبقى الكلام في الكتاب على إطلاقه إذ فيها: إذا وقف طاحونا مع الرحا وآلات على أولاده، ثم على أولاد أولاده، فمات الواقف، والطاحون في يد ولده، المستحق يستعمله فصار الحجر رقيقا، فاشترى حجرا من ملك نفسه، ونصبه على الطاحونة، ومات في البطن الثاني، وقالوا: هذا الذي مات قد استعمل الحجر حتى صار رقيقا، فهذا الذي عينه في حكم الوقف ليس له ذلك، بل هو ميراث عنه ملك له؛ لأنه كان يستحق الانتفاع به، والمستحق إذا تلف في يد المستحق (١٢٤/أ) لا ضمان كمنفعة الإجارة في يد المستأجر، ومنفعة العارية في يد المستعير.

---

(١) في الأصل "دوراتها". والمثبت من ب .

ولو اشترى الحجر الثاني لغلة الوقف يكون ملكا له أيضا لوارثه دفعه إلا أن يكون قد اشترط الواقف أن يبدأ بعمارته من غلته، فاشترى الحجر من الغلة يكون موقوفا كالأصل ومنفعته للبطن الثاني.

قلت: لعل هذا من القاضي بناء على الوجه الذي حكاه في أن العبد الكسوب لا تجب نفقته في كسبه إذا لم يشترط الواقف ذلك كما حكينا ذلك عن الفوراني[١] أيضا.

أما إذا قلنا: إنها تجب من[٢] كسبه كما عليه الجمهور لأجل ما سلف من الغلة، وهي موجودة في غير الحيوان فيجب طرد الحكم فيه، وقد صرح هو في التعليق فقال: إن نفقة العبد إذا أطلق من الغلة، وكذلك إذا كان حانوتا أو دارا فاسترم الحانوت فالعمارة[٣] تكون من غلته، فيؤاجر بصرف [الغلة من][٤] الأجرة إلى عمارته، ولا جرم قال الرافعي[٥]: والعقار الموقوف عمارته من حيث شرط الواقف، فإن لم يشترط شيئا فمن غلته، فإن لم يحصل منه شيء لم يجب على أحد.

وعبارة التهذيب[٦] مبدوءً من غلته لعمارته شرط الواقف أو لم يشترط؛ لأنه لا يبقى من غير عمارة، وعلى ذلك عمل الناس، ومعه يتم ما ذكرناه.

قال: «**الخامسة: إذا تعطل مال الوقف فله أحوال:**

---

(١) انظر: الإبانة (٢١١/ ب).

(٢) في ب "في".

(٣) في ب "والعمارة".

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٣).

(٦) انظر: التهذيب (٤/ ٥١٧).

أحدها: أن يتلفه متلف، فيجب الضمان عليه، وماذا يفعل به؟ فيه طريقان:

أحدهما: أنه يصير ملكا خاصاً إلى من يقال أن الملك له.

فإن قلنا: لله، فليشتر به مثله، ويجعله وقفا.

والثاني: - وهو الأصح – أنه يشتري به مثله إن كان عبدا فعبدا، أو شقصاً من عبد إن لم يوجد عبد؛ لأن علته الوقف آكد من الرهن الذي لا يتعدى إلى الولد قطعا، فبأن يسري إلى البدل ولا يفوت بفوات العين أولا، وإن كانت الجناية على الطرف فيشترى به أيضا شقص عبد، وهاهنا يحتمل أن يسلك به مسلك الفوائد، فيصرف إلى الموقوف عليه ملكًا، وهذا ذكره صاحب التقريب[1]»[2].

لتعطل الانتفاع بالوقف في الجملة، كما قال أحوال يأتي الكلام عليها، وما أطلقه في الحالة الأولى من وجوب الضمان «على المتلف مقيد بما إذا كان المتلف من أهل الضمان»[3]، فإن لم يجد كالحربي، وهو[4] كالموت، وسنذكره، وكذا هو فيما إذا لم يكن المتلف من يقول؛ لأنه يصرف إليه البدل إذا أتلفه غيره دون ما إذا كان، وإذا عرف ذلك فهو يضمن ضمان الأموال، وإن كان آدميا في النفس والطرف، وإن قلنا: إن الملك ينتقل فيه إلى الله تعالى بلا خلاف، وبهذا فارق على هذا القول المعتق.

---

(١) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٩٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٣).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٥٩).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "فهو".

وقوله: «**وماذا يفعل (١٢٤/ ب) به**» أي: بالمأخوذ بدلًا عنه «**طريقان**»إلى آخره.

الطريقان في الكتاب[١]:

أولهما:[٢] تخريج ذلك على أقوال الملك، فإن قلنا بأنه باق على ملك الواقف كانت القيمة ملكا له.

وإن قلنا: إنه انتقل إلى الموقوف عليه كانت القيمة ملكا له، فإن قلنا: إنه انتقل إلى الله تعالى لا تصرف القيمة إلى جهات الخير ملكا، بل يشتري بها مثل الموقوف إن أمكن، أو بعضه؛ لأن ذلك أقرب إلى مقصود الواقف عن الصرف إلى غير ذلك، فكان أولى بالاعتبار[٣].

والطريقة الثانية: القطع بأنه[٤] يشتري بها مثل الموقوف إن أمكن، وإلا بعضه، وهما يخرجان من كلام الإمام، فإنه قال[٥]: الوجه تخريج[٦] مصرف المأخوذ على أقوال الملك، فإن حكمنا بأن الملك في الرقبة إلى الله تعالى فالقيمة على المذهب المبثوت الذي عليه التعويل يعني فيما إذا كان المتلف عبدا يصرف إلى عبد آخر يشترى، ثم يحبس، فإن وجدنا عبدا خالصا فذاك، وإن لم نجده صرفنا

---

(١) والطريقان مذكوران في الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٣).

(٢) في ب "أحدهما".

(٣) في الأصل "باعتبار". والمثبت من ب .

(٤) في الأصل "بأن". والمثبت من ب .

(٥) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٩٣).

(٦) في الأصل "تخرج". والمثبت من ب .

القيمة إلى شقص من عبد، ومصرفه[١] مصرف العبد، وليس هذا كالضحية، فإنها إذا تلفت، ولم يجد قيمتها إلا بعض شاة لم يصرفها إلى بعض الشاة؛ لأن التضحية[٢] ببعض الشاة غير مجزية ووقف بعض العبد سائغ، فإن حكمنا بأن الملك في رقبة العبد للواقف، فقد اختلف أصحابنا، فمنهم من قال[٣]: يجب عليه أن يشتري بتلك[٤] القيمة عبدا، أو بعض عبد كما ذكرنا على القول أن الملك لله.

ومنهم من قال[٥]: القيمة تنقلب ملكا للواقف، ويحكم بأن الوقف انتهى بفوات العبد الذي كان مورد الوقف

وإن فرعنا على أن الملك للموقوف عليه ففي صرف القيمة إليه وجهان[٦]:

أحدهما: يصرف إليه ملكا وقد انتهى التحبيس.

ومنهم من قال: يجب صرفها إلى عبد، فعلى هذا ومثله تفريعا على أن الملك للواقف.

---

(١) في ب "فنصرفه".

(٢) في ب "الأضحية".

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٤)، والشرح الكبير (٦/ ٢٩٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٣).

(٤) في الأصل "بذلك". والمثبت من ب .

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٤)، والشرح الكبير (٦/ ٢٩٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٣).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٤)، وقال النووي: أقواهما: المنع، لاختلاف الغرض بالنسبة إلى البطون من أهل الوقف.

وإن قلنا: إن الملك انتقل إلى الله تعالى تختلف الأقوال إذن بالتفريع[١]، ولا يظهر لها أثر، ويطلق[٢] القول بصرف القيمة إلى عبد أو بعض عبد على الأقوال كلها، وإنما يظهر أثر الأقوال إذا ملكنا الواقف أو الموقوف عليه، انتهى.

والقاضي الحسين قال: إن قلنا: الملك للموقوف عليه، كانت القيمة ملكا له، وإن قلنا: الملك للواقف، أو لله تعالى اشترى به[٣] ما يقوم مقامه.

وقال ابن سريج[٤]: على الأقوال كلها يشتري به ما يقوم مقامه؛ لأنا وإن قلنا: الملك لله، فلا يجوز الانتفاع بالرقبة، وإنما يتصرف في منفعته، فإذا رفعنا إليه قيمته ملكناه الانتفاع بالرقبة؛ ولأن في ذلك إبطال حق البطن الثاني والثالث من أهل الوقف.

والرافعي قال[٥]: فيما تفعل القيمة طريقان:

أحدهما: تخريج مصرفها على أقوال الملك، إن جعلناه لله فيشترى (١٢٥/ أ) بها عبد أو بعض عبد ليكون وقفا مكانه، وإن جعلنا الملك للموقوف عليه، أو للواقف فوجهان:

أصحهما: أن الجواب كذلك كي لا يبطل عرض الواقف، وحق البطون.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٣).

(٢) في ب "مطلق".

(٣) في ب "منه".

(٤) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٢٩٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٣).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤).

والثاني: إنما يصرف ملكا إلى من حكينا[١] له تملك الرقبة، فإنها بدل ملكه ومنتهى الوقف.

والطريق الثاني: القطع بشراء عبد ليكون وقفا مكان الأول، وبهذا قال الشيخ أبو حامد.

قلت: وما ذكره المصنف أليق بحكاية الطريقين مما ذكره الرافعي؛ لأن في ضمن حكاية[٢] الرافعي الطريقة الأولى حكاية الطريقة القاطعة كما نبه على ذلك كلام الإمام[٣].

قال الإمام[٤]: وإذا حكمنا بأن القيمة تكون ملكا للواقف فوجهه انقطاع الوقف، وانقلاب الموقوف قبل التلف ملكا خالصا، نعم إذا قلنا: الملك للموقوف عليه، فقد يقال: وجه ملكه القيمة، والواقف ما ملكه ملك إطلاق، فكيف ملك القيمة مطلق؟

ويجاب عنه بأنا إذا ملكناه رقبة الوقف مكان الواقف تصدق عليه وملكه الرقبة ملك الصدقات غير أنه حبس عليه الملك، فإذا انحل الحبس الذي هو بعد الموقوف عليه نفى الملك المطلق، فالأصح في الشامل والتتمة، ومختار الشيخ أبي حامد، وصاحب المرشد، والقفال في كافيه أنه اشترى به مثل الموقوف إن أمكن، وإلا بعض مثله، وما عداه ضعيف لأجل ما ذكره المصنف تبعا للإمام[٥].

---

(١) في ب "حكمنا".

(٢) في ب "مكانة".

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٤).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٦).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٦).

وفي البحر: أن الأصح أنها تكون للموقوف عليه يتصرف فيها، ويبطل حق الغير، وعلى الأول لو اشترى بالقيمة مثله، وفضل منها فضل فيعود ملكا للواقف، أو يصرف للموقوف عليه؟

قال الرافعي[١]: وفيما قال القفال حكاية وجهين فيه[٢].

تنبيه:

إذا قلنا: يشتري بالقيمة مثل الموقوف، ويجعل مكانه، فمن هو الفاعل لذلك؟

قال الرافعي[٣]: وفي الجرجانيات لأبي العباس الروياني أنا إذا قلنا: الملك به فالمشتري هو الحاكم، وإن جعلناه للموقوف عليه فهو المشتري، وإن جعلنا للواقف فوجهان:

أحدهما: نعم.

والثاني: لا؛ لأنه لا يملك المنافع والفوائد.

تالي ..... وعلى هذا يتولاه [الحاكم][٤]، والرافعي فيما أنه يتولاه الموقوف عليه؛ لأنه الذي يملك المنافع والفوائد، واعترض عليه، ولا تباع[٥] في أنه لا يجوز

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥).

(٢) قال النووي في (٥/ ٣٥٣): الوجهان معا ضعيفان، والمختار أنه يشترى به شقص عبد، لأنه بدل جزء من الموقوف، والتفريع على وجوب شراء عبد.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) في ب "بداع".

للمتلف شراء البدل؛ لأن ذلك لا يضمن بالمثل، والقيمة تثبت في ذمته، وليس له استيفاؤها من نفسه لغيره، وإذا اشترى فظاهر قول المصنف: «**ويجعله وقفا**» أنه لا بدل من إنشاء وقفه، وهو ما أورده الإمام[١] عند الكلام في جفاف الشجرة، وكذا الفوراني[٢]، وأشار إليه القاضي الحسين في تعليقه، وعليه جرى في التتمة[٣]، وقال: إن الذي ينشئه الحاكم.

قال الرافعي[٤]: ويشبه (١٢٥/ ب) أن يقال: يشبه من يباشر الشراء.

وفي جرجانيات أبي العباس الروياني[٥] حكاية وجه آخر: أنه لا يحتاج بعد شراء مثله إلى وقفه.

وهو يقرب من قول القاضي السالف في حجر الطاحون إذا شرط شراءه من ريع الوقف يصير بنفس الشراء وقفا.

قال الرافعي[٦]: والخلاف جار فيما إذا بدل المرهون إذا تلف.

قلت: وقد ذكر الماوردي والروياني في بدل الأضحية المتلفة إذا أخذ تفصيلا يظهر أن يقال بمثله هاهنا إذ قالا[٧]: إن الأضحية المعينة إذا أتلفت، وأخذت قيمتها فإن اشترى بعينها لم يحتج إلى إنشاء الأضحية، وإن اشترى في الذمة،

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٤).

(٢) انظر: الإبانة (٢١٩/ ب).

(٣) انظر: كلام صاحب التتمة في الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥).

(٦) انظر : الشرح الكبير (٦/ ٢٩٥).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (١٥/ ١٠٤)، والتهذيب (٨/ ٤٣٨).

ونوى عند الشراء أنها أضحية كفي، وإن لم ينو فلا بد من أن يوجبها أضحية، والله أعلم.

وإذا كان الموقوف عليها لم يجز أن يشترى بقيمة جارية، وكذا بالعكس، نعم لو قال هل يجوز أن يشتري عبدا صغيرا بقيمة العبد الكبير، أو بالعكس، فيه وجهان.

ولنعرف أن إطلاق المصنف ما في الكتاب محمول على ما إذا كانت الجناية على العبد خطأ أو عمدا محضا من حر، فإن كانت من عبد فهل يثبت فيه القصاص؟

قال ابن الصباغ[1]: عندي يثبت، فإن قلنا: تكون القيمة للموقوف عليه ملكا كان له القصاص، وإن قلنا: يكون لله كان للإمام.

وسكت عن التفريع على كون الملك للواقف؛ لأنه لم يذكره في الأصل.

والمتولي ذكره، فقال[2]: إن قلنا به كان له القصاص، وقال: إذا قلنا: لله تعالى كان حكمه حكم عبد بيت المال، وسنذكره، والظاهر في عبد بيت المال ثبوت القصاص فيه.

والماوردي[3] أطلق القول بأنه لا قصاص فيه لما في القصاص من استهلاك الوقف، والوقف يجب أن يكون محفوظ الأصل، لكن هذا منه تفريعا على ما جزم به من أنه يشتري بقيمته لو كانت الجناية خطأ عبدا يقوم مقامه.

---

(١) انظر: الشامل (١١٩/ ب).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

وقوله: «**وإن كانت الجناية على الطرف فيشتري به أيضا شقص عبد**»، أي: إذا أمكن، ولم يكن بشراء عبد كامل به، وقلنا: إنه لو قبل الموقوف اشترى بقيمته عبد يقوم مقامه؛ لأن ذلك أقرب إلى تحصيل غرض الواقف ما سواه، أما إذا أمكن أن يشتري بالأرش عبدًا كاملا فلا يعدل عنه، ولو لم يمكن أن يشتري به شقصًا من عبد.

قال الماوردي[1]: ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: يستبقى على حاله تبعا لأصله.

والثاني: يكون ملكا للموقوف عليه.

والثالث: يرد على أقرب الناس بالواقف، كما قيل في الولد، قال: وكان بعض أصحابنا يجعل الأرش وقفا، أي: عند إمكان شراء عبد، أو بعض عبد، به قال، وهذا لا وجه له؛ لأن وقف القيم والأرش لا تصح.

وإذا قلنا: إن قيمة العبد كلها لو قيل يكون للواقف، أو للموقوف عليه، فيكون (١٢٦/ أ) أرش الطرف كذلك.

وقوله: «**وهاهنا يحتمل**» إلى آخره.

أشار به إلى أنا وإن قلنا: قيمة العبد كله إذا أتلف يشترى بها عبد يقوم مقام الأصل تفريعا على أن الملك لله أو له، فها هنا يحتمل أن يصرف أرش الطرف للموقوف عليه ملكا كالثمرة؛ لأن الأصل باق، وهو ما صار إليه بعض الأصحاب فيما حكاه الإمام عن رواية صاحب التقريب[2]، فقد حكى القاضي

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٧).

الحسين، وفرق بين أرش الطرف وبين النفس، فإن الطرف لا يجوز أن يوقف ابتداء بخلاف النفس، فكذا في الدوام.

قال الإمام[١]: لكن المذهب الظاهر أن أروش الجنايات تنزل منزلة قيمة الجملة.

فرع:

لو كانت الجناية على النفس أو الطرف من الموقوف عليه، أو من الواقف بحيث قلنا: يكون المغروم له ملكا، فلا شيء عليه، وحيث قلنا: يكون لغيره، أو يشترى به ما يقوم مقام التالف وجب عليه الغرم، وفعل به ذلك، والله أعلم.

قال: «**الحالة الثانية**[٢]: **أن لا يكون مضمونا، فإن لم يبق منه بقية كالعبد إذا مات فقد فات الوقف، وإن بقي بقية متمولة كالشجرة إذا جفت وبقي الحطب ففي انقطاع الوقف وجهان**[٣]:

أحدهما: ينقطع كالعبد إذا مات، والحطب وإن كان متمولًا فالوقف معلق باسم الشجرة، فعلى هذا ينقلب الحطب ملكًا إلى الواقف.

والثاني: أنه يبقى أثر الوقف، فإن إبقاءه ممكن، ثم فيه ثلاثة أوجه[٤]:

أحدها: أنه يشترى بثمنه شجرة أو شقص شجرة ويجعل وقفاً.

والثاني: أنه يستوفى في منفعته بالإجارة جذعاً

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٧٧).

(٢) في الأصل "الثالثة"، وما أثبت من ب، والوسيط (٤/ ٢٦٠).

(٣) صحح الرافعي منهما أنه لا ينقطع ، انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٧).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٦).

والثالث: أنه يستوفى الموقوف عليه عينه فيصير ملكا له»[١].

فوات الوقف بموت العبد لا نزاع فيه، بل قد قال المصنف في كتاب الأيمان[٢]: إن الرق يزول عن العبد إذا مات، وكذا الحكم في فوات الوقف إذا قتله حربي على المذهب في عدم تضمين الحربي، ومع فوات الوقف في الحالين فموته تجهيزه فخرجه كما تقدم على أقوال الملك كنفقته في حياته إذا زمن، وهذا يدل على لحاظ أثره.

وقوله: «**فإن بقي منه بقية متمولة كالشجرة**» إلى آخر الوجهين.

الوجهان في بطلان الحق، وبقاء أثره، حكاهما الإمام[٣] وغيره فيما إذا كانت الثمرة مثمرة لتصرف ثمرتها إلى شخص العبد إلى جهة، ووجه الأول وهو بطلان الوقف وانقلابه ملكا إلى الواقف بأن الوقف المضاف إلى الشجرة إنما يتعلق بالشجرة ما دامت ناضرة فإن اسم الشجرة يطلق عليها حقيقة، وحياتها بمنزلة موت العبد غير أن العبد إذا هلك لم يفرض رد جثته إلى ملكٍ؛ لأنها ليست مالا، والحطب مال، ووجه مقابله أن إبقاء أثر الوقف ما أمكن متعين، وهو في الجنسية ممكن بخلافه (١٢٦/ ب) في العبد إذا مات.

وقوله: «**ثم فيه ثلاثة أوجه**»[٤] إلى آخره.

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٦٠).

(٢) الوسيط (٧/ ٢٢٣).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٤).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٦).

المذكور منها في الإبانة [١] وتعليق القاضي الحسين الأول إلحاقا كذلك البعير الموقوف ينحر.

والإمام حكاه مع الوجه الذي يليه في الكتاب، ووجه المصير إلى الانتفاع بالموقوف عينه من غير بيع؛ إذ البيع ينافي حال الوقف، ثم قال بعد حكاية الوجهين[٢]: الصائر إليهما من قال بأن أثر الوقف لا ينقطع، ومن أئمتنا من قال: ذلك الحطب يصرف ملكا للموقوف عليه، وهذا منه يجوز أن يكون مع لحاظ عدم انقطاع أثر الوقف، وهو ما فهمه المصنف.

ويجوز أن يكون تفريعًا على الوجه ببطلان الوقف، ويكون تقدير الكلام إذا حكى ببطلان الوقف، فهل يعود ملكا للواقف أو للموقوف عليه؟ فيه وجهان[٣].

وإذا قلنا: لا يبطل الوقف، فهل يستعمل على صفته حد و من البيع، أو يباع ويشترى به مثل الشجرة، أو بعض من مثلها؟ فيه وجهان[٤].

وابن الصباغ [٥]حكى عن القاضي[٦]، وهو في تعليقه إذا تعلقت محله من الوقف أو انكسرت بحيث لا يرجع فيه وجهين:

---

(١) انظر: الإبانة (ل/ ٢١٠-ب).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٤).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٤)، والبيان للعمراني (٨/ ٧٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣١٥).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٤)، والبيان للعمراني (٨/ ٧٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣١٥).

(٥) انظر: الشامل (١١٩/ أ).

(٦) يقصد بالقاضي هنا: القاضي أبا ا لطيب وهو الموجود في الشامل (١١٩/ أ).

أحدهما: أنها تباع؛ لأن كل ما لا يجوز بيعه قبل الاختلاف لا يجوز بعده، كالعبد.

قال ابن الصباغ[١]: وينبغي إذا قلنا: تباع أن يكون عنها بمنزلة قيمة العبد الموقوف إذا أتلف.

والرافعي[٢] أورد ذلك أراد المنقول.

وفي المجرد لسليم، وتعليق البندنيجي ما إذا قلنا: تباع، يصرف الثمن للموقوف عليه، وإلا والأشبه فيه أن يباع ويشترى به مثيل.

قلت: وعند الانحصار يتحصل خمسة أوجه[٣] يجوز أن ينبني على أقوال الملك، فإن قلنا: للموقوف عليه[٤]، صار الحطب ملكا له على وجه، وعلى وجه يباع، ويصرف الثمن إليه ملكًا فالبيع يبطل الوقف لا بالجفاف؛ إذ لو بطل به لم يحتج في صرفه إلى الموقوف إليه إلى بيعه.

وإن قلنا: الملك للواقف[٥]، كان الحطب له.

والوجه الآخر لا يأتي فيه؛ لأن القائل به من العراقيين[٦]، ولا يعرفون القول ببقاء ملك الواقف.

---

(١) انظر: الشامل (١١٩/ أ).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٧).

(٣) الوجوه الخمسة مذكورة في البسيط (٩٦/ ب).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥)، والتنبيه (ص١٣٧)، والبيان للعمراني (٨/ ٧٧).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥)، والبيان (٨/ ٧٧).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٥).

وإن قلنا: انتقل الملك إلى الله تعالى، فهل يباع ويشترى به بدله، أو ينتفع به جذعاً؟ فيه الوجهان.

والمختار في المرشد، وقاله القفال[١]: البيع وشراء مثله أو بعض مثله.

والأصح في التتمة وغيره كما قال الرافعي[٢]: إنه لا يباع، وتستوفى منفعته جذعا إن لم يكن في استيفاء منفعته استهلاكه، وإن كان فيه ذلك فالأصح أنه يباع ويشترى به ما يقوم مقامه، وقلع الريح للشجرة[٣] بحيث لا يمكن أن يثبت لحاقها، وكذا زمانة البهيمة الموقوفة للانتفاع في الركوب ونحوه بجفاف الشجرة، وكذا زمانة العبد الموقوف، وفي البحر أن القاضي أبا الطيب قال: إنه لا يجوز بيعه، ولا يختلف أصحابنا فيه.

قال: وفي (١٢٧/ أ) الحاوي[٤] الجزم بجواز بيع الدابة الموقوفة إذا زمنت، وأنه يستبدل بثمنها؛ لأن للدابة مؤنة إن ألزمت أجحفت[٥] قال: ويحتمل في العبد الموقوف وجه أنه يجوز بيعه قياسا على الدابة.

قلت: وهو يوافق ما جزم به الماوردي[٦] فيما إذا جنا العبد الموقوف عمدًا في طرف، واقتص منه حيث قال[٧]: إن بطلت منافعه بيع، واشتري به عبد نافع يكون وقفا مكانه كالبعير إذا عطب.

---

(١) انظر: حلية الأولياء (٣/ ١٣).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٨).

(٣) في ب "الشجرة".

(٤) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(٥) في أ " أمحقت ". والمثبت من ب.

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(قال)[١] : « الحالة الثالثة[٢]:

حُصُر[٣] المسجد إذا بليت، وجذعه إذا انكسر أو انفصلت نحاتة منه في النخر ففيه وجهان[٤]:

أحدهما: أنه يباع ويصرف إلى مصالح المسجد؛ كي لا يضيق المكان أو يتعطل.

والثاني: أنه يبقى كذلك فإنه[٥] وقف لا يمكن بيعه، وليس يمكن استيفاء عينه فيترك أبدًا، أما إذا أشرف جذعه على الانكسار، وداره على الانهدام، وعلم أنه لو أخر لخرج عن أن يكون منتفعا به، وبطلت ماليته أيضا ففي جواز بيعه وجهان مشهوران:

أحدهما: يميل إلى الاحتياط. والآخر: إلى المصلحة.

فإن قلنا: يباع، فالأصح أنه يصرف الثمن إلى[٦] جهة الوقف، ويحصل مثل ما بيع»[٧].

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) في النسختين "الثانية"، والمثبت من الوسيط (٤/ ٢٦٠).

(٣) الحُصُر: جمع حصير، وهو كل ما ينسج من جميع الأشياء.
انظر القاموس المحيط ص٤٨٠ .

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٧)، والأصح عندهما: أنها تباع.

(٥) في أ "فله". والمثبت من ب.

(٦) في أ "في". والمثبت من ب.

(٧) انظر: الوسيط (٤/ ٢٦٠ ، ٢٦١).

اشتملت الحالة على ثلاث مسائل، الحكم فيها واحد، وهو وجهان حكاهما الماوردي[١] عن رواية الإصطخري في الجذع وجهان، وأصحهما في الكل الأول، وإطلاق ذلك في الأولى يدل على أنه لا فرق بين أن تكون الحصر موقوفة مع المسجد، أو اشتريت من ريعه بدل ما فات منها، أو لم يفت إذا اقتضى الوقف سوى ذلك.

قال الرافعي[٢]: وفي إطلاق ثمن «الوقف»[٣] الحصير إلى مصالح المسجد نظر، إذ القياس أن يشتري بثمن الحصر الحصر، ولا يصرف إلى مصلحة أخرى، ويشبه أن يكون هو المراد فيما أطلقوه.

قلت: وذلك في عبارة المصنف أشبه؛ لأنه جمع المسائل وقال على الوجه المذكور: «**يصرف الثمن إلى مصالح المسجد**»، يعني: فيصرف ثمن الحصير إلى حصر، أو حصير أو في بعض حصير، وثمن ما خرج من التجارة بالبحر عند الحاجة إليه إلى ما هو أقرب إليها، وثمن الجذع إلى جذع أو من ثمن جذع، وهذا إذا لم يكن الانتفاع به في شيء، فإن أمكن أن يتخذ منه باب، أو ألواح اجتهد الحاكم فيه واستعمله فيما هو أقرب إلى مقصود الواقف.

قاله في التتمة[٤]، وفيه: إن حصر المسجد وقناديله إن كانت ملكًا للمسجد بشراء القيم[٥] بفاضل غلة الوقف أو هبة بعض الناس، وقبل القيم فلا خلاف أنه يجوز بيعه[٦].

---

(١) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٨).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: كلام صاحب التتمة في الشرح الكبير (٦/ ٢٩٨).

(٥) القيم: السيد، وناظر الوقف المشرف عليه، ومن يتولى أمر المحجور عليه. انظر: القاموس الفقهي (ص٣١١)، ومعجم لغة الفقهاء (ص٣٧٤)

(٦) في أ "معه". والمثبت من ب.

قال الإمام[١]: إنه بعيد، لا اتجاه له.

قلت: وهذا يدل على [أنه][٢] يجوز للقيم أن يشترى بفاضل الوقف حصراً، وإن لم يشترطه الواقف، ولا يكون موقوفة، وهو وراء الوجهين الذين حكاهما (١٢٧/ ب) عن الماوردي[٣] في الوقف على المسجد إذا فاض.

وما ذكره فيما وهب للمسجد لا شك فيه، وهو ينطبق على قول القاضي الحسين في تعليقه: إذا سقطت دعامة المسجد نظر إن كان عينه وقفاً لا يجوز بيعه، ولو اشتراه المتولى بمال المسجد يجوز بيعه، ولهذا قلنا: قيم المسجد لو اشترى شقصا بمال المسجد ثبتت فيه الشفعة، وهذا من القاضي ترجيح للقول بمنع بيع الدعامة الموقوفة.

وقد قال في البسيط[٤]: ووجه بعده أنه إفساد محض، والشريعة طافحة بمنعه، واتباع المصالح كيف وقد نهى -عليه السلام- عن إضاعة المال[٥]، وهذا منه.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨٧/ ٣٩٥).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٣) انظر:الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(٤) انظر:البسيط (٩٩/ ب).

(٥) لفظ الحديث : عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "إن الله تعالى يرضى لكم ثلاثا، ويكره لكم ثلاثًا: فيرضى لكم أن تعبدوه، ولا تشركوا به شيئًا، وأن تعتصموا بحبل الله جميعًا ولا تفرقوا، ويكره لكم: قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال".
أخرجه مسلم في كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة...(٣/ ١٣٤٠) (١٧١٥).

وقوله: «**وأما إذا أشرف جذعه على الانكسار وداره على الانهدام**» إلى آخره.

أشار به إلى أن الخلاف في هاتين المسألتين له وجه بخلافه في المسائل الثلاث السالفة، ووجه المنع هاهنا الميل إلى الاحتياط، فإن الانتفاع في الحال ثابت، فلا يجوز أن يفوت، ووجه الجواز اتباع المصلحة، فإن الجزم البيع في الحال، وللخلاف التفات على أن المشرف على الزوال كالزائل أو لا؟[١] والضمير في قوله: «وداره» يعود إلى المسجد، وعنى به الدار الموقوفة عليه لا التي هي ملك للمسجد بهبة ونحوها، كما تقدم ، أو ملك يجوز بيعها عند الإشراف وجهاً[٢] واحداً ، والدار الموقوفة على غير المسجد إذا أشرفت على الانهدام وعرفنا أنها لو انهدمت عسر ردها وإقامتها وتلف خواصها، في جواز بيعها الوجهان في الدار الموقوفة، بل فيها تكلم الإمام[٣]، وحكى عن الأكثرين فيها: المنع، وأنه يدام الوقف، وينتظر ما يكون.

قال[٤]: وإذا جوزنا البيع، فالأصح صرف الثمن إلى جهة الوقف، كما ذكره المصنف، ومقابله حكاه عن بعض الأئمة: أنه ينحى بالثمن نحو القيمة إذا تلف الوقف متلف.

قال[٥]: وهو ضعيف لا أصل له في هذا المقام.

---

(١) انظر: هذه القاعدة في نهاية المطلب (٥/ ١٥٢)، والمجموع (١١/ ٣٨٤)، وأسنى المطالب (٤/ ١٧٨).

(٢) في ب "وحلها".

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٦).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٦).

(٥) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٣٩٦).

قلت: يعني بخلافه في الشجرة إذا[١] جفت وجوزنا بيعها، فإن له ثم وجها، ومن جملة ما قيل في قيمة العين الموقوفة إذا أتلفت أنها تكون للموقوف عليه بناء على أن الملك له.

ومساق قول هذا القائل جريانه هاهنا، بل وعلى قول يصرف الثمن «إلى الواقف بناءً على أن الملك له

قال الإمام[٢]: ولو قال الموقوف عليه حيث»[٣] يصرف الثمن له: لا تبيعوا الدار وأتلفوها إلى ملكي فإنكم لو بعتموها لصرفتم الثمن إلى مدة فائدة في البيع، فالمذهب أنا لا نجيبه إلى ذلك؛ إذ بطلان البيع موقوف على جريان البيع، وهو باق إلى إيقافه، وأبعد «بعض»[٤] الأصحاب فأسعف[٥] الموقوف عليه بما أراد، ثم هذا القائل لا يحتاج إلى إنشاء عقد أو قول في قلب العين إلى الموقوف عليه ولكنه يقول: إنها تنقلب إليه، يعني كما قلنا بمثله في الشجرة إذا جفت على وجه.

قال الإمام[٦]: (١٢٨/أ) وهذا في نهاية الضعف، يعني والفرق بينه وبين الشجرة إذا جفت أن منفعتها المفقودة حين الوقف بطلت بخلاف ما نحن فيه، والله أعلم.

---

(١) في ب "أوا".

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٦).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) في ب "فأسعفت".

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٩٦).

قال: «**الحالة الرابعة: أن يتفرق الناس عن البلد، وتخرب البلد، ويتعطل المسجد، أو يخرب، فهاهنا لا يعود المسجد ملكًا ولا يباع، ولا يتصرف في عمارته؛ لأن عود الناس متوقع بخلاف الموت والجفاف، وكذلك إذا وقف شيئا على بعض الثغور كطرسوس[١]، فبطل واتسع [الخطة][٢]، أي: خطة الإسلام حواليها.**

قال الأصحاب: يحفظ ارتفاع الوقف، فإنه يتوقع أن يعود ثغرًا كما كان، فلم يحصل على اليأس[٣]»[٤].

ما صدر به الحالة لا خلاف فيه عندنا إلحاقا للمسجد في ذلك بالعبد يعتق، ثم يزمن لا يعود ملكًا، ولا يباع؛ ولأن الانتفاع بالعرصة ممكن للقيم والطاعن على النحو الذي وقفت له، والمخالف لنا في عوده ملكًا للواقف إذا خربت المحلة أبو يوسف[٥] فيما حكاه الماوردي[٦]، ومحمد بن الحسن[٧] فيما حكاه ابن الصباغ[٨].

---

(١) طرسوس: هي مدينة بثغور الشام بين أنطاكية وحلب وبلاد الروم، وهي تقع الآن في جنوب تركيا على البحر المتوسط. انظر: معجم البلدان (٤/ ٢٨).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٣) في النسختين "الناس". والمثبت من المطبوع (٤/ ٢٦١).

(٤) الوسيط (٤/ ٢٦١).

(٥) انظر: المبسوط (١٢/ ٤٣)، وتبيين الحقائق (٣/ ٣٣١)، و فتح القدير (٦/ ٢٢٠).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١١).

(٧) انظر: المبسوط (١٢/ ٤٣)، وتبيين الحقائق (٣/ ٣٣١)، وفتح القدير (٦/ ٢٢٠).

(٨) انظر: الشامل (١١٨/ ب).

والمخالف لنا في بيعه وصرف ثمنه إلى مسجد آخر فيما حكاه ابن الصباغ[١] عن (أحمد)[٢][٣]، وفيما حكاه الماوردي[٤] عن سفيان الثوري[٥][٦]، وهاهنا صرح ابن الصباغ[٧] والماوردي[٨] بجعل المسجد كالعبد المعتق من شهد به.

وقول المصنف: «**بخلاف الموت والجفاف**»، أي: موت الشجرة بغرسها وجفافها إذا بلغها الريح، فإنه لا يمكن الانتفاع بها على النحو الذي قصده الواقف.

ولا فرق في منع البيع بين أن لا يخاف[٩] على آلة المسجد من السرقة، أو يخاف عليها، نعم إذا لم يخف عليها، فكلام ابن الصباغ[١٠] مصرح بأنه يبقى

---

(١) انظر: الشامل (١١٨/ ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) انظر: المغني (٨/ ٢٢٠)، والإنصاف (١٦/ ٥٢١)، ومنتهى الإرادات (٣/ ٣٨٣).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١١).

(٥) هو: سفيان بن سعيد ين حبيب بن رافع بن عبد الله الثوري الكوفي، ولد سنة سبع وتسعين، هو شيخ الإسلام، إمام الحفاظ، سيد العلماء العاملين في زمانه، أمير المؤمنين في الحديث، ومن شيوخه إبراهيم بن عبد الأعلى، وأيوب السختياني، وحماد بن سليمان، ومن تلامذته الأعمش، والأوزاعي، وابن أبي ذئب، توفي سنة إحدى وستين ومائة من الهجرة.
انظر: التاريخ الكبير ٤/ ٩٢، وسير أعلام النبلاء ٧/ ٢٢٩.

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١١).

(٧) انظر: الشامل (١١٨/ ب).

(٨) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١١).

(٩) في الأصل "يخالف". والمثبت من ب.

(١٠) انظر: الشامل (١١٨/ ب).

بحاله، وكذا كلام أبو عاصم العبادي، قال بخلاف القنطرة إذا وقفت، وانخرب الوادي، وتعطلت تلك القنطرة، واحتيج إلى قنطرة أخرى، فإنه يجوز النقل إلى ذلك الموضع، ولو خيف على آلة المسجد من السراق، قال: قال ابن الصباغ[١]: يجوز نقضه[٢] ويعمر به مسجد آخر، أي: إن رأى الحاكم ذلك، وإلا حفظه كما قاله المتولي.

وكلام القاضي والمتولي[٣] يقتضي جواز النقل إلى مسجد آخر، وإن لم يخف من السراق وهو بعيد، وإذا جازت العمارة به بعمارة ما هو أقرب إليه أولا يجوز صرف ذلك في عمارة رباط، ومدرسة، وبئر، وحوض، كما لا يجوز صرف آلة الحوض وغيره إلى عمارة مسجد، ويجوز إلى عمارة حوض آخر.

قال القاضي وتبعه المتولي[٤]: إلى أن لا يؤخذ ذلك الحبس، أي: ولا يمكن حفظه لغير العمارة، وخشي عليه السرقة، فيصرف إلى نوع آخر للضرورة.

قال في التتمة[٥]: وإذا كان على المسجد المنقوض أوقاف يصرف الحاصل من ريعها إلى عمارة المسجد المنقول إليه.

قال: بخلاف ما لو وقف على ثغر من الثغور فتعطل، كما (١٢٨/ ب) سنذكره، والله أعلم.

---

(١) انظر: الشامل (١١٨/ ب).

(٢) في ب "يجوز نقضه، ويجوز".

(٣) انظر: الشرح الكبير (٢/ ٣٠٠).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٢/ ٣٠٠).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٢/ ٣٠٠).

وقوله: «**وكذلك إذا وقف شيئا على بعض الثغور**» إلى آخره.

ففي ما سلف ظاهر، نعم ابن الصباغ قال[١]: إن لفظه موهم، وثغر طرسوس بطل لا باتساع خطة الإسلام حواليه، بل باستيلاء الكفار عليه، وهو في بلاد الأرمن[٢] المتاخمة ثغور الشام، فيجعل إذن قوله: كطرسوس ما لا ذكره لمطلق الثغور لا مبالاً لما اتسع خطة الإسلام حواليه صيانة له من التخطئة، والله أعلم.

قال: «**الحالة الخامسة**[٣]: **إذا علق عتق العبد بصفة، ثم وقفه وحدث الصفة، فلا ينفذ العتق إن قلنا: يزول ملكه، وإلا فينفذ.**

ومنهم من خرج على أن العبرة بالصفة، أو بالتعلق؟ إن قلنا: العبرة بحالة التعليق نفذ، وإلا فهو كإنشاء العتق، وفيه من الخلاف ما في إعتاق المرهون»[٤].

ما صدر به الحالة قد قدمنا الكلام عليه عند الكلام في وقف المستولدة[٥]، فلا حاجة إلى إعادته، والذي نريده الآن الكلام على قوله: إنا إذا قلنا: الاعتبار بحالة وجود الصفة، فهو كإنشاء العتق، والمشهور منه[٦]: أنه لا ينفذ منه العتق،

---

(١) انظر: الشامل (١١٩/ أ).

(٢) بلاد الأرمن هي: بلاد واسعة عظيمة من مدنها: أرمينيتان، وخلاط، ومليطية، وميافرقين، ونصيبين. انظر: خريدة العجائب (ص١١١).

(٣) في الأصل "الخامسة"، وما أثبت من ب.

(٤) الوسيط (٤/ ٢٦١).

(٥) المستولدة: الامة التي وطئها مالكها فأتت بولد. انظر: معجم لغة الفقهاء (ص٤٢٨).

(٦) انظر: الحاوي (٧/ ٥١٥)، والبيان (٦/ ٢٩)، وروضة الطالبين (٨/ ٧٠).

وإن بقي الملك له بخلاف المرهون، والفرق ضعف ملكه بسبب سلب المنفعة عنه، ولا كذلك المرهون.

والمصنف[١] جزم بأنه كعتق المرهون، والكلام عليه يأتي عند الكلام في استيلاده، والله أعلم

قال:

«**الحالة السادسة**[٢]: **الجارية الموقوفة إذا وطئت بالشبهة، إن كان الواطئ أجنبيا، وأحبل، لزمه المهر للموقوف عليه، وتلزمه قيمة الولد؛ لأن الولد حر، ويشترى بقيمة الولد مثله إن قلنا يسرى الوقف إلى الولد، وإلا فيصرف إلى الموقوف عليه ملكا كالمهر**

وإن كان الواطئ هو الواقف، فهذا حكمه، ويزيد عليه أمر الاستيلاد، ولا ينفذ إن قلنا: لا ملك له، وإن قلنا: الملك له فوجهان[٣].

ووجه المنع: تأكد حق الموقوف عليه [فيه وإن كان الواطئ هو الموقوف عليه][٤] **فلا مهر؛ إذ هو مصرفه، والولد حر، ولا قيمة إن قلنا: إن مصرفه هو، وإن قلنا: يشتري به مثله فيلزمه، والاستيلاد لا ينفذ إن قلنا: لا ملك له، وإن قلنا: له الملك، فينفذ على الأصح؛ إذ اجتمع له ملك الرقبة والمنفعة، بخلاف الواقف**»[٥].

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٦١).

(٢) في الأصل "السادسة"، وما أثبت من ب.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) الوسيط (٤/ ٢٦١، ٢٦٢).

لزوم المهر للواطئ بالشبهة إذا كانت الجارية مكرهة أو مطاوعة على رأي لا يتوقف على إحباله،كما تقدم ذكره، ولكن ذكرها هاهنا ليعرفك إجماعه مع إيجاب قيمة الولد؛ لأنه فوت رقَّه بظنه إذا خرج حيًّا[١].

وقوله: «**لزمه المهر للموقوف عليه**» هو المشهور[٢]، وقد تقدم عن الحبلى حكاية وجهين آخرين فيه لم يبينهما وتكلمنا عليهما.

وقوله: «**وقيمة الولد وإلا فيصرف إلى الموقوف عليه**» هو أيضا المشهور[٣]، ووراؤه وجهان[٤]:

(١٢٩/ أ) **أحدهما**: أنا إذا قلنا: الولد يكون وقفا، ففي هذه تكون القيمة للموقوف عليه؛ بناءً على أن الموقوف إذا أتلف تكون قيمته للمتلوف عليه ملكًا.

والثاني: أن قيمة الولد تصرف لأقرب الناس إلى الواقف «بناء على قول علي بن أبي هريرة: إن الولد يصرف لأقرب الناس إلى الواقف»[٥].

وقد صرح بحكايته الماوردي[٦] فيما نحن فيه، وهو عندي في الحقيقة تنزيلا للواقف على المنافع المعتادة.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٧١).

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) انظر: الحاوي الكبير(٧/ ٥١٥).

وجعل ما يحصل نادرًا مسكوتًا عن مصرفه، ومصرف ما وقف وسكت عنه إذا صح أقرب الناس إلى الواقف على الصحيح.

وقوله: «**وإن كان الواطئ هو الواقف، فهذا حكمه**» صحيح لا خلاف فيه إذا كان وطؤه عن شبهة عن كونه واقفًا، أما إذا وطئ عن علمه بالحال، وقلنا: لا حكم له، فهو وإن علمه الحد[١].

وكذا المهر إن أكره الأمة أو لم يعلم الحال[٢].

وكذا إن علمته وطاوعت على أحد القولين، والولد غير حرٍّ[٣].

وهل يكون موقوفًا أو للموقوف عليه، أو لأقرب الناس إلى الواقف؟ فيه الخلاف الذي مرّ[٤].

ولم يجعل الأصحاب الاختلاف في بقاء ملكه شبهة دارئة للعقوبة عنه لأجل الاتفاق على تحريم الوطئ، وكان لا يبعد جعله شبهة كما في البيع الفاسد[٥].

وقوله: «**ويزيد عليه أمر الاستيلاد**» إلى آخره.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٢) في ب "بالحال".

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٣)، والشرح الكبير (٦/ ٢٨٨).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٣)، والشرح الكبير (٦/ ٢٨٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٧١).

عدم نفوذه إذا قلنا: لا ملك له لاحقًا فيه ولا نزاع، وأما إذا قلنا ببقاء ملكه فالذي أورده القاضي الحسين: ثبوت الاستيلاد.

والإمام قال[١]: إن شيخه أبا محمد كان يحكي أن القول فيه كما إذا استولد الراهن الجارية المرهونة، والسبب فيه أنا وإن حكمنا للواقف بالملك، فللموقوف عليه حق يتأكد بنقضه العتق إذا طرأ.

قال[٢]: وكان شيخي يقول: استيلاد الواقف أولى بأن لا ينفذ، فإن الوقف مبناه على أن لا يرد، وحق المرتهن يقبل الفسخ والرفع.

قلت: وإن قلنا بنفوذ استيلاده فيظهر أن فائدته عتقها بموته، وحينئذ يبطل الوقف دون ما إذا بقي حيًّا، فإنها تبقى وقفًا على حالها خصوصًا إذا صححنا وقف المستولدة ابتداءً، وإذا كان كذلك لا يغرم الواقف قيمتها، نعم إذا مات وهي حية غرمت من تركته بخلاف ما لو ماتت في حياته؛ لأنه لم يحل بينها وبين المستحق لها.

فرع:

لو أعتق الواقف الجارية الموقوفة لم يقبل، وكان لا يبعد أن يقال: إن ورثها أولاد الراهن على عتقه أولى، فينفذ العتق هاهنا حيث ينفذ الاستيلاد، وكذا إن جعلنا استيلاد الراهن وعتقه على السواء، وإلا فلا.

والقاضي الحسين كما ستعرفه حكى في نفوذ عتقه[٣] على قولنا: ببقاء الملك له خلافًا (١٢٩/ ب) وصحح عدم النفوذ، كما ستعرفه.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٩).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٩).

(٣) في ب "العتق".

قال: وعلى وجه النفوذ وجهان:

أحدهما: يؤخذ منها[١] بقيمة[٢]، ويشتري بها عبدا مكانه.

والثاني: لا، بل يعتق الموقوف عليه، كما أوصى برقبة عبد الإنسان وبمنفعته لآخر، فأعتقه مالك الرقبة.

وقوله: «**وإن [كان][٣] الواطئ هو الموقوف عليه فلا مهر؛ إذ هو مصرفه**»[٤] يعني: فلو وجب [لوجب][٥] له، ولا يجب للشخص شيء على نفسه، وهذا هو المشهور[٦].

وادعى الإمام[٧] نفي خلافه سواء قلنا: الملك في الجارية له أو لا، وهذا يخرم القاعدة المنقولة في أن الوطء في غير الملك لا يخلو عن حقها وعقوبة، وفي هذه الحالة قد حكى عنهما؛ إذ العقوبة عن الموقوف عليه منفعته، وإن كان قد وطئ مع العلم بالحال، وقلنا: لا ملك له، كما قاله الإمام[٨] لأجل شبهة استحقاقه المنفعة.

---

(١) في ب "منه".

(٢) في ب "القيمة".

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) الوسيط (٤/ ٢٦٢).

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٧) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٩).

(٨) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٩).

وهذا ما أورده ابن الصباغ[١]، والقاضي أبو الطيب، وسليم في المجرد، والقاضي الحسين حكاية عن الأصحاب.

ثم قال: وعندي أنه ينبني على أقوال الملك، فإن قلنا: إنه ينتقل إلى الله، أو هو على ملك الواقف وجب الحد وهذا ما أورده الرافعي إذ قال[٢] : الأصح أنا إن قلنا لا ملك له فعليه الحد ، ولا غيره يملك المنفعة، كما لو وطئ الموصى له بالمنفعة الجارية الموصى بمنفعتها، ويجيء في إيجاب المهر عليه وجه آخر أخذاً من كل من الوجهين المذكورن[٣] في الحلية[٤] عند وطءِ غيره لها.

وقوله: «**والولد حر**»، أي: حيث لم يوجب الحد، أما إذا أوجبناه، فهو من زنا لا يلحقه.

وهل يكون ملكا للموقف عليه، أو لأقارب الواقف، أو يكون وقفا كالأم؟ فيه الخلاف الذي مر[٥].

والإمام حيث لم يوجب الحد بكل حال قال[٦]: إذا قلنا: لا ملك له ووطئها عالمًا بالحال، قاطعا بأنها محرمة عليه فالمذهب أن الولد ينعقد حرًّا.

---

(١) انظر: الشامل (١١٨/ ب).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧).

(٣) في النسختين "المذكوران"، وهو خطأ. والصواب ما أثبتناه.

(٤) انظر: حلية الأولياء (٣/ ١٣).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

ومن أصحابنا من لم يحكم بحريته، قال[١]: وهذا أيضا يضاهي اختلافا للأئمة في أن من وطئ جارية الغير ظانا أنها زوجته المملوكة، ومن حكم وكذا لزوجه المملوكة الرق، فهل يحكم بحرية الولد اختلاف.

من أصحابنا من قال[٢]: إنه رقيق بناء على ظنه، وهو كما أظن اختيار القفال.

ومن أصحابنا من قال[٣]: يعلق الولد حر، فإن الوطي محرم، والرق لا يثبت في الولد المرتب على الوطي المحرم إلا بما يقتضي الرق، والأصل في بني آدم الحرية، وثبوت الرق يستدعي مقتضيا.

ووطء الموقوف عليه إذا كان عالمًا لحقيقة الحال، والتفريع على أن الملك ليس له، وليس ساقط الحرية، ولكن علمه بأنه يطأ جارية الغير ينافي الشبهة التي تقتضي الحرمة للمولود، فتخرج حرية الولد على الخلاف الذي ذكرناه، فإن قضينا[٤] بأنه انعقد رقيقا انبنى على (١٣٠/أ) أنه لو كان من غيره هل يكون موقوفا أم لا؟.

فإن قلنا: يكون موقوفا فكذلك هو، وكذلك إن قلنا: إنه يكون لأقرب الناس إلى الواقف.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

(٤) في الأصل "فصلنا". والمثبت من ب، ونهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

وإن قلنا: إنه يكون للموقوف عليه، قال الإمام[١]: فهاهنا نقول: يعتق عليه بعد انعقاده حرا، ولا يتوقف عتقه على انفصاله، نعم قد اختلف أصحابنا في أن الرجل إذا سبى ابنته الكافرة، فهل نقول: إنه يملكها، ثم تعتق عليه، أم نقول: يمتنع جريان الرق لمكان القرابة المقتضية لمنافاة الملك؟ فيجوز أن يقال: يمتنع جريان الرق على الولد على هذا القياس، وليس هذا كابتياع الرجل ولده، فإن الملك يحصل ويترتب الملك عليه من جهة أن الابتياع فيه وذريعة[٢] في تحصيل العتق.

وكذلك القول في الملك الذي يحصل إرثاً، فإنه لولاه لما حصل العتق.

وفي مسألتنا لو حصل الرق لحصل في ابتدائه للأب، فينبغي أن يمتنع حصول الملك لمكان الأبوة والبنوة، ولا شك أن هذه المسألة لا تنفصل عن مسألة السبي[٣].

قلت: صحيح أن هذه لا تنفصل عن مسألة السبي، لكن لا خلاف في مسألة السبي في حصول الملك، والخلاف فيها في دوامه، فأبو زيد[٤] يقول: يدوم، حتى يجوز بيعه.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

(٢) في الأصل " وديعه ". والمثبت من ب ، ونهاية المطلب (٨/ ٣٨٨).

(٣) إلى هنا ينتهي كلام إمام الحرمين من نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧ ، ٣٨٨).

(٤) هو: أبو زيد المروزي محمد بن أحمد بن عبد الله الشيخ الزاهد الفاشاني، أحد أئمة المسلمين ومن أحفظ الناس لمذهب الشافعي وأحسنهم نظراً، وأزهدهم في الدنيا. حدث عن محمد بن يوسف الفربرى وعمر بن علك المروزى ، و روى عنه الهيثم بن أحمد الصباغ وعبد الواحد بن مشماس وعبد الوهاب الميدان ، توفي في رجب سنة إحدى وسبعين وثلاثمائة.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى (٣/ ٧١ ، ٧٢)، وطبقات الشافعيين (ص٣٢٧)، وطبقات الشافعية ابن قاض شهبة (١/ ١٤٤).

وابن الحداد[١] يقول: لا يدوم فلا يدوم بيعه، نعم الإمام[٢] أبدى عدم ملكه بالسبي احتمالا لنفسه، وستعرف ذلك فيما نقلناه عنه حيث ذكر المصنف الفرع في كتاب العتق، والله تعالى أعلم.

وإن قضينا بأنه ينعقد حرًّا فقد تعرض المصنف لحكمه بقوله: «**ولا قيمة إذا[٣] قلنا: مصرفه هو، وإن قلنا: يشتري به مثله فيلزمه**».

قلت: وفيه آخر أنه لا يلزمه أحدا مما إذا تلف الموقوف عليه، وقلنا: الملك[٤] لا تلزمه قيمته.

وعلى الوجه المنعزي[٥] عن ابن أبي هريرة في أن الولد يكون لأقرب الناس إلى الواقف يلزمه القيمة له أيضًا.

وقوله: «**والاستيلاد لا ينفذ إن قلنا: لا ملك له**»، صحيح باتفاق[٦].

---

(١) هو: أبو بكر محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر بن الحداد الكناني، المصري، شيخ الشافعية في الديار المصرية، كان عالما بالقرآن، والحديث، والفقه، والأسماء والرجال، والتاريخ، واللغة، وأخذ الفقه عن أبى سعيد محمد بن عقيل الفريابى وبشر بن نصر غلام عرق ومنصور بن إسماعيل الضرير، وجالس أبا إسحاق المروزى لما ورد مصر صنف تصنيفات، منها: "أدب القضاء"، و"الباهر"، و"المولدات"، وهو كتاب الفروع، توفي سنة أربع وأربعين وثلاثمائة.
انظر: طبقات الشافعية الكبرى (٣/ ٨٠)، وطبقات الشافعيين (ص٢٥٨)، وطبقات ابن قاض شهبة (١/ ١٣٠).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٧).

(٣) في ب "إن".

(٤) في ب "له".

(٥) في ب "المعزى".

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٥٤٣).

وإن قلنا: له الملك فينفذ على الأصح إلى آخره.

ما ذكر أنه الأصح هو ما قال القاضي الحسين أنه الظاهر من المذهب، وعليه اقتصر نقلا الإمام[١]، وسليم، والقاضي أبو الطيب، وابن الصباغ[٢]، وغيرهم، وعليه جرى الرافعي[٣]، ومقابله أبداه في البسيط[٤] وجها محتملا أخذا من كلام الإمام الذي سنذكره، فقال بعد حكاية النفوذ[٥]: ويتجه وجه في أنه لا ينفذ استيلاده؛ لأنه رفع للوقف، والحبس لازم، وهذا ما أورده الماوردي إيراد المذهب إذ قال[٦]: إنه لا ينفذ استيلاده؛ لأن مباشرة عتقها أغلظ من حكم إيلادها، وعتق المباشرة، (و)[٧] لا ينفذ فيها بعتق الإيلاد أولى.

وكان بعض أصحابنا (١٣٠/ ب): يجعلها أم ولد للموقوف عليه، وجعل حكم الأيلاد[٨] أغلظ من حكم عتق المباشرة، ولأنه ينفذ بلا قصد ولا اختيار.

قلت: وهذا منه يدل على أن عتق المباشرة لا ينفذ وجها واحدا، وهو غير سالم من [.....] أنواع[٩] إذ في تعليق القاضي الحسين أن في نفوذه من الواقف إذا قلنا: الملك له وجهان:

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٨).

(٢) انظر: الشامل (١١٩/ أ).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٨٧).

(٤) انظر: البسيط (٩٧/ أ).

(٥) انظر: البسيط (٩٧/ أ).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦).

(٧) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٨) في الأصل "الأولاد".والمثبت من ب.

(٩) في ب "نزاع".

الصحيح: أنه لا ينفذ.

وقال المصنف من قبل: « **إن عتقه مخرج على عتق الراهن، والصحيح فيه النفوذ**».

ثم قال القاضي الحسين: والموقوف عليه إذا أعتق العبد الموقوف كان كالواقف، ولأجل هذا قال الإمام بعد الجزم بنفوذ استيلاد الموقوف عليه وحكاية التردد في نفوذ استيلاد الواقف بناء على أن وجود الملك، قال[1]: إن نفوذ الاستيلاد بمثابة نفوذ العتق لو قدر إنشاؤه، ولو أعتق الموقوف عليه العبد (العبد)[2] الموقوف على قولنا: إن الملك للموقوف عليه فلا سبيل إلى قطع القول بنفوذ العتق، فليكن الاستيلاد بمثابته.

وإن تخيل في الفرق أن إحبال المحجور ينفذ بخلاف عتقه، قلنا: ذلك لأنه في ملكه، والمدعي في الحجر حق المحجور ملكه تام، وملك الموقوف عليه ليس بخالص؛ إذ لو كان خالصا لأفاد إباحة الوطء.

قال الأصحاب: وإذا قلنا: تصير أم ولد للموقوف عليه عتقت بموته، وتؤخذ قيمتها من تركته وجها واحدًا.

قال القاضي أبو الطيب: بلا خلاف من أصحابنا؛ لأن تلف رقها حصل بعد انقطاع حقه عنها بموته، فأخذت القيمة من تركته، ويخالف إذا وجبت القيمة حال حياته حيث قلنا: يدفع إليه على وجه؛ لأنها وجبت، وحقه باق

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٨٩).

(٢) ما بين القوسين ليس في ب.

ثابت، وإذا أخذت القيمة من تركته فما يعمل بها إن قلنا: إن الموقوف إذا أتلف اشتري بقيمته آخر مكانه، فكذلك هنا يشترى بها جارية مكانها.

وإن قلنا: ينتقل إلى الموقوف عليه أعطيت البطن الثاني، أي: وإن قلنا: إنها للواقف كما ذكره المراوزة أعطيت له، وإذا نفذنا عتق الموقوف عليه المنجز فقد قال القاضي الحسين: إنه على التفضيل في عتق الواقف، وقد سلف فيه وجهان[١]:

أحدهما: يؤخذ منه القيمة، ويشترى بها مكانه.

والثاني: يستوفى الموقوف عليه المنفعة، ولا يغرم للواقف شيئا.

قلت: وقد يقال على هذا: إن الموقوف عليه الذي هو المعتق ما دام حيا لا يستحق شيئا من المنفعة؛ لأنها أتلفها بعتقه، وهو يستحقها، وبهذا خالف عتق الواقف، والله أعلم.

قال: «**الحالة السابعة: إذا أجر الموقوف عليه الوقف، فطلب بزيادة، فلا فسخ له، وإن أجر المتولي ما هو للخيرات**[٢] **ففيه ثلاثة أوجه**[٣]:

أحدها: أنه لا أثر(١٣١/ أ) له؛ إذ صح العقد الموافق للغبطة، وإلا فلا نظر إلى ما يطرأ وهو الأصح.

والثاني: أنه ينفسخ؛ لأنه يخالف الغبطة في المستقبل

الثالث: أنه إن زاد على السنة في العقد فله أن يمنع ما زاد على السنة»[٤].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٦)، والشرح الكبير (٦/ ٢٩٨).

(٢) في الأصل " للحراث"، وفي ب "للحراب". والمثبت من الوسيط (٤/ ٢٦٢).

(٣) صحح النووي والرافعي الأول، انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٥٢).

(٤) الوسيط (٤/ ٢٦٢).

قد سلف عند الكلام فيمن له الولاية في الوقف أن الواقف إن جعل لكل بطن الإيجار، فلهم ذلك، وإن لم يجعله لهم، وجعل الولاية عليه لغير الموقوف عليهم، فهو الذي يتولى الإيجار[١].

وإن لم يشرط فلمن تكون الولاية على الوقف، وإذا[٢] جعلناها[٣] للموقوف عليه بحكم كون[٤] الملك له، فهل له الإيجار أم لا؟ [٥] خلاف.

والمذهب[٦] منه أنه له، فحيث يجوز له إذا أجر ثم طلب بزيادة، فلا فسخ جزما، كما لو أجر ملكه، ثم طلب منه بزيادة، والجامع أنه مصرف[٧] في منفعته يملكها، بل قال الأصحاب لأجل ذلك: إنه لا يشترط أن يؤجر بأجرة المثل حتى لو أجر بدونها نفذ، وأمضى حكمها مادام حيا، فإذا مات وقد بقي من المدة شيء بان بطلان الإجارة فيه وجها واحدا[٨]، والله أعلم.

---

(١) انظر: تحفة المحتاج (٦/ ٢٨٨)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٩٩)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (٣/ ٢١٤).

(٢) في ب "وإن".

(٣) في الأصل "جعلناه". والمثبت من ب .

(٤) في الأصل "كولي".

(٥) انظر: البيان (٧/ ٣٧٥)، والشرح الكبير (٦/ ٢٩٤)، ونهاية المحتاج (٥/ ٣٩٩).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤)، وفتح الوهاب (١/ ٣٠٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

(٧) في ب "منصرف".

(٨) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤)، وفتح الوهاب (١/ ٣٠٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٤٥).

وقول المصنف: «**وإن أجر المتولي**»، أي: غير الموقوف عليه «**ما هو للخيرات ففيه ثلاثة (أقوال)**[١] **أوجه**» إلى آخرها.

هو ما حكاه الإمام[٢]، وهو يفهم أن الأوجه لا تجري فيما إذا أجر ما هو موقوفا على معين، وكان النظر بشرط الواقف.

والرافعي[٣] لم يخص الأوجه بالموقوف على جهات الخير، بل حكاها فيما إذا أجر المتولي بحق التولية.

قلت: وكان الفرق على طريقة المصنف والإمام[٤] أن إيجار الموقوف على معين يشبه بإيجار ملك اليتيم، ولا يعرف خلافا في أنه إذا أوجر بأجرة مثله، ثم طلب بزيادة أن الإجارة لا تفسخ، ولا ينفسخ، كما لو باع ماله على وقف الغبطة ثم ارتفعت القيمة بالأسواق أو ظهر طالب بالزيادة، وبهذا علل الرافعي[٥] الوجه الأصح من الأوجه الثلاثة في الوقف وهو الأول، وبسط علة الوجه الثاني: أن العقد ورد على مستقبل رخصة، فإذا حصلت الزيادة قبل استيفائه لم يجز التمكن منه؛ لأنه خلافا لغبطة، وعلى هذا يحكم بانفساخ العقد بنفس الزيادة.

وكلام الإمام يصرح بأنه يتوقف على إنشاء فاسخ إذ قال في حكاية الوجه المذكور[٦]: ومن أصحابنا من قال: إذا ارتفع السعر وزادت الأجرة، وظهر من

---

(١) ما بين القوسين ليس في ب.

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٤).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٤).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤).

(٦) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٤٠٥).

يطلب الزيادة جاز للمتولي نقض الإجارة، بل وجب عليه ذلك، لكنه قال بعد ذلك: إذا فرعنا على أن الزيادة بغير حكم الإجارة فيحتمل أن يقال: المتولي يفسخ، ويحتمل أن يقال: الإجارة تنفسخ.

قلت: وكذلك التفات على ما إذا طلب المال المأذون في بيعه في مجلس العقد بزيادة، فهل نقول: ينفسخ بنفس الزيادة، أو لا بد من فسخ؟ وفيه وجهان، (و)[1] كيف كان فهل يحكم بانفساخ العقد من أصله أو من حين الزيادة (١٣١/ ب) إذا فسخ أو انفسخ رأينا تفريق الصفقة، فيه احتمال يعتضد بالوجه الثالث، كما سنذكره.

قال الإمام[2]: والقائل بهذا الوجه أن سبب مطرده في إيجاب ملك الطفل كان قوله قريبا من خرق الإجماع[3].

وعلة الوجه الثالث: أن السنة يتكامل فيها أحوال الفصول، وبعدها تتغير الأعراض، فإذا جاوز في الإيجار على سنة ثم طلب بزيادة، فقد بان مخالفة الغبطة في الإيجار، فلم يجز الإمضاء وانفسخ العقد أو فسخ فيما وراء السنة؛ لأنه الذي بان التقصير في العقد عليه.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٥).

(٣) يقصد إمام الحرمين إجماع الشافعية، فقد ذكر قبله: ولم أر أحداً من أصحابنا يخالف في أن القيِّم إذا آجر ملك الطفل، ثم فرضت زيادة، على ما صورناه أنه لا يجوز نقض الإجارة.

قال الرافعي[١]: وهذا الوجه هو الذي أورده أبو الفرج السرخسي، ومحل الأوجه عند الإمام[٢] إذا تغيرت الأوجه يكره الطالبين فأما إذا وجدنا رقوماً تزيد على أجرة المثل، فلا خير فيما يزيده، ولا حكم له و(لا)[٣] غيره فرض الخلاف فيما إذا طلب بزيادة أو زادت الأجرة.

قال: « [الحالة][٤] **الثامنة: لو تعذر العثور على شرط الواقف، قسم على الأرباب بالسوية، فإن لم يعرف الأرباب جعلناه كوقف مطلق لم يذكر مصرفه، فيصرف إلى تلك المصارف التى ذكرناها**»[٥].

ملخص الحالة أن عدم العثور على شرط الواقف تارة يفرض بعد معرفة انحصار الوقف على أقوام معينين، وجهل كيفية صرفه إليهم، ووقع النزاع بينهم فيه في ترتيب أو تفاضل ولا بينة، وتارة بجهل مصرفه، ويتعذر الوقوف عليه، وفي الحالة الأولى يقسم الريع على أرباب الوقف بالسوية؛ لأنه في أيديهم، ولكن مع الأيمان إذا طلب كما قاله الماوردي[٦].

وقال[٧]: إن هذا لو جرى والواقف حي كان قوله فيه مقبول، ولا يمين عليه.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٤).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٥).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٥) الوسيط (٤/ ٢٦٢).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

وكذا إن مات، وله وارث، وكذا إن لم يكن الواقف حيا، ولا وارث له، لكنه كان في يد والي عليه من جهة الواقف، فإنه يرجع إليه في شروطه عند اختلاف أهله وقال: إنه لو كان متولي من جهة الحاكم لم يرجع إلى قوله في شرط الواقف

وقال[١]: إنه لو كان عليه والي من جهة الواقف واختلف قوله وقول وارث الواقف، فإنهما أحق بالرجوع إلى قوله، وجهان:

أحدهما: الوارث؛ لأنه يقوم مقام الواقف.

والثاني: الوالي؛ لأنه أخص بالنظر.

وما ذكره من الرجوع إلى الواقف عند حياته، وجعله بين الموقوف عليهم بالسوية فقد جرى عليه صاحب المهذب[٢]، والبيان[٣]، والتهذيب[٤].

قال الرافعي[٥]: فإن قيل: لا رجوع إلى الواقف كما لا رجوع إلى قول البائع عند اختلاف المشتريين في كيفية الشراء لما كان بعيدا.

والإمام لم يتعرض بشيء[٦] لما ذكرناه في هذه الحالة، بل قال[٧]: (١٣٢/ أ) فيها الوجه عندي وقف الريع إلى أن يصطلحوا، ثم يدخل في الوقف من يستبقيه

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٣).

(٢) انظر:المهذب (٢/ ٣٣٢).

(٣) انظر:البيان (٨/ ١٠١).

(٤) انظر:التهذيب (٤/ ٥٢٠).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٩٣).

(٦) في ب "لشيء".

(٧) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٤٠٦).

مستحقا، وأما من لا يتحققه مستحقا فلا مدخل له في الوقف والاصطلاح، والله أعلم.

وفي الحالة الثانية، وهي حالة الجهل يصرف الوقف جملة وتفصيلا، فقد قال المصنف: «**إنه يجعل كوقف مطلق لم يذكر مصرفه**»، أي: وصححناه فيصرف إلى تلك المصارف التي ذكرناها.

وهو ما حكاه الإمام عن شيخه إذ قال[١]: سمعته يقول: حق هذا أن ينزل من له الوقف الذي لا مصرف له إذا صححناه، وهو إذا قال: وقفت داري هذه.

وكان يحكى عن القفال[٢] في هذا أن أصح الوجوه فيه إذا قال: وقفت الجمل على الجهة العامة.

قال الإمام[٣]: ولا ينافي هذا في الحالة الأولى، فإنا إنما نقدم مصرفا إذا تيقنا أن الواقف لم يبينه، وقد صححنا الوقف فينظر في مصرف.

وفي الحالة الأولى قد تحققنا المصرف فلا وجه إلا التوقف إلى الاصطلاح كما ذكرناه، والله أعلم.

وقد نجز -بحمد الله- شرح كتاب الوقف، وشذت عنه فروع أحببت أن لا أخلي الكتاب عن بعضها.

فمنها: إذا وقف بستانا على جماعة معينين ليس لهم أن يقتسموا ذلك؛ لأن فيه تغيير شرط الواقف، والحكم في الدار مثله.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٦).

(٢) انظر: نهاية الطلب (٨/ ٤٠٦).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٦).

قال الرافعي[١]: وعن أبي الحسين[٢] أنا إذا جعلنا القسمة إقرارًا جازت، فإذا انقرض البطن الأول أنتقضت، والكلام في ذلك يستوفى في كتاب القسمة.

قال القاضي الحسين: ولو أرادوا أن يغرسوا في الأرض الوقف هل لهم ذلك يحتمل وجهين:

أحدهما: لهم ذلك؛ لأن الشافعي قال في كتاب الرهن: فلو رهن أرضا خراباً من سواد العراق، وفيها أشجار صح الرهن في الغراس دون الأرض؛ لأن الغراس مملوك، ولا يتصور هذا إلا أنهم غرسوا ذلك في أرض الوقف.

والثاني: لا يجوز؛ لأن فيه تغيير شرط الواقف.

قلت: وقد جزم في كتاب الاعتكاف بأنه لو غرس شجرة في المسجد كره له ذلك، وأنه إذا فعل ذلك لا يجوز لأحد قلعها؛ لأنها صارت ملكا للمسجد، ولو كان في الغراس تغيير للوقف لم يجز غرس الشجرة في المسجد، وإن كانت لا تضر بالمصلين.

وقد وقفت عن الحناطي[٣] في الشجرة تغرس في المسجد تفصيلا حسنا لما سئل عن حكم ثمارها.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٢).

(٢) هو: أبو الحسين محمد بن عبد الله بن الحسن البصري، المعروف بابن اللبَّان الفرضي، الفقيه الشافعي، واللبان نسبة إلى بيع اللبن، كان ابن اللبان إمام عصره في الفرائض وقسمة التركات، تفقه على أبو بكر بن محمد، ومن تلاميذه الحسين بن محمد والقاضي أبو الطيب الطبري ، صنف فيها كتبا كثيرة، منها: "كتاب الإيجاز"، توفي سنة اثنتين وأربعمائة. انظر: اللباب ٣/ ١٢٦، وطبقات السبكي ٤/ ١٥٤، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ١٩٥.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٣). وقال الحناطي: إن جعلها للمسجد، لم يجزأ كلها من ←

وحكى الرافعي[١] عنه أيضا أنه سئل عن شجرة نبتت في المقبرة هل للناس الأكل من ثمارها؟

فقال: قد قيل: يجوز، والأولى عندي صرفها إلى مصالح المقبرة.

ومنها: إذا وقف شجرة أو بناء ففي دخول المغرس والأساس في الوقف وجهان[٢]، وإذا لم يدخلا فيظهر أنه لا يملك المطالبة بأجرة، كذلك لو باع الشجرة والبناء، وقلنا: لا يدخل الأساس والمغرس.

ومنها: لو تهابا (١٣٢/ ب) أرباب الوقف في الانتفاع به جاز، بل قد يجب كما ذكرنا ذلك من قبل عن الجوري[٣]، ولا يجوز تغيير الوقف عن هبته، فلا يجعل الدار الموقوفة بستانا، ولا حماما، ولا بالعكس إلا إذا جعل الواقف إلى المتولي ما يرى فيه مصلحة الوقف.

وهل يجوز تغيير بعض[٤] بناية فيه ما أسلفته بحثا عند الكلام في تزويج الجارية الموقوفة.

غير عوض، ويجب صرف عوضها إلى مصالح المسجد، ولا ينبغي أن يغرس في المساجد الأشجار، لأنها تمنع من الصلاة.

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٣).

(٢) الوجهان هما: الأول: يدخلان، والثاني: لا يدخلان، انظر روضة الطالبين (٥/ ٣٦٠)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٥٨)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٧٥)، وأصحهما: أنهما لا يدخلان. كما في أسنى المطالب.

(٣) معناها: أن الموقوف عليهم إذا تهابوا منفعة الوقف فهذا يجوز كما ذكر، ولا يجب تغيير الوقف كما قال فلا يتغير المسجد إلى بناء، ولا الشجر إلى غرس.

(٤) في ب "نقص".

وعن فتاوى القفال[١] أنه يجوز جعل حانوت القصارين للخبازين.

قال الرافعي[٢]: وكأنه احتمل تغيير الجنس، والله تعالى أعلم.

ومنها: لو هدم الدار والبستان متعد أخذ منه الضمان، وبني به أو غرس ليكون وقفا مكان الأول.

قلت: وقد يقال: إنه ينحى بالقيمة نحو قيمة العبد إذا قبل، أو بدل طرفه إذا قطع، وإلا فما الفرق خصوصا إذا كان الموقوف البناء فقط.

وما ذكر هو ما نص عليه في الأم[٣]، وهو يرد قول من فهم من قول الأصحاب أن ظاهر النص أن الجدار المشترك إذا هدمه أحد الشريكين يجبر على إعادته بصورته[٤]، ولو كان انهدام الدار وتلف البستان بنفسه أو بفعل غير مضمن فتستعمل الأرض بالإجارة بمن يزرعها، أو يضرب فيها خيمة، ويجمع ريعها ليبنى ويغرس من عليها، ولا يجوز أن يؤجر ليبني فيها غير ما كانت عليه.

قال الأصحاب[٥]: يجوز أن يقرض الإمام المتولي من بيت المال أو يأذن له في الاستعراض للعمارة، وكذا في الإنفاق من مال نفسه بشرط الرجوع.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦١).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٢).

(٣) انظر: الأم (٤/ ٥٩).

(٤) انظر:نهاية المطلب (٦/ ٤٨٨)، وروضة الطالبين (٤/ ٢١٥).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٣).

قلت: ويأتي فيه ما ستعرفه في النفقة واللقيط والحمل، ومنها لو تلف الموقوف في يد الموقوف عليه من غير تعد، فلا ضمان عليه، ومن ذلك ما إذا وقف طنجراً أو فأساً على قوم أو على مدرسة، فانكسر في يد الموقوف عليهم.

قال القاضي: وكذا لو وضع دنا على باب داره، أو وضع الكيزان على رأسه فسقط الكوز من يد الشارب لا ضمان عليه، وإذا انكسر الطنجرة المرجل الموقوفان وتبرع متبرع بالإصلاح فذلك، وإلا اتخذ منه أصغر منه وأنفق الفاضل على إصلاحه، فإن لم يمكن اتخاذ مرجل وطنجر اتخذ منه ما أمكن من قصعة ومعرفة وغيرهما، ولا حاجة إلى تجديد الوقف؛ فإنه عين الموقوف.

ومنها: يجوز وقف الستور ليستر بها جدران المسجد كما قاله المصنف في فتاويه[1].

قال الرافعي[2]: وينبغي أن يجيء فيه الخلاف المذكور في التنفيس والتزويق، والله تعالى أعلم.

يتلوه كتاب الهبة.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٤)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٣).

(٢)انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٤). وقد صحح النووي في الروضة (٥/ ٣٦١): أنه لا يصح الوقف على النقش والتزويق.

«كتاب الهبة

وفيه بابان»

(١٣٣/ أ) الهبة والنحلة: عبارة عن تمليك عين تبرعا في الحياة، فإن انضم[١] إلى ذلك محض[٢] طلب الثواب به، والتقرب إلى الله تعالى لظن حاجة المملك سمي صدقة، وإن لم ينضم إليه ذلك، ولكن انضم إليه بيد العين إلى مكان المملك تودد أو إكراماً وإعظاماً سمي به هدية.

وقيل: يشترط في اسم الهدية أن يكون بين المملِّك والمملَّك رسول، إذ حكى أبو عبد الله الزبيري[٣] فيما إذا حلف لا يهدي إليه، فوهب منه خاتماً أو نحوه يدًا بيد وجهًا: أنه لا يحنث.

وكلام بعضهم في كتاب الأيمان يشير إلى كون المملِّك نظير المملَّك، والأشبه خلافه.

وهو الذي أورده الماوردي[٤]، نعم النقل لا بد منه في صدق الاسم، ومنه إهداء القرابين إلى الحرم.

---

(١) في الأصل "انضمه". والمثبت من ب.

(٢) في الأصل "لمحض". والمثبت من ب.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٤)، وكفاية النبيه (١٢/ ٨٧).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٤).

واستدل لذلك أيضا بأنه لا يطلق لفظ[١] الهدية في العقارات بحال، فلا يقال: أهدى إليه أرضا، ولا دارا، وإنما يطلق ذلك في المنقولات، كالنبات، والعبيد.

وقد قيل: إن الهدية مشتقة من الهداية؛ لأنه اهتدى بها إلى الخير والتأليف، وإذا عرفت ما ذكرناه عرفت اندراج الصدقة والهدية في حد الهبة، لكن بينها وبينهما افتراق من حيث العموم والخصوص، فكل صدقة وهدية هبة، ولا ينعكس، ولهذا لو حلف لا يهب له فتصدق عليه أو أهدى إليه حنث على الأصح بخلاف العكس.

ومثل ذلك اندراج[٢] الصرف يجب حد البيع، وإن كان مختصا بالتقدير، فكما لم يخرجه ذلك عن أن يكون بيعا كذلك لا يخرج تمليك العين تبرعا في الحياة إذا انضم إليه لمحض طلب الثواب، أو نقل العين ترددا عن أن يكون هبة.

واحترزت بلفظ العين عن الدين على أحد الوجهين، وعن هبة منافع الدار على أحد الوجهين؛ إذ في الجرجانيات[٣] أن هبة منافع الدار هل هي إعارة لها ؟ فيه وجهان، المذكور منهما في الحاوي الأول؛ إذ فيه[٤]: هبة المنافع عارية لا تلزم؛ لأن قبضها قبل انقضائها لا يصح، وعن الوقف على أظهر القولين بناء على أنه

---

(١) في الأصل زيادة " لقظ". والمثبت من ب .

(٢) في ب "اندراس".

(٣) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٣٣٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٨٨)، والغرر البهية (٣/ ٣٨٩).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٥٢).

تمليك منفعة فقط، كما سيتضح لك ذلك في كتاب الأيمان فيما إذا حلف لا يهبه فوقف عليه.

واحترزت بالتبرع عن التمليك في مقابلة بدل أو جريمة أولا في مقابلة واحد منهما كالزكوات ونفقات الأقارب، وبالحياة عن الوصية، وقد رأيت في الشامل وغيره ما يشير إلى عدم إفراق الهبة والهدية؛ إذ فيه أن الهبة والهدية وصدقة التطوع معنى واحد، وتشترك ألفاظها كل لفظ منها يقوم مقامه الآخر، إلا أنه إذا دفع شيئا ينوي التقرب إلى الله إلى المحتاجين، فهو صدقة، وإن دفع ذلك إلى غير محتاج للتقرب إليه والتحبب، فهو هبة وهدية.

وعبارة سليم: الهبة ما يقصد به في الغالب التواصل والتحابب[١] (١٣٣/ ب)، وصدقة التطوع ما يقصد به التقرب إلى الله تعالى والثواب عنده، والهدية يقصد بها التواصل والتحابب[٢] أيضا، فاندرجت بمقتضى قوله: تحت اسم الهبة فيه.

وعلى الجملة فما قدمناه هو الذي أورده الرافعي[٣]، وإليه يشير قول صاحب التنبيه[٤].

ولا يصح شيء من الهبات إلا بالإيجاب والقبول، فجميع الهبة باختلاف أنواعها، والمفهوم عند الإطلاق من لفظ الهبة ما خلا عن قصد التقرب[٥]، ولهذا

---

(١) في ب "التجانب".

(٢) في ب "التجانب".

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٥).

(٤) انظر: التنبيه (ص١٣٨).

(٥) في ب "التقريب".

قال بعض الأصحاب: إذا حلف لا يهب لا يحنث بالصدقة؛ مستدلا بأنه -عليه الصلاة والسلام- تحرم عليه الصدقة دون الهبة[١].

واختار القاضي: الحنث إذا تصدق على الغني دون الفقير، والله أعلم.

قال الجوهري[٢][٣]: ويقال: وهبت له شيئا وهبا، ووهبا بإسكان الهاء وفتحها، والاسم الموهب والموهبة بكسر الهاء والإيهاب قبول الهبة، والاستهاب سؤال الهبة، ورجل وهاب ووهابة كثير الهبة لأمواله، الهاء للمبالغة، ويقال للشيء إذا كان معدا عند الرجل مثل الطعام موهب، بفتح الهاء، وأصح فلان موهب بكسر الهاء، أي: معدا قادرا، والله أعلم.

إذا تقرر ذلك عندنا بعده إلى ما يتعلق بالأحكام.

---

(١) لفظ الحديث: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أتي بطعام سأل عنه: «أهدية أم صدقة؟» ، فإن قيل صدقة، قال لأصحابه: «كلوا» ، ولم يأكل، وإن قيل هدية، ضرب بيده صلى الله عليه وسلم، فأكل معهم.
أخرجه البخاري كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب قبول الهدية، رقم(٢٥٧٦).

(٢) هو: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، صاحب "الصحاح"، رائد مدرسة القافية في تاريخ المعاجم العربية، كان يضرب المثل بحسن خطه، قرأ علم العربية على أبي علي الفارسي وأبي سعيد السيراف ، ومن تلاميذه إبراهيم بن صالح الوراق، توفي سنة تسعين وثلاثمائة من الهجرة.
انظر: إنباه الرواة ١/ ٢٢٩، ومعجم الأدباء ٦/ ١٥١، وبغية الوعاة ١/ ٤٤٦.

(٣) انظر: الصحاح (١/ ٢٣٥) (وهب).

فنقول: الأصل في مشروعية الهبات قبل الإجماع من الكتاب قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا ﴾[١].

قيل: المراد منه الهبة.

وقال تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُم بِٱلَّيْلِ وَٱلنَّهَارِ ﴾[٢] الآية.

المراد بها الصدقة.

وقال عز من قائل: ﴿وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ﴾[٣] الآية.

قيل: المراد بها الهبة والصدقة.

وقال تعالى: ﴿وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[٤] الآية.

والهدية من الإحسان، وفيها أيضا تعاون على البر والتقوى، وهي تدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ ﴾[٥] الآية.

ومن السنة أخبار، منها نذكره في الباب عند الحاجة إليه، ومنها ما تقدمه، فمن ذلك ما رواه ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: ((**ليس لنا مثل السوء، الذي يعود في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه**))[٦].

---

(١) سورة النساء ٨٦.

(٢) سورة البقرة ٢٧٤.

(٣) سورة البقرة ١٧٧.

(٤) سورة النساء ٣٦.

(٥) سورة البقرة ٢٧٠.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الهبة، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته ٣/ ١٦٤ برقم: (٢٦٢٢).

وفي رواية: ((**مثل الذي يرجع في صدقته كمثل الكلب يقيء ثم يعود في قيئه فيأكله**))[١].

وفي أخرى: ((**ثم يعود فيه فيأكله**))[٢].

أخرج ذلك البخاري ومسلم، وأبو داود[٣]، والترمذي[٤]، والنسائي[٥].

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الهبات، باب تحريم الرجوع في الهبة والصدقة ص: ٦٦٢ برقم: (١٦٢٢).

(٢) أخرجه أحمد في مسنده، في مسند ابن عباس ٥/ ١٤٨ برقم: (٣٠١٣).

(٣) هو: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير الأزدي السِّجستاني، أحد حفاظ الحديث وعلمه وعلله، وكان في الدرجة العالية من النسك والصلاح، روى عن إبراهيم بن سعيد الجوهري، وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، وعنه: الترمذي وجمع كثير، توفي سنة خمس وسبعين ومائتين.

انظر: وفيات الأعيان ٢/ ٤٠٤، وتاريخ بغداد ١٠/ ٧٥، وتهذيب التهذيب ٢/ ٨٣.

(٤) هو:محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك السلمي الترمذي الضرير أبو عيسى الإمام.

سمع من محمد بن يحيى بن أبي عمر العدني وبالبصرة من محمد بن بشار بندار ومحمد بن المثنى وغيرهم، حدث عنه: الهيثم بن كليب الشاشي قال ابن ماكولا في كتابه بعد أن نسبه كما تقدم توفي بالترمذ ليلة الإثنين لثلاث عشرة ليلة مضت من رجب سنة تسع وسبعين ومائتين.

انظر: تهذيب الكمال (٢٦/ ٢٥٠)، والتقييد لرواة السنن والمسانيد ص٩٧.

(٥) هو : أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن سنان النسائي، الحافظ، الثقة، الثبت، شيخ الإسلام، ناقد الحديث، كان أمام عصره في الحديث، وله كتاب "السنن"، وكتاب "الخصائص" في فضائل علي، حدث عن: أبو علي التاجر، وإسماعيل بن المتوكل الشامي، وعنه: ابنه، وابن الرواس وجمع كثير، وتوفي سنة ثلاث وثلاثمائة.

وفي رواية أبي داود: ((**العائد في هبته كالعائد في قيئه**))[١].

قال قتادة[٢][٣]: ولا نعلم القيء إلا حراما.

ومن ذلك ما رواه ابن بريدة[٤] عن ابن حُصيب[٥] ((**أن امرأة أتت النبي ﷺ فقالت: إني تصدقت على أمي بجارية وإنها ماتت، فقال ﷺ: وجب أجرك، وردها عليك الميراث**))[٦].

انظر: وفيات الأعيان ١/ ٧٧، وسير أعلام النبلاء ١٤/ ١٢٥، والوفيات لابن قنفذ ص ١٩٨.

(١) أخرجه أبو داود في سننه، باب الرجوع في الهبة ص: ٣٩٣ برقم: (٣٥٣٨).

(٢) هو: قتادة بن دعامة بن قتادة ، و يقال قتادة بن دعامة بن عكابة ، السدوسى ، أبو الخطاب البصرى، روى عن أنس بن مالك، والحسن البصري، وروى عنه: أيوب السختياني وحجاج بن أرطاة، مات سنة مائة وبضع عشرة هجرية بواسط.

انظر: تهذيب التهذيب (٨/ ٣٥١)، ولسان الميزان (٧/ ٣٤١).

(٣) انظر: سنن أبي داود (ص: ٣٩٣).

(٤) هو: أبو سهل عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي المروزي، حدث عن أبيه، وعمران بن الحصين، وعبد الله بن المغفل، وعائشة، وأم سلمة، وغيرهم، وحدث عنه ابناه سهل، وصخر، ومطر الوراق، ومحارب بن دثار وغيرهم.

انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٥٠.

(٥) هو: بريدة بن الحصيب بن عبد الله ابن الحارث بن الأعرج بن سعد بن رزاح الأسلمي. غزا مع النبي ﷺ ست عشرة غزوة. وكان غزا خراسان في زمن عثمان ثم تحول إلى مرو فسكنها إلى أن مات في خلافة يزيد بن معاوية.

انظر: الاستيعاب ص: ١٢٢، والإصابة في معرفة الصحابة ١/ ١٦٥.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت ص: ٤٤٣ برقم: (١١٤٩) من رواية ابن عباس. وقد ذكر ابن الرفعة أن البخاري أخرجه، وبعد

أخرجه البخاري ومسلم.

ومن ذلك ما رواه أبو هريرة[١] عن النبي ﷺ (١٣٤/ أ) قال: ((**لو دعيت إلى كراع لأجبت، ولو أهدي إلى ذراع أو كراع لقبلت**))[٢].

أخرجه البخاري ومسلم.

وعند الترمذي من رواية أنس[٣]: ((**لو أهدي إلي ذراع لقبلت، ولو دعيت عليه لأجبت**))[٤]، والله أعلم.

البحث في البخاري لم نجده فيه، ولم يذكر أحد من أصحاب كتب التخريج أن البخاري أخرجه في الصحيح أو غيره.

(١) هو: أبوهريرة عبد الرحمن بن صخر الدوسي صاحب رسول الله ﷺ أكثر الرواية عن الرسول ﷺ على الإطلاق أسلم عام خيبر ولازم الرسول ﷺ وكان يدور معه حيث دار أحفظ الصحابة -رضي الله عنهم- توفي سنة سبع خمسون ﷺ.

انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب. ص: ٨٥١، الإصابة في تمييز الصحابة ٤/ ٢٣٨٥.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الهبة، باب القليل من الهبة ٣/ ١٥٤ برقم: (٢٥٦٨)، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة ص: ٥٦٦ برقم: (١٤٢٩).

(٣) هو: أبو حمزة أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد الأنصاري الخزرجي، خادم رسول الله ﷺ، خدمه عشر سنين، ودعا له النبي ﷺ بالبركة في ولده وماله، وهو من المكثرين من الرواية عنه، له فضائل كثيرة، ومناقب جمة، شهد المشاهد مع النبي ﷺ، توفي سنة ثلاث وتسعين على المشهور.

انظر: التاريخ الكبير ٢/ ٢٧، أسد الغابة ١/ ١٥١، والإصابة ١/ ٢٥١.

(٤) أخرجه الترمذي في سننه، في كتاب الأحكام، باب ما جاء في قبول الهدية وإجابة الدعوة ٣/ ٦١٤ برقم: (١٣٨٨).

والكلام في أن ذلك مندوب إليه، ومحثوث عليه، وما هو الأفضل منه يأتي الكلام عليه إن شاء الله تعالى؛ لأن المصنف ذكره من بعد، وإنما حصر المصنف مقصود الكتاب في بابين؛ لأنه لا بد (من)[١] معرفة أركان الهبة، وأحكامها.

قال: «الباب الأول: في أركانها، وهي ثلاثة»[٢].

قد نوقش في عد الأركان ثلاثة، فقيل: بل هي بمقتضى قاعدته المسيرة[٣] في البيع وغيره في عد العاقدين ركنا في العقد أربعة، رابعها العاقد، وقد أهمله، وعندي أنه إنما أهمله هنا، وكذا في كتاب الوقف لأجل أن كلاهما[٤] تبرع، فلا يشترط فيه إلا أهلية التبرع، وقد أسلف في كتاب الحجر[٥]: أن المحجور عليه ليس له التبرع بالمال، فأفاد أن غيره له أهلية التبرع، فاستغنى عن التطويل، ولا جرم لما شذت الوصية مع أنها تبرع، لكن بعد الموت عن ذلك تكلم في العاقد فيها لوقوع الاختلاف في صحة وصية الصبي والسفيه[٦].

فإن قلت: لفظ العاقد ينظم الموجب والعامل، وهذا يبين الاستغناء عن ذكر الموجب[٧]، أما العامل فليس في كلامه ما يغني عنه، ولا بد من الكلام فيه.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) الوسيط (٤/ ٢٦٥).

(٣) في ب "المستقرة".

(٤) في الأصل "كلامها". والمثبت من ب .

(٥) الوسيط (٥/ ٣٢٢).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٨/ ١٩٠)، والبيان للعمراني (٨/ ١٦٠)، والمجموع (١٥/ ٤٠٩).

(٧) في ب "الموجوب".

قلت: لا نسلم ذلك فإنه قال في باب الوقف[١]: إذا كان الموقوف عليه معينا بشرط أن يكون أهلا للملك فمن صحت الهبة منه صح الوقف عليه، وذكر صورا يتبين بها من يصح للهبة منه، فلذلك استغنى عن ذكره هاهنا على أني سأذكر إن شاء الله بعد مجال الركنين الأولين في الكتاب تفصيل ذلك؛ لأني رأيت ذلك المحل أليق بذكره، والله أعلم.

قال: «الأول صيغة العقد، ولا بد من الإيجاب والقبول.

وعن ابن سريج[٢]: أنه يجوز تراخي القبول، وهو بعيد.

والصحيح أنه في الإبراء لا يفتقر[٣] قبول من عليه إلا أن يكون بلفظ الهبة ففيه تردد

والفعل لا يقوم مقام اللفظ كالمعاطاة في البيع.

وذكر الفوراني[٤] أنه يكتفى في الهدايا بالفعل، ولا يعتبر اللفظ؛ لأن العادة كانت مستمرة به في عصر رسول الله ﷺ.

وما ذكره محتمل في الأطعمة، أما ما عداها فلا يمكن دعوى اطراد العادة فيه»[٥].

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٥٦).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٦).

(٣) في الأصل، ب: (تعديل؛ لأن ذلك اتضح من اللوح الذي بعده عند الشرح)، والمثبت من الوسيط (٤/ ٢٦٥).

(٤) انظر: الإبانة (٢١٢/ أ).

(٥) الوسيط (٤/ ٢٦٥).

والأصل في اعتبار الإيجاب والقبول فيما[١] نحن فيه أنه تمليك يقتصر إلى الرضاء لقوله عليه السلام: ((**لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه**))[٢].

فافتقر إليهما كالبيع، وسائر التمليكات.

والقياس المذكور [و][٣] هو الحجة في اشتراط الفورية في القبول.

وابن سريج[٤] حيث (١٣٤/ ب) قال بجواز تراخيه قاسه على الوصية.

وقول المصنف: «**إنه بعيد لوضوح الفرق**»، وهو أن الهبة عقد تمليك ناجز، فاقتضى أن يكون القبول فيه ناجزاً[٥] ولا كذلك (عن)[٦] الوصية، وكذلك لو قيل: الهبة على الفور صح بخلاف الوصية، ولو مات الواهب قبل القبول بطلت بخلاف الوصية.

وقد اختلف في المحل الذي خالف فيه ابن سريج، فالأكثر كما قال الرافعي[٧] حكوه في الهبة، كما ذكره المصنف.

---

(١) في الأصل "فما". والمثبت من ب.

(٢) أخرجه الدارقطني ٣/ ٤٢٤ (٢٨٨٥)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الغصب، باب من غصب لوحا فأدخله في سفينة أو بنى عليه جدارا ٦/ ١٠٠، وقال الألباني في صحيح الجامع (٢/ ١٢٦٨): صحيح.

(٣) ما بين المعقوفتين ليس في الأصل، والمثبت من ب.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٦).

(٥) في ب "تأخيرا".

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٧) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٩).

قال[١]: و[٢] صاحب التتمة[٣] خصصه بالهدية ومنع التأخير في الهبة جزما، قال[٤]: والقياس التسوية بينهما.

قلت: تخصيصها بالهدية هو الذي ذكره البندنيجي؛ لأن ذلك عادة الهدايا، وإنما صار البندنيجي إلى ذلك تبعا للشيخ أبي حامد، فإنه حكى عن ابن سريج: أنه لو أرسل هدية مع رسوله، فبدا له في إتمامها، ثم استردها من الطريق كان له ذلك، وكذلك إذا مات قبل وصولها كانت تركة لورثته، وكذلك إذا حج الرجل فاشترى أشياء للهدية بأسماء جماعة، ثم مات قبل وصولها كانت تركة عن المهدى.

قال الشيخ أبو حامد فيما حكاه ابن الصباغ تلو ذلك[٥]: ظاهر ما قاله أبو العباس، أي: في هذه المسائل أن القبول في الهبة يصح على التراخي، وهو ظاهر في الشريعة؛ لأن النبي ﷺ أهدى إلى النجاشي[٦]، ولا يزال الناس يفعلون ذلك.

قال الشيخ[٧]: وهو عندي غلط، لا تصح[٨] الهبة حتى يكون القبول جوابا[٩] للإيجاب؛ لأنه تمليك رقاب الأموال في حالة الحياة، فأشبه البيع.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٩).

(٢) في الأصل "قال". والمثبت من ب .

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٩)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٦).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٩).

(٥) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

(٦) الحاكم في المستدرك (٢/ ٢٠٥) (٢٧٦٦)، وقال: «هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحُ الْإِسْنَادِ، وَلَمْ يُخَرِّجَاهُ»

(٧) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

(٨) في ب "يصح".

(٩) في ب "حيوانا".

قال[١]: والذي فعله النبي ﷺ، ويفعله الناس فإنما هو إباحة، وإذا أراد أن يملك الهدية، وكّل الرسول الحامل لها حتى يوجب ووصل[٢] المهدى إليه، فيملك بذلك.

قال ابن الصباغ[٣]: وهكذا ذكره القاضي أبو الطيب، وهو غير مستقيم؛ لأنه خلاف ما نقل عن النبي ﷺ، وأجمع الناس عليه[٤]، فإنه كان نبي الله ﷺ، وكان يقبضه ويهديه لزوجاته وغيرهم، وقد أهديت إليه حلة فأهداها لعلي[٥] ، ولم ينقل[٦] في شيء من ذلك أنه أوجب له الرسول وقبل منه، ولو كان إباحة لما أهداه عليه السلام لغيره، وكيف وقد أجمع الناس على تسمية ذلك هدية وهبة، ولا يسمونها إباحة.

قال: «**والهبة تخالف البيع**»، أي: الذي قاس عليه الشيخ[٧]، فإن الملك يحصل فيها بالقبض، فجاز أن يراعي القبض دون القبول، وتشبيهها بالوصية أقرب؛ لأنها تبرع[٨]، انتهى.

---

(١) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

(٢) في ب "وقبل".

(٣) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

(٤) انقل الإجماع العمراني في البيان (٨/ ١١٣)، والمجموع (١٥/ ٣٨٠).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب هدية ما يكره لبسها (٣/ ١٦٣) (٢٦١٤)، ومسلم في كتاب اللباس والزينة باب تحريم استعمال إناء الذهب. (٣/ ١٦٤٤) (٢٠٧١).

(٦) في الأصل "يقل". والمثبت من ب .

(٧) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

(٨) في الأصل "مزيج". والمثبت من ب .

فإن قلت: قول أبي حامد يوافق قول من زعم أن خلاف ابن سريج في الهبة لا ما حكيت عن البندنيجي، ويؤيد ذلك أن (١٣٥/أ) سليماً [١] في المسائل الثلاث الذي أخذ منها أبو حامد مذهب ابن سريج ذكرها بلفظ الهبة، فقال: إذا وهب لرجل شيئا ودفعه إلى غلام له ليحمله إلى الموهوب إليه، ثم مات الواهب قبل وصوله إليه كان الوارث بالخيار بين أن يسلمه [إليه][٢] وبين أن يرجع فيه، وهكذا إذا اشترى الحاج شيئا للهدايا بأن يقول: هذا لابني، وهذا لأخي، وهذا لجاري، ثم مات قبل أن يحصل القبض فيها كانت ورثته بالخيار بين أن يتمموا ذلك وبين أن يرجعوا عنه.

ولو وهب لغائب شيئا وأرسله إليه على يدي غلام له، ثم رجع عن الهبة قبل أن يصل الغلام إليه صح رجوعه.

قال سليم: والظاهر في جوابه في هذه المسائل أنه إذا وهب لغائب شيئا، ثم قبل الموهوب له على التراخي جاز.

قلت: لا دلالة في ذلك لأنك قد عرفت أن كلام ابن الصباغ[٣] وسليم يقتضي أنه لا فرق بين الهدية والهبة، نعم من ذلك يخرج أن خلاف ابن سريج إنما هو في حال غيبة المملك، ومن يفرق بين الهبة والهدية بالنقل يخصه بالهدية لأجل أنه أخذ من جوانبه في المسائل الثلاث والنقل [فيها][٤] موجود

---

(١) في ب "سليم".

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٣) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

وأنا أقول: جواب ابن سريج في المسائل الثلاث يدل بظاهره على عدم اشتراط القبول أصلا لأنه لم يذكره، وأنه يكفي في ذلك القبض.

ووافق[١] ذلك أن الشيخ أبا حامد والقاضي أبا الطيب قالا فيما حكاه عنهما ابن الصباغ[٢] في كتاب الظهار[٣] عند الكلام فيما إذا قال: أعتق عبدك عني أن الصف يملك ما قدم إليه بالتناول مع الإذن فيه وأعرض بذلك عليهما، فقال: وهذا لا يجيء على أصلهما المقرر في الهبات.

وكذا قول ابن الصباغ[٤]، هنا في الفرق بين الهبة والبيع ما عرفته يؤيد ذلك، والله أعلم، والكلام في الصدقة إذا اعتبرنا فيها الإيجاب والقبول كالكلام في الهدية والهبة.

وقول المصنف: «**والصحيح أنه في الإبراء لا يفتقر إلى قبول من عليه الحق**» إلى آخره.

---

(١) في ب "ويوافق".

(٢) الشامل (١٢٤/ أ).

(٣) الظهار لغة: مقابلة الظهر بالظهر، يقال: تظاهر القوم إذا تدابروا كأنه ولى كل واحد منهم ظهره إلى صاحبه إذا كان بينهم عداوة.
وشرعا: قول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي. وهو أيضا بناء على النشوز مأخوذ من الظهر.
انظر لسان العرب (٤/ ٥٢٨) (ظهر)، وأنيس الفقهاء (ص٥٧)، ودستور العلماء (٢/ ٢٠٩).

(٤) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٣).

قد يقال: إنه دخل في الباب؛ لأنه معقود في أركان الهبة، وهي فيما تقدم تمليك، والإبراء إسقاط لا تمليك فيه.

وقد يقال: إنما أدخله؛ لأنه قد قيل: إنه تمليك فكأنه ملك من عليه الدين ما عليه، وملكه كذلك سقط، وذلك تقدير لا تحقيق إذ الإنسان لا يملك ما في ذمة نفسه، والخلاف في اشتراط القبول إذا وجد بلفظه أو بمعنى لفظه صريحا بأن يقول: أسقطت ما ذمتك أو حططته عنك، أو عفوت عنه، وكذا[١] قوله: تركته لك على أحد الوجهين المذكورين في كتاب الصداق مبني[٢] على أن ذلك إسقاط أو تمليك، فعلى الأول لا يفتقر إلى القبول، وعلى الثاني يفتقر، كما في إسقاط القصاص، وحق الشفعة، وعلى الثاني يفتقر.

وهو ما حكاه القاضي الحسين في كتاب العتق (١٣٥/ب) قبيل باب من يعتق بالملك عن ابن سريج، وعليه يدل ظاهر نصه في الأم[٣] كما سنذكره عند الكلام في إبراء المفوضه[٤] عن المهر إن شاء الله تعالى، وقد ذكرت في كتاب الوكالة عند الكلام في التوكيل في الإبراء بحثا يتلخص[٥] به مذهب ابن سريج فيما نحن فيه فتعين الوقوف عليه، وأما إذا كان الإبراء بلفظ الهبة، وقلنا بالمذهب أنه لو كان بلفظ الإبراء لا يفتقر إلى القبول، فهل يفتقر إليه نظرا للفظ أو لا يفتقر إليه نظرًا للمعني؟[٦].

---

(١) في ب "كذلك".

(٢) في ب "من".

(٣) انظر: الأم (٥/ ٧٤).

(٤) في الأصل "لمفوضه".

(٥) في ب "تخلص".

(٦) انظر: نهاية المطلب (٦/ ٢١٥)، وروضة الطالبين (٧/ ٣١٥).

فيه وجهان صرح ببيانهما على المأخذ المذكور القاضي الحسين، وقد عبر عنهما في الكتاب بالتردد[١]، وهما من تخريج ابن سريج[٢] كما قاله البندنيجي وسليم، أي: على المذهب لا على مقتضى ما اختاره لنفسه في الإبراء، فإنه لو بنى على ذلك لكان اشتراطه للقبول إذا كان بلفظ الهبة من طريق الأولى، والكلام في ذلك قد استولى في كتاب الصداق عند الكلام في العفو وذكرت ثم [عن][٣] نص الشافعي في الإبراء فليطلب منه[٤]، والأصح من الوجهين في النهاية[٥] في كتاب الرهن في آخر مسألة استعارة العبد لرهن بدين فيما إذا كان بلفظ الهبة الافتقار إلى القبول ، ويعزى لابن أبي هريرة كما عزى إليه أيضا افتقار الإبراء إلى القبول، لكن المذهب في المسائل مقابله.

قال البندنيجي: وعلى هذا يبرأ بنفس الهبة كما لو تصدق به عليه، أي: فإنه لا يفتقر إلى القبول لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَصَدَّقُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾[٦].

والقاضي الحسين استدل لذلك بقوله تعالى: ﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾[٧]، أي: إلا أن تبرؤا.

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٦٥).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٦٥).

(٣) ما بين المعقوفتين ليس في الأصل، والمثبت من ب.

(٤) انظر: الأم (٥/ ٨١).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٦/ ٢١٥).

(٦) سورة البقرة ٢٨٠.

(٧) سورة النساء ٩٢.

قلت: لكن يجوز أن يقال: المراد بالآية وأن تصدقوا بالإبراء خير لكم، وكذا يقدر في الآية الأخرى، فلا يكون فيهما دلالة على أنه إذا قال: تصدقت عليك بمالي في ذمتك أنه يبرأ لمجرد ذلك، كيف والمتصدق به مسكوت عنه في الاثنين، والقياس على الصدقة إنما هو بناء على أن الصدقة لو كانت بالعين يفتقر إلى القبول، أما إذا قلنا: لا يفتقر فلا قياس لأن هبة العين لا بد فيها من القبول، والله أعلم.

وقوله: «**والفعل لا يقوم مقام اللفظ**» إلى آخره.

يعني لا يقوم إعطاؤه العين لشخص على قصد التمليك، وقبض ذلك الشخص العين بقصد التملك مقام الإيجاب والقبول، كما لا يقيم المعاطاة في البيع مقام الإيجاب والقبول فيه؛ لأن الأفعال مترددة ما سيقت للدلالة على باقي الضمائر والأقوال الموضوعة لذلك، فكان بها الاعتبار.

قال الإمام[1]: ولا شك أن من يصير إلى انعقاد البيع بالمعاطاة يجزيه في الهبة، أي: فيكتفي فيها بالإعطاء والقبض فيها يكفي فيه المعاطاة في البيع، وذلك في المحقرات كما هو محكي عن ابن سريج.

وقوله: «**وذكر الفوراني**[2]»إلى آخره.

هو ما عزاه الإمام لبعض المصنفين، وهو في تعليق (١٣٦/أ) القاضي الحسين أيضا، وعليه جرى صاحب التتمة والتهذيب، وبه أجاب في الحاوي

---

(١) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٤٠٧).

(٢) انظر: الإبانة (٢١٢/ أ).

سواء كان الدافع هو المهدى أو رسوله إذا غلب على ظن المهدى إليه صدقه، ويجوز له التصرف فيها.

وكلام ابن الصباغ[١] الذي أسلفناه بعضه يقتضي اختيار ذلك، وبعضه يقتضي اعتبار الإيجاب دون القبول، ألا تراه قال: إنه بالوصية أشبه، والوصية لا بد فيها من الإيجاب بالقبول عند إمكانه، وهذا هو الذي يفهمه جواب ابن سريج[٢] في المسائل التي سلفت، كما قدمته.

ويساعده قوله عليه السلام: ((لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه))[٣].

وطيب النفس لا يطلع عليه غالبا بحسب ما ذكرناه إلا بالقول، فتعين، والصدقة باتفاق فيما[٤] نحن فيه كالهدية، بل كلام ابن الصباغ[٥] فيها كالمصرح بأنها لا تفتقر إلى لفظ من جانب الدافع، ولا من جانب المدفوع إليه، فإنه قال تلو قوله[٦]: إن الهدية بالوصية أقرب؛ لأنها تبرع، وكذا أيضا صدقة التطوع يدفعونها[٧] من غير تلفظ، وينصرف فيها المدفوع إليه.

---

(١) انظر: الشامل (١٢٤/ أ).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٦٥).

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) في ب "مما".

(٥) انظر: الشامل (١٢٤/ أ).

(٦) انظر: الشامل (١٢٤/ أ).

(٧) في ب "يدفعوها".

وقد نقل عن النبي ﷺ [١]التصدق[٢]، ولم ينقل عنه التلفظ، والقاضي الحسين صرح بأن الصدقة كالهدية، ولا جرم قال الرافعي[٣]: إنه الذي عليه قرار المذهب بحيث فعل الأولين.

ونقل الإثبات من متأخري الأصحاب، وأن الصدقة كالهدية بلا فرق.

وقول المصنف: «**وما ذكره محتمل في الأطعمة**» إلى آخره.

هو فيه تبع للإمام إذ قال تلو ما استدل به بعض المصنفين[٤]: وهذا أمر تبع في القلب، لكن فيما يمكن دعوى إسناد العرف فيه إلى الأولين، وهو فيما أراه يتعلق بالمطعومات، فأما ما يضطرب النظر في إدعاء العادة فيه فهو ملتحق بنزيل المعاطاة في البيع منزلة اللفظ.

قلت: وهذا من الإمام يجوز أن يكون متعلقا بما ذكره بعض المصنفين من الفقه لا فيما استدل به، فيكون ارتضى ما صار إليه فيما[٥] يمكن دعوى إطراد عرف الزمان فيه بالاكتفاء بالفعل دون ما لم يكن دعوى ذلك فيه، والمأخذ فيما يمكن دعوى اطراد العرف فيه ما كان (عليه)[٦] السلف في عصره ﷺ، وبعده،

---

(١) في ب "وقد نقل إليه".

(٢) الحديث أخرجه الترمذي في كتاب السير باب ما جاء في قبول هدايا المشركين (١٥٧٦) بلفظ: عن علي، عن النبي صلى الله عليه وسلم «أن كسرى أهدى له، فقبل، وأن الملوك أهدوا إليه، فقبل منهم». وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

(٣) انظر:الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٨).

(٥) في ب "فما".

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

ويجوز أن يكون متعلقا بما وقع به الاستدلال من قبل السلف والحكم يتبع الدليل، وكذا كلام المصنف محتمل[١] ، ولكل من الأمرين والأول أشبه، وبه صرح في الوجيز، فقال[٢]: (و)[٣] لا بد من الإيجاب والقبول إلا في هدايا الأطعمة، فقد قيل: إنه يكتفي بالمعاطاة إذا كان ذلك معتادا في عصر رسول الله ﷺ، لكن الرافعي[٤] فهم ويوافق ذلك قول الماوردي، والهدايا تختص بالمأكولات، وما أشبهها، والهبات فيما زاد عليها، والعرف في ذلك أقوى شاهد، لكن الرافعي فهم من كلام (١٣٦/ ب) الإمام تعلقه بالدليل، فقال[٥]: إنه أعرض على ما صار إلى الحكم المذكور استدلا بفعل الأولين من جهة أن عادتهم إنما اطردت بذلك في الأطعمة دون غيرها من الأموال.

قال الرافعي[٦]: لكن الصحيح أنه لا فرق فإنهم كانوا يتهادون الأطعمة وغيرها، ومشهور أنه كان يهدى إلى النبي ﷺ الكسوة والدواب، وإن مارية[٧] أم

---

(١) في ب "يحمل".

(٢) انظر: الوجيز (١/ ٤٢٩).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٧) هي: مارية القبطية رضي الله عنها، أم ولد رسول الله ﷺ، أهداها المقوقس لرسول الله ﷺ، فأسلمت، فخصها النبي ﷺ لنفسه، وكان يطؤها بملك اليمين، فولد منها إبراهيم سنة ثمان، وكانت مارية جعدة، بيضاء، جميلة، قالت عائشة رضي الله عنها: "ما غرت على امرأة إلا دون ما غرت على مارية..."، توفيت مارية سنة ست عشرة من الهجرة.

ولده إبراهيم[١] كانت من الهدايا[٢].

انظر: الإصابة ١٤/ ١٩٥.

(١) هو: إبراهيم بن سيد البشر محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم، أمه مارية القبطية، ولد سنة ثمان من الهجرة، وتوفي سنة عشر، وقال النبي ﷺ عند موته: (إن العين تدمع، والقلب يحزن، ولا نقول إلا ما يرضي ربنا، وإنا بك يا إبراهيم لمحزونون).
انظر: الإصابة ١/ ٣٣٧.

(٢) قال ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ١٦٥): واشتهر وقوع الكسوة والدواب في هدايا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن أم ولده مارية كانت من الهدايا؛ أما الكسوة ففي الصحيحين عن أنس: (أن أكيدر دومة أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم جبة سندس) أخرجه البخاري كتاب الهبة وفضلها: باب قبول الهدية من المشركين(٢٦١٦)، ومسلم ، كتاب فضائل الصحابة: باب من فضائل سعد بن معاذ رضي الله عنه (٢٤٦٩)، ولأبي داود كتاب اللباس: باب من كرهه لبس الحرير(٤٠٤٧) : (أن ملك الروم أهدى إلى النبي صلى الله عليه وسلم مشيقة سندس فلبسها)...، وفيهما : عن علي: (أن أكيدر دومة أهدى إلى النبي صلى الله عليه وسلم ثوب حرير فأعطاه عليا فقال شققه خمرا بين الفواطم) أخرجه البخاري كتاب الهبة وفضلها: باب هدية ما يكره لبسه (٢٦١٤)، ومسلم كتاب اللباس والزينة: باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة(٢٠٧١)، وأما الدواب فروى البخاري عن أبي حميد الساعدي قال: (غزونا مع النبي صلى الله عليه وسلم تبوك، وأهدى ابن العلماء للنبي صلى الله عليه وسلم بردا، وكتب له ببحرهم، وجاء رسول صاحب أيلة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بكتاب، وأهدى إليه بغلة بيضاء) أخرجه البخاري كتاب الزكاة: باب خرص التمر (١٤٨١)، وعن إبراهيم الحربي: (أهدى يوحنا بن رؤبة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بغلته البيضاء) ، وفي مسلمكتاب الجهاد: باب في غزوة حنين حديث ٧٦/ ١٧٧٥ : (أهدى فروة الجذامي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بغلة بيضاء ركبها يوم حنين)، وروى الحربي أيضا وأبو بكر بن خزيمة وابن أبي عاصم من حديث بريدة: (أن أمير القبط

وقد حصل مما ذكرناه الاتفاق على أن الهبة الخالية عن قصد التقرب إلى الله تعالى، والتودد والإعظام [بنقل][1] حل الموهوب إلى مكان الموهوب له لا بد فيها من اللفظ من الجانبين، وأما الهدية والصدقة فاختيار[2] المتأخرين فيهما عدم الافتقار إلى لفظ من الجانبين، وهو ما ادعى الإمام في كتاب الزكاة في الصدقة أنه الظاهر إلحاقا كذلك بصدقة الفرض.

وقال[3]: إنه الذي عليه الكافة، وعليه ينبني فرع ذكره القاضي في الفتاوى، وهو إذا تصدق رجل على رجل بثوب، ودفعه إليه، ولم يعلم المتصدق عليه أنه صدقة، بل ظن أنه عارية أو وديعة فراده على الدافع لا يحل له أن يملكه؛ لأن النية في قبض الصدقة ليست بشرط، ويجب على المتصدق أن يدفع إليه الثوب ثانياً ونحوه بأن هذا صدقة، لكن اختيار الشيخ أبي حامد والقاضي أبي الطيب[4] الافتقار إلى الإيجاب والقبول في مطلق الهبة الداخلة تحته الصدقة والهدية.

وحاول الرافعي رفع الخلاف في ذلك، فقال[5]: يمكن أن يحمل كلام من اعتبر الإيجاب والقبول في الهدية على الأمر المشعر بالرضاء دون اللفظ، وقد يكون لفظا، وقد يكون فعلا.

أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم جاريتين وبغلة، فكان يركب البغلة بالمدينة، وأخذ إحدى الجاريتين لنفسه فولدت له إبراهيم، ووهب الأخرى لحسان)، وأما مارية فهي المشار إليها في هذا الحديث.

(١) ما بين المعقوفتين ليس في الأصل.

(٢) في الأصل "باختيار". والمثبت من ب.

(٣) انظر: نهاية المطلب (٣/ ١٨١).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

قلت: لكنه خلاف الظاهر، فإن الظاهر من الإيجاب والقبول إذا أطلق إنما يراد به اللفظ، وقد رأيت في كلام الشافعي ما يوافق قول الشيخ والقاضي، ويبقى الإمكان الذي ذكره الرافعي؛ إذ في الأم في باب من يقع عليه الطلاق بعد كتاب الرجعة[١]: وتمام الهبة والصدقة أن يقبلها الموهوب له، والمتصدق عليه، ويقبضها، وتمام البيع أن لا يكون فيه شرط رد حتى يتفرقا عن مقامهما الذي تبايعا فيه.

وإذا كان هذا نصه في الصدقة كان مقتضاه طرده في الهدية من طريق الأولى لما لا يجيء، والنص المذكور يدفع أيضا ما قلنا: إن كلام ابن سريج في الصور التي سلفت يقتضيه ، وهو اعتبار الإيجاب دون القبول، وقلنا: إن بعض كلام ابن الصباغ[٢] يوافقه، ووراء ذلك أمر آخر، وهو أن الهبة كيف كانت لا تفتقر إلى الإيجاب وقبول، بل يكفي ما يدل على الملك، وهو احتمال لابن الصباغ أبداه، واختاره في كتاب النفقات، واستدل له بأن الشافعي قال[٣]: فيما إذا دفع الوثني إلى زوجته نفقة عدة، ثم أسلم (١٣٧/ أ) وعلقت حتى انقضت عدتها فطالبها بالنفقة فقالت: إنما دفعت لي هبة، وقال: بل سلفا في النفقة، ينظر[٤] إن كان حين وقع شرط أنها نفقة منقلة[٥]كان عليها ردها وإن أطلق لم يكن عليها الرد؛ لأنه متطوع، قال: وهذا يقتضي أن الهبة لا تفتقر إلى لفظ الهبة، والإيجاب والقبول، فإنه جعله تطوعا مع الإطلاق، والله أعلم.

---

(١) انظر: الأم (٥/ ٢٦٨).

(٢) انظر: الشامل (١٢٤/ أ).

(٣) انظر: الأم (٥/ ٥٠).

(٤) في ب "وننظر".

(٥) في ب "مستقلة".

ولتعرف أن ما ذكرناه في الهبة والصدقة ليس على إطلاقه بل يستثنى منه صورتان:

إحداهما: أن تكون الهبة ضمنية[١] وذلك في العتق بلا خلاف بأن يقول: أعتق عبدك عني فيعتقه عنه، فإنه يدخل في ملكه هبة، ويعتق عنه.

وإذا قال: اشتر لي بدرهمك هذا خبزاً فاشتراه، وصححنا ذلك للسائل فإن الدرهم يكون هبة لا قرضا على أحد الوجهين، والله أعلم[٢].

الثانية: إذا وهب الأب من ابنه الصغير أو الذي في حجره أو تصدق عليه فهو يتولى الطرفين، وهل يحتاج إلى لفظ أو لا بل تكفي النية، وإذا احتاج إليه فهل[٣] من الجانبين أو يكفي من أحدهما ؟ فيه خلاف كما في البيع منه قال الإمام[٤]: ومحل الاكتفاء يسبق القبول إذا كان يمكن الابتداء به كقوله: اتهبت هذا لابني من نفسي، أما إذا قال: قبلت هبة هذا لولدي، أو قبلت بيعه لولدي فما أرى ذلك صحيحا كما لو قال المشتري ابتداء: قبلت بيع هذا العبد بألف، فقال البائع: بعتك، فإني ما أدري ذلك جائزا، فإن هذا صيغة جواب، والجواب قبل الخطاب لا ينتظم بخلاف ما إذا قال: اشتريت هذا منك بألف، فقال البائع: بعتك، قال: ولا شك أنه قال: قبلت[٥] مبتدئاً أي: ولم يشر إلى العبد وبين مقدار الثمن كان كلاما لغوا، ومثله إذا قال وهو يريد الهبة من ابنه: قبلت.

---

(١) في ب "ضمنه".

(٢) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٧٨)، وتحفة المحتاج (٦/ ٢٩٩)، ونهاية المحتاج (٥/ ٤٠٧).

(٣) في ب "فهو".

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٠٨).

(٥) في ب "قلت".

قلت: والذي رآه فيما إذا قال: قبلت هذا العبد بألف يخالف ما في التهذيب إذ فيه لو قال[١]: قبلت[٢] نكاح ابنتك لابني بألف، فقال زوجته صح، ومحل الاكتفاء بالإيجاب إذا لم يواجه الأب الطفل به، فلو واجهه بأن قال: وهبت هذا منك فوجهان في فتاوى القاضي:

أحدهما: لا يصح حتى لو قبل له الأب بعد ذلك لم يصح.

والثاني: أنه يصح، ولا يحتاج إلى القبول إذا لم يشترط اللفظ من الجانبين.

ولو قال لابنه السفيه: وهبت هذا منك، فيظهر أن يقال: إن جعلناه مسلوب العبارة كالصبي فيكون مثله[٣].

والأصح الإيجاب كما ذلك يذكر[٤] في قبوله الهبة من غير الأب يعتبر لأن الولي، والأصح صحته، وبه جزم الماوردي[٥].

وقال في الكافي: لو اشترى حليا لزوجته وزينها به لا يصير ملكا لها؛ لأنه لا تمليك منه صريحا، وفي الولد ا لصغير يكون[٦] ملكا له، كذا قال القفال، والله أعلم.

فائدة:

(١٣٧/ب) صريح الإيجاب في الهبة: وهبت ومنحت، وكذا أعمرت وأرقبت على ما سيتضح.

---

(١) انظر: التهذيب (٤/ ٥٢٨).

(٢) في الأصل "قبل". والمثبت من ب.

(٣) انظر: أسنى المطالب (٢/ ٤٧٩)، وحاشية البجيرمي على الخطيب (٣/ ٢٦٣).

(٤) في ب "مذكور".

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٧).

(٦) في ب "يصير".

وصريحه في الصدقة: تصدقت وفي الهدية أهديت، ويكفي في ذلك كله قوله: ملكتك مقتصرا على ذلك أو بلا ثمن.

وفي قوله: أطعمتك هذا الطعام فأقبضه وجهان في رواية العمراني عن الطبري[١]:

إحداهما: أنه ليس بصريح حتى لو قبضه، ثم قال: لم أرد به الهبة قبل قوله، وهل تنعقد الهبة بالكتابة مع النية إذا اشترطنا فيها القبول باللفظ؟ يشبه أن يكون فيه الخلاف في البيع.

وفي كلام الرافعي[٢] إشارة إليه إذ حكى عن فتاوى الشيخ أبي عاصم[٣] : إذا غرس أشجارا في أرض، وقال عند الغراس: أغرسه لابني «لا يصير للابن» [٤] ، ولو قال: جعلته لابني، وهو صغير صار له لأن هبته منه لا تقتضي قبولا بخلاف ما لو جعله لبالغ.

قال الرافعي[٥]: وهذا يلتفت لما ذكرناه من أن هبة الأب لابنه الصغير يكتفى فيها بأحد الشقين وإلى الانعقاد بالكتابات.

فرع:

إذا وهب منه شيئا فقبل بعضه، هل يصح ؟ فيه وجهان في التتمة:

---

(١) انظر: البيان للعمراني (٨/ ١١٩).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٠).

(٣) هو أبو عاصم العبادي الهروي، وقد تقدمت ترجمته.

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) انظر : الشرح الكبير (٦/ ٣١٠).

أحدهما: لا كالبيع.

والثاني: نعم

والفرق أن البيع عقد معاينة، وقد يتضرر البائع بالتبعيض لابتعاض قيمة الباقي بخلاف الهبة.

والمذكور في النهاية في كتاب الوصية أنه لا يجوز بخلاف الوصية على رأي.

قلت: والخلاف في ذلك يلتفت على أنه إذا جمع في الهبة بين ما يجوز وما لا يجوز هل يصح وجها واحدا، أو يخرج على القولين في البيع ؟.

فإن قلنا بالثاني لم يجز أن يقبل البعض كما في البيع والإيجاز[1] ومحل الجزم بالمنع في البيع إذا لم يقبله بكل الثمن، أما إذا قبله بكل الثمن كما إذا قال: بعتك هذا العبد بألف فقال: قبلت هذا بألف ففيه خلاف حكاه المصنف في كتاب الخلع.

والأصح فيه المنع أيضا؛ لأن كلامه يتعين المقابلة خرج عن أن يكون جوابا.

قال الرافعي[2]: ولو وهب من اثنين فقبل أحدهما في نصفه فوجهان كما في البيع.

قلت: الأولى الترتيب، فإن قلنا في البيع يصح فهاهنا أولى لأجل[3] ما ذكرناه من ذلك يخرج طريقة جازمة بالصحة هاهنا ، وهي التي ذكرها ابن الصباغ[4].

---

(١) في ب "جاز".

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٣) في ب "لأصل".

(٤) انظر: الشامل (١٢٥/ أ).

قال[١]: لأن [٢] العقد من الاثنين بمنزلة العقدين

ويقرب من المذكور فرع ذكره القاضي أبو الطيب في المنهاج وهو إذا قال: وهبتك هذه الدار وسلطتك على قبضها فقال: الموهوب له: قبلت، صحت الهبة[٣].

قال العمراني[٤] في الزوائد: وأشار الشيخ أبو إسحاق في تعليقه في الخلاف إلى ذلك.

قال الفقيه زيد بن عبد الله اليفاعي[٥][٦]: إنه لا يصح لأنه حصل بين الإيجاب والقبول بالإذن بالقبض، أي: وليس يتعلق لمصلحة العقد؛ لأنه (١٣٨/ أ) وجد قبل تمام العقد، فهو كما لو أذن له بالقبض قبل الإيجاب، وهذا تنازع فيه صحة عقد الكتابة والبيع فيما إذا قال لعبده: كاتبتك وبعتك، فقال: قبلت، وكذا صحة العقد في قوله: اشتريت منك كذا ورهنت عبدك على ثمنه كذا، فقال: بعتك

---

(١) انظر: الشامل(١٢٥/ أ).

(٢) في الأصل "لا". والمثبت من ب.

(٣) انظر: البيان (٨/ ١١٥).

(٤) انظر: البيان (٨/ ١١٥).

(٥) هو : زيد بن عبد الله بن جعفر اليفاعي، كان فاضلا في الفقه والفرائض والحساب أخذ عن أهل اليمن، ثم ارتحل إلى مكة وأخذ عن الطبري صاحب العدة، والبندنيجي صاحب المعتمد، ثم عاد إلى اليمن فانتصب للتدريس واجتمع عليه خلق كثير، ثم رجع إلى مكة وأقام بها مدة، ثم رجع إلى اليمن أخذ عنه صاحب البيان، ونقل عنه في الإجارة وفي الهبة، توفي سنة أربع عشرة أو خمس عشرة وخمسمائة.
انظر: طبقات السبكي ٧/ ٨٦، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢٨٩.

(٦) انظر: البيان (٨/ ١١٥).

وأرهنت على الأصح فيها، فلو[١] جعل ذلك كالكتابة فالرهن قبل وجود سبق العقد لم يصح، نعم ذلك رأي لبعض الأصحاب، والله أعلم.

قال: «**ويتصل بالصيغة حكم العمرى والرقبى.**

أما العمرى فلها ثلاث صور:

إحداهن: أن يقول: أعمرتك هذه الدار، فإذا مت فهي لورثتك، فهذا صحيح؛ لأنه عبر به عن مقتضى الهبة وإن طول فيه.

الثانية: أن يقول أعمرتك حياتك، أي: جعلتها لك في عمرك، ولم يتعرض لما بعد موته فقولان[٢] :

القديم: بطلانه، وهو الأقيس؛ لأنه هبة مؤقتة فيضاهي البيع المؤقت.

والجديد: أنه يصح ويبقى لورثته لقوله عليه السلام: ((لا تعمروا ولا ترقبوا، ومن أعمر شيئا أو أرقبه [فسبيله][٣] **الميراث))**[٤].

وفيه قول ثالث ضعيف: أنه يصح كما شرط.

الثالثة: أن يقول: فإذا مت عادت إلي ففيه قولان[٥] :

---

(١) في ب "ولو".

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

(٣) ما بين المعقوفتين بياض في النسختين، وما أثبت من المطبوع.

(٤) مسند الشافعي(٣/ ٨) (١٠٦٨)، وفي فتح الغفار (٣/ ١٣٢٨): صححه أبو الفتح القشيري على شرطيهما.

(٥) صحح الرافعي والنووي الصحة، انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

أحدهما: البطلان، وهو الأقيس لتصريحه بما يناقض الموضوع فهو أولى بالبطلان من المطلق.

ووجه الصحة إلغاء شرطه، وتقدير الهبة على موضوعها.

ومن هذا استنبط الأصحاب قولا أن الهبة لا تفسد بالشرائط الفاسدة بخلاف البيع؛ لأن الشرط في البيع يطرق جهلا إلى العوض أن يصير المشروط مقصودا مع العوض.

أما إذا أضاف إلى عمر غير المهب أو إلى وقت معلوم فالظاهر فساده، وإن فرعنا على الجديد.

وفيه وجه مخرج: أنه يلغوا الإضافة، وتصح الهبة مطلقا»[1].

العمرى والرقبى عطيتان[2] من عطايا الجاهلية، ورد الشرع فيهما بأمر ونهي كما ستعرفه؛ لأجله اختلف الفقهاء في صحتهما، وفي الذي أريد بهما.

وصورة العمرى في الجاهلية أن يقول مثلا: جعلت داري هذه لك عمرى، أو قد جعلتها لك عمرك أو مدة حياتك، فنكون له مدة حياته، وترجع للمعمر أو إلى ورثته بعد وفاته، سميت بذلك لتملكه إياها مدة عمره وحياته.

قال الماوردي[3]: ومنه قوله تعالى: ﴿هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ وَٱسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا﴾[4] أي: أسكنكم فيها مدة أعماركم فصرتم عمارها.

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٦٥-٢٦٦).

(٢) في الأصل "عطائين". والمثبت من ب .

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٩).

(٤) سورة هود ٦١.

والرقبى كانت في الجاهلية كما ذكرها المصنف من بعد، سميت لأن كلا منهما يرتقب موت صاحبه.

قال الماوردي[١]: وقد ذهبت طائفة من أصحاب الحديث[٢] وداود[٣] وأهل الظاهر[٤] إلى بطلانهما.

وذهب الشافعي[٥] ومالك[٦] وأبو حنيفة[٧] إلى جوازها، كما سنذكره.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٩).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٩)، والمغني (٦/ ٦٨)، وشرح صحيح البخاري لابن بطال (٧/ ١٤٤).

(٣) هو : داود بن علي بن خلف أبو سليمان الفقيه الأصبهاني أصله من قاسان، إمام أهل الظاهر، سكن بغداد، صنف كتبا كثيرة، ولد سنة إحدى ومائتين، سمع من إسحاق الحنظلي، وابني أبي شيبة، وابن نمير، وغيرهم، روى عنه ابنه مُحَمَّد، وَزكريا بْن يَحْيَى الساجي، وَيوسف بْن يعقوب بْن مهران الداودي، وَالعباس بْن أَحْمَد المذكر. ومات سنة سبعين ومائتين.

انظر: تاريخ أصبهان (١/ ٣٦٧)، وتاريخ بغداد (٩/ ٣٤٢).

(٤) قال ابن حزم في المحلى (٨/ ١٣٠): مسألة: العمرى، والرقبى: هبة صحيحة تامة، يملكها المعمر والمرقب، كسائر ماله، يبيعها إن شاء، وتورث عنه، ولا ترجع إلى المعمر ولا إلى ورثته - سواء اشترط أن ترجع إليه أو لم يشترط - وشرطه لذلك ليس بشيء.

(٥) انظر: الأم (٤/ ٦٦)، والحاوي الكبير (٧/ ٥٣٩).

(٦) انظر: الشرح الكبير للدردير (٤/ ١٠٨)، وحاشية الصاوي (٤/ ١٦٢).

(٧) المذكور عند الحنفية أن أبا حنيفة قال ببطلان الرقبى. ينظر: بدائع الصنائع (٦/ ١١٧)، وتبيين الحقائق (٥/ ١٠٤)، والعناية شرح الهداية (٩/ ٥٥)، والجوهرة النيرة (١/ ٣٣١).

وكذلك قال المصنف: «**ويتصل بالصيغة حكم العمرى، الرقبى**».

والمزني[١] أفردها بباب، وما (١٣٨/ ب) ذكره المصنف في صيغة العمرى الأولى متفق عليه عندنا[٢] رواية مسلم عن جابر[٣] عن رسول الله ﷺ أنه قال: ((**أيما رجل عمر رجلا عمرى له ولعقبه فقال: قد أعطيتكها وعقبك، فما بقي منكم أحد فإنها لمن أعطاها وعقبه، وأنها لا ترجع إلى صاحبها من أجل أنه أعطى عطاءً وقعت فيه المواريث**))[٤].

وفي رواية ذكرها أبو داود أيضا عن جابر أنه قال: ((**إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها**)) [٥].

---

(١) في الأصل "المزن"، والمثبت من ب.

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٩)، والشرح الكبير (٦/ ٣١١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠)، وتحفة المحتاج (٦/ ٣٠١).

(٣) هو: جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري السلمي من بني سلمة من أصحاب رسول الله ﷺ كان من المكثرين الحفاظ للسنن وروى عنه جماعة من الصحابة توفي سنة ثمانية وسبعين.

انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب (ص ١٤٠)، الإصابة في تمييز الصحابة (١/ ٢٤٢).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب العمرى ص: ٦٦٤ برقم: (١٦٢٥).

(٥) أخرجه أبو داود في سننه، أبواب الإجارة، باب من قال فيه ولعقبه ص: ٣٩٤ برقم: (٣٥٥٥).

قال البيهقي: وروى الشافعي في كتاب حرملة عن سفيان بن عيينة[١] عن الزهري[٢] عن أبي سلمة[٣] عن جابر عن رسول الله ﷺ قال: ((**لا تكون العمرى حتى يقول: لك ولعقبك، فإذا قال: هي له ولعقبه فقد قطع حقه منها**))[٤].

---

(١) هو: أبو محمد سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمون مولى محمد بن مزاحم، الهلالي، الكوفي، ثم المكي، الإمام، الثقة، حافظ العصر، شيخ الإسلام، كان عالما، ناقدا، زاهدا، طلب علم الحديث وهو غلام، وانتهى إليه علو الإسناد، سمع من عمرو بن دينار، وابن شهاب الزهري، وابن أبي النجود وغيرهم، وسمع عنه الأعمش، وابن جريج، وشعبة، وخلق كثير، قال عنه الشافعي: وجدت أحاديث الأحكام كلها عند ابن عيينة سوى ستة أحاديث، توفي سنة ثمان وتسعين ومئة.

انظر: حلية الأولياء ٧/ ٢٧٠، وسير أعلام النبلاء ٨/ ٤٥٤، والكواكب النيرات ص: ٢٢٠.

(٢) هو: أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري، الفقيه الحافظ متفق على جلالته وإتقانه أحد الأعلام التابعين بالمدينة توفي سنة أربع وعشرين ومائة.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ١/ ٩٠، وفيات الأعيان٤ / ١٧٧.

(٣) هو: أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف القرشي الزهري المدني، روى عن أسامة بن زيد وجابر بن عبد الله وجماعة من الصحابة، وروى عنه: الزهري، وسليمان الأحول وغيرهما. توفي سنة ١٢٩هـ.

انظر: تهذيب التهذيب ١٢/ ١١٥.

(٤) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار، باب العمرى والرقبى ٩/ ٥٤.

وروى الشافعي عن ابن أبي فديك[١] عن ابن أبي ذئب[٢] عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله: ((**أن رسول الله ﷺ قضى فيمن أعمر عمرى له ولعقبه فهي له**)) [٣].

زاد غيره: (نسله).

لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا ثنيا، والمراد بالعقب في الأخبار: الوارث، وكذا كان أو غير ولد لأجل قوله: ((**إنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث**))[٤].

وقد زاد أبو داود في هذه الرواية: ((**فقطعت المواريث شرطه**)).

---

(١) هو: أبو إسماعيل، محمد بن إسماعيل بن مسلم ابن أبي فديك، واسمه دينار الديلي، مولاهم المدني، حدث عن: سلمة بن وردان، والضحاك بن عثمان، وابن أبي ذئب، وغيره، وحدث عنه: إبراهيم بن المنذر الحزامي، وسلمة بن شبيب، وأحمد ابن الازهر، وغيرهم، توفي سنة مائتين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٩/ ٤٨٦.

(٢) هو : أبو الحارث محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحارث بن أبي ذئب، القرشي، العامري، المدني، الإمام، المحدث، الفقيه، كان من أجل علماء المدينة، سمع من عكرمة، وشرحبيل، والزهري وغيرهم، وسمع عنه ابن المبارك، ويحيى القطان، ووكيع، وغيرهم، توفي سنة تسع وخمسين ومائة، وقيل: ثمان وخمسين ومئة.
انظر: التاريخ الكبير ١/ ١٥٢، ووفيات الأعيان ٤/ ١٨٣، وسير أعلام النبلاء ٧/ ١٣٩.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب العمرى ص: ٦٦٤ برقم: (١٦٢٥).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب العمرى ص: ٦٦٤ برقم: (١٦٢٥).

وله في أخرى: ((**أنه قضى أنه (من)**[١] **أعمر رجلا عمرى له ولعقبه، فإنها للذي أعمرها يرثها من صاحبها الذي أعطاها ما وقع من مواريث الله وحقه**))[٢].

وقوله: «**الثانية**» إلى آخره.

ما حكاه عن القديم[٣] من البطلان هو أحد الروايتين عنه التي صار إلى إثباتها أكثر الأصحاب، وهي رواية الزعفراني[٤] فيما حكاه صاحب البحر، والماوردي[٥] إصحاحاً مما أفهمه قوله عليه السلام: ((**أيما رجل عمر رجلا عمرى له ولعقبه**))[٦].

المعتضد بقول جابر راوي الخبر: ((**إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ**))[٧] إلى آخره.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) أخرجه النسائي في سننه، كتاب العمرى ٦/ ٥٩٠ برقم: (٣٧٤٩) من رواية جابر.

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٢)، ونهاية المطلب (٨/ ٤١٦).

(٤) هو: أبو علي الحسن بن محمد بن الصباح البغدادي الزعفراني،وهو من رواة أقوال الشافعي القديمة، وهو الذي يتولى القراءة عليه، وقال الزعفراني لما قرأت كتاب الرسالة على الشافعي قال لي: من أي العرب أنت، فقلت ما أنا بعربي وما أنا إلا من قرية يقال لها الزعفرانية قال فأنت سيد هذه القرية، توفي سنة ستين ومائتين من الهجرة.
انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٦٢.

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

(٦) تقدم تخريجه.

(٧) تقدم تخريجه.

فإن معناه: فإنها ترجع إلى صاحبها في الحال لأجل ما ذكره المصنف من المعنى.

وما حكاه عن الجديد هو المنصوص في المختصر[١].

قال الشافعي: أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار[٢] عن عطاء[٣] عن حُجْرٍ المُدَرِي[٤] عن زيد بن ثابت[٥] عن النبي ﷺ: ((**أنه جعل العمرى للوارث**))[٦].

---

(١) انظر: مختصر المزني (ص٢٣٤).

(٢) هو: أبو محمد عمرو بن دينار، الجمحي مولاهم المكي الاثرم، أحد الأعلام، وشيخ الحرم في زمانه،سمع من ابن عباس، وجابر بن عبد الله، وابن عمر، وأنس بن مالك، وغيرهم، حدث عنه ابن أبي مليكة، وقتادة بن دعامة، والزهري، وغيرهم.
انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٢٣٠.

(٣) هو: عطاء بن أبي رباح. الإمام شيخ الإسلام، مفتي الحرم، أبو محمد القرشي نشأ بمكة، ولد في أثناء خلافة عثمان.حدث عن عائشة، وأم سلمة، وأم هانئ، وصفوان بن أمية، وعدة من الصحابة. توفي سنة خمس عشرة ومائة، وقيل أربع عشرة ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٥ / ٧٨، ووفيات الأعيان ٣ / ٢٦٢.

(٤) هو: حجر بن قيس الهمدانى المدرى اليمانى ، و يقال له الحجورى، روى عن زيد بن ثابت ، وعبد الله بن عباس، وعلي بن أبي طالب، وعنه: طاوس بن كيسان، وشداد بن جابان.
انظر: لسان الميزان (٤/ ١٢٢)، وتبصير المنتبه (٤/ ١٣٥٠).

(٥) هو: أبو سعيد زيد بن ثابت بن الضحاك بن لوذان بن عمرو الخزرجي، النجاري، الأنصاري، كاتب الوحي رضي الله عنه، حدث عن النبي ﷺ وعن صاحبيه، وقرأ عليه القرآن بعضه أو كله، ومناقبه جمة، توفي سنة خمس وأربعين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٢/ ٤٢٦.

(٦) أخرجه الشافعي في الأم في باب العمرى ٥/ ١٣١.

وفي حديث أنه قال عليه السلام : ((**لا تعمروا ولا ترقبوا فمن أعمر شيئا أو أرقبه فهو سبيل الميراث**))[١].

قال الشافعي[٢]: وهو قول زيد بن ثابت وجابر بن عبد الله، وابن عمر، وسليمان بن يسار[٣]، وعروة بن الزبير[٤]، وبهذا أقول.

قال المزني[٥]: معنى قول الشافعي: عندي في العمرى أن يقول الرجل: قد جعلت داري هذه لك عمرك، أو حياتك، أو جعلتها لك عمري، أو رقبى ويدفعها إليه (١٣٩/ أ) وهي ملك للعين يورث عنه إذا مات انتهى.

ووجه الدلالة من الخبر الأول: أن الألف واللام في العمرى المذكورة فيه للمعهود في الجاهلية، وهو الصورة التي نحن نتكلم فيها، كما سلف.

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب العمرى ٦/ ١٧٥ من رواية جابر.

(٢) الأم (٤/ ٦٧)، ومختصر المزني (ص٢٣٤).

(٣) هو: أبو أيوب سليمان بن يسار الفقيه، الإمام، عالم المدينة ومفتيها، مولى أم المؤمنين ميمونة الهلالية، وأخو عطاء ابن يسار، وعبد الملك وعبد الله، وحدث عن زيد بن ثابت، وابن عباس، وأبي هريرة، وحسان بن ثابت، وغيرهم، حدث عنه أخوه عطاء، والزهري، وبكير بن الاشج، وعمروبن دينار، وغيرهم، توفي سنة سبع ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٤٤٤.

(٤) هو: أبو عبد الله عروة بن الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبدالعزى بن قصي بن كلاب، الامام، عالم المدينة، أبو عبد الله القرشي الاسدي، المدني، الفقيه، أحد الفقهاء السبعة، ولد سنة ثلاث وعشرين، وتوفي سنة ثلاث وتسعين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٤٢١.

(٥) انظر: مختصر المزني (ص٢٣٤).

وكذا هي والرقبى في الحديث الآخر يرجعان إلى ما كانت عليه الجاهلية، والخبر الأول أورده البيهقي بمعناه، فقال: وعن زيد بن ثابت عن النبي ﷺ : ((**من أعمر شيئا فهو لمعمره محياه ومماته، ولا ترقبوا شيئا، فمن أرقب شيئا فهو سبيله**))[١].

وهذه رواية معقل الجزري[٢] عن عمرو بن دينار، أي عن زيد بن ثابت، وقد أخرجه أبوداود[٣].

والخبر الثاني ذكره الربيع مسندًا؛ إذ قال: أخبرنا الشافعي قال أنا[٤] ابن عيينة عن [ابن][٥] جريج[٦] عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال، فذكره[٧].

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب العمرى ٦/ ١٧٥.

(٢) هو : أبو عبد الله معقل بن عبيدالله الجزري، المحدث، الامام، مولى بني عبس، حدث عن عطاء بن أبي رباح، وعمرو بن شعيب، وميمون بن مهران، وغيرهم، حدث عنه أبو نعيم، والفريابي، والحسن بن محمد بن أعين، وغيرهم. انظر: سير أعلام النبلاء ٧/ ٣١٨.

(٣) سنن أبي داود كتاب الإجارة، باب في الرقبى ٣/ ٢٩٥ (٣٥٥٩).

(٤) في ب "أن".

(٥) ما بين المعقوفتين ليس في النسختين، ولعل الصواب إثباته.

(٦) هو: عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج، الإمام، العلامة، الحافظ، شيخ الحرم، أبو خالد، وأبو الوليد القرشي الأموي، المكي، صاحب التصانيف أول من دون العلم بمكة وكان من بحور العلم مات سنة خمسين ومائة.

انظر: سير أعلام النبلاء ٦ / ٣٣٤، وفيات الأعيان ٣ / ١٦٣.

(٧) مسند الشافعي ٢/ ١٦٨ (٥٨٧).

وروى مسلم عن أبي الزبير[١] عن جابر يرفعه إلى النبي ﷺ: ((**أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروا؛ فإنه من أعمر عمرى فهي للذي أعمرها حياته ولعقبه**))[٢].

ورواية أبي داود: ((**يا معشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم، لا تعمروا، فإن من أعمر شيئا حياته ولعقبه ، فهي له حياته وبعد موته**))[٣] أي: لورثته بعد موته.

كما جاء في رواية لمسلم من طريق آخر عن أبي الزبير عن جابر قال قال رسول الله ﷺ: ((**أمسكوا عليكم أموالكم، لا تعمروا شيئا فإنكم من أعمرتموه شيئا في حياته، فهو لورثته إذا مات**))[٤].

قال الماوردي[٥]: وبالخبر الذي رواه الشافعي يمسك من منع العمرى والرقبى، لكن تتمة الخبر يمنع القول ببطلانهما.

---

(١) هو: أبو الزبير محمد بن مسلم بن تدرس الإمام الحافظ الصدوق، القرشي الأسدي المكي مولى حكيم بن حزام، روى عن جابر بن عبد الله، وابن عباس، وابن عمر، وعبد الله بن عمرو، وغيرهم، وعنه عطاء بن أبي رباح شيخه، والزهري، وليث بن أبي سليم، وأيوب، وغيرهم، توفي سنة ثمان وعشرين ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٣٨٠.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الهبات، باب العمرى ص: ٦٦٥ برقم: (١٦٢٥).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، في أبواب الإجارة، باب في العمرى ص: ٣٩٤ برقم: (٣٥٥١).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الهبات، باب العمرى ص: ٦٦٥ برقم: (١٦٢٥).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

ويدل على أن النهي فيه نهي إرشاد لا تحريم، كما قاله القاضي الحسين وغيره.

قال القاضي: ومعناه أي: في الرقبى لا يعتبر بأن يموت المرقب قبلك، فيعود الملك إليك فربما يسبق موتك موته، ومما يدل على نفي التحريم ما رواه البيهقي بسنده عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: ((**العمرى جائزة**))[١].

وفي رواية أخرى: ((**العمرى ميراث لأهلها**))[٢].

وفي جامع الأصول[٣] أن البخاري ومسلم خرجه، وحكي[٤] مثل ذلك من رواية جابر، وقال تلو ذلك أن البخاري ومسلم خرجه.

قال الماوردي[٥]: واختلف أصحابنا إلى ماذا توجه النهي على وجهين:

أحدهما: أنه توجه إلى الحكم، يعني: الذي كانت الجاهلية تفعله، وهو استرجاعها بعد موت المعمر.

وهذا أورده ابن الصباغ.

قال الماوردي[٦]: وهو الأظهر.

والثاني: أنه يوجه إلى اللفظ الجاهلي، والله أعلم.

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، في كتاب الهبات، باب العمرى ٦/ ١٧٤.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الهبات، باب العمرى ص: ٦٦٥ برقم: (١٦٢٥).

(٣) انظر: جامع الأصول ٨/ ١٧٢.

(٤) في الأصل "حل". والمثبت من ب.

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠).

وقول المصنف: «**وفيه قول ثالث**» إلى آخره.

(١٣٩/ب) هو الرواية الأخرى عن القديم حكاها عنه أبو إسحاق المروزي لا غير[١].

وقال البيهقي[٢]: إن الشافعي ذكره في موضع آخر فيه، فقال: من أعطى ما يملكه وحده رجع عندنا إلى من يعطيه.

وعلى هذا يكون الخبر الذي ذكرناه أولا عند الكلام في الصورة الأولى مستوفاً لبيان الحالة التي تكون العمرى فيها للعقب بعد موت المعمر، ويكون قول جابر: ((**إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ**)) إلى آخره.

عنى به: إنما العمرى الكاملة.

وقوله: «فإنها ترجع إلى صاحبها»، أي: بعد موت المعمر.

ويعضد ذلك قوله عليه السلام: ((**المؤمنون على شروطهم**))[٣].

وقد روى الشافعي في الأم[٤] في الجزء الحادي عشر عند الكلام في الخبر عن من قال بأنها لا تكون للورثة: أخبرني يحيى بن سعيد[٥] عن عبد الرحمن بن

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١)، والشرح الكبير (٦/ ٣١٢).

(٢) السنن الصغرى للبيهقي (٢/ ٣٤٠).

(٣) أخرجه البخاري معلقا بصيغة الجزم (٣/ ٩٢)، وأبو داود في كتاب الأقضية، باب في الصلح (٣/ ٣٠٤) (٣٥٩٤)من حديث أبي هريرة، والترمذي في كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم من الصلح بين الناس (٣/ ٦٢٦) (١٣٥٢) من حديث عمرو بن عوف، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والدارقطني (٣/ ٤٢٦)(٢٨٩٠) من حديث أبي هريرة.

(٤) انظر: الأم (٤/ ٦٦).

(٥) هو: يحيى بن سعيد بن قيس بن عمرو، وقيل: يحيى بن سعيد بن قيس بن قهد الإمام العلامة المجود، عالم المدينة في زمانه، وشيخ عالم المدينة، وتلميذ الفقهاء السبعة أجمعوا ←

القاسم[١] أنه سمع مكحولا[٢] الدمشقي يسأل القاسم بن محمد[٣] عن العمرى، وما يقول الناس فيها؟ فقال له القاسم: ما أدركت الناس إلا وهم على شروطهم في أموالهم، وفيما أعطوا.

وذكر الشافعي بعد ذلك على[٤] المحتج بقول القاسم[٥]: إنه قال لما قيل له لا يعرف الناس الذين ذكرهم القاسم يجوز[٦] على مثل القاسم لي على أن نقول أدركنا[٧] الناس إلا والناس الذي أدرك أئمة يلزم قولهم.

على توثيقه، وجلالته، وإمامته. مات سنة أربع وأربعين ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٥ / ٤٦٨، تهذيب الأسماء واللغات ١/ ١٥٣، تقريب التهذيب ص ٥٢١.

(١) هو: أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي بالولاء، الفقيه المالكي؛ جمع بين الزهد والعلم وتفقه بالإمام مالك رضي الله عنه ونظرائه، وصحب مالكاً عشرين سنة، وانتفع به أصحاب مالك بعد موت مالك، وهو صاحب " المدونة " في مذهبهم، وهي من أجل كتبهم، وعنه أخذها سحنون، توفي سنة إحدى وتسعين ومائة.انظر: سير أعلام النبلاء ٦/ ٥، ووفيات الأعيان ٣/ ١٢٩.

(٢) هو: أبو عبد الله مكحول بن عبد الله الشامي، أرسل عن النبي ﷺ أحاديث، وأرسل عن عدة من الصحابة لم يدركهم، وروى عن طائفة من قدماء التابعين، وحدث عنه الزهري، وربيعة الرأي، وغيرهما، توفي سنة اثنتي عشرة ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ١٥٥، ووفيات الأعيان ٥/ ٢٨٠.

(٣) هو: القاسم بن محمد بن خليفة رسول الله ﷺ أبي بكر الصديق عبد الله بن أبي قحافة، الإمام، القدوة، الحافظ، الحجة، عالم وقته بالمدينة، أبو محمد، القرشي، التيمي، البكري، المدني، أحد الفقهاء السبعة، ولد في خلافة علي رضي الله عنه، وتوفي سنة ست ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٥٣، ووفيات الأعيان ٤/ ٥٩.

(٤) في ب "عن".

(٥) الأم (٤/ ٦٦).

(٦) في ب "لا يجوز".

(٧) في ب "أدركت".

قال البيهقي[١]: ويشبه أن يكون الشافعي حين قال القول المذكور وقف على أن قوله: «لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث» من قول أبي سلمة، وليس من قول النبي ﷺ كما ذكره ابن أبي فديك ونص عليه الشافعي[٢] في كتاب اختلافه ومالك.

وإذا عرفت القول الجديد والقديم على اختلاف الرواية فيه، فلتعرف أن الصحيح باتفاق القول الجديد[٣] وبه قال أبو حنيفة[٤] وأحمد[٥].

وقال الماوردي[٦]: إنه المذكور في أكثر القديم أيضا، ولم يحك عن القديم سواه، والقول الذي عزاه إلى رواية الزعفراني، نعم قال: إذا قلنا بما رواه الزعفراني عن القديم، وهو الذي عزاه أكثر الأصحاب إليه فيما حكاه القاضي وغيره، فهل يملك المعمر المعطى الانتفاع بما أعمره مدة حياته، أي: إذا سلمت إليه العين أم لا؟ اختلف أصحابنا فيه على وجهين[٧]:

---

(١) السنن الصغرى (٢/ ٣٤٠).

(٢) انظر: الأم (٤/ ٦٦).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠)، والشرح الكبر (٦/ ٣١٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

(٤) انظر: العناية شرح الهداية (٩/ ٢٥)، والبناية شرح الهداية (١٠/ ٢١٣)، وحاشية ابن عابدين (٥/ ٦٨٩).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٢٦٤)، وكشاف القناع (٤/ ٣٠٧).

(٦) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠).

(٧) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠)، والشرح الكبر (٦/ ٣١٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

أحدهما: - وهو قول ابن أبي هريرة - نعم، وهو مذهب مالك[١].

قلت: وهذا يوافق ما رواه أبو إسحاق المروزي عن القديم[٢]، وبه يتبين لك أن المستدل له بقول القاسم هو مالك أو من انتصر له.

والبيهقي[٣] صرح بأن راوي الخبر عن يحيى بن سعيدهو مالك.

والوجه الثاني: - قال وهو الصحيح- أنه لا يملك الانتفاع بها؛ لأن التمليك متوجه إلى الرقبة، فإذا بطل لم يجز أن ينتقل إلى ملك المنفعة (١٤٠/ أ) كالبيع الفاسد، لكن لو انتفع بها المعمر لم يكن عليه أجره؛ لأنها مباحة له، ولا يضمن عليه بالعقد الصحيح، فكذا بالعقد الفاسد.

وكذلك لو تلفت العين في يده لم يضمنها، لكنه إن أتلفها ضمنها.

وما صححه من الوجهين هو الذي أورده الجمهور تفريعا على القول المذكور، وما جزم به من عدم الضمان إذا تلفت العين في يده هو الموافق لما أورده الإمام[٤]، وصاحب العدة[٥] والبحر، والبيان[٦] في باب التيمم في أن المقبوض بحكم الهبة الفاسد إذا تلف لا يضمن.

---

(١) انظر: بداية المجتهد (٤/ ١١٦)، والذخيرة (٦/ ٣١٧)، ومواهب الجليل (٦/ ٥٩).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠)، والشرح الكبر (٦/ ٣١٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

(٣) انظر: السنن الصغرى (٢/ ٣٤٠).

(٤) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٢١).

(٥) هو: الحسين بن على بن الحسين الطبري المكي أبو عبد الله صاحب كتاب العدة. كان إماماً كبيراً درس على القاضي أبي الطيب الطبري وأبي إسحاق وغيرهم توفي سنة ٤٩٥هـ.انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٢٧، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة١/ ٢٧٠، ٢٧١.

(٦) انظر: البيان (٦/ ١١٠).

وقال في الروضة[١]: إنه الأصح.

ورواه وجه أو قول حكاه الرافعي[٢] : إنه يضمن كما في البيع الفاسد.

والفرق لائح، وإذ ضمنا[٣] العين بالتلف أمكن أن يضمنه المنفعة أيضا إذا استوفاها، والله أعلم.

وقد قال الماوردي[٤] تفريعا على القول الذي عزاه أبو إسحاق إلى القديم الموافق لقول ابن أبي هريرة: أن المعمر يملك الرقبة مدة حياته، كما يفهمه إيراد الكتاب.

وفرع الإمام عليه[٥]: أنه لو باع العين ومات، فهل يصح البيع كما إذا علق عتق عبده لمجيء الغد، وباعه قبل الغد أو لا يصح فيه؟ احتمالان، ولعل الأصح المنع؛ فإن مقتضى البيع إذا صح الفاسد وهذا لا يتبعه الملك الموقت، وليس له أن يملك غيره ما لا يملكه في نفسه إلا أن له الانتفاع، وله وطئ الجارية التي جرى الإعمار فيها.

قال الرافعي[٦]: والذي أجاب به ابن كج صحة البيع، ويملك ما به ملكه في الحال، والرجوع أمر يحدث بعد الموت، وأنه شبهه برجوع نصف الصداق إلى الزوج بالطلاق قبل الدخول أو برجوع الواهب في الهبة من الولد.

---

(١) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٣) في ب "ضمناه".

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٢٢).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٣).

قال الرافعي[١]: وهو بالأول أشبه [لأنه][٢] لا يتعلق بفعله واختياره، وعلى هذا هل يرجع المعمر في تركة المعمر ببدل العين.

قال الرافعي[٣]: يشبه أن يقال نعم، كالزوج إذا طلق بعد خروج الصداق عن ملك المرأة.

قلت: والأشبه عدم صحة البيع.

والفرق بين ذلك وبين طلاق الزوج أن طلاق الزوج غير محقق، والأصل دوام الملك، وموت المعمر لا إلى العقب يتجه القطع بجواز التصرف لهم بالبيع وغيره فيما إذا قال: جعلنا لك حياتك فقط، وفي الصورة قبلها[٤]، وقد يقال: لا لأن جعلها من بعده لعقبه قد يفهم أن حكم العقب حكم الأصل، ولهذا سوى بينهما مالك[٥]، فإن ابن الصباغ حكى عنه فيما إذا قال: جعلتها لك حياتك يكون للمعمر التسكين[٦] فإذا مات عادت إلى المعمر وإن قال: ولعقبه، كانت أيضاً سكناها له، وإذا انقرضوا عادت إلى المعمر أو إلى ورثته، واحتج بأن إلى محقق وخالف بيع العبد المعلق عتقه بالصفة من جهة أن الملك الباقي بعد التعليق إلى وجود الصفة هو الملك الذي كان قبل التعليق، ولم يتعلق به حق لازم، وقد (١٤٠/ ب) كان له البيع قبل التعليق، فكذا بعده.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٤) في الأصل "فلها". والمثبت من ب.

(٥) انظر: بداية المجتهد (٤/ ١١٦)، والذخيرة (٦/ ٣١٧)، ومواهب الجليل (٦/ ٥٩).

(٦) في ب "السكنى".

قال الإمام تفريعا على القول الذي عليه فرعنا[١][٢] : وإذا مات المعمر بعد موت المعمر انتقلت العين إلى ورثة المعمر، وفيه بعد لأنه إثبات ملك لهم فيما لم يملكه المورث لكنه كما لو نصب شبكة فيعقل بها صيداً بعد موته يكون الملك فيه للورثة، والصحيح أنه تركة تقضى بها الديون، وتنفذ الوصايا.

قلت: وعندي أن ذلك يفارق نصب الشبكة فإنه سبب «للملك» [٣] مبتدأ ولا كذلك ما نحن فيه، فإن الملك كان للمعمر قبل الإعمار على الأبد ما دامت العين باقية، فلما أعمرها مدة حياة المعمر قطع ملكه عنها في مدة حياته فقط دون ما قبل ذلك وما بعده فانتقل للوارث ما بعده خلفا عن المعمر، والله أعلم.

وقد حكى صاحب التهذيب[٤] وراء ما ذكرناه أن أبا إسحاق قال في القديم: إن العين تكون عارية متى شاء المعمر استردها، فإذا مات عادت إلى المعمر أو إلى ورثته، وهو ما نسبه الفوراني[٥] إلى القديم من غير أن ينسبه إلى رواية أبي إسحاق، وهو يوافق أحد الوجهين اللذين قدمناهما في حد الهبة عن الجرجانيات فيما إذا وهب له منافع الدار تكون عارية، فقد يقال: بل يوافق الوجه الآخر، وهو أن ذلك هبة للمنافع لكن الهبة لا تلزم إلا بالقبض، وقبض المنافع إنما هو باستيفائها، فلا جرم كان له يرجع من[٦] يشاء.

---

(١) في الأصل "فرعا". والمثبت من ب .

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٢١).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: التهذيب (٤/ ٥٣٣).

(٥) انظر: الإبانة (٢١٤/ ب).

(٦) في ب "متى".

فإن قلت: دعواك أن قبض المنافع إنما يكون بالاستيفاء يبطلها القبض في الإجارة.

قلت: لا؛ لأن تسليم العين المستأجرة جعل قبضا من وجه وهو جواز التصرف فيها دون وجه، وهو استقرار الأجرة، وإنما جعل قبضا من الوجه الذي ذكرناه لأجل أن الأجير يملك التصرف في مقابل المنفعة، وهو الأجرة، وقضية عقد المعاوضة تساوي المتعاقدين عند الإطلاق العقد في التصرف في العقود عليه، واحتج لأجل ذلك في جعل قبض العين المستأجرة قبضا للمنفعة، وهذا مفقود فيما نحن فيه، ولمثل ذلك، والله أعلم.

« قال ابن الصباغ في كتاب العارية تبعا للقاضي أبي الطيب: إن العارية هبة للمنافع، وجاز الرجوع فيها لأن الهبة لا تملك إلا بالقبض، وقبض المنافع باستيفائها، والله أعلم»[1]

وكل ما ذكرناه فإنما هو تفريع على ما نسب إلى القديم.

أما إذا قلنا بالجديد فالحكم كما لو قال: وهبتك الدار بملكها، وكذا سائر التصرفات بالقبض.

وأغرب ابن داود فقال: هل للموهوب له أن يزيل ملكه عن البيع ببيع أو هبة أو غيره؟ فيه وجهان، ذكرهما صاحب التقريب.

قلت: وإجراؤهما[2] في الصورة الأولى في الكتاب أشبه لأجل ما يضمنه لفظ الواهب، ونحن نتبعه على وجه ذكر في فتاوى القاضي فيما إذا دفع إلى شاهد

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) في ب "وإجراؤ بهما".

خمسة دراهم ليصرفها إلى (١٤١/ أ) ركوب لا يكون له صرفها إلى جهة أخرى. [ومثله احتمالات ذكره القاضي فيما لو دفع ديناراً إلى رجل وقال : اشتر بهذا سمكاً لنفسك لا يجوز صرفه إلى جهة أخرى][1]

وقد يفرق بين ذلك وبين ما نحن فيه من جهة أن التمليك في هذه جاء بطريق الضمن، والضمنيات يغتفر فيها ما لا يغتفر في المقصودات[2]، والتمليك فيما نحن فيه مقصود، والله أعلم.

وعلى الجملة إذا صارت[3] الدار إلى العقب يتجه القطع بجواز التصرف لهم بالبيع وغيره فيما إذا قال: جعلتها لك حياتك فقط وفي الصورة قبلها فقال: لا؛ لأن جعلها من بعده لعقبه قد يفهم أن حكم العقب حكم الأصل، ولهذا سوى بينهما مالك[4]، فإن ابن الصباغ حكى عنه فيما إذا قال: جعلتها لك حياتك يكون للمعمر التسكين[5]، فإذا مات عادت إلى المعمر وإن قال ولعقبه كانت أيضاً سكناها لهم وإذا انقرضوا عادت إلى المعمر أو إلى ورثته.

---

(١) ما بين المعقوفتين ليس في الأصل، والمثبت من ب.

(٢) انظر: هذه القاعدة في مغني المحتاج (٦/ ٢٩٢)، وغمز عيون البصائر (١/ ٣٨٦)، معناها أن ما يكون في الشيء ضمنا يغتفر فيه، وما يكون مقصودا لذاته فلا يغتفر فيه مثاله: ثبوت شهر رمضان بمرور ثلاثين يوما من شعبان، فهذا يغتفر فيه لأن الثبوت ضمني، وأما إذا كان في ليلة التاسع والعشرين فلا يغتفر فيه لأن إثبات رؤية الهلال مقصود.

(٣) في ب "عادت".

(٤) انظر: بداية المجتهد (٤/ ١١٦)، والذخيرة (٦/ ٣١٧)، ومواهب الجليل (٦/ ٥٩).

(٥) في ب "السكنى".

واحتج بأن التمليك لا يتأقت، كما لو باعه إلى مدة، وإذا كان لا يتأقت حمل قوله على تمليك المنافع؛ لأنه يصح تأقيته، وسلم أصحابنا أن التمليك المؤقت لا يصح، ولكنهم قالوا فيما إذا قال: ولعقبك ليس في هذا تأقيت يخالف وضع الملك، فإن الإنسان إنما يملك الشيء مدة حياته، ويكون لعقبه من بعده، فذلك تصريح بوضع الهبة، وأما إذا لم يقل: ولعقبك فلأن الإنسان، كما قلنا لا يملك الشيء إلا مدة حياته فلا تأقيت يخالف الوضع، ولهذا قلنا على الجديد يقع التمليك غير مؤقت لما سلف من الخبر.

والفرق بين ما نحن فيه وبين البيع فيما إذا قال: بعتكها لك مدة حياتك من وجهين ذكرهما الماوردي[1]:

أحدهما: وهو فرق ابن سريج أن البيع على هذا الشرط يقتضي فسخا منتظرا، والبيع إذا كان فيه فسخ منتظر بطل، والهبة إذا كان فيها فسخ منتظر لم يبطل كهبة البيع، فكذلك بطل البيع بهذا الشرط، ولم يبطل العمرى بهذا الشرط.

والثاني: وهو فرق أبي إسحاق المروزي أن شرط البيع يقابل جزءا من الثمن، فإذا بطل سقط ما قابله منه، وأفضى إلى جهالة الثمن، فكذلك بطل البيع بهذا الشرط، وليس في العمرى ثمن يقضي إسقاط هذا الشرط جهالته، فلذلك صحت.

قالوا: وما ذكره مالك من أنه إذا لم يصح تمليك الغير مؤقتا حمل على تمليك المنافع « لا يصح؛ لأن قوله: جعلتها لك يقتضي رقبتها تصريح لفظها، فلا يعدل عنه إلى المانع »[2].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

قال الشافعي[١]: وما روي [من][٢] أن القاسم قال: ما أدركت الناس إلا على شروطهم، لا حجة فيه؛ لأنه لم يحجبه في العمرى بشيء؛ إنما أجره إن أدرك الناس على شروطهم، ولم يقل أن العمرى من ملك الشروط التي أدرك الناس عليها، وقد يجوز أن لا يكون القاسم سمع ولو سمعه ما خالفه إن شاء الله، والناس الذي حكى عنهم القاسم لسنا (١٤١/ ب) نعرفهم.

وما قيل من أنه لا يجوز على مثل القاسم في علة أن يقول: «أدركت الناس إلا» والناس الذي أدرك أنه يلزم قولهم معارض بما رواه يحيى بن سعيد عن القاسم: أن رجلا كانت عنده وليدة لقوم يقال لأهلها: شأنكم بها، فرأى الناس أنها تطليقة، والخصم يعني برأى نفسه في أنها ثلاث تطليقات، فإن قال في هذا: لا أعرف الناس الذي روى هذا عنهم القاسم جاز لغيره أن يقول: لا أعرف الناس الذي روى القاسم هذا عنهم في الشروط، وإن كان يقول: إن القاسم لا يقول إلا للأئمة الذين يلزم قولهم، فقد ترك قول القاسم برأي نفسه، وعاب على غيره اتباع السنة.

قال البيهقي[٣]: قال الشافعي في روايتنا عن أبي سعيد بعد ما بسط الكلام في الجواب عنه أي: عن حديث القاسم، ولا يشك عالم أن ما ثبت عن رسول الله ﷺ أولى أن يقال به مما قاله من بعده، وقد يمكن أن لا يكونوا سمعوا من رسول الله ﷺ ولا بلغهم عنه شيء، وذكر نحوا مما أسلفه فلا حاجة إلى إعادته، والله أعلم.

---

(١) انظر: الأم (٤/ ٦٨).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٣) السنن الصغرى للبيهقي (٢/ ٣٤٠).

وقوله: «**الثالث**» إلى قوله «**موضوعها**».

إثبات القولين في هذه الصورة هو الموجود في أكثر الكتب، لكنهم قالوا: إنهما مخرجين من القولين في الصورة قبلها، فإن قلنا فيها بالجديد صحت العمرى في هذه الصورة أيضا، وإن قلنا فيها بالقديم على اختلاف الرواية فيه قلنا مثل ذلك في هذه الصورة أيضا .

ومنه يخرج في الصورة ثلاثة أقوال[1]:

أحدها: البطلان، كما هو المشهور عن القديم.

والثاني: الصحة وثباتة الملك كما هو الجديد.

والثالث: يصح على مقتضى شرطه كما هو الرواية الأخرى عن القديم، ويملك العين مدة حياته على المشهور.

والماوردي[2] جزم فيها ببطلان؛ لأن تمليك الأعيان لا يصح أن يتقدر مدة ولا يجوز أن يجعل على التأبيد لمكان الشرط فلأجل ذلك اقتضى أن يكون فاسدا، فيكون العين على ملك المعمر سواء أقبض أو لم يقبض، وله استرجاعها، وأن يصرف فيها المعطي ولا يرجع عليه بأجرتها مدة تصرفه فيها؛ لأنه قد أباحه إياها.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١)، والشرح الكبير (٦/ ٣١٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٧).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

قلت: وما ذكره الماوردي[١] يبتدر الذهن إلى ترجيحه من جهة أن عمدة الشافعي في الجديد الخبر، وهو وارد على ما كان مألوفا في الجاهلية، والمألوف فيها كما أسلفنا الصورة الثانية، وقد ثبت افتراقها من هده الصورة؛ لأن في هذه التصريح بما ينافي العقد بخلاف ملك، بل قد قالوا: إن قوله: جعلنا لك عمرك، يوافق مقتضى الملك، فإن تملك كل أحد مقدر بحياته، ووضع الشرع أن من (١٤٢/ أ) دام ملكه إلى الموت انتقل عنه إلى ورثته، وهم المرادون بالعقب.

وقد حكى الإمام طريقة ثالثة ينتظم مما ذكره الجمهور والماوردي، فقال[٢]: إذا قلنا بالجديد في الصورة الثالثة، وهو الصحة، والتأبيد ففي هذه الصورة وجهان:

أحدهما: البطلان؛ لأنه شرط ما يخالف مقتضى الملك؛ فإن من ملك شيئا صار بعد موته لورثته.

والثاني: يصح، ويلغوا الشرط؛ فإنه لم يشترط على المعمر شيئا، ولا قطع ملكه عليه.

قال ابن الصباغ[٣]: وإنما شرط ذلك على ورثته وإذا لم يكن الشرط مع المعقود عليه لم يؤثر في العقد، فإذا مات المعمر انتقلت عنه إلى ورثته، وسقط الشرط.

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

(٢) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٩).

(٣)انظر: الشامل لابن الصباغ (١٢٥/ أ).

قلت: والذي أورده المصنف يجوز أن تكون هذه الطريقة وتعليله يرشد إلى ذلك، وكونه عبر عن الخلاف بالقولين لا يقدح في ذلك؛ لأن ذلك عكسه مألوف في كلامه.

قال الرافعي[١]: والوجه الأول أسبق إلى الفهم، وقد رجحه ابن كج، وصاحب التتمة، لكن الأكثرين أجابوا بالثاني، وسووا بين هذه الحالة وحالة الإطلاق، وكأنهم أخذوا بإطلاق الأخبار، وعدلوا به عن سائر الشروط الفاسدة.

قلت: قد عرفت أنه لا يمكن أخذ ذلك من إطلاق الأخبار في العمرى لأجل ما أسلفناه، نعم لعلهم أخذوا ذلك من إطلاق الخبر في الرقبى؛ فإن[٢] التي كانت عليه الجاهلية منها ما صورها المصنف وغيره به، وهي في معنى الصورة الثالثة من صور العمرى، كما ذكره المصنف وغيره.

وقد أطلق النبي ﷺ القول فيها بالصحة، وأنها تكون للورثة، فاقتضى ذلك أن يثبت الحكم المذكور فيما هو في معناها، فلذلك - والله أعلم - طردوا القول في الجديد في الصورة التي نحن نتكلم فيها، والله أعلم بالصواب.

قال الإمام[٣]: ولم يصر أحد ممن يحتفل به إلى الحكم بالصحة مع الوفاء بموجب[٤] الشرط حتى يقال: يثبت الملك مختصا بالعمر المذكور حتى إذا مات

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٢).

(٢) في ب "بأن".

(٣)انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٩).

(٤) في ب "لموجب".

المعمر رجعت العين إلى ورثته والمعمر حي، وكذا إذا مات زيد يرجع إلى المعمر وإلى ورثته، ولكن يتأبد الملك بعد موته للمهب، ثم لورثته من بعده، وهذا من الإمام يفهم أن من لا يحتفل بقوله فإن نأخذ القول المذكور في هذه الصورة أيضا، ولم أر من قال به، نعم كلام الفوراني يفهم أن القول الذي حكاه عن القديم في الصورة الثانية في الكتاب وهو أنها تكون عارية مدة حياة المعمر يأتي هاهنا؛ لأنه قال: إذا قال: جعلتها لك عمري أو حياتي أو عمر زيد ففيها وجهان:

أحدهما: كما قال هي لك عمرك، وكذا هي عبارة الرافعي وطائفة، وهي تقتضي ما ذكرناه، بل ما هو أعم من (١٤٢/ ب) ذلك، والله أعلم.

وقول المصنف: تفريعا على قول الصحة، وهو الجديد فيما إذا قال: فإذا مت قبلي عادت إلي، ومن هذا استنبط الأصحاب قولا إلى آخره.

ظاهر لا خفاء فيه؛ لأن العمرى هبة، وإن خالف لفظها لفظ الهبة، والحكم لا يختلف باختلاف الاسم إذا كان المعنى واحد، نعم الرافعي قال[1]: إنه خرج من القول المذكور وجه في الوقف: أنه لا يفسد بالشرط الفاسد، ومعنى الوقف مخالف لمعنى الهبة.

والحجة في تصحيح الهبة وإلغاء الشرط الخبر، فكيف يلحق بها ما يخالف معناها؟

وقد يقال: إنما ألحق بها؛ لأنه يضمن تمليك المنافع مدة الحياة، وكذا الرقبة على قول، وكان كتمليك العين بالهبة مدة الحياة.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

قال الرافعي[١]: ثم من الأصحاب من خص الوجه المذكور بما هو من قبيل الأوقات، مثل أن يقول: وهبت منك سنة، أو وقفتها سنة، أي: ولم يذكر عن[٢] ذلك ، «وصححنا الوقف المسكوت فيه عن السبيل، إن ذكر شخصا نفسه، ولم يذكر بعده مالا»[٣]، وصححنا الوقف المنقطع إلانتها أما إذا ذكر بعده مالا فيصح وجها واحدا.

قال[٤]: ومنهم من طرد في كل شرط كقوله: وهبت منك بشرط أن لا تبيعه إذا قبضته، وما أشبه ذلك.

وقول المصنف: «**بخلاف البيع**».

إنما قال ذلك، وإن كان في البيع قول حكاه الشيخ أبو على، وصاحب التقريب، وأبوثور[٥] أنه لا يفسد بالشرط الفاسد، كما في النكاح؛ لأن هذا القول

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٢) في ب "غير".

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٥) هو: أبو ثور إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي الفقيه البغدادي صاحب الإمام الشافعي، وناقل الأقوال القديمة عنه؛ وكان أحد الفقهاء الأعلام والثقات المأمونين في الدين، له الكتب المصنفة في الأحكام جمع فيها بين الحديث والفقه، كان أول اشتغاله بمذهب أهل الرأي، حتى قدم الشافعي العراق، فاختلف إليه، واتبعه، ورفض مذهبه الأول، توفي سنة ست وأربعين ومائتين.

انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة١/ ٥٥، وفيات الأعيان١ / ٢٦، وسير أعلام النبلاء ١٢ / ٧٢.

الظاهر أنه قديم[١]، والتخريج في الهبة من القول الجديد على أن الرافعي قال[٢]: المذهب فساد الهبة والوقف بالشروط التي يفسد بها البيع بخلاف العمرى لما فيها من الأخبار.

وحكي عن ابن كج[٣] أنه قال فيما إذا قال: ملكتك هذا بعشرة عمرك، لا يبعد عندي جوازه تفريعا على الجديد.

وقال أبو علي الطبري[٤] : لا يجوز؛ لأنه يطرق الجهالة إلى الثمن.

قلت: وفي البحر أن نسبة الصحة إلى أبي علي بن خيران ، ونسبة عدم الصحة إلى ابن سريج ، وأنه قول صاحب الإفصاح، وكيف كان بلفظ التمليك ليس خاصا بالبيع، بل ينعقد به الهبة لانعقادها به قريب من لفظ العمرى الذي ينعقد به الهبة، وإذا كان كذلك جاز أن يقال: ما رواه ابن كج[٥] لا يطرد فيما إذا قال: بعتك هذه العين عمرك، وهو الأشبه، والله أعلم.

وقول المصنف: « **أما إذا أضاف إلى عمر غير المتهب**» إلى آخره.

اشتمل على مسألتين نحتاج إلى إفراد الكلام على كل منهما فنقول إذا قال: جعلت هذه الدار لك عمري، أو حياتي، فهل ذلك كما لو قال: جعلتها لك عمرك أو حياتك حتى يأتي فيه القول الجديد، أو يبطل وجها واحدا؟ فيه وجهان (١٤٣/ أ) جاريان فيما إذا قال: جعلتها لك عمر زيد أو حياته.

---

(١) في أ "قد تم". والمثبت من ب.

(٢) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٤).

وكلام المزني[١] الذي أسلفناه مصرح بالأول، وأن عمري بكسر الراء، ووجهه التمسك بشمول اسم العمرى كذلك، وإن لم يكن في الجاهلية معروفا، كما قالوا: إنه يشمل ما إذا قال: جعلتها لك حياتك، فإذا مت عادت إلي.

والأظهر في الكتاب وغيره وهو المذهب في الحاوي[٢]: الثاني لما في ذلك من تأقيت الملك لجواز موت المعمر قبله بخلاف ما إذا قال: عمرك أو حياتك؛ لأن الإنسان لا يملك إلا مدة حياته، فلا تأقيت فيه.

وكلام المزني يجوز أن يقرأ بفتح الراء، وهو لو قال ذلك كان فيه كما قال الماوردي[٣] القول الجديد والقديم إلا أنه لا يملك فيها المنفعة وجها واحدا، كما لا يملك الرقبة أي: وإن كان فيما إذا قال: جعلتها لك عمرك، وقلنا بالقديم يملك المنفعة على رأي ابن أبي هريرة.

والفرق عندي غير ظاهر، وقد أفهم كلام الماوردي أن الخلاف المذكور فيما إذا قال: جعلتها لك عمرى يأتي فيها إذا قال: أعمرتكها سنة، أو شهرا، فإنه عطف ذلك على ما إذا قال: جعلتها لك عمرى، أو عمر زيد، ثم قال: وكان بعض أصحابنا يغلب فيها حكم العمرى، ويخرجها على القولين، وهذا خطأ.

قلت: ولإجراء الخلاف المذكور في قوله: جعلتها لك عمرى، أو عمر زيد في قوله: أعمرتكها سنة أو شهرا ليس بخطأ؛ لأن المعنى فيهما واحد، والخطأ في كلامه، والله أعلم منصرف لأصل التخريج، ولا جرم سوى المصنف بينهما تبعا

---

(١) انظر: مختصر المزني (ص٢٣٤).

(٢) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤١).

للإمام إذ قال[١]: ولو قال: وهبت منك داري هذه السنة أو يوما فهو خارج على الخلاف الذي ذكرناه.

والقاضي الحسين قال: إن الخلاف في قوله: جعلتها لك مدة حياتي، أو عمري يترتب على قوله: جعلتها لك حياتك، أو مدة عمرك، فإن قلنا هناك: لا يصح، فهاهنا أولى، وإلا فوجهان، والفرق ما سلف، والله أعلم.

قال: «**أما الرقبى فهو أن يقول: أرقبتك داري، أو داري لك رقبى، أي: هي لك، فإن مت قبلي عادت إلي، وإن مت قبلك استقر ملكك، فحكمه حكم الصورة الثالثة**[٢] **من العمرى؛ لأنه ما زاد إلا قوله: إن مت قبلي استقر ملكك، وهذا**[٣] **يوافق موضوع العقد**»[٤].

ما ذكره كلام صحيح، وهو يقتضي أن يكون في الصحة في الجديد[٥] الخلاف الذي عبر عنه بالقولين، والإمام بالوجهين[٦]، وعلى المشهور من القديم تكون باطلة[٧]، وعلى خلافه يصح مؤقته إن مات المؤقت في حياة المؤقت، وإن مات بعد موته كانت مؤبدة عملا بالشرط.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٩).

(٢) في الأصل "الثالثة". والمثبت من ب ، والوسيط (٤/ ٢٦٧).

(٣) في الأصل "وهو". والمثبت من ب ، والوسيط (٤/ ٢٦٧).

(٤) الوسيط (٤/ ٢٦٧).

(٥) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٠)، والبيان (٨/ ١٤١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠).

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٢١).

(٧) في ب "وهذا".

والجمهور[١] جزموا بالصحة فيها تخريجا على الجديد كما في نظيرها من العمرى لما سلف من الخبر.

ومنه أيضا ما رواه أبو داود والنسائي (١٤٣/ ب) وابن ماجة عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ: ((**العمرى جائزة لأهلها، والرقبى جائزة لأهلها**))[٢].

قال ابن الصلاح[٣]: وقول المصنف: «وهذا يوافق موضوع العقد»؛ يعني لا يتوهم أن الرقبى أولى بالإفساد؛ لأن الذي زاد في الرقبى هذا، وهذا[٤] لا يقتضي فسادا.

فإن قلت: مأخذ القائل بعدم الصحة على الجديد في مسألة العمرى التصريح بالمنافي، وهو قوله: «فإذا مت عادت إلي»، وفي مسألة الرقبى لا تصريح، فكيف يلحق بها؟

ولا جرم قال الماوردي[٥] فيما إذا قال: أرقبتك هذه الدار، فإن مت قبلي عادت إليه، فإن مت قبلك فهي لك بالبطلان.

---

(١) انظر: المجموع (١٥/ ٣٩٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٠-٣٧١)، والإقناع (٢/ ٣٦٨).

(٢) أخرجه أبو داود في السنن في أبواب الإجارة، باب في الرقبى (٣٥٥٨)، والنسائي في كتاب العمرى، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى (٣٧٣٩)، وابن ماجة في كتاب الهبات، باب الرقبى (٢٣٨٣)، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦/ ٥٥).

(٣) انظر: مشكل الوسيط (٤/ ٢٦٧).

(٤) في الأصل "وهو". والمثبت من ب .

(٥) انظر: الحاوي (٧/ ٥٤٣).

وقال[١] فيما إذا قال: جعلتها لك رقبى هي على قولين:

أحدهما: وهو قوله في القديم أن ذلك باطل لا يحصل به تمليك اعتباراً بمقصود[٢] اللفظ.

والثاني: وهو الجديد أنها عطية جائزة يملكها المعطي أبدا ما كان حيا، ويورث عنه، وإن مات في حياة المعطي، وهذا يوافقه ما أسلفناه عن المزني في تغير لفظ الشافعي (لما)[٣] قلت: لما كان موضوع الرقبى في الجاهلية أنه يرجع إلى المعطي بعد موت المعطى إن كان حيا، ويستقر للمعطي، ولورثته من بعده إن مات المعطى قبله، وليس في اللفظ ما يحتمل غير ذلك؛ لأجل ما سبق[٤] منه اسم الرقبى الذي أسلفناه.

نزل قوله: «أرقبتك داري أو جعلتها لك رقبى» منزلة قوله: جعلتها لك حياتك، فإن مت قبل عادت إلي، وإن[٥] مت قبلك استقرت لك، وإذا نزل منزلة ذلك حصل الشبه.

وخالف ما إذا قال في العمرى: جعلتها لك عمرك، أو عمري فإن معهود الجاهلية وإن كان رجوعا[٦] إلى المعطي بعد موت المعطى له لكن اللفظ يحتمل غير ذلك، وهو التصريح بما يقتضيه وضع الشرع، وهو كون الإنسان إنما يملك

---

(١) انظر: الحاوي (٧/ ٥٤٣).

(٢) في الأصل "لمقصود". والمثبت من ب .

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "أسبق".

(٥) في الأصل "فإن". والمثبت من ب .

(٦) في ب "رجوعها".

الشيء مدة عمره، فإذا مات زال ملكه، وإنما يتحقق إرادة الوضع الجاهلي إذا قال: فإذا مت رجعت إلي.

وقد ذكر الأزهري[١] والقاضي الحسين: أن الرقبى مأخوذ من ارتقاب أحدهما موت صاحبه، وهذا يقدح فيما ذكرناه؛ لأنه يصدق الاسم فيما إذا قال: جعلتها لك مدة حياتك، فإن المعطي يرتقب[٢] موت المعطى له، ومع ذلك ينبغي حصر جعل قوله: «جعلت هذه الدار لك (مدة حياتك)[٣] رقبى» فيما كانت الجاهلية تألفه، ولا جرم قال القاضي: إن قوله: جعلت هذه [الدار][٤] لك عمرك رقبى، وهو أحد نوعيها.

والنوع الآخر: أن يقول: أرقبك هذه الدار، فإن مت قبلي عادت إلي، وإن مت قبلك تقرر ملكك، والله أعلم.

فرع

قال القاضي الحسين في التعليق[٥]: شريكان في دار أو أرض (١٤٤/ أ) قال: كل واحد منهما لصاحبه هي لآخرنا موتا صار نصيب كل واحد منهما رقبى لصاحبه، وقد ذكرنا حكم الرقبى.

---

(١)انظر: تهذيب اللغة (٩/ ١١٣).

(٢) في ب "ترتيب".

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٥) التعليقة لم أعثر عليها.

قلت: ويتوقف الملك إذا قلنا بالصحة على قبض كل منهما لحصة صاحبه بإذنه ولتعرف أن المصنف في الوجيز[١] حين ابتدأ[٢] الكلام في هذا الركن الذي نجز الكلام فيه، وهو الإيجاب والقبول المعبر عنهما بالصيغة[٣].

قال[٤]: ولا يصح تعليقه اتباعا للإمام وغيره من الأصحاب.

وأدرجه هنا في الركن الثاني، ولكن ذكره هنا أشبه، فنقول: إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فقد وهبتك هذه الدار أو جعلتها لك عمرى أو رقبى لم يصح؛ لأنه تعليق ملك بصفة، فلم يصح كما في البيع[٥].

والرافعي[٦] ذكر أن ذلك هو المذهب، وأثبت وراءه وجه يذكره في الفصل الرابع عقيب هذا الفصل، ولم أر له ذكرا في الفصل المشار إليه، نعم قد قال في آخره[٧]: إنه إذا قال: داري لك عمرى، فإذا مت فهي لزيد أو عبدي لك عمرك، فإذا مت فهو حر يصح العمرى على قولنا الجديد، ولغى المذكور بعدها، وهذا قد يفهم أنا إذا قلنا بالقديم الذي حكاه أبو إسحاق[٨] أنها تكون بعد موت المعمر لزيد؛ كما أنه إذا قال: فإذا مت عادت إلي، تكون بعد موت المعمر إلى المعمر؛

---

(١) انظر: الوجيز (١/ ٤٢٩).

(٢) في الأصل "أبدأ".

(٣) في ب "الصفة".

(٤) انظر: الوجيز (١/ ٤٢٩).

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٢).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٥).

(٧) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٥).

(٨) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٢).

عملًا باللفظ، وإن كان الأمر كذلك فقد وفى بالوعد، والظن أنه ليس الأمر كذلك، بل لا يكون لزيد.

فإن قلت: في الوقف وجه أنه يجوز تعليقه فهل يجري في الهبة كما جرى؟ فيهما معا وجه أنهما لا يفسدان بالشرط الفاسد، بل يلغى الشرط ويصحان[1].

قلت: يجوز أن يقال: لا؛ لأن الوقف يدخله التعليق في النظر الثاني، وما بعده باتفاق فكذلك يدخله في الابتداء، ولا كذلك الهبة.

والفرق بين ذلك والشرط الفاسد: أنه ورد في الهبة الخبر الدال على إلغاء الشرط، فأتبع وألحق بها الوقف لاستوائهما في المعنى.

ويجوز أن يقال: نعم؛ لأن مأخذ منع [2] تعليق البيع ونحوه بالشرط الجهل بالرضاء حالة وجود الشرط، والهبة لا يملك المال فيها إلا بالقبض، وبذلك يزول الجهل لا سيما إذا قلنا بالمذهب أن القبض ملك لا كاشف للملك، والله أعلم.

وقد أدرج الرافعي في الكلام في الركن المذكور فروعا ذكرت بعضها فيما سلف استطرادا واستشهادا ورأيت تأخير ما فيها إلى المحل الذي وعدت بذكر العاقد فيه، وهو بعد الركن الثاني في الكتاب؛ لأن ذلك في ظني أشبه به.

قال: «الركن الثاني: الموهوب.

وكل ما جاز بيعه جاز هبته (١٤٤/ ب) وإن كان شائعاً قبل القسمة أو لم يقبل.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٥)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٢)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٨١).

(٢) في الأصل " منع مأخذ ". والمثبت من ب .

وقال أبو حنيفة[١]: لا يصح هبة الشائع القابل للقسمة.

وما لا يجوز بيعه من المجهول ما لا يقدر على تسليمه؛ كالآبق لا يصح هبته.

وفي هبة الكلب خلاف؛ من حيث إنه يصح الوصية به، وهو نقل اختصاص، وإنما الخبيث ثمنه بحكم الحديث[٢].

واختلفوا في أن هبة المرهون « هل تفيد الملك عند فك الرهن، أو يفتقر إلى إعادتها مع القطع، بأن تعليق الهبة »[٣] لا يجوز، وأن بيع المرهون باطل؛ لأن الهبة لا توجب الملك بنفسها بخلاف البيع.

واختلفوا في هبة الدين إذا قلنا: يصح بيعه من غير من عليه الدين.

والأصح: المنع؛ لأن القبض في الدين غير ممكن.

ومن صحح اكتفى بقبض الدين بتعيينه.

وقيل: بطرد هذا الوجه في رهن الدين، وهو فيه أبعد؛ إذ الوثيقة متعلقة بالقبض فيه [فأمر القبض فيه][٤] آكد»[٥].

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٠)، والمحيط البرهاني (٦/ ١١٢)، وتبيين الحقائق (٥/ ٩٣).

(٢) لفظ الحديث: عَن أبي مَسْعُود: أَن رَسُول الله صلى الله عَلَيْهِ وَسلم نهى عَن ثمن الْكَلْب، وَمهر الْبَغي، وحلوان الكاهن.
أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب ثمن الكلب (٣/ ٨٤) (٢٢٣٧)، ومسلم في كتاب المساقاة باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن (٣/ ١١٩٨) (١٥٦٧).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

(٥) الوسيط (٤/ ٢٦٧-٢٦٩).

إن[١] ما ذكره من الضابط ذكره غيره؛ لأجل أن كلا من الهبة والبيع تمليك ناجز ، ولكنه يشذ عنه شيء من طريق العكس، وشيء من طريق الطرد.

وقد يعرض المصنف لكل منهما كما سيقع الكلام فيه، والضابط المذكور يقتضي صحة هبة المنافع؛ لأنه يجوز بيعها[٢] بأن يقول: بعتك منافع هذه الدار شهراً أو أجرتكها سنة، ونحو ذلك، وقد تقدم الكلام في ذلك في أثناء الكلام في العمرى، يغني عن الإعادة، نعم من لم يجعل هبة منافع الدار هبة لعله يقول: الهبة تقتضي حصول الملك بالقبض، والقبض قيمة[٣] كما ذكرناه إنما يكون بالاستيفاء، والاستيفاء إتلاف يزيل الملك، فكيف يجعل سبب الملك ؟.

ومن يقول بخلافه لعله هو القائل بأن الضيف يملك الطعام بالارتداد، ويقول: لا يمتنع أن يحصل الملك بالإتلاف إذا يضمن نفعا، ولهذا إذا وهب منه عبداً فأعتقه الموهوب له بإذن الواهب بعد، وحصل [٤] قبضاً لحصول النفع به، وإن كان إتلافا شرعيا، نعم لو يحصل له بالإتلاف نفع لم يجعل قبضا، ولهذا إذا وهب منه عبدا وقبله بإذن الواهب لا يكون قبضا، كما ذكره القاضي الحسين، والله أعلم.

وقوله: «**وإن كان شائعاً**»إلى آخره.

---

(١) في الأصل "لأن". والمثبت من ب .

(٢) انظر: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٣٦٥)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٦٣)، وحاشيتا قليوبي وعميرة (٣/ ١١٣).

(٣) في الأصل "فيه". والمثبت من ب.

(٤) في الأصل "جعل".والمثبت من ب .

إنما نص على ذلك، وإن كان داخلا في ضمن القاعدة ليبين خلاف أبي حنيفة[١] فيه، وليقام الدليل عليه بخصوصه.

والشافعي نص عليه في الأم[٢] في الجزء الخامس عشر من تجزئة ستة عشر، فقال: وإذا وهب الرجل دارا لرجلين، أو متاعا، وذلك المتاع مما يقسم، فقبضاه جميعا، فإن أبا حنيفة كان يقول: لا يجوز ملك الهبة إلا أن يقسم لكل واحد منهما حصته.

وكان ابن أبي ليلى يقول: الهبة جائزة، وبهذا نأخذ.

قال الشافعي[٣]: وإذا وهب الرجل لرجلين بعض دار لا ينقسم (١٤٥/ أ) أو طعاما، أو ثيابا، أو عبدا لا ينقسم فقبضا جميعا الهبة، فالهبة جائزة، كما يجوز البيع، وكذلك لو وهب اثنان دارا بينهما تنقسم[٤] أولا تنقسم أو عبداً لرجل وقبض جازت الهبة.

وإذا كانت الدار لرجلين فوهب أحدهما حصته لصاحبه، ولم يقسم له، فإن أبا حنيفة[٥] كان يقول: الهبة في هذا باطلا.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٠)، والمحيط البرهاني (٦/ ١١٢)، وتبيين الحقائق (٥/ ٩٣)، و حاشية ابن عابدين (٥/ ٦٩٠ و٩٦٢).

(٢) انظر: الأم (٧/ ١٢١).

(٣) انظر: الأم (٧/ ١٢١).

(٤) في الأصل "ينقسم". والمثبت من ب.

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٦/ ١٢٠)، والمحيط البرهاني (٦/ ١١٢)، وتبيين الحقائق (٥/ ٩٣)، و حاشية ابن عابدين (٥/ ٦٩٠ و٩٦٢).

ومن حجته في ذلك أنه قال[١]: لا تجوز الهبة إلا مقسومة معلومة مقبوضة [٢] بلغنا عن أبي بكر الصديق أنه نحل عائشة أم المؤمنين جذاذ عشرين وسقا من نخل له بالعالية، فلما حضره الموت قال لعائشة: إنك لم تكوني قبضتيه، وإنما هو مال الوارث[٣]، فصار بين الورثة؛ لأنها لم تكن قبضته.

قال الشافعي[٤]: وكان ابن أبي ليلى يقول: إذا كانت الدار بين رجلين، فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه، فهذا قبض منه الهبة، وهذه معلومة، وهذه جائزة.

قال الربيع[٥]: وقال الشافعي: إذا كانت الدار بين رجلين، فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه، فقبض الهبة، فالهبة جائزة.

وقد استدل ابن الصباغ للمذهب[٦] ورأى بما روى أبو قتادة[٧] قال: **خرجنا مع رسول الله ﷺ حتى أتينا الروحا، فرأينا حمار وحش معقور، فأردنا أخذه، فقال رسول**

---

(١) انظر:الأم (٧/ ١٢١).

(٢) في الأصل "معروضة". والمثبت من ب .

(٣) أخرجه الإمام مالك في الموطأفي باب النحلى ص ٢٦٠ من رواية عروة عن عائشة.

(٤) انظر: الأم (٧/ ١٢١).

(٥) انظر:الأم (٧/ ١٢١).

(٦) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٦).

(٧) هو: أبو قتادة الحارث بن ربعي السلمي الأنصاري، فارس رسول الله ﷺ، شهد أحدا، والحديبية، وله عدة أحاديث، روى عنه أنس بن مالك، وسعيد بن المسيب، وعطاء بن يسار، وغيرهم، وتوفي بالمدينة سنة أربع وخمسين.
انظر سير أعلام النبلاء ٢/ ٤٤٩، والإصابة ٧/ ١٥٥.

النبي ﷺ دعوه؛ فإنه يوشك أن يجيء صاحبه، فجاء رجل من [بهز][1]، وهو الذي كان عقره، فقال: هو لكم يا رسول الله، فقال النبي ﷺ لأبي بكر: ((اقسمه على الناس))[2]، وبأنه حر، ويجوز بيع، فجازت كالمشاع الذي لا يقبل القسمة.

قلت: واستدلاله بالقياس على البيع كلام الشافعي يرشد إليه، وأما الخبر ففيه نظر؛ لأن ظاهر الحال أن الهبة من رسول الله ﷺ فقط، واللام والكاف والميم في قول الواهب للتعظيم، ويدل على ذلك أنه أمر أبا بكر بقسمته من غير قبول من القوم، ولا قبض، والله أعلم.

والاستدلال الذي ذكره الشافعي عن أبي حنيفة لم يظهر لي وجهه؛ لأنها لم تكن قد قبضت ذلك لا على التعيين، ولا على الإشاعة، فالإرث لأجل عدم القبض لا لأجل الإشاعة، وسيتضح لك ذلك إن شاء الله ببيان المراد بالخبر عند ذكره في الكتاب.

قال صاحب الشامل وغيره[3]: وإذا صحت هبة المشاع وكانت [من واجد][4] ليس له بقية الموهوب، فيقال للشريك: أترتضى[5] بتسليم نصيبك إلى

---

(١) ما بين المعقوفتين بياض في النسختين وما أثبت من مصادر التخريج.

(٢) أخرجه النسائي في السنن الكبرى في كتاب الصيد باب إباحة أكل لحوم الحمر الوحش ٤/ ٤٨٧، وقال ابن الملقن في البدر المنير ٩/ ٢٦٦ "وإسناده صحيح".
وهذا الحديث مروي عن عمير بن سلمة الضميري، وأما حديث أبي قتادة فرواه البخاري في كتاب جزاء الصيد، باب لا يشير المحرم إلى الصيد لكي يصطاده الحلال ٣/ ١٣ برقم ١٨٢٤.

(٣) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي (٨/ ١٢٠).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) في ب "أترضى".

الموهوب له ليكون في يده وديعة حتى يتأتى القبض، ثم يرد عليك، فإن قبل فقبض الموهوب له الجميع ملك، «وإن امتنع قبل الموهوب وكل الشريك في القبض لك، فإن فعل نقله الشريك وقبضه له»[١]، فإن[٢] امتنع نصب الحاكم من أن يكون في يده منهما (١٤٥/ ب) فينقله ليحصل القبض؛ لأنه لا ضرر في ذلك عليهما، والله أعلم.

وقوله: «**وما لا يجوز بيعه من المجهول، وما لا يقدر على تسليمه كالآبق لا يصح هبته**»[٣].

هو تصريح ببعض ما أفهمه ماذكره ضابطا في الصحة؛ إذ هو يفهم لو اقتصر عليه أن ما لا يجوز بيعه لا تجوز هبته، والله أعلم.

وذلك عدم صحة المجهول، والآبق[٤] والشارد والغائب والمعدوم لا بصفة كونه في الذمة، إن ذلك تمليك ناجز فقدح في صحته ذلك كما في البيع.

وعن ابن سريج[٥] أنه يصح هبة[٦] الآبق كما ذكره عنه الماوردي[٧] في كتاب البيع.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) في ب "وإن".

(٣) الوسيط (٤/ ٢٦٨).

(٤) الآبق: وهو الهرب والتمرد على المحق، وهو مملوك فر من مالكه قصدا مُعنِّدا.
لسان العرب (١٠/ ٣) (أبق)، وأنيس الفقهاء (ص٨٦)، ودستور العلماء (ص١٦).

(٥) في الأصل "شريح"، وما أثبت من ب.

(٦) في الأصل "هبته". والمثبت من ب.

(٧) انظر: الحاوي (٥/ ٢٢٩).

والإمام[١] أبداه تخريجا فيه، وفي المجهول، فالوصية مما سنذكره، وليس مادة ذلك ما أسلفته من لحاظ حالة (ذلك)[٢] القبض إذا قلنا: إن الملك يحصل به؛ لأنه إذا صح العقد أمكن أن يقال: يصح الإذن من الواهب في القبض قبل «حضور الابن، وزوال الجهل فلا يزول محذورهما، ولا كذلك في التعليق؛ فإنه لا يجوز أن يأذن في القبض قبل»[٣] وجود الشرط؛ لأنه إنما يعتد به بعد انعقاد العقد، وإنما ينعقد لو قبل التعليق لوجود الشرط، وبعد وجوده إذا أذن في القبض انتفى محذور التعليق، والله أعلم.

وقد دخل فيما ذكره المصنف من الضابط أن ما ذكره من المثالين ليس للحصر فيهما، وما هو في معناهما، بل لتمثيل ما يجوز مثله في البيع هبة المغصوب ممن لا يقدر على انتزاعه، وكذا ممن يقدر عليه على أحد الوجهين؛ لأن الحكم كذلك في بيعه.

والأصحاب[٤] جزموا بأن هبته ممن يقدر على انتزاعه جائزة، وفي صحتها ممن لا يقدر وجهان، وذلك عكس الحكم في البيع.

ووجه[٥] الفرق أن التسليم في البيع مستحق على البائع، فكذلك كانت العبرة به، ولا كذلك هاهنا، فكذلك جوزنا عند قدرة الموهوب له عليه جزما،

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٣).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) انظر: البيان (٨/ ١٢١)، والمجموع (١٥/ ٣٧٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٣).

(٥) في الأصل "ووجهه". والمثبت من ب.

وأما تجويزه على أحد الوجهين عدم[١] قدرتهما، فمأخذه يأتي في مسألة المرهون، ولا نزاع في صحة هبته من الغاصب، كما في جواز بيعه، والله أعلم.

ودخل فيما ذكره المصنف أيضا بالتقدير الذي ذكرناه هبة الأرض المزروعة دون الزرع إذا قلنا: إن الزرع مانع من صحة التسليم، كما هو أحد الوجهين في بيعها[٢].

وهو وجه حكاه العمراني في الزوائد، لكن الأكثرون جازمين بالصحة[٣]، وهو الذي يأتي على ترتيب كلام المصنف؛ لأنه حكى الوجهين في منع الزرع من صحة التسليم تفريعا على صحة بيع الأرض دون الزرع.

وإذا كان ذلك لم يمكن إلا القطع بالصحة في الهبة، والله أعلم.

ودخل فيه أيضا هبة ما لم ير إذا وصف أو لم يوصف على أحد القولين.

وقد صرح الأصحاب به، لكن عن بعض الأصحاب (١٤٦/ أ) وجه: أنه يصح الهبة وإن لم يصح البيع.

وهو يؤيد التخريج في صحة هبة المجهول[٤].

وقوله: «**وفي هبة الكلب خلاف**» إلى آخره.

---

(١) في الأصل "عند". والمثبت من ب.

(٢) انظر: البيان (٨/ ١٢٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٣).

(٣) انظر: البيان (٨/ ١٢٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٣).

(٤) انظر: الحاوي الكبير (٥/ ٢٧٢)، والشرح الكبير (٦/ ٣١٦)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٣).

قد أعاده في كتاب الوصية وبين أنه وجهان[١]، وذكر علة كل منهما، والذي نص عليه الشافعي في الأم[٢] كما ذكرته « بنصه »[٣] في كتاب الوصية، وهو الذي يعرض المصنف هنا لتوجيهه إذ قوله: «من حيث إنه يصح الوصية به» يشير إلى أن الصائر إلى الصحة هبته يلحقه بالوصية به بجامع أن كلا منهما ينزع بنقل اختصاص، ولم يلحق ذلك بالبيع لافتقاره إلى الثمن، وثمن الكلب خبيث بحكم الحديث[٤]، والحديث المشار إليه قد ذكره في كتاب الوصية، وذكرنا ثم إن معناه معزى إلى صحيح مسلم.

وهذا التعليل يقتضي صحة وقف الكلب؛ إذ محل الكلام فيه إذا كان منتفعا به الانتفاع الشرعي، ولا جرم قال به بعض الأصحاب، وبه جزم بعضهم[٥].

والوجه الصائر إلى عدم صحة هبته فرق بينه وبين الوصية في حكم خلافه عن الميت يضاهي الإرث، وهو يورث، ولا كذلك الهبة، والخلاف في هبة الكلب جاري في جلد الميتة قبل الدباغ، وكذا في الخمرة المحترمة عند المراوزة بناء على أنه لا تجب إراقتها.

---

(١) الوسيط (٤/ ٤١٧).

(٢) انظر: الأم (٤/ ٩٦).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب ص ٦٤٠ برقم ١٥٦٧ من رواية رافع بن خديج.

(٥) ممن قال بعدم جوازه وقف الكلب الشافعي، والشيرازي ، انظر: المهذب (٢/ ٩٠)، والحاوي الكبير (٧/ ٥١٨)، ونهاية المطلب (٨/ ٣٤٥)، والبيان للعمراني (٨/ ٦٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣١٥).

قال الإمام[١]: وحق من جوز الهبة فيها أن يجوزها في المجاهيل، وفي الآبق كالوصية.

قلت: وأن مطرد ذلك فيما إذا وهبه حاملا، واستثنى حملها كما في الوصية، وقد صرح به في الزوائد عن العدة لكنه بناه على أن الشرط الفاسد في الهبة يلغى ويصح، ولم يظهر لي وجه البناء؛ لأنه جزم معه يكون معه الحمل للواهب، وقضية البناء لوصح أن يكون للموهوب له.

وقوله: «واختلفوا في أن هبة المرهون هل يفيد[٢] الملك عند فك الرهن»، أي: والإقباض بعده أو يفتقر إلى إعادتها إلى آخره.

فيه إشارة إلى تعليل كل من الوجهين فوجه المنع، وهو ما قال القاضي الحسين : إنه المذهب، والرافعي[٣]: إنه الأظهر مقيس على البيع، ولهذا لم يصح تعليقها على شرط كالبيع.

ووجه الجواز معلل بأن الإقباض في البيع مستحق، وهو يتعقب الملك «لأصل»[٤] فيه أن يتعقبه الملك إن قلنا: إنه لا يحصل إلا بعضا الخيار، والرهن يمنع من ذلك، ولا كذلك الهبة.

وقد أجرى في التتمة الوجهين فيما إذا وهبه العين المستأجرة وقلنا: لا يصح بيعها، وفي هبة المبيع قبل قبضه، وكل ما ذكرناه من المسائل متعلق بمفهوم قوله: وكل ما جاز بيعه جاز هبته، بأن[٥] وجه المنع فيها موافق للمفهوم.

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٢-٤١٣).

(٢) في ب "يقبل".

(٣) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٧).

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) في ب "فإن".

ووجه الصحة يخالفه، ولأجل ذلك ذكرت المسائل المذكورة، وهو الذي لأجله قلنا: إن الضابط المذكور شذ عنه من طريق العكس مسائل.

(١٤٦/ ب) ومما شذ عنه من طريق الطرد، وراء ما قدمناه ما أشار إليه المصنف بقوله: «**واختلفوا في هبة الدين**» إلى آخره.

هبة الدين المستقر في الذمة ممن هو عليه صحيحة؛ لأنها في معنى الإبراء، ولكن هل يفتقر إلى القبول نظرا للفظ، أو لا نظرا للمعنى؟ فيه خلاف تقدم[١].

وقد يقال: إذا نظرنا إلى اللفظ فلفظ الهبة يقتضي الإقباض، وهو متعذر فينبغي[٢] أن لا يصح، كما إذا قال: بعتك بلا ثمن، ونظرنا إلى اللفظ دون المعنى لا يصح العقد هبة لاقتضاء اللفظ إثبات الثمن، وهو متعذر الثبوت مع[٣] التصريح بنفيه، نعم إذا قلنا: إن هبة الدين من غير من هو عليه يصح ويلزم في الحال، وإن لم يجز قبض فلا يتوجه هذا السؤال، وأما إذا وهب الدين من غير من هو عليه فقد قال المصنف وغيره: إن ذلك ينبني على صحة بيعه من غير من هو عليه، وفيه قولان أو وجهان[٤].

فإن منعنا البيع منعنا الهبة، وإن جوزنا البيع فهل تجوز الهبة؟ فيه وجهان معزيان في النهاية لرواية صاحب التقريب[٥]:

---

(١) انظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥٥٢)، والمجموع (٥/ ٣٧٠)، وفتح الوهاب (١/ ٣١١).

(٢) في الأصل "فيلتغي"، وما أثبت من ب.

(٣) في ب "منع".

(٤)انظر: البيان (٦/ ٣٤)، والمجموع (١٣/ ٢٠٥-٢٠٦)، ونهاية المحتاج (٥/ ٤١٣).

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٣).

أحدهما: يصح كالبيع[١]، وهذا ما نص عليه الشافعي، كما قال سليم في كتاب الرهن، وقال: إنه الأشبه، واختاره في المرشد، لكن الذي جزم به الماوردي[٢]، وهو الأصح كما قال المصنف: المنع؛ لأن القبض [في الدين غير ممكن أي لأن ما في الذمة لا يتعين حتى يرد القبض عليه وشرط القبض في الهبة][٣] أن يرد على ما ورد عليه العقد والقائلون بالأول.

اختلفوا في دعوى عدم إمكان القبض، فمنهم من قال: إنه يمكن قبض الدين فيكون في ضمنه حصول الملك للواهب ثم للموهوب منه ومنهم من قال: إنه لا يمكن، وهؤلاء اختلفوا، فمنهم من أسقط لعدم[٤] إمكانه [٥]، وجعل هبة الدين يلزم بعين العقد، كالحوالة؛ لأن المقصود أن يصير المتهب بعد[٦] الهبة كالواهب، والواهب كان مستحقا من غير قبض.

ومنهم من لم يسقط حكمه كلية، بل أناب منابه [لعلة][٧] غيره لتعده[٨] فقال: لا بد من تسليط بعد العقد على التصرف، وإذن مجدد بأن يقول بعد الإيجاب والقبول: دونك والدين، فاستوفه فقد سلطتك عليه ويكون ذلك كالتخلية في الأعيان التي لا يمكن نقلها.

---

(١) في الأصل "كالمبيع". والمثبت من ب .

(٢) انظر: الحاوي (٧/ ٥٥٢).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) في ب "بعدم".

(٥) في الأصل "إنكاره". والمثبت من ب .

(٦) في الأصل "المهب بعد". والمثبت من ب.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٨) في ب "لتعذره".

«والمصنف أعرض عن ذكر الخلاف الأخير هنا مع أنه ذكر في البسيط[١] تبعا للإمام[٢]، وذلك يدل على نهايته في الضعف عنده، فلذلك لم يقم له وزنا، لكن الإمام قال عن الوجه الصائر إلى اللزوم بالإيجاب والقبول» [٣] : إنه لا بأس به.

وقول المصنف عقيب الوجه المصحح للهبة واعتبار نفس القبض للدين، وقد قيل: يطرد هذا الوجه في رهن الدين إلى آخره.

هو في بعضه[٤] تبع للإمام، إذ قال[٥]: قد قدمنا في كتاب الرهن منع رهن الدين، وهو الأصل، ولكن خرج الأصحاب الرهن على الهبة، وقالوا: إن منعنا الهبة منعنا الرهن، وإلا لم يمتنع تصحيح الرهن، ولكن الوجه الذي ذكرناه في إبرام الهبة قبل الاستيفاء المحسوس لا يخرج في الرهن، ولا يتجه فيه إلا اشتراط الاستيفاء؛ فإن المقصود من الرهن التوثق بالعين، وهذا لا يحصل فيما ليس مقبوضا حساً، فصحة الرهن تأويل انعقاده، ووقوف إمبرامه على القبض المحسوس يخرج على بعد انتهى .

وإذا عرفت ذلك عرفت أن المصنف قد تبع الإمام[٦] في حكاية الوجه المذكور، وانفرد عنه هنا بجعله في الرهن أبعد منه في الهبة لأجل ما ذكره من

---

(١) انظر:البسيط (١٠١/ ب).

(٢) انظر:نهاية المطلب (٨/ ٤١٤).

(٣) ما بين القوسين مكرر.

(٤) في أ "نقضه". والمثبت من ب.

(٥) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٤).

(٦) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٣).

المعنى الذي منع الأصحاب لأجله جريان وجه الإمبرام مجرد العقد، وهو فيه مناسب بخلاف ذكره على قول اشتراط القبض المحسوس.

وعلى الجملة فالموضوع[١] الذي نص عليه الشافعي على صحة هبة الدين، وتبعه نص فيه على منع رهن الدين، وذلك يضعف التخريج، والله أعلم.

وقد خرج صاحب التقريب فيما حكاه الإمام[٢] عنه على الوجه الصائر إلى إبرام الهبة بالإيجاب والقبول أنه لو وهب من فقير دينا على غيره بنية الزكاة أجزأه بخلاف ما لو كان الدين عليه فوهبه منه[٣]؛ لأنه إبرا ، وهو كالبدل عن التمليك، والإبدال لا جريان لها عندنا في الزكاة، وبهذا يدفع[٤] قول الرافعي[٥].

إن لك أن تقول: إذا قلنا: إن هبة الدين ممن هو عليه تمليك حتى يفتقر إلى القبول، وجب أن يجرى معهما؛ لأن ذلك تقديري لا حقيقي، والمعتبر في الزكاة التمليك الحقيقي، والله أعلم.

ومما يلتحق بهبة الدين لكنه لا خلاف فيه فيما نقله هبة ألف في ذمته، أو ثوب ونحو ذلك لا يصح، وإن صح بيعه سلما، ولا فرق في ذلك بين أن يعينه في المجلس أولا.

---

(١) في ب "فالموضع".

(٢)انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤١٣).

(٣) انظر: كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ص٣٠٨.

(٤) في ب "يندفع".

(٥) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٧).

صرح به الإمام[١] في كتاب الصلح، والقاضي الحسين هنا[٢]، وصاحب الكافي، لكن في المهذب أنه إذا قال[٣]: أقرضتك عشرة دراهم في ذمتي، ووصفها، ثم أقبضها في المجلس صح.

وكذا لو عينها بعد مفارقة المجلس وقصر المدة دون ما إذا طالت.

وكذا في جواز القراض[٤] على ألف في الذمة، ثم تعين في المجلس خلاف، فقد يقال: لمجيء مثل ذلك هنا، وقد يقال: لا؛ لأن في كل من القرض والقراض بدل في مقابلة مبدل فقرب[٥] شبه (١٤٧/ ب) ذلك من المعاوضة، ولا كذلك الهبة، نعم ذلك قد يتجه فيما إذا كانت الهبة تقتضي الثواب، والله أعلم بالصواب.

وقد آن لنا ذكر ما تقدم الوعد بذكره هاهنا مما لم يذكره المصنف هنا، وهو الكلام في العاقد[٦]، وهو ينظم الواهب والمهب، ولا شك أنه يشترط في الواهب أهلية التبرع الناجز؛ لأنها تبرع ناجز، وهل يشترط ذلك في الوصية؟ فيه خلاف ستعرفه.

ولا فرق على الرجوع فيها إن صحت والهبة لا يقدر على الرجوع فيها [و][٧] للماوردي في كتاب الوصية مع ذلك وجها آخر: أنها تصح لأجل أن ذلك

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٦/ ٤٥٣).

(٢) انظر: التعليقة لم اجدها

(٣)انظر: المهذب (٢/ ٨٢).

(٤) في ب "التراضي".

(٥) في ب "يقرب".

(٦) في الأصل "العامد". والمثبت من ب.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، والمثبت من ب.

يعتبر من الثلث، وما ذكره من تعليل الوجه الأول موذن بأن محله إذا اتصل بالقبض في الصبي إذ لو لم يتصل به لكان يمكنه الرجوع في الهبة بوجوده، فلا فارق إذن، ولكن تسليط الصبي على الإذن في قبض ماله، وهو ممنوع من التصرف فيه بعيد، نعم قد يقال: إنه يتجه الخلاف فيما إذا وهب في المرض، ولم يقبض، واتصل بالموت، فهل يجعل الملك بمنزلة الوصية حتى لا يبطل إذا صححنا وصيته، أو يلغى ذلك كما لو برئ من ذلك المرض، ويكون لذلك التفات على أن الهبة هل تقبل التعليق أم لا؟[1].

فإن قلنا: لا تقبله، لم يصح.

وإن قلنا: يقبله، صح؛ لأن ذلك يرجع حاصله إلى تعليق الصحة بالموت، فإن مات تبينا[2] الصحة وإلا فلا وهذا كما قاله الإمام[3] فيما إذا باع مال أبيه على ظن حياته فبان ميتا أنه في معنى قوله: إن كان أبي قد مات فقد بعتك لكن هذا يكون تعليق انكشاف، لا تعليق انعقاد، وهو بالصحة أولى من تعليق الانعقاد في الهبة، لكن يصد عن ذلك قول الشافعي في الأم[4] في الجزء الخامس عشر: وإذا وهب الرجل الرجل في مرضه الهبة، فلم يقبضها الموهوب له حتى مات الواهب، لم يكن للموهوب له شيء، وكانت الهبة للورثة، والله أعلم.

وقد خرج بما ذكرناه المكاتب إذا لم نجوز تبرعاته بإذن السيد.

---

(١) انظر: فتح الوهاب (١/ ٣١١)، وتحفة المحتاج (٧/ ٢٤)، وحاشية الجمل (٣/ ٥٩٥).

(٢) في ب "بينا".

(٣) انظر: نهاية المطلب (٥/ ٤٧٩).

(٤) انظر:الأم (٤/ ٦٥).

وكذا العبد إذا ملك على القول القديم[١]، وهل يشترط في الواهب مع نفوذ[٢] تبرعه في الجملة القول الصحيح في أنه لا ينفذ تصرفاته موقوفة فيكونان كالوجهين في هبة المرهون أما إذا صححنا تصرفاته موقوفة كما قول في الجديد[٣]، فالهبة منه جائزة موقوفة قولا واحدا.

وذلك مصرح به في كلامهم في كتاب التفليس.

وقد حكي عن الماوردي[٤] فيه قول: إنه لو وهب بإذن الغرماء لم تصح هبته تفريعا على أنه لا ينفذ تصرفه بانفرادهم ، والله أعلم.

وأما الموهوب منه فيشترط فيه أن يكون أهلا للملك من مكلف وغيره، والمكلف يقبل لنفسه (١٤٨/أ) وإن كان سفهاً بناء على أن الحجر لا يتعدى لنفسه.

وبالصحة جزم الماوردي، وقال: إن قبضه كذلك، وغير المكلف يقبل له وليه، ويقبض عنه إذا كانت الهبة له من غيره، فإن كانت منه نظر، فإن كان وليه أبوه أو جده، فقد[٥] مضى الكلام فيه، وإن كان غيره فلا يقبل له من نفسه، ولا يقبض بل يرفع ذلك إلى الحاكم ليأذن لمن يفعل ذلك، ولا يعتد بقول من ليس له عليه ولاية في ماله، ويجوز للمكلف أن يوكل من يقبل له الهبة، ويقبضها، لكن يشترط أن يصرح الوكيل فيها بالسفارة كالقبول في النكاح.

---

(١) انظر:الحاوي الكبير (٣/ ٣٥٨)، والبيان (١٠/ ٥٩٧)، والمجموع (٥/ ٣٣١).

(٢) في الأصل "تفرد". والمثبت من ب.

(٣) الحاوي الكبير (٣/ ٣٥٨)، والبيان (١٠/ ٥٩٧)، والمجموع (٥/ ٣٣١)..

(٤) الحاوي الكبير (٦/ ٣٠٨).

(٥) في ب "عند".

ذكره القاضي الحسين، وقد صرح[١] بما ذكرناه الهبة من العبد نفسه على القول الجديد.

أما على القول القديم أنه يملك إذا ملكه السيد فقد قال الماوردي[٢]: إنه تصح الهبة منه، وبه يقع الرد على المصنف، ومن تبعه حيث قالوا في غير هذا الموضع أنه لا خلاف في أنه لا يملك بتمليك غير السيد، ويرد ذلك أيضا ما ذكرته عن الشامل وغيره في فضل تزويج العبيد من كتاب النكاح ضمن الفرع ضمن المودع في الكتاب فيه، ويأتي في الوقف مثله إن شاء الله تعالى.

ولا خلاف في أنه إذا أطلق الهبة من العبد كانت لسيده، وهل يصح قبولها بدون إذن السيد؟ فيه وجهان:

أصحهما: هذا.

وعلى هذا هل يجوز أن يقبل ما يلحق السيد منه ضرر كالعبد الزمن والدابة الزمنة؟ فيه وجهان في تعليق القاضي الحسين في كتاب اللقيط.

وكلام الإمام في كتاب العتق يقتضي الجزم بالمنع إذ قال[٣]: إذا قبل هبة من يلزم السيد نفقته لا يصح قبوله، وإن كان ممن لا يلزمه نفقته يجوز له أن يقبل كله.

وهل يجوز أن يقبل بعضه؟ فيه وجهان.

فإن جوزناه لم يسر على السيد.

---

(١) في ب "خرج".

(٢) الحاوي الكبير (٧/ ٥١٤).

(٣) نهاية المطلب (١٩/ ٢٤٩).

والوجه الثاني في الأصل: أنه لا يصح قبول العبد الهبة بغير إذن السيد.

وهل يقوم مثل السيد مقام قبول العبد؟ فيه وجهان[١].

تعرضنا لذكرهما مرة في الوصية، واستوفينا الكلام عليهما فيه.

والهبة من اللقطاء هل تصح؟ تكلمنا على ذلك في كتاب الوقف عند الكلام في الصيغة، وكذا في كتاب اللقيط، وثم تكلمنا أيضا في الهبة من المسجد ليصرف الموهوب في مصالحه، وذلك في الحقيقة هبة للمسلمين؛ لأنهم المنتفعون بذلك، وبه أبد الوقف على اللقطاء.

ويدخل فيما ذكرناه الحربي لأنه من أهل الملك.

وكذا المرتد إذا قلنا ببقاء ملكه، أما إذا قلنا بزواله فلا يصح منه.

وفي الذخائر في كتاب الوصية حكاية وجه أنه لا يصح الهبة من الحربي كما لا يصح له الوصية على وجه، وهو يؤخذ من (١٤٨/ ب) من كلام المصنف إذا تأمل في كتاب الوقف.

فرعان

إذا ختن رجل ابنه واتخذ دعوة فحملت إليه الهدايا، ولم يسم أصحابها الأب، ولا الابن، قال القاضي الحسين في فتاويه[٢]: هي للولد، وعلى الأب قبولها للولد، فإن لم يقبل أثم، وأخذه الهدية قبول[٣] لولده.

---

(١) روضة الطالبين (٦/ ١٠١).

(٢) انظر: المجموع (٩/ ٣٤٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٩).

(٣) في ب "فنقول".

وكذا القيم يقبل الهبة للصغير، فإن لم يقبل الوصية والهدية له أثم، وانعزل لتركه النظر، ولا ينظر فيه إلى تقرب الناس إلى الأب كمن يضيف [صبياً][1] تقرباً إلى أبيه، فما أكله الصبي يكون ملكا له لا للأب[2].

قال جامع الفتاوى – وهو البغوي -: وحكي عن أبي إسحاق الشيرازي أنه يكون ملكا للأب؛ لأن الناس يقصدون به التقرب إلى الأب، وتمليكه.

والرافعي قال[3]: إن في فتاوى العبادي حكاية ذلك وجهين.

ووجه الثاني: بأن الأب هو الذي اتخذ الدعوة والخراج بالضمان يعتبر أن الهدية في مقابلة ما يأكله المهدي من الدعوة، والدعوة للأب وكذا ما هو في مقابلها.

قلت: وهذا هو الذي يوافق قول القاضي كما أسلفناه أن الوكيل في قبول الهبة يجز أن يصرح بالسفارة والأب في رتبته، ولم يصرح والله أعلم.

خادم الصوفية الذي يتردد في السوق ويجمع لهم شيئا، قال المصنف في فتاويه[4]: يملكه الخادم ولا يلزمه الصرف إليهم إلا أن المروءة تقتضي الوفاء بما تصدى له، ولو لم يف فلهم منعه من أن يظهر الجميع لهم والإنفاق عليهم.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) روضة الطالبين (٥/ ٣٢٤).

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣١٠).

(٤) انظر: الشرح الكبير (٦/ ٣١٠)، والمجموع (٩/ ٣٤٧)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٦٩).

قال: وإنما يملكه لأنه ليس بولي ولا وكيل عليهم، كيف وليسوا معينين بخلاف هدايا الختان، يعنى فإن المختون معين والأخذ لها ولى[١] عليه وهذا منه اختيار (ابن)[٢] أبي إسحاق.

وقد يقال: إن فيه إشارة أن الهبة من قوم ليسوا بمعينين لا يصح، وذلك يقدح في قوله في الوجيز أن الهبة من اللقطاء جائزة إلا أن يقال ذلك جائزا[٣] إذا قصدت الجهة لا أعيان مجهولة، وهو مراده في مسألة الصوفيه، والله أعلم.

والفرعان إنما يتم الجواب فيهما[٤] إذا لم يشترط في الهدية والصدقة الإيجاب والقبول فيما هو رأي المتأخرين.

(أما)[٥] إذا اشترط ذلك كما هو اختيار الشيخ أبي حامد والقاضي فلا.

فرع

إذا مات رجل فدفع رجل إلى وارثه ثوباً ليكفنه بها، حكى المصنف والإمام[٦] في كتاب الوصية عند الكلام في الوصية للدابة والعبد أن القفال قال: للوارث أن يستبد بالثوب ويكفنه في ثوب من عنده، وللإمام[٧] بحث فيه استوفيته في كتاب الوصية مع تفصيل عن الشيخ أبي زيد فليطلب منه.

---

(١) في ب "أولى".

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في ب "جائز".

(٤) في ب "فهما".

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٦) نهاية المطلب (١١/ ٢٩٢)، والوسيط (٤/ ٤٠٧).

(٧) في الأصل "وللأم"، وما أثبت من ب.

قال: «الركن الثالث: القبض.

والهبة لا تفيد الملك عندنا إلا بالقبض خلافا لمالك، وذلك لأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه نحل عائشة عشرين وسقا (١٤٩/ أ) من التمر، ثم فرض [مرض][١] وقال: وددت لو حزتيه، والآن هو مال الورثة.

ومن أصحابنا من قال: إذا قبض تبينا حصول الملك عند العقد وسلم للمهب[٢] الزوائد الحاصلة قبل القبض، وأخذ ذلك من نص الشافعي على أن من وهب عبدا قبل هلال شوال وقبض بعد الاستهلال فالفطرة على المهب[٣].

وقد قيل: إن هذا من الشافعي تفريع على قول مالك»[٤].

اعتبار القبض في الهبة عندنا متفق عليه[٥] وإن اختلف قول الشافعي[٦] في أن الملك يحصل عنده إذ به ينكشف.

واعتمد الشافعي في ذلك على ما روي عن أبي بكر وعمر وعثمان بن عفان[٧] رضي الله عنهم.

---

(١) في ب "مرض".
(٢) في ب "للمتهب".
(٣) في ب "للمتهب".
(٤) الوسيط (٤/ ٢٦٩).
(٥) البيان (٨/ ١١٤)، والمجموع (١٥/ ٣٧٠)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٧٨).
(٦) الأم (٤/ ٥٧).
(٧) عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس القرشي الأموي، أمير المؤمنين أبو عبد الله وأبو عمر، ولد بعد الفيل بست سنين على الصحيح، زوج النبي ﷺ ابنته رقية منه، وماتت عنده في أيام بدر، فزوجه بعدها أختها أم كلثوم، فلذلك كان يلقب ذا النورين، توفي سنة خمس وثلاثين.
انظر التاريخ الكبير ٦/ ٢٠٨، والإصابة ٧/ ١٠٢.

فأما أبو بكر فإنه روي عنه الخبر في الكتاب، ولفظه كما أخرجه البيهقي بسنده عن مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: إن أبا بكر الصديق نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إلى غنى بعدي منك، ولا أعز عليّ فقراً بعدي منك، وإني كنت نحلتك حادي عشرين وسقا، فلو كنت جددته[١] واحتزته كان لك، وإنما هو اليوم مال الوارث وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله عز وجل، فقالت عائشة: والله يا أبت لو كان كذا وكذا لتركته إنما الأنثى أسماء فمن الأخرى قال ذو بطن ابنة جارية[٢] أراها جارية[٣].

والخبر في الموطأ، وظاهر كلام المصنف أن الموهوب لعائشة رضي الله عنها عشرين وسقا من التمر، وقول أبي بكر في رواية الموطأ: «فلو كنت جددته»[٤] يدل لذلك لكن ابن الأثير[٥] قال في جامعه[٦]: وعليه جرى ابن داود والقاضي الحسين

---

(١) في ب "جددتيه".

(٢) في ب "خارجه".

(٣) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الفرائض، باب النحلى ص ٢٦٠ برقم ٨٠٨.

(٤) سبق تخريجه آنفا.

(٥) هو مجد الدين أبو السعادات المبارك بن أبي المكرم محمد بن محمد المعروف بابن الأثير الشيباني الجزري، ثم الموصلي الكاتب، هو من أشهر العلماء ذكرا، وأكثر النبلاء قدرا، وأوحد الأفاضل المشار إليهم، وله المصنفات البديعة، والرسائل الوسيعة، منها جامع الأصول في أحاديث الرسول، والنهاية في غريب الحديث، وكتاب الإنصاف في الجمع بين الكشف والكشاف، توفي سنة ستمائة وستة.
انظر مرآة الجنان ٤/ ١٠.

(٦) جامع الأصول (٤/ ١٠٨).

آحاد النخل الذي يجد من تمره مقدار معلوم، والمراد أنه أعطاها نخلا يقطع من ثمره عشرون وسقا، زاد ابن داود: في العام، وكذا قاله الأزهري، قال[١]: وقوله: جاد عشرين وسقا، أخرجه بلفظ الفاعل، ومعناه المفعول، والوسق ستون صاعا، والصاع مكيال يسع أربعة أمداد، والمد رطل وثلث، أو رطلان على اختلاف المذهبين، يعني مذهب الشافعي ومالك.

قال الأزهري[٢]: وقوله: حزتيه، أي: قبضته، ولو قال: حزته كان أفصح اللغتين، والأول جائزة.

وأما عمر رضي الله عنه فقد روى مالك في الموطأ عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عبد الرحمن بن عبد القاري[٣] أن عمر بن الخطاب قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا، ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي، لم أعطه أحدا، وإن مات هو قال: لابني قد كنت أعطيته إياه من نحل نحلة لم يحزها الذي نحلها حتى يكون إن مات لورثته، فهي باطل[٤].

---

(١) تهذيب اللغة (١٠/ ٢٤٦).

(٢) تهذيب اللغة (١٠/ ٢٤٦).

(٣) عبد الرحمن بن عبد القاري، من ولد القارة بن الديش، يقال: له صحبة، وقيل: بل ولد على عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم. وقيل: أتي به إليه وهو صغير، روى عن: عمر وأبي طلحة وأبي أيوب وأبي هريرة. وعنه: ابنه محمد والسائب بن يزيد وهو من أقرانه، وعروة بن الزبير. توفي سنة ٨٨هـ.
انظر: تهذيب التهذيب (٦/ ٢٢٣).

(٤) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الفرائض، باب النحلى ص ٢٦٠ برقم ٨٠٩.

وروى عنه سفيان عن الزهري بالإسناد (١٤٩/ ب) المذكور مثل حديث مالك إلا أنه في آخره : لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد دون الوالد، فإن مات ورثه[١].

وحديث[٢] سفيان عن الزهري عن سعيد بن المسيب[٣] قال: شكى ذلك إلى عثمان، فرأى أن الوالد يحوز لأولاده إذا كانوا صغارا[٤].

وأما عثمان بن عفان فقد روى مالك في الموطأ عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن عثمان بن عفان قال: من نحل ولدا له صغيرا لم يبلغ أن يحوز نحله فاعل بها، وأشهد عليها فهي جائزة، وأن وليها أبوه[٥].

قال البيهقي[٦]: وفيما حكى الشافعي[٧] عن العراقيين عن الحجاج عن عطاء عن ابن عباس قال: لا تجوز الصدقة إلا مقبوضة.

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهباب، باب يقبض للطفل أبوه ٦/ ١٧٠.

(٢) في الأصل "حدث"، وما أثبت من ب.

(٣) هو أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو القرشي المخزومي، الإمام، المحدث، الفقيه، عالم أهل المدينة، سيد التابعين في زمانه، وأعلمهم، وأفقههم، روى له أصحاب الكتب الستة، وغيرهم، توفي سنة ثلاث وتسعين.

انظر التاريخ الكبير ٣/ ٥١٠، وتهذيب الكمال ١١/ ٦٦، وسير أعلام النبلاء ٤/ ٢١٦.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهباب، باب يقبض للطفل أبوه ٦/ ١٧٠.

(٥) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الفرائض، باب النحلى ص ٢٦١ برقم ٨١٠.

(٦) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ١٧٠).

(٧) الأم (٧/ ١٢٢).

(ورواه عن عثمان وابن عمر وروينا عن معاذ[١] وشريح[٢]: أنهما كانا لا يجيز الصدقة إلا مقبوضة)[٣].

قال الماوردي[٤]: ورواه عن عثمان أن النبي ﷺ أهدى إلى النجاشي[٥] ثلاثين أوقية مسكا، وقال لأم سلمة: إن النجاشي قد مات، وسترد عليّ فأعطيك منه، فلما رد عليه أعطى كل واحدة من نسائه أوقية، ودفع باقيه إلى أم سلمة[٦].

---

(١) هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس بن عائذ بن عدي بن يزيد بن جشم ، الأنصاري الخزرجي ثم الجشمي يكنى أبا عبد الرحمن الإمام المقدم في علم الحلال والحرام. شهد العقبة وبدراً والمشاهد كلها، وبعثه رسول الله ﷺ قاضياً إلى الجند من اليمن، يعلم الناس القرآن وشرائع الإسلام ويقضي بينهم. مات بالشام سنة ثماني عشرة.
انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب ص٦٧١، الإصابة في تمييز الصحابة ٣ / ١٨٤٧.

(٢) هو أبو أمية شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، قاضي الكوفة، يقال له صحبة، ولم يصح، بل هو ممن أسلم في حياة النبي صلى الله عليه وسلم وانتقل من اليمن زمن الصديق، حدث عن عمرو علي، وعبد الرحمن بن أبي بكر، حدث عنه قيس بن أبي حازم، ومرة الطيب، وتميم بن سلمة، والشعبي، توفي سنة ثمان وسبعين.
انظر التاريخ الكبير ٤/ ٢٢٨، وسير أعلام النبلاء ٤/ ١٠٠.

(٣) تكرر في الأصل.

(٤) الحاوي (٧/ ٥٣٥).

(٥) هو أصحمة بن أبحر، ملك الحبشة، معدود في الصحابة رضي الله عنهم، وكان ممن حسن إسلامه ولم يهاجر، ولا له رؤية، فهو تابعي من وجه، صاحب من وجه، وقد توفي في حياة النبي صلى الله عليه وسلم، فصلى عليه بالناس صلاة الغائب، ولم يثبت أن النبي ﷺ صلى على غائب سواه.انظر سير أعلام النبلاء ١/ ٤٢٨، والإصابة ١/ ٣٩٦.

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع، باب المسك طاهر يحل بيعه وشراؤه والسلف فيه ٦/ ٢٦.

فدل ما ذكرناه مع اشتهاره وعدم النكير فيه على اعتبار القبض في الهبة والصدقة والهدية، ولولاه لما[١] استخار رسول الله ﷺ أن يملك المسك، ويتصرف[٢] فيه، ولأن ذلك عقد لا يلزم الوارث إلا بالقبض، فوجب أن لا يلزم الموروث إلا بالقبض كالرهن طردا والبيع عكسا.

فإن قيل: قد قال تعالى: ﴿**أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ**﴾[٣]، وذلك يقتضي إلزام[٤] الواهب بالإقباض لأنه به يحصل الوفاء بالعقد.

وبهذا احتج مالك وداود أيضا؛ لأنه قال بمثل قوله.

وقد روى ابن عباس أنه عليه السلام قال: ((**العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه**))[٥].

وقد قال قتادة[٦]: ولا يعلم القيء إلا حراما.

فاقتضى الشبه المذكور أن الرجوع في الهبة حرام، وأنتم تجوزونه، ولأنها عطية فوجب أن لا يفتقر إلى قبض كالوصية.

قلنا: المراد بالعقود في الآية لازمها ولزوم الهبة يكون بالقبض لا بالعقد.

وكذا نقول: الخبر محمول على ما بعد القبض لأجل ما ذكرناه.

---

(١) في الأصل ما، وما أثبت من ب.

(٢) في ب "وتصرف".

(٣) المائدة، الآية ١.

(٤) في الأصل "التزام". والمثبت من ب.

(٥) تقدم تخريجه.

(٦) مسند أحمد (٤/ ٣٩٤).

والفرق بين ما نحن فيه والوصية: أنها لما لزمت الوارث لزمت الموروث، والهبة قبل القبض لما لم يلزم الوارث لم يلزم الموروث، فإذا تقرر ذلك فالمذهب المشهور[١] أن الملك يحصل عند القبض لا قبله؛ لأن الأصل عدم انعطاف الأحكام إلى ما سلف.

والذي حكاه المصنف عن بعض الأصحاب مذكور في الطريقين، ونصه في الأم في باب من يقع عليها الطلاق من النساء (١٥٠/أ) بعد كتاب الرجعة منطبق عليه إذ قال[٢]: ولو أن رجلا وهبت له امرأته [٣] أو اشتراها، أو تصدق بها عليه، فلم يقبض الموهوب له ولا المتصدق عليه، ولم يفارق البيع من مقامهما، (و)[٤] الذي تبايعا فيه، ولم يخير أحدهما صاحبه بعد البيع، لم يكن له أن يطأ امرأته بالنكاح؛ لأن له فيها شيئا يملك حتى يرد الملك، فتكون زوجته بحالها، أو يتم[٥] الملك فينفسخ النكاح، ويكون له الوطئ بالملك، فإذا طلقها في حال الوقف، أو يظاهر أو آلا منها وقف ذلك، فإن رد الملك وقع عليها الطلاق والإيلاء، وما يقع بين الزوجين، وإن لم يتم ملكه فيها بالعقد الأول من الصدقة أو الهبة أو البيع سقط ذلك كله عنه؛ لأنا علمنا حين تم البيع أنها غير زوجه حين أوقع ذلك عليها انتهى.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٠٩)، والمجموع (١٥/ ٣٨٠).

(٢) الأم (٥/ ٢٦٨).

(٣) في الأصل "امرأة". والمثبت من ب.

(٤) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٥) في ب "تم".

وهذا يمنع قول بعض الأصحاب، وعليه جرى البندنيجي أن جواب الشافعي في زكاة الفطر على قول مالك، وأيضا فلولا نصه في الأم لا يمكن أن يقال: إنما أوجب الشافعي زكاة الفطر على المهيب[١]، وإن كان يعتقد أن الملك إنما حصل عند القبض بعد الاستهلال نظر إلى أن بعد التبين وهو الإيجاب والقبول حصل قبل الاستهلال فأحال الحكم عليه لأجل ترتب الحكم عليه.

ولنا مثل ذلك وجه فيما إذا حصلت زوائد في زمن الخيار، وقلنا: الملك لا يحصل إلا بانقضائه يكون للمشتري إذا تم العقد نظرا لما ذكرناه.

وإذا كان كذلك والغرم في مقابلة الغنم كما نطق به الخبر في الرهن.

وعلى الجملة فجزم المصنف بأن فائدة القول المذكور يظهر في الزوائد الحاصلة قبل القبض صحيح.

وقد حكى صاحب التتمة عن القديم قولا: أن الملك يحصل بتعين[٢] العقد كمذهب مالك[٣]، ويحكى عن رواية عيسى بن أبان[٤] إلحاقا لذلك بالوقف والوصية.

والقاضي الحسين حكاه ولم يعزه إلى القديم.

---

(١) في ب "المهتب".

(٢) في ب "بنفس".

(٣) مواهب الجليل (٦/ ٥٤)، والشرح الكبير (٤/ ١٠١).

(٤) هو عيسى بن أبان فقيه العراق، تلميذ محمد بن الحسن، وقاضي البصرة، حدث عن إسماعيل بن جعفر، وهشيم، ويحيى بن أبي زائدة، وعنه الحسن بن سلام السواق، وغيره، وله تصانيف وذكاء مفرط، وفيه سخاء وجود زائد، توفي سنة إحدى وعشرين ومئتين. انظر سير أعلام النبلاء ١٠/ ٤٤٠.

قلت: وقد يؤخذ من نصه في المختصر في كتاب الأيمان إذ قال[١]: ولو كفر عنه رجل بأمره[٢] أجزأته.

وهذه كهبة لو وهبها له.

وكذلك إن قال: أعتق عني فولاءه للمعتق عنه لأنه قد ملكه قبل العتق عنه، وكان عتقه مثل القبض كما لو اشتراه فلم يقبضه حتى أعتقه كان المعتق[٣] كالقبض.

وقد يقال: لا دلالة في ذلك؛ لأنه أراد إذا قال: أعتقه عني بكذا، فيكون تبعا ضمنا، ولهذا أشبه[٤] بالشراء، والله أعلم.

فائدة

قال الشافعي في الأم[٥] في الجزء الخامس عشر: إذا كانت الدار بين رجلين، فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه، فقبض الهبة، فالهبة جائزة، والقبض أن يكون في يد الموهوب له، ولا وكيل معه فيها أو يسلمها ربها، ويخلى بينه وبينها حتى يكون لا حائل دونها هو لا وكيل له، فإذا كان هذا هكذا كان قبضا (١٥٠/ب) والقبض أن يكون في يد الموهوب له، ولا وكيل معه فيها أو يسلمها ربها، ويخلي بينه وبينها حتى[٦] يكون لا حائل دونها هو ولا وكيل له، فإذا كان هذا هكذا كان

---

(١) مختصر المزني (ص ٣٩٩).

(٢) في الأصل "بامرأة". والمثبت من ب .

(٣) في ب "العتق".

(٤) في ب "شبهه".

(٥) الأم (٤/ ٦٥).

(٦) في الأصل "حر". والمثبت من ب . والأم (٤/ ٦٥).

قبضا، والقبض في الهبات كالقبض في البيوع ما كان قبضا في البيع كان قبضا في الهبة، وما لم يكن قبضا في البيع لم يكن قبضا في الهبة انتهى.

وهذا النص يرد على صاحب التتمة حيث قال: يشترط في الهبة حقيقة القبض حتى لو خلى الواهب بينه وبين المال، أي: المنقول لم يحصل القبض، ولا ينتقل الملك إليه بخلاف البيع، فإن التخلية في المنقولات يجعل قبضا على طريقة.

والفرق أن القبض في البيع مستحق بدليل أن للمشتري أن يطالب البائع بالتسليم، وللبائع أن يطالبه بالتسليم.

وإذا كان مستحقا جعل المشتري بالتمكين قابضا، والقبض في الهبة غير مستحق على الواهب ولا التسليم مستحق على الموهوب له، فاعتبرنا حقيقة القبض.

وهذا كما أن الوديعة لا تثبت من غير القبض حتى لو وضع المال بين يدي إنسان وقال: هذه وديعتي عندك، لا تصير وديعة ما لم يقبضه.

قلت: وهذا فيه نظر؛ لأنك ستعرف في كتاب الوديعة أنه قال له: خلها، كان ذلك إلزاما لحفظها على حكم الوديعة بخلاف ما إذا سكت، ولا جرم قال بعض الأصحاب[1] جرياً على ظاهر النص: إذا اكتفينا بالتخلية في البيع اكتفينا [بها][2] في الهبة أيضا، كما حكاه الإمام[3] في كتاب البيع، لكن الذي ذكر في التتمة ذكره القاضي الحسين ثم فهو فيه متبع له، والله أعلم.

---

(١) روضة الطالبين (٥/ ٣٧٦).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٣) نهاية المطلب (٦/ ٩٨-٩٩).

والنص المذكور يرد قول سليم في المجرد، أنا إذا صححنا هبة العين المستأجرة بناء على صحة بيعها إذا أذن الواهب للموهوب له في القبض، وقبضها لزمت الهبة، وكان المستأجر أحق بمنفعته إلى انقضاء مدة[١] [الإجارة][٢].

وإنما قلت ذلك؛ لأن يد المستأجر حائلة تمنع التسليم في البيع، فكذا في الهبة يقتضي[٣] النص المذكور.

ولهذا قال القاضي الحسين: وهبة العين المستأجرة تصح إلا أن للمستأجر المنع من التسليم، فإذا انقضت المدة تسلم بالعقد الأول، نعم يحمل ما قاله سليم على ما إذا أوصى[٤] المستأجر بزوال يده لأجل التسليم، ثم أعادها على العين لأجل المنفعة.

والفرق بين هذا وما أسلفناه في قبض المتاع أن القاضي يضع العين في يد شخص لأنه لا ضرر عليهما أن الإجارة لها أبد ينتظر بخلاف زوال الإشاعة، والله أعلم.

وكما يجوز مباشرة المتهب[٥] للقبض يجوز أن يوكل فيه حتى قال الشيخ أبو حامد: إنه إذا اتهب العين المغصوبة حيث يصح اتهابها أو المستعارة أو المستأجرة، إذا قلنا بالصحة ووكل الغاصب أو المستعير أو المستأجر لقبض[٦] ما في يده من نفسه .

---

(١) في الأصل "يده"، وما أثبت من ب.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٣) في الأصل "بقتضي"، وما أثبت من ب.

(٤) في الأصل "أرضى"، وما أثبت من ب.

(٥) في الأصل "المهب". والمثبت من ب .

(٦) في الأصل "يقتضي". والمثبت من ب .

(١٥١/ أ) وقيل: صح.

وإذا مضت مدة يتأتى فيها القبض برئ الغاصب والمستعير من الضمان.

قال الرافعي[١]: وهذا يخالف الأصل المشهور في أن الشخص الواحد لا يكون قابضاً ومقبضا.

قلت: ذلك فيما إذا كان القبض يحتاج إلى مقبض بأن يكون الحق في الذمة، أما إذا كان لا يحتاج كما إذا (كان)[٢] معينا فليس فيه الخلاف، وما نحن فيه من هذا القبيل.

نعم، قال الماوردي[٣] في كتاب العارية: إن الهبة لا تصح إلا بإقباض من الواهب أو وكيله فيه، ولا يصح الإذن في القبض من غير إقباض.

وعلى هذا يتم ما ذكره الرافعي من الإعراض، لكنه خلاف ما صرح به القاضي الحسين وغيره، وستعرفه في التفريع من بعد إن شاء الله تعالى.

وإذا وهب الأب من ابنه الذي في حجره شيئا ففي كيفية قبضه بمقتضى النص وجهان[٤]؛ لأن الماوردي[٥] قال: إن القبض في بيعه منه في كيفيته وجهان:

أحدهما: بالنقل والتحويل، كما في حق غيره.

والثاني: بالنية إذا كان تحت يده من غير نقل وتحويل.

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣١٦).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) الحاوي الكبير (٧/ ١١٨).

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٠٩).

(٥) الحاوي الكبير (٥/ ٢٢٨).

والمصنف في البسيط قال[١]: إذا وهب من ابنه شيئا فهل يفتقر إلى إقباض جديد؟ هذا ينبني على الهبة من المودع.

وقد ذكرنا تفصيله في كتاب الرهن.

وقال[٢]: ومعظم أحكام القبض مستقصاة، ثم قال: والولي أولى بأن لا يفتقر إلى استئناف فعل وقبض.

وكذلك يجوز له الاكتفاء بأحد شقي العقد في الهبة على وجه، وتخريجه الخلاف على الأصل المذكور، اتبع فيه الفوراني[٣]، فإنه كذا ذكره في كتاب العمدة.

وابن أبي الدم قال[٤]: إن قلنا: إن الهبة من المودع إقباض هي هبة الأب من طفله طريقان من أصحابنا من قال[٥]: لا حاجة إلى إقباض في حق الأب بل نفس اللفظ كاف.

ومنهم من قال[٦]: لا بد منه؛ لأن الموهوب في يد المهب[٧] وهو هنا في يد الأب، كذا ذكره الصيدلاني.

---

(١) البسيط (١٠٢/ أ).

(٢) البسيط (١٠٢/ أ).

(٣) الإبانة (٢١٤/ ب).

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٠٩).

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٠٩).

(٦) نهاية المطلب (٨/ ٤٠٩).

(٧) في ب "المتهب".

قال[١]: وبعضهم قال: إن قلنا: يجوز الاقتصار على أحد الشقين لفظا، فلا حاجة إلى القبض.

وإن قلنا: لا ففيه خلاف كالمودع.

قال: وهذا بعيد ؛ لأن المأخذ مختلف، وقول عثمان بن عفان يقتضي أن يكون بالإشهاد والإعلان، ولم نر من قال به من الأصحاب.

قال: «**فرعان: أحدهما: لو قبض المتهب دون إذن الواهب لم يجز، ولم يحصل الملك.**

وقال أبو حنيفة – رحمه الله –[٢]: **يحصل**»[٣].

ما ذكره لا نزاع فيه عندنا؛ لأنه سبب ينتقل به الملك، فلم يجز من غير رضا المالك كالإيجاب، وبالقياس على الرهن.

نعم، لو كان الموهوب في يد المهب[٤] حالة الهبة، فهل يفتقر إلى إذن في القبض، ومضي زمان يتأتى فيه القبض، أو لا تحتاج إلى ذلك؟ فيه خلاف يعرض له المصنف في كتاب (١٥١/ ب) الرهن، ولهذا أهمل ذكره هاهنا، فلنؤخر الكلام عليه إليه، لكني رأيت نصا في الأم[٥] أحببت نقله هنا؛ لأنه يليق به، وقد قال فيه

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٠٩).

(٢) الهداية شرح بداية المبتدي (٣/ ٢٥١)، والاختيار لتعليل المختار (٣/ ٤٨)، واللباب في شرح الكتاب (٢/ ١٢١).

(٣) الوسيط (٤/ ٢٧٠).

(٤) في ب "المتهب".

(٥) الأم (٤/ ١١٠).

في الجزء التاسع في الوصايا: ولو كانت دار رجل أو عبده في يدي رجل بسكنى أو إجارة أو إعارة فقال: قد وهبت لك الدار التي في يدك، وكنت قد أذنت[1] لك في قبضها لنفسك كانت هذه هبة مقبوضة للدار، وللعبد الذي في يده، ثم إذا لم يحدث له منعا لما وهب له حتى مات علم أنه لها قابض.

قال ابن أبي الدم: وما حكاه المصنف عن أبي حنيفة ليس على إطلاقه بل محله إذا قبض في المجلس دون ما إذا قبض بعد مفارقة المجلس، ولا خلاف في أن القبض إذا كان بإذن الواهب صح، ولكن هل يشترط وجود الإذن بعد القبول، ويجوز مع الإيجاب بأن يقول: وهبتك وأذنت لك في قبضه فيه خلاف قدمته قبيل الكلام في العمرى.

وإذا أذن في القبض ثم رجع عنه قبل وجود القبض بطل الإذن،وإذنه في عتق العبد قائم مقام إذنه في القبض فإذا وجد تمت الهبة وعتق على المتهب .

قال في الكافي: وكذا إذا أذن له في أكل الطعام، فأكله بخلاف ما لو أذن في إتلافه.

وكلام القاضي بخلاف ذلك في الأكل بالإذن، والله أعلم.

قال: «**الثاني: إذا مات الواهب قبل القبض فالظاهر أن الوارث يتخير في الإقباض كالبيع في زمن الخيار.**

ومنهم من قال: ينفسخ العقد؛ لأن هذا عقد جائز، فينفسخ بالموت كالوكالة والجعالة، وكان هذا القائل يجعل القبض بجزء من السبب مثل القبول»[2].

---

(١) في ب "أديت".

(٢) الوسيط (٤/ ٢٧٠).

ما ذكر أنه الظاهر، وفي بعض النسخ أنه الأظهر هو الذي عليه أكثر الأصحاب[١]؛ لأن الهبة عقد يؤول إلى اللزوم، فلم[٢] ينفسخ بالموت كالبيع في زمن الخيار.

والقائل بالوجه الآخر يقول: الأصل في البيع اللزوم بخلاف الهبة، ومع ذلك فقد قيل أنه ليس بشيء.

والفوراني[٣] قطع به تفريعا على أن الملك في الهبة يحصل عقيب القبض، وقال: إن محل الخلاف في الانفساخ بالموت إذا قلنا بما سواه، وذلك نازع إلى جعل القبض جزءا من السبب كما ذكره المصنف لكن ذلك مستبعد؛ لأن الأكثرين على أن الملك يحصل عقيب القبض، والأكثرون على أنه لا ينفسخ بموت العاقد.

قال في البسيط[٤]: ومثار هذا الاختلاف أن القبض ركن كالإيجاب والقبول أم هو واقع بعد كمال السبب بأركانه، وقد نبهنا على هذا في الرهن إلى غيره من بقية أحكام الرهن.

قلت: ولا نزاع، كيف قدر القبض في أنه لا يشترط وجوده على الفور، ولا في مجلس الإيجاب، بل يجوز على التراخي كما صرح به الماوردي، وهذا يبعد أن يكون (١٥٢/ أ) جزءا كالقبول.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤١٠-٤١١)، والشرح الكبير (٦/ ٣١٩)، وتحفة المحتاج (٦/ ٣٠٧).

(٢) في ب "ولم".

(٣) الإبانة (٢١٤/ ب).

(٤) البسيط (١٠٢/ أ).

والخلاف في الكتاب يجري فيما إذا مات الموهوب له قبل القبض في الانفساخ، ويخير الواهب بين القبض وتركه.

قال الرافعي[١]: وفيما إذا جن أحدهما أو أغمي عليه.

قلت: وقد يقال: إذا قلنا: لا تنفسخ الوكالة بذلك أو بالإغماء فقط لا يجري الخلاف هنا؛ لأنها الأصل المقيس عليه، وأنه ذلك أن الأصحاب حيث حكوا الخلاف في بطلان الرهن بموت العاقد قبل القبض.

قالوا: الجنون والإغماء يترتب على الموت، وأولى بعدم الانفساخ، وهو الأصح في الحاوي[٢].

وفائدة عدم انفساخه يظهر إذا أفاق، وفيما إذا كان له في الإقباض حظ، فإن الوالي يفعله [٣] على أحد الوجهين في الحاوي[٤].

والوجه الآخر هو الموافق لما في التهذيب إذ فيه[٥]: أن الموهوب له يقبض بعد الإفاقة منهما ولا يصح القبض في حال الجنون والإغماء.

ويجوز أن يحمل ذلك على ما إذا لم يكن لهما في الإقباض خبط، والله أعلم.

وطريان الحجر على الراهن بسبب السفه والفلس كطريان الجنون ويشبه أن يكون في الهبة كذلك إذا لم يدع الحاجة إلى بيعه أو دعت، وكان الخبط للمحجور عليه في الإقباض، والله أعلم.

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣١٩).

(٢) الحاوي (٦/ ٥-٩).

(٣) في الأصل "عليه". والمثبت من ب.

(٤) الحاوي (٦/ ٥-٩).

(٥) التهذيب (٤/ ٥٣١).

ولنختم الباب بفروع يتعلق به.

إذا أهدى إلى شخص شيئا في ظرف هل يجب رد الظرف؟

قال في الحاوي[١]، وعليه جرى في التتمة: إن كان الظرف مما لم تجر العادة باسترجاعه مثل قواصر التمر والفواكه وقوارير ماء الورد والأدهان إذا كانت سقياً فهي مملوكة مع الهدية لأن العرف لم يجر باسترجاعها، وإن كانت الظروف كالطنافير المدهونة والخضار والزجاج المحكم وما شاكله مما جرى العرف باسترجاعه فلا يملك مع الهدية.

قال الرافعي[٢]: ويكون أمانة في يد المهدى إليه، وليس له استعماله في غير الهدية، وأما فيها فإن اقتضت العادة التفريغ لزمه تفريغه، وإن اقتضت التناول جاز التناول منه.

قال صاحب التهذيب: ويكون كالمستعار، والله أعلم إذا كتب لشخص كتاب رسالة، ووصل إليه فهل يملكه؟

قال في التتمة: نعم، إلا إذا كتب فيه أن يبعث الجواب على ظهره ويرده، فعليه الرد، ولا يجوز له التصرف فيه.

وقال غيره يبقى على ملك الكاتب وللمكتوب إليه الانتفاع به على سبيل الإباحة.

قال في الروضة[٣]: هذا الثاني حكاه في البيان[٤] عن رواية القاضي أبي الطيب عن بعض الأصحاب، والأول أصح.

---

(١) الحاوي (٧/ ٥٣٧).
(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٥).
(٣) روضة الطالبين (٥/ ٣٦٨).
(٤) البيان (٩/ ٤٩٤).

قلت: بناء على أن الهدية تملك بالبعث كما هو الصحيح[١] عند المتأخرين.

والثاني: هو الذي تقتضيه طريقة الشيخ أبي حامد لأنه يرى أن الانتفاع بالهدية إباحة كما تقدم، وأهملنا[٢] أن يذكر على طريقه فرعا (١٥٢/ ب) [يتعلق][٣] بها ، وهو جواز قبول الهدية على يد الصبي المميز، ويرجع إلى قوله في ذلك.

وكذا في الإذن في دخول الدار للعرف القاضي به.

وأما على طريقة غيره في أن الهدية تملك بالقبض دون إيجاب وقبول فالذي يظهر أن وصولها على يد الصبي لا يكفي في ذلك، ولكن الموجود في كتب الأصحاب إطلاق الاكتفاء بذلك، والله أعلم.

إذا أقر شخص بإنه[٤] وهب وأقبض وأخذناه بإقراره، وكذا إذا قال له شخص: وهبت مني كذا، وأقبضتنيه وأقبضه ، فقال: نعم، ولو قال: وهبت هذا من فلان، وخرجت إليه منه، أو وهبت منه وملكه لم يكن إقراراً بالقبض، نص عليه الشافعي[٥] في كتاب الإقرار والمواهب.

كذا حكاه القاضي الحسين وابن الصباغ وغيره.

وفي الرافعي[٦] فيما إذا قال: وهبته، وخرجت إليه منه، ينظر، إن كان المال في يد المتهب كان في يد الواهب فلا.

---

(١) في ب "الأصح".

(٢) في الأصل "وأهملها". والمثبت من ب.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) في الأصل "فإنه". والمثبت من ب.

(٥) الأم (٦/ ٢٣٧).

(٦) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٠).

قلت: ويشبه أن يقال بمثل ذلك فيما إذا قال: وهبت منه، وملكه، والله أعلم.

قال: «الباب الثاني في حكم الهبة الصحيحة، وفيه فصلان»[1].

إنما حصر مقصوده في فصلين؛ لأن الهبة إذا صحت وتمت بالقبض تارة يجوز إبطالها، وتارة لا يجوز، وكيف كانت فتارة يشترط فيها ثواب، وتارة لا يشترط، فاحتاج إلى عقد فصل في كل من الأمرين.

قال: «الأول: في الرجوع، والأصل أن الهبة مندوب إليها، قال عليه الصلاة والسلام : ((تهادوا تحابوا)).

وهو مع الأقارب أحب؛ لأن فيه صلة الرحم.

وإذا وهب من أولاده فليسو بينهم؛ لأنه عليه الصلاة والسلام قال للنعمان بن بشير: -وقد وهب بعض أولاده شيئا – أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء؟ قال: نعم، قال: فارجع فسو بينهم» .

وإن خصص فالهبة تنعقد، ولكنه يكون تاركا للأحب.

وهل يستحب التسوية بين الابن والبنت؟ فيه تردد، وحكم الهبة إذا صحت إزالة الملك ولزومه إلا فيما يهب لولده، قال عليه السلام: ((لا يحل لواهب أن يرجع فيما وهب إلا الوالد فيما يهب لولده)).

وقال أبو حنيفة: « يرجع كل واهب إلا الوالد»[2].

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٧١).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٧١-٢٧٣).

لما عقد الفصل في الرجوع استقبحه بما يدل على أنه وإن جاز غير مستحب ولا مندوب إليه إذا لم يتعلق به مصلحة، وهو أن ابتداء الهبة مندوب إليه، والرجوع في الهبة أشد على النفوس من ترك الهبة ابتداء فكان فعله مخالف المندوب، والندب إلى الهبة مع اختلاف أنواعها، لا نزاع فيه، وهو في بعضها آكد من بعض؛ إذ الصدقة آكد من الهدية، والهبة لمحض قصد وجه الله تعالى.

وكذلك أطلق الفقهاء[١] القول باستحبابها، وأدلة ذلك (١٥٣/ أ) مذكورة في آخر قسم الصدقات في الكتاب.

والهدية والهبة فيما نظنه شيئان؛ لأن القصد بهما التودد والاستمالة، والتحابب.

والخبر الذي ذكره المصنف قد أخرج الترمذي معناه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: ((**تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدور، ولا تحقرن جارة لجارتها ولو شق فرسن شاة**))[٢].

ولأجل الخبر المذكور استحب قبول الهدية.

وإن قلت: وقد أخرج البخاري ومسلم عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ: ((**يا نساء المسلمات لا تحقرن جارة لجارتها، ولو فرسن شاة**))[٣].

---

(١) البيان في المذهب (٨/ ١٠٧)، والمجموع (١٥/ ٣٦٧)، وفتح الوهاب (١/ ٣١١).

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه في كتاب الولاء والهبة، باب حث النبي ﷺ على التهادي، ٤/ ٣٢ برقم ٢١٣٠، وقال أبو عيسى الترمذي هذا حديث غريب من هذا الوجه، وأبو معشر قد تكلم فيه بعض أهل العلم.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب الهبة وفضلها ٣/ ١٥٣ برقم ٢٥٦٦، ومسلم في كتاب الزكاة، باب الحث على الصدقة ولو بالقليل، ولا تمتنع من القليل لاحتقاره ص ٣٩٧ كلاهما من رواية أبي هريرة.

وفي الخبر ألفاظ يحتاج إلى بيانها، فنقول: وحر الصدر بفتح الحاء غشه ووسواسه.

وقيل: الوحر أشد الغضب.

وقيل: الحقد، قاله ابن الأثير في آداب الصحبة في حرف الصاد.

قال الجوهري[١]: وقد وحر صدره علي، أي: وغر، وفي صدره علي وحر بالتسكين مثل وغر، وهو اسم، والصدر بالتحريك، وفرسن الشاة ظلفها، وهو في الأصل اسم لخف البعير، فاستعير للشاة.

قال ابن سراج[٢] في رواية الترمذي: والنون زائدة.

وكما دل قول النبي ﷺ على الإهداء وقبول الهدية دل عليه فعله أيضا، روى أبو داود عن أبي إسحاق بن عبد الله بن الحارث قال: ((**إن رسول الله ﷺ اشترى حلة ببضع وعشرين قلوصا فأهداها إلى ذي يزن**))[٣].

وعن أنس قال: ((**إن ملك ذي يزن أهدى إلى رسول الله ﷺ [حلة حمراء فقبلها واشترى له رسول الله صلى الله عليه وسلم][٤] أيضا ما أهدى إليه**))[٥].

---

(١) الصحاح (٢/ ٨٤٤).

(٢) هو أبو القاسم، سراج بن عبد الله بن محمد بن سراج الأموي مولاهم، الأندلسي، القرطبي، المالكي، قاضي قرطبة، سمع " صحيح " البخاري من أبي محمد الأصيلي، كان فقيها صالحا، خيرا حليما، على منهاج السلف، حمل عنه جماعة جلة، مات سنة ست وخمسين وأربع مئة.
انظر سير أعلام النبلاء ١٨/ ١٧٨.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب اللباس، باب في لبس الصوف والشعر ص ٤٤٢ برقم ٤٠٣٥، وضعفه الألباني.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب اللباس، باب في لبس الصوف والشعر ص ٤٤٢ برقم ٤٠٣٤، وضعفه الألباني.

وقد سلف أول الكتاب خبر يتعلق بذلك، وهذه الأخبار وإن دلت على ما ذكرناه فليس هو على إطلاقه بل خرج منه الهدية للولاة[١] إذا لم تجر[٢] عادة المهدي بالهدية له قبل الولاية؛ فإنه يحرم على المتولي قبولها، كما ذلك مذكور بأدلته في كتاب الأقضية مع تفصيل فيه، بل قد ورد في الحديث ما يدل على تحريم ذلك على من علم المهدي القرآن، أو شفع له روى أبو داود عن أبي أمامة[٣] أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ((**من شفع لأحد شفاعة، فأهدى له هدية عليها فقبلها، فقد أتى بابا عظيما من أبواب الربا**))[٤][٥].

وعن عبادة بن الصامت[٦] قال: علمت ناساً من أهل الصفة الكتاب والقرآن، فأهدى إلى رجل منهم قوسا، فقلت: ليست بمال، وأرمي عليها في

---

(١) في الأصل "للولاية". والمثبت من ب.

(٢) في الأصل "تجز". والمثبت من ب .

(٣) هو أبو أمامة الباهلي، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ونزيل حمص، روى علما كثيرا، وحدث عن، عمر، ومعاذ، وأبي عبيدة، روى عنه خالد بن معدان، والقاسم أبو عبد الرحمن، وسالم بن أبي الجعد وغيرهم، توفي سنة ست وثمانين.
انظر سير أعلام النبلاء ٣/ ٣٥٩.

(٤) في ب "الرياء".

(٥) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الإجارة، باب الهدية لقضاء الحاجة ص ٣٩٣ برقم ٣٥٤١، وحسنه الألباني.

(٦) هو أبو الوليد عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم الأنصاري الخزرجي، كان أحد النقباء بالعقبة، وآخى رسول الله ﷺ بينه وبين أبي مرثد الغنوي، وشهد المشاهد كلها بعد بدر، توفي سنة أربع وثلاثين.
انظر سير أعلام النبلاء ٢/ ٥، والإصابة ٥/ ٥٦٧.

سبيل الله، لآتين رسول الله ﷺ وأسأله، فأتيته فقلت: يا رسول الله أهدى إلي قوساً من كنت أعلمه الكتاب والقرآن، وليست بمال وأرمي عليها في سبيل الله، قال: ((**إن كنت تحب أن تطوق طوقا من نار فاقبلها**))(١)، والله أعلم.

وقوله: ((**وهو مع الأقارب أحب**)) إلى آخره.

لا نزاع فيه، والاستدلال المذكور مبتدع من قوله عليه السلام: ((**الصدقة على المسكين صدقة، وعلى ذي (١٥٣/ ب) الرحم اثنتان صدقة وصلة**))(٢).

كما أخرجه الترمذي وقال: حديث حسن.

ومثل الحكم المذكور مذكور في الصدقة، وإن كانت فرضا، وما نحن فيه فيما لم يذكر هنا يؤخذ مما ذكرناه ثم .

وقوله: «**وإذا وهب من أولاده فليسو بينهم**» إلى آخر الخبر.

ظاهره يقتضي أنه لا يستحب أن يهب بعض أولاده عشرين مثلا ويهب بعض الآخر عشرة لأجل الخبر ولا شك أن الخبر دال على ذلك ومن طريق الأولى ألا يهب بعضهم ويحرم بعضاً لأجل الخبر أيضا، وهذا والله أعلم إذا لم يكن بالمرجح في الهبة أو بها حاجة بل استواء حال الكل، أما إذا كان فالحاجة قد يمتنع وجودها وجود ما يحدد من التفصيل، كما سنذكره.

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه، في أبواب الإجارة، باب كسب المعلم، ص ٣٨٢ برقم ٣٤١٦، وصححه الألباني.

(٢) أخرجه النسائي في سننه، في كتاب الزكاة، باب الصدقة على الأقارب ٥/ ٩٦ (مع شرح السيوطي وحاشية السندي) برقم ٢٥٨١، وصححه الألباني.

والخبر الذي استدل به المصنف مذكور في الصحيحين وغيرهما، لكن بغير اللفظ الذي أورده به المصنف؛ إذ كلام المصنف مصرح بأن النعمان بن بشير[١] هو الواهب، وإنما هو الموهوب له، كما ذكره في البسيط وغيره[٢]، وجاءت به الروايات الصحيحة، وإنما قلت: الصحيحة؛ لأن البيهقي روى بسنده عن المزني عن الشافعي عن سفيان عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن، ومحمد بن النعمان بن بشير عن أبيه أنه نحل ابنا له عبدا.

قال البيهقي: والصواب أن أباه نحل ابنا له عبدا، فجاء به النبي ﷺ يشهده، فقال: **((أكل ولدك نحلت مثل هذا؟ قال: لا، قال: فارددته وله [فارددته]))**[٣][٤]

قلت: ولو صحت الرواية الأولى لكانت موافقة لما في الكتاب، لكنها لم تصح، ومع ذلك فيها تعدد لأنا نحمل ما ذكره على رواية الخبر بمعناه أخذا من رواياته.

ومعنى قوله عليه السلام: (اردده) أي: اردد العقد فيه وافسخه، كما قاله ابن داود والخصم[٥] يؤوله بعد ذلك.

---

(١) هو النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصاري الخزرجي، روى عن النبي ﷺ وعن خاله عبد الرحمن بن رواحة، وعمر وعائشة، وروى عنه ابنه محمد، ومولاه حبيب بن سالم، وعروة وغيرهم، توفي سنة خمس وستين.
انظر سير أعلام النبلاء ٣/ ٤١١، والإصابة ١١/ ٧٧.

(٢) الحاوي (٧/ ٥٤٤)، والبيان (٨/ ١١٠).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الهبات، باب رجوع الوالد فيما وهب من ولده ٦/ ١٧٨.

(٥) في الأصل "والحصمه". والمثبت من ب.

وقد جاء في الصحيحين وغيرهما ذكر الخبر بألفاظ منها:

أن النعمان بن بشير قال: إن أباه أتى به النبي ﷺ فقال: أبي نحلها[١] من هذا غلاما كان لي، فقال رسول الله ﷺ: ((أكل ولدك نحلته مثل هذا؟)) قال: لا، قال رسول الله ﷺ: ((فارجعه))[٢].

قال الشافعي في الأم والمختصر[٣] تلو الخبر : قد سمعت في هذا الحديث أن رسول الله ﷺ قال: ((**أليس يسرك أن يكونوا في البر إليك سواء**)) فقال: بلى، قال: ((**فارجعه**)).

قال البيهقي[٤]: وهذا في رواية داود بن أبي هند وغيره عن عامر الشعبي عن النعمان بن بشير.

ولفظ مسلم في الصحيح عن محمد بن النعمان عن النعمان بن بشير أن أباه أتى به النبي ﷺ يشهد على نحل نحله أباه، فقال: ((**أكل ولدك نحلت منك ما نحلت؟**)) قال: لا، قال: ((**فاشهد على هذا غيري، ليس يسرك أن يكونوا لك في البر سواء؟**)) قال: بلى، قال: (فلا إذن)[٥].

---

(١) في ب "نحلنا".

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الهبة، باب الهبة للولد ٣/ ١٥٧ برقم ٢٥٨٦، ومسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٢ برقم ١٦٢٣.

(٣) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٩٤).

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٣ برقم ١٦٢٣.

وذكر هو وغيره في الخبر الأول رواية (١٥٤/ أ) أخرى فقال رسول الله ﷺ: **((يا بشير ألك ولد سوى هذا؟)) قال: نعم، قال: ((أكلهم وهبت مثل هذا؟)) قال: لا، قال: ((فلا تشهدني إذن؛ فإني لا أشهد على جور))**[١].

وفي رواية **(لا تشهدني على جور)**[٢].

وفي أخرى **(فاشهد على هذا غيري)**[٣].

وعند أحمد «**لا تشهدني على جور إن لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم**»[٤].

وفي رواية أن النعمان بن بشير قال: تصدق علي أبي ببعض ماله فقالت أمي عمرة بنت رواحة[٥] لا أرضى حتى يشهد رسول الله ﷺ فانطلق أبي إلى النبي ﷺ ليشهده على صدقتي فقال له رسول الله ﷺ: **((أفعلت هذا بولدك كلهم قال لا قال اتقوا الله واعدلوا في أولادكم فرد تلك الصدقة))**[٦].

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٣ برقم ١٦٢٣.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٣ برقم ١٦٢٣.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٣ برقم ١٦٢٣.

(٤) مسند أحمد ٣٠/ ٣٢١ برقم ١٨٣٦٩.

(٥) هي عمرة بنت رواحة الأنصارية أخت عبد الله بن رواحة وامرأة بشير بن سعد. انظر الإصابة ١٤/ ٥٠.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٣ برقم ١٦٢٣.

قال الماوردي[١]: وإذا حصلت التسوية بينهم في الهبة فهل يكره رجوعه في هبة بعضهم أم لا؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا نظرا للفظ الخبر؛ فإنه في الهبة لا في الرجوع.

والثاني: نعم نظرا لمعنى الخبر.

ولتعرف أن تخصيص المصنف وغيره طلب التسوية في الهبة بالأولاد من بني الأقارب يفهم أن الحكم المذكور لا يجري في الأقارب حتى إذا كان له آخره لا يكون مأمورا بالتسوية بينهم.

وقد يقال: إن النظر إلى معنى الخبر وهو انحباس الصدور الذي ينشأ عنه قطيعة الرحم الرحم يقتضي التسوية، وهو يقال: لا؛ لأن المحذور في الأولاد عدم البر، وهو واجب، ولهذا أشار عليه السلام بقوله: ((**ليس يسرك أن يكونوا لك في البر سواء**))[٢].

وقال الشافعي[٣] لما ذكر الخبر: وبه آخذ.

وفيه دلالة على أمور منها حسن الأدب[٤] في أن لا يفضل رجل أحدا من ولده على بعض في نحل، فيعرض في قلب المفضل عليه شيء فيمنعه من بره؛ لأن[٥] كثيرا من قلوب الآدميين جبل على الاقتصاد عن بغض أكبر إذا أوثر عليه.

---

(١) الحاوي (٧/ ٥٤٧).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٤) في الأصل "الأب"، وما أثبت من ب.

(٥) في الأصل "لا من"، وما أثبت من ب.

كذا قاله في الأم في آخر جزء منه.

وذكره المزني[١] مختصرا وزاد فيه: فإن القرابة ينفس بعضهم بعضا مالا ينفس العداء انتهى.

وينفس في كلام الشافعي بمعنى يتباهون فيه.

قال ابن داود: يقال: نفسته على الأمر، أي: غبطته به وحسدته عليه.

قال الأزهري[٢]: وأصله التراغب، قال الله عز وجل: ﴿وَفِي ذَٰلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ ٱلْمُتَنَٰفِسُونَ﴾[٣] أي: يتراغب المتراغبون.

والعداء في كلام الشافعي المراد به: الأجانب.

قال الأزهري[٤]: وأما العداء بضم العين فهم الأعداء.

نعم، لو وهب الابن من أحد أبويه شيئا عند فقد الحاجة فيهما فذاك يوغر صدره[٥] الآخر، فقد[٦] يقال: إنه لا يجوز لما فيه من عدم البر، وقد يقال: الحاجة فيهما فذاك يوغر صدر الآخر بخلافه.

وبه صرح في الروضة[٧] إذ حكى عن الدارمي أنه قال: إن الأم إذا وهبت لأولادها فهي كالأب في (١٥٤/ ب) في العدل بينهم وكذا الجد والجدة .

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٢) تهذيب اللغة (١٣/ ٩).

(٣) سورة المطففين، الآية ٢٦.

(٤) تهذيب اللغة (٣/ ٧٣).

(٥) في ب "صدر".

(٦) في ب "وقد".

(٧) روضة الطالبين (٥/ ٣٧٩).

وكذا الولد إذا وهب لوالديه فإن فضل فليفضل الأم، نعم لو وهب الابن من أحد أبويه شيئا عند فقد الحاجة فيهما فذاك، وعلى الجملة فالتسوية بين الأقارب لا شك في أنها مطلوبة لأجل ما سلف، لكنها دون طلب التسوية في الأولاد، والله أعلم.

وقوله: وإن خصص فالهبة تنعقد ولكنه يكون تاركا للأخت.

انعقادها استدل له الشافعي في الأم والمختصر[1] بقوله عليه السلام: ((فارجعه))، إذ لو كان لا يصح لقال: إعطاؤك إياه وتركه سواء لأنه غير جائز، وهذا أحد الأمور الذي قال إن في الخبر دلالة عليها.

وكذا قوله عليه السلام: ((أشهد غيري)) يدل على ذلك، وإن امتناع النبي ﷺ من الشهادة إنما هو على وجه الاختيار إذا لا يجوز أن يمتنع من شيء هو حرام ويشهد فيه (غيره)[2].

وقوله في بعض الروايات: «فإني لا أشهد على جور» أو «لا تشهدني على جور» أراد بالجور فيها الميل، يقال: جار السهم إذا مال عن الرمة[3].

وسبب ذلك أن الواهب مال إلى الموهوب له .

وقد نحل أبو بكر عائشة رضي الله عنهما حاد عشرين وسقا دون بقية أولاده.

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في ب "الرمية".

قال الشافعي في الأم والمختصر[١]: وفضل عمر عاصم بن عمر بشيء أعطاه إياه، وفضل عبد الرحمن بن عوف ولد أم مكتوم، أي: ولم ينكر ذلك أحد.

قال في الأم[٢]: وقد حمد الله عز وجل على إعطاء المال والطعام في وجوه الخير وأمر بها فقال: ﴿وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ﴾ فإذا جاز هذا للأختين وذوي القربى فلا أقرب [من الولد][٣] وولد الولد، وذلك أن الرجل إذا أعطى ماله ذا قرابته غير ولده أو أجنبيا فقد منعه ولده وقطع ملكه عن نفسه، وإذا كان محمودا على هذا كان محمودا أن يعطيه بعض ولده دون بعض، ومنع ما أخرج من ماله أقل من منعهم كلهم.

قلت: وهذا يدل على أن عدم التسوية ليس بمكروه، نعم التسوية أولى من عدمها، ولا جرم قال المصنف: لكنه يكون تاركا للأحب.

وقال القاضي الحسين وابن الصباغ[٤] وكذا الماوردي[٥]: إن ذلك مكروه لأنه قال: إذا وهب لجميعهم وأراد أن يرجع في هبته لبعضهم في كراهيته وجهان:

أحدهما: يكره له استرجاع الهبة من بعضهم حتى يسترجعها من جميعهم كما يكره له الهبة لبعضهم حتى يهب لجميعهم.

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٢) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) الشامل (١٢٥/ أ).

(٥) الحاوي (٧/ ٥٤٧).

والنص يرد عليهم، فإن قلت: الخبر يدل على أن عدم التسوية يفضي إلى عقوق غير الموهوب له بترك البر، وكذا كلام الشافعي السالف[١]، وما بعث على العقوق إن لم يكن حراما (١٥٥/ أ) لأنه سبب في وجود المحرم، فلا أقل من أن يكون مكروها.

قلت: الخبر دال على أن ذلك يفضي إلى عدم التسوية في البر، وليس يلزم منه العقوق، فلذلك قال الشافعي تلو ما ذكرناه عنه في الأم[٢]: يستحب له أن يسوي بينهم كي لا يقصر أحد منهم عن بره.

وكذا كلامه السالف مصرح (به)[٣]، والله أعلم.

وقوله: وهل تستحب التسوية بين الابن والبنت؟ فيه تردد ، التردد وجهان حكاهما الإمام[٤] عن شيخه:

أحدهما: أنا نراعي في الاستحباب التسوية بينهما، أي: لأجل ما أطلقته الأصحاب[٥]، بل قد جاء عن عكرمة عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: ((**سووا بين أولادكم في العطية**))[٦].

زاد القاضي الحسين حتى العقل.

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٢) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٤١).

(٥) الحاوي (٧/ ٥٤٤).

(٦) أخرجه البيهقي السنن الكبرى في كتاب الهبات، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية ٦/ ١٧٧.

وفي رواية: ((**لو كنت مفضلا لفضلت البنات**))[١].

والوجه الثاني: أنه يجعل النحلة على نسبة الميراث للذكر مثل حظ الانثيين، أي: نظرا لإعطاء الله لهم ما وجب، فإنه العدل، والخبر فقد جاء في بعض طرقه التصريح بالبنين، وذلك يدل على أنهم المرادون بالأولاد في الطرق الأخرى.

قال الإمام[٢]: وقد ذكر العراقيون هذين المذهبين عن السلف.

قلت: والذي حكاه الماوردي[٣] وسليم والقاضي الحسين منهما عن[٤] المذهب الأول، وقال: إن الله تعالى في بعض الوارثين سوى بين الذكر والأنثى، فلا يحتج به، ويتعين الاحتجاج بخبر ابن عباس، والله أعلم.

وقوله: «**وحكم الهبة إذا صحت**» إلى آخره.

يفهم إفهاما ظاهرا أن الهبة لا تصح إلا بالقبض ما[٥] على المذهب المشهور[٦] في أن الملك يتعقب القبض، ويشهد لذلك جعله بمنزلة القبول، وإن كان لا يشترط فيه الفور، ولا يوصف العقد قبل القبض بالصحة، ولا بعدها[٧]

---

(١) أخرجه البيهقي السنن الكبرى في كتاب الهبات، باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية ٦/ ١٧٧.

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٤١).

(٣) الحاوي (٧/ ٥٤٤).

(٤) في الأصل "على". والمثبت من ب.

(٥) في ب "بناءً".

(٦) الحاوي (٧/ ٥٣٥)، ونهاية المطلب (٨/ ٤٠٩).

(٧) في ب "بغيرها".

وقد يقال: عقد الصرف مع كونه يبطل بالتفرق قبل التقابض يوصف بالصحة، فهلا كانت الهبة مثله ؟ .

ويجاب بأن كلام بعضهم يفهم أن الأمر هاهنا كذلك ما يشير إليهما[١] كلام البسيط[٢] الذي ذكرناه عند موت الواهب قبل القبول، و (من)[٣] لم يقل بذلك بل قال بما[٤] أفهمه كلام المصنف .

نقول: القبض في الصرف شرط في لزوم العقد، وهو هاهنا ركن؛ لأنه إذا وجد تعقبه الملك، والملك في الصرف إذا تم من حين العقد لا غير أن لفظه إلا الوالد من ولده.

وقال بعد ذلك في الأم [٥]بقليل: ولو آلى على الصحيح منهما[٦]، ويقرب من ذلك خلاف حكاه الماوردي[٧] في أن بيع الأعيان الغائبة إذا جوزناه هل يوصف العقد بالتمام قبل الرؤية أم لا، ولا يقوم الوارث فيه مقام الموروث.

واختيار ابن أبي هريرة أنه تام ، وعلى الجملة فالمراد بالفضل الكلام في الرجوع وعدمه.

---

(١) في ب "إليه".

(٢) البسيط (١٠٢/ أ).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "مما".

(٥) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤)

(٦) في الأصل "فهما". والمثبت من ب .

(٧) الحاوي (٥/ ١٤-١٥)

والشافعي[١] (١٥٥/ ب) استدل لجوازه للوالد فيما وهب لولده بقوله عليه السلام: لبشير ((فارجعه أو فارده))[٢] وهو أحد الأمور التي قال إن في الحديث دلالة عليها، وذكر الحديث الذي ذكره مرسلا إذ رواه عن مسلم بن خالد عن جريج عن الحسن بن مسلم عن طاؤوس أن النبي ﷺ قال فذكره غير أن لفظه «إلا الوالد من ولده»، وقال بعد ذلك في الأم[٣] بقليل: ولو اتصل حديث طاوس لزعمت أن من وهب هبة لمن نسبت[٤] مثله أو لا يستثيبه وقبضت الهبة لم يكن للواهب أن يرجع في هبته، وإن لم يثبه الموهوب له، والمزني ذلك بمعناه.

قال ابن داود: وقد روي مسندا أي: متصلاً من حديث ابن عمر وزيد بن ثابت.

والبيهقي قال[٥]: هذا الحديث إنما يروى موصولا من جهة عمرو بن شعيب، وعمرو ثقة.

أخبرنا أبو علي الروذباري[٦] قال: أخبرنا أبو بكر بن داسة[٧] قال: ثنا أبو داود

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤)

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) مختصر المزني (٨/ ٢٣٤)

(٤) في ب "يستثيب".

(٥) السنن الكبرى (٦/ ٢٩٤).

(٦) الحسين بن محمد بن محمد بن عليّ بن حاتم، أبو عليّ الرُّوذْبَاريّ الطُّوسيّ. [المتوفى: ٤٠٣ هـ] سَمِعَ إسماعيل بْن محمد الصّفّار، وعبد الله بْن عُمَر بْن شَوْذب، والحُسَين بْن الحَسَن الطُّوسيّ، وأبا بَكْر بْن داسه، والقاسم بْن أَبِي صالح الهمذانيّ. وحدَّث " بسُنن أَبِي دَاوُد " بَنْيسابور. روى عَنْهُ الحاكم، وأبو بَكْر البَيْهقيّ. انظر: تاريخ الإسلام (٩/ ٥٨).

(٧) محمد بْن بَكْر بْن محمد بْن عَبْد الرّزّاق، أَبُو بَكْر بْن داسة البصْريّ التّمّار. [المتوفى: ٣٤٦ هـ] راوي السُّنَن. سَمِعَ: أَبَا دَاوُد السجستاني، وأبا جعْفَر محمد بْن الْحَسَن بْن يونس الشّيرازيّ، وإبراهيم بْن فهد، وغيرهم.
وَعَنْهُ: أَبُو سُلَيْمَان الخطّابيّ، وأبو بَكْر محمد بْن إبْرَاهِيم ابن المقرئ، وابن جُمَيْع، وأبو بَكْر بْن ←

قال ثنا مسدد[١] قال ثنا يزيد بن زريع[٢] قال ثنا حسين المعلم[٣] عن عمرو بن شعيب عن طاوس عن ابن عمر وابن عباس عن النبي ﷺ قال: ((**لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي**[٤] **يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل حتى إذا شبع قاء ثم يرجع في قيئه**))[٥].

فوافق توثيق البيهقي لعمرو، وهو يوافق قول من يضعف حديثه المرسل عن أبيه عن جده دون ما إذا بين من روى عنه من حدثه، وبعضهم يضعفه وإن بين.

قال البيهقي: وحديث عمرو في استثناء الوالد بولده مرسل الحسن،والحديث الموصول عن النعمان بن بشير، وحديثه في المنع ن رجوع غيره بولده.

لال، وأبو عَلِيّ الْحُسَيْن بْن محمد الرُّوذَبَارِيّ، وغيرهم.انظر: تاريخ الإسلام (٧/ ٨٣٩).

(١) مسدد بن مسرهد بن مسربل بن مستورد الأسدى ، أبو الحسن البصرى، روى عن: إسماعيل بن علية، وبشر بن المفضل، وعنه: البخاري وأبو داود. توفي سنة ٢٢٨هـ. انظر: سير أعلام النبلاء (١٠/ ٥٩١)، وتاريخ الإسلام (٥/ ٧٠٠).

(٢) يزيد بن زريع العيشى ، و قيل التيمى ، أبو معاوية البصرى، روى عن: أيوب السختياني، وحبيب المعلم، وعنه : بشر الحافي، وحجاج بن منهال. توفي سنة ١٨٢هـ. انظر: سير أعلام النبلاء (٨/ ٢٩٦)، وتاريخ الإسلام (٤/ ١٠٠٥).

(٣)الحسين بن ذكوان المعلم المكتب العوذى البصرى، روى عن: سليمان الأحول، ونافع مولى ابن عمر، وعنه: شعبة وحماد بن أسامة. توفي سنة ١٤٥هـ. انظر: التبيين لأسماء المدلسين (ص١٨)، وجامع التحصيل (ص١٠٥).

(٤) في ب "ذلك".

(٥) أخرجه أبو داود في سننه، في أبواب الإجارة، باب الرجوع في الهبة ص ٣٩٣ برقم ٣٥٣٩، وصححه الألباني.

قوله عليه السلام: ((**العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه**))[١].

وقد استدل أبو حنيفة[٢] لمنع رجوع الوالد بعموم هذا الخبر، وبأنه روي عن عمر أنه قال: من وهب لذي رحم لم يرجع ، ومن وهب لغير ذي رحم رجع ما لم يثب.

وعلة ذلك أنها من ذي[٣] الرحم صدقة فلما لم يجز الرجوع في الصدقة لم يجز الرجوع في الهبة بخلاف الهبة من غيره ، فإن المقصود بها المكافأة، ولأن في رجوعه في ذلك بعث على العقوق، وهو حرام، وذلك مفقود في غيره.

قال القاضي الحسين: وذو الرحم الذي أراد[٤] هو المحرم دون من ليس بمحرم وعنده أن الزوجين يجرون مجرى ذوي المحارم.

وجوابنا: أنه ليس يعارض قول رسول الله ﷺ قول غيره من البشر.

فإن قيل: قد قال الدارقطني أن[٥] يروي عن الحسن[٦] عن سمرة[٧] عن النبي ﷺ:

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) الهداية شرح بداية المبتدي (٣/ ٢٥٥-٢٥٦)، والاختيار لتعليل المختار (٣/ ٥١-٥٢).

(٣) في ب "ذوي".

(٤) في ب "أراده".

(٥) في ب "أنه".

(٦) هو الحسن بن أبي الحسن يسار أبو سعيد البصري مولى زيد بن ثابت ﷺ كان من سادا ت التابعين وكبرائهم، بل كان سيد أهل زمانه علما وعملا جمع كل فن من علم وزهد وورع وعبادة مات عشرة ومائة. انظر تقريب التهذيب ص ٩٩، وفيات الأعيان ٢ / ٦٩، سير أعلام النبلاء ٤ / ٥٦٣.

(٧) هو سمرة بن جنادة بن جندب بن حُجير بن زبّاب بن سُواءة السُّوائي، والد جابر، ولهما صحبة، قال ابن حبان، وابن منجويه مات بالكوفة في ولاية عبد الملك بن مروان، وقال الحافظ قرأت بخط الذهبي أن الذي مات في ولاية عبد الملك ولده جابر، وأما سمرة فقديم. انظر التاريخ الكبير ٤/ ١٧٧ وطبقات ابن سعد ٦/ ٢٠٥، والإصابة ٤/ ٤٦٣.

((**إذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها**))[١].

قلنا: (١٥٦/ أ) ذلك عام يخص بما ذكرناه على أن ما ذكرناه أثبت منه.

وما استدل به من عموم الخبر الآخر يبطل قوله في جواز الرجوع لغير ذي الرحم، وهو لو سلم من مخصص، وهو ما ذكرناه لكان الأمر كما قال.

فإن قلت: عمرو بن شعيب فيه مقال، وخبر النعمان يجوز أن يحمل قوله عليه السلام فيه ((فارددە))[٢] أو ((فارجعه))[٣] على اختلاف الرواية على ما قبل القبض، ويؤيد ذلك أن لمسلم في رواية عن النعمان أن أباه أعطاه غلاما، فقال النبي ﷺ : ((ما هذا؟)) قال: أعطانيه أبي، قال: ((**فكل إخوتك أعطاه كما أعطاك**))قال: لا، قال: ((**فارددە**))[٤].

ومعلوم أن الابن ليس له رد الهبة بعد القبض، فتعين أن يحمل ذلك على ما قبل القبض وكذا بقية الروايات الواردة في حق الأب أو يحمل ذلك على الرد « بشرطه »[٥]، وهو تفاسخ عقد الهبة، ودفعه بتراضي النعمان وبشير.

قلت: أما حمل ذلك على ما قبل القبض لا وجه له مع قوله عليه السلام للنعمان: ((ما هذا؟))؛ فإنه يدل على أن الغلام كان بيده.

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، في كتاب الهبات، باب المكافأة في الهبة ٦/ ١٨١، قال البيهقي لم نكتبه إلا بهذا الإسناد وليس بالقوي.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٦٣ برقم ١٦٢٣.

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

وأما حمل ذلك على الرد بشرطه فقد نقول: لا نسلم أن عقد الهبة بعد انبرامه بالقبض يقبل الدفع بالتراضي بخلاف البيع ونحوه؛ لأنه يقبل الدفع بالرد بالعيب من الطرفين يقبله بتراضيهما، و لا كذلك (و)[1] ما نحن فيه، ولأجل ذلك قيل: إن النكاح يقبل الدفع تراضيا على رأي، ومن منعه لعله يقول: دخول الفسخ فيه بعيب الزوج ليس على قياس، فلذلك فارق البيع ونحوه.

والرافعي[2] حكى في ذلك وجهين حيث لا يكون للواهب الرجوع وعزاهما إلى الجرجانيات.

ورواية مسلم تؤيد وجه الجواز، ومن لم يجوز لعله بحيث بأن غير هذه الرواية أكثر، وللكثرة تأثير في الترجيح، فلا جرم كان على ما سواها الاعتماد من غير تقدير لأجل رواية عمرو بن شعيب، فإنها يقصد عدم التقدير فيها.

وقد ذكر القاضي الحسين يليه حسنه مع الخصم، يقال: اجتمعنا على أن في الشرع واهبا يستحق الرجوع في هبته فعندنا الوالد وعندكم الأجنبي، فوجب أن ينظر أيهما أولى بالرجوع، فوجدنا الأب أحق به ؛ لأن له في التسليط والتسلط ما ليس لغيره، فإنه يلي على مال ابنه وعلى نكاحه، ويلي بنفسه وغيره يلي بتوليته.

ولو استولد جاريته ينتقل الملك فيها إليه كملكه الخالص، ولو قتل ابنه لم يفديه، فكان أحق بالرجوع من الأجنبي، والله أعلم.

قال: ثم النظر فيمن يرجع وما به الرجوع، وما يرجع فيه.

أما الرجوع فهو الأب، وفي معناه الجد في ظاهر المذهب.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٦).

وقيل: إنه يختص بالأب.

وقيل: إن يتعدى إلى (كل)[١] جد من قبل الأب، هو (١٥٦/ ب) ولي؛ لأن هذا أحكام.والظاهر أن الوالدة في معنى الوالد.

وفيه وجه بخلافه، إثبات الرجوع للأب الأدنى دل عليه خبر النعمان، وتقدير كلام المصنف أما الراجع ، أي: بلا خلاف عندنا[٢]، فهو الأب للخبر.

وقوله: في معناه الجد، أي: من قبل الأب أو الأم في ظاهر المذهب[٣] يعني فإنه في معناه في حصول العتق ووجوب النفقة، وسقوط القصاص، فكذا هنا.

وفارق سائر الأقارب غير الأمهات لأن له ولادة بها تكثر شفقته وحنوة عليه، وذلك يدعوه إلى أن لا يرجع إلا في حال كون الرجوع من مصلحته؛ ولأن ماله كماله.

وكذلك وجبت عليه نفقته، ويجوز أن يستدل لذلك بخبر عمرو بن شعيب.

فيقال: لفظ الوالد يشمل الجد كما شمل الأب.

وكذلك قيل في قوله تعالى: ﴿وَوَالِدٍ وَمَا وَلَدَ﴾[٤].

أراد به آدم عليه السلام وذريته، أقسم الله بهم، (و)[٥] لأنهم أعجب ما خلق على وجه الأرض لما فيهم من البيان، والنطق، والتدبير، وفيهم الأنبياء والدعاة

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٢)، والشرح الكبير (٦/ ٣٢٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٩).

(٣) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٢)، والشرح الكبير (٦/ ٣٢٣)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٩).

(٤) سورة البلد، الآية ٣.

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

إلى الله تعالى، لكن ذلك على سبيل الحقيقة أو على سبيل المجاز؟ فيه خلاف ستعرفه في كتاب الفرائض.

وما قال المصنف: «إنه ظاهر المذهب»، وهو ما أورده ابن الصباغ[١] وسليم في المجرد وطائفة.

وقوله: «**وقيل: إنه يختص بالأب**»، يعني لأن الرجوع على خلاف القياس، فيقتصر فيه على ما ورد، وهذا مع الذي قبله يلتقيان على أن النظر إلى اللفظ أو إلى المعنى.

وقوله: وقيل إلى قوله هو ولي.

قول حكاه القاضي ووجه نقله الإمام[٢] نظرا إلى أن الأب الأدنى الذي هو الأصل في الباب يثبت له الولاية على المال، « وذلك لكثرة شفقته ووفور حنوه ، وأبوة، وإن علا ثبت له الولاية على المال» [٣].

وكذلك[٤] ألحق به بخلاف من سواه، فإنه لا يثبت له ذلك فلم يلحق بمن يثبت له مثل ذلك.

قال الإمام[٥]: وصاحب هذا الوجه لا يخصص حق الرجوع بحالة قيام الولاية، فإن الهبة قد تكون من الابن البالغ الرشيد، وقد يكون الأب والجد فاسقين غير صالحين للولاية، فلا نظر[٦] إلى ثبوت الولاية.

---

(١) الشامل(١٢٥/ أ)..

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٢-٤٢٣).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "فكذلك".

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٣).

(٦) في ب "ننظر".

قال ابن الصلاح[١][٢]: وقول المصنف: لأن هذا أحكام معناه إثبات الرجوع إثبات سلطته احتكام في المال ، فلايكون لمن لا ولاية له، ووقع في بعض النسخ إلا أن هذا أحكام بمعنى غير أن هذا الوجه تحكم قال وهذا يعتبر ، وغلط وكلام المؤلف هو الأول وليس هذا الوجه مما يقال فيه أنه تحكم.

وقوله: «**والظاهر أن الوالدة في معنى الوالد**»، أي: وإن لم نجعل[٣] الجد كيف كان في معناه؛ لأن لها ولادة محققة، وهي في الأب مظنونة بخلاف الجد، وعبارة البسيط: لأنها أحد الأصلين (١٥٧/ أ) فهي في معناه كالأمة مع العبد، يعني في قوله ﷺ: ((**من أعتق شقصاً له في عبد**[٤]))[٥] الخبر.

وقوله: وفيه وجه بخلافه، الوجه المذكور مشار به إلى أنه لا يثبت للأم حق الرجوع إذا لم يثبت للجد، كيف كان ذلك قصورا على مورد النص.

أما إذا أثبتنا ذلك للجد فهو يثبت للأم أيضا، وكذا لأمهاتها نظرا للأصالة في الولادة؛ فإنها فيهن محققة، ومن الأجداد والآباء مظنونة .

ويجوز أن يكون المراد بالوجه المذكور أنه لا يثبت لها حق الرجوع وإن ثبت للجد أب الأب وآبائه نظرا إلى مساواته للأب في الولاية بخلاف الأم.

---

(١) في ب "الصباغ".

(٢) مشكل الوسيط (٤/ ٢٧٣).

(٣) في ب "يحصل".

(٤) في ب "عبده".

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشركة، باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة عدل ٣/ ١٣٩ برقم ٢٤٩١.

قال الإمام[١] وغيره[٢]: وحاصل ما قيل أربعة أوجه، إثبات حق الرجوع للأب فقط ، له وللأم فقط ، لهما ولآبائهما وأمهاتهما ، للأب والأجداد من قبل الأب دون الأم ومن يدلي بها ومن أثبتنا له حق الرجوع لا يشترط فيه موافقة الولد في الدين بلا خلو الهبة عن شرط الثواب إذا لم يكن الثواب معلوما بل يثبت له الرجوع كما أبداه القاضي الحسين في التعليق احتمالا موجها له بأن الرجوع إنما يثبت بالبعضية، فالبذل لا يقطعه ويصير ثواب الابن للأب ابتداء عطية من جهته.

نعم، اشترط ابن سريج فيه أن يقصد بهبته استجلاب بر الوالد أو دفع عقوقه، ولم يحصل غرضه، وقال: إنه إذا أطلق الهبة ولم يقصد ذلك فلا رجوع له.

قال في البسيط[٣]: وهو غير معدود من المذهب.

قال الإمام[٤]: وكذلك لم أذكره في سياق رجوع الولد فيما وهب.

فائدة

رجوع الوالد فيما وهب لولده هل يوصف مع الجواز بالكراهة إذا لم يكن فيه تسوية بين الولد وغيره في عدم الهبة أم لا؟

قال الماوردي[٥]: إنه يكره إن كان الموهوب له عفيفا بارا، وإن كان عاقا أو كان يستعين بما أعطاه في معصيته فليهدده بالرجوع، فإن أصر لم يكره الرجوع.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٢-٤٢٣).

(٢) البيان (٨/ ١٢٤-١٢٥)، والشرح الكبير (٦/ ٣٢٣)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٩).

(٣) البسيط (١٠٢/ أ).

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٤١).

(٥) الحاوي (٧/ ٥٤٧).

قلت: ويأتي وجه مطلق أنه لا يكره الرجوع [أخذاً من وجه حكاه الماوردي[١] فيما سوى بين أولاده في الهبة أنه لا يكره الرجوع][٢] في هبة بعضهم[٣] دون بعض، فإنه إذا لم يكن في هذا كراهة مع وجود الترجيح فقد[٤] عدم الترجيح أولى، وإذا رجع الوالد فيما وهب عادت العين إلى ملكه، وكانت في يد المتهب أمانة حتى إذا تلفت لم يضمنها، صرح بذلك المصنف[٥] في كتاب الصداق، والرافعي[٦] هنا، وهذا بخلاف البيع يتلف في يد المشتري بعد الفسخ؛ لأن المشتري أخذه على حكم الضمان، ولهذا لو تلف عند فساد العقد ضمنه، ولا كذلك المتهب.

قال: «**فروع ثلاثة:**

أحدها: إن تصدق على ولده وقت حاجته فالظاهر أنه يرجع؛ لأنه هبة.

وفيه وجه: أنه لا يرجع؛ لأنه قصد طلب الثواب لا إصلاح حال الولد، وقد حصل ما ادعى أنه الظاهر»[٧].

(١٥٧/ ب) قال القاضيان[٨]: إنه المنصوص في حرملة ، وكلامه في المختصر يدل عليه؛ لأنه قال[٩]: إن الخبر دلّ على أنّ للوالد أن يرجع فيما أعطى ولده.

---

(١) الحاوي (٧/ ٥٤٧).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٣) في ب "لبعضهم".

(٤) في ب "بعد".

(٥) الوسيط (٥/ ٢٤٨).

(٦) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٤).

(٧) الوسيط (٤/ ٢٧٣).

(٨) البيان في مذهب الشافعي (٨/ ١٢٦)

(٩) المختصر (ص ١٤٣).

والعطية كما تطلق على الهبة والهدية تطلق على الصدقة، وأصرح من ذلك قوله في الأم[١] في باب الخلاف[٢] في الصدقات المحرمات حكاية عن الخصم: كما[٣] نقول في الرجل يتصدق على ابنه أو ذي رحمه، فيكون له ما لم يقبضها المتصدق عليه أن يرجع فيها.

قلت: نعم، قال: فأين هذا، قلت: معنى تصدقت عليك متطوعاً معنى وهبتك ونحلتك ، وقد يستدل لذلك من الخبر بأنه جاء في رواية سلفت أن النعمان بن بشير قال: «تصدق علي أبي ببعض ماله»[٤] الخبر.

ومن جهة المعنى: أنها تمليك عين مجاناً في الحياة يفتقر إلى القبض، فثبت[٥] للأب الرجوع فيها كالهبة والهدية.

والوجه الآخر مذكور في طريق العراق.

والإبراء عن الدين هل يلحق بالهبة؟

قال في التتمة[٦]: إن قلنا: إنه إسقاط لم يلحق بها، فلا رجوع.

وإن قلنا: إنه تمليك ثبت الرجوع.

---

(١) الأم (٤/ ٥٨).

(٢) في ب "اختلاف".

(٣) في الأصل "فما". والمثبت من ب .

(٤) أخرجه مسلم في كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة (٣٠٥٥).

(٥) في ب "فيثبت".

(٦) قول المتولي في روضة الطالبين (٥/ ٣٨٠).

قلت: وفيه نظر؛ لأن شرط الرجوع بقاء الموهوب، والإبراء كيف قدر أسقط الدين، وإذا سقط لم يصادف الرجوع موجوداً ؛ إذ هو لا يثبت البدل عند العدم، وكذلك والله أعلم قال في الروضة بعد حكاية ذلك[١]: قلت: وجب أن لا يرجع على التقديرين، والله أعلم.

قال: «**الثاني: صبي تداعاه رجلان ووهبه كل واحد، فلا رجوع لأحدهما؛ لأنه لم تثبت أبوته ، فإن قامت له البينة ففي رجوعه خلاف؛ لأنه لم يكن له حالة العقد أبوة ظاهرة**»[٢].

الفرع: تصور بما إذا وهب له كل منهما بعد بلوغه، وقبل هو لنفسه وقبض، أو إذا كانت الهبة منهما في حال الصغر، وأذن كل منهما للحاكم في أن يقبل له الهبات، ويقبضها فقبلها من كل منهما الحاكم، وتسلم له العين، فلا يثبت قبل انفصال الأمر لواحد منهما على التعيين الرجوع؛ لأنه يحتمل أن يكون هو الأب، فيكون له ذلك، ويحتمل خلافه، والأصل بقاء ملك الصبي، وبعد انفصال الأمر وإلحاق نسبه بأحدهما في جواز الرجوع له وجهان[٣]:

أحدهما: نعم؛ لثبوت أبوته الموجبة للرجوع .

والثاني: لا؛ لما في الكتاب.

وقد ذكر الخلاف الماوردي وغيره [٤]، لكن الماوردي صوّر ذلك بما إذا انتفى الموهوب له عن أحدهما، والمصنف فرضه فيما إذا قامت البينة على أبوة أحدهما، وعلة المنع في الصورتين واحدة.

---

(١) روضة الطالبين (٥/ ٣٨٠)

(٢) الوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٣) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٧٩)، والذي صححه النووي الرجوع.

(٤) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٧)، و المجموع (١٥/ ٣٨٥)

قال : «**الثالث لو وهب من ولده فوهب هو من ولده أو مات وانتقل إلى ولده، وقلنا: للجد الرجوع، ففي الرجوع هاهنا وجهان؛ والظاهر: المنع؛ لأن الرجوع للواهب، وهو الآن ليس بواهب**»[١].

إثبات الخلاف فيما إذا انتقل إلى ابن الأب بالهبة (١٥٨/أ) مشهور في الطرق.

ووجه الرجوع قوله عليه السلام: ((أنت ومالك لأبيك))[٢].

فجعل مال الابن كمال الأب، ولو كان ملك الأب باقيا لرجع فيه أبوه، فكذا فيما جعل بمنزلته، ولأجل هذا -والله أعلم - طرد بعض[٣] الأصحاب ذلك في الإرث، كما حكاه ابن الصباغ[٤] أيضا، وفيما لو انتقلت العين إلى ابن الابن بالاتباع[٥] من أبيه كما قاله في التتمة.

وكلام صاحب التهذيب[٦] يقتضي الجزم بالمنع في الصورتين، وهو متجه في مسألة الشراء؛ لأنه ملكه ببدل فإذا رجع الجد في ذلك، فإما أن لا يرجع ابن الابن على أبيه بالبدل، وفي ذلك إضرار به، وإن رجع عليه به اقتضى بعض الهبة

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٢) أخرجه ابن ماجه في السنن، في كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده برقم (٢٢٩١) من رواية جابر بن عبد الله، وصححه الألباني.

(٣) في الأصل "بعد"، وما أثبت من ب.

(٤) الشامل (١٢٥/أ).

(٥) في ب "بالابتياع".

(٦) التهذيب (٤/ ٥٤٠).

من أصلها، والرجوع إنما ننقل الملك من حينه، فإن الزوائد والفوائد الحادثة قبل الرجوع للموهوب له.

وأما في مسألة الإرث فجواز الرجوع فيها أشبه عندي منه في مسألة الهبة؛ لأن الأصحاب اختلفوا في أن الإرث هل هو في حكم دوام ملك الموروث، « أو في حكم ملك جديد كما تعرض له المصنف في كتاب الرهن عند حياته العبد المرهون »[١] على ابن سيده، وأصله أن الوارث هل يبني على حول الموروث أم لا؟[٢]

ولم يختلفوا في أن الهبة من الابن ابتداء تمليك، ولهذا يقطع الحول اتفاقا[٣]، وقضية ذلك أن يقول: إن قلنا بأنه في حكم دوام الملك رجع الجد وإلا فوجهان كما في الانتهاب، والله أعلم.

وإذا جوزنا للجد الرجوع فلو لم يرجع، ولكن رجع الأب كان لأبيه الرجوع من طريق الأولى.

وإن قلنا: لا يجوز للجد الرجوع فرجع[٤] الأب فهل للجد الرجوع فيه وجهان في الحاوي[٥] والنهاية[٦]، كما الوجهان فيما إذا خرج الموهوب عن ملك الابن إلى أجنبي ببيع أو غيره، ثم عاد إليه.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) انظر: المهذب (١/ ٢٦٥)، وحلية العلماء (٣/ ٢٢)، والمجموع (٥/ ٣٦٣). والراجح: أن الحول ينقطع، ولا يبنى على حال الموروث.

(٣) انظر: المهذب (١/ ٢٦٥)، وحلية العلماء (٣/ ٢٢)، والمجموع (٥/ ٣٦٣).

(٤) في ب " فرب ".

(٥) الحاوي (٧/ ٥٤٨).

(٦) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٢).

ولو كان الابن الموهوب له باقيا والميت الأب ووارثه أبوه، لكن الموهوب له كافرا، قال في التتمة[١] : فلا يتمكن الجد من الرجوع وجها واحدا؛ لأن الحقوق لا تورث وحدها، وإنما تورث بتبعية المال، وهو لا يرث المال يعني الموهوب، فإنه حين موت أبيه على ملك الموهوب له.

فرع:

لو وهب من عبد ولده أطلق الأصحاب القول بأنه يرجع، وقالوا[٢]: لو وهب من مكاتب ولده لا يرجع.

وعندي في كلٍ تفصيل: فالهبة إن كانت من العبد مطلقة فالأمر كما قالوا؛ لأنها هبة من سيده، وإن كانت للعبد نفسه وصححناها فهي ملك للعبد، وللسيد انتزاعها، فهل نجعل قدرة السيد على الانتزاع بمنزلة ملكه، كذلك كما جعلنا قدرته على الانتزاع إذا وهب من ولده بمنزلة ملكه له على وجه أولا، وفيه احتمال.

وأما المكاتبة [٣] فالحكم فيه صحيح إذا عتقت، أما إذا انفسخت الكتابة (١٥٨/ ب) فقد بان بالأجرة أن الملك للابن، فهل يكون له الرجوع أم لا يشبه أن يكون؟ على وجهين في الفرع الثاني في الكتاب، والله أعلم بالصواب وهبة الإنسان من مكاتب نفسه كهبته من الأجنبي، والله أعلم.

---

(١) انظر: المجموع (١٥/ ٣٨٥).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٧٩) ، وحاشيتا قليوبي وعميرة (٣/ ١١٤).

(٣) في الأصل "المكاتب". والمثبت من ب .

قال: «**أما ما به الرجوع فهو كل لفظ صريح، أما إقدامه على البيع والعتق ففيه ثلاثة أوجه:**

الأصح: أنه ليس برجوع ولا ينفذ(١) **فإنه صادف ملك غيره، وهو لازم.**

والثاني: أنه ينفذ، ويكون رجوعا؛ لأنه قادر عليه، وهو من ضرورته.

والثالث: أنه رجوع لدلالته عليه، ولا ينفذ لأنه لم يلاق الملك.

أما الوطء فالظاهر: أنه لا يكون رجوعا، بل يجب عليه المهر، وكذا القيمة إن أحبلها»(٢).

حصول الرجوع بما هو صريح فيه مثل قوله: رجعت فيما وهبته منك أو ارتجعته أو رددت المال إليّ ونحو ذلك لا شك فيه ؛ وإنما ذكره بوطئه لما بعده، وكما يحصل به يحصل بالكتابة مع النية أيضا(٣).

وإن قلنا: لا تنعقد الهبة بها لأن مأخذ ذلك الافتقار إلى القبول، وذلك مفقود(٤) في الرجوع، فإنه يستقل به الأب.

وهل قوله: أبطلت الهبة وفسختها صريح أو كناية؟ فيه جوابان للأئمة.

فالروياني(٥) قال: إنه كناية [والإمام والقاضي وغيره قالوا : إن ذلك صريح وكذا قوله بعضتها ومن ذلك يحصل وجهان يؤخذان من وجهين](٦) حكاهما أبو العباس الروياني (٧) في الجرجانيات في أن الرجوع نقصاً وإبطال في الهبة أم لا؟

---

(١) في ب "يبعد".

(٢) الوسيط (٤/ ٢٧٤).

(٣) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٣١)، والشرح الكبير (٦/ ٣٢٨)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٨٣)، وأسنى المطالب (٣/ ٦٤) و الإقناع للخطيب (٢/ ٣٤).

(٤) في ب "معقود".

(٥) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٨٣)

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٧) انظر: روضة الطالبين (٥/ ٣٨٣).

أحدهما: لا؛ لأنه لو كان نقضا لملك الواهب الزيادات الحاصلة من الموهوب، أي: فهو لا يملكها.

والثاني: نعم، كما أن الإقالة فسخ ونقض للبيع، ولا يملك البائع الزوائد الحاصلة [من](١) المبيع لحصول ذلك على ملكه، أي: فالقبض(٢) حينئذ من الحين لا من الأصل، فعلى الوجه الأول لا يكون اللفظ صريحا، وعلى الثاني يكون صريحا، والله أعلم.

وقوله: «**أما إقدامه على البيع والعتق**» إلى آخره.

الخلاف في البيع حكاه الفوراني(٣)، وقال: إنه مثل الخلاف المذكور في بيع البائع المبيع في زمان الخيار، وقال: إن الصحيح من الأوجه فيما نحن فيه الثاني، وعليه جرى صاحب البيان، لكن الصحيح عند الجمهور(٤) ما صححه المصنف ، وإن كان الصحيح عندهم في بيع المبيع في زمن الخيار صحته تضمنه الفسخ.

وقول المصنف في توجيهه: فإنه صادف ملك غيره، « وهو لازم كأنه ذكر ذلك فارقا بينه وبين بيع البائع في زمن الخيار؛ لأنه إما أن لا يكون صادف ملك غيره»(٥) بناءً على بقاء ملكه، أو صادف ذلك، لكنه ملك غير لازم لكن للمنتصر للوجه الثاني أن يقول: الملك لا يوصف باللزوم والجواز، والذي يوصف بذلك العقد، ولأن توسع في إطلاق ذلك فهو يخالف ما أفهمه قوله من قبل، وحكم

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) في ب "فالنقص".

(٣) الإبانة (٢١٥/ أ)

(٤) روضة الطالبين (٥/ ٣٨٣)، وأسنى المطالب (٢/ ٣٦٨) .

(٥) ما بين القوسين ساقط من ب.

الهبة إذا صحت إزالة الملك ولزومه إلا فيما يهب لولده، لو (١٥٩/ أ) قال وهو تام لسلم[١] من هذا الاعتراض، ولعله مراده لأن الإمام [٢] كذا قاله، والله أعلم.

وقوله في توجيه الوجه الثاني، وهو من ضرورته تقديره أن البيع لا يصح أي إذا قدرناه به راجعاً قبيله كما قدرنا البائع يعتق المبيع في زمن الخيار إذا قلنا لا ملك له بالعتق فاسخا للعقد قبل العتق إذ بيع ملك الغير عن نفسه لا يجوز.

وأصل ذلك إذا تلف المبيع قبل القبض قدرناه على المشهور راجعا قبل التلف إلى ملك البائع ليتلف على ملكه.

وقوله: «**والثالث**» إلى آخره.

بسطه: أن إقدامه على البيع لا يجوز أن يجعل عبثا، وإن كان كذلك فهو ذاك[٣] على إرادة الرجوع فحصل به، ولا ضرورة بنا إلى تقدير انتقال الملك إليه قبيل[٤] ذلك مع أنه على خلاف[٥] الأصل، وإذا كان كذلك امتنع البيع لمقارنته على ملك الغير.

والرافعي[٦] قاس كونه رجوعا على بيع البائع المبيع في زمان الخيار، وهو قياس على الصحيح فيه، وإلا فقد عرفت أن الخلاف يطرقه، ومن قال بأنه لا يكن رجوعا فرق بين ما نحن فيه، وذلك بأن الموهوب ملكه الابن ملكا تاما

---

(١) في ب "لسلمه".

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١).

(٣) في ب "دال".

(٤) في ب "قبل".

(٥) في الأصل "الخلاف". والمثبت من ب .

(٦) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٨)

بدليل نفوذ تصرفات الابن فيه، وإذا نفذت تصرفاته ألغيت تصرفات الأب، وإذا ألغيت لم يستلزم الرجوع، ولهذا لو ثبت للبائع حق الفسخ لعيب في الثمن فيصرف في المبيع لم يحصل الفسخ، وخالف المبيع في زمن الخيار إن قلنا: إن التصرف فيه فسخ ، فإن الملك فيه ضعيف، والأوجه الثلاثة تأتي[١] فيما إذا وهب الأب ذلك، وأقبضه والأولان منهما مذكوران في الكافي، نعم لو وهب ولم يقبض فهل يلحق بما إذا أقبض أو يقطع بأنه لا يكون رجوعاً فيه احتمال ولو عرض ذلك على البيع وقد قلنا: إن نفس البيع يكون رجوعاً إلحاقاً لما نحن فيه بالبيع في زمن الخيار، فهل يكون العرض رجوعاً، وكذا التوكيل في الرجوع هل يكون رجوعا يشبه أن يكون فيه الوجهان في نظر ذلك في البيع الذي ما نحن فيه مقيس عليه، وأما عتق[٢] الأب فقد ألحقه المصنف بالبيع في جريان الأوجه الثلاثة فيه.

والإمام لم يحك الوجه الثالث، وحكى الأولين في البيع والعتق[٣] ، وجعل مكانه[٤] الوجه الثالث أن العتق ينفذ متضمناً للرجوع، والبيع لا ينفذ والفرق بينهما [٥] اختصاص العتق لسلطان [٦] النفوذ عن البيع.

---

(١) في الأصل "يأتي". والمثبت من ب .

(٢) في الأصل "غير".والمثبت من ب .

(٣) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١)

(٤) في الأصل "مكان". والمثبت من ب.

(٥) في الأصل "منهما". والمثبت من ب .

(٦) في الأصل "بسلطان". والمثبت من ب.

قلت: وشاهد ذلك إذا قال لغيره: أعتق عبدك عني، فإنه إذا أعتقه عنه قدرنا دخوله في ملك السائل، وعتقه ولا كذلك إذا قال: اشتر لي بدرهمك هذا خبزا فاشتراه له لا يصح الشراء على أحد الوجهين.

وقد عزى الإمام[١] الوجهين في العتق في باب الخيار إلى رواية العراقيين.

(١٥٩/ب) وزعم الرافعي[٢] أنهما يجريان فيما لو أتلف الواهب الطعام الموهوب فإن أراد أنه أتلفه بالأكل إذا لم تكن نفقة الأب واجبة على الابن، فقريب [٣] ، ويكون عبرة قولنا أنه ليس برجوع وجوب قيمة الطعام على الأب، وإن أراد إذا أتلفه بغير الأكل فبعيد[٤] ؛ إذ إتلافه لا يلتزم الرجوع؛ لأن الإنسان يتلف ملكه وملك غيره بخلاف عتقه؛ لأنه لا يكون صحيحاً إلا في الملك، فلذلك جعل مستلزماً للرجوع كالبيع.

ولا يقال: إنما جعلناه مستلزما لتخريج عن حرج الإثم لا ما نقول الإتلاف لا يعرض حرام فلا فائدة فيما ذكرتم إلا سقوط ملك الابن، والأصل بقاؤه.

ومما يؤيد ذلك أنه إذا أرهن الواهب الموهوب له في عتق العبد الموهوب فأعتقه كان قبضاً، ولو أذن له في إتلافه فأتلفه لم يكن قبضاً ، ووجب عليه غرم قيمته بناء على أنه إذا قتل عبد غيره بإذنه ووقف الأب العين الموهوبة للابن بمنزلة هبتها وإقباضها للغير.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١)

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٨)

(٣) في الأصل "فقربت". والمثبت من ب .

(٤) في ب "فيعود".

فرع

إذا باع الأب العين الموهوبة قبل أن يقبضها الابن، وقلنا: لا يكون البيع بعد القبض رجوعا، فهل يكون ذلك إبطالا لعقد الهبة؟[١]

ينبغي أن يكون الحكم في ذلك كما لو باع الواهب العين الموهوبة من أجنبي (من)[٢] قبل أن يقبضه إياها لغيره.

وقد نقل عن الشيخ أبي حامد[٣] أنه إن علم أن الهبة لم تلزم صح البيع، وإن ظن لزومها بدون القبض ففي الصحة وجهان كالوجهين فيما إذا باع مال أبيه على ظن حياته، فبان ميتا، وأصلهما إذا أوصى بالكاتب كتابة فاسدة، وهو لا يعلم فسادها هل تصح الوصية أم لا، والله أعلم.

وقوله: «**أما الوطء**» إلى آخره.

أراد به أن الظاهر أنه لا يكون رجوعا[٤]، وإن جعلنا البيع والعتق رجوعا، وهو فيه متبع للإمام إذ قال[٥]: لو وطئ الواهب الجارية الموهوبة فلا شك في تحريم الوطء وإن قصد به الرجوع لاستحالة إباحة وطئ الجارية لشخصين[٦] ؛ إذ لا خلاف أن المتهب يستبيح وطأها قبل الرجوع، فتجويز الإقدام على الوطء

---

(١) البيان للعمراني (٨/ ١٣١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٧).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) روضة الطالبين (٥/ ٣٧٧).

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٨٣)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٨٥).

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١).

(٦) في ب "لتحصين".

في حق الواهب محال، ولكن إذا جرى الوطء حراما، فالمذهب[١] أنه لا يصح الرجوع به فإنه تصرف ممنوع منه، وليس كالبيع والعتق إذا جعلناه رجوعا فإنا نسوغ الإقدام عليهما، وأبعد بعض أصحابنا، وجعل الوطء رجوعا كما أنه يقع فسخا من البائع في زمان الخيار.

قلت: والقياس صحيح إن كان القائل بهذا الوجه يحرم على البائع الوطء إذا قلنا إنه فسخ، وأن الملك للمشتري في زمن الخيار كما هو وجه لبعض الأصحاب، أما إذا كان يقول بأنه حلال كما هو رأي الشيخ أبي حامد[٢] [٣] فلا، وقد مضى ثم وجه أن الوطئ لا يكون فسخا إلا إذا نوى به الفسخ، ومثله (١٦٠/ أ) يظهر أن يأتي هنا إذا ألحقناه بالبيع كما هي طريقة الفوراني.

وبعض الأصحاب والقاضي سوى بين البيع والعتق والوطء في إجراء الوجهين في أن الملك ينفذ ويضمن[٤] الرجوع أم لا؟ [٥]

وهو الذي أورده الرافعي[٦]، وما قاله الإمام[٧] أشبه فيما يظنه [٨] وقد قال تفريعا على ما صححه من عدم الرجوع: وإذا اتصل بالوطء الإعلان فالذي

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١).

(٢) في ب "محمد".

(٣) روضة الطالبين (٥/ ٣٧٧).

(٤) في ب "يتضمن".

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١).

(٦) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٨).

(٧) نهاية المطلب (٨/ ٤٣١).

(٨) في ب "نظنه".

يظهر عندنا القطع به [أن الاستيلاد لا يكون رجوعاً وأن حكمنا به لأن نفوذ استيلاد الأب لا يتخصص بالجارية الموهوبة][١]، وفيه احتمال على بعد[٢]، ولبعده لم يقم له المصنف وزنا، وقال: «بل يجب عليه المهر، وكذا القيمة إذا أحبلها»، أي: ونفذنا استيلاد الأب جارية الابن كما هو الصحيح[٣]، أما إذا لم ننفذه فلا قيمة إلا أن يكون[٤] من الولادة، ولم يجعل وطئه زنا، وإن جعلناه ففي لزوم القيمة قولان مذكوران فيما إذا زنا بحرة مكرهة أو أمة، وقصد[٥] عدم الضمان أن الشرع[٦] لم يلحق الولد به، فلم يتحقق أن ما حصل به التلف منه بخلاف وطء الشبهة، وإذا جعلنا نفس الوطء رجوعا فهل نقدر انتقال الملك إليه قبيله حتى لا يلزمه المهر أو معه فيكون كذلك أو بعده فيلزمه المهر فيه احتمالات ثلاث تتلقى مما ستعرفه في وطء الأب جارية الابن[٧] إذا أحبلها، وأثبتنا الاستيلاد ولأجل ذلك والله أعلم.

قال الإمام[٨]: إن الحكم في هذه الحالة غير خفي، ولتعرف أن الماوردي قال[٩]: إن الرجوع في الهبة وإن كانت من الابن الصغير لا تجوز بالنية، وإن

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٢)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٧).

(٣) نهاية المطلب (٨/ ٣٦٨)، وروضة الطالبين (٧/ ٢١٢).

(٤) في ب "يموت".

(٥) في ب "وجه".

(٦) في الأصل "إلى شريح". والمثبت من ب.

(٧) في الأصل "الأب". والمثبت من ب.

(٨) نهاية المطلب (٨/ ٣٦٨).

(٩) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٩).

جازت بالهبة منه بالبينة بل لا بد من القول الصريح لأنه استرجاع ملك فكان أغلظ

قال[1]: ثم لا يجوز أن يكون الرجوع معلقا بصفة حتى إذا قال: إذا دخلت الدار فقد رجعت في هبتي لأنني لم يجز، وهل يجوز ذلك في رجوعه في الوصية على وجهين.

والفرق أن الوصية يجوز تعليقها فجاز تعليق الرجوع فيها بخلاف الهبة.

قال: «**أما ما فيه الرجوع فهو عين الموهوب ما دام باقيا في سلطنة المالك، فإن تلف فلا رجوع بقيمته، وإن نقص فيرجع إلى الناقص، وإن زاد زيادة متصلة رجع إليها زائدة، وإن كانت منفصلة سلمت الزيادة للمتهب، وإن خرج عن ملكه بموت أو تصرف انقطع الرجوع.**

فإن عاد إلى ملكه ففي عود الرجوع قولان؛ بناء على أن الزائل العائد كالذي لو [لم][2] يزل أو كالذي لم يعد، ولا خلاف في أنه لو كان عصيرا فصار خمراً ثم صار خلا عاد الرجوع؛ لأن العائد هو الملك الأول، وكذا إذا كان مرهوناً أو مكاتباً فيمنع الرجوع، فإن فك عاد الرجوع، ولا يمتنع الرجوع بإجارة الموهوب، وفي امتناعه بإباقه تردد، وإن تعلق حق غرماء المتهب بماله لإفلاسه، ففي الرجوع وجهان:

أحدهما: لا، كالمرهون.

(١٦٠/ ب) والثاني: نعم.

---

(١) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٩).

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

وكذلك منع الرهن رجوع البائع بخلاف الإفلاس» [١].

اختصاص الرجوع بعين الموهوب دون بدله إذا تلف، دل عليه قوله عليه السلام: ((لا يحل لواهب أن يرجع فيما وهب إلا الوالد من ولده))[٢].

وما وهب هو العين دون البدل.

كذا قوله في رواية عمرو[٣]:«إلا الوالد فيما يعطي ولده» [٤] يدل عليه لأن العين هي المعطاة دون بدلها، وإذا كان لا يرجع بشيء إذا تلف كل الموهوب، وعليه أنه تلف على ملكه فكذا لا يرجع بالأرش إذا نقص ورجع فيما بقي؛ لأن ملك الرجوع في الكل إذا كان باقيا ملك الرجوع في البعض؛ لأنه جزء من الكل.

وخالف هذا اللقيط إذا تلفت العين في يده قبل ظهور المالك، أو نقصت بعد أن تملكها يرجع عليه اللقيط بالبدل.

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٧٤ -٢٧٥).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب من قال لا يحل لواهب أن يرجع فيما وهب لأحد إلا الوالد فيما وهب لولده ٦/ ١٧٩، قال البيهقي وهذا منقطع، وقد رويناه موصولا.

(٣) هو عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم بن سُعيد القرشي السهمي، أمير مصر، وهو الذي افتتحها، أسلم قبل الفتح، ولما أسلم كان النبي ﷺ يقربه ويدينه لمعرفته وشجاعته، ولاه غزاة ذات السلاسل، توفي سنة ثلاث وأربعين.
انظر: سير أعلام النبلاء ٣/ ٥٤، والإصابة ٧/ ٤١٠.

(٤) أخرجه ابن ماجه في السنن، كتاب الهبات، باب من أعطى ولده ثم رجع فيه ص ٧٩٥ برقم ٢٣٧٧، وصححه الألباني.

وكذا إذا تلف البعض، وإن كان التلف والنقص حصلا في ملكه؛ لأنه إنما ملك ببدل، فاللزوم هو ما ثبت في الذمة حين الملك والهبة بخلاف ذلك.

فإن قلت: قال الله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[1]، والمفروض العين، ولو تلفت قبل الطلاق لرجع الزوج بنصف بدلها فهلا كانت الهبة مثله.

قلت: لأنها لم تملك ذلك مجانا، بل في مقابلة شيء لم يتسلمه الزوج، فإذا زالت المقابلة تعين استرداد العين، أو بدلها، كما في المبيع.

ولو كان النقص الحاصل في العين باعتبار الصفات لا بحسب الذات كما إذا تعيب الموهوب في يده فمن طريق الأولى أن لا يمنع ذلك الرجوع.

وقد حكى الرافعي [2] عن أبي الحسين[3]: أن وطء الابن الجارية الموهوبة يمنع الرجوع، وإن عرى عن الإحبال؛ لأنه يحرمها على الأب.

قلت: وإذا قال بذلك في هذه، وذلك لا يمنع الرد بالعيب لو كان الابن قد اشتراها ثم اطلع على عيب بها ففيها إذا طرأ في يده ما يمنع الرد بالعيب من طريق الأولى إلا أن يقال: مناط المنع في هذه كون وطء الابن لها دل على تعلق غرض مقصود له بها، ولأجله حرمها الشرع على الأب خشية من قطيعة الرحم.

ولنا في منع الرجوع في الموهوب إذا دبره الابن الموهوب له قول؛ لأجل أنه تعلق للابن به غرض مقصود، وإن كان غير لازم فمنه خرج الوجه المذكور، وعلى الجملة فالمذهب في الكل إثبات حق الرجوع[4]، والله أعلم.

---

(١) البقرة ٢٣٧.

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٧)

(٣) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٨).

(٤) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٨).

قوله: «**وإن زاد زيادة متصلة رجع إليها زائده**»؛ لأن غير ما وهب موجودة فاقتضى الخبر الرجوع فيها، ومنعت [١] الزيادة كما منعت [٢] في رد المنع بالعيب ونظائر ذلك. [٣]

فإن قيل: ما ذكرتم بعينه موجود في الصداق، ومع ذلك لا يمكن الزوج من الرجوع بنصف العين بزيادتها إلا إن رضيت المرأة [٤].

قلنا: قد (١٦١/أ) حكى صاحب "العدة" عن شيخه رواية وجه: أن الزيادة المتصلة تمنع الرجوع في الهبة، وسأذكر من نص الشافعي في الأم ما يدل له، قال في الزوائد للعمراني: وعلى هذا لو اختلفا في وجود زيادة فالقول قول المتهب، يعنى لأن الأصل بقاء ملكه، فلا يزال إلا بيقين وجود شرط الإزالة، وعلى المذهب المشهور وهو ما في الكتاب ، فالفرق كما قال القاضي الحسين: إن ذلك استحداث ملك وليس بفسخ عقد بخلاف الرجوع في الهبة، والكلام في ذلك وغيره مستوفي في كتاب الصداق؛ لأن المصنف تعرض له.

ثم وقوله: «**وإن كانت الزيادة منفصلة سلمت الزيادة للمتهب**»؛ لأنها حدثت في خالص ملكه، ولا ضرورة في الاستتباع، والحمل إذا حدث في ملكه وكان مختبئاً حين الرجوع، هل يكون للمتهب أو للواهب ؟ [فيه خلاف مبني على أن الحمل هل يجري عليه حكم المعلوم أم لا ؟ وعكس ذلك ما إذا وهبت

---

(١) في الأصل "ويبعث". والمثبت من ب.

(٢) في الأصل "بعث". والمثبت من ب.

(٣) الحاوي (٧/ ٥٤٨)، ونهاية المطلب (٨/ ٤٢٥).

(٤) السابق ٨/ ٤٢٦

حاملاً وانفصل الحمل قبل الرجوع ، هل يكون للواهب أو للموهوب له ؟][1] فيه خلاف مبني على الأصل المذكور ذكره الماوردي وغيره[2].

وطرد الماوردي[3] ذلك في النخل إذا وهبت حاملا وكان عليها حين الرجوع ثمرة غير مؤبرة هل يكون للواهب أو للمتهب ؟ قال : فيه قولان:

أحدهما: للمتهب لأنه نماء متميز.

والثاني: للواهب لأن مالم يؤبر يتبع الأصل كما في البيع.

والإمام في كتاب البيع حيث تكلم في الرد بالعيب، وحكاية الخلاف في رد الحمل الحادث بعد البيع، وهو موجود حين الرد على الأصل المذكور حكى في الثمرة غير المؤبرة طريقين[4]:

إحداهما: أنها كالحمل.

والثانية: قاطعة بسلامتها للمشتري؛ لأنه يمكن فصلها عن البيع في الحال بخلاف الحمل.

ومثل الطريقين مذكور في رجوع البائع في النخل عند فلس المشتري، وطريقة القطع تشبه أن تأتي هاهنا من طريق الأولى لأجل أن الرجوع في الأصل على خلاف الأصل.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٨)، والشرح الكبير (٦/ ٣٢٧).

(٣) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٩).

(٤) نهاية المطلب (٥/ ٢٥٧).

وإذا قلنا: الحمل للولد فيما إذا حدث بعد الهبة، ودام مختبئاً إلى حين إرادة الرجوع فهل يرجع الأب في الأم في الحال أو يصير إلى أن ينفصل فيه وجهان في التهذيب[١]:

أصحهما في تعليق القاضي: الأول، وبه جزم ابن الصباغ.

والخلاف يترتب على أن بيع الأمة الحامل يجز هل يصح؟[٢]

إن قلنا: نعم، فكذا الرجوع.

وإن قلنا: لا، كما هو مذهب العراقيين ففيه الخلاف من منع ألحقه بالبيع بجامع حصول الملك بهما، ومن جوز نظر إلى أن هذا قطع للملك ويغتفر فيه ما لا يغتفر في جلبه والله أعلم.

وقوله: «**وإن خرج عن ملكه بموت وتصرف انقطع الرجوع**» يعني لأنه فاقد عين الموهوب، والرجوع لا ينعطف على ما مضى حتى يتبين به بطلان التصرف، نعم قد مر وجه فيها إذا مات الموهوب له فانتقلت العين إلى أبيه أو كان التصرف المزيل للملك هبة من ولد الموهوب له إن ذلك لا يمنع الرجوع على الجذاذ أثبتنا له حق الرجوع فيما وهبه (١٦١/ ب) لولد ولده.

وقوله: «**فإن عاد إلى ملكه (أي)**[٣] **أما بإقالة أو بإرث**[٤] **أو ابتياع أو اتهاب ففي عود الرجوع قولان**» إلى آخره.

---

(١) التهذيب (٤/ ٥٤٢).

(٢) الشرح الكبير (٨/ ٢٠٦)، والمجموع (٩/ ٣٢٥)، وروضة الطالبين (١٠/ ٢٧١).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) في ب "إرث".

الخلاف في المسألة بناء على الأصل المذكور مشهور بالوجهين في الكتب، والبناء في كلام المصنف يرشد إلى ذلك.

قال الرافعي[١] في معرض تجويز التعبير عن الوجهين هنا بالقولين: إن الروياني ذكر في الجرجانيات أن الأب إذا رجع فالملك العائد إليه يبنى على الأول أم لا ؟ فيه خلاف كالخلاف في عود الطلاق والظهار والإيلاء، وهذا عندي لا يحصل المقصود.

وقد وجه الرجوع بأنه وجد عين ماله عند من له الرجوع، فيما وهب منه خالفه عن التعلق، فكان الخبر شاملاً لذلك، والأصح عند الشيخ أبي حامد والقاضي الحسين وغيرهما منع الرجوع لأن هذا الملك غير مستفاد منه حتى يزله[٢] ويرجع فيه.

قال الرافعي [٣] : وقد احتج أبو العباس الروياني لهذا الوجه بأنه لو وهب من أبيه شيئا فوهبه الابن من جده ثم عاد الجد فوهب ذلك ممن وهبه له، فإن حق الرجوع للجد لا للأب.

قال الرافعي [٤] : ولا يبعد أن يحكم القائل الأول بثبوت الرجوع لهما جميعا.

قلت: وقد نقول بثبوته للأب دون الجد، ونجعل هبة الجد منه بمنزلة رفع الهبة بالإقالة، ولو تقايلا الهبة وجوزنا ذلك لقال بأن الرجوع للأب فكذا في

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٨).

(٢) في ب "يزيله".

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٨)

(٤) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٦)

هذه، وقد نقول مع تسليم ما ذكره الروياني من الحكم أنا إنما أو جوز الرجوع إذا وجد في الملك، ولم يكن الرجوع مبطلاً لحق تعلق[١] بالعين للغير، وفي هذه تعلق بها (حق)[٢] للغير، وهو ثبوت حق الرجوع فيها، فلذلك كان للجد دون الأب.

ويشهد لذلك أن ابن الصباغ قال تفريعا على ما عليه[٣]: نتكلم لو عادت العين إلى ملك الابن بالشراء، ولم يوقف الثمن كان البائع أولى بالرجوع في عينها.

وكلام المصنف يقتضي ذلك حيث قال: «**إن الخلاف مبني على أن الزائل العائد كالذي لم يزل أو كالذي لم يعد**» إذ محل الخلاف في أنه كالذي لم يزل أو لم يعد كما هو مبين في كتاب البيع فيما إذا كان العود بجهة لا يتعلق بها [عهدة][٤] كالعود الهبة والإرث، أي: فأما إذا تعلق به عهده فالعائد عن[٥] الأول قطعاً ؛ لأن الأول كان خاليا عن ذلك لكن قضية البحث المذكور أنه لو عاد الملك بالبيع ثم وفي الثمن بعد ذلك لا يثبت الرجوع لأن الملك حين عاد كان غير الأول، فلا ينقلب بعد وفاء الثمن إلى الأول.

وكلام ابن الصباغ يفهم جريان الخلاف في الرجوع، وصرح به الرافعي والقاضي وغيرهما، والله أعلم.

---

(١) في الأصل "تعليق". والمثبت من ب.

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) الشامل (١٢٥/ أ).

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) في الأصل "غير". والمثبت من ب.

تنبيه

يدخل فيما ذكره المصنف من الضابط وراء ما ذكرناه صور:

منها: إذا كان الموهوب (١٦٢/ أ) حباً فبذره، أو بيضا فأحضنه الدجاج، فخبز بعض البذر، وصيرورة البيضة دماً لا قيمة لذلك شرعاً، والملك عمد به المالية كما ذلك في نص الشافعي موجود، فإذا صار البذر حبا، والبيض فراخا عادت المالية فعاد الملك، لكنها عين المالية[١] الأولى أو غيرها فيه خلاف مذكور في الغصب[٢]، يظهر أثره في أن الغاصب للحب إذا بذره، وللبيض إذا أحضنه فصار حباً وفراخاً فإنه يرد ذلك على المغصوب منه بلا خلاف، وهل يرد معه بدل الحب وقيمة البيض؟ إن قلنا: العائد المالية الأولى فلا، وإلا (يرد)[٣] [و][٤] قضية عود المالية الأولى بعينها أن يأتي في رجوع الأب في ذلك الخلاف الذي سلف.

وقد أطلق القاضي الحسين القول: بأنه لا رجوع له في ذلك.

وقال صاحب التهذيب[٥]: هذا إذا ضمنا الغاصب بذلك، وإلا فقد وجد عين ماله فرجع فيه.

قلت: وقد يفرق بأن المناط في الغصب المالية، وهي فقد كانت كامنة في ذلك، والظهور أظهرها فكذلك لم يضمن الغاصب على رأي، والعمدة فيما نحن

---

(١) في الأصل "المال". والمثبت من ب.

(٢) نهاية المطلب (٧/ ٢٤٧).

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) التهذيب (٤/ ٥٤٢).

فيه الاسم، وقد زال، ويقال: كيف لا يكون كذلك والحب الجديد مادته البذر مع [غيره][1] مما لم يدخل في الهبة، وهو الطين والماء، ومن مجموع ذلك انعقد، والعين الموهوبة إذا اختلطت بما لا يتميز من غير الجنس كالزيت يخلط بالشيرج يمنع الرجوع؛ لإفضائه إلى الرجوع في غير الموهوب مما ليس بتابع، والمرجوع في يد[2] الموهوب، وكلاهما متعذر، والحق ما ذكره في التهذيب[3] إذا لا قائل بالفرق بين الحب والفراخ ، على أن ما قيل في حصول النماء في الحب به نصه في الأم في كتاب التفليس[4] مخالفه شاذ فيه، ولو تكارا رجل من رجل أرضا واشترى من آخر ماء، ثم زرع ببذره، ثم يفلس الغريم بعد الحصاد كان رب الأرض ورب الماء شريكين للغرماء، وليسا بأحق بما يخرج في الأرض ولا بالماء[5] أو ذلك أنه ليس فيهما عين مال الحب الذي نمى من مال الغريم لا من مالها، فإن قال قائل: فقد نمى بماء هذا وفي الأرض هذا، قلنا: عين المال للغريم لا لهما، والماء مستهلك في الأرض والزرع غير موجود والأرض غير موجودة في الزرع، وتصرفه فيها ليس بكينونة منها فيه فيعطيه عين ماله، قال بعد كلام طويل: ولو زعم قائل أن صاحب البذر وصاحب الأرض وصاحب الماء شركاء فكم يعطي صاحب الأرض وصاحب الماء ؟ فرجوع صاحب الأرض وصاحب الماء محال، والله أعلم.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) في ب "بدل".

(٣) التهذيب (٤/ ٥٤٢).

(٤) الأم (٣/ ٢٠٩).

(٥) في الأصل "ولا ما". والمثبت من ب .

ومنها: إذا ارتد الابن وقلنا بزوال ملكه، ثم عاد إلى الإسلام، هل يرجع الأب فيما وهبه منه قضية الضابط المذكور إجراء الخلاف فيه، وهو (١٦٢/ ب) طريقة في المذهب حكاها الإمام[١]، واقتصر عليها الفوراني في الإبانة[٢] لكن الذي أورده القاضي الحسين، وصححه الإمام[٣] أنه يرجع وجها واحدا؛ لأنا تيقنا أن ملكه لم يزل بالردة، وهذا فيه نظر؛ لأن التفريع على أنه زال اللهم إلا أن يكون معنى القول المذكور الحكم بالزوال في الظاهر اعتبارا بأن الظاهر دوام كفره[٤] ، فإذا عاد إلى الإسلام بان بطلان الظاهر على بنينا عليه الحكم بالزوال، وكذلك كانت عبارة بعضهم فإذا عاد إلى الإسلام استقر ملكه لكن قضية ذلك أنه إذا احتطب أو احتش في زمن ردته ثم عاد إلى الإسلام يكون ذلك له وفيه ما ستعرفه في بابه[٥]، والله أعلم.

فروع:

إذا زادت العين الموهوبة بفعل المتهب[٦] نظر فإن كانت الزيادة أثرا محضا كتعليم حرفة أو حرث أرض أو تسويتها لم يكن ذلك مانعا من الرجوع على المذهب خلافا لما حكيناه عن العدة.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٧).

(٢) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٣) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٧).

(٤) في ب "كبيرة".

(٥) الحاوي الكبير(١٣/ ١٦١).

(٦)روضة الطالبين (٥/ ٣٨٣).

وإن كانت عينا لا يمكن فصلها كما إذا صبغ الثوب رجع في الثوب والابن شريك له بالصبغ، وإن كان يمكن فصلها كالأرض يبني فيها أو يغرس، قال الرافعي[١]: رجع الأب ويخير كالغير .

وقال في الكافي: يرجع ويبقى الغرس والبناء للابن.

وقال القاضي الحسين: فيه قولان كما في التفليس:

أحدهما: لا يرجع.

والثاني: يرجع في العرضة دون البناء.

قلت: والقول الأول يشبه أن يأتي في مسألة الصبغ ونصه في الأم مائل إلى ذلك إذ فيه في الجزء الخامس عشر[٢]: إذا وهب الرجل للرجل جارية أو دارا فزادت الجارية في يده أو بنى الدار فليس للواهب الذي ذكر أنه وهب للثواب، ولم يشترط ذلك أن يرجع في الجارية أي حال ما كانت زادت خيرا أو نقصت كما لا يكون له إذا أصدق المرأة جارية فزادت في يدها ثم طلقها أن يرجع بنصفها زائدة فأما الدار فإن الثاني إنما بنى ما يملك فلا يكون له أن يبطل بناه، ولا يهدمه ويقال له إن أعطيته قيمة البناء أخذت نصف الدار والبناء كما لا يكون لك وعليك في الشفعة يبني فيها صاحبها ولا يرجع بنصفها كما لو أخذ [أصبر][٣] فيها داراً فيبنيها، لم يرجع بنصفها لأنه مبني أكثر قيمة منه غير مبني[٤]، وإنما قلت

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٧)

(٢) الأم (٤/ ٦٤).

(٣) في ب "أصبر".

(٤) الأم (٤/ ٦٤).

أن النص المذكور مائل إلى ذلك نظرا إلى ما ذكره من العلة فإنها موجودة فيما نحن فيه.

وقوله: لأنه مبني أكثر قيمة منه غير مبني ؛ يقتضي طرد القول المذكور في الجارية إذا زادت قيمتها بتعلم صنعة أو سمن ونحو ذلك؛ لأنه سوى في ذلك بينه وبين[1] البناء في الأرض بالنسبة إلى الأجنبي، فكذا يكون بالنسبة للابن وإذا كان كذلك تعدى للزيادة المتصلة بالموهب مطلقا كما ذلك

(١٦٣/ أ) وجه ذكرناه عن رواية صاحب العدة، وقلنا: إن النص يدل عليه لكن الأصحاب لم يفرعوا عليه، والله أعلم.

ولو كانت الزيادة بسبب قصارة الثوب الموهوب، أو طحن الحنطة الموهوبة، أو غزل القطن أو نسج الغزل.

قال القاضي الحسين: فالظاهر الرجوع، ولا شيء للابن كالسمن، ويحتمل أن يقال: الابن يصير شريكا كما قلنا في المفلس خصوصا إذا قلنا: القصارة عين.

وفي الشامل[2] وتعليق أبي الطيب أنا إن قلنا: القصارة عين فالابن شريك كالمفلس، وإن قلنا: أثر فلا شيء للابن، والله أعلم.

وقوله: « **ولا خلاف في أنه لو كان عصيرا**» إلى آخره.

وكلام المصنف في كتاب الرهن مصرح بأن عود الملك لسبب اختصاصه بالعين، وإذا كان كذلك أمكن أن يأتي الخلاف السابق، ولاختلاف [3] سبب

---

(١) في الأصل "وفي"، وما أثبت من ب.

(٢) الشامل (١٢٥/ أ).

(٣) في الأصل "لا خلاف". والمثبت من ب.

الملك، ولا جرم وجه ذلك: أن الملك الثابت في الحال بسببه ملك العصير، فكأنه الملك الأول نفسه اتبع فيه الإمام، وهو المشهور.

لكن الرافعي[1] ذكر وجهين في أن الملك هل يزول بالتجهيز، ووجهين في عود الرجوع تفريعا على القول بالزوال.

قلت: وحقيقة أحد الوجهين في الملك أنه يكون موقوفا، فإن استحكمت الحرية، تبينا زوال الملك بنفس الانقلاب، وإلا تبينا بقاء الملك.

وهذا احتمال أبداه المصنف لنفسه في كتاب الرهن إلحاقًا لذلك، فارتداد أحد الوجهين بعد الدخول والزوال هو المشهور؛ لأن المالية مفقودة في حال التجهيز بدليل أنه لو أتلفه متلف لم يضمنه، ومناط الملك المالية.

واستدل القاضي على أن العائد هو الملك الأول يعود الرهن عصيره خلا من غير تجديد عقد، يعني إذا كان ذلك بعد القبض أما لو كان قبله ففي بطلان الرهن وجهان في الكتاب[2].

وقوله: «**وكذلك إذا كان مرهونا أو مكاتبا**» إلى آخره.

ينظم مسألتين:

الأولى: إذا رهن الابن العين الموهوبة وأقبضها، ثم أراد الأب الرجوع فيها في الحال لم يجز؛ لأنه لو صح لاقتضى نقل الملك إليه، وذلك يبطل حق المرتهن.

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٦)

(٢) في ب "الكتابة".

قال الإمام[١]: قال علماؤنا قد ذكرنا وجهين في أن هبة المرهون هل يصح؟ فإن حكمنا بعدم الصحة، وهو المذهب، والقياس فكذلك الرجوع، وإن قلنا: يصح هبة المرهون صح الرجوع فيه، يعني:[٢] أن يكون موقوفاً، فإن انفك الرهن تبيّنا نفوذ الرجوع، وإن بيع في الدين تبينا أنه لم يصح إذ لا مطمع في إثبات الرجوع ببدل العين على المتهب، فإنه حين رهنه يصرف في ملكه.

قلت: والجزم بعدم صحة الرجوع، وإن صححنا هبة المرهون أوجه لأن مأخذ من جوز هبته أن هذا العقد (١٦٣/ب) لا يستعقب الملك لتوقفه على القبض فسهل الوقف فيه، ولا كذلك الرجوع فإنه يستعقب الملك لو صح فكيف يسوغ وقفه، نعم إذا قلنا بصحة وقف العقود كما ستعرفه في نكاح المشركات فيما إذا نكح أخت المرتدة في العدة، ويجوز[٣] ذلك، ويكون موقوفا على انكشاف الحال جاز مثله في الرجوع مع احتمال فيه يعرف ما ذكرته، ثم وإذا انفك الرهن جاز الرجوع حينئذ لأنه زال المانع مع بقاء الملك الأول.

قال الإمام[٤]: وغلط بعض الأصحاب، فقال في جوازه وجهان مرتبان على الوجهين فيما إذا زال الملك ثم عاد.

قلت: ولعل هذا القائل أثبت الخلاف في المسألة بالترتيب لاعتقاده أن ذلك بالملك التام أشرف على زوال الملك، وللأصحاب[٥] خلاف في أن الملك المشرف

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٨).

(٢) في ب "بمعنى".

(٣) في ب "ونحو".

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٨).

(٥) المجموع (١١/ ٣٤٨)

على الزوال بأمر جرى بالاختيار، هل يجعل كالزائل أولا؟ فإن قلنا: إنه كالزائل جرت الوجهان فيما لو زال ثم عاد فيه وإلا فلا، وبذلك ينتظم له ما قال، لكن في جعل الملك مشرفا على الزوال بالرهن نظر، نعم إشرافه على الزوال ظاهر فيما إذا ضاعت العين الموهوبة[١] من الابن والتقطت بقصد التملك بعد التعريف، وعرف اللقيط وانقضت السنة، ولم يتملك ثم حضر المالك، فإن العين تسلم إليه، وهل يمكن أبوه من الرجوع فيها[٢] يشبه أن يخرج على الخلاف، وكذا فيما إذا دفع الابن ما اتهبه من أبيه لمن غصب منه عبداً وأبق من يده لأجل الحيلولة وقلنا: إن المغصوب منه لا يملكه لأنه يقدر على التصرف فيه، وفي ضمنه نقل ملك الغاصب عنه فإذا قدم العبد قبل التصرف فإنه يسترد المال، وهل يرجع فيه أبوه يشبه أن يكون على الخلاف، والله أعلم.

الثانية: إذا كاتب الابن[٣] العبد الموهوب[٤] كتابة صحيحة امتنع عليه الرجوع إذا لم يجوز بيع المكاتب.

قال الإمام[٥]: ويأتي فيه الوجه المذكور في الرجوع في المرهون.

قلت: إذا قلنا: إن ملك السيد لم يزل عنه بالكتابة ، كما هو المذهب، أما إذا قلنا: إنه ينتقل عنه إلى العبد كما هو وجه لبعض الأصحاب فلا، وإذا قلنا: يجوز

---

(١) في ب "المرهونة".

(٢) في الأصل "فيما". والمثبت من ب .

(٣) في الأصل "الأمر". والمثبت من ب.

(٤) في الأصل "المرهون". والمثبت من ب.

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٢٩).

بيع المكاتب، قال الإمام[١]: فالبيع لا ينقض الكتابة، وفائدته[٢] تزول المشتري منزلة البائع في قبض النجوم واستحقاقها فالبيع وارد على الرقبة[٣]، والفائدة عائدة إلى النجوم، وإذا كان كذلك فرجوع الواهب فيه يطرقه احتمال من جهة أنه في التحقيق راجع في النجوم، أي: وهو لا يرجع إلى في عين الموهوب دون ما قوبل به.

قال[٤]: ويمكن أن يقال: يصح رجوعه نظرا إلى مورد النجوم، وهو الرقبة.

قلت: وفيما ذكره الإمام كلام من وجهين:

أحدهما: أنك ستعرف في كتاب الكتابة وجها أن البيع إذا صح تفسخ الكتابة (١٦٤/ أ) وهو يأتي هنا من طريق الأولى؛ لأن السيد ثم مختار فيه، ولا كذلك المتهب في الرجوع.

والثاني: على تقدير بقاء الكتابة، فكما يحتمل أداء النجوم فيكون ثمرة البيع، أحدهما يحتمل أيضا العجز، فتكون ثمرة البيع الرقبة، فإنها تكون للمشتري، وإذا كان كذلك لم يكن الأب في التحقيق راجعا في النجوم إلا في حال، وفي الرقبة في حال، وإذا اعتبر[٥] مثل ذلك في البيع ففي[٦] الرجوع أولى، والذي أطلقه الجمهور عدم جواز الرجوع من غير تفصيل.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠).

(٢) في الأصل "فائدة". والمثبت من ب.

(٣) في ب "الرد".

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠).

(٥) في الأصل "اعتقد". والمثبت من ب.

(٦) في الأصل "من". والمثبت من ب.

وكلام القاضي الحسين يشير إلى أن الإطلاق إنما هو تفريع على الجديد؛ لأنه قال: إذا كان تصرف المتهب في الموهوب مما يقطع التصرف في الحال بأن كان عبدا فكاتبه أو رهنه[١] فالأب لا يرجع في الحال .

قلت: والأشبه منع الرجوع في الحال، وإن جوزنا البيع لأنا إذا جوزنا البيع عجز المكاتب، فإن كسبه كله للمشتري ما حصل قبل البيع، وما حدث بعده ومثل ذلك لا يمكن أن يقال في الأب إذا رجع إذ ما تقدم رجوعه لم يمكن أن يمكن أن يجعل[٢] له فامتنع لذلك تنزيله منزلة ولده، والله أعلم.

وقوله: «**فإن فك**»، أي: الرهن، وعجز المكاتب عاد الرجوع، الكلام فيما إذا انفك الرهن قد تقدم الكلام عليه، وأما[٣] الكتابة إذا ارتفعت بالتعجيز فقد جزم الماوردي[٤] وطائفة بجواز الرجوع كما قدرناه في كلام المصنف فشلت عن التصريح به في كل كتبه تبعا للإمام والفوراني، فإنهما أيضا لم يذكراه، وهو ظاهر تفريعا على بقاء ملك السيد كما هو المذهب، ولحاظ أن الموهوب لا يمنع[٥] الرجوع فيه إذا زال الرهن، أما إذا قلنا بأن الملك زال عن رقبة المكاتب إليه إذ قلنا: إن الرهن إذا انفك كان في الرجوع الخلاف في عود الملك، فيظهر أن يقال بمثله هاهنا، بل قد حكى القاضي أبو الطيب في المجرد كما نقله ابن الصباغ

---

(١) في ب "وهبه".

(٢) في ب "يحصل".

(٣) في الأصل "وما". والمثبت من ب.

(٤)الحاوي (٧/ ٥٤٨).

(٥) في ب "يمتنع".

وجها[١]: أنه لا يرجع؛ لأن الكتابة تجعله في حكم من زال عنه ملك السيد، فيصير كأنه زال ملكه عنه، ثم عاد إليه، والله أعلم.

وقوله: «**ولا يمتنع الرجوع بإجارة الموهوب**» هو ما أورده الجمهور[٢] إلحاقا كذلك بإعارته وتدبيره وتزويجه .

وأشار الفوراني[٣] إلى أن ذلك في الإجارة مفرع على صحة بيع المستأجر إذ قال: إذا تصرف الولد تصرفًا أثبت لغيره حقًا ، إلا أنَّه يمكنه البيع مع ذلك كالإعارة والإجارة والتزويج، والتدبير، ففي هذه الحالة له الرجوع.

والإمام قال[٤]: إذا منعنا بيع المستأجر فإن جوزنا الرجوع في المرهون صح الرجوع في المستأجر لكن في المرهون يكون موقوفا على انكشاف الحال (١٦٤/ ب) وهنا يصح في الحال، ويكون للمستأجر استيفاء المنفعة، أي: لأنها الذي تعلق بها حق المستأجر دون الرقبة.

قال[٥]: وإن منعنا الرجوع في المرهون ففي المستأجر تردد لاطراد الملك فيه، واختصاص حق المستأجر بالمنافع.

---

(١) الشامل (١٢٥/ أ).

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠)، ومنهاج الطالبين (١/ ١٧١)، وأسنى المطالب (٢/ ٤٨٤)، ومغني المحتاج (٣/ ٥٦٩)

(٣) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٤)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠).

(٥)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠).

ولم يقم المصنف لامتناع الرجوع هاهنا وزنا، ولعل سبب ذلك - والله أعلم - اعتقاده أن مأخذ المنع من الرجوع في المرهون إشراف الملك على الزوال بالرهن، وذلك مفقود في الإجارة بالنسبة إلى العين، والله أعلم.

وقد حكى المصنف في كتاب الصداق خلافا في جواز رجوع الأب في المدبر، والأظهر: الجواز، ولم يختلفوا في جواز رجوعه في الأرض الذي زرعها الابن، وأن الزرع يبقى إلى أوان حصاده من غير أجرة؛ لأنه زرع في ملكه.

وقوله: وفي امتناعه بإباقه، أي: بإباق العبد الموهوب تردد.

التردد للإمام[١] بناه على تردده في الرجوع (في)[٢] فإنه قال بعد ذكره: وتخرج على هذا تردد فيما وهب عبدا، وأقبضه ثم أبق من يد المتهب [٣]، فرجع الواهب في دوام الإباق ففي صحة الرجوع احتمال ظاهر، وإن كنا نمنع هبة الآبق لأنها تمليك فيجوز أن يستدعى قدرة المملك على التسليم، والرجوع، وإن [كان][٤] تملكا جديدا فهو جار على مذهب البناء، ولا يتوقف ملك الراجع[٥] على قبضه ما رجع فيه، وحصول الملك في ابتداء الهبة يتوقف على إقباض الموهوب[٦].

فإن قلت: كيف حسن من المصنف حكاية التردد في الرجوع في الآبق، وأصله التردد في الرجوع في المستأجر، وقد قلت: إنه لم يقم له وزنا لأجل ما أبديته.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠).

(٢) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٣) في الأصل "المهب". والمثبت من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) في الأصل "الرافع". والمثبت من ب.

(٦) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٠).

قلت: مأخذ التردد فيه لائح دون أصله، فلذلك ذكره، ووجه جواز الرجوع ما ذكره الإمام، ووجه منعه إلحاق فسخ الهبة بعقدها، كما أن البيع لا يجوز على الآبق لا يجوز فسخه في حال إباق العبد، إما لعيب الإباق، أو لغيره، نعم الإقالة إذا قلنا: إنها فسخ، هل يجوز على الآبق ؟ نسبة[١] أن يتخرج على الخلاف في جوازها بعد التلف؛ لأن الإباق لا يزيد على التلف، والأصح جوازها بعده.

والفرق بينها وما نحن فيه أنها ترد على العقد، والرجوع فيما نحن فيه يرد على العين، فهو شبه بالرد بالعيب.

وقوله: «**وإن تعلق حق غرماء المتهب بماله لإفلاسه**» إلى آخره.

الخلاف حكاه الفوراني[٢] والإمام[٣] وابن الصباغ[٤] وغيره من أهل العراق والماوردي[٥]، والأصح في الشامل الأول في الكتاب لتعلق حق الغرماء بالعين كتعلق حق المرتهن بها.

واحتج[٦] في النهاية الثاني بأن الحجر بالإفلاس كما لا يمتنع رجوع البائع في عين ماله [لا يمتنع الواهب في عين ماله] [٧] .

---

(١) في ب "يشبه".

(٢) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٣)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٣).

(٤) الشامل (١٢٥/ أ).

(٥)الحاوي (٧/ ٥٤٨)

(٦) في الأصل "وحتج"، وما أثبت من ب.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

ووجهه في الإبانة[١] بأن[٢] الابن لم يتصرف (١٦٥/ أ) فيه تصرفا قط، أي: وفارق المرهون لأن المتهب[٣] تصرف[٤] فيه فلا يبطل تصرفه، ولها [و][٥] لم يجوز له بيع المرهون، ويجوز له بيع العبد الجاني على قول، وإن تعلق حق للمجني عليه بعينه.

وجزم القاضي الحسين في التعليق هاهنا[٦] بأن العبد الموهوب لو جنى في يد الولد كان للأب الرجوع فيه ولا يكون بذلك مختاراً للفداء بل هو بالخيار إن شاء فداه وإن شاء سلمه ليباع في الجناية؛ لأن الرافعي قال[٧]: إن العبد الجاني كالمرهون في امتناع الرجوع لكن لو قال: أفديه وأرجع فيه مكن منه بخلاف ما لو كان مرهونا، وأراد أن يبدل قيمته ويرجع لما فيه من إبطال تصرف المتهب.

وهذا ما ذكره ابن الصباغ عن حكاية القاضي، وهو أبو الطيب في المجرد، ولم يذكر سواه، وهو يعتضد بمنع رجوع البائع من الفلس في عين العبد إذا كان قد جنى في يد المشتري.

---

(١) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٢) في الأصل "بابن"، وما أثبت من ب.

(٣) في الأصل "المتهب". والمثبت من ب.

(٤) في الأصل "يصرف". والمثبت من ب.

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٦) في ب "هنا".

(٧) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٥)

وقد يفرق القاضي الحسين بينهما وهو أن البائع إذا لم يرجع لم يفت حقه كلية بخلاف الأب، وذلك مادة ما ذكره بعضهم من الفرق من[١] منع الزيادة المتصلة في الصداق من الرجوع دون الهبة من الولد،والله أعلم.

وما ذكره المصنف من الفرق مادة أصله ما ذكرناه، وقد احترز المصنف بقوله: لإفلاسه عما حكى عن مالك[٢] من أنه إذا عامله إنسان طمعا فيما في يده من الهبة أو زوج منه لم يكن للأب الرجوع، فإنه لا أثر لذلك، وإنما هو يؤثر كما ذكرناه على أحد الوجهين إفلاسه، وحجة الحاكم عليه شبه[٣] معدوم.

ومن قال بالوجه الأول قال: ليس رجوع الواهب كرجوع البائع؛ فإن للبائع تعلقا بالمبيع لمكان الثمن ولا حق للبائع في العين الموهوبة، ورجوعه ابتداء تمليك أثبته الشارع على خلاف القياس، وشرطه أن لا يتعلق به حق متأكد، يعني: [لغير][٤] المتهب، ولا نظر إلى كون الحق تعلق بغير فعل من المهب[٥]؛ لأن المناط ثبوت الحق اللازم، والله أعلم.

قال: « الفصل الثاني: في الهبة بشرط الثواب.

والهبة ثلاثة أقسام مقيدة بشرط نفي الثواب، فلا يقتضي ثوابا، ومطلقه فإن كانت من كبير مع صغير فلا يقتضي ثوابا، وإن كان بالعكس فقولان:

---

(١) في الأصل "بين". ولمثبت من ب.

(٢) التفريع لابن الجلاب (٢/ ٣٦٩)

(٣) في الأصل "شبه". والمثبت من ب.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٥) في ب "المهيب".

الجديد: أنه لا يلزم الثواب؛ لأن موضوع اللفظ التبرع.

وفي القديم: يلزمه لقرينة العادة.

فإن وهب من مثله فطريقان، قطع العراقيون بنفي الثواب، وطرد المراوزة للقولين.

التفريع:

إن قلنا: يقتضي الثواب ففيه أربعة أقوال:

أحدها: إن قدر الثواب قدر قيمته.

والثاني: ما يتمول.

والثالث: ما يعد ثوابا في العادة.

والرابع: ما يرضى به الواهب»[1].

الفصل معقود للهبة بشرط الثواب، وقد صدر بخلاف توطئة له، ولتعلقه به دليل وحصر الهبات في الثلث (١٦٥/ب) سهل، والمراد بها الذي لم يعنون بقصد القربة؛ لأن ثواب ملك مطلوب في الأجرة، وإذا كان كذلك انحصر الكلام في الهدية والهبة الخالية عن النقل، وقصد التقرب إلى الله.

وكذلك حكى البندنيجي في كتاب الشفعة الخلاف في الهدية كما حكى هنا في الهبة.

وقوله: «**مقيدة بشرط الثواب**» أي أحد الأقسام هبة، صرح فيها بنفي الثواب فلا يقتضي ثوابا يعني لأن اللفظ موضوع للتبرع.

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٧٦).

وقد يتحيل معه الرغبة في الثواب لأجل العادة، فإذا صرح بنفيه سلم موضوع اللفظ عن المعارضة، فأجري على مقتضاه.

قال القاضي الحسين: ولأن القصد بها البر والصلة، فهي كصدقة التطوع.

قال الرافعي[١] : وفيه وجه أنها لا تصح بناء على أن المطلقة تقتضي الثواب لأنه شرط شرطا يخالف مقتضاها، وما ذكرته من التوجيه يدفع التعليل المذكور، كيف والشافعي يقول كما ذكرناه، ولو اتصل حديث طاوس[٢]لزعمت أن من وهب هبة لم يستثيب مثله أن لا يستثيبه وقبضت الهبة لم يكن للواهب أن يرجع في هبته، وإن لم يثبه الموهوب له.

وقد ذكر أنه اتصل برواية ابن عباس[٣]وابن عمر[٤] وغيرهما.

وقوله: «ومطلقه فإن كان من كبير مع صغير فلا يقتضي ثوابا»، يعني ليطابق موضوع اللفظ، والعرف على ذلك.

وألحق الماوردي[٥] بذلك سبعة أصناف:

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣٢٩)

(٢) حديث طاوس أخرجه الشافعي في مسنده ولفظه عنْ طاوسٍ أنَّ النَّبيّ صلَّى اللهُّ عليه وسلم قَالَ «لاَ يَحِلُّ لوَاهِبٍ أنْ يرجَعَ فِيماَ وَهَبَ إلاَّ الوَالِدَ مِنْ وَلَدِهِ»

(٣) أخرجه الطبراني في الكبير (١١/ ١٤٧ ، رقم ١١٣١٧) ولفظه عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ قَالَ رَسُولُ اللهَّ صَلَّى اللهُّ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : ((مَنْ وَهَبَ هِبَةً فَهُوَ أَحَقُّ بِهِبَتِهِ مَا لَمْ يُثَبْ مِنْهَا، فَإِنْ رَجَعَ فِي هِبَتِهِ فَهُوَ كَالَّذِي يَقِيءُ وَيَأْكُلُ قَيْئَ))هُ.

(٤)أخرجه البيهقي (٦/ ١٨٠ ، رقم ١١٨٠٢) . ولفظه عَنِ ابْنِ عُمَرَ عَنِ النَّبِيِّ -صلى الله عليه وسلم- قَالَ « مَنْ وَهَبَ هِبَةً فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يُثَبْ مِنْهَا »)

(٥) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٩).

أحدها: هبة الغني للفقير لأن المقصود بها النفع.

والثاني: هبة البالغ العاقل للجاهل أو المجنون لأنهما ممن لا يصح الاعتياض منهما.

والثالث: هبة الأهل والأقارب لأن المقصود بها صلة الرحم.

والرابع: الهبة للمنافر المعادي لأن المقصود بها التأليف.

والخامس: الهبة للعلماء والزهاد؛ لأن المقصود بها القربة والتبرر.

والسادس: الهبة للأصدقاء والإخوان؛ لأن المقصود بها تأكد المودة.

والسابع: لمن أعان بجاه أو مال؛ لأن المقصود بها المكافأة

وستعرف مسألة الكتاب وجه آخر.

وقوله: «**وإن كان بالعكس فقولان**» إلى آخره.

أشار بذلك إلى أن السلطان إذا وهب المدبر [المرؤوس][1] للرئيس شيئا أو بعض الرعايا للأمير أو السلطان أو الغلام لأستاذه والفقير للغني فقبله منه، وقبضه هل يلزمه الثواب أم لا؟ فيه القولان[2]، هما مشهوران في الطرق.

قال الفوراني في العمدة، والقاضي الحسين في تعليقه: وأصلهما أن العادة الجارية هل تجعل كالشرط، وفي ذلك قولان.

قال: ومنهما خرج الخلاف كما قال الشيخ أبو محمد[3] في السلسلة، والقاضي الحسين أيضا، فمن دفع ثوبا إلى غسال أو تقدم إلى حلاق فحلق رأسه هل

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) في ب "قولان".

(٣) هو أبو محمد عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الجويني، ←

يستحق عليه الأجرة إذا لم يكن قد سمى له جعلا أم لا؟ لكن كلام المصنف والقاضي الحسين والإمام[١] وطائفة يقتضي إثباتها (١٦٦/ أ) جديدا وقديما.

قال الرافعي[٢] : لكن القول الثاني مروي عن كتاب التفليس من الجديد، وهما مذكوران في اختلاف العراقيين فتأذن هما[٣] في الجديد إلا أنه لم ينقل عن القديم سوى الثاني، فكذلك نسب إليه ونسب مقابله إلى الجديد.

قلت: وهذا فيه إشعار بوقوفه على اختلاف العراقيين دون ما نقله عن كتاب التفليس، وقد وقفت على كل منهما، ولفظه في كتاب التفليس من الأم في جزء الثاني عشر في باب ما جاء في هبة المفلس.

قال الشافعي[٤]: وإذا وهب الرجل هبة لرجل على أن يثيبه فقبل الموهوب له وقبض ثم أفلس بعد الهبة قبل أن يثيبه فمن أجاز الهبة على الثواب خير الموهوب له بين أن يثيبه أو يرد عليه هبته إن كانت قائمة بعينها لم تنتقص ثم

والد إمام الحرمين، أحد الفقهاء الشافعية، تفقه على أبي الطيب الصعلوكي، وأبي بكر القفال، كان إماما في التفسير، والفقه، والأصول، والنحو، والأدب، مجتهدا في العبادة، ورعا، مهيبا، صاحب جد ووقار، صنف تفسير كبيرا يشتمل على عشرة أنواع من العلوم في كل آية، ومن تصانيفه "التعليقة"، و"الفروق"، و"السلسلة"، و"المختصر"، وهو مختصر مختصر المزني، و"التبصرة"، توفي سنة ثمان وثلاثين وأربعمائة.

انظر: طبقات السبكي٥/ ٧٣، وطبقات ابن قاضي شهبة ١/ ٢١٤، وطبقات المفسرين للأدنوي ص ١١٥.

(١) نهاية المطلب (٧/ ١٦٧).

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٠)

(٣) في ب "مما".

(٤)الأم (٣/ ٢١٦).

جعل للواهب الخيار في الثواب فإن أثابه قيمتها أو أضعاف قيمتها (ولم يرض جعل له أن يرجع في هبته ويكون للغرماء، وإن أثابه أقل من قيمتها)[١] فرضي أجاز رضاه وإن كره ذلك الغرماء.

قال الربيع[٢]: وفيه قول آخر أنه إذا وهب فالهبة باطلة من قبل أنه لم يرض أن يعطيه إلا بالعوض فلما كان العوض مجهولا كانت الهبة باطلا كما لو باعه بثمن غير معلوم كان البيع باطلا فهذا ملكه بعوض، والعوض مجهول، فكان بالبيع أشبه من قبل أن البيع بعوض، وهذا بعوض فلما كان مجهولا بطل.

قال الشافعي[٣]: ولو فاتت الهبة في يدي الموهوبة له فلما أتى به فرضي به فهو جائز، وإن لم يرض فله قيمة هبته.

ولو وهب رجل لرجل هبة ليثيبه الموهوبة له ثم أفلس الواهب، والهبة قائمة بعينها فمن جعله على هبته أو يثاب منها كان الثواب إلى الواهب، فإن رضي بقليل وكره ذلك غرماؤه جاز عليهم.

وكذلك لو رضي ترك الثواب، وقال: لم أهبها للثواب، وإن لم يرض بقيمتها كان على هبته نقصت الهبة، أو زادت.

وفيها قول آخر ليس له أن يرجع فيها، فإن فاتت بموت أو بيع أو عتق فلا شيء للواهب لأنه ملكه إياها، ولم يشترط عليه شيئا، وإذا كان على هبته ففاتت فلا شيء له؛ لأن الذي قد كان له قد فات، ولا يضمن له شيء بعينه كما يكون

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢)الأم (٣/ ٦٥).

(٣)الأم (٣/ ٢١٦).

على شفعته فتتلف الشفعة فلا يكون له شيء، ولفظه في كتاب اختلاف العراقيين فهما[١] أبو حنيفة وابن أبي ليلى والكتاب المذكور من كتب الأم في الجزء الخامس عشر من تجزئه ستة عشر جزءا.

قال الشافعي[٢]: وإذا وهب الرجل لرجل شقصا من دار فقبضه ثم عوضه الموهوبة له شيئا فقبضه الواهب سأل الواهب فإن قال: وهبتها لثواب كان فيها شفعة، وإن قال: وهبتها لغير ثواب لم يكن فيها شفعة، وكانت المكافأة كابتداء (١٦٦/ ب) الهبة، وهذا كله في قول من قال للواهب الثواب إذ قال: أردته فأما من قال لا ثواب للواهب إن لم يشترطه في الهبة فليس له الرجوع في شيء وهبه ولا الثواب منه.

قال الربيع[٣]: وفيه قول آخر وإذا وهب واشترط الثواب فالهبة باطلة من قبل أنه اشترط عوضا مجهولا، وإذا وهب لغير ثواب وقبضه الموهوب فليس له أن يرجع في شيء وهبه وهو في معنى قول الشافعي.

وإذا عرفت ذلك عرفت منه أن القولين فيما إذا لم يشترط الثواب تعرض لهما الشافعي في كتاب اختلاف العراقيين.

وأما كلامه في كتاب التفليس فصدره ليس في هذه الحالة بل في حالة اشتراط الثواب، وسيأتي الكلام فيها وعجزه تضميمه كلام الربيع فيه يفهم أن

---

(١) في ب "وهما".

(٢)الأم (٣/ ٦٥).

(٣)الأم (٣/ ٦٥).

ذلك في حالة عدم الاشتراط، بل في حالة الإطلاق كما هي الحالة التي نتكلم فيها.

وكلام الشافعي في الكتابين مائل إلى ترجيح اقتضاء الثواب ولا جرم صححه الشيخ أبو محمد والقاضي الروياني وصاحب المرشد.[١]

وقال سليم في المجرد: إنه أشبه بالابن وأشار بقوله إلى ما رواه مالك في الموطأ بسنده أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: من وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد الثواب فهو على هبته يرجع فيها إن لم يرض منها[٢].

قال البيهقي[٣]: وقد رواه عبد الله بن وهب عن حنظلة عن سالم بن عبدالله عن أبيه عن عمر من وهب هبة لوجه الله فذاك له ومن وهب هبة يريد ثوابا فهو أحق بها ما لم يثب منها.

قال: وهذه الرواية هي الصحيحة، ونقل عن عبيد الله عن إبراهيم بن إسماعيل عن عمرو بن دينار عن أبي هريرة عن النبي ﷺ **((الواهب أحق بهبته ما لم يثب))**[٤].

---

(١) انظر: نهاية المطلب (٨/ ٤٤٠).

(٢) أخرجه مالك في الموطأ، باب الهبة والصدقة ص ٢٥٩ برقم ٨٠٥.

(٣)السنن الكبرى (٦/ ١٨١).

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب المكافأة بالهبة ص ٦/ ١٨١، وقال البيهقي إبراهيم بن إسماعيل ضعيف عند أهل العلم بالحديث، وعمرو بن دينار عن أبي هريرة منقطع.

لكن الذي نص عليه الشافعي في كتاب النفقات؛ كما ذكره القاضي أبو الطيب، والبندنيجي في كتاب الشفعة، كما قاله ابن الصباغ، وسليم في المجرد، وصار الجمهور إلى ترجيحه؛ لاعتقاد أنه الجديد وأن سواه هو القديم عدم اقتضاء الثواب لأجل ما سلف من الخبر الذي قال الشافعي: لو اتصل لزعمت إلى آخره كما تقدم عن قرب.

وقد اتصل من حديث ابن عباس وابن عمر و(من) [1] غيرهما وقد قال كما حكاه الإمام عنه في غير موضع ما معناه: إذا صح الحديث فهو مذهبي.

وما ذكر من نصه في كتاب التفليس واختلاف العراقيين بناء على عدم اتصال الخبر، أو هو منقول في الكتابين عن القديم إذا قيل: إنه يذكر في الأم ما ذكره الشافعي في القديم والحديث الذي استدل به للقديم في رجال (١٦٧/ أ) المتصل منه إبراهيم بن إسماعيل.

وقد قال البيهقي[2]: إنه ضعيف عند أهل العلم بالحديث فلا يبعد منه الغلط والصحيح رواية سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن سالم عن أبيه عن عمر فالحديث في هذا يرجع إلى عمر رضي الله عنه.

قلت: وإذا كان كذلك فمذهب الشافعي في الجديد أن قول الصحابي بمفرده ليس بحجة[3] وما ذكر من الرجوع إلى العرف فبعيد لأنه دون اللفظ والذي اقتضاه وضع اللفظ عدم الرجوع، فكيف ينزل لما هو دونه.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) السنن الكبرى (٦/ ٣٠٠).

(٣) المهذب (٣/ ٢٣٣)، والمجموع (١/ ٥٨)

فإن قيل: قد جاء في صحيح البخاري وغيره عن عائشة قالت كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ويثيب عليها [١] ولنا فيه أسوة حسنة.

قلنا: ذلك منه ﷺ من مكارم الأخلاق ولتعرف أن كلام الشافعي حيث مال إلى اقتضاء الثواب مشعر بقصد الواهب ذلك فبه[٢] أخذ بعض الأصحاب فقال: إذا لم يقصده لم يستحقه وجها واحدا، وأثر عمر بن الخطاب شاهد لذلك.

وفي شرح ابن داود نسبة ذلك لصاحب التهذيب وإن من أصحابنا من شرط أن يكون الواهب معروفاً به ليستثيب، وفي الإبانة للفوراني[٣]: أن من أصحابنا من قال إن كان نوى الثواب استحقه وإن كان لم ينو فهل يستحقه فيه القولان وإذا اعتبرنا النية فلو اختلفا فيها ففمن القول قوله قولان أو وجهان:

أحدهما: الواهب لأنه أعرف بقصده ولفظه في الأم شاهد لذلك ألا تراه جعل ذلك مبينا للشفعة إذا قال قصدت الثواب.

والثاني: الموهوبة له لأن الأصل عدم القصد وعدم إثبات العوض وبعض الأصحاب لم يعتبر القصد ولا كون الواهب معروفا وطلب الثواب بل أثبت القولين وإن قصد ذلك قال بعضهم: وهو الأظهر.

قال الإمام[٤]: ولم يفصل أحد من أصحابنا فيإجراء القولين بين أن يقول الواهب: [وهبت][٥] وتبرعت وبين أن يقول: ملكتك هذا، والهبة تصح [٦] بلفظ

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الهبة، باب المكافأة في الهبة ٣/ ١٥٧ برقم ٢٥٨٥.

(٢) في ب "وبه".

(٣) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٤)

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٦) في الأصل "يصح"، وما أثبت من ب.

التمليك، وكان لا يبعد الفصل بين اللفظين، وإلحاق لفظ الهبة والتبرع بما يتقيد بنفي الثواب بخلاف لفظ التمليك، والاحتمال في الفصل بين اللفظين ظاهر، وسنبين بالتفريع.

قلت: لو كان الأمر كما أبداه احتمالا لم يحسن تعليله قول عدم استحقاق الثواب، فإن ذلك موضوع اللفظ إذ لفظ التمليك تارة يكون مع البدل ودونه، وإنما الذي موضوع لفظه ذلك لفظ الهبة والتبرع، والله أعلم بالصواب.

وقوله: «**وإن وهب من مثله فطريقان**» [إلى] [١] آخره.

هو ما ذكره الإمام[٢]، ومثل ذلك بما إذا وهب القريب لقريبه (١٦٧/ ب) المساوي له في الدرجة أو يدانيه، والذي ذكره عن العراقيين [وقيل][٣] هو ما ذكره الماوردي[٤] كما قد عرفته نعلنه وصدر به ابن داود كلامه، وطرد المراوزة للقولين [٥] اتبعوا فيه صاحب التقريب فابن[٦] داود قال: وخرج قول فيما إذا وهب لكفوه [٧] أو لمن دونه قول من هبة الأدنى للأعلى إنها تقتضي الثواب، ذكره صاحب التقريب، وكذا حكاه عنه الرافعي [٨] ، والأصح طريقة أهل العراق.

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٤).

(٣)ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٩).

(٥) في ب "القولين".

(٦) في ب "فإن".

(٧) في الأصل "لكفره"، وما أثبت من ب.

(٨) الشرح الكبير (٦/ ٣٣١)

وقوله: «التفريع إن قلنا يقتضي الثواب ففيه أربعة أقوال» إلى آخر[١] الأقوال.

قال الإمام[٢]: ذكرها الأئمة في طرق مختلفة (ثم)[٣] قال: تلغى وليست منصوصة وأنا أراها أوجها من أجوبة ابن سريج، وليس يخلو كلام الشافعي عن الإشعار بمعظمها.

قلت: ولأجل ذلك لم يذكر العراقيون القول الثاني في الكتاب وذكروا ما سواه.

قال البندنيجي: إنها منصوصه في كتاب التفليس، وابن كج قال: إن المنصوص منها الأول في الكتاب، والآخر وبعضهم أثبت الأقوال الثلاثة وجوها، وهو يوافق قول الإمام، وأنا أراها أوجها كيف قدر، فقد قال الإمام[٤]: وأولها هو قصد المذاهب وأقربها من الضبط، فإنه إذا لم يجد لمقدار الثواب [٥] ذكر ولا بد من ضبط يقف عنده فأقرب معتبر قيمة الموهوب.

وعبارة القاضي الحسين لأن العقد إذا اقتضى العوض ولم يسم فيه عوض المثل كالنكاح الموجب لمهر المثل، وقد صار إلى ترجيحه أيضا الروياني، وإذا قلنا به فليس معنى لزوم القيمة تحتمل بل الموهوب له مخير إن شاء دفعها، وإن شاء رد الموهوب، إذا طلب الواهب القيمة فإن لم يطلبها لم يكن له الرد، وليس

---

(١) في ب "آخره".

(٢)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٤)

(٣) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٤)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٤)

(٥) في الأصل "الثوب" وما أثبت من ب.

للواهب إذا بدلت له القيمة طلب استرجاع الموهوب، وفي البسيط[١]: لو أراد الموهوب له رد الهبة فهو محتمل إذ يمكن أن يقال: الثواب مضبوط فيتعين، ويمكن أن يقال لإقرار الهبة ما لم يتصل الثواب بها والقول الثاني في الكتاب أنه ما يتمول أي أقل ما يقع عليه الاسم المال كما ذكره الإمام[٢] لأنه المحقق، وما زاد عليه لا مرد له، والقيمة حدس وتخمين.

وعلى هذا إذا أثابه زائداً على ذلك هل يقع الكل ثواباً أو ثواباً وتبرع؟ يشبه أن يكون فيه الخلاف في تطويل الركوع ومسح جميع الرأس دفعة، ونحوهما وعبارة المصنف من غير تقدير بعض[٣] الأول وكذا عبارة الرافعي[٤] والإمام[٥] والمصنف في البسيط إذ قالوا[٦]: لأنه يكفي أقل ما يتمول لوقوع اسم الثواب عليه، وعبارة القاضي الحسين والفوراني تشبيه بما يقع عليه اسم الثواب (١٦٨/ أ) قال الفوراني[٧]: وبه قال أبو حنيفة [٨] لأنه رضي بإزالة ملكه بشرط الثواب، وقد حصل له ما وقع عليه اسم الثواب، وقد يجوز أن يباع الشيء النفيس بالثمن القليل، وعلى هذا إذا بدل الموهوبه له أقل ما يتمول أو ما يقع

---

(١) البسيط (١٠٤/ ب).

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٥)

(٣) في ب "تقتضي".

(٤) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٠)

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٥)

(٦) البسيط (١٠٤/ ب).

(٧) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٨) بدائع الصنائع (٦/ ١٣٢)، وتبيين الحقائق (٥/ ٩٩).

عليه اسم الثواب لم يكن للواهب استرجاع (الثواب)[١] العين، وإن لم يثبه أصلا لم تجز على الإبانة وكان له استرجاع العين.

وفي البسيط[٢] أبدى احتمال في ثبوت الخيار للواهب إذا أثيب بأقل من القيمة وادعى ظهوره وهو فيه متبع للإمام، والله أعلم.

والقول الثالث ما يعد ثوابا في العادة، أي: فإن الإنابة تثبت بالعرف فرجع في قدرها إليه أيضا، وهذا ما اختاره في المرشد.

قال الإمام[٣]: وعلى هذا كل ما يعد ثوابا، وإن كان أنقص قيمة من الموهوب يجب على الواهب الاكتفاء به، أي: إذا بدل له، وهذا القول لم يذكر في الوجيز، وكذا الذي قبله، بل ذكر الأول من الأقوال والأخير الذي سنذكره، ثم قال: وقيل ما يزيد على القيمة، ولو بقليل.

قال الرافعي[٤] : وهذا لم أر روايته بهذه العبارة لغيره ولا له إلا في هذا الكتاب، والمروي مكانه أن الثواب ما يعد ثوابا لمثله في العادة، ويشبه أن يكون هو الذي أورده.

وذهب إلى أن العادة تقتضي زيادة على قدر القيمة، فإن المهدي لو رضي به لباعه في السوق.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من ب.

(٢) البسيط (١٠٤/ ب).

(٣)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٥)

(٤) الشرح الكبير (٦/ ٣٣١)

قلت: وما ذكرناه عن الإمام في تفريع القول الثالث في الكتاب مانع من التأويل المذكور، وأي حاجة إليه وعبارة الفوراني في الإبانة[1] تقارب عبارة المصنف لأنه حكى في قدر الثواب ثلاثة أوجه:

أحدها: القول الأخير في الكتاب.

والثالث: ما حكيناه عنه عند كلامنا في القول الثاني في الكتاب.

والثاني يستحق قيمة الهبة أو ما يقاربها لأن العرف أن الإنسان إذا وهب شيئا فلا ينتظر ثوابا أكثر منه بكثير.

قال: وهذا قول مالك[2] وفي العمدة قال في قدر الثواب ثلاثة أوجه:

الأول: منها.

والثاني: مثل القول الأخير.

والثاني: في الكتاب.

قال والثالث: ما يثاب بمثله على مثل هذه الهبة في العادة، وهو قدر القيمة، والله أعلم.

والقول الرابع في الكتاب: ما يرضى به الواهب، وهو ما ادعى ابن كج أنه منصوص عليه أيضا.

وأنت إذا تأملت ما حكيناه عن نصه في كتاب التفليس عرفت صحة ذلك.

---

(١) الإبانة(٢١٥/أ).

(٢)الكافي (٢/ ١٠٠٦)، و البيان والتحصيل (١٣/ ٤٧٧)

وقد استدل له بما رواه أبو هريرة أن أعرابيا وهب للنبي ﷺ ناقة، فأعطاه ثلاثا فأبى فزاده ثلاثا فأبى فزاده ثلاثا، فلما كانت تسعا قال: رضيت، فقال النبي ﷺ: ((**لا أقبل من أحد بعد هذا اليوم هدية إلا أن يكون قرشيا، أو أنصاريا، أو ثقفيا أو أوسيا**))(١).

كذا ذكره ابن الصباغ والقاضي الحسين.

ورواية الترمذي عن (١٦٨/ ب) أبي هريرة أن أعرابيا أهدى إلى رسول الله ﷺ بكرة فعوضه منها ست بكرات فسخط فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: ((**إن فلاناً أهدى إليّ بكرة فعوضته منها ست بكرات ويظل ساخطاً لقد هممت أن لا أقبل هدية إلا من قرشي أو أنصاري أو ثقفي أو أوسي**))(٢).

قال الترمذي: وفي الحديث (٣) كلام أكثر من هذا، ولم يذكره، فلعله يشير إلى ما ذكرناه عن ابن الصباغ.

والترمذي في أخرى عن أبي هريرة قال: أهدى رجل من بني فزارة إلى النبي ﷺ ناقة من إبله الذين كانوا أصابوا بالغابة، فسخط فسمعت رسول الله ﷺيقول على المنبر: ((**إن رجلا من العرب يهدي أحدهم الهدية فأعوضه منها**

---

(١) أخرجه البزار في مسنده ٦/ ١٦٢ برقم ٨٥٠٧.

(٢) أخرجه الترمذي في السنن كتاب المناقب، باب مناقب في ثقيف وبني حنيفة ٥/ ٧٣٠ برقم ٣٩٤٥، وصححه الألباني.

(٣) في الأصل "حديث"، وما أثبت من ب.

بقدر ما عندي ثم يسخطه فيضل مسخط علي وأيم الله لا أقبل بعد مقامي هذا من رجل من العرب هدية إلا من قرشي أو أنصاري أو ثقفي أو دوسي))[١][٢].

قال ابن الأثير[٣]: واختصره أبو داود وقال: قال رسول الله ﷺ: **((وأيم الله بعد يومي هذا لا أقبل من أحد هدية إلا أن يكون مهاجري أو قرشي أو أنصاري أو دوسي[٤] أوثقفي))**[٥].

وكذلك اختصره النسائي أن نبي الله ﷺ قال: **((لقد هممت أن لا أقبل هدية إلا من قرشي أو أنصاري أو ثقفي أو دوسي))**[٦][٧].

قال بعض أصحابنا[٨]: وإنما خص من ذكر لأنهم مشهورون بسماحة النفوس وقلة الطمع، ووجه الدلالة من الخبر أن النبي ﷺ لم يزل يزيده حتى رضي، ومن جهة المعنى الذي لم يذكر.

---

(١) في ب "أوسي".

(٢) أخرجه الترمذي في السنن كتاب المناقب، باب مناقب في ثقيف وبني حنيفة ٥/ ٧٣٠ برقم ٣٩٤٥، وصححه الألباني.

(٣) جامع الأصول في أحاديث الرسول (١١/ ٦١١)

(٤) في ب "أوسي".

(٥) أخرجه أبو داود في السنن، كتاب الإجارات، باب في قبول الهدايا ص ٣٩٣ برقم ٣٥٣٧، وصححه الألباني.

(٦) في ب "أوسي".

(٧) أخرجه النسائي في السنن، كتاب العمرى، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ٦/ ٥٩٥ برقم ٣٧٦٨.

(٨) الحاوي الكبير (٧/ ٥٤٩)، ونهاية المطلب (٨/ ٤٣٥).

وفي تعليق القاضي الحسين: أن النبي ﷺ أراد بمن ذكره من هو من أهل البلدان لأنهم يعرفون قدر الثواب على الهبة دون الأعراب الذين لا يعرفون ذلك.

ووجه الدلالة من الخبر أن الموهوب ملكه فلا يستحق عليه إلا بما يرضى به كما لا يستحق عليه بالبيع إلا بما يرضى، وعلى هذا إذا لم تسمح نفس الموهوب له بما طلبه الواهب كان له رد العين، وللواهب الرجوع في الهبة.

قال الإمام[١]: وهذا يدرأ سؤال من يقول: قد لا يرضى الواهب إلا بمال عظيم القدر، وهذا القول مع تنصيص الشافعي عليه لم أر من الأصحاب من صرح ترجيحه [٢]، نعم طائفة منهم صدروا الأقوال بذكره، وذلك قد يؤذن بالترجيح والخبر الدال عليه لم أر من أسنده، والروايتان عن الترمذي فيه قد قال عبد الحق[٣] في الأحكام بعد ذكرهما: ليس إسنادهما بالقوي، والله أعلم.

---

(١)نهاية المطلب (٨/ ٤٣٥)

(٢) في ب "بترجيحه".

(٣) هو أبو محمد عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله الحافظ، الأزدي، الأندلسي، الإشبيلي، المعروف في زمانه بابن الخراط، كان فقيها، حافظا، عالما بالحديث وعلله، عارفا بالرجال، موصوفا بالخير والصلاح، والزهد، والورع، من تصانيفه "الأحكام الصغرى"، و"الأحكام الكوسطى"، و"الأحكام الكبرى"، و"الجمع بين الصحيحين" بلا إسناد على ترتيب مسلم، توفي سنة إحدى وثمانين وخمسمائة.

سير أعلام النبلاء ٢١/ ١٩٨، والعبر في خبر من غبر ٣/ ٨٢، وشذرات الذهب ٦/ ٤٤٤.

وإذا[١] عرفت (١٦٩/أ) ما ذكرناه عرفت أن المذهب[٢]: أن الواهب من طلب الثواب الذي قيل: إنه يستحقه لم يجب على المتهب بدله بل له رد العين، وللواهب عند امتناعه من البدل استرجاع الموهوب إن كان باقيا، وإن كان تالفا فسيأتي الكلام فيه [و][٣] إذا لم يطلب الواهب الثواب لم يكن للمهيب رد العين بعد القبض على المتهب، ثم[٤] قد يقال: إن له عرض الثواب عليه فإما أن يقبله وإما أن يبرئ منه بناء على أن من عليه دين حال له مثل ذلك وعلى كل حال فالملك حاصل للمتهب عند وجود القبض على وجه التمام، وإذا استرجع الواهب العين أو ردت عليه لا يكون ذلك إبطالا للملك فيما مضى بل ذلك من حينه كما في استرجاع الأب الهبة من ولده حتى لو كان الموهوب جارية هل للمتهب وطؤها؟ وإذا استرجعت لم يجب عليه المهر ؟ كما صرح به سليم وغيره، ويظهر أن الكلام فيما يحصل به الاسترجاع كما سلف[٥] في رجوع الأب والله أعلم.

ولتعرف أن أقوال الشافعي وأصحابه وإن اختلفت في مقدار الثواب لم يختلفوا في أنه لا يتعين له نوع، وإن قلنا: إنه مقدر بالقيمة؛ لأن النبي ﷺ أثاب بالإبل وبالثياب، أما بالإبل فدليله ما سلف وأما بالثياب فدليله رواية البخاري

---

(١) في الأصل "إذ"، وما أثبت من ب.

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٠)، وروضة الطالبين (٥/ ٣٨٦).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) في ب "نعم".

(٥) في الأصل "تلف"، وما أثبت من ب.

عن أبي حميد الساعدي[١] قال: ((غزونا مع رسول الله ﷺ تبوك و[أهدى][٢] ملك أيله للنبي ﷺ [بَغْلة بَيْضَاءَ وَكَسَاهُ بُرْدًا][٣] وكتب له ببحرهم))[٤] أي بقواهم.

قال: «أما الهبة المقيدة بشرط الثواب إن فرعنا على الجديد، فإن كان الثواب مجهولاً فهو باطل، وإن كان معلوما فقولان:

أحدهما: أنه ينعقد بيعاً[٥]، ولكنه بلفظ الهبة.

والثاني: أنه يفسد؛ لأنه يتناقض وهو قريب من الخلاف في أنه لو قال: بعتك بلا ثمن، فهل ينعقد هبة؟

وإن فرعنا على القديم فالثواب المجهول كالمطلق، فإذا قلنا: ينعقد بيعاً [٦] فتثبت الشفعة وسائر أحكام البيع على الظاهر من المذهب» [٧].

---

(١) هو أبو حميد الساعدي الأنصاري المدني، قيل اسمه عبدالرحمن، وقيل المنذر بن سعد، من فقهاء أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، روى عنه جابر بن عبد الله، وعروة بن الزبير، وعمرو بن سليم الزرقي، وعباس بن سهل بن سعد، وخارجة بن زيد، ومحمد بن عمرو ابن عطاء، وغيرهم، توفي سنة ستين.
سير أعلام النبلاء ٢/ ٤٨١.

(٢) في النسختين "هذا"، والتصويب من البخاري.

(٣) ما بين المعقوفتين بياض في النسختين، والتصويب من البخاري.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب خرص التمر ٢/ ١٢٥ برقم ١٤٨١.

(٥) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٦) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٧) الوسيط (٤/ ٢٧٦-٢٧٧).

هذا هو النوع الثالث من أنواع الهبة، وقد عرفت أن الربيع نقل في كتاب التفليس عن الشافعي قولين فيه[١]:

أحدهما بلفظه بناء على اقتضاء الهبة المطلقة الثواب.

والثاني: لم يذكره بلفظ الشافعي بل قال: وفيه قول آخر[٢] أنه إذا وهب أي: بهذا الشرط فالهبة باطلة وأفهم كلام الشافعي -رحمه الله -أنه إذا لم يجهل الهبة المطلقة تقتضي الثواب تكون الهبة في الحالة التي تكلم فيها باطلة قولًا واحدًا، ولا جرم قال الأصحاب من أهل الطريقتين[٣][٤] ما أودعه المصنف في الكتاب: من أنا إذا قلنا بالجديد[٥] وهو أن الهبة المطلقة (١٦٩/ ب) لا تقتضي ثوابا فإذا شرط ثوابا مجهولا بطل لمنافاته لمقتضى العقد وعدم إمكان لحاظ معنى غيره من العقود حتى ينزل عليه وهذا يجوز أن يكون بناء على أن الهبة تبطل بالشرط الفاسد، أما إذا قلنا: لا تفسد به ويكفي [٦] فيصح[٧] ولا يستحق الواهب شيئا، ولكني لم أر من صرح به، ويجوز أن يكون ذلك على القولين معا لأنه لم يسمح بنقل الملك بغير عرض بخلاف شرط لا يتعلق به عوض مالي.

---

(١) الأم (٣/ ٢١٥)

(٢)الأم (٣/ ٢١٦)

(٣) في ب "الطريقين".

(٤) الحاوي الكبير (٧/ ٥٥٠)، ونهاية المطلب (٨/ ٨٣٤).

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٤)، ونهاية المحتاج (٥/ ٤٢٢).

(٦) في ب "يلغى".

(٧) في ب "فتصبح".

وقول المصنف: «وإن كان معلوما» أي: بحيث يجوز أن يكون عنا فقولان، القولان لم يتعرض لهما كلام الشافعي في التفليس، ولكن الأصحاب نقلوهما:

أحدهما[١]: بيعاً[٢] ولكنه بلفظ الهبة وجهه: [٣] أن كلام البالغ العاقل ما أمكن استعماله لا يلغى وهذا يمكن استعماله بجعل ذلك بيعاً[٤] فنزل عليه، وذلك نظراً[٥] إلى ما اقتضاه عجز لفظه فقضى به على تأويل أوله ويقرب من ذلك قولنا فيما إذا قال له عليّ ألف قبضتها أنه لا يلزمه شيء لكن في هذا طريق الإنشاء وذلك في طريق الأخبار، وهذا القول ينسب إلى نصه في المختصر في كتاب الشفعة، ولم أره فيه، نعم هو في الأم في كتاب الشفعة المذكور في الجزء الثامن، ولفظه قال الشافعي[٦]: إذا كانت الهبة معقودة على الثواب فهو كما قال إذا أثيب منها ثوابا قيل لصاحب الشفعة إن شئت فخذها بمثل الثواب إن كان له مثل أو بقيمته إن كان لا مثل له وإن شئت فاترك ثم قال: وما بيع أو وهب على ثواب فهو مثل البيع انتهى .

وقد صحح هذا القول الفوراني[٧] والإمام[٨] والمصنف في البسيط[٩]، وغيرهم[١٠]، وعليه جرى الرافعي [١١] .

---

(١) الحاوي الكبير (٧/ ٢٣٣)، ونهاية المطلب (٨/ ٤٣٧)، والبيان للعمراني (٨/ ١٣٣).

(٢) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٣) في الأصل "وجه". والمثبت من ب.

(٤) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٥) في ب "نظر".

(٦) الأم (٤/ ٣)

(٧) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٨) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٦).

(٩) البسيط (١٠٤/ ب).

(١٠) في الأصل "وغرهم"، وما أثبت من ب.

(١١) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢)

والقول الثاني[١]: أنه يفسد لأنه يناقض أي أول الكلام وآخره، فإنه[٢] أوله يقتضي عدم العوض وآخره يقتضي إثباته، وإذا كان كذلك ألغي بجملته كما لو قال: مالي لفلان وهذا فيما قاله البندنيجي في كتاب الشفعة ليس بشيء، ويحكى عن رواية الربيع ولم أره في كلامه إلا إذا كان قد شرط ثوابا مجهولا حتى في كتاب الشفعة الذي أشرت إليه من قبل، فإنه ذكره تلو ما أسلفناه عنه، ولا جرم قال ابن داود: إنه إذا شرط ثوابا معلوما جاز وإن كان الثواب مجهولا ففي صحة الهبة قولان.

قال في الشفعة والتفليس من رواية الربيع[٣]: أنه يصح.

قال الربيع[٤]: وفيه قول آخر لا يصح ، وحكاه أبو ثور عن القديم، ثم قال -يعنى أبا ثور-: وهو اختياري انتهى.

قلت: وهذا يشبه أن يكون بناء على أن الهبة المطلقة تقتضي الثواب لأجل أنه قال في التفليس واختلاف العراقيين ما قد عرفته مع أن الجزم بالصحة عند شرط الثواب المعلوم ليس يسلم من (١٧٠/ أ) نزاع ستعرفه.

وقول المصنف: «وهو أي والخلاف في الصحة والفساد قريب من الخلاف في أنه لو قال: بعتك بلا ثمن فهل ينعقد هبة؟» أي: أو يبطل، وإنما قال: «إنه يقرب من ذلك»، ولم يقل أنه مثله؛ لأن الخلاف ثم وجهين، وهو هنا قولان[٥]،

---

(١) الحاوي الكبير (٧/ ٢٣٣)، ونهاية المطلب (٨/ ٤٣٧)، والبيان للعمراني (٨/ ١٣٣).

(٢) في ب "فإن".

(٣) الأم (٤/ ٣)

(٤) قول الربيع في الأم (٣/ ٢١٦)، و(٤/ ٣، ٩).

(٥) في ب "قولين".

ومثل الخلاف المشبه به ما إذا قال :فإن قارضتك على أن الربح كله لي أو كله لك وبفساد القراض.

قال ابن سريج: واقتضى كلامه القول بمثله فيما نحن فيه وغيره؛ لأنه قال تلوه: وأصل هذا أن كل لفظة كانت حاصلة لعقد حمل إطلاقه عليها، فإن وصل بها ما ينافي مقتضاه بطل.

وقوله: «وإن فرعنا على القديم فالثواب المجهول» أي إذا شرط كالمطلق فتصح[١] الهبة، ويجب اعتبار الثواب فيها، وفي قدره ما سلف، ووجه ذلك أن الشرط موافق لما يقتضيه الإطلاق فتأكد به، وهذا كما إذا قال: بعتك بشرط أن أسلم البيع ونحوه، وقد عرفت أن نص الشافعي[٢] في التفليس منطبق على ذلك، وكذا في كتاب الشفعة لكن نصه ما ذكرناه من التعليل اشتراط كون الواهب دون الموهوب له أو مساوي له على رأي المراوزة[٣] دون ما إذا كان أعلى منه بناء على المشهور في أن هبته لا تقتضي ثوابا، فإنه إذا كان كذلك وشرط ثوابا مجهولا فهذا الشرط ليس بموافق لمقتضى العقد في حقه، ولم أر من الأصحاب من تعرض لذلك، ولعلهم تركوا ذلك لوضوحه، أو لأنهم نظروا إلى ما اقتضاه العقد في حال دون كل حال[٤]، وعلى رأي صاحب التقريب[٥] في أن الأعلى إذا وهب[٦] من الأدنى يستحق الثواب لا يحتاج إلى التقييد، والله أعلم.

---

(١) في ب "فيصح".

(٢) الأم (٤/ ٣)

(٣) الحاوي الكبير (٧/ ٢٣٣)، ونهاية المطلب (٨/ ٤٣٧)، والبيان للعمراني (٨/ ١٣٣).

(٤) في الأصل "مال". والمثبت من ب.

(٥) الشرح الكبير (٦/ ٣٣١).

(٦) في ب "ذهب".

وقد قال في الوجيز [١]: إنه قيل أن التصريح بالثواب يجعله بيعاً[٢] فيفسد بالجهل، وهذا مأخوذ من قول الإمام [٣]، فإنه جزم فيما إذا شرط ثوابا معلوما، وقلنا بالقديم بالصحة، وكذا إذا كان [٤] مجهولاً، أما إذا كان مجهولاً فلما سلف وأما إذا كان معلوما فلأنه إذا جاز مجهولاً فمعلوماً أولى.

وحكى عن العراقيين[٥] الصحة في المجهول، وحكاية قولين في المعلوم، وهذا منهم جعل الإعلام أولى باقتضاء الفساد، وعللوا ذلك: بإعلامه إخراج الهبة عن حدها وإلحاقها بالبيع المحض، وعقد البيع المحض بلفظ الهبة فاسد، فأما الثواب المبهم فلا يفي بالثواب المعتاد في الهبة، وقال قائلون: إعلام الثواب أولى بالتصحيح، وإن ذكر الثواب مجهولاً فهو أولى بالفساد؛ لأنه لو أطلق احتمل الجهل في المتوقع، وإذا ذكر فقد ألحق بالأعواض فيجب الوفاء بشرط ذلك، قال[٦]: (١٧٠/ ب) وهذا له وجه، وما ذكره العراقيون أفقه، وبنى الرافعي وجه فقهه، فقال[٧]: إن لهم أن يقولوا إنما يجعل بيعاً على رأي إذا تعذر جعله هبة بناء على أن الهبة المطلقة لا تقتضي الثواب أما إذا قلنا تقتضيه باللفظ[٨] والمعنى متطابقان فلا معنى لجعله بيعاً[٩].

---

(١) الوجيز (١/ ٤٣٠).

(٢) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٣) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٧).

(٤) قي الأصل زيادة "معلوما". والمثبت من ب.

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨).

(٦) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٩).

(٧) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٤)

(٨) في الأصل "فاللفظ". والمثبت من ب.

(٩) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

قلت: وهذا تقدير الصحة إذا كان المشروط مجهولاً وأما إذا كان معلوما فقد يقال: إن قلنا أن ثواب الهبة المطلقة ما يرضى به الواهب فيصح إذا شرط ثواباً معلوماً.

وإن قلنا بغيره فإن كان المشروط [بقدره][1] فكذلك وإن كان أكثر منه فهو خلاف وضع العقد، فيأتي القولان نظرا للفظ أو المعنى، والله أعلم.

وقوله: وإذا قلنا: «ينعقد بيعاً[2]»إلى آخره.

أشار به إلى أنا إذا صححنا العقد عند شرط الثواب المعلوم مع قولنا أن الهبة المطلقة لا تقتضي ثواباً فصحته إنما هي باعتبار المعنى، وذلك معنى البيع، فهل تثبت أحكام البيع الصريح من ثبوت الخيارين ولزوم العقد قبل القبض، وبعد التفرق من الجانبين؟ وثبوت الشفعة والرد بعيب[3] الموهوب، وأخذ بدل الثواب إذا كان في الذمة، وظهر بعد قبضه عيب فيه.

وإذا كان الموهوب له ولد لا يرجع الأب في هبته؛ إذ لا يكون الحكم كذلك وتثبت أحكام الهبة كلها في ذلك وغيره فيه خلاف، الصحيح منه وهو الذي أورده الجمهور الأول، والوجه الآخر حكاه الإمام عن بعض المصنفين، وقال[4]: إنه رمز إليه صاحب التقريب وغيره، وهو بعيد جدًا، ولو صح لم يكن حيلة[5] في

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٢) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٣) في ب "لعيب".

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٧)

(٥) في ب "جعله".

دفع الشفعة أوسع من ذلك، فإن معظم الحيل المذكورة في دفعها يتضمن حظرا على من يتمسك بها، وهذا لا حظر فيه، والله أعلم.

وإثبات الخلاف والتفريع على ما ذكرناه يقتضي إثباته فيما إذا صححنا العقد بشرط الثواب المعلوم، وقد قلنا: إن مطلق الهبة يقتضي الثواب من طريق الأولى، ولا جرم حكى القاضي الحسين فيه طريقين، وإن جزم في الحالة قبلها بإجراء أحكام البيع:

إحداهما: أن الأمر كذلك .

والثانية: إثبات قولين فيه:

أحدهما: تغليب حكم البيع اعتبارا بالمعنى لوجود العرض فيه.

والثاني: حكمه حكم الهبة اعتبارا باللفظ.

ومن ذلك يحصل فيما إذا صححنا العقد بشرط الثواب المعلوم ثلاثة أوجه:

ثالثها: إن قلنا: الهبة المطلقة لا تقتضي ثواباً أجريت أحكام البيع، وإلا أجريت أحكام الهبة.

وكلام الشافعي[١] والفوراني[٢] يقتضي إثبات الخلاف مطلقاً وكلام الرافعي[٣] في إفهام ذلك أقوى، وقال[٤]: إن تغليب البيع هو الذي قطع به

---

(١) في ب "الرافعي".

(٢) الإبانة (٢١٥/ أ).

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢)

(٤) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢)

(١٧١/أ) القاضي أبو حامد فيما حكاه ابن كج سماعا، وقال: إنا إذا قلنا به فأحكامه تثبت عقيب العقد أو عقيب القبض فيه قولان:

أولهما: أظهرهما ولم يبين المراد بالقبض، هل قبض الموهوب أو قبض الثواب والذي يظهر أنه قبض الثواب لأجل ما سنذكره إن شاء الله تعالى.

قال الفوراني[١] والقاضي الحسين : وعلى القولين معا إذا وهب درهما بشرط ثواب درهمين لم يجز لأن فيه ربا[٢].

قال: «التفريع :

إذا فرعنا على القديم في الهبة المطلقة فما رأيناه ثوابا إذا لم يسلم جاز الرجوع عند بقاء العين، وإن تلفت رجع بقيمتها لأنها مضمونة بالعوض، وكذا إذا عابت طلب الأرش، وفيه وجه أنه لا يرجع بالقيمة لأن الرجوع يتعلق بالعين في الهبة، وهذه ليست[٣] هبة» [٤].

لما يذكر ذلك في محله، وكان له مما سلف تعلق كما سنذكره عقبه وأراد بقوله: «فما رأيناه ثوابا » أي على أي قول كان إذا لم يسلم، وأما على قولنا بأنه يجوز للمتهب الامتناع من التسليم ورد الموهوب كما هو المنقول على كل قول[٥]، أو مع قولنا : إنه لا يجوز ذلك على أحد الاحتمالين للإمام[٦] فيما إذا قلنا: الثواب

---

(١) الإبانة (٢١٥/أ).

(٢) في ب "ريا".

(٣) في الأصل ، ب "ابتداء"، والمثبت من الوسيط (٤/ ٢٧٧).

(٤) الوسيط (٤/ ٢٧٧).

(٥) في ب "حال".

(٦) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٧)

القيمة وبعد التسليم، وإنما قلنا له الرجوع؛ لأنه لم يصل إلى ما طمع فيه، واقتضاه العقد، فكان كالبائع يرجع في عين المبيع إذا تعذر عليه تسليم ما طمع فيه، وهو الثمن ، وهذا مما لا خلاف فيه على ما عليه تفرع إذا كانت العين غير زائدة، وكذا هو المذهب فيما إذا كانت زائدة زيادة متصلة.

وعن أمالي أبي الفرج السرخسي حكاية وجه آخر[١]: أن للمتهب أن يمسكه ويبدل قيمته دون الزيادة، وهذا عين ما حكيته من نص الشافعي في الأم[٢] في الجزء الخامس عشر عند الكلام في زيادة العين الموهوبة [٣] من الابن ، ولا خلاف في أنه لو كانت الزيادة متصلة لم يرجع فيها الواهب ويرجع في العين لنصه في الأم في كتاب اختلاف العراقيين في الجزء الخامس تلو ما أشرت إليه الآن[٤]: ولو كانت الجارية ولدت كان الولد للموهوبة له؛ لأنه حادث في ملكه ما بقي معها كحماية الجراح والخدمة لها كما لو ولدت في يدي المرأة المصدقة ثم طلقت قبل الدخول كان الولد للمرأة ويرجع بنصف الجارية إن أراد ذلك،والله أعلم.

وقوله: «وإن بلغت » أي: العين الموهوبة قبل الإثابة رجع بقيمتها إلى آخره الخلاف في طلب القيمة وكذا في الأرش ذكره العراقيون، والمشهور المصحح الأول، وعليه ينطبق قوله في الأم في كتاب التفليس كما ذكرناه[٥]: وإن فاتت الهبة

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣٣١).

(٢) الأم (٤/ ٦٤)

(٣) في ب "المرهونة".

(٤) الأم (٤/ ٦٤)

(٥) الأم (٣/ ٢١٦).

في يد الموهوبة له (١٧١/ ب) فلما[١] أثابه فرضي به فهو جائز، وإن لم يرض فله قيمة هبته. والوجه الآخر يشير إلى قوله في الأم في كتاب التفليس أيضا[٢]: وإذا كان على هبته ففاتت فلا شيء له؛ لأن الذي قد كان له قد فات ولا يضمن له شيء بعينه كما يكون على شفعته فتلف الشفعة فلا يكون له شيء، وبذلك يظهر لك أن الخلاف في المسألة قولان،وكذلك حكاه الماوردي[٣]، وبعضهم قال: إنهما[٤] منصوصان في القديم.

قال الماوردي[٥]: ومحلهما إذا كان التلف والعيب بغير فعله أما إذا تعيب بفعله رجع عليه الأرش قولا واحدا، وقد يملك في الشامل الرجوع بالقيمة فإنها تلفت في ملكه أو تعيبت فلم يرجع عليه ببدل ما تلف في ملكه كما لو تلفت العين الموهوبة في يد الابن أو بقيت[٦]، وعبر بعضهم عن هذا بما أشار إليه كلام المصنف، وإذا ضمن الكل ضمن الأرش لأنه يقضي من كل، والوجه الآخر يوجه بأنه رجوع في هبة فاختص بالعين دون بدلها كرجوع الأب في هبة ابنه.

وقول المصنف: «**وهذا ابتداء هبة**» يعني لو رجع في القيمة لكانت ابتداء هبة من الرجوع عليه فلا يلزم بها، وسكت المصنف عن حكاية الوجه في عدم الرجوع بالأرش لأخذ ذلك مما ذكره من طريق الأولى.

---

(١) في ب "فلها".

(٢) الأم (٣/ ٢١٦).

(٣) الحاوي (٧/ ٥٥١)

(٤) في الأصل "أيهما"، وما أثبت من ب.

(٥) الحاوي (٧/ ٥٥١)

(٦) في ب "تعييت".

وقد حكى الرافعي[١] وجهاً آخر: أن له أن يترك[٢] العين ويطالب بكمال القيمة، ومثله مذكور فيما إذا اشترى عبدا بثوب فوجد بالعبد عيباً، فرده وقد تعيب الثوب في يد البائع أن يرد العبد ويترك[٣] الثوب ويطالب بقيمته، وعلى الجملة فالخلاف في المسألة فيما نحن فيه يلتفت على ما سنذكره في الفرع[٤] الثالث من الفروع في الكتاب كما سنبينه إن شاء الله تعالى بعد .

تنبيه

كلام المصنف يفهم أنه ليس للواهب الرجوع في الهبة، وإذا لم يسلم له الثواب في هبته[٥] كما شرط فيها الثواب ولا شك فيه حيث يجعلها بيعاً[٦] ، وأمكن استيفاء الثواب، أما إذا لم يجعلها بيعاً[٧] فالذي يظهر أن الحكم كما لو لم يصرح فيها بالثواب، وعلى هذا يحمل ما حكى عن ابن كج[٨]: أنه إذا وهب من اثنين بشرط الثواب فأثابه أحدهما دون الآخر، رجع في حصته من لم يثبه فقط، نعم لو أثابه أحدهما عن نفسه وعن صاحبه ورضي به الواهب لم يرجع على واحد منهما، ولا رجوع للمثيب على الآخر إلا أن يكون فعل ذلك بإذنه، ولم يتجاوز ما قدرنا الثواب به، فإن جاوزه لم يرجع بالزائد، والله أعلم.

---

(١) الشرح الكبير (٦/ ٣٣١)

(٢) في ب "ينزل".

(٣) في ب "وينزل".

(٤) في الأصل "النوع". والمثبت من ب.

(٥) في الأصل "هبة". والمثبت من ب.

(٦) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٧) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٨) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٤).

«فروع أربعة:

أحدها: لو وجد بالثواب عيبا رد ورجع إلى العين، وإن كان تالفا والثواب في الذمة، فيطالب به وإن كان معيبا (١٧٢/ أ) فهو بيع يرجع إلى قيمته»[١].

ما صدر به الفرع هو ما أورده القاضي الحسين وحكاه الإمام[٢] عن العراقيين، وأعرض عليهم فيه يقال: إن فرضوه في الهبة المطلقة، أو في هبة ذكر فيها ثواب مطلق مجهول، فلا يقع الثواب معينا، بل يقع في ذمة المتهب، وسبيل ما وقع في الذمة إذا صادف الناقص[٣] به عيباً إن استدل، فإما أن يرد ويسترد العين فلا معنى له، ولا اتجاه لما ذكروه إلا في الثواب المعين، وإذا كان كذلك ورد عليهم سؤال آخر ذكره ونحن نتكلم عليه من بعد.

قلت: وقول الإمام[٤]: إنه لا اتجاه لما ذكروه إلا في الثواب المعين . قد يمنع ، ويقال: بل يتجه في غير المعين إذا تعذر الرجوع لما في الذمة بامتناع الموهوب له من الإبدال، فإن له ذلك كما له أن يمتنع[٥] ابتداء من الإثابة، ويكون للواهب الرجوع في العين ، ولا جرم لما قدم المصنف القول: بأنه إذا لم يسلم للواهب ما جعلناه ثوابا جاز له الرجوع في العين عند بقائها . جرى على ما ذكره العراقيون، نعم قد يقال: لكم خلاف في أن الدين الناقص متى[٦] يملك؟ هل بالقبض حتى

---

(١) الوسيط (٤/ ٢٧٧).

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٣) في ب القابض".

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٥) في ب "يمنع".

(٦) في ب "من".

إذا رد بالعيب؟ يريد : الملك من حينه ، أو لا يملك إلا بالرضا بالعيب ، حتى إذا رد بالعيب تبينا أنه باق على ملك يعطيه[١]؟ ذكره الإمام[٢] ، والمصنف في كتاب الأسرى[٣] ، فعلى الثاني الأمر كما ذكرتم ، وعلى الأول فقد يقال: إن الهبة قد اتصلت بالإثابة ، فلزمت ، فإذا رد الثواب بالعيب لم يكن للمتهب الامتناع من رد بدله لأجل بدله الثواب أو لا، ولا يقال: إذا رد الثواب بالعيب صار كأن الإثابة لم تكن؛ لأنا نقول: الرد من حينه، ولهذا لو حصل من الثواب فائدة منفصلة كانت للواهب وعلى الجملة لو لم يمتنع المتهب من الإثابة ثانياً لم يرجع الموهوب بالرد إلا إذا كان الثواب معينا في الهبة كما قاله الإمام[٤]، والله أعلم.

وقول المصنف: «وإن كان أي الموهوب تالفا والثواب في الذمة فيطالب به» مخالف لما ذكره الإمام [٥] نقلا وفقها فإنه حكى عن العراقيين فيما إذا رد الثوب، وكان الموهوب تالفا وجهين:

أحدهما: لا يرد العوض ولا حق له أصلا فإن الموهوب إذا تلف بطلت الحقوق فيه وانقطعت العلائق، والدليل عليه تلف الموهوب في يد الابن.

والثاني: أنه يرد الثواب ويسترد قيمة الموهوب أي لأنه لم يبدله مجانا بخلاف[٦] الهبة من الابن، واعترض على ذلك بما ذكرناه عنه أولا، وقال: إذا كان

---

(١) في ب "لعطية".

(٢) نهاية المطلب (٧/ ٣٣٥).

(٣) في ب "الإبراء".

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٦) في ب "بخلاف".

زاد الموهوب لا يتوجه إلا في الثواب المعين، وإذا فرض الثواب (١٧٢/ ب) تعين، فالهبة تلتحق بالبيع المحض، وإذا التحقت به فلا معنى لذكر الخلاف عند تلف الموهوب، بل يجب القطع بالرجوع إلى القيمة عند تلف الموهوب، وإن خرج ذلك على أن العقد يجري عليه حكم الهبة كما هو تلك بعيد لبعض الأصحاب، فذاك في نهاية الضعف، هذا ملخص كلامه.

وطريق الجواب أن يقول: محل الكلام في ذلك إذا كان الثواب في الذمة، وتعذر الرجوع إن أبدله[١] بامتناع المتهب منه فإنه يكون الحال بعد الرد بالعيب كما لو امتنع المهب[٢] من الإثابة ابتداء وقد تلفت العين، وقد عرفت أن في رجوع الواهب في القيمة وجهين ذكرهما العراقيون، ولا جرم قالوا: لمثلها [٣] بعد الرد بالعيب، نعم تطرق ذلك الاحتمال الذي سلف، وإذا عرفت ذلك أن قول المصنف، وإن كان تالفا والثواب في الذمة مطالب[٤] بالبدل أخذه بما أبداه الإمام[٥] اعتراضا لكنه ليس يعني أن المتهب يجب عليه بدله، بل له عند المطالبة به أن يدفعه، ويتم الأمر وله أن لا يدفعه وحينئذ يكون الحكم كما سلف في تلف العين عند الامتناع من الإثابة وإن جرى كلام المصنف على إطلاقه فليس له عندي وجه إلا ما أبديته في ضمن المباحثة السالفة.

---

(١) في ب "إلى الذمة".

(٢) في الأصل "المهب". والمثبت من ب.

(٣) في ب "بمثلها".

(٤) في ب "فيطالب".

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

وقوله: «**وإن كان معينا فهو بيع**» أي فالعقد عقد بيع وقد رد العوض فيه والمعوض تالف فرجع إلى قيمته أي: قيمة المعوض، وهو الموهوب لا قيمة العوض، وهو الثواب هو منه بناء على الصحيح في أن ذلك يجري عليه أحكام البيع، أما إذا أجرينا عليه أحكام الهبة كان الحكم فيه كما إذا لم يكن الثواب معينا، وقد رد المقبوض بالعيب والموهوب تالف فيأتي فيه الوجهان، كما يشير إلى ذلك قول الإمام [١] .

وقال[٢]: إنه في نهاية الضعف، ومما يؤيد ما ذكرناه من التأويل ما سنذكره عن الإمام في ضمن الفرع الثالث إن شاء الله تعالى، وعكس الفرع في الكتاب ما إذا أوقعت[٣] الإثابة، ووجد المتهب بالهبة عيباً.

قال القاضي: فله الرد واسترجاع الثواب، وهذا مما لا إشكال فيه، ولا يجيء من ذلك قول الواهب: أنا أبدل لك غير ذلك كما قاله الماوردي [٤] فيما إذا خرج الموهوب مستحقا بخلاف ما إذا خرج الثواب مستحقا، نعم لو كان الثواب تالفا فهل يأتي فيه الوجهان كما في تلف الموهوب أو يحرم، فإنه يرد البدل الذي يظهر الثاني، ولو خرج بعض الموهوب مستحقا فالقياس أنه يثبت للمتهب الخيار بين أن يرجع على الواهب بقسطه من الثواب، وبين أن يرد الباقي ويرجع بجميع الثواب (١٧٣/ أ) وهذا بناء على تفريق الصفقة في الهبة، وما لا غرض فيه أما إذا قلنا: لا يفرق مطلقا كان الحكم كما لو خرج الكل مستحقا والحكم كما

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٣) في ب "وقعت".

(٤) الحاوي الكبير (٧/ ٥٥١)

ذكرنا منقولا فيما إذا كانت الهبة بشرط الثواب ولم يجعل ذلك بيعاً[١] ، وهو يؤيد ما ذكرناه، والله أعلم.

قال:

«**الثاني: لو وهب حليا فأثابه في المجلس نقداً من جنسه زائداً أو ناقصاً فممنوع لأنه ربا، وفيه وجه أنه يجوز لأنه لا يقابله، ولكنه إنشاء تبرع في مقابله تبرع**»[٢].

الفرع مصور بما إذا كان الحلي من ذهب أو فضة كما يفهم ذلك من كلام الناقلين له، وبعضهم صرح بذلك، وهو أحد مسائل ثلاث، نقلها ابن الصباغ من أمالي حرملة[٣] لكنه بسط القول فيه، فقال: إثابة المتهب إن كانت قبل التفرق جاز سواء كان من جنس الأثمان أو من غير جنسها إلا أنه إن كان من جنس الحلي اعتبر بينهما التساوي لأن ذلك معاوضة فلا يصح فيها التفاضل في الجنس الواحد من النقود.

قلت: وهذا ما ابتدأ به المصنف كلامه، وهو الذي حكاه الإمام عن العراقيين، وقال[٤]: إنه مال إليه معظم الأصحاب، وفيه احتمال ظاهر خارج على ما ذكرناه من أن حقيقة الأعواض هل تثبت ووجه الاحتمال أن باذل الثواب في حكم واهب جديد، وكأنه تقابل هبة لهبه، ولو لا ذلك لبطلت حقيقة الهبة، انتهى.

ولأجل ذلك قال المصنف: «وفيه وجه» إلى آخره.

---

(١) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٢) الوسيط (٤/ ٢٧٨).

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢).

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

والكلام في المسألة مفروض كما قال الإمام[١] فيما إذا ثبت في الهبة ثواب مطلق.

قال الرافعي[٢] : إما لكون الهبة وقعت مطلقة، وقلنا: يقتضي الثواب أو وقعت بشرط الثواب، ولم يعين الثواب، ومع ذلك فقد قال الرافعي[٣] عقيب ما حكيناه عن النص مع ما سنذكره من قيمته وهذا ينبني على أن العقد بيع، وحكى عن التتمة أنه لا بأس بشيء من ذلك لأنا لم نلحقه بالمعاوضات في اشتراط العلم بالعوض، فكذلك في سائر الشرائط.

قال الرافعي[٤]: وهذا يخرج على قولنا: إنه هبة.

قلت: وتخريجه الجوابين على أن العقد بيع أو هبة لعلة تلقاة من قول الإمام، وفيه احتمال ظاهر خارج على ما ذكرناه من أن حقيقة الأعواض هل تثبت، وقد لا يكون أخذه من ذلك، وكيف كان ففيه نظر من حيث أن الخلاف في أن العقد يكون بيعاً [٥] أو هبة إنما هو إذا شرط ثواب معلوم، وذلك خلاف ما صورت به المسألة، وليس يعرف للأصحاب خلافا في أن الهبة (المطلقة)[٦] إذا قلنا تقتضي الثواب أنه لا يجري عليها حكم البيع، بل حكم الهبات حتى لا يملك إلا بقبض

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢)

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢)

(٤) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢)

(٥) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٦) ما بين القوسين ساقط من ب.

الموهوب (١٧٣/ب) وقد صرح بذلك هاهنا الإمام[١] فقال: ولا خلاف أن الثواب إذا لم يجر له ذكر أو جرى ذكره مطلقا مجهولا فالملك في الموهوب موقوف على الإقباض، وإنما التردد في الثواب المقدر أو المعين، نعم ما حكيناه من نصه في اختلاف العراقيين مصرح بأن الثواب إذا ثبت في الهبة المطلقة ثبتت فيه الشفعة.

وكلام القاضي مصرح بأنه يثبت فيها بعد الإثابة الرد بالعيب من الجانبين، وهي من أحكام البيع، وإذا ثبتت فيها الشفعة والرد وهما عندنا من أحكام البيع اقتضى ذلك إثبات جميع أحكامه إذ لا فرق بينهما بل إثبات الشفعة في الأصل على خلاف الدليل، فإذا ثبت فما هو على وفق الدليل أولى ، نعم قبل الإثابة العقد من جانب المتهب جائز، وكذا في حق الواهب إذا لم يثبت فلا خلاف، وهذا مخالف لحكم البيع، وكذا ما ادعى الإمام[٢] أنه لا خلاف فيه مخالف لحكم البيع، ومع ذلك لا يصح إطلاق القول بأنا نجري على ذلك حكم البيع، ولا حكم الهبة مطلقا، بل ذلك يجري عليه في شيء دون شيء، والله أعلم.

وليقع البحث على غير هذا فنقول: ما أجاب به في أمالي حرملة[٣] يجوز أن يكون مع القول بأن العقد عقد هبة كما هو المشهور فيما صورت به المسألة؛ لأن الثواب يثبت فيه عند ثبوت الملك للمتهب في ذمته لكنه مجهول الجنس والقدر إذا قلنا لا يتقدر بالقيمة والإقباض إذا وجد صحيحا تعين ذلك، وإذا كان كذلك فقد وجدت المقابلة في مال الربا متفاضلة، وذلك عين الربا، وعلى هذا يظهر أن يقال: لا يحكم ببطلان الهبة بل ببطلان الإثابة لأن الفساد نشأ منها فإن

---

(١) نهاية المطلب (٤/ ٤٣٨)

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢).

أثابه ما يجوز إثابته وقيل: انبرم الأمر وإلا فالحكم يؤخذ مما سلف، ولا يقال: إنه إذا أثابه قدرا زائدا على وزن الحلي يبطل الإثابة في القدر الزائد ويصح في الباقي كما أنا لا نقول: إذا باع درهما بدرهمين يبطل في درهم، ويصح البيع بدرهم في مقابلة درهم، وليس يقرب ما نحن فيه مما إذا غصب حليا من ذهب حيث لا يراعى في تضمينه قاعدة الربا؛ لأن الغاصب لا يملك عندنا فلا شائبة للمعاوضة بخلاف ما نحن فيه، وقد أجاب الإمام عما أبداه من الاحتمال[1]: بأن الإثابة لو كانت ابتداء هبة في مقابلة هبة لا يشترط في الإثابة الإيجاب والقبول، وهو لا يشترط وعليه يلزم ظهور ما ذكره العراقيون حتى لا يعتد بغيره من المذهب، والمصنف بكتابه لم ير[2] ما أبطل به الاحتمال المذكور صحيحا من جهة أن ذلك (١٧٤/ أ) قد يغتفر[3] إذا وقع بيعا خصوصا إذا قلنا: إن الهدية والهبة لا يفتقر إلى إيجاب وقبول ابتداء كما هو اختيار ابن الصباغ أخذ[4] من نص الشافعي في النفقات فكذلك أثبته وجها، ولم يتعرض لإبطاله، والله أعلم.

قال في أمالي حرملة في تتمة المسألة[5]: وإن كانت الإثابة بعد التفرق، فإن أثابه من غير جنس النقود جاز؛ لأن التفرق في ذلك قبل قبضه يجوز وإن إثابة من جنس النقود لم يجز سواء كان من جنس الحلي أو من غير جنسه، فإذا فعل ذلك بطلت الهبة لأن العوض في ذلك يتعين بالإثابة فيصير كأنهما تبايعا الأثمان،

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٢) في ب "أر".

(٣) في ب "يعتبر".

(٤) في ب "أخذا".

(٥) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢).

وتفرقا قبل القبض كذا ذكره ابن الصباغ[١]، وحكاه الإمام[٢] عن العراقيين واستحسنه، لكن عبارته أنه إذا أثابه نقداً لم يجز فإنه يكون صرفا، ومن شرط الصرف تقابض العوضين في المجلس.

قال[٣]: وفيه من طريق المباحثة الاحتمال البعيد.

قلت: وهو الذي أورده في التتمة، وقال الرافعي[٤] : إن الأول يخرج على أن العقد عقد بيع، والثاني يخرج على أنه عقد هبة، وفيه من المباحثة ما تقدم، وفي المنصوص بحث من جهة أخرى في قوله: بطلت الهبة إلى آخره.

فإنه يجوز أن يقال: إنما يتعين العوض بالإثابة إذا كانت الإثابة صحيحة، أما إذا كانت غير صحيحة فما في الذمة باق بحالة فإن أثابه ثانياً عرضا جاز وإلا فالحكم مما سلف ظاهر، وقد يقول من يحاول إثبات خلاف ما حكيناه عن النص في الأول، و الثاني ستعرف خلافا في الفرع بعد هذا في أنا إذا قدرنا الثواب بالقيمة فبأي وقت يعتبر فإن قلنا: نعتبر يوم قبض الهبة، وهو وقت حصول الملك كما ذلك هو المذهب فلا يجوز أن يثيبه عن الحلي في المجلس من جنسه بأكثر من وزنه، ولا أقل منه، ولا بعد التفرق بشيء من جوهري الأثمان لأنا على هذا نقول: الإثابة يثبت[٥] في ذلك الوقف في الذمة، ويصح مع ذلك أن يقال: ما أسلفناه من جواز إثابة عن ذلك، وإن قلنا: يعتبر يوم بدل القيمة، فهو يدل على

---

(١) الشامل (٢١٥/أ).

(٢) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٣) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨)

(٤) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢-٣٣٣)

(٥) في ب "تثبت".

أن الإثابة إذ ذاك يثبت[١] في الذمة، وإن ملك الموهوب له للغير ما أقبض من أجل أنه يستبيح به الوطء كما نص عليه في أمالي حرملة[٢]، ولم يذكر [أحداً][٣] من الأصحاب خلافه، وإذا كان كذلك أثبت المقابلة، إذ لو ثبت لاقتضت ثبوت الثواب في ذمة المتهب حالة ملكه للهبة، وإذا انتفت انتفى الربا؛ لأنه إنما .يحذر إذا كانت ثابتة، فيجوز أن يثبت في المجلس بأكثر من وزن الحلي من جنسه وغير جنسه (١٧٤/ ب) وكذا بعد التفرق، ويستأنس لتقرير الوجه الثاني بما[٤] ذكره مما[٥] ستعرفه في باب اللقطة عن أبي إسحاق: فيما إذا تملك اللقيط لا يثبت بدلها في ذمته، وإنما يثبت عند ظهور المالك، وهي تالفة فلما جاز أن يتأخر إثبات البدل في الذمة عن ملك العين في اللقطة مع اقتضاء الملك فيها ثبوت الغرم للمالك كذلك يتأخر إثبات الثواب في الذمة عن ملك العين، وإن اقتضى العقد الإثابة، لكن قول أبي إسحاق بعيد، ثم كما نظيره فيما نحن فيه كذلك والله أعلم بالصواب.

قال:

«**الثالث: إذا قدرنا الثواب بالقيمة فيعتبر يوم القبض وفيه وجه أنه يعتبر يوم بدل القيمة**» [٦].

---

(١) في ب "تثبت".

(٢) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٢).

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من الأصل، وما أثبت من ب.

(٤) في ب "مما".

(٥) في ب "ما".

(٦) الوسيط (٤/ ٢٧٨).

الفرع في النهاية من فروع القول بأن الإثابة المطلقة تقتضي الثواب إذ فيه إذا وهب شيئا مطلقا، وحكمنا بأن مطلقها يقتضي الثواب، ونزلنا الثواب على مقدار القيمة فإذا اقتضى الموهوب فزاد في يده زيادة متصلة أو نقص بالاعتبار بأي قيمة فيه

ذكر صاحب التقريب فيه وجهين[1]، واعتبار قيمة يوم بدل الثواب إذا كانت العين ناقصة أضعفهما لأن فيه بخسا وإجحافا بالواهب[2] ، يعني فإنه خرج ملكه ما قيمته عشرة حالة إقباضه العين، وملكها المتهب، ولم يرد عليه إلا خمسه هي قيمتها وقت الثواب.

قلت وحقيقة الخلاف فيما أظنه يرجع إلى ما قررته في الفرع قبله، وقد يبنى عليه ما إذا امتنع المتهب من الإثابة، وكانت العين الموهوبة قد تلفت في يد المتهب هل يرجع عليه بقيمتها؟

إن قلنا: الاعتبار في الثواب بحالة قبض الموهوب كما هو المشهور رجع الواهب بالقيمة.

وإن قلنا: الاعتبار في القيمة بحالة الإثابة حتى إذا كانت قد نقصت لا يكون له غير ذلك فالعين تالفة ولا قيمة للتالف فلا يرجع عليه بشيء، وهذا ما قدمت الوعد به، وقد يقال: هذا البناء لا يصح لأن الخلاف فيما نحن فيه مع بقاء عقد الهبة ودوام ملك المتهب، والكلام ثم إذا رجع الواهب في الهبة.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٣٨).

(٢) في ب "فالواهب".

ويجاب بأنا إذا قلنا عند تلف العين لا يرجع الواهب في شيء لو رجع فحقيقة ذلك إبطال رجوعه، وبقاء عقد الهبة.

وإذا كان كذلك صح البناء المذكور، وإن قيل: الخلاف فيما نحن فيه إنما هو إذا قلنا: الثواب مقدر بالقيمة والخلاف في رجوع الواهب عند عدم الإثابة، وتلف العين لا يختص بتقدير الثواب بالقيمة، بل على قول.

قلت: ذلك لا يمنع التخريج لجواز أن يكون القائل به ثم هو القائل بأن الثواب يقدر بالقيمة، والله أعلم بالصواب.

قال:

«**إذا تنازعا فقال (١٧٥/ أ) المالك: بعتك، وقال الآخذ: وهبتني**[1]**، فقولان:**

أحدهما: القول قول الآخذ؛ لأنه وافقه صاحبه على الملك، ويدعي عليه عوضا الأصل عدمه.

والثاني: أنهما يتحالفان لتساويهما[2] **إذ هذا يعارضه أن الرجوع في وجه الزوال إلى المزيل.**

وحكي في طريقة العراق بدل هذا الوجه: أن القول قول الواهب لأنه المزيل» [3].

ما سلف من الفروع قد عرفت أنه تفريع على القول بأن الهبة المطلقة تقتضي الثواب، وهذا في الحقيقة يرجع إلى التفريع على القول بأنها تقتضيه إذ تقديره إذا

---

(١) في الأصل "وهبني"، وما أثبت من ب.

(٢) في الأصل "لتساويها"، وما أثبت من ب.

(٣) الوسيط (٤/ ٢٧٨).

تنازعا فقال المالك: وهبتك بشرط ثواب معلوم، وقلنا: إن ذلك يصح بيعاً[١]، وقال الآخذ: وهبتني[٢] ولم يشترط علي شيئا فقمن القول قوله منهما ما ذكره، وقد يقال: بل الخلاف في هذه الصورة يترتب على ما يفهمه ظاهر إيراد الكتاب من التصوير، وأولى أن يكون القول قول المتهب لتوافقهما على جريان لفظ الهبة واختلافهما في أمر زائد عليه يوجب الغرم، والأصل عدمه ولا كذلك فيما يقتضيه ظاهر لفظ المصنف، ومن ذلك إن صح يخرج في هذه الصورة طريقان:

إحداهما: إثبات الخلاف فيها.

والثانية: قاطعة بأن القول قول القابض.

وقد حكاهما الرافعي عن ابن كج[٣]، وعلى الجملة فالمصنف في العبارة متبع للإمام[٤]، والقولان حكاهما الإمام عن صاحب التقريب، وإذا قلنا بالثاني نفى كل واحد منهما بيمينه ما ادعاه صاحبه، والمدعي على الحقيقة ابتداء هو الذي يدعي البيع والثمن، ثم صاحب اليد بعد ذلك ينتصب مدعيا، وحكم التحالف انتفاء الهبة وانتفاء العوض المدعى ونتيجة ذلك رد العين إلى المقبض.

قال الإمام[٥] : وهذا يلتفت على بعد[٦] وعوض العين واليأس منه في الحال، وما أطلقه هذا القائل من التحالف ليس على قياس التحالف في البيع، فإن كل

---

(١) في الأصل "تبعا"، وما أثبت من ب.

(٢) في الأصل "وهبني"، وما أثبت من ب.

(٣) الشرح الكبير (٦/ ٣٣٤)

(٤) نهاية المطلب (٨/ ٤٤٢).

(٥) نهاية المطلب (٨/ ٤٤٢)

(٦) في ب "تعذر".

واحد من المتداعيين هنا كلف صاحبه نفي ما يدعيه، وإن حلف المقبض على نفي الهبة، وحلف القابض على نفي الثمن كان سبيل رد العين على المقبض بعد إقراره بأن القابض ملكها قريبا من استرداد البائع المبيع إذا سلمه تفريعا على أقوال البداة [1] بالتسليم، فلم يسلم له الثمن، وقد ذكرنا نص الشافعي في ذلك في كتاب البيع وتصرف الأصحاب فيه، ولعل القائل أنه ينفرد المسترد في مسألتنا بفسخ البيع، وعلى هذا لا يقال له: افسخ أو لا، هذا حكمه في الظاهر، والأمر في الباطن على ما يقتضيه الحال.

وفي التتمة ما يفهم أن التحالف المذكور هنا هو المذكور في البيع (١٧٥/ ب)؛ إذ قال: والصورة كما ذكره المصنف على طريقة الشيخ أبي حامد لا يثبت التحالف؛ يعني: بل القول قول المقبض كما حكاه المصنف عن العراقيين.

قال: وعلى الصحيح من المذهب يثبت التحالف والعلة أن كل واحد يدعي انتقال الملك بجهة صحيحة غير الجهة التي يدعيها صاحبه، ولو قدرنا هذا الاختلاف حالة العقد امتنع الانعقاد فصار كما لو اختلفا في قدر البيع.

قلت: وهذا قاله بناء على طريقة حكاها القاضي الحسين عن بعض الأصحاب في حد ما يجوز فيه التحالف، وهو إذا تنازعا على وجه بعد أعترافهما بالانعقاد لو تنازعا على ذلك الوجه حالة العقد امتنع به الانعقاد لأجل المخالفة.

وحكي عن بعضهم طريقة أخرى توافق إجراء التحالف على حقيقته إذ قال: ومنهم من قال في حده أن يتنازعا على وجه تسمع بينة كل واحد منهما، ولو أقاما جميعا البينة تعارضتا، نعم ما ذكره المصنف والإمام في قاعدة التحالف تمنع

---

(١) في ب "أبداه".

من إجرائه هاهنا على حقيقته، وكذا ما حكاه القاضي عن بعض الأصحاب إذ قال[1]: ومنهم من قال في حده أن يتنازعا في مقصود في العقد أو مشروط فيه لو أقام كل واحد منهما عليه بينة سمعت، وهذا الحد لا يمنع إجراء التحالف في الصورة التي ذكرناها على حقيقته، والله أعلم.

وقول المصنف: «**وحكي في طريقة العراق**» إلى آخره.

هو ما ذكروه في كتاب العارية، وكذا القاضي الحسين في كتاب البيوع، وإن كان مخالفا لما ذكرناه عنه من الحد أولا وثانيا، وأشار كلام المصنف صاحب التتمة كما قدرناه إلى أن قائله الشيخ أبو حامد، أو هو على مقتضى طريقه، وليس يعني قائله أنه يكون القول قوله في التزام القابض ما ادعاه من الثمن بل في نفي الهبة، وإذا طلب الثمن كان له تحليف القابض، وإذا كان كذلك فإنما يصح أن يحك بعد حكاية القول بجريان التحالف إذا كان المراد بالتحالف حقيقة، وإذا كان عينه كما فسره الإمام فإذن قول المصنف ذلك مشعر بإجرائه لفظ التحالف هنا على التحالف المذكور في البيع كما اقتضاه إيراد صاحب التتمة، ويحتمل خلاف ذلك، والله أعلم. تم الجزء المبارك يتلوه كتاب اللقطة.

---

(١) نهاية المطلب (٨/ ٤٤٢).

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية.

فهرس الأحاديث النبوية.

فهرس الآثار.

فهرس الأعلام.

فهرس الأبيات الشعرية.

فهرس الأماكن والبلدان

فهرس المصطلحات العلمية، والكلمات الغريبة.

فهرس المصادر والمراجع.

فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورةورقم الآية	الصفحة
﴿وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ﴾	البقرة:(١٧٧)	٣٤٠
﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن نَّفَقَةٍ﴾	البقرة: (٢٧٠)	٣٤٠
﴿وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾	البقرة:(٢٧٤)	٣٤٠
﴿وَأَن تَصَدَّقُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾	البقرة:(٢٨٠)	٣٥٢
﴿فَقُلْ تَعَالَوْا۟ نَدْعُ أَبْنَآءَنَا وَأَبْنَآءَكُمْ﴾	آل عمران:(٦١)	٢١٢، ٢١٣
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴿١٠٢﴾﴾	آل عمران:(١٠٢)	٣
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾﴾	النساء :(١)	٣
﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ﴾	النساء:(١١)	٢٠٦،٢٠٤،٢١٠
﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾	النساء:(٢٣)	٢٠٦
﴿وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾	النساء:(٣٦)	٣٤٠
﴿وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا۟ بِأَحْسَنَ مِنْهَآ أَوْ رُدُّوهَآ﴾	النساء:(٨٦)	٣٤٠
﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾	النساء:(٩٢)	٣٥٢

الآية	السورةورقم الآية	الصفحة
﴿وَمِن ذُرِّيَّتِهِۦ دَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ﴾	الأنعام: (٨٤)	٢١٠
﴿وَعِيسَىٰ﴾	الأنعام: (٨٥)	٢١٠
﴿هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ وَٱسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا﴾	هود: (٦١)	٣٦٦
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَقُولُوا۟ قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾	الأحزاب :(٧١).	٣
﴿مَا كَذَبَ ٱلْفُؤَادُ مَا رَأَىٰٓ﴾	النجم: (١).	٧٠
﴿وَفِى ذَٰلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ ٱلْمُتَنَٰفِسُونَ﴾	المطففين: (٢٦).	٤٥٠
﴿وَوَالِدٍ وَمَا وَلَدَ﴾	البلد : (٣).	٤٦١

فهرس الأحاديث

طرف الحديث	الصفحة
إذا كانت الهبة لذي رحم محرم	٤٥٨
إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث	٢٤٨
أفعلت هذا بولدك كلهم	٤٤٨
أكل ولدك نحلت مثل هذا؟	٤٤٦
أكل ولدك نحلت منك ما نحلت؟	٤٤٧
أليس يسرك أن يكونوا في البر إليك سواء	٤٤٧
أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروا	٣٧٥
أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروا شيئا	٣٧٥
إن ابني هذا يصلح الله به بين فئتين	٢١٣
إن الله تعالى يرضى لكم ثلاثا	٣٠٧
أن النبي ﷺ أهدى إلى النجاشي ثلاثين أوقية مسكا	٤٢٦
أن النبي ﷺ جعلها لمن أعمرها في حياته	١٠٧
إن رجلا من العرب يهدي أحدهم الهدية	٥١٦
إن رسول الله ﷺ اشترى حلة ببضع وعشرين قلوصا	٤٤٣
أن رسول الله ﷺ قضى فيمن أعمر عمرى	٣٧٠
إن فلاناً أهدى إلي بكرة فعوضته	٥١٦

إن كنت تحث أن تطوق طوقا من نار ٤٤٥
إن ملك ذي يزن أهدى إلى رسول الله ﷺ ٤٤٣
إن من أشراط الساعة أن يرفع العلم ١١٢
إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ ..... ٣٦٨، ٣٧١، ٣٧٧
إنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث..... ٣٧٠
أنه جعل العمرى للوارث ٣٧٢
أنه عليه السلام لما رأى فلو الدابة التي جعلها عمر ٢٥٥
أنه قضى أنه من أعمر رجلا عمرى..... ٣٧١
أيما رجل عمر رجلا عمرى..... ٣٧١
أيما رجل عمر رجلا عمرى له..... ٣٦٨
تصدقوا فيوشك ا لرجل يمشي بصدقته ١١٣
تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدور..... ٤٤٢
حبس الأصل ١٣٥
حبس الأصل وسبل الثمرة..... ١٠٢، ٢٤٩، ٢٥٣
دعوه فإنه يوشك أن يجيء صاحبه..... ٤٠٥
سلمان منا أهل البيت ٢٠٩
سووا بين أولادكم في العطية ٤٥٣
الصدقة على المسكين صدقة..... ٤٤٥
صدقة جارية..... ١٠٣

العائد في هبته كالعائد في قيئه ٣٤٢
العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه ٤٥٨
العائد في هبته كالكلب يقيء ثم يعود في قيئه ٤٢٧
العمرى جائزة ٣٧٦
العمرى جائزة لأهلها والرقبى جائزة لأهلها..... ٣٩٦
العمرى ميراث لأهلها ٣٧٦
غزونا مع رسول الله ﷺ تبوك ٥٢٠
فكل إخوتك أعطاه كما أعطاك ٤٥٩
كان رسول الله ﷺ إذا أتي بطعام سأل عنه ٣٣٩
لا أقبل من أحد بعد هذا اليوم..... ٥١٦
لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين ..... ١٠٩، ١١١
لا تقوم الساعة حتى يكثر المال ١١٤
لا تكون العمرى حتى يقول لك ولعقبك ٣٦٩
لا حبس بعد سورة النساء ٢٣٦
لا حبس عن فرائض الله ٢٣٥
لا عمروا ولا ترقبوا فمن أعمر شيئا ٣٧٣
لا يحل لرجل أن يعطي عطية ٤٥٧
لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس..... ٣٤٦، ٣٥٤
لقد هممت أن لا أقبل هدية ٥١٧

لو أهدي إلي ذراع لقبلت..... ٣٤٣
لو دعيت إلى كراع لأجبت ولو أهدي إلي ذراع لقبلت..... ٣٤٣
لو كنت مفضلا لفضلت البنات..... ٤٥٤
ليأتين على الناس زمان يطوف الرجل..... ١١٣
ليس لنا مثل السوء الذي يعود في هبته..... ٣٤٠
ليس يسرك أن يكونوا لك في البر سواء..... ٤٤٩
مؤمنون ال على شروطهم..... ٣٧٧
مثل الذي يرجع في صدقته كمثل الكلب..... ٣٤١
من أشراط الساعة أن يقل العلم..... ١١٢
من أعمر شيئا فهو لمعمره محياه ومماته..... ٣٧٤
من شفع لأحد شفاعة فأهدى له هدية عليها..... ٤٤٤
من وهب هبة فهو أحق بهبته..... ٥٠٣
موالي القوم من أنفسهم..... ٢٢٢
هلموا أبارزكم..... ٢١٣
واهب ال أحق بهبته ما لم يثب..... ٥٠٨
وأيم الله بعد يومي هذا لا أقبل..... ٥١٧
وجب أجرك وردها عليك الميراث..... ٣٤٢
وسينزع العلم من أمتي..... ١٠٩
يا بشير ألك ولد سوى هذا..... ٤٤٨

يا رسول الله لم يكن لنا عيش إلا هذا الحائط ٢٣٦
يا معشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم ٣٧٥
يا نساء المسلمات لا تحقرن جارة لجارتها ٤٤٢

فهرس الآثار

طرف الحديث	الراوي	الصفحة
إن أبا بكر الصديق نحلها جاد عشرين وسقا..	عائشة بنت أبي بكر	٤٢٣
إنك لم تكوني قبضتيه و إنما هو مال الوارث....	أبوبكر الصديق	٤٠٤
شكى ذلك إلى عثمان فرأى أن الوالد يحوز ...	سعيد بن المسيب	٤٢٥
لا تجوز الصدقة إلا مقبوضة	عبدالله بن عباس	٤٢٥
لا نحلة إلا نحلة يجوزها الولد دون الوالد...	عمر بن الخطاب	٤٢٥
لو لا أني ذكرت صدقتي لرسول الله ﷺ	عمر بن الخطاب	١٩٧
ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا	عمر بن الخطاب	٤٢٤
من نحل ولدا له صغيرا لم يبلغ	عثمان بن عفان	٤٢٥
من وهب هبة لصلة رحم	عمر بن الخطاب	٥٠٨
من وهب هبة لوجه الله فذاك له	عمر بن الخطاب	٥٠٨

فهرس الأعلام

العلم	الصفحة
زفر بن الهذيل بن قيس أبو الهذيل الحنفي	٢٣٤
إبراهيم بن أحمد بن إسحاق أبو إسحاق المروزي	١٢٥
إبراهيم بن خالد أبو ثور الكلبي	٣٩٢
إبراهيم بن سيد البشر محمد بن عبدالله	٣٥٧
إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزأبادي	١٥٥
أبو أمامة الباهلي	٤٤٤
أحمد بن أحمد الإسفراييني المعروف بالشيخ أبي حامد	١٠٥
أحمد بن الحسين بن علي البهقي	١٩٧
أحمد بن شعيب بن علي أبو عبدالرحمن	٣٤١
أحمد بن عمر ابن سريج	١٢٠
أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين البغدادي	١٧٣
أحمد بن محمد بن أحمد أبو العباس الجرجاني	٢٢٦
أحمد بن محمد بن محمد الطوسي الغزالي	٢٩
أحمد بن يحيى بن يسار الشيباني	١٩٨
إسماعيل بن إبراهيم أبو بشر الأسدي	٢٣٨
إسماعيل بن حماد أبو نصر الجوهري	٣٣٩

إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني ٩٩
أصحمة بن أبحر ٤٢٦
أنس بن مالك ١١٢
أنس بن مالك بن النضر أبو حمزة الأنصاري..... ٣٤٣
بريدة بن الحصيب بن عبدالله ابن الحارث ٣٤٢
جابر بن عبدالله بن عمرو السلمي ٣٦٨
حارث ال بن ربعي أبو قتادة السلمي ٤٠٤
حارثة بن وهب الخزاعي ١١٣
حجر بن قيس الهمداني ٣٧٢
حرملة بن يحيى بن عبدالله التجيبي أبوحفص المصري ٩٨
الحسن بن أبي الحسن يسار أبو سعيد البصري ٤٥٨
الحسن بن أحمد بن يزيد أبو سعيد الإصطخري..... ٢٢٥
الحسن بن الحسين أبوعلي بن أبي هريرة..... ١٤٨
الحسن بن عبيدالله بن يحيى ٢٠٠
الحسن بن علي بن أبي طالب الهاشمي ٢١٢
الحسن بن علي بن إسحاق أبوعلي الطوسي (الوزير نظام الملك)..... ٣٢
الحسن بن محمد بن الصباح أبو علي البغدادي ٣٧١
حسين ال بن القاسم أبو علي الطبري..... ١٩٠

الحسين بن ذكوان المعلم البصري ٤٥٧
الحسين بن علي بن أبي طالب الهاشمي ٢١٢
الحسين بن علي بن الحسين الطبري..... ٣٨٠
حسين ال بن محمد بن أحمد أبوعلي القاضي المروذي ٩٨
الحسين بن محمد بن الحسين أبو عبدالله الطبري..... ٢٨٢
حسين ال بن محمد بن محمد بن علي أبو علي الطوسي..... ٤٥٦
الحسين بن مسعودي بن محمد البغوي المعروف بابن الفراء ١٠٥
حسين بن مسعود بن محمد أبو محمد البغوي..... ١٥٥
حفصة بنت عمر بن الخطاب ٢٦٦
داود بن علي بن خلف أبو سليمان الأصبهاني ٣٦٧
الربيع بن سليمان بن عبدالجبار..... ١٢٤
الزبير بن أحمد بن سليمان أبو عبدالله ٢٢٠
زيد بن أرقم بن زيد بن قيس الخزرجي ٢٢٠
زيد بن ثابت بن الضحاك أبو سعيد..... ٣٧٢
زيد بن عبدالله بن جعفر اليفاعي..... ٣٦٤
سراج بن عبدالله بن محمد أبو القاسم الأموي ٤٤٣
سعيد بن المسيب أبو محمد المخزومي..... ٤٢٥
سفيان بن سعيد بن حبيب الثوري ٣١١

سفيان بن عيينة بن أبي عمران أبو محمد الهلالي ٣٦٩
سليم بن أيوب بن سليم أبوالفتح الرازي ١٢٩
سليمان بن يسار الفقيه أبو أيوب ٣٧٣
سليمان بن الأشعث بن إسحاق أبو داود السجساتي ٣٤١
سمرة بن جنادة بن جندب بن سواء السوائي..... ٤٥٨
شريح بن الحارث بن قيس أبو أمية الكندي ٤٢٦
شريح بن الحارث بن قيس أبو أمية الكندي ٢٣٤
الشريف عماد الدين العباسي..... ٢٢٩
طاهر بن عبدالله بن طاهر بن عمر الطبري ١٠٥
عبادة بن الصامت أبو الوليد الأنصاري..... ٤٤٤
عبدالحق بن عبدالرحمن بن عبدالله أبو محمد الأندلسي ٥١٨
عبدالرحمن بن القاسم بن خالد أبو عبدالله المالكي..... ٣٧٨
عبدالرحمن بن سعد أبو حميد الساعي ٥٢٠
عبدالرحمن بن صخر أبو هريرة الدوسري..... ٣٤٣
عبدالرحمن بن صخر الدوسي أبوهريرة ١١٤
عبدالرحمن بن عبدالعلي المصري ٢٥٩
عبدالرحمن بن عبدالقاري ٤٢٤
عبدالرحمن بن عوف أبو سلمة القرشي..... ٣٦٩

عبدالرحمن بن مأمون بن علي الملقب بشرف الأئمة ١٠٤
عبدالرحمن بن محمد بن أحمد الفوراني ..... ١٠٠، ١١٦
عبدالرحيم بن رضى الدين أبو القاسم الشافعي ٢٣٧
عبدالسيد بن محمد بن عبدالواحد أبونصر الصباغ البغدادي ٩٧
عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم الرافعي ١٠٢
عبدالله بن أحمد بن عبدالله أبوبكر القفال الصغير ١٠٦
عبدالله بن العباس بن عبدالمطلب ٢٣٣
عبدالله بن الهيعة بن عقبة بن فرعان ٢٣٥
عبدالله بن بريدة أبو سهل المروزي ٣٤٢
عبدالله بن زيد بن عبد ربه الخزرجي ٢٣٦
عبدالله بن عمر بن الخطاب العدوي ٢٣٢
عبدالله بن قيس أبوموسى الأشعري ١١٣
عبدالله بن مسعود بن غافل الهذلي ٢٣٣
عبدالله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ٢١٩
عبدالله بن يوسف بن عبدالله أبو محمد الجويني ٥٠٤
عبدالله بن يوسف بن عبدالله أبو محمد الجويني ١٦٦
عبدالملك بن عبدالعزيز بن جريج ٣٧٤
عبدالملك بن عبدالله بن يوسف بن محمد أبوالمعالي الجويني ١٠١

عبدالواحد بن إسماعيل بن أحمد الملقب بفخر الإسلام..... ١٠٥
عبدالوهاب بن خلف بن بدر العلامي ٢٥٩
عثمان بن عفان بن أبي العاص..... ٤٢٢
عروة بن الزبير بن العوام أبو عبدالله ٣٧٣
عطاء بن أبي رباح القرشي ٣٧٢
علي بن أبي طالب بن عبدالمطلب بن هاشم ٢٣٣
علي بن الحسن القاضي أبوالحسن الجوري..... ١٠٦
علي بن الحسين أبو الحسن الجوري..... ١٧٢
علي بن عبدالله بن جعفر المديني ١١٠
علي بن عمر بن أحمد أبوالحسن الدارقطني ١١٠
علي بن محمد بن حبيب الماوردي..... ١٠٨
علي بن وهب بن مطيع ٢٦٠
عمر بن الخطاب ١٠٣
عمر بن عبدالله بن موسى أبو حفص..... ٢٤٧
عمر بن عبدالوهاب بن خلف..... ٢٦٠
عمرة بنت رواحة الأنصارية..... ٤٤٨
عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم القرشي ٤٨٠
عمرو بن دينار الجمحي أبو محمد المكي ٣٧٢

عيسى بن أبان فقيه العراق ٢٣٨
عيسى بن أبان محمد بن الحسن..... ٤٢٩
فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم..... ٢١٣
القاسم بن القفال الكبير الشاشي محمد بن علي..... ٩٦
القاسم بن محمد بن خليفة ٣٧٨
قتادة بن دعامة بن قتادة أبو الخطاب البصري ٣٤٢
مارية القبطية رضي الله عنها ٣٥٦
مالك بن أنس الأصبحي ١٢٠
المبارك بن محمد بن محمد بن عبدالكريم الشيباني ٢٠٤
مجد الدين أبو السعادات المبارك..... ٤٢٣
مجلى بن جميع بن نجا أبو المعالي المخزومي ٢٥٧
محمد أحمد بن الحسين بن عمر أبو بكر..... ٢٤٨
محمد بن أحمد بن الأزهر أبو منصور الأزهري..... ٢٢٠
محمد بن أحمد بن عبدالله أبو زيد المروزي..... ٣٢١
محمد بن أحمد بن محمد أبو عاصم العبادي.....١٨٠
محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر أبو بكر الكناني..... ٣٢٢
محمد بن إدريس الشافعي..... ١١٥
محمد بن إسماعيل البخاري ١١١

محمد بن إسماعيل بن مسلم أبو إسماعيل الديلي ٣٧٠
محمد بن بكر بن محمد أبو بكر البصري..... ٤٥٦
محمد بن داود بن محمد أبوبكر المروزي المعروف بالصيدلاني..... ٩٨
محمد بن زياد أبو عبدالله ٢١٩
محمد بن عبدالرحمن بن المغيرة بن الحارث بن أبي ذئب القرشي ٣٧٠
محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى يسار..... ٢٣١
محمد بن عبدالله بن الحسن أبو الحسين البصري..... ٣٣٢
محمد بن عبدالله بن المثنى أبو عبدالله الأنصاري ٢٣٥
محمد بن عبدالملك بن مسعود المسعودي ١٠٢
محمد بن عبدالواحد بن محمد أبو الفرج البغدادي ٢١٨
محمد بن علي بن وهب بن مطيع أبي الطاعة القشيري ٢٥٩
محمد بن عمرو بن حزم أبو بكر الخزرجي..... ٢٣٧
محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ١١٠
محمد بن عيسى بن سورة بن موسى السلمي ٣٤١
محمد بن فرقد أبو عبدالله الشيباني..... ٢٣١
محمد بن محمد بن محمش ٢٠٠
محمد بن مسلم أبو الزبير ٣٧٥
محمد بن مسلم بن عبيدالله أبو بكر ..... ١٩٧، ٣٦٩

محمود بن محمد بن العباس بن رسلان الخوارزمي ١٠٦
مسدد بن مسرهد بن مسربل أبو الحسن البصري ٤٥٧
مسلم بن الحجاج أبوالحسن القشيري..... ١١١
معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس..... ٤٢٦
معقل بن عبيدالله أبو عبدالله الجزري..... ٣٧٤
مكحول بن عبدالله أبو عبدالله الشامي ٣٧٨
النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة..... ٤٤٦
النعمان بن ثابت من زوطي ٢٣٠
يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني..... ١٢٨
يحيى بن زياد بن عبدالله بن مروان الديلمي ١٩٨
يحيى بن سعيد بن قيس بن عمرو ٣٧٧
يزيد بن زريع العيشي أبو معاوية البصري ٤٥٧
يعقوب بن إبراهيم بن حبيب أبو يوسف الأنصاري..... ٢٣٨
يوسف بن أحمد بن يوسف أبو القاسم ٢١١
يوسف بن يحيى القرشي أبويعقوب القرشي ٩٩

فهرس الأبيات الشعرية

صدر البيت	القائل	الصفحة
بنونا بنو أبنائنا وبناتنا	ـــــــــــ	٢٠٤

فهرس الأماكن والبلدان

الأماكن والبلدان	الصفحة
الاسكندرية	٣٤
بغداد	٣٢، ٢٣٨
بلاد الأرمن	٣١٣
بيت المقدس	٣٣
خراسان	١٨١
دمشق	٣٣
الطابران	٣٠
طرسوس	٣١٠
طوس	٢٧
غزالة	٢٧
الفسطاط	٥٨
القرافة	٦٠
المدرسة الطيبرسية	٥٩
المدرسة المعزية	٥٩
المدرسة النظامية	٣٢
نجران	٢١٣

فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة

الأماكن والبلدان — الصفحة

الآبق ٤٠٦
الإجازة..... ١١٧
الإعارة ١٧٨
التدبير ٢٢٩
التفليس ١١٨
الجزية..... ١٨٢
الحصر ٣٠٥
الدرك ١٧٠
الشرائط ٩٥
الطلاق ١١٥
الظهار..... ٣٥٠
العارية..... ١٣٧، ١٧٨
العمرى..... ١٠٧
القيم..... ٣٠٦

المستولدة ٣١٣

النكاح..... ١٠١

الوصية ١٢٣

الوقف..... ٩٥

فهرس المصادر والمراجع

أولا : الرسائل العلمية :

١. **الإبانة عن أحكام فروع الديانة** لأبي القاسم عبد الرحمن بن محمد الفوراني (ت٤٦١هـ)، مخطوط في دار الكتب المصرية برقم: (٢٢٩٥٨)، وعنه صورة في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة برقم: (٨١٨٣).

٢. **البسيط** للغزالي مخطوط وله نسخة مصورة في فيلم بالجامعة الإسلامية برقم: (٧١١١)، وفيه رسالة دكتوراه محققة لحامد الغامدي بالجامعة الإسلامية عام (١٤٢٧هـ-١٤٢٨هـ).

٣. **تتمة الإبانة في علوم الديانة** لأبي سعيد المتولي (ت٤٧٨هـ) مخطوط برقم: (٥٠) فقه شافعي، حقق جزء منه في رسالة علمية لابتسام القرني بجامعة أم القرى (من أول كتاب الإجارة إلى آخر كتاب الوقف) ثلاثة أجزاء مطبوعة، وكذلك رسالة ماجستير للطالب ناصر بن ناصر الخطيب، عام ١٤٣٢هـ.

٤. **التعليقة الكبرى في الفروع** للقاضي أبي الطيب الطبري (ت٤٥٠هـ) تحقيق الطالب: محب الله بن عجب كل في رسالة ماجستير بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة عام ١٤٢٢-١٤٢٣هـ، في إشراف د.رجاء عابد المطرفي.

٥. **شرح مشكل الوسيط** لأبي عمرو عثمان بن عبد الرحمن الشهرزوري المعروف بابن الصلاح (ت٦٤٣هـ)، تحقيق: محمد بلال محمد أمين (رسالة ماجستير في قسم الفقه في كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة عام ١٤١٩هـ).

٦. **الشامل في فروع الشافعية**، لأبي نصر ابن الصباغ (ت٤٧٧هـ) مخطوط بمعهد دمياط لإحياء المخطوطات العربية محفوظ برقم: (١٩) فقه شافعي، وفيه رسالة دكتوراه تحقيق الطالب عمر سعيد المبطي عام ١٤٣١هـ-١٤٣٢هـ.

٧. **فتاوى القاضي حسين**، جمعها الحسين بن مسعود البغوي (ت٥١٦هـ) ميكرو فيلم بالجامعة الإسلامية محفوظ برقم: (٩٣٣٨)، مصورة من مكتبة باريس.

٨. **كفاية النبيه في شرح التنبيه** لأبي العباس أحمد بن محمد المعروف بابن الرفعة (ت٧١٠هـ)، تحقيق: يوسف بن محمد بن عواد الجهني (رسالة ماجستير في قسم الفقه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى عام ١٤٣٠هـ).

٩. **مختصر البويطي** لأبي يعقوب يوسف بن يحيى البويطي (ت٢٣١هـ)، تحقيق: أيمن ناصر السلايمة (رسالة ماجستير في قسم الفقه في كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة عام ١٤٣٠-١٤٣١هـ).

ثانيا: المطبوعات:

- أ -

١) **آثار البلاد وأخبار العباد**، زكريا بن محمد بن محمود القزويني (المتوفى: ٦٨٢هـ)، دار صادر، بيروت.

٢) **الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج**، لأحمد بن أبي بكر بن سميط العلوي الحضرمي الشافعي (ت: ١٣٤٣هـ) وهو مطبوع مع المنهاج للإمام النووي.

٣) **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي** ، المؤلف : علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق : جماعة من العلماء ، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ.

٤) **إتحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين** ، للمرتضى الزبيدي ، محمد بن محمد (١٢٠٥هـ) بيروت ، دار الفكر .

٥) **أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم** ، المؤلف : محمد بن أحمد المقدسي ، تحقيق : غازي طليمات ، دار النشر : وزارة الثقافة والارشاد القومي، دمشق ،١٩٨٠م .

٦) **الإحكام في أصول الأحكام** ، المؤلف : علي بن محمد الآمدي أبو الحسن ، تحقيق: د. سيد الجميلي ، الناشر : دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ.

٧) **الأحكام الوسطى**، لعبد الحق الاشبيلي ، المحقق: حمدي السلفي – صبحي السامرائي، دار الرشد ، الرياض ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م.

٨) **الاختيار لتعليل المختار** ،عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، تحقيق : عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، دار النشر : دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان الطبعة الثالثة ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م.

٩) **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** ، تأليف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني (المتوفى: ١٢٥٥هـ) ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

١٠) **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** ، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (المتوفى : ١٢٥٠هـ) ، المحقق : الشيخ أحمد عزو عناية ، دمشق

- كفر بطنا ، الناشر : دار الكتاب العربي ، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

١١) **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

١٢) **الأسئلة والأجوبة الفقهية** ، المؤلف : أبو محمد عبد العزيز بن محمد بن عبد الرحمن بن عبد المحسن السلمان (المتوفى : ١٤٢٢هـ) .

١٣) **الاستذكار**، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق : سالم محمد عطا ، محمد علي معوض، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

١٤) **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر (ت٤٦٣هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، الناشر: دار الجيل، ١٤١٢هـ.

١٥) **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، عز الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري (ت٦٣٠هـ)، تحقيق: عادل أحمد الرفاعي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م.

١٦) **إسعاف المبطأ برجال الموطأ** ، عبدالرحمن ابن أبي بكر أبو الفضل السيوطي، الناشر : المكتبة التجارية الكبرى ، مصر ، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.

١٧) **إسفار الفصيح** ، تأليف: أبو سهل محمد بن علي بن محمد الهروي النحوي (المتوفى: ٤٣٣هـ) ، دراسة وتحقيق: أحمد بن سعيد بن محمد قشاش ،

الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ .

١٨) **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، شيخ الإسلام زكريا الأنصاري (٩٢٦هـ)، تحقيق: د. محمد محمد تامر، دار النشر : دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٠م.

١٩) **الأشباه والنظائر** ، المؤلف : عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ـ سنة الوفاة (٩١١هـ) الناشر : دار الكتب العلمية، مكان النشر : بيروت ، سنة النشر: ١٤٠٣هـ.

٢٠) **الاشتقاق** ، المؤلف : أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد ، تحقيق : عبد السلام محمد هارون ، دار النشر : مكتبة الخانجي ، القاهرة ، مصر ، الطبعة الثالثة .

٢١) **الإشراف على غوامض الحكومات** ، لأبي سعد محمد بن أحمد الهروي ، رسالة مقدمة لنيل درجة العالمية العالية (الدكتوراه) الطالب : أحمد بن صالح الصواب الرفاعي ، إشراف : د. ابراهيم صندقجي .

٢٢) **الإصابة في تمييز الصحابة**، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي (ت٨٥٢هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، الناشر دار الجيل، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٢٣) **أصول البزدوي - كنز الوصول الى معرفة الأصول** ، المؤلف : علي بن محمد البزدوي الحنفيى ، الناشر : مطبعة جاويد بريس ، كراتشي .

٢٤) **أصول الشاشي** ، المؤلف : أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي أبو علي ، الناشر : دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٢ هـ .

٢٥) **أصول الفقه الذي لا يسع الفقيهَ جهلُه** ، تأليف : أ.د. عياض بن نامي السلمي، عضو هيئة التدريس بقسم أصول الفقه بكلية الشريعة بالرياض.

٢٦) **أصول الفقه المسمى: الفصول في الأصول** ، المؤلف : الإمام أحمد بن علي الرازي الجصاص(٣٠٥-٣٧٠هـ) ، المحقق : د.عجيل جاسم النشمي، الناشر : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية دولة الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥ه-١٩٨٥م.

٢٧) **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين** ، أبو بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدمياطي (المتوفى بعد ١٣٠٢هـ) ، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع ، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

٢٨) **الأعلام** ، تأليف خير الدبن بن محمود بن محمد الزركلي الدمشقي الناشر : دار العلم للملايين .

٢٩) **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، محمد الشربيني الخطيب، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات دار الفكر، ١٤١٥هـ.

٣٠) **إكمال الأعلام بتثليث الكلام** ، المؤلف : محمد بن عبد الله بن عبد الله بن مالك الطائي الجياني (ت: ٦٧٢هـ) تحقيق : سعد بن حمدان الغامدي ، الناشر : جامعة أم القرى، ١٤٠٤هـ -١٩٨٤م.

٣١) **الإكمال في رفع الارتياب عن المؤتلف والمختلف في الأسماء والكنى**، علي بن هبة الله بن أبي نصر بن ماكولا، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ.

٣٢) **الامام أبو حنيفة بين أهل الفقه والحديث**.

٣٣) **الأم** ، محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله (ت٢٠٤هـ)، الناشر دار المعرفة، ١٣٩٣هـ .

٣٤) **الأنساب** ، للإمام أبي سعد عبد الكريم بن محمد السمعاني (٥٦٢هـ)،تقديم وتعليق: عبدالله عمر البارودي ،الناشر : دار الجنان .

٣٥) **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء** ، قاسم بن عبد الله بن أمير علي القوني الرومي الحنفي (ت : ٩٧٨هـ) ، تحقيق : يحيى مراد ، الناشر : دار الكتب العلمية ، ١٤٢٤هـ -٢٠٠٤م.

٣٦) **أوضح المسالك إلى ألفية ابن مالك** ، تأليف: جمال الدين عبد الله الأنصاري (٧٦١ هـ)، دراسة وتحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

٣٧) **إيضاح المكنون في الذيل كشف الفنون على أسامي الكتب والفنون** ، لمصطفى بن عبد الله (ت: ١٠٦٧هـ) عني به : محمد شرف الدين يالتقايا ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

- ب -

٣٨) **الباعث الحثيث في اختصار علوم الحديث** ، المؤلف : أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى : ٧٧٤هـ) .

٣٩) **بحر الدم** ، يوسف بن المبرد، تحقيق وتعليق الدكتورة: روحية عبد الرحمن السويفي دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الاولى، ١٤١٣ هـ- ١٩٩٢م.

٤٠) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، زين الدين ابن نجيم الحنفي (٩٧٠هـ) ، الناشر: دار المعرفة.

٤١) **البحر المحيط في أصول الفقه** ، المؤلف : بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ـ سنة الوفاة ٧٩٤هـ ،تحقيق ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: د. محمد محمد تامر، الناشر : دار الكتب العلمية ، لبنان : بيروت ، سنة النشر ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

٤٢) **بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي**، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت٥٠٢هـ)، تحقيق: أحمد عز ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م.

٤٣) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، علاء الدين الكاساني (٥٨٧هـ) الناشر: دار الكتاب العربي ، ١٩٨٢م.

٤٤) **البداية والنهاية** ، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي (المتوفى : ٧٧٤هـ) حققه ودقق أصوله وعلق حواشيه : علي شيري ، الناشر : دار إحياء التراث العربي ،الطبعة الاولى ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.

٤٥) **البدر الطالع بمحاسن القرن السابع** ، محمد بن علي الشوكاني (١٢٥٠هـ) بيروت، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨م.

٤٦) **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، سراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي المعروف بابن الملقن (ت٨٠٤هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبدالله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر دار الهجرة للنشر والتوزيع ، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٤٧) **البسيط**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (ت ٥٠٥هـ)، رسالة ماجستير بالجامعة الاسلامية ، إعداد الطالب : عبد الرحمن بن رباح الردادي ، إشراف الدكتور: ابراهيم صندقجي .

٤٨) **بغية الطلب في تاريخ حلب** ، المؤلف : ابن العديم ، مصدر الكتاب : موقع الوراق ، المكتبة الشاملة .

٤٩) **بغية المسترشدين**، المؤلف : عبد الرحمن بن محمد بن حسين بن عمر باعلوي، دار النشر : دار الفكر.

٥٠) **بلدان الخلافة الشرقية** ، للمستشرق كي لسترنج (١٩٣٣م) ، نقله إلى العربية بشير فرنسيس وكوركيس عواد ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ، مؤسسة الرسالة ، بيروت.

٥١) **بلغة الأريب في مصطلح آثار الحبيب** ، المؤلف : محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق : عبد الفتاح أبو غدة ، الناشر : مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب، الطبعة الثانية ، ١٤٠٨هـ .

٥٢) **البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة** ، المؤلف : محمد بن يعقوب الفيروز أبادي ، تحقيق : محمد المصري ، دار النشر : جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ.

٥٣) **البهجة في شرح التحفة** ، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين ، دار النشر : دار الكتب العلمية ، لبنان – بيروت ، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ – ١٩٩٨م .

٥٤) **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ)، المحقق: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ،١٤٢١هـ- ٢٠٠٠ م.

– ت –

٥٥) **تاج التراجم في طبقات الحنفية** ، المؤلف: زين الدين أبو العدل قاسم بن قطلوبغا السودوني، الجمالي الحنفي (المتوفى: ٨٧٩هـ) ، المحقق: محمد خير رمضان يوسف ، الناشر: دار القلم، دمشق ، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ – ١٩٩٢ م .

٥٦) **تاج العروس من جواهر القاموس** ، المؤلف :محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض ، الملقب بمرتضى الزبيدي ، تحقيق :مجموعة من المحققين ، الناشر: دار الهداية .

٥٧) **تاريخ بغداد** ، أحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت.

٥٨) **التاريخ الكبير** ، المؤلف : محمد بن إسماعيل البخاري ، المحقق : السيد هاشم الندوي ، دار الفكر.

٥٩) **تاريخ مدينة دمشق وذكر فضلها**، الحافظ أبي القاسم علي بن الحسن ابن هبة الله بن عبد الله الشافعي المعروف بابن عساكر (ت٥٧١ هـ)، تحقيق: علي شيري، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨ م.

٦٠) **تاريخ مدينة دمشق وذكر فضائها** ، وتسمية من حلها من الأماثل أو اجتاز بنواحيها من وارديها وأهلها ، لأبي القاسم علي بن الحسن المعروف بابن عساكر (ت ٥٧١هـ) تحقيق :محيي الدين أبي سعد عمر بن غرمة العمري ، طبعة عام ١٤١٦هـ، دار الفكر ، بيروت .

٦١) **تاريخ المساجد الشهيرة** ، المؤلف : عبدالله سالم نجيب .

٦٢) **تبصير المنتبه بتحرير المشتبه**، ابن حَجَر العسقلاني (٨٥٢ هـ) تحقيق: محمد علي النجار ، مراجعة: علي محمد البجاوي، المكتبة العلمية ، بيروت – لبنان.

٦٣) **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق**، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، الناشر: دار الكتب الإسلامي(١٣١٣هـ).

٦٤) **تتمة الابانة على أحكام فروع الديانة**، للإمام المتولي عبد الرحمن بن مأمون النيسابوري الشافعي ،رسالة" ماجستير" في الفقه المقارن ، جامعة الأزهر، إعداد عطية فتحي محمد علي الفقي ، برقم ٢٢٦٦- عام ١٤٢٣هـ .

٦٥) **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه** ، المؤلف : علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ، (سنة الوفاة: ٨٨٥ هـ) تحقيق : د.عبدالرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح ، الناشر : مكتبة

الرشد ، مكان النشر : السعودية – الرياض ، سنة النشر : ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م .

٦٦) **تحرير ألفاظ التنبيه** ، يحيى بن شرف بن مري النووي أبو زكريا ، تحقيق : عبد الغني الدقر، الناشر : دار القلم : دمشق ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ .

٦٧) **التحرير في فروع الفقه الشافعي**، للشيخ أبي العباس أحمد بن محمد الجرجاني (٤٨٢هـ) تحقيق: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

٦٨) **تحفة الفقهاء** ، علاء الدين السمرقندي ، (سنة الوفاة ٥٣٩هـ) ، الناشر : دار الكتب العلمية ، مكان النشر : بيروت ، سنة النشر : ١٤٠٥هـ – ١٩٨٤م .

٦٩) **تحفة المحتاج بشرح المنهاج** ، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي (٩٧٤ هـ)، تحقيق: عبد الله محمود عمر محمد، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان.

٧٠) **تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي** ، المؤلف : عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق : عبد الوهاب عبد اللطيف ، الناشر : مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض .

٧١) **تذكرة الحفاظ**، تأليف: محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى، دراسة وتحقيق: زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م.

٧٢) **تذكرة المحتاج إلى أحاديث المنهاج**، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت٨٠٤هـ)، المحقق : حمدي عبد المجيد السلفي، الناشر : المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م.

٧٣) **التذنيب في الفروع على الوجيز**، للشيخ عبد الكريم الرافعي ، ملحق بكتاب الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي ،للإمام الغزالي.

٧٤) **التعديل والتجريح لمن خرج له البخاري في الجامع الصحيح**، سليمان بن خلف بن سعد أبو الوليد الباجي، الناشر : دار اللواء للنشر والتوزيع ، الرياض، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٧٥) **التعريفات** ، المؤلف: علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري الناشر: دار الكتاب العربي ، بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ.

٧٦) **تعريف أهل التقديس بمراتب الموصوفين بالتدليس** ، المؤلف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى : ٨٥٢هـ) المحقق : د. عاصم بن عبد الله القريوني، الناشر : مكتبة المنار ، الأردن ، الطبعة الأولى .

٧٧) **التعليقة الكبرى في الفروع**، للقاضي أبي الطيب الطبري (٤٥٠هـ)، رسالة دكتوراة للطالب : سعيد حسين القحطاني ، الجامعة الإسلامية .

٧٨) **التعليقة الكبرى في الفروع** للقاضي أبي الطيب الطبري (٤٥٠هـ)، رسالة ماجستير للطالب: عصام بن محمد بن عبد الله الفيلكاوي، الجامعة الإسلامية ، ١٤٢٢هـ.

٧٩) **تغليق التعليق على صحيح البخاري** ، المؤلف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى : ٨٥٢هـ) ، المحقق : سعيد عبد الرحمن موسى القزقي ، الناشر : المكتب الإسلامي ، دار عمار ، بيروت ، عمان – الأردن، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ.

٨٠) **تقريب التهذيب**، ابن حجر العسقلاني، تحقيق: محمد عوَّامة، دار الرشيد، حلب ، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ، وطبعة دار المعرفة، بيروت .

٨١) **التقييد لمعرفة رواة السنن والمسانيد** ، محمد بن عبد الغني بن أبي بكر بن شجاع، أبو بكر، معين الدين، ابن نقطة الحنبلي البغدادي (ت٦٢٩هـ)، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.

٨٢) **التلخيص** ، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري ، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، والشيخ علي بن محمد معوض ، الناشر: نزار مصطفى الباز .

٨٣) **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت٨٥٢هـ)، الناشر : دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ -١٩٨٩م.

٨٤) **التنبيه في الفقه الشافعي**، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي أبو إسحاق (٤٧٦هـ) تحقيق: عماد الدين أحمد حيدر ، الناشر: عالم الكتب ١٤٠٣هـ.

٨٥) **التنبيه في الفقه الشافعي** ، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي أبو اسحاق ، ويليه **تصحيح التنبيه** ، للإمام محيى الدين أبي زكريا شرف النووي ، حققه وعلق عليه: نصر الدين .

٨٦) **التنقيح شرح الوسيط** ، النووي ، محي الدبن بن شرف (٦٧٦هـ) تحقيق : أحمد محمود ابراهيم مطبوع مع الوسيط ، القاهرة ، دار السلام، الطبعة الأولى ، ١٩١٧هـ-١٩٩٧م.

٨٧) **تهذيب الأسماء واللغات**، للإمام النووي، دار النشر: دار الفكر، بيروت، ١٩٩٦م.

٨٨) **تهذيب التهذيب** ، المؤلف : شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي الكناني ابن حجر العسقلاني .

٨٩) **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (٥١٦هـ)، تحقيق علي معوض، وعادل عبد الموجود ، دار الكتب العلمية، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م.

٩٠) **تهذيب الكمال**، يوسف بن الزكي عبدالرحمن أبو الحجاج المزي، تحقيق: د.بشار عواد معروف، الناشر : مؤسسة الرسالة ، بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.

٩١) **تهذيب اللغة** ، أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري، دار النشر : دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ٢٠٠١م.

٩٢) **التوقيف على مهمات التعاريف** ، المؤلف : محمد عبد الرؤوف المناوي ، تحقيق : د. محمد رضوان الداية ، الناشر : دار الفكر المعاصر ، دار الفكر ، بيروت – دمشق ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ.

– ث–

٩٣) **الثقات لابن حبان** ، المؤلف : محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي ، تحقيق : السيد شرف الدين أحمد ، الناشر : دار الفكر ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٥هـ – ١٩٧٥م.

– ج –

٩٤) **الجامع الصحيح سنن الترمذي**، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون، الناشر : دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

٩٥) **الجامع الصحيح المختصر**، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، الناشر : دار ابن كثير ، اليمامة – بيروت، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م.

٩٦) **الجرح والتعديل** ، تأليف : الإمام الحافظ شيخ الاسلام ابى محمد عبد الرحمن بن أبى حاتم محمد بن ادريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي (المتوفى ٣٢٧ هـ)، الطبعة الأولى، بمطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية – بحيدر آباد الدكن – الهند سنة ١٢٧١ هـ– ١٩٥٢ م ، الناشر : دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٩٧) **الجمع والفرق**، لأبي محمد عبد الله بن يوسف الجويني (٤٣٨هـ) تحقيق: عبدالرحمن بن سلامة بن عبد الله المزيني الأستاذ المساعد بقسم الفقه بالقصيم ، دار الجيل .

٩٨) **جمهرة اللغة** ، المؤلف : أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي .

٩٩) **الجوهرة النيرة**، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي (٨٠٠هـ)، الناشر: المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، ١٣٢٢هـ.

- ح -

١٠٠) **حاشية إعانة الطالبين** ،أبو بكر (المشهور بالبكري) بن محمد شطا الدمياطي (ت١٣٠٢هـ)، دار الفكر، الطبعة الأولى ، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م.

١٠١) **حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)**، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، الناشر: المكتبة الإسلامية، ديار بكر – تركيا.

١٠٢) **حاشية الجمل على المنهج**، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري ، العلامة الشيخ سليمان الجمل، دار النشر: دار الفكر ، بيروت.

١٠٣) **حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة**، علاءالدين ابن عابدين، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

١٠٤) **حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب** ، المؤلف : أبي العباس أحمد الرملي الأنصاري ، دار الكتاب الإسلامي.

١٠٥) **حاشية السندي على النسائي** ، المؤلف : نور الدين بن عبدالهادي أبو الحسن السندي ، تحقيق : عبدالفتاح أبو غدة ، الناشر : مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦ م .

١٠٦) **حاشية الصاوي على الصغير** ، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ)، دار المعارف.

١٠٧) **حاشية عميرة**، شهاب الدين أحمد الرلسي الملقب بعميرة (ت٩٥٧ هـ) الناشر: دار الفكر، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

١٠٨) **حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين** ، المؤلف : شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي ، سنة الوفاة ١٠٦٩هـ ، تحقيق : مكتب البحوث والدراسات ، الناشر : دار الفكر، سنة النشر : ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م ، مكان النشر : لبنان - بيروت .

١٠٩) **حاشية المغربى على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المغربي الرشيدي، دار النشر: دار الفكر للطباعة ، بيروت، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

١١٠) **الحاوي في فقه الشافعي**، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (٤٥٠هـ) دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

١١١) **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة** ، جلال الدين بن عبد الرحمن السيوطي ، تحقيق : محمد أبو الفضل ابراهيم ، دار إحياء الكتب العربية ، مصر ، الطبعة الأولى، ١٣٨٧هـ.

١١٢) **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة** ، المؤلف : زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى تحقيق : د. مازن المبارك ، الناشر : دار الفكر المعاصر - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ.

١١٣) **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**، سيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال (ت٥٠٧هـ) تحقيق: د . ياسين أحمد إبراهيم درادكة، الناشر: مؤسسة الرسالة / دار الأرقم ، ١٩٨٠م.

١١٤) **حلية المؤمن واختيار الموقن** ، للإمام أبي المحاسن فخر الإسلام عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد الروياني الشافعي (المتوفى سنة ٥٠٢هـ) . رسالة ماجستير ، إعداد: حسن مرغني بن حسن البسيسي ،إشراف :د. صالح بن أحمد بن محمد الغزالي ، عام ١٤٢٩ هـ- ٢٠٠٨م .

١١٥) **حواشي الشرواني والعبادي**، عبد الحميد المكي الشرواني (ت١٣٠١هـ) و أحمد بن قاسم العبادي (ت٩٩٢هـ)، الناشر: دار الفكر.

- خ -

١١٦) **خبايا الزوايا**، محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله (ت٧٩٤هـ)، تحقيق: عبد القادر عبد الله العاني، الناشر: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ١٤٠٢هـ.

١١٧) **الخزائن السنية من مشاهير الكتب الفقهية لأئمتنا الفقهاء الشافعية** ، جمعها: عبد القادر بن عبد المطلب المنديلي الأندونسي (ت١٣٨٥هـ) اعتنى به: عبد العزيز بن السايب ،الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .

١١٨) **الخلاصة "المسمى خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر "** للإمام أبي حامد بن محمد بن محمد بن محمد الغزالي، دراسة وتحقيق: أمجد رشيد محمد علي .

- د -

١١٩) **الدرر الكامنة** ، لابن حجر العسقلاني أحمد بن علي (٨٥٢هـ) ، بيروت ، دار الجيل ، الطبعة الأولى ،١٤١٤ ه - ١٩٩٣م .

١٢٠) **الدر المختار** ، محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي (١٠٨٨هـ) الناشر: دار الفكر ، ١٣٨٦هـ.

١٢١) **الدر المنثور في التفسير بالمأثور** ، المؤلف : عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (٩١١هـ) تحقيق : مركز هجر للبحوث ، الناشر : دار هجر ، مصر ، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م .

١٢٢) **دستور العلماء أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون** ، المؤلف : القاضي عبدرب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد نكري ، تحقيق : حسن هاني فحص ، دار النشر : دار الكتب العلمية ،بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى : ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م .

١٢٣) **دقائق المنهاج**، أبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ) تحقيق: إياد أحمد الغوج، الناشر: دار ابن حزم، ، ١٩٩٦م.

١٢٤) **دقائق المنهاج**، للنووي ، العلامة الإمام محي الدين أبو زكريا يحي بن شرف الدين النووي (ت: ٦٧٦ هـ) دار النشر : دار ابن حزم .

١٢٥) **دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة**، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، المحقق : عبد المعطي قلعجي، دار الكتب العلمية، دار الريان للتراث، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

١٢٦) **دليل المحتاج شرح المنهاج**، للإمام النووي ، المؤلف : فضيلة الشيخ رجب نوري مشوح.

- ذ -

١٢٧) **الذخيرة**، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، الناشر: دار الغرب، سنة النشر ١٩٩٤م .

١٢٨) **ذيل طبقات الفقهاء الشافعين**، للعبادي ، تحقيق : د. أحمد عمر هاشم ومحمد زينهم محمد عزب ، مكتبة الثقافة الدينية .

١٢٩) **ذيل ميزان الاعتدال** ، المؤلف : أبو الفضل عبد الرحيم بن الحسين العراقي ، تحقيق : علي محمد معوض، وعادل أحمد عبدالموجود ، دار النشر : دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥م ، الطبعة الأولى .

- ر -

١٣٠) **رؤوس المسائل**، للزمخشري، عبد الله نذير أحمد، دار البشائر، الطبعة الثانية ٢٠٠٧م.

١٣١) **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار** ، المؤلف : ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر (ت: ١٢٥٢هـ).

١٣٢) **روضة الطالبين وعمدة المفتين** ، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود ، وعلى محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية.

١٣٣) **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ) الناشر: المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ.

١٣٤) **روضة الناظر وجنة المناظر** ، المؤلف : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ، تحقيق : د. عبد العزيز عبد الرحمن السعيد ، الناشر : جامعة الإمام محمد بن سعود ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩هـ .

١٣٥) **الروض المعطار في خبر الأقطار** ، لمحمد بن عبد المنعم الحِميري ، المحقق : إحسان عباس ، الناشر : مؤسسة ناصر للثقافة ، بيروت ، طبع على مطابع دار السراج ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٠ م .

- ز -

١٣٦) **الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي** ، المؤلف : محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهروي أبو منصور ، تحقيق : د. محمد جبر الألفي ، الناشر : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، الكويت، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩م .

- س -

١٣٧) **السراج الوهاج على متن المنهاج**، العلامة محمد الزهري الغمراوي، الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

١٣٨) **سنن ابن ماجه**، محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر : دار الفكر ، بيروت.

١٣٩) **سنن أبي داود**، سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر : دار الفكر.

١٤٠) **سنن البيهقي الكبرى** ،أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق : محمد عبد القادر عطا، الناشر : مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة ، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م.

١٤١) **سنن الدارقطني**، علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي، تحقيق : السيد عبدالله هاشم يماني المدني، الناشر : دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م.

١٤٢) **سنن الدارمي**، عبدالله بن عبدالرحمن أبو محمد الدارمي، تحقيق : فواز أحمد زمرلي، خالد السبع العلمي، الناشر : دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ.

١٤٣) **سنن النسائي الكبرى**، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق : د. عبدالغفار سليمان البنداري ، وسيد كسروي حسن، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ-١٩٩١م.

١٤٤) **سير أعلام النبلاء**، شمس الدين أبوعبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (ت٧٤٨هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة بيروت ، الطبعة التاسعة، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

- ش -

١٤٥) **الشافية** ، لابن الحاجب- الكتاب : **الشافية في علم التصريف** ، المؤلف : جمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمر الدويني ، تحقيق : حسن أحمد العثمان، الناشر : المكتبة المكية ، مكة المكرمة : الطبعة الأولى ، ١٩٩٥م .

١٤٦) **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** ، عبد الحي بن أحمد (١٠٨٩هـ)، تحقيق : محمود الأرناؤوط ، دمشق، دار ابن كثير ، الطبعة الأولى ، ١٤١٠هـ -ـ١٩٨٩م .

١٤٧) **شرح حدود ابن عرفة** ، المؤلف : محمد بن قاسم الأنصاري أبو عبد الله الرصاع (المتوفى : ٨٩٤هـ) .

١٤٨) **شرح سنن أبي داود** ، المؤلف : عبد المحسن العباد ، المكتبة الشاملة .

١٤٩) **شرح السنة** ، المؤلف : الحسين بن مسعود البغوي (ت: ٥١٦هـ) ، المحقق: شعيب الأرناؤوط ، ومحمد زهير الشاويش ، الناشر : المكتب الإسلامي، دمشق - بيروت، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .

١٥٠) **شرح فتح القدير**، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (٦٨١هـ) الناشر: دار الفكر.

١٥١) **شرح الكافية الشافية** ، تأليف : جمال الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن مالك الطائي الجياني ، دراسة وتحقيق : عبد المنعم أحمد هريدي ، الناشر : جامعة أم القرى، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، الطبعة الأولى .

١٥٢) **الشرح الكبير**، أبو البركات أحمد بن محمد العدوي ، الشهير بالدردير (المتوفى : ١٢٠١هـ)، تحقيق: عيس البابي الحلبي.

١٥٣) **الشرح الكبير على متن المقنع**، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت٦٨٢هـ) دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع .

١٥٤) **الشرح الكبير (فتح العزيز بشرح الوجيز)** عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (ت٦٢٣هـ)، دار الفكر ، بيروت.

١٥٥) **شرح الكوكب المنير** ، المؤلف : تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار (المتوفى : ٩٧٢هـ) ، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، الناشر : مكتبة العبيكان ، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧مـ.

١٥٦) **شرح مختصر الروضة** ، تأليف : نجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي ،تحقيق : عبدالله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.

١٥٧) **شرح معاني الآثار** ، المؤلف : أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى : ٣٢١هـ) ، حققه وقدم له : محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه : د . يوسف عبد الرحمن المرعشلي - الباحث بمركز خدمة السنة بالمدينة النبوية ، الناشر : عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م .

١٥٨) **شرح الورقات**، المؤلف: العلامة جلال الدين محمد بن أحمد المحلي الشافعي (ت: ٨٦٤هـ)، تحقيق : د. حسام الدين بن موسى عفانة ، جامعة القدس ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ .

١٥٩) **شعب الإيمان**، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي ، تحقيق : محمد السعيد بسيوني زغلول، الناشر : دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ،١٤١٠هـ.

- ص -

١٦٠) **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار ، الناشر: دار العلم للملايين ، بيروت، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

١٦١) **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان** ،محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، تحقيق : شعيب الأرنؤوط، الناشر : مؤسسة الرسالة ، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

١٦٢) **صحيح مسلم**، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر : دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

- ض -

١٦٣) **الضعفاء الكبير**، المؤلف : أبو جعفر محمد بن عمر بن موسى العقيلي، الناشر : دار المكتبة العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، تحقيق : عبدالمعطي أمين قلعجي .

- ط -

١٦٤) **الطبقات السنية في تراجم الحنفية** ، تقي الدين بن عبد القادر التميمي الغزي (١٠١٠هـ) ، تحقيق: عبد الفتاح الحلو ، ١٩٧٠م.

١٦٥) **طبقات الشافعية الكبرى**، تاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق : د. محمود محمد الطناحي ، و د. عبد الفتاح محمد الحلو، دار النشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.

١٦٦) **طبقات الشافعية** ، تأليف: عبد الرحيم الأسنوي (٧٧٢هـ). دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، مركز الخدمات والأبحاث الثقافية .

١٦٧) **طبقات الشافعية**، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة ، دار النشر: عالم الكتب ، بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ.

١٦٨) **طبقات الفقهاء**، أبو إسحاق الشيرازي، المحقق : إحسان عباس، الناشر : دار الرائد العربي، الطبعة الأولى، ١٩٧٠م.

١٦٩) **طبقات الفقهاء الشافعيين**، لابن كثير الدمشقي تحقيق وتعليق: د. أحمد عمر هاشم، د. محمد زينهم محمد عزب ، مكتبة الثقافة الدينية، ١٤١٣هـ- ١٩٩٣م.

١٧٠) **طبقات الفقهاء الشافعيين** ، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، عالم الكتب ، بيروت ، ١٤٠٧هـ، الطبعة الأولى.

١٧١) **طبقات الفقهاء الشافعية**، تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن ابن الصلاح (ت٦٤٣هـ) تحقيق: محيي الدين علي نجيب ، الناشر دار البشائر الإسلامية ١٩٩٢م.

١٧٢) **طبقات المفسرين العشرين** ، المؤلف: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) ، المحقق: علي محمد عمر ، الناشر: مكتبة وهبة ، القاهرة ، الطبعة الأولى، ١٣٩٦هـ .

١٧٣) **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية** ، تأليف : نجم الدين بن حفص النسفي ٥٣٧ هـ، الناشر : دار القلم بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ .

- ع -

١٧٤) **العامي الفصيح** ، من إصدارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة ، المكتبة الشاملة .

١٧٥) **العبر في خبر من غبر** ،محمد بن أحمد بن عثمان بن فايماز الذهبي ،تحقيق : محمد بن سعيد زغلول ، دار الكتب المصرية ، بيروت.

١٧٦) **العدة شرح العمدة** ، المؤلف : عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى : ٦٢٤هـ) المحقق : صلاح بن محمد عويضة ، الناشر : دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية، ١٤٢٦هـ- ٢٠٠٥م .

- غ -

١٧٧) **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية** ، المؤلف: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ) ، الناشر: المطبعة الميمنية.

١٧٨) **غريب الحديث** ، المؤلف : القاسم بن سلام الهروي أبو عبيد ، تحقيق : د. محمد عبد المعيد خان ، الناشر : دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٦هـ.

- ف -

١٧٩) **الفتاوى الكبرى الفقهية**، ابن حجر الهيتمي (ت٩٩٦هـ) الناشر: دار الفكر.

١٨٠) **الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان**، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الناشر: دار الفكر ، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

١٨١) **فتح الرحمن بشرح زبد ابن رسلان**، شهاب الدين أحمد بن أحمد الرملي (٩٥٧هـ) تحقيق: سيد بن شلتوت، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ، ١٤٣٠هـ- ٢٠٠٩م.

١٨٢) **الفتح المبين في حل رموز مصطلحات الفقهاء** ، محمد إبراهيم الحفناوي، بدون طبعة وليس عليه اسم دار النشر.

١٨٣) **فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين** ، المؤلف: زين الدين أحمد بن عبدالعزيز بن زين الدين بن علي بن أحمد المعبري المليباري الهندي (المتوفى: ٩٨٧هـ)، الناشر: دار بن حزم، الطبعة الأولى .

١٨٤) **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى (ت٩٢٦هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ، ١٤١٨هـ.

١٨٥) **الفروق اللغوية** ، المؤلف : أبو هلال العسكري .

١٨٦) **الفقه الإسلامي وأدلته** ، تأليف : د. وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٩هـ .

١٨٧) **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي** ، المؤلف : الدكتور مصطفى الخن و الدكتور مصطفى البغا وعلي الشربجي .

١٨٨) **الفهرست** ، المؤلف : محمد بن إسحاق أبو الفرج النديم ، الناشر : دار المعرفة، بيروت ، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م .

- ق -

١٨٩) **القاموس المحيط** ، محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (٨١٧هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة ، دار الريان للتراث ، الطبعة الثانية .

- ك -

١٩٠) **الكافي في فقه أهل المدينة**، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي(٤٦٣هـ) الناشر: دار الكتب العلمية، ١٤٠٧هـ.

١٩١) **كتاب العين** ، المؤلف : أبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي ، تحقيق: د. مهدي المخزومي ، ود. إبراهيم السامرائي ، الناشر : دار ومكتبة الهلال .

١٩٢) **كتاب الوفيات** ، أبو العباس أحمد بن حسن بن علي بن الخطيب (٨٠٩هـ) ، تحقيق: عادل نويهض، الناشر: دار الإقامة الجديدة ، ١٩٧٨م.

١٩٣) **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم** ، المؤلف : محمد على التهانوى ، الناشر: مكتبة لبنان ناشرون ، مكان الطبع: بيروت ،سنة الطبع : ١٩٩٦م.

١٩٤) **كشف الظنون على أساس الكتب والفنون**، لمصطفى بن عبدالله الشهير بحاجي خليفة (ت ١٠٦٧هـ) بيروت ، دار إحياء التراث العربي .

١٩٥) **كشف المشكل من حديث الصحيحين** ، المؤلف : أبو الفرج عبد الرحمن ابن الجوزي، تحقيق : علي حسين البواب ، الناشر : دار النشر : دار الوطن، الرياض ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .

١٩٦) **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصيني الدمشقي الشافعي، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، الناشر: دار الخير، ١٩٩٤م.

١٩٧) **كفاية المتحفظ في اللغة** ، المؤلف : أبو إسحاق إبراهيم بن إسماعيل بن أحمد بن عبد الله الطرابلسي ، تحقيق : السائح علي حسين ، الناشر : دار اقرأ للطباعة والنشر والترجمة ، مكان النشر : طرابلس - الجماهيرية الليبية.

١٩٨) **كفاية النبيه شرح التنبيه في فقه الإمام الشافعي**، للإمام الفقيه أبي العباس نجم الدين أحمد بن محمد ابن الرفعة ، تحقيق: د. مجدي محمد سرور باسلوم .

١٩٩) **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، علاء الدين علي بن حسام الدين المتقي الهندي البرهان فوري (ت٩٧٥هـ)، المحقق : بكري حياني وصفوة السقا، الناشر : مؤسسة الرسالة، الطبعة الخامسة ، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.

٢٠٠) **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، للعلامة علاء الدين علي المتقى بن حسام الدين الهندي البرهان فوري (ت٩٧٥هـ)، تحقيق: الشيخ بكري حياني ، الشيخ: صفوة السفا، مؤسسة الرسالة ، ١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م.

- ل -

٢٠١) **اللباب في شرح الكتاب**، عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، المحقق : محمود أمين النواوي، الناشر: دار الكتاب العربي.

٢٠٢) **اللباب في الفقه الشافعي**، أبو الحسن أحمد بن محمد بن أحمد الضبي، تحقيق: عبدالكريم بن صنيتان العمري، الناشر: دار البخارى، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

٢٠٣) **لسان العرب**، ابن منظور، المحقق : عبد الله علي الكبير ، ومحمد أحمد حسب الله، وهاشم محمد الشاذلي، دار النشر : دار المعارف ، وطبعة : دار صادر ، بيروت .

٢٠٤) **لسان الميزان**، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المحقق : عبد الفتاح أبو غدة، دار النشر : مكتب المطبوعات الإسلامية.

٢٠٥) **اللمحة في شرح الملحة** ، تأليف : محمد بن الحسن الصايغ ٧٢٠هـ ، دراسة وتحقيق: إبراهيم بن سالم الصاعدي، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م .

- م -

٢٠٦) **المبسوط للسرخسي**، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محي الدين الميس، الناشر: دار الفكر، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م.

٢٠٧) **متن بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة**، برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني(٥٩٣هـ) الناشر: مكتبة ومطبعة محمد علي صبح.

٢٠٨) **المجتبى من السنن**، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م.

٢٠٩) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده (١٠٧٨هـ) تحقيق: خليل عمران المنصور، الناشر: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٢١٠) **المجموع شرح المهذب**، مع تكملة السبكي والمطيعي، يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) دار الفكر، بيروت، ١٩٩٧م.

٢١١) **مجموع فتاوى ابن تيمية**، لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية (٧٢٨هـ)، تحقيق: أنور الباز وعامر الجزار، الطبعة الثالثة، ١٤١٦هـ، دار الوفاء، المنصورة.

٢١٢) **المحبر**، المؤلف: محمد بن حبيب البغدادي، المكتبة الشاملة.

٢١٣) **المحكم والمحيط الأعظم** ، المؤلف : أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت ٤٥٨هـ) تحقيق : عبد الحميد هنداوي ، الناشر : دار الكتب العلمية، بيروت، سنة النشر : ٢٠٠٠م .

٢١٤) **المحصول في علم الأصول** ، تأليف : محمد بن عمر بن الحسين الرازي ، تحقيق: طه جابر فياض العلواني ، الناشر : جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ، الرياض ، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ.

٢١٥) **المحيط في اللغة** ، المؤلف : الصاحب بن عباد ، مصدر الكتاب : موقع الوراق، المكتبة الشاملة .

٢١٦) **مختار الصحاح**، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي (٧٢١هـ)، تحقيق: محمود خاطر، الناشر: مكتبة لبنان ناشرون ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م ، وطبعة دار القبلة للثقافة الاسلامية ، جدة ، مؤسسة علوم القرآن ، بيروت ، ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م .

٢١٧) **مختصر الطحاوي**، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي أبو جعفر، المحقق: أبوالوفا الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية ، الهند.

٢١٨) **مختصر المزني**، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (ت ٢٦٤هـ) الناشر: دار المعرفة، بيروت ،١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

٢١٩) **المخصص** ، المؤلف : أبو الحسن علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الأندلسي المعروف بابن سيده ، تحقيق : خليل إبراهم جفال ، دار النشر : دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ- ١٩٩٦م .

٢٢٠) **المدونة الكبرى** ، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى : ١٧٩هـ) ، المحقق : زكريا عميرات ، الناشر : دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

٢٢١) **مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر** ، للعلامة ابن قدامة رحمه الله ، تأليف : الشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي رحمه الله .

٢٢٢) **مراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح**، حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي المصري الحنفي (١٠٦٩هـ) ، اعتنى به وراجعه: نعيم زرزور، الناشر: المكتبة العصرية، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٥ م.

٢٢٣) **المستدرك على الصحيحين** ، محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى ،١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

٢٢٤) **المستصفى** ، للغزلي ، محمد بن محمد بن محمد (٥٠٥هـ) ، دار الكتب العلمية، بيروت.

٢٢٥) **المستفاد من ذيل تاريخ بغداد**، للحافظ ابن النجار البغدادي انتقاء الحافظ أبي الحسين أحمد بن أيبك بن عبد الله الحسامي المعروف بابن الدمياطي (ت:٧٤٩هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧م.

٢٢٦) **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، أحمد بن حنبل (٢٤١هـ) المحقق : شعيب الأرنؤوط وآخرون، الناشر : مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية ،١٤٢٠هـ ، ١٩٩٩م.

٢٢٧) **مسند الحميدي**، عبدالله بن الزبير أبو بكر الحميدي، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، دار الكتب العلمية ، مكتبة المتنبي ، بيروت – القاهرة.

٢٢٨) **مسند الروياني** ، المؤلف : محمد بن هارون الروياني أبو بكر (ت : ٣٠٧) المحقق: أيمن علي أبو يماني ، الناشر : مؤسسة قرطبة ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ .

٢٢٩) **مسند الشافعي**، محمد بن إدريس أبو عبد الله الشافعي (٢٠٤هـ)، الناشر : دار الكتب العلمية ، بيروت.

٢٣٠) **المصباح المنير**، أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري الفيومي (ت ٧٧٠هـ) ، تحقيق : يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية، وطبعة : المكتبة العلمية ، بيروت ، لبنان .

٢٣١) **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر : المكتبة العلمية ، بيروت.

٢٣٢) **مصنف ابن أبي شيبة**، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (ت٢٣٥هـ)، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٩هـ.

٢٣٣) **مصنف عبد الرزاق**، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، الناشر : المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ.

٢٣٤) **المطلب العالي شرح وسيط الغزالي** ، لابن الرفعة ، تحقيق كل من الأخوة : عبدالباسط بن حاج وعمر شاماي وأحمد راشد وعبد الرحمن الرخيص ، رسائل ماجستير ، بالجامعة الإسلامية .

٢٣٥) **المطلع على أبواب المقنع** ، محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي أبو عبد الله، تحقيق : محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٤٠١ه – ١٩٨١م.

٢٣٦) **معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة** ، المؤلف : محمَّد بنْ حسَيْن بن حَسنْ الجيزاني ، الناشر : دار ابن الجوزي ، الطبعة الخامسة ، ١٤٢٧ هـ .

٢٣٧) **المعالم الجغرافية الواردة في السيرة النبوية** ، المؤلف : عاتق بن غيث بن زوير البلادي الحربي ، المكتبة الشاملة .

٢٣٨) **معالم السنن وهو شرح سنن أبي داود** ، المؤلف : أبو سليمان أحمد بن محمد الخطابي البستي المعروف بالخطابي (٢٨٨ هـ) ، الناشر : المطبعة العلمية ، حلب ، الطبعة الأولى، ١٣٥١ هـ - ١٩٣٢ م .

٢٣٩) **معجم الأدباء** ، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (المتوفى: ٦٢٦هـ) المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م.

٢٤٠) **معجم أسماء الأشياء المسمى اللطائف في اللغة** ، المؤلف : أحمد بن مصطفى الدمشقي (سنة الوفاة ١٣١٨هـ)، الناشر : دار الفضيلة ، مكان النشر : القاهرة .

٢٤١) **معجم الالفاظ والمصطلحات الفقهية** ، الدكتور/ محمود عبد الرحمن عبد المنعم دار الفضيلة ، القاهرة.

٢٤٢) **المعجم الأوسط**، أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، (٣٦٠هـ)، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد ، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، الناشر: دار الحرمين ١٤١٥هـ.

٢٤٣) **معجم البلدان لياقوت الحموي** ، شهاب الدين أبو عبدالله (٦٢٦هـ) ، دار الفكر ، بيروت.

٢٤٤) **معجم الصحابة** ، عبد الباقي بن قانع أبو الحسين (ت٣٥١هـ)، تحقيق: صلاح بن سالم المصراتي، الناشر: مكتبة الغرباء الأثرية ، ١٤١٨هـ.

٢٤٥) **المعجم الصغير**، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني (٣٦٠هـ)، تحقيق: محمد شكور، ومحمود الحاج أمرير، الناشر: المكتب الإسلامي ، دار عمار ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٢٤٦) **المعجم الكبير**، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني (٣٦٠هـ)، تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد السلفي، الناشر: مكتبة الزهراء ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م.

٢٤٧) **معجم لغة الفقهاء** ، موقع يعسوب .

٢٤٨) **معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية** ، عمر رضا كحالة ، الناشر : مكتبة المثنى ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي .

٢٤٩) **معجم مقاييس اللغة** ، تأليف : أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ،تحقيق : عبدالسلام محمد هارون ، الناشر : دار الفكر ، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

٢٥٠) **المعجم الوسيط** ، المؤلف : إبراهيم مصطفى وآخرون ، دار النشر : دار الدعوة ، تحقيق : مجمع اللغة العربية .

٢٥١) **معرفة أنواع علوم الحديث**، ويُعرف بمقدمة ابن الصلاح ، عثمان بن عبد الرحمن، أبوعمرو تقي الدين المعروف بابن الصلاح (المتوفى : ٦٤٣هـ)، المحقق : نور الدين عتر ، الناشر : دار الفكر، سوريا، ودار الفكر المعاصر ، بيروت، سنة النشر : ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

٢٥٢) **معرفة الثقات** ، المؤلف : أبو الحسن أحمد بن عبد الله بن صالح العجلى الكوفى (المتوفى : ٢٦١هـ).

٢٥٣) **معرفة السنن والآثار**، أحمد بن الحسين البيهقي، المحقق : عبد المعطي أمين قلعجي، دار النشر: جامعة الدراسات الإسلامية، ودار والوعي، ودار قتيبة.

٢٥٤) **معرفة علوم الحديث** ، تأليف : الحاكم أبي عبدالله محمد بن عبدالله الحافظ النيسابوري ، تحقيق : زهير شفيق الكبي ، الناشر : دار إحياء العلوم .

٢٥٥) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، محمد الخطيب الشربيني ، الناشر: دار الفكر.

٢٥٦) **المقتنى في سرد الكنى**، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز بن عبد الله التركماني أبو عبد الله شمس الدين الذهبي (ت٧٤٨هـ)، تحقيق : محمد صالح عبد العزيز المراد، الناشر: الجامعة الإسلامية بالمدينة ، ١٤٠٨هـ.

٢٥٧) **المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد**، تأليف: الإمام برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح (ت: ٨٨٤هـ)، تحقيق: د. عبدالرحمن بن سليمان العثيمين، الناشر: مكتبة الرشد بالرياض ،١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

٢٥٨) **المقنع في علوم الحديث** ، المؤلف : سراج الدين عمر بن علي بن أحمد الأنصاري ، تحقيق : عبدالله بن يوسف الجديع ، الناشر : دار فواز للنشر ، السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣ه.

٢٥٩) **المقنع في الفقه** ، لأبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد المحاملي الشافعي (ت: ٤١٥هـ) ، رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الماجستير ، تقديم الطالب : يوسف بن محمد بن عبدالله ، إشراف أ.د/ حمد الحماد، ١٤١٨هـ.

٢٦٠) **المنتخب من كتاب السياق لتاريخ نيسابور**، تقي الدين أبو إسحاق إبراهيم بن محمد الصيرفيني (ت٦٤١هـ)، تحقيق: خالد حيدر، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر التوزيع ، ١٤١٤هـ.

٢٦١) **المنتظم في تاريخ الملوك والأمم** ، لأبي الفرج ابن الجوزي (ت ٥٩٥هـ) ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٨هـ، دار صادر ، بيروت.

٢٦٢) **المنثور في القواعد** ، المؤلف : محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله، تحقيق : د. تيسير فائق أحمد محمود الناشر : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، الكويت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥هـ .

٢٦٣) **منهاج الطالبين وعمدة المفتين** ، يحيى بن شرف النووي أبو زكريا (ت٦٧٦هـ) الناشر: دار المعرفة، بيروت .

٢٦٤) **منهج الطلاب**، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى (٩٢٦هـ) الناشر: دار الكتب العلمية ، ١٤١٨هـ.

٢٦٥) **المنهل الروي في مختصر علوم الحديث النبوي** ، المؤلف : محمد بن إبراهيم بن جماعة، تحقيق : د. محيي الدين عبد الرحمن رمضان ، الناشر : دار الفكر ، دمشق، الطبعة الثانية ، ١٤٠٦هـ .

٢٦٦) **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، لأبي إسحاق الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، تحقيق وتعليق ، وبيان الراجح في المذهب بقلم : الدكتور محمد الزحيلي .

٢٦٧) **المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار** ، للمقريزي أحمد بن علي ، تحقيق : محمد زينهم ، ومديحة الشرقاوي ، القاهرة ، مكتبة مدبولي .

٢٦٨) **مواهب الجليل** ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي ، المعروف بالحطاب الرُّعيني (المتوفى : ٩٥٤هـ)، المحقق : زكريا عميرات، الناشر : دار عالم الكتب، الطبعة : طبعة خاصة ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

٢٦٩) **موسوعة الأعلام** ، إعداد : موقع وزارة الأوقاف المصرية ، المكتبة الشاملة.

٢٧٠) **الموسوعة الفقهية الكويتية** ، صادرة عن الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، الطبعة الأولى : مطابع دار الصفوة ، مصر ، والطبعة الثانية : دار السلاسل ، الكويت ، ١٤٠٤هـ/ ١٤٢٧هـ.

٢٧١) **موطأ الإمام مالك**، الإمام مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر : دار إحياء التراث العربي، مصر.

- ن -

٢٧٢) **النبات العام** ، تأليف الدكتور : مصطفى عبد العزيز ، والدكتور : أحمد محمد مجاهد وآخرون ، الناشر: مكتبة الأنجلو المصرية ، الطبعة الرابعة عام ١٩٧٩م.

٢٧٣) **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة** ، لجمال الدين يوسف بن تغري الأتابكي (٨٧٤هـ)، علق عليه محمد حسين شمس الدين ، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

٢٧٤) **النفحة المسكية في الرحلة المكية** ، عبد الله بن حسين بن مرعي بن ناصر الدين البغدادي، أبو البركات السويدي (المتوفى: ١١٧٤هـ) الناشر: المجمع الثقافي، أبو ظبي ، عام النشر: ١٤٢٤هـ.

٢٧٥) **نهاية الزين في إرشاد المبتدئين** ، محمد بن عمر بن علي بن نووي الجاوي أبوعبدالمعطي، الناشر: دار الفكر.

٢٧٦) **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير (ت:١٠٠٤هـ)، الناشر: دار الفكر ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

٢٧٧) **نهاية المطلب في دراية المذهب** ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، تحقيق : أ. د عبدالعظيم محمود الدّيب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

- ه -

٢٧٨) **الهداية شرح بداية المبتدي**، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغياني (ت٥٩٣هـ) ، الناشر: المكتبة الإسلامية.

- و -

٢٧٩) **الوافي بالوفيات** ، صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، الناشر: دار إحياء التراث، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م.

٢٨٠) **الوجيز في فقه الشافعي**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (ت:٥٠٥هـ) تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود ، دار الأرقم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ- ١٩٩٧م.

٢٨١) **الوسيط في المذهب**، محمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد (ت:٥٠٥هـ) تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ، ومحمد محمد تامر، الناشر: دار السلام ، ١٤١٧هـ.

٢٨٢) **الوسيط في المذهب** ،محمد بن محمد بن محمد الغزالي أبو حامد (ت: ٥٠٥هـ) وبهامشه ، **التنقيح في شرح الوسيط** للإمام محي الدين بن شرف النووي ، **وشرح مشكل الوسيط** للإمام أبي عمر وعثمان بن الصلاح ،

وشرح مشكلات الوسيط للإمام موفق الدين حمزة بن يوسف الحموي ، حققه وعلق عليه : أحمد محمود ابراهيم ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة .

٢٨٣) **الوصول إلى نظم علم الأصول** ، نظم : الشَّيخِ الدّكتورِ حَاكِم المطيري .

٢٨٤) **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، المحقق : إحسان عباس، الناشر : دار صادر ، بيروت ، ١٩٩٤م.

فهرس الموضوعات

مقدمة ٣

أسباب الاختيار : ٥

الدراسات السابقة : ٧

خطة البحث : ١٥

منهجي في تحقيق هذا الجزء : ١٨

شكر وتقدير: ٢١

وصف النسخ الخطية للكتاب : ٢٣

القسم الأول: الدراسة. ٢٥

التمهيد: الغزالي وكتابه الوسيط..... ٢٦

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه ٢٧

اسمه ونسبه..... ٢٧

كنيته..... ٢٨

لـقـبـه..... ٢٨

المطلب الثاني : مولده، ونشأته ، ووفاته ٢٩

مـولـده..... ٢٩

نـشـأتـه ٢٩
وفـاتـه ٣٠
المطلب الثالث: طلبه للعلم، ورحلاته فيه..... ٣١
المطلب الرابع : شيوخه، وتلاميذه، ٣٥
الفرع الأول: شيوخه ٣٥
الفرع الثاني: تلاميذه ٣٧
المطلب الخامس: مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه..... ٤٠
المطلب السادس : مصنفاته..... ٤٢
مصنفاته الفقهية:..... ٤٢
المطلب السابع: عقيدته..... ٤٨
المبحث الثاني: كتاب الوسيط للغزالي ٥١
المطلب الأول: أهمية الكتاب ٥١
المطلب الثاني: منهج الغزالي في الكتاب : ٥٤
الفصل الأول: ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة..... ٥٥
المبحث الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه ٥٦
اسمه ونسبه:..... ٥٦

كنيته: ٥٦
لـقـبـه: ٥٦
المبحث الثاني : مولده، ونشأته ، ووفاته ٥٨
مولده: ٥٨
نشأته: ٥٨
وفـاتـه: ٦٠
المبحث الثالث: شيوخه ، وتلاميذه ٦١
المطلب الأول: شيوخه ٦١
المطلب الثاني : تلاميذه ٦٤
المبحث الرابع : مكانته العلمية ، وثناء العلماء عليه ٦٦
المبحث الخامس: مصنفاته ٦٨
المبحث السادس: عقيدته ٧٠
الفصل الثاني: دراسة الكتاب ٧٣
المبحث الأول: توثيق نسبة الكتاب إلى المؤلف ٧٤
المبحث الثاني: أهمية الكتاب ٧٦
المبحث الثالث: مصادر المؤلف في الكتاب ٧٨

المبحث الرابع: منهجه في الكتاب ٨٦
المبحث الخامس: وصف النسخ الخطية، ونماذج منها ٨٩
نماذج من المخطوطة ٩٠
القسم الثاني: النص المحقق ٩٥
قال: «الأول التأبيد ٩٦
فصل في القيمة: ١٠٩
وقوله: «والثالث: في أنه يصرف إلى مصالح الإسلام». ١٣٣
قال: «الشرط الثالث: الإلزام. ١٧٢
قال: «الشرط الرابع:بيان المصرف؛ ١٨٥
قال: «الباب الثاني: في حكم الوقف الصحيح. ١٩٧
الفصل الأول: في أمور لفظية، وفيه مسائل سبع: ١٩٧
قال: «الفصل الثاني: في الأحكام المعنوية، وفيه مسائل: ٢٣٠
«كتاب الهبة ٣٣٧
قال: «الباب الأول: في أركانها، وهي ثلاثة» ٣٤٥
«الأول صيغة العقد، ولا بد من الإيجاب والقبول. ٣٤٦
«الركن الثاني: الموهوب. ٤٠١

«الركن الثالث: القبض. ٤٢٣
«الباب الثاني في حكم الهبة الصحيحة، وفيه فصلان». ٤٤٢
«الأول: في الرجوع،.....٤٤٢
فهرس الآيات القرآنية ٥٥٠
فهرس الأحاديث ٥٥٢
فهرس الآثار.....٥٥٧
فهرس الأعلام.....٥٥٨
فهرس الأبيات الشعرية ٥٦٧
فهرس الأماكن والبلدان ٥٦٨
فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة ٥٦٩
فهرس المصادر والمراجع ٥٧١
فهرس الموضوعات ٦١٥