



عمادة الدراسات العليا  
جامعة القدس

تحقيق

كتاب "فتح القدير" لابن الهمام (790هـ-861هـ)  
من أول كتاب الشركة إلى آخر كتاب الوقف

أمجد بن عمران سلهب التميمي

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1436 هـ - 2015 م

تحقيق

كتاب "فتح القدير" لابن الهمام (790هـ-861هـ)

من أول كتاب الشركة إلى آخر كتاب الوقف

إعداد:

أمجد بن عمران سلهب

بكالوريوس فقه وتشريع وأصوله - جامعة القدس

المشرف

الأستاذ الدكتور: حسام الدين عفانة

قُدِّمَتْ هَذِهِ الرَّسَالَةُ اسْتِكْمَالًا لِمَتَطَلِّبَاتِ دَرَجَةِ المَاجِسْتِيرِ فِي بَرنامِجِ الفِئَةِ

والتَّشْرِيعِ وَأَصُولِهِ مِنْ كَلِيَةِ الدَّعْوَةِ وَأَصُولِ الدِّينِ - جَامِعَةِ الْقُدْسِ

القدس - فلسطين

1436هـ - 2015م



جامعة القدس  
عمادة الدراسات العليا

## إجازة الرسالة

### تحقيق

كتاب "فتح القدير" لابن الهمام (790هـ-861هـ)  
من أول كتاب الشركة إلى آخر كتاب الوقف

اسم الطالب: أمجد بن عمران سلهب  
الرقم الجامعي: 21220097

المشرف: أ. د. حسام الدين عفانة

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2015/08/10م من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

التوقيع: .....  
التوقيع: .....  
التوقيع: .....

1. رئيس لجنة المناقشة: أ. د. حسام الدين عفانة
2. ممتحناً داخلياً: د. أحمد عبد الجواد
3. ممتحناً خارجياً: أ. د. إسماعيل الشندي

القدس - فلسطين  
1436هـ - 2015م

## الإهداء

أهدي هذا الجهد العلمي المتواضع إلى.....

\*والدتي الغالية، وروح أبي الطاهرة رحمة الله عليه.....

\*زوجتي أم عثمان التي سهرت الليالي الطوال.....

\*إخواني وأصدقائي الذين بعثوا الأمل في نفسي وأضاءوا لي الطريق....

\*أبنائي الأحباء الذين تحملوا معي مشقة الدراسة حتى ولادة هذه

الرسالة....

\*أساتذتي ومشايخي الأعزاء الذين لولاهم -بعد الله- لما أبصرت طريق

النور والهداية....

إليكم جميعاً أهدي هذا البحث ...

## إقرار

أقرُّ أنا الطَّالِبُ أمجد عمران رمضان سلهب مُعدَّ الرِّسالةِ بِأَنَّها قُدِّمَتْ لجامعةِ القدس؛ لنيلِ درجةِ الماجستير، وأَنَّها نتيجةُ أبحاثي الخاصَّة، باستثناءِ ما تمَّ الإشارةُ له حيثما ورد، وأنَّ هذه الرِّسالة، أو أيَّ جزءٍ منها لم يقدِّم لنيلِ أيِّ درجةٍ عليا لأيِّ جامعةٍ أو معهدٍ آخر.

أمجد بن عمران سلهب

التوقيع:.....

التاريخ: 2015/8/10

## الشكر والتقدير

قال -تعالى-: ﴿ وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ <sup>ط</sup> ﴾ (1).

وقال الرحمة المهداة والنعمة المسداة محمد ﷺ: «من لا يشكر الناس لا يشكر الله» (2) إن واجب العرفان بالجميل يدعوني أن أتقدم بوافر الشكر، وكبير الامتنان والتقدير إلى أستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور: حسام الدين عفانة -حفظه الله- وألبسه لباس الصحة والعافية على ما قدّمه ويقدمه لي منذ أن عرفته، وإشرافه على هذه الرسالة؛ فكان -جزاه الله خيراً- نعم المعلم، والمرشد، والموجه، ولم يبخل عليّ بوسع علمه، وكبير عطائه؛ فبارك الله فيه، وفي جهوده المخلصة لخدمة العلم والإسلام.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أسجل كلمة شكر لكل من ساعدني في توفير المراجع والمصادر والكتب اللازمة لهذه الرسالة.

والشكر والتقدير موصول لجامعة القدس، والعاملين فيها، على جهودهم المستمرة في سبيل خدمة طلبة العلم، لما يجدونه من عناية ومساندة لمواصلة الدراسة، والبحث العلمي الدؤوب.

---

(1) سورة إبراهيم، الآية 7.

(2) رواه الترمذي، محمد بن عيسى، سنن الترمذي، [باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك، حديث رقم: 1954، ص445]، حكم على أحاديثه، وآثاره، وعلق عليه الشيخ محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، بدون تاريخ. وقال الألباني: صحيح.

## المُلخَص:

هذه الرسالة هي تحقيقٌ لكتابي الشركة والوقف من كتاب "فتح القدير"، للعلامة محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بكمال الدين بن الهمام، توفي سنة 861هـ، وهو شرحٌ لكتاب الهداية للإمام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، توفي سنة 593هـ.

وتكمن أهمية هذه الرسالة في أنها تحقيقٌ لجزء من كتاب من الكتب المهمة المعتمدة الأساسية في المذهب الحنفي بشكلٍ خاص، والفقهاء بشكلٍ عام.

وقد انتهج الباحث في تحقيقه المنهج الوصفي؛ حيث اعتمدت على ثلاث نسخٍ مخطوطة، والنسخة الرابعة مطبوعة غير محققة، وقام بعزو الآيات، وتخريج الأحاديث، وتوثيق الأقوال، وترجمة الأعلام والكتب وتوضيح المصطلحات المبهمة وتوثيق الشعر، والمسائل الفقهية، وفرعت على بعض المسائل نوازل مستجدة.

ومن أهم النتائج التي توصلت إليها: -

أنّ عنوان الكتاب الصحيح هو "فتح القدير" وليس "شرح فتح القدير".  
وبناءً عليه، يوصي الباحث بضرورة إكمال هذا المشروع من قبل طلبة الدراسات العليا في قسم الفقه والتشريع ودعمه من أصحاب القرار في الجامعة لطباعته لتعم الفائدة.

## **Investigating of the “ Endowments Volume” and “Company” section in “Fath Al-Qadeer” book**

**By the scholar “Mohammed Ibn Abdelwahed Al-Sewasi”, known as Ibn Al-Homam**

**Prepared by: Amjad Umran Salhab  
Supervisor: Dr. Hussam AL-Deen Afaneh**

### **Abstract**

This study is to investigate the “Fateh Al-Qadeer” Manuscript , from the book named by (Endowments Volume) and the book of (Company), by the author “Muhammad Ibn Abdul Wahid Alsewasi”, known by Kamal Al-deen Din Bin Al-Humam, died in the year 861 AH, and it’s an explanation for “Al-Hedaya” book by the imam Burhanuddin Ali Ibn Abi Bakr Almargennane, died in the year 593 AH .

The significance of this study that it investigated one of the most important and basic book, especially in Hanafi school, and for Islamic jurisprudence in general.

The researcher followed descriptive research, so that relied on three manuscript copies, and a fourth unverified printed copy. This research included referring to verses, and Hadith Authentication, explaining the odd meanings in the script, and interpretation of the names of indevuial, places, books... Etc., verifying and documenting the old and updated issues from accredited Islamic Jurisprudence books and from Muslim World League.

The important result that’s the origin title of the book is" Fatteh Al-qadeer" not "Sharh Fatteh Al-qadeer " , and this book is very important for Al-Fiqh science.

On that observations, the researcher recommends researchers from the Postgraduate studies to continue the investigation of " Fath Al-Qdeer " and for our university to print and publish this book to spread the benefits for all over the Fiqh science’s students, and to support the scientific research in the Arabic and Islamic world, and one of the main methods to preserve our valuable heritage.

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

### المقدمة

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ وَنُسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ، وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شُرُورِ أَنْفُسِنَا وَسَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا، مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ، وَمَنْ يَضَلَّ فَلَا هَادِيَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ (1).

﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ (2).

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا. يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾ (3).

أما بعد:

فإنَّ أصدقَ الحديثِ كلامُ اللهِ، وخيرَ الهدى هدىُّ محمدٍ ﷺ، وشرُّ الأمورِ محدثاتها، وكلُّ محدثةٍ بدعةٌ، وكلُّ بدعةٍ ضلالةٌ، وكلُّ ضلالةٍ في النارِ.

اختصَّ اللهُ طائفةً من عباده، واصطفاهم ليكونوا ورثة الأنبياء، وسادة في الأرض يهتدى بهم كنجوم السماء، فأعلى مقام العلماء، وأكرمهم بفضله ﷺ فقال: ﴿يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ﴾ (4) وصلى اللهُ وسلَّم وبارك على سيِّد الأنبياء، وإمام الحنفاء، النَّبِيِّ الْأُمِّيِّ الكريم؛ الَّذِي حنَّنا على العلم ورغبنا فيه، فقال ﷺ: «مَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَلْتَمِسُ فِيهِ عِلْمًا؛ سَهَّلَ اللَّهُ لَهُ طَرِيقًا إِلَى الْجَنَّةِ» (5)؛ ثمَّ أبان عن خيرية خاصة؛ أعلنها بقوله ﷺ: «مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ

(1) سورة آل عمران، الآية 102.

(2) سورة النساء، الآية 1.

(3) سورة الأحزاب، الآيات 70-71.

(4) سورة المجادلة، الآية 11.

(5) أخرجه الترمذي، [كتاب العلم عن رسول الله ﷺ، باب فضل طلب العلم، حديث رقم: 2646 ص 596]، وقال الألباني: صحيح.

في الدين»<sup>(1)</sup>؛ فنسأل الله ﷻ أن يجعل لنا منه الحظ الأوفى، والنصيب الأسمى، الذي به نسعد ولا نشقى، ونرتقي به في الدرجات العلى.

فإن من نعمة الله عليّ أن هياً لي القبول في قسم الفقه بالدراسات العليا الشرعية؛ ومن حينها وخلصات الفكر تضرب في اتجاهات عدّة؛ فمن مواضيع تلوح لي للبحث فيها؛ إلى مخطوطات ترزح في مكتبات العالم تنتظر من ينقب عنها؛ حتى استقرّ الأمر على اختيار موضوعي للحصول على درجة الماجستير، بتحقيق ودراسة جزء من مخطوط؛ وهو كتاب: "فتح القدير" للإمام الكمال بن الهمام الحنفي -رحمه الله-، حيث كان شرحاً لكتاب "الهداية" للإمام المرغيناني رحمه الله تعالى، ويُعدُّ هذا الكتاب في حكم المخطوط بالرغم من طبعه لكونه غير محقق، وقد وصل فيه إلى كتاب الوكالة، فمات عنه ولم يكمله، فأكمّله شمس الدين المعروف بقاضي زادة، فقمّت بتحقيق جزء من هذا الكتاب المشتمل على: كِتَابِي "الشَّرْكَة، وَالْوَقْف"؛ وقد سبقني زملائي من طلبة العلم إلى تحقيق أجزاء منه، فنال شرف تحقيقه طلاب الدراسات العليا في برنامجي الماجستير: الفقه والتشريع وأصوله، والدراسات الإسلامية المعاصرة في جامعة القدس، وكذلك طلاب برنامج ماجستير القضاء الشرعي في جامعة الخليل، حيث قاموا بتحقيق أجزاء منه بإشراف فضيلة الأستاذ الدكتور حسام الدين عفانة جزاه الله عنا وعن الإسلام كلّ خير، وقد شارفت هذه الكنوز الدفينة أن ترى النور في حلتها الجديدة محققةً مخرجةً.

### الدراسات التي تمت على تحقيق أجزاء فتح القدير

بدأ العمل في تحقيق علمي لهذا الكتاب بعض طلاب الدراسات العليا في مرحلة الماجستير في قسم القضاء الشرعي في جامعة الخليل، ثم في جامعة القدس في الدراسات العليا، فكانت النتيجة أن حققت الكتب الآتية مرتبة حسب ترتيب الكتاب:

---

(1) أخرجه البخاري، محمد بن إسماعيل الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه، المعروف بـ "صحيح البخاري"، [كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، حديث رقم: 71]، تحقيق، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط1، 1422هـ.

- 1) كتاب الطهارة.  
إعداد الطالبة: فداء زعاترة.
- 2) كتاب الصلاة حتى أول الإمامة.  
إعداد الطالبة: أمل محمد صيام.
- 3) من أول الإمامة حتى صلاة الوتر.  
إعداد الطالبة: نجوى مصلح.
- 4) من صلاة الوتر إلى باب سجود السهو. "تحت التحقيق"  
إعداد الطالب: حمزة أحمد الذويب.
- 5) من باب سجود السهو إلى آخر الصلاة في الكعبة.  
إعداد الطالب: جمعة حمدان.
- 6) كتاب الزكاة .  
إعداد الطالب: رياض منير خويص.
- 7) كتاب الصيام والاعتكاف.  
إعداد الطالب: نور الدين الرجبي.
- 8) كتاب الحج من أوله إلى باب الجنائيات في الحج.  
إعداد الطالب: عدنان نعمان عطاالله دحدولان.
- 9) من أول جنائيات الحج إلى آخر كتاب الحج.  
إعداد الطالب: أحمد أبو سبيتان
- 10) من أول كتاب النكاح إلى أول المهر.  
إعداد الطالب: ضرغام جرادات.
- 11) من أول المهر إلى آخر كتاب الطلاق.  
إعداد الطالب: هيثم بجالي
- 12) كتاب الطلاق وحتى باب الإيلاء.  
إعداد الطالب: أمين الرجوب.
- 13) من أول الإيلاء وحتى العدة. "تحت التحقيق"  
إعداد الطالب: نضال إبراهيم عبد الرازق
- 14) من العدة إلى أول كتاب العتاق. "تحت التحقيق"  
إعداد الطالب: إبراهيم محمد الدرعاوي.
- 15) كتاب العتاق كاملاً. "تحت التحقيق"  
إعداد الطالبة: هبة زواهره.

- (16) كتاب الأيمان كاملاً. "تحت التحقيق"  
إعداد الطالبة: نورة أبو قويدر.
- (17) من أول كتاب الحدود إلى حد القذف.  
إعداد الطالب: صهيب أبو جحيشة.
- (18) من حد القذف إلى أول كتاب السير.  
إعداد الطالب: الطالب إياد غنيم.
- (19) من أول كتاب السير إلى أول باب الجزية.  
إعداد الطالبة: أسماء حجازي. "تحت التحقيق"
- (20) من أول باب الجزية إلى أول كتاب الشركة. "تحت التحقيق"  
إعداد الطالب: منصور شماسنة.
- (21) كتاب الشركة والوقف.
- (22) إعداد الطالب: أمجد بن عمران سلهب هذا الجزء.  
كتاب البيوع.
- (23) إعداد الطالب: جمال صقر.  
كتاب الربا إلى أول الصرف.
- (24) إعداد الطالب: فايزة سليم  
كتاب الصرف والكفالة.
- (25) إعداد الطالب: كنعان عبد الكريم محمد.  
كتاب الحوالة.
- (26) حقق في مساق البحث العلمي.  
كتاب أدب القضاء الطالب.
- (27) إعداد الطالب: حاتم البكري.  
كتاب الشهادات.
- إعداد الطالب: محمد وليد القاضي.

## خطة البحث:

- اشتملت خطة البحث على مقدمةٍ وقسمينِ اثنين:
- أما المقدمة فقد احتوت على الحديث عن سبب اختيار الموضوع.
- وأما القسم الأول، وهو قسم الدراسة: فقد اشتمل على التعريف بشكل مختصر بالإمام المرغيناني، وكتابه الهداية، وبالإمام ابن الهمام، وكتابه فتح القدير.
- وقد اشتمل على مبحثين على النحو الآتي:
- المبحث الأول: التعريف بالإمام المرغيناني وكتابه الهداية، وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: وفيه مسائل:
- المسألة الأولى: اسمه ونسبه.
- المسألة الثانية: مولده.
- المسألة الثالثة: شيوخه.
- المسألة الرابعة: تلاميذه.
- المسألة الخامسة: منزلته وثناء العلماء عليه.
- المسألة السادسة: آثاره العلمية.
- المسألة السابعة: وفاته.
- المطلب الثاني: تعريف موجز بكتاب الهداية، وثناء العلماء عليه، وأهم شروحاته.
- المبحث الثاني: التعريف بالكمال ابن الهمام وكتابه شرح فتح القدير، وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: دراسة حياة ابن الهمام، وفيه خمس مسائل:
- المسألة الأولى: اسمه، ونسبه، وكنيته.
- المسألة الثانية: مولده ونشأته.
- المسألة الثالثة: شيوخه، وتلاميذه.
- المسألة الرابعة: مؤلفاته ومكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.
- المسألة الخامسة: وفاته رحمه الله.
- المطلب الثاني: التعريف بكتاب فتح القدير، وفيه أربع مسائل:
- المسألة الأولى: تحقيق نسبة كتاب فتح القدير لابن الهمام.
- المسألة الثانية: المصادر التي اعتمدها ابن الهمام في كتابه.
- المسألة الثالثة: منهج ابن الهمام في كتاب فتح القدير.
- المسألة الرابعة: أهمية كتاب فتح القدير.
- القسم الثاني: التحقيق، واشتمل على مبحثين، ثم كتابي الشركة والوقف محققاً:
- المبحث الأول: وصف النسخ المعتمدة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: وصف النسخ المخطوطة.

المطلب الثاني: وصف النسخة المطبوعة.

المبحث الثاني: منهج التحقيق.

كتاب الشركة والوقف محققاً.

وبعد: فقد بذلت جهدي من أجل تحقيق هذا الكتاب وإخراجه بصورة علمية تناسب مكانته، وأرجو أن أكون قد وُفِّت في إخراجه على أقرب صورة وضعه عليه مؤلفه، فإن أصبت فذلك من إحسان الله وتوفيقه، وله وحده الفضل والمِنَّة، وإن أخطأت فذلك تقصيرٌ مني، وأستغفر الله العظيم من ذلك...

# القسم الأول

## الدراسة

## المبحث الأول

### التعريف بالإمام المرغيناني وكتابه الهداية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: اسمه ونسبه<sup>(1)</sup>:

هو عليّ بن أبي بكر بن عبد الجليل، الرّشدانيّ<sup>(2)</sup>، الفرغانيّ<sup>(3)</sup>، المرغينانيّ<sup>(4)</sup>، أبو الحسن، برهان الدين، المشهور بصاحب الهداية، من أكابر فقهاء الحنفية.

(1) انظر: ترجمة الإمام المرغيناني في: القرشي، عبد القادر بن محمد بن نصر الله الحنفي، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، [627/2-629]، تحقيق، عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر، ط2، 1413هـ - 1993م. الحنائي، علي بن أمر الله، طبقات الحنفية، [ص 157/158]، تحقيق، صلاح محمد أبو الحاج، مركز العلماء للدراسات وتقنية المعلومات، الأردن، عمان، ط1، 2005م. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، سير أعلام النبلاء، [21/232]، تحقيق، مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط1، 1405هـ-1985م.

(2) نسبة إلى رِشدان بكسر الراء وسكون الشين- ويطلق عليها أيضاً اسم: "رِشتان" وهي من قرى مرغينان. انظر: السمعاني، عبد الكريم بن محمد المروزي، الأنساب، [6/127]، تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، ط1، 1382هـ - 1962م.

(3) فرغانة: هي مدينة أوزبكية تبعد 420 كم شرق العاصمة الأوزبكية طشقند وفرغانة هي مركز ولاية فرغانة الواقعة في شرق أوزبكستان. انظر: الحموي، ياقوت بن عبد الله، معجم البلدان، [4/253]، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط2، 1995م. ويكيبيديا الموسوعة الحرة، رابط: <http://ar.wikipedia.org>.

(4) نسبة إلى مرغينان: بالفتح ثم السكون، وغين معجمة مكسورة، والياء ساكنة، ونون، وآخره نون أخرى؛ بلدة بما وراء النهر من أشهر البلاد من نواحي فرغانة. انظر: الحموي، معجم البلدان، [5/108].

### المسألة الثانية: مولده:

لم تذكر كتب تراجم الحنفية القديمة تاريخ ولادة الإمام المرغيناني، وقد ذكر اللكنوي تاريخ ولادته فقال: "وكتب بعض أجدادي نقلاً عن خط علاء الدين: أن صاحب الهداية ولد عقيب صلاة العصر يوم الإثنين الثامن من رجب سنة إحدى عشرة وخمسمائة (511هـ)<sup>(1)</sup>، ووفق لحج بيت الله الحرام وزيارة قبر الرسول ﷺ في سنة أربع وأربعين وخمسمائة، (544هـ) وتوفي ليلة الثلاثاء الرابع عشر من ذي الحجة سنة ثلاث وتسعين وخمسمائة (593هـ) ودفن بسمرقند"<sup>(2)</sup>.

وقد وهم من ذكر بأن ولادته كانت سنة (530هـ)؛ لأن الإمام المرغيناني عند ذكره لشيخه محمد بن محمد بن الحسن قال: "قرأت عليه في بدء أمري، وحادثة سني، فلم أزل أغترف من بحاره، وأقتبس من أنواره إلى سنة خمس وثلاثين وخمسمائة"<sup>(3)</sup>، ولا يمكن أن يكون قد أخذ عنه، وهو لم يبلغ الخامسة من عمره بعد، فهذا يؤكد ما ذكره اللكنوي من أن ولادته سنة: (511هـ)، والله أعلم.

(1) وقد نقل البرفسور محمد البخاري، من أوزبكستان، طشقند، عن المصدر الإلكتروني ziyouz.uz، باللغة الروسية، بأن ولادته كانت في (1123م) يعني (516-517هـ). انظر برهان الدين المرغيناني (1123م-1197م) منشور على هذا الرابط: الرابط:

<http://ziyouz.uz/ru/deyateli/velikie-mysliteli-uzbekistana/511---1123-1197>

(2) لم يذكر اللكنوي هذا الكلام في الفوائد البهية، إنما ذكره في مقدمته لكتاب الهداية، تحت عنوان "هداية في ترجمة مؤلف الهداية. انظر: المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدي، [12-11/1]، تحقيق، نعيم أشرف نور، دار القرآن والعلوم الإسلامية، باكستان، كراتشي، ط1، 1417م.

(3) انظر: القرشي، الجواهر المضية، [320/3].

### المسألة الثالثة: شيوخه:

جمع صاحب الهداية لنفسه مشيخة، سماها "مشيخة الفقهاء"، وقد وقف عليها، القرشي، وكتبها لنفسه، وعلق منها فوائد<sup>(1)</sup>، ونبه إليها أثناء التراجم، فبلغ عدد شيوخه اثنين وثلاثين شيخاً، كلهم من مشاهير علماء الحنفية<sup>(2)</sup>، ومن أشهر هؤلاء العلماء:

(1) والدّه: أبو بكر بن عبد الجليل: درس عنده، وكان يُوقف بداية الدرس على يوم الأربعاء، وكان صاحب الهداية، يفتو أثره، ويقول: هكذا كان يفعل أبي<sup>(3)</sup>.

(2) الإسبيجايي: علي بن محمد بن إسماعيل، علاء الدين الإسبيجايي السمرقندي، المعروف بشيخ الإسلام، ولد سنة: (454هـ)، وصار المفتي والمقدم بها ولم يكن أحد بما وراء النهر في زمانه يحفظ مذهب أبي حنيفة ويعرفه مثله في عصره؛ من تصانيفه: "الفتاوى" و"شرح مختصر الطحاوي"، توفي بسمرقند يوم الاثنين الثالث والعشرين من ذي القعدة سنة: (535هـ)<sup>(4)</sup>.

(3) منهاج الشريعة: محمد بن محمد بن الحسن، إمام الأئمة على الإطلاق، تفقه عليه صاحب الهداية وقال: "لم ترّ عيني أعز منه فضلاً ولا أوفر منه علماً ولا أوسع منه صدرًا ولا أعم منه بركة لم يتلمذ له أحدٌ إلا برز على أقرانه وصار أوحد زمانه"، ثمّ قال "أنشدني أستاذي محمد بن محمد بن الحسن:

عَلَيْكَ بِإِقْلَالِ الرِّيَازَةِ إِثْمًا      تَكُونُ إِذَا دَامَتْ إِلَى الْهَجْرِ مَسْلُكًا  
أَلَمْ تَرَ أَنَّ الْقَطَرَ يُسَامُ دَائِبًا      وَيُسْأَلُ بِالْأَيْدِي إِذَا هُوَ أَمْسَكَ"

توفي سنة: (535هـ)<sup>(5)</sup>.

(1) انظر: القرشي، الجواهر المضية، [628/2].

(2) انظر: اللكنوي، محمد عبد الحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، [ص 141]، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ. ابن قُطُوبِغَا، زين الدين بن قاسم، تاج التراجم، [ص 207]، تحقيق، محمد خير يوسف، دار القلم، دمشق، ط1، 1992.

(3) انظر: الزرنوجي، النعمان بن إبراهيم بن الخليل، تعليم المتعلم، طريق التعلم، [ص 45]، الدار السودانية، السودان، الخرطوم، ط1، 1425هـ-2004م. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 143]. القرشي، الجواهر المضية، [628/2].

(4) انظر: القرشي، الجواهر المضية، [591/2-592]. الباباني، إسماعيل بن محمد باشا، هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، [2/ 111]، طبع بعناية وكالة المعارف الجليلية في مطبعتها البهية استانبول، 1951م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي بيروت، لبنان، بدون طبعة.

(5) انظر، المصدر السابق، [3/ 319-320]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 187].

- (4) الصدر الشهيد: أبو محمد عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، حسام الدين، المعروف بالصدر أو الحسام الشهيد، ولد في صفر سنة 483هـ، من آثاره العلمية: "الجامع"، و"الفتاوى الصغرى" و"الفتاوى الكبرى" و"عمدة المفتي والمستفتي" و"الواقعات الحسامية" و"شرح أدب القاضي، للخصاف" و"شرح الجامع الصغير". قتل صبراً بسمرقند، في صفر في وقعة قطوان سنة: 536هـ<sup>(1)</sup>.
- (5) النَّسْفِيُّ: أبو حفص عمر بن محمد بن أحمد، نجم الدين النسفي ثم السمرقندي؛ ولد بنسف سنة: 461هـ، كان إماماً فاضلاً متقناً فقيهاً عارفاً بالمذهب والأدب، صنف في كل نوع من العلم في التفسير والحديث والشروط وصنف قريباً من مائة مصنف. من آثاره العلمية: "الأكمل الأطوال" في التفسير، و"نظم الجامع الصغير" في فقه الحنفية، و"القند في علماء سمرقند" و"تاريخ بخارى" و"طلبة الطلبة" في الاصطلاحات الفقهية، وغيرها. توفي رحمه الله بسمرقند ليلة الخميس، الثامن عشر جمادى الأولى 537هـ<sup>(2)</sup>.
- (6) أبو الليث النَّسْفِيُّ: أحمد بن عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل بن علي بن لقمان ابن شيخ الإسلام أبي حفص النَّسْفِيِّ يعرف بالمجد. ولد سنة 507هـ، تفقه على والده الإمام نجم الدين عمر النسفي، وكان فقيهاً فاضلاً واعظاً كاملاً حسن الصمت، وأحمد بن عمر هذا، هو وأبوه من مشايخ صاحب الهداية، وصدّر بهما في مشيخته، وذكر أن أحدهما أجاز له من سمرقند، وكانت وفاته سنة: 552هـ<sup>(3)</sup>.
- (7) البَيْكُنْدِيُّ: عثمان بن علي بن محمد بن علي أبو عمر البَيْكُنْدِيُّ البخاري من أهل بخارى. قال السمعاني: كان إماماً فاضلاً زاهداً ورعاً عفيفاً كثير العبادة والخير سليم الجانب متواضعاً نزيه النفس قانعاً باليسير. ولد في شوال سنة 465هـ ببخارى وتوفي بها ليلة الخميس في تاسع شوال سنة 552هـ<sup>(4)</sup>.

(1) انظر: الجواهر المضية، [2/649-650]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص 391].

(2) انظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص 219]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [20/126].

(3) انظر: القرشي، الجواهر المضية، [1/226]. التميمي، تقي الدين بن عبد القادر، الطبقات السننية في تراجم

الحنفية، [1/417]، تحقيق، عبد الفتاح الحلو دار الرفاعي، الرياض، ط1، 1983م.

(4) انظر: الحنائي، طبقات الحنفية، [ص 154]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [20/336].

### المسألة الرابعة: تلاميذه:

- تفقه على المرغيناني جم غفير، وتخرج على يديه خلق كثير ممن صار لهم شأن في المذهب درساً وإفتاء فيما بعد<sup>(1)</sup> منهم وأبدأ بأبنائه:
- 1) ابنه عمر بن علي بن أبي بكر المرغيناني، أبو حفص، الملقب بنظام الدين، تفقه على أبيه حتى برع في الفقه وأفتى<sup>(2)</sup>.
  - 2) ابنه محمد بن علي بن أبي بكر، أبو الفتح، الملقب عماد الدين، نشأ في حجر أبيه، وتفقه عليه وإليه انتهت رئاسة المذهب في عصره<sup>(3)</sup>.
  - 3) محمد بن عبد الستار بن محمد، العمادي، الكردي، الحنفي، ولد سنة: (559هـ)، توفي سنة: (642هـ)<sup>(4)</sup>.
  - 4) نعمان بن إبراهيم بن الخليل الرزنجي، وزرنوج من بلاد الترك ما وراء النهر. صاحب كتاب: "تعليم المتعلم طريق التعلم" توفي سنة: (640هـ)<sup>(5)</sup>.
  - 5) المحبر بن نصر أبو الفضائل الدهستاني، الملقب فخر الدين توفي سنة: (656هـ)<sup>(6)</sup>.
  - 6) محمد بن محمود بن حسين، مجد الدين، الأستروثيني، له كتاب "الفصول" في الفتاوى، توفي سنة: (632هـ)<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 143].

(2) انظر: الحنائي، طبقات الحنفية، [ص 170-171]. القرشي، الجواهر المضية، [2/657].

(3) انظر: الحنائي، طبقات الحنفية، [ص 224]. القرشي، الجواهر المضية، [3/277].

(4) انظر: القرشي، الجواهر المضية، [3/228-230].

(5) انظر: المرجع نفسه، [4/364-365].

(6) انظر: المرجع نفسه، [3/421].

(7) انظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص 279]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 327].

### المسألة الخامسة: منزلته وثناء العلماء عليه:

أثنى على الإمام المرغيناني علماء فحول، من شيوخه، ومعاصريه، وتلاميذه، وممن جاء بعده، وممن أثنى عليه:

(1) العلامة جمال الدين بن مالك النحوي (772هـ): حيث وصفه بأنه كان يعرف ثمانية علوم<sup>(1)</sup>.

(2) الإمام الذهبي، قال فيه: "العلامة، عالم ما وراء النهر، بزهان الدين، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، الحنفي وكان من أوعية العلم رحمه الله"<sup>(2)</sup>.

(3) ووصفه الإمام أكمل الدين البابرتي بقوله: "شيخ شيوخ الإسلام حجة الله على الأنام، مرشد علماء الدهر ما تكررت الليالي والأيام، والمخصوص بالعناية صاحب الهداية"<sup>(3)</sup>.

### المسألة السادسة: آثاره العلمية:

خلف صاحب الهداية، للأجيال ثروة علمية ينتفع بها بعد موته، وأصبحت من المراجع الأصلية في المذهب الحنفي، قال فيها اللكنوي: "كل تصانيفه مقبولة معتمدة، لا سيما "الهداية"، فإنه لم يزل مرجعاً للفضلاء، ومُنظراً للفقهاء"<sup>(4)</sup>. ومن أشهر مؤلفاته:

(1) بداية المبتدي في الفروع: جمع فيه كتابي: القدوري، والجامع الصغير، للإمام محمد بن الحسن الشيباني، وزاد عليهما مسائل عند الضرورة، واختار: ترتيب الجامع<sup>(5)</sup>.

(2) كفاية المنتهى: وهو شرح لبداية المبتدي في ثمانين مجلداً، ثم اختصره في كتاب، الهداية<sup>(6)</sup>.

(3) التجنيس والمزيد: وهو لأهل الفتوى غير عتيد، في الفتاوى، وهذا الكتاب لبيان ما استنبطه المتأخرون، ولم ينص عليه المتقدمون، إلا ما شذ عنهم في الرواية<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: القرشي، الجواهر المضية، [228/3-230].

(2) انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [21/232].

(3) انظر: البابرتي، محمد بن محمد بن محمود ابن الشيخ جمال الدين الرومي، العناية شرح الهداية، [1/6]، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.

(4) انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 142].

(5) انظر: حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، [1/127]، مكتبة المثنى، بغداد، بدون طبعة، 1941م. الزيلعي، عبد الله بن يوسف، نصب الراية لأحاديث الهداية، [1/14]، تحقيق، محمد عوامة، بيروت، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، ط1، 1418هـ-1997م.

(6) وهذا الشرح ليس بموجود انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1/127]. الزيلعي، نصب الراية، [1/14].

(7) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1/352].

(4) شرح الجامع الكبير في الفروع: وهو شرح لكتاب الجامع الكبير في الفروع لـ محمد بن الحسن الشيباني<sup>(1)</sup>.

(5) كتاب فرائض العثماني: وهو كتاب في الفرائض<sup>(2)</sup>.

(6) عدة الناسك، أو مناسك الحج<sup>(3)</sup>.

(7) نشر المذاهب<sup>(4)</sup>.

(8) مختار الفتوى أو مختارات مجموع النوازل<sup>(5)</sup>.

(9) الهداية شرح بداية المبتدي: وهو كتابنا الذي سنتكلم عنه بإيجاز في المطلب الثاني.

### المسألة السابعة: وفاته:

توفي الإمام الميرغيناني -رحمه الله تعالى- بعد رحلة طويلة مع العلم باحثًا ومُنقِبًا ومعلمًا وكاتبًا في ليلة الثلاثاء، الرابع عشر من ذي الحجة سنة ثلاث وتسعين وخمسمائة هجرية، (593هـ)<sup>(6)</sup>.

(1) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [569/1].

(2) انظر: المصدر نفسه، [1250/2].

(3) انظر: المصدر نفسه، [1130/2]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص 207].

(4) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1953/2].

(5) انظر: المصدر نفسه، [1624-1622/2].

(6) انظر: القرشي، الجواهر المضوية، [628/2]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [17/2].

**المطلب الثاني: تعريف موجز بكتاب الهداية، وثناء العلماء عليه، وأهم شروحاته.**

**أولاً: تعريف موجز بكتاب الهداية:**

هذا السفر العظيم، كتاب "الهداية" كما سمّاه به مؤلفه<sup>(1)</sup> هو أشهر كتب المرغيناني، وهو شرح لمتن "بداية المبتدي"، واختصار لكتاب "كفاية المنتهى" في وقت واحد، جمع فيه بين عيون الرواية ومتون الدراية تاركاً للزوائد في كل باب معرضاً عن هذا النوع من الإسهاب مع ما أنه يشتمل على أصول ينسحب عليها فصول.

وقد جمع فيه بين "الجامع الصغير" للإمام محمد بن الحسن، وبين "مختصر القدوري"، ولم يتجاوزهما إلا للضرورة، احتوى الكتاب على كثير من الفصول وأمّهات المسائل، من الأبواب التي تهم العلماء والدارسين وطبقة كبيرة من الناس تهتم بمعرفة شؤون دينها ودنياها. واستغرق تأليف هذا الكتاب ثلاثة عشر عاماً كان الإمام فيها صائماً، مما جعل كتابه مباركاً مقبولاً عند العلماء<sup>(2)</sup>.

**ثانياً: أهمية كتاب الهداية وثناء العلماء عليه:**

إن من أبين ما يستدل به على أهمية كتاب "الهداية"، اعتناء العلماء به، فقد روه بالسند عن مؤلفه، وتداولوه رواية وإجازة وقراءة، فكان من أراد أن يشرحه يفتتح شرحه بذكر سنده إلى صاحب الهداية، كما فعل ابن الهمام وغيره<sup>(3)</sup>.

◆ قال البَابَرْتِي في شرحه على الهداية: "إنّ كتاب الهداية لمننّة الهداية، لاحتوائه على أصول الدّراية وانطوائه على متون الرّواية، خلصت معادن ألفاظه من خبث الإسهاب، وخلت نقود معانيه عن زيف الإيجاز وبهرج الإطناب، فبرز بروز الإبريز مركّباً من معنّى وجيز، تمثّلت في المفاصل عذوبته، وفي الأفكار رقتّه، وفي العقول حدّته، ومع ذلك فرمّما خفيت جواهره في معادنها، واستترت لطائفه في مكامنها"<sup>(4)</sup>.

◆ وأثنى عليه طاش كبري زاده فقال: "ولما تبيّن [أي: المرغيناني] فيه [أي: في كفاية المنتهى] الإطناب، وخشي أن يُهجر لأجله الكتاب شرحه شرحاً مختصراً، لطيفاً، نافعاً، وافيّاً، في الحسن والتقريب والتحرير والضبط والإتقان، وسمّاه بالهداية؛ وبالجملة هو كما

(1) انظر: المرغيناني، الهداية، [ص90].

(2) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/2022].

(3) انظر: ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير، [1/9-11]، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.

(4) انظر: البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [1/6].

قال صاحب الوقاية: كتابٌ فاخِرٌ لم يكتحل عينُ الزمان بثانيه، ومن لطائف أحواله أنه مع اشتماله الدقائق وحسن الإيجاز في التحرير وقع سهلاً بظاهره على كل طالب، فهو بالحقيقة سهلٌ ممتنع، والأولى أن لا يبالغ أحد في وصفه، فإن السكوت عن مدحه مدحه<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً: أهم شروحاته:

لقد أجمل البُوري أهم الشروح وكتب التخريج على الهداية، في مقدمته لنصب الراية بقوله: "ولو أخذنا في التحقيق وضمّ الحواشي والشروح إليه بعد عهد صاحب الكشف،... لزدنا على القدر المذكور - ستين شرحاً - قدراً غير يسير... فمن شراحه من الفقهاء المحدثين، أعلام العصر، وأعيان القوم، مثل الحافظ العيني، وقوام الدين الاتقاني، وقوام الدين الكاكي، وابن الهمام السيواسي، ومن مخرجه من جهابذة الحفاظ، مثل المارديني، والزليعي، والقشبي، وابن حجر، والقاسم بن قطلوبغا الحنفي، فكفى لكتابه فضلاً وشرفاً، أمثال هؤلاء الأعيان في شارحيه، ومخرجه، فهل هذه المزية تُساجل أو تُجارى؟! "

وما كلُّ مَخْضُوبِ الْبِنَانِ بُنْيَةٌ... ولا كلُّ مَصْفُولِ الْحَدِيدِ يَمَانٍ<sup>(2)</sup>

ومن أهم شروحه: "نهاية الكفاية في دراية الهداية" للإمام تاج الشريعة عبيد الله المحبوبي الحنفي، توفي سنة 672 هـ، و"النهاية" للإمام حسام الدين حسين بن علي المعروف بالصغناقي الحنفي، توفي سنة 710 هـ، وفرغ من شرحه سنة 700 هـ، و"الغاية" للإمام أحمد بن إبراهيم السروجي، توفي سنة 710 هـ، ولم يكمله وأكمله القاضي سعد الدين محمد الديري، توفي سنة 867 هـ، و"معراج الدرية إلى شرح الهداية" للإمام قوام الدين محمد بن محمد البخاري الكاكي، توفي سنة 749 هـ، فرغ من تأليفه سنة 745 هـ، و"العناية" للإمام أكمل الدين البابرتي، توفي سنة 786 هـ، و"البنية" للإمام العيني بدر الدين محمود بن أحمد، توفي سنة 855 هـ، وفتح القدير للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن همّام الحنفي، توفي سنة 861 هـ، ثم أكمله الإمام قاضي زاده أحمد بن قودر، توفي سنة 988 هـ.

فهذه هي أهم الشروح وكتب التخريج، وهناك الكثير من الشروح على كتاب الهداية بالإضافة إلى الكثير من الكتب التي اعتنت بتخريج أحاديث الهداية<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: طاش كبري زاده، أحمد بن مصطفى، مفتاح السعادة ومصباح دار السيادة، [238/2]، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2002م.

(2) انظر: الزليعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، [15/1].

(3) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2022/2].

## المبحث الثاني

### التعريف بالكمال ابن الهمام وبكتابه شرح فتح القدير

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حياة ابن الهمام، وفيه ست مسائل:

المسألة الأولى: اسمه ونسبه:

هو كمال الدين محمد بن الشيخ همام الدين عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود الحنفي، السيواسي<sup>(1)</sup> الأصل، المصري المولد والدار والوفاة، المعروف بابن الهمام<sup>(2)</sup>.

المسألة الثانية: مولده ونشأته.

اختلف في تاريخ ولادته، فقيل: ولد سنة 790 هـ، وقيل: ولد سنة (789 هـ أو 788 هـ) وكان مولده بالإسكندرية، وهمام الدين هو لقب والده عبد الواحد<sup>(3)</sup>.

نشأ ابن الهمام في بيت العلم والقضاء، توفي أبوه وكان قاضيا بالإسكندرية، وابن الهمام ابن عشر سنين، فنشأ يتيما في كفالة جدته لأمه، وكانت مغربية خيرة تحفظ القرآن الكريم، وقد انتقلت به إلى القاهرة حيث تنتشر مدارس العلم، ويكثر العلماء، وقد كان الكمال محبا للعلم شغوبا به، فحفظ القرآن الكريم وتلاه تجويدا، وحفظ كثيرا من كتب السنة والأصول والنحو، وفي المدة التي بقي فيها الكمال في الإسكندرية، تردد على بعض العلماء، ثم واصل رحلته في طلب العلم في القاهرة حتى صار شيخا يدرس في مدارسها، فقد تفرد في عصره بعُلمِهِ وطار صيته واشتهر ذكره وأذعن له الأكابر عن الأصاغر وفضله كثير من شيوخه على أنفسهم،

(1) السيواسي: نسبة إلى سيواس، وهي مدينة تقع في تركيا وسط الأناضول من الجهة الشرقية، انظر: موقع وزارة

الثقافة والسياحة التركية على الإنترنت. <http://www.turizm.gov.tr/AR/BelgeGoster.aspx>

(2) انظر: السخاوي، محمد بن عبد الرحمن، الضوء اللامع، [127/8-128]، مكتبة الحياة، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 180-181].

(3) انظر: ابن تغري بردي، يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، [16/ 187]، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر، بدون طبعة، وبدون تاريخ. الزركلي، خير الدين بن محمود الدمشقي، الأعلام، [6/ 255]، دار العلم للملايين، ط5، أيار / مايو 2002م.

كما أن ابن الهمام قد سافر إلى القدس طلباً للعلم، فاستفاد من علمائها، ولم يكثر من علم الرواية وتبحر في غيره من العلوم وفاق الأقران وأشير إليه بالفضل التام حتى قال بعضهم في حقه لو طلبت حجج الدين ما كان في بلدنا من يقوم بها غيره<sup>(1)</sup>.

### المسألة الثالثة: شيوخه، وتلاميذه<sup>(2)</sup>.

#### أولاً: شيوخه:

تتلمذ ابن الهمام على مشايخ أجلاء، فمن هؤلاء الأجلاء:

- 1) أبو زرعة أحمد بن حافظ العصر شيخ الإسلام عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن العراقي، (762 هـ - 826 هـ)<sup>(3)</sup>.
- 2) زين الدين أبو بكر بن حسين بن عمر المراغي، المصري الشافعي، (727 هـ - 816 هـ)<sup>(4)</sup>.
- 3) سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن فارس المصري الحنفي المعروف بقاري الهداية ت: (829 هـ)<sup>(5)</sup>.
- 4) رقية بنت العفيف عبد السلام بن محمد بن مزروع المدنية ت: (815 هـ)<sup>(6)</sup>.
- 5) القاضي محب الدين أبو الوليد محمد بن محمد بن محمد بن محمود بن الشحنة التركي الأصل الحلبي الحنفي، (749 هـ - 815 هـ)<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، [2/ 201]، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ. السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، [1/ 168-169]، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، لبنان، صيدا، بدون طبعة، بدون.

(2) انظر: ابن العماد، عبد الحي بن أحمد بن محمد بن العماد العكري الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، [7/ 270]، تحقيق: محمود الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط1، 1406 هـ - 1986 م.

(3) انظر: المصدر نفسه، [9/ 251].

(4) انظر: المصدر نفسه، [9/ 177].

(5) انظر: المصدر نفسه، [9/ 277-278].

(6) انظر: المصدر نفسه، [9/ 165].

(7) انظر: المصدر نفسه، [9/ 169].

**ثانياً: تلاميذه:**

تخرج على يديه تلاميذ صاروا علماء بعده، فمنهم حنفي، ومنهم مالكي، ومنهم شافعي، ومنهم حنبلي، كما قال السخاوي عند ذكر تلاميذ ابن الهمام: "وقد تخرج به جماعة صاروا رؤساء في حياته، فمن الحنفية النقي الشمس والزين قاسم وسيف الدين، ومن الشافعية ابن خضر والمناوي والوروري، ومن المالكية عبادة وطاهر والقراقي، ومن الحنابلة الجمال بن هشام"<sup>(1)</sup>.  
منهم:

1) عبد الحق بن محمد بن عبد الحق السنباطي القاهري الشافعي، ويعرف كأبيه بابن عبد الحق، (842هـ-931هـ)<sup>(2)</sup>.

2) سيف الدين محمد بن محمد بن عمر بن قطلوبغا الحنفي النحوي، (802هـ-881هـ)<sup>(3)</sup>.

3) برهان الدين أبو الوفا إبراهيم بن زين الدين أبي هريرة عبد الرحمن، الكركي الأصل القاهري الحنفي إمام السلطان ويعرف بابن الكركي، (835هـ-922هـ)<sup>(4)</sup>.

4) تقي الدين أحمد بن محمد بن علي الشمسي القسطنطيني القاهري المالكي ثم الحنفي، أبو العباس: (801هـ-872هـ)<sup>(5)</sup>.

5) شرف الدين يحيى بن محمد بن محمد المناوي المصري الشافعي، أبو زكريا. قاضي القضاة في الديار المصرية، قال عنه السيوطي: وهو آخر علماء الشافعية ومحققهم، المتوفى سنة: (871هـ)<sup>(6)</sup>.

6) شمس الدين محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي: (831هـ-902هـ)<sup>(7)</sup>.

7) شمس الدين محمد بن محمد بن محمد الحلبي الحنفي، المعروف بـ"ابن أمير الحاج" و بـ"ابن الموقت"، (825هـ-879هـ)<sup>(8)</sup>.

(1) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [8/ 131].

(2) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [4/ 37].

(3) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [6/ 184].

(4) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [1/ 159].

(5) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [2/ 174].

(6) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [10/ 254].

(7) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [8/ 1-5].

(8) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [9/ 109].

## المسألة الرابعة: مؤلفاته.

للكمال ابن الهمام رحمه الله العديد من المصنفات البديعة وهي:

- 1) **زاد الفقير**: مختصر في فروع فقه الحنفية، أشار اللكنوي أنه في مسائل الصلاة<sup>(1)</sup>، وهو مطبوع<sup>(2)</sup>، وله عدة شروح منها:
  - شرح زين الدين عبد الرحيم بن غلام الله بن محمد القاهري الحنفي، المعروف بـ"المنشاوي"، المتوفى سنة 896هـ<sup>(3)</sup>.
  - شرح تاج الدين عبد الوهاب بن محمد الهمامي الحسيني الحلبي الحنفي، المتوفى سنة 875هـ. وسماه "نزهة البصير لحل زاد الفقير"<sup>(4)</sup>.
  - شرح شمس الدين محمد بن عبدالله بن أحمد التمرثاشي الغزي الحنفي، المتوفى سنة 1006هـ، وسماه "إعانة الحقيير شرح زاد الفقير"<sup>(5)</sup>.
  - شرح أحمد بن إبراهيم الدقوسي التونسي الحنفي، المتوفى سنة 1133هـ، وسماه "إسعاف المولى القدير شرح زاد الفقير"<sup>(6)</sup>.
- 2) **التحرير في أصول الفقه**: وهو كتاب يجمع بين أصول الحنفية والشافعية، جمع فيه علماً جماً، بعبارات منقحة، وبالغ في الإيجاز، حتى كاد يعد من الألغاز.
  - شرحه: تلميذه، الفاضل: محمد بن محمد بن أمير الحاج الحلبي، الحنفي، المتوفى: سنة 879 هـ، سماه: (بالتقرير، والتحرير)<sup>(7)</sup>.
  - وشرحه: المحقق، محمد أمين، المعروف: بأمير بادشاه البخاري، المتوفى: سنة 987هـ، وسماه: "تيسير التحرير".
  - واختصره: الشيخ: زين العابدين بن نجم المصري، الحنفي. المتوفى سنة: 970 هـ، وسماه: "لب الأصول"<sup>(8)</sup>.

(1) انظر: ابن العماد، شذرات الذهب، [439/9]. الفوائد البهية، [ص181].

(2) أشار إلى ذلك الزركلي في الأعلام، [255/6].

(3) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [945/2].

(4) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [945/2].

(5) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [945/2].

(6) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [946/2].

(7) تم تحقيقه في رسائل علمية في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، وقد نشرت الجامعة بعض الأجزاء منه

على هذا الرابط: [https://uqu.edu.sa/lib/digital\\_library/saudi\\_msgs\\_view/ar/3](https://uqu.edu.sa/lib/digital_library/saudi_msgs_view/ar/3)

(8) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [358/1]. ابن العماد، شذرات الذهب، [439/9].

(3) شرح بديع النظام الجامع بين كتاب البزدوي والإحكام: لأحمد بن علي، المعروف بابن الساعاتي المتوفى سنة: 694هـ، وقد صرح ابن الهمام بنسبته إليه في شرحه على الهداية<sup>(1)</sup>.

(4) المسامرة في العقائد المنجية في الآخرة: وهو في أصول الدين: وأصل هذا الكتاب: أن ابن الهمام شرع أولاً في اختصار الرسالة القدسية للغزالي، ثم عرّض لخاطره استحسان زيادات على ما فيها، فلم يزل يزيد حتى خرج التأليف عن القصد الأول، فصار تأليفاً مستقلاً<sup>(2)</sup>، ولها عدة شروح منها:

- شرح ابن أبي شريف، المتوفى سنة: (905هـ)، وسماه "المسامرة في شرح المسامرة"<sup>(3)</sup>، وهو مطبوع<sup>(4)</sup>.

- شرح سعد الدين سعد بن محمد بن عبدالله الديري الحنفي، المتوفى سنة 867هـ<sup>(5)</sup>.

- شرح زين الدين قاسم بن فُطُولُبغا الحنفي، المتوفى سنة: (879هـ)<sup>(6)</sup>، وهو مطبوع<sup>(7)</sup>.

(5) جزء في الجواب عما سئل عنه في إغراب حديث "كلمتان خفيفتان"<sup>(8)</sup>.

(6) رسالة في النحو: يعرف جلالها من اطلع عليها ويقدر منزلتها من قرأها<sup>(9)</sup>.

(7) فتح القدير للعاجز الفقير: الكتاب الذي بين أيدينا؛ وسيأتي الكلام عليه مفصلاً في المطلب الثاني.

(1) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [335/1]. انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [18/1].

(2) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1666].

(3) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1666].

(4) طبع هذا الشرح مع منته "المسامرة" في المطبعة الأميرية ببولاق

(5) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1666].

(6) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1666].

(7) طبع مع منته "المسامرة"، وشرح ابن أبي شريف، وجعل في الحاشية.

(8) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [8/131-132].

(9) انظر: المراغي، عبدالله مصطفى، الفتح المبين في طبقات الأصوليين، [39/3]، الناشر، محمد دمج

وشركاه، بيروت، لبنان، ط2، 1394هـ-1974م.

### المسألة الخامسة: وفاته رحمه الله.

توفي ابن الهمام رحمه الله يوم الجمعة سابع رَمَضان سنة 861 هـ وَصلي عَلَيهِ فِي مشهد حافل شهده السُلطان فَمَن دونه، وقد تقدم للصلاة عليه قَاضي مذهب ابن الديري<sup>(1)</sup>.

### المسألة السادسة: مكانة ابن الهمام العلمية.

امتاز ابن الهمام بسعة علمه واطلاعه في المسائل الأصولية والفقهية، لذلك أشاد كثير من فقهاء الحنفية به وأثنوا على تحريراته وترجيحاته، ويلقبونه بـ"المحقق". فابن نجيم يعقب على بعض المسائل التي حققها ابن الهمام بقوله: "وقد أطل فيه المحقق في فتح القدير إطالةً حسنةً كما هو دأبه"<sup>(2)</sup>.

وقد أكد ابن عابدين بأن ابن الهمام من أهل الاجتهاد والترجيح، بقوله: "فإذا اختلف المشايخ في تقدير هذه المدّة احتج إلى ترجيح أحد القولين والمحقق ابن الهمام من رجال هذه الكتبية"<sup>(3)</sup>، ويقول أيضا: "والكمال صاحب الفتح من أهل التّرجيح بل من أهل الاجتهاد"<sup>(4)</sup>. قال اللكنوي مؤيدا رأي الذين اعتبروا ابن الهمام من أهل الاجتهاد: "عده ابن نجيم في البحر الرائق من أهل الترجيح، وعده بعضهم من أهل الاجتهاد، وهو رأي نجيم تشهد بذلك تصانيفه وتآليفه"<sup>(5)</sup>.

(1) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [132/8].

(2) انظر: ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وبالhashية منحة الخالق لابن عابدين، [86/2]، دار الكتاب الإسلامي، ط2، بدون تاريخ.

(3) المصدر نفسه، [47/6].

(4) انظر: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، المعروف بحاشية ابن عابدين [621/3]، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412 هـ - 1992 م.

(5) انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 180].

## المطلب الثاني: التعريف بكتاب فتح القدير

وفيه خمس مسائل:

المسألة الأولى: اسم الكتاب، وتحقيق نسبته إلى مؤلفه.

1) اسم الكتاب: هو "فتح القدير للعاجز الفقير" وهو شرح لكتاب "الهداية" للمرغيناني، ويعتبر -الهداية- عند الأحناف من أهم المراجع، ولذلك فقد اعتنى به العلماء شرحاً وتفسيراً، ولعل من أشهر شروحه "فتح القدير"<sup>(1)</sup>، فقد شرع في تأليفه سنة تسع وعشرين وثمانمائة عند الشروع في إقرائه لبعض الإخوان<sup>(2)</sup>، وقد ظل يحقق الكتاب نحو ثلاثين سنة، ولم يكمله بل وصل فيه إلى الوكالة<sup>(3)</sup>، ثم أتمه الشيخ شمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده المتوفى سنة: (992هـ)، وسماه "نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار"<sup>(4)</sup>، وكثيراً ما نقل عنه المتأخرون من الحنفية كابن عابدين وابن نجيم وغيرهما.

2) نسبة الكتاب للمؤلف: قد نسب الكثير من أهل العلم كتاب "فتح القدير" لمؤلفه الكمال بن الهمام رحمه الله، قال السيوطي: "وله تصانيف، منها شرح الهداية، سمّاه فتح القدير للعاجز الفقير، وصل فيه إلى أثناء الوكالة"<sup>(5)</sup>، ونسبه إليه السخاوي حيث ذكر أن من تصانيفه: "شرح الهداية ولم يكمل بل انتهى فيه إلى الوكالة"<sup>(6)</sup>، ونسبه إليه ابن عابدين حيث قال: "وشرح الهداية شرحاً لا نظير له سماه فتح القدير، وصل فيه إلى أثناء كتاب الوكالة"<sup>(7)</sup>، وغيرهم كثير<sup>(8)</sup>، وقد طبع الكتاب عدة طبعات غير محققة<sup>(9)</sup>.

(1) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2022/2].

(2) انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [خطبة الكتاب].

(3) انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 181].

(4) انظر: الباباني، هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، [2/111].

(5) انظر: السيوطي، بغية الوعاة، [1/168].

(6) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [8/130].

(7) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين [1/26].

(8) انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2022/2]. رياض زاده، عبد اللطيف بن محمد، أسماء الكتب،

[222/1]، تحقيق، محمد التونجي، دار الفكر، دمشق، سورية، ط2، 1403هـ - 1983م.

(9) انظر: ابن قاسم، عبد العزيز بن إبراهيم، الدليل إلى المتون العلمية، [ص355-356]، دار الصميعة للنشر

والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط1، 1420هـ - 2000م.

## المسألة الثانية: الحواشي والتعليقات والمختصرات عليه:

قد مر معنا أن ابن الهمام لم يكمل " فتح القدير "، ووصل إلى باب الوكالة، وشرح الأوراق الأولى منه إلى قول صاحب الهداية: " والعقد الذي يقعه الوكلاء على ضربين"، ثم قام قاضي زاده بإكماله وسماه " نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار"<sup>(1)</sup>، وهو مع كونه كثير الفوائد، غزير الفرائد، بينه و بين "شرح ابن الهمام" بون بعيد<sup>(2)</sup>. وأما الحواشي والمختصرات التي وقفت عليها فهي:

1. **تعليقات ابن أمير حاج ت:** (871هـ): قال السخاوي في الضوء اللامع: " وبلغني أنه أرسل لشيخه ابن الهمام بأشياء كتبها على شرحه للهداية ليوقف عليها ويبين صوابها من خطئها"<sup>(3)</sup>.
2. **تلخيص فتح القدير:** لخصه إبراهيم بن محمد الحلبي ت: (956هـ)، في مجلد واحد، وله فيه مؤاخذات عليه<sup>(4)</sup>.
3. **حاشية السندي:** لأبي الحسن محمد بن عبد الهادي ت: (1138هـ). سماها، "البدر المنير في الكشف عن مباحث فتح القدير"، وصل فيها إلى باب النكاح<sup>(5)</sup>.
4. **تعليقات أنور شاه الكشميري ت:** (1352هـ): وصل فيها إلى باب الحج<sup>(6)</sup>.

(1) علي القاري، ت: (1014هـ): حاشية عليه سماها "حاشية على نتائج الأفكار"، في مجلدين. انظر: الحبشي، جامع الشروح والحواشي، [2069/3]، هيئة أبوظبي للثقافة والتراث، (المجمع الثقافي)، الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، ط2، 142هـ.

(2) انظر: التميمي، الطبقات السنية، [105/2].

(3) انظر: السخاوي، الضوء اللامع، [210/9].

(4) انظر: الحبشي، جامع الشروح والحواشي، [2069/3]. جمعة، عماد علي، المكتبة الإسلامية، [ص173]، سلسلة التراث العربي الإسلامي، ط2، 1424هـ، 2003م.

(5) عبد الحي اللكنوي، عبد الحي بن فخر الدين بن عبد العلي الحسني، الإعلام بمن في تاريخ الهند من الأعلام المسمى بـ (نزهة الخواطر وبهجة المسامع والنواظر)، [6/685]، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ-1999م. كحالة، علي رضا، معجم المؤلفين، [10/262]، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون طبعة، 1957م.

(6) انظر: نزهة الخواطر، [8/1199].

### المسألة الثالثة: المصادر التي اعتمد عليها ابن الهمام في كتابه.

من خلال تحقيقي لكتابي الشركة والوقف، تبين لي أن ابن الهمام اعتمد في كتابه "فتح القدير" على مصادر كثيرة جداً، منها ما صرح بأسمائها، ومنها ما صرح بأسماء مصنفها، ومن تلك المصادر التي اعتمد عليها في القسم الذي حققته من الكتاب:

#### ❖ كتب الفقه وأصوله:

1. أحكام الأوقاف للخصاف. مطبوع
2. أحكام الوقف لهلال الرأي. مطبوع
3. الأسرار في الأصول والفروع لأبي زيد الدبوسي. غير مطبوع.
4. الأصل لمحمد بن الحسن. مطبوع.
5. الإيضاح لعبد الرحمن الكرمانى. غير مطبوع
6. تحفة الفقهاء للسمرقندي. مطبوع.
7. الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني. مطبوع.
8. خلاصة الفتاوى للشيخ طاهر بن أحمد البخاري. مطبوع.
9. ذخيرة الفتاوى لابن مازة. غير مطبوع.
10. زيادات العتّابيّ لأحمد بن محمد بن عمر العتّابي. غير مطبوع.
11. شرح الجامع الصغير للتمرتاشي. غير مطبوع.
12. شرح الجامع الصغير لقاضي خان. غير مطبوع.
13. شرح الزيادات لقاضي خان. مطبوع
14. الفتاوى الطرسوسية لعلي الطرسوسيّ. غير مطبوع
15. فتاوى العتّابي. غير مطبوع
16. فتاوى قاضي خان. مطبوع
17. الكافي للحاكم الشهيد. غير مطبوع
18. المبسوط للسرخسي. مطبوع.
19. المحلى لابن حزم. مطبوع.
20. المحيط البرهاني في الفقه النعماني لابن مازة. مطبوع.
21. المحيط الرضوي للسرخسي.
22. المنتقى للحاكم الشهيد. غير مطبوع.
23. النهاية شرح الهداية لحسام الدين السغناقي. غير مطبوع.

## ❖ كتب الحديث:

1. سنن ابن ماجة. مطبوع.
2. سنن أبي داود. مطبوع.
3. سنن الترمذي. مطبوع.
4. سنن الدارقطني. مطبوع.
5. السنن الكبرى للبيهقي. مطبوع.
6. سنن النسائي. مطبوع.
7. صحيح البخاري. مطبوع.
8. صحيح ابن حبان. مطبوع.
9. صحيح مسلم. مطبوع.
10. المستدرک على الصحيحين للحاكم. مطبوع.
11. المصنف لابن أبي شيبة. مطبوع.
12. معجم الطبراني. مطبوع.
13. معرفة السنن والآثار للبيهقي. مطبوع.

## ❖ كتب اللغة:

1. الصحاح للجوهري. مطبوع.
2. المغرب في ترتيب المعرب للمطرزي. مطبوع.
3. النهاية في غريب الحديث والآثر لابن الأثير. مطبوع.

## ❖ كتب أحاديث الأحكام وشروح الأحاديث:

1. شرح معاني الآثار للطحاوي. مطبوع.

### المسألة الرابعة: منهج ابن الهمام في كتاب فتح القدير.

يمكنني إجمال منهج الإمام ابن الهمام في كتابه فتح القدير حسب تحقيقي لكتابي الشركة والوقف بما يلي:

- 1) استخدام الأسلوب الاستدلالي في شرحه، ويتمثل ذلك بما يلي:
  - أ- استدلاله بالقرآن الكريم في كثير من المواضع التي تتطلب ذلك.
  - ب- استدلاله بالحديث الشريف في الكثير من المسائل، وبيان مصدره ومخرجه في كتب السنن، وكان كثير الاعتماد على كتاب: "نصب الراية" للزيلعي في تخريج الأحاديث الشريفة.
  - ت- استدلاله بأقوال الفقهاء من الصحابة، والتابعين، وأرباب المذاهب الفقهية الأخرى.
  - ث- استدلاله بالقواعد الفقهية والأصولية.
- 2) استخدام أسلوب التمهيد والتعريف اللغوي والاصطلاحي عند بداية المسائل.
- 3) وضوح الشرح، وعدم التكلف في العبارة، والبعد عن التعرّف في الألفاظ.
- 4) يذكر أقوال الفقهاء من المذاهب الأخرى عند ذكر المسألة في مذهبه، ويبين أقوالهم وأدلتهم التي استدلوها بها، ويردّ عليها إن رأى أنها مخالفة لمذهبه.
- 5) أدب ابن الهمام الجَمّ عند ذكر مخالفه، فيذكر أقوالهم دون تجريح لأحد، أو التهجم على أحد بألفاظ قاسية.
- 6) عدم الالتزام بشرح كل كلمة من متن الهداية، بل كان يشرح ما هو لازم وباجة إلى التوضيح، فتارة يسهب في الشرح، وتارة أخرى يقتصر بكلمات قليلة.
- 7) يذكر الكثير من المسائل التي لم تُذكر في كتاب الهداية، فكان يقول بعد شرحه للهداية: "فروع" وهي مسائل لم يذكرها صاحب الهداية.
- 8) ينقل جزءاً من متن الهداية ويقدمه بكلمة: "قوله".

### المسألة الخامسة: أهمية كتاب فتح القدير.

يعتبر كتاب فتح القدير من الكتب المعتمدة في الفقه الحنفي، وهو من أشهر الشروحات على كتاب الهداية للمرغيناني، قال ابن تغري بردي: "وهو غاية في الحسن، بل لم يعمل على الهداية مثله"<sup>(1)</sup>، وقال الشيخ العلامة عبد الكريم الخضير المدرس في الحرمين الشريفين: "وابن الهمام معروف من تلاميذ الحافظ ابن حجر، له نفس حديثي، وكتابه من أفضل كتب الحنفية، وهو عندي مفضل على حاشية ابن عابدين المعتمدة عند الحنفية"<sup>(2)</sup>. وكان الإمام الألباني كثيراً ما يستشهد به، بقوله: "وقد ذكر العلامة ابن الهمام في "فتح القدير". "انتهى كلام العلامة ابن الهمام"<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: ابن قاسم، الدليل إلى المتون العلمية، [ص355].

(2) انظر: موقع الشيخ على هذا الرابط: <http://shkhudheir.com>

(3) انظر: الألباني: محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، [2/328]، المملكة العربية

السعودية مكتبة المعارف، ط2، 1420هـ-2000م.

# القسم الثاني

## التحقيق

## القسم الثاني: التحقيق

واشتمل على مبحثين:

### المبحث الأول: وصف النسخ المعتمدة.

اعتمدت في تحقيقي لهذا الجزء من فتح القدير على أربع نسخ، ثلاث خطية، وواحدة مطبوعة، هي على النحو الآتي:

**النسخة الأولى:** رمزت لها بالرمز (أ) وهي نسخة مصورة محفوظة لدى مكتبة الملك عبد العزيز في المدينة المنورة.

اسم النسخة كما في المصدر: فتح القدير للعاجز الفقير.

الناسخ: إبراهيم بادمي.

تاريخ النسخ: 953هـ.

نوع الخط: نسخي عادي واضح ومقروء.

عدد الأسطر: 35 سطرًا.

عدد أوراق كتابي الشركة والوقف في هذه النسخة: (31) ورقة، كان ابتداء كتاب الشركة فيها من ورقة رقم (71/ب).

وصف النسخة بشكل عام: النسخة واضحة الخط، قليلة السقط.

**النسخة الثانية:** رمزت لها بالرمز (ب)، وهي نسخة موجودة في مؤسسة إحياء التراث والبحوث الإسلامية - أبو ديس - القدس.

اسم النسخة كما في المصدر: فتح القدير شرح الهداية.

الناسخ: مجهول.

تاريخ النسخ: يوم السبت الحادي والعشرين من شهر شعبان، سنة 956هـ.

نوع الخط: نسخي.

عدد أوراق كتابي الشركة والوقف في هذه النسخة: (28) ورقة، وكان ابتداء كتاب الشركة فيها من ورقة رقم (1/أ).

عدد الأسطر: (33) سطرًا.

وصف النسخة بشكل عام: النسخة رديئة الخط، وهو غير واضح، وغير مفهوم في كثير من الأحيان، وهي نسخة كثيرة السقط والتحريف والتصحيف، والله أعلم.

**النسخة الثالثة:** رمزت لها بالرمز (ج)، وهي نسخة موجودة في مكتبة الجامعة الأردنية وهي مصورة عن مخطوط المكتبة الوطنية في باريس، برقم 850.

الناسخ: مجهول.

تاريخ النسخ: مجهول.

عدد أوراق كتابي الشركة والوقف في هذه النسخة: (24) وكان ابتداء كتاب الشركة فيها من ورقة رقم (أ/353).

عدد أسطر الورقة: 33 سطرا.

نوع الخط وطبيعته: نسخي جميل.

سقط الكلمات: وجد في النسخة سقط لكلمات وأسطر.

**النسخة الرابعة:** رمزت لها بالرمز (ط)، وهي النسخة المطبوعة، نسخة دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، وقد طبع مع فتح القدير فيها كتب أخرى وكان ترتيبها كالاتي:

كتاب الهداية في أعلى الصفحة، ثم الذي يليه كتاب فتح القدير، ثم يليه الكفاية على

الهداية، وقد فصل بينها بجدول، وفي الهامش شرح العناية على الهداية للبارتري وحاشية المحقق

سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدي جلبي ت: 945هـ.

وقد جاء كتاب الشركة في هذه النسخة في الجزء الثاني من (ص376-415)، ثم يليه

كتاب الوقف من (ص416-445).

## المبحث الثاني: بيان منهج التحقيق

اتبعت في تحقيقي المنهج الآتي:

### ❖ أولاً: من حيث الموضوع:

1. سرت على طريقة النص المختار في التحقيق، فنسخت النص من النسخة (أ) ثم قمت بمقابلتها على النسختين المخطوطتين (ب، ج) ثم مقابلتها بالنسخة المطبوعة (ط) ثم أثبتت الفروق في الهامش، واستعنت في ذلك بموارد الكتاب، والكتب التي نقلت من هذا الشرح.
2. عزوت الآيات إلى سورها مع ذكر رقم الآية.
3. خرّجت الأحاديث من مصادرها الأصلية، فإن كان الحديث في الصحيحين اكتفيت بذلك، وإن كان في غيرهما، خرّجته وذكرت الحكم عليه.
4. ترجمت لجميع الأعلام الوارد ذكرهم في الشرح، وذكرت مصادر الترجمة في الهامش.
5. بيّنت الألفاظ الغريبة من معاجم اللغة.
6. عرفت بالمصطلحات العلمية الواردة في الكتاب.
7. عرفت بالمدن والبلدات الواردة في الشرح وبيان مكانها في عصرنا الحالي.
8. عزّفت بالكتب والمصنفات الواردة في الشرح، وذكرت مصادر التعريف في الهامش.
9. علقت على المسائل الفقهية الواردة في الشرح، وذكرت أقوال الفقهاء من المذاهب الأربعة: الحنفي، المالكي، الشافعي، الحنبلي.
10. ربطت بعض المسائل بنوازل مستحدثة، وحكم قرارات المجامع الفقهية واللجنة الدائمة للإفتاء فيها.
11. وثقت المسائل والآراء المذكورة، سواء كانت لعالم، أو لمذهب.
12. راعيت في الهامش عند ذكر أقوال الفقهاء الترتيب الزمني للمذاهب.
13. في بعض الأحيان اختصر اسم الكتب التي سبق وأن ذكرت في بداية التحقيق، مثل: تاج التراجم في طبقات الحنفية، اختصره بقول: "تاج التراجم".
14. إذا لم يكن للكتاب طبعة فإني أكتب: "بدون طبعة"، وإذا لم يكن له سنة نشر فإني أكتب: "بدون سنة نشر".
15. وضعت صوراً لبعض الأوراق من نسخ المخطوطة.

## ❖ ثانياً: من حيث الشكل:

1. اتبعت الرسم الإملائي الحديث في كتابة التحقيق.
2. أضفت متن الهداية في الموضوع المناسب له من الشرح، وجعلته بخط غامق مختلف عن خط التحقيق، وجعلته بين معكوفين هكذا [ ].
3. أضفت عناوين للمسائل وجعلتها بين قوسين معكوفين هكذا [ ]، بخط أكبر من المتن.
4. الكلمات الساقطة من إحدى النسخ أشرت إليها في الهامش، أما العبارات الساقطة فقد وضعتها بين معكوفين [...].، وأشرت إلى ذلك في الهامش.
5. أشرت في الهامش إلى نهاية كل لوحة من كل ورقة من ورقات النسخ المخطوطة.
6. استعملت: الأقواس المزهرة للآيات القرآنية ﴿ ﴾.
7. عزوت الآيات القرآنية الكريمة بذكر اسم السورة ورقم الآية.
8. وضعت الأحاديث بين مزدوجين هكذا « ».
9. وضعت الكلام المدرج بين قوسين معكوفين هكذا [ ].
10. كتبت نص فتح القدير حسب معانيه، ووزعته على فقرات توزيعاً مناسباً، وذكرت علامات الترقيم، حسب الاستطاعة.
11. ضبطت بالشكل، ما يحتاج إلى ذلك.

## 12. عملت عدة فهرس للتحقيق على النحو الآتي:

- 1) فهرس الآيات القرآنية.
- 2) فهرس الأحاديث النبوية.
- 3) فهرس الآثار.
- 4) فهرس الكلمات والمصطلحات الفقهية والألفاظ اللغوية الغريبة.
- 5) فهرس الأبيات الشعرية.
- 6) فهرس الأعلام المترجم لهم.
- 7) فهرس الأماكن والقبائل والبلدان.
- 8) فهرس الأديان والفرق.
- 9) فهرس الكتب الواردة في النص.
- 10) فهرس المصادر والمراجع.
- 11) فهرس الموضوعات.

### صور النسخ المعتمدة في التحقيق

وتشتمل على صورة الورقة الأولى والأخيرة من الورقة المخطوطة والمطبوعة

من كتابي الشركة والوقف.

## الصفحة الأولى من كتاب الشركة من المخطوطة (أ)

الثمن لأنه لو كان ميتا أخذت الربع وانه الموقوف للصواب كما يجب الشركة هو باسكان الرأى في المعروف واورد  
 الشركة غيب المفقود لتساويها بين جهين كون مال احدهما امانة في يد الآخر كما ان مال للمفقود امانة في يد المأثر  
 وكونها اشتركت في تحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث اخر والمفقود حي وهذه مناسبتة خاصة  
 بينهما والاول علميهما في الابق واللقيط واللقطة على اعتبار وجودها مع اللقيط وانما قدم المفقود عليها  
 واو لا هو الابق لشمول عرضية الهلكة كلا من نفس المفقود والابق وكان بعضهم تخيل ان عرضية الهلكة المال يقال  
 لان المال على عينه التي يتصل بحاسن الشركة ترجع الى الاستعانة في تحصيل المال والشركة لفت خلط النصيبين  
 بحيث لا يتبين احدهما وما قيل لانه اختلاط النصيبين نسا هل فان الشركة اسم المصدر والمصدر الشركة مصدر  
 الرجل شركة شرك فظرا انها فعل الانسان وفعل الخلط واما الاختلاط فصفة للمال ثبتت عن فعلها ليس له اسم  
 من المادة ولا يقن ان اسمها اشتركا لان الاشتركا فعلها ايضا مصدرها **شركة الرجل** انفعال من الشركة ويجوز  
 الى المال مجرى في يقال اشتركا في المال اي لحققت الخلط فيه فلما اشتركا في مال فيما اشتركا فيهما اي خلطهما و  
 وكذا في شركة العين اختلاطها وفي شركة العقد للفظ المفيد له هذا ويقال الشركة على العقد بنفسه لانه سبب  
 الخلط فاذا قيل شركة العقد بالاضافة فهي اضافة بيانية قوله الشركة على العقد نفسه جائزه الخ قيل شرعتها  
 بالكتاب والسنة والعقول واما الكتاب فقول تعالى فهم شركاء في الثلث وهذا حال من بشركة العين دون المتضر  
 الاصلي الذي هو شركة العقد وقوله تعالى وان كثيرا من الخطا واي من الشركين لا ينص على جواز شركتهم مع  
 هذه بقول او وطبوا السلام اخبارا للمحضين عن شرعية اذ ذاك فلا يلزم استمرار في شريعتنا واما السنة  
 فما في ابي داود وابن ماجه والحاكم عن السائب انه قال للنبى صلى الله عليه وسلم كنت مشركي في الجاهلية فكنت خبير  
 شركي لا تداري ولا تماري ومروى احمد بن محمد بن حنبل بن حديث عبد الله بن عثمان بن حنبل عن مجاهد عن السائب  
 انه النبي صلى الله عليه وسلم شاركه قبل الاسلام في التجارة فلما كان يوم الفتح جاءه فقال عليه الصلوة والسلام مر بها  
 باخي وشركي كان الامباري ولا بداري يا سائب قد كنت تعمل اعمالا في الجاهلية لا تقبل منك وهي اليوم تقبل منك  
 وكان فاسلف وصدقه واسم السائب صبي بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم وقول السهيلي فيه انه كثير الاضطراب  
 فنهض من يرويه عن ابي السائب ومنهم من يرويه عن قيس بن السائب ومنهم عن عبد الله بن السائب وهذا اضطراب  
 لا يثبت فيه شيء ولا يقوم به حجة انما يصح اذا اراد الحج في تعيين الشرك من كان اما عرضنا وهو شوبت شركة  
 صلى الله عليه وسلم فتأب على كل حال قلنا بل هو صحيح في كتابه غريب الحديث يداري ممن في الحديث اي  
 يدافع نزأراد المشايخ هذا انما يفيد ان الشركة كانت على عهد الجاهلية وهو جزء الدليل اعني انه بعث وهم  
 يثبتون فقرهم ويفيد الجزء الثاني ما في ابي داود ومسنده الحاكم عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال له  
 قتال بن قيس انك الشريكين ما لم يكن لحددهما صاحبه فاذا نأنا خرجت انا من بينهما زاد رذيل وجايد الشيطان  
 وصفه ابن القطان بجهالة والذابي حيان وهو سعيد فان الرواية عن ابي حيان عن ابيه وهو سعيد بن حبان رواه

الصفحة الأولى من كتاب الوقف من المخطوطة (أ)

٩

ما في سعة وليس في سعة الاداء وهذا لو دفع الى رجل ليقضي بها ديناً عليه ثم ادى الدين له بلا حصر المبلغ  
ولا يعلم وصوله ايضا لعدم احصاءه اذ اخرج المأمور بعد ذلك الاحصاء لا يجتنبه انه ما مورداً الركة مطلقاً  
بعداً اذ ركة فصار مخالفاً وهذا لان الظاهر ان لا يلزم بالضرورة بتفصيل المال الا لدفع الضرر المديني وقد خلا  
اداره عن ذلك فصار باء اية معز ولا علم ولم يعلم لان عزل حكيم لا يوقف على العلم كما لعزل بالثبوت كما ذكرنا  
انفاً واما ما الزمهم به من السبلتين ففيل بمنع تسليم الجنبه الجواب فيها بل قوله بالضمان فيها وقيل هو  
على الاتفاق والفرق ان لا يتم ليس بواجب على الأمر المحصر لانه يمكنه ان يصير حتى يزول الاحصاء اذ كره الحج او لم يكره  
ويفعل المال فآيت الحج ولو سئلنا الاداء واجب فاعتبر الاسقاط مقصوداً فيه واما مسئلة الدين والوقف فانه  
يدفع مضوية على الخد وذلك ثابت وان كان الاخذ بانه وهذا لان عين الدين لا يمكن دفعه بل دفعه من مضون  
على القابض ثم يصير الضمان قصاصاً وقد وقع ولم يفت لاننا نرجوع عليه بتقدم العلم بالقضاء ولا يخفى انه  
يقع حكمه ولو لم يكن وسعة ايقاعه ذكره فكان المأمور به دفعاً للمصرف وقد وجد وتكون عز الحكيم لهما  
اذا ينعاه لانه موقوف على كون الاصح بدفعه مقيداً بوقوع ركة وهو ممنوع وقد قيل لما امره باداء الركة كان  
ثابراً بالهاتق بادراك الاداء ونوع المأمور به فلما خرج حتى ادى الامر كان يتأخير مسبباً لوقوعها غير كافية ولا يخفى  
ما في قوله واذا اذن احد المساقطين للخران يشترى جارياً ويطاءها ففعل وادى جميع ثم ما من بالانكسار  
فهي له بغير شيء عندنا يجتنبه وقال ارجع عليه شركة بنصف ملاذ دي لانه ادى ديناً عليه من مال الشركة كان للملك فيها  
لسخامة كل عام اهله وله ان للمار به دخلت في الشراء على الشركة جبراً على موجب التفاوضة او لا يمكن تفسيره وكان  
كما علم الاذن ثم الاذن له بالوحي يتضمن هبة تنصبه منه اذا لم يملك الا في ملك ولا يمكن اثباته بالسبع الصادق من المبيع  
لا احد الشريكين لما بينا من اذ عدم ملكها تفسيره في العقد ولا من الشريك لعدم تعيين الثمن فكان هبة وان كان  
شاهداً واستشكل بانه لو ثبت الملك حكماً للاجلال كان قول الرجل للرجل احللت لك وطى هذه الامة قلبك لاهنه  
وهو مستغف ولعيب بالفرق بانه الجارية المشتركة قبل التملك الشريك لها من الجارية التي لا يملك المخاطب بالاحلال  
شخصاً منها ولذا قلنا احد الشريكين يملكها بالاستيلاء دون الاجنبي ولما من له حق التملك الاب والجد نظر وانه  
غير محفوظ في تملك الجارية بالاحلال كتاب الوقف مناسبة للشركة ان كلامهما يراى الاستقبال الاصل  
مع الانتفاع بان يادة عليه الا ان الاصل في الشركة مستوفى في ملك الانسان وفي الوقف يخرج عنه عند ذلك كونه  
مخاض الوقف بالهبة وهي الانتفاع القار بالباقي على طبقات للجبين من الذرية والمختلجين من الحياء و  
لوني لما بين ان امة على الصالح كفي القديت المعروف اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة حلت  
للحديث ثم يحتاج التفسير لغرضها وبيان سببه وشروطه ويمكنه وحكمها ما تفيهم لغة فالجيب من مصدر وقفت  
انفجست قال عترة ووقفت فيها نافي فكيف نفاً فذات لا تضيها جبا المتلوم وهو احد ما جاء على فطنة فضل  
تجدي ولا يتعدي ويحتمل في قولك وقفت زينة والحمار فوقف واما وقفته بالضرر فلفظه هتة وقول الحج

الصفحة الأولى من كتاب الشركة من المخطوطة (ب)

ان تكتبه الميتينين بغير على دفعه لها ولا يبيع انزازه فورا ولا الاموال وما وعمما مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم  
شيا ووقف الثلث الثاني في يد ولو كان للمالك في يد المبتين والتفوا على العقد لا يحول المال من موضعه ولا يخرج عن المفقود  
بل ينصف المبتين بالصفه اياها ووقف الصفه في ايديها على حكم ملك المبتين فان ظهر المفقود خيرا دفع اليه وان ظهر ميسرا  
اعطى المبتان مدر كل المال من ذلك النصف والثلث الباقي لولد الابن للذكر مثل حظ الانثيين ولو كانت المبتان ماتت اخونا  
فليس بمفقود وقاله للابن لمفقود والماله اية ابيها اعطيتا الثلثين ووقف الثلث لهما في هذه يدعيان الثلثين والمالك  
في ايديها فان ظهر حيا ثلثه لولد المبتين له ولو كان للمالك في يد ولد المفقود والتفوا انه مفقود يعطى المبتان النصف  
لانها انما ادعياه بالانزاع بقده ووقف النصف الاخرى بيد من كان في يد ولوا دعوى ولد المفقود ان اباها مات  
لم ادعها لها شيا حتى يفهم المبتنة على موته قبل ابيه او بعد فان ماتت على موته قبل ان يعطى لم الثلث والثلثان  
للمبتين لان الميت على هذه الامت عن بنتين واولادهن وان ماتت عليه بعد يعطى لم النصف لان الميتات عن بنت  
وابن ثم مات الابن عن ولده قال المصنف وتظهر اى في الميراث عند السك في النصب الحمل فانه يوقف له ميراث  
ابيه لحد على ما عليه الفتوى ولحقه تربيته عن ما روي عن ابي حنيفة انه يوقف له ميراث اربع بنين لما قاله شريك رايت  
ما لكونه في اسم اهل اربع بنين بطر واحد وعن محمد بن ابي بكر بن ابي شيبة وفي اخرى بنين اثنى عشر وهو رواية  
عن ابي يوسف بنصب اربع اجدد عليه الفتوى ولو كان مع الحمل راد اخر لا يسقط بحاله ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه للمبتين  
بما على الحمل وكذا اذا ترك ابناء وامراه حامل لا يخطى للامه النحر وان كان ممن سقط بالحمل لا يعطى شيئا وان كان ممن يتغير  
يعطى الاكثر للمبتين به مساله ترك امرأه حلالا وحده يعطى المدرس لانه لا يتغير بها ولو نزل حلالا واحدا او عمالا  
يعطى شيئا لان الاخ سقط بالمقتضى بالابن وجاز ان يكون الحمل انما كان من ان سقط ولا يسقط بكان اصل الاستحقاق  
شكوكا فيه فلا يعطى شيئا ولو ترك حامله وانما اورد روجه تاخذ الام المدرس والروحه النحر لو كان ميتا اخذت لام الثلث  
او حيا اخذت المدرس والروحه النحر لانه لو كان ميتا اخذت الربع والله تعالى اعلم **كتاب الشركة**

هو باسكان الراءى المعروف او رد الشركة عقب المفقود لتساها بوجهين كونها الاحد ثمانية في يد الاخر كما ان مال  
المفقود ثمانية في يد الحاضر وكذا لا يشترط ان يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث آخر والمفقود  
من هذه مناسبة خاصة بينها والاولى عامية منها وفي الاثر واللفظ على اعتبار وجود مال مع التنبط وانما يدوم المفقود  
عليها واولاه الا باق لسنوله عرضية الهلاك كذا من نفس المفقود والآن وكان بعضهم يخجل ان عرضية الهلاك  
لذلك فقال ان المالك على عرضية النوى وحاصل محاسن الشركة يرجع اليه الاستعانة في حصول المال والشركة لغة خلط  
النصبين بحيث لا يمتزج احدهما وما قبل انه اختلاط النصبين تشاهل بان الشركة لمصدر والمصدر الشركة مصدر  
شركت الرجل اشركه شركا فظهر انها فعل للاسان ونحوه الخلط واما الاختلاط نصفه للمالك ثبتت من فعلها ليس له اسم  
شركه المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك لان الاشتراك فعلها ايضا مصدر اشتراك الرجلان المتعاك من الشركة ويعدى  
الرجل بالبحر في يقال اشركك في المال اي خلطه بخلطه فانه مشترك فيه فاما الاشتراك فيه اي يتعلق به اشتراكها اي خلطها  
وكلها في شركة العتق اختلاطها وفي شركة العقد اللفظ المعنوية هذا وشارك الشركة على العقد نفسه لانه سبب الخلط  
فاذا اشركه العقد بالاضافة من اصابه ببيانته فوالله الشركة عاجز الى اخره فليس عتقا بالكتاب والسنة

الصفحة الأولى من كتاب الوقف من المخطوطة (ب)

لثبته وإنما يلزمه ما في وسعه وليس في وسعه الإيداع ولهذا الودع الرجل ليقضي بأدبنا عليه ثم أدى الودع الذي  
 لا يميز إذ وادع ولم يعلم وصار أيضا كدم الإحصار إذ أذبح المأمور بعد رد الإحصار ولا يحنفة أنه مأمور  
 بأداء الزكاة والمودعي بعد أداءه لم ينع زكاة فصار مخالفا وهذا لأن الظاهر أن لا يلتزم الضرر بتفصيل المال  
 إلا لدفع الضرر الذي يندخله إلا أنه عز ذلك فصار بأدبه مبررة علم أول يعلم لأنه عز حكيم لا يتوقف  
 على العلم بالغرر بالموت كما ذكرنا النفا وماما الرمنيم من المستلزم فضل منع تسليم الوحنفة الحجاب منها يبل  
 قوله بالفتان فيها وقبل هو على الاتقان والفرف أن الدم ليس له واجب على الأمر المحض لأنه يمكنه أن يصير حتى يزول  
 الإحصار أو ردك الحج ولم يدركه ويعمل العقال فالتحج وفي مسئلتنا الإيداع أو ليجبنا عن الاستقاط مقصودا فيه  
 وأما مسألة الذين فالعرف أنه من بدع مضمون على الأخذ وذلك ثابت وإن كان الأخذ بأنه وهذا لأن عين الذين  
 لا يمكن دفعه بل دفع مال مضمون على الغانص ثم يصير الضمان بالضمآن فمأصا وقد يقع ولم يثبت لأكمال الرجوع عليه بعد العلم  
 بالفقار لا يحفي أنه لم يبيع الحجاب عن توهمها ليس في وسعه التباعه زكوة فكان المأمور به دفعه إلى المصرف وقد وجد  
 ركونه عزلا حكما لما ان يمنعه لأنه موقوف على كون الأمر صحيح بدونه مقتدا بتوهم زكوة وهو ممنوع وقد قبل المأمور به أداء  
 الزكاة كان وأبائها فلما بدأ الإيداع المأمور به فلما أخرجني أدري الأمر كان يتلخين منسبها الرجوع عما غير زكاة ولا  
 يحفي ما فيه قوله وإذا أدن أحد المتفاوضين للأخران يشرى جارية وبطائها ففعل وأدى جميع منها من مال الشركة  
 من له غير شيء عند الوحنفة وقال يرجع عليه شركة بصفه أدري أدبنا عليه من مال الشركة لأن الملك لها خاصة  
 كطعام أهله وله الحارثة دخلت في الشركة جريا على موجب الفأوضة إذا لم يكن تغييره فكان كحال  
 عدم الإذن ثم الإذن له بالوطني يتضمن هبة نصيبه منه إذا لاجل الأثر ملك ولا يمكن ابتداءه بالبيع القادر من الهام أحد الزكيات  
 لما بدأ من عدم ملكها تغيير منقضي العقد ولأن الشركة لعدم تعيين النجز وكان هبة وإن كان نالعا . واستشكل  
 بأنه لو ثبت الملك حكما للأحلال كان قول الرجل أحللك وطع من الأمة تملكها منه وهو منقذ واجب  
 بالعرف باز الحارثة للشركة أفعل لملك الشركة لها من الحارثة التي لا ملك المخاطب بالأحلال سقضا منها ولذا كانت  
 لأحد الشركتين تملكها بالإشهاد دون الوحنفي . وأما من له حق التملك كالأب والجد والرؤية عند محفوظه في تملك  
 الحارثة بالأحلال **كتاب الوقف** مناسبه بالشركة أن تملكها براد لاستقفا الأضد  
 مع الانتفاع بالزيادة عليه إلا أن الأصل في الشركة مستغنى في ملك الإنسان وفي الوقف مخرج عنه عند الأكثر ومحاسن  
 الوقف ظاهرة وهو الانتفاع الدار الباقي على طبقات المحبوبين من الذرية والمحتاجين من الأحياء والموتى لما فيه من إدامة  
 العمل الصالح كما في الحديث المعروف إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ترك صدقة جارية الحديث ثم يحتاج إلى تغييره  
 لغة شرعا ريبان بسببه وشرطه وركنه وحكمه . أما تغييره لغة فالجلس مصدر ووقفه وقفه است  
 فالأشرف . ووقفها فها نالتي فكانها . فذل لأقضى حاجة المعلوم . وهو أحد ما جاء على فعلته فتعمل شيدي  
 ولا يتعدى ويحتمل في قولك وفتت زيد أو الحار فوقف . وأما وقفه بالقرن نلغة رؤية . وقال  
 أبو الفتح بزحني أخبرني أبو علي الفارسي عن أبي بكر عن ابن عباس عن عثمان المازني قال يقال وقف داربي وارضى  
 ولا يعرف أوقف من كلام العرب ثم أشهر المصدر أعني الوقف في الموقوف وقبل هذه الدار وقف فلذا اجتمع

الصفحة الأولى من كتاب الشركة من المخطوطة (ج)

في المعجم عند التمسك في النسب الجليل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفقهي واحترابه  
عمار بن عمار بن يوسف انه يوقف له ميراث اربع بنين لما قال شريك رابت بالكونه ابي لم يفسل  
اربع بنين في بطن واحد عما عن محمد بن ابي نعيم بن ابي ابي نعيم بن ابي نعيم بن ابي نعيم بن ابي نعيم  
ومن ابن يوسف بن عبد الله بن ابي نعيم بن ابي نعيم بن ابي نعيم بن ابي نعيم بن ابي نعيم بن ابي نعيم  
يعطى كل واحد للثمن به على كل حال وكذا اذا اترك ابنا وامراة حاملتا لثمن الميراث وان كان من سقط  
بالجل يعطى شيئا وان كان من غير يعطى الا قليلا للثمن به مثلا له ميراث امرأه حاملت له سقطا لثمن ميراث  
لا يفسر لها ولو ترك حاملتا او عمارا يعطى شيئا ٧ الا يحسب بالابن وجايز ان يكون الحملان وكان بين  
ان يسقطوا لا يسقط فكان اصل المسحوقا منه فلا يعطى شيئا ولو ترك حاملتا او امرأه حاملت له سقطا لثمن  
السدر في الزوجات لان لو كان ميتا اخذت ٢١ من الثلث او حيا اخذت السدر في الزوجات لان لو كان  
ميتا اخذت الربع واصل الموقوف للميت كما الشركة هو ما كان في الميراث  
او ربما اشركه مقسب المفرد لتساويهما في وجهين يكون مالهما معا مائة في يد الاخرى كان مال المفقود مائة  
في يد الاخرى وكان الاخرى قد تم في مال المفقود كالومات سورته قوله وارث اخر والمفقود هو من  
مناسبة خصه بينهما والاول عامية فيهما وفي الاخر والليقظ والليقظ على اعتبار وجوده مع المفقود  
قد مر المفرد عليها واوداه ١٥٧٠ اباك لتسوية عروضة الهلاك كمال من نفس المفقود والاباق وكان بعضهم يحيل  
ان عروضة الهلاك للمالك فقال ٧ ان المال على عروضة التوري وحاصل محاسن الشركة ترجع الى الاستعانة  
في تحصيل المال والشركة لغة خلط الصبيبت بحيث لا يميز احد منهما وما قيل انه اختلاط الصبيبت تساهل  
فان الشركة اسم المصدر والمصدر لا يتحرك مصدره في الرجل اشركته شركا نظير انما فعل الاسنان وفعل  
الخلط ولما اختلفت نصفه للمالك ثبتت من فعلها ليس له اسم من المعناه ولا يظن ان اسمه الا اشركه ان اشركه  
فعلها ايضا مصدر اشرك الرجلان اشركا من اشركه ويعدى الى المالك بحرف في يفتاح اشرك في المالك  
اي حقا الخلط نصفه للمالك مشترك فيه اي يعلق به اشركها اي خلطها ما وكنتها في شركة العين اختلاطها في  
شركة العقد للفظ للمفرد هذا او يقال الشركة على العقد نفسه لان نسبة الخلط فان قيل شركة العقد  
بالامتنان لا يفتاحه يفتاحه قوله الشركة خارجة الى اخره فنيل شركتها بالكتاب والسنة والمفقود اما الكتاب  
فمن يفتاحه في شركة الثلث وهذا خاص بشركة العين دون المفقود الاصل الذي هو شركة العقد وقوله  
يقال وان كثير من الخلط اي المشتركين لا يفتاحه جواز كل منهما مع انعكاسه قوله او عليه السلام ارجلا  
للصبيبت عن شريكه اذ ذلك فلا يفتاحه من رارة في شريكه واما السنة فلما في ابن داود وابن ماجه والحاكم  
عن السائب بن ابي السائب انه قال لابي علي بن ابي عبد الله وسلم كنت شريك في الماهل فكنيت خيرا شريك  
لان داود ولا تارك ولا وكما احمد بن حنبل من حديث صدقة بن عثمان بن حنبل عن مجاهد بن السائب بن ابي  
علي بن ابي عبد الله وسلم كنت شريك في التجارة فلما كان يوم النجاشية جاءه فقال عليه الصلاة والسلام مرحبا  
يا حي وشريكى كان لداود ابي ولا يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه  
وكانه اسلف وصدقه واسم السائب صبيبت بن عبد الله بن عمر بن محرز وقول السبيبت صفة  
كثيرا لا منظور منهم من روي عن ابن السائب ومن روي عن قيس بن السائب ومنهم عن عبد الله بن  
السائب وهذا السائب لا يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه  
اما عروضا وهو من شريكه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه  
الحديث يدركه في الحديث اي يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه  
وهو الدليل اعمى انه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه يفتاحه

الصفحة الأولى من كتاب الوقف من المخطوطة (ج)

فيها وتصل به هو على الخلفاء والقرن ان الدم ليس بجواب على امر المحصر بله يمكنه ان يصير حتى يزود الاحصاء لاور  
 الخوازم يدركه ومعمل اعماله كانت الخروفي سلطنة الامير الواجب فاعترافا اسفلا مقصودا فيه وامامسة الذين  
 قالوا ان امره يدع مصون على الآخذ وذلك ثابت وان كان الآخذ فابنه وهذا ان من العين يمكن دفعه  
 بل دفع مالك مضمون على العاقبة ثم يصير الصمان بالثمان قصاصا وقد وقع وايقن بثمان الرجوع عليه  
 بعد العلم بالقبض والبيع ان لم يقع الخواب عن فوطها ليس في وسعها ايقاعه ركعة فكان المأمورية دفعه الى  
 المصرون وقد وجدوا كونه غير حكما لها ان يعلقه لانه موقوف على كون الامر صريحا بعه فمضوا فوعد ركاه  
 وهو موقوف وقد قيل لما امره ناد الزكاة ما زابها فلما نادوا ان الاما ومع المأمورية فلما اخرجهم ادي الامر كان بغير  
 منسأ لوقوعها بغير ركاه ولا على ما فيه فلو هو اذا اذن احد المتعاقبين للاجران بشترى جاربه وبطاهها  
 فعلى لادى جمع بينهما من ان الشركة من له بغيره عند ان حيفة وقا يرجع عليه شريكه نصف ما اذ  
 به الذي يتنا عليه من مات الشركة ان الملك فيها له خاصة كطعام ارضه له ولله ان الحاربه فظلت في  
 السر على الشركة حرا على موجب المعاقبة اذ يمكن بغيره فكان كحال عدمه اذ ان لم اذ له بالوحي  
 بضم هه نصفه منه اذ ٢٢ على ٢ في ملكه و٢ يمكن اسائه بالبيع الصادق من البايع احمد الشريك  
 لما انما عدمه منكمها بغير منصف العفة والامن الشركة لعدم تعيين الثمن فكان هبة وان كان سابعا  
 واستكمل به لثوب الملك حكما للاحلال كان فوب الرجل للرجل احللت بدهته لك وفي هذه الامه تليكا  
 لها من وهو منصف بالقرن بان الحاربه المستركة افضل لتملك الشريك لها من الحاربه التي لا ملك لها المحاط  
 بال ٢٢ لانه خصصها ولله ان احد الشريكين يملكها بال ٢٢ سبيل الادون الا حصي وامان له هو التملك  
 بال ٢٢ ولله والرواية غير مخطوطة في ملك الحاربه بال ٢٢ احلال كتاب الوقف مناسبة  
 بالشركة ان الكلامها مراد ٢٢ سبعا ٢٢ افضل مع الاستماع بالزيادة عليه ٢٢ ان الاصل في الشركة مستثنى في ملك  
 ٢٢ انسان وفي الوقف يخرج عنه ٢٢ كثر وبما سوقف الوقف على امره وهو الاستماع الدار النافق على طبقات المحتوي  
 من الدرهم والمجاهر من الاضواء والموتى لما فيه من اقامة العمل الصالح في الخدمة المعروفة اذ اسات  
 ان اذ انقطع عنه ٢٢ من ثلاث صدقة جارية الحديث ثم يحتاج اليه نفسه لعه وشترها وان سببه وسببه  
 ولله وحده ما يقسمه لعه فالجس مصدره نصف الف حسب فاه عنتره

وهو جده ما جعل لعه فعمله سعدى وراسعدي وكهتمان في قوله وقفت زيه او اثاره فوقف واما واقعه

٢٢ هو جده ما جعل لعه فعمله سعدى وراسعدي وكهتمان في قوله وقفت زيه او اثاره فوقف واما واقعه  
 بالجزء فله ربه وقاب انوا نفعه بن جني احبك ابو على الفارس عن الي بكر من ابى العباس عن ابى عثمان  
 لما روى قاله وقفت من كلام العرب ثم اسما من المصدر اعني الوقف في الموقوف فنزل هذه الدار وقفت  
 فبدا جمع على افعال فمئل وقف واوقاف كوقف واوقاف واما شترها بغير العين على ملك المالك والوقف  
 بغيرها او صرف سبغها الى من احب وعند ما احبها ٢٢ على ملك واحد عماره تعالى في جزه وقد استعمل هذا  
 حكاه وسكان مما تده فلاحاجة الى اشراده فلما ايضا واما فلما او صرف سبغها الى الوقف فيجوز لمن يحب من  
 ٢٢ عسا لا تصد القرية وهو وان كان ٢٢ في جزه من القرية بشرط التابيد وهو يده لملك كالفقر او بضا  
 المسجود لكنه يكون دفعا ليل انفراد ٢٢ عسا لا تصدق وسببه ارادة بغير النفس في الدنيا بغير الاحياء  
 في ٢٢ جزه بالقرية الى رب ٢٢ رباب حل وعمر واما شرطه فهو الشرط في سائر الترمعات من كونه حرا  
 بالاعاقلة وان يكون محررا غير معلق بملوك ان قد يرادى ودارى حده من موقوفه على المساكين  
 فلما ولد ٢٢ بصر روبا واما ٢٢ سلام وليس بشرط بل وقفت الذم على ولده وسببه وحمل اخره للمساكين جاز  
 وحوز ان بعض مساكين المسلمين واهل الدمه وان حص في وقفه مساكين اهل الدمه جاز وبصرف على الهمم

## الصفحة الأولى من كتاب الشركة من النسخة المطبوعة (ط)

٣٧٦

ولو كان معه وارث آخران كان لا يسقط بحال ولا يتغير بالجل يعطى كل نصيبهم ان كان من يسقط بالجل  
لا يعطى وان كان من يتغير به يعطى الاقل للتيقن به كما في المفقود وقد شرحنا في كفاية المنتهى بأن من هذا  
والله أعلم  
\*(كتاب الشركة)\*

المعيل أربع بنين في بطن واحد وعما عن محمد ميراث ثلاثة بنين وفي أخرى نصيب ابنين وهو رواية عن أبي  
يوسف وعن أبي يوسف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى (ولو كان مع الرجل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير  
بالجل) يعطى كل نصيبه للتيقن به على كل حال وكذا اذا ترك ابناً وامراً حاملاً يعطى المرأة الثمن (وان كان من  
يسقط بالجل لا يعطى) شياً (وان كان من يتغير يعطى الاقل للتيقن به) مثاله ترك امرأة حاملاً وجدة تعطى  
السدس لانه لا يتغير لها ولو ترك حاملاً وأخاً يعطى شلان الاخ يسقط بالابن و جائز أن يكون الرجل ابناً  
فكان بين ان يسقط ولا يسقط فكان أصل الاستحقاق مشكوكاً فيه فلا يعطى شيئاً ولو ترك حاملاً واماً وزوجة  
تأخذ الام السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتاً أخذت الام الثلث أو حياً أخذت السدس والزوجة الثمن لانه  
لو كان ميتاً أخذت الربع والله الموفق للصواب

\*(كتاب الشركة)\*

هو باسكان الراء في المعروف أو رد الشركة تعقيب المفقود لتناسبها بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يد  
الآخر كما أن مال المفقود أمانة في يد الحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كالمات مورثه وله وارث  
آخر والمفقود حى وهذه مناسبة خاصة بينهما والاولى عامة فيهما وفي الآتي والقيط واللقطة على اعتبار وجود  
مال مع القيط وانما قدم المفقود عليهما وأولاه الا باق لشمول عرضية الهلاك كلاً من نفس المفقود والآتي  
وكأن بعضهم تجيل أن عرضية الهلاك للمال فقال لأن المال على عرضية التوهم وحاصل محاسن الشركة  
ترجع الى الاستعانة في تحصيل المال والشركة لغة خاط النصيبين بحيث لا يميز أحدهما وما قبل انه اختلاط  
النصيبين تساهل فان الشركة اسم المصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل أشركه شركاً فظهر أن فعل  
الانسان وفعله الخلط وأما الاختلاط فصفة تثبت للمال عن فعلهما ليس له اسم من المادة ولا يظن أن اسمه  
الاشترالي لان الاشتراك فعلهما أيضاً مصدر اشترك الرجلان افعال من الشركة وتوعدى الى المال بحرف  
في فيقال اشترك في المال أى حققا الخلط فيه فالمال مشترك فيه أى تعلق به اشتركا كما أى خلد لهما وركنهما في  
شركة العين اختلاطهما وفي شركة العقد اللفظ المغيدله هذا ويقال الشركة على العقد نفسه لانه سبب الخلط

للمفقود ومراعاة هذا اللفظ أنه لا يخرج شيئاً من أيديهم حالان النصف صار بينهما يتيقن والنصف الثاني  
للمفقود من وجهه ويريد بقوله ولا يقف منه شيئاً للمفقود أى لا يجعل مماني بدالاتين ملكاً للمفقود وعلى  
الحقيقة وكذلك لو كان المال في يدولى الابن المفقود من غير أن يقضى به لهما ولا لباينهما لانه لا يدري من  
المستحق لهذا الباقي كذا في النهاية وفي آخره كذا في المبسوط والذخيرة (قوله ولو كان معه وارث) أى  
مع الرجل وارث (قوله ولا يتغير بالجل) يعطى كل نصيبه حتى اذا ترك امرأة حاملاً وجدة فللمعدة السدس  
لانه لا يتغير فريضها وان كان من يسقط بالجل لا يعطى وذلك كابن الابن أو الاخ أو العم حتى انه لو ترك  
امرأة حاملاً وأخاً وعملاً يعطى الاخ والعم شيئاً لان من الجائز أن يكون الرجل ابناً فيسقط معه الاخ والعم وان  
كان من يتغير به يعطى الاقل للتيقن به كالزوجة والام فانه ان كان الرجل حياً تزوجت الزوجة الثمن والام  
السدس وان لم يكن حياً فها ترنان الربع والثالث فتعطين الثمن والسدس للتيقن كما في المفقود وهو أنه  
اذا مات الرجل وترك جدة وابناً مفقوداً فللمعدة السدس كذا كرتا في الرجل لانه لا يتغير نصيبها وكذلك اذا ترك  
أخاً وابناً مفقوداً لا يعطى للاخ شيئاً وكذلك لو ترك أمماً وابناً مفقوداً فانه ان كان المفقود حياً تستحق الام  
السدس وان كان ميتاً تستحق الثلث كما في الرجل والله أعلم بالصواب

\*(كتاب الشركة)\*

هي عبارة عن اختلاط النصيبين فصاعداً بحيث لا يعرف أحد النصيبين من الآخر ثم يطلق اسم الشركة على

## الصفحة الأولى من كتاب الوقف من النسخة المطبوعة (ط)

دوالعق يقع (٤١٦) عن المأمور لا تنفاه القبض الذي هو شرط الهبة فكيف صار هبة فيما نحن فيه والثاني

الشركة وفي مستأنقضى ديننا عليهم المايينا (وللبائع ان ياخذ بالثمن أيهما شاء بالاتفاق) لانه دين واجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة  
\* (كتاب الوقف) \*

التي لا يملك الخاطب بالاحلال شقصامها ولذا كان أحد الشرر يكين يملكها بالاستيلا دون الاجنبي فاما من له حق التملك كالأب والجد فان وايه غير محفوفة في تملك الجار يت بالاحلال  
\* (كتاب الوقف) \*

مناسبتة بالشركة ان كلامها يراد لا سبقه الاصل مع الانتفاع بالزيادة عليه الا ان الاصل في الشركة مستبق في ملك الانسان وفي الوقف مخرج عنه عند الاكثر ومحاسن الوقف ظاهرة وهي الانتفاع بالدار الباقي على طبقات المحبوبين من الذرية والمحتاجين من الاحياء والموتى لما فيه من ادامة العمل الصالح ككافي الحديث المعروف اذ مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جار يت الحديث ثم يحتاج الى تفسيره لغة وشرعا وبيان سببه وشرطه وركنه وحكمه اما تفسيره لغة فالجس مصدر ووقفت أقف حسبت قال عنتره

ووقفت فيها ناقتي فكانها \* فدن لا قضي حاجة المتلوم

وهو أحد ما جاء على فعلته يتعدى ولا يتعدى ويحتمل ان في قولك وقفت زيدا أو الجار فوقف وأما وقفته بالهمز فلغير دينته وقال أبو الفتح ابن جنى أخبرني أبو علي الغارسي عن أبي بكر عن أبي العباس عن أبي عثمان المازني قال يقال وقفت داري وأرضي ولا يعرف أو وقفت من كلام العرب ثم اشتهر المصدر أعنى الوقف في الموقوف فقيل هذه الدار وقف فلذا جمع على أفعال فقيل وقف وأوقف كوقت وأوقات وأما شرعا فليس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتهما أو صرف بمنفعتهما على من أحب وعندنا ما حبسها الا على ملك أحد غير الله تعالى الخ وقد انتظم هذا بيان حكمه وسيأتي تمامه فلا حاجة لافراد هنا أيضا وانما قلنا أو صرف بمنفعتهما لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنياء بلا قصد القرب يتوهو وان كان لا يدني آخره من القرب يت بشرط التأيد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا تصدق وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا بين الاحياء وفي الآخرة بالتقرب الى الرب الارباب جل وعز وأما شرطه فهو الشرط في سائر التبرعات من كونه حرا بالغا قلا وان يكون منجرا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا يصير وقفا وأما الاسلام فليس بشرط ولو وقف الذي على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز ان يعطى لمساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص في وقفه مساكين أهل الذمة جاز

بدليل أنهما لو شرط التفاوت في ملك المشتري لم يعتبر ذلك مع عقد الشركة فاشبهه حال عدم الاذن اذ الاذن انما يعتبر فيما لا يثبت بدونه وشراء أحدهما صحيح بدون اذن شرر يكو كذلك الملك في المشتري يكون لهما والتمن عليهما بدون اذن لشريك فيثبت أن اعتبار اذنه في انفراد المشتري بتملك الجار يتوهو هذا التملك ثبت في ضمن الاذن بالوطة اذ مع وقوع الشراء على الشركة لا يحل له وطئها الا بعد تسليم الاذن نصيبه منه بطريق الهبة فاقتضى الاذن بالوطة بلاذ كعرض شرطه التملك منه وهو الهبة وهي جائزة في الشائع فيما لا يقسم فكان الاذن قال له اشتر هذه الامت على الشركة ثم تملك نصيبا بالهبة فاذا اشترى وقبض تمت الهبة كالأشترها ثم وهب أحدهما نصيبه من صاحبه فانها تصير له ويحل له وطئها والتمن عليهما بخلاف الطعام والكسوة لان ذامستثنى من قضية الشركة بحكم الضرورة اذا الحاجة الى الطعام والكسوة أصلية لازمة والتخصيص بالهبة باطل لانه منقسم فيقع الملك في المشتري للمشتري على الخصوص بنفس الشراء فيكون الثمن عليه على الخصوص والحاجة الى الوطة غير معلومة الوقوع في هذه الشركة فلم يثبت الاستثناء حال الوقوع لعدمها في الحال والوقوع بعد ذلك محتمل فلم يثبت الاستثناء بالشك والله تعالى أعلم بالصواب  
\* (كتاب الوقف) \*

و يفرق

لذا كان أحد الشرر يكين يملكها بالاستيلا دون الاجنبي \* (كتاب الوقف) \*

النص

المحقق



كتاب

الشركة

## كتاب (1) الشركة

### [تعريف الشركة]

هو بإسكان الزاء في المعروف؛ أورد الشركة عَقِيبَ المفقود لتناسيها بوجهين: كون مال أحدهما أمانةً في يد الآخر، كما أنّ مال المفقود أمانة في يد الحاضر، وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود، كما لو مات مورثه وله وارث آخر والمفقود حيّ، وهذه مناسبة خاصة بينهما، والأولى (2) عامّة فيهما، وفي الأبيق (3) واللّقيط (4) واللّقطة (5) على اعتبار وجود مال مع اللّقيط، وإنّما قدّم المفقود عليها وأولاه الإباق لشمول عَرَضِيَّةِ الهلاك كلاً من نفس المفقود والأبيق (6)، وكأنّ بعضهم تخيل أنّ عَرَضِيَّةِ الهلاك للمال (7) فقال: لأنّ المال على عرضيّة النّوى (8)، وحاصل محاسن الشركة ترجع إلى الاستعانة في تحصيل المال.

(1) الكتاب: مصدر بمعنى مكتوب، أي هذا مكتوب في باب الشركة، أو بمعنى مجموع. انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي الأنصاري، لسان العرب، [17/13، مادة (كتب)]، دار صادر، بيروت، ط2، 1414هـ.

(2) في "أ، ب، ج" والأول.

(3) الأبيق: هو المملوك الذي يفر من مالكة قصداً. انظر: الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الحنفي، التعريفات، [ص 7]، تحقيق، جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1، 1403هـ - 1983م.

(4) ليست في "ب". اللقيط: هو بمعنى الملقوط، أي المأخوذ من الأرض، وفي الشرع: اسم لما يطرح على الأرض من صغار بني آدم؛ خوفاً من العيلة، أو فراراً من تهمة الزنا. انظر: المصدر نفسه، [ص193].

(5) اللّقطة: هو مالٌ يوجد على الأرض ولا يعرف له مالك، وهي على وزن الضحكة، مبالغة في الفاعل؛ وهي لكونها مالاً مرغوباً فيه جعلت أخذاً مجازاً، لكونها سبباً لأخذ من رآها. انظر: المصدر نفسه، [ص193].

(6) في "ج" الإباق، وهو خطأ.

(7) في "أ" في المال.

(8) النّوى في اللّغة: الهلاك، نَوِيَ المال، ذهب فلم يرجع. انظر: لسان العرب، [14/ 106 مادة (نوا)].

## [الشركة لغة]

والشركة لغة<sup>(1)</sup>: خلط النَّصيبين بحيث لا يتميّز أحدهما.

وما قيل<sup>(2)</sup> إنّه اختلاط النَّصيبين تساهل، فإنَّ الشركة اسم<sup>(3)</sup> المصدر<sup>(4)</sup>، والمصدر الشُّرك، مصدر شَرِكْتُ الرَّجُلَ أَشْرَكُهُ شِرْكَاً، فظهر أنّها فعل الإنسان وفعله الخلط، وأمّا الاختلاط فصفة تثبت للمال<sup>(5)</sup> عن فعلهما، ليس له اسم من المادّة، ولا يظنّ أنّ اسمه الاشتراك؛ لأنّ الاشتراك فعلهما أيضاً، مصدر اشترك الرَّجُلانِ افْتَعَلَ مِنَ الشَّرْكَةِ، ويعدّى إلى المال بحرف في، فيقال اشتركا في المال -أي: حقّقا الخلط فيه-، فالمال مشترك فيه -أي: تعلق به اشتراكهما-، أي: -خلطهما-، وركنها في شركة العين<sup>(6)</sup> اختلاطهما، وفي شركة العقد<sup>(7)</sup> اللَّفْظُ المفيد له. هذا ويقال الشركة على العقد نفسه لأنّه سبب الخلط، فإذا قيل شركة العقد بالإضافة فهي إضافة بيانيّة.

(1) قال ابن فارس: "الشركة، وهو أن يكون الشّيء بين اثنين لا ينفرد به أحدهما. ويقال: شاركت فلاناً في الشّيء، إذا صرت شريكه. وأشركت فلاناً، إذا جعلته شريكاً لك. قال الله جلّ ثناؤه في قصّة موسى: ﴿وَأَشْرِكُهُ فِي أَمْرِي﴾، [طه: 32]". وأفصح لغاتها: كسر الشين وإسكان الراء، والثانية: فتح الشين وكسر الراء، والثالثة: فتح الشين وسكون الراء.

أما في الاصطلاح: اختصاص اثنين أو أكثر بمحل واحد؛ وهو يشمل جميع أقسام الشركة. انظر: ابن فارس، أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، [4/ 460]، تحقيق وضبط، عبدالسلام محمد هارون، دار الفكر، بدون طبعة، 1399هـ - 1979م. ابن منظور، لسان العرب، [10/ 448، مادة (شرك)]. انظر: الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الحنفي، اللباب في شرح الكتاب، [2/ 121]، تحقيق، محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.

(2) المراد بلفظ "قيل" عند فقهاء الحنفية: المشهور أن قيل، ويقال، وأمثالها من صيغ التمريض، يشار بها إلى ضعف القول، أو القائل. والصحيح: أنّه إن علم من عادة المؤلف، أنّه يشير بذلك إلى الضعف، أو عدم الرّجحان، أو وُجِدَتْ قرينةٌ تفيد ذلك حكماً بالضعف، أو عدم الرّجحان، وإلا فالأولى عدم الجزم بذلك، لأنهم قد يشيرون به إلى القول الراجح والصحيح. انظر: النقيب، أحمد بن محمد، المذهب الحنفي، أصله وطبقاته ضوابطه ومصطلحاته وخصائصه ومؤلفاته، [375/1]، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 2001م.

(3) ليست في "ب".

(4) في "ب" للمصدر.

(5) في "أ"، ب، ج للمال تثبت.

(6) شركة العين: الاشتراك في المال المعين والموجود كاشتراك اثنين شائعاً في شاة أو في قطيع غنم. انظر:

مجلة الأحكام العدلية [ص 205 مادة 1067]، نور محمد، تجاريت كتب، كراتشي، بلا معلومات أخرى.

(7) شركة العقد: أن يقول أحدهما: شاركتك في كذا ويقبل الآخر، وسيأتي البيان بالتفصيل عند أنواع شركة العقد.

انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 126].

## [مشروعية الشركة]

[الشَّرْكََةُ جَائِزَةٌ، لِأَنَّهُ ﷺ بَعَثَ وَالنَّاسُ يَتَعَامَلُونَ بِهَا فَقَرَّرَهُمْ عَلَيْهِ].

قوله: الشركة<sup>(1)</sup> جائزة إلى آخره، قيل شرعيتها بالكتاب والسنة\* والمعقول، أما<sup>(2)</sup> الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾<sup>(3)</sup>، وهذا خاص بشركة العين دون المقصود الأصلي الذي هو شركة العقد، وقوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ﴾<sup>(4)</sup>، -أي: من<sup>(5)</sup> المشتركين-، لا ينص على جواز كل منهما، مع أنه حكاية قول داود - عليه الصلاة والسلام - إخباراً للخصمين عن شريعته إذ ذلك، فلا يلزم استمراره في شريعتنا<sup>(6)</sup>.

(1) في "أ" زيادة: على العقد نفسه.

(2) في "أ" وأما.

\*نهاية ق 1/أ من "ب".

(3) سورة النساء، الآية 12.

(4) سورة ص، الآية 24.

(5) ليست في "ب، ج".

(6) وهي مسألة شرع من قبلنا هل هو شرع لنا، أي: ما جاء به الرسل من الشرائع إلى الأمم التي أرسلوا إليها قبل مبعث النبي ﷺ ونقل إلينا بخبر صحيح. اختلف العلماء في ذلك على قولين:  
القول الأول: ذهب جمهور العلماء من الأحناف والمالكية وبعض الشافعية، وأصح الروايتين عن الإمام أحمد، وعليه أكثر أصحابه، إلى أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم ينسخ.

القول الثاني: ذهب أكثر الشافعية وأحمد في رواية عنه، إلى أن شرع من قبلنا ليس شرعاً لنا.

وقد أورد ابن الهمام قاعدة شرع من قبلنا، عند ذكره جواز جعل المنفعة مهراً، وكذلك عند ذكره مشروعية الكفالة. انظر: القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، العدة في أصول الفقه، [2/392]، حققه وعلق عليه وخرج نصه: د أحمد بن علي بن سير المبارك، بدون ناشر، ط2، 1410 هـ - 1990 م. الجويني، عبد الملك بن عبد الله، البرهان في أصول الفقه، [1/188]، تحقيق: عبد العظيم الديب، دار الوفاء، ط4، 1418هـ. السمعاني، منصور بن محمد، قواطع الأدلة في الأصول، [1/320]، تحقيق: محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، ط1، 1999.

وأما السنّة فما في أبي داود<sup>(1)</sup> وابن ماجه<sup>(2)</sup> والحاكم<sup>(3)</sup> عن السائب<sup>(4)</sup> [بن أبي السائب]<sup>(5)</sup>

(1) هو: سليمان بن الأشعث بن بشير الأزدي، أبو داود: إمام أهل الحديث في زمانه. أصله من سجستان، كان من أئمة الحديث، (202هـ-275هـ)، معدود من كبار أصحاب الإمام أحمد، توفي في البصرة، من أشهر مصنفاته "السنن". انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [45-448/8]، الزركلي، [122/3].

(2) هو: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني بن ماجه الربيعي، أحد الأئمة في علم الحديث، (209هـ-273هـ)، من أهل قزوين. رحل إلى البصرة وبغداد والشام ومصر والحجاز والري في طلب الحديث، من أشهر مصنفاته "السنن". انظر: الزركلي، الأعلام، [7/ 144]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [13/ 277].

(3) هو: محمد بن عبد الله الضبي، النيسابوري، الشهير بالحاكم، ويعرف بابن البيع. ولد سنة 321هـ، من مصنفاته: "المستدرک علی الصحیحین"، توفي سنة: 405هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [17/ 163]. الزركلي، الأعلام، [6/ 227]. وهذه الرواية لم أجدّها عند الحاكم، وعنده رواية عبد الله بن خثيم.

(4) هو: السائب بن يزيد بن سعيد بن ثمامة بن الأسود، (2هـ-91هـ)، كان عاملاً لعمر على سوق المدينة مع عبد الله بن عتبة بن مسعود، خرج مع الصبيان للقاء النبي ﷺ عند رجوعه من تبوك. انظر: ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، [ص 313]، صححه وخرجه: عادل مرشد، دار الأعلام، الأردن، ط1، 1423هـ 2002م. ابن الأثير، علي بن أبي الكرم محمد بن محمد، أسد الغابة في معرفة الصحابة، [1/ 401]، رقم 1926، تحقيق: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.

(5) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

أنه قال (1) للنبي ﷺ: «كُنْتَ شَرِيكِي فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَكُنْتُ خَيْرَ شَرِيكِ لَّا تُدَارِي (2) وَلَا تُمَارِي (3)» (4).

(1) قال السهيلي: " كذلك اختلفت الرواية في هذا الكلام... فمنهم من يجعله من قول النبي ﷺ في أبي السائب، ومنهم من يجعله من قول أبي السائب في النبي ﷺ". انظر: السهيلي، أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية، [5/ 351]، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط، 1412 هـ.

(2) تُدَارِي: من المُدَارَاة، غير مهموز، أي: مُلَايِنَةُ النَّاسِ وَحُسْنُ صُحْبَتِهِمْ واحتمالهم لئلا ينفروا عنك. وقد يُهْمَز، أي: لَا يُشَاغِبُ وَلَا يُخَالِفُ، ورُوي في الحديث غير مهموز ليزواج يُماري، فأما المُدَارَاةُ في حُسْنِ الخُلُقِ والصُّحْبَةِ فغير مهمَّوز. انظر: ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث والأثر، [2/ 115 مادة (دَرَى)]، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، المكتبة العلمية، بيروت، بدون طبعة، 1399 هـ - 1979 م.

(3) تُمَارِي: من المراء وهو الجدل، والمراد أنه كان شريكا موافقا لا يخالف ولا ينازع. انظر: المصدر نفسه، [4/ 322]، مادة (مَرَا)، فالرسول ﷺ يصفه بحسن الخلق والسهولة في المعاملة.

(4) رواه أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، [كتاب المراء، باب في كراهية المراء، حديث رقم: 4836، ص 725-726]، حكم على أحاديثه وآثاره، وعلق عليه: الشيخ محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، بدون تاريخ.

ابن ماجه، محمد بن يزيد بن ماجه القزويني، سنن ابن ماجه، [كتاب التجارات، باب المشاركة والمضاربة، حديث رقم: 2287، ص 392]، حكم على أحاديثه، وآثاره وعلق عليه، الشيخ محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، بدون تاريخ. وقال الألباني في المصدرين: صحيح. وهذه الرواية التي ذكرها ابن الهمام جمع فيها بين الروایتين، فعند أبي داود: "عن السائب قال: أتيت النبي ﷺ فجعلوا يثنون علي ويزكروني، فقال رسول ﷺ: «أَنَا أَعْلَمُكُمْ يَعْنِي بِهِ، قُلْتُ: صَدَقْتَ بِأَبِي أَنْتَ وَأُمِّي، كُنْتُ شَرِيكِي فَبِعَمَّ الشَّرِيكِ، كُنْتُ لَا تُدَارِي، وَلَا تُمَارِي». وعند ابن ماجه: "عَنِ السَّائِبِ، قَالَ لِلنَّبِيِّ ﷺ: «كُنْتُ شَرِيكِي فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَكُنْتُ خَيْرَ شَرِيكِ، لَا تُدَارِينِي، وَلَا تُمَارِينِي».

وروى أحمد بن حنبل<sup>(1)</sup> من حديث عبد الله بن عثمان بن خُنَيْم<sup>(2)</sup> عن مجاهد<sup>(3)</sup> عن السائب أن النبي ﷺ شاركه قبل الإسلام في التجارة، فلما كان يوم الفتح جاءه فقال - عليه الصلاة والسلام -: « مَرْحَبًا بِأَخِي وَشَرِيكِي كَأَنَّ لَا يُدَارِي وَلَا يُمَارِي، يَا سَائِبُ قَدْ كُنْتَ تَعْمَلُ أَعْمَالًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ لَا تُقْبَلُ مِنْكَ وَهِيَ الْيَوْمَ تُقْبَلُ مِنْكَ »<sup>(4)</sup>، وكان ذا سَلْفٍ<sup>(5)</sup> وَصَدَقَةٍ<sup>(6)</sup>.

(1) هو: الإمام أحمد بن حنبل، أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة والجماعة وإليه ينسب المذهب الحنبلي. (164هـ-241هـ)، وقصته مشهورة في محنة خلق القرآن، من أشهر مصنفاته: المسند. انظر: ابن أبي يعلى، محمد بن محمد بن الحسين بن محمد، طبقات الحنابلة، [4/1]، تحقيق، محمد حامد الفقي بدون طبعة، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ. ابن خلكان، أحمد بن محمد، وفيات الأعيان، [46/1]، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(2) هو: عبد الله بن عثمان بن خثيم القاري، من القارة، حلفاء بني زهرة، المَكِّي، ينسب أحياناً إلى جده، ممن صحب أبا الطفيل عامر بن واثلة زمانا وكان من أهل الفضل والنسك والفقہ والحفظ، (توفي سنة 132هـ). انظر: ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد بن إدريس الرازي، الجرح والتعديل، [111/5-112]، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1953م. ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد، مشاهير علماء الأمصار وأعلام فقهاء الأقطار، [ص141]، حققه ووثقه وعلق عليه: مرزوق علي إبراهيم، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، ط1، 1411هـ - 1991م.

(3) هو: أبو الحجاج مجاهد بن جبر، ويقال ابن جبير، المكي، القرشي، من الوسطى من التابعين، ثقة إمام في التفسير وفي العلم، اختلف في وفاته فقيل (توفي سنة 101هـ) وقيل غير ذلك. انظر: العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن حجر، تقريب التهذيب، [ص605]، تحقيق، محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط1، 1406-1986. ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد، الثقات، [419/5]، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، باكستان، ط1، 1393هـ 1973م.

(4) الشيباني، أحمد بن محمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، [مسند المكيين، حديث السائب بن عبد الله، 263/24-264 برقم (15505)]، تحقيق، شعيب الأرنؤوط، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ - 2001م. قال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف. وأخرجه الحاكم، أبو عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرک على الصحيحين، [كتاب البيوع، 2/ 69 برقم (2357)]، تحقيق، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1411هـ - 1990م. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي في التلخيص!

(5) والسلف: القرض الذي لا منفعة فيه للمقرض غير الأجر والشكر وعلى المقرض رده كما أخذه. انظر:

ابن الأثير، النهاية في غريب، [390/2-391].

(6) في "ط" صداقة. الصدقة: ما يخرج الإنسان من ماله على وجه القرية. الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، [12/26]، تحقيق، مجموعة من المحققين، الكويت، مطبعة حكومة الكويت، ط2، 1407هـ-1987م.

واسم السائب صيفي بن عائذ بن عبد الله بن عمر بن مخزوم، وقول السهيلي<sup>(1)</sup> فيه: إنه كثير الاضطراب<sup>(2)</sup>، فمنهم من يرويه عن أبي<sup>(3)</sup> السائب، ومنهم من يرويه عن قيس<sup>(4)</sup> بن السائب، [ومنهم<sup>(5)</sup> عن عبد الله بن السائب]<sup>(6)</sup>، وهذا اضطراب<sup>(7)</sup> لا يثبت به<sup>(8)</sup> شيء ولا تقوم به حجة، إنما يصح إذا أراد الحجة في تعيين الشريك من كان، أما غرضنا وهو ثبوت مشاركته صلى الله عليه وسلم فثبت على كل حال.

(1) هو: أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله الخثعمي، السهيلي، المالكي، مؤرخ، محدث، حافظ، لغوي، مقرب. ولد بسهيل سنة (508 هـ)، توفي بمراكش سنة (581 هـ). من مؤلفاته: "التعريف والإعلام فيما أبهم في القرآن من الأسماء والأعلام"، الروض الأنف". انظر: الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، تذكرة الحفاظ، [96/4]، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1، 1419هـ-1998م. ابن خلكان، وفيات الأعيان، [3/143].

(2) كثير الاضطراب أي: كثير الاختلال؛ قال ابن الصلاح: "المضطرب من الحديث هو الذي تختلف الرواية فيه، فيرويه بعضهم على وجه، وبعضهم على وجه آخر مخالف له... والاضطراب موجب ضعف الحديث؛ لإشعاره بأنه لم يضبط، والله أعلم". انظر: ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، معرفة أنواع علوم الحديث، [حاشية ص 192]، تحقيق: عبد اللطيف الهميم - ماهر ياسين الفحل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1423هـ/2002م.

(3) ليست في "ط".

(4) في "ط" قيس، وهو خطأ.

(5) في "ط" من يرويه.

(6) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(7) انظر: الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، [3/474].

(8) في "أ" فيه.

قال إبراهيم الحربي<sup>(1)</sup> في كتابه غريب الحديث<sup>(2)</sup>: يُدَارِيْ مهموز في الحديث: أي يدافع، ثم إيراد المشايخ<sup>(3)</sup> هذا إنّما يفيد أنّ<sup>(4)</sup> الشركة كانت على عهد الجاهليّة، وهو جزء الدليل، أعني أنّه بعث وهم يتشاركون فقرّهم، ومفيد الجزء الثّاني ما في<sup>(5)</sup> أبي داود ومستدرک الحاكم\* عن أبي هريرة<sup>(6)</sup> رضي عنه، عنه -عليه الصّلاة والسّلام -

(1) هو: إبراهيم بن إسحاق بن إبراهيم الحربي، أصله من مرو، نسبته إلى محلة ببغداد، إمام فقيه من أصحاب الإمام أحمد، نقل عنه مسائله، كان محدثًا قيما بالأدب واللغة، توفي رحمه الله تعالى سنة 285هـ. انظر: ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة، [86/1]، الزركلي، الأعلام، [32/1].

(2) غريب الحديث: لأبي إسحاق إبراهيم الحربي، تحقيق: سليمان العايد، جامعة أم القرى مركز البحث العلمي، مكة المكرمة، بدون طبعة، وبدون تاريخ. لم أجد هذا العزو في الكتاب، ووجدته في غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام. انظر: القاسم بن سلام، أبو عبيد الهروي البغدادي، غريب الحديث، [337 / 1]، تحقيق، د. محمد عبد المعيد خان، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الدكن، ط1، 1384هـ - 1964م.

(3) المراد بالمشايخ من لم يدرك أبا حنيفة. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [495 / 4].

(4) ليست في "ب".

(5) ليست في "ب".

\*نهاية ق 353/ أ من "ج".

(6) هو: أبو هريرة الدوسي الصحابي الجليل، حافظ الصحابة، اختلف في اسمه واسم أبيه على أقوال، أشهرها أنه عبد الرحمن بن صخر، مات سنة بضع وخمسين. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [313 / 6]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 343].

«قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَا<sup>(1)</sup> خَرَجْتَ مِنْ بَيْنَهُمَا»<sup>(2)</sup>، زاد رزين<sup>(3)</sup>: « وَجَاءَ<sup>(4)</sup> يَدِ الشَّيْطَانِ »<sup>(5)</sup>، وضعفه ابن<sup>(6)</sup> القَطَّان<sup>(7)</sup> بجهالة والد أبي حَيَّان<sup>(8)</sup>

(1) لفظة: «خَانَا» ليست في سنن أبي داود ولا في المستدرک، فعند أبي داود: «خَانَهُ»، وعند الحاكم: «خَانَ». ووجدتها في كتاب المخلصيات للبغدادي، وأيضاً عند النووي في المجموع شرح المذهب. انظر: البغدادي، محمد بن عبد الرحمن بن العباس، المخلصيات وأجزاء أخرى لأبي طاهر المخلص، [290 / 2]، تحقيق، نبيل سعد الدين جرار، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة قطر، ط1، 1429 هـ - 2008 م. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب "مع تكملة السبكي والمطيعي"، [61/14]، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(2) رواه الحاكم، المستدرک، [كتاب البيوع (60/2)]، حديث رقم: [2322]. وقال: وهذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. وقال الذهبي: صحيح. ورواه أبو داود، سنن أبي داود، [كتاب البيوع، باب في الشركة، حديث رقم: 3383، صفحة: 516]. والحديث وضعفه الألباني.

(3) هو: أبو الحسن رزين بن معاوية بن عمّار العبديّ الأندلسيّ السرقسطيّ، وكان إمام المالكية فيها، وله تأليف منها: الكتاب الجامع لما في كتاب الموطأ والبخاريّ ومسلم والنسائيّ وأبي داود والترمذيّ من الحديث. توفي بمكة سنة (535هـ). انظر: ابن العماد، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، [6 / 175]. السلفي، أبو طاهر أحمد بن محمد الأصبهاني، الوجيز في ذكر المجاز والمجيز، [ص 142]، تحقيق، محمد خير البقاعي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1411 هـ - 1991 م.

(4) في "ب" وجاءت.

(5) قال الإمام الألباني: "وأما زيادة رزين فلم نجد لها أصلاً، ورزين معروف بالأغراب في الزيادات والروايات" انظر: الألباني، محمد ناصر الدين، غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام [ص 209]، حديث رقم: [357]، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405 هـ.

(6) ليست في "ط".

(7) هو: علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي أبو الحسن ابن القطان، قرطبي الأصل، من أصل فاس، من حفاظ الحديث ونقده، من مؤلفاته: منها بيان الوهم والإيهام الواقعيين في كتاب الأحكام، ونظم الجمان في أخبار الزمان، ولد سنة (562هـ) وتوفي سنة (628هـ). انظر: شذرات الذهب [5/128]. الزركلي، الأعلام، [4 / 331].

(8) انظر: ابن القطان، علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري، بيان الوهم والإيهام الواقعيين في كتاب الأحكام، [4 / 490]، تحقيق، الحسين آيت سعيد، دار طيبة، الرياض، ط1، 1418 هـ - 1997 م.

وهو سعيد<sup>(1)</sup>، فإنّ الرواية عن أبي حيان<sup>(2)</sup> عن أبيه وهو سعيد بن حيان، ورواه\* غيره عن أبي حيان مرسلًا، ورواه الدارقطني<sup>(3)</sup>: «يُدُّ اللَّهُ عَلَى الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ»<sup>(4)</sup> رَفَعَهَا عَنْهُمَا<sup>(5)</sup>.

ولا شك أنّ كون الشركة مشروعاً أظهر ثبوتاً ممّا به ثبوتها<sup>(6)</sup> من هذا الحديث ونحوه، إذ التّوارث والتّعامل بها من لدن النّبي ﷺ وهلمّ جرّاً<sup>(7)</sup>، متّصل لا يحتاج فيه إلى إثبات حديث بعينه، فهذا لم يزد المصنّف<sup>(8)</sup> على ادّعاء تقريره ﷺ عليها.

(1) هو: سعيد بن حيان النّيمي، الكوفي، والد أبي حيان التّيمي، روى عن عليّ بن أبي طالب وأبي هريرة والحارث بن سويد وشريح القاضي، وغيرهم. قال ابن حجر العسقلاني: "لم يرو عنه سوى ابنه يحيى، ذكره ابن حبان في الثّقات، قلت: ... ولم يقف ابن القطان على توثيق العجلي فزعم أنه مجهول!". انظر: العسقلاني، أحمد بن علي، تهذيب التهذيب، [4/ 19]، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1، 1326هـ. العجلي، أحمد بن عبد الله، تاريخ الثّقات، [ص183 رقم 538]، دار الباز ط1، 1405هـ-1984م. \*نهاية ق 71/ ب من "أ".

(2) هو: يحيى بن سعيد بن حيان، كوفي، من خيار أهل الكوفة، ثقة عابد، روى له الجماعة، وكانت وفاته 245هـ. انظر: ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، [9/ 149]. تهذيب التهذيب، [11/ 214].

(3) هو: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي الدارقطني، (306-385هـ)، نسبة إلى دار القطن، إمام كبير، ومحدث حافظ، وفقهه، توفي ببغداد، تصانيفه كثيرة، منها: "كتاب السنن" و"العلل الواردة في الأحاديث النبوية". انظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، [3/ 297-299]. الذهبي، تذكرة الحفاظ، [3/ 991-995]. (4) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(5) أخرجه، الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي البغدادي، سنن الدارقطني، [3/ 442]، حديث رقم: [2934]، تحقيق، شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م. وضعفه الألباني. انظر: محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، [5/ 288-289] حديث رقم (1468)، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405هـ - 1985م. (6) في "أ" شرعيتها.

(7) حكى الإجماع جمهرة الفقهاء. انظر: ابن المنذر، محمد بن إبراهيم بن النيسابوري، الإجماع، [ص56]، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط1، 1405هـ / 1985م. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، [5/ 12]، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، 1388هـ - 1968م. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، [4/ 35]، دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة، 1425هـ - 2004م. (8) يقصد بذلك الإمام المرغيناني.

## [ أقسام الشركة ]

قَالَ الشَّرْكََةُ ضَرْبَانِ: شِرْكَةُ أَمْلاكٍ، وَشِرْكَةُ عُقُودٍ

قوله: الشَّرْكََةُ ضَرْبَانِ: شركة أملاك<sup>(1)</sup>، وشركة عقود<sup>(2)</sup>.

## [ شركة الأملاك ]

[فَشِرْكَةُ الْأَمْلاكِ: الْعَيْنُ يَرِثُهَا رَجُلَانِ أَوْ يَشْتَرِيَانِهَا فَلَا يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ إِلَّا بِإِذْنِهِ، وَكُلُّ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ كَالْأَجْنَبِيِّ وَهَذِهِ الشَّرْكََةُ تَتَحَقَّقُ فِي غَيْرِ الْمَذْكُورِ فِي الْكِتَابِ كَمَا إِذَا اتَّهَبَ رَجُلَانِ عَيْنًا أَوْ مَلَكَاها بِالِاسْتِيْلَاءِ أَوْ اخْتَلَطَ مَالُهُمَا مِنْ غَيْرِ صُنْعِ أَحَدِهِمَا أَوْ بَخْلَطِهِمَا خَلْطًا يَمْنَعُ التَّمْيِيزَ رَأْسًا أَوْ إِلَّا بِحَرْجٍ، وَيَجُوزُ بَيْعُ أَحَدِهِمَا نَصِيبَهُ مِنْ شَرِيكِهِ فِي جَمِيعِ الصُّورِ وَمِنْ غَيْرِ شَرِيكِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ إِلَّا فِي صُورَةِ الْخَلْطِ وَالِاخْتِلَاطِ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِإِذْنِهِ].

فشركة الأملاك: العين يرثها الرجلان أو يشتريانها، وظاهر هذا الحمل من القُدوري<sup>(3)</sup>

القصر<sup>(4)</sup>، فذكر المصنّف أنّها لا تقتصر على ما ذكر، بل تثبت فيما إذا اتَّهَبَا<sup>(5)</sup> عَيْنًا أَوْ

(1) شركة الأملاك: هي أن يملك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد الشركة، وهي نوعان: اختيارية: وهي التي تنشأ بفعل الشريكين. جبرية: وهي التي تثبت لشخصين فأكثر بغير فعلهما. وهي المعروفة عند المالكية بالشركة الأعمية. انظر: الكاساني، علاء الدين بن مسعود بن أحمد الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، [1/ 56]، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1406هـ - 1986م.

(2) شركة العقود: وهي الحاصلة بسبب العقد، وهي: شركة بالأموال، وشركة بالأعمال، وتسمى شركة الأبدان وشركة الصنائع، وشركة بالتقيل، وشركة بالوجوه. المصدر نفسه.

(3) هو: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، (362هـ-428هـ)، صنف المختصر وشرح مختصر الكرخي. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [1/247]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [17/574].

(4) وهو قول القُدوري: "فشركة الأملاك: العين يرثها رجلان أو يشتريانها، فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر إلا بإذنه، وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالأجنبي". انظر: القُدوري، أحمد بن محمد بن أحمد، مختصر القُدوري في الفقه الحنفي، [ص110]، تحقيق، كامل محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ - 1997م.

(5) من الهبة، أي: تملك العين بلا عوض. انظر: الجرجاني، التعريفات [ص172].

ملكها بالاستيلاء، بأن استوليا<sup>(1)</sup> على مال حربي يملك ماله بالاستيلاء، أو اختلط<sup>(2)</sup> ماله من غير صنع من أحدهما، بأن انفق كيساهما المتجاوران<sup>(3)</sup> فاختلف ما فيهما، أو اختلط بخلطهما خطأ يمنع التمييز، كالحنطة بالحنطة أو يتعسر كالحنطة بالشعير.

ولو قال: العين يملكها كان شاملاً، إلا أن بعضهم ذكر [من شركة الأملاك]<sup>(4)</sup>: الشركة<sup>(5)</sup> في الدين، فقيل: مجاز<sup>(6)</sup>، لأن الدين وصف شرعي لا يملك، وقد يقال: بل يملك شرعاً، ولذا جاز هبته ممن عليه<sup>(7)</sup>.

وقد يقال: إن الهبة مجاز عن الإسقاط؛ ولذا<sup>(8)</sup> لم تجز من غير من عليه، والحق ما ذكروا من ملكه، ولذا ملك ما عنه من العين على الاشتراك، حتى إذا دفع من عليه إلى أحدهما شيئاً<sup>(9)</sup> كان للآخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ، وليس له أن يقول: هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المدينون حصتك، ولا يصح من المدينون أيضاً أن يعطيه شيئاً على أنه قضاء وأخر<sup>(10)</sup> الآخر.

(1) في "ب" عليها، وهو خطأ.

(2) الخلط: تداخل أجزاء الأشياء بعضها في بعض، وقد تُوسَّع فيه حتى قيل: رجل خَلِيط، إذا اختلط بالناس كثيراً، والجمع الخُلَطَاء، والخُلُطَةُ بالضَّم: اسم من الاختلاط. وأما أنواعه ووجوهه وحكمه عند الحنفية فهي: الوجه الأول: خلط الجنس بالجنس: كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير. الوجه الثاني: خلط الجنس بغيره: كالحنطة بالشعير والخل بالزيت ونحوهما. الوجه الثالث: خلط المائع بجنسه.

قال أبو حنيفة: هو استهلاك في الوجوه كلها، وحكمها: أنه يضمنها وينقطع حق المودع عنها وذلك لتعذر وصوله إلى عين حقه، والقسمة مترتبة على الشركة، فلا تكون موجبه لها، وخالفه أبو يوسف ومحمد في ذلك. انظر: الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار، [26/3]، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي - القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها)، 1356 هـ - 1937 م. الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، [1/177]، مادة: "خلط"، المكتبة العلمية، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ. بتصرف.

(3) في "ب، ج" المتجاورين.

(4) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(5) في "أ" في الشركة.

(6) المجاز: "اسم لما أريد به غير ما وضع له، بمناسبة بين المعنى الحقيقي والمعنى المجازي". انظر: الجرجاني، التعريفات: [141].

(7) في "أ" زيادة الحق.

(8) في "أ" ولهذا، وفي "ب" وكذا.

(9) ليست في "ب، ج".

(10) في "أ" والآخر.

### [الحيلة في اختصاص الآخذ بما أخذ دون شريكه]

قالوا<sup>(1)</sup>: والحيلة<sup>(2)</sup> في اختصاص الآخذ بما أخذ دون شريكه؛ أن يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئه هو من حصته، وحكم هذه الشركة أنه لا يجوز<sup>(3)</sup> أن يتصرف في نصيب شريكه إلا بأمره، لأن كلاً منهما في نصيب الآخر كالأجنبي عن الشركة لعدم تضمّنها وكالةً، وأنه يجوز له<sup>(4)</sup> أن يبيع<sup>(5)</sup> نصيبه من الشريك في جميع الصور، وأمّا من غير الشريك فيجوز بغير إذنه في جميع الصور، إلا في صورة<sup>(6)</sup> الخلط والاختلاط، فإنه لا يجوز بيع أحدهما نصيبه من غير الشريك إلا بإذن الشريك.

(1) المراد بلفظ "قالوا" إذا لم يكن لمرجع ضميره ذكر في اللفظ، يستعمل عند الحنفية فيما فيه اختلاف مشايخ المذهب، وقد يشار به إلى ضعف القول أو عدم رجحانه؛ إلا إن كان مقروناً بالأصح ونحوه فإنه مرجوح بالنسبة إلى ما ليس كذلك. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [374/1].

(2) الحيلة: الحذق وجودة النظر، والقُدرة على دقة التصرف في الأمور، ووسيلة بارعة تحيل الشيء عن ظاهره ابتغاء الوصول إلى المقصود والخديعة. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، [ص337]، دار الفكر، دمشق، سورية، ط2، 1408هـ - 1988م.

(3) في "ب"، ج"، زيادة له.

(4) ليست في "أ"، ب"، ج".

(5) في "ب"، ج"، زيادة كل.

(6) في "أ"، ب"، ج" صورتي.

## [الفرق بين الشركة وبين الخلطة]

### [وقد بيّننا الفرق في كفاية المنتهى].

قال المصنّف: وقد بيّننا الفرق في كفاية المنتهى<sup>(1)</sup>، وحقيقة الفرق ما أشار إليه في<sup>(2)</sup> الفوائد الظهيرية<sup>(3)</sup>، وهو أنّ الشركة إذا كانت بينهما من الابتداء، بأن اشترى حنطة\* أو وراثها، كانت كلّ حبة مشتركةً بينهما، فبيع كلّ منهما نصيبه شائعاً جائز من الشريك والأجنبي، بخلاف ما إذا كانت بالخلط والاختلاط<sup>(4)</sup>، لأنّ<sup>(5)</sup> كلّ حبة مملوكة بجميع أجزائها لأحدهما، ليس للآخر فيها شركة، فإذا باع نصيبه من غير الشريك، لا يقدر على تسليمه إلا مخلوطاً بنصيب الشريك، فيتوقّف على إذنه، بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسليم.

(1) وهو شرحه لكتاب "بداية المبتدي"، في ثمانين مجلداً، وهذا الشرح ليس بموجود. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [227/1].

(2) في "ب" من.

\*نهاية ق 1/ب من "ب".

(3) الفوائد الظهيرية: للقاضي ظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد بن عمر. المتوفى: سنة 619هـ، وهي كتاب في الفتاوى التقطها من شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد، وما زال الكتاب مخطوطاً. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1298/2]. الباباني، هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، [111 / 2].

(4) في "ب، ج" أو.

(5) في "ب، ج" كان.

وأما ما ذكر شيخ الإسلام<sup>(1)</sup>، من أنّ خلط الجنس بالجنس تعدّيّاً سبب لزوال المَلِك عن المخلوط ماله إلى الخالط، فإذا حصل بغير تعدّد يكون سبب الزوال ثابتاً من وجه دون وجه، [فاعتبر نصيب كل واحد]<sup>(2)</sup> منهما زائلاً إلى الشريك في حقّ البيع<sup>(3)</sup> من الأجنبيّ، غير زائل في حقّ البيع من الشريك، فقد يمنع ثبوت الزوال من وجه، فإنّ تمام السبب فيه هو التعدّي<sup>(4)</sup>، فعند عدمه لا يثبت من وجه، وإلاّ لكانت جميع المسببات ثابتةً من وجه قبل أسبابها، وأيضاً فالزوال إلى الخالط عيناً لا إلى كلّ منهما، فلا يترتب عليه اعتبار نصيب كلّ منهما زائلاً إلى الشريك الآخر<sup>(5)</sup> عند<sup>(6)</sup> البيع من الأجنبيّ، [بل المترتب عليه اعتباره زائلاً إلى الشريك الخالط عيناً، فلا يلزم اعتبار نصيب كلّ منهما زائلاً إلى الشريك في البيع من الأجنبيّ]<sup>(7)</sup>، بل اعتبار نصيب غير الخالط فقط إذا باع من الأجنبيّ.

وإنّما قلنا: إنّ تمام السبب التعدّي؛ لأنّ الخلط لا يظهر أثره في ذلك، وإنّما يتبيّن به أيّ تعدّد هو السبب في زوال المَلِك في هذا المال، فيقال التعدّي في خطئه.

(1) لقب شيخ الإسلام عند الحنفية يطلق على كل من تصدر للإفتاء، وقد اشتهر به بعض علماء المذهب الحنفي، ولكنه إن أُطلق فإنهم يقصدون به علي بن محمد بن إسماعيل الإسبيجاني السمرقندي، من مصنفاته: "الفتاوى" و "شرح مختصر الطحاوي". توفي سنة 535هـ. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [591/2-592]. الزركلي، الأعلام، [329/4]. وقد صرح ابن الهمام باسمه في فتح القدير، [كتاب إحياء الموات، فصل في الدعوى والاختلاف والتصرف فيه 10/102].

(2) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(3) في "ب، ج" الآخر.

(4) التعدّي في اللغة: التّجاوز. وفي الاصطلاح هو مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعاً أو عرفاً أو عادةً. انظر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، [28/222]، الكويت، دار السلاسل، ط2، 1404هـ-1983م.

(5) ليست في "أ".

(6) في "أ" في.

(7) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

### [تعريف شركة العقود]

[وَالضَّرْبُ الثَّانِي: شِرْكَةُ الْعُقُودِ، وَرُكْنُهَا الْإِجَابُ وَالْقَبُولُ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ أَحَدُهُمَا شَارِكْتُكَ فِي كَذَا وَكَذَا وَيَقُولُ الْآخَرُ قَبِلْتُ]

قوله: والضرب الثاني شركة العقود، وركنها الإيجاب\* والقبول، ثم فسرها<sup>(1)</sup> المصنف بقوله: وهو أن يقول أحدهما: شاركتك في كذا وكذا<sup>(2)</sup>، ويقول الآخر: قبلت أي: في كذا من المال، وفي كذا من التجارات البزائية<sup>(3)</sup> أو البقالية<sup>(4)</sup>، في العنان<sup>(5)</sup>، أو في كل مالي ومالك وهما متساويان وفي جميع التجارات.

(1) في "أ" فسرها.

\*نهاية ق 72/أ من "أ".

(2) ليست في "أ" ب، ج.

(3) البز: الثياب، وقيل: البز من الثياب: أمتعة البزاز، وقيل: أمتعة التاجر من الثياب، ورجل بزاز، والحرفة البزاة بالكسر. وهنا بمعنى التجارة في البز من الثياب. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [1/47، مادة: "ب ز ز"]. ابن منظور، لسان العرب، [5/311 مادة (بزز)].

(4) مأخوذة من البقل، وهو ما ينبت الربيع من العشب، كل نبات اخضرت به الأرض، وهنا بمعنى التجارة فيما تثبت الأرض من البقل. انظر: المطرزي، ناصر بن عبد السيد الخوارزمي، المغرب، [ص 48]، دار الكتاب العربي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(5) شركة العنان: أن يشترك رجلان بماليهما على أن يعملوا فيهما، بأبدانهما، والزبح بينهما. وهي جائزة بالإجماع، ذكره ابن المنذر، وإنما اختلف في بعض شروطها، واختلف في علة تسميتها شركة العنان، فقيل: سميت بذلك لأنهما يتساويان في المال والتصرف، كالفارسين إذا سوا بين فرسيهما، وتساويا في السير، فإن عانيتها يكونان سواء. انظر: السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، [11/151]، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، 1414هـ-1993م. ابن قدامة، المغني، [5/12].

وَكُلُّ كَفِيلٍ<sup>(1)</sup> عن الآخر في المفاوضة<sup>(2)</sup> ونحو<sup>(3)</sup> ذلك<sup>(4)</sup>، بناءً على عدم اشتراط لفظ المفاوضة كما سيأتي.

وليس اللفظ المذكور \* بلازم، بل المعنى، ولهذا لو دفع ألفاً إلى رجل وقال: أخرج مثلها واشتر، وما كان من ربح فهو بيننا، وقبل الآخر، أو أخذها وفعل، انعقدت الشركة، ويندب الإشهاد عليها<sup>(5)</sup>.

(1) الكفيل: الضامن، وهو من يقبل الكفالة، والكفالة في اللغة: الضم، وفي الاصطلاح: ضم ذمة إلى ذمة في حق المطالبة، والمكفول له من له الدين، والمكفول عنه من عليه الدين، والمكفول به المال. انظر: القونوي، قاسم بن عبد الله، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، [ص 81-82]، علق عليه، د. يحيى مراد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424هـ-2004م

(2) سيأتي تعريفها بعد قليل.

(3) ليست في "أ".

(4) في "أ" و.

\*نهاية ق 353/ب من "ج".

(5) الإشهاد على عقود البيع والشراء والإجارة ونحوها يستحب؛ إذا كان محل العقد شيئاً مهماً كبيراً، ولا ينبغي الإشهاد على كل صغير لما في ذلك من الحرج، قال الإمام أبو بكر الجصاص الحنفي: "فأما الإشهاد مندوب إليه في جميعها (جميع عقود البيع) إلا التزر اليسير الذي ليس في العادة التوثق فيها بالإشهاد، نحو شري الخبز والبقل والماء وما جرى مجرى ذلك... ولو كان مندوباً إليه لنقل عن النبي ﷺ والصحاب والسلف والمتقدمين، ولنقله الكافة لعموم الحاجة إليه، وفي علمنا بأنهم كانوا يتبايعون الأقوات وما لا يستغني الإنسان عن شرائه، من غير نقل عنهم الإشهاد، فيه دلالة على أن الأمر بالإشهاد وإن كان ندباً وإرشاداً، فإنما هو في البياعات المعقودة على ما يخشى فيه التجادد من الأثمان الخطيرة والأبدال النفيسة". انظر: الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي أحكام القرآن، [1/ 632-633]، تحقيق، عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1415هـ-1994م.

وذكر محمد<sup>(1)</sup> - رحمه الله - كيفية كتابتها، فقال: هذا ما اشترك عليه فلان وفلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، ثم يبين<sup>(2)</sup> قدر رأس مال كلّ منهما، ويقول: وذلك كلّه في أيديهما يشتريان به ويبيعان جميعاً وشتّى، ويعمل كلّ<sup>(3)</sup> منهما برأيه ويبيع بالتقد والنسيئة<sup>(4)</sup>. وهذا<sup>(5)</sup> وإن ملكه كلّ بمطلق عقد الشركة؛ إلا أن بعض العلماء يقول: لا يملكه<sup>(6)</sup> واحد منهما<sup>(7)</sup> إلا بالتصريح به<sup>(8)</sup>، فالتحرّز عنه<sup>(9)</sup> يكتب هذا، ثم يقول: فما كان من ربح فهو بينهما على قدر [رعوس أموالهما، وما كان من وصيعة<sup>(10)</sup> أو تبعة<sup>(11)</sup> فكذاك.

(1) هو: محمد بن الحسن الشيباني، ولد سنة 135هـ وقيل سنة 132هـ، أصله من الشام وانتقل إلى العراق، صحب أبا حنيفة وأخذ الفقه عنه، له فضل كبير في نشر مذهب أبي حنيفة، صاحب المؤلفات المعتمدة كالمبسوط والجامع الكبير والجامع الصغير والسير الكبير والسير الصغير والزيادات، وهذه الكتب الستة معروفة بكتب ظاهر الرواية، وله كتب غيرها، توفي سنة 189هـ، انظر: الصفي، صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله، الوافي بالوفيات، [247/2]، تحقيق، أحمد الأرنؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، 1420هـ-2000م. القرشي، الجواهر المضية، [3/122-123].

(2) في "ج" بين.

(3) في "أ" زيادة "وحد".

(4) هي التبع إلى أجل معلوم. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [14/106 مادة (نسا)].

(5) في "أ" هذا.

(6) في "أ" كل، وهو خطأ.

(7) في "أ" برأيه، وهو خطأ.

(8) ليست في "ج".

(9) ليست في "ج".

(10) الوضيعة: هي بيع بنقيصة عن الثمن الأول. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 253].

(11) التبعة: تعلق المبيع بضمان البائع مدة معينة من عيب أو استحقاق. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس

الفقهي، [ص 265].

ولا خلاف<sup>(1)</sup> أن اشتراط الوضعية بخلاف قدر<sup>(2)</sup> رأس المال باطل<sup>(3)</sup>، واشتراط الرّيح متفاوتاً عندنا صحيح<sup>(4)</sup> فيما سيذكر<sup>(5)</sup>، فإن كان شرطاً التّفاوت فيه كتباه كذلك، ويقول اشتركا على ذلك [في مال كذا]<sup>(6)</sup>، في يوم كذا، [في شهر كذا]<sup>(7)</sup>، وإنّما يكتب التّاريخ كي لا يدّعي أحدهما لنفسه حقاً فيما اشتراه الآخر قبل هذا التّاريخ<sup>(8)</sup>.

(1) لكنهم اختلفوا هل يفسد هذا الشرط الشركة ويبطلها؟ أم أنه يلغى الشرط وتصح الشركة؟ وقد رجح ابن عابدين في حاشيته على البحر الرائق "منحة الخالق"، بأن هذا الشرط فاسد وغير نافذ ولا يبطل به العقد، فقال: "وإن شرطاً أن يكون الرّيح والوضعية بينهما نصفين فشرط الوضعية نصفين فاسد ولكن بهذا لا تبطل الشركة؛ لأنّ الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة"، فيصح العقد ويلغى الشرط. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 195].

(2) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(3) ذلك لأنّ الوضعية اسم لجزء هالك من المال، فيتقدّر بقدر المال. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/ 62].

(4) يصح عند الحنفية ما عدا زفر، أن يتفاضل الشريكان في الربح حالة التساوي في رأس المال، بشرط أن يكون العمل عليهما، أو على الذي شرط له زيادة الربح، لأن الربح يستحق إما بالمال، أو بالعمل، أو بالضمان، وزيادة الربح تكون بسبب زيادة العمل، لأنه قد يكون أحد الشريكين أحق وأهدى وأكثر عملاً وأقوى، فيستحق زيادة ربح على حساب شريكه. انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 157]. الرّحيلي، وهبة بن مصطفى الرّحيلي، الفقه الإسلاميّ وأدلّته، [5 / 3901]، دار الفكر، سورّيّة، دمشق، ط2، بدون تاريخ.

(5) وسيأتي ذكر المسألة في التفصيل عند [وجوه استحقاق الربح ص71].

(6) ما بين المعكوفين ليس في "ط، ب، ج".

(7) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(8) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 153]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4 / 305].

### [الشروط العامة في شركات العقود]

لَوْ شَرَطَهُ أَنْ يَكُونَ التَّصَرُّفُ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ عَقْدَ الشَّرِكَةِ قَابِلًا لِلْوَكَالَةِ لِيَكُونَ مَا يُسْتَفَادُ بِالتَّصَرُّفِ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا فَيَتَحَقَّقُ حُكْمُهُ الْمَطْلُوبُ مِنْهُ.

قوله: وشروطه أن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلاً للوكالة<sup>(1)</sup>، وعقد الشركة<sup>(2)</sup> منصوب على المصدر معمولاً لمعقود، وكل صور عقود الشركة تتضمن الوكالة، وتختص المفاوضة بالكفالة، وإنما شرط ذلك ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركاً بينهما فيتحقق حكمه، أي: حكم عقد الشركة المطلوب منه؛ وهو الاشتراك في الربح، إذ لو لم يكن كل منهما وكيلاً عن صاحبه في النصف، وأصيلاً في النصف<sup>(3)</sup> الآخر؛ لا يكون المستفاد مشتركاً لاختصاص المشتري بالمشتري<sup>(4)</sup>، واحتراز به عن الاشتراك في التكدّي<sup>(5)</sup> والإحتطاب<sup>(6)</sup> والإحتشاش<sup>(7)</sup> والاصطياد، فإن المالك في كل ذلك يختص بمن باشر السبب<sup>(8)</sup>.

(1) الوكّالة: بالفتح والكسر، اسم من التوكيل، وهو التفويض، ووكيل الرجل: الذي يقوم بأمره، سمي وكيلاً لأن موكله قد وكل إليه القيام بأمره، فهو موكل إليه الأمر. وشرعاً: إقامة الغير مقام نفسه في تصرف معلوم. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [11/ 736 مادة (وكل)]. الميداني، اللباب في شرح الكتاب، [2/ 138].

(2) في "ب، ج" الشرك.

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) ليست في "أ".

(5) التكدّي: في الأصل، لفظ فارسي، ومعناه السؤال من الناس والدوران فيه "الشحاذة". انظر: العيني، محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، [6/ 78]، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1420 هـ - 2000 م.

(6) الإحتطاب: جمع ما يصلح للنار من الشجر بنية التملك. انظر: قلنجي، معجم لغة الفقهاء، [ص 46].

(7) الإحتشاش: أخذ الحشيش، وهو الياض من الكلال. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [6/ 283 مادة (حشش)].

(8) لأن الاشتراك في تملك المباحات ممنوعة عند الحنفية، بل ويعتبرونها شركة فاسدة، ويكون لكل من الشركاء ما اكتسبه دون صاحبه لأن الشركة تتضمن معنى الوكالة، والتوكيل في أخذ المباح باطل. قال الكاساني: "روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله أنه قال: ما تجوز فيه الوكالة تجوز فيه الشركة، وما لا تجوز فيه الوكالة لا تجوز فيه الشركة، وعلى هذا تخرج الشركة بالأعمال في المباحات من الصيد والحطب والحشيش". انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/ 63]. وسيأتي مزيد تفصيل فيها في كلام المصنف عند ذكره الشركة الفاسدة.

## [أنواع شركة العقود]

إِنَّهُ هِيَ أَرْبَعَةٌ أَوْجُهُ: مَفَاوِضَةٌ، وَعِنَانٌ، وَشِرْكَةٌ الصَّنَائِعِ، وَشِرْكَةُ الْوُجُوهِ].

قوله: ثم هي - أي: شركة العقود-، على<sup>(1)</sup> أربعة أوجه: مَفَاوِضَةٌ، وَعِنَانٌ، وشركة الصَّنَائِعِ<sup>(2)</sup>، وشركة الْوُجُوهِ<sup>(3)</sup>، قيل في وجه الحصر: إِنَّ الْعَقْدَ إِمَّا أَنْ يَذْكَرَ فِيهِ مَالٌ أَوْ لَا، وَفِي الذِّكْرِ إِمَّا أَنْ تَشْتَرِطَ الْمَسَاوَاةَ فِي الْمَالِ وَرِبْحِهِ وَتَصَرَّفَهُ وَنَفْعَهُ وَضَرَرَهُ أَوْ لَا، فَإِنْ شَرَطَا ذَلِكَ<sup>(4)</sup> فَهُوَ الْمَفَاوِضَةُ، وَإِلَّا فَهُوَ الْعِنَانُ<sup>(5)</sup>.

وفي عدم ذكر المال؛ إِمَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْعَمَلَ فِي مَالٍ الْغَيْرِ أَوْ لَا، فَالْأَوَّلُ الصَّنَائِعِ، وَالثَّانِي الْوُجُوهِ، وَقِيلَ: عَلَيْهِ أَنَّهُ يَفْتَضِي أَنَّ شِرْكََةَ الصَّنَائِعِ وَالْوُجُوهِ لَا يَكُونَانِ مَفَاوِضَةً وَلَا عِنَانًا، وَلَيْسَ كَذَلِكَ كَمَا سَنَذْكَرُهُ فِيْمَا \* يَأْتِي.

(1) في "ب" و.

(2) شركة الصنائع: هي أن يشترك صانعان كالخياطين، أو خياط وصباغ، ويقبل العمل كان الأجر بينهما. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 126]. وسيأتي مزيد تفصيل فيها في كلام المصنف.

(3) شركه الوجوه: هي أن يشتركا بلا مال على أن يشتريا بوجوههما وبييعا، وتتضمن الوكالة. المصدر نفسه.

(4) ليست في "ب".

(5) انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص 110].

\*نهاية ق 2/ أ من "ب".

فوجه التقسيم ما ذكره الشيخان أبو جعفر الطحاوي<sup>(1)</sup> وأبو الحسن الكرخي<sup>(2)</sup>، حيث قالوا: الشركة على ثلاثة أوجه: شركة بالأموال، وشركة بالأعمال، وشركة بالوجوه<sup>(3)</sup>، وكلّ منهما على وجهين: مفاوضة وعنان<sup>(4)</sup>، وسيأتي البيان إن شاء الله تعالى.

(1) هو: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي، (239هـ-321هـ)، نسبة إلى طحا، وطحا قرية بصعيد مصر، كان إماماً فقيهاً حنفياً، له تصانيف كثيرة، منها: "أحكام القرآن" و"شرح مشكل الآثار" والعقيدة المشهورة بـ "العقيدة الطحاوية"، وغيرها. انظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، [21/3]. ابن فُطْلُوبِغَا، تاج التراجم، [ص100-102].

(2) هو: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال الكرخي (260هـ-340هـ)، من كرخ جُدَّان، بليدة في آخر ولاية العراق، على الحد بين شهرزور والعراق، انتهت إليه رئاسة الحنفية، وكان رأساً في الاعتزال، صنّف: "المختصر" في الفروع والمشهور بمختصر الكرخي، و"الجامع، الكبير والصغير"، وتوفي ببغداد. انظر: التميمي، الطبقات السنية، [4/420]. القرشي، الجواهر المضوية، [2/493].

(3) ويتأمل هذه الأنواع، يتبين أن شركة العقود عند الفقهاء تنقسم باعتبار مصدر تمويلها إلى أربعة أقسام: شركة مصدر تمويلها المال، وهي شركة العنان والمفاوضة، وشركة مصدر تمويلها العمل، وهي شركة الأعمال، وشركة مصدر تمويلها المال والعمل، وهي شركة المضاربة، وشركة مصدر تمويلها الجاه، ولا يمكن وجود شركة خارج هذا النطاق حسب الاستقراء العقلي، وهو يكشف عن مساحة الحرية الواسعة للشركات في الفقه الإسلامي". انظر: مقال بعنوان: شركات الفقه، نظرة شرعية ونظامية، للدكتور: يوسف بن أحمد القاسم، بتصرف، منشور على شبكة الانترنت: [http://www.aleqt.com/2010/04/08/article\\_376019.html](http://www.aleqt.com/2010/04/08/article_376019.html)

(4) انظر: الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الحنفي، مختصر الطحاوي، [107]، تحقيق، أبو الوفا الافغانى، طبعه لجنة إحياء المعارف النعمانية، الهند، حيدر اباد، بدون طبعة، 1270هـ.

### [تعريف شركة المفاوضة]

[فَأَمَّا شِرْكََةُ الْمُفَاوِضَةِ فَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَ الرَّجُلَانِ فَيَتَسَاوَيَانِ فِي مَالِهِمَا وَتَصَرَّفِيهِمَا وَدَيْنَيْهِمَا لِأَنَّهَا شِرْكََةُ عَامَّةٌ فِي جَمِيعِ التَّجَارَاتِ يَفْوِضُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَمْرَ الشَّرْكَةِ إِلَى صَاحِبِهِ عَلَى الْإِطْلَاقِ إِذْ هِيَ مِنَ الْمُسَاوَاةِ، قَالَ قَائِلُهُمْ: لَا يُصْلِحُ النَّاسَ فَوْضَى لَا سِرَّةَ لَهُمْ وَلَا سِرَّةَ إِذَا جَهَّأَهُمْ سَادُوا أَوْ مُتَسَاوِينَ. فَلَا بُدَّ مِنْ تَحْقِيقِ الْمُسَاوَاةِ ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً وَذَلِكَ فِي الْمَالِ، وَالْمُرَادُ بِهِ مَا تَصِحُّ الشَّرْكََةُ فِيهِ وَلَا يُعْتَبَرُ التَّفَاضُلُ فِيمَا لَا يَصِحُّ الشَّرْكََةُ فِيهِ وَكَذَا فِي التَّصَرُّفِ، لِأَنَّهُ لَوْ مَلَكَ أَحَدُهُمَا تَصَرُّفًا لَا يَمْلِكُ الْآخَرُ لَفَاتَ التَّسَاوِي، وَكَذَلِكَ فِي الدَّيْنِ لِمَا نُبَيِّنُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى].

قوله: فأما شركة المفاوضة<sup>(1)</sup>، فهي<sup>(2)</sup>: أن يشترك الرجلان في مالها وتصرفها ودينهما؛ ويكون كل منهما كفيلاً عن الآخر في كل ما يلزمه من عهدة ما يشتريه، كما أنه وكيل عنه، لأنها شركة عامة يفوض كل منهما إلى صاحبه على العموم في التجارات والتصرفات، لأن المفاوضة الشركة، والمفاوضة المساواة، فلزم مطلق المساواة فيما يمكن الاشتراك فيه، فعم التساوي في ذلك<sup>(3)</sup>.

(1) المفاوضة لغة: مشتقة من التفويض إذ كل واحد فوض أمره إلى الآخر، وأما اصطلاحاً، فعرفها الفقهاء بعدة تعريفات.

عند المالكية: "أن يفوض كل واحد من الشريكين إلى صاحبه التصرف في ماله مع غيبته وحضوره، وذلك واقع عندهم في جميع أنواع الممتلكات".

وأما عند الشافعية فهي: "أن يعقدا الشركة على أن يشتركا فيما يكتسبان بالمال والبدن، وأن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بغصب أو بيع أو ضمان، فهي شركة باطلة" عندهم.

وهي عند الحنابلة نوعان: "أحدهما: أن يشتركا في جميع أنواع الشركة. والثاني: أن يدخل بينهما في الشركة الاشتراك فيما يحصل لكل واحد منهما من ميراث، أو يجده من ركاز أو لقطه".

أما شركة المفاوضة بالمعنى الذي ذكره الحنفية، فلا يجيزها الشافعية، والحنابلة وجمهور الفقهاء. انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، [4/ 460]. ابن رشد، بداية المجتهد، [37/4]. النووي، المجموع، [14/ 73]. ابن قدامة، المغني، [5/ 22].

(2) في "أ" فهو.

(3) انظر: السمرقندي، علاء الدين، تحفة الفقهاء، [9/3]، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1414 هـ - 1994 م. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 195].

ولا يخفى أن قول المصنّف: إذ هي من المساواة<sup>(1)</sup>؛ تساهل، لأتّها مادّة أخرى فكيف يتحقّق الاشتقاق، بل هي من النّفويض أو الفؤوض الذي منه فاض الماء: إذا عمّ وانتشر، وإنّما أراد\* أن معناها المساواة، واستشهد بقول الأفوه الأودي<sup>(2)</sup>:

لَا يُصْلِحُ النَّاسَ فَوْضَى<sup>(3)</sup> لَا سُرَاةَ لَهُمْ... وَلَا سُرَاةَ إِذَا جُهِلَهُمْ سَادُوا

وبعده:

إِذَا تَوَلَّى سُرَاةَ النَّاسِ أَمْرَهُمْ... نَمَا عَلَى ذَاكَ<sup>(4)</sup> أَمْرُ الْقَوْمِ وَازْدَادُوا

وقيل بعده:

تُهْدَى الْأُمُورُ بِأَهْلِ الرَّأْيِ مَا صَلَحَتْ... فَإِنْ تَوَلَّتْ فَبِالْجُهَالِ<sup>(5)</sup> تَنْقَادُوا<sup>(6)</sup>

ومعنى البيت: إذا كان الناس متساوين لا كبير لهم، ولا سيّد يرجعون إليه، بل كان كلّ واحد مستقلاًّ ينفذ مراده كيف كان؛ تحققت المنازعة والفساد<sup>(7)</sup> كما في قوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾<sup>(8)</sup>،

(1) في "أ" المساوات.

(2) هو: صلّاءة بن عمرو بن مالك، أبو ربيعة، من بني أود، من مذحج، شاعر يمني جاهلي، لقب بالأفوه لأنه كان غليظ الشفتين ظاهر الأسنان، كان سيّد قومه وقائدهم في حروبهم، وهو أحد الحكماء والشعراء في عصره. مات سنة 54 قبل الهجرة. انظر: الزركلي، الأعلام [206/3].  
\*نهاية ق 72/ب من "أ".

(3) فَوْضَى: بوزن سكرى أي متساوون لا رئيس لهم. انظر: انظر: الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، مختار الصحاح، [ص: 244 مادة (ف و ض)]، تحقيق، يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، ط5، 1420هـ / 1999م.

(4) في "أ"، ب" ذلك.

(5) في "ب"، ج" فبالجهد، وهو خطأ.

(6) في "ب"، ج" تنقادوا. انظر: القالي، إسماعيل بن القاسم، الأمالي "شذور الأمالي" النوادر، [224/2]، اعتنى بها، محمد عبد الجواد الأصمعي، دار الكتب المصرية، ط2، 1344 هـ - 1926م.

(7) ليست في "ط".

(8) سورة الأنبياء، الآية 22.

وَالسُّرَاةُ جَمْعُ سَرِيٍّ<sup>(1)</sup>، وَهُوَ السَّيِّدُ، وَجَعَلَهُ صَاحِبُ الْمِفْصَلِ<sup>(2)</sup> اسْمَ جَمْعٍ لَهُ كَرَكِبٌ فِي رَاكِبٍ<sup>(3)</sup>.  
السَّرِيَّ فَعِيلٌ جَمْعٌ عَلَى فَعْلَةٍ بِالتَّحْرِيكِ<sup>(4)</sup>، وَأَصْلُهُ<sup>(5)</sup> سُرُوَّةٌ تَحَرَّكَتْ<sup>(6)</sup> الْوَاوُ<sup>(7)</sup> وَانْفَتَحَ مَا  
قَبْلَهَا فَقَلْبَتْ<sup>(8)</sup> أَلْفًا، فَصَارَ سُرَاةٌ، وَأَصْلُ سَرَى سَرَيَّوٌ، اجْتَمَعَتَا<sup>(9)</sup> وَسَبَقَتْ إِحْدَاهُمَا بِالسُّكُونِ فَقَلْبَتْ  
الْوَاوُ يَاءً ثُمَّ أُدْغِمَتْ فِي<sup>(10)</sup> الْيَاءِ<sup>(11)</sup>، وَسَيَأْتِي وَجْهَ الْمَسَاوَاةِ.

(1) في "ط" سَرَى.

(2) أي: الزمخشري، هو: محمود بن عمر بن أحمد أبو القاسم الزمخشري جار الله، كان إمامًا في التفسير والنحو واللغة والأدب، وكان معتزلي الاعتقاد، متظاهرًا به، توفي 538هـ، طبع كتابه "المفصل في صنعة الإعراب" وحده مرارًا، ومع شرح ابن يعيش عليه. وله التصانيف الهامة، الكشاف، والفائق في غريب الحديث، وغيرها. انظر: الحموي، ياقوت بن عبد الله الرومي، معجم الأدباء، [6/ 2687]، تحقيق، إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1414 هـ - 1993 م. ابن خلكان، وفيات الأعيان، [5/ 168].

(3) انظر: الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الفائق في غريب الحديث والأثر، [2/ 172]، تحقيق، علي محمد البجاوي - محمد أبي الفضل إبراهيم، دار المعرفة، لبنان، ط2، بدون تاريخ.

(4) ليست في "ج".

(5) في "ج" اجتمعتا بعد وأصله، وهذا خطأ.

(6) في "أ، ب، ج" ف.

(7) في "ب، ج" الألف، وهو خطأ.

(8) في "ط، ب، ج" قلبت.

(9) ليست في "ج".

(10) ليست في "ب، ج".

(11) انظر: ابن منظور، لسان العرب، [14/ 377 مادة (سرا)].

## [شروط شركة المفاوضة]

### [أولاً: المساواة في رأس المال قدرًا وقيمة، ابتداءً وانتهاءً]

[فلا بدّ من تحقّق (1) المساواة] (2) ابتداءً عند عقد الشركة، وانتهاءً، -أي: في مدّة البقاء-، لأنّ عقد الشركة عقد غير لازم (3)، فإنّ لكلّ منهما أن يفسخه إذا شاء، فكان لبقائه حكم الابتداء، فما يمنع ابتداء \* العقد من التّفاوت في المال يمنع بقاءه؛ حتّى لو كان المالان سواءً يوم العقد ثمّ ازدادت (4) قيمة أحدهما قبل الشّراء، فسدت المفاوضة وصارت عنائًا، بخلاف ما لو زاد (5) بعد الشّراء بالمالين، لأنّ الشركة انتقلت إلى المشتري، فإنّما تغيّر (6) سعر رأس المال بعد خروجه عن الشركة فيه.

(1) في "أ"، ب" تحقيق.

(2) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

\*نهاية ق 354/أ من "ج".

(3) عقد غير لازم: هو العقد الذي يجوز لأحد العاقدين فسخه بغير رضا العاقد الآخر، يسمّى عقدًا جائزًا، أما العقد اللازم: هو الذي لا يملك أحد العاقدين فسخه وإنهائه إلّا برضا العاقد الآخر. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [35/238].

(4) في "ب، ج" زادت.

(5) في "أ" أزداد، وهو خطأ.

(6) في "أ" مكرر.

ولو اشتريا بجميع مال أحدهما ثم فضل مال الآخر، ففي القياس<sup>(1)</sup> تفسد المفاوضة، وفي الاستحسان<sup>(2)</sup> لا تفسد، لأنّ الشراء بالمالين جميعاً قلّ ما يتفق فيلزم باشتراطه حرج، ولأنّ المساواة قائمة معني، لأنّ الآخر لما ملك نصف المشتري صار نصف الثمن مستحقاً عليه لصاحبه، ونصف ما لم يستحقّ به لصاحبه، غير أنّه لا يشترط اتحادهما صفةً، فلو كان لأحدهما دراهم<sup>(3)</sup> سود وللآخر مثلها بيض<sup>(4)</sup>، وقيمتاهما متساوية، صحّت المفاوضة، بخلاف ما

(1) القياس لغة: "قاس الشيء يقيسه قيساً وقياساً، واقتاسه وقيسه، إذا قدره على مثاله، وقاس الشيء يقوسه قوساً، ويقال: قايست بين شيئين: إذا قادرت بينهما".

وأما اصطلاحاً: فهو "عبارة عن المعنى المستتبط من النص؛ لتعديه الحكم من المنصوص عليه إلى غيره، وهو الجمع بين الأصل والفرع في الحكم. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [6/ 187 مادة: "قيس"]. الجرجاني، التعريفات، [ص 181].

(2) الاستحسان لغة: استفعال مأخوذ من الحُسن، وهو نقيض القبح. والاستحسان عدّ الشيء حسناً.

وأما الاستحسان عند الحنفية، فقد اختلفت عباراتهم في تعريفه، فقالوا:

هو أن يعدل الإنسان، عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول، وهو منقول عن الكرخي.

وقيل: العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه، أو ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس، أو هو كل دليل في مقابلة القياس الظاهر.

والأخذ بالاستحسان محل خلاف بين العلماء، فلقد أكثر منه أبو حنيفة وأصحابه، وقبله المالكية، بل نقل عن مالك أنه تسعة أعشار العلم، ورفضه الشافعي، وشدد في الإنكار عليه، بل ألف كتاباً في الرد عليه. انظر: لسان العرب، [13/ 114 مادة (حسن)]. السرخسي، أصول السرخسي، [2/ 199-201]. البخاري الحنفي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، كشف الأسرار شرح أصول البيهقي، [4/ 3-6]، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ. الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، [8/ 95]، دار الكتبي، ط1، 1414 هـ - 1994 م. [87-94]. الأمدى، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، الإحكام في أصول الأحكام، [4/ 156-157] تحقيق، عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، بدون طبعة، 1402 هـ.

(3) الدرهم: اسم للمضروب من الفضة، وهو معرّب وزنه فعّل، بكسر الفاء وفتح اللام. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [1/ 193 مادة: "دره"].

(4) السّود والبييض نوعان من الدراهم، والبييض أجود من السّود، وأول من ضرب الدراهم البييض: الحجاج، وأول من ضرب الدراهم السود: زياد بن أبيه. انظر: ابن مازة، أبو المعالي محمود بن أحمد، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، [7/ 244]، تحقيق، عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424 هـ - 2004 م. ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، المنتظم في تاريخ الأمم والملوك، [6/ 148]، تحقيق، محمد عبد القادر عطا، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1412 هـ - 1992 م.

لو زادت، وكذا [لو كان]<sup>(1)</sup> لأحدهما ألف وللآخر مائة<sup>(2)</sup> دينار، وقيمتها<sup>(3)</sup> ألف؛ صحّت، فإن زادت صارت عنائاً، وكذا لو ورث أحدهما دراهم أو أتتبهبها تنقلب عنائاً، ثم المراد بالمال الذي يلزم فيه التساوي، ما تصحّ به الشركة من الدراهم والدنانير<sup>(4)</sup> والفلوس<sup>(5)</sup>، على قولها<sup>(6)</sup>، دون العرّوض<sup>(7)</sup>.

ولو كان لأحدهما ودیعة<sup>(8)</sup> نقد؛ لم تصحّ المفاوضة.

ولو كان له دين صحّت إلى أن يقبضه، فإذا قبضه فسدت وصارت عنائاً، وكذا<sup>(9)</sup> يعتبر التساوي في<sup>(10)</sup> التصرف، فإنّه لو ملك أحدهما تصرفاً لم يملكه الآخر فات التساوي، وكذا في الدّين لما نبين عن قريب.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(2) في "أ"، ج "ماية".

(3) في "أ"، ب، ج "قيمتها".

(4) الدّينار: اسم للمضروب المدور من الذهب، وهو ما يعادل: (4.25) غراماً. انظر: المُطرزي، المغرب، [ص163]. علي جمعة، المكاييل والموازين الشرعية، [19]، القدس للإعلان والنشر والتسويق، مصر، القاهرة، ط2، 1421هـ-2001م.

(5) الفلوس: جمع فلس، وهو عملة يتعامل بها، مضروبة من غير الذهب والفضة، وكانت تقدر بسدس درهم، ومقدارها عند الحنفية (0,521) جراماً. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [738/2]، صنعة جماعة من المختصين، دار الدعوة، بدون طبعة، وبدون تاريخ. المكاييل والموازين الشرعية، [28].

(6) أي: قول أبي يوسف ومحمد. انظر: السرخسي، المبسوط، [22 / 21].

(7) العرّوض: الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن، ولا يكون حيواناً ولا عقاراً، تقول: اشتريت المتاع بعرض، أي بمتاع مثله، وعارضته بمتاع أو دابة أو شيء معارضة؛ إذا بادلت به. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [170/7 مادة (عرض)].

(8) الوديعة: هي "أمانة تركت عند الغير للحفاظ قصداً. واحتُررَ بالقيّد الأخير من الأمانة، وهي ما وقع في يده من غير قصد، كالإفاء الريح ثوباً في حجر غيره، وكالعبد الأبق في يد آخذه، واللقطة في يد واجدها، وغير ذلك، والفرق بينهما بالعموم والخصوص، فالوديعة خاصة والأمانة عامة، وحمل العام على الخاص صحيح دون عكسه، ويبرأ في الوديعة عن الضمان إذا عاد إلى الوفاق، ولا يبرأ في الأمانة". انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص251].

(9) في "ط" ولذا.

(10) في "ب" من.

## [حكم شركة المفاوضة]

[وهذه الشركة جائزة عندنا استحساناً. وفي القياس لا تجوز، وهو قول الشافعي. وقال مالك: لا أعرف ما المفاوضة، وجه القياس أنها تضمنت الوكالة بمجهول الجنس والكفالة بمجهول، وكل ذلك بانفراده فاسد. وجه الاستحسان قوله - ﷺ - «فاوضوا فإنه أعظم للبركة»، وكذا الناس يعاملونها من غير نكير وبه يترك القياس والجهالة متحملة تبعاً كما في المضاربة ولا تتعد إلا بلفظة المفاوضة لبعد شرائطها عن علم العوام، حتى لو بينا جميع ما تقتضيه تجوز، لأن المعتبر هو المعنى. قال فتجوز بين الحرين الكبيرين مسلمين أو ذميين لتحقق التساوي، وإن كان أحدهما كتابياً والآخر مجوسياً تجوز أيضاً لما قلنا].

قوله: وهذه الشركة جائزة في (1) قول أصحابنا (2) -رحمهم الله- استحساناً، والقياس أن لا يجوز (3)، وهو قول الشافعي (4) -رحمه الله- (5)،

(1) في "ب" و.

(2) المشهور عند إطلاق أصحابنا، أن المراد بهم الأئمة الثلاثة، أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد، وقد يطلق ويراد به عامة علماء المذهب. انظر: حاشية ابن عابدين، [495/4]. النقيب، المذهب الحنفي، [313/1].

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 153]. الكاساني، بدائع الصنائع، [6 / 57].

(4) هو: محمد بن إدريس بن العباس الهاشمي القرشي، أبو عبد الله، أحد الأئمة الأربعة، وإليه تنسب الشافعية، (150هـ- 204هـ)، كان ذكياً مفرطاً، أفتى وهو ابن عشرين سنة، له تصانيف، منها "الأم" و "اختلاف الحديث" وغيرهما، ولد بغزة من فلسطين، وتوفي بمصر. انظر: ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، طبقات الشافعيين، [ص 3]، تحقيق: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية، بدون طبعة، 1413هـ - 1993م. الذهبي، سير أعلام النبلاء [5/10].

(5) قال -رحمه الله-: "شركة المفاوضة باطل، ولا أعرف شيئاً من الدنيا يكون باطلاً إن لم تكن شركة المفاوضة باطلاً". انظر: الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس المطلبي، الأم، [3 / 206]، دار الوفاء، مصر، المنصورة، ط1، 1425هـ-2004م.

وقال (1) مالك (2) -رحمه الله-: لا أعرف ما المفاوضة (3)، وهذا لا يلزم تناقض به، كما (4) قيل: إذا لم يعرفها (5) فكيف حكم بفسادها؟ لأنَّ العالم يقول مثل ذلك كنايةً (6) عن الحكم بالفساد، والمعنى: لا وجود (7) للمفاوضة (8) على الوجه الذي ذكرتموه في الشرع، وما لا وجود له شرعاً لا صحّة له.

(1) في "ب" جائزة، وهذا خطأ.

(2) هو: مالك بن أنس بن مالك الأصبجي، إمام دار الهجرة (93-179هـ)، أحد أئمة المذاهب المتبوعة، وهو من تابعي التابعين، سمع نافعاً مولى ابن عمر رضي الله عنه، روى عنه الأوزاعي والثوري وابن عيينة والليث بن سعد والشافعي، وأجمعت الأمة على إمامته وجلالته والإذعان له في الحفظ والتنثيث، له من المؤلفات: الموطأ، ورسالة في الرد على القدريّة، وتفسير غريب القرآن. انظر: النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، تهذيب الأسماء واللغات، [75/2]، عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون طبعة، وبدون تاريخ. ابن العماد، شذرات الذهب، [289/1].

(3) وهذا القول غير صحيح، بل هي عند مالك - رَجَمَهُ اللهُ - وجميع أصحابه جائزة، فقد «اتَّفَقَ مالك، وأبو حنيفة بالجملة على جوازها، وإن كان اختلفوا في بعض شروطها... وأما ما يختلف فيه مالك، وأبو حنيفة من شروط هذه الشركة: فإنَّ أبا حنيفة يرى أنَّ من شرط المفاوضة التساوي في رؤوس الأموال. وقال مالك: ليس من شرطها ذلك تشبيهاً بشركة العنان»، بل إن مذهبه أوسع المذاهب في شركة المفاوضة. انظر: ابن رشد، بداية المجتهد، [37/4]. وأما قوله: "لا أعرف ما المفاوضة" فهي في المفاوضة في الدُّور، كما قال: "لَا أَعْرِفُ الْمُفَاوِضَةَ فِي الدُّورِ". وكذا قوله في شركة العنان، "قلت هل يعرف مالك شركة عنان؟ قال: ما سمعت من مالك، ولا رأيت أحداً من أهل الحجاز يعرفه". انظر: مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبجي المدني، المدونة، [252/4]، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.

(4) في "ب" لو.

(5) في "أ" يعرف.

(6) الكناية: كلام استتر المراد منه بالاستعمال، وإن كان معناه ظاهراً في اللغة، سواء كان المراد به الحقيقة أو المجاز، فيكون تردد فيما أريد به، فلا بد من النية، أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال، ليزول التردد ويتعين ما يريد به، وعند أهل الأصول: ما يدل على المراد بغيره لا بنفسه. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 187].  
الزبيدي، تاج العروس، [39/421].

(7) في "أ" يوجد.

(8) ليست في "أ".

وقد حكي عن أصحاب مالك أنّ المفاوضة تجوز، وهي أن يفوض كلّ منهما<sup>(1)</sup> إلى الآخر التّصرّف في غيبته وحضوره، وتكون يده كيده غير أنه<sup>(2)</sup> لا يشترط التّساوي في المالين<sup>(3)</sup>.

وممّن روى \* عنه القول بالمفاوضة: الشّعبي<sup>(4)</sup>، وابن سيرين<sup>(5)</sup>، ذكره الشيخ<sup>(6)</sup> أبو بكر الرّازي<sup>(7)</sup>،

(1) ليست في "أ، ب، ج".

(2) في "ب، ج، ط" أن.

(3) انظر: القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، الذخيرة، [8 / 57]، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994 م.

(4) هو: أبو عمرو عامر بن شراحيل الشعبي (19هـ-103هـ)، أصله من حمير، منسوب إلى الشعب -شعب همدان-، تابعي مشهور، ولد ونشأ ومات بالكوفة، فقيه، ثقة فاضل، أخذ عنه أبو حنيفة وغيره، قال مكحول: "ما رأيت أفقه منه"، له "الكفاية في العبادة والطاعة"، وروى له أصحاب الكتب الستة. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [287]. الزركلي، الأعلام، [215/3].

\* نهاية ق 2/ب من "ب".

(5) هو: أبو بكر محمد بن سيرين البصري (33-110هـ)، الأنصاري بالولاء، تابعي، مولى أنس بن مالك، ثقة ثبت، مولده ووفاته بالبصرة، كان إمام وقته في علوم الدين بالبصرة، اشتهر بالورع وتأوّل الرّوياً، وكان لا يرى الرواية بالمعنى. انظر: ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، [280/7-281]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [327/4-335].

(6) ليست في "أ".

(7) هو: أحمد بن علي أبو بكر الرّازي، المعروف بالجصاص (305-370هـ)، من أهل الري، من فقهاء الحنفية، سكن بغداد وتفقه بها، سئل العمل في القضاء فامتنع، انتهت إليه رئاسة الحنفية في وقته، رحل إليه الطلبة من الأفاق، وتفقه عليه كثيرون، توفي ببغداد، من تصانيفه: "أحكام القرآن" و"شرح مختصر الطحاوي" وغيرها. انظر: ابن قُطُوبِغَا، تاج التراجم، [ص96-97]. والزركلي، الأعلام، [17/1].

وجه قولهما: وهو وجه القياس، أنها تضمّنت الوكالة بشراء مجهول الجنس والكفالة<sup>(1)</sup> بمجهول، وكلّ بانفراده فاسد<sup>(2)</sup>.

ولو قال وكنتك بشراء عبد أو ثوب<sup>(3)</sup> لم يجز، حتّى يبيّن نوعه وصفته، ولو كفل لمن سيديئه<sup>(4)</sup> بما<sup>(5)</sup> يلزمه لا يصحّ، فاجتماعهما<sup>(6)</sup> يزيد فسادًا.

فإن قيل: الوكالة العامّة جائزة كما لو قال لآخر وكنتك في مالي اصنع فيه ما شئت، حتّى يجوز له<sup>(7)</sup> أن يفعل فيه<sup>(8)</sup>، ما شاء.

قلنا: العموم غير مراد، فإنّه لا يثبت وكالة كلّ في \* شراء طعام أهل الآخر وكسوتهم، فإذا لم يكن عامًّا، كان توكيلًا بمجهول الجنس.

(1) في "ب" لجنس، وهذا خطأ.

(2) قال الزيلعي في معرض رده على من تمسك بالقياس فمنع جواز شركة المفاوضة نظرا لتضمينها وكالة بمجهول الجنس، وكفالة مع جهالة المكفول له، وكل منهما بانفراده فاسد للجهالة، قال: "ولا يقال: الوكالة بالمجهول لا تجوز، فوجب ألا تجوز هذه الشركة لتضمينها الوكالة بمجهول الجنس! كما إذا وكله بشراء ثوب ونحوه، لأننا نقول: التوكيل بالمجهول لا يصح قصدا، ويصح ضمنا، حتى صحت المضاربة مع الجهالة، لأنها توكيل بشراء شيء مجهول في ضمن عقد المضاربة، فكذا هذا. وأقرب منه شركة العنان، فإنها جائزة بالإجماع، وإن تضمنت ما ذكرنا من الجهالة في الوكالة، إذ لا بد من تضمن عقد الشركة الوكالة. ولا يقال: إن الكفالة لا تجوز إلا بقبول المكفول له في المجلس، فكيف جازت هنا مع جهالته؟ لأننا نقول ذلك في التكفيل مقصودا، وأما إذا دخل في ضمن شيء آخر، فلا يشترط على ما ذكرناه في اشتراط الوكالة مع الجهالة، أو نقول: جوزناه لتعامل الناس، ويمثله يترك القياس، كما في الاستصناع". الزيلعي، عثمان بن علي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، [3/ 314]، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط1، 1313هـ.

(3) في "ب، ج" ثوب أو عبد.

(4) في "أ" يستدينه.

(5) في "أ" بمال.

(6) في "ط"، فاجتماعها.

(7) ليست في "ب".

(8) ليست في "أ، ب، ج".

\*نهاية ق 73/ أ من "أ".

وجه الاستحسان أمران: أحدهما ما روي عنه - عليه الصلاة والسلام - أنه قال: «فاوضوا فإنه أعظم للبركة»<sup>(1)</sup>، -أي: أن<sup>(2)</sup> عقد المفاوضة أعظم للبركة، وقال<sup>(3)</sup> - عليه الصلاة والسلام - : «إذا فاوضتم فأحسنوا المفاوضة»<sup>(4)</sup>، وهذا الحديث لم يعرف في كتب الحديث أصلاً، والله أعلم به، ولا<sup>(5)</sup> يثبت به حجة على الخصم، وإنما أخرج ابن ماجه في التّجارات عن صالح بن صهيب<sup>(6)</sup> عن أبيه<sup>(7)</sup> قال: قال رسول الله ﷺ: «ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبِرْكَةُ: الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَارَضَةُ<sup>(8)</sup>، وَأَخْلَاطُ<sup>(9)</sup> الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ، لِلْبَيْتِ<sup>(10)</sup> لَا لِلْبَيْعِ»<sup>(11)</sup>، وفي بعض نسخ ابن ماجه:

(1) قال الزيلعي: غريب، وقال ابن حجر: لم أجده. انظر: الزيلعي، نصب الراية، [475/3]. العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، [144/2]، حديث رقم: (755)، تحقيق، عبد الله هاشم اليماني، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(2) ليست في "أ".

(3) في "ب، ج، ط" وقاله.

(4) لم أجده مخرجاً في شيء من كتب الحديث التي اطلعت عليها. وقد قال ابن قدامة: وهذا الحديث لا نعرفه، ولا رواه أصحاب السنن. انظر: ابن قدامة، المغني، [22/5].

(5) في "أ" ف.

(6) هو: صالح بن صهيب بن سنان الرومي، مجهول الحال. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 272]. الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، [296/2]، تحقيق، علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1382هـ - 1963م.

(7) صهيب بن سنان بن مالك، أبو يحيى الرومي، أصله من النمر، وإنما قيل له: الرومي، لأن الروم سبوه صغيراً، ويقال: كان اسمه عبد الملك، وصهيب لقب، صحابي شهير، مات بالمدينة سنة ثمان وثلاثين في خلافة علي، وقيل قبل ذلك. انظر ابن الأثير، أسد الغابة، [38/3]، رقم 2538. العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة، [364/3]، رقم 4124، تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ.

(8) في "أ، ج" المفاوضة.

(9) في "أ" اختلاط.

(10) في "أ" للسبب.

(11) رواه ابن ماجه، سنن ابن ماجه، [كتاب التّجارات، باب المشاركة والمضاربة، حديث رقم: 2289، ص 392] وقال الألباني: "ضعيف جداً".

المفاوضة<sup>(1)</sup> بدل المقارضة<sup>(2)</sup>، ورواه إبراهيم الحري<sup>(3)</sup> في كتاب غريب الحديث<sup>(4)</sup>، وضبطه المعارضة بالعين والضاد وفسرها ببيع عَرَض<sup>(5)</sup> بعرض مثله. والآخر ما ذكره من أنّ الناس تعاملوا بها من غير نكير، وبه يترك القياس، لأنّ التعامل كالإجماع<sup>(6)</sup>، ولو منع ظهور التعامل بها على الشّروط التي ذكرتم من المساواة في جميع ما يملكه كلّ من التّفود، بل على شرط التّفويض العامّ كما عن مالك<sup>(7)</sup>؛ أمكن.

(1) هذه الرواية بهذا اللفظ لم أعثر عليها في نسخ ابن ماجه المطبوعة، ولعلها في بعض نسخ ابن ماجه التي لم نطلع عليها. قال الزيلعي: "ويوجد في بعض نسخ ابن ماجه "المفاوضة" عوض "المقارضة". انظر: نصب الراية، [475/3].

(2) الْمُقَارَضَةُ: القراض؛ ولكن المقارضة هاهنا المضاربة، وأهل الحجاز يسمون المضاربة: القراض، والمقارضة: هو أن يدفع رجل إلى رجل مالاً يتجر به، يكون الرّبح بينهما على ما يتفقان عليه، وتكون الوضعية على راس المال، فهذه شركة القراض. انظر: ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم، غريب الحديث، [3/ 670]، تحقيق، عبد الله الجبوري، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1379هـ.  
(3) سبقت الترجمة، [ص46].

(4) لم أجد هذا العزو في غريب الحديث للحري، ووجدته في النهاية في غريب الحديث لابن الأثير، [3/214].  
(5) في "أ" عرضاً. والعرض: المتاع، وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير، فإنّهما عين، وقد سبق التعريف، [ص65].

(6) الإجماع لغة: يطلق على العزم، ومنه قوله تعالى: {فَأَجْمِعُوا أَمْرَكُمْ} [يونس: 71]. وعند الأصوليين: اتفاق مجتهدي عصر من العصور، من أمة محمد - ﷺ -، بعد وفاته، على أمر ديني. انظر: الجرجاني التعريفات، [ص10].

(7) انظر: الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، [3/351-352]، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.

ثم أجاب عن القياس فقال: الجهالة متحمّلة، لأنّها إنّما تثبت<sup>(1)</sup> تبعاً، والتصرّف قد يصحّ تبعاً ولا يصحّ مقصوداً، كما في المضاربة<sup>(2)</sup> فإنّها تتضمّن الوكالة بشراء مجهول الجنس، وكذا شركة العنان، فلا يتمّ الإلزام.

وانتظم الكلام الكليّ، وهو قوله: والجهالة متحمّلة تبعاً، الجواب عن إلزام الكفالة بمجهول<sup>(3)</sup>، وفصلّ الجواب فيها في المبسوط<sup>(4)</sup>، فقال: وأمّا الجهالة فعينها<sup>(5)</sup> لا تبطل الكفالة، ولكن يمكن المنازعة بسببها، وهو منعدم هنا؛ لأنّ<sup>(6)</sup> كلّ واحد<sup>(7)</sup> إنّما يصير<sup>(8)</sup> ضامناً عن صاحبه ما لزمه بتجارته، وعند اللزوم المضمون له والمضمون به معلوم<sup>(9)</sup>، وكأنّ المصنّف إنّما

(1) في "ج، ب" ثبتت.

(2) المضاربة لغة: هي مفاعلة من الضرب، وهو السير في الأرض، قال ابن منظور: "يقال: ضرب في الأرض، إذا سار فيها مسافراً، فهو ضارب، والضرب يقع على جميع الأعمال إلا قليلاً، ضرب في التجارة وفي الأرض وفي سبيل الله وضاربه في المال، من المضاربة: وهي القراض. والمضاربة: أن تعطي إنساناً من مالك ما يتجر فيه على أن يكون الربح بينكما، أو يكون له سهم معلوم من الربح. وكأنه مأخوذ من الضرب في الأرض لطلب الرزق. قال الله تعالى: ﴿وآخرون يضرّون في الأرض بيتعون من فضل الله﴾ [سورة الزمر. آية 20].  
المضاربة عند الحنفية كما عرفها المرغيناني: "عقد على الشركة بمال من أحد الجانبين، والعمل من الجانب الآخر". وقال شارحاً لهذا التعريف: مراده: الشركة في الربح، هو مستحق بالمال من أحد الجانبين، والعمل من الجانب الآخر، ولا مضاربة بدونهما، لأنه لو شرط كله لرب المال كان بضاعة، ولو شرط للمضارب كان قرض. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [1/ 544 مادة (ضرب)]. المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، [3/ 200]، تحقيق، طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(3) في "ب، ج" لمجهول، وفي "ط" لمجهول.

(4) كتاب المبسوط: هو "مصنف كبير، ألفه السرخسي شرحاً لكتاب "الكافي" للحاكم الشهيد أبي الفضل محمد بن محمد المروزي، إمام الحنفية في عصره. وقد استوعب هذا الكتاب جميع أبواب الفقه. ومنهج السرخسي في كتابه أنه يذكر المسألة ويستدل لها على مذهب الحنفية، ثم يذكر آراء بعض المذاهب الأخرى وأدلتها، ثم يناقشها ويرد عليها بما يراه الحق". انظر: الخطيب، محمد عجاج بن محمد تميم بن صالح، لمحات في المكتبة والبحث والمصادر، [ص245]، مؤسسة الرسالة، ط1، 1422 هـ - 2001م.

(5) في "أ" فيها.

(6) ليست في "ب".

(7) في "أ" منها.

(8) في "أ" يصير.

(9) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 153].

لم يعرّج عليه، لأنه لو صحّ صحّت الكفالة لمجهول<sup>(1)</sup> ابتداءً، لأنّ عند\* اللّزوم لا بدّ أن يتعيّن المكفول له، فاكتفى بنفي الإلزام بما ذكر من أنّ الشّيء قد يصحّ تبعاً لا قصداً، ولا يلزم من عدم صحّة الكفالة كذلك قصداً عدم صحّتها ضمناً، وعلى هذا يمكن إثبات صحّتها<sup>(2)</sup> شرعاً أخذاً من هذا الجواب، هكذا تصرف نافع لا مانع فيه في الشرع فوجب صحّته<sup>(3)</sup>، والمانع وهو الوكالة بمجهول [والكفالة بمجهول<sup>(4)</sup>]<sup>(5)</sup> يمنع إذا ثبت قصداً، ولا يلزم من منع الشّيء إذا ثبت قصداً منعه إذا ثبت ضمناً<sup>(6)</sup>.

فإن قيل: فمن<sup>(7)</sup> أين اشتراط المساواة في المال؟ قلنا: هذا أمر يرجع إلى مجرّد الاصطلاح، وذلك أنّ الشركة في صورة يكون<sup>(8)</sup> الشريكان متساويي<sup>(9)</sup> المالين<sup>(10)</sup> على وجه التفويض على العموم جائزة بلا مانع، كما في صورة عدم تساويهما، فقلنا: إن عقداً على الوجه الأوّل سمينا الشركة مفاوضةً، وإلا سميناها عناناً<sup>(11)</sup>.

(1) في "أ" بمجهولاً.

\*نهاية ق 354/ب من "ج".

(2) في "أ" ضمنها.

(3) لأنّ المفاوضة مشتملة على أمرين جائزين، وهما: الوكالة والكفالة، فتصح لذلك، وما فيها من الجهالة عفو، لأنها تثبت تبعاً، والتصرف قد يصح تبعاً ولا يصح مقصوداً، كما في شركة المضاربة، فإنها تتضمن الوكالة بشراء مجهول الجنس، وكذلك شركة العنان، فإنها تشتمل على الوكالة العامة، وإن كان لا يصح هذا التوكيل حالة الانفراد. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/58].

(4) في "ب، ج" لمجهول.

(5) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(6) قال الكاساني في معرض احتجاجه على جواز اشتغال شركتي العنان والمضاربة على الوكالة العامة: "الوكالة لا تثبت في هذا العقد مقصوداً، بل ضمناً للشركة، وقد يثبت الشّيء ضمناً وإن كان لا يثبت قصداً، ويشترط للتأبث مقصوداً ما لا يشترط للتأبث ضمناً وتبعاً، كعزل الوكيل ونحو ذلك". انظر: المصدر نفسه.

(7) في "أ" من.

(8) في "أ" مكرر.

(9) في "أ" متساويين. وهو خطأ.

(10) في "أ" بمالين.

(11) ذلك لأنّ المفاوضة تقتضي المساواة فيها ما أمكن، أما العنان، فالمساواة فيها ليست بشرط، لذلك تصير عناناً لوجود شرائطها. انظر: الزبيدي، أبو بكر بن علي بن محمد اليميني الحنفي، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، [1/288]، المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ.

### [شركة المفاوضة تكون باللفظ]

غير أننا اكتفينا بلفظ المفاوضة في ثبوت الشرط المذكور، لجعلنا إياه علمًا على تمام المساواة في أمر الشركة، فإذا ذكراها ثبتت<sup>(1)</sup> أحكامها إقامةً للفظ<sup>(2)</sup> مقام المعنى، بخلاف ما إذا لم يذكرها، لعدم تحقق رضاها بأحكامها، إلا أن يذكرها تمام معناها، بأن يقول أحدهما وهما حرّان مسلمان بالغان<sup>(3)</sup> أو ذميّان: شاركتك في جميع ما أملك من نقد وقدر ما تملك على وجه التفويض العامّ من كلّ منّا للآخر<sup>(4)</sup>، في التّجارات والنّقد والنّسيئة، وعلى أنّ كلّ منّا<sup>(5)</sup> ضامن على<sup>(6)</sup> الآخر ما يلزمه من أمر كلّ بيع، وهذا قول المصنّف.

وتتعدّد<sup>(7)</sup> بلفظ المفاوضة لبعده شرائطها عن فهم العوامّ، حتّى لو بيّنّا جميع ما تقتضيه يجوز؛ لأنّ الاعتبار هو المعنى واللفظ وسيلة إلى إفهامه، ولو عقدا بلفظ المفاوضة وبعض شرائطها منتف؛ انعقدت عنانًا، إذا لم يكن المنفّي<sup>(8)</sup> من شروط العنان، ويكون تعبيرًا بالمفاوضة عن العنان.

قوله: وإن كان أحدهما كتابيًا<sup>(9)</sup> والآخر مجوسيًا<sup>(10)</sup>، إنّ فيه للوصل.

وقوله: لما قلنا، أي: لتحقّق التّساوي، إذ الكفر كلّهُ<sup>(11)</sup> ملّة واحدة.

(1) في "ط" تثبت.

(2) في "أ، ج، ب" اللفظ.

(3) في "ج، ب" بالغان مسلمان.

(4) في "ج، ب" الآخر.

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) ليست في "ج، ب".

(7) في "أ، ب، ج" وينعقد.

(8) في "أ" المنفي.

(9) الكتابي عند الحنفية: "من يؤمن بنبيّ ويقرّ بكتاب"، كما عرفه ابن الهمام في فتح القدير، [كتاب التّكاح، فصل في بيان المحرّمات 229/3].

(10) المجوس: جماعة أو فرقة من الكفرة الذين يعبدون النار أو الشمس أو القمر، ويطلق على الواحد منهم:

"مجوسي"، وهو الكاهن الذي يقوم على النار. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي، [ص337].

(11) ليست في "أ".

## [المفاوضة بين الحر والعبد]

[ وَلَا تَجُوزُ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْمَمْلُوكِ وَلَا بَيْنَ الصَّبِيِّ وَالْبَالِغِ لِانْعِدَامِ الْمُسَاوَاةِ، لِأَنَّ الْحُرَّ الْبَالِغَ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ وَالْكَفَالَهَ، وَالْمَمْلُوكُ لَا يَمْلِكُ وَاحِدًا مِنْهُمَا إِلَّا بِإِذْنِ الْمَوْلَى، وَالصَّبِيُّ لَا يَمْلِكُ الْكَفَالَهَ وَلَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ إِلَّا بِإِذْنِ الْوَلِيِّ ].

قوله: ولا تجوز\* بين الحر والمملوك<sup>(1)</sup>، ولا بين الصبي والبالغ، لتعذر المساواة، لأن الحر البالغ<sup>(2)</sup> يملك التصرف والكفالة، والمملوك لا يملك\* \* واحداً منهما إلا بإذن المولى<sup>(3)</sup>، والصبي لا يملك الكفالة أصلاً ولو أذن له الولي، ولا يملك التصرف إلا بإذنه<sup>(4)</sup>.

(1) المملوك: اسم مفعول من مَلَكَتِ الشَّيْءَ، إذا دخل في ملكك، والمراد به: الرقيق الذي ملكت رقبته. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي، [ص 341].

(2) في "ب" والمملوك، وهذا خطأ، وعليها شطب من الناسخ.

\*نهاية ق 3/ أ من "ب".

\*نهاية ق 73/ ب من "أ".

(3) المولى: الرب والمالك، وكل من ولي أمراً أو قام به. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [2/ 1058].

(4) قال الحموي: " قال محمد: ولا تجوز كفالة الصبي، سواء كان الصبي محجوراً عليه أو مأذوناً له في التجارة، وسواء أذن له أبوه في الكفالة أو لم يأذن له؛ لأنّ إذن الأب للصبي في الكفالة باطل، لأنّه إذن بما هو تبرّع، والتبرّع غير داخل تحت ولاية الأب، فلا يملك الإذن بما تبرّع". انظر: الحموي: أحمد بن محمد مكي الحنفي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، [3/ 323]، دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ، 1985م.

### [المفاوضة بين المسلم والكافر]

إِقَالَ وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَجُوزُ لِلتَّسَاوِي بَيْنَهُمَا فِي الْوَكَالَةِ وَالْكَفَالَةِ، وَلَا مُعْتَبَرُ بِزِيَادَةِ تَصَرُّفِ يَمْلِكُهُ أَحَدُهُمَا كَالْمُفَاوَضَةِ بَيْنَ الشَّافِعِيِّ وَالْحَنَفِيِّ فَإِنَّهَا جَائِزَةٌ. وَيَتَفَاوَتَانِ فِي التَّصَرُّفِ فِي مَثْرُوكِ التَّسْمِيَةِ].

قوله<sup>(1)</sup>: ولا بين المسلم والكافر<sup>(2)</sup>، وهذا عند أبي حنيفة<sup>(3)</sup> ومحمد رحمهما الله تعالى<sup>(4)</sup>.  
وقال أبو يوسف<sup>(5)</sup> - رحمه الله - : يجوز للتساوي بينهما في صحة الوكالة والكفالة<sup>(6)</sup>،  
وكون أحدهما، وهو الكافر، يملك زيادة تصرف لا يملكه الآخر، كالعقد على الخمر ونحوه، لا  
معتبر<sup>(7)</sup> به بعد تساويهما في أصل التصرف، مباشرة ووكالة وكفالة.

(1) في "ط" قال.

(2) في "ط" الكافر والمسلم.

(3) هو: الإمام النعمان بن ثابت بن زوطي، التيمي بالولاء الكوفي، أبو حنيفة فقيه العراق، وإمام أصحاب الرأي، وصاحب المذهب المعروف، وأحد الأئمة الأربعة المشهورين، كان قوي الحجة من أحسن الناس منطقاً، قال عنه الإمام مالك: رأيت رجلاً لو كلمته في هذه السارية أن يجعلها ذهباً لقام بحجته، وكان كريماً في أخلاقه، جواداً، وقال عنه الإمام الشافعي: الناس في الفقه عيال عليه، وتوفي سنة: (150هـ) ببغداد، من أشهر تلاميذه محمد بن الحسن، وأبو يوسف يعقوب بن إبراهيم، وزفر، و من مشايخه حماد بن أبي سليمان. انظر القرشي، الجواهر المضية، [49/1-55]. انظر: التيمي، الطبقات السنية، [73/1].

(4) فهي بينهما عنانا، لفقد انعدام التساوي بينهما، ولا يشترط ذلك في العنان، لأن تحصيل مقصود المتعاقدين بقدر الإمكان واجب، والعنان قد يكون عاما وقد يكون خاصا، وهذا عنان عام. انظر: السرخسي، المبسوط، [11/178]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/379]. الكاساني، بدائع الصنائع، [6/62].

(5) هو: يعقوب بن إبراهيم بن جيب الأنصاري الكوفي، الإمام المجتهد قاضي القضاة، صاحب أبي حنيفة ولد سنة 113هـ، لزم أبا حنيفة وحدث عنه وهو أول من لقب بقاضي القضاة، حدث عنه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين، توفي سنة: (182هـ)، من مصنفاته "الخراج، الآثار، الأمالي". انظر: القرشي، الجواهر المضية، [3/611]. ابن فطوونغا، تاج التراجم، [ص315].

(6) قال أبو يوسف: "لأن ما يملكه الذمي من بيع الخمر والخزير يملكه المسلم بالتوكيل، فتحققت المساواة". انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/379]. الكاساني، بدائع الصنائع، [6/61].

(7) في "أ" يعتبر.

وصار كالمفاوضة بين الشافعي والحنفي فإنها جائزة، ويتفاوتان في العقد على متروك التسمية<sup>(1)</sup>، إلا أنه يكره<sup>(2)</sup> أي: عقد الشركة بين المسلم والكافر، لأنّ الذمي<sup>(3)</sup> لا يهتدي إلى الجائز من العقود، أو لا يحترز من الربا، فيكون سبباً لوقوع المسلم في أكل الحرام.

إِلَّا أَنَّهُ يُكْرَهُ، لِأَنَّ الذَّمِّيَّ لَا يَهْتَدِي إِلَى الْجَائِزِ مِنَ الْعُقُودِ. وَلَهُمَا أَنَّهُ لَا تَسَاوِي فِي التَّصَرُّفِ، فَإِنَّ الذَّمِّيَّ لَوْ اشْتَرَى بِرَأْسِ الْمَالِ خُمُورًا أَوْ خَنَازِيرَ صَحَّ، وَلَوْ اشْتَرَاهَا مُسْلِمٌ لَا يَصِحُّ[.]

وقوله: إلا أنه يكره استثناء من قوله: قال أبو يوسف: يجوز، بناءً على استعمال الجواز في أعم من الإباحة<sup>(4)</sup>، بمعنى استواء الطرفين وهو ما لا يعاقب عليه، وفيه نظر، لأنّ قضية الاستثناء<sup>(5)</sup> أن ينتفي الحكم عمّا بعد إلا، فيكون قد أخرج الكراهة التي يتضمّنهما الجواز عنه، فلا يثبت، فإنّما هو استدراك من الجواز، فإنّ مطلقه ينصرف إلى غير<sup>(6)</sup> المكروه فاستدرك منه

(1) الخلاف في هذه المسألة مشهور بين أهل العلم رحمهم الله، فقد ذهب الحنفية إلى أنه يجب للذكاة الشرعية أن يذكر الذابح اسم الله تعالى عند الذبح، فإن ترك التسمية عمدا فلا تحل ذبيحته، وأما إذا نسيها فالذكاة معتبرة، فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [سورة الأنعام آية 21]. أي: لا يحل إذا تركها عمداً اتباعاً لظاهر العموم، وإخراج الناسي منه كان لدليل مخصص كما في سائر العمومات. أما الشافعية؛ فالمشهور عندهم أن التسمية ليست واجبة، وإنما هي سنة، ولا يمنع حل متروك التسمية سواء تركها عمداً أو ناسياً، تخصيصاً للآية بمحل السبب وهو الميتة، فإن العرب كانوا يأكلونها ويجادلون بها المسلم بأكلهم ممّا أماتوه، وامتناعهم ممّا أماته الله تعالى، فسمى الذبح باسم الله، إذ العرب كانت تسمى الذبح بسملة. انظر: الزنجاني، محمود بن أحمد، تخريج الفروع على الأصول، [ص 362]، تحقيق، محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1398هـ.

(2) المكروه: ما هو راجح الترك، فإن كان إلى الحرام تكون كراهته تحريرية، وإن كان إلى الجلب أقرب، تكون تنزيهية، ولا يعاقب على فعله. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 193].

(3) الذمي: المعاهد الذي أعطى عهداً يأمن به على ماله وعرضه ودينه وهي ذميّة. انظر: المعجم الوسيط، [315/1].

(4) الإباحة: هي الإذن بإتيان الفعل كيف شاء الفاعل. وقد فرق الحنفية بين المباح والجائز بأنّ كلّ مباح جائز لا العكس، لأنّ الجواز ضدّ الحرمة، والإباحة ضدّ الكراهة فإذا انتفى الجواز ثبت ضدّه وهو الحرمة، فتنتمي الإباحة أيضاً وإذا انتفت الإباحة ثبت ضدّها وهو الكراهة ولا ينتفي به الجواز لجواز اجتماع الجواز مع الكراهة. انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [23/1]. التعريفات، [ص 8].

(5) الاستثناء: تكلم بالباقي بعد التثنية، أي تكلم بالمستثنى منه بعد صرف الكلام عن المستثنى. وفي المغني "الاستثناء: إنّما هو مبين أنّ المستثنى غير مراد بالكلام، وهو أن يمنع أن يدخل فيه، ما لولاه لدخل". انظر: ابن قدامة، المغني، [7/419]. الزركشي، البحر المحيط، [4/400].

(6) في "ب" ذلك.

الكراهة أي: لكنّه مكروه، وبعض أهل الدرس قالوا: يريد الاستثناء المنقطع<sup>(1)</sup>، لما رأوه بمعنى لكن، وهو غلط، لأنّ المستثنى في المتصل والمنقطع مخرج من حكم الصّدر، فالحمار لم يجرى في قوله: جاءوا إلّا حمارًا، فيقتضي إخراج الكراهة عن<sup>(2)</sup> ثبوت الجواز، فلا تثبت الكراهة. ولهما<sup>(3)</sup> أنّه لا تساوي في التصرف، فإنّ الدميّ لو اشترى برأس ماله خمورًا وخنازير يصحّ.

ولو اشتراها المسلم لا يصحّ، لكن بقي قول أبي يوسف كالمفاوضة بين الحنفيّ والشافعيّ مع التفاوت فيما يملكان<sup>(4)</sup>، لم يجب عنه. وكذا بين الكتابيّ والمجوسيّ فإنّ المجوسيّ يتصرّف في الموقوذة<sup>(5)</sup>، لأنّه يعتقد ماليّتها دون الكتابيّ، وكذا الكتابيّ يؤاجر نفسه للدّبج دون المجوسيّ، وأجيب بأنّ منهم من جعل الموقوذة مالًا متقومًا<sup>(6)</sup> في حقّهم، فلا فصل<sup>(7)</sup> بين المجوسيّ والكتابيّ، فتتحقّق<sup>(8)</sup> المساواة في التصرف، وأمّا مؤاجرة نفسه للدّبج، فكلّ منهما<sup>(9)</sup> أهل أن يتقبّل ذلك العمل على أن يعمل بنفسه أو نائبه وإجارة المجوسيّ نفسه للدّبج جائزة يستوجب<sup>(10)</sup> بها الأجر وإن<sup>(11)</sup> كان<sup>(12)</sup> لا تحلّ ذبيحته.

(1) المستثنى المنقطع: هو الذي ذكر بإلا وأحواتها ولم يكن مخرجًا، نحو: جاءني القوم إلّا حمارًا. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص213].

(2) في "أ" من.

(3) في "ج" وله.

(4) فالحنفيّ يتصرّف في المتلث [عصير العنب] النّبذ؛ لأنّه يعتقد فيه الماليّة؛ وشافعيّ المذهب يتصرّف في متروك التسمية عمدًا؛ لأنّه يعتقد فيها الماليّة. انظر: السرخسي، المبسوط، [11/197].

(5) الموقوذة: هي كل حيوان يضرب حتى يموت ولا يدكّي. ابن منظور، لسان العرب، [3/519 مادة: "وقذ"].

(6) متقوم: أي ذو قيمة، عند الحنفية: هو المال المباح الانتفاع به شرعا. انظر: الزبيدي، تاج العروس، [525/16]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [5/50].

(7) في "أ" يفصل، وفي "ب، ج" فضل.

(8) في "أ، ج" فيتحقّق.

(9) في "ط، أ"، من.

(10) في "ط" ليستوجب.

(11) ليست في "أ".

(12) في "أ" ف

وأما الحنفي والشافعي فالمساواة ثابتة، لأنّ الدليل على كونه ليس مالا متقوماً قائم، وولاية الإلزام بالمحاجة ثابتة باتحاد الملة والاعتقاد، فلا يجوز التصرف\* فيه للشافعي كالحنفي<sup>(1)</sup>.

وأما المسلم مع المرتد، فلا تجوز الشركة بينهما<sup>(2)</sup> في قولهم<sup>(3)</sup>، هكذا ذكره<sup>(4)</sup> الكرخي، وذكر في الأصل<sup>(5)</sup> قياس قول أبي يوسف أنه يجوز عنده<sup>(6)</sup>.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 196-197]. العيني، البناية شرح الهداية، [7 / 379]. الكاساني، بدائع الصنائع، [6 / 61].

\*نهاية ق 355 / أ من "ج".

(2) عند أبي حنيفة: المرتد إذا شارك المسلم شركة مفاوضة، فهي موقوفة بالإجماع، لعدم التساوي، فإن أسلم نفدت، وإن قتل بطلت أصلاً، وعند أبي يوسف ومحمد: نفذت عنانا، لأن شركة المفاوضة، إنما بطلت لعدم التساوي، والتساوي ليس بشرط في العنان، فانتقلت شركت عنان. انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 199]. العيني، البناية شرح الهداية، [7 / 379]. بدائع الصنائع، [6 / 61].

(3) في "ب" قوله.

(4) في "ب، ج" ذكر.

(5) وهو كتاب في فروع الحنفية للإمام محمد بن الحسن الشيباني، ويسمى بالمبسوط، وقد صنفه محمد أولاً ثم صنف سائر كتبه التي تعرف بظاهر الرواية، سماه بالأصل لأنه صنفه أولاً، وأملاه على أصحابه، وقد طبعته وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في قطر، بتحقيق محمد بوينوكان. حاجي خليفة، كشف الظنون، [1 / 81].

(6) انظر: الشيباني، محمد بن الحسن، الأصل، [4 / 108]، تحقيق، محمد بوينوكان، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1433هـ-2012م.

### [المفاوضة بين الصبيين والمكاتبين]

[وَلَا بَيْنَ الصَّبِيِّينَ وَلَا بَيْنَ الْمُكَاتِبِينَ لِانْعِدَامِ صِحَّةِ الْكِفَالَةِ، وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ لَمْ تَصِحَّ  
الْمُفَاوَضَةُ لِفَقْدِ شَرْطِهَا، وَلَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي الْعِنَانِ كَانَ عِنَانًا لِاسْتِجْمَاعِ شَرَائِطِ الْعِنَانِ، إِذْ هُوَ  
قَدْ يَكُونُ خَاصًّا وَقَدْ يَكُونُ عَامًّا].

قوله: ولا بين الصَّبِيِّينَ، يعني: ولو أذن وليهما، لأنهما ليسا من أهل الكفالة، ولا بين  
العبيدين والمكاتبين<sup>(1)</sup>.

قوله: وفي<sup>(2)</sup> كلِّ موضعٍ لم تصحَّ المفاوضة لفقْد شرطها إلى آخره، وذلك كما لو عقد  
بالغ وصبي، أو حرّ وعبد، أو مكاتب، أو شرطاً عدم الكفالة؛ تصير عِنَانًا، وإن عمّا التَّصَرَّفَ  
والمال وتساويا فيه، لأنَّ عقد شركة العنان قد يكون عامًّا كما يكون خاصًّا، بخلاف المفاوضة لا  
تكون إلا عامَّةً<sup>(3)</sup>.

(1) المكاتب: هو العبد الذي يكتب سيده على نفسه بثمانه؛ فإن سعى وأداه عتق. وسمي هذا العقد بالكتابة؛ لأن  
كلا منهما كتب على نفسه أمراً، العبد كتب على نفسه الأداء، والسيد كتب على نفسه الوفاء، والكتابة في  
الاصطلاح: جمع حرية الرقبة مآلاً مع حرية اليد حالاً. انظر: القونوي، أنيس الفقهاء، [ص61].

(2) ليست في "ب، ج".

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 198]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 380].

## [ما تنعقد به شركة المفاوضة]

[وَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ وَالْكَفَالَةِ أَمَّا الْوَكَالَةُ فَلْتَحَقَّقِ الْمَقْصُودِ وَهُوَ الشَّرِكَةُ فِي الْمَالِ].

قوله: وتنعقد، أي: المفاوضة على الوكالة والكفالة، وإن لم يصرح بهما، فإن ذلك موجب اللفظ فيثبت بذكره، أي: وكالة كل منهما عن الآخر في نصف ما يشترطه، وكفالة كل منهما الآخر<sup>(1)</sup>.

أما انعقادها على الوكالة فلتتحقق غرض الشركة<sup>(2)</sup>.

(1) ففي الكفالة يكون كل واحد منهما مطالباً بما طوّل به صاحبه بالتجارة، وفي الوكالة يكون الحاصل في التجارة بفعل أيهما كان مشتركاً بينهما. انظر: الموصلي، الاختيار، [3 / 13].

(2) فكان معنى المفاوضة وهو المساواة يقتضي الكفالة والوكالة، فكأن كل واحد منهما فوض إلى الآخر أمر الشركة على الإطلاق ورضي بفعله، وذلك يقتضي الوكالة والكفالة أيضاً. المصدر نفسه.

## [المتفاوضان يشتري أحدهما لنفسه من الشركة]

[عَلَى مَا بَيْنَاهُ، وَأَمَّا الْكِفَالَةُ: فَلْتَحَقَّقِ الْمُسَاوَاةَ فِيمَا هُوَ مِنْ مُوَاجِبِ التَّجَارَاتِ وَهُوَ تَوَجُّهُ الْمُطَالِبَةِ نَحْوَهُمَا جَمِيعًا، وَمَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَكُونُ عَلَى الشَّرْكَةِ إِلَّا طَعَامَ أَهْلِهِ وَكِسْوَتَهُمْ وَكَذَا كِسْوَتُهُ، وَكَذَا الْإِدَامُ، لِأَنَّ مُفْتَضَى الْعَقْدِ الْمُسَاوَاةِ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَائِمٌ مَقَامَ صَاحِبِهِ فِي التَّصَرُّفِ، وَكَانَ شِرَاءَ أَحَدِهِمَا كَشِرَائِهِمَا، إِلَّا مَا اسْتَنْتَاهُ فِي الْكِتَابِ، وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ لِأَنَّهُ مُسْتَنْتَى عَنِ الْمَفَاوِضَةِ لِلضَّرُورَةِ، فَإِنَّ الْحَاجَةَ الرَّائِيَةَ مَعْلُومَةٌ الْوُقُوعِ، وَلَا يُمَكِّنُ إِجَابَهُ عَلَى صَاحِبِهِ وَلَا التَّصَرُّفُ مِنْ مَالِهِ، وَلَا بُدَّ مِنَ الشِّرَاءِ فَيَخْتَصُّ بِهِ ضَرُورَةً. وَالْقِيَاسُ أَنْ يَكُونَ عَلَى الشَّرْكَةِ لِمَا بَيْنَا وَلِلْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذَ بِالثَّمَنِ أَيَّهَا شَاءَ الْمُشْتَرِي بِالْأَصَالَةِ وَصَاحِبُهُ بِالْكَفَالَةِ، وَيَرْجِعُ الْكَفِيلُ عَلَى الْمُشْتَرِي بِحَصَّتِهِ مِمَّا أَدَّى لِأَنَّهُ قَضَى دَيْنًا عَلَيْهِ مِنْ مَالِ مُشْتَرِكٍ بَيْنَهُمَا].

وقوله: على ما بيننا<sup>(1)</sup>، يريد قوله: ليكون ما يستفاد به على الشركة فيتحقق الاشتراك في الرِّيح، وأمَّا الكفالة فلتحقق المساواة، التي هي مقتضى المفاوضة فيما هو من موجبات التجارة، وهو توجه المطالبة نحوهما بسبب ما هو من أفعالها، وما يشبه ما هو تجارة، وما يشتريه كل واحد منهما يكون على الشركة، إلا طعام أهله وكسوتهم فيختص به، ومع ذلك يكون الآخر كفيلاً عنه، حتى كان لبائع الطعام والكسوة له ولعياله وإدامهم<sup>(2)</sup> أن يطالب الآخر، ويرجع الآخر بما أدى على الشريك المشتري، بخلاف\* ما لو اشترى أحدهما جارية<sup>(3)</sup> للوطء بإذن شريكه، فإنه يختص بها على ما سيأتي في آخر الشركة إن شاء الله تعالى، وإنما اختص بذلك ولم يقع على الشركة استحساناً بالضرورة؛ فإن الحاجة\*\* الرائية معلوم وقوعها، أي: المستمرة، من قولهم رتب الشيء، إذا دام<sup>(4)</sup>، ومنه أمر ترتب، أي: دائم، بفتح التاء الثانية وضمها.

(1) في "ط" بيناه.

(2) الإدام، بالكسر، والأدم، بالضم: ما يؤكل بالخبز أي شيء كان. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [9/12] مادة "أدم".

\*نهاية ق 74/ أ من "ب".

\*\*نهاية ق 3/ ب من "ب".

(3) الجارية: الأمة وإن كانت عجزاً، والفتية من النساء. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [738/2].

(4) في "ب، ج" داوم.

ولا يمكن إيجاب نفقة عياله على صاحبه، فكان<sup>(1)</sup> مستثنى ضرورةً، والقياس وقوعه على الشركة لما بيّنّا من أنّ مقتضى العقد المساواة، ثمّ كفالة كلّ الآخر<sup>(2)</sup> إنّما هي فيما هو من ضمان<sup>(3)</sup> التّجارة.

---

(1) في "أ، ب، ج" وكان.

(2) في "ب، ج" للآخر.

(3) الضمان: مصدر الفعل ضَمِنَ بمعني كَفَلَ، مشتق من التضمن؛ لأنّ ذمّة الضامن تتضمن الحق. انظر: ابن

منظور، لسان العرب، [13/ 257 مادة (ضمن)].

## [خصوصة المفاوضين فيما بينهما]

لَوْ مَا يَلْزَمُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الدُّيُونِ بَدَلًا عَمَّا يَصِحُّ فِيهِ الْإِشْتِرَاكُ فَالْآخِرُ ضَامِنٌ لَهُ تَحْقِيقًا  
لِلْمُسَاوَاةِ، فَمِمَّا يَصِحُّ الْإِشْتِرَاكُ فِيهِ الشِّرَاءُ وَالْبَيْعُ وَالِاسْتِئْجَارُ، وَمِنْ الْقِسْمِ الْآخِرِ الْجَنَائِيَّةُ  
وَالنِّكَاحُ وَالْخُلْعُ وَالصُّلْحُ عَنِ دَمِ الْعَمْدِ وَعَنِ النَّفَقَةِ].

أمّا ما<sup>(1)</sup> يشبه ضمان التجارة، فيكون صاحب الدين بالخيار، إن شاء أخذ المشتري منه  
بدينه وإن شاء أخذ به شريكه، وضمن التجارة كثن المشتري في البيع الجائر وقيمته<sup>(2)</sup> في  
الفاقد، وأجرة ما استأجره، سواء استأجره لنفسه أو لحاجة<sup>(3)</sup> التجارة، وما يشبه ضمان<sup>(4)</sup> التجارة؛  
ضمان غصب أو استهلاك عند أبي حنيفة، أو وديعة إذا جدها أو استهلكها، كذا العارية<sup>(5)</sup>،  
لأنّ تقرّر الضمان في هذه المواضع يفيد له تملك الأصل، فتصير في معنى التجارة، ولو لحق  
أحدهما ضمان لا يشبه ضمان التجارة<sup>(6)</sup> لا يؤخذ به، كأروش<sup>(7)</sup> الجنائيات،<sup>(8)</sup> والمهر،<sup>(9)</sup>

(1) في "أ، ب، ج" أو ما.

(2) في "أ" قيمته، وفي "أ" زيادة [أو استهلاك عند أبي حنيفة، أو وديعة إلى]، وهو خطأ.

(3) في "أ" الحاجة، وهو خطأ.

(4) في "أ، ط" ضمان.

(5) العارية: هي بتشديد الياء، تملك منفعة بلا بدل. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 146].

(6) في "ب" فضمن غصب، وهو خطأ.

(7) في "ب، ج" كأرش. و(الأرش) دية الجراحات، فهي جابرة عما حصل فيها من النقص، والجمع أروش  
(وإرش) بوزن فراش، وسمي أرشاً لأنه من أسباب النزاع، يقال أرشت بين القوم إذا أوقعت بينهم. انظر:  
المطّرزي، المغرب، [ص 23]. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [1/ 39 مادة (أرش)].

(8) الجنائية: الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العذاب أو القصاص في الدنيا والآخرة. قال ابن  
فارس: "وأرش الجنائية: ديتها". انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، [1/ 79]. ابن الأثير، النهاية في غريب  
الحديث، [1/ 309 مادة (جنى)].

(9) المهر: هو المال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة منافع البضع، إما بالتسمية أو بالعقد.  
انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [4/ 646].

والنَّفقة،<sup>(1)</sup> وبدل الخلع،<sup>(2)</sup> والصلح<sup>(3)</sup> عن القصاص، وعن هذا ليس له أن يحلّف الشريك على العلم إذا أنكر الشريك الجاني، بخلاف ما لو ادّعى على أحدهما بيع خادم فأنكر، فللمدّعي أن يحلّف المدّعي عليه على البينات<sup>(4)</sup> وشريكه على العلم، لأنّ كلّ واحد لو أقرّ بما ادّعاه المدّعي يلزمهما، بخلاف الجنابة، لو أقرّ أحدهما لا يلزم الآخر، فلا فائدة في الاستحلاف. وصورة الخلع؛ ما لو عقدت امرأة شركة مفاوضة مع رجل أو امرأة، ثمّ خالعت زوجها على مال، لا يلزم شريكها، وكذا لو أقرتّ ببديل الخلع، أو التزمه أحد الشريكين وهو أجنبي<sup>(5)</sup>.

(1) النّفقة لغة: ما ينفقه الإنسان على عياله. وشرعاً: هي الطّعام والكسوة والسكنى. وعرفاً هي: الطّعام؛ ونفقة الغير تجب على الغير بأسباب ثلاثة: زوجية، وقرابة، وملك، بدأ بالأول لمناسبة ما مرّ، أو لأنها أصل الولد، فتجب للزوجة، بنكاح صحيح. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [3/ 571-572].

(2) الخلع: إزالة ملك النكاح بأخذ المال. وخالعت المرأة زوجها، واختلعت منه: إذا افتدت منه بمالها، فإذا أجابها إلى ذلك فطلقها، قيل: خلعتها، والاسم: الخلع، وإنّما قيل ذلك لأنّ كلّاً منهما لباس لصاحبه، فإذا فعلا ذلك فكأنّهما نزعا لباسهما. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [1/ 178].

(3) الصلح: هو مشتقّ من المصالحة، وهي المسالمة بعد المخالفة. وفي الشّرع عبارة عن عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة بالتراضي، يحمل على عقود التصرّفات، وقد يكون هذا المال أكثر من الدية أو أقلّ منها أو يساويها. انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 318].

(4) البينات لغة: القطع المستأصل، يقال: «بتت الحبل»: أي قطعتة قطعاً مستأصلاً، ويقال: «طلقها ثلاثاً بته وبتاتا»: أي بته بانّنة، يعنى قطعاً لا عود فيها، ويقال: «الطلقة الواحدة تبتّ وتبتت»: أي تقطع عصمة النكاح إذا انقضت العدة، كما يقال: «حلف على ذلك يمينا بتّاً، وبته، وبتاتا»: أي يمينا قد أمضاها. انظر: محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، [1/ 354]، دار الفضيلة، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(5) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 309]. العيني، البناية شرح الهداية، [6/ 161].

## [عقد الكفالة في المفاوضة]

لَوْو كُفَّلَ أَحَدُهُمَا بِمَالٍ عَنِ أَجْنَبِيٍّ لَزِمَ صَاحِبَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ: لَا يَلْزِمُهُ لِأَنَّهُ تَبَرَّعَ، وَلِهَذَا لَا يَصِحُّ مِنَ الصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ الْمَأْدُونِ وَالْمُكَاتَبِ، وَلَوْ صَدَرَ مِنَ الْمَرِيضِ يَصِحُّ مِنَ الثَّلَاثِ وَصَارَ كَالْإِفْرَاضِ وَالْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ. وَأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ تَبَرَّعَ ابْتِدَاءً وَمُعَاوَضَةً بَقَاءً لِأَنَّهُ يَسْتَوْجِبُ الضَّمَانَ بِمَا يُؤَدِّي عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ إِذَا كَانَتْ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِهِ، فَبِالنَّظَرِ إِلَى الْبَقَاءِ تَتَضَمَّنُهُ الْمُعَاوَضَةُ، وَبِالنَّظَرِ إِلَى الْإِبْتِدَاءِ لَمْ تَصِحَّ مِمَّنْ ذَكَرَهُ وَتَصِحُّ مِنَ الثَّلَاثِ مِنَ الْمَرِيضِ، بِخِلَافِ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ لِأَنَّهَا تَبَرَّعَ ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً.]

قوله: ولو كفل أحدهما بمال عن أجنبي، لزم صاحبه عند أبي حنيفة - رحمه الله -، وقال<sup>(1)</sup>: لا يلزم صاحبه<sup>(2)</sup> لأنه -أي: الكفيل- متبرع، ولهذا لا تصح الكفالة من الصبي والعبد المأدون والمكاتب<sup>(3)</sup>، ولهذا أيضاً لو صدر -أي: عقد الكفالة- من المريض مرض الموت<sup>(4)</sup>، صح من الثلث.

(1) في "أ" قال.

(2) فرق بين أن يكفل بالمال أو بالنفس، فإن كفل بالمال فهو على هذا الخلاف، وإن كفل بنفس لا يؤخذ شريكه بذلك في قولهم جميعاً. انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 180-186]. الكاساني، بدائع الصنائع، [72-75/6].

(3) لأنهم ليسوا من أهل التبرع. انظر: المبسوط، [7/ 227].

(4) مرض الموت عند الحنفية: هو المرض الذي يغلب منه الموت، وإن كان المريض يخرج من البيت، وعليه الفتوى. انظر: شيخ زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، [1/ 427]، دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

وصار كالإقراض، إذا أقرض أحدهما من مال التجارة لإنسان لا يلزم الشريك، وإنما اقتصر على صدور عقد الكفالة في المرض؛ لأن المريض<sup>(1)</sup> لو أقر بكفالة سابقة على المرض لزمته<sup>(2)</sup> في كل المال بالإجماع،<sup>(3)</sup> لأن الإقرار<sup>(4)</sup> بها يلاقي حال بقائها، وهي في حال البقاء معاوضة<sup>(5)</sup> على ما سنذكره، ذكره في الأسرار<sup>(6)</sup>.

وكون الإقراض لا يلزم الشريك ولو أخذ به سفتجة<sup>(7)</sup> هو قول محمد، وظاهر الرواية<sup>(8)</sup> عن أبي حنيفة - رحمه الله - .

(1) في "ج" في المريض لأن المرض.

(2) في "أ"، ب" لزمته.

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [18 / 24]. الألبرتي، العناية شرح الهداية، [162].

(4) في "ب" [لا يلزم الشريك ولو أخذ به سفتجة]، وهي زيادة في غير موضعها وستأتي بعد قليل.

(5) في "ب" مكررة. والمعاوضة: بضم الميم وفتح الواو من اعتاض، ومنه: أخذ العوض، أي: البديل، وعقد المعاوضة: عقد يعطي كل طرف فيه نفس المقدار من المنفعة التي يعطيها الطرف الآخر. انظر: قلنجي، معجم لغة الفقهاء، [ص 438].

(6) الأسرار في الأصول والفروع هو كتاب للشيخ أبي زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي الحنفي ت: 432 وقد حقق الكتاب كاملاً، ولما يطبع منه إلا كتاب المناسك في مجلد كبير في دار المنار بالقاهرة قبل سنوات، وحقق الباقي في رسائل علمية في جامعة أم القرى في المملكة العربية السعودية، ولكنه لم يطبع بعد، وقد نشرت الجامعة بعض الأجزاء منه على هذا الرابط: <https://uqu.edu.sa/page/ar/93214483> وانظر: حاجي خليفة، كشف الظنون [84/1].

(7) السفتجة: أن يعطى آخر مالا ولآخر مال في بلد المعطي، فيوفيه إياه هناك، فيستفيد أمن الطريق (فارسي مُعرب)، و(في علم الاقتصاد): جِوَالَة صادرة من دائن يُكَلَّف فيها مدينه دفع مبلغ معين في تاريخ معين لإذن شخص ثالث، أو لإذن الدائن نفسه، أو لإذن الحامل لهذه الجِوَالَة. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [1/ 432].

(8) هي عبارة عن المسائل التي رويت عن أئمة المذهب الأوائل: أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن، مما أورده محمد بن الحسن في مؤلفاته المعروفة بكتب ظاهر الرواية، وهي ستة كتب رويت عنه رواية صحيحة حتى بلغت حد الشهرة والتواتر، وهي: المبسوط (الأصل)، والجامع الصغير، والجامع الكبير، والزيادات، والسير الصغير، والسير الكبير. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [1/ 260-261].

وقال بعضهم: وقال أبو يوسف: لا يجوز، ونسبه إلى الإيضاح<sup>(1)</sup>، وعبارة الإيضاح نقلها في النهاية<sup>(2)</sup> وغيرها هكذا، قال: يضمن، يعني: المقرض لشريكه، تَوَى<sup>(3)</sup> المال أو لم يَتَوَى، وقياس قول أبي يوسف يضمن المقرض<sup>(4)</sup> حصّة شريكه<sup>(5)</sup>.

قال: وهذا فرع اختلافهم في ضمان الكفالة؛ فعند أبي يوسف ضمان الكفالة ضمان تبرّع، فلا يلزم الشريك، فكذا المقرض<sup>(6)</sup>.

وعند أبي حنيفة ضمان الكفالة يلزم الشريك، والكفيل في حكم المقرض<sup>(7)</sup>.

ولأبي<sup>(8)</sup> حنيفة أنّه -أي: عقد الكفالة- عقد تبرّع ابتداءً، ومعاوضة بقاءً، كالهبة بشرط العوض، لأنّه -أي: الكفيل- المدلول عليه بالكفالة، يستوجب الضمان على المكفول عنه بما يؤدّيه عنه إذا كفل\* بأمره، فيلزم شريكه بعد ما لزم عليه، فبالنظر إلى البقاء<sup>(9)</sup> تتضمنه المفاوضة، وبالنظر إلى الابتداء لم<sup>(10)</sup> يصحّ ممّن ذكره، والوجه أن يقول ممّن ذكره<sup>(11)</sup>، يعني الصبّي والعبد المأذون والمكاتب، ولا يبعد أن يكون مبنياً للمفعول بلا ضمير، وأنّه سقط من قلم

(1) كتاب الإيضاح في شرح التجريد الركني في فروع الحنفية، لعبد الرحمن بن محمد الكرمانى، المعروف بابن أميروه المتوفى سنة: (543هـ)، والكتاب كما يقول الزركلي: مخطوط، يقع في ثلاث مجلدات. انظر: الزركلي، الأعلام، [327/3]. العيني، البناية شرح الهداية، [209 / 10].

(2) النهاية كتاب في فروع الفقه الحنفي، وهو شرح على كتاب الهداية للمرغيناني، ومؤلفه هو حسام الدين حسين بن علي السُّغُنَاقِيّ، المتوفى سنة: (710هـ)، وهو أول من شرح الهداية، وقد اختصره محمود بن أحمد القونوي ت: 770 هـ، وسماه خلاصة النهاية في فوائد الهداية، والكتاب تم تحقيقه في رسائل علمية في جامعة أم القرى بالمملكة العربية السعودية، ولكنه لما يطبع بعد، انظر هذا الرابط: <http://uqu.edu.sa/gsmatrafi>. وانظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [2 / 392]. حاجي خليفة، كشف الظنون، [2032/2].

(3) التوى: الهلاك، وقد مر تعريفه به، [ص39].

(4) في "ب" المقترض.

(5) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6 / 92]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4 / 308].

(6) في "ب" المقترض.

(7) في "ب" المقترض.

(8) في "ب" وعند.

\*نهاية ق 355/ ب من "ج".

(9) قال النُّبَارْتِيّ: "يعني وحاجتنا هاهنا إلى البقاء؛ إذ المطالبة تتوجّه بعد الكفالة لأنّها حكمها، فلمّا لزم المال على الشريك الضامن لزم على الآخر، وهذا هو حالة البقاء، بخلاف الصبّي وغيره، لأنّ كلامنا ثمة في الابتداء بأنّه هل يلزمه أو لا، فاعتبرنا جهة التبرّع فيه ولم نعتبر هنا". انظر: العناية شرح الهداية، [6 / 163].

(10) في "ط" لا.

(11) أي: أبو يوسف، ومحمد. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7 / 385].

الكاتب ما يشبه الهاء، وهذا لأن الكفالة في الابتداء تبرّع، فلا يتصور تمامها معاوضةً، لأنّ التّمّام بناء على الابتداء.

وقد يقال أن الكفالة تلاقي الدّمة،<sup>(1)</sup> والدّمة<sup>(2)</sup> في المأذون كالمشتركة بينه وبين \* المولى، حتّى صحّ إقرار المولى عليه في الدّمة بقدر قيمته، فلم تلاق الكفالة حقّه، بخلاف الحرّ البالغ، لأنّها لاقت حقّه فصحت، ثمّ تمّت معاوضةً فلزمت الشريك، لأنّ لزومها ليس في حال البقاء، لأنّها إنّما نقول: يلزم شريكه بعد ما لزم الكفيل، بخلاف الكفالة بالنفس فإنّها<sup>(3)</sup> تبرّع ابتداءً وبقاءً، إذ لا<sup>(4)</sup> يستوجب<sup>(5)</sup> المكفول له على الكفيل شيئاً في ذمته من المال<sup>(6)</sup>.

(1) الدّمة: لغة: العهد والأمان والكفالة، وعند الفقهاء: معنى يصير الإنسان به أهلاً لوجوب الحق له أو عليه، ويقال: في ذمّتي لك كذا. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [315/1].

(2) ليست في "أ".

\*نهاية ق 74/أ من "أ".

(3) في "أ" لأنّها.

(4) ليست في "أ".

(5) في "ب، ج" يوجب.

(6) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/22]. البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [163-162/6].

## [عقد الإقراض في المفاوضة]

[وَأَمَّا الْإِقْرَاضُ فَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ يُلْزَمُ صَاحِبَهُ، وَلَوْ سَلِمَ فَهُوَ إِعَارَةٌ فَيَكُونُ لِمِثْلِهَا حُكْمٌ عَيْنِهَا لَا حُكْمَ الْبَدْلِ حَتَّى لَا يَصِحَّ فِيهِ الْأَجَلُ فَلَا يَتَحَقَّقُ مُعَاوَضَةٌ].

وأما (1) الإقراض (2) فإنه إعارة (3) محضة ابتداءً وانتهاءً لا معاوضةً، وإلا كان بيع النقد بالنسيئة في الأموال الربوية، فيكون لمثلها أي: لمثل الدراهم أو (4) الدنانير المقرضة حكم عينها لا حكم البدل، ولهذا لا يصح فيه التأجيل، أي: لا يلزم أن يجري على موجب التأجيل في الإعارة\* والقرض (5)، وإلا لزم الجبر (6) فيما فيه تبرع وهو باطل (7)، على أن عن أبي حنيفة رواية الحسن (8) في القرض، أنه يلزم الشريك بناءً على شبه المعاوضة بلزوم (9) المثل (10) فلنا أن نمنع (11).

(1) في "أ" وإنما.

(2) في "ب" الاقتراض.

(3) الإعارة: هي تملك المنافع بغير عوض مالي. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 30].

(4) في "أ" و.

\*نهاية ق 4/أ من "ب".

(5) القرض: عقد مخصوص، يرد على دفع مال مثلي لآخر ليرد مثله، والقرض ما تعطيه غيرك من مال على أن يردك إليك. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي، [ص 300].

(6) الجبر: من الإجبار في الحكم، يُقال: أُجبر القاضي الرجل على الحكم إذا أكرهه عليه. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [4/116، مادة (جبر)].

(7) الباطل: ما لا يكون مشروعاً بأصله ووصفه، ولا يفيد الملك. انظر: القونوي، أنيس الفقهاء، [ص 75].

(8) إذا ذكر لفظ "الحسن" مطلقاً في كتب الحنفية فالمراد غالباً، أبو علي الحسن بن زياد اللؤلؤي، نسبة إلى بيع اللؤلؤ، صاحب الإمام أبي حنيفة، وكان صاحب رأي، من أهل الكوفة، نزل بغداد، ولي القضاء بالكوفة ثم استعفى منه، كان يختلف إلى أبي يوسف وزفر، له عدة كتب منها: "أدب القاضي" و"معاني الإيمان" و"الخراج"، توفي سنة 204هـ. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [315/1]. القرشي، الجواهر المضية، [2/56]. ابن قُطُوبُغَا، تاج التراجم، [ص 150].

(9) في "أ" يلزم.

(10) في "أ" و. المثل، بالكسر والتحريك: الشبه والنظير. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [2/854].

(11) انظر: السرخسي، المبسوط، [180/11]. العيني، البناية شرح الهداية، [384/7].

## [الكفالة بغير أمر المكفول]

لَوْ كَانَتْ الْكِفَالَةُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ لَمْ تَلْزَمْ صَاحِبَهُ فِي الصَّحِيحِ لِانْعِدَامِ مَعْنَى الْمَفَاوِضَةِ. وَمُطْلَقُ الْجَوَابِ فِي الْكِتَابِ مَحْمُولٌ عَلَى الْمُقَيَّدِ.

قوله: فلو كانت الكفالة بغير أمره أي: أمر المكفول عنه، لا يلزم صاحبه في الصحيح، لانعدام معنى المعاوضة انتهاءً أيضاً<sup>(1)</sup>، إذ لا يتمكّن من الرجوع عليه<sup>(2)</sup>.

وقوله: في الصحيح، يشير إلى خلاف المشايخ<sup>(3)</sup>، وما ذكره المصنّف مختار الفقيه أبي الليث<sup>(4)</sup>،

(1) في "أ" راض.

(2) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 329].

(3) المراد بالمشايخ من لم يدرك أبا حنيفة، وقد سبق التعريف في ذلك، [ص46].

(4) هو: نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، الفقيه أبو الليث المعروف بإمام الهدى، له تفسير القرآن والنوازل والفتاوى وخزانة الفقه وبستان العارفين، توفي سنة: (393هـ)، وقيل غير ذلك، انظر: الذهبي، سير

أعلام النبلاء، [16/ 322 - 323]. القرشي، الجواهر المضية، [3/ 544].

وحمل مطلق جواب الجامع الصّغير<sup>(1)</sup> عليه<sup>(2)</sup>، عامّة المشايخ<sup>(3)</sup> جروا على الإطلاق ولم يتعرّضوا للتّفرقة بين كونها<sup>(4)</sup> بأمره أو لا<sup>(5)</sup>.

(1) الجامع الصغير في فروع الفقه الحنفي، للإمام محمد بن الحسن الشيباني الحنفي، وهو من كتب ظاهر الرواية، جمع فيه مؤلفه ألفاً وخمسمائة واثنين وثلاثين مسألة، وهو كتاب مهم في مذهب أبي حنيفة، حتى قالوا عنه: لا يصلح المرء للفتوى ولا للقضاء إلا إذا علم مسأله. ولم يُنشر الكتاب حتى الآن نشرًا علمياً محققاً بالطريقة العلمية الحديثة، وتوجد في النسخ المخطوطة زيادات غير موجودة في النسخ المطبوعة، ولعل أدقها، طبعة المطبع المصطفائي. انظر: الجامع الصغير، للإمام محمد بن الحسن الشيباني، دراسة توثيقية تحليلية نقدية، بقلم الباحث التركي: محمد بوينوكال، على هذا الرابط: <http://majles.alukah.net/t58701-17>. حاجي خليفة، كشف الظنون، [563/1]. انظر: الشيباني، محمد بن الحسن، الجامع الصغير، [ص 119]، طبعة المطبع المصطفائي لمحمد مصطفى خان مطوع، الهند، بدون طبعة، سنة 1288هـ.

(2) لأنه محمول على المقيد، وهو الكفالة بالأمر، لأنه حينئذ تكون معاوضة انتهاء، وإلا فهو متبرّع ابتداءً وانتهاءً، فلا يلزم شريكه. العيني، البناية شرح الهداية، [6/164].

(3) يقصد فقهاء المذهب الحنفي بـ"عامّة المشايخ": أي أكثرهم على ذلك. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [322-323/1].

(4) في "أ" كونه.

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [17/195]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/386].

## [ضمان الشريك لمال الشركة]

[وَضْمَانُ الْغُصْبِ وَالِاسْتِهْلَاكِ بِمَنْزِلَةِ الْكِفَالَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ أَنْتِهَاءً].

قوله: وضمان الغصب<sup>(1)</sup> والاستهلاك<sup>(2)</sup>، وكذا ضمان المخالفة في الوديعة والعارية والإقرار بهذه الأشياء تلزم<sup>(3)</sup> شريكه، ولا معنى لتخصيص المصنّف أبا حنيفة هنا، لأنّ في ضمان الغصب والاستهلاك، محمّد مع أبي حنيفة في أنّه يلزم شريكه<sup>(4)</sup>، وفي الكفالة مع أبي يوسف كما نقله أنفأ<sup>(5)</sup>.

لأبي يوسف فيهما أنّه ضَمَانٌ وجب بسبب غير تجارة، فلا يلزم شريكه، كأرّش الجناية<sup>(6)</sup>، ولأنّته بدل<sup>(7)</sup> المستهلك<sup>(8)</sup> والمستهلك لا يحتمل<sup>(9)</sup> الشركة<sup>(10)</sup>، ولهما أنّ<sup>(11)</sup> ضمان الغصب والاستهلاك كضمان التجارة<sup>(12)</sup>، ولهذا صحّ إقرار المأذون به عبداً كان أو<sup>(13)</sup> صبيّاً حرّاً، وكذا المكاتب ويؤاخذ به في الحال، ثمّ هو بدل مال تصحّ فيه الشركة لأنّته تجب بأصل السبب، وعند ذلك المحلّ قابل للتملك<sup>(14)</sup>، وكذا<sup>(15)</sup> ملك المغصوب والمستهلك بالضمان، وإذا كان كذلك كان

(1) الْعُصْبُ: أخذ الشيء ظلماً وقهراً، ويسمى المغصوب غصباً، ويقال: اغْتُصِبْتُ فَلِأَنَّهُ تَفْسُهَا إِذَا وَطِئَتْ مَقْهُورَةً غير طائعة. انظر: الْمُطَرِّزِيُّ، المغرب، [ص 340].

(2) الاستهلاك: انفاق الشيء، وإنفاده. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [10 / 505 مادة (هلك)].

(3) في "أ" فلزم.

(4) قال الْبَابِرِيُّ موضعاً سبب إلزام الشريك: بأنّه "بدل مال محتمل للشركة، فإنّنه يجب بأصل السبب، وعند ذلك المحلّ قابل للملك، ولهذا ملك المغصوب والمستهلك بالضمان". انظر: العناية شرح الهداية، [6 / 164].

(5) أنفأ: أي ماذا قال السّاعة، أي: في أول وقت قريب كذا فيه، ومعنى أنفأ: من قولك: استأنف الشيء إذا ابتدأه. انظر: لسان العرب، [9 / 15 مادة (أنف)].

(6) أي: لا يلزم إلا فاعله؛ لأنّنه ضمان جنائية، فشأنه ضمان الجنائية على الأدمي. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6 / 73].

(7) في "ج" قوله.

(8) ليست في "ج".

(9) في "ط، ج، ب" تحتل.

(10) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 191]. بدائع الصنائع، [6 / 73].

(11) ليست في "ب".

(12) فيضمن الإنسان بقدر ما استهلك من العين التي غصبها. بدائع الصنائع، [7 / 155].

(13) في "ب" أو نمياً.

(14) في "ب، ج" لتمليك.

(15) في "أ، ج" ولذا.

كلّ من المتفاوضين<sup>(1)</sup> ملتزمًا ماله ضرره ونفعه، وفي الكافي: (2) الإعارة للرهن<sup>(3)</sup> نظير الكفالة خلافاً وتعليلاً.

ووجه كونها معاوضةً عنده انتهاءً، أنّه لو هلك الرهن في يد المرتهن؛ يرجع المعير على الرهن بقدر ما سقط من دينه، ولو أقر أحد المتفاوضين بدين لمن لا تجوز شهادته له، لم يلزم الآخر عند أبي حنيفة، ويلزمه عندهما<sup>(4)</sup>، وأصله أنّ الوكيل<sup>(5)</sup> لا يملك العقد مع هؤلاء، عنده خلافاً لهما<sup>(6)</sup>، وسيأتي إن شاء الله تعالى<sup>(7)</sup>.

(1) في "ب، ج" المتفاوضين.

(2) في "أ" الكاف في، وهو خطأ. والكافي: هو كتاب الكافي في فروع الحنفية، لمحمد بن محمد المعروف بالحاكم الشهيد؛ جمع فيه: كتب محمد بن الحسن (المبسوط)، وما في جوامعه. وهو: كتاب معتمد في نقل المذهب. وشرحه: جماعة من المشايخ، منهم: شمس الأئمة، السرخسي، وهو المشهور: بمبسوط السرخسي. وشرحه الإمام: أحمد بن منصور الإسبيجاني. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1378]. وقد تم تحقيق قسم العبادات من الكتاب في أطروحة ماجستير، في جامعة أم درمان الإسلامية بالسودان، للباحث: صلاح الدين محمد سلو.

(3) الرهن: هو في اللغة مطلق الحبس، وفي الشرع: حبس الشيء بحقّ يمكن أخذه منه، كالدّين، ويطلق على المرهون، تسمية للمفعول باسم المصدر. انظر: الجرجاني، التعريفات [ص113].

(4) أي: عند أبي يوسف ومحمد.

(5) الوكيل: هو القائم بما فوّض إليه، والجمع الوكلاء، وكأنته فعيل بمعنى مفعول، لأنّه موكول إليه الأمر، أي: مفوّض إليه. انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص494].

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/205]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/22].

(7) انظر: [ص....]

**[بطلان المفاوضة وصيرورتها عناناً]**

[قَالَ وَإِنْ وَرِثَ أَحَدُهُمَا مَا لَا يَصِحُّ فِيهِ الشَّرْكََةُ أَوْ وَهَبَ لَهُ وَوَصَلَ إِلَى يَدِهِ بَطَلَتْ الْمُفَاوِضَةُ وَصَارَتْ عِنَانًا لِفَوَاتِ الْمَسَاوَاةِ فِيمَا يَصْلُحُ رَأْسَ الْمَالِ إِذْ هِيَ شَرْطٌ فِيهِ ابْتِدَاءٌ وَبِقَاءٌ، وَهَذَا لِأَنَّ الْآخَرَ لَا يُشَارِكُهُ فِيمَا أَصَابَهُ لِانْعِدَامِ السَّبَبِ فِي حَقِّهِ، إِلَّا أَنَّهَا تَنْقَلِبُ عِنَانًا لِلِإِمْكَانِ، فَإِنَّ الْمَسَاوَاةَ لَيْسَتْ بِشَرْطٍ فِيهِ وَلِدَوَامِهِ حُكْمُ الْإِبْتِدَاءِ لِكَوْنِهِ غَيْرَ لَازِمٍ وَإِنْ وَرِثَ أَحَدُهُمَا عَرْضًا فَهُوَ لَهُ وَلَا تَفْسُدُ الْمُفَاوِضَةُ وَكَذَا الْعَقَارُ لِأَنَّهُ لَا تَصِحُّ فِيهِ الشَّرْكََةُ فَلَا تَشْتَرِطُ الْمَسَاوَاةُ فِيهِ].

قوله: وإن ورث أحدهما ما لا تصح فيه الشركة فقبضه، بطلت المفاوضة وصارت عناناً، وكذا إذا وهب له فقبضه أو تصدق به<sup>(1)</sup> عليه أو أوصى له به، أو زادت قيمة دراهم أحدهما البيض على دراهم الآخر السود أو دنانيره<sup>(2)</sup> قبل الشراء على ما قدمنا، كل ذلك إذا وصل إلى يده صارت عناناً، ولو ورث ما لا تصح فيه الشركة كالعقار والعروض، اختص به ولا تبطل المفاوضة، وكذا في باقي الأسباب التي ذكرناها، وإنما بطلت؛ لفوات المساواة فيما يصلح رأس مال الشركة، إذ هي -أي: المساواة- شرط لبقاء<sup>(3)</sup> صحتها<sup>(4)</sup> ابتداءً وبقاءً،

(1) ليست في "ب".

(2) في "أ" دنانير.

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) في "أ، ب، ج" لصحتها.

وإنما كان ما هو شرط ابتدائها شرطاً لبقائها، لكونه -أي: عقد الشركة- عقداً غير لازم<sup>(1)</sup>.

(1) سبق التعريف به [ص25]. والعقود من حيث اللزوم والجواز تنقسم إلى عدة أقسام على خلاف بين الفقهاء: فالبيع والسلم والإجارة عقود لازمة، إذ إنها متى صحّت لا يجوز فسخها بغير التقايل، ولو امتنع أحد العاقدين عن الوفاء بها أجبر.

وعقد النكاح لازم لا يقبل الفسخ بالتراضي أصلاً، دون غيره من سائر العقود اللازمة، لأنه وضع على الدوام والتأبيد، وإنما يفسخ لضرورة عظيمة، وفي قول: يقبل الفسخ بالتراضي. والوديعة والشركة والوكالة عقود جائزة، لكل من الطرفين فسخها ولو بغير رضا العاقد الآخر، ومثلها المساقاة والمضاربة والمسابقة والعارية والقرض والاستصناع.

وقد يكون العقد لازماً من أحد الطرفين جائزاً بالنسبة للآخر، كالرهن، فللمرتهن فسخه دون الزاهن. وقد يعرض للعقد اللازم ما يجعله جائزاً، كالبيع إذا اشترط فيه خيار، أو تبين في المبيع عيب، فيكون لمن له الخيار في الفسخ، كالإجارة إذا طرأ عذر، كما لو استأجر مرضعاً لطفله، فمات الطفل.

وقد يعرض للعقد الجائز ما يجعله لازماً، ومثال ذلك الوكالة، فهي في الأصل جائزة، فللوكيل أن يفسخها ويعزل نفسه عنها، كما أنّ للموكل أن يعزله، لكن إن تعلّق حقّ الوكيل بما وكلّ فيه لم يكن للموكل أن يعزله، كما لو وكلّ المستقرض المقرض بقبض دين له ليكون وفاءً للقرض، فلا يكون للمستقرض عزله، وكالرهن المشترط فيه توكيل المدين للمرتهن في بيع المرهون، فلا يكون للزاهن عزله لما في عزله من إبطال حقّ المرتهن، وكالمضاربة إذا شرع العامل في العمل، تلزم عند المالكية، ولا تلزم عند الحنفية والشافعية. انظر: الزركشي، محمد بن بهادر، المنثور في القواعد، [2/ 397-403]، تحقيق: عبد الستار أبو غدة، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ - 1985م. الموسوعة الفقهية الكويتية، [35/ 238]. شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/ 719].

### [حق الشريك في فسخ الشركة]

فإنَّ أحدهما بعد العقد لو أراد فسخَهَا<sup>(1)</sup> فسخَهَا، وأورد عليه: كيف يصحَّ التعليل بعدم اللزوم<sup>(2)</sup>، لأنَّ لبقائها حكم الابتداء، والإجارة عقد لازم حتى لا ينفرد أحد العاقدين<sup>(3)</sup> فيها، بالفسخ، بل يجبر القاضي الممتنع على المضي، ومع ذلك لدوامها حكم الابتداء حتى لا تبقى بموت أحد المتعاقدين<sup>(4)</sup>، فتبين أنَّ كون العقد لدوامه حكم الابتداء [يتحقق مع كونه لازماً كما]<sup>(5)</sup>

(1) أفسخ: النقص، وبابه قطع، يقال: (فسخ) البيع والعزم (فانفسخ) أي: نقضه فانقض. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص: 239 مادة (فسخ)].

(2) في "أ" الملزوم.

(3) في "أ، ب، ج" المتعاقدين.

(4) اختلف الفقهاء في توريث الإجارة بعد موت المستأجر، فقد ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز توريثها قياساً على الأعيان؛ ولأنَّ الإجارة لا تنفسخ بموت العاقدين أو أحدهما للزومها كالبيع، فتبقى العين بعد موت المكري عند المكثري أو وارثه ليستوفي منها المنفعة". فيحل الوارث محل المورث إلى أن تنتهي المدة المحددة، أو أن تنفسخ الإجارة لسبب آخر، والوصية بالمنفعة كذلك لا تنتهي بموت الموصى له، لأنها تملك، فتنتقل إلى ورثة الموصي المدة الباقية.

أما الحنفية فعلى أصلهم في أن المنفعة ليست مالاً، فإنَّ المنفعة أو حق الانتفاع لا يورث لأنه لا بقاء للمنفعة عندهم، ونقلها من شخص إلى آخر يستلزم بقاءها، والمعدوم لا ينتقل فلا يملك، فتنتهي المنفعة بموت مالكاها. واستثنوا من توريث المنفعة حقوق الارتفاق كحق المرور والشرب والمسيل والتعلي، فإنها تورث عندهم. وعللوا ذلك: بأنَّ حقوق الارتفاق حقوق مالية فيجري فيها الإرث كسائر الأموال. انظر: شيخ زاده، مجمع الأنهر، [2/401]. الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/445]. الرملي - (الشهير بالشافعي الصغير) -، محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، [317/5]، تحقيق: زكريا عميرات، ط1. بيروت: دار الفكر، 1404هـ-1984م. ابن قدامة، المغني، [5/347]. انظر: النشمي، عجيب جاسم، بيع الاسم التجاري، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [العدد الخامس 5/1898]، جدة، 1409 هـ.

(5) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

يتحقق<sup>(1)</sup> مع كونه غير لازم، أوجب بأنّ القياس في الإجارة أن لا تكون لازمة<sup>(2)</sup> \*، كما هو مذهب شريح<sup>(3)</sup>، لكون المعقود عليه معدومًا في الحال، فهو كالعارية<sup>(4)</sup>، لكنّه لمّا كان عقد معاوضة، واللّزوم أصل في المعاوضات، تحقيقًا للنظر من الجانبين، وانفساخه بموت أحدهما لا باعتبار أنّ لدوامه حكم الابتداء، بل باعتبار فوت المستحقّ، لأنّ الدار تنتقل \* إلى ملك الوارث بموت المستأجر، فلو بقيت لزم إرث<sup>(5)</sup> المنفعة المجردة وهي لا تورث، [ولهذا لو مات الموصي له بخدمة العبد تبطل الوصية<sup>(6)</sup>، ولا تنتقل إلى ورثته، لأنّ المنفعة المجردة لا تورث]<sup>(7)</sup>، وإن كانت الوصية لازمة<sup>(8)</sup>.

(1) ليست في "أ"، ج".

\* نهاية ق 75/ب من "أ".

(2) في "أ" أن يكون غير لازم.

(3) هو: شريح بن الحارث بن قيس الكندي أبو أمية، من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام، ولي القضاء في عهد عمر، وعثمان، وعلي، ومعاوية توفي في الكوفة سنة ثمان أو تسع وسبعين، وقد عاش مائة وثمانية سنين. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 265]. الذهبي، سير أعلام النبلاء [100/4].

(4) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [201/4]. الزيلعي، تبیین الحقائق، [5/145].

(5) في "ب" أرش.

\* نهاية ق 356/أ من "ج".

(6) الوصية: تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، سواء كان ذلك في الأعيان أو في المنافع. انظر:

القونوي، أنيس الفقهاء، [ص 111].

(7) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(8) انظر: السرخسي، المبسوط، [15/154]. الزيلعي، تبیین الحقائق، [5/144].

### [التوكيل بشراء شيء بعينه والاختلاف بين الموكل والوكيل]

ولا بأس أن نذكر فروعاً من شركة العين<sup>(1)</sup> إذ قلّ ذكرها في الكتاب. أمر رجلاً أن يشتري عبداً بعينه بينه وبينه، فذهب فاشتراه وأشهد أنه اشتراه لنفسه خاصةً، فالعبد بينهما؛ لأنه وكيل من جهة الآخر بشراء نصف المعين، فلا يقدر أن يعزل<sup>(2)</sup> نفسه بغير حضور الموكل، وعلى هذا إذا اشتركا على أن ما اشترى كلّ واحد منهما اليوم فهو بينهما، لم يستطع واحد منهما الخروج من الشركة في ذلك اليوم إلا بحضور<sup>(3)</sup> الآخر، لأنّ كلّاً منهما وكيل لصاحبه.

ولو أشهد الموكل\* على إخراج الوكيل عمّا وكله به وهو غير حاضر؛ لم يجز ذلك، حتّى إذا تصرّف قبل أن يعلم بالعزل نفذ تصرّفه على الآخر، فكذلك في الشركة؛ ولو أمره أن يشتريه بينهما، فقال: نعم ثمّ لقيه آخر فقال: اشتر هذا العبد بيني وبينك، فقال: نعم ثمّ اشتراه بالمأمور؛ فالعبد بين الأمرين نصفين، ولا شيء للمشتري فيه، لأنّ الأوّل وكله بشراء نصفه له وقبل، فصار بحيث لا يملك شراء ذلك النصف لنفسه، فكذا لغيره، لأنّه إنّما يملك لغيره ما يملك شراءه لنفسه، ولما أمره الثاني أن يشتريه بينهما، فقد أمره بشراء نصفه له فينصرف إلى النصف الآخر، لأنّ مقصودهما<sup>(4)</sup> تصحيح هذا العقد وقد قبل، ولا يمكن تصحيحه إلا بذلك.

(1) سبق تعريفها، [ص40].

(2) العزل: "عزلت الشيء عن غيره عزلاً، من باب ضرب، نحّيته عنه، ومنه عزلت النائب، كالوكيل إذا أخرجته عمّا كان له من الحكم". انظر: الفيومي، المصباح المنير، [2/407].

(3) في "ب، ج" بحضرة.

\*نهاية ق 4/ب من "ب".

(4) في "أ" مقصودها.

## [إشراك أحد الشريكين في الشيء غيرهما فيه]

ولو اشترى رجل عبداً وقبضه، فطلب إليه آخر أن يشركه فيه (1) فأشركه فيه، فله نصفه بمثل نصف (2) الثمن الذي اشتراه به، وهذا بناءً على أن مطلق (3) الشركة يقتضي التسوية، قال الله تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ (4)، إلا أن يبين خلافه.

ولو أشرك اثنين فيه صفقة (5) واحدة، كان بينهم (6) أثلاثاً، ولو اشترى اثنان عبداً فأشركا فيه آخر، فالقياس أن يكون له نصفه، ولكل من المشتريين ربعه، لأن كلاً صار مملئاً نصف (7) نصيبه، فيجتمع له نصف العبد (8).

وفي الاستحسان (9) له ثلثه (10)، لأنهما حين أشركاه سوياً بأنفسهما، وكان (11) كأنه اشترى العبد معهما.

ولو أشركه أحد الرجلين في نصيبه ونصيب الآخر، فأجاز شريكه ذلك، كان للرجل نصفه وللشريكين نصفه، وهو ظاهر.

(1) ليست في "ب، ج".

(2) في "أ" بنصف مثل.

(3) في "ط" مقتضى.

(4) سورة النساء الآية 12.

(5) الصفقة: ضرب اليد عند البيع علامة إنفاذه، والعقد والبيعة، ويقال صفقة رابحة أو خاسرة، وأعطاه صفقة يده، عهده. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [517/1].

(6) في "ط" بينهما.

(7) ليست في "ب، ج".

(8) انظر: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البخاري، الفتاوى الهندية، [580/3]، دار الفكر، ط2، 1310هـ. البغدادي، غانم بن محمد، مجمع الضمانات، [ص301]، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، بدون سنة نشر.

(9) وقد سبق التعريف به، [ص26].

(10) في "ب" ثلاثة.

(11) ليست في "ب، ج".

وروى ابن سِمْاعَةَ<sup>(1)</sup> عن أبي يوسف -رحمهما الله-: أنَّ أحد الشَّرِيكين<sup>(2)</sup> إذا قال لرجل: أشركتك في هذا العبد، فأجاز شريكه، كان بينهما أثلاثاً، لأنَّ الإجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء، وكذا<sup>(3)</sup> لو أشركه أحدهما في نصيبه ولم يسمَّ في كم أشركه، ثمَّ أشركه الآخر في نصيبه، كان له النِّصف<sup>(4)</sup>.

ولو قال أحدهما أشركتك: في نصف هذا العبد، فقد روى ابن سِمْاعَةَ عن أبي يوسف: كان مُمْلَكًا جميع نصيبه منه، بمنزلة قوله: قد أشركتك بنصفه؛ ألا ترى أنَّ المشتري لو كان واحدًا، فقال: لرجل أشركتك في نصفه، كان له نصف العبد، كقوله: أشركتك بنصفه، بخلاف ما لو قال: أشركتك في<sup>(5)</sup> نصيبي، فإنَّه لا يمكن<sup>(6)</sup> أن يجعل بهذا اللَّفظ مُمْلَكًا جميع نصيبه بإقامة حرف في مقام حرف الباء، فإنَّه لو قال: أشركتك بنصبي، كان باطلاً، فلذا كان له نصف نصيبه<sup>(7)</sup>.

(1) هو: محمد بن سماعَةَ بن عبد الله بن هلال التميمي. ولد سنة: 130هـ، وهو من أصحاب أبي يوسف، من مصنفاته: أدب القاضي والمحاضر والسجلات والنوادر عن أبي يوسف، توفي سنة: 233هـ. انظر: القُرشي، الجواهر المضية، [3/168]. الصفي، الوافي بالوفيات، [3/116].

(2) في "ب، ج" المشتريين.

(3) في "ب، ج" وكذلك.

(4) انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، [3/17]. الكاساني، بدائع الصنائع، [5/227-228].

(5) في "ط" ب.

(6) في "أ" يملك.

(7) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/170]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/15].

### [الألفاظ التي تصح الشركة بها والتي لا تصح]

واعلم أنّ ثبوت الشركة فيما ذكرنا<sup>(1)</sup> كلّه ينبني على صَيُورَة<sup>(2)</sup> المشتري بائعاً للذي أشركه، وهو استفاد المَلِكِ منه، فانبنى على هذا أنّ من اشترى عبداً فلم يقبضه حتّى أشرك فيه رجلاً لم يجز، لأنّه بيع ما لم يقبض، كما لو ولّاه إياه، ولو أشركه بعد القبض ولم يسلمه إليه حتّى هلك؛ لم يلزمه ثمن\*، لأنّ هلاك المبيع في يد البائع قبل التسليم يبطل البيع<sup>(3)</sup>، ويعلم أنّه لا بدّ من قبول الذي أشركه، لأنّ لفظ شركتك صار إيجاباً للبيع، ولو قال شركتك فيه على أن تنقُد<sup>(4)</sup> عني الثمن<sup>(5)</sup>، ففعل؛ كانت شركة فاسدة<sup>(6)</sup>، لأنّه بيع وشرط فاسد، وهو أن ينقذ عنه ثمن نصفه الذي هو له.

ولو نقذ عنه رجع عليه بما نقذ، لأنّه قضى دينه بأمره، ولا شيء له في العبد، لأنّ الإشراك كان فاسداً، والبيع الفاسد بدون القبض لا يوجب شيئاً.

ولو قبض نصف المبيع ثمّ أشرك<sup>(7)</sup> فيه آخر، ملك الآخر نصف العبد لا نصف النصف الذي قبضه، لأنّ الإشراك يقتضي التسوية، وإنّما يصحّ إذا انصرف إشراكه إلى الكلّ، ثمّ يصحّ في المقبوض لوجود شرطه، لأنّ تصحيح التصرف يكون على وجه لا يخالف اللفظ، وقضيّة اللفظ إشراكه في كلّه.

ولو قال رجل لآخر: أيّنا اشترى هذا العبد فقد أشرك فيه صاحبه، أو: فصاحبه فيه شريك له، فهو جائز، لأنّ كلّاً منهما موكل لصاحبه [بأن يشتري نصف العبد له، فأيهما اشتراه،

(1) في "ج" ذكره.

(2) صَيُورَة: مصدر صار/ صار إلى. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [1341/2]، القاهرة، عالم الكتب، ط1، 1429هـ-2008م.

\*نهاية ق 75/ب من "أ".

(3) قال: ابن عابدين: "ومثله قوله في الدخيرة: اشترى شيئاً ثمّ أشرك آخر فيه، فهذا بيع النصف بنصف الثمن الذي اشتراه به... ومقتضاه أنّه يثبت فيه بقية أحكام البيع من ثبوت خيار العيب والرؤية ونحوه". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/329].

(4) النَقْدُ: خلاف التسيئة، وهو إعطاء النَقْد، وأنقذ صديقه: أعطاه إياه نقداً معجلاً. انظر: الزبيدي، تاج العروس، [9/230].

(5) ليست في "ج".

(6) الفاسد: ما كان مشروعاً في نفسه، فاسد المعنى من وجه الملازمة، فهو المشروع أصلاً لا وصفاً. انظر: الجرجاني التعريفات، [ص 164].

(7) في "ب" أشركه.

كان مشترياً نصفه لنفسه ونصفه لصاحبه،<sup>(1)</sup> فإذا قبضه فهو كقبضهما، لأنّ يد الوكيل كيد الموكل ما لم يمنعه، حتّى لو مات كان من مالهما، فإن اشترياه معاً، أو اشترى أحدهما نصفه قبل صاحبه\*، ثم اشترى صاحبه النصف الآخر؛ كان بينهما لتمام مقصود كلّ منهما.

ولو نقد أحدهما كلّ الثمن في هذه الصّورة ولو بغير أمر صاحبه، [رجع بنصفه عليه، لأنّ بالعقد السّابق بينهما صار كلّ منهما وكيلاً عن الآخر في نقد الثمن من ماله، كما لو اشتراه]<sup>(2)</sup> أحدهما ونقد\*\* الثمن، فإن أذن كلّ منهما لشريكه في بيعه، فباعه أحدهما على أنّ له نصفه؛ كان بائعاً نصيب شريكه بنصف الثمن.

ولو باعه إلا نصفه، كان جميع الثمن ونصف<sup>(3)</sup> العبد بينه وبين شريكه نصفين في قياس قول أبي حنيفة، وفي قولهما<sup>(4)</sup>: البيع على نصف المأمور خاصّةً، ومبناه على فصلين:

أحدهما: أنّ عند أبي حنيفة، أنّ<sup>(5)</sup> الوكيل ببيع العبد، يملك [بيع نصفه] والوكيل ببيع نصفه<sup>(6)</sup> [يملك بيع]<sup>(7)</sup> نصف ذلك النصف، وعندهما لا يملك.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

\*نهاية ق 356/ب من "ج".

(2) ما بين المعكوفين مكرر في "ب".

\*\*نهاية ق 5/أ من "ب".

(3) في "ب" الثمن.

(4) أي: قول أبي يوسف ومحمد. انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 172].

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(7) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

والثاني: أن من قال: بعتك هذا إلا نصفه بألف، كان بائعاً للنصف بألف، ولو قال: بعتك بألف على أن لي نصفه، كان بائعاً للنصف بخمسمائة، لأن الكلام المقيد بالاستثناء عبارة عما وراء المستثنى<sup>(1)</sup>، فكأنه قال بعتك نصفه بألف، فأما قوله: على أن لي نصفه فحاصله ضم نفسه إلى المشتري فيما باعه منه، وهذا وإن كان في ملكه، لكنه إذا كان مقيداً<sup>(2)</sup> تصحح، كما في شراء رب المال مال المضاربة من المضارب، فكان كالمشتري هو مال نفسه مع المشتري، فينقسم الثمن عليهما، فيسقط نصفه عنه فيبقى نصف العبد بنصف الثمن على المشتري<sup>(3)</sup>.

(1) فيدل ذلك على انتفاء الحكم عما عداه، ومثاله أيضاً: " لو قال لعبيدين له: أنتما حران إلا سالماً، واسم أحدهما سالم صح الاستثناء حتى كان سالم عبداً لما قلنا، ثم الأصل أن استثناء البعض من الكل صحيح واستثناء الكل من الكل باطل، وهذا لما ذكرنا: أن الكلام المقيد بالاستثناء تكلم بما وراء المستثنى، لا بد وأن يبقى بعد الاستثناء شيء ليتحقق التكلم بما وراءه". انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [84/4].

(2) في "ط، ب، ج" مفيداً.

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/172].

### [بيع المرابحة والتولية والمساومة والوضيعة]

**مسألة:** اشترى نصف عبد بمائة، واشترى آخر نصفه الآخر بمائتين، ثم باعاه مساومة<sup>(1)</sup> بثلاثمائة أو بمائتين، فالتّمّن بينهما نصفين<sup>(2)</sup>، ولو باعاه مرابحة<sup>(3)</sup> بريح مائة، أو بالعشرة أحد عشر، كان التّمّن بينهما أثلاثاً، لأنّ التّمّن في بيع المساومة يقابل المِلك، فيعتبر المِلك في المحلّ دون التّمّن الأوّل، وأمّا بيع المرابحة والتّولية<sup>(4)</sup> والوضعيّة فباعتبار التّمّن الأوّل؛ ألا ترى أنّه لا تستقيم هذه البيوع في المغصوب لعدم التّمّن، ويستقيم بيع المساومة فيه، وكذا لو كان مشتري<sup>(5)</sup> بعوضٍ لا مثل له، والتّمّن الأوّل، كان أثلاثاً بينهما، فكذا الثاني، يوضّحه أنّا لو اعتبرنا في بيع المرابحة المِلك في قسمة التّمّن دون التّمّن الأوّل؛ كان البيع مرابحةً في حقّ أحدهما ووضيعةً في حقّ الآخر، وقد نصّا على بيع المرابحة في نصبيهما، فلا بدّ من اعتبار التّمّن الأوّل كذلك، بخلاف المساومة، الكلّ من المبسوط<sup>(6)</sup>.

(1) المُساوَمَة: المجادبة بين البائع والمشتري على السلعة وفصل ثمنها، وبيع المساومة: هو مبادلة المبيع بما يتراضى عليه العاقدان؛ لأن البائع يرغب عادة بكتمان رأس المال، وهذا هو البيع الشائع الآن. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [12 / 310 مادة (سوم)]. الرّحلي، الفقه الإسلاميّ وأدلّته، [5 / 3601].

(2) في "أ، ب، ج" نصفان.

(3) المرابحة: بيع المرابحة: وهو مبادلة المبيع بمثل التّمّن الأوّل وزيادة ربح معين، ويقال أعطاه مالا مرابحة على الرّيح بينهما. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [1 / 322]. الكاساني، بدائع الصنائع، [5 / 135].

(4) بيع التّولية: هو المبادلة بمثل التّمّن الأوّل من غير زيادة ولا نقصان. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص126]. بدائع الصنائع، [5 / 135].

(5) في "أ" لو اشترى.

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 173-174].

## [المال الذي تتعقد به الشركة]

[فَصْلٌ وَلَا تَتَعَقَّدُ الشَّرِكَةُ إِلَّا بِالْدَّرَاهِمِ وَالْدَنَانِيرِ وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ].

"فصل": لما ذكر اشتراط المساواة في رأس مال شركة المفاوضة، احتاج إلى بيان أي مال تصحّ به، فقال: لا تتعقد الشركة -أي: شركة المفاوضة- إلا بالدرهم والدنانير والفلوس<sup>(1)</sup> النافقة<sup>(2)</sup>، يعني لا تتعقد المفاوضة إذا ذكر فيها\* المال إلا بذلك، وإنما قلنا هذا؛ لأنه ذكر في المبسوط<sup>(3)</sup> أنّ المفاوضة والعنان يكون كلّ منهما في شركة الوجوه والتقبّل<sup>(4)</sup>، فيصحّ قولنا المفاوضة تتعقد في الوجوه والتقبّل بلا مال.

فَصَدَقَ بعض المفاوضة ينعقد بلا دراهم ودنانير وفلوس، وهو يناقض قوله<sup>(5)</sup>: لا تتعقد المفاوضة إلا بالدرهم إلخ؛ لأنّ الإيجاب الجزئي<sup>(6)</sup> يناقض السلب الكلي<sup>(7)</sup>.

(1) سبق تعريفها، [ص 66].

(2) النافقة: أي الزائجة. انظر: الفيروزآبادي، مجد الدين محمد، القاموس المحيط، [ص 926]، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط8، 1426هـ - 2005م. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 305].

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 167].

(4) شركة التقبّل: أن يشترك صانعان في تقبّل الأعمال كالخياطة والقصارة، ونحو ذلك، وتسمّى شركة الأبدان لأنّهما يعملان بأبدانهما. وشركة الصناعات؛ لأنّ رأس مالهما صنعتها وكل ما تقبله أحدهما يلزمها، وتسمى شركة صناعات، وأعمال، وأبدان. انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 152].

(5) ليست في "أ".

(6) الإيجاب الجزئي: هو كل مفهوم ذهني يتميز بأنه محدود الأبعاد ضمن فرد واحد. انظر: حبنكة، عبد الرحمن الميداني، ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة، [ص34]، تحقيق، حسين مؤنس، دار القلم، دمشق، ط4، 1414هـ - 1993م.

(7) السلب الكلي: هو كل مفهوم ذهني لا يمنع تصوره من وقوع الشركة فيه، وإن كان لا يصدق في الواقع إلا على فرد واحد فقط، أو لا يوجد منه في الواقع أي فرد. المصدر نفسه، [ص35].

## [شركة المفاوضة بملك العرض]

والتقييد بما ذكر يخرج الدَّين وَالْعُرُوض<sup>(1)</sup>، وهو قول أحمد<sup>(2)</sup> والشَّافِعِي<sup>(3)</sup> في وجه، وفي وجه يجوز بالعروض<sup>(4)</sup> المثلي، وقال مالك<sup>(5)</sup>: تجوز بالعروض إذا اتَّحد جنسهما<sup>(6)</sup>.

(1) ذلك "لأنه إذا باع كل منهما رأس ماله وتفاضلا ثمنا، فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يضمن وما لم يملك". انظر: ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، [3/ 298]، تحقيق، أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، ط1، 1422هـ - 2002م.

(2) وقد نص على عدم جوازها في رواية أبي طالب، وحرب، وابن هانئ، ونقل عنه الأثرم: القول بالجواز، واختاره أبو بكر، وأبو الخطاب، وقدمه في "المحرر"، لأن مقصود الشركة جواز تصرفهما في المالين جميعاً، وكون الرِّيح بينهما، وهذا يحصل في العروض من غير غرر كما يحصل في الأثمان وتجعل قيمتها وقت العقد رأس المال. انظر: ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله، المبدع في شرح المقنع، [4/357]، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م. ابن قدامة، المغني، [8/5].

(3) ومذهب الشافعية كالأحناف في عدم تصحيح انعقاد الشركة بالعروض إلا بعد بيعها، كما قال النووي رحمه الله:- "والحيلة في الشركة في العروض أن يبيع كل واحد بعض عرضه ببعض عرض الآخر، ويأذن له في التصرف" فيه بعد التَّقَابُض. انظر: النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، [ص132]، تحقيق، عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، ط1، 1425هـ-2005م. النووي، المجموع، [357/14].

(4) في "ط" بالعروض.

(5) انظر: مالك، المدونة، [612/3].

(6) في "ط" جنسها. وفي جواز الشركة بينهما عند الإمام مالك رحمه الله - قولان منصوصان في المدونة، أحدهما: أنها جائزة، وهو قول ابن القاسم، وهو أحد قولي مالك في "المدونة"، وقد رجع مالك عن إجازة الشركة بالطعامين إن تكافئا، فلم يجزه لنا منذ لقيناه، ولا أعلم للكراهية فيه وجهاً.

وهذا القول الثاني منصوص عن مالك في "المدونة"؛ حيث قال: ولا تجوز الشركة عند مالك بشيء من الطعام، والشراب - كان مما يكال أو يوزن أم لا، من صنف واحد، أو من صنفين.

فإن كانا أصنافاً مختلفة؛ كالطعامين المختلفين أو العرضين المختلفين، أو الدنانير من عند واحد والدراهم من عند الآخر، أو العرض من عند أحدهما، والعين من عند الآخر، أو بالعرض والطعام: فقد جوز ذلك كله سحنون، واختلف فيه قول مالك، واضطرب فيه قول ابن القاسم". انظر: الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد، منهاج التَّحْصِيل ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شرح المدونة وحلّ مشكلاتها، [8/13]، تحقيق، أحمد بن عليّ الدَّمِيَّاطِي، بيروت، دار ابن حزم، ط1، 1428هـ - 2007م.

وقال الأوزاعي<sup>(1)</sup> وحماد بن أبي سليمان<sup>(2)</sup>: تجوز الشركة والمضاربة بالعروض<sup>(3)</sup>، ولو وقع تفاضل<sup>(4)</sup> في بيعها، يرجع كل بقيمة عرضَه عند العقد،

(1) الأوزاعي: هو أبو عمرو عبد الرحمن بن عمرو بن يُحْمَد الأوزاعي، (88-157هـ)، إمام الديار الشامية في الفقه والزهد، نسبته إلى الأوزاع من قرى دمشق، وأصله من سبي السند، من تابعي التابعين، ثقة جليل، وكان له مذهب مستقل، عمل به فقهاء الشام والأندلس مدّة، ثمّ فني، من مصنفاته: كتاب "السنن"، و"المسائل"، كلاهما في الفقه. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [293/5-307]. الزركلي، الأعلام، [320/3].

(2) حماد بن أبي سليمان: هو أبو اسماعيل حماد بن أبي سليمان واسمه مسلم، الكوفي الفقيه، مولى إبراهيم بن أبي موسى الأشعري، أخذ الفقه عن إبراهيم النخعي وغيره، وكان أفقه أصحابه، وكان استاذاً لأبي حنيفة إذ درس عليه ثماني عشرة سنة، مات سنة 120هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [1/595]. الذهبي، ميزان الاعتدال، [296/2].

(3) انظر: ابن قدامة، المغني، [8/5]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/388].

(4) التفاضل: يتفاضل تفاضلاً، وتفاضل القوم تنافسوا في الفضل، والبيع مع التفاضل، أي: مع زيادة في أحدهما على الآخر. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [3/1720].

وكما لا تجوز عندنا بالعرض لا يجوز أن يكون رأس مال أحدهما عرضاً والآخر دراهم أو دنانير<sup>(1)</sup>، ولم يشترط حضور المال وقت العقد وهو صحيح<sup>(2)</sup>، بل الشرط وجوده وقت الشراء<sup>(3)</sup>.  
وتقدّم أنّه لو دفع إلى رجل ألفاً، وقال: أخرج مثلها واشتر بها وبيع، فما ربحت فهو بيننا، ففعل صحّ، إلاّ أنّه لا بدّ أن يقيم البيّنة أنّه فعل ليلزم الآخر إذا لم يصدّقه لو ثبتت وضيعة.

(1) انظر: ما سيأتي في "الشركة بالعرض" [ص115].

(2) وقد اختلف الفقهاء في اشتراط حضور رأس مال عند عقد شركة على أربعة أقوال:

القول الأول: يشترط حضور رأس المال عند عقد الشركة، ولا تصح على مال غائب، وهو مذهب الحنابلة ومقتضى مذهب الشافعية وقول عند الحنفية.

القول الثاني: لا يشترط حضور رأس مال الشركة عند عقد الشركة، لكن يشترط حضور رأس المال عند الشراء بمال الشركة بعد انعقادها، وهو مذهب الحنفية.

القول الثالث: يشترط حضور مال أحد الشركاء عند عقد الشركة، فلا تصح مع غياب مال كل الشركاء، ولا يشترط حضور مال كل الشركاء، بل تجوز مع غيبة مال أحدهم لكن بشرطين:  
الأول: أن يكون المال الغائب قريباً لا بعيداً.

الثاني: أن لا يتجر بالمال الحاضر الغائب وقبضته؛ فإن اختلف أحد هذين الشرطين لم تصح الشركة، وهو المذهب عند المالكية.

القول الرابع: يشترط حضور مال أحد الشركاء عند عقد الشركة، ولا يشترط حضور مال كل الشركاء، وهو قول عند المالكية، ووجه عند الحنابلة. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [311/4]. الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي، المالك، شرح مختصر خليل للخرشي، [42/6]، دار الفكر للطباعة - بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير [350/3]. محمد عيش، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، [256/6]، دار الفكر - بيروت، بدون طبعة، 1409هـ/1989م. ابن قدامة، المغني، [12/5]. المرادوي، علاء الدين علي بن سليمان الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، [408/5]، دار إحياء التراث العربي، ط2، بدون تاريخ. وليد بن محمود، أحكام رأس المال في الشركات والمسائل المعاصرة المتعلقة به، [ص142]، (أصله رسالة دكتوراه من جامعة أم القرى)، دار كنوز إشبيلية، الرياض، ط1، 1434هـ.

(3) قال الكاساني: "إنما يشترط الحضور عند الشراء لا عند العقد، لأنّ هذا كاف في حصول المقصود، وهو الاتجار ابتغاء الربح، ولذا فالذي يدفع ألفاً إلى آخر، على أن يضمّ إليها مثلها، ويتجر ويكون الربح بينهما، يكون قد عاقده عقد شركة صحيحة، إذا فعل الآخر ذلك، وإن كان هذا الآخر لا يستطيع إشراكه في الخسارة إلاّ إذا أقام البيّنة على أنّه فعل ما اتّفقا عليه". انظر: بدائع الصنائع، [60/6].

وقيد بالدرهم والدنانير لإخراج الحلي<sup>(1)</sup> والتبر<sup>(2)</sup>، فلا يصلحان رأس مال الشركة إلا فيما سنذكر.

وأما الفلوس النافقة فلم يذكر القُدوريّ والحاكم أبو الفضل<sup>(3)</sup> في الكافي<sup>(4)</sup> فيها خلافاً، بل<sup>(5)</sup> اقتصر على أن قال: ولا تجوز الشركة إلا بالدرهم والدنانير والفلوس<sup>(6)</sup>.

(1) الحليّ: الذهب والفضة المصاغ على شكل حلي المرأة، وهو جمع حليّ. انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، [2/95].

(2) التبر، وهو ما كان من الذهب والفضة غير مصوغ. انظر: المصدر نفسه، [1/362].

(3) هو: محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله المروزي، أبو الفضل المعروف بالحاكم الشهيد، قال عنه الحاكم النيسابوري: ما رأيت في جملة من كتبت عنهم من أصحاب أبي حنيفة أحفظ للحديث وأهدى إلى رسومه وأفهم منه، قتله أحد الأمراء فمات شهيدا سنة 334هـ من مصنفاته "المنتقى، الكافي". انظر: ابن قُطُوبِغَا، تاج التراجم، [ص272]. الزركلي، الأعلام، [7/19].

(4) وقد سبق التعريف به، [ص95].

(5) في "ج" أن وهو خطأ.

(6) انظر: القُدوري، مختصر القُدوري، [ص110].

وخصّ الكرخيّ الجواز بالفلوس على قولهما<sup>(1)</sup>، وبعضهم جعل الظاهر الجواز، وعدم الجواز رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف،<sup>(2)</sup> [وقال: لو كان رأس مال أحدهما فلوساً، لم تجز الشركة عند أبي حنيفة وأبي يوسف]<sup>(3)</sup>؛ لأنها إنّما صارت ثمناً باصطلاح<sup>(4)</sup> الناس<sup>(5)</sup>، وليست ثمناً في الأصل، وهم لم يتعاملوا أن يجعلوها رأس مال الشركة، وعند محمد يجوز، وهو قول أبي يوسف الأوّل<sup>(6)</sup>.

(1) وقد رجح السرخسي بأن هذا القول لمحمد فقط، فقال: "فأما الشركة بالفلوس؛ إن كانت نافقة لا تجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف -رحمهما الله-، وتجوز في قول محمد -رحمه الله-، وذكر الكرخيّ في كتابه أنّ قول أبي يوسف كقول محمد رحمهما الله، والأصح ما قلنا". انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 160]. القدوري، أبو الحسين، شرح مختصر الكرخي، [ص318]، رسالة مقدمة إلى جامعة الإمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، لنيل درجة الدكتوراة، (من أول كتاب الإجازات إلى آخر كتاب الرهن)، للباحث عبد المحسن بن عبدالله بن عثمان منشورة على هذا الرابط:

<http://libback.uqu.edu.sa:81/ArcMateViewer/viewer.aspx?fl=futxt/9272.pdf>

(2) انظر: العيني، البناء شرح الهداية، [7/ 390]. القدوري، شرح مختصر الكرخي، [ص318].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(4) في "ج" بصلاح وهو خطأ.

(5) أي: بعرف الناس، والعرف على نوعين:

الأول: عرف لفظي: وهو ما يتعارف الناس فيه بإطلاق لفظ معين، بحيث إذا أطلق تبادر إلى الذهن المعنى المراد منه بدون الحاجة إلى قرينة لإظهار مقصوده.

الثاني: عرف عملي: أي عرف من حيث العمل؛ أي في فيما يخص معاملات الناس وتصرفاتهم اليومية. انظر: العيني، العناية شرح الهداية، [3/ 314].

(6) وقد ذكر ذلك الطحاوي في مختصره بقوله: "ولا تجوز شركة العنان إلا على الدراهم والدنانير، ولا تجوز على ما سواهما غير الفلوس؛ فإن أبا يوسف -رحمته الله- كان أجاز الشركة عليها ثم رجع عن ذلك، ويقول الذي رجع إليه نأخذ". انظر: الطحاوي، مختصر الطحاوي، [107-108].

وقال المصنّف \* قالوا: -يعني المتأخّرين<sup>(1)</sup> -: هذا قول محمّد.

واستدلّ عليه بمسألتين: إحداهما: أنّ الفلوس لا تتعيّن بالتعيّن، ولا يجوز بيع فلس بفلسين إذا كانا بعينهما، عند محمّد<sup>(2)</sup> خلافاً لهما\*\*، وسيأتي الوجه والتقييد بأعيانهما احترازاً عما لو باع فلساً بفلسين ديناً، فإنّه لا يجوز اتفاقاً؛ لأنّ حرمة النّساء<sup>(3)</sup> تثبت باتّحاد الجنس<sup>(4)</sup>.

(1) المراد بالتأخّرين هم الذين لم يدركوا الأئمة الثلاثة: أبا حنيفة، وأبا يوسف، ومحمد بن الحسن -رحمهم الله-. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [327/1].

\*نهاية ق 357/أ من "ج".

(2) لأنه من الرّيا المحرّم شرعاً عنده، وكذلك عند الإمام مالك، وهو أشهر الوجهين عند الحنابلة. جاء في المدونة: "ولو أنّ النّاس أجازوا بينهم الجلود حتّى تكون لها سكّة وعين لكرهتها أن تباع بالذهب والورق نظراً... لأنّ مالكاً قال: لا يجوز فلس بفلسين، ولا تجوز الفلوس بالذهب والفضّة ولا بالدنانير نظراً". فهو يعتبر التّمنية علةً لتحريم التفاضل والنسيئة. أمّا الإمام أحمد. فالرواية الأولى: يجوز؛ لأنّ علة الرّيا عنده الوزن. والثانية لا يجوز؛ لأنّ أصله الوزن، فلا يخرج بالصياغة، وقياس هذا التعليل أن يجوز عنده بيع الأوراق النقدية متفاضلة؛ لأنّ الورق ليس موزوناً. وأمّا الحنيفة، فإنّ العلة عندهم وإن كانت الوزن، ولا يوجد ذلك في الفلوس، ولكنهم يقولون: أنها أمثال وأثمان متساوية قطعاً، لاصطلاح الناس بإهدار الجودة منها. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [175/5]. مالك، المدونة، [5/3]. ابن قدامة، المغني، [8/4]. العثماني، محمد تقي الدين، بحث في قضايا فقهية معاصرة، [158-157/2]، دار القلم، دمشق، بدون طبعة، 1419هـ - 1998م.

(3) النّساء: بالمدّ، التّأخير. يقال بعته بنّساء ونسيء ونسيئة بمعنى، ومنه (نساء الله) في أجلك. انظر: المطرزي، المغرب، [ص 462].

\*\* نهاية ق 5/ب من "ب".

(4) قال أبو الحسنات اللكنوي في شرحه على الجامع الصغير: "فالمسألة (أي: إذا باع فلساً بفلسين): على أربعة أوجه: إمّا أن يكون الكل ديوناً، أو أحد العوضين ديناً، أو كان الكل أعياناً، فإن كان الكل ديوناً لم يجز بوجهين، أحدهما: أن الجنس بانفراده يحرم النّساء. والثاني: أن بيع الدّين بالدّين باطل، وكذلك إذا كان أحد العوضين ديناً لم يجز لأحد الوجهين، وإن كان الكل أعياناً جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف استحساناً، وقال محمّد: لا يجوز. وحاصل الخلاف راجع إلى حرف، وهو أن التّعيين هل يصح عندهما؟". انظر: الشيباني، محمد بن الحسن، الجامع الصغير، مع شرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير لـ محمد عبد الحي اللكنوي، [ص 335]، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1406هـ.

## [الشركة بالعروض]

## [شركة مفاوضة وعنان بغير النّقدين والتبر والفلوس ]

[وَقَالَ مَالِكٌ: تَجُوزُ بِالْعُرُوضِ وَالْمَكِيلِ وَالْمُؤَزُونِ أَيْضًا إِذَا كَانَ الْجِنْسُ وَاحِدًا؛ لِأَنَّهَا عُقِدَتْ عَلَى رَأْسِ مَالٍ مَعْلُومٍ فَاتَّسَبَبَ النُّقُودَ، بِخِلَافِ الْمُضَارَبَةِ، لِأَنَّ الْقِيَاسَ يَأْبَاهَا لِمَا فِيهَا مِنْ رِبْحٍ مَا لَمْ يُضْمَنْ. فَيُقْتَصَرُ عَلَى مَوْرِدِ الشَّرْعِ. وَلَنَا أَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى رِبْحٍ مَا لَمْ يُضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ إِذَا بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا رَأْسَ مَالِهِ وَتَفَاضَلَ الثَّمَانِ فَمَا يَسْتَحِقُّهُ أَحَدُهُمَا مِنَ الزِّيَادَةِ فِي مَالِ صَاحِبِهِ رِبْحٌ مَا لَمْ يَمْلِكْ وَمَا لَمْ يَضْمَنْ، بِخِلَافِ الدَّرَاهِمِ وَالِدِنَانِيرِ، لِأَنَّ ثَمَنَ مَا يَشْتَرِيهِ فِي ذِمَّتِهِ إِذْ هِيَ لَا تَتَعَيَّنُ فَكَانَ رِبْحٌ مَا يَضْمَنْ، وَلِأَنَّ أَوَّلَ التَّصَرُّفِ فِي الْعُرُوضِ الْبَيْعُ وَفِي النُّقُودِ الشِّرَاءُ، وَبَيْعُ أَحَدِهِمَا مَالَهُ عَلَى أَنْ يَكُونَ الْآخَرَ شَرِيكًا فِي ثَمَنِهِ لَا يَجُوزُ، وَشِرَاءُ أَحَدِهِمَا شَيْئًا بِمَالِهِ عَلَى أَنْ يَكُونَ الْمُبِيعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ جَائِزٌ].

وجه قول مالك: أنّ الجنس إذا كان متحدًا<sup>(1)</sup> فقد عقدت<sup>(2)</sup> على رأس مال معلوم فكانت كالنقود، بخلاف المضاربة حيث لا تجوز إلا بالنقود<sup>(3)</sup>؛

(1) فقد جوز ذلك كله سحنون، واختلف فيه قول مالك، واضطرب فيه قول ابن القاسم كما مر، [ص108].

(2) في "ب" متحداً، وهذا خطأ.

(3) اتفق الفقهاء على جواز أن يكون رأس مال المضاربة، بالدنانير والدرهم، ولكن اختلفوا في غير ذلك على قولين:

القول الأول: أنه لا بدّ أن يكون رأس مال المضاربة من النقدين، وعدم جواز جعل رأس المال فيها من العروض. وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في رواية.

القول الثاني: جواز كون العروض رأس مال المضاربة. وإليه ذهب ابن أبي ليلى، وحماد بن أبي سليمان، وطاووس، والأوزاعي، وهي رواية عند الحنابلة، ورجحه بعض الحنابلة، كابن تيمية وابن قدامة، فقد جاء في المغني: "وقال الأثرم: سمعتُ أبا عبد الله يُسأل عن المضاربة بالمتاع، قال: جائز". ومال إليه أيضاً الشوكاني فقال: "والحاصل أن الأصل الجواز في جميع أنواع الأموال، فمن ادعى الاختصاص بنوع واحد، أو بأنواع مخصوصة، ونفى جواز ما عداها فعليه الدليل، وهكذا الأصل جواز أنواع الشرك (المشاركة) في كتب الفقه، فلا نقبل دعوى الاختصاص إلاّ بدليل". انظر: ابن قدامة، المغني، [13/5]. النووي، المجموع، [357/14]. لجنة علماء، الفتاوى الهندية، [286/4]. ابن رشد، بداية المجتهد، [21/4]. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد اليميني، نيل الأوطار، [317 /5]، تحقيق، عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، ط1، 1413هـ - 1993م.

لأنها شرعت على خلاف القياس<sup>(1)</sup> لما فيها من ربح ما لم يضمن، فإنّ المال غير مضمون على المضارب، ويستحقّ ربحه، فيقتصر على مورد الشرع<sup>(2)</sup>.

ولنا: أنّ رأس مال الشركة في العروض والمكيل<sup>(3)</sup> والموزون<sup>(4)</sup> يؤدّي إلى ربح ما لم يضمن؛ لأنّه إذا باع كلّ منهما عرضّه، واتفق تفاضل الثمنين، فما يستحقّه أحدهما من الزيادة على حصّة رأس ماله الذي هو ثمن عرضّه، ربح ما لم يملكه ولم يضمنه، بخلاف النقود، فإنّ كلّ واحد تمّ وكيل عن صاحبه في الشراء بماله، وما يشتره كلّ منهما لا يتعلّق برأس المال لعدم التعيين، فيكون واجباً في ذمّته فربحه ربح ما ضمنه.

فإن قيل: هذا لا يلزم؛ لأنّه يشترط خلط العرضين لاتّحاد جنسهما مكيلين أو موزونين، أو غيرهما متّحدي القيمة ككتاب الكرياس<sup>(5)</sup> من بابة واحدة.

قلنا: الخلط لا يوجب الاشتراك في كلّ ثوب وحبّة مثلاً، فإذا باعا جملةً في وقت طلوع السعر من ذلك، لم يعلم أنّ عدد ما بيع من الأجزاء<sup>(6)</sup> وقبضه المشتري متساويان، بل الظاهر أنّهما متفاوتان، فيلزم اختصاص<sup>(7)</sup> أحدهما بزيادة ربح لزيادة ملكه، والتخلّص عنه ليس إلّا بضبط قدر ملكه، وهو مجهول، فقد أدّى إلى تعذر الوصول إلى قدر حقّه وربح الآخر ما لم يضمن، ولأنّ القيمة لا تعرف إلّا بالحرز والظنّ، ولا يفيدان العلم بالقيمة فيؤدّي إلى المنازعة فيه.

(1) قال الزركشي: "المراد بقول الفقهاء ما ثبت على خلاف القياس، أي الشرعيّ، لا القياس العقليّ المصلحيّ، لأنّه إنّما عدل به عن نظائره لمصلحة راجحة"، أي: أن حكم المسألة قد ورد على خلاف القواعد الفقهيّة، وجمهور العلماء من الأصوليين والفقهاء قالوا بوجود الحكم الوارد على خلاف القياس ومن أهل العلم من خالف كشيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم، فقالوا: ليس في الشريعة شيء على خلاف القياس. انظر: ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، [1/289]، تحقيق، محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط1، 1411هـ - 1991م. الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، [8/95].

(2) وهي الدرّاهم والدنانير. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/185].

(3) والمكيل من الحنطة والشعير، والمكيل هو اسم آلة من كأل، وهو وعاء ذو سعة معيّنة، يُستعمل لكيّل السوائل والموادّ الجافّة. انظر: محمود عبد الرحمن، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهيّة، [1/354].

(4) الموزون: شيء مؤزّن جرى على وزن أو مقدّار معلوم. انظر: مجمع اللغة العربيّة بالقاهرة، المعجم الوسيط، [2/1030].

(5) الكرياس: فارسيّ معرّب بكسر الكاف: ثوب، فارسيّة، وبيّاعه كرابيسيّ، يجمع على كرابيس وهو القطن.

انظر: ابن منظور، لسان العرب، [6/165]، مادة "كريس". الكاساني، البدائع والصنائع، [4/59].

(6) في "أ" الآخر.

(7) في "ب" اختصاص مكررة.

وهذا إنَّما يلزم لو اعتبر رأس المال قيمة العروض، أمَّا إذا كان هو نفس العروض من جنس واحد \* متَّحدة القيمة وقت العقد وقد خلطاه فيه فلا تتازع، نعم اللّازم ربح ما لم يضمن وتعدّر ما يدفعه، ولأنّ أوّل التّصرّف في العروض البيع، وفي النّقود الشّراء، وبيع الإنسان ماله على أن يكون الآخر شريكاً في ثمنه لا يجوز<sup>(1)</sup>، وشراؤه شيئاً بماله على أن يكون الآخر شريكاً فيه يجوز<sup>(2)</sup>، وعلمت أنّ الخلط لا ينفى ذلك<sup>(3)</sup>.

\*نهاية ق 76/ب من "أ".

(1) لأنّ الشركة تقتضي الوكالة، والتّوكيل على الوجه الذي يتضمن الشركة لا يصح بالعروض. انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، [ 6 / 3 ].

(2) "ومعنى هذا: أنّ الوكيل بالبيع يكون أميناً، فإذا شرط له جزء من الرّبح كان هذا ربح ما لم يضمن، فأما الوكيل بالشّراء فهو ضامن بالتّمن في دّمته، فإذا شرط له جزء من الرّبح، كان ربح ما قد ضمن". انظر: العيني، العناية شرح الهداية، [ 6 / 169 ].

(3) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [ 5 / 186 ]. العيني، البناية شرح الهداية، [ 7 / 389 ].

## [الشركة بالفلوس النافقة]

[وَأَمَّا الْفُلُوسُ النَّافِقَةُ فَلِأَنَّهَا تَرْوِجُ رَوَاجَ الْأَثْمَانِ فَالْتَحَقَتْ بِهَا. قَالُوا: هَذَا قَوْلُ مُحَمَّدٍ لِأَنَّهَا مُلْحَقَةٌ بِالنُّقُودِ عِنْدَهُ حَتَّى لَا تَتَّعَيْنُ بِالتَّعْيِينِ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ بِأَعْيَانِهَا عَلَى مَا عُرِفَ، أَمَّا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى لَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَالْمُضَارَبَةُ بِهَا، لِأَنَّ ثَمَنِيَّتَهَا تَتَبَدَّلُ سَاعَةً فَسَاعَةً وَتَصِيرُ سِلْعَةً].

وجه قول محمد، أن الفلوس<sup>(1)</sup>

(1) سبق تعريفها، [ص66]. والقدماء يطلقون على الأثمان المصنوعة من غير الذهب والفضة كالنقود الورقية والمعدنية مصطلح "الفلوس"، والمعاصرون يطلقون عليها مصطلح "الأثمان المعاصرة" أو "النقود المعاصرة" أو "الأثمان المعدنية والورقية" أو "النقود المعدنية والورقية". انظر: البدارين، أيمن، المضاربة بالأثمان المعاصرة (الفلوس) دراسة فقهية مقارنة، [ص343]، بحث محكم منشور في مجلة الجامعة الإسلامية، غزة، عام 2010م، منشور على هذا الرابط:

إذا كانت نافقةً تروج رواج الأثمان، فالتحقت بها<sup>(1)</sup>.

(1) اختلفت أنظار الفقهاء في شركة المضاربة بالفلوس على ستة آراء:

**الرأي الأول:** الجواز بها مطلقاً، وهو ما رجحه أشهب من المالكية، وهو القول الآخر غير المعتمد في المذهب الشافعي، وهو وجه مرجوح عند الحنابلة، خرجوه على جواز الشركة بالعروض.

**الرأي الثاني:** الجواز، ولكن مع الكراهة، وهو ما رجحه ابن القاسم من المالكية، وعلل قوله -عندما سأله سحنون عن حكم التعامل بها-: بأن الفلوس عند الإمام مالك ليست بالسكة البينة حتى تكون عينا بمنزلة الدنانير والدراهم، أن مالكا كان يجيز شراء الفلوس بالدنانير والدراهم نظرة، ثم رجع عنه منذ أدركه، فقال مالك: أكرهه ولا أراه حراماً.

**الرأي الثالث:** إن كانت الفلوس في المضاربة كثيرة فيمنع المضاربة بها، وإن كانت قليلة فيجوز، وهو أحد الآراء الخمسة في المذهب المالكي.

**الرأي الرابع:** حاول بعض المالكية الجمع بين الآراء، فجعلوا محل المنع في التعامل بالفلوس إذا تعامل الناس بها وغيرها، فإن لم يتعامل في البلد إلا بها، فيجوز.

**الرأي الخامس:** عدم جوازها بالأثمان المعدنية والورقية مطلقاً، وهو رأي أبي حنيفة النعمان، وهي الرواية التي صححها الكاساني وابن الهمام، عن أبي يوسف، واعتمد المرغيناني هذه الرواية ووصفها بأنها أقيس وأظهر، وهو المشهور في المذهب المالكي حتى وإن كان يتعامل بها في البلد، وهو رأي خليل، والمعتمد عند الشافعية، وبين ابن مفلح أن الصحيح في المذهب الحنبلي عدم الجواز مطلقاً، راجت أم لا .

وينبغي التأكيد على أن المعتمد في المذهب المالكي عدم جواز المضاربة بغير المضروب من غير الذهب والفضة مما يتعامل به الناس كالحديد والرصاص والودع ... حتى ولو لم يعد يتعامل إلا به، كالعملة المعدنية والورقية في عصرنا، بأن أصبحت هي الرائجة في التعاملات المالية.

**الرأي السادس:** يجوز المضاربة بالفلوس إذا راجت وتعامل الناس بها، وهو الذي ذكره ابن الهمام، وهو ظاهر كلام ابن عابدين، وقريب من هذا، الوجه الآخر عند الحنابلة، حيث يجيزون المضاربة بها إن كانت رائجة، لأنها تصبح حينئذ ثمناً، فجازت الشركة بها كالدراهم والدنانير، وهو مقتضى كلام الشيخ زروق المالكي في جواز المضاربة على العملة الورقية والمعدنية في عصرنا، ومنع المضاربة بالذهب والفضة إن كان لا يتعامل بها في الثمنية. انظر: البدارين، المضاربة بالأثمان المعاصرة (الفلوس)، [ص343-345].

ولأبي حنيفة وأبي يوسف أن تَمَنِّيَتَهَا تتبدل ساعة فساعةً، فإنَّها باصطلاح النَّاس لا بالخلقة، ففي كلِّ ساعة تنتفي بانتفاء<sup>(1)</sup> الخلقة، وتصير ثمنًا بالاصطلاح القائم، ولا يخفى أنَّ هذا إنَّما هو في الملاحظة<sup>(2)</sup>، أمَّا في الخارج؛ فهي ثمن مستمرّ ما استمرّ الاصطلاح عليها، ولذا قال الإسبيجاني<sup>(3)</sup>: الصَّحِيح أنَّ عقد الشَّرْكَة على الفلوس يجوز على قول الكلِّ<sup>(4)</sup>؛ لأنَّها صارت ثمنًا باصطلاح النَّاس، ولهذا لو اشترى شيئًا بفلوس بعينها، لم تتعيّن تلك الفلوس حتّى لا يفسد العقد لهلاكها<sup>(5)</sup>.

(1) ليست في "ب".

(2) قال ابن عابدين: "ومبنى الخلاف على أن الفلوس الزائجة أثمان، والأثمان لا تتعيّن بالتعيّن، فصار عنده كبيع درهم بدرهمين". انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [5/175].

(3) سبقت ترجمته، [ص4].

(4) انظر: شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/720]. الحموي: غمز عيون البصائر، [2/213].

(5) يريد: أن احتمال تبدل ثمنيتها ممكن، وهذا معنى الملاحظة، فلذلك استدل الذين بحثوا في عدم جريان الربا في الأوراق النقدية المعاصرة على مثل هذا الاحتمال، والخلاف في جريان الربا في النقود الورقية خلاف قديم وجد منذ أن عرفت العملات الورقية، وهو مبني على مسألة مهمة، وهي علة الربا في الأصناف الربوية، وقد اختلف العلماء في ثمنية النقود الورقية، فمنهم من قال إنها ليست نقوداً شرعية، وإنما هي سندات بديون على الدولة التي أصدرتها، ومنهم من قال: النقود الورقية عروض، ولا تأخذ صفة الثمنية، وتسري عليها أحكام العروض من عدم جريان الربا فيها. وقد ذهب جماهير علماء العصر وكذا المجامع الفقهية المعتبرة إلى أن النقود الورقية تقوم مقام الذهب والفضة، وتأخذ أحكامهما، فتثبت لها صفة الثمنية، وبالتالي يجري فيها الربا بنوعيه: النسبيّة والفضل، ولو وقع العمل اليوم بالقول الآخر، لانفتح باب الربا بمصراعيه، ولصارت كل معاملة ربوية حلالاً تحت هذا الستار، فإن المقرض إن أراد الربا باع نقوده الرّمزية من الآخر بنقود رمزية أكثر من قيمة ما دفعه. انظر: العثماني، محمد تقي الدين، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، [2/156-157]. عفانة، حسام الدين بن موسى، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة، [ص232]، المكتبة العلمية ودار الطيب للطباعة والنشر، القدس - أبو ديس، ط1، 1430هـ-2009م.

### [عقد الشركة بما سوى المذكور من الدراهم والدنانير والفلوس النافقة]

لَوْرُوِي عَنْ أَبِي يُوسُفَ مِثْلَ قَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَالْأَوَّلُ أَقْبَسُ وَأَظْهَرُ، وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ صِحَّةُ الْمُضَارَبَةِ بِهَا، قَالَ وَلَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ بِمَا سِوَى ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَتَعَامَلَ النَّاسُ بِالتَّبَرِّ وَالنُّقْرَةَ فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِهِمَا، هَكَذَا ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: وَلَا تَكُونُ الْمُفَاوِضَةُ بِمِثَاقِيلٍ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ وَمُرَادُهُ التَّبَرُّ، فَعَلَى هَذِهِ الرَّوَايَةِ التَّبَرُّ سِلْعَةٌ تَتَّعَيْنُ بِالتَّعْيِينِ فَلَا تَصِحُّ رَأْسُ الْمَالِ فِي الْمُضَارَبَاتِ وَالشَّرِكَاتِ. وَذَكَرَ فِي كِتَابِ الصَّرْفِ أَنَّ النُّقْرَةَ لَا تَتَّعَيْنُ بِالتَّعْيِينِ حَتَّى لَا يَنْفَسِحَ الْعَقْدُ بِهَا بِهَلَاكِهِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ، فَعَلَى تِلْكَ الرَّوَايَةِ تَصْلُحُ رَأْسُ الْمَالِ فِيهِمَا، وَهَذَا لِمَا عُرِفَ أَنَّهَا خُلِقَا تَمْنِينٍ فِي الْأَصْلِ].

قال المصنف: ويروى عن أبي يوسف مثل قول محمد، والأول أقبس<sup>(1)</sup> وأظهر؛ لأن قوله مع أبي حنيفة مستقر في بيع فلس بفلسين، وعن أبي حنيفة جواز المضاربة بها، وعلى ما ذكر من مبسوط الإسيبيجابي<sup>(2)</sup>، يجب أن يكون قول الكل الآن<sup>(3)</sup> على جواز الشركة والمضاربة بالفلوس النافقة وعدم التعيين<sup>(4)</sup>، وعلى منع بيع فلس بفلسين كما ذكر<sup>(5)</sup> فيما يليه،

(1) أقبس: أي أشبه. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 391].

(2) مبسوط الإسيبيجابي: الذي اختصره في "مبسوط" البزدوي، وهو: لعلاء الدين علي الإسيبيجابي وقد سبقت ترجمته، [ص119]، وقد تم تحقيق الكتاب في رسائل دكتوراه في الجامعة العراقية ولم يطبع بعد. انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، [2/ 28]. حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 1581]. انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص246]. (3) في "ب" إلا أن.

(4) وهذا هو المعتمد عند الحنفية، جواز المضاربة بالفلوس الرائجة، والحجة في ذلك: أن الفلوس ما دامت رائجة فهي ثمن فتلق بالبقدين، وأيضاً لأنها ثمن لا تتعين عند المقابلة بخلاف جنسها. ويبدو لي أن المتأخرين إنما رجحوا قول محمد على قول الشيخين، لأنهم لاحظوا أن الفلوس لم تعد تستخدم للأشياء الرخيصة فقط، بل دليل أن الناس شاع عندهم جعلها رأسمال شركة المضاربة، فغلبت ثمنيتها، لذا رجح المتأخرون جواز المضاربة بها، وأنها تأخذ الفلوس أحكام النقدين في المعتمد عندهم. انظر: الميداني، اللباب في شرح الكتاب، [2/ 124]. شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/ 720]. أحمد حسن، الأوراق النقدية ملحقه بالفلوس، بحث منشور على هذا الرابط:

<http://www.kantakji.com/riba>

(5) في "أ" ذكرناه. انظر: [ص114].

حيث قال: ولا تجوز الشركة بما وراء (1) ذلك إلا أن يتعامل الناس بها (2) كالتبر، وهو غير المصوغ، والنُقْرة (3) وهي القطعة المذابة منها، ونقل المصنّف اختلاف الرواية في ذلك (4)، رواية الجامع: لا تكون المفاوضة بمِثاقيل (5) ذهب أو فضة (6)، ومراده التبر، [فعلى هذه التبر] (7) سلعة تتعين بالتعيين، فلا تصلح رأس مال الشركات والمضاربات، وذكر في كتاب الصّرف (8) أنّ النُقْرة لا تتعين بالتعيين حتى لا يفسخ العقد بهلاكها قبل التسليم (9)، فعلى هذا تصلح رأس مال فيهما، وهذا لما عرف أنّهما خُلِقا تَمَيّن.

(1) في "أ، ب" سوى.

(2) أي: باستعماله تَمَنًا.

(3) النُقْرة: بالضم، السبيكة، وهي القطعة المذابة من الذهب والفضة التي لم تضرب، واقتصر الرّمخسريّ في الأساس على الفضة المذابة. الزبيدي، تاج العروس، [ 14 / 276].

(4) أي: في جعل التبر والنُقْرة رأس مال في الشركات.

(5) مِثاقيل: جمع مِثقال، أداة تستخدم في الوزن وتحديد المعيار، خاصة في الذهب والفضة والأحجار الكريمة. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [ 1 / 322].

(6) انظر: الشيباني، الجامع الصغير، [ص 132].

(7) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(8) من الجامع الصّغير. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [ 7 / 392].

(9) انظر: الشيباني، الجامع الصغير، [ص 130].

إِلَّا أَنْ الْأَوَّلَ أَصَحُّ لِأَنَّهَا وَإِنْ خُلِقَتْ لِلتَّجَارَةِ فِي الْأَصْلِ لَكِنَّ التَّمَنِّيَّةَ تَخْتَصُّ بِالضَّرْبِ الْمَخْصُوصِ؛ لِأَنَّ عِنْدَ ذَلِكَ لَا تُصْرَفُ إِلَى شَيْءٍ آخَرَ ظَاهِرًا إِلَّا أَنْ يَجْرِيَ التَّعَامُلُ بِاسْتِعْمَالِهِمَا تَمَنَّا فَنَزَلَ التَّعَامُلُ بِمَنْزِلَةِ الضَّرْبِ، فَيَكُونُ تَمَنَّا وَيَصْلُحُ رَأْسُ الْمَالِ].

ثم قال: إلا أن الأول أصح<sup>(1)</sup>، يعني دراية<sup>(2)</sup>؛ لأنهما إنما خُلِقَا للتجارة لكن التمنية تختص بالضرب المخصوص، فخرج ضربها حلياً فإنها تتعين البتة<sup>(3)</sup>، وينفسخ العقد بهلاكها قبل التسليم، ولم يجر التعامل بهما أي: ثم قال: إلا أن يجري التعامل بهما، -أي: بالتبر والنقرة- استثناءً من قوله أصح، وهو كونهما لا تصح الشركة بهما، فكان الثابت أنهم إذا تعاملوا بقطع الذهب والفضة صلحت رأس مال في الشركة والمضاربة<sup>(4)</sup>.

(1) يعني رواية الجامع الصغير. انظر: الأبازي، العناية شرح الهداية، [6/ 171].

(2) دراية: علم ومعرفة الشيء مع اجتهاد وحيلة. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [743/1].

(3) البتة: يقال لا أفعله ببتة، ولا أفعله البتة، لكل أمر لا رجعة فيه. وهمزة (البتة) همزة وصل، وبعضهم يجعلها همزة قطع، وكلاهما صحيح. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [7/2]، مادة (بتت). [الصاعدي، عبد الرزاق بن فراج، أصول علم العربية في المدينة، [ص293]، مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السنة الثامنة والعشرون، العددان 105-106، 1417هـ - 1418هـ، 1987/1988م].

(4) انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 287]. العيني، العناية شرح الهداية، [6/ 171].

## [الشركة بالمكيلات والموزونات التي ليست بأثمان والمعدودات المتقاربة]

إِثْمٌ قَوْلُهُ وَلَا تَجُوزُ بِمَا سِوَى ذَلِكَ يَتَنَاوَلُ الْمَكِيلَ وَالْمُوزُونَ وَالْعَدَدِيَّ الْمُتْقَارِبَ، وَلَا خِلَافَ فِيهِ بَيْنَنَا قَبْلَ الْخَلْطِ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا رِبْحٌ مَتَاعِهِ وَعَلَيْهِ وَضِيعَتُهُ، وَإِنْ خَلَطَا ثُمَّ اشْتَرَاكَ فَكَذَلِكَ فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَالشَّرِكَةُ شَرِكَةٌ مِلْكٌ لَا شَرِكَةَ عَقْدٍ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ تَصِحُّ شَرِكَةُ الْعَقْدِ. وَثَمَرَةُ الْإِخْتِلَافِ تَظْهَرُ عِنْدَ التَّسَاوِي فِي الْمَالَيْنِ وَاشْتِرَاطِ التَّفَاضُلِ فِي الرِّبْحِ، فَظَاهِرُ الرَّوَايَةِ مَا قَالَهُ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ يَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ بَعْدَ الْخَلْطِ كَمَا تَعَيَّنَ قَبْلَهُ].

ثم قال المصنف: قوله -أي: القدوري- \*، لا تجوز بما سوى ذلك يتناول المكيل والموزون والمعدود<sup>(1)</sup> والمتقارب<sup>(2)</sup>.

ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط\* \*؛ لأنها عروض محضة، لكلّ منهما متاعه<sup>(3)</sup> وعليه وضيعته، ويختصّ بربحه، وكذا إن خلطا ثم اشتركا عند أبي يوسف، أي: لكلّ منهما متاعه، يخصّه ربحه ووضيعته لانقضاء شركة العقد، والوضيعة خسارة التاجر، يقال منه -مبنيًا للمفعول-: وَضِعَ التَّاجِرُ: وَكَسَ<sup>(4)</sup> فِي سَلْعَتِهِ، يُوضَعُ وَضِيعَةً، أَي: حَسِرَ؛ وَقَالَ قَوْمٌ مِنَ الْعَرَبِ: وَضِعَ يَوْضَعُ كَوَجَلٍ يَوْجَلُ<sup>(5)</sup>، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - تَصِحُّ شَرِكَةُ عَقْدٍ، إِذَا كَانَ الْمَخْلُوطُ جِنْسًا وَاحِدًا، وَثَمَرَةُ الْخِلَافِ تَظْهَرُ فِي اشْتِرَاطِ التَّفَاضُلِ فِي الرِّبْحِ، فَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَا يَصِحُّ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَلْزَمُ.

وقول أبي يوسف هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة؛ لأنه يتعين بالتعيين، فكان عرضًا محضًا، فلا يصحّ رأس مالها، وما لا يصحّ رأس مال الشركة لا يختلف فيه الحال بين الخلط

\* نهاية ق 6 / أ من "ب".

(1) المعدود: اسم مفعول من عدّ، أي من الأعداد مثل: الجوز والبيض، فالصغير والكبير فيه سواء لاصطلاح الناس على إهدار التفاوت بعد أن يكون من جنس واحد لأنّ التفاوت حينئذ يسير لا عبرة به، ولذا لا يتباع بيضة دجاجة بفلس وأخرى بفلسين، وهذا هو الضابط في المعدود المتقارب. انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [74 / 7].  
عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2 / 1466].

\* نهاية ق 357 / ب من "ج".

(2) المتقارب: اسم فاعل من تقارب، أي: مُتَشَابِه، مثل العبيد والثياب والدور والبَطَاطِيخِ والرِّمَانِ ونحوها. انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، [2 / 106]. معجم اللغة العربية المعاصرة، [3 / 1793].

(3) المتاع: في اللغة كلّ ما انتفع به، وقيل: مبيع التّجَارِ ممّا يصلح للاستمتاع به، فالطعام متاع والبرّ متاع وأثاث البيت متاع. انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص 435].

(4) وكس: كلمة تدل على نقص وخسران. انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، [6 / 139].

(5) انظر: الزبيدي، تاج العروس، [22 / 339].

وعدمه، كما أن ما يصحّ من النقود لا يختلف في الخلط وعدمه؛ وهذا لأنّ المانع قبل الخلط هو كونه يؤدّي إلى ربح ما لم يضمن، وهو بعينه موجود بعد الخلط، بل يزداد تقرّراً؛ لأنّ المخلوط لا يكون إلاّ متعيّناً، فيتقرّر المعنى المفسد فكيف يكون مُصَحِّحاً للعقد<sup>(1)</sup>.

[وَلِمَحَمَّدٍ أَنَّهَا تَمَنُّ مِنْ وَجْهِ حَتَّى جَارَ الْبَيْعُ بِهَا دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ. وَمَبِيعٌ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ يَتَّعِينَ بِالتَّعْيِينِ، فَعَمَلْنَا بِالشَّبْهَيْنِ بِالإِضَافَةِ إِلَى الْحَالَيْنِ، بِخِلَافِ الْعُرُوضِ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ تَمَنَّا بِحَالٍ].

قوله: ولمحمد - رحمه الله - أنها - أي: المكيل والموزون والعددي المتقارب - عروض من وجه، حتى تتعين بالتعيين، ثم من وجه، حتى يصحّ الشراء بها ديناً في الذمة، وهو من حكم الأثمان<sup>(2)</sup> فعملنا بالشبهين بالإضافة إلى الحالين، وهما الخلط وعدمه، يشبه العرض قبل الخلط، فلا تجوز الشركة بها قبله،\* ويشبه الثمن بعد الخلط فتجوز الشركة بها بعده<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 161]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/6].

(2) الأثمان جمع ثمن، والثمن: اسم لما هو عوض عن المبيع، والأثمان المطلقة والمعلومة هي الدراهم والدنانير، وهي ما يثبت ديناً في الذمة. انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص69].  
\*نهاية ق 77/ أ من "أ".

(3) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3 / 298]. البَابَرِي، العناية شرح الهداية، [6 / 172].

وهذا لأنّ بالخلط تثبت شركة المَلِك فينأكدّ بها شركة العقد، بخلاف العروض المحضّة، فإنّها ليست ثمنًا بحال، وظاهر الرّواية هو الأظهر وجهًا؛ لأنّ المكيل والموزون قبل الخلط ليس شيئًا<sup>(1)</sup> غير العرض له شبه به<sup>(2)</sup>، بل هو عرض محض، وازداد في العرضيّة في الجملة، وكون الشّيء متأصّلًا في حقيقة وله شبه بأخرى لا يقال له شبهان، وغايته أنّ الثبوت في الذمّة عرض عامّ لحقيقتين مختلفتين، والمفسد وهو ربح ما لم يضمن لا يختلّ بالخلط، وإلا<sup>(3)</sup> لزم قول مالك<sup>(4)</sup> وقد بيّناه.

(1) في "ب، ج" شياء سببا.

(2) في "ب، ج" بهما.

(3) في "أ" ولا.

(4) من أنّ الجنس إذا كان متّحدًا انعقدت، وبين أنه قد اختلف فيه قول مالك. انظر: [ص67].

## [الشركة بعد الخلط]

لَوْوَ اِخْتَلَفَا جِنْسًا كَالْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالزَّيْتِ وَالسَّمْنِ فَخُلِطَا لَا تَتَعَقَدُ الشَّرِكَةُ بِهَا بِالِاتِّفَاقِ. وَالْفَرْقُ لِمَحْمَدٍ أَنَّ الْمُخْلُوطَ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ، وَمِنْ جِنْسَيْنِ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ فَتَتَمَكَّنُ الْجِهَالَةُ كَمَا فِي الْعُرُوضِ].

ولو كان المخلوط لهما جنسين؛ كالحنطة والشعير، والزيت والسمن، ثم عقدا، لا تجوز الشركة بالاتفاق<sup>(1)</sup>، والفرق لمحمد بين العقد بعد صحة الخلط<sup>(2)</sup> في منقبي الجنس حيث يجوز<sup>(3)</sup>، والمختلفين حيث لا يجوز، أن ما كان<sup>(4)</sup> من جنس واحد من ذوات الأمثال حتى يضمن مُتْلَفُهُ مثله، فيمكن<sup>(5)</sup> تحصيل رأس مال كل منهما وقت القسمة باعتبار المثل، والمخلوط من جنسين من ذوات القيم<sup>(6)</sup> حتى يلزم مُتْلَفُهُ قيمته فتتمكّن الجهالة؛ [لأنه لا]<sup>(7)</sup> يمكن أن يصل كل منهما إلى غير حقه من رأس المال وقت القسمة كما في العروض<sup>(8)</sup>.

[وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ الشَّرِكَةُ فَحُكْمُ الْخُلْطِ قَدْ بَيَّنَّاهُ فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ].

قوله: فحكم الخلط قد بيّناه في كتاب القضاء، قيل أراد قضاء الجامع الصغير، ولم يتفق في هذا الكتاب، ويمكن تأويله أنه بيّنه في غيره، إلا أنه خلاف المعتاد من المصنّفين في إطلاق هذه العبارة<sup>(9)</sup>.

(1) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 186]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 393].

(2) في "ب، ج" صحة العقد بعد الخلط.

(3) في "ط" لا يجوز.

(4) ليست في "أ، ب، ج".

(5) في "ب، ج" فيمكن.

(6) في "أ" القيمة.

(7) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(8) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/ 6]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 394].

(9) وقال الأترزي - رحمه الله -: قوله قد بيناه في كتاب "القضاء" فيه نظر؛ لأن صاحب "الهداية" لم يذكر حكم الخلط فيه، بل ذكره في كتاب الوديعه، وإنما ذكروا حكم الخلط في كتاب القضاء في "شرح الجامع الصغير"، والله أعلم بصحة ما قال، إلا إذا قيل إنه بينه في "كفاية المنتهي" فله وجه إن صح ذلك. البناية شرح الهداية، [7/ 394].

والحاصل أنّ الخالط تعدّيًا، يضمن نصيب المخلوط ماله إذا خلطه بجنسه [أو بخلاف جنسه]<sup>(1)</sup> ولا يتميّز، كشَيْرَج<sup>(2)</sup> رجل خلطه بزيت غيره، أو يتميّز بعُسْر<sup>(3)</sup> كحنطة خلطها بشعير؛ لأنّه انقطع حقّ مالکها [بهذا الخالط]<sup>(4)</sup>، فإنّ هذا الخالط استهلاك، بخلاف ما تيسّر معه كخالط السّود بالبيض من الدّراهم، ليس موجّبًا للضّمان؛ لأنّه يتمكّن المالك من الوصول إلى عين ملكه، وحيث وجب الضّمان يجب على الخالط سواء كان أجنبيًّا عن المخلوط ماله، كغير المودع وغير من في عياله كبيرًا كان أو صغيرًا، أو كان في عياله، فإن لم يظفر بالخالط فقال: أحد المالکين أنا أخذ المخلوط وأعطي صاحبي مثل ما كان له، فرضي صاحبه جاز؛ لأنّ الحقّ لهما، فإذا رضيا بذلك صحّ، وإنّ أبي يباع المخلوط ويقسم الثّمن بينهما على قيمة الحنطة والشّعير على ما يذكر، وهو أن يضرب صاحب الحنطة<sup>(5)</sup> بقيمتها [مخلوطةً بالشّعير]<sup>(6)</sup>، وصاحب الشّعير بقيمته غير مخلوط بالحنطة؛ لأنّ الحنطة تنقص باختلاطها بالشّعير، وقد دخلت في البيع بهذه الصّفة فلا يضرب بقيمتها إلّا بالصّفة التي بيعت بها، والشّعير يزداد قيمةً بالاختلاط، لكنّ هذه الزيادة من مال صاحب الحنطة فلا يستحقّ أن يضرب بها مخلوطًا، فلهذا يضرب بقيمة الشّعير غير مخلوط.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ب، ج"

(2) الشَيْرَج: وهو بفتح الشين على وزان جعفر معرب شيره، وهو دهن السمسم، وربما قيل للدهن الأبيض وللعصير قبل أن يتغير شيرج، تشبيهاً به لصفائه. انظر: الزبيدي، تاج العروس، [19/ 371]. ابن حجر الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، [4/ 278]، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون طبعة، 1357 هـ - 1983 م.

(3) العُسْر: بسكون السين وضمها ضد اليسر. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 208 مادة (عسر)].

(4) ما بين المعكوفين ليس في "ب، ج".

(5) في "ب، ج" الثمن.

(6) في "ب، ج" مخلوطة بالحنطة في الشعير.

قيل: هذا الجواب إنّما يستقيم على قول أبي يوسف ومحمد.

ورواية الحسن عن أبي حنيفة أنّ ملك المالك لا ينقطع عن المخلوط، بل له الخيار بين الشركة في المخلوط وبين تضمين الخالط، فأما على ما هو ظاهر مذهبه، المخلوط ملك للخالط\*، وحقهما في ذمته، فلا يباع ماله في دينهما لما فيه (1) من الحَجْر (2) عليه (3)، وأبو حنيفة لا يرى ذلك (4).

والأصح (5) أنّه قولهم جميعاً (6)؛ لأنّ ملكهما وإن انقطع \*\* عن المخلوط، فالحقّ فيه باق ما لم يصل كلّ منهما إلى بدل ملكه، ولهذا لا (7) يباح للخالط الانتفاع بالمخلوط قبل أداء الضمان، فلبقاء حقهما يكون لهما أن يستوفيا حقهما من المخلوط، إمّا صلحاً بالتراضي، أو بيعاً وقسمة التّمن، وإن اتّفقا على الخلط ورضيا به، وهو جنس واحد مكيل أو موزون، صار عيناً مشتركةً، فإذا باعاه (8) انقسم على قدر ملك كلّ منهما.

ولو كان المخلوط غير متليّ، كالثياب، فباعاها بثمن واحد، اقتسماه على قيمة متاع كلّ منهما يوم باعاه (9)؛ لأنّ كلّاً منهما بائع لملكه، والتّمن بمقابلة جميع ما دخل في العقد من العرض، فيقسّم عليهما باعتبار القيمة، وإن كانا جنسين مثلين فالتّمن، بينهما إذا باعا على قدر قيمة\*\*\*، [متاع كلّ منهما يوم خلطاه مخلوطاً؛ لأنّ التّمن بدل المبيع فيقسم على قيمة] (10) ملك

(1) في "ج" فيهما.

\* نهاية ق 6/ب من "ب".

(2) الحَجْر: المنع، ومنه حجر عليه القاضي في ماله: إذا منعه من أن يفسده، فهو محجور عليه. انظر: المطرزيّ، المغرب، [ص 103].

(3) ليست في "أ".

\*\* نهاية ق 358/أ من "ج".

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 91]. ابن مازّة، المحيط البرهاني، [5/ 482].

(5) الأصحّ عند الحنفية، يستعمل للترجيح بين الأقوال وهو يُشعر بأن بقية الأقوال صحيحة، لكن الفتوى على أصحّها. انظر: الملا، عبدالإله بن محمد، الكواشف الجلية عن مصطلحات الحنفية، [ص 72]، مطبعة الأحساء الحديثة، ط 1، 1425هـ - 2004م.

(6) انظر: المبسوط، [11/ 111]. المحيط البرهاني، [5/ 482].

(7) في "أ" إلا.

(8) في "ط" باعه.

(9) في "ط، أ، ج" باعه.

\*\*\* نهاية ق 77/ب من "أ".

(10) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

كلّ منهما، وملك كلّ منهما كان معلوماً بالقيمة وقت الخلط، فتعتبر تلك القيمة، لكن مخلوطاً إن لم تزد بالخلط قيمة أحدهما؛ لأنّه دخل في البيع بهذه الصّفة، فإن كان أحدهما يزيد الخلط خيراً فإنّه يضرب بقيمته يوم يقتسمون غير مخلوط.

مثلاً قيمة الشّعير تزداد إذا خلط بالحنطة، وقيمة الحنطة تنقص، فصاحب الشّعير يضرب بقيمته غير مخلوط؛ لأنّ تلك الزيادة ظهرت في ملكه من مال صاحبه فلا يستحقّ الضرب به معه، وصاحب الحنطة يضرب بقيمتها مخلوطةً بالشّعير؛ لأنّ النقصان حاصل<sup>(1)</sup> بعمل هو راض به، وهو الخلط، وقيمة ملكه عند ذلك ناقصة، فلا يضرب إلاّ بذلك القدر.

وقد طعن عيسى<sup>(2)</sup> - رحمه الله - في الفصلين جميعاً، فقال: قوله في الفصل الأوّل أنّه تعتبر قيمته يوم خلطاه، وفي الفصل الثّاني يوم يقتسمون غلط، بل الصّحيح يقسم<sup>(3)</sup> الثّمّن على قيمة كلّ منهما يوم البيع؛ لأنّ استحقاق الثّمّن به.

وصار كما لو لم يخلطاه وباعا الكلّ جملةً، فإنّ قسمة الثّمّن على القيمة تكون وقت البيع، إلاّ أن تكون قيمته يوم البيع ويوم الخلط والقسمة سواءً<sup>(4)</sup>.

وردّه شمس الأئمة<sup>(5)</sup>، بأنّ معرفة قيمة الشّيء بالرجوع إلى قيمة مثله في الأسواق<sup>(6)</sup>.

(1) في "ب، ج" حصل.

(2) هو: عيسى بن أبان بن صدقة، أبو موسى الحنفي، كان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأي؛ تفقّه على محمد بن الحسن الشيباني، تولّى قضاء العسكر ثم قضاء البصرة، من تأليفه: "اجتهاد الرأي"، "خير الواحد"، "إثبات القياس"، المتوفى سنة: (221هـ). انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 246]. القرشي، الجواهر المضية، [2/678-679]. وقد جمعت أقواله الأصولية في رسالة ماجستير بجامعة أم القرى عام 1415 هـ إعداد الباحث/ أحمد باكر الباكري.

(3) في "ب" على، وهي زيادة.

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/162-163]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/7].

(5) قال أبو الوفاء القرشي صاحب الجواهر المضية: "شمس الأئمة لقب جماعة، وعند الإطلاق يراد به شمس الأئمة السرخسي محمد بن أحمد، ويأتي مقيداً مع الاسم أو النسبة بشمس الأئمة الكردي...". انظر: الجواهر المضية، [4/402]. وقد صرح ابن الهمام به بقوله: "اختار شمس الأئمة السرخسي". انظر: [ص133].

(6) انظر: المبسوط، [11/163].

### [الجارية بين شريكين أعتق أحدهما ما في بطنها]

وليس للمخلوط مثل يُباع فيها حتى يمكن اعتبار قيمة ملك كلّ منهما وقت البيع، فإذا تعدّر هذا، وجب المصير إلى التقويم في وقت يمكن معرفة قيمة ملك<sup>(1)</sup> كلّ منهما، كما في جارية مشتركة بين اثنين، أعتق<sup>(2)</sup> أحدهما ما في بطنها، فهو ضامن لقيمة نصيب شريكه وقت الولادة؛ لتعدّر معرفتها وقت العتق، فيصار إلى تقويمه في أول الأوقات التي يمكن معرفة القيمة فيها، وهو ما بعد الولادة، فكذا هنا يصار إلى معرفة قيمة كلّ في أول أوقات الإمكان، وهو عند الخلط، إلا أنه إذا علم أنّ الخلط يزيد في مال أحدهما وينقص من<sup>(3)</sup> مال الآخر، فقد تعدّر قسمة الثمن على قيمة ملكهما وقت الخلط، لتيقننا بزيادة ملك أحدهما ونقصان الآخر، فاعتبرت القيمة وقت القسمة، باعتبار أنّ عند الخلط ملك كلّ منهما من ذوات الأمثال، فيجعل حقّ كلّ منهما يوم الخلط كالباقي في<sup>(4)</sup> المثل إلى وقت القسمة، فينقسم الثمن على ما هو حقّ كلّ منهما، [بخلاف ما إذا لم يخلط؛ لأنّ تقوّم ملك كلّ منهما وقت البيع هناك يمكن، فاعتبرنا في قسمة الثمن قيمة كلّ منهما]<sup>(5)</sup> وقت البيع<sup>(6)</sup>.

(1) ليست في "ب، ج".

(2) العتق: خلاف الرّق وهو الحرّية. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [10/234 مادة (عتق)].

(3) في "ط" في.

(4) ليست في "ب".

(5) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/163].

### [بايع كل عَرَضِهِ بنصف عَرَضِ الآخر وعقدا الشركة]

[قَالَ وَإِذَا أَرَادَ الشَّرِكَةُ بِالْعُرُوضِ بَاعَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ مَالِهِ بِنِصْفِ مَالِ الْآخَرِ، ثُمَّ عَقَدَا الشَّرِكَةَ قَالَ وَهَذِهِ الشَّرِكَةُ مِنْكَ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّ الْعُرُوضَ لَا تَصْلُحُ رَأْسَ مَالِ الشَّرِكَةِ، وَتَأْوِيلُهُ إِذَا كَانَ قِيمَتُهُ مَتَاعِيهِمَا عَلَى السَّوَاءِ، وَلَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا تَفَاوُتٌ يَبِيعُ صَاحِبُ الْأَقْلِّ بِقَدْرِ مَا تَثَبَّتْ بِهِ الشَّرِكَةُ].

قوله: وإذا أراد الشركة في العُرُوضِ<sup>(1)</sup>، باع كلَّ منهما نصف عَرَضِهِ بنصف عَرَضِ الآخر، فتصير شركة ملك، ثمَّ عَقَدَا<sup>(2)</sup> الشركة مفاوضةً أو عنانًا<sup>(3)</sup>.  
ف قيل: هذا على قياس قول محمّد في المكيل والموزون، وعلى قياس قول أبي يوسف لا يجوز، إلا أن تكون مضافةً إلى حال بيعهما العُرُوضِ بالدراهم، فإنّه يجوز؛ لأنّه حينئذٍ مضاف إلى المستقبل، وعقد الشركة يحتمل الإضافة؛ لأنّه عقد توكيل، فإنّما يثبت العقد بالدراهم. والحقّ أنّ جواز هذا لا يختصّ بقول واحد منهما، وقد تواردت كلمة أهل المذهب عليه<sup>(4)</sup>؛ وهذا لأنّ المانع من كون رأس مال الشركة عروضًا، كلّ من أمرين: لزوم ربح ما لم يضمن، وجهالة رأس مال كلّ منهما عند القسمة، وكلّ منهما منتف، فيكون [كل ما ربحه أحدهما]<sup>(5)</sup> ما هو مضمون عليه، ولا تحصل جهالة في رأس مال كلّ منهما؛ لأنّه لا يحتاج إلى تعرّف رأس مال كلّ منهما عند القسمة، حتّى يكون ذلك بالحزر فتقع الجهالة؛ لأنّهما مستويان في المال، شريكان فيه، فبالضرورة يكون كلّ ما<sup>(6)</sup> يحصل من الثمن بينهما نصفان، وعلى هذا فقول المصنّف: وهذه شركة ملك، مشكل<sup>(7)</sup>.

(1) وقد سبق التعريف به، [66].

(2) في "أ، ب، ج" عقد.

(3) هذه حيلة في تجويز عقد الشركة بالعروض توسعة على الناس، قال الحصكفي: "وهذه حيلة لصحتها بالعروض وهذا إن تساوى قيمة، وإن تفاوتوا باع صاحب الأقلّ بقدر ما تثبت به الشركة". انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [310 / 4].

(4) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [299 / 3]. البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [175 / 6].

(5) في "أ، ب، ج" كلما يربحه الآخر ربح.

(6) في "ب، ج" كلما.

(7) قال ابن نجيم: "قال في البحر: ولعله -أي: صاحب الفتح- فهم أنّ الإشارة عائدة إلى الكلّ، وليس كذلك، وإنّما هي عائدة إلى البيع فقط. قال في النهر: كيف يصحّ هذا مع قوله في الهداية لما بيّنّا أنّ العرض لا يصلح مال الشركة". انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [299 / 3].

ومن المشايخ<sup>(1)</sup> من جزم بأنه قصد إلى الخلاف حقيقةً، اختياراً منه لعدم الجواز وإن لم يضعه\* على طريقة الخلاف، كما قال القدوريّ أول الكتاب: ويستحبّ للمتوضّئ أن ينوي الطّهارة<sup>(2)</sup>، فقال: المصنّف: والنيّة في الوضوء سنّة<sup>(3)</sup>، ولم يضع الخلاف وضعه المعروف، ولذا<sup>(4)</sup> اختار شمس الأئمة السرخسيّ<sup>(5)</sup> عدم جواز الشركة\*\*؛ لبقاء جهالة رأس المال والريح\*\*\* عند القسمة<sup>(6)</sup>، ولا يخفى ضعف هذا، وفسادها بالعروض ليس لذات العروض، بل لللازم<sup>(7)</sup> الباطل، وعلمت أنّه منتف<sup>(8)</sup>.

(1) المراد بالمشايخ من لم يدرك أبا حنيفة، وقد سبق التعريف في ذلك، [ص46].

(2) انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص11].

(3) انظر: المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، [1/ 16].

(4) في "أ، ب، ج" وكذا.

\*نهاية ق 7/ أ من "ب".

\*\* نهاية ق 78/ أ من "أ".

\*\*\* نهاية ق 358/ ب من "ج".

(5) هو: محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي؛ الملقب بشمس الأئمة، صاحب المبسوط، الذي أملاه وهو في السجن بأوزجند، نسبته إلى سرخس، بلدة قديمة من بلاد خراسان، توفي حوالي سنة تسعين وأربعمائة هـ، من آثاره: "أصول السرخسي"، "المبسوط". توفي سنة: (483هـ). انظر: الفُرشي، الجواهر المضية، [3/ 63-

64]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [2/ 44].

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 163].

(7) في "أ" زاد: (وهو ربح ما لم يضمن وجهالة رأس مال كل منهما).

(8) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 160].

## [صورة شركة العنان]

[ قَالَ وَأَمَّا شَرِكَةُ الْعِنَانِ فَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ دُونَ الْكِفَالَةِ، وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَ اثْنَانِ فِي نَوْعٍ بَرٍّ أَوْ طَعَامٍ، أَوْ يَشْتَرِكَا فِي عُمُومِ التَّجَارَاتِ وَلَا يَذْكَرَانِ الْكِفَالَةَ، وَأَنْعِقَادُهُ عَلَى الْوَكَالَةِ لِتَحَقُّقِ مَفْصُودِهِ كَمَا بَيَّنَّاهُ، وَلَا تَنْعَقِدُ عَلَى الْكِفَالَةِ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ مُشْتَقٌّ مِنَ الْأَعْرَاضِ].

قوله: وأما شركة العنان فتتعقد على الوكالة دون الكفالة<sup>(1)</sup>، وهي<sup>(2)</sup> أن يشترك اثنان في نوع من التّجارات، برٍّ<sup>(3)</sup> أو طعام، أو يشتركان في عموم التّجارات ولا يذكران الكفالة؛ لأنّها خاصّة بالمفاوضة، فعلى هذا فلو ذكراها وكانت باقى شروطها متوقّرة، انعقدت مفاوضة، لما تقدّم من عدم اشتراط لفظ المفاوضة في انعقادها بعد ذكر جميع مقتضياتها، وإن لم تكن متوقّرة ينبغي أن تتعقد عناناً، ثم هل تبطل الكفالة؟ يمكن أن يقال: تبطل، لأنّ العنان معتبر فيها عدم الكفالة<sup>(5)</sup>.

ويمكن أن يقال: لا تبطل، لأنّ المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة، لا اعتبار عدمها، فتصحّ عناناً، ثم كفالة كلّ الآخر زيادة على نفس الشركة، أي<sup>(6)</sup>: كما أنّها تكون عناناً مع العموم، باعتبار أنّ الثّابت فيها عدم اعتبار العموم، لا اعتبار عدم العموم، إلّا أنّ الأوّل قد يرجّح بأنّ هذه الكفالة لمجهول، فلا تصحّ إلّا ضمناً، فإذا لم تكن ممّا تتضمنها الشركة، لم يكن ثبوتها إلّا قصداً فلا تصحّ، بخلاف ما لو عقد المفاوضة، بغير لفظ المفاوضة، بأن ذكرا كلّ مقتضياتها، فإنّ منها الكفالة، وتصحّ، لأنّ هذا التّفصيل بمنزلة الاسم المركّب، المرادف للمفرد الدّاخل في مفهومه الكفالة، بخلاف العنان، ليس المفرد معتبراً في مفهومه الكفالة.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 174]. شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/ 722].

(2) في "ط" وهو.

(3) البُرّ: بالصّمّ القمح الواحدة برّة. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [1/ 43].

(4) في "ب، ج" و.

(5) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 187].

(6) ليست في "أ، ب، ج".

يُقَالُ عَنْ لَهُ: أَي عَرَضَ، وَهَذَا لَا يُنْبِئُ عَنِ الْكِفَالَةِ وَحُكْمِ التَّصَرُّفِ لَا يَثْبُتُ بِخِلَافِ مُفْتَضَى اللَّفْظِ وَيَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي الْمَالِ لِلْحَاجَةِ إِلَيْهِ وَلَيْسَ مِنْ قَضِيَّةِ اللَّفْظِ الْمُسَاوَةِ].

قوله: مِنْ عَنِّي لِي كَذَا أَي عَرَضَ، قال امرؤ القيس<sup>(1)</sup>:

فَعَنَّا لَنَا سِرْبٌ كَأَنَّ نِعَاجَهُ... عَدَارِي دَوَارٍ فِي مَلَأٍ مُدَيَّلٍ<sup>(2)</sup>

أي: اعترض لنا سرب<sup>(3)</sup>، أي: قطيع، يريد من بقر الوحش، كأن نِعَاجَهُ<sup>(4)</sup> عَدَارِي<sup>(5)</sup>، أي: أبكار، دَوَارٍ<sup>(6)</sup>: وهو اسم صنم كانت العرب تنصبه وتدور حوله، وهو بضم الدال وفتحها، وقوله: فِي مَلَأٍ<sup>(7)</sup> تشبيه لنعاج البقر في استرخاء لحمها لسمنها بالعذارى، والملاء المَدَيَّلُ<sup>(8)</sup>، أي: الطويلات الذيل، وهذا الاشتقاق لا يقتضي المساواة، بل عروض عرض تعلق بقدر من الاختلاط قليله وكثيره وعمومه،

(1) هو: امرؤ القيس بن حجر بن الحارث، حامل لواء الشعر في الجاهلية، وصاحب إحدى المعلقات السبع المشهورة. انظر: الأمدي، أبو القاسم الحسن بن بشر، المؤلف والمختلف في أسماء الشعراء وكناهم وألقابهم وأنسابهم وبعض شعرهم، [ص9]، تحقيق، الأستاذ الدكتور ف. كرنكو، دار الجيل، بيروت، ط1، 1411هـ - 1991م. الزركلي، الأعلام، [7/ 144].

(2) انظر: امرؤ القيس بن حجر بن الحارث الكندي، ديوان امرئ القيس، [ص16]، اعتنى به، عبد الرحمن المصطاوي، دار المعرفة، بيروت، ط2، 1425هـ - 2004م.

(3) السَّرْبُ: الجماعة من الظباء والبقر، والجمع أسراب. انظر: المُطَرَّرِي، المغرب، [ص330].

(4) النِّعَاجُ: جمع نعجة، وهي الأنثى من بقر الوحش. انظر: المصدر نفسه.

(5) العَدَارِي: جمع عذراء من النساء. انظر: المصدر نفسه.

(6) الدَّوَارُ: صنم كانت العرب تنصبه وتدور حوله. انظر: المصدر نفسه.

(7) المَلَاءُ: جمع ملاءة. انظر: المصدر نفسه.

(8) المَدَيَّلُ: الطويل الذيل، وإنما ذكره حملاً على اللفظ، وقيل: هو مأخوذ من عنان الفرس، إما لأن كلاً منهما جعل عنان التصرف في بعض المال إلى صاحبه، أو لأنه يجوز أن يتفاوتا تفاوت العنان في يد الراكب حالة المد والإرخاء، (وعنان السماء) بالفتح، ما علا منها وارتفع. انظر: المصدر نفسه.

وقيل: مأخوذ من عنان الفرس، كما ذهب إليه الكسائي<sup>(1)</sup> والأصمعي<sup>(2)</sup>، فإنه جعل كلّ منهما عنان التّصرف في بعض ماله لرفيقه وبعضه لنفسه، أو لأنّه<sup>(3)</sup> يجوز تفاوتهما في المال والريح، كما يتفاوت العنان في كفّ الفارس طولاً وقصراً، في حالتي الإرخاء وضده، إلاّ أنّه اشتقاق غير صحيح، إلاّ فيما سمع ولا بدّ منه كما في: استنحجر الطّين<sup>(4)</sup> وأمثاله.

(1) هو: الإمام أبو الحسن، شيخ القراءة والعربية، علي بن حمزة بن عبد الله بن بهمن بن فيروز الأسدي الكوفي، الملقب بالكسائي لكسائه أحرم فيه، قال الشافعي: من أراد أن يتبحر في النحو فهو عيال على الكسائي، أحد القراء السبعة، له عدة تصانيف منها: معاني القرآن، وكتاب في القراءات، وكتاب النوادر الكبير، وكانت وفاته سنة (289هـ). انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [131/9]. العسقلاني، تهذيب التهذيب، [275/7].

(2) هو: العلامة عبد الملك بن قريب بن عبد الملك بن علي بن مظهر الباهلي، أبو سعيد الأصمعي البصري اللغوي، أحد أئمة اللغة والغريب والأخبار، وكان من أهل السنة، ولا يفتي إلاّ فيما أجمع عليه أهل اللغة، توفي سنة (216هـ)، من مصنفاته: غريب القرآن، وكتاب أصول الكلام. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [10/175]. الزركلي، الأعلام [164/4].

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) استنحجر الطّين: صلّب وصار حجراً، كما تقول: استنحجرت الجملة، لا يتكلمون بهما إلاّ مزيدين، ولهما نظائر. انظر: الزبيدي، تاج العروس، [549/10].

## [استحقاق الربح في الشركة]

لَوِصِحُ أَنْ يَتَسَاوَيَا فِي الْمَالِ وَيَتَفَاضَلَا فِي الرَّبْحِ. وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ: لَا تَجُوزُ لِأَنَّ التَّفَاضُلَ فِيهِ يُؤَدِّي إِلَى رِبْحٍ مَا لَمْ يُضْمَنْ، فَإِنَّ الْمَالَ إِذَا كَانَ نِصْفَيْنِ وَالرَّبْحَ أَثَلَاثًا فَصَاحِبُ الزِّيَادَةِ يَسْتَحِقُّهَا بِلا ضَمَانٍ، إِذِ الضَّمَانُ بِقَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ، وَلِأَنَّ الشَّرِكَةَ عِنْدَهُمَا فِي الرَّبْحِ لِلشَّرِكَةِ فِي الْأَصْلِ، وَلِهَذَا يَشْتَرِطَانِ الْخُلْطَ، فَصَارَ رِبْحُ الْمَالِ بِمَنْزِلَةِ نَمَاءِ الْأَعْيَانِ فَيُسْتَحَقُّ بِقَدْرِ الْمَلِكِ فِي الْأَصْلِ. وَلَنَا قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - «الرَّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ» وَلَمْ يَفْصِلْ، وَلِأَنَّ الرَّبْحَ كَمَا يُسْتَحَقُّ بِالْمَالِ يُسْتَحَقُّ بِالْعَمَلِ كَمَا فِي الْمُضَارَبَةِ؛ وَقَدْ يَكُونُ أَحَدُهُمَا أَحَقَّ وَأَهْدَى وَأَكْثَرَ عَمَلًا وَأَقْوَى فَلَا يَرْضَى بِالْمُسَاوَاةِ فَمَسَّتِ الْحَاجَةَ إِلَى التَّفَاضُلِ، بِخِلَافِ اشْتِرَاطِ جَمِيعِ الرَّبْحِ لِأَحَدِهِمَا لِأَنَّهُ يَخْرُجُ الْعَقْدُ بِهِ مِنَ الشَّرِكَةِ وَمِنَ الْمُضَارَبَةِ أَيْضًا إِلَى قَرْضٍ بِاشْتِرَاطِهِ لِلْعَامِلِ أَوْ إِلَى بِضَاعَةٍ بِاشْتِرَاطِهِ لِرَبِّ الْمَالِ، وَهَذَا الْعَقْدُ يُشْبِهُ الْمُضَارَبَةَ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ يَعْمَلُ فِي مَالِ الشَّرِيكَ، وَيُشْبِهُ الشَّرِكَةَ اسْمًا وَعَمَلًا فَإِنَّهُمَا يَعْمَلَانِ فَعَمَلُنَا بِشِبْهِ الْمُضَارَبَةِ. وَقُلْنَا: يَصِحُّ اشْتِرَاطُ الرَّبْحِ مِنْ غَيْرِ ضَمَانٍ وَيُشْبِهُ الشَّرِكَةَ حَتَّى لَا تَبْطُلَ بِاشْتِرَاطِ الْعَمَلِ عَلَيْهَا. قَالَ: وَيَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَهَا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِبَعْضِ مَالِهِ دُونَ الْبَعْضِ، لِأَنَّ الْمُسَاوَاةَ فِي الْمَالِ لَيْسَتْ بِشَرْطٍ فِيهِ.]

قوله: ويصح أن يتساويا في رأس المال ويتفاضلا في الربح وعكسه، بأن يتفاضلا<sup>(1)</sup> في رأس المال ويتساويا في الربح، وهو قول أحمد<sup>(2)</sup>،

(1) في "أ" [إلخ، ليس على إطلاقه]، زيادة في غير موضعها لأنها مكررة في آخر الفقرة.

(2) قال ابن قدامة: "وأما شركة العنان، وهو أن يشترك بدنان بماليهما، فيجوز أن يجعل الربح على قدر المالكين، ويجوز أن يتساويا مع تفاضلهما في المال، وأن يتفاضلا فيه مع تساويهما في المال". انظر: المغني، [5/ 23].

وقال مالك<sup>(1)</sup> والشافعي<sup>(2)</sup> وزفر<sup>(3)</sup>: لا يجوز<sup>(4)</sup>.

وقوله: ويتفاضلا إلخ، ليس على إطلاقه، بل ذلك فيما إذا شرط العمل عليهما، سواء [عملا<sup>(5)</sup> أو<sup>(6)</sup>] عمل أحدهما، أو شرطاه على من شرط له زيادة الربح، وإن شرطاً<sup>(7)</sup> العمل على أقلهما ربحاً لا يجوز.

وجه قول الثلاثة<sup>(8)</sup> أن ذلك يؤدي إلى ربح ما لم يضمن؛ لأن استحقاق أحدهما لتلك الزيادة بلا ضمان؛ لأن الضمان بقدر رأس المال، وصار كالوضيعة، فإنها لا تكون إلا على قدر رأس المال، اعتباراً للربح بالخسران.

(1) ففي المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، قال: "ولا يجوز أن يشترط العمل أو الربح بخلاف رؤوس الأموال، فإن عقداً لشركة على ذلك وعملاً بالشركة فاسدة، ويكون الربح والخسران بينهما على قدر المالين" انظر: البغدادي، عبد الوهاب بن علي، المعونة على مذهب عالم المدينة، [3/ 1143]، تحقيق، حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، بدون طبعة، 1418هـ-1998م.

(2) نقل ذلك الماوردي عند ذكره المفاضلة في شركة العنان، فقال: "وهو أن يتفاضلا في المال ويتساويا في الربح، أو يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح، فهذه شركة باطلة" انظر: الماوردي، علي بن محمد بن محمد بن جيب البصري، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، [6/ 476]، تحقيق، علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1419 هـ - 1999 م.

(3) هو: أبو الهذيل، زفر بن الهذيل بن قيس العنبري، (110هـ-158هـ) من تميم، فقيه كبير، من أصحاب الإمام أبي حنيفة، أصله من أصبهان، أقام بالبصرة وولي قضاءها وتوفي بها، جمع بين العلم والعبادة، وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه (الرأي) وهو قياس الحنفية، وكان يقول: نحن لا نأخذ بالرأي ما دام أثر، وإذا جاء الأثر تركنا الرأي. انظر: التميمي، الطبقات السنية، [ص283].. الزركلي، الأعلام، [3/ 45].

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [11/ 156-157]. الكاساني، بدائع الصنائع، [6/ 63].

(5) في "ج" علماً.

(6) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(7) في "ب" شرط.

(8) انظر: العيني، البناءية شرح الهداية، [7/ 398]. البابرتي، العناية شرح الهداية، [6/ 177].

ولنا ما ذكر المشايخ من قوله عليه السلام: «الرَّيْحُ عَلَى مَا شَرَطْنَا، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ»<sup>(1)</sup>، ولم يعرف في كتب الحديث، وبعض المشايخ ينسبه إلى علي عليه السلام<sup>(2)</sup>.

ولأنَّ الرِّيحَ كما يستحقُّ بالمال يستحقُّ بالعمل، كما في المضاربة، وقد يكون أحدهما أحقُّ<sup>(3)</sup> وأكثر عملاً وأقوى، فلا يرضى بالمساواة، فمست الحاجة إلى التفاضل، ورأينا هذا العقد -أي: شركة العنان- يشبه المضاربة من حيث إنَّه يعمل في مال غيره وهو الشريك، ويستريح به، ويشبه شركة المفاوضة اسماً وعملاً، فإنَّهما يعملان، فعملنا بشبه المضاربة في اشتراط الزيادة لأحدهما، وهو الذي شرط عمله منفرداً، أو مع الآخر وإن كان ربحاً بلا ضمان، ويشبه المفاوضة حتى أجزنا شرط العمل عليهما، وكون المضاربة تفسد باشتراط العمل\* على رب المال لا يبطل اعتبار شبهها الآخر، الذي باعتباره أجزنا الزيادة في الرِّيح لأحدهما، بخلاف ما لو شرط كلَّ الرِّيح لأحدهما فإنَّه لا يجوز؛ لأنَّ العقد حينئذٍ\* يخرج عن الشركة والمضاربة أيضاً إلى قرض إن شرط للعامل، كأنَّه أقرضه ماله فاستحقَّ جميع ربحه، وإلى بضاعة إن شرط لرب المال، إلا أنَّه يردُّ ما تقدّم من أن المضاربة على خلاف القياس، فلا يقاس عليها، فلا يعتبر شبهها إلا أن يمنع، ويقال بل الرِّيح يستحقُّ في الشرع تارةً بالعمل وتارةً بالمال، والمشروط له الزيادة مشروط عمله، وإن شرط عمل الآخر، لكن قد يكون ذلك أحقُّ وأقوى إلخ<sup>(4)</sup>.

(1) قال الزيلعي: "عَرِيبٌ جِدًّا، وَيُوجَدُ فِي بَعْضِ كُتُبِ الْأَصْحَابِ مِنْ قَوْلِ عَلِيٍّ". وقال ابن حجر: "لم أجده". انظر: الزيلعي، نصب الراية، [475/3]. العسقلاني، الدراية، [144/2]، حديث رقم: 755.

(2) هو: أبو الحسن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب الهاشمي القرشي، أمير المؤمنين ورابع الخلفاء الراشدين، وأحد العشرة المبشرين بالجنة، زوجه النبي صلى الله عليه وسلم ابنته فاطمة، شهد المشاهد مع النبي صلى الله عليه وسلم إلا غزوة تبوك خلفه فيها على المدينة، قتله أحد الخوارج بالكوفة سنة 40هـ. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة [620-587/3]. العسقلاني، الإصابة، [465-464/4].

(3) أحقُّ: حَذَقَ الصَّيْبِ الْقُرْآنَ وَالْعَمَلَ بِهِ إِذَا مَهَرَ. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 69 مادة (ح ذ ق)].

\*نهاية ق 78/ ب من "أ".

\*نهاية ق 7/ ب من "ب".

(4) انظر: الجصاص، أبو بكر الرازي، شرح مختصر الطحاوي، [252/3]، تحقيق، سائد بكداش وآخرون، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط1، 1431هـ - 2010م.

## [لفظ العنان لا يقتضي المساواة]

إِذِ اللَّفْظُ لَا يَقْتَضِيهِ وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِمَا بَيَّنَّا أَنَّ الْمُفَاوِضَةَ تَصِحُّ بِهِ لِلْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِكَا وَمِنْ جِهَةٍ أَحَدَهُمَا دَنَانِيرُ وَمِنَ الْآخِرِ دَرَاهِمُ، وَكَذَا مِنْ أَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ بَيْضٌ وَمِنَ الْآخِرِ سُودٌ وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ: لَا يَجُوزُ، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى اشْتِرَاطِ الْخَلْطِ وَعَدَمِهِ فَإِنَّ عِنْدَهُمَا شَرْطٌ وَلَا يَتَحَقَّقُ ذَلِكَ فِي مُخْتَلَفِي الْجِنْسِ، وَسُنْبِيئُهُ مِنْ بَعْدِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى. قَالَ وَمَا اشْتَرَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلشَّرْكَةِ طَوْلِبَ بَثْمَنِهِ دُونَ الْآخِرِ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ يَتَضَمَّنُ الْوَكَالَاتَةَ دُونَ الْكِفَالَةِ، وَالْوَكِيلُ هُوَ الْأَصْلُ فِي الْحَقُوقِ. قَالَ: ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ مَعْنَاهُ إِذَا أَدَّى مِنْ مَالِ نَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ وَكَيْلٌ مِنْ جِهَتِهِ فِي حِصَّتِهِ فَإِذَا نَقَدَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ رَجَعَ عَلَيْهِ، فَإِنْ كَانَ لَا يَعْرِفُ ذَلِكَ إِلَّا بِقَوْلِهِ فَعَلَيْهِ الْحُجَّةُ؛ لِأَنَّهُ يَدْعِي وَجُوبَ الْمَالِ فِي ذِمَّةِ الْآخِرِ وَهُوَ يُنْكِرُ، وَالْقَوْلُ لِلْمُنْكَرِ مَعَ يَمِينِهِ].

قوله: إذ اللفظ - أي: لفظ العنان - لا يقتضي المساواة، ولا يُنبئُ عنه ليعتبر في مفهومه، فلذا جاز أن يعقدها كلٌّ ببعض ماله، ويجوز إذا كان من جهة أحدهما دنانير \* ومن (1) الآخر دراهم، ويجوز بدراهم سود من جهة أحدهما وبيض من جهة الآخر، وإن تفاوتت قيمتهما، والربح على ما شرط (2) فيها تساويًا أو تفاوتًا، على قدر قيمة دراهمهما بشرطه الذي بيّناه (3).

\*نهاية ق 359/ أ من "ج".

(1) ليست في "ب، ج".

(2) في "أ، ب، ج" شرطاً.

(3) عند قوله: " لا تتعقد الشركة إلا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة". انظر: [ص108].

### [هلك مال الشركة أو أحد المالين قبل أن يشتريا شيئاً]

[قَالَ وَإِذَا هَلَكَ مَالُ الشَّرِكَةِ أَوْ أَحَدُ الْمَالَيْنِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَ شَيْئًا بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ، لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ فِي عَقْدِ الشَّرِكَةِ الْمَالُ، فَإِنَّهُ يَتَعَيَّنُ فِيهِ كَمَا فِي الْهَبَةِ وَالْوَصِيَّةِ، وَبِهَلَاكِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ يَبْطُلُ الْعَقْدُ كَمَا فِي الْبَيْعِ، بِخِلَافِ الْمُضَارَبَةِ وَالْوَكَالَةِ الْمَفْرَدَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَعَيَّنُ الثَّمَانُ فِيهِمَا بِالْتَّعْيِينِ، وَإِنَّمَا يَتَعَيَّنَانِ بِالْقَبْضِ عَلَى مَا عُرِفَ، وَهَذَا ظَاهِرٌ فِيمَا إِذَا هَلَكَ الْمَالَانِ، وَكَذَا إِذَا هَلَكَ أَحَدُهُمَا؛ لِأَنَّهُ مَا رَضِيَ بِشَرِكَةٍ صَاحِبِهِ فِي مَالِهِ إِلَّا لِيُشْرِكَهُ فِي مَالِهِ، فَإِذَا فَاتَ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِشَرِكَتِهِ فَيَبْطُلُ الْعَقْدُ لِعَدَمِ فَائِدَتِهِ، وَأَيُّهُمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ صَاحِبِهِ؛ إِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ فَظَاهِرٌ، وَكَذَا إِذَا كَانَ هَلَكَ فِي يَدِ الْآخَرِ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ، بِخِلَافِ مَا بَعْدَ الْخُلْطِ حَيْثُ يَهْلِكُ عَلَى الشَّرِكَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَمَيَّزُ فَيُجْعَلُ الْهَالِكُ مِنَ الْمَالَيْنِ].

قوله: وإذا هلك مال الشركة كله بطلت الشركة، وكذا لو هلك أحد المالين قبل الخلط، وقبل الشراء يهلك من مال صاحبه وحده سواء هلك في يد مالكة أو يد شريكه؛ لأنه أمانة في يده بخلاف ما بعد الخلط، حيث يهلك عليهما لعدم التمييز، فتبطل الشركة، أما الأول فلأن مال كل واحد قبل الشراء وقبل الخلط باق على ملكه، وأما بطلان الشركة فلأن المعقود عليه عقد الشركة هو المال المعين؛ لأنه يتعين بالتعيين في الشركة والهبة والوصية، وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع، بخلاف المضاربة<sup>(1)</sup> والوكالة المفردة، لا يتعين المال فيهما بالتعيين<sup>(2)</sup>، وإنما يتعيانان بالقبض، حتى لو اشترى الوكيل بمثل ذلك المال في ذمته كان مشترياً لموكله، حتى لو هلك المال بعد الشراء يرجع عليه بمثله، أما لو هلك قبل الشراء فإنما يبطل العقد؛ لأن الموكل لم يرض بكون الثمن ديناً في ذمته، فلا تبطل المضاربة والوكالة المفردة بهلاك المال.

(1) الفرق بين الشركة والمضاربة: "أن تعيين رأس المال يجب أن يكون لأنه محل العقد، غير أنه في المضاربة أمكن أن يجعل تعيينه بالقبض لاشتراطه لتمام المضاربة، إذ لا بد فيها من تسليم رأس المال إلى المضارب، فكان هلاكه قبل القبض لا يعد هلاكاً لمحل العقد لعدم تعيينه، فلا تبطل المضاربة بهلاكه في هذه الحال، بخلاف هلاكه بعد قبضه، فتبطل حينئذ المضاربة لزوال محل العقد. أما في الشركة [العنان] فلا يجب فيها قبض، وعليه لا سبيل إلى تعيين محل العقد فيها إلا بالعقد، فكانت النقود بذلك متعينة بناء على العقد عليها، فيعد هلاكها قبل القبض في يد الشريك الآخر وبعده سواء في أنه يبطل للعقد فيها". انظر: الرَّحِيلِيّ، الفقه الإسلامي وأدلته، [5/3916].

(2) في "ب" زيادة [في الشركة والهبة والوصية] ولعلها مأخوذة من السطر السابق.

واحترز بالمفردة عن الوكالة الثابتة في ضمن الشركة، فإنها تبطل ببطلان الشركة، وهذا ظاهر فيما إذا هلك المالان، وكذا إذا هلك أحدهما، لأنه -أي: الشريك- الذي لم يهلك ماله لم يرض بشركة صاحبه في ماله إلا ليشركه هو أيضاً في ماله بتقدير بقاءه، فإذا فات ذلك ظهر وقوع ما لم يكن راضياً به عند عقد الشركة، فيبطل العقد لعدم فائدته وهي الاشتراك فيما يحصل<sup>(1)</sup>.

### [شرط الربح والوضيعة وهلاك المال]

إِذَا اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ مَالُ الْآخَرِ قَبْلَ الشَّرَاءِ فَالْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا، لِأَنَّ الْمَلَكَ حِينَ وَقَعَ وَقَعَ مُشْتَرِكًا بَيْنَهُمَا لِقِيَامِ الشَّرِكَةِ وَقَتَ الشَّرَاءِ فَلَا يَتَغَيَّرُ الْحُكْمُ بِهَلَاكِ مَالِ الْآخَرِ بَعْدَ ذَلِكَ، ثُمَّ الشَّرِكَةُ شَرِكَةُ عَقْدٍ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لِلْحَسَنِ بْنِ زِيَادٍ، حَتَّى إِنَّ أَيْهَمَا بَاعَ جَازَ بَيْعُهُ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ قَدْ تَمَّتْ فِي الْمُشْتَرَى فَلَا يُنْتَقَضُ بِهَلَاكِ الْمَالِ بَعْدَ تَمَامِهَا. قَالَ وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّةٍ مِنْ ثَمَنِهِ لِأَنَّهُ اشْتَرَى نِصْفَهُ بِوَكَالَتِهِ وَنَقَدَ الثَّمَنَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ وَقَدْ بَيَّنَّا، هَذَا إِذَا اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِأَحَدِ الْمَالَيْنِ أَوَّلًا ثُمَّ هَلَكَ مَالُ الْآخَرِ. أَمَا إِذَا هَلَكَ مَالُ أَحَدِهِمَا ثُمَّ اشْتَرَى الْآخَرَ بِمَالِ الْآخَرِ.

قوله: فإن اشترى أحدهما بماله ثم هلك مال الآخر، فالمشترى بينهما على ما شرط؛ لأن المالك حين وقع، وقع<sup>(2)</sup> مشتركاً بينهما<sup>(3)</sup> لقيام الشركة وقت الشراء، لأن الهلاك لم يقع قبله ليبطل، فيختص المشتري بما اشتراه فلا يتغير الحكم، أي: حكم الشركة، بهلاك مال الآخر بعد ذلك، ثم الشركة الواقعة في هذا المشتري بعد هلاك مال الآخر<sup>(4)</sup>، شركة عقد عند محمد خلاًفاً للحسن بن زياد<sup>(5)</sup> -رحمهما الله-، فإنها شركة ملك عنده حتى لا ينعقد<sup>(6)</sup> بيع أحدهما إلا في نصيبه<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/401]. الزيلعي، تبیین الحقائق، [3/319].

(2) ليست في "ب".

(3) ليست في "أ".

(4) في "ب" زيادة [بعد ذلك ثم الشركة الواقع] وهو خطأ.

(5) سبقت ترجمته، [ص93].

(6) في "أ"، ب، ج" ينفذ.

(7) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/190]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/315].

### [الشركة إن بطلت فالوكالة المصريح بها قائمة]

إِنْ صَرَّحًا بِالْوَكَاةِ فِي عَقْدِ الشَّرِكَةِ فَالْمُشْتَرَى مُشْتَرِكٌ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطًا، لِأَنَّ الشَّرِكَةَ إِنْ بَطَلَتْ فَالْوَكَاةُ الْمُصْرَحُ بِهَا قَائِمَةٌ فَكَانَ مُشْتَرِكًا بِحُكْمِ الْوَكَاةِ، وَيَكُونُ شَرِكَةً مَلِكٍ وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ].

وجه قوله: أن شركة العقد بطلت بهلاك المال فصار كما لو هلك<sup>(1)</sup> قبل الشراء بمال الآخر، ولم يبق إلا حكم ذلك الشراء، وهو المالك فيلزم انفراد المالك لعدم ما يوجب زيادة عليه؛ ولمحمد -وعليه اقتصر المصنف- أن هلاك مال أحدهما إذا وقع بعد حصول المقصود [بمال الآخر، وهو الشراء بها، فلا يكون الهلاك مبطلًا شركة العقد بينهما بعد تمامها، كما لو كان<sup>(2)</sup> بعد الشراء بالمالين<sup>(3)</sup>، وإذا وقع المشتري على الشركة يرجع على شريكه بحصته من الثمن؛ لأنه اشترى نصفه له بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه، وقد بيّناه قريبًا هذا إذا اشترى أحدهما بأحد المالين أولاً ثم هلك مال الآخر، أما إذا هلك مال أحدهما ثم اشترى الآخر، [يعني الذي في يده المال بالمال الآخر]<sup>(4)</sup>، إن صرحا بالوكالة في عقد الشركة بأن قالا عند عقد الشركة على أن\* ما اشتراه كل منهما بماله هذا يكون مشتركًا بيننا، كذا صورّه في المبسوط<sup>(5)</sup> فالمشتري مشترك بينهما على ما شرط؛ لأنّ الشركة إن بطلت فالوكالة المصريح بها قائمة، فتكون شركة ملك، وبهذا جمع في المبسوط بين التناقض الواقع في جواب المسألة، حيث قال محمد -رحمه الله- في بعض المواضع: فاشترى<sup>(6)</sup> بالمال الباقي بعد ذلك يكون لصاحبه، وفي بعضها: إذا<sup>(7)</sup> اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما، فجعل محل الأول إذا لم يكن في الشركة وكالة مصرح بها، ومحمل الثاني إذا صرحا بها على ما ذكر<sup>(8)</sup>.

(1) في "أ، ب، ج" هلكت.

(2) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(3) أي: يجوز لأي منهما بيع كل المتاع، وينفذ بيعه، لأن الشركة قد تمت في المشتري، فلا تنتقض بهلاك المال بعد تمامها، كما لو كان الهلاك بعد الشراء بالمالين جميعاً. انظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، [5/ 3601].

(4) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

\*نهاية ق 79/ أ من "أ".

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 164].

(6) في "أ" فإن.

(7) في "أ" إن.

(8) انظر: المبسوط، [11 / 164].

### [الوقوف على الشركة له حكم الوكالة التي تضمنتها الشركة]

[لَمَّا بَيَّنَّاهُ، وَإِنْ ذَكَرْنَا مُجَرَّدَ الشَّرِكَةِ وَلَمْ يَنْصَأْ عَلَى الْوَكَالَةِ فِيهَا كَانَ الْمُشْتَرَى لِلَّذِي اشْتَرَاهُ خَاصَّةً؛ لِأَنَّ الْوُقُوعَ عَلَى الشَّرِكَةِ لَهُ حُكْمُ الْوَكَالَةِ الَّتِي تَضَمَّنَتْهَا الشَّرِكَةُ، فَإِذَا بَطَلَتْ يَبْطُلُ مَا فِي ضِمْنِهَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا صَرَّحَ بِالْوَكَالَةِ لِأَنَّهَا مَقْصُودَةٌ].  
وقوله: لما بيَّنَّاهُ، يريد قوله: لأنَّه وكيل<sup>(1)</sup> من جهته إلخ<sup>(2)</sup>.

(1) في "أ" فيه.

(2) لأن الوكالة مقصودة، فيكون المشتري بينهما بحكم الوكالة المقصودة، فلا يقدر أن يعزل نفسه بغير حضور الموكل، كما ذكر ذلك ابن الهمام في [ص100]. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/403].

## [تصح الشركة وإن لم يخلط المال]

إِقَالَ: وَتَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَإِنْ لَمْ يَخْلُطَا الْمَالَ وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ: لَا تَجُوزُ، لِأَنَّ الرَّيْحَ فَرْعُ الْمَالِ، وَلَا يَقَعُ الْفَرْعُ عَلَى الشَّرِكَةِ إِلَّا بَعْدَ الشَّرِكَةِ فِي الْأَصْلِ وَأَنَّهُ بِالْخَلْطِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْمَحَلَّ هُوَ الْمَالُ وَلِهَذَا يُضَافُ إِلَيْهِ، وَيُشْتَرَطُ تَعْيِينُ رَأْسِ الْمَالِ، بِخِلَافِ الْمُضَارَبَةِ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ بِشَّرِكَةٍ، وَإِنَّمَا هُوَ يَعْمَلُ لِرَبِّ الْمَالِ فَيَسْتَحِقُّ الرَّيْحَ عِمَالَةً عَلَى عَمَلِهِ، أَمَا هُنَا بِخِلَافِهِ].

قوله: \* وتجاوز (1) الشركة وإن لم يخلط المال، وبه قال مالك (2) وأحمد (3) -رحمهما الله تعالى- إلا أن مالكاً شرط أن يكون تحت يدهما، بأن يكون في حانوت (4) أو في يد وكيلهما (5)، وقال زفر والشافعي (6) -رحمهما الله-: لا تجوز، لأن الرّيح فرع المال، ولا يكون الفرع على الشركة إلا والأصل على الشركة،

(1) في "ب، ج" أي.

\*نهاية ق 8/أ من "ب".

(2) قال مالك: "إن من شرط الشركة أن يختلطا إما جساً، وإما حُكماً، مثل أن يكونا في صندوق واحد وأيديهما مطلقاً عليهما". انظر: ابن رشد، بداية المجتهد، [36/4]. البغدادي، المعونة على مذهب عالم المدينة، [1145/1].

(3) قال البهوتي: "ولا يشترط في شركة العنان خلط المالين، لأنه عقد يقصد به الرّيح... ولا يشترط أيضاً اتفاقهما -أي: المالين- قدرًا، ولا جنسًا، ولا صفةً، لأنهما أثمان، فصحت الشركة فيهما كالمثقفين". انظر: البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، [3/499]، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون طبعة ولا تاريخ.

(4) الحانوت: محلّ التجارة. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [1/431].

(5) قال البغدادي المالكي: "مسألة: لا تصح الشركة إذا انفرد كل واحد بمال نفسه من غير أن يكون يد الآخر عليه، حتى تكون أيديهما عليه، بأن يجعلاه في تابوتيهما [الصندوق الذي يُحرز فيه المتاع] أو حانوتهما، أو على يد وكيلهما، فتصح حينئذ الشركة، وإن لم يخلطاه" انظر: البغدادي، عبد الوهاب بن علي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، [3/67]، تحقيق، مشهور بن حسن آل سلمان، المملكة العربية السعودية، دار ابن القيم، ط1، 1429هـ-2008م.

(6) قال الشيرازي: "ولا تصح حتى يختلط المالان، لأنه قبل الاختلاط لا شركة بينهما في مال، ولأنه لو صححنا الشركة قبل الاختلاط، وقلنا: إن من ربح شيئاً من ماله انفرد بالربح، أفردنا أحدهما بالربح، وذلك لا يجوز، وإن قلنا: يشاركه الآخر، أخذ أحدهما ربح الآخر، وهذا لا يجوز". انظر: الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، [3/333]، تحقيق، محمد الزحيلي، دار الفلم، دمشق، ط3، 1412هـ-1992م.

وإنه -أي: الشركة<sup>(1)</sup>- في الأصل على معنى الاشتراك بالخلط لما سلف من أن<sup>(2)</sup> معناها الاختلاط أو الخلط على ما حققناه، فلا تتحقق شركة بلا خلط، وقد اتفقنا على أن المعبر في كل عقد شرعي ما هو مقتضى اسمه<sup>(3)</sup>.

### [التفاضل في الربح مع التساوي في رأس المال]

[وَهَذَا أَصْلٌ كَبِيرٌ لَهُمَا حَتَّى يُعْتَبَرُ اتِّحَادُ الْجِنْسِ. وَيُشْتَرَطُ الْخَلْطُ وَلَا يَجُوزُ التَّفَاضُلُ فِي الرَّبْحِ مَعَ التَّسَاوِي فِي الْمَالِ. وَلَا تَجُوزُ شَرِكَةُ التَّقْبَلِ وَالْأَعْمَالِ لِإِنْعَادِ الْمَالِ].

قال المصنف: وهذا أي: كون الربح فرع المال، أصل كبير لهما، حتى تفرع عليه اعتبار اتحاد الجنس، فلا تجوز الشركة إذا كان لأحدهما دراهم وللآخر دنانير، ولا إذا كان لأحدهما بيض وللآخر سود، لعدم تحقق الخلط والاختلاط بحيث لا يتميز ما لأحدهما عن الآخر، ولا يجوز التفاضل في الربح مع التساوي في المال، لاختلاف الشركة في الأصل والفرع. ولا شركة التقبل والأعمال لعدم المال<sup>(4)</sup>.

(1) في "ج" زيادة في الشركة.

(2) ليست في "ب".

(3) انظر: الربيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 288]. البَابَرِي، العناية شرح الهداية، [3/ 314].

(4) سيأتي ذكره في [ص 163] فما بعدها.

### [حكم الشركة إذا لم يخلط المالين]

لَوْلَا أَنَّ الشَّرِكَةَ فِي الرَّيْحِ مُسْتَنَدَةٌ إِلَى الْعَقْدِ دُونَ الْمَالِ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ يُسَمَّى شَرِكَةً فَلَا بُدَّ مِنْ تَحَقُّقِ مَعْنَى هَذَا الْإِسْمِ فِيهِ فَلَمْ يَكُنْ الْخُلُطُ شَرْطًا، وَلِأَنَّ الدَّرَاهِمَ وَالْدَنَانِيرَ لَا يَتَعَيَّنَانِ فَلَا يُسْتَفَادُ الرَّيْحُ بِرَأْسِ الْمَالِ، وَإِنَّمَا يُسْتَفَادُ بِالتَّصَرُّفِ لِأَنَّهُ فِي النِّصْفِ أَصِيلٌ وَفِي النِّصْفِ وَكَيْلٌ. وَإِذَا تَحَقَّقَتِ الشَّرِكَةُ فِي التَّصَرُّفِ بِدُونِ الْخُلُطِ تَحَقَّقَتِ فِي الْمُسْتَفَادِ بِهِ وَهُوَ الرَّيْحُ بِدُونِهِ، وَصَارَ كَالْمُضَارَبَةِ فَلَا يُشْتَرَطُ اتِّحَادُ الْجِنْسِ وَالتَّسَاوِي فِي الرَّيْحِ، وَتَصِحُّ شَرِكَةُ التَّقَبُّلِ].

قوله: ولنا أن الشركة\* في الربح مستندة إلى العقد دون المال، حاصل تقرير الشارحين<sup>(1)</sup> أن الربح يضاف إلى التصرف في المال، وهو العلة<sup>(2)</sup>، وإلى العقد الذي هو علة التصرف، والحكم كما يضاف إلى العلة يضاف إلى علة العلة<sup>(3)</sup>، وأنت تعلم أن الإضافة إلى علة العلة بطريق المجاز، فإن الحكم بالذات إنما يضاف إلى علته لما عرف أن لا أثر للعلة البعيدة في الحكم، وحقيقة الإضافة أولى بالاعتبار من مجازها في حكم ينبنى على الإضافة، وإنما وجه التقرير المراد أن الربح المستحق شرعاً لكل من الشريكين في مال الآخر، ليس مضافاً إلا إلى العقد الشرعي الذي به حل تصرفه في مال غيره، لا إلى نفس المال ولا التصرف فيه، لأن إضافة الربح إلى التصرف في المال معناها أنه اكتسب عن التصرف فيه، وليس هذا بمفيد لنا إذ هو معلوم، وإنما حاجتنا إلى ثبوت حل الربح لكل منهما.

(1) كما في العناية شرح الهداية، [314/3]. "فكان العقد علة العلة، وجاز أن يضاف الحكم إلى علة العلة كما جاز أن يضاف إلى عين العلة".

\*نهاية ق 359/ب من "ج".

(2) العلة: هي ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون خارجاً مؤثراً فيه؛ وهي قسمان: الأول: ما تقوم به الماهية من أجزائها، وتسمى: علة الماهية، والثاني: ما يتوقف عليه اتصاف الماهية المتقومة بأجزائها بالوجود الخارجي، وتسمى علة الوجود. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 154].

(3) علة العلة: يسمونها علة، كالرمي فإنه علة لإصابة السهم بدن الشخص المرمي، وإصابته إياه علة لقتله، فالرمي علة لعلة القتل، تسمى سبباً. انظر: الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني، مذكرة في أصول الفقه، [ص 51]، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط5، 2001 م.

ولا شك أنّ حله إنّما يضاف إلى العقد الشرعي لا التصرف، فإنّ نفس التصرف في المال وإن كان مأذوناً فيه شرعاً لا يوجب حلّ الربح للمتصرف، كما في المبيع<sup>(1)</sup> والوكيل بالبيع، فلم يحلّ إلاّ بعقد الشركة متحققاً فيه معنى اسمه فيه؛ لأنّ هذا العقد الشرعيّ يسمّى شركة<sup>(2)</sup>، فتحقق معناه بما يفيد شرعاً، وهو الشركة في الربح والتصرف معاً، لا أنّ أحدهما عن الآخر ليكون علة العلة، بل التصرف علة في وجود الربح، والعقد علة حله، والكلام ليس إلاّ فيه، وإذا كان كذلك لم يتوقف الاسم على خلط المال؛ لأنّ المال محلّ العقد، [ شرط لتحقّقها خارج عنه.

ثمّ قال المصنّف: ولأنّ الدراهم والدنانير لا يتعيّنان، يعني عند<sup>(3)</sup> الشراء بهما، ما فيه الربح<sup>(4)</sup>، حتّى جاز أن يدفع غيرهما فلم يكن الربح مستفاداً بعين رأس المال حتّى يلزم فيه بالخط، بل بالتصرف، وإذا ظهر تحقّق الشركة بلا خلط، تحققت في المستفاد بدونه، أي: بدون الخلط، وصار كالمضاربة تتحقّق الشركة في الربح بلا خلط.  
فإن قيل: [فعلی هذا]<sup>(5)</sup> ينبغي أن لا تبطل بهلاك المال قبل الشراء لوجود<sup>(6)</sup> المال وقت العقد؛ لأنّه انعقد في المحلّ.

(1) الإبضاع: الإبضاع هو إعطاء شخص لآخر مالاً على أن يكون جميع الربح عائداً له، ويسمّى رأس المال بضاعةً، والمعطي المبيع، والآخذ المستبضع. انظر: مجلة الأحكام العدلية [ص 204 مادة 1059]

(2) في "ب" شريكه.

(3) في "ب" الشركة.

(4) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(5) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(6) في "ب، ج" بوجود.

قلنا: إنّما بطلت \* لمعارض آخر وهو أنّ هلاك المحلّ قبل حصول المقصود بالعقد منه يبطله، كالبيع يبطل بهلاك المبيع قبل القبض، [والمقصود من عقد الشركة الاسترباح وهو بالشراء أولاً، فإذا هلك المال قبل الشراء كان كهلاك المبيع قبل القبض]<sup>(1)</sup>، وإذا كان الأصل هو العقد لا المال، لم يشترط اتحاد الجنس ولا التساوي في رأس المال ولا في الربح، وتصحّ<sup>(2)</sup> شركة التّقبّل<sup>(3)</sup>.

\*نهاية ق 79/ ب من "أ".

(1) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ج".

(2) في "ب، ج" وصح.

(3) قال العيني: "يعني أن الربح في المضاربة مستحق بلا شركة في أصل المال، فكذا في عقد الشركة، فلم يزل من الاشتراك في الربح الاشتراك في أصل المال، فلا يشترط اتحاد الجنس، يعني إذا كان عقد الشركة كالمضاربة، فلا يشترط اتحاد جنس المال والتساوي، أو لا يشترط التساوي في الربح وتصح شركة التقبّل، وإن لم يوجد المال". انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 379].

## [الربح مشاع في الشركة]

إِقَالَ: وَلَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ إِذَا شُرِطَ لِأَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ مَسْمَاءَ مِنَ الرَّيْحِ لِأَنَّهُ شَرْطٌ يُوجِبُ انْقِطَاعَ الشَّرِكَةِ فَعَسَاهُ لَا يُخْرَجُ إِلَّا قَدَرُ الْمُسَمَّى لِأَحَدِهِمَا].

قوله: ولا تجوز الشركة إذا شرط لأحد دراهم مسماء من الربح، قال ابن المنذر<sup>(1)</sup>: لا خلاف في هذا لأحد من أهل العلم<sup>(2)</sup>.

ووجهه ما ذكره المصنف بقوله لأنه شرط يوجب انقطاع الشركة فعساه لا يخرج إلا قدر المسمى، فيكون اشتراط جميع الربح لأحدهما على ذلك التقدير، واشترطه لأحدهما يخرج العقد عن الشركة إلى قرض أو بضاعة<sup>(3)</sup>، على ما تقدم.

(1) هو: محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري أبو بكر، (242هـ-319هـ)، فقيه مجتهد من الحفاظ، أكثر تصانيفه في بيان اختلاف العلماء، له مصنفات كثيرة منها "المبسوط في الفقه" و"الإشراف على مذاهب أهل العلم واختلاف العلماء". انظر: ابن كثير، طبقات الشافعيين، [ص 216]. الزركلي، الأعلام، [294/5].

(2) انظر: ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، الإشراف على مذاهب العلماء، [6/229]، تحقيق، أبو حماد صغير أحمد الأنصاري، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، ط1، 1426هـ-2005م.

(3) وأيضاً "إذا علم مقدار حصّة الشريك في الربح، ولكن جهلت نسبتها إلى جملته: كمائة أو أكثر أو أقل؛ لأنّ هذا قد يؤدي إلى خلاف مقتضى العقد - أعني الاشتراك في الربح-، فقد لا يحصل منه إلا ما جعل لأحد الشركاء، فيقع ملكاً خاصاً لواحد، لا شركة فيه لسواه. بل قالوا إنّ هذا يقطع الشركة لأنّ المشروط إذا كان هو كل المتحصل من الربح، تحوّلت الشركة إلى قرض ممّن لم يصب شيئاً من الربح، أو إرضاع من الآخر". انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [26/45].

## [عدم جواز الشركة في المزارعة إذا اشترط لأحدهما قفزاناً مسمّاة]

### [وَنظِيرُهُ فِي الْمُزَارَعَةِ].

وقوله: ونظيره في المزارعة<sup>(1)</sup>، يعني: إذا شرط لأحدهما قفزاناً<sup>(2)</sup> مسمّاة، بطلت لأنّه عسى أن لا تخرج الأرض غيرها<sup>(3)</sup>.

(1) المزارعة: هي طريقة لاستغلال الأراضي الزراعية باشتراك المالك والزارع في الاستغلال، ويقسم الناتج بينهما بنسبة يعينها العقد أو العرف. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [1/ 392].

(2) القفّيز: مكيال كان يكال به قديماً، ويختلف مقداره في البلاد، ويعادل بالتقدير المصري الحديث نحو ستّة عشر كيلو جراماً، ومن الأرض قدر مائة وأربع وأربعين ذراعاً، والجمع (أقفزة) و (قفزان). انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 258 مادة (قفز)]. المعجم الوسيط، [2/ 751].

(3) ونظيره أيضاً من المعاملات المعاصرة: إعطاء أصحاب الأسهم الممتازة حق الأولوية في الحصول على الأرباح، وذلك بأن يأخذوا 5 % مثلاً، ثم توزع الأرباح بعد ذلك على المساهمين، فغير جائز، ومخالف لأصل الشركة، لأن الشركة تقوم على المخاطرة، إما ربح وإما خسارة. انظر: الشريف، محمد عبد الغفار، أحكام السوق المالية، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [العدد السادس 972/6]، جّدّة، 1410 هـ.

### [لكل من شريكي العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر]

قَالَ: وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَفَاوِضِينَ وَشَرِيكِي الْعِنَانِ أَنْ يَبْضِعَ الْمَالَ لِأَنَّهُ مُعْتَادٌ فِي عَقْدِ الشَّرِكَةِ، وَلِأَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ عَلَى الْعَمَلِ، وَالتَّحْصِيلُ بغيرِ عَوْضٍ دُونَهُ فِيمَلِكُهُ].

قوله: ولكل واحد من المتفاوضين<sup>(1)</sup> وشريكي العنان أن يبضع المال؛ \* لأنه معتاد في عقد الشركة من المتشاركين؛ ولأن له أن يستأجر على عمل التجارة، والتحصيل للريح بغير عوض دونه، وأنه أقل ضرراً، فإذا ملك ما هو أكثر ضرراً ملك ما هو أقل، وظهر أن لفظ التحصيل مرفوع على الابتداء<sup>(2)</sup>، وخبره الظرف<sup>(3)</sup>.

[ وَكَذَا لَهُ أَنْ يُودِعَهُ لِأَنَّهُ مُعْتَادٌ وَلَا يَجِدُ التَّاجِرُ مِنْهُ بُدًّا ].

قوله<sup>(4)</sup>: وكذا له أن يودعه؛ لأنه معتاد، ولا يجد التاجر<sup>(5)</sup> بدأ منه في بعض الأوقات والمضايق.

(1) هذا توضيح ما يجوز للشريك شركة مفاوضة أو عنان أن يفعل وأن لا يفعل. انظر: الأبازي، العناية شرح الهداية، [6/183].

\* نهاية ق 8/ب من "ب".

(2) فيكون دون الاستئجار؛ فيملك التحصيل بغير عوض، وهو الإبضاع، وفيه تحصيل الريح بلا أجر، فكان الاستئجار على من ملك إلا على ملك الأدنى. انظر: العيني، البناء شرح الهداية، [7/406].

(3) في "ج" وهو دونه وهي زيادة.

(4) ليست في "ب".

(5) أي: يودع مال الشركة، لأن الإيداع معتاد بين التجار. انظر: المصدر نفسه.

## [الوضعية في الشركة تلزم الشريك ولا تلزم المضارب]

قَالَ: وَيُدْفَعُهُ مُضَارِبَةً؛ لِأَنَّهَا دُونَ الشَّرِكَةِ فَتَتَضَمَّنُهَا. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ لِأَنَّهُ نَوْعُ شَرِكَةٍ، وَالْأَصَحُّ هُوَ الْأَوَّلُ، وَهُوَ رِوَايَةُ الْأَصْلِ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ غَيْرُ مَقْصُودَةٍ، وَإِنَّمَا الْمَقْصُودُ تَحْصِيلُ الرَّبْحِ كَمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ بِأَجْرٍ بَلِّ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ تَحْصِيلٌ بِدُونِ ضَمَانٍ فِي ذِمَّتِهِ، بِخِلَافِ الشَّرِكَةِ حَيْثُ لَا يَمْلِكُهَا، لِأَنَّ الشَّيْءَ لَا يَسْتَتَبِعُ مِثْلَهُ. قَالَ وَيُوكَّلُ مَنْ يَتَصَرَّفُ فِيهِ، لِأَنَّ التَّوَكِيلَ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ مِنْ تَوَابِعِ التَّجَارَةِ وَالشَّرِكَةِ انْعَقَدَتِ لِلتَّجَارَةِ، بِخِلَافِ الْوَكِيلِ بِالشِّرَاءِ حَيْثُ لَا يَمْلِكُ أَنْ يُوكَّلَ غَيْرُهُ لِأَنَّهُ عَقْدٌ خَاصٌّ طَلِبَ مِنْهُ تَحْصِيلَ الْعَيْنِ فَلَا يَسْتَتَبِعُ مِثْلَهُ].

وقوله<sup>(1)</sup>: ويدفعه مضاربة لأنها دون الشركة؛ لأنّ الوضعية في الشركة تلزم الشريك ولا تلزم المضارب<sup>(2)</sup>، فتتضمن الشركة المضاربة، وعن أبي حنيفة برواية الحسن أنّه ليس له ذلك؛ لأنّه نوع شركة في الربح، والأصحّ هو الأول، وهو رواية الأصل<sup>(3)</sup>؛ لأنّ الشركة في الربح غير مقصودة، وإنّما المقصود تحصيل الربح، فصار كما إذا استأجره بأجرة ليعمل له بعض أعمال التجارة، بل أولى؛ لأنّه تحصيل بدون ضمان في ذمّة الشريك<sup>(4)</sup>، بخلاف الشركة فإنّ أحد الشريكين لا يملك أن يشارك غيره في مال الشركة، لأنّ الشّيء لا يستتبع مثله، وأورد عليه المكاتب يكاتب عبده، والمأذون يأذن لعبده، واقتداء المفترض والمنتقل بمثلهما، والناسخ<sup>(5)</sup> مثل المنسوخ<sup>(6)</sup>.

(1) ليست في "ب".

(2) جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي أن: "الخسارة في مال المضاربة على رب المال في ماله، ولا يُسأل عنها المضارب إلا إذا تعدى على المال أو قصر في حفظه". انظر: المجمع الفقهي الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، [ص301 قرار رقم6]، ط2، كتاب صادر عن المجمع الفقهي الإسلامي.

(3) انظر: الشيباني، الأصل، [126/4].

(4) فالمضارب إذا عمل ولم يحصل الربح، لا يجب على ربّ المال شيء، بخلاف الإجارة، فإنّ الأجير إذا عمل في التجارة ولم يحصل شيء من الربح يكون المستأجر ضامناً للأجرة. انظر: الأبازي، العناية شرح الهداية، [6/184].

(5) النسخ: في اللغة الإزالة والنقل، وفي الشرع هو أن يرد دليل شرعي متراخياً عن دليل شرعي، مقتضياً خلاف حكمه، فهو تبديل بالنظر إلى علمنا، وبيان لمدة الحكم، بالنظر إلى علم الله تعالى. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص240].

(6) أي: اقتداء المفترض بالمفترض، وباقتداء المنتقل بالمنتقل، مع أن كل واحد منهما مثل الآخر، والإمام يستتبع قومه في حق جواز الصلاة وفسادها؛ ولأنّ المثل يرفع المثل كالنص الناسخ يرفع النص المنسوخ وهما مثلان. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [407 /7].

وأجيب بأنّ ملكهما ذلك ليس بطريق الاستتباع، بل بإطلاق التصرف مطلقاً، وكذا الاقتداء ليس صلاة الإمام مستتبعاً لصلاتهما<sup>(1)</sup>، بل تلك مبنية عليها، وحقيقة الناسخ مبين لا غير، على أنّه ليس وزان ما نحن فيه بتأمل يسير<sup>(2)</sup>.

(1) أي: "أنّ الإمام منفرد في حق نفسه، ولا يصير إماماً إلا باقتداء غيره به فبقيا منفردين، وأمّا المقتدي فلا تصحّ صلاته إلا بنية الاقتداء، والاقتداء يصحّ لمن نوى بناء صلاته على غيره". انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [1/ 580].

(2) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/ 69]. العيني، البناية شرح الهداية، [6/ 184].

### [إقرار أحد المتفاوضين بالرهن والارتهان]

ولكل واحد أن يشتري بالنسيئة، وإن كان مال الشركة في يده استحساناً، وليس لأحد شريكي العنان الرهن<sup>(1)</sup>، أي: رهن عين من مال الشركة بدين من التجارة عليه، والارتهان بدين له، بخلاف المفاوض، له أن يرهن ويرتهن على شريكه، فإن رهن في العنان متاعاً من الشركة بدين عليهما لم يجز، وكان ضامناً للرهن، ولو ارتهن بدين لهما لم يجز على شريكه، فإن هلك الرهن في يده وقيمته والدين سواء ذهب بحصته، ويرجع على<sup>(2)</sup> شريكه بحصته، ويرجع المطلوب بنصف قيمة الرهن على المرتهن،\* وإن شاء شريك المرتهن ضمن شريكه حصته من الدين؛ لأن هلاك الرهن في يده كالأستيفاء، وكذا إذا باع أحدهما، فليس للأخر قبضه، وللمدين أن يمتنع من دفعه، فإن دفعه إليه برئ من حصّة القابض، ولم يبرأ من حصّة الآخر، وليس لواحد منهما أن يخاصم فيما أدانته<sup>(3)</sup> الآخر أو باعه، والخصومة للذي باع وعليه، ولا أن يؤخر ديناً، فإن أخره لم يمض على الآخر<sup>(4)</sup>.

(1) الرهن: حبس مال محبوس وتوقيفه مقابل حق يمكن استيفاؤه منه، وقد سبق التعريف به، [ص53]. وهذه بعض الاصطلاحات الفقهية المتعلقة بالرهن: يسمّى مال الرهن: مرهوناً ورهنًا، والارتهان أخذ الرهن، الرهن هو الشخص الذي يعطي الرهن، أي المدين الذي يعطي المرهون، المرتهن هو الشخص الذي يأخذ الرهن، أي الدائن، و العذل هو الشخص الذي ائتمنه الرهن والمرتهن وأودعاه وسلّماه الرهن. انظر: مجلة الأحكام العدلية، [ص133 مادة 701-705].

(2) في "أ" الراهن.

\*نهاية ق 360/أ من "ج".

(3) أدانته: الدين واحد الديون، وقد دانته: أقرضه، فهو مدينٌ و مدّيونٌ، ودان هو: أي استقرض، فهو دائنٌ، أي: عليه دين. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص110 مادة (د ي ن)].

(4) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/318]. ابن نجيم، البحر الرائق، [8/266].

### [إقرار أحد المتفاوضين بدين]

وكذا لا يمضي إقرار أحدهما بدين في تجارتها على الآخر، فإن أقر وأنكر الآخر لزم المقر جميع الدين إن كان هو الذي وليه؛ لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد وكيلاً كان أو مباشراً، وإن أقر أنهما ولياه وأنكر، الآخر لزمه نصفه<sup>(1)</sup>.

### [تصرف أحد المتفاوضين في مال المفاوضة]

ولو اشترى أحدهما شيئاً، فوجد به عيباً، لم يكن للآخر أن يردّه؛ لأن ذلك من حقوق العقد، ولو أخذ أحدهما مالاً مضارباً اختصّ بربحه؛ لأن مال المضاربة ليس من مال الشركة، وعلى هذا لو شهد أحدهما لصاحبه بما ليس من شركتهما فهو جائز، بخلاف المفاوض في جميع ذلك، ويمضي إقراره عليه\*، ويشترك شركة عنان ويمضي على الآخر، بخلاف شريك العنان<sup>(2)</sup>.

ويجوز قبض كلّ من المتفاوضين<sup>(3)</sup> ما أدانه الآخر أو أداناه، أو وجب لهما على رجل من غصب أو كفالة أو غير ذلك، ويرد<sup>(4)</sup> بعيب ما اشتراه الآخر، وكلّ منهما خصم عن الآخر يطالب بما على صاحبه، وتقام عليه البيّنة، ويستحلف على العلم فيما هو<sup>(5)</sup> من ضمان التجارة، وتقدّم شيء من هذا أول الباب<sup>(6)</sup>، [فيما هو من ضمان التجارة]<sup>(7)</sup>.

ولكلّ من شريكي العنان أن يوكل من يتصرّف فيه، لأن التوكيل بالبيع والشراء من أعمال التجارات<sup>(8)</sup>، والشركة انعقدت لها، بخلاف الوكيل صريحاً بالشراء، ليس له أن يوكل به؛ لأنّه عقد خاصّ طلب به شراء شيء بعينه فلا يستتبع مثله، وكلّ ما كان لأحدهما أن يعمل إذا نهاه شريكه عنه لم يكن له عمله، [فإن عمله]<sup>(9)</sup> ضمن نصيب شريكه، ولهذا لو قال أحدهما:

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 174]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [6 / 53].

(2) انظر: المصدر السابق. لجنة علماء، الفتاوى الهندية، [2 / 326].

(3) في "أ، ب، ج" المتفاوضين.

\*نهاية ق 80/أ من "أ".

(4) في "أ، ب، ج" أو.

(5) في "ج" زيادة في.

(6) في "أ" الكتاب. انظر: [ص 48].

(7) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ب، ج".

(8) في "أ" التجارة.

(9) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

أخرج لِدِمِيَّاط<sup>(1)</sup> ولا تجاوزها، فجاوز فهلک المال، ضمن حصّة شريكه؛ لأنّه نقل حصّته بغير إذنه، وكذا لو نهاء عن بیع النسيئة بعدما كان أذن له فيه.

### [يد الشريك يد أمانة]

[قَالَ: وَيَدُهُ فِي الْمَالِ يَدُ أَمَانَةٍ لِأَنَّهُ قَبِضَ الْمَالِ بِإِذْنِ الْمَالِكِ لَا عَلَى وَجْهِ الْبَدَلِ وَالْوَثِيقَةِ فَصَارَ كَالْوَدِيعَةِ].

قوله: ويده أي: يد<sup>(2)</sup> الشريك مطلقاً في المال يد أمانة<sup>(3)</sup>؛ لأنّه قبض المال [بإذن المالك]<sup>(4)</sup>، لا على وجه البديل والوثيقة فيكون أمانةً، بخلاف المقبوض على سوم<sup>(5)</sup> الشراء<sup>(6)</sup>؛ لأنّه<sup>(7)</sup> قبضه على وجه إعطاء البديل فيكون مضموناً<sup>(8)</sup>، بخلاف الرهن فإنّه مقبوض للتوثق بدينه\* فيضمن بذلك الدين<sup>(9)</sup>، وإذا كان مقبوضاً على الوجه الذي ذكرنا صار كالوديعة فكان أمانةً.

(1) في "أ، ب، ج" دمياط. ودمياط: مدينة عريقة بمصر تقع عند ملتقى النيل بالبحر الأبيض المتوسط، وهي عاصمة محافظة دمياط الآن. انظر: الحموي، معجم البلدان، [472/2].

(2) ليست في "أ"

(3) جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: بأن "المضارب أمين ولا يضمن ما يقع من خسارة أو تلف إلا بالتعدي أو التقصير، بما يشمل مخالفة الشروط الشرعية أو قيود الاستثمار المحددة التي تم الدخول على أساسها، ويستوي في هذا الحكم المضاربة الفردية والمشاركة". انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، [13/1301]، قرار رقم: (122)، بشأن القراض أو المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية].

(4) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ب، ج".

(5) السوم: طلب المبيع بالثمن الذي تقرر به البيع. انظر: الجرجاني، التعريفات [ص 123].

(6) سوم الشراء هو: البيع الذي يتم فيه الاتفاق بين البائع والمشتري على الثمن، بصرف النظر عن الثمن الأول الذي اشترى به البائع المبيع. الزبيدي، تاج العروس، [32/429].

(7) في "أ، ب، ج" فإنه.

(8) قال ابن نجيم: "وعبارة الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى: المقبوض على سوم الشراء إنما يكون مضموناً إذا كان الثمن مسمى... وإن قال: إن رضيته اشتريته بعشرة، فذهب به فهلک، فإنه يضمن القيمة، وعليه الفتوى". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [6/11].

\*نهاية ق 9/أ من "ب".

(9) يقول الكاساني: "لأن له حكم المضمون، وإن لم يكن مضموناً حقيقة؛ لوجود القبض على جهة الضمان، والمقبوض على جهة شيء بمنزلة المقبوض على حقيقة، كالمقبوض على سوم الشراء". انظر: الكاساني، بدائع

الصنائع، [6/144]

### [تنقلب الأمانات إذا مات الشريك مضمونة]

واعلم أنّ جميع الأمانات إذا مات تنقلب مضمونةً بالموت مع التّجهيل<sup>(1)</sup>، إلّا في مسائل<sup>(2)</sup>: إحداهما إذا مات أحد المتفاوضين ولم يبيّن حال الذي كان في يده، فإنّه لا يضمن لشريكه نصيبه<sup>(3)</sup>.  
والأخرى: في السّير إذا أودع الإمام بعض الغنائم في دار الحرب قبل<sup>(4)</sup> القسمة عند بعض الجند فمات<sup>(5)</sup>.

(1) وهذه قاعدة فقهية تتعلق بضمان الأمانات، إذا مات الأمين وجُهل مالك الأمانة الأصلي وهي بيد الأمين، وعلاقتها بالجهالة في كون جهل المالك سبباً في انقلاب عقد الأمانة إلى عقد ضمان في هذه الحالة، ومن مسائل هذه القاعدة: جاء في م(1355) من المجلة العدلية: "إذا أخذ أحد الشريكين مقداراً من مال الشركة ومات أثناء العمل به مجهلاً، فتستوفى حصّة شريكه من تركته". وجاء في م(1430) منها: "إذا مات المضارب مجهلاً فيجب الضمان في تركته"، وجاء في م(801) منها: "إذا لم يبيّن المستودع حال الوديعة فيكون قد توفّي مجهلاً، فتستوفى من تركته مثل سائر ديونه". انظر: أفندي، علي حيدر خواجه أمين، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، ط1، 1411هـ - 1991م. حماد، نزيه، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، [376-377]، دمشق: دار القلم، ط1، 1421هـ-2001م.

(2) وقد حصرها في كتاب الوقف في ثلاث فقال: "فالأمانات تنقلب مضمونةً بالموت عن تجهيل إلّا في ثلاث". انظر: [366]. وبعض الحنفية أوصلها إلى عشرة. انظر: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، قرّة عين الأخيار لتكملة رد المحتار علي «الدر المختار شرح تنوير الأبصار»، [8/ 486]، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(3) وقد اعترض ابن عابدين على هذه المسألة؛ وجعل الشريك يضمن نصيب صاحبه، وذكر أن هذا هو المذهب، وأن ما ذكره ابن الهمام ضعيف، فقال: "قال المصنّف تبعاً للبحر: وأما أحد المتفاوضين إذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات، ذكر بعض الفقهاء أنه لا يضمن، وأحاله إلى شركة الأصل وذلك غلط، بل الصّحيح أنه يضمن نصيب صاحبه، كذا في الخانية من الوقف. وبه يتّضح أن ما في الفتح وبعض الفتاوى ضعيف، وأن الشريك يكون ضامناً بالموت عن تجهيل عنانا أو مفاوضة، ومال المضاربة مثل الشركة، إذا مات المضارب مجهلاً لمال المضاربة أو للمشتري". وقال: "فظهر أن هذا هو المذهب، وأن ما ذكره المحقق الكمال ضعيف". انظر: المصدر نفسه. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 195].

(4) في "أ، ب، ج" و.

(5) قال السرخسي في شرح السير الكبير: "ولو أودع الأمير شيئاً من الغنائم في دار الحرب مسلماً فاستهلكه لم يكن ضامناً. لأن الحق فيه غير متأكد قبل الإحراز، فاستهلكه قبل الإيداع وبعده سواء إذ الإيداع ليس من الإحراز في شيء، وللإمام أن يؤديه؛ لأنه خان فيما ائتمنه". انظر: السرخسي، محمد بن أحمد، شرح السير الكبير، [4/ 1203]، الشركة الشرقية للإعلانات، بدون طبعة، 1971م.

ونذكر الثالثة في الوقف<sup>(1)</sup> إن شاء الله تعالى.<sup>(2)</sup>

### [اختلاف المتفاوضين]

فروع في اختلاف المتفاوضين.

قد علم أنه ليس لأحد المتفاوضين أن يقرض ولا يهب ولا يتصدق ولا يعير دابةً من شركتهما؛ ولو ادعى على آخر أنه شاركه مفاوضةً فأنكر، والمال في يد الجاحد فالقول قول الجاحد مع يمينه، وعلى المدعي البيّنة؛ لأنه يدعي العقد واستحقاق ما في<sup>(3)</sup> يده وهو منكر، فإن أقام البيّنة فشهدوا أنه مفاوضة، أو زادوا على هذا، فقالوا: المال الذي في يده من شركتهما، أو قالوا: هو بينهما نصفان، قضى للمدعي بنصفه؛ لأنّ الثابت بالبيّنة كالتأبث بالإقرار<sup>(4)</sup>، وجميع ما ذكر مقتضاه انقسام ما في يده فيقضى بذلك.

فلو ادعى الذي في يده المال بعد ذلك أنّ هذه<sup>(5)</sup> العين لي ميراثاً ممّا في يده، وأقام على ذلك بيّنةً قبلت عند محمد، ولم تقبل عند أبي يوسف؛ لأنّ ذا اليد صار مقضياً عليه بنصف ما في يده، وبيّنة المقضي عليه في إثبات الملّك لا تقبل إلا أن يدعي تلقّي الملّك من قبل المقضي له، كما لو كانت الشهادة مفسّرة<sup>(6)</sup>.

ولو ادعى ذو اليد عيناً في يده أنّها له خاصّة، وهب شريكه منه حصّته، وأقام البيّنة على الهبة والقبض، قبلت؛ لأنه إنّما ادعى تلقّي الملّك منه، ولو ادعى أنّه مفاوضة، والمال في يد المدعي عليه، فأقرّ وقضى عليه، ثمّ ادعى عيناً ممّا كان في يده، أو ميراثاً، أو هبةً، وأقام بيّنةً قبلت.

(1) وهي: أن القاضي إذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ثمّ مات ولم يبيّن عند من أودع لا ضمان عليه. انظر: [ص365].

(2) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [5/ 538]. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، [ص 233]، تحقيق، زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1419 هـ - 1999م.

(3) في "ب، ج" ب

(4) وهذه قاعدة من القواعد الفقهية، ومعناها: أن البيّنة كاسمها مبيّنة، فإذا ثبت بالبيّنة إقرار المدعي عليه بالمدعي مثلاً، يحكم عليه، بمنزلة ما إذا أقرّ بالحضرة والمشاهدة، ومثلها قاعدة: "الثأب بالبرهان كالتأبث بالعيان". انظر: الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، [ص367]، دار القلم، ط2، 1989م.

(5) في "ط، أ" هذا.

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 186]. ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/ 309].

والفرق لأبي يوسف أنّ ذا اليد هنا مقرّ بالمفاوضة مدّع للميراث، ولا منافاة بينهما، وقد أثبت دعواه بالبيّنة، وفي الأول ذو اليد جاحد مدّعي عليه، وقد صار مقضياً عليه بحجّة صاحبه؛ ألا ترى أنّه لو لم يكن أقام البيّنة في صورة الإنكار لم يستحلف خصمه<sup>(1)</sup>.

### [مات أحد المتفاوضين ولم يبين حال الذي كان في يده]

وإذا مات أحد المتفاوضين والمال في يد الحيّ، فادّعى الورثة المفاوضة وجدد الحيّ ذلك، فأقاموا البيّنة بذلك، لم يقض لهم بشيء فيما في<sup>(2)</sup> يد الحيّ؛ لأنّهما شهدا بعقد علم<sup>(3)</sup> ارتفاعه؛ لانتقاض المفاوضة بموت أحدهما، ولأنّ لا حكم فيما\* شهدا به في المال الذي في يده في الحال؛ [لأنّ المفاوضة فيما مضى لا توجب أن يكون المال الذي في يده في الحال]<sup>(4)</sup> من شركتهما، إلّا أن يقيموا\* أنّه كان في يده في حياة الميت، أو أنّه من شركتهما فإنّهم حينئذ شهدوا بالنّصف للميت، وورثته خلفاؤه<sup>(5)</sup>.

ولو كان المال في يد الورثة وجددوا الشركة، فأقام الحيّ البيّنة على المفاوضة، وأقاموا أنّ أباهم مات وترك هذا ميراثاً من غير مفاوضة<sup>(6)</sup> بينهما، لم تقبل منهم لأنّهم جاحدون، فإنّما يقيمونها على النّفي، وقد أثبت المدّعي الشركة فيما في أيديهم، فيقضى له بنصفه، وصحّ شمس الأئمّة<sup>(7)</sup> أنّ هذا قولهم جميعاً؛ ولو قالوا: مات جدنا وتركه ميراثاً لأبينا، وأقاموا البيّنة على هذا، لا تقبل في قول أبي يوسف، وتقبل في قول محمّد، كما لو كان المفاوض حياً وأقام البيّنة على ذلك بعد ما شهد الشهود عليه بالمفاوضة المطلقة.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 186]. ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [309 / 3].

(2) في "أ"، ج" مما.

(3) في "أ"، ب، ج" علما.

(4) ما بين المعكوفين مكرر في "ج".

\*نهاية ق 360/ ب من "ج".

\*\*نهاية ق 80/ ب من "أ".

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 186]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [28/6].

(6) في "أ"، ب، ج" ما بدل مفاوضة..

(7) يريد السرخسي كما بينت من قبل. انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 187].

### [افترق المتفاوضان فأقام أحدهما البيّنة أن المال كله كان في يد صاحبه]

وإذا افترق المتفاوضان فأقام أحدهما البيّنة أنّ المال كلّهُ كان في يد صاحبه، وأنّ قاضي بلدة كذا<sup>(1)</sup> قضى بذلك عليه<sup>(2)</sup>، وسمّوا المال، وأنّه قضى به بينهما نصفين، فأقام الآخر بمثل ذلك من ذلك القاضي بعينه أو غيره، فإن كان من قاض واحد، وعلم تاريخ القضاءين أخذ بالآخر، وهو رجوع عن الأول ونقض له، وإن لم يعلم أو كان القضاء من قاضيين لزم كلّاً منهما القضاء الذي أنفذه عليه؛ لأنّ كلّاً<sup>(3)</sup> منهما صحيح ظاهرًا، فيحاسب كلّ صاحبه بما عليه، ويترادان الفضل<sup>(4)</sup>.

(1) في "أ" بلده كان.

(2) ليست "أ".

(3) في "ب، ج" كلاهما.

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [11 / 186]. لجنة علماء، الفتاوى الهندية، [2 / 316].

## [شركة الصنائع]

إِقَالَ: وَأَمَّا شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ وَتُسَمَّى شَرِكَةَ التَّقْبِيلِ كَالْخِيَّاطِينَ وَالصَّبَّاعِينَ يَشْتَرِكَانِ عَلَى أَنْ يَتَقَبَّلَا الْأَعْمَالَ وَيَكُونُ الْكَسْبُ بَيْنَهُمَا فَيَجُوزُ ذَلِكَ وَهَذَا عِنْدَنَا. وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ: لَا تَجُوزُ، لِأَنَّ هَذِهِ شَرِكَةٌ لَا تَفِيدُ مَقْصُودَهَا وَهُوَ التَّمْمِيرُ؛ لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ، وَهَذَا لِأَنَّ الشَّرِكَةَ فِي الرَّبْحِ تُبْتَنَى عَلَى الشَّرِكَةِ فِي الْمَالِ عَلَى أَصْلِهِمَا عَلَى مَا قَرَّرْنَا. وَلَنَا أَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهُ التَّحْصِيلُ وَهُوَ مُمَكِّنٌ بِالتَّوَكُّيلِ، لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ وَكَيْلًا فِي النِّصْفِ أَصِيلًا فِي النِّصْفِ تَحَقَّقَتْ الشَّرِكَةُ فِي الْمَالِ الْمُسْتَفَادِ].

قوله: وَأَمَّا شركة الصنائع، وتسمى<sup>(1)</sup> شركة التقبيل، وشركة الأبدان<sup>(2)</sup>، وشركة الأعمال<sup>(3)</sup>، فنحو الخياطين والصبّاعين، يشتركان في أن يتقبّل كلّ الأعمال، أو نحو الصبّاغ والخياط يفعلان ذلك ويكون الكسب بينهما، فيجوز عندنا<sup>(4)</sup>.

(1) سميت هذه الشركة بـ "شركة الصنائع" لأنها شركة بين أصحاب الحرف والصنائع، وسميت بـ "شركة التقبيل" لأن المشتركين يتقبلون الصنائع والأعمال من الناس، وسميت بـ "شركة الأعمال" لأن مدارها على العمل، وسميت بـ "شركة الأبدان" لأن العمل بالبدن غالباً. انظر: صالح بن عبد الرحمن الأطرم، بحث: شركة الأبدان، مجلة البحوث الإسلامية، العدد: 42، على هذا الرابط:

<http://www.alifita.net/Fatawa/fatawaDetails.aspx?BookID=2&View=Page&PageNo=1&PageID=5978>

(2) شركة الأبدان: أصلها: شركة بالأبدان؛ لكن حذفت الباء، ثم أضيفت، لأن الشركاء بذلوا أبدانهم في الأعمال لتحصيل المكاسب. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [1/ 39].

(3) شركة الأعمال: هي عبارة عن عقد شركة على تقبل الأعمال، فالأجيران المشتركان يعقدان الشركة على تعهد والتزام العمل الذي يطلب ويكلف من طرف المستأجرين، سواء كانا متساويين، أو متفاضلين في ضمان العمل، يعني سواء عقد الشركة على تعهد العمل وضمانه متساويا، أو شرطا ثلث العمل مثلا لأحدهما والثلاثان للآخر. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي، [ص 33].

(4) السرخسي، المبسوط، [11/ 151]. السمرقندي، تحفة الفقهاء، [11/3].

وقال \* الشافعي: لا يجوز<sup>(1)</sup>، لأنها شركة لا تفيد مقصودها، -أي: المقصود منها-، وفي بعض النسخ<sup>(2)</sup>: مقصودهما بالثنائية، أي<sup>(3)</sup>: الشريكين، وهو التثمين، أي: الرّيح، لأنه لا بدّ في الرّيح من رأس المال؛ لأنه يبني عليه، على ما قرّرناه في الخلاف في عدم اشتراط الخلط. ولنا أنّ المقصود من عقد الشركة تحصيل الرّيح على الاشتراك، وهو لا يقتصر على المال، بل جاز بالعمل أيضاً كما مرّ، فجاز بالتوكيل، بأن يوكل<sup>(4)</sup> الآخر بقبول العمل عليه، كما يقبله لنفسه، فيكون كلّ أصيلاً في نصف العمل المتقبّل ووكيلاً في نصفه الآخر، فتتحقق الشركة في المال المستفاد عن ذلك العمل، فإن عملاً استحقّ كلّ فائدة عمله [وهو المال المستفاد]<sup>(5)</sup> وهو كسبه، وإن عمل أحدهما، كان العامل معيناً لشريكه فيما لزمه بتقبّله عليه، وهو جائز؛ لأنّ المشروط مطلق العمل، لا عمل المتقبّل بنفسه أو وكيله بنفسه، ألا ترى أنّ نحو الخياط يتقبّل ثمّ يستأجر من يعمله، ويدفعه إلى مالكة فتطيب له الأجرة<sup>(6)</sup>.

ومن صور هذه الشركة أن يجلس آخر على دكانه، فيطرح عليه العمل بالنّصف، القياس أن لا يجوز؛ لأنّ من أحدهما العمل ومن الآخر الحانوت، واستحسن جوازها؛ لأنّ التقبّل من صاحب الحانوت عمل<sup>(7)</sup>.

\*نهاية ق 9/ ب من "ب".

(1) انظر: الشافعي، الأم، [3/ 236]. قال الماوردي في الحاوي: "شركة الأبدان: وهو أن يشترك صانعان ليعملا بأبدانهما ويشتركان في كسبهما، فهذه شركة باطلة". انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [6/ 479].

(2) أي: في بعض نسخ الهداية.

(3) في "ج" إلى.

(4) في "أ"، ج" زيادة كل.

(5) ما بين المعكوفين ليس في "أ"، ب، ج".

(6) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/ 304]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 322].

(7) فمبناها على الوكالة، والوكالة على هذا الوجه جائزة. ومن الصور المعاصرة لهذه الشركة: لو استقدم عمالاً فهباً لهم مكاناً للعمل فيه، وآلة للعمل عليها، كآلة خياطة وقصارة - وهي كي الثياب في الوقت الحاضر-، وسميت قصارة عند الفقهاء؛ لأنها مأخوذة من الضرب بالمقصرة وهي الخشبة القصيرة حتى يلين الثوب -، فكان من المستقدم الآلة والمكان واستقبال العمل في النمة، ومن العمال العمل، فهي جائزة، لاشتراك كل منهما في العمل ولمطالبة كل منهما بما على الآخر. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/ 64]. الأطر، شركة الأبدان، مجلة البحوث الإسلامية، [371/42].

## [اتحاد العمل والمكان في شركة الصنائع]

[وَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ اتِّحَادُ الْعَمَلِ وَالْمَكَانِ خِلَافًا لِمَالِكٍ وَزُفَرَ فِيهِمَا؛ لِأَنَّ الْمَعْنَى الْمَجُوزَ لِلشَّرِكَةِ وَهُوَ مَا دُكِّنَ لَهُ لَا يَتَّفَاوَتُ].

قوله: ولا يشترط فيه، أي: في جواز هذه الشركة، اتحاد العمل والمكان<sup>(1)</sup>، خلافاً لزفر<sup>(2)</sup> ومالك<sup>(3)</sup>، وأورد عليه أنه قدّم في اشتراط الخلط لزفر، أنّ من ثمراته عدم جواز شركة التّقبّل، وهو ينافي اشتراطه لصحّتها اتحاد العمل والمكان.

أجيب بأنّ: عن زفر في جواز شركة التّقبّل روايتان<sup>(4)</sup>، ذكرهما في المبسوط<sup>(5)</sup>، ففرّع رواية المنع على شرط خلط المال، وذكر هنا شرطه في تجويزها، ثمّ ذكر المصنّف وجه الجواز بقوله: لأنّ المعنى المجوّز لشركة التّقبّل من كون المقصود تحصيل الرّبح، لا يتفاوت بين كون العمل في دكانين أو دكان، وكون الأعمال من أجناس أو جنس، فلا وجه لاشتراط شرط بلا دليل يوجبه<sup>(6)</sup>.

(1) حتّى إذا كان أحدهما قصارًا والآخر خياطًا وقعدا في دكانين صح. انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، [321/3].

(2) لأنّه إذا كان العمل مختلفًا، يعجز كلّ واحد منهما عن عمل صاحبه الذي يتقبّله؛ لأنّ ليس ذلك من صنّعه، فلا يحصل المقصود من الشركة. انظر: السرخسي، المبسوط، [115 / 11].

(3) انظر: مالك، المدونة، [595 / 3]. قال الرجراجي المالكي: "فإن افترقا فيه حانوتين، فقد زاد على ذلك الوجه في المنع وجه آخر؛ وهو اختلاف المواضع، وشركة الأبدان إنما جازت في مشهور مذهب مالك بثلاثة شروط: اتحاد الصنعة، واتحاد المنفعة، وعدم التفاضل، إلا الشيء المغتفر". الرجراجي، مناهج التّحصيل، [204 / 9].

(4) في "أ، ب، ج" روايتين.

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [115 / 11].

(6) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [322 / 4].

### [شَرْطًا الْعَمَلِ نِصْفَيْنِ وَالرِّبْحِ وَالْخَسَارَةَ أَثْلَاثًا]

لَوْ شَرَطَا الْعَمَلِ نِصْفَيْنِ وَالْمَالَ أَثْلَاثًا جَازَ وَفِي الْقِيَاسِ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الضَّمَانَ بِقَدْرِ الْعَمَلِ، فَالزِّيَادَةُ عَلَيْهِ رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ فَلَمْ يَجْزُ الْعَقْدُ لِتَأْيِيدِهِ إِلَيْهِ، وَصَارَ كَشَرِكَةِ الْوُجُوهِ، وَلَكِنَّا نَقُولُ: مَا يَأْخُذُهُ لَا يَأْخُذُهُ رِبْحًا، لِأَنَّ الرِّبْحَ عِنْدَ اتِّحَادِ الْجِنْسِ، وَقَدْ اخْتَلَفَ، لِأَنَّ رَأْسَ الْمَالِ عَمَلٌ وَالرِّبْحَ مَالٌ فَكَانَ بَدَلَ الْعَمَلِ وَالْعَمَلُ يُنْقَوَمُ بِالتَّقْوِيمِ فَيَتَقَدَّرُ بِقَدْرِ مَا قُوِّمَ بِهِ فَلَا يَحْرَمُ].

قوله: ولو شرطوا العمل نصفين، يعني التساوي في العمل، والربح أثلاثاً، جاز بشرط كون المشروط له مشروطاً عليه العمل، وفي القياس لا يجوز، وهو قول زفر، لأن الضمان هنا إنما هو بقبول العمل، أي: لأته<sup>(1)</sup> لا مال عقدت الشركة عليه، فزيادة الربح لأحدهما ربح ما لم يضمن، فلم تجز كما لم تجز شركة الوجوه مع<sup>(2)</sup> شرط التفاضل في ربح ما يباع مما اشترى بالوجوه، وأما كون التفاضل يجري فيها\* إذا شرطاً التفاوت في ملك المشتري، فإن اشتركا على أن ما اشتراه كل منهما<sup>(3)</sup> يكون للآخر ربعه فقط، فينقسم الربح على قدر ملكهما، فذلك في الحقيقة عدم التفاوت في الربح<sup>(4)</sup>.

قلنا: المأخوذ من هذه الشركة ليس ربحاً حقيقة؛ لأن حقيقة الربح إنما تكون عند اتحاد جنس الربح وما به الاسترباح، وهو هنا مختلف؛ لأن رأس المال عمل والربح مال، وإنما يقال له ربح مجازاً، وإنما هو بدل عمله، والعمل يتقدر بالتقدير: أي<sup>(5)</sup>: بحسب<sup>(6)</sup> التراضي، فما قدر لكل هو ما وقع عليه التراضي أن يجعل بدل عمله، فلا يحرم خصوصاً\*\* إذا كان أحذق في العمل وأهدى<sup>(7)</sup>، وعلى هذا اتجه خلاف بعض المشايخ فيما لو شرطت الزيادة لأكثرهما عملاً.

(1) في "أ، ب، ج" إذ لا.

(2) في "ج" و.

\*نهاية ق 81/أ من "أ".

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [156/11 - 157]. الكاساني، بدائع الصنائع، [6/63].

(5) في "أ" أن.

(6) في "أ" يحسب.

\*نهاية ق 361/أ من "ج".

(7) ليست في "ب، ج".

وصحّوا الجواز، لأنّ الرّيح بضمان<sup>(1)</sup> [العمل لا بحقيقة العمل، ولذا لو مرض أحدهما أو غاب فلم يعمل، وعمل الآخر، كان الرّيح]<sup>(2)</sup> بينهما بلا خلاف يعلم<sup>(3)</sup>.  
**[بِخِلَافِ شَرِكَةِ الْوُجُوهِ؛ لِأَنَّ جِنْسَ الْمَالِ مُتَّفَقٌ وَالرِّبْحُ يَتَحَقَّقُ فِي الْجِنْسِ الْمُتَّفَقِ، وَرِبْحُ مَا لَمْ يُضْمَنْ لَا يَجُوزُ إِلَّا فِي الْمُضَارَبَةِ].**

وقوله: بخلاف شركة الوجوه؛ لأنّ جنس المال متفق، فإنّ الرّيح بدل ما هو مال، فيتحقّق بالتفاوت في الرّيح ربح ما لم يضمن، وهو لا يجوز إلا في المضاربة<sup>(4)</sup> على خلاف القياس<sup>(5)</sup>.  
 هذا وقول المصنّف لم يجز العقد وصار كشركة الوجوه يعطي ظاهره بطلان العقد بشرط الزيادة.

والوجه أن تبطل الزيادة فقط ويستحقّ مثل الأجر، فإنّه نصّ في شركة الوجوه التي شبّه بها على ذلك في شرح الطحاوي<sup>(6)</sup>، فقال: وينبغي أن يشترط الرّيح بينهما على قدر الضمان، وإن شرطاً الرّيح بخلاف الضمان بينهما فالشرط باطل، ويكون الرّيح بينهما على قدر ضمانهما<sup>(7)</sup>.

(1) في "ط" لضمان.

(2) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(3) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 188]. الزيلعي، تبين الحقائق، [3/ 318].

(4) أي: جاز فيها لوقوعه بمعاملة العمل في جانب المضارب المال في جانب رب المال. انظر: العيني، البناء شرح الهداية، [7/ 410].

(5) وكذلك حكم الشركات القانونية الحديثة؛ فإن شركات الأشخاص التجارية في القانون الوضعي، وهي: شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة، تعتبر جميعها في الجملة من قبيل شركة المضاربة في الفقه الإسلامي، مع اختلاف بعض الأحكام بين القانون والشريعة حسبما تقتضيه مصلحة الناس وطبيعة التطور. انظر: الرّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلّته، [5/ 3930].

(6) يحتمل معنيين: شرح للطحاوي، وشرح على الطحاوي. فالأول يكون شرح الطحاوي، ويسمى مختصر الطحاوي في فروع الحنفية، للإمام أبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي، والثاني يكون كتاباً للغير يشرح به كلام الطحاوي، وقد شرّحه كثيرون، منهم: شرح مختصر الطحاوي لأبي بكر الرازي، وهو مطبوع عند شركة دار البشائر الإسلامية، وشرح مختصر الطحاوي لعلي الإسبيجابي، ولعله المقصود في كلام المؤلف، فكثيراً ما ينقل ويصرح بالإسبيجابي، وأيضاً ممن شرّحه أبو سهل السرخسي، والحاوي في شرح مختصر الطحاوي، لشهاب الدين أحمد الحاضري. انظر: الزركلي، الأعلام، [4/ 329 - 5/ 315].

(7) انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، [3/ 322].

## [ما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه]

[قَالَ: وَمَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ يَلْزِمُهُ وَيَلْزِمُ شَرِيكَهُ حَتَّىٰ إِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يُطَالَبُ بِالْعَمَلِ وَيُطَالَبُ بِالْأَجْرِ وَيَبْرَأُ الدَّافِعُ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ وَهَذَا ظَاهِرٌ فِي الْمَفَاوِضَةِ وَفِي غَيْرِهَا اسْتِحْسَانٌ. وَالْقِيَاسُ خِلَافَ ذَلِكَ، لِأَنَّ الشَّرْكَةَ وَقَعَتْ مُطْلَقَةً وَالْكَفَالَةَ مُقْتَضِي الْمَفَاوِضَةِ. وَجَهٌ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ هَذِهِ الشَّرْكَةَ مُقْتَضِيَةٌ لِلضَّمَانِ؛ أَلَا تَرَىٰ أَنَّ مَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ مَضْمُونٌ عَلَى الْآخَرِ، وَلِهَذَا يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَ بِسَبَبِ نَفَاذِ تَقَبُّلِهِ عَلَيْهِ فَجَرَىٰ مَجْرَى الْمَفَاوِضَةِ فِي ضَمَانِ الْعَمَلِ وَاقْتِضَاءِ الْبَدَلِ].

قوله: وما يتقبله كل واحد منهما من العمل، يلزمه ويلزم شريكه، حتى أن لصاحب الثوب أن يأخذ الشريك بعمله، وللشريك الذي لم يتقبل العمل أن يطالب رب الثوب مثلاً بالأجرة<sup>(1)</sup>، ويبرأ الدافع بدفع الأجرة إليه وإن كان إنما عمله الذي تقبله.

قال المصنف: هذا وهو ضمان كل منهما عمل ما تقبله الآخر، ومطالبة كل بأجرة<sup>(2)</sup> الآخر وبراءة الدافع إليه الأجرة، ظاهر فيما إذا عقدا شركة الصنائع مفاوضةً، وفي غيرها وهو فيما إذا أطلقا الشركة أو قيدها بالعنان استحساناً، فلا فرق في ثبوت هذه الأمور بين المفاوضة والعنان فيها، والقياس خلاف ذلك؛ لأن الشركة وقعت مطلقاً، وإذا وقعت مطلقاً انصرفت إلى العنان، فلم تثبت المفاوضة<sup>(3)</sup> إلا بالنص عليها أو على معناه، وبهذا علمت أن لا فرق بين إطلاق الشركة والتخصيص على جعلها عناناً، في أن المنعقد عنان، والكفالة مقتضى المفاوضة. وجه الاستحسان أن هذه الشركة - أعني: شركة الصنائع - مقتضية للضمان في القدر الذي ذكرناه، لأنها تضمنت توكيل تقبل العمل على صاحبه، فكان العمل بالضرورة مضموناً على الآخر، ولذا<sup>(4)</sup> استحق من الأجرة بعض ما سمى للآخر<sup>(5)</sup>، بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى هذا العقد، وإن كان عناناً<sup>(6)</sup> مجرى المفاوضة في ضمان العمل عن الآخر واقتضاء البديل وإن لم يتقبل ضرورةً، بخلاف ما سوى هذين الأمرين، هو فيها على مقتضى العنان، ولذا<sup>(7)</sup> لو أقر

(1) في "ب، ج" بالأجر.

\*نهاية ق 10/أ من "ب".

(2) في "ب، ج" بأجر.

(3) في "أ" والعنان فيها والقياس خلاف ذلك، مكرر من السطر السابق.

(4) في "أ" ولهذا.

(5) ليست في "أ".

(6) في "أ" يوجد تقديم وتأخير وتكرار في بعض الكلمات في هذه الفقرة.

(7) في "ب" وكذا.

أحدهما بدين من أمر الصنّاعة، كثن صابون أو صبغ أو بدين للعملة عن عملهم، أو أجرة بيت أو دكان لمدّة مضت، لا يصدّق على صاحبه إلاّ بيّنة؛ لأنّ نفاذ الإقرار على الآخر موجب المفاوضة ولم ينصّ عليها.

ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل، تقبلوا عملاً، ثمّ جاء أحدهم فعمله كلّه فله ثلث الأجرة ولا شيء للآخرين؛ لأنّهم لمّا لم يكونوا شركاء كان على كلّ منهم ثلث العمل؛ لأنّ المستحقّ على كلّ منهم ثلثه بثلث الأجر، فإذا عمل الكلّ كان متطوعاً في الثلثين، فلا يستحقّ إلاّ ثلث<sup>(1)</sup> الأجر.

---

(1) ليست في "أ، ب، ج".

## [شركة الوجوه]

قَالَ: وَأَمَّا شَرِكَةُ الْوُجُوهِ فَالرَّجُلَانِ يَشْتَرِكَانِ وَلَا مَالَ لِهَمَّا عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا بِوُجُوهِمَا وَيَبِيعَا فَتَصِحَّ الشَّرِكَةُ عَلَى هَذَا سُمِّيَتْ بِهِ لِأَنَّهُ لَا يَشْتَرِي بِالنَّسِيبَةِ إِلَّا مَنْ كَانَ لَهُ وَجَاهَةٌ عِنْدَ النَّاسِ، وَإِنَّمَا تَصِحُّ مَفَاوِضَةٌ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ تَحْقِيقُ الْكَفَالَةِ وَالْوَكَالَةِ فِي الْأَبْدَالِ، وَإِذَا أُطْلِقَتْ تَكُونُ عِنَانًا، لِأَنَّ مُطْلَقَهُ يَنْصَرَفُ إِلَيْهِ وَهِيَ جَائِزَةٌ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، وَالْوَجْهُ مِنَ الْجَانِبِينَ مَا قَدَّمَاهُ فِي شَرِكَةِ التَّقْبِيلِ. قَالَ: كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكَيْلُ الْآخَرِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ، لِأَنَّ التَّصَرُّفَ عَلَى الْغَيْرِ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِوَكَالَةٍ أَوْ بَوْلَايَةٍ وَلَا وِلَايَةً فَتَتَعَيَّنُ الْوَكَالَةُ فَإِنْ شَرَطَا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ وَالرِّبْحَ كَذَلِكَ يَجُوزُ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلَا فِيهِ، وَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرِيَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ، وَهَذَا لِأَنَّ الرِّبْحَ لَا يُسْتَحَقُّ إِلَّا بِالْمَالِ أَوْ الْعَمَلِ أَوْ بِالضَّمَانِ فَرُبُّ الْمَالِ يَسْتَحِقُّهُ بِالْمَالِ، وَالْمُضَارِبُ يَسْتَحِقُّهُ بِالْعَمَلِ، وَالْأَسْتَاذُ الَّذِي يُلْقِي الْعَمَلَ عَلَى التَّلْمِيزِ بِالنِّصْفِ بِالضَّمَانِ، وَلَا يُسْتَحَقُّ بِمَا سِوَاهَا؛ أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ قَالَ لِغَيْرِهِ تَصَرَّفْ فِي مَالِكِ عَلَى أَنْ لِي رِبْحُهُ لَمْ يَحْزَ لِعَدَمِ هَذِهِ الْمَعَانِي. وَاسْتَحْقَاقُ الرِّبْحِ فِي شَرِكَةِ الْوُجُوهِ بِالضَّمَانِ عَلَى مَا بَيَّنَّا وَالضَّمَانُ عَلَى قَدْرِ الْمَلِكِ فِي الْمُشْتَرِيَ وَكَانَ الرِّبْحُ الرَّائِدُ عَلَيْهِ رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ فَلَا يَصِحُّ اشْتِرَاؤُهُ إِلَّا فِي الْمُضَارَبَةِ وَالْوُجُوهُ لَيْسَتْ فِي مَعْنَاهَا، بِخِلَافِ الْعِنَانِ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَاهَا مِنْ حَيْثُ إِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَعْمَلُ فِي مَالِ صَاحِبِهِ فَيُلْحَقُ بِهَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

قوله: وأمّا شركة الوجوه<sup>(1)</sup>، فالرجلان يشتركان ولا مال لهما، ليشتريا

(1) قد سبق التعريف بها [ص59]. وتسمى: شركة الذمم؛ سميت بذلك لأنه لا يكون فيها مال ولا صنعة، بحيث إذا اشتريا شيئاً كان في ذمتها إلى أجل، أو لاشتراك ذمتين أو أكثر في الشراء، وهذا الاسم مشتهر عند المالكية. وتسمى أيضاً: بشركة المفاليس؛ وسميت بذلك لأن الشركة في معظم صورها المعتبرة شركة بين شركاء، لا مال لهم أصلاً، أو لا مال لهم في الشركة، [شركة بلا رأس مال، ولو أن للشركاء مالاً خاصاً]، فهي شركة تعمل بأموال دائنيها، لا بأموال شركائها. انظر: الحياط، عبد العزيز عزت: الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، [49-45/2]، منشورات وزارة الأوقاف والشئون والمقدسات الإسلامية/ جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، ط1، 1390 هـ-1971م. شركة الوجوه وأحكامها في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، [ص31]، رسالة مقدمة إلى جامعة النجاح الوطنية نابلس، لنيل درجة الماجستير للباحثة: رابية عرفات شحادة

بوجههما، أي: بوجهتهما وجاههما<sup>(1)</sup> والريح بينهما؛ لأنّ الجاه مقلوب الوجه لما عرف، غير أنّ الواو انقلبت حين وضعت موضع<sup>(2)</sup> العين للموجب\* لذلك، ولذا كان وزنه عَقَل<sup>(3)</sup>، وأنها تكون مفاوضةً، بأن يكونا من أهل الكفالة، والمشتري بينهما نصفين، وعلى كلّ منهما نصف ثمنه، ويتساويا في الرّيح، ويتلفظا بلفظ<sup>(4)</sup> المفاوضة، أو يذكر مقتضياتها كما سلف، فتتحقق الوكالة والكفالة في الأبدال، أي: الأثمان والمبيعات، وإن فات شيء مما ذكرنا كانت عناناً؛ لأنّ مطلق عقد الشركة ينصرف إليه لتبادره وزيادة تعارفه عملاً.

ومنعها الشّافعي<sup>(5)</sup> ومالك<sup>(6)</sup>، والوجه من الجانبين تقدّم في شركة الأعمال.

ونقول: صحّة العقد باعتبار صحّة<sup>(7)</sup> الوكالة، وتوصّل كلّ من الآخر بالشركة على أن يكون المشتري بينهما نصفين [ أو أثلاثاً صحيح، فكذا الشركة التي تضمّنت هذه الوكالة، وتقدّم معنى الباقي، غير الفرق بين الوجوه والعنان ]<sup>(8)</sup> من جهة أنّ في شركة الوجوه لا يصحّ التّفاوت في الرّيح ويصحّ في العنان، مع أنّ الرّيح في كلّ منهما من جنس الأصل، ففرّق بأنّ شركة العنان في معنى المضاربة من حيث إنّ كلّاً عامل في مال صاحبه، بخلاف شركة الوجوه، فصحّ إعمال شبه المضاربة في العنان في إجازة تفاوت الرّيح، بخلاف الوجوه.

والحاصل، أنّ شبه المضاربة إنّما جوّز زيادة ربح أحدهما في العنان باعتبار عمله في مال الآخر، وليس في شركة الوجوه أحدهما عامل في مال الآخر، وعلى هذا فلا يجعل

(1) النّجاء: القدر والمنزلة، وفلان ذو جاه، وقد أوجهه، ووجهه توجيهها، أي: جعله وجهها. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 64 مادة (ج وه)].

(2) في "ب، ج" مع.

\*نهاية ق 81/ب من "أ".

(3) في "أ" عقلا. انظر: الحملاوي، أحمد بن محمد، شذا العرف في فن الصرف، [ص 15]، تحقيق، نصر الله عبد الرحمن نصر الله، مكتبة الرشد، الرياض، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(4) في "ب، ج" لفظة.

(5) قال الماوردي: "هي: شركة باطلة". وقال النووي: "وهي في الصّور كلّها باطلة [شركة الوجوه]، إذ ليس بينهما مال مشترك يرجع إليه عند القسمة؛ ثمّ ما يشتريه أحدهما في الصّورة الأولى والثّانية، فهو له، يختصّ بربحه وخسرانه، ولا يشاركه فيه الآخر إلاّ إذا صرّح بالإنّ في الشّراء، بشرط التّوكيل في الشّراء، وقصد المشتري موكله". انظر: النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، [4/280]، تحقيق، زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق - عمان، ط3، 1412هـ - 1991م. انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [6/477].

(6) انظر: ابن رشد، بداية المجتهد، [4/38].

(7) ليست في "أ، ب، ج".

(8) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

الاستحقاق في المضاربة على خلاف القياس، وإلا لم يجز إلحاق غيره به لشبهه به، بل نقول: إن<sup>(1)</sup> الرّيح يستحقّ شرعاً بأحد المعاني الثلاثة، منها العمل، وإن كان فيه ربح ما لم يضمن، للاستحقاق شرعاً بالعمل في الإجارة، وحينئذ يسقط اعتراض بعضهم<sup>(2)</sup>، بأنّه لو جاز ربح ما لم يضمن [في العنان لشبهه بالمضاربة، تصحّ الشركة بالعروض في العنان، ونحن إنّما لم<sup>(3)</sup> نجوّزها لأدائها إلى ربح ما لم يضمن]<sup>(4)</sup>؛

لأنّ في جعل رأس<sup>(5)</sup> مال الشركة عروضاً ربح ما لم يضمن، لا في مقابلة عمل للمستحقّ في مال \* الآخر؛ لأنّه يلزم من أوّل الأمر عند بيع العروض متفاوتة الثمن. فإن قيل: لم لا يجوز باعتبار فضل العمل كما في الصنائع؟ أجيب \* \* بأنه<sup>(6)</sup> إنّما يجوز فيما يكون العمل في مال معلوم كما في العنان والمضاربة، ولم يوجد هنا<sup>(7)</sup>.

(1) ليست في "أ، ج، ط".

(2) ومن المواضيع المعاصرة المرتبطة بشركة الوجوه: الربح بالضمان والأجر على الضمان "خطابات الضمان التي تتعامل بها المصارف في الوقت الحالي". ومن المواضيع المعاصرة أيضاً، كفاءة استقدام الأجانب في بلدان الخليج، في القطاع الخاص، حيث لا يجوز في بعض المهن أن يعمل الأجنبي، إلا باسم كفيله صاحب جنسية البلد الخليجي. انظر: المصري، رفيق يونس، شركة الوجوه (دراسة تحليلية)، [ص58]، دار المكتبي، دمشق، ط2، 1431 هـ / 2010 م. شركة الوجوه وأحكامها في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، [ص108]، رسالة مقدمة إلى جامعة النجاح الوطنية نابلس، لنيل درجة الماجستير للباحثة: راببة عرفات شحادة ذياب، منشورة على هذا الرابط: [http://sub3.rofof.com/07bgzui3/Shrk'h\\_alwjwh.html](http://sub3.rofof.com/07bgzui3/Shrk'h_alwjwh.html)

(3) ليست في "ب".

(4) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(5) ليست في "ب".

\*نهاية ق 361/ ب من "ج".

(6) ليست في "ب، ج".

\*نهاية ق 11/ ب من "ب".

(7) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/ 65]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [9/6].

## [الشركة الفاسدة]

إِفْصَلُ فِي الشَّرِكَةِ الْفَاسِدَةِ: وَلَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ فِي الْإِحْتِطَابِ وَالْإِصْطِيَادِ، وَمَا اصْطَادَهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَوْ احْتَطَبَهُ فَهُوَ لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ، وَعَلَى هَذَا الْإِشْتِرَاكُ فِي أَخْذِ كُلِّ شَيْءٍ مُبَاحٌ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ مُتَضَمَّنَةً مَعْنَى الْوَكَالَةِ، وَالتَّوَكُّيلُ فِي أَخْذِ الْمَالِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ، لِأَنَّ أَمْرَ الْمُوَكَّلِ بِهِ غَيْرُ صَاحِبِهِ، وَالتَّوَكُّيلُ يَمْلِكُهُ بِدُونِ أَمْرِهِ فَلَا يَصْلُحُ نَائِبًا عَنْهُ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِهَاتِمَا بِالْأَخْذِ وَإِحْرَازِ الْمُبَاحِ].

فصل في الشركة الفاسدة (1): وجه تقديم الصحيحة (2) على الفاسدة ظاهر (3).

قوله: ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد، وكذا الإحتشاش والتكدي وسؤال الناس، وما اصطاده كل واحد منهما أو احتطبه أو أصابه من التكدي (4)، فهو له دون صاحبه، وعلى هذا الاشتراك في كل مباح كأخذ الكلاء (5) والثمار من الجبال، كالجوز والتين والفسنق وغيرها، وكذا في نقل الطين وبيعه من أرض مباحة، أو الحصى أو الملح أو الثلج أو الكحل أو المعدن (6) أو الكنوز الجاهلية (7)، وكذا إذا اشتركا على أن يُلبَّنا (8) من طين غير مملوك أو يَطْبُخَا آجْرًا (9).

(1) الشركة الفاسدة: هي التي فاتها شرط من شرائط الصحة السابق ذكرها، فلا تفيد شيئاً مما ذكر في أحكام الشركة الصحيحة. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [77/6].

(2) في "ج" الصحة.

(3) وهو: انحطاطها شرعاً. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/414].

(4) في "ب، ج" الكنز.

(5) في "ط" الحطب. وما أثبتته هو الصحيح. انظر: لجنة علماء، الفتاوى الهندية، [2/332].

(6) الْمُعْدِن: ما خلقه الله في الارض من الذهب، والفضة، ونحوهما. انظر: الْمُطَرِّزِي، المغرب، [ص 306].

(7) كَنُوزُ الْجَاهِلِيَّةِ: يطلق على ما ينتسب إلى ما قبل ظهور الإسلام، سواء انتسب إلى قوم أهل جهل لا يعرفون شيئاً عن الدين ممن عاشوا في فترات الرسل، أو انتسب إلى قوم من اليهود أو النصارى، ويتقيد هذا النوع من الكنوز بمقتضى هذا الوصف، بكونه دفين غير مسلم ولا ذمي. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [144/35].

(8) اللَّبَّانُ: صَانِعُ اللَّبْنِ الْمَضْرُوبِ مِنَ الطِّينِ وَبَاتِعُهُ، تقول: اشترى من اللَّبَّانِ أَلْفَيْنِ مِنَ اللَّبْنِ لِبِنَاءِ حَائِطٍ.

انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [3/1992].

(9) الْأَجْرُ: لفظ معرب، واحده آجرة، وهو الطين يشوى بالنار ويستخدم في البناء، ويعرف باللبن المشوي، وبالقرميد. انظر: قلنجي، معجم لغة الفقهاء، [ص 35].

ولو كان الطين مملوكًا أو سهلة الزجاج<sup>(1)</sup>، فاشتركا على أن يشتريا ويطبخا ويبيعا جاز وهو شركة الصنائع<sup>(2)</sup>، وكل ذلك جائز عند مالك<sup>(3)</sup> وأحمد<sup>(4)</sup>؛ لأن هذه شركة الأبدان كالصباغين، ويؤيده ما رواه أبو داود عن ابن مسعود<sup>(5)</sup> قال: «اشتركت أنا وعمار، وسعد يوم بدر، فلم أجد أنا وعمار بشيء، وجاء سعد بأسيرين فأشرك بينهم النبي ﷺ»<sup>(6)</sup>.

(1) سهلة الزجاج: طمي طين يحمله الماء معه، ويدخل في صناعة الزجاج، كما في الموسوعة الكويتية. والسهلة: تراب كالزمل يجيء به الماء. انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، [ص 1017]. الموسوعة الفقهية الكويتية، [80/26].

(2) قال ابن نجيم: "والمذكور في الفتح أن هذا من شركة الصنائع، والأول أظهر [أي: شركة الوجوه]". انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/306].

(3) انظر: مالك، المدونة، [3/600-602].

(4) قال ابن مفلح: "وتصح الشركة والوكالة في تملك مباح في الأصح". انظر: المقدسي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح، الفروع ومعه تصحيح الفروع، [7/112]، تحقيق، عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424هـ-2003م.

(5) ابن مسعود: هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي، من أكابر الصحابة فضلاً وعقلاً، ومن السابقين إلى الإسلام، هاجر الهجرتين إلى الحبشة، وشهد المشاهد كلها مع الرسول ﷺ، توفي سنة 32هـ. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [3/279-285]. العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، [4/233-235].

(6) رواه أبو داود، سنن أبي داود، [كتاب البيوع، باب في الشركة على غير رأس مال، حديث رقم: 3388، صفحة: 610]. والحديث ضعفه الألباني. ولفظ أبي داود: «اشتركت أنا وعمار، وسعد، فيما نصيب يوم بدر قال: فجاء سعد بأسيرين ولم أجد أنا وعمار بشيء».

أجيب بأنّ الغنيمة<sup>(1)</sup> مقسومة بين الغانمين بحكم الله تعالى<sup>(2)</sup>، فيمتنع أن يشترك هؤلاء في شيء منها بخصوصهم، وفعله ﷺ إنما<sup>(3)</sup> هو<sup>(4)</sup> تنفيل<sup>(5)</sup> قبل القسمة، أو أنّه كان قدّر ما يخصّهم.

وعلى قول بعض الشافعيّة<sup>(6)</sup> أنّ غنائم بدر كانت للنبي ﷺ يتصرّف فيها كيف شاء. ظاهر قوله: لأنّ أمر الموكلّ به، أي: بأخذ المباح، غير صحيح لعدم ملكه<sup>(7)</sup> وولايته، والوكيل يملكه، أي: يملك المباح بدون أمر الموكلّ فلا يصلح الوكيل نائباً عن الموكلّ؛ لأنّ التوكيل إثبات ولاية لم تكن ثابتةً للوكيل، وهذا لم يوجد هاهنا، فإذا\* لم تثبت الوكالة لم تثبت الشركة<sup>(8)</sup>.

واستشكل بالتوكيل بشراء عبد بغير عينه، فإنّه يجوز مع أنّ الوكيل يملك شراءه لنفسه قبل التوكيل وبعده.

وحاصل الجواب أنّ الوكيل ليس قادراً باعتبار آخر، وهو شغل ذمّة الموكلّ بالثمن، لولا الوكالة فيها تثبت له<sup>(9)</sup> ولاية أن يشغل ذمّته به<sup>(10)</sup>، بعد أن لم يكن يقدر عليه.

(1) الغنيمة: اسم لما يؤخذ من أموال الكفرة بقوة الغزاة، وقهر الكفرة. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص162].  
(2) يشير إلى قوله عزّ وجلّ: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أَنْزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقَىٰ الْجَمْعَانِ﴾ [الأنفال:41].

(3) في "أ، ب، ج" أما.

(4) ليست في "أ، ب، ج".

(5) التنفيل: إعطاء الإمام الفارس فوق سهمه، وهو من النفل وهو الزائد، ومنه النافلة للزائد على الفرض. انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [كتاب السير، فصل في التنفيل 5/ 510]. قلعي، معجم لغة الفقهاء، [ص 148].

(6) قال الماوردي: "غنائم بدر كانت خالصةً لرسول الله ﷺ، ويضعها حيث شاء حتّى جعلها الله تعالى بعد بدر لمن شهدها بعد إخراج خمسها". انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [8/ 403].

(7) في "ب، ج" ملك.

\*نهاية ق 82/ أ من "أ".

(8) لأن الشركة مقتضاها الوكالة، والتوكيل في أخذ المباح باطل، لأنه يملك بالاستيلاء. انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 290].

(9) ليست في "أ".

(10) ليست في "ب".

وحاصل هذا، أنّ التوكيل بما يوجب حقاً على الموكل، يتوقف على إثباته الولاية عليه في ذلك، والكلام في التوكيل بخلافه، وإنّما الوجه أنّ الشرع جعل سبب ملك المباح سبق اليد إليه، فإذا وكله به فاستولى عليه سبق ملكه له ملك الموكل، ولو قيل: عليه هذا إذا استولى عليه بقصده لنفسه، فأما إذا كان (1) قصد ذلك لغيره، فلم لا يكون للغير؟ يجاب بأنّ إطلاق نحو قوله صلى الله عليه وسلم: «الناس شركاء في ثلاث» (2) لا يفرق بين قصد وقصد.

(1) ليست في "ط، ب، ج".

(2) رواه أبو داود، سنن أبي داود، [كتاب البيوع، باب في منع الماء، حديث رقم: 3477، صفحة: 625]، بلفظ: "المسلمون شركاء في ثلاث". قال الألباني: صحيح، وقال رحمه الله- في الإرواء: "لقد وهم الحافظ ابن حجر رحمه الله تعالى فأورد الحديث في "بلوغ المرام" باللفظ الشاذ يعني "الناس" بدل "المسلمون" من رواية أحمد وأبي داود، ولا أصل له عندهما البتة، فتنبه". والحديث عندهما "المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء والكأ والنار". انظر: الألباني، إرواء الغليل، [8/6].

## [الكسب للعامل وعليه أجر مثل ما للآخر]

إِفَانِ أَخَذَاهُ مَعًا فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ لِاسْتَوَائِهِمَا فِي سَبَبِ الْإِسْتِحْقَاقِ، وَإِنْ أَخَذَهُ أَحَدُهُمَا وَلَمْ يَعْمَلِ الْآخَرَ شَيْئًا فَهُوَ لِلْعَامِلِ، وَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا وَأَعَانَهُ الْآخَرُ فِي عَمَلِهِ بِأَنْ قَلَعَهُ أَحَدُهُمَا وَجَمَعَهُ الْآخَرَ، أَوْ قَلَعَهُ وَجَمَعَهُ وَحَمَلَهُ الْآخَرَ فَلِلْمُعِينِ أَجْرُ الْمِثْلِ بِالْغَا مَا بَلَغَ عِنْدَ مُحَمَّدٍ. وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَا يُجَاوِزُ بِهِ نِصْفُ ثَمَنِ ذَلِكَ، وَقَدْ عُرِفَ فِي مَوْضِعِهِ].

قوله: فإن أخذاه جميعًا، يعني: ثم خلطاه وباعاه، قسم الثمن على كيل أو وزن ما لكل منهما.

وإن لم يكن وزنيًا ولا كيليًا، قسم على قيمة ما كان لكل منهما، وإن لم يعرف مقدار ما كان لكل منهما، صدق كل<sup>(1)</sup> واحد إلى النصف؛ لأنهما استويا في الاكتساب، وكان المكتسب في أيديهما، فالظاهر أنه بينهما نصفان، والظاهر يشهد له في ذلك فيقبل قوله، ولا يصدق على الزيادة على النصف إلا ببينة؛ لأنه يدعي خلاف الظاهر.

وإن أخذه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئًا فهو للعامل، لوجود السبب منه، وإن عمل أحدهما وأعانه الآخر بأن قلعه أحدهما، وجمعه الآخر أو قلعه أحدهما وجمعه والآخر حملة، فللمعين أجر مثله بالغًا ما بلغ عند محمد، وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك<sup>(2)</sup>. وقوله: وقد عرف في موضعه، يعني كتاب الشركة من المبسوط<sup>(3)</sup>، فإنه ذكر فيه وجه قول كل منهما.

فوجه قول محمد: أن المسمى مجهول، إذ لم يدر أي نوع من الحطب يصيبان، وهل يصيبان شيئًا أو لا، والرّضا بالمجهول لغو<sup>(4)</sup>، فسقط اعتبار رضاه بالنصف للجهالة، وصار مستوفيًا منافعه بعقد فاسد، فله أجر مثله بالغًا<sup>(5)</sup> ما بلغ.

وأبو يوسف يقول بقول محمد فيما إذا لم يصيبا شيئًا، [وفيما إذا أصابا، أنه إن كان أجر مثله أكثر، فهو قد رضي بما دونه من النصف، وكونه مجهولًا في الحال، فهي حالة على شرف الرّوال، فإنه على عرض أن يصير معلومًا عند الجمع والبيع، بخلاف ما إذا لم يصيبا شيئًا]<sup>(6)</sup>

(1) ليست في "ب".

(2) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [64/6]. ابن نجيم، البحر الرائق، [198/5].

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [219 / 11].

(4) اللغو: الباطل من الكلام، أي: لا يترتب عليه أثر في المعاملة. انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص425]. عمر،

أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2020 / 3].

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

فإنَّ المسمّى لا يمكن اعتباره لجهالته بالتَّفَاحُش<sup>(1)</sup> حالاً ومآلاً، فيجب<sup>(2)</sup> حينئذٍ أجر المثل بالغاً ما بلغ.

وقوله: لا يُجَاوِزُ به بفتح الواو على البناء للمفعول.

وقوله: نصف ثمن ذلك بالرفع؛ لأنّه هو النَّائب عن الفاعل.

فرع:

لهما كلب، فأرسلاه، فما أصاب بينهما، ولو كان لأحدهما وأرسلاه جميعاً، كان ما أصابه لمالكه<sup>(3)</sup>.

(1) التَّفَاحُش: من الفحش بمعنى الزيادة والكثرة؛ وكلّ شيء جاوز قدره وحدّه، فهو فاحش. انظر: لسان العرب،

[6/325 مادة (فحش)].

(2) ليست في "ط".

(3) انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، [3/15]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/326].

## [الرجلان يشتركان في الحمل على الإبل أو غيره]

[قَالَ: وَإِذَا اشْتَرَكَا وَلِأَحَدِهِمَا بَعْلٌ وَلِلْآخَرِ رَاوِيَةٌ يَسْتَقِي عَلَيْهَا الْمَاءَ فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا لَمْ تَصِحَّ الشَّرِكَةُ، وَالْكَسْبُ كُلُّهُ لِلَّذِي اسْتَقَى، وَعَلَيْهِ أَجْرٌ مِثْلُ الرَّاوِيَةِ إِنْ كَانَ الْعَامِلُ صَاحِبَ الْبَعْلِ، وَإِنْ كَانَ صَاحِبَ الرَّاوِيَةِ فَعَلَيْهِ أَجْرٌ مِثْلُ الْبَعْلِ أَمَّا فَسَادُ الشَّرِكَةِ فَلِإِنْعِقَادِهَا عَلَى إِحْرَازِ الْمُبَاحِ وَهُوَ الْمَاءُ، وَأَمَّا وَجُوبُ الْأَجْرِ فَلِأَنَّ الْمُبَاحَ إِذَا صَارَ مِلْكَاً لِلْمُحْرَزِ وَهُوَ الْمُسْتَقِي، وَقَدْ اسْتَوْفَى مَنَافِعَ مِلْكِ الْغَيْرِ وَهُوَ الْبَعْلُ أَوْ الرَّاوِيَةَ بَعْدَ فَاسِدِ فَيْلَزْمُهُ أَجْرُهُ وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرَّبْحُ فِيهِمَا عَلَى قَدْرِ الْمَالِ، وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّفَاضُلِ، لِأَنَّ الرَّبْحَ فِيهِ تَابِعٌ لِلْمَالِ فَيَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهِ، كَمَا أَنَّ الرَّبْحَ تَابِعٌ لِلْبُذْرِ فِي الزَّرَاعَةِ، وَالزِّيَادَةُ إِنَّمَا تُسْتَحَقُّ بِالتَّسْمِيَةِ، وَقَدْ فَسَدَتْ فَبَقِيَ الْإِسْتِحْقَاقُ عَلَى قَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ].

قوله: وإذا اشتركا ولأحدهما بعل وللآخر راوية<sup>(1)</sup> يستقي عليها الماء\*، وما تحصل بينهما لم تصح الشركة.

اعلم أنّ الراوية في الأصل هو الحمل الذي يحمل عليه الماء سمّي به؛ لأنّه يرويه، ويقال رويت للقوم: إذا سقيت لهم، وكثر ذلك حتّى قيل للمزادة<sup>(2)</sup>، وهي الجلود الثلاثة المصنوعة لنقل الماء، فعلى الأوّل، أن يكون لهذا حمل وللآخر بعل، فاشتركا على أن كلّاً يؤجّر ما لكل واحد فما رزقا فهو بينهما، وذلك باطل؛ لأنّ حاصل معنى هذا أنّ كلّاً قال لصاحبه: بع منافع دابّتك\* \* ليكون ثمنه بيننا ومنافع دابّتي على أنّ ثمنه بيننا، ولو صرّحا بهذا كانت الشركة فاسدة، ثمّ إن أجزاهما بأجر معلوم صفقة واحدة في عمل معلوم، قسم الأجر على مثل أجر البعل<sup>(3)</sup> ومثل أجر الحمل؛ لأنّ الشركة<sup>(4)</sup> لما فسدت والإجارة صحيحة<sup>(5)</sup> لانعقادها على منافع معلومة

(1) الراوية: هو البعير الذي يحمل عليه الماء. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 132 مادة (روى)].

\*نهاية ق 11/أ من "ب".

(2) المزادة: وعاء يحمل فيه الماء في السفر، كالقربة ونحوها. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [1/409].

\*نهاية ق 362/أ من "ج".

(3) البعل: الحيوان الأهلي المتولد من الحمار والفرس، أو العكس. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [1/64].

(4) في "ب" زيادة فاسدة.

(5) في "أ" زيادة مكررة، [لأنّها شركة النّقبَل والأجر بينهما نصفان، ولا يعتبر زيادة حمل الحمل على حمل البعل]، وهو سهو من الناسخ.

ذبيد معلوم، كان الأجر مقسومًا بينهما<sup>(1)</sup>، كذلك كما يقسم الثمن على قيمة المبيعين المختلفين،\* بخلاف ما لو اشتركا على أن يتقبلا الحمولات المعلومة بأجرة معلومة، ولم يؤجر البغل والجمال، كانت صحيحةً، لأنها شركة التقبّل والأجر بينهما نصفان، ولا يعتبر زيادة حمل [الجمال على حمل]<sup>(2)</sup> البغل، كما<sup>(3)</sup> لا يعتبر في<sup>(4)</sup> شركة التقبّل زيادة عمل أحدهما كصباغين، لأحدهما آلة الصبغ وللآخر بيت يعمل فيه، اشتركا على تقبّل الأعمال ليعملا بتلك الآلة في ذلك البيت<sup>(5)</sup>.

(1) وهناك مثال آخر من الأمثلة المعاصرة، وهو: أن يكون لاثنتين سيارتان، فلا يصح لصاحبي هاتين السيارتين الاشتراك من أجل قسمة الربح الناتج من الحمولة من طريق إجازة السيارتين للناس؛ لأن كل واحد يختص بثمرة ما يملكه. انظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، [5/3921].  
\*نهاية ق 82/ب من "أ".

(2) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(3) ليست في "أ".

(4) ليست في "أ".

(5) وجاء في مجلة البحوث الإسلامية، صور من شركة الأبدان: "مما تلخص عندي أن العاملين إذا تقبلا حمل شيء بدمهما، صحت الشركة على أي ناقلة نقلوه، والأجرة بينهما على ما اشترطا، سواء انفقت الناقلات أم اختلفت، أما إن أجرا ناقلتهما كل واحد بعينها، سواء كانت الناقلة سيارة أو دابة أو سفينة أو طائرة، فكل واحد أجرة ما يخصه ولا تصح الشركة في هذه الصورة لعدم اشتراكهما في العمل. انظر: الأطرم، شركة الأبدان، مجلة البحوث الإسلامية، [371/42].

وإن أُجِرَّ البعير أو البغل بعينه كان كلّ الأجر لصاحبه؛ لأنّه هو العاقد، فلو أعانه الآخر على التّحميل والنّقل كان له أجر مثله، لا يجاوز<sup>(1)</sup> نصف الأجر، على قول أبي يوسف، وبالغاً ما بلغ على قول محمّد، وكذا لو دفع دابّته إلى رجل ليؤجرها، وما أطعم الله تعالى بينهما نصفان، كان<sup>(2)</sup> الأجر كلّه لمالك الدّابّة، وكذا في السّقينة والبيت<sup>(3)</sup>، لما بيّنا، إذ<sup>(4)</sup> تقديره أنّه قال بع منافع دابّتي ليكون الأجر بيننا، ثمّ الأجر كلّه لصاحب الدّابّة؛ لأنّ العاقد عقد العقد على ملك صاحب الدّابّة بأمره، وللعاقد أجر مثله؛ لأنّه لم يرض أن يعمل مجّاناً<sup>(5)</sup>، بخلاف ما لو دفع إليه

(1) في "ج" به.

(2) في "أ"، ب، ج، فإن.

(3) وكذا لو كان له سيارة عمومي "ضمان التاكسي"، يعطيه لسائق، فيعمل عليه، ويطلب منه أن يعطيه مبلغاً معيناً كل يوم، فالعقد الذي بينهما ليس إجارة، وإنما العقد الذي بينهما شركة، وهذه نوع من أنواع الشركات، وتسمى هذه الشركة عند أهل العلم "المضاربة"، فالذي يملك الرقبة شخص، والذي يستثمرها شخص آخر، وقد أجمع أهل العلم على أنه لا يجوز أن يجتمع على من يعمل ومن يستثمر خسران الجهد مع خسران المال، فإن وقع ربح، فبينهما، وإن وقعت الخسارة، فعلى صاحب المال خسارة المال، وعلى المستثمر خسارة الجهد والعمل، فلا تجتمع الخسارتان على المستثمر؛ ولأسف، يوجد أزمة ثقة بين الناس، فالأصل أن تكون العلاقة بين السائق ومالك التاكسي علاقة شركة، يتفوقون على نسبة، النصف، الثلث، وما شابه، حتى لا يجمع على السائق خسارتين، خسارة العمل وخسارة المال. وجاء في موسوعة الفقه الإسلامي: "من ملك سيارة وأجرها على غيره بنصف الدخل الذي يأتي منها، فيجوز ذلك كالمضاربة، فمن الأول العين، ومن الثاني العمل، والربح بينهما حسب الاتفاق". انظر: التويجري، محمد بن إبراهيم، موسوعة الفقه الإسلامي، [3/ 542]، بيت الأفكار الدولية، ط1، 1430 هـ - 2009 م. آل سلمان، مشهور حسن، فتوى "حكم ضمان التاكسي" منشورة على موقعه:

<http://meshhoor.com/fatawa/fatwa-61>

(4) في "ب"، ج "أن".

(5) قال ابن عابدين بعد أن أورد كلام ابن الهمام: "تنبه! لم يذكروا ما لو كانت الدّابّة بين اثنين، دفعها أحدهما للآخر على أن يؤجرها ويعمل عليها، على أنّ ثلثي الأجر للعامل، والثلث للآخر، وهي كثيرة الوقوع، ولا شك في فسادها؛ لأنّ المنفعة كالعروض لا تصحّ فيها الشّركة، وحينئذ فالأجر بينهما على قدر ملكهما، وللعامل أجر مثل عمله، ولا يشبه العمل في المشترك حتّى نقول لا أجر له؛ لأنّ العامل فيما يحمل وهو لغيرهما تأمل". وهذه المسألة من المسائل التي وقع فيها الخلاف، وقد ذكر ابن قدامة أنها فاسدة على قول الجمهور، أما عند الحنابلة فهي جائزة، وهو الراجح، فقال: "ذكر القاضي، في موضع آخر، في من استأجر دابّة؛ ليعمل عليها بنصف ما يزرقه الله تعالى أو ثلثه، جاز... وقد أشار أحمد إلى ما يدلّ على تشبيهه لمثل هذا بالمزارعة، فقال: لا بأس بالثوب يدفع بالثلث والربح" ثم قال: "ولم يجز مالك وأبو حنيفة والشّافعي شيئاً من ذلك؛ لأنّه عوض مجهول وعمل مجهول، وقد ذكرنا وجه جوازه، وإن جعل له مع ذلك دراهم معلومة، لم يجز، نصّ عليه، وعنه الجواز، والصّحيح الأوّل". انظر: ابن قدامة، المغني، [5/ 8-9]. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 327].

دابةً لبييع عليها طعامًا [للمدفع إليه]<sup>(1)</sup>، على أن الرّيح بينهما نصفان، فإنّ الشركة فاسدة والرّيح لصاحب الطّعام ولصاحب الدّابة أجر مثلها؛ لأنّ العامل استوفى منافع الدّابة بعقد فاسد، فكان عليه أجر مثلها، والرّيح للعامل وهو صاحب الطّعام؛ لأنّه كسب ماله.

وعلى الثّاني، أن يكون لهذا بغل ولآخر مرّادة فاشتركا على أن يستقيا الماء فيها على البغل، فالشركة فاسدة<sup>(2)</sup>، وهو ظاهر قول الشّافعي<sup>(3)</sup>، وبه قال أحمد<sup>(4)</sup>، والأجر<sup>(5)</sup> كلّه للذي استقى، وعليه أجر مثل المرّادة إن كان صاحب البغل، وأجر مثل البغل إن كان صاحب المرّادة، وجمع المرّادة مزاد ومزاید<sup>(6)</sup>.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(2) لأنهما لم يشتركا في العمل، والغرض يحصل بغير صورة الشركة، وذلك بأن يؤجر الدابة "أو السيارة أو السفينة أو الطائرة" على من يحمل بضائعه عليها، ومن ثم يسير العمل بوضوح وبدون غرر، وبمعرفة كل واحد ما يخص الآخر بدون إجحاف على الآخر، وتؤمن الخلافات والمنازعات. الأطرم، شركة الأبدان، مجلة البحوث الإسلامية.

(3) وفيه تفصيل ذكره النووي بقوله: "فمن أصحابنا من قال: إن كان الماء مملوكا للسقاء فالكسب له، ويرجع عليه صاحب الجمل، والراوية بأجرة المثل للجمل والراوية، لأنه استوفى منفعتهما بإجارة فاسدة فوجب عليه أجرة المثل، وإن كان الماء مباحا فالكسب بينهم أثلاثا لأنه استقى الماء على أن يكون الكسب بينهم فكان الكسب بينهم، كما لو وكلاه في شراء ثوب بينهم فاشتراه، على أن يكون بينهم، وحمل القولين على هذين الحالين، ومنهم من قال: إن كان الماء مملوكا للسقاء كان الكسب له، ويرجعان عليه بالأجرة لما ذكرناه، وإن كان الماء مباحا ففيه قولان، أحدهما: أنه بينهم أثلاثا لأنه أخذه على أن يكون بينهم فدخل في ملكهم، كما لو اشترى شيئا بينهم بإذنهم. والثاني: أن الكسب للسقاء، لأنه مباح اختص بحيازته فاخص بملكه كالغنيمة، ويرجعان عليه بأجرة المثل، لأنهما بذلا منفعة الجمل والراوية، ليسلما لهما الكسب ولم يسلم، فثبت لهما أجرة المثل". انظر: النووي، المجموع، [14/ 76-78].

(4) قال ابن قدامة: "لأنه عوض ملكه، وعليه لصاحبيه أجر المثل، لأنه استعمل ملكهما بعوض لم يسلم لهما، فكان لهما أجر المثل، كسائر الإجازات الفاسدة" انظر: ابن قدامة، المغني، [5/ 10].

(5) في "أ، ب، ج" الكسب.

(6) انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 290]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 326].

### [الشركة على إحراز المباح]

[أَمَّا فَسَادُ الشَّرِكَةِ فَلِإِنْعِقَادِهَا عَلَى إِحْرَازِ الْمُبَاحِ وَهُوَ الْمَاءُ، وَأَمَّا وَجُوبُ الْأَجْرِ فَلِأَنَّ الْمُبَاحَ إِذَا صَارَ مِلْكًا لِلْمُحْرَزِ وَهُوَ الْمُسْتَقِي، وَقَدْ اسْتَوْفَى مَنَافِعَ مَلِكِ الْغَيْرِ وَهُوَ الْبُعْلُ أَوْ الرَّأْوِيَةَ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ فَيَلْزِمُهُ أَجْرُهُ].

أما فساد الشركة فلانعقادها على إحراز المباح، وهو نقل الماء<sup>(1)</sup>، وأما وجوب الأجر فلأن المباح قد صار ملكاً للمحرز، وهو المستقي، وقد استوفى منافع ملك الغير بعقد فاسد، فيلزمه أجر المثل<sup>(3)</sup>.

### [الربح في الشركة الفاسدة]

[وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرَّيْحُ فِيهِمَا عَلَى قَدْرِ الْمَالِ، وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّقَاضُلِ، لِأَنَّ الرَّيْحَ فِيهِ تَابِعٌ لِلْمَالِ فَيَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهِ، كَمَا أَنَّ الرَّيْحَ تَابِعٌ لِلْبُذْرِ فِي الزَّرَاعَةِ، وَالزِّيَادَةُ إِنَّمَا تُسْتَحَقُّ بِالتَّسْمِيَةِ، وَقَدْ فَسَدَتْ فَبَقِيَ الْإِسْتِحْقَاقُ عَلَى قَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ].

قوله: وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر رأس المال إلخ، كالف لأحدهما مع ألفين للآخر، فالربح بينهما أثلاثاً، وإن كانا شرطاً الربح بينهما نصفين بطل ذلك الشرط. ولو كان لكل مثل ما للآخر وشرطاً الربح أثلاثاً بطل شرط التقاضل، وانقسم نصفين بينهما، لأن الربح في وجوده تابع للمال، وإنما طاب على التقاضل بالتسمية في العقد، وقد بطلت

(1) لكن في زماننا اختلف الأمر، -مثلاً- لو اتفق صاحباً نقل المياه على أنهما يعملان مع بعضهما في نقل الماء، وكل منهما عنده سيارة لنقل الماء، قال أحدهما: يا فلان! أنا وأنت نتقبل من الناس الطلبات وكل منا يقوم مقام الآخر في تلبية ذلك، واتفقا على ذلك، وأخذا يعملان شهراً كاملاً، واجتمعت -مثلاً- مائة ألف ريال من هذا، صهاريج -أو نحوه- الذي تم بها جلب الماء، واتفقا على قسمة المال بينهما، فيقسم المال بينهما بالسوية، أو على الاتفاق الذي اتفقا عليه، هذا على أصح قولي العلماء، كما هو مذهب المالكية والحنابلة، وطائفة من أهل الرأي، خلافاً للإمام أبي حنيفة رحمة الله عليه الذي خالف الجمهور، مع أنه رحمه الله يقول بجواز شركة الأبدان؛ لكنه ينازع في هذا النوع من الشركة ولا يجيزه، والسبب في هذا، يقول: إن الحشيش والحطب يملك بمجرد الأخذ، ومن أخذه ملكه، وحينئذ لا تقع عليه الشركة، على ما اختاره رحمه الله. انظر: الشنقيطي، محمد بن محمد المختار، شرح زاد المستقنع، منشور على الرابط:

uqu.edu.sa/page/ar/143408

(2) في "ب" زيادة المستقي.

(3) ليست في "أ"، ب، ج.

ببطلان العقد فيبقى الاستحقاق على قدر رأس المال المودّ له، ونظيره البزر<sup>(1)</sup> في المزارعة والربيع الزيادة<sup>(2)</sup>.

### [أثر وفاة أحد الشركاء على الشركة]

وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ أَوْ ارْتَدَّ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ لِأَنَّهَا تَتَضَمَّنُ الْوَكَالَهَ، وَلَا بُدَّ مِنْهَا لِتَتَحَقَّقَ الشَّرِكَةُ عَلَى مَا مَرَّ، وَالْوَكَالَهَ تَبْطُلُ بِالمَوْتِ، وَكَذَا بِالِالْتِحَاقِ مُرْتَدًّا إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِلِحَاقِهِ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ المَوْتِ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ مِنْ قَبْلُ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَمَا إِذَا عَلِمَ الشَّرِيكُ بِمَوْتِ صَاحِبِهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ؛ لِأَنَّهُ عَزْلٌ حُكْمِيٌّ، وَإِذَا بَطَلَتْ الْوَكَالَهَ بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ].

قوله: وإذا مات أحد الشريكين أو ارتدّ<sup>(3)</sup> ولحق بدار الحرب<sup>(4)</sup> بطلت الشركة<sup>(5)</sup>، مفاوضة كانت<sup>(6)</sup> أو عناءاً، إذا قضى بلحاظه، على الثبّات<sup>(7)</sup> حتى لو عاد مسلماً لم يكن بينهما شركة، وإن لم يقض القاضي بلحاظه، انقطعت على سبيل التوقّف بالإجماع، فإن عاد مسلماً قبل أن يحكم بلحاظه فهما على الشركة، وإن مات أو قتل انقطعت، ولو لم يلحق بدار الحرب، انقطعت المفاوضة على سبيل<sup>(8)</sup> التوقّف، [فإن لم يقض القاضي بالبطلان حتى أسلم عادت المفاوضة،

(1) البزر: كلّ حبّ يبذر للثبّات. انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، [ص 349].

(2) انظر: الرّبدي، الجوهرة النيرة، [1/ 290]. الميداني، اللباب في شرح الكتاب، [2/ 130].

(3) الردة: الإتيان بما يخرج به عن الإسلام: نطقاً، كان، أو اعتقاداً، أو شكاً. انظر: البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل المطلع على ألفاظ المقنع، [ص 41]، تحقيق: محمود الأرنؤوط وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، ط1، 1423هـ - 2003 م.

(4) دار الحرب: هو على خلاف دار الإسلام: يعني ما غلب فيها غير المسلمين. انظر: البركتي، التعريفات الفقهية، [ص 93].

(5) إلا أن الفقهاء أجازوا في حالة وفاة أحد الشركاء، استمرارها بين الآخرين إذا كانوا اثنين فأكثر، فيجوز استمرارها مع ورثة المتوفى إذا اتفقوا على ذلك، فهي لا تنفسخ بالموت؛ إلا في حق كل واحد منهم، فلا تنفسخ في حق الشركاء الآخرين، ولكنها تبقى مستمرة بينهم فيمكن استمرارها مع ورثة المتوفى، إذا رأى الولي المصلحة في استدامة الشركة، على خلاف بين الفقهاء، هل هي استمرار للعقد السابق وهو الراجح أو ابتداء عقد جديد. انظر: عفانة، حسام الدين بن موسى، فتاوى يسألونك، [8/ 490]، مكتبة دنديس، الضفة الغربية - فلسطين، ط1، 1427هـ.

(6) ليست في "ج".

(7) وقد سبق التعريف به، [ص 87].

(8) ليست في "ب".

وإن مات بطلت من وقت الرّدة، وإذا انقطعت المفاوضة على سبيل التّوقّف [1]، هل تصير عناناً عند أبي حنيفة - رحمه الله -؟ لا. وعندهما تبقى عناناً ذكره الوَلَوَالِجِيّ (2). (3)

وإنما بطلت الشركة بالموت؛ لأنّها تتضمّن الوكالة، أي: مشروط ابتداؤها وبقاؤها بها ضرورةً، فإنّها لا يتحقّق ابتداؤها إلاّ بولاية التّصرّف لكلّ منهما في مال الآخر، ولا تبقى الولاية إلاّ ببقاء الوكالة، وبهذا التّقرير اندفع السّؤال القائل: الوكالة تثبت تبعاً، ولا يلزم من بطلان التّبع بطلان الأصل وبطلانها بالالتحاق؛ لأنّه موت حكمي (4)\* على ما بيّناه من قبل في باب أحكام المرتدّين.

ولا فرق في ثبوت البطلان بين ما إذا علم الشريك بموت شريكه وعدم علمه بذلك، حتى لا تنفذ تصرّفات الآخر على الشركة؛ لأنّه عزل حكمي (5)، فإنّ ملكه يتحوّل شرعاً إلى وارثه علم موته أو لا، فلا يمكن توقّفه، وقد نفّذ الشّرع حيث نقل المُلْك، بخلاف ما إذا \*\*\*، فسخ أحد الشريكين الشركة ومالها دراهم \*\*\* أو دنانير، حيث يتوقّف على علم (6) الآخر؛

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(2) الوَلَوَالِجِيّ: هو أبو المكارم ظهير الدين إسحاق بن أبي بكر الحنفي الولوالجي، من أهل (وَلَوَالِج) وراء بلخ، فقيه حنفي، له (الفتاوي الولوالجية). انظر: الزركلي في الأعلام، [353/3]، كحالة في معجم المؤلفين، [220/5]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص129]. حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1230-1231].

(3) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/199]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/327].

(4) في "ج" حكم. والموت الحكمي: هو حكم يصدر من قبل القاضي بموت شخص من الأشخاص - وإن كان لا يزال حياً - لسبب شرعي يقتضي ذلك. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [39/254].

\*نهاية ق 11/ب من "ب".

(5) العزل الحكمي: هو ما كان ببطلان الأهلية بالموت، أو الجنون، أو لحاقه مرتدّاً بدار الحرب... ونحوها، أو المحلية كهلاك العين، أو تصرف الموكل فيها. انظر: الحلبي، محمد بن محمد (المعروف بابن أمير الحاج)، التقرير والتحرير في علم الأصول، [3/329]، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1403هـ-1983م.

\*\*نهاية ق 83/أ من "أ".

\*\*\*نهاية ق 362/ب من "ج".

(6) في "ج" حكم.

لأنه عزل قصدي<sup>(1)</sup>؛ لأنه نوع حجر، فيشترط علمه دفعاً للضرر عنه، وتقبيده بما إذا كان مال<sup>(2)</sup> الشركة دراهم أو دنانير؛ لأنه لو كان عروضاً فلا رواية في ذلك عن أصحابنا<sup>(3)</sup>، وإنما الرواية في المضاربة، وهي أن رب المال إذا نهى المضارب عن التصرف، فإن كان مال المضاربة دراهم أو دنانير صحّ نهيه، غير أنه يصرف الدراهم بالدنانير إن كان رأس مال الشركة<sup>(4)</sup> دنانير وعكسه فقط، وإن كان عروضاً لم يصحّ، فجعل الطحاوي الشركة كالمضاربة، فقال: لا تنسخ<sup>(5)</sup>، وبعض المشايخ<sup>(6)</sup> قالوا: تنسخ الشركة وإن كان المال عروضاً<sup>(7)</sup>، وهو المختار<sup>(8)</sup>.

وفرقوا بين الشركة والمضاربة، بأن مال الشركة في أيديهما معاً، وولاية التصرف إليهما جميعاً، فيملك كلّ نهي صاحبه عن التصرف في ماله نقداً كان أو عرضاً، بخلاف مال المضاربة، فإنه بعدما صار عرضاً ثبت حق المضارب فيه لاستحقاقه ربحه، وهو المنفرد بالتصرف، فلا يملك رب المال نهيه.

(1) والفرق بينه وبين العزل الحكمي، أنه يتوقف عليه علم الوكيل بخلاف الحكمي.

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط علم الوكيل بالعزل.

أولاً: ذهب الحنفية، وهو الراجح عند المالكية، وقول عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة، إلى أنه يشترط علم الوكيل بالعزل، وعللوا ذلك بقولهم: إن العزل فسخ للعقد، فلا يلزم حكمه إلا بعد العلم به، وإنه لو انعزل قبل علمه كان فيه ضرر، لأنه قد يتصرف تصرفات تقع باطلاً، وبأن الوكيل يتصرف بأمر موكله، ولا يثبت حكم الرجوع في حقّ المأمور قبل علمه كالفسخ.

ثانياً: ذهب المالكية، في قول والشافعية في الأصحّ، والحنابلة في المذهب، إلى عدم اشتراط علم الوكيل بالعزل، فلو تصرف الوكيل بعد العزل فتصرفه باطل، لأنّ العزل رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه، فلا يفتقر إلى علمه، كالطلاق. انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [3/29]. البابرتي، العناية شرح الهداية، [8/470]. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [39/254]. الجذامي، جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، [2/688]، تحقيق، حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1423 هـ - 2003 م. الشيرازي، المذهب، [1/357]. ابن قدامة، المغني، [7/234].

(2) في "ب" زيادة ماله.

(3) المشهور عند إطلاق كلمة أصحابنا، أن المراد بهم الأئمة الثلاثة، وقد سبق ذلك، [ص 68].

(4) ليست في "أ".

(5) انظر: الطحاوي، مختصر الطحاوي، [108].

(6) المراد بالمشايخ: من لم يدرك أبا حنيفة، وقد سبق التعريف بذلك [ص 46].

(7) في "ب، ج" عرضاً.

(8) "وصورته اشتراكاً واشترتياً أمتعةً، ثم قال أحدهما: لا أعمل معك بالشركة، وغاب فباع الحاضر الأمتعة، فالحاصل للبائع، وعليه قيمة المتاع". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/199]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/327].

### [حق الشريك في فسخ الشركة]

[خِلَافٍ مَا إِذَا فَسَخَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الشَّرِكَةَ وَمَالَ الشَّرِكَةِ دَرَاهِمٌ وَدَنَانِيرٌ حَيْثُ يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِ الْآخَرِ لِأَنَّهُ عَزَلَ قَصْدِيٍّ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ].

فروع: إنكار الشركة فسخ.

وقوله: لا أعمل فسخ، حتى لو عمل الآخر كان ضامناً لقيمة نصيب شريكه.

وفي الخلاصة<sup>(1)</sup> قال أحد الشريكين لصاحبه: أنا أريد أن أشتري هذه الجارية لنفسي، فسكت، فاشتراها، لا تكون له<sup>(2)</sup>.

ولو قال الوكيل ذلك، فسكت الموكل فاشتراها تكون له.

ثم<sup>(3)</sup> فرّق فقال: إنَّ الوكيل يملك عزل نفسه إذا علم الموكل رضي أم سخط، بخلاف

الشريك فإنَّ أحد الشريكين لا يملك فسخ الشركة إلا برضا صاحبه اه<sup>(4)</sup>.

(1) خلاصة الفتاوى للشيخ طاهر بن أحمد عبد الرشيد البخاري، توفي 542هـ ولخصه من الواقعات والخزانة، وهو كتاب معتبر عند العلماء ومعتمد عند الفقهاء. انظر حاجي خليفة، كشف الظنون، [1/971]. النقيب، المذهب عند الحنفية [2/603-604]. وقد تم تحقيقه في رسائل علمية في الجامعة الإسلامية بغداد، ولكنه لما يطبع بعد، انظر هذا الرابط:

<http://dalel-atareeh.org/index.php/thesis1/view/details/1/6644>

(2) انظر: البخاري، طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد، خلاصة الفتاوى، [ص177]، رسالة مقدمة إلى الجامعة الإسلامية بغداد لنيل درجة الماجستير (من بداية كتاب الغصب إلى نهاية المخطوطة)، منشورة على هذا الرابط:

<http://www.mediafire.com/download/ks8hnb8pkp8dp6p>

(3) في "ج" زيادة إنه.

(4) المصدر نفسه، [ص178].

وهذا غلط، وقد صحح هو انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض، والتعليل الصحيح ما ذكر في التجنيس<sup>(1)</sup>، فإن أحد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها إلا برضا صاحبه<sup>(2)</sup>، وفي الرضا احتمال، يعني: إذا كان ساكتاً، والمراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص<sup>(3)</sup>. ولا يشكل على هذا ما ذكر في الخلاصة في ثلاثة اشتركوا شركة صحيحة على قدر رعوس أموالهم، فخرج واحد إلى ناحية من النواحي لشركتهم، فشارك الحاضران آخر على أن<sup>(4)</sup> تلت الربح له، والثلاثين بينهم أثلاثاً، ثلثاه للحاضرين وثلثه للغائب، فعمل المدفوع إليه بذلك المال سنين مع الحاضرين، ثم جاء الغائب فلم يتكلم بشيء، فافتسموا ولم يزل يعمل معهم<sup>(5)</sup> هذا الربح، حتى خسر المال أو استهلكه، فأراد الغائب أن يضمّن شريكه، لا ضمان عليهما، وعمله بعد ذلك رضا بالشركة؛ لأن هذا أخص من السكوت [السابق]<sup>(6)</sup> لما فيه من زيادة العمل<sup>(7)</sup>.

(1) التجنيس والمزيد وهو لأهل الفتوى غير عتيد، للإمام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني الحنفي المتوفى سنة 593هـ، قال فيه: ( أن هذا الكتاب لبيان ما استنبطه المتأخرون ولم ينص عليه المتقدمون )، ذكر فيه: أن الصدر حسام الدين، أورد المسائل مهذبة في تصنيف، وذكر لها الدلائل، ورتب الكتب دون المسائل، ولم يتيسر له الختام، فشرع في إتمامه، وتحسين نظامه، وأنزل ذكر ما ذكره من الأبواب، من الأسماء إلى حروف مجردة عن الألقاب، وهو مطبوع. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [352/1]. المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، كتاب التجنيس والمزيد، تحقيق، المكي، محمد الأمين، إدارة القرآن والعلوم الإنسانية، كراتشي، باكستان، ط1، 2004م.

(2) في "ج" صاحبها.

(3) قال ابن عابدين في منحة الخالق: "من هنا يتضح الفرق بين الوكيل وبين الشريك، فإن سكوت الموكل حين قال الوكيل: أريد شراء الأمة لنفسي، يكفي؛ لأنه كأنه عزل نفسه من الوكالة بعلم الموكل، فصح، وأحد الشريكين لما سكت مع بقاء حكم الوكالة المتضمنة للشركة، لا يدل على الرضا، لاحتمال أنه معتمد على الشركة الباقية، وأن حكمها اشتراك كل مشتري، وأن الشرط المفسد لا يفسدها فلم يتم رضاه، والوكالة الحكمية باقية بخلاف الوكالة المفردة؛ لأنها ارتفعت بقول الوكيل: أريد شراءها لنفسي، أي: لا لك، وقد سكت، فلو كان له غرض في بقائه لمنعه بما يشاهد، وهذا فرق لطيف ظهر للعبد الضعيف". انظر: ابن عابدين، منحة الخالق، على البحر الرائق، مطبوع على حاشية البحر الرائق، [200 /5].

(4) في "ب" زيادة ربح الثلث.

(5) في "ب" منهم.

(6) في "ط" الثابت.

(7) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

### [أداء الزكاة من مال الشريكين]

[فصل: وليس لأحد الشريكين أن يؤدي زكاة مال الآخر إلا بإذنه، لأنه ليس من جنس التجارة، فإن أذن كل واحد منهما لصاحبه أن يؤدي زكاته. فإن أدى كل واحد منهما فالثاني ضامن علم بأداء الأول أو لم يعلم، وهذا عند أبي حنيفة. وقالوا: لا يضمن إذا لم يعلم وهذا إذا أديا على التعاقب، أما إذا أديا معاً ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه. وعلى هذا الاختلاف المأمور بأداء الزكاة إذا تصدق على الفقير بعدما أدى الأمر بنفسه. لهما أنه مأمور بالتملك من الفقير، وقد أتى به فلا يضمن للموكل، وهذا لأن في وسعه التملك لا وقوعه زكاة لتعلقه بنية الموكّل، وإنما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمأمور بذبح دم الإحصار إذا ذبح بعدما زال الإحصار وحج الأمر لم يضمن المأمور علم أو لا. ولأبي حنيفة أنه مأمور بأداء الزكاة والموذي لم يقع زكاة فصار مخالفاً، وهذا لأن المقصود من الأمر إخراج نفسه عن عهدة الواجب؛ لأن الظاهر أنه لا يلتزم الضرر إلا لدفع الضرر، وهذا المقصود حصل بإذنه وعرى أداء المأمور عنه فصار مغزولاً علم أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمي. وأما دم الإحصار فقد قيل هو على هذا الاختلاف، وقيل بينهما فرق. ووجهه أن الدم ليس بواجب عليه فإنه يمكنه أن يصبر حتى يزول الإحصار. وفي مسألتنا الأداء واجب فاعتبر الإسقاط مقصوداً فيه دون دم الإحصار].

### [ لا يؤدي أحد الشريكين زكاة مال الآخر إلا بإذنه ]

فصل:

لما كانت أحكام هذا الفصل بعيدة<sup>(1)</sup> عن الشركة، إذ ليست من أمور التجارة والاسترباح، أفردتها بفصل وأخره.

(1) في "أ، ب، ج" بعدت.

قوله: وإذا أذن كلٌّ أن يؤدّي زكاة أمواله<sup>(1)</sup> إذا حال الحول<sup>(2)</sup>، فحال، فأدّى، وقد أدّى الآذن المالك، ضمن لشريكه ما أداه علم بالأداء الأول<sup>(3)</sup> أو لم يعلم عند أبي حنيفة - رحمه الله -، وعندهما لا يضمن ما لم يعلم بأدائه<sup>(4)</sup>، هكذا ذكر<sup>(5)</sup> في كتاب الزكاة من المبسوط<sup>(6)</sup>.

(1) في "أ، ب، ج" ماله.

(2) ويدخل في هذا الباب زكاة الشركات المعاصرة، وهناك فرق "بين الشركات التجارية والشركات الصناعية، فالأولى وجوب الزكاة في عمومها؛ أي: في رأس مالها وأرباحها إذا حال عليها الحول، وابتداء حولها من ملك المساهم فيها نصاب الزكاة. وأما الشركات الصناعية فتكون الزكاة في أرباحها إذا حال عليها الحول بعد قبضها، ويشترط بلوغ نصاب الزكاة لكل مساهم، فمن لم تبلغ أسهمه نصاب الزكاة، فإنها لا تجب عليه، ذلك أن الخلطة في الأموال لا تؤثر إلا في زكاة بهيمة الأنعام من الإبل والبقر والغنم، وأما ما عداها من أموال الزكاة فلا تؤثر فيها الخلطة، فكل مال معلق بصاحبه فقط، فلو فرضنا أن كل أسهم مساهم لا تبلغ نصاب الزكاة في كل أموال الشركة فإن الزكاة لا تجب فيها. وهي فروض بعيدة إذا علمنا أن نصاب الزكاة هو "56 ريالاً سعودياً"، إكان قديماً] أو ما يعادله من أية عملة أو عرض تجارة. ما الذي يقدر من قيمتي السهم؟ إذا كانت الأسهم معدة للتجارة والتقليب في البيع والشراء فهذه أسهم تعتبر عروض تجارة، فتزكى زكاة العروض، ولدينا - غالباً - قيمتان للسهم: إحداهما: قيمة الإصدار الرسمية. الثانية: قيمة السوق للأوراق المالية. فالزكاة تكون لقيمة السهم في سوق الأوراق المالية، سواء كانت زائدة عن قيمة الإصدار، أو ناقصة، أو مساوية. فهذه القيمة السوقية هي التي تقدر بها قيمة السهم لإخراج زكاته، وتزيد وتنقص حسب العرض والطلب؛ لأننا اعتبرنا هذه الأسهم عروض تجارة. وهذا هو الحكم في عروض التجارة عند تقدير قيمها في إخراج زكاتها"، وتخرج إدارة الشركة زكاة الأسهم كما يخرج الشخص الطبيعي زكاة أمواله... ويطرح نصيب الأسهم التي لا تجب فيها الزكاة، ومنها أسهم الخزنة العامة، وأسهم الوقف الخيري، وأسهم الجهات الخيرية، وكذلك أسهم غير المسلمين"، ف "تعامل الشركة معاملة الشخص الواحد، أي: شخصية اعتبارية، فتخرج الزكاة على هذا الأساس. انظر: البسام، عبد الله، زكاة الأسهم في الشركات، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [العدد الرابع 506/4]، جّدّة، 1408 هـ. قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (3)، نفس المصدر.

(3) ليست في "ب، ج".

(4) ليست في "ج".

(5) "أ" ذكره.

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [40 / 3].

ونقل الوُلُوّالِجِيِّ، أنّ في بعض المواضع لا يضمن عندهما وإن علم بأداء المالك<sup>(1)</sup>، ونصّ في زيادات العتّابيّ<sup>(2)</sup> أنّ عندهما لا يضمن، علم بأدائه أو لم يعلم، قال: وهو الصّحيح عندهما.

وعلى هذا الخلاف، لو دفع مالاً إلى رجل ليكفّر عنه، فكفّر الأمر بنفسه، ثمّ كفّر المأمور، وعلى هذا المأمور بأداء الزّكاة، وهذا الخلاف فيما إذا أدّى على التّعاقب، فإن أدّى معاً ضمن كلّ نصيب الآخر عند أبي حنيفة.

وعندهما لا يضمن، ذكره في المبسوط<sup>(3)</sup> وزيادات العتّابيّ، وعلّل فيما نقل عن المبسوط، بأنّ زكاة كلّ منهما تقع بما أدّاه بنفسه، وأدّاه بنفسه<sup>(4)</sup> يوجب عزل الوكيل، ولا يخفى أنّه لا يفيد؛ لأنّه بعد تسليم أنّ أدّاه<sup>(5)</sup> يتضمّن عزل الوكيل، وهو لا ينعزل إلاّ بعد العلم والكلام فيه.

وجه قولهما في خلافة الكتاب: أنّه أدّاه بالأمر ولا ضمان مع الأمر.

ولا يقال: إنّما أمره بأداء ما هو زكاة.

(1) في "ج" مال.

(2) زيادات العتّابيّ، لأحمد بن محمد بن عمر العتّابيّ، (586هـ)، وهي: زيادة على ما أملاه: أبو يوسف، وقيل: إنّما سمي به، لأنّه لما فرغ من تصنيف "الجامع الكبير" تذكر فروعا، لم يذكرها في "الكبير"، فصنّفه، ثمّ تذكر فروعا أخرى، فصنّف أخرى، وسماها: "زيادات الزيادات". الفُرْشِي، الجواهر المضية، [1/298]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص103]. حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/962].

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [3/40].

(4) ليست في "ب".

(5) في "ب، ج" أدّاه.

لأننا نقول: ليس هذا في (1) وسع الوكيل؛ لأن وقوعه زكاةً يتعلّق بأمر من جهة الموكل\*، كنيته، وإنما يلزمه\*\* ما في وسعه وليس في وسعه إلا (2) الأداء (3)، ولهذا لو دفع إلى رجل ليقتضي بها ديناً عليه، ثم أدّى الدافع الدين، لا يضمن إذا دفع ولم يعلم، وصار أيضاً كدم الإحصار (4) إذا ذبح المأمور بعد زوال الإحصار.

ولأبي حنيفة أنه مأمور بأداء الزكاة، والمؤدّي بعد أدائه [لم يقع] (5) زكاةً فصار مخالفاً، وهذا لأن الظاهر أن لا يلتزم الضرر بتتقيص المال، إلا لدفع الضرر الديني، وقد خلا أدائه عن ذلك فصار بأدائه معزولاً علم أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمي لا يتوقّف على العلم بالعزل بالموت كما ذكرنا آنفاً، وأمّا ما التزمتم به من المسألتين، فقيل: يمنع تسليم أبي حنيفة الجواب فيهما، [يل قوله بالضمان فيهما]\*\* (6)، وقيل بل هو على الاتفاق (7).

(1) في "ط" من.

\*نهاية ق 12/أ من "ب".

\*\*نهاية ق 83/ب من "أ".

(2) ليست في "ب".

(3) في "ج" زيادة إذ ليس.

(4) الإحصار لغة: المنع. وشرعاً عند الحنفية: هو اسم لمن أحرم ثم منع عن المضي في موجب الإحرام، سواء كان المنع من العدو أو المرض أو الحبس أو الكسر أو العرج وغيرها من الموانع، من إتمام ما أحرم به حقيقةً أو شرعاً. وعند الجمهور: منع المحرم من جميع الطرق عن إتمام الحج أو العمرة، والدم المذكور هو إما شاة، أو سُبُع بدنة، أو سُبُع بقرة، فإن نحر بدنة أو ذبح بقرة، فقد زاد خيراً، وهذا مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [2/175، 200].

(5) ليست في "أ"، ب".

(6) ما بين المعكوفين ليس في "ط".

\*\*نهاية ق 363/أ من "ج".

(7) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/308].

والفرق أن الدّم ليس بواجب على الأمر المُحصَر؛ لأنّه يمكنه أن يصبر حتّى يزول الإحصار، أدرك الحجّ أو لم يدركه، ويفعل أفعال فائت الحجّ، وفي مسألتنا: الأداء واجب، فاعتبر الإسقاط مقصوداً فيه<sup>(1)</sup>.

وأما مسألة الدّين؛ فالفرق أنّه أمره بدفع مضمون على الآخذ، وذلك ثابت، وإن كان الآخذ دائنّه، وهذا لأنّ عين الدّين لا يمكن دفعه، بل دفع مال مضمون على القابض، ثمّ يصير الضّمان بالضّمان قصاصاً، وقد وقع ولم يفت لإمكان الرّجوع عليه بعد العلم بالقضاء، ولا يخفى أنّه لم يقع الجواب عن قولهما ليس في وسعه إيقاعه زكاةً، فكأنّ المأمور به دفعه إلى المصرف وقد وجد، وكونه عزلاً حكماً لهما أن يمنعه؛ لأنّه موقوف على كون الأمر صحّ بدفعه مقيداً بوقوعه زكاةً، وهو ممنوع، وقد قيل إنّه<sup>(2)</sup> لمّا أمره بأداء الزكاة كان<sup>(3)</sup> ناوياً لها، فلو بادر إلى الأداء وقع المأمور به، فلما أحرّ حتّى أدّى الأمر، كان بتأخيره متسبباً لوقوعها غير زكاة، ولا يخفى ما فيه<sup>(4)</sup>.

(1) وقد اختلف الفقهاء في المراد بالمحصَر:

القول الأول: قول مالك، والشافعي، وهو المشهور من أقوال أحمد، أن الإحصار لا يكون إلا بالعدو، فإذا منعه عدو بحج أو عمرة فله التحلل.

القول الثاني: قول أبي حنيفة، وقول لمالك في غير المعتمد، وهو قول لأحمد غير المعتمد من أقواله، أن الحصر يكون بكل شيء يحبس عن الكعبة سواء كان عدواً - ولو مسلماً - أو مرضاً يزيد بالذهاب أو الركوب، أو موتاً لمحرم المرأة أو زوجها عند القائلين بوجوبه، أو هلاك النفقة.

والذي يظهر - والله أعلم - أن الحصر قد يكون بالعدو وقد يكون بالمرض. لعموم قوله تعالى: ﴿فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى﴾ والإحصار هو المنع، والمنع كما يكون من العدو يكون من المرض ونحوه.

وللتوسع في الموضوع انظر: بحث، الإحصار في الحج (معناه، أحكامه)، ليونس عبد الرب فاضل الطلول،

منشور على هذا الرابط: <http://www.feqhweb.com/vb/showthread.php?t=15009>

(2) ليست في "ب، ج".

(3) ليست في "ج".

(4) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 199]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 327].

### [المتفاوضان يشتري أحدهما لنفسه جارية ويطأها]

قَالَ: وَإِذَا أَدِنَ أَحَدُ الْمُتَفَاوِضِينَ لِصَاحِبِهِ أَنْ يَشْتَرِيَ جَارِيَةً فَيَطْأَهَا فَفَعَلَ فِيهِ لَهَ بغيرِ شَيْءٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ: يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ لِأَنَّهُ أَدَّى دَيْنًا عَلَيْهِ خَاصَّةً مِنْ مَالِ مُشْتَرِكٍ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ صَاحِبُهُ بِنِصْبِهِ كَمَا فِي شِرَاءِ الطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ وَهَذَا لِأَنَّ الْمَلِكَ وَقَعَ لَهُ خَاصَّةً وَالثَّمَنُ بِمُقَابَلَةِ الْمَلِكِ. وَلَهُ أَنَّ الْجَارِيَةَ دَخَلَتْ فِي الشَّرِكَةِ عَلَى الْبَتَاتِ جَرِيًّا عَلَى مُقْتَضَى الشَّرِكَةِ إِذْ هُمَا لَا يَمْلِكَانِ تَغْيِيرَهُ فَأَشْبَهَ حَالِ عَدَمِ الْإِذْنِ، غَيْرَ أَنَّ الْإِذْنَ يَتَضَمَّنُ هِبَةَ نِصْبِهِ مِنْهُ؛ لِأَنَّ الْوَطْءَ لَا يَحِلُّ إِلَّا بِالْمَلِكِ، وَلَا وَجَهَ إِلَى إِثْبَاتِهِ بِالْبَيْعِ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ مُخَالِفٌ مُقْتَضَى الشَّرِكَةِ فَأَثْبَتَاهُ بِالْهِبَةِ الثَّابِتَةِ فِي ضِمْنِ الْإِذْنِ، بِخِلَافِ الطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُسْتَنَى عَنْهَا لِلضَّرُورَةِ فَيَقَعُ الْمَلِكُ لَهُ خَاصَّةً بِنَفْسِ الْعَقْدِ فَكَانَ مُؤَدِّيًّا دَيْنًا عَلَيْهِ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ. وَفِي مَسْأَلَتِنَا قَضَى دَيْنًا عَلَيْهِمَا لِمَا بَيَّنَّا وَلِلْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذَ بِالثَّمَنِ أَيُّهُمَا شَاءَ بِالِاتِّفَاقِ لِأَنَّهُ دَيْنٌ وَجِبَ بِسَبَبِ التَّجَارَةِ، وَالْمُفَاوِضَةُ تَضَمَّنَتْ الْكِفَالََةَ فَصَارَ كَالطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ].

قوله: وإذا أدن أحد المتفاوضين للآخر أن يشتري جارية ويطأها، ففعل وأدى جميع ثمنها من مال الشركة، فهي له بغير شيء عند أبي حنيفة، وقال<sup>(1)</sup>: يرجع عليه شريكه بنصف ما أدى<sup>(2)</sup>، لأنه أدى دينًا عليه من مال الشركة؛ لأن الملك فيها له<sup>(3)</sup> خاصة كطعام أهله<sup>(4)</sup>، وله أن الجارية دخلت في الشراء على الشركة جريًا على موجب المفاوضة إذ<sup>(5)</sup> لا يملكان تغييره، فكان كحال عدم الإذن، ثم الإذن له بالوطء يتضمّن هبة نصيبه منه، إذ لا يحلّ إلا في ملك، ولا يمكن إثباته بالبيع الصادر من البائع لأحد الشريكين، لما بيّنّا من عدم ملكهما تغيير مقتضى العقد، ولا من الشريك لعدم تعيين الثمن، فكان هبة وإن كان شائعًا. واستشكل بأنّه لو ثبت الملك حكمًا للإحلال، لكان قول الرجل للرجل<sup>(6)</sup> أحللت لك وطء هذه الأمة تملكًا لها منه، وهو منتف.

(1) أبو يوسف ومحمد.

(2) انظر: السمرقندي، أبو الليث، مختلف الرواية برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي، [اختلاف أبي حنيفة مع صاحبيه 1358/3-1359]، دراسة وتحقيق، عبدالرحمن بن مبارك الفرج، مكتبة الرشد، ط1، 1426هـ.

(3) ليست في "ب".

(4) في "ج" زيادة له.

(5) في "أ" أو.

(6) ليست في "ب".

وأجيب<sup>(1)</sup> بالفرق بأنّ الجارية المشتركة أقبل لتملك الشريك لها من الجارية التي لا يملك المخاطب بالإحلال شِفْصًا<sup>(2)</sup> منها، ولذا كان أحد الشريكين يملكها<sup>(3)</sup> بالإستيلاد<sup>(4)</sup> دون الأجنبي، فأما من له حقّ التملك كالأب والجدّ، فالزّواية غير محفوظة في تملك الجارية بالإحلال<sup>(5)</sup>.

### [ تهركتاب الشركة ]

(1) ليست في "ج".

(2) الشّفص، بالكسر: السّهْم. انظر: الزبيدي، تاج العروس، [15 / 18].

(3) في "ب" لأحد الشريكين تملكها.

(4) الاستيلاد: طلب الولد من الأمة. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 22].

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [209 / 11]. الشيباني، الجامع الصغير، [ص 404].



# كتاب

# الوقف

## [كِتَابُ الْوَقْفِ]

### [تَعْرِيفُ الْوَقْفِ]

مناسبتة بالشركة أن كلاً منهما يراد لاستبقاء الأصل مع الانتفاع بالزيادة عليه<sup>(1)</sup>، إلا أن الأصل في الشركة مستبقي في ملك الإنسان، وفي الوقف مخرج عنه عند الأكثر<sup>(2)</sup>، ومحاسن الوقف ظاهرة وهي الانتفاع الدار الباقي على طبقات المحبوبين من الذرية<sup>(3)</sup>، والمحتاجين من الأحياء والموتى؛ لما فيه من إدامة<sup>(4)</sup> العمل الصالح، كما في الحديث المعروف: «إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ»<sup>(5)</sup> الحديث<sup>(6)</sup>.

ثم يحتاج إلى تفسيره لغةً وشرعاً، وبيان سببه وشرطه وركنه وحكمه.

(1) فالانتفاع بالأول في الدنيا، والانتفاع بالثاني في الآخرة، ولذا ذكره بعد الشركة. انظر: القونوي، أنيس الفقهاء، [ص 70].

(2) فالوقف يراد به إضافة أرباح إلى رأس المال لتكون المصاريف من الربح فقط، فيبقى رأس المال محفوظاً بل مضافاً إليه الربح الباقي ليؤدي إلى كفاية الإنسان وغناه، فهو في حقيقته استثمار من حيث إن صاحبه يريد أن يقف ماله في سبيل أن يحصد ناتجه يوم القيامة، ومن حيث الحفاظ على الأصل، ويكون الاستهلاك للناتج والثمرة والربح والريع، فالأعيان الموقوفة إما تنتج منها، أو تنتج منها منفعة وأجرة، أو ينتج منها ربح وريع. انظر: أبو ليل، محمود أحمد، استثمار الأوقاف في الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [13/ 473]، الكويت، 1422هـ.

(3) الذرية: اسم يجمع نسل الإنسان من ذكر وأنثى. انظر: تاج العروس، انظر: الزبيدي [368/11].

(4) أدام الشيء: جعله يستمر ويبقى. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [1/ 790].

(5) رواه مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ، [كتاب الوصية باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، 3/ 1255 حديث رقم: (1631)]، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، بدون طبعة وتاريخ.

(6) وقد نصت المادة (17) من قانون العدل والإنصاف على أن "سبب الوقف إرادة محبوب النفس في الدنيا بين الأحياء، وفي الآخرة بالتقرب إلى رب الأرباب لنيل الأجر والثواب. ومحاسن الوقف ظاهرة مشهورة، وميراثه وافر مشكورة في هذه الدار بدر البر على الذرية المحبوبين، والفقراء والمساكين، ووجوه الخيرات، وفي دار القرار باستدامة العمل الصالح وعدم انقطاعه عن الأموات بجريان ما قدموا لأنفسهم من الصدقات". انظر: باشا، محمد قدرى، قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف، [ص324]، دار السلام للنشر والتوزيع، مصر، ط1، 1306هـ 2006م.

## [الوقف لغة]

أما تفسيره لغةً: فالحبس، مصدر وقفت أقف، حبست، قال عنتره<sup>(1)</sup>:  
 وَوَقَفْتُ فِيهَا نَاقَتِي فَكَأَنَّهَا .. فَدَنْ<sup>(2)</sup> لِأَقْضِي حَاجَةَ الْمُتَلَوِّمِ<sup>(3)</sup>  
 وهو أحد ما جاء على فعلته، ففعل يتعدى ولا يتعدى، ويجتمعان في قولك: وقفت زيدا، أو  
 الحمار فوقف، وأما أوقفته -بالهمز-: فلغة رديئة<sup>(4)</sup>.  
 وقال أبو الفتح بن \* جنّي<sup>(5)</sup>: أخبرني أبو عليّ الفارسيّ<sup>(6)</sup> عن أبي بكر<sup>(7)</sup> عن أبي<sup>(8)</sup>  
 العباس<sup>(9)</sup>

(1) هو: عنتره بن شداد العبسي، أشهر فرسان العرب في الجاهلية، ومن شعراء الطبقة الأولى من أصحاب  
 المعلقات، اشتهر بشجاعة فائقة، وأشعار نادرة. انظر: الزركلي، الأعلام، [91 / 5]. الزوّني، حسين بن أحمد،  
 شرح المعلقات السبع، [ص 237]، دار احياء التراث العربي، ط1، 1423 هـ - 2002 م.

(2) الفَدَنْ: القَصْر، جمعه أفدان. انظر: الزبيدي، تاج العروس، [498 / 35].

(3) ومعناه: حبست ناقتي في دار جببتي، ثم شبه الناقة بقصر في عظمها وضخم جرمها، ثم قال: إنما حبستها  
 ووقفتها فيها لأقضي حاجة المتمكث بجزعي من فراقها، وبكائي على أيام وصالها. انظر: شرح المعلقات السبع،  
 [ص 246].

(4) انظر: الفيومي، المصباح المنير، [669 / 2].

\*نهاية ق 84/ ب من "أ".

(5) هو: أبو الفتح عثمان بن جنّي الأزدي مولاهم، وجنّي: اسم أبيه، ولد بالموصل، وصحب أبا علي الفارسي  
 طويلاً، من تأليفه: الخصائص، التصريف، سر صناعة الإعراب، وغيرها كثير، توفي (392 هـ). انظر: الحموي،  
 ياقوت بن عبد الله الرومي، معجم الأدباء، [81 / 12]. ابن خلكان، وفيات الأعيان، [246 / 3].

(6) هو: الحسن بن أحمد بن عبد الغفار أبو علي النحوي الفارسي، صنف كتباً عجيبة لم يسبق إلى مثلها،  
 واشتهر ذكره في الآفاق، له كتاب التذكرة في العربية عشرون مجلداً، توفي (377 هـ). انظر: القفطي، جمال  
 الدين أبو الحسن علي بن يوسف، إنباه الرواة على أنباه النحاة، [1 / 308]، المكتبة العنصرية، بيروت، ط1،  
 1424 هـ. الزركلي، الأعلام، [179 / 2].

(7) هو: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي الشافعي، الإمام اللغوي النحوي الذي انتهت إليه لغة  
 البصريين، توفي سنة 321 هـ، من مصنفاته: جمهرة اللغة، الأمالي. انظر: السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن  
 تقي الدين، طبقات الشافعية الكبرى، [3 / 138]، تحقيق، محمود محمد الطناحي، عبد الفتاح محمد الحلو،  
 هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1413 هـ. الأعلام، [80 / 6].

(8) في "ب" ابن. والصحيح ما أثبت.

(9) هو: محمد بن يزيد، أبو العباس، إمام النحو، البصري، النحوي، الأخباري، أخذ عن المازني والسجستاني،  
 من آثاره: "الكامل في الأدب"، توفي سنة ست وثمانين ومائتين. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [13 / 576].  
 الأعلام، [144 / 7].

عن أبي عثمان المازني<sup>(1)</sup> قال: يقال: وقفت [داري وأرضي، ولا يُعرف أوقف<sup>(2)</sup>] من كلام العرب، ثم اشتهر المصدر -أعني: الوقف- في الموقوف<sup>(3)</sup>.  
ف قيل: هذه الدار وقف، فلذا جمع \*على أفعال، فقيل: وقف وأوقاف، كوفت وأوقات<sup>(4)</sup>.

### [الوقف شرعاً]

وأما شرعاً: فحبس العين على ملك الواقف<sup>(5)</sup> والتصدق بمنفعتها، أو صرف منفعتها على<sup>(6)</sup> من أحب، وعندهما حبسها لا على ملك أحد<sup>(7)</sup> غير الله تعالى إلخ<sup>(8)</sup>.  
وقد انتظم هذا بيان حكمه، وسيأتي تمامه فلا حاجة لإفراده هنا أيضاً<sup>(9)</sup>.

- (1) هو: بكر بن محمد بن بقية، أبو عثمان المازني، النحوي كان إماماً في العربية، وهو أستاذ المبرد، توفي سنة تسع وأربعين ومائتين. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [270 / 12]. الزيلعي، الأعلام، [2 / 69].
- (2) ما بين المعكوفين ليس في "ج".
- (3) انظر: السيوطي، جلال الدين، المزهر في علوم اللغة وأنواعها، [2 / 96]، تحقيق: فؤاد علي منصور دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418 هـ-1998 م.
- (4) انظر: ابن منظور، لسان العرب، [374/15 مادة (وقف)].
- \*نهاية ق 12/ ب من "ب".
- (5) في "أ، ب، ج"، المالك.
- (6) في "أ، ج" إلى.
- (7) في "ج" واحد.
- (8) وعرف صاحب الإسعاف الوقف بقوله: "حبس العين على حكم ملك الواقف، أو عن التملك والتصدق بالمنفعة ولو في الجملة على اختلاف الرايين"، وهذا التعريف هو أشمل التعريفات وأوضحها على مذهب الحنفية. انظر: الطرابلسي، برهان الدين إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الحنفي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص3]، مطبعة هندية بالقاهرة، ط2، 1320 هـ-1902 م.
- (9) انظر: [ص216 ثبوت الوقف بالضرورة].

وإنما قلنا: أو صرف منفعتها؛ لأنَّ الوقف يصحّ لمن يحبّ من الأغنياء بلا قصد القرية، وهو وإن كان لا بدّ في آخره من القرية بشرط التأييد<sup>(1)</sup>، وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد، لكنّه يكون وقفاً قبل انقراض<sup>(2)</sup> الأغنياء بلا تصدّق<sup>(3)</sup>، وسببه إرادة محبوب النفس في الدنيا بين الأحياء، وفي الآخرة بالتقرّب إلى ربّ الأرباب - جلّ وعزّ -<sup>(4)</sup>.

(1) التأييد: وهو أن يجعل آخره إلى سبيل خير لا ينقطع أبداً. انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 423].  
(2) انقراض: انقراض القوم: درجوا ولم يبق منهم أحد. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 251 مادة (قرض)].  
(3) اختلف فقهاء الحنفية في الوقف على الأغنياء، وقد صرّح في المُحيط بأنّه لو وقف على الأغنياء وحدهم لم يجز، ومنهم من قال: لا بدّ في آخره من القرية بشرط التأييد كالفقراء، كما ذكر ذلك ابن الهمام، وأما ابن عابدين فأجاب على ذلك بقوله: " قلت: والجواب الصحيح أنّ الوقف تصدّق ابتداءً وانتهاءً إذ لا بدّ من التصريح بالتصدّق على وجه التأييد، أو ما يقوم مقامه كما يأتي تحقيقه، ولكنّه إذا جعل أوله على معيّنين صار كأنّه استثنى ذلك من الدّفْع إلى الفقراء كما صرّحوا به، ولذا لو وقف على بنيه ثمّ على الفقراء ولم يوجد إلا ابن واحد يعطى النّصف والنّصف الباقي للفقراء؛ لأنّ ما بطل من الوقف على الابن صار للفقراء؛ لأنّ الوقف خرج عن ملك الواقف بقوله صدقة موقوفة أبداً، فقد ابتدأه بالصدقة وختمه بها كما قاله الخصاف، فعلم أنّه صدقة ابتداءً، ولا يخرج عن ذلك اشتراط صرفه لمعيّن". انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 341].  
(4) يؤخذ من هذا التعريف أن الوقف ينقسم إلى قسمين: وقف خيري وهو ما صرف فيه الربيع من أول الأمر إلى جهة خيرية. ووقف أهلي وهو ما جعل استحقاق الربيع فيه أولاً إلى الواقف، مثلاً ثمّ لأولاده، ثمّ لجهة بر لا تنقطع حسب إرادة الوقف. انظر: الأبياني بك، محمد زيد، كتاب مباحث الوقف، [ص2]، مطبعة علي سكر أحمد، مصر 1330هـ 912م.

## [شروط الوقف]

### [الشرط الأول: أن يكون الواقف حرّاً بالغاً عاقلاً]

وأما شرطه: فهو الشّرط في سائر التّبرعات من كونه حرّاً بالغاً عاقلاً.

### [الشرط الثاني: أن يكون منجزاً]

وأن يكون منجزاً<sup>(1)</sup> غير معلق، فلو قال: إن قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين، فجاء ولده لا يصير وقفاً، وأما الإسلام فليس بشرط<sup>(2)</sup>.

### [وقف أهل الذمة]

فلو وقف الذمّي على ولده ونسله، وجعل آخره للمساكين جاز، ويجوز أن يعطي لمساكين المسلمين وأهل الذمة<sup>(3)</sup>، وإن خصّ في وقفه مساكين أهل الذمة جاز، ويفرق على اليهود<sup>(4)</sup>\* والنصارى<sup>(5)</sup> والمجوس<sup>(6)</sup> منهم إلا إن خصّ صنفاً منهم، فلو دفع القيم<sup>(7)</sup> إلى غيرهم كان ضامناً، وإن قلنا: إن الكفر كلّ ملة واحدة<sup>(8)</sup>.

(1) أنجز الشيء: نجّزه، أتمّه، قضاه. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [2/ 903].

(2) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، [3/ 324].

(3) أهل الذمة: المعاهدون من أهل الكتاب ومن جرى مجراهم. انظر: المعجم الوسيط، [1/ 315].

(4) اليهودية: هي ديانة العبرانيين المنحدرين من إبراهيم عليه السلام والمعروفين بالأسباط من بني إسرائيل الذين أرسل الله إليهم موسى عليه السلام مؤيداً بالتوراة؛ ليكون لهم نبياً، ويبدو أنها منسوبة إلى يهود الشعب، وقد تكون نسبة إلى يهوذا أحد أبناء يعقوب، وعمت على الشعب على سبيل التغليب. انظر: الندوة العالمية للشباب الإسلامي، الموسوعة الميسرة في الأديان والمذاهب والأحزاب المعاصرة، [1/ 495]، إشراف، مانع بن حماد الجهني، دار الندوة العالمية للطباعة والنشر والتوزيع، ط4، 1420هـ.

(5) النصرانية: هي الرسالة التي أنزلت على عيسى عليه الصلاة والسلام، مكّلة لرسالة موسى عليه الصلاة والسلام، ومتممة لما جاء في التوراة من تعاليم، موجهة إلى بني إسرائيل، داعية إلى التوحيد والفضيلة والتسامح، ولكنها جابهت مقاومة واضطهاداً شديداً، فسرعان ما فقدت أصولها، مما ساعد على امتداد يد التحريف إليها، فابتعدت كثيراً عن أصولها الأولى؛ لامتزاجها بمعتقدات وفلسفات وثنية. انظر: المصدر نفسه، [2/ 564].

(6) قد سبق التعريف بهم في كتاب الشركة، [76].

(7) القيم: من يعينه الحاكم لتنفيذ وصايا من لم يوص معينا لتنفيذ وصيته، والقيام بأمر المحجورين، وقيم الوقف: ناظره المشرف عليه. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [2/ 768].

\*نهاية ق 363/ ب من "ج".

(8) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 341]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 204].

ولو وقف على ولده ونسله ثم للفقراء على أن من أسلم من ولده فهو خارج من الصدقة لزم شرطه، وكذا إن قال: من انتقل إلى غير النصرية خرج، اعتبر، نص على ذلك الخصاص (1). (2)

ولا نعم أحدًا من أهل المذهب تعقبه غير متأخر يسمى الطرسوسي<sup>(3)</sup>، شنع بأنه جعل الكفر سبب الاستحقاق، والإسلام سببًا للحرمان<sup>(4)</sup>، وهذا للبعد من الفقه؛ فإن شرائط الواقف معتبرة<sup>(5)</sup> إذا لم تخالف الشرع،

(1) هو: أحمد بن عمرو الشيباني أبو بكر الخصاص البغدادي الفقيه الحنفي كان عالماً بالفرائض له كتاب الخراج، وكتاب أدب القاضي، وكتاب أحكام الوقف، توفي سنة (261هـ). انظر: القرشي، الجواهر المضية، [230/1]. ابن فطويعًا، تاج التراجم، [97 / 1].

(2) انظر: الخصاص، أحمد بن عمرو الشيباني البغدادي الحنفي، أحكام الأوقاف، [ص335-336]، طبع بمطبعة ديوان عموم الأوقاف المصرية، ط1، 1323هـ.

(3) في "ب" طرسوسي. هو: القاضي نجم الدين إبراهيم بن علي الطرسوسي الحنفي المتوفى سنة (758هـ)، وله عدة مؤلفات منها الفتاوى الطرسوسية. انظر: الزركلي، الأعلام، [51 / 1]. التميمي، الطبقات السنية، [ص65].

(4) انظر: الطرسوسي، نجم الدين إبراهيم بن علي بن احمد، انفع الوسائل في تجريب المسائل يعرف: (ب) الفتاوى الطرسوسية)، [ص96]، مطبعة الشرق، مصر، بدون طبعة، 1344هـ - 1926م.

(5) وقد استثنى ابن نجيم في الأشباه والنظائر بعض هذه الشروط بقوله: في "شرط الواقف يجب اتباعه لقولهم: شرط الواقف كنص الشارع أي في وجوب العمل به، وفي المفهوم والدلالة، إلا في مسائل:

الأولى: شرط أن القاضي لا يعزل الناظر، فله عزل غير الأهل.

الثانية: شرط أن لا يؤجر وقفه أكثر من سنة، والناس لا يرغبون في استجاره سنة، أو كان في الزيادة نفع للفقراء، فللقاضي المخالفة دون الناظر.

الثالثة: لو شرط أن يقرأ على قبره، فالتعيين باطل.

الرابعة: شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم، لم يُراع شرطه، فللقيم التصدق على سائل غير ذلك المسجد، أو خارج المسجد، أو على من لا يسأل.

الخامسة: لو شرط للمستحقين خبزًا، أو لحمًا معينًا كل يوم، فللقيم أن يدفع القيمة من النقد، وفي موضع آخر لهم طلب العين وأخذ القيمة.

السادسة: تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الإمام، إذا كان لا يكفيه، وكان عالماً تقياً.

السابعة: شرط الواقف عدم الاستبدال، فللقاضي الاستبدال إذا كان أصلح.

وفي غمز عيون البصائر زاد مسألة ثامنة حيث قال: " أقول: يزداد عليه مسألة وهي إذا نص الواقف على أن أحدًا لا يشارك الناظر في الكلام في هذا الوقف ورأى القاضي أن يضم إليه مشاركًا يجوز له ذلك كالوصي إذا ضم إليه غيره حيث يصح". انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [2 / 228]. ابن نجيم، الأشباه والنظائر،

[ص163].

والواقف مالك له أن يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية<sup>(1)</sup>، وله أن يخصّ صنفاً من الفقراء دون صنف، وإن كان الوضع في كلهم قرية، ولا شك أن التصدق على أهل الذمة قرية، حتى جاز أن تدفع إليهم صدقة الفطر والكفارات عندنا<sup>(2)</sup> فكيف لا يعتبر شرطه في صنف دون صنف من الفقراء؟<sup>(3)</sup>.

أرأيت لو وقف على فقراء أهل الذمة ولم يذكر غيرهم، أليس يحرم منه فقراء المسلمين؟ ولو دفع المتولي<sup>(4)</sup> إلى المسلمين كان ضامناً فهذا مثله، والإسلام ليس سبباً للحرمان [بل الحرمان]<sup>(5)</sup> لعدم تحقق سبب تملكه هذا المال، والسبب هو إعطاء الواقف المالك،

(1) وقد نصت المادة (840) من كتاب الصنوف في أحكام الوقوف على أنه: "يعتبر شرط الواقف من حيث لزوم اتباعه وعدم جواز مخالفته كنصّ الشارع". انظر: أفندي، علي حيدر، ترتيب الصنوف في احكام الوقوف، [ص 415-416 المادة (840)]، ترجمة و تعليق اكرم عبدالجبار وآخرون، مؤسسة الريان، لبنان، ط1، 1431 هـ، 2010م.

(2) في "أ، ب، ج"، زيادة، دون صنف. ولا شك في أن صرفها إلى فقراء المسلمين أفضل؛ لأن الصرف إليهم يقع إعانة لهم على الطاعة، خلافاً لأبي يوسف والشافعي والجمهور: لا يجوز صرف غير الزكاة أيضاً إلى الذميين قياساً على الزكاة، وعلى الحربي. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [49/2].

(3) جاء في كتاب الوقف لعبد الجليل عشوب، بأن شروط الواقفين تنحصر في ثلاثة أنواع: الأول: ما يؤثر في أصل الوقف وينافي حكمه، الذي هو اللزوم، وحكم هذا النوع من الشروط: أنه يوجب بطلان الوقف، كما إذا اشترط الواقف حين الوقف: أن لمن احتاج من ولده بيع الموقوف وصرف ثمنه في حوائجه. الثاني: ما يضرّ بالموقوف، أو بمصلحة الموقوف عليه، أو يخالف الشرع، ولكنّه لا يؤثر في أصل الوقف، ولا يخالف حكمه، وحكم هذا النوع من الشروط: أنه يلغ الشرط، ولا يجب العمل به، ويصبح الوقف، كما إذا اشترط الوقف ألاّ يُستبدل وقفه ولو تخرب، أو شرط تقدم صرف الزرع إلى المستحقين على العمارة الضرورية اللازمة للأعيان.

الثالث: هو ما عدا النوعين السابقين، وحكم هذا النوع، أنه معتبر لا تصح مخالفته، وهو الذي قال فيه الفقهاء: شرط الواقف كنصّ الشارع. انظر: عشوب، عبد الجليل عبد الرحمن، كتاب الوقف، [ص 125-126]، اعنتى به، عبد الله نذير، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط1، 1430 هـ.

(4) المتولي: من تولى أمر الوقف وقام بالإشراف عليه. انظر: قلنجي، معجم لغة الفقهاء، [ص 404].

(5) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

وشروط صحّة وقفه أن يكون قريباً عندنا وعندهم، فلو وقف على بيعّة<sup>(1)</sup> مثلاً فإذا خربت يكون للفقراء، كان للفقراء<sup>(2)</sup> ابتداءً، ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثاً عنه<sup>(3)</sup>.  
نصّ عليه الخصّاف في وقفه ولم يحكّ خلافاً<sup>(4)</sup>.  
ومعلوم<sup>(5)</sup> خلاف<sup>(6)</sup> أبي حنيفة في الوصيّة، فإنّه إنّما شرط أن يكون قريباً عندهم؛ فقال صاحب المحيط<sup>(7)</sup>: الوقف كالوصيّة، ولو أنكر فشهد عليه ذمّان عدلان في ملّتهم قضي عليه

(1) البيعة: بكسر الباء: وهي في الاستعمال الغالب متعبّد النصارى، والكنيسة متعبّد اليهود، لكن في ديار مصر والشام، لا يستعمل لفظ البيعة، بل تستعمل الكنيسة لمتعبّد الفريقين، ولفظ الدير للنصارى خاصة. وأصل اللغة أن الكنيسة والبيعة تطلق على كل من معبد اليهود والنصارى. انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [6/ 57-58]. انظر: تاج العروس، انظر: الرّبدي [20/ 369].  
(2) ليست في "ط".

(3) وقد ذكر ابن عابدين الخلاف بقوله: "قلت: وينبغي أن يصحّ وقفاً على الفقراء مطلقاً على قول أبي يوسف المفتى به، وهو عدم اشتراط التّصريح بالتأييد". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 342].  
(4) انظر: الخصّاف، أحكام الأوقاف، [ص336]. حاشية ابن عابدين، [4/ 343].  
(5) في "ط" أنّ.

(6) في "ب" أنّ.  
(7) اختلفت الآراء فيمن يراد بصاحب المحيط عند الحنفية، قيل إذا ذُكر مطلقاً فالمراد به المحيط البرهاني، كما قال اللكنوي: "لقد أصاب ابن أمير الحاج في أن المحيط إذا أطلق يراد به المحيط البرهاني في هذه الكتب المتداولة، وهو الذي كنت أظنه قبل اطلاعي على كلامه هذا، إلا أن في نسبته إلى برهان الدين المرغيناني اختلافاً فإن الذي أظن أن مصنفه بخاري"، وهذا المحيط مطبوع، ولم أجد كلام ابن الهمام في كتاب الوقف، الذي يعزیه لصاحب المحيط برهان الدين، فعله يقصد به محيط الرضوي لمحمد بن محمد السرخسي الحنفي ت: 671هـ، وله ثلاث محيطات، الأولى في عشرة مجلدات، والثاني في أربعة مجلدات والثالث في مجلدين، مخطوط، فإذا أطلق المحيط فيراد به النسخة الكبيرة من المحيط الرضوي، كما نُقل عن ابن الحنائي أنه يراد به عند الإطلاق رضي الدين محمد بن محمد السرخسي. والله تعالى أعلم. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 1620]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص246].

بالوقف، ولو وقف على أن يحجّ به أو يعتمر لم يجز؛ لأنّه ليس قريةً عندهم، بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس<sup>(1)</sup> فإنّه يجوز؛ لأنّه قرية عندنا وعندهم<sup>(2)</sup>.

### [وَقْفُ الْمُرْتَدِّ وَالْكَافِرِ]

وأما المرتدّ إذا وقف حال ردّته ففي قول أبي حنيفة: هو<sup>(3)</sup> موقوف إن قُتِلَ على ردّته أو مات بطل وقفه.

وقول محمّد: إذا انتحل ديناً جاز منه ما نجيزه لأهل ذلك الدين. أما المرتدّة فأبو حنيفة يجيز وقفها لأنّها لا تُقْتَلُ<sup>(4)</sup>.

(1) هو المسجد الأقصى المبارك، وهو أحد المساجد الثلاثة التي تشدّ الرّحال إليه، يسمّى بيت المقدس، والقدس، واليهود يسمونها «أورشليم» وهو اسم كنعانيّ عربيّ حرّفوه «أورسليم» وهو كقولهم «بيرشبيع» في «بئر السبع»، والقدس - اليوم - والمسجد الأقصى تحت الاحتلال اليهودي، الذي نسال الله أن يقر أعيننا بتحريره، وأن يجعله شامخاً عزيزاً إلى يوم الدين. انظر: الحربي، عاتق بن غيث بن زوير، معجم المعالم الجغرافيّة في السيرة النبويّة، (المتوفى: 1431هـ)، [ص 292]، دار مكة للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، ط1، 1402 هـ - 1982م.

(2) انظر: شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/ 731]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 204].

(3) ليست فب: "ج".

(4) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 343]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 204].

وأما المسلم إذا وقف وقفاً صحيحاً في أي وجه<sup>(1)</sup> كان ثم ارتدّ يبطل الوقف، ويصير ميراثاً سواء قُتل على رده، أو مات، أو عاد إلى الإسلام إلا إن أعاد الوقف بعد عوده\* إلى الإسلام، وحكى الخصاف في وقف المرتدين خلافاً بين أصحابنا، مبنياً على الخلاف في الذمّي يتزندق<sup>(2)</sup> يهودياً أو نصرانياً أو مجوسياً<sup>(3)</sup>، قال بعضهم: أقرّه<sup>(4)</sup> على ما اختاره، وأقرّ الجزية<sup>(5)</sup> عليه؛ لأنّي إن أخذته بالرجوع فإنما أردّه من كفر إلى كفر، ولا أرى ذلك، وقال بعضهم: لا أقرّه على الزندقة<sup>(6)</sup>.

### [وَقْفُ الصَّابِئَةِ وَالزَّنَادِقَةِ وَالْخَطَابِيَّةِ]

وأما الصابئة<sup>(7)</sup> فإن كانوا دهرية<sup>(8)</sup> يقولون: ما يهلكنا إلا الدهر! فهم صنف من الزنادقة، وإن كانوا يقولون بقول أهل الكتاب صحّ من وقوفهم ما يصحّ من أهل الذمّة. وجميع أهل الأهواء بعد كونهم\* من أهل القبلة، حكم وقفهم ووصاياهم حكم أهل الإسلام؛ ألا ترى إلى قبول شهادتهم على المسلمين؟ فهذا حكم بإسلامهم.

(1) في "ج" جهة.

\*نهاية ق 84/ب من "أ".

(2) الزنديق: القائل ببقاء الدهر، فارسيّ معرّب. وفسر ابن الهمام الزنديق بأنه "الذي لا يتدين بدين، وأما من يبطن الكفر ويظهر الإسلام فهو المنافق". انظر: ابن الهمام في فتح القدير، [6/98]. ابن منظور، لسان العرب، [10/147 مادة (زندق)].

(3) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص340].

(4) في "أ، ب، ج" أمره.

(5) الجزية: هي عبارة عن المال الذي يعقد للكتابي والمجوسي عليه الذمّة. انظر: ابن الأثير، النهاية، [1/271].

(6) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص143].

(7) الصابئة: قوم كانوا يعبدون الكواكب أو الملائكة أو النجوم، ويزعمون أنهم على ملّة نوح، وقبلتهم مهبّ ريح الشمال عند منتصف النهار. انظر: الشهرستاني، محمد عبد الكريم، الملل والنحل، [2/63]، تحقيق: أمير مهنا، دار المعرفة، بيروت، علي فاعور، ط3، 1993م. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2/1260].

(8) الدهرية: فرقة مادية ظهرت في العهد العباسي جددت الصانع المدبّر وقالت بقدّم الدهر، وبأنّ العالم لم يزل موجوداً كذلك بنفسه، كما أنكرت أي شيء لا يمكن إدراكه بالحواس. انظر: المصدر نفسه، [1/776].

\*نهاية ق 13/أ من "ب".

وأما الخطأية<sup>(1)</sup> فإنما لم<sup>(2)</sup> يقبلوا؛ لأنه قيل: إنهم<sup>(3)</sup> يشهد بعضهم لبعض بالزور على من خالفهم. وقيل: لأنهم يتدينون صدق المدعي إذا حلف أنه محق.

### [الشرط الثالث: الملك وقت الوقف]

ومن الشروط، الملك وقت الوقف، حتى لو غصب أرضاً فوقها، ثم اشتراها من مالها، ودفع ثمنها إليه، أو صالح على مال دفعه إليه لا تكون وقفاً؛ لأنه إنما ملكها بعد أن وقفها، هذا على أنه هو الواقف.

أما لو وقف ضيعة<sup>(4)</sup> غيره على جهات<sup>(5)</sup> فبلغ الغير فأجازه جاز بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنذكره، وهذا هو المراد بجواز وقف الفضولي<sup>(6)</sup>،<sup>(7)</sup> وستأتيك فروع آخر مبنية على هذا الشرط<sup>(8)</sup>.

(1) الخطأية: طائفة من الشيعة الرافضة، منسوبة إلى أبي الخطاب الأسيدي، قالوا: الأئمة الأنبياء، وأبو الخطاب نبي، وهؤلاء يستولون شهادة الزور؛ لموافقهم على مخالفهم، وقالوا: الجنة نعيم الدنيا، والنار آلامها. انظر: الشهرستاني، الملل والنحل، [179/1]. الجرجاني، التعريفات، [ص 99].

(2) ليست في "ج".

(3) ليست في "أ".

(4) الضيعة: العقار خلاف المنقول من الأموال. والضياع: العيال. انظر: البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، التعريفات الفقهية، [ص 134]، دار الكتب العلمية، ط 1، 1424 هـ - 2003 م. (5) في "أ" زيادة أحبها.

(6) الفضولي: هو من يتصرف في حق الغير بلا إذن شرعي. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [6/160].

(7) زيادة في "أ" [ "وكذا لو أوصى لرجل بأرض فوقها الموصى له بها في الحال ثم مات الموصي لا يكون وقفاً" ] وكذا لو باع أرضاً على أنه في الخيار إلى وقت فقبضها "المشتري فوقها ثم أسقط البائع الخيار لا يجوز الوقف". الفقرة الأولى عزاها نظام الدين البلخي في الفتاوى الهندية للفتح وهي غير موجودة في باقي النسخ، وأما الفقرة الثانية لم أجدتها في كتب الحنفية التي وقفت عليها، وأما الفقرة الأخيرة فهي موجودة ضمن كتاب الوقف فيما سيأتي [ص 329]. انظر: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/353].

(8) انظر: [ص 243] من الرسالة نفسها.

### [الشرط الرابع: أن يكون غير محجور عليه]

ومن شرطه أن لا يكون محجوراً عليه، حتى لو حجر القاضي عليه لسفهه أو دئنه فوقف أرضاً له<sup>(1)</sup> لا يجوز؛ لأن حجره عليه<sup>(2)</sup> كي لا يخرج ماله عن ملكه ليضرب بأرباب الديون أو بنفسه. كذا أطلقها الخصاف<sup>(3)</sup>.

وينبغي أنه إذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه، ثم لجهة لا تقطع [أن يصح]<sup>(4)</sup> على قول أبي يوسف، وهو الصحيح عند المحققين<sup>(5)</sup>،

وعند الكل إذا حكم به حاكم<sup>(6)</sup>، هذا وأما عدم تعلق حق الغير كالرهن والإجارة فليس بشرط، فلو أجز أرضاً عامين فوقها قبل مضيها لزم الوقف<sup>(7)</sup> بشرطه فلا يبطل عقد الإجارة، فإذا انقضت المدّة رجعت الأرض إلى ما جعلها له من الجهات، وكذا لو رهن أرضه ثم وقفها قبل أن يفتكها لزم الوقف<sup>(8)</sup> ولا تخرج عن الرهن بذلك، ولو أقامت سنين في يد المرتهن ثم افتكها<sup>(9)</sup> تعود إلى الجهة، فلو مات قبل الافتكاك وترك قدر ما يفتك به افتك\*.

(1) ليست في "ج".

(2) ليست في "أ"، ب، ج.

(3) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص 250].

(4) ليست في "ج".

(5) المحققون: يطلق على جملة من العلماء المتأخرين الذين اشتهروا بتمحيص الأقوال وتدقيقها ومعرفة الراجح منها. انظر: الملا، الكواشف الجليلة، [ص 44].

(6) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 203]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [355/2].

(7) لزوم الوقف: عبارة عن أن لا يصح للواقف رجوعه، ولا لقااضي آخر إبطاله. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 188].

(8) زيادة في "أ" [فلا يرجع].

(9) في "ط"، ب "فتكها".

\*نهاية ق 364/أ من "ج".

ولزم الوقف، وإن لم يترك وفاءً بيعت وبطل الوقف<sup>(1)</sup>، وفي الإجارة إذا مات أحد المتأجرين تبطل وتصير وقفاً<sup>(2)</sup>.

### [الشرط الخامس: أن لا يكون مضافاً إلى ما بعد الموت]

وأما شرطه الخاص لخروجه عن الملك عند<sup>(3)</sup> أبي حنيفة، بالإضافة إلى ما بعد الموت، وهو الوصية به، أو أن يلحقه حكم به.

وعند أبي يوسف لا يشترط سوى كون المحل قابلاً له من كونه عقاراً أو داراً، وعند محمد ذلك مع كونه مؤبداً مقسوماً غير مشاع فيما يحتمل القسمة<sup>(4)</sup>، ومسلماً إلى متول<sup>(5)</sup>.

(1) قال ابن نجيم بعد أن ذكر كلام ابن الهمام: "سكت عن حكمه حال الحياة لو كان معسراً وفي الإسعاف لو وقف المرهون بعد تسليمه صح وأجبره القاضي على دفع ما عليه إن كان موسراً فإن كان معسراً أبطل الوقف وباعه فيما عليه". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/205].

(2) وذهب الجمهور أن العقد لا يفسخ بموت واحد منهما، وخالف فيه الحنفية كما بينه ابن الهمام وكذلك بعض التابعين فقالوا: إن العقد لا يفسخ إلا برضا ورثة المؤجر، وأن لهم المطالبة بإخلاء العقار المؤجر، وجاء في فتح الباري: "قوله: باب إذا استأجر أرضاً فمات أحدهما أي: هل تفسخ الإجارة أم لا؟ والجمهور: على عدم الفسخ، وذهب الكوفيون والليث إلى الفسخ،.... وقد اتفقوا على أن الإجارة لا تفسخ بموت ناظر الوقف فكذاك هنا، قوله: "وقال ابن سيرين: ليس لأهله أي: أهل الميت، أن يخرجوه" أي: يخرجوا المستأجر... والغرض منه هنا الاستدلال على عدم فسخ الإجارة بموت أحد المتأجرين، وهو ظاهر في ذلك، وقد أشار إليه بقوله: يذكر أن أبا بكر جدد الإجارة بعد النبي ﷺ". والصحيح هو قول الجمهور، فإن عقد الإجارة لا يفسخ بموت المستأجر، وقد جرى عرف الناس في بلادنا على هذا القول الراجح، وإذا قلنا بالفسخ فإن ضرراً واضحاً يلحق بورثة المستأجر، وقد جاءت الشريعة الإسلامية بدفع الضرر. انظر: العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، [4/436-462]، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، ومحَب الدِّين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، ط1، 1379هـ. عفانة، فتاوى يسألونك، [13/166].

(3) في "ب" عن.

(4) فلا يجوز وقف المشاع عنده، وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط، ويجوز مقسوماً كان أو مشاعاً؛ لأن التسليم شرط الجواز عند محمد، والشيوخ يخل بالقبض والتسليم، وعند أبي يوسف التسليم ليس بشرط أصلاً. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220].

(5) فينبي على هذا الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في جواز الوقف وعدمه، أنه لو بنى رباطاً أو خاناً للمجتازين أو سقاية للمسلمين لا تزول ربة العين عن ملكه عند أبي حنيفة، إلا إذا أضاف الوقف إلى ما بعد الموت بأن قال: إذا مت فقد جعلت داري مثلاً وقفاً على كذا، ومثله إذا حكم به حاكم، أما عند صاحبيه، فيزول الملك بدون توقف على الإضافة إلى ما بعد الموت وبدون حكم الحاكم. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/218].

### [ركن الوقف]

وأما ركنه<sup>(1)</sup> فالألفاظ الخاصة<sup>(2)</sup>، كأن يقول: أرضي هذه صدقة موقوفة مؤيدة على المساكين، ولا خلاف في ثبوته بهذا اللفظ بعد شروطه<sup>(3)</sup>.

### [الألفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها]

ولا بأس أن نسوق شيئاً من الألفاظ: أرضي هذه صدقة، أو قال: تصدقت بأرضي هذه على المساكين، لا تكون وقفاً، بل نذرًا يوجب التصدق بعينها أو بقيمتها، فإن فعل خرج عن عهدة النذر<sup>(4)</sup> وإلا ورثت عنه، كمن عليه زكاة أو كفارة فمات بلا إيصاء تورث عنه، وموقوفة فقط لا تصح إلا عند أبي يوسف، فإنه يجعله بمجرد هذا اللفظ وقفاً على الفقراء، وهو قول عثمان البتي<sup>(5)</sup>، وإذا كان مفيداً لخصوص المصرف - أعني: الفقراء - لزم كونه مؤيداً؛ لأن جهة الفقراء لا تنقطع<sup>(6)</sup>.

(1) أركان الوقف عند جمهور الفقهاء - المالكية والشافعية والحنابلة - أربعة: الصيغة، والواقف، والموقوف عليه، والموقوف، أما عند الحنفية فالركن هو الصيغة "الإيجاب" فقط. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [44/112]. الأبياني بك، كتاب مباحث الوقف، [ص2].

(2) وهي: ستة وعشرون لفظاً، على ما بسطه ابن نجيم في البحر. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/205].

(3) لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/355].

(4) النذر: إيجاب عين الفعل المباح على نفسه بالقول تعظيماً لله تعالى بشرط كونه من جنس الواجب وهي عبادة مقصودة وهو مطلق إن لم يعلق بشرط وإلا فهو معلق. انظر: البركتي، التعريفات الفقهية، [ص227].

(5) هو: عثمان البتي الفقيه أبو عمرو البصري بياع الثبوت، اسم أبيه مسلم، ويقال، أسلم، ويقال: سليمان، وأصله من الكوفة، توفي سنة: (131هـ). انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [6/148]. المزني، أبو الحجاج يوسف، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، [19/492]، تحقيق، بشار عواد معروف، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 1413هـ-1992م.

(6) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/107]. قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/160].

قال الصّدْر الشّهيد<sup>(1)</sup>: ومشايع بلخ<sup>(2)</sup> يفتون بقول أبي يوسف، ونحن نفتي\* بقوله أيضًا لمكان العرف<sup>(3)</sup>، وبهذا يندفع ردّ هلال<sup>(4)</sup>: قول أبي يوسف بأنّ الوقف يكون على الغنيّ والفقير ولم يبيّن فبطل؛ لأنّ العرف إذا كان يصرفه للفقراء كان كالتنصيص عليهم، فلو قال: موقوفةً على الفقراء صحّ عند هلال أيضًا<sup>(5)</sup>؛ لزوال الاحتمال بالتنصيص على الفقراء، بخلاف قوله: محبوسة أو حبس، ولو كان في حبس مثل هذا العرف يجب أن يكون كقوله موقوفةً، وكذا إذا قال: للسبيل<sup>(6)</sup> إذا<sup>(7)</sup> تعارفوه وقفًا مؤبّدًا على الفقراء<sup>(8)</sup> كان كذلك وإلا سئل<sup>(9)</sup>.

(1) هو: عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، من أكابر الحنفية، من أهل خراسان، مولده سنة 483هـ. له مصنفات منها: "الجامع" في الفقه، "الفتاوى الصغرى" و"الفتاوى الكبرى" و"عمدة المفتي والمستفتي" وغيرها. توفي سنة 536هـ. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [2/649]. الزركلي، الأعلام، [5/51].

(2) بلخ مدينة مشهورة بخراسان، وهي اليوم تقع في أفغانستان، في الجهة الشمالية، وعاصمتها مزار شريف. انظر: الحموي، معجم البلدان، [1/479].  
\*نهاية ق 85/أ من "أ".

(3) العرف: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقّته الطبائع السليمة بالقبول. وعند الأصوليين: عادة جمهور قوم في قول، أو عمل. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 149]. قلججي، معجم لغة الفقهاء، [ص 309].

(4) هو: هلال بن يحيى بن مسلم البصري، المعروف بهلال الرأي، فقيه من أعيان الحنفية، لقب بالرأي، لسعة علمه وكثرة أخذه بالقياس، أخذ عن أبي يوسف وزفر، توفي سنة 245هـ، له أحكام الوقف، وكتابه من أهم الكتب وأقدمها في موضوعه بحثًا وتدقيقًا، على مذهب الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى، حيث أتى المصنف بأصول مسائل الوقف وفروعها على وجه لم يسبقه إليه أحد من علماء الحنفية، فأصبح كتابه مع كتاب الخصاف العمدة في المذهب حتى اشتهر بـ "وقفي هلال والخصاف" وعليهما بنى كل من صنّف في الوقف بعدهما. انظر القرشي، الجواهر المضية، [3/572]. ابن فطّوْبَغَا، تاج التراجم، [ص 312].

(5) انظر: هلال الرأي، هلال بن يحيى بن مسلم البصري، أحكام الوقف، [ص 64]، دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد، الهند، 1355هـ.

(6) السبيل: سبيل ضيعته تسيبلاً جعلها في سبيل الله. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 141 مادة (سبل)].

(7) في "أ، ب، ج" إن.

(8) في "أ، ب، ج" للفقراء.

(9) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/340]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/205].

فإن قال: أردت الوقف صار وقفاً؛ لأنه محتمل لفظه، أو قال: أردت معنى صدقة فهو نذر، فيتصدق بها أو بئمنها، وإن لم ينو كانت ميراثاً ذكره في النوازل<sup>(1)</sup>.  
وقال في قوله: جعلتها للفقراء، إن تعارفوه وقفاً عمل به وإلا سئل، فإن أراد الوقف فهي وقف، أو الصدقة فهو نذر، وكذا<sup>(2)</sup> عند عدم النية؛ لأنه أدنى، فإنباته به عند الاحتمال أولى.  
واعترضه في فتاوى الخاصي<sup>(3)</sup> بأنه لا<sup>(4)</sup> فرق بينهما، وذكر في إحداها إذا لم تكن له نية يكون ميراثاً، ولا يخفى أن كونه ميراثاً لا ينافي كونه نذراً؛ لأن \* المنذور به إذا مات الناذر، ولم يوف بنذره يكون ميراثاً، إلا أنه اقتصر على<sup>(5)</sup> تمام التفصيل في إحداها، وإلا فلا شك أن في كل منهما إذا لم تكن له نية يكون نذراً، فإن مات ولم يتصدق به ولا بقيمته يكون ميراثاً؛ ولو قال: صدقة موقوفة؛ فهلال وأبو يوسف وغيرهما على صحته<sup>(6)</sup>؛ لأنه لما ذكر صدقة عرف مصرفه، وانتفى<sup>(7)</sup> بقوله: موقوفة احتمال كونه نذراً، وكذلك حبس صدقة، [وكذلك صدقة]<sup>(8)</sup> محرمة<sup>(9)</sup>.

قيل: ومحرمة بمنزلة وقف، وهي معروفة عند أهل الحجاز<sup>(10)</sup>، بخلاف ما لو قال: حبس أو محبوسة موقوفة؛ لأنه بمعنى موقوفة، فكان كإفراد لفظ موقوفة.

(1) النوازل: هو لأبي الليث نصر بن مُحَمَّد السمرقندي، ذكر فيه أنه جمع فيه من كلام: محمد بن شجاع الثلجي، ومحمد بن مقاتل الرازي، ومحمد بن سلمة، ونصير بن يحيى، ومحمد بن سلام، وأبي بكر الإسكافي، وعلي بن أحمد الفارسي، والفقير أبي جعفر محمد بن عبد الله، والكتاب ما زال مخطوطاً. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1981/2].

(2) في "أ، ب، ج" وهذا.

(3) ليوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزمي، المعروف بقطيس، المتوفى سنة: 634هـ. له من المصنفات: "الفتاوى الصغرى" و"الفتاوى الكبرى". انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1222/2]. الزركلي، الأعلام، [214/8].

(4) ليست في "أ".

\*نهاية ق 13/ب من "ب".

(5) في "ب" عن.

(6) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص7].

(7) في "ب" انتها.

(8) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(9) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [205 /5].

(10) الحجاز: البلد المعروف، سميت بذلك من الحجز الفصل بين الشيئين لأنه فصل بين الغور والشام والبادية، وقيل: لأنه حجز بين نجد والسراة، وقيل: لأنه حجز بين تهامة ونجد. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [5/331 مادة (حجز)].

وفي النّوازل: لو قال: جعلت نُزُل كرمي<sup>(1)</sup> وقفًا وفيه ثمر، أو لا يصير الكرم وقفًا، وكذا لو قال: جعلت غلّته وقفًا<sup>(2)</sup>، تصحيحًا للكلام ما أمكن، كأنه قال: جعلت كرمي بما فيه وقفًا، وينبغي أن لا تدخل الثّمار لما سنذكره.

ولو زاد فقال: صدقةً موقوفةً على الفقراء، ينبغي أن لا يختلف فيه، كما لو قال: مع ذلك مؤبّدًا، وهو موضع انّفاق مجيزي الوقف على أنّها العبارة الوافية، إلّا أنّ قوله في الإسرار<sup>(3)</sup>: ولو لم يقل: مؤبّدًا كان وقفًا على قول عامّة من يجيز الوقف يفيد أنّ فيه خلافاً، ولا ينبغي فإنّ التّأبيد أن يجعله في<sup>(4)</sup> أوّل الأمر أو آخره لجهة لا تنقطع، وجعله للفقراء يفيد ذلك<sup>(5)</sup>.  
وقوله: موقوفةً لله -تعالى-، بمنزلة صدقة موقوفة.

(1) أي: من ريعه وما يحصل منه. محمود عبد الرحمن، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، [3/ 410].

(2) ليست في "ج".

(3) هو: كتاب الأسرار في الأصول والفروع للدبوسي، سبق التعريف به، في كتاب الشركة [ص 50].

(4) في "ب" من.

(5) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 205]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية،

[359/2].

## [زوال الوقف عن ملك الواقف]

[قال أبو حنيفة: لا يزول ملك الواقف عن الوقف إلا أن يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته فيقول إذا مت فقد وقفت داري على كذا. وقال أبو يوسف يزول ملكه بمجرد القول. وقال محمد: لا يزول حتى يجعل للوقف ولياً ويسلمه إليه قال - هـنـه - : الوقف لغة. هو الحبس تقول وقفت الدابة وأوقفتها بمعنى. وهو في الشرع عند أبي حنيفة: حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية. ثم قيل المنفعة معدومة فالتصدق بالمعدوم لا يصح، فلا يجوز الوقف أصلاً عنده، وهو الملقوظ في الأصل].

قوله: قال أبو حنيفة - رحمه الله - : لا يزول ملك الواقف عن الوقف إلا أن يحكم به حاكم، أي: بخروجه عن ملكه، أو يعلقه، أي: يعلق الوقف بموته، فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا.

وقال أبو يوسف: يزول بمجرد القول الذي قدّمنا صحة الوقف به<sup>(1)</sup>، قال محمد: لا يزول حتى يجعل للوقف متولياً، ويسلمه إليه بعد ذلك القول<sup>(2)</sup>، وبه أخذ مشايخ بخارى<sup>(3)</sup>، وإذا لم يزل

(1) اختلف الفقهاء في المسألة كما يلي:-

القول الأول: يصح الوقف بمجرد القول و ليس من شرط صحته أن يحكم به حاكم، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء، وعامة علماء الحنفية، فعند أبي يوسف يزول الملك بمجرد القول، ومحمد يوافق في صحة الوقف؛ ولكن يقول: من شرط لزومه القبض، كما نقل ذلك ابن الهمام.

القول الثاني: لا يلزم الوقف بمجرد القول بل لا بد من حكم حاكم أو يخرج مخرج الوصية، ذهب إلى ذلك أبو حنيفة. قال في الإسعاف: " فعند أبي حنيفة لا يلزم ما لم يحكم به حاكم أو يعلقه بموته". انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص4]. المكناسي، محمد بن أحمد العثمان، شفاء الغليل في حل مقفل خليل، [1/ 971]، دراسة وتحقيق، الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة - جمهورية مصر العربية، ط1، 1429 هـ - 2008 م. النووي، منهاج الطالبين، [ص 170]. ابن قدامة، المغني، [3/6-5].

(2) قال محمد: إنما يجوز [الوقف] بأربع شرائط: أحدها أن يخرج من يده ويسلمه إلى المتولي حتى يتصرف فيه فيصرف أولاً إلى مصالح الوقف ويصرف الباقي إلى المستحقين. والثاني أن يكون في المفروز دون المشاع. والثالث أن لا يشترط لنفسه شيئاً من منافع الوقف. والرابع أن يكون مؤبداً بأن يجعل آخره إلى فقراء المسلمين. وعلى قول أبي يوسف لا يشترط شيء من هذه الأشياء". انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، [377/3].

(3) بخارى: من أعظم مدن ما وراء النهر وأجلها، وهي خامس أكبر مدن أوزبكستان حالياً، ويبلغ عدد سكانها حوالي 263 ألف نسمة. انظر: الحموي، معجم البلدان، [353/1]. الموسوعة الحرة ويكيبيديا:

عند أبي حنيفة قبل الحكم يكون موجب القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة، وحقيقته ليس إلا التصدق بالمنفعة<sup>(1)</sup>.

ولفظ: حبس إلى آخره لا معنى له؛ لأن له بيعه متى شاء، وملكه مستمر فيه، كما لو<sup>(2)</sup> لم يتصدق بمنفعته فلم يحدث \* الواقف<sup>(3)</sup> إلا مشيئة التصدق بمنفعته، وله أن يترك ذلك متى شاء، وهذا القدر كان ثابتاً له قبل الوقف بلا ذكر لفظ الوقف، فلم يفد لفظ الوقف شيئاً، وهذا معنى ما ذكر في المبسوط من قوله: كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف<sup>(4)</sup>، وهو<sup>(5)</sup> ما أراد المصنف، بقوله: وهو الملفوظ في الأصل، يعني المبسوط، وحينئذ فقول من أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال: الوقف عند أبي حنيفة لا يجوز صحيح<sup>(6)</sup>؛ لأنه ظهر أنه لم يثبت به قبل الحكم حكم لم يكن، وإذا لم يكن له أثر زائد \* على ما كان قبله كان كالمعدوم، والجواز والنفاذ والصحة فرع اعتبار الوجود، ومعلوم أن قوله: لا يجوز، ولا يجيز، ليس المراد التلّفظ بلفظ الوقف، بل لا يجيز الأحكام التي ذكر غيره أنها أحكام ذكر الوقف، فلا خلاف إذن؛

(1) انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 333]. العيني، العناية شرح الهداية، [6/ 207].

(2) ليست في "ب".

\*نهاية ق 364/ ب من "ج".

(3) في "أ، ب، ج" وقف.

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 27-28].

(5) في "ج" زيادة ظاهر.

\*نهاية ق 85/ ب من "أ".

(6) قال ابن عابدين: " وذكر في الأصل: كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف فأخذ بعض الناس بظاهر هذا اللفظ وقال: لا يجوز الوقف عنده. والصحيح أنه جائز عند الكل، وإنما الخلاف بينهم في اللزوم وعدمه؛ فعنده يجوز جوازاً لا إعارة، فتصرف منفعته إلى جهة الوقف مع بقاء العين على حكم ملك الواقف، ولو رجع عنه حال حياته جاز مع الكراهة، ويورث عنه. ولا يلزم إلا بأحد أمرين: إما أن يحكم به القاضي أو يخرج مخرج الوصية. وعندهما يلزم بدون ذلك، وهو قول عامة العلماء، وهو الصحيح". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 338].

فأبو حنيفة لا يجيز الوقف<sup>(1)</sup>: أي لا تثبت الأحكام التي ذكرت له إلا أن يحكم بها حاكم<sup>(2)</sup>.

### [الوقف بمنزلة العارية]

لَوَالصَّحُّ أَنَّهُ جَائِزٌ عِنْدَهُ إِلَّا أَنَّهُ عَيَّرَ لِأَزْمِ بِمَنْزِلَةِ الْعَارِيَّةِ، وَعِنْدَهُمَا حَبْسُ الْعَيْنِ عَلَى حُكْمِ مُلْكِ اللَّهِ تَعَالَى فَيَزُولُ مُلْكُ الْوَاقِفِ عَنْهُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى عَلَى وَجْهِ تَعَوُّدِ مَنْفَعَتِهِ إِلَى الْعِبَادِ فَيَلْزَمُ وَلَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ].

وقوله: بمنزلة العارية؛ لأنه<sup>(3)</sup> ليس حقيقة العارية؛ لأنه إن<sup>(4)</sup> لم يسلمه إلى غيره فظاهر، وإن<sup>(5)</sup> أخرجه إلى غيره، فذلك الغير ليس هو المستوفي لمنافعه.

(1) وحكى الطحاوي عن عيسى بن أبان قال: كان أبو يوسف يجيز بيع الوقف، فبلغه حديث عمر فقال: من سمع هذا من ابن عون؟ فحدثه به ابن عليّة، فقال: هذا لا يسع أحدًا خلافة، ولو بلغ أبا حنيفة لقال به، فرجع عن بيع الوقف حتى صار كأنه لا خلاف فيه بين أحد. انظر: الطحاوي، أحمد محمد بن سلامة، مختصر اختلاف العلماء، [4/ 158]، تحقيق، عبد الله نذير أحمد، دار البشائر، بيروت، ط2، 1417هـ.

(2) في فتاوى قاضي خان: "والناس لم يأخذوا بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذا للآثار المشهورة عن رسول الله ﷺ والصحابة رحمهم الله تعالى، وتعامل الناس باتخاذ الرباطات [المعاهد المبنية والموقوفة للفقراء] والخانات، أولها وقف الخليل صلوات الله وسلامه عليه". انظر: قاضي خان، حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني، فتاوى قاضي خان، [3/ 159]، تحقيق، سالم مصطفى البدري، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009م.

(3) في "ج" أنه.

(4) في "ب" إذا.

(5) في "ج" وإنه.

**[يُثَبِّتُ الْوَقْفَ بِالضَّرُورَةِ]**

فرع: يثبت الوقف بالضرورة.

وصورته أن يوصي بغلّة هذه الدّار للمساكين أبداً<sup>(1)</sup>، أو لفلان وبعده للمساكين أبداً، فإنّ هذه الدّار تصير وفقاً بالضرورة<sup>(2)</sup>.

والوجه أنّها كقوله: إذا متّ فقد وقفت داري على كذا<sup>(3)</sup>.

قال المصنّف -رحمه الله-: وعندهما حبس العين على حكم ملك الله -تعالى-، [فيزول ملك الواقف عنها إلى الله -تعالى-] <sup>(4)</sup> على وجه تعود منفعتة إلى العباد<sup>(5)</sup>.

ولا يخفى أنّه لا حاجة سوى إلى<sup>(6)</sup> قولنا: يزول ملكه على وجه<sup>(7)</sup> يحبس على منفعة العباد؛ لأنّ ملك الله -تعالى- في الأشياء لم يزل قطّ ولا يزال،

(1) ليست في "ب".

(2) قال ابن عابدين: " وقد سألت عن نظير هذه المسألة في رجل أوصى بأن يؤخذ من غلّة داره كلّ سنة كذا دراهم يشتري بها زيتاً لمسجد كذا، ثمّ باع الورثة الدّار وشرطوا على المشتري دفع ذلك المبلغ في كلّ سنة للمسجد؟ فأفتيت بعدم صحّة البيع، وبأنّها صارت وفقاً حيث كانت تخرج من التّالث". انظر: حاشية ابن عابدين، [340 /4].

(3) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [206 /5].

(4) ما بين المعكوفين مكرر في "ج".

(5) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، [325 /3].

(6) ليست في "أ".

(7) ليست في "ج".

فالعبرة الجيدة قول قاضي خان<sup>(1)</sup>: إلا أن<sup>(2)</sup> عند أبي يوسف ومحمد إذا صحَّ الوقف يزول ملك الواقف، لا إلى مالك فيلزم ولا يملك<sup>(3)</sup>، وهذا هو الأصحَّ عند الشافعي<sup>(4)</sup> وأحمد<sup>(5)</sup>.  
وقال بعضهم: وللشافعي قول<sup>(6)</sup> - وهو رواية عن أحمد<sup>(7)</sup> - ينتقل إلى ملك الموقوف عليه إن كان أهلاً للملك<sup>(8)</sup> لامتناع السائبة<sup>(9)</sup>.

(1) هو: حسن بن منصور بن محمود فخر الدين قاضي خان الأوزجندی الفرغاني كان إماماً كبيراً وبحراً عميقاً غوصاً في المعاني الدقيقة مجتهداً، توفي سنة (592 هـ)، له الفتاوى المعروفة بفتاوى قاضي خان أو الفتاوى الخانية، وهي مشهورة مقبولة معمول بها متداولة بين أيدي العلماء والفقهاء، وله شرح أدب القاضي للخصاف، وشرح الزيادات والجامع الصغير لمحمد بن الحسن. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 218]. القرشي، الجواهر المضبية، [2/ 93]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص111].

(2) ليست في "ج".

(3) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 159].

(4) قال النووي: "الأظهر: أن الملك في رتبة الموقوف ينتقل إلى الله تعالى؛ أي: ينفك عن اختصاص الأدميين، فلا يكون للواقف ولا للموقوف عليه". انظر: النووي، منهاج الطالبين، [ص170].

(5) قال ابن قدامة: "وينتقل الملك في الموقوف إلى الموقوف عليهم، في ظاهر المذهب. قال أحمد: إذا وقف داره على ولد أخيه، صارت لهم. وهذا يدل على أنهم ملكوه". انظر: ابن قدامة، المغني، [6/ 6].

(6) قال الماوردي: " فأحد قوليه نصّ عليه في هذا الموضوع أنه ينتقل إلى ملك الوقف عليه، لأنه مالك لمنافعه، فاقتضى أن يكون مالكا لرتبته". انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [17/ 88].

(7) قال المُرْدَاوِي: " قاله الحارثي قوله: وصريحه: وقف، وحبست، وسبّلت ووقف، وحبست: صريح في الوقف، بلا نزاع. وهما مترادفان، على معنى الاشتراك في الرتبة عن النَّصْرَفَات المزیلة للملك. وأما " سبّلت " فصريحة

على الصّحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. وقال الحارثي: والصّحيح أنه ليس صريحاً". الإنصاف، [7/ 5].

(8) والذي دفع الفقهاء الذين قالوا بملكية الواقف أو الموقوف عليه للعين الموقوفة ضمن شروط معينة هو الحرص على تمييز الوقف عن السائبة، باعتبار أن الوقف ليس فيه إسقاط للملكية، إنما إبقاء لها على حكم الواقف، أو نقلاً لها للجهة الموقوف عليها. انظر: العبادي، عبد السلام، صور استثمار الأراضي الوقفية فقهاً وتطبيقاً، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [12/ 166]، جده، 1421هـ.

(9) السائبة: كل ناقة كانت تسبب لنذر أو لقدم من سفر، أو برة من مرض، أو غير ذلك فإن صاحبها يسببها فلا تمنع من ماء ولا مرعى، ولا تحلب، ولا تتركب. انظر: ابن الأثير، النهاية، [2/ 431]. المَطْرَزِي، المغرب،

[ص241].

وعند مالك: هو حبس العين\* على ملك الواقف، فلا يزول عنه ملكه<sup>(1)</sup>، لكن لا يباع، ولا يورث، ولا يوهب<sup>(2)</sup>.

وذكر بعض الشافعية أن هذا قول آخر للشافعي<sup>(3)</sup> وأحمد<sup>(4)</sup>؛ لأنه - صلى الله عليه وسلم - قال: «حبس الأصل، وسبب<sup>(5)</sup> الثمرة»<sup>(6)</sup> اهـ،

\*نهاية ق 14/أ من "ب".

(1) "لأن مالكا أوجب الزكاة في الحائط الموقوف على غير المعين نحو الفقراء والمساكين إذا كان خمسة أوسق بناءً على أنه على ملك الواقف، فيزكى على ملكه". انظر: المكناسي، شفاء الغليل في حل مقفل خليل، [971/1].

(2) انظر: الجذامي، عقد الجواهر الثمينة، [965/3].

(3) في "ب، ج" للشافعية. ذكر الشريبي في شرحه "مغني المحتاج" أن قوله: فلا يكون للواقف ولا للموقوف عليه، "إشارة إلى القولين الآخرين، وجه بقاء الملك للواقف أنه حبس الأصل وسبب الثمرة، وذلك لا يوجب زوال ملكه، ووجه الثالث الإلحاق بالصدقة". وقال النووي: "وسواء في هذا كان الوقف على جهة، أو شخص، وسواء قلنا: الملك في ربة الوقف لله تعالى، أم للموقوف عليه، أم باقٍ للواقف، ولا خلاف في هذا بين أصحابنا إلا ما شدَّ به الجرجاني في "التحرير" فقال: إذا كان على شخص وقلنا: الملك للموقوف عليه، افتقر إلى قبضه كالهبة، وهذا غلط ظاهر وشذوذ مردود، نبهت عليه لنلا يُعْتَرَّ به". انظر: الشريبي، شمس الدين محمد بن الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، [546/3]، تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، بيروت، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م. النووي، روضة الطالبين، [280/4].

(4) انظر: ابن قدامة، المغني، [6/6].

(5) تسبيل الثمرة: تملك المنافع، وسبب الثمرة أي: اجعله وقفاً مؤبداً، واجعل ثمرته في سبيل الخير. انظر: المطرزي، المغرب، [ص 101].

(6) أخرجه: الشافعي، محمد بن إدريس، مسند الإمام الشافعي (ترتيب سنجر)، [كتاب الوقف، 5/3 حديث رقم: (1061)]، حققه، ماهر ياسين فحل، شركة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 1425 هـ - 2004 م. وأخرجه: البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجْردي الخراساني، "السنن الكبرى"، [كتاب الوقف، باب: وقف المشاع 268/6 حديث رقم: (11604)]، تحقيق، محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط2، 1424 هـ - 2003 م. وصححه ابن الملقن، عمر بن علي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، [99/7]، تحقيق، أحمد بن سليمان، وعبد الله بن سليمان، المملكة العربية السعودية، دار الهجرة للنشر، ط1، 1425هـ-2004م. وأصله في الصحيحين: البخاري، محمد بن إسماعيل الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، المعروف بـ"صحيح البخاري"، [كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، حديث رقم: 2737]، تحقيق، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط1، 1422هـ. مسلم، صحيح مسلم، [كتاب الوصية، باب الوقف، حديث رقم: 1632].

وهذا أحسن الأقوال<sup>(1)</sup>؛ فإنّ خلاف الأصل والقياس ثابت في كلّ من القولين، وهو خروجه لا إلى مالك، وثبوت ملكه أو ملك غيره فيه، مع منعه<sup>(2)</sup> من بيعه وهبته، وكلّ منهما له نظير في الشّرع؛ فمن الأوّل المسجد وغيره، ومن الثّاني أمّ الولد يكون<sup>(3)</sup> الملك فيها باقياً ولا تباع ولا توهب ولا تورّث، وكذا المُدبّر<sup>(4)</sup> المطلق عندنا فكلّ منهما يمكن أن يقع بالدليل، ولا شكّ أنّ ملك الواقف كان متيقّن الثّبوت، والمعلوم بالوقف من شرطه عدم البيع ونحوه، فليثبت ذلك القدر فقط ويبقى الباقي على ما كان حتّى يتحقّق المزيل ولم يتحقّق، فإنّ الذي في الحديث في بعض الروايات «تصدّق بأصله»<sup>(5)</sup> مع أنّه ليس على ظاهره، وإلّا لخرج إلى مالك آخر<sup>(6)</sup>.

ثمّ رأينا غيره بيّنه بقوله: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»<sup>(7)</sup> أي: بالثمرة أو الغلّة<sup>(8)</sup>، وظاهره حبسها على ما كان، فلم يخلص دليل يوجب الخروج عن الملك، وكذا المعنى الذي استدللّ به المصنّف، وهو قوله: ولأنّ الحاجة ماسّة إلى أن يلزم الوقف يفيد لزومه لا غير.

(1) قال ابن عابدين: " وظاهر أنّ هذا مراد شمس الأئمّة السرخسيّ حيث عرفه بأنّه حبس المملوك عن التّمليك من الغير، فإنّ الحبس يفيد أنّه باق على ملكه كما كان وأنّه لا يباع ولا يوهب". انظر: حاشية ابن عابدين، [339/4].

(2) في "ب" منفعته.

(3) ليست في "أ"، ب، ج".

(4) المدبر: من أعنق عن دبر، فالمطلق منه: أن يعلق عنقه بموت مطلق، مثل: إن مت فأنت حر، أو بموت يكون الغالب وقوعه، مثل: إن مت إلى مائة سنة فأنت حر. والمقيد منه: أن يعلقه بموت مقيد، مثل: إن مت في مرضي هذا فأنت حر. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص207].

(5) أخرجه البخاري، صحيح البخاري، [كتاب الوصايا باب وما للوصي أن يعمل في مال اليتيم وما يأكل منه بقدر عمالته حديث رقم: (2764)].

(6) وسبب الخلاف في ذلك كما يقول ابن تيمية: " وقول القائل: يملكه صاحبه أو لا يملكه... والموقوف عليه هل يملك الوقف أو لا يملكه؟ إنّما نشأ فيها النزاع بسبب ظنّ كون الملك جنساً واحداً تتماثل أنواعه وليس الأمر كذلك؛ بل الملك هو القدرة الشّرعيّة والشّارع قد يأذن للإنسان في تصرّف دون تصرّف ويملكه ذلك التصرّف دون هذا فيكون مالكاً ملكاً خاصاً؛ ليس هو مثل ملك الوارث؛ ولا ملك الوارث كملك المشتري من كلّ وجه؛ بل قد يفترقان". ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، [ 31 / 243 ]، تحقيق، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، بدون طبعة، 1416هـ/1995م.

(7) المصدر السابق.

(8) الغلّة: كلّ ما يحصل من ريع أرض أو كرائها. انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص344].

والحاصل أنه ثبت قوله - ﷺ - لعمر<sup>(1)</sup>: "تصدّق" وقوله<sup>(2)</sup>: "حبّس" والمفهومان مختلفان؛ لأنّ معنى تصدّق بأصلها ملكه الفقير لله - سبحانه - .  
ومعنى حبّس احبسه: أي على ما كان، ولا يمكن أن يراد بهما إلا معنى أحدهما، وإلا كان - ﷺ - مجيباً لعمر - ﷺ - في حادثة واحدة بأمرين متنافيين.  
فإنّما أن يحمل حبّس على معنى تصدّق، والاتفاق على نفيه إذ لا يقول واحد من الثلاثة<sup>(3)</sup> بملك الفقير للعين، فوجب أن يحمل تصدّق على معنى حبس، وهو قول أبي حنيفة - رحمه الله، فيحبس على الملك شرعاً<sup>(4)</sup>، وإذا حبس عليه شرعاً امتنع بيعه<sup>(5)</sup>.

(1) هو: أبو حفص عمر بن الخطاب بن نفيل العدوي القرشي، الفاروق أمير المؤمنين وثاني الخلفاء الراشدين، كان إسلامه قبل الهجرة بخمس سنين، لازم النبي ﷺ، وكان أحد وزيريه، فتح الله في عهده الفتوح، وضع التاريخ الهجري، ودون الدواوين، قتله أبو لؤلؤة المجوسي سنة 23هـ. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [3/641-677].  
العسقلاني، الإصابة، [4/588-590].

(2) في "أ"، ب، ج" قلبه.

(3) وهم: أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد.

(4) ليست في "أ".

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/32]. البابرتي، العناية شرح الهداية، [6/204].

### [الحيلة في جعل الوقف ملزماً]

وصورة حكم الحاكم الذي به يزول الملك عنده أن يسلمه إلى متولٍّ، ثم يظهر الرجوع فيخاصمه إلى القاضي، فيقضي القاضي بلزومه، قالوا: فإن خاف الواقف أن يبيعه قاض قبل أن يحكم به يكتب في صك<sup>(1)</sup> الوقف<sup>(2)</sup>: فإن أبطله أو غيره قاض فهذه الأرض بأصلها وجميع ما فيها وصية من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها؛ لأنه إذا كتب\* هذا لا يخاصم أحد في إبطاله لعدم الفائدة له في ذلك، والوصية تحتمل التعليق بالشرط، وإذا أبطله قاض يصير وصيةً يعتبر من جميع ماله، كذا في فتاوى قاضي خان<sup>(3)</sup>.

وينبغي أن يكون هذا<sup>(4)</sup> إذا وقف في صحته،\* \* أما إذا كان وقف في مرضه فينبغي أن يعتبر من الثلث، وعلى هذا التقدير فقد يكون في نقضه وبيعه فائدة للورثة، فمحمل<sup>(5)</sup> ما ذكر إذا لم يكن وقف في المرض<sup>(6)</sup>، أو كان [فيه لكته]<sup>(7)</sup> يخرج من الثلث.

(1) الصك في اللغة: الكتاب، يجمع على صكوك وأصكك. وفي العرف والاصطلاح: هو الكتاب الذي تكتب فيه المعاملات والتقارير بالمال وغيره، وقال السرخسي: "الصك اسم خاص لما هو وثيقة بالحق الواجب". انظر: السرخسي، المبسوط، [18 / 20]. حماد، نزيه: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، [ص 280]، دار القلم، دمشق، ط1، 1429هـ-2008م.

(2) ليست في "ب، ج".

\*نهاية ق 86/أ من "أ".

(3) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3 / 161].

(4) ليست "ب".

\*\* نهاية ق 365/أ من "ج".

(5) في "ج" زيادة على.

(6) في "ب" الصحة.

(7) ليست في "ب".

## [لزوم الوقف]

[وَاللَّفْظُ يَنْتَظِمُهُمَا وَالتَّرْجِيحُ بِالدَّلِيلِ. لَهُمَا «قَوْلُ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لِعُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - حِينَ أَرَادَ أَنْ يَتَّصِدَّقَ بِأَرْضٍ لَهُ تُدْعَى ثَمْعٌ: تَصَدَّقَ بِأَصْلِهَا لَا يُبَاعُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ» وَلِأَنَّ الْحَاجَةَ مَاسَةً إِلَى أَنْ يَلْزَمَ الْوَقْفُ مِنْهُ لِيَصِلَ ثَوَابُهُ إِلَيْهِ عَلَى الدَّوَامِ، وَقَدْ أَمُكِنَ دَفْعُ حَاجَتِهِ بِإِسْقَاطِ الْمَلِكِ وَجَعَلِهِ لِلَّهِ تَعَالَى. إِذْ لَهُ نَظِيرٌ فِي الشَّرْعِ وَهُوَ الْمَسْجِدُ فَيُجْعَلُ كَذَلِكَ].

قوله: واللفظ ينتظمهما أي: لفظ الوقف يصدق مع كل من زوال الملك وعدمه، إذ ليس من مقتضيات لفظ: وقفت داري: أو حبستها خروجها عن الملك فيصدق مع كل منهما، فالترجيح: أي ترجيح الخروج وعدمه بالدليل.

ولا يخفى أن الأدلة المذكورة من قبلهما إنما تفيد اللزوم لا الخروج عن الملك، ومن قبله تفيد نفي كل منهما فلا دليل من الجانبين يفيد تمام المطلوب، ثم ابتداء بدليلهما فذكر حديث ثَمْعٌ<sup>(1)</sup> وهو بالناء المثناة المفتوحة بعدها ميم ساكنة ثم غين معجمة. وذكر الشيخ حافظ الدين<sup>(2)</sup> أنه بلا تنوين للعلمية والتأنيث<sup>(3)</sup>.

(1) قال ياقوت الحموي: " ثَمْعٌ: بالفتح ثم السكون، والغين معجمة: موضع مال لعمر بن الخطاب، رحمته، حبسه". انظر: الحموي، معجم البلدان، [2/84].

(2) هو: عبد الله بن أحمد بن محمود أبو البركات حافظ الدين النسفي، أخذ عن شمس الأئمة محمد الكردي وحמיד الدين الضرير وبدر الدين وخواهر زاده، له تصانيف مشهورة منها: المستقصى في شرح المنظومة والمنافع شرح النافع والكافي شرح الوافي والكنز وغيرها، توفي سنة 710 هـ. انظر: التميمي، الطبقات السنية، [4/154]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 102].

(3) قال العيني: " قد ثبت فيه الأمل، وهذا يجوز فيه الوجهان عدم المصرف للعلتين المذكورتين، وجواز الصرف بسكون وسطه فإنه يقاوم أحد العلتين بقبلي الاسم بعلة واحدة، فلا يمنع من الصرف". انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/425].

وفي غاية البيان<sup>(1)</sup> أنها في كتب غرائب الحديث<sup>(2)</sup> المصححة عند الثقات منونًا وغير منون كما في دَعْد<sup>(3)</sup>.

قال محمد بن الحسن في الأصل<sup>(4)</sup>: أخبرنا صخر بن جويرية<sup>(5)</sup>

(1) هو كتاب: غاية البيان، وندارة الأقران؛ للشيخ قوام الدين، أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني، الحنفي. وهو شرح لكتاب: الهداية في الفروع للمرغيناني. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2022/2].

(2) كتب غرائب الحديث: هي الكتب التي بينت الألفاظ اللغوية البعيدة المعنى والغامضة التي تحتاج إلى شرح وإيضاح، كغريب أبي عبيدة، وصاحبه أبي عبيد، وابن قتيبة، والخطابي، والهروي والفائق للزمخشري، وغيرها. انظر: ابن الصلاح، معرفة أنواع علوم الحديث، [ص 375]. النووي، محيي الدين يحيى، التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير في أصول الحديث، [ص 87]، تحقيق، محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1405هـ - 1985م.

(3) دَعْد: اسم امرأة معروف، والجمع دعدات وأدعد ودعود، يصرف ولا يصرف. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [3/ 166 مادة (دعد)].

(4) وهو كتاب في فروع الحنفية للإمام محمد بن الحسن الشيباني، ويسمى بالمبسوط، سبقت ترجمته، [ص55].

(5) هو: صخر بن جويرية، أبو نافع، مولى بني تميم، أو بني هلال، البصري، من كبار أتباع التابعين، توفي سنة (170 هـ). انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [10/ 410]. الزهري، أبو عبد الله محمد بن سعد: الطبقات الكبرى، [7/ 203]، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط1، 1410هـ - 1990م.

عن [نافع]<sup>(1)</sup> مولى عبد الله بن عمر<sup>(2)</sup>: «أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ<sup>(3)</sup> كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ تُدْعَى ثَمْعًا، وَقَالَ: كَانَ نَخْلًا نَفِيسًا، قَالَ: فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي اسْتَفَدْتُ مَالًا هُوَ عِنْدِي نَفِيسٌ أَفَأَتَصَدَّقُ بِهِ؟ قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - : تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ<sup>(4)</sup> لَا يَبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ وَلَكِنْ تُنْفَقُ ثَمَرَتُهُ، قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهِ عُمَرُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَفِي الرِّقَابِ وَاللِّضَعِيفِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْأَبْنِ السَّبِيلِ وَلِذِي الْقُرْبَى لَا جُنَاحَ عَلَيَّ مَنْ \* وَلِيَهُ أَنْ يَأْكُلَ بِالْمَعْرُوفِ أَوْ يُؤَكِّلَ صَدِيقًا غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فِيهِ»<sup>(5)</sup>.

(1) ليست في "ط". ونافع: هو أبو عبد الله نافع المدني، مولى عبد الله بن عمر بن الخطاب، من أئمة التابعين في المدينة، ديلمي الأصل، مجهول النسب، كان علامة في فقه الدين، مُتَّفَقًا على رياسته، أرسله عمر بن عبد العزيز إلى مصر ليعلم أهلها السنن، كان كثير الرواية للحديث، ولا يُعرف له خطأ في جميع ما رواه، مات سنة 117هـ. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 430]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [4/ 541].  
\*نهاية ق 14/ب من "ب".

(2) هو: عبد الله بن عمر بن الخطاب، من مشاهير الصحابة، ومن المكثرين الرواية عن النبي ﷺ. أسلم مع أبيه وهو صغير لم يبلغ الحلم، لم يشهد بدرًا، استصغره النبي ﷺ فردّه، وأجازه يوم الخندق وهو ابن خمس عشرة وهو ممن بايع تحت الشجرة، مات ابن عمر سنة ثلاث وسبعين، وقد بلغ ابن عمر سبعا وثمانين سنة. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [3/ 236]. ابن عبد البر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، [3/ 950].

(3) هو: عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، أبو حفص، أمير المؤمنين وثاني الخلفاء الراشدين، ولد بعد الفيل بثلاث عشرة سنة، كان إسلامه فتحا على المسلمين، شهد المشاهد كلها، وافقت آراؤه القرآن في غير موضع، وهو أول من أرخ التاريخ من الهجرة، وأول من دون الدواوين، فتحت في زمانه الشام والعراق ومصر، مات شهيدا سنة: (23هـ). انظر: ابن عبد البر، الاستيعاب، [ص 473]. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [مجلد سيرة الخلفاء الراشدين، ص 71].

(4) هذا هو الشاهد من الحديث.

(5) أخرجه البخاري، صحيح البخاري، [كتاب الشروط باب الشروط في الوقف حديث رقم: (2737)].

وحديث عمر هذا في الصحيحين وباقي الكتب الستة عن ابن عمر قال: «أصابَ عُمَرُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ (1)، فَاتَى النَّبِيَّ - ﷺ - فَقَالَ: أَصَبْتَ أَرْضًا لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ مِنْهُ فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي بِهِ؟ قَالَ: إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا، فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا [وَلَا يُورَثُ، وَلَا يُوهَبُ، فِي الْفُقَرَاءِ، وَالْقُرْبَى، وَالرَّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالضَّيْفِ]» (2) الحديث. وفي بعض طرق (3) البخاري (4) فقال - عليه الصلاة والسلام -: «تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ لَا يُبَاعُ» (5) وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ وَلَكِنْ تُنْفَقُ ثَمَرَتُهُ» (6)، ثم استدل بالمعنى، وهو قوله ولأن الحاجة ماسة إلى أن يلزم الوقف لحاجته إلى أن يصل ثوابه إليه على الدوام.

(1) خير: مدينة كبيرة ذات حصون ومزارع على ثمانية برد من المدينة إلى جهة الشام. انظر: البكري، عبد الله بن عبد العزيز، معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع، [146/2]، تحقيق، مصطفى السقا، عالم الكتب، بيروت، 1403 هـ.

(2) أخرجه أبو داود "سنن أبي داود"، [كتاب: الوصايا باب ما جاء في الرجل يوقف الوقف، حديث رقم (2879) ص438]. الترمذي، سنن الترمذي، [كتاب الأحكام، باب في الوقف، حديث رقم: 1375، (ص325)]. النسائي، سنن النسائي، [كتاب الأحياس، الأحياس كيف يكتب الحبس، وذكر الاختلاف على ابن عون في خبر ابن عمر فيه، حديث رقم: 3599، (ص560)]. ابن ماجه، سنن ابن ماجه، [كتاب الصدقات، باب من وقف، حديث رقم: 2396، ص409]. والحديث صححه الألباني.

(3) ليست في "أ".

(4) هو: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله، صاحب الجامع الصحيح المعروف بصحيح البخاري، أمير المؤمنين في الحديث ولد في بخارى، ونشأ يتيماً وكان مولده في شوال سنة 194 هـ، وهو أول من وضع في الإسلام كتاباً على هذا النحو، مات سنة 256 هـ في خرتك من قرى سمرقند. انظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، [104/2]. الزركلي، الأعلام، [34/6].

(5) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(6) سبق تخريجه، [ص222].

وقد أشار الشرع إلى إعمال ما يدفع هذه الحاجة فيما روى الترمذي<sup>(1)</sup> بسنده إلى أبي هريرة: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ - قَالَ: إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، وَعِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»<sup>(2)</sup> ولا طريق إلى تحقق دفع هذه الحاجة، وإثبات هذه الصدقة الجارية إلا لزومه، وتقرير المصنّف بأنّه تحققت حاجة استمرار وصول ثوابه، ويمكن<sup>(3)</sup> بإسقاط ملكه، فيسقط ظاهر المنع إذ لم يتعين لذلك سقوط الملك طريفاً، بل يتحقق بالحكم بلزومه، فلم يلزم زوال الملك من هذا المعنى، فلا يقدح فيما رجحناه من الأقوال فيما مضى، ثم على تقريرنا يحصل مطلوبهما؛ لأنّه إذا تمت الدلالة على لزومه، خرج عن ملكه بموافقتنا لهما على ذلك لاعتقاد الأئمة<sup>(4)</sup> الثلاثة<sup>(5)</sup> -رحمهم الله- التلازم بين اللزوم والخروج عن ملكه<sup>(6)</sup>.

(1) هو: أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، (209-270هـ)، من أئمة الحديث ونقاده، من أهل ترمذ، تلميذ للبخاري، كان يُضرب به المثل في الحفظ، من تصانيفه: "الجامع الكبير" المعروف بسنن الترمذي، أحد الكتب الستة المقدمة في الحديث. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [8/483-486]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص500].

(2) سبق تخريجه، [ص196].

(3) ليست في "أ".

(4) ليست في "أ، ب، ج".

(5) الأئمة الثلاثة: المراد بهم عند الإطلاق أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، كما نجد بعض علماء المذهب يطلق الأئمة الثلاثة على أئمة المذهب الثلاثة المشهورين: مالك، والشافعي، وأحمد. انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، [1/236]. الملا، الكواشف الجليلة، [ص34-35].

(6) قال أبو جعفر الطحاوي: " فذهب قوم إلى أنّ الرّجل إذا أوقف داره على ولده وولد ولده ثم من بعدهم في سبيل الله أنّ ذلك جائز وأنها قد خرجت بذلك من ملكه إلى الله عزّ وجلّ ولا سبيل له بعد ذلك إلى بيعها واحتجوا في ذلك بهذه الآثار. وممن قال بذلك أبو يوسف ومحمد بن الحسن -رحمة الله- عليهما وهو قول أهل المدينة وأهل البصرة. وخالفهم في ذلك آخرون منهم أبو حنيفة وزفر بن الهذيل رحمه الله عليهما فقالوا: هذا كلّه ميراث لا يخرج من ملك الذي أوقفه بهذا السبب". انظر: الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد، شرح معاني الآثار، [95/4]، تحقيق، محمد زهري النجار، ومحمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1414هـ - 1994م.

وقوله: كالمسجد نظير ما خرج عن الملك بالإجماع لا إلى مالك<sup>(1)</sup>، وكذا الإعتاق<sup>(2)</sup>، وسيجيب بالفرق بين المسجد والعنق ومطلق الوقف<sup>(3)</sup>.

(1) فيه بيان "نفي استبعاد أن تخرج من ملك الواقف ولا تدخل في ملك غيره، فإن اتّخاذ المسجد لازم بالاتفاق وهو إخراج لتلك البقعة عن ملكه من غير أن تدخل في ملك أحد ولكنها تصير محبوسةً لنوع قرينة قصدها فكذلك في الوقف". انظر: البابرتي، العناية شرح الهداية، [6/206].

(2) الإعتاق: إثبات القوة الشرعية في المملوك بإزالة الملك، أي القوة التي بها يصير المعتق أهلاً للشهادة والولاية وقادراً على التصرف في الأغيار. انظر: البركتي، التعريفات الفقهية، [ص31].

(3) وسيأتي ذكر الفرق بين المسجد وغيره، [ص338].

## [لا حبس عن فرائض الله]

أولاًبي حنيفة قوله - عليه الصلاة والسلام - «لا حبس عن فرائض الله تعالى» وعن شريح: جاء محمد - عليه الصلاة والسلام - ببئع الحبيس].

قوله: وله أي: لأبي حنيفة - رحمه الله - قوله - عليه السلام -: «لا حبس عن فرائض الله»، أسند الطحاوي<sup>(1)</sup> في شرح معاني الآثار<sup>(2)</sup> إلى عكرمة<sup>(3)</sup> عن ابن عباس<sup>(4)</sup> قال: «سمعت رسول الله - عليه السلام - بعد ما أنزلت سورة \* النساء وأنزل فيها الفرائض نهى عن الحبس»<sup>(5)</sup>.

(1) سبقت ترجمته في كتاب الشركة [ص60].

(2) من أعظم مؤلفات العلامة أبي جعفر الطحاوي وذلك لما احتوى عليه هذا الكتاب من فوائد تتعلق بالأحاديث سندا وممتنا، واستنباط الأحكام منها مع حسن ترتيبه وتبويبه، وقد صار هذا الكتاب من المراجع المهمة في المذهب الحنفي؛ وذلك لأنه يثبت مذهب الأحناف مع إيراد أدلتهم وينفي ما ألصق بهم من رد الأحاديث وتقديم الرأي عليها، وقد عده الحافظ ابن حجر العسقلاني في كتابه: "إتحاف المهرة بأطراف العشرة"، أحد الكتب الحديثة العشرة، التي تلي الكتب الستة، من حيث كونها مظنة الحديث الصحيح. انظر: العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة، [1/ 160]، تحقيق، مركز خدمة السنة والسيرة، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة) - ومركز خدمة السنة والسيرة النبوية (بالمدينة)، ط1، 1415 هـ - 1994 م.

(3) هو: أبو عبد الله عكرمة المدني، مولى ابن عباس، أصله من البربر من أهل المغرب، روى عن ابن عباس وعائشة وأبي سعيد الخدري، وغيرهم، فقيه، عالم بالتفسير والسنة، ثقة ثبت، لم يثبت تكذيبه عن ابن عمر، ولا تثبت عنه بدعة، مات بالمدينة سنة 104هـ، وقيل غير ذلك. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [4/340-353]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص397].

(4) هو: عبد الله بن عباس بن عبد المطلب الهاشمي القرشي، حبر الأمة وترجمان القرآن، أسلم صغيراً، ولازم النبي عليه السلام بعد الفتح، وروى عنه، كان الخلفاء يجلون، شهد مع علي الجمل وصفين، وكف بصره في آخر عمره، وكان يجلس للتعليم، توفي في الطائف سنة 68هـ. انظر ترجمته في: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [3/497-511]. العسقلاني، الإصابة، [4/121-122].

\*نهاية ق 86/ ب من "أ".

(5) أخرجه، الطحاوي، شرح معاني الآثار، [كتاب الهبة والصدقة باب الصدقات الموقوفات 4/ 96 حديث رقم (5878)]. وإسناده ضعيف كما بينه ابن حجر في الدراية. قال ابن الأثير: "قوله عليه الصلاة والسلام «لا حبس بعد سورة النساء» أراد أنه لا يوقف مال ولا يزوى عن وارثه، وكأنه إشارة إلى ما كانوا يفعلونه في الجاهلية من حبس مال الميت ونسائه، كانوا إذا كرهوا النساء لقبح أو قلة مال حبسوهن عن الأزواج؛ لأن أولياء الميت كانوا أولى بهن عندهم". انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [1/329]. العسقلاني، الدراية، (145/2)، حديث رقم: [757].

وروى هذا الحديث الدارقطني<sup>(1)</sup>، وفيه عبد الله بن لهيعة<sup>(2)</sup> عن أخيه<sup>(3)</sup> وضعفوهما<sup>(4)</sup>.  
ورواه ابن أبي شيبة<sup>(5)</sup> موقوفاً على علي حدثنا هُشَيْم<sup>(6)</sup> عن إسماعيل بن أبي خالد<sup>(7)</sup>  
عن الشعبي<sup>(8)</sup> قال:

(1) سبقت ترجمته في كتاب الشركة [ص48].

(2) هو: أبو عبد الرحمن عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمي، قاضي الديار المصرية وعالمها ومحدثها، ولي قضاء مصر في خلافة المنصور سنة 154 هـ، وصُرف سنة 164 هـ، صدوق، خَلَطَ بعد أن احترقت كتبه قبل موته بأربع سنين، ورواية ابن المبارك وابن وهب عنه أعدل من غيرهما، وله في مسلم بعض شيء مقرون، مات سنة 174 هـ في القاهرة وقد ناف على الثمانين. انظر: ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، [145/5]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [6/16-17].

(3) هو: عيسى بن لهيعة، وهو ضعيف. انظر: المصدر نفسه.

(4) أخرجه، الدارقطني، سنن الدارقطني، [كتاب الفرائض، (5/119)، حديث رقم: (4061)]. وضعفه الألباني، محمد ناصر الدين، ضعيف الجامع الصغير وزيادته، [حديث رقم (6282)]، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1988م.

(5) هو: أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن أبي شيبة (159-235هـ)، من أهل الكوفة، إمام في الحديث وغيره، كان متقناً حافظاً كثيراً، من تصانيفه: "المصنف" روى عنه الإمام أحمد والبخاري ومسلم وآخرون. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [7/421-424]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص623].

وكتابه "المصنف" كتاب في الحديث، يعد من أهم الكتب في الحديث والآثار عن الصحابة والتابعين؛ لأن مؤلفه من المتقدمين، وحشد فيه عدداً كبيراً من الأحاديث والآثار، والكتاب يحتوي على الأحاديث المرفوعة والموقوفة والمقطوعة، وفيه الصحيح والضعيف. انظر حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1711].

(6) هو: أبو معاوية هشيم بن بشير بن أبي خازم القاسم بن دينار السلمى الواسطي، (104-183هـ)، محدث بغداد، مفسر وفقه، روى عن الزهري وطبقته، كان رأساً في الحفظ، ثقة ثبت، كثير التدليس والإرسال الخفي، من تصانيفه: "تفسير القرآن"، و"السنن في الفقه"، و"القراءات"، و"المغازي". انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص574]. الزركلي، الأعلام، [8/89].

(7) هو: إسماعيل بن أبي خالد الأحمسي مولا هم البجلي، ثقة ثبت، مات سنة (146هـ). انظر: تقريب التهذيب، [ص204].

(8) سبقت ترجمته، [ص70].

قال عليّ - رضي الله عنه -: «لَا حَبْسَ عَن فَرَائِضِ اللَّهِ، إِلَّا مَا كَانَ مِنْ سِلَاحٍ أَوْ كُرَاعٍ»<sup>(1)</sup> (2).

وينبغي أن يكون لهذا الموقوف حكم المرفوع<sup>(3)</sup>؛ لأنه بعد أن علم ثبوت الوقف، ولهذا استثنى الكراع والسلاح لا يقال إلا سماعاً، وإلا فلا يحلّ، والشعبي أدرك علياً، وروايته عنه في البخاري ثابتة<sup>(4)</sup>.

(1) الكُرَاع: الخيل. انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [4/ 165].

(2) انظر في هذا الأثر: ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد، المصنف في الأحاديث والآثار، إكتاب البيوع والأقضية، في الرّجل يجعل الشّيء حبساً في سبيل الله، [4/ 349، برقم (20929)]، تحقيق، كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد - الرياض، ط1، 1409هـ. وحسن إسناده ابن حجر العسقلاني في الدراية. انظر: العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، [2/ 145 حديث رقم: (757)].

(3) الموقوف: هو المروى عن الصحابة قولاً لهم، أو فعلاً، أو تقريراً، متصلاً إسناده إليهم، أو منقطعاً، ويستعمل في غيرهم مقيداً فيقال: وقفه فلان عن الزهري ونحوه، وفقهاء خراسان يسمون الموقوف أثراً، والمرفوع خبراً. قال النووي: وعند المحدثين، كل هذا يسمى أثراً، أي لأنه مأخوذ من أثرت الحديث أي رويته. والموقوف من حيث الحكم نوعان: موقوف له حكم المرفوع، وموقوف ليس له حكم المرفوع. انظر: القاسمي، محمد جمال الدين، قواعد التحديث من فنون مصطلح الحديث، [ص130]، دار الكتب العلمية، ط1، 1979م.

(4) "كأنه عنى ما أخرجه البخاري في الرّجم، عنه، عن عليّ، حين رجم المرأة. قال: رجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم". و"قال ابن معين: إذا حدث [الشعبي] عن رجل فسمّاه، فهو ثقة يحتج بحديثه". انظر: العسقلاني، تهذيب التهذيب، [5/ 67-68].

وأما حديث شريح<sup>(1)</sup> فرواه ابن أبي شيبة في البيوع<sup>(2)</sup>: حدثنا وكيع<sup>(3)</sup> وابن أبي زائدة<sup>(4)</sup> عن مسعر<sup>(5)</sup> عن ابن عون<sup>(6)</sup> عن شريح قال: «جَاءَ مُحَمَّدٌ - ﷺ - بِبَيْعِ الْحَبِيسِ»<sup>(7)</sup>، وأخرجه البيهقي<sup>(8)</sup>.<sup>(9)</sup>

(1) سبقت ترجمته في كتاب الشركة [ص100].

(2) أخرجه، ابن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، [كتاب البيوع والأقضية، في الرجل يجعل الشيء حبساً في سبيل الله، 4/ 350، برقم (20931)]، ب( منع ) بدل ( بيع ) .

(3) هو: أبو سفيان وكيع بن الجراح بن مليح الرؤاسي، (129-197هـ)، فقيه حافظ للحديث، ثقة عابد، أراد الرشيد أن يولييه قضاء الكوفة فامتنع، له تصانيف، مات بغيد في طريق مكة منصرفاً من الحج. انظر: ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، [37/9-39]. ابن عساكر، أبو القاسم علي بن الحسن، تاريخ دمشق، [63/58-108]، تحقيق، عمر بن غرامة العمروي، دار الفكر، بيروت، دون طبعة، 1415هـ-1995م.

(4) هو: زكريا بن يحيى بن زكريا بن أبي زائدة الوادعي، أبو زائدة، صدوق، من الحادية عشرة. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص216]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [6/327].

(5) هو: مسعر بن كدام الهلالي، أبو سلمة الكوفي، روى عن منصور وغيره، وعنه ابن المبارك وغيره، ثقة ثبت فاضل. مات سنة ثلاث أو خمس وخمسين ومائة. أخرج له الجماعة. انظر: تهذيب التهذيب، [10/113]. تقريب التهذيب، [ص528].

(6) هو: أبو عون عبد الله بن عون بن أرطبان البصري، ثقة ثبت فاضل، من أقران أيوب السختياني في العلم والعمل والسنن، كان صلباً في السنة شديداً على أهل البدع، مات سنة 150هـ، وقيل بعدها. انظر: ابن حبان، الثقات، [7/3-4]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص317].

(7) وجه الدلالة قال الكاساني: " وعن شريح أنه قال: جاء محمد ببيع الحبس وهذا منه رواية عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه يجوز بيع الموقوف؛ لأن الحبس هو الموقوف فعيل بمعنى المفعول، إذ الوقف حبس لغة، فكان الموقوف محبوساً فيجوز بيعه وبه تبين أن الوقف لا يوجب زوال الرقبة عن ملك الواقف". انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/219].

(8) هو: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، (384-458هـ)، نسبة إلى بيهق، وهي قرى مجتمعة بنيسابور، فقيه شافعي، حافظ كبير، غلب عليه الحديث واشتهر به، ورحل في طلبه، قيل: تبلغ تصانيفه ألف جزء، من أشهرها: "السنن الكبرى" و"السنن الصغرى" و"مناقب الشافعي"، و"معرفة السنن والآثار"، وغيرها.

انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [11/80-83]. السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، [4/8-16].

(9) أخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، [كتاب الوقف، باب من قال: لا حبس عن فرائض الله عز وجل 6/269] حديث رقم: [11910]، ب( منع ) بدل ( بيع ) .

وشريح من كبار التابعين، وقد رفع الحديث فهو حديث مرسل<sup>(1)</sup> يحتج به من يحتج بالمرسل<sup>(2)</sup>.

(1) الحديث المرسل هو أن يقول التابعي: قال رسول الله ﷺ، فيسقط الوساطة بينه وبين رسول الله ﷺ، وهذا عند المحدثين، أما عند الأصوليين فهو أعم؛ لأنهم عرفوه بأن يقول من لم يلق النبي ﷺ قال رسول الله، سواء كان تابعياً أو غير تابعي. انظر: ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، اختصار علوم الحديث، [154/1]، تحقيق، أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط2، بدون تاريخ.

(2) حكم العمل بمراسيل غير الصحابة:

1. يقبل المرسل مطلقاً، وهو رأي مالك وأبي حنيفة وإحدى الروائين عن أحمد ورأي جمهور المعتزلة واختاره الأمدى.
2. لا يقبل المرسل مطلقاً، وهو قول جمهور المحدثين.
3. المرسل لا يعد حجة بنفسه إلا إذا وجد ما يرجح صدق الراوي، وذلك بأمر هي:
  - أ- أن يسنده راو آخر غير الذي أرسله.
  - ب- أن يرسله راو آخر يروي عن شيخ الراوي الأول.
  - ت- أن يعضده أكثر الأمة.
  - ث- أن يعضده قول صحابي.
  - ج- أن يكون المرسل ممن عرف عنه أنه لا يرسل إلا عن يقبل قوله.

وهذا قول الشافعي، فإذا توفر أحد هذه الشروط قبل المرسل ولم يكن كالمتمصل. انظر في المسألة: الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الرسالة، [461-464]، أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ-1940م. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، المستصفي، [281-287/2]، تحقيق، محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ - 1993م. الزركشي، البحر المحيط، [404-408/4]. ابن كثير، اختصار علوم الحديث، [154-160]. السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، [376/1].

## [ملك الموقوف ومنافعه]

[لأنَّ الْمَلِكَ باقٍ فِيهِ بِدَلِيلٍ أَنَّهُ يَجُوزُ الْإِنْتِفَاعُ بِهِ زِرَاعَةً وَسُكْنَى وَغَيْرَ ذَلِكَ وَالْمَلِكُ فِيهِ لِلْوَاقِفِ؛ أَلَّا تَرَى أَنَّ لَهُ وِلَايَةَ التَّصَرُّفِ فِيهِ بِصَرَفِ غَلَّاتِهِ إِلَى مَصَارِفِهَا وَنَصَبِ الْقَوَامِرِ فِيهَا إِلَّا أَنَّهُ يَتَصَدَّقُ بِمَنَافِعِهِ فَصَارَ شَبِيهَ الْعَارِيَّةِ، وَلِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى التَّصَدَّقِ بِالْغَلَّةِ دَائِمًا وَلَا تَصَدَّقَ عَنْهُ إِلَّا بِالْبَقَاءِ عَلَى مَلِكِهِ، وَلِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ أَنْ يُزَالَ مَلِكُهُ، لَا إِلَى مَالِكٍ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَشْرُوعٍ مَعَ بَقَائِهِ كَالسَّائِبَةِ. بِخِلَافِ الْإِعْتَاقِ لِأَنَّهُ إِتْلَافٌ، وَبِخِلَافِ الْمَسْجِدِ لِأَنَّهُ جُعِلَ خَالِصًا لِلَّهِ تَعَالَى وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ الْإِنْتِفَاعُ بِهِ، وَهَذَا لَمْ يَنْقَطِعْ حَقُّ الْعَبْدِ عَنْهُ فَلَمْ يَصِرْ خَالِصًا لِلَّهِ تَعَالَى. قَالَ - رحمته - :  
قَالَ فِي الْكِتَابِ: لَا يُزُولُ مَلِكُ الْوَاقِفِ إِلَّا أَنْ يَحْكُمَ بِهِ الْحَاكِمُ أَوْ يُعَلِّقَهُ بِمَوْتِهِ، وَهَذَا فِي حُكْمِ الْحَاكِمِ صَحِيحٌ؛ لِأَنَّهُ قَضَاءٌ فِي مُجْتَهَدٍ فِيهِ].

قوله: ولأن الملك إلخ، ظاهره مصادرة لجعله الدعوى جزء الدليل، والأولى أنه إنما ذكره ليصل الدليل بالدعوى، وتقديره\* أن حقوق العباد لم تنقطع عنه حتى جاز الانتفاع به زراعة وسكنى لغير الواقف، وتعلق حقوق العباد بالعين إثر ثبوت ملكهم فيها على ما هو الأصل، فإما أن يكون ذلك الملك لغير الواقف أو له، واتفقنا على أنه لا يكون ملكاً لغيره من العباد، فوجب أن يكون ملكاً للواقف، وكذا الاستيضاح بنصب القوام وصرف غلاته بحسب الأصل يكون عن ملكه للعين إلا أن يوجب موجب لا مرد له خروجه عن ملكه، وأن تصرفه بولاية غير الملك، ولم يثبت ذلك ثم شرع في الفرق<sup>(1)</sup>.

(1) انظر: الأبازي، العناية شرح الهداية، [6/ 206]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 428].

\*نهاية ق 365/ ب من "ج".

### [مدى بقاء الملك في الوقف للواقف]

وحاصله أنّ المسجد جعل لله -تعالى- على الخلوص محرراً عن أن يملك العباد فيه شيئاً غير العبادة فيه، وما كان كذلك خرج عن ملك الخلق أجمعين أصله الكعبة، والوقف غير المسجد ليس كذلك، [بل ينتفع العباد بعينه زراعةً وسكنى وغيرهما كما ينتفع بالمملوكات، وما كان كذلك]<sup>(1)</sup> ليس كالمسجد [فيلحق بالكعبة كما ألحق المسجد بها. وأيضاً قضية كون الحاصل منه صدقةً دائمةً عن الواقف أن يكون]<sup>(2)</sup> ملكه باقياً؛ إذ لا تصدق بلا ملك، فافتضى قيام الملك، فأما الإعتاق فإتلاف للمملوك بالكلية، وليس الوقف كذلك<sup>(3)</sup>.

وجواب شمس الأئمة<sup>(4)</sup>: أنّ الأدمي خلق مالكاً غير مملوك، وإنما عرض\* فيه المملوكية، وبالإعتاق يعود إلى ما كان، بخلاف ما سواه؛ لأنها خلقت لتتملك، فبالوقف لا تعود إلى أصل هو عدم المملوكية، بل إلى الحبس على ملكه والتصدق بالمنفعة وهذا حق، ويؤيد ما اخترناه من عدم الخروج عن ملكه، لكنّ أبا حنيفة يجعل عدم الخروج ملزوماً لعدم لزومه صدقةً أو برّاً، وليس كذلك، بل هما منفكان -كما ذكرنا- من أمّ الولد والمدبر<sup>(5)</sup>.

(1) ما بين المعكوفين مكرر في "ج".

(2) ما بين المعكوفين مكرر في "أ".

(3) انظر: البَابَرِيّ، العناية شرح الهداية، [6/ 206]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 428].

(4) يراد به شمس الأئمة السرخسي محمد بن أحمد، سبقت ترجمته في كتاب الشركة [ص133].

\*نهاية ق 15/ أ من "ب".

(5) وقد استبعد محمد بن الحسن قول أبي حنيفة وسماه تَحَكُّماً على الناس من غير حجة، وقد تكلم السرخسي بسببه في محمد بن الحسن كلاماً شديداً تعصباً لأبي حنيفة فقال: "ولم يُحمد على ما قال، وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفرغ مسائل الوقف، حتى خاض في الصكوك، واستكثر أصحابه من بعده من تفرغ مسائل الوقف؛ كالخصاف وهلال، ولو كان أبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - في الأحياء حين قال ما قال لدّمّر عليه، فإنّه كما قال مالك - رضي الله تعالى عنه - رأيت رجلاً لو قال هذه الأسطوانة من ذهب لدلّ عليه، ولكن كل مجريّ بالجلاء يسرّ". انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 28].

والحقّ ترجّح قول عامّة العلماء<sup>(1)</sup> بلزومه؛ لأنّ الأحاديث والآثار متظافرة على ذلك قولاً، كما صحّ من قوله - عليه الصلّاة والسّلام -: «لَا يُبَاعُ وَلَا يُورَثُ»<sup>(2)</sup> إلى آخره، وتكرّر هذا في أحاديث كثيرة، واستمرّ عمل الأُمَّة من الصّحابة والتّابعين ومن بعدهم على ذلك: أولها صدقة رسول الله - ﷺ -، ثمّ صدقة أبي بكر<sup>(3)</sup>، وعمر، وعثمان<sup>(4)</sup>، وعليّ، والزّبير<sup>(5)</sup>، ومعاذ بن جبل<sup>(6)</sup>، وزيد بن ثابت<sup>(7)</sup>،

(1) المراد بهم عامة المشايخ، أي الأكثر مع وجود الخلاف. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [322-323/1].  
(2) سبق تخريجه، [222].

(3) هو: عبد الله بن عثمان بن عامر القرشي التيمي أبو بكر الصديق، صاحب رسول الله ﷺ في الغار، وفي الهجرة، وفي المشاهد كلها، وخليفته بعد وفاته كان - ﷺ - من رؤساء قريش في الجاهلية وأهل مشاورتهم ومحبيها فيهم، فلما جاء الإسلام أثره على ما سواه ودخل فيه أكمل دخول ولم يزل متزجياً في معارفه متزايداً في محاسنه حتى توفي وأسلم على يده خلائق من الصحابة منهم خمسة من العشرة، مات سنة 13هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [سيرة الخلفاء الراشدين ص 7]. ابن عبد البر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، [963/3].

(4) هو: عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس الأموي، أمير المؤمنين، ذو النورين، أحد السابقين الأولين، والخلفاء الأربعة، والعشرة المبشرين، كنيته أبو عمرو، وقيل أبو عبد الله، ولقبه ذو النورين، له مناقب كثيرة لا تحصى، فقد اشترى الجنة في أكثر من موطن، استشهد في ذي الحجة بعد عيد الأضحى سنة خمس وثلاثين، وكانت خلافته اثنتي عشرة سنة، وعمره ثمانون، وقيل: أكثر، وقيل: أقل. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [سيرة الخلفاء الراشدين ص 149]. ابن عبد البر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، [1037/3].

(5) هو: أبو عبد الله الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي القرشي الأسدي، حواري النبي ﷺ، وابن عمته صفية، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة، وأوّل مَنْ سَلَ سَيْفَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، هاجر الهجرتين إلى الحبشة، وشهد الحديبية وبدراً والمشاهد كلها، وهو أحدُ السّنةِ أهلِ الشُّورى، قتله ابن جرموز غيلة سنة 36 هـ وقد تتحى عن القتال في وقعة الجمل، وكان ابن سبع وستين سنة، وقيل غير ذلك، ودفن بناحية البصرة. انظر: الزهري، الطبقات الكبرى، [113-100/3]. الذهبي، سير أعلام النبلاء [280-270/2].

(6) هو: أبو عبد الرحمن معاذ بن جبل بن عمرو الأنصاري الخزرجي، صحابي جليل، شهد المشاهد كلها مع الرسول ﷺ، بعثه النبي ﷺ بعد غزوة تبوك مرشداً وقاضياً لأهل اليمن، مات في طاعون عمواس سنة 18هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [84-83/2]. العسقلاني، الإصابة، [38/5].

(7) هو: أبو خارجة وأبو سعيد زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي، (11 ق هـ - 45هـ، وقيل غير ذلك)، صحابي، من كتاب الوحي، ولد في المدينة ونشأ بمكة، شهد الخندق وما بعدها، وتعلم وتفقه في الدين، فكان رأساً بالمدينة في القضاء والفتوى والقراءة والفرائض، وكان أحد الذين جمعوا القرآن في عهد النبي ﷺ من الأنصار، وعرضه عليه، وهو الذي كتبه في المصحف لأبي بكر، ثم لعثمان حين جهز المصاحف إلى الأمصار. انظر: ابن عبد البر، الاستيعاب، [ص 245-247]. الزركلي، الأعلام، [57/3].

وعائشة<sup>(1)</sup>، وأسماء أختها<sup>(2)</sup>، وأم سلمة<sup>(3)</sup>، وأم حبيبة<sup>(4)</sup>، وصفية بنت حيي<sup>(5)</sup>، وسعد بن أبي وقاص<sup>(6)</sup>،

(1) هي: أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر الصديق بن أبي قحافة القرشية، الصديقة بنت الصديق، زوج النبي ﷺ، وأشهر نسائه وأحبهن إليه ﷺ، تزوجها قبل الهجرة وعمرها ست سنين، وبنى بها وهي بنت تسع سنين بالمدينة، كانت تكنى بأُمِ عبدالله، من المكثرات للرواية عن الرسول ﷺ، توفيت سنة ثمان وخمسين وقيل، سنة سبع وخمسين، وهي ابنة ست وستين سنة. انظر: الشعْراني، عبد الوهاب بن أحمد بن علي الحنفي، الطبقات الكبرى "لوفح الأنوار في طبقات الأخيار"، [8/ 58]، مكتبة محمد المليجي الكتبي وأخيه، مصر، بدون طبعة، 1315 هـ. ابن الأثير، أسد الغابة، [5/ 501-503].

(2) هي: أسماء بنت أبي بكر الصديق، زوج الزبير بن العوام، من كبار الصحابة، أسلمت قديماً بمكة، وكانت تلقب ذات النطاقين، عاشت مائة سنة، وماتت سنة ثلاث أو أربع وسبعين. انظر: العسقلاني، الإصابة، [12/8]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 743].

(3) هي: أم المؤمنين هند بنت أبي أمية بن المغيرة المخزومية، تزوجها النبي ﷺ بعد أبي سلمة، سنة أربع وقيل ثلاث للهجرة، وعاشت بعد ذلك ستين سنة، ماتت سنة اثنتين وستين على الأصح. انظر: أسد الغابة، [7/ 329]. الإصابة، [8/ 342].

(4) هي: أم المؤمنين رمة بنت أبي سفيان، واسم أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية القرشية الأموية زوج النبي ﷺ تكنى أم حبيبة واشتهرت بذلك وقيل: اسمها هند ورمة أصح. أسلمت قديماً وهاجرت إلى الحبشة مع زوجها عبید الله بن جحش فتتصر ومات هناك، فأرسل رسول الله - ﷺ - يخطبها إلى النجاشي فوكلت في زواجها خالد بن سعيد بن العاص، وقيل عثمان بن عفان، فتزوجها النبي - ﷺ - وهي بالحبشة، روت عن النبي - ﷺ - - أحاديث عدة، توفيت سنة 44 هـ وقيل: غير ذلك. انظر: الإصابة، [8/ 140]. أسد الغابة، [6/ 115].

(5) هي: أم المؤمنين صفية بنت حيي بن أخطب النضرية، قيل: من ذرية نبي الله موسى، وقيل: هارون عليهما الصلاة والسلام، زوج النبي ﷺ، كانت في الجاهلية من نوات الشرف، تدين باليهودية، من أهل المدينة، تزوجها سلام بن مشكم القرظي، ثم فارقتها فتزوجها كِنَانَةُ بِنْتُ أَبِي الْحَقِيقِ النضري، وقُتِلَ عنها يوم خيبر، فسُبيت وأسلمت، وأعتقها النبي ﷺ، وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا، توفيت في المدينة في خلافة معاوية، قيل: سنة 50 هـ، وقيل غير ذلك، ودفنت بالبقيع. انظر: الإصابة، [8/ 210]. سير أعلام النبلاء، [2/ 231].

(6) هو: سعد بن أبي وقاص مالك بن أهيب بن عبد مناف بن زهرة، أسلم قديماً، وهاجر قبل رسول الله - ﷺ - - وهو أول من رمى بسهم في سبيل الله، وشهد بدرًا والمشاهد كلها، وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأحد الستة أهل الشورى، وكان مجاب الدعوة مشهورًا بذلك، وكان أحد الفرسان من قريش الذين كانوا يحرسون رسول الله - ﷺ - - وهو الذي تولى قتال فارس وفتح الله على يديه القادسية، وكان أميرًا على الكوفة لعمر. ومناقبه كثيرة جدًا، توفي بالعقيق سنة خمس وخمسين على المشهور، وهو آخر العشرة وفاة، وحديثه عند الستة. انظر: الإصابة، [3/ 61-62]. سير أعلام النبلاء، [1/ 92].

وخالد بن الوليد<sup>(1)</sup>، وجابر بن عبد الله<sup>(2)</sup>، وعقبة بن عامر<sup>(3)</sup>، وأبي أروى الدوسي<sup>(4)</sup>، وعبد الله بن الزبير<sup>(5)</sup>، كل هؤلاء من الصحابة، ثم التابعين بعدهم كلها بروايات، وتوارث الناس أجمعون ذلك، فلا تعارض بمثل الحديث الذي ذكره، على أن معنى حديث شريح بيان نسخ ما كان في الجاهلية من الحامي ونحوه<sup>(6)</sup>.

(1) هو: أبو سليمان خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي القرشي، ابن أخت أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث، سيف الله المسلول، الفاتح الكبير، أسلم قبل فتح مكة سنة 7هـ، وشهد مؤتة وكان النصر على يده، استعمله أبو بكر على قتال أهل الردة، ثم وجهه إلى العراق ثم الشام، ولما ولي عمر عزله عن قيادة الجيوش بالشام وولى أبا عبيدة، روى له المحدثون 18 حديثاً، توفي سنة 21هـ بحمص. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [2/100-101]. العسقلاني، الإصابة، [2/215-216].

(2) هو: أبو عبد الله، وقيل: أبو عبد الرحمن جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري السلمى، شهد بيعة العقبة الثانية مع أبيه وهو صغير، ولم يشهد بدرًا، وشهد مع النبي ﷺ 19 غزوة، وكان مع علي في صفين، وهو من السبعة المكثرين لرواية الحديث، كُف بصره في آخر عمره، توفي في المدينة سنة 78هـ، وقيل غير ذلك، وهو ابن 94 سنة. انظر: ابن عبد البر، الاستيعاب، [ص 114-115]. الزركلي، الأعلام، [2/104].

(3) هو: عقبة بن عامر الجهني، صحابي، وكان من أصحاب معاوية بن أبي سفيان، وولي له مصر وسكنها، وتوفي بها سنة ثمان وخمسين. انظر: أسد الغابة، [4/51]. الإصابة، [4/429].

(4) أبو أروى الدوسي، لا يعرف اسمه ولا نسبه، له صحبة، وكان ينزل ذا الحليفة، روى عنه أبو سلمة ابن عبد الرحمن، وأبو واقد المزني صالح بن محمد بن زائدة. مات في آخر خلافة معاوية. انظر: الاستيعاب، [4/1596]. الإصابة، [7/8].

(5) هو: أبو خبيب، وقيل: أبو بكر عبد الله بن الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد القرشي، وأمّه أسماء بنت أبي بكر، أول مولود للمهاجرين في المدينة، شهد فتح إفريقية زمن عثمان، بويح له بمكة سنة أربع وستين للهجرة، وحكم مصر والحجاز واليمن وخراسان والعراق وبعض الشام، ثم أرسل عبد الملك بن مروان إليه جيشاً مع الحجاج، فحاصره وقتله بمكة سنة 73هـ. انظر: أبي نعيم، أحمد بن عبد الله، معرفة الصحابة، [3/1645-1649]، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن للنشر، الرياض، ط1، 1419هـ - 1998م. ابن خلكان، وفيات الأعيان، [3/71-75].

(6) الحامي: قيل: هو الفحل إذا ضرب عشرة أبطن كأن يقال: حمى ظهْرَه فلا يركب. قال ابن وهب: "قال مالك: كان أهل الجاهلية يُعْتَفُونَ الإبل والغنم يُسَبِّوْنَهَا؛ فأما الحام: فمن الإبل، كان الفحل إذا انقضى ضرابه جعلوا عليه من ريش الطواويس، وسيبوه. وأما الوصيلة: فمن الغنم. إذا ولدت أنثى بعد أنثى سببها". انظر: القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، [6/336]، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384هـ - 1964م. الأصفهاني، الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، [ص 259]، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، دار القلم، الدار الشامية، دمشق بيروت، ط1، 1412هـ.

وبالجملة فلا يبعد أن يكون إجماع الصحابة العمليّ ومن بعدهم متواتراً على خلاف قوله<sup>(1)</sup>، فلذا ترجّح خلافه، وذكر \* بعض المشايخ أنّ الفتوى على قولهما<sup>(2)</sup>.

### [تعليق الوقف بالموت]

[أَمَّا فِي تَعْلِيْقِهِ بِالْمَوْتِ فَالصَّحِيْحُ أَنَّهُ لَا يَزُوْلُ مِلْكُهُ إِلَّا أَنَّهُ تَصَدَّقَ بِمَنَافِعِهِ مُؤَبَّدًا فَيَصِيْرُ بِمَنْزِلَةِ الْوَصِيَّةِ بِالْمَنَافِعِ مُؤَبَّدًا فَيَلْزَمُ، وَالْمُرَادُ بِالْحَاكِمِ الْمَوْلَى، فَأَمَّا الْمُحَكَّمُ فَفِيهِ اخْتِلَافُ الْمَشَايِخِ].

قوله: وأمّا تعليقه بالموت، فالصحيح أنه لا يزول ملكه إلا أنه تصدق بمنافعه مؤبداً، فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبداً، فيلزم وإن لم يخرج عن ملكه؛ لأنه بمنزلته، إذ لا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه، لما يلزم من إبطال الوصية، وعلى هذا فله أن يرجع قبل موته كسائر الوصايا، وإنما يلزم بعد موته، وإنما كان هذا هو الصحيح لما يلزم<sup>(3)</sup> على مقابله من جواز تعليق الوقف، والوقف لا يقبل التعليق بالشرط<sup>(4)</sup>.

ولذا لو قال: إذا متّ من مرضي هذا فقد وقفت أرضي إلى آخره فمات، لم تصر وقفاً، وله أن يبيعه قبل الموت، بخلاف ما لو قال: إذا متّ فأجعلوها وقفاً فإنه يجوز؛ لأنه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه، وهذا لأنّ الوقف بمنزلة تملك الهبة من الموقوف عليه، والتملكيات غير الوصية لا تتعلّق بالخطر<sup>(5)</sup>.

(1) وجاء في كتاب هلال الرأي ذكر وقف عمر وعلي والزبير وحديث عثمان في بئر رومة، ثم قال: "وقف أصحاب رسول الله ﷺ إلى اليوم على هذا هي أوضح من هذه، وهذه أخبار متواترة لا يجوز ردها". انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص6].

\*نهاية ق 87/أ من "أ".

(2) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/339]. الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص4].

(3) في "ب" زيادة من إبطال الوصية.

(4) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/345].

(5) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/208]. شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/732].

### [إضافة الوقف لما بعد الموت]

ونصّ محمّد - رحمه الله - في السير الكبير<sup>(1)</sup> أنّ الوقف إذا أضيف إلى ما بعد الموت يكون باطلاً<sup>(2)</sup> أيضاً عند أبي حنيفة<sup>(3)</sup>، وعلى ما عرفت بأنّ صحّته إذا أضيف إلى ما بعد الموت يكون باعتباره وصيّةً، قالوا: لو قال: داري هذه موقوفة على مصالح مسجد كذا بعد موتي صحّ، وله الرجوع؛ لأنّ الوقف بعد الموت وصيّة<sup>(4)</sup>، والوصيّة يصحّ الرجوع عنها<sup>(5)</sup>.

### [تعليق الوقف على رجوعه إلى المحتاج من ولده]

أمّا لو قال: إن قدم ولدي<sup>(6)</sup> فعليّ أن أقف هذه الدار على ابن السبيل، فقدم، فهو نذر يجب الوفاء به<sup>(7)</sup>، فإن وقفه على ولده وغيره ممّن لا يجوز دفع زكاته إليهم جاز في الحكم ونذره باق، وإن وقفه على غيرهم سقط؛ لأنّ غيرهم ليس بمنزلة نفسه، وتعيين المعطى له النذر لغو<sup>(8)</sup>، فصار الثابت النذر بالوقف، فجاز على كلّ من ليس كنفسه<sup>(9)</sup>.

(1) السير الكبير في الفقه، للإمام: محمد بن الحسن الشيباني، صاحب أبي حنيفة، وهو: آخر مصنفاته، وهو مطبوع، شرحه شمس الأئمة السرخسي، وهو في جزأين ضخمين، أملاه محبوساً وأنهاه في آخر المحنة في مرغينان. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 1013]. السرخسي، شرح السير الكبير، [1/ 2108].

(2) لأنه علق الوقف بالشرط، وتعليق الوقف بالشرط باطل، فرق بين هذا وبين ما إذا قال: إن أن مت، فاجعلوا أرضي وفقاً حيث يجوز، والفرق أن هذا تعليق التوكيل بالشرط، وتعليق التوكيل بالشرط صحيح، وعلى هذا إذا قال: إن دخلت هذه الدار فاجعلوا أرضي هذه وفقاً صح. انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/ 117].

(3) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص 347].

(4) فهو وصيّة لازمة بعد الموت لا قبله، فله الرجوع قبله لما يلزم على جعله وفقاً من جواز تعليقه، والوقف لا يقبل التعليق تأمل. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 347]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 208].

(5) لأنّها تبرع لم يتم، ولأنّ القبول فيها بعد الموت فيملك الرجوع. انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، [3/ 223].

(6) في "ب" والدي.

(7) وهذا ما يعرف بالوقف المنذور فيكون هذا الوقف لازماً له حكم النذر، إلا أن الأصل في الوقف أنّه من القرب المندوب إليها، وقد تعتريه أحكام أخرى في حالات معيّنة: منها هذه مسألة، وقد يكون مباحاً إذا كان بلا قصد القرية، ولذا يصحّ من الدميّ ولا ثواب له، ويكون قريةً إذا كان من المسلم، وقد يكون الوقف حراماً كما لو وقف مسلم على معصية كوقفه على كنيسة. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، [44/ 112].

(8) أي: ما لا يُعتدُّ به من كلام وغيره ولا يحصل منه على فائدة ونفع، وقد سبق التعريف به، [ص 177].

(9) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/ 313]. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 339].

فإن قلت: ينبغي أن لا يصحّ النذر بالوقف؛ لأنّه ليس \* من جنسه واجب<sup>(1)</sup>.  
 قلت: بل من جنسه واجب، فإنّه يجب أن يتّخذ الإمام للمسلمين<sup>(2)</sup> مسجداً من بيت  
 المال<sup>(3)</sup>، أو من مالهم إن لم يكن لهم بيت مال<sup>(4)</sup>.  
 ولو قال: إن شئت، ثم قال: شئت كان باطلاً للتعليق، أمّا لو قال: شئت وجعلتها صدقةً  
 صحّ بهذا الكلام المتّصل، بخلاف ما لو قال: إن كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة،  
 فظهر أنّها كانت في ملكه وقت التكلّم، فإنّها تصير وقفاً؛ لأنّه تعليق على أمر كائن، والتعليق  
 على أمر كائن تنجيز<sup>(5)</sup>.  
 المراد بالحاكم: يعني في قوله: أو يحكم به الحاكم القاضي<sup>(6)</sup>، وأمّا المحكم ففيه  
 اختلاف المشايخ، والصّحيح أنّه لا يرفع الخلاف، فللقاضي أن يبطل الوقف بعد حكمه<sup>(7)</sup>.

(1) لأن الحنفية يشترطون في المندوب أن يكون له أصل في الواجب، كما جاء في البدائع: "ما له أصل في  
 الفروض يصحّ النذر به، ولا شك أنّ ما سوى الاعتكاف من الصلّاة والصّوم وغيرها له أصل في الفروض...،  
 وما لا أصل له في الفروض لا يصحّ النذر به كعبادة المرضى وتشجيع الجنّاة ودخول المسجد ونحوها، وعلل  
 بأنّ النذر إيجاب العبد فيعتبر بإيجاب الله تعالى". انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [5/ 83].

(2) في "ب" زيادة وقفاً.

\*نهاية ق 366/ ب من "ج".

(3) بيت المال: خزانة الدولة، المكان الذي تجتمع فيه الأموال العامة للدولة. انظر: قلعجي، معجم لغة الفقهاء،  
 [ص 112].

(4) انظر: حاشية ابن عابدين، [4 / 339].

(5) التنجيز: هو خلاف التعليق، ومعنى النجز: النقد خلاف الكالي أي النسبيّة. انظر: البركتي، التعريفات  
 الفقهية، [ص 63].

(6) صورته "أن يسلم الواقف ما وقفه إلى المتولي ثم يريد أن يرجع عنه فينازعه بعد اللزوم فيختصمان إلى  
 القاضي فيقضي بلزومه". انظر: البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [6 / 207].

(7) جاء في الفتاوى الهندية: "قال شمس الأئمة الحلواني - رحمه الله تعالى - والصّحيح من المذهب أنّه يجوز  
 حكم الحاكم المحكمّ فيه في مثل هذه المجتهدات، والدليل عليه ما ذكر في كتاب الصّالح في مواضع أنّه ينفذ  
 حكم الحاكم المحكمّ في كلّ شيء إلّا في الحدود والقصاص واللّعان، ولكن لا يفتى للعوامّ بهذا كي لا يتجاوزوا  
 الحدّ ولا يتخبّطوا به إلّا أنّ حكم الحاكم المحكمّ لا يلزم في حقّ القاضي المولى". انظر: لجنة علماء برئاسة نظام  
 الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [432/6]. العيني، البناية شرح الهداية، [7 / 429].

## [وقف المريض مرض الموت]

[وَلَوْ وَقَفَ فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ قَالَ الطَّحَاوِيُّ: هُوَ بِمَنْزِلَةِ الْوَصِيَّةِ بَعْدَ الْمَوْتِ. وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعِنْدَهُمَا يَلْزَمُهُ إِلَّا أَنَّهُ يُعْتَبَرُ مِنَ التُّلْثِ وَالْوَقْفُ فِي الصَّحَّةِ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ].

قوله: ولو وقف في مرض الموت<sup>(1)</sup>، قال الطحاوي: هو كالوصية بعد الموت حتى يلزم بعد الموت<sup>(2)</sup>؛ لأن تصرفات المريض مرض الموت في الحكم كالمضاف<sup>(3)</sup> إلى ما بعد الموت، حتى يعتبر من ثلث ماله<sup>(4)</sup>.  
والصحيح أنه لا يلزم<sup>(5)</sup> عند أبي حنيفة إلا أن يحكم به، فله بيعه ويورث عنه إذا مات قبل الحكم، إلا أن تجيز الورثة<sup>(6)</sup>.  
وعندهما يلزم إلا أنه من الثلث \* لتعلق حق الورثة بخلافه في الصحّة<sup>(7)</sup>.

(1) ومرض الموت عند الحنفية: هو المرض الذي يغلب منه الموت، وإن كان المريض يخرج من البيت، كما سبق في تعريفه في كتاب الشركة، [ص88].

(2) قال الأبياني بك في مباحث الوقف: "ويظهر لي مما تقدم أن حكم الوقف في مرض الموت يخالف حكم الوصية؛ لأن الوصية لا تنفذ إذا كانت لبعض الورثة إلا بإجازة الباقي ولو كان الموصي به أقل من الثلث؛ أما الوقف فحكمه كما عرفته. والفرق بينهما أن الوصية فيها تملك رغبة الموصى به إلى بعض الورثة فلا تنفذ إلا بإجازة الباقي...وأما الوقف فليس فيه تملك لرغبة الوارث ولا غيره بل تملك المنفعة ولم تتمحض للوارث بل له ولغيره". انظر: الأبياني بك، كتاب مباحث الوقف، [ص2].

(3) في "ج" كالمضارب.

(4) انظر: الطحاوي، مختصر الطحاوي، [136-137].

(5) "لأن المباشرة في المرض كالمباشرة في الصحة حتى لا يلزم، ولا يمنع الإرث كالعارية". انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 429].

(6) انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 333]. البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [6/ 210].

\*نهاية ق 15/ ب من "ب".

(7) فينفذ كسائر التبرعات من الثلث، ويشترط فيها ما يشترط في الهبة من القبض والإفراز كذلك الوقف في المرض. انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 181]. الرّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، [10/ 7685].

### [وقف المريض المدين]

وفي فتاوى قاضي خان: مريض وقف وعليه ديون تحيط بماله، يباع وينقض الوقف، كما لو وقف داراً ثم جاء الشفيع كان له أن يأخذها بالشفعة وينقض الوقف<sup>(1)</sup>، انتهى من غير تقييد بكون ذلك قبل الحكم<sup>(2)</sup>.

وهذا بخلاف ما لو وقف المديون الصحيح وعليه ديون تحيط بماله، فإن وقفه لازم، لا ينقضه أرباب الديون إذا كان قبل الحجر بالاتفاق؛ لأنه لم يتعلّق حقهم بالعين في حال صحته<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 181].

(2) ذكر ابن تيمية اتفاق العلماء على هذه المسألة بقوله: "من وقف وقفاً مستقلاً ثم ظهر عليه دين ولم يمكن وفاء الدين إلا ببيع شيء من الوقف وهو في مرض الموت ببيع باتفاق العلماء". انظر: ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام الحراني، الفتاوى الكبرى لابن تيمية، [5/ 431]، دار الكتب العلمية، ط1، 1408هـ - 1987م.

(3) نقل ابن عابدين عن الفواكه البدرية أنّ الدين المحيط بالتركة مانع من نفوذ الوقف في مرض الموت إلا بإجازة الدائنين، أمّا إذا كان الدين غير محيط بماله فإنّ الوقف يجوز في ثلث ما بقي بعد وفاء الدين لو كان ورثة ولم يجيزوا، فإن لم يكن له ورثة أو كان له ورثة وأجازوا جاز الوقف في كل ما بقي بعد وفاء الدين. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 397].

### [اشتراط تسليم الوقف للمتولي لزوال الوقف عن ملك الواقف]

[وَإِذَا كَانَ الْمَلِكُ يَزُولُ عِنْدَهُمَا يَزُولُ بِالْقَوْلِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ بِمَنْزِلَةِ الْإِعْتِاقِ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ الْمَلِكِ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ لَا بَدَّ مِنْ التَّسْلِيمِ إِلَى الْمُتَوَلَّى، لِأَنَّهُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ فِيهِ فِي ضَمَنِ التَّسْلِيمِ إِلَى الْعَبْدِ لِأَنَّ التَّمْلِيكَ مِنَ اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ مَالِكُ الْأَشْيَاءِ لَا يَتَحَقَّقُ مَقْصُودًا، وَقَدْ يَكُونُ تَبَعًا لِغَيْرِهِ فَيَأْخُذُ حُكْمَهُ فَيُنْزَلُ مَنْزِلَةَ الزَّكَاةِ وَالصَّدَقَةِ].

قوله: وإذا كان الملك يزول عندهما، يزول<sup>(1)</sup> بالقول عند أبي يوسف<sup>(2)</sup>، وهو قول الأئمة الثلاثة<sup>(3)</sup>، وقول أكثر أهل العلم؛ لأنه إسقاط الملك كالعق<sup>(4)</sup>.

وعند محمد لا بدّ لزواله من التسليم إلى المتولي؛ لأنّ للواقف<sup>(5)</sup> أن يجعله لله فيصير حقاً له، وحقّه إنّما يثبت مسلماً في ضمن التسليم للعبد، وهذا لأنّ الوقف تملك لله -تعالى-، والتملك منه، وهو مالك لجميع<sup>(6)</sup> الأشياء، لا يتحقق\* [مقصوداً، وقد يتحقق تبعاً لغيره فيأخذ حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة المنجزة<sup>(7)</sup>].

ولا يخفى أنّ التملك لله -تعالى-<sup>(8)</sup> لا يتحقق لا مقصوداً ولا تبعاً؛ لأنه تحصيل الحاصل المستمرّ، ثم لا موجب لاعتباره حتّى يحتاج إلى تكلف توجيهه؛ لأنّ غاية ما يوجبه الدليل: إمّا خروج الملك عند الوقف لا إلى أحد، وتوجّه الخطاب بصرف غلته إلى من وقف عليه، أو توجّه الخطاب بذلك مع بقاء الملك، فإذا فعل خرج من عهدة الواجب كما هو في سائر الواجبات الماليّة من غير زيادة تكلف اعتبار آخر.

(1) ليست في "ج".

(2) انظر: البَابَرِّي، العناية شرح الهداية، [6/ 208]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 430].

(3) انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/ 90]. النووي، روضة الطالبين، [5/ 357]. ابن قدامة، المغني، [6/ 29-28].

(4) انظر: ابن قدامة، المغني، [6/ 29-28]. الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/ 90]. النووي، روضة الطالبين، [5/ 357].

(5) في "ج" الوقف.

(6) ليست في "أ، ب، ج".

\*نهاية ق 87/ ب من "أ".

(7) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 36]. حاشية ابن عابدين، [4/ 347].

(8) ما بين العكوفين ليس في "ج".

نعم يمكن أن يلاحظ التسليم إلى المستحقّ تسليمًا إليه -تعالى- كأنه -تعالى- جعله نائبه في قبض<sup>(1)</sup> حقّه، وذلك بقبض المستحقّ لا المتولّي كالزكاة<sup>(2)</sup>.  
ويمكن أن لا يلاحظ شيء من ذلك، بل المقصود ليس إلاّ فعل ما وجب بالوقف، فلذا كان قول أبي يوسف أوجه عند المحقّقين<sup>(3)</sup>.  
وفي المنية<sup>(4)</sup>: الفتوى على قول أبي يوسف، وهذا<sup>(5)</sup> قول مشايخ بلخ<sup>(6)</sup>؛ وأمّا البخاريون<sup>(7)</sup>: فأخذوا بقول محمّد - رحمه الله - كما تقدّم<sup>(8)</sup>.  
وفي المبسوط: وكان القاضي أبو عاصم<sup>(9)</sup> يقول: قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى، إلاّ أنّه قال: وقول محمّد أقرب إلى موافقة الآثار<sup>(10)</sup>:

(1) في "ج" بعض.

(2) حيث يتحقق التملك منه في ضمن التسليم إلى الفقير. البناية شرح الهداية، [7/ 431].

(3) أي: العلماء المتأخرين الذين اشتهروا بتمحيص الأقوال وتدقيقها ومعرفة الراجح منها، انظر: [ص207]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 212].

(4) وهو كتاب: منية الفقهاء، لفخر الدين بديع بن أبي منصور العراقي الحنفي، أخذ تلميذه مختار بن محمود بن محمد الزاهدي، كتابه منها، وذكر أنها: بحر محيط، فإنه جمع فيه ما لا يوجد في غيره، فاستقصى لبابها، وسماه: (قنية المنية، لتتم الغنية)، وقد حقق في رسائل جامعية في جامعة بغداد، واختصرها: جمال الدين: محمود بن أحمد، المعروف: بابن السراج القونوي. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 1886].

(5) في "ج" زيادة على.

(6) سبق وعرفت بها، [ص210].

(7) بخارى: من أعظم مدن ما وراء النهر -نهر جيحون- وأجلها. وقد سبق التعريف بها، [ص213].

(8) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 212]. الميداني، اللباب في شرح الكتاب، [2/ 181].

(9) هو: أبو عاصم الحنوي نسبة إلى مدينة حنا معروف من ديار بكر هو القاضي الإمام ذكره شمس الأئمة في الكفالة من المبسوط وقال كان مقدما في علم الحساب، وهو الذي يعنيه فقهاء الحنفية عند قولهم القاضي أبو عاصم، وقد ورد مطلقاً في العديد من كتب الفقه الحنفي، ومنها: المبسوط للسرخسي، [12/ 36، 20/ 8، 22/ 144]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 212]، حاشية ابن عابدين، [1/ 633]. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [4/ 58].

(10) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 36]. الميداني، اللباب في شرح الكتاب، [2/ 181].

يعني ما روي أنّ عمر جعل وقفه في يد حفصة<sup>(1)</sup>، وغير ذلك<sup>(2)</sup>. وردّه في المبسوط بأنّه لا يلزم كونه فعله ليتّم الوقف، بل لشغله وخوف التّفصير في أمره، وكذا<sup>(3)</sup> جميع من ينصب المتولّين لا يخطر له غير تفرّغ نفسه من أمره<sup>(4)</sup>. وأمّا قول محمّد - رحمه الله - : لو تمّ قبل التّسليم<sup>(5)</sup> إلى المتولّي صارت يد الواقف مستحقّةً عليه، والتّبّرّع لا يصلح سبباً للاستحقاق على المتبّرّع، فجوابه منع ذلك بأنّ التّبّرّع بالسبب الموجب لخروج ما في يده يوجب عليه استحقاق يده، كعتق العبد الكائن في يد سيّده المعتق له، والتّأذّر بالعين الكائنة في يده هي وقيمتها يوجب عليه إخراج أحدهما من يده، وهذه أمور شرعيّة لا عقليّة<sup>(6)</sup>.

(1) هي: أم المؤمنين حفصة بنت أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، تزوجها النبي عليه الصلاة والسلام بعد انقضاء عدّتها من خنيس بن حذافة السهمي في سنة ثلاث من الهجرة، وصحّ أنه عليه الصلاة والسلام طلق حفصة تطلقاً ثم راجعها بأمر جبريل عليه السلام له: إنها صوامة قوامة وهي زوجتك في الجنة، توفيت حفصة سنة إحدى وأربعين بالمدينة. انظر: العسقلاني، الإصابة، [8/ 85]. ابن العماد، شذرات الذهب، [1/ 10].

(2) ونصّه: «هذا ما أوصى به: عبدالله عمر أمير المؤمنين، إن حدث به حدث أن ثمغاً، وصرمة بن الأكوح، والعبد الذي فيه، والمائة سهم التي بخبير، ورقيقه الذي فيه، والمائة التي أطعمه محمد ﷺ بالوادي، تليه حفصة ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها، أن لا يباع ولا يشتري، ينفقه حيث أرى من: السائل، والمحروم، وذو القربى، ولا حرج على من وليه إن: أكل، أو أكل، أو اشتري رقيقاً منه». أخرجه: أبو داود في سننه. [كتاب: الوصايا. باب: ما جاء في الصدقة عن الميت 117/3 حديث رقم (2879)]. وهذا الأثر صححه الألباني.

(3) في "ب" ولذا.

(4) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 36].

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) قال ابن نجيم: " فالحاصل أنّ التّرجيح قد اختلف والأخذ بقول أبي يوسف أحوط وأسهل ولذا قال في المحيط ومشايخنا أخذوا بقول أبي يوسف ترغيباً للنّاس في الوقف ". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 212].

### [الولاية على الوقف]

ومما بني على هذا الخلاف ما ذكر من أنّ الواقف إذا شرط الولاية<sup>(1)</sup> في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه ولأولاده، وأخرجه من يده، وسلّمه إلى متولّ فهذا جائز، نصّ عليه في السير الكبير<sup>(2)</sup>؛ لأنّ هذا شرط لا يخلّ بشرائط الوقف، ولو لم يشرط ذلك لنفسه وأخرجه من يده إلى قيم، قال محمّد: لا ولاية له والولاية للقيم، وكذا لو مات وله وصيّ فلا ولاية لوصيّه، والولاية للقيم، ولو أراد الواقف أن يعزل القيم ويردّه لنفسه، أو يولّي غيره، ليس له ذلك<sup>(3)</sup>.

وقال أبو يوسف: الولاية للواقف، وله أن يعزل القيم في حياته ويولّي غيره، أو يردّ النظر إلى نفسه، وإذا مات الواقف بطل ولاية القيم؛ لأنّه بمنزلة\* الوكيل عنده، وهذا الخلاف بناءً على أنّ عند محمّد لا يصحّ الوقف إلاّ بالتسليم إلى القيم، فلا يكون للواقف ولاية<sup>(4)</sup>.

وعند أبي يوسف بدون التسليم إلى القيم يتمّ الوقف، فإذا سلّم إلى قيم كان وكيله، وله أن يعزله، وينعزل بموته إلاّ إذا جعله قيمًا في حياته وبعد موته، وكذا بينتني عليه ما لو قال: هذه الشجرة للمسجد، لا تصير للمسجد حتّى يسلمها إلى قيم المسجد<sup>(5)</sup>.

(1) الولاية: الولاية من الولي، وهو القرب، فهي قرابة حكيمة حاصلّة من العتق، أو من الموالاتة، هي قيام العبد بالحق عند الفناء عن نفسه، وفي الشرع: تنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبي. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 254].

\*نهاية ق 366/ب من "ج".

(2) انظر: السرخسي، شرح السير الكبير، [1/2086].

(3) "وقول صاحب جامع الفقه وصاحب خزنة المفتين: أنّ للواقف إخراج من ولاهم ليتولى بنفسه هكذا بصيغة المضارع، وهذا يفيد صراحة أنه قبل إخرجه الناظر المولى من قبله لم يكن متولّيًا، وبالجملة فهذه النصوص دليل قاطع على أن النظر مفقود عن الواقف أي لا يكون متولّيًا النظر على وقفه ما دام يوجد ناظر ولو من قبله. فالقول بأن الواقف ناظر وأن شرط النظر لغيره قول تردّه النصوص لصراحتها كما قدمنا في الدلالة على العكس من ذلك". انظر: محرم فهميم، بحث في ولاية الوقف، منشور في مجلة: المحاماة الشرعية السنة الأولى، رجب 1348 - العدد 3.

(4) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/124].

(5) انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [1/259]. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، [ص 172].

## [إذا صحَّ الوقف خرج عن ملك الواقف]

قَالَ: وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ عَلَى اخْتِلَافِهِمْ، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: وَإِذَا أُسْتُحِقَّ مَكَانَ قَوْلِهِ إِذَا صَحَّ خَرَجَ مِنْ مِلْكِ الْوَاقِفِ وَلَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ الْمُوقُوفِ عَلَيْهِ، لِأَنَّهُ لَوْ دَخَلَ فِي مِلْكِ الْمُوقُوفِ عَلَيْهِ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ بَلْ يَنْفَدُ بَيْعُهُ كَسَائِرِ أَمْلاكِهِ، وَلِأَنَّهُ لَوْ مَلَكَهُ لَمَا انْتَقَلَ عَنْهُ بِشَرَطِ الْمَالِكِ الْأَوَّلِ كَسَائِرِ أَمْلاكِهِ].

قوله: وإذا صحَّ الوقف خرج عن ملك الواقف<sup>(1)</sup> \* ولم<sup>(2)</sup> يدخل في ملك الموقوف عليه، وهذا مذهب عامّة علماء الأمصار<sup>(3)</sup> إلّا في قول عن الشافعي<sup>(4)</sup> وأحمد<sup>(5)</sup> أنّه يدخل في ملك الموقوف عليه إذا كان أهلاً للملك إلّا أنّه لا يباع ولا يتملك، والمختار<sup>(6)</sup> الأول؛ لأنّه لو دخل في ملكه لم ينتقل عنه بشرط المالك الذي هو الواقف؛ لأنّه لا ملك له فيه، لكنّه ينتقل للإجماع على صحّة قوله، ثمّ من بعد فلان على كذا<sup>(7)</sup>.

(1) في "ب" زيادة [إلّا بالتسليم إلى القيم فلا يكون للواقف ولاية وعند أبي يوسف بدون التسليم] وهي مأخوذة من السطر الذي قبله.

\*نهاية ق 16/أ من "ب".

(2) في "ب" ثم.

(3) عند المالكية يبقى على ملك صاحبه، وإنما يقطع حق التصرف فيه. انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [95/4].

(4) قال في المهذب: "اختلف أصحابنا فيمن ينتقل الملك إليه، فمنهم من قال: ينتقل إلى الله تعالى قولاً، وهو الصحيح. والثاني: أنه ينتقل إلى الموقوف عليه لأن ما أزال الملك عن العين لم يزل المالية ينقل إلى الأدمي كالصدقة". انظر: الشيرازي، المهذب، [326/2].

(5) قال ابن قدامة: "وإن كان الموقوف عليه غير رشيد، إمّا لصغر، أو سفه، أو جنون، قام وليّه في النظر مقامه". انظر: ابن قدامة، المغني، [40/6]. المرادوي، الإنصاف، [15/3].

(6) المختار: عند الحنفية، توصف به الفتوى في حكم مسألة معينة، للدلالة على اختيارهم لهذه الفتوى دون غيرها من بقية الفتاوى، لا لقوة الدليل، إنما للضرورة أيضاً، أو لتغير الزمان، وفساده. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [371، 369/1].

(7) انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [333/1]. البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [207/6].

إِقَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : قَوْلُهُ خَرَجَ عَنْ مَلِكِ الْوَأَقِفِ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُمَا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي سَبَقَ تَفْصِيرُهُ].

ثم قال المصنّف: وقوله -أي: القدوري-: خرج عن ملك الواقف<sup>(1)</sup> [يجب أن يكون قولهما؛ لأنّ الصّحّة غير اللّزوم، وهو لم يقل: إذا لزم خرج عن ملك الواقف]<sup>(2)</sup>؛ ليكون على قول الكلّ، بل قال: إذا صحّ، وصحّة العقد لا تستلزم اللّزوم، بل تختلف باختلاف أحكام العقود، فقد يكون \* عقد حكمه اللّزوم كالبيع والإجارة، وقد يكون حكمه غير اللّزوم كالعاريّة، والظاهر أنّه تجوّز بالصّحّة عن اللّزوم<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص127].

(2) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

\*نهاية ق 88/أ من "أ".

(3) انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، [3/325].

## [وقف المشاع]

قَالَ: وَوَقَّفَ الْمُشَاعَ جَائِزٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، لِأَنَّ الْقِسْمَةَ مِنْ تَمَامِ الْقَبْضِ وَالْقَبْضُ عِنْدَهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ فَكَذَا تَتِمُّهُ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ لِأَنَّ أَصْلَ الْقَبْضِ عِنْدَهُ شَرْطٌ فَكَذَا مَا يَتِمُّ بِهِ، وَهَذَا فِيمَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، وَأَمَّا فِيمَا لَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ فَيَجُوزُ مَعَ الشُّيُوعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ أَيْضًا لِأَنَّهُ يُعْتَبَرُ بِالْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ الْمُنْفَذَةِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدِ وَالْمَقْبَرَةِ، فَإِنَّهُ لَا يَتِمُّ مَعَ الشُّيُوعِ فِيمَا لَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ أَيْضًا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، لِأَنَّ بَقَاءَ الشَّرِكَةِ يَمْنَعُ الْخُلُوصَ لِلَّهِ تَعَالَى، وَلِأَنَّ الْمُهَيَّأَةَ فِيهِمَا فِي غَايَةِ الْفُجْحِ بَأَنٍ يُفْبَرُ فِيهِ الْمَوْتَى سَنَةً، وَيُزْرَعُ سَنَةً وَيُصَلَّى فِيهِ فِي وَفْتٍ وَيَتَّخَذُ إِصْطِبَالًا فِي وَفْتٍ، بِخِلَافِ الْوَقْفِ لِإِمْكَانِ الْإِسْتِعْلَالِ وَقِسْمَةِ الْعَلَّةِ].

قوله: وقف المشاع<sup>(1)</sup> جائز عند أبي يوسف، وعند محمد لا يجوز، والخلاف مبني على الخلاف في اشتراط تسليم الوقف، فلما شرطه محمد قال بعدم صحة المشاع؛ لأنَّ القسمة من تمام القبض، ولا بدَّ من القبض فوجب<sup>(2)</sup>.

وعند أبي يوسف [لا يشترط قبض المتولّي، فلا يشترط ما هو من تامه، فمن أخذ بقول أبي يوسف]<sup>(3)</sup> في خروجه بمجرد اللفظ - وهم مشايخ بلخ - أخذ بقوله في هذه، ومن أخذ بقول محمد في تلك - وهم مشايخ بخارى - أخذ بقوله في وقف المشاع<sup>(4)</sup>.

وأما إحاق محمد - رحمه الله - بالهبة والصّدقة المنقّذة أي: المنجّزة في الحال فإنّها لا تكون مشاعاً، فكذا الصّدقة المستمرة؛ ففرّق أبو يوسف بأنَّ اشتراط القبض في تَبْيِئِكَ<sup>(5)</sup> لما فيهما من التّمليك للغير، وأمّا الوقف فليس فيه تملك من الغير حتّى يشترط قبضه، وإنّما هو إسقاط الملك بلا تملك، فلا يرد العتق والطلاق، فلا موجب لاشتراط القسمة فيه<sup>(6)</sup>.

(1) المشاع: المشاع ما يحتوي على حصص شائعة. البركتي، محمد عيم، قواعد الفقه، [ص488]، الصدف بيلشرز - كراتشي، ط1، 1407 - 1986.

(2) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/114].

(3) ما بين المعكوفين مكرر في "ج".

(4) انظر: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/365].

(5) تان وتين: اسما إشارة، فالأول لحالة الزّفع ولكنّه مبنيّ على الياء، وقد تلحقهما "ها" للتنبية، فيقال "هاتان" و "هاتين" وقد تلحقهما "كاف الخطاب" فتبعد "ها" التّنبية فتقول "تانك" و "تينك". انظر: الدقر، عبد الغني بن علي، معجم القواعد العربية، [ص131]، دار القلم - دمشق، ط1، 1406 هـ - 1986 م.

(6) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/213].

والحاصل أنّ المشاع إمّا أن (1) يحتلّ القسمة، أو لا يحتتملها (2)، ففيما يحتتملها أجاز أبو يوسف وقفه إلاّ المسجد والمقبرة (3) [والخان (4) والسقاية (5)، ومنعه محمّد - رحمه الله - مطلقاً، وفيما لا يحتتملها (6)، اتفقوا على إجازة وقفه إلاّ المسجد والمقبرة] (7)، فصار الاتفاق على عدم جعل المشاع مسجداً (8) أو مقبرة مطلقاً، أي: سواء كان ممّا يحتتمل القسمة أو لا يحتتملها (9).

(1) ليست في "ج".

(2) والفرق بين المشاع الذي لا يحتتمل القسمة والذي يحتتملها، أن الأول هو الذي يضره التبعض، بأن كان لا ينتفع به أصلاً بعد القسمة، أو ينتفع به انتفاعاً يخالف الانتفاع به قبلها، وأن الثاني هو الذي لا يضره التبعض بل يبقى منتفعاً به بعد القسمة انتفاعاً من جنس الانتفاع الذي كان حاصلًا قبلها. انظر: الأبياني بك، كتاب مباحث الوقف، [ص 27].

(3) في "ب" زيادة [فصار الاتفاق] مأخوذة من السطر الذي بعدها.

(4) الحان: كلمة بمعنى الحائوت، ويطلق على الدكان. وهو أيضاً محل نزول المسافرين، ويسمى الفندق. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [10/ 313 مادة (فتق)]. مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [1/ 263].

(5) السقاية: بكسر السين من سقى، الموضع الذي يتخذ فيه الشراب في المواسم وغيرها. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [14/ 392 مادة (سقي)].

(6) "بأن كان الموضع صغيراً لا يصلح بما أراده الواقف". انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 433].

(7) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(8) مكررة في "ب".

(9) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 37]. حاشية ابن عابدين، [4/ 348].

والخلاف مبني على اشتراط القبض والتسليم وعدمه، فلما لم يشترطه أبو يوسف أجاز وقفه، ولما شرطه محمد منعه؛ لأن الشيوخ وإن لم يمنع من التسليم والقبض؛ ألا ترى أن الشائع كان مقبوضاً لمالكة قبل أن يقفه لكن يمنع من تمام القبض، فلذا منعه محمد - رحمه الله تعالى - عند إمكان تمام القبض، وذلك فيما يحتمل القسمة<sup>(1)</sup>، فإنه يمكن أن يقسم أولاً ثم يقفه<sup>(2)</sup>. وإثماً أسقط اعتبار تمام القبض عند عدم الإمكان، وذلك فيما لا يحتملها، لأنه لو قسم قبل الوقف فات الانتفاع كالبيت الصغير والحمام<sup>(3)</sup>، فاكتفى بتحقيق التسليم في الجملة<sup>(4)</sup>. وإثماً اتفقوا على منع وقف المشاع مطلقاً مسجداً أو مقبرة؛ لأن الشيوخ يمنع خلوص الحق لله - تعالى -، ولأن جواز وقف المشاع فيما لا يحتمل القسمة؛ لأنه<sup>(5)</sup> يحتاج فيه إلى التهاؤ<sup>(6)</sup>، والتهاؤ فيه يؤدي إلى أمر مستقبح، وهو أن يكون المكان مسجداً سنةً، واصطبلًا<sup>(7)</sup> للدواب سنةً، ومقبرة عامًا، ومزرعة عامًا<sup>(8)</sup>، أو ميضأة<sup>(9)</sup> عامًا.

(1) فهما متفقان على جواز وقف المشاع الذي تمكن قسمته: وهو ما يضره التبعيض ولا ينتفع به الانتفاع المقصود منه قبل قبل القسمة. انظر: عشوب، كتاب الوقف، [ص106].

(2) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220].

(3) الحمام: مكان الاغتسال والتنظيف، عربي مذكر، مشتق من الحميم، وهو: الماء الحار. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [12/154 مادة (حمم)].

(4) ذكر ابن عابدين أنه: لو كان بين رجلين أرض وقفها ودفعها معاً الى قيم واحد جاز اتفاقاً، لأن المانع من الجواز عند محمد هو الشيوخ وقت القبض لا وقت العقد ولم يوجد هاهنا لوجودهما معاً منهما، وكذا لو وقف كل منهما نصيبه على جهة وسلماه معاً لقيم واحد جاز اتفاقاً لعدم الشيوخ وقت القبض، وكذا لو اختلفا في وقفهما جهةً وقيماً واتحد زمان تسليمهما لهما، أو قال كل منهما لقيمه: اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي لأنهما صاروا كمتول واحد. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/348].

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) هأياتُهُ، مهايأة، وتهايوًا، من الهيئة جعلوا لكل واحد هيئة معلومة، والمراد النوية، وقد عرفتها مجلة الأحكام بأنها: عبارة عن قسمة المنافع، ويفهم من ذلك أن المهايأة مبادلة معنى وليست إفرارًا من كل وجه. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [2/645]. مجلة الأحكام العدلية، [ص 227 مادة 1174].

(7) الإصطبل: حظيرة الخيل، مأوى الدواب أو موقفها. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [1/99].

(8) ليست في "ب".

(9) ميضأة: موضع يتوضأ فيه "ميضأة مسجدنا جميلة ونظيفة". انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [3/2454].

وأما النَّبْش فليس بلازم من المَهَائِيَّة، بل ليس للشَّرِيك ذلك، ثمَّ فيما يحتمل القسمة إذا قضى القاضي بصحَّته، وطلب بعضهم القسمة لا يقسم عند أبي حنيفة وَيَتَهَائِيُونَ، وعندهما يقسم، وأجمعوا أنَّ الكلَّ لو كان وقفًا على الأرياب وأرادوا القسمة لا تجوز، وكذا<sup>(1)</sup> التَّهَائِيُ<sup>(2)</sup>.

---

(1) ليست في "ب".

(2) انظر: البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [6/ 212-213]. الزَّبِيدِي، الجوهرة النيرة، [1/ 334].

### [وقف الدار على سكنى قوم بأعيانهم أو على ولده ونسله ما تناسلوا]

وعليه فُرِع ما لو وقف داره على سكنى قوم بأعيانهم أو ولده ونسله ما تناسلوا، فإذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين، فإنّ هذا الوقف جائز على هذا الشرط، وإذا انقرضوا تُكْرَى<sup>(1)</sup> وتوضع غلتها للمساكين، وليس لأحد من الموقوف عليهم السكنى أن يَكْتَرِيَهَا. ولو زادت على قدر حاجة سكناه، نعم له الإعارة لا غير، ولو كثر أولاد هذا الواقف وولد ولده ونسله حتّى ضاقت عليهم الدار ليس لهم إلّا سكنها تقسّط<sup>(2)</sup> على عددهم؛ ولو كانوا ذكورًا وإناثًا إن كان فيها حجر<sup>(3)</sup> ومقاصير<sup>(4)</sup> كان للذكور أن يسكنوا نساءهم معهم، وللإناث أن تسكن أزواجهنّ معهنّ\*.

وإن لم يكن فيها حُجْرٌ لا يستقيم أن تقسم بينهم، ولا يقع فيها مهايأة، إنّما سكناه لمن جعل له<sup>(5)</sup> الواقف ذلك لا لغيرهم، ومن هذا يعرف أنّ لو سكن بعضهم فلم يجد الآخر موضعًا يكفيه لا يستوجب أجره حصّته على الساكن<sup>(6)</sup>، بل إن أحبّ أن يسكن<sup>(7)</sup> \* \* \* معه في بقعة \* \* \* من تلك الدار بلا زوجة أو زوج إن كان لأحدهم ذلك، وإلّا ترك المتضيّق وخرج أو جلسوا معًا كلّ في بقعة إلى جنب الآخر.

(1) أي: يؤجرها، والكراء أجره المستأجر، وهو في الأصل مصدر من كَارَيْتُهُ. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [4/ 11 مادة (أجر)]. البركتي، التعريفات الفقهية، [ص 181].

(2) في "ج" تسقط.

(3) الحجر: معروفة لمنعها المال، والحجار: حائطها، والحجرة: حظيرة الإبل، ومنه حجرة الدار. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [4/ 168 مادة (حجر)].

(4) مقاصير: جمع مقصورة، وقصارة الدار: مقصورة منها لا يدخلها غير صاحب الدار. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [5/ 100 مادة (قصر)].

\*نهاية ق 16/ ب من "ب".

(5) ليست في "ج".

(6) في "ب" المساكين.

(7) في "ب" زيادة معهم.

\* \* \* نهاية ق 367/ أ من "ج".

\* \* \* نهاية ق 88/ ب من "أ".

والأصل المذكور في الشروح والفرع في أوقاف الخصاف<sup>(1)</sup>، ولم يخالفه أحد فيما علمت، وكيف يخالف وقد نقلوا إجماعهم على الأصل المذكور؟  
ولو اقتسما -أعني: الواقف للمشاع<sup>(2)</sup> وشريكه على القول بلزوم القسمة بعد القضاء أو قبله على قول أبي يوسف - فوقع نصيب الواقف في محلّ مخصوص، كان هو الوقف<sup>(3)</sup>، ولا يجب عليه أن يقفه ثانياً<sup>(4)</sup>.

(1) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص90-91].

(2) في "ج" كلة غير مفهومة.

(3) في "ج" الواقف.

(4) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/225].

### [ولو وقف الكلّ ثم استحقّ جزء منه بطل الوقف]

[وَلَوْ وَقَفَهُ الْكُلُّ ثُمَّ اسْتَحَقَّ جُزْءٌ مِنْهُ بَطَلَ فِي الْبَاقِي عِنْدَ مُحَمَّدٍ لِأَنَّ الشُّيُوعَ مُقَارَنَ كَمَا فِي الْهَبَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا رَجَعَ الْوَاهِبُ فِي الْبَعْضِ أَوْ رَجَعَ الْوَارِثُ فِي التُّلْثَيْنِ بَعْدَ مَوْتِ الْمَرِيضِ وَقَدْ وَهَبَهُ أَوْ أَوْقَفَهُ فِي مَرَضِهِ وَفِي الْمَالِ ضَيْقٍ، لِأَنَّ الشُّيُوعَ فِي ذَلِكَ طَارِئٌ. وَلَوْ اسْتَحَقَّ جُزْءٌ مُمَيَّزٌ بَعَيْنِهِ لَمْ يَبْطُلْ فِي الْبَاقِي لِعَدَمِ الشُّيُوعِ وَلِهَذَا جَازَ فِي الْإِبْتِدَاءِ، وَعَلَى هَذَا الْهَبَةُ وَالصَّدَقَةُ الْمَمْلُوكَةُ].

قوله: ولو وقف الكلّ ثم استحقّ جزء منه، يعني شائعاً بطل الوقف عند محمد - رحمه الله -؛ لأنّ بالاستحقاق ظهر أنّ الشُّيُوعَ كان مقارناً، للوقف كما في الهبة إذا وهب الكلّ ثم استحقّ بعضه بطلت لهذا، بخلاف ما لو وهب الكلّ ثم رجع الواهب في البعض، أو رجع الوارث<sup>(1)</sup> في التُّلْثَيْنِ بعد موت المريض الذي وقف في مرضه الكلّ، ولا يخرج من التُّلْثِ فَإِنَّهُ لَا يَبْطُلُ الْبَاقِي؛ لِأَنَّ الشُّيُوعَ طَارِئٌ<sup>(2)</sup>، وَإِذَا بَطَلَ الْوَقْفُ فِي الْبَاقِي رَجَعَ إِلَى الْوَاقِفِ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَإِلَى وَرَثَتِهِ إِنْ ظَهَرَ الْإِسْتِحْقَاقُ بَعْدَ مَوْتِهِ<sup>(3)</sup>.

وليس على الواقف أن يبيع ذلك ويشترى بثمنه ما يجعله وقفاً، ولو كان المستحقّ جزءاً بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشُّيُوعِ، فلماذا جاز في الابتداء أن يقف ذلك الباقي فقط، وعلى هذا الهبة والصَّدَقَةُ الْمَمْلُوكَةُ لَوْ اسْتَحَقَّ مِنْهُمَا جُزْءٌ شَائِعٌ بَطَلَ، وَلَوْ اسْتَحَقَّ مَعْيِنٌ لَا تَبْطُلُ<sup>(4)</sup>.

(1) في "ج" الواهب.

(2) في "ط" طار.

(3) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 348].

(4) انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 433].

### [أثر اتحاد زمان التسليم]

ولو كانت الأرض بين رجلين فوقفاها على بعض الوجوه، ودفعها إلى والٍ يقوم عليها كان ذلك جائزاً عند محمد<sup>(1)</sup>؛ لأنّ المانع من تمام الصدقة شيوع في المحلّ المتصدّق به، ولا شيوع هنا؛ لأنّ الكلّ صدقة، غاية الأمر أنّ ذلك مع كثرة المتصدّقين، والقبض من الوالي في الكلّ وجد جملةً واحدةً، فهو كما لو تصدّق بها رجل واحد سواء.

بخلاف ما لو وقف كلّ منهما نصفها شائعاً على حدة وجعل لها والياً على حدة لا يجوز؛ لأنّهما صدقتان<sup>(2)</sup>، فإنّ كلّاً منهما تصدّق بنصيبه بعقده على حدة<sup>(3)</sup>؛ ألا ترى أنّه<sup>(4)</sup> جعل لنصيبه والياً على حدة، ومثّل ذلك في الصدقة المنقّذة أيضاً لا يجوز، حتّى لو تصدّق بنصفها مشاعاً على رجل وسلّم، ثمّ تصدّق الآخر بالنّصف عليه وسلّم لم يجز شيء من ذلك؛ لأنّ قبض كلّ منهما لاقى جزءاً شائعاً؛ فكذا قبض الواليين هنا<sup>(5)</sup>.

ولو وقف كلّ منهما نصيبه وجعل الوالي واحداً<sup>(6)</sup> فسلّمها إليه جميعاً جاز؛ لأنّ تمامها بالقبض، والقبض مجتمع<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [38/12].

(2) المصدر نفسه.

(3) ليست في "ج".

(4) في "ج" زيادة لو.

(5) ليست في "ج".

(6) ليست في "ب".

(7) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/217]. ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/315].

## [تحول الوقف عند انقطاع الموقوف عليه]

إِقَالَ: وَلَا يَتِمُّ الْوَقْفُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ حَتَّى يَجْعَلَ آخِرَهُ بِجِهَةٍ لَا تَنْقَطِعُ أَبَدًا. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: إِذَا سَمِيَ فِيهِ جِهَةٌ تَنْقَطِعُ جَازَ وَصَارَ بَعْدَهَا لِلْفُقَرَاءِ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّهِمْ. لَهُمَا أَنْ مُوجِبَ الْوَقْفِ زَوَالُ الْمَلِكِ بِدُونِ التَّمْلِيكِ وَأَنَّهُ يَتَأَبَّدُ كَالْعَتَقِ، فَإِذَا كَانَتْ الْجِهَةُ يَتَوَهَّمُ انْقِطَاعُهَا لَا يَتَوَقَّرُ عَلَيْهِ مُقْتَضَاهُ، فَلِهَذَا كَانَ التَّوَقُّيْتُ مُبْطَلًا لَهُ كَالْتَّوَقُّيْتُ فِي الْبَيْعِ. وَلَا بِي يُوسُفَ أَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ التَّقَرُّبُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ مُؤَفَّرٌ عَلَيْهِ، لِأَنَّ التَّقَرُّبَ تَارَةً يَكُونُ فِي الصَّرْفِ، إِلَى جِهَةٍ تَنْقَطِعُ وَمَرَّةً بِالصَّرْفِ إِلَى جِهَةٍ تَتَأَبَّدُ فَيَصِحُّ فِي الْوَجْهَيْنِ وَقِيلَ إِنَّ التَّأْبِيدَ شَرْطٌ بِالْإِجْمَاعِ، إِلَّا أَنَّ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَا يُشْتَرَطُ ذِكْرُ التَّأْبِيدِ لِأَنَّ لَفْظَةَ الْوَقْفِ وَالصَّدَقَةَ مُنْبِئَةٌ عَنْهُ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ إِزَالَةُ الْمَلِكِ بِدُونِ التَّمْلِيكِ كَالْعَتَقِ، وَلِهَذَا قَالَ فِي الْكِتَابِ فِي بَيَانِ قَوْلِهِ وَصَارَ بَعْدَهَا لِلْفُقَرَاءِ وَإِنْ لَمْ يُسَمَّهِمْ، وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ].

قوله: ولا يتم الوقف عند أبي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع أبدًا، كالمساكين ومصالح الحرم والمساجد، بخلاف ما لو وقف على مسجد معين ولم يجعل آخره لجهة لا تنقطع لا يصح؛ لاحتمال أن يخرب الموقوف عليه، وقال أبو يوسف: إذا سمى جهة تنقطع جاز، وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم؛ هذا كلام القدوري<sup>(1)</sup>.

وهذا كما ترى لا يناسب استدلال المصنف على أبي يوسف بقوله: إن موجب الوقف - يعني بعد التسليم إلى المتولي عند محمد - رحمه الله -، وبعد الحكم عند أبي حنيفة - زوال الملك بلا تملك<sup>(2)</sup>، وزواله<sup>(3)</sup> يتأبد بعق<sup>(4)</sup>، وإذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوقر عليه مقتضاه،

(1) انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص127].

(2) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، [3/326]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/213].

(3) في "ج" زيادة لم.

(4) في "ب، ج" كالعنق.

ولهذا كان التوقيت مبطلًا له كما لو وقف عشرين سنة لا يصح اتِّفَاقًا؛ لأنه إنَّما يلزمه لو قال بجواز انقطاعه، وعوده إلى الواقف بعد انقطاع تلك الجهة أو إلى ورثته، وهو لم يقل ذلك، بل قال: إذا انقطعت صار للفقراء<sup>(1)</sup>.

(1) وهذه المسألة تعرف بـ(مصرف ريع الوقف إذا انقض الموقوف عليه)، وقد وقع خلاف بين العلماء الذين قالوا بصحة الوقف منقطع الآخر على النحو التالي:

**القول الأول:** أنه يصرف إلى أقارب الواقف، ثم من بعدهم الفقراء والمساكين. وهو قول جمهور أهل العلم، وعند الشافعية على الأظهر: بعد الأقارب يصرف في مصالح المسلمين. وخص الحنفية، والشافعية: الأقارب بالفقراء، وخصهم المالكية، والحنابلة: بورثة الواقف نسباً.

**القول الثاني:** أنه يصرف في مصالح المسلمين، فيرجع إلى بيت المال. وهذا القول قال به بعض الشافعية، وهو رواية عند الحنابلة. وقال المرادوي الحنبلي: "وعنه رواية رابعة: يصرف إلى المصالح. جزم به في المنور، وقدمه في المحرر، والفائق وقال: نص عليه. قال: ونصره القاضي، وأبو جعفر ". انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص127]. النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم، الفواكه الدواني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، [2/162]، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، 1415هـ. النووي، روضة الطالبين، [5/326]. المرادوي، الإنصاف، [7/33]. المشيخ، خالد بن علي بن محمد، الاوقاف في العصر الحديث كيف نوجهها لدعم الجامعات وتنمية

## [ذكر التأبيد في الوقف]

[وهذا هو الصحيح، وعند محمد ذكر التأبيد شرطاً لأن هذا صدقة بالمنفعة أو بالغلة، وذلك قد يكون مؤقتاً وقد يكون مؤبداً فمطلقه لا ينصرف إلى التأبيد فلا بد من التنصيص].

ثم نقل القدوري إنما هو على ما ذكره المصنف ثابتاً عنه [من التأبيد]<sup>(1)</sup>، حيث قال: وقيل: إن التأبيد شرط بالإجماع، إلا أن أبا يوسف لا يشترط ذكر التأبيد؛ لأن لفظ الوقف والصدقة منبئ عنه لما بيننا أنه إزالة الملك كالعنق، وعندهما يشترط<sup>(2)</sup>.

قال المصنف: وهذا هو الصحيح، وعند محمد ذكر التأبيد شرطاً\*؛ لأن هذا صدقة بالمنفعة إن كان وقف للسكنى أو بالغلة إن لم يكن ذكر السكنى، وقد يكون ذلك مؤبداً، وقد يكون غير مؤبد، فمطلقه لا ينصرف\*\* إلى المؤبد بعينه فلا بد من التنصيص عليه، فكان الأولى أن يولي هذين الوجهين لما نقله من عبارة القدوري؛ ثم يذكر الرواية الأخرى ويذكر دليلهما الأول<sup>(3)</sup>. فأما الوجه الأول فإتما يناسب الرواية عن أبي يوسف بأنه بعد انقطاع الجهة يرجع<sup>(4)</sup> إلى ملك الواقف أو ذريته، وقد نقل من الفروع ما يدل على كل منهما عند أبي يوسف، فمنها ما في المبسوط؛ فيما إذا تصدق على أمهات أولاده<sup>(5)</sup> في حياته، وجعل لهن السكنى بعد وفاته، وأيّ امرأة تزوجت منهن أو خرجت منتقلة إلى غيره؛ فلا حق لها في السكنى، ونصيبتها مردود على من بقيت منهن، فذلك جائز\*\*\* اعتباراً للسكنى بالغلة<sup>(6)</sup>.

(1) ليست في "أ، ب، ج".

(2) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [166/3]. الزيلعي، تبين الحقائق، [3/327].

\*نهاية ق 89/أ من "أ".

(3) انظر: الموصلي، الاختيار، [42/3].

\*\* نهاية ق 17/أ من "ب".

(4) في "ب" يرفع.

(5) أم الولد: هي الأمة التي ولدت من سيدها في ملكه، وقد نص الفقهاء على أحكام خاصة لأم الولد تنفرد بها عن سائر الرقيق، وأهمها أن من حملت من سيدها وولدت له تعتق عليه بموته من كل ماله تبعا لولدها. انظر:

ابن قدامة، المغني، [9/527]. انظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي، [ص 25].

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [6/45-46].

\*\*\* نهاية ق 367/ب من "ج".

وهذا الشرط يصحّ منه لهنّ في الغلّة، إلى أن قال: وإن لم يحتج من بقي منهنّ كان ميراثاً على فرائض الله - تعالى - عند أبي يوسف؛ لما بيّنّا أنّه يتوسّع في أمر الوقف فلا يشترط التأييد، واشتراط العود إلى الورثة عند زوال حاجة الموقوف عليه لا يفوت موجب العقد عنده، فأما عند محمد - رحمه الله - التأييد شرط، واشتراط العود إلى الورثة يبطل هذا الشرط، فيكون مبطلاً للوقف إلا أن يجعل ذلك وصيةً عند<sup>(1)</sup> موته، فيجوز كالوصية لمعلوم بسكنى داره بعد موته مدةً معلومةً، فإنّه جائز أن يلزم ويعود إلى الورثة إذا سقط<sup>(2)</sup> حقّ الموصى له.

ومن ذلك ما نقل<sup>(3)</sup> الناطفي<sup>(4)</sup> في الأجناس<sup>(5)</sup> عن شروط محمد بن مقاتل<sup>(6)</sup> عن أبي يوسف: [إذا وقف]<sup>(7)</sup> على رجل بعينه جاز، وإذا مات الموقوف عليه رجع الوقف إلى ورثة الواقف؛ قال: وعليه الفتوى<sup>(8)</sup>.

(1) في "أ، ب، ج" بعد.

(2) ليست في "ج".

(3) في "أ" نقله.

(4) في "ط". للناطفي وهو: أبو العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي الطبري، نسبته إلى عمل الناطف أو بيعه -الناطف: نوع من الحلوى- فقيه حنفي، من أهل الري، وتوفي بها سنة 446هـ، من تصانيفه: "الأجناس والفروق". انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [11/1]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص102].

(5) وهو: "الأجناس والفروق" في فروع الحنفية جمعها غير مرتبة، ثم رتبها أبو الحسن علي بن محمد الجرجاني (ت 816هـ) على ترتيب الكافي. وقد حقق وأخذ عليه درجة الدكتوراة في الفقه الإسلامي من قبل الطالب (محمد علي أورهان، جامعة القيصري تركيا لسنة 1996 بإشراف، خالد أونل، ولم أف أف عليه. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [11/1]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص102].

(6) هو: محمد بن مقاتل الرّازي، قاضي الرّبي، من أصحاب محمد بن الحسن من طبقة سليمان بن شعيب وعلي بن معبد، قيل إنّه تُوفّي سنة ستّ وأربعين، وكان من الفقهاء الكبار من أئمة الحنفية. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [3/372]. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، [5/1247]، تحقيق، بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2003 م.

(7) ليست في "ب".

(8) عبارة "وعليه الفتوى" وعبارة "وبه يفتى"، هناك فرق بين هذين المصطلحين عند الأحناف؛ فعبارة: "وبه يفتى" يفيد عندهم الحصر، بمعنى أنه لا تكون الفتوى إلا به. وأما عبارة: "وعليه الفتوى" فيفيد معنى الصحة. قال ابن عابدين: "قال ابن الهمام: والفرق بينهما أنّ الأوّل يفيد الحصر، والمعنى أنّ الفتوى لا تكون إلا بذلك، الثّاني يفيد الأصحّة". انظر: حاشية ابن عابدين، [73/1].

وإذا عرف عن أبي يوسف<sup>(1)</sup> جواز عوده إلى الورثة فقد يقول في وقف عشرين سنةً بالجواز؛ لأنه لا فرق أصلاً، ومنها ما ذكر في البرامكة<sup>(2)</sup>. قال أبو يوسف: إذا انقضى الموقوف عليهم يصرف الوقف إلى الفقراء<sup>(3)</sup>، قال في الأجناس: فحصل عنه روايتان<sup>(4)</sup>.  
وأما الشرط الذي تقدّم وهو قوله<sup>(5)</sup>: من تزوّجت أو خرجت منتقلةً عنه فلا حقّ لها فصحيح، فلو طلقها زوجها، أو مات، أو عادت بعدما انتقلت؛ لا يرجع لها ما كان لها في الوقف، بل قد سقط؛ لأنه<sup>(6)</sup> قطع استحقاقها بأحد هذه الصفات، فلا يعود إلا أن ينصّ على ذلك فيقول: فإن عادت أو فارقت عاد ما كان لها<sup>(7)</sup>.

(1) في "ط" زيادة من.

(2) البرامكة: بفتح الباء وسكون الراء وفتح الميم، نسبة إلى خالد بن برمك، أو إلى موضع ببغداد يسمى "البرامكة"، أو "البرمكية". أما الكتاب فقد بحثت عنه فلم أجده، وقد أورده ابن الهمام وغيره من الحنفية، باسم "كتاب جامع البرامكة". انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [6/499]. السمعاني، الأنساب، [2/181].

(3) وهذه المسألة مبنية على مسألة حكم الوقف منقطع الآخر، وقد سبق وبينت آراء العلماء فيها، [ص258].

(4) انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [1/265].

(5) أي: صاحب المبسوط. انظر: [ص259].

(6) في "ج" زيادة قد.

(7) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص36].

## [وقف العقار]

**قَالَ: وَيَجُوزُ وَقْفُ الْعَقَارِ، لِأَنَّ جَمَاعَةً مِنَ الصَّحَابَةِ - رِضْوَانُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ - وَقَفُوهُ.**

قوله<sup>(1)</sup>: ويجوز وقف العقار<sup>(2)</sup>، وهو الأرض - مبنية كانت أو غير مبنية -، ويدخل البناء في وقف الأرض تبعاً فيكون وقفاً معها، وفي دخول الشجر في وقف الأرض روايتان ذكرهما في الخلاصة<sup>(3)</sup>.

وفي فتاوى قاضي خان<sup>(4)</sup>: تدخل<sup>(5)</sup> الأشجار والبناء في وقف الأرض كما تدخل في البيع، ويدخل الشرب والطريق استحساناً؛ لأن الأرض لا توقف إلا للاستغلال<sup>(6)</sup>، وذلك لا يكون إلا بالماء والطريق فيدخلان كما في الإجارة، ولا تدخل الثمرة القائمة وقت الوقف، سواء كانت مما تؤكل أو لا، كالورد والرياحين؛ ولو قال: وقفها بحقوقها وجميع ما فيها ومنها، قال هلال: لا تدخل في الوقف أيضاً، ولكن في الاستحسان يلزم التصدق بها على وجه النذر<sup>(7)</sup>؛ لأنه لما قال: صدقة موقوفة<sup>(8)</sup> بجميع ما فيها ومنها، فقد تكلم بما يوجب التصدق، ولا تدخل الزروع كلها إلا ما كان له أصل لا يقطع في سنة<sup>(9)</sup>.

(1) ليست في "ج".

(2) اختلف الفقهاء في المراد بالعقار على قولين:

أحدهما: للحفية، وهو أن العقار: ما له أصل ثابت لا يمكن نقله ولا تحويله، كالأراضي والدور، أما البناء والشجر فيعتبران من المنقولات إلا إذا كانا تابعين للأرض، فيسري عليهما حينئذ حكم العقار بالتبعية.

والثاني: للشافعية، والمالكية، والحنابلة: وهو أن العقار يطلق على الأرض والبناء والشجر. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 153]. الهروي، محمد بن أحمد بن الأزهر، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، [ص 233]، تحقيق، مسعد عبد الحميد السعدني، دار الطلائع، القاهرة، بدون طبعة، وبدون تاريخ. حماد، معجم المصطلحات المالية، [ص 319].

[22/ 80-186/30]. محمود عبد الرحمن، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، [3/ 329-330].

(3) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص 372].

(4) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 174].

(5) ليست في "ج".

(6) في "ب، ج" للاستغلال.

(7) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص 30].

(8) في "ج" معروفة وفي "أ، ب" مفهومة.

(9) في "ب، ج" سنته.

والحاصل أن كلَّ شجر يقطع [في سنة]<sup>(1)</sup> فهو للواقف، وما لا يقطع في سنة فهو داخل في الوقف؛ فيدخل في وقف الأرض أصول الباذنجان وقصب السكر، ويدخل في وقف الحمّام القدر وملقى سرقينه<sup>(2)</sup> وزماده<sup>(3)</sup>، ولا يدخل مسيل ماء<sup>(4)</sup> في أرض مملوكة أو طريق<sup>(5)</sup>.  
 وقوله: لأن جماعة من الصحابة - رضي الله عنهم أجمعين - وقفوه؛ قدّمنا ذكر جماعة من رجال الصحابة ونسائهم وقفوا، وأسانيدها\* مذكورة في وقف الخصاف<sup>(6)</sup>. ومنها ما تقدّم من وقف عمر - رضي الله عنه - أرضه ثمغ<sup>(7)</sup>.

(1) ليست في "ج".

(2) السرقين أو السرجين: الزّيل، وهي كلمة أعجمية وأصلها سركين بالكاف فعربت إلى الجيم والقاف. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [1/ 272].

(3) الرماد: ما تحلّف من احتراق المواد، بقايا غير عضوية تتحلّف بعد إحراق المواد القابلة. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2/ 940].

(4) مسيل الماء: موضع سيّله. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 151 مادة (س ي ل)].

(5) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/ 316]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/ 364].

(6) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص 1-17].

\*نهاية ق 89/ ب من "أ".

(7) انظر: [ص 221].

وأخرج إبراهيم الحريّ (1) في كتابه غريب [الحديث (2): حدّثنا أبو بكر بن أبي شيبة (3): حدّثنا حفص بن غياث (4) عن هشام بن عروة (5) عن أبيه (6): أنّ الزبير (7) بن العوام (8) - رحمته - وقف داراً له على المردودة من بناته (9).  
قال: والمردودة هي المطلقة والفاقة التي مات زوجها (10).

(1) سبقت ترجمته في كتاب الشركة، [ص46].

(2) غريب الحديث: لأبي إسحاق إبراهيم الحري، وقد عرفت بها، [ص46].

(3) سبقت ترجمته، [ص229].

(4) هو: حفص بن غياث بن طلق بن معاوية النخعي، أبو عمر الكوفي، قاضي الكوفة وبغداد، ثقة فقيه تغير حفظه قليلاً في الآخر. توفي سنة 194 هـ أو 195 هـ، وقد قارب الثمانين. انظر: العسقلاني، تهذيب التهذيب، [357/2]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص173].

(5) هو: هشام بن عروة بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي، أبو المنذر، وقيل أبو عبد الله المدني، من صغار التابعين، ثقة فقيه ربما دلس، توفي سنة 145 أو 146 هـ وله 87 سنة. انظر: تقريب التهذيب [ص573]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [6/34].

(6) هو: عروة بن الزبير بن العوام بن خويلد، أحد الفقهاء السبعة في المدينة؛ أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق رحمته، ولد سنة 23 هـ. توفي سنة: 93 هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [4/421]. تهذيب التهذيب، [180/7].

(7) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(8) سبقت ترجمته، [ص262].

(9) رواه ابن أبي شيبة، المصنف، [كتاب البيوع والأضحية، من كان يرى أن يوقف الدار والمسكن، 350/4 حديث رقم: (20933)]. وما ذكره ابن الهمام عن إبراهيم الحري في غريب الحديث قال: حدّثنا أبو بكر بن أبي شيبة، إلى آخر ما قال. نقله ابن الهمام عن الزيلعي في نصب الراية، [كتاب الوقف، 3/478]. وصححه الألباني. انظر: الألباني، إرواء الغليل، [8/6].

(10) المردودة سميت بذلك لأنها تردّ في نصابها، إلى بيت أبيها. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [3/173 مادة (رد)].

وفي البخاري: «وقف رسول الله - ﷺ - أرضاً وجعلها لابن السبيل صدقة»<sup>(1)</sup>. وأخرج الحاكم<sup>(2)</sup> بسند فيه الواقدي<sup>(3)</sup> وهو حسن عندنا<sup>(4)</sup> وسكت هو عليه<sup>(5)</sup>.

(1) هو: عند البخاري عن عمرو بن الحارث، قال: «مَا تَرَكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ دِينَارًا، وَلَا دِرْهَمًا، وَلَا عَبْدًا، وَلَا أَمَةً، إِلَّا بَعَلْتَهُ الْبَيْضَاءَ الَّتِي كَانَ يَرْكُبُهَا، وَسِلَاحَهُ، وَأَرْضًا جَعَلَهَا لِابْنِ السَّبِيلِ صَدَقَةً» رواه البخاري في عدة مواضع من صحيحه منها: [كتاب المغازي، باب مرض النَّبِيِّ ﷺ ووفاته، حديث رقم: 15/6 (4461)].  
(2) سبقت ترجمته، [ص42].

(3) هو: محمد بن عمر بن واقد الواقدي، ولد سنة ١٣٠ هـ كان إماماً في المغازي، سمع من صغار التابعين فمن بعدهم، وحدث عن محمد بن عجلان، وابن جريج ومعمر وغيرهم، وحدث عنه: محمد بن سعد كاتبه، وأبو بكر بن أبي شيبة والحسن بن عثمان الزياتي وغيرهم، تولى القضاء بشرفي بغداد، له من المصنفات: كتاب المغازي، وتاريخ الفقهاء، وذم الهوى، وفتوح العراق، توفي سنة ٢٠٧ هـ. انظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، [4/348].  
الذهبي، سير أعلام النبلاء، [9/454].

(4) قال الزيلعي: "الواقدي فيه مقال". وهو تليين هين يشعر بأن الجرح فيه غير مؤثر، وموقف الأحناف من الواقدي معروف، قال الحافظ يرد على مغلطاي: "وقد تعصب مغلطاي للواقدي، فنقل كلام من قواه ووثقه، وسكت عن ذكر من وهاه واتهمه، وهم أكثر عدداً وأشد إقتاناً، وأقوى معرفة به من الأولين. ومن جملة ما قواه به: أن الشافعي روى عنه. وقد أسند البيهقي عن الشافعي أنه كذبه. ولا يقال: فكيف روى عنه؟! لأننا نقول: رواية العدل ليست بمجرد توثيقها، فقد روى أبو حنيفة عن جابر الجعفي، وثبت عنه أنه قال: ما رأيت أكذب منه"، قال أبو إسحاق الحويني: قلت: ومع وضوح كلام الحافظ وقوته، فقد رد عليه التهانوي الحنفي فقال: "هذا، ولم يتعصب مغلطاي للواقدي بل استعمل الإنصاف!! فان الصحيح في أمر الواقدي التوثيق!!". قال الشيخ تقي الدين ابن دقيق العيد في "الإمام": جمع شيخنا أبو الفتح الحافظ في أول كتابه: "المغازي والسير" أقوال من ضعفه، ومن وثقه، ورجح توثيقه، وذكر الأجوبة عما قيل. وهذا يرد على النووي والذهبي قولهما: الواقدي ضعيف باتفاقهم أو: استقر الإجماع على وهنه. وأين الإجماع من الاختلاف في ترجيح توثيقه وتضعيفه؟! وقال ابن الهمام - وهو من أكابر محققي الأحناف -: الواقدي حسن الحديث عندنا، قلت: وهو ذهول من هؤلاء الفضلاء عن القاعدة المقررة عند العلماء، وهي أن الجرح مقدم على التعديل إن كان مفسراً، وجرح الواقدي مفسر وظاهر، فقد كذبه أحمد بن حنبل، والشافعي، والنسائي، وابن المديني، وأبو داود، ومحمد بن بشار. واتهمه أبو حاتم، وابن راهويه بالوضع وكذا الساجي. وتركه أحمد، وابن المبارك، وابن نمير، وإسماعيل بن زكريا، والبخاري، وأبو زرعة والعقيلي والدولابي وغيرهم. وهذا هو الذي حدا بالنووي أن يقول: الواقدي ضعيف باتفاقهم. انظر: الزيلعي، نصب الراية، [1/133]. العسقلاني، فتح الباري، [9/113]. الحويني، أبو إسحاق حجازي محمد شريف، الناظلة في الأحاديث الضعيفة والباطلة، دار الصحابة للتراث، ط1، 1408 هـ - 1988 م.

(5) أي: الحاكم.

عن عثمان بن الأرقم المخزومي<sup>(1)</sup> أنه كان يقول: «أنا ابنُ سُبُعِ الإسلامِ، أسلمَ أبي سابعَ سَبْعَةَ، وَكَانَتْ \* دَارُهُ عَلَى الصَّفَا<sup>(2)</sup> وَهِيَ الدَّارُ الَّتِي كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَكُونُ فِيهَا فِي الإِسْلَامِ، وَفِيهَا دَعَا النَّاسَ إِلَى الإِسْلَامِ، فَأَسْلَمَ فِيهَا خَلْقٌ كَثِيرٌ مِنْهُمْ عَمْرُ بْنُ الخَطَّابِ - هـ - فَسَمِيَتْ دَارُ الإِسْلَامِ<sup>(3)</sup>، وَتَصَدَّقَ بِهَا الأَرَقَمُ<sup>(4)</sup> عَلَى وَلَدِهِ»، وذكر أن نسخة صدقته: «بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ هَذَا مَا قَضَى الأَرَقَمُ، إِلَى أَنْ قَالَ: لَا تُبَاعُ<sup>(5)</sup> وَلَا تُورَثُ<sup>(6)</sup>».

(1) هو: عُثْمَانُ بْنُ الأَرَقَمِ بْنِ أَبِي الأَرَقَمِ كُنِيَّتُهُ أَبُو عَمْرٍ يَرْوِي عَنْ أَبِيهِ رَوَى عَنْهُ أَهْلُ الحِجَازِ وَابْنُ ابْنِهِ يَحْيَى بْنُ عَمْرَانَ بْنِ عُثْمَانَ، تَوَفَّى أَبِي سَنَةَ ثَلَاثٍ وَخَمْسِينَ وَهُوَ ابْنُ خَمْسٍ وَثَمَانِينَ سَنَةً وَصَلَّى عَلَيْهِ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [3/569]، العسقلاني، الإصابة، [5/200].

(2) الصفا: هو اسم أحد جبلي المسعى، والصفا في الأصل جمع صفاة، وهي الصخرة والحجر الأملس. انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [2/41].  
(3) في "ب" السلام.

\*نهاية ق 17/ب من "ب".

(4) هو: الأرقم بن أبي الأرقم بن عبد مناف بن أسد أبو عبيد الله القرشي المخزومي، أحد السابقين، نقله النبي ﷺ يوم بدر سيفاً، واستعمله على الصدقات، وهو ممن شهد بدرًا وأحدًا والمشاهد كلها، مات بالمدينة سنة ثلاث وخمسين، وقيل: سنة خمس وخمسين، وقيل: إنه مات يوم توفي أبو بكر الصديق رضي الله تعالى عنه وأرضاه ودفن بالبقيع عن بضع وثمانين سنة. انظر: العسقلاني، الإصابة، [1/196]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [2/479].

(5) في "ج" زيادة ولا توهب.

(6) رواه الحاكم، المستدرک، [كتاب معرفة الصحابة هـ]، ذكر الأرقم بن أبي الأرقم المخزومي هـ، 574/3، حديث رقم: (6129). وسكت عنه، وكذلك سكت عنه الذهبي في التلخيص. وفيه الواقدي، والراوي عنه الحسين بن الفرّج. فالأثر إسناده ضعيفٌ جدًّا؛ لحال الواقدي، وتلميذه الحسين بن الفرّج، فضلًا عن جهالة يحيى بن عمر بن عثمان الأرقمي، ومن دونه. انظر: العامر، بندر بن عبد الوهاب، آثار الصحابة في البيوع والأقضية، [القسم الثاني، 1/157-158]. رسالة مقدمة إلى جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، لنيل درجة الدكتوراة، منشورة على هذا الرابط:

وفي الخلافيات للبيهقي<sup>(1)</sup>: قال أبو بكر عبد الله بن الزبير الحميدي<sup>(2)</sup>: وتصدق أبو بكر - رحمته - بداره بمكة<sup>(3)</sup> على ولده فهي إلى اليوم، وتصدق عمر بربعه، وتصدق سعد بن أبي وقاص - رحمته - بداره بالمدينة<sup>(4)</sup>، وداره بمصر<sup>(5)</sup> على ولده، فذلك إلى اليوم، وعثمان - رحمته - برومة<sup>(6)</sup>، فهي إلى اليوم،

(1) الخلافيات للبيهقي: هو كتاب الخلافيات بين الشافعي وأبي حنيفة، لأبي بكر أحمد بن الحسين، سبقت ترجمته [ص231]، وهذا كتاب لم يسبق إلى نوعه ولم يصنف مثله. طبع منه كتاب الطهارة في ثلاث مجلدات بتحقيق الشيخ مشهور بن حسن آا سلمان، انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [721/1]. الكتاني، السيد محمد بن جعفر، الرسالة المستنرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة، [ص34]، تحقيق، محمد المنتصر بن محمد الزمزمي، دار البشائر الإسلامية، ط6، 1421هـ-2000م.

(2) هو: عبد الله بن الزبير الحميدي الأسدي، أبو بكر، صاحب المسند "مسند الحميدي"، كان بمصر ملازماً للإمام الشافعي، فلما مات رجع إلى مكة يفتي بها إلى أن مات سنة تسع عشرة ومائتين. قال أبو حاتم: هو رئيس أصحاب ابن عيينة، وهو ثقة إمام. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [616 / 10]. الزركلي، الأعلام، [91/5].

(3) هي: أحب البلاد إلى الله عز وجل وأكرمها على الله عز وجل، أم القرى، والبلد، والقرية، كما سماها الله عز وجل، وهي اسم للحرم كله. انظر: الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي، (المتوفى: 597هـ)، مثير الغرام الساكن إلى أشرف الأماكن لابن الجوزي، [ص232-233]، تحقيق، مصطفى محمد حسين الذهبي، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1415هـ - 1995م.

(4) المدينة: هي: مدينة الرسول الأعظم عليه أفضل الصلاة والسلام، وقد تركزت كثيراً في السيرة، وهي أشهر من أن تعرف هنا، ولها من التاريخ ما ملأ عشرات الكتب الضخام، كانت تسمى يثرب فسماها رسول الله عليه السلام، المدينة، وكره أن تسمى يثرب، كانت المدينة عاصمة الإسلام ومنها انطلقت أعظم فتوحاته، وبها مرقد خير البشر، وفي الحديث: إن الإسلام ليأرز إلى المدينة كما تأرز الحية إلى جحرها. انظر: الحربي، معجم المعالم الجغرافية، [ص284].

(5) هي: جمهورية مصر العربية، وسميت مصر بمصر بن مصرايم بن حام بن نوح، عليه السلام، وهي من فتوح عمرو بن العاص في أيام عمر بن الخطاب، رحمته. انظر: الحموي، معجم البلدان، [138/5].

(6) بئر رومة: وهي بضم الراء: بئر بالمدينة اشتراها عثمان رحمته وسبّلها. انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [2/279].

وعمر بن العاص<sup>(1)</sup> بالوهط<sup>(2)</sup> من الطائف<sup>(3)</sup> وداره بمكة والمدينة على ولده، فذلك إلى اليوم، قال: وما لا يحضرني كثير<sup>(4)</sup>.

وهذا كله<sup>(5)</sup> مما يستدل به على أبي حنيفة في عدم إجازته الوقف.

### [التحديد في وقف العقار]

فرع:

إذا كانت الدار مشهورةً معروفةً صحَّ وقفها وإن لم تحدّد استغناءً لشهرتها عن تحديدها<sup>(6)</sup>.

(1) هو: عمرو بن العاص بن وائل السهمي أبو عبد الله، ويقال: أبو محمّد، أسلم سنة ثمان قبل الفتح، وقيل: بين الحديبية وخيبر، ولأه النبي ﷺ على جيش ذات السلاسل، كان من فرسان قريش وأبطالهم، نزل مصر وهو الذي افتتحها في خلافة عمر بن الخطاب، ومات بها وكان والياً عليها ليلة الفطر سنة إحدى أو اثنتين وستين في ولاية يزيد بن معاوية، وقيل: بل مات سنة ثلاث وأربعين في ولاية معاوية. انظر: ابن عبد البر، الاستيعاب، [3/1184]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [54/3].

(2) الوهاط: المواضع المطمئنة، واحداها: وهط. وبه سمّي الوهط، وهو مال كان لعمر بن العاص بالطائف، والوهط قرية من أعمال الطائف بينهما ثلاثة أميال. انظر: المصدر نفسه، [5/232]. الحموي، معجم البلدان، [8/1].

(3) الطائف: هو وادي وجّ وهو بلاد ثقيف، بينها وبين مكة اثنا عشر فرسخاً، والطائف ذات مزارع ونخل وأعناب وموز وسائر الفواكه وبها مياه جارية وأودية تنصبّ منها إلى تبالة. انظر: الحموي، معجم البلدان، [9/4].

(4) أخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، [كتاب الوقف، باب الصدقات المحرّمات 6/266 حديث رقم: (11900)]. الإشبيلي، أحمد بن فرح، مختصر خلافيات البيهقي، [3/449]، تحقيق، ذياب عبد الكريم ذياب عقل، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط1، 1417هـ - 1997م.

(5) ليست في "ج".

(6) قال ابن عابدين: "ظاهره اشتراط التّحديد، ولا يخفى ما فيه بل ذلك شرط لقبول الشّهادة بوقفيتها، وتامه في البحر، وقال في أنفع الوسائل بعد ما قسم مسألة التّحديد إلى سبع صور: وأمّا الصّورة الثالثة أي ما لو لم يحدّها أصلاً، وهم لا يعرفونها فقال الخصاف فيها: الوقف باطل إلا أن تكون مشهورةً وقال هلال: الشّهادة باطلة ولا شك أنّ الأوّل يحتاج إلى تأويل بمعنى أنّ الشّهادة باطلة كما قال هلال وغيره، ولا يجوز العمل بظاهره؛ لأنّ الوقف لا يشترط لصحّته التّحديد في نفس الأمر، ولا يجوز الحكم بإبطاله بمجرد قول الشّهود لم يحدّها لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/36].

## [الوقف على من سيوجد]

فرع آخر:

وقف عقاراً على مسجد أو مدرسة\* هيئاً مكاناً لبنائها قبل أن يبنيتها، اختلف المتأخرون<sup>(1)</sup>، والصحيح الجواز، وتصرف غلتها إلى الفقراء إلى أن تبنى، فإذا بنيت ردت إليها الغلة أخذاً من الوقف على أولاد فلان ولا أولاد له، حكموا بصحته، وتصرف غلته للفقراء إلى أن يولد لفلان<sup>(2)</sup>.

(1) أي الذين لم يدركوا الأئمة الثلاثة، كما سبق التعريف بهم في [ص114].  
\*نهاية ق 368/أ من "ج".

(2) وهذه المسألة تعرف بالوقف على من سيوجد، وقد اختلف الفقهاء فيها على قولين:

**القول الأول:** للحنفية والمالكية فقد أجازوا الوقف على من سيوجد؛ لأنه لا يشترط عندهم أن يكون الموقوف عليه موجوداً وقت الوقف، فلو وقف على ولده ولا ولد له صحَّ الوقف لكنهم يختلفون فيما يصير إليه الموقوف إلى أن يوجد الموقوف عليه، إلا أن للمالكية أقوالاً ثلاثة فيما يصير إليه الموقوف:

1. قال الإمام مالك: الوقف على ولده ولا ولد له صحيح إلا أنه غير لازم، فللواقف بيعه قبل ولادة المحبس عليه وإن لم يحصل له يأس من الولد، فإن غفل عنه حتى حصل له ولد تمَّ الوقف.
2. قال ابن القاسم: الوقف لازم بمجرد عقده ولا يكون ملكاً للواقف إلا إذا حصل يأس من الولد فيوقف أمر ذلك الحبس للإياس فإذا ينس من الولد كان له بيعه.
3. قال ابن الماجشون: يحكم بحبسه ويخرج إلى يد ثقة ليصح حوزة وتوقف ثمرته فإن ولد له كان الحبس والغلة له وإن لم يولد له كان لأقرب الناس للواقف.

قال الدسوقي: ومحل الخلاف إذا لم يكن قد ولد له سابقاً، أما إن كان قد ولد له فإنه ينتظر بلا نزاع، قاله الشيخ أحمد الزرقاني.

**القول الثاني:** للشافعية والحنابلة فإنهم يشترطون أن يكون الموقوف عليه موجوداً وقت الوقف فلو وقف على ولده ولا ولد له أو على فقير أو أولاده ولا فقير فيهم فلا يصح الوقف ويعتبر باطلاً؛ لأنَّ الولد الذي لم يخلق لا يملك فلا يفيد الوقف عليه شيئاً، ولكن يصحَّ الوقف على غير الموجود تبعاً لا أصالة كقول الواقف وقتت على أولادي وأولاد أولادي ما تناسلوا.

ولعل القول الأول هو الراجح لما فيه من البر بالأقربين وصلتهم وتشجيع الناس على إنشاء الأوقاف التي لا تخلو من الخير والبر ولو في الجملة، والله أعلم. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/430].

الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/89]. ابن المحاملي، أحمد بن محمد بن أحمد الشافعي، اللباب في الفقه الشافعي، [ص294]، تحقيق، عبد الكريم بن صنيان العمري، دار البخاري، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط1، 1416هـ. ابن قدامة، المغني، [6/24]. الموسوعة الفقهية الكويتية، [44/141].

## [وقف المنقول]

[وَلَا يَجُوزُ وَقْفُ مَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ، قَالَ - ~~هو~~ - : - وَهَذَا عَلَى الْإِرْسَالِ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: إِذَا وَقَفَ ضَيْعَةً بِبَقْرِهَا وَأُكْرَتِهَا وَهُمْ عبيدُهُ جَارَ، وَكَذَا سَائِرُ آلَاتِ الْحِرَاسَةِ لِأَنَّهُ تَبَعَ لِلْأَرْضِ فِي تَحْصِيلِ مَا هُوَ الْمَقْصُودُ، وَقَدْ يَثْبُتُ مِنَ الْحُكْمِ تَبَعًا مَا لَا يَثْبُتُ مَقْصُودًا كَالشَّرْبِ فِي الْبَيْعِ وَالْبِنَاءِ فِي الْوَقْفِ، وَمَحَمَّدٌ مَعَهُ فِيهِ، لِأَنَّهُ لَمَّا جَارَ إِفْرَادُ بَعْضِ الْمُنْقُولِ بِالْوَقْفِ عِنْدَهُ فَلَأَنَّ يَجُوزُ الْوَقْفُ فِيهِ تَبَعًا أَوْلَى].

قوله: ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول، كذا قال القدوري. قال المصنف - رحمه الله - وهذا على الإرسال، أي: على الإطلاق قول أبي حنيفة - رحمه الله -، ثم قال القدوري<sup>(1)</sup>: وقال أبو يوسف: إذا وقف ضيعة ببقرها وأكروتها<sup>(2)</sup> وهم عبيده جاز<sup>(3)</sup>، والأكرة<sup>(4)</sup> الحراثون، وكذا<sup>(5)</sup> آلات الحراثة إذا كانت تبعًا للأرض يجوز<sup>(6)</sup>؛ لأنها تبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود منها، وقد ثبت من الحكم تبعًا ما لا يثبت مقصودًا، كبيع الشرب والطريق، لا يجوز مقصودًا ويجوز تبعًا، وهذا كثير مستغن عن العد<sup>(7)</sup>.

## [إن مرض بعضهم أو جنى أحد منهم جناية فعلى القيم]

ولو مرض بعضهم فتعطل عن العمل، إن كان الواقف جعل نفقتهم في مال الوقف وصرح بها [فهو في مال الوقف]<sup>(8)</sup>، وإلا لا نفقة لهم، وإن لم يصرح به في مال الوقف فللقيم أن يبيع من عجز، ويشتري بثمنه آخر يعمل.

(1) انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص127].

(2) الأكار: وهو الفلاح، أي: عمالها. انظر: العيني، البناء شرح الهداية، [7/437].

(3) أي: عبيد الواقف. المصدر نفسه.

(4) الأكرة: جمع أكار كشداد، كأنه جمع أكر في التقدير. وفي حاشية ابن عابدين: "الأكرة الحراثون من أكرت الأرض حرثتها واسم الفاعل أكار للمبالغة، والمراد أنهم إذا كانوا عبيده صح وقفهم تبعًا للأرض وكذا آلات الحراثة". انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص19 مادة (أ ك ر)]. حاشية ابن عابدين، [4/361]. البركتي، التعريفات الفقهية، [ص33].

(5) في "ب، ج" زيادة سائر.

(6) أي: وكذا يجوز وقف آلات الحراثة مع البقر. المصدر السابق.

(7) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220].

(8) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

كما لو قُتِل فأخذ ديته عليه أن يشتري بها آخر، ولو جنى أحدهم جنايةً فعلى القيم أن ينظر، فإن كان الأصلح دفع هذا العبد بالجناية دفعه أو فداءه فداء من مال الوقف، وإذا فداءه بقدية تزيد على أرش<sup>(1)</sup> الجناية فهو متطوع بالزيادة، وليس لأهل الوقف من الدفع والفداء شيء، فإن فدوه كانوا متطوعين.

ومحمد مع أبي<sup>(2)</sup> يوسف فيه، يعني<sup>(3)</sup> فلا معنى لإفراد أبي يوسف؛ لأنه لما جاز إفراد بعض المنقولات بالوقف عنده، أي: عند محمد - رحمه الله -، فتجويزه تبعاً للعقار أولى، وضمير لأنه للشأن، أما لو وقف ضيعةً فيها بقر وعبيد له ولم يذكرهم، فإنه لا يدخل شيئاً من الآلات والبقر والعبيد في الوقف<sup>(4)</sup>.

(1) الأرش: دية الجراحات، كما سبق التعريف، [ص86].

(2) في "ب" زيادة حنيفة.

(3) في "ب" زيادة وليس.

(4) انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [3/433]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية،

[2/361].

## [وقف الكراع والسلاح]

[وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجُوزُ حَبْسُ الْكُرَاعِ وَالسَّلَاحِ، وَمَعْنَاهُ وَقْفُهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَأَبُو يُوسُفَ مَعَهُ فِيهِ عَلَى مَا قَالُوا، وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ. وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَجُوزَ لِمَا بَيَّنَّاهُ مِنْ قَبْلُ. وَجْهُ الاسْتِحْسَانِ. الْآثَارُ الْمَشْهُورَةُ فِيهِ: مِنْهَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «وَأَمَّا خَالِدٌ فَقَدْ حَبَسَ أَدْرَعًا وَأَفْرَاسًا لَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ تَعَالَى وَطَلْحَةَ حَبَسَ ذُرُوعَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ تَعَالَى» وَيُرْوَى أَكْرَاعُهُ. وَالْكَرَاعُ: الْخَيْلُ. وَيَدْخُلُ فِي حُكْمِهِ الْإِبِلُ؛ لِأَنَّ الْعَرَبَ يُجَاهِدُونَ عَلَيْهَا، وَكَذَا السَّلَاحُ يُحْمَلُ عَلَيْهَا وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ يَجُوزُ وَقْفُ مَا فِيهِ تَعَامُلٌ مِنَ الْمُنْقُولَاتِ كَالْفَأْسِ وَالْمَرِّ وَالْقُدُومِ وَالْمِنْشَارِ وَالْجِنَازَةِ وَثِيَابِهَا وَالْقُدُورِ وَالْمَرَاحِلِ وَالْمَصَاحِفِ].

قال المصنف: وقال محمد: يجوز حبس الكراع - وهي الخيل والسلاح - (1) ومعناه وقفه\* في سبيل الله، وأبو يوسف معه أيضاً في ذلك على ما قالوا، وهذا استحسان، والقياس أن لا يجوز لما بيّنا من قبل من شرط التأييد (2)، والمنقول لا يتأبد (3).

وجه الاستحسان الآثار المشهورة فيه، أي: في الكراع والسلاح.

منها قوله - ﷺ - في الصحيحين عن أبي هريرة: «بَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ - عُمَرَ بْنَ

الْخَطَّابِ عَلَى الصَّدَقَاتِ فَمَنَعَ ابْنَ جَمِيلٍ (4) وَخَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ وَالْعَبَّاسَ (5)، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - : مَا يَنْقِمُ ابْنَ جَمِيلٍ إِلَّا أَنْ (6) كَانَ فَقِيرًا فَأَغْنَاهُ اللَّهُ، وَأَمَّا خَالِدٌ فَإِنَّكُمْ تَظْلِمُونَ خَالِدًا وَقَدْ

(1) انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [4/ 165].

\*نهاية ق 90/أ من "أ".

(2) انظر: [ص 259].

(3) ولكن يترك القياس للآثار التي وردت، ولهذا يجوز وقف الكراع والسلاح، كما بينه ابن الهمام.

(4) هو: عبد الله بن جميل، قال ابن حجر: لم أقف على اسمه إلا في تعليق القاضي حسين، وتبعه الزوياني فسمّياه عبد الله. انظر: العسقلاني، الإصابة، [4/ 39].

(5) هو: العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف عم رسول الله ﷺ - يكنى أبا الفضل، وكان أسن من رسول الله ﷺ - بسنتين وقيل بثلاث سنين، كان العباس في الجاهلية رئيساً في قريش وإليه كانت عمارة المسجد الحرام، والسقاية في الجاهلية، توفي بالمدينة سنة 32 هـ صلى عليه عثمان، ودفن بالبيع وهو ابن ثمان وثمانين سنة. انظر ابن الأثير، أسد الغابة، [3/ 163-166]. ابن عبد البر، الاستيعاب، [556-559].

(6) في الصحيحين، "أنه"، و "أن" في رواية الترمذي.

اِحْتَبَسَ اَدْرَاعَهُ<sup>(1)</sup> وَاعْتَدَهُ فِي سَبِيلِ اللّٰهِ، وَامَّا الْعَبَّاسُ عَمَّ رَسُوْلُ اللّٰهِ - ﷺ - فَهِيَ عَلَيَّ وَمِثْلُهَا، ثُمَّ قَالَ: اَمَّا شَعْرَتُ اَنَّ عَمَّ الرَّجُلِ صِنُوُّ<sup>(2)</sup> اَبِيهِ<sup>(3)</sup>.

وأما ما ذكر المصنّف من أنّ طلحة<sup>(4)</sup> حبس دُرُوعَهُ، وفي رواية أدْرَاعَهُ<sup>(5)</sup> وأعتده<sup>(6)</sup> فلم يعرف<sup>(7)</sup>، [وكذا<sup>(8)</sup> لم<sup>(9)</sup>] يعرف جمعه على أكراع؛ لأنّ فعلاً لا يجمع على أفعال،

(1) الأدراع: جمع درع، وهي الزَّرْدِيَّةُ: وهي قَمِيص من حلقات من الحَدِيد متشابكة يلبس وقاية من السَّلَاح. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [280/1].

(2) الصَّنُو: المثل. وأصله أن تطلع نخلتان من عرق واحد، يريد أنّ أصل العباس وأصل أبي واحد، وهو مثل أبي أو مثلي، وجمعه صنوان. انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [1/271].

(3) رواه البخاري، صحيح البخاري، [كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: ﴿وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللّٰهِ﴾، 122/2 حديث رقم: (1468)]. ورواه مسلم، صحيح مسلم، [كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها، 676/2 حديث رقم: (983)]. واللفظ له لأنه الأقرب إلى لفظ المصنّف.

(4) هو: طلحة بن عبيد الله بن عثمان القرشي النيمي أبو محمد أحد الصحابة العشرة المشهود لهم بالجنة وأحد الثمانية الذين سبقوا إلى الإسلام، وأحد الستة أصحاب الشورى، له عدة أحاديث عن النبي ﷺ وحدث عنه بنوه، وكان - ﷺ - من دهاة قريش ومن علمائهم ويقال له طلحة الجود، وطلحة الخير وطلحة الفياض، وكل ذلك لقبه به رسول الله ﷺ في مناسبات مختلفة قتل يوم الجمل سنة 36هـ ودفن بالبصرة. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [88/3]. العسقلاني، الإصابة، [430/3].

(5) في "أ، ب، ج" أكراعه.

(6) ليست في "أ، ب، ج".

(7) قال الزيلعي: "قوله: وطلحة ﷺ حبس دروعه في سبيل الله، ويروى أكراعه، قلت: غريب جداً".

وقال ابن حجر العسقلاني: "قوله وطلحة حبس دروعه ويروى أكراعه لم أجده". انظر: الزيلعي، نصب الراية، [كتاب الوقف 479/3]. العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، [كتاب الوقف 146/2].

(8) ليست في "أ".

(9) ليست في "ب".

بل على أفعال كعقاب<sup>(1)</sup> وأعقب<sup>(2)</sup>، وإنما ذكر له في الصحاح<sup>(3)</sup> صيغتي جمع، قال: فالجمع أكرع ثم أكارع<sup>(4)</sup>،

إلا أنّ الطبراني<sup>(5)</sup> أخرج عن ابن المبارك<sup>(6)</sup>: حدّثنا حماد بن زيد<sup>(7)</sup> عن عبد الله بن المختار<sup>(8)</sup> عن عاصم بن بهدلة<sup>(9)</sup> عن أبي وائل<sup>(10)</sup> قال: لما حضرت خالد بن الوليد\* الوفاة

(1) أَعْقَبَ وَعَقَّبَان: من كواسر الطير قويّ المخالب، حادّ البصر، له منقار قصير أعقف. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2/ 1525].

(2) قال: ابن منظور: "إلا أن يقولوا هذا عُقَابٌ ذكر؛ والجمع: أَعْقَبٌ وَأَعْقِبَةٌ؛ عَنْ كُرَاعٍ؛ وَعَقْبَانٌ وَعَقَابِينُ: جمعُ الْجَمْعِ" انظر: لسان العرب، [1/ 621 مادة (عقب)].

(3) كتاب الصحاح في اللغة للإمام أبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري، الفارابي، المتوفى، سنة: (393هـ)، وأول من التزم الصحيح مقتصرًا عليه: الإمام الجوهري، ولهذا سمي كتابه: (الصحاح). انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 1073].

(4) انظر: الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، [3/ 1275]، تحقيق، أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط2، 1399هـ-1979م.

(5) هو: سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي الطبراني، أبو القاسم، صاحب المعاجم الثلاثة، مولده بمدينة عكا في شهر صفر سنة 260هـ، أصله من طبرية، وإليها نسبته وكانت أمه عكاوية، وارتحل به أبوه، وحرص عليه، فإنه كان صاحب حديث، من أصحاب دحيم، فأول ارتحاله كان في سنة خمس وسبعين، فبقي في الارتحال ولقي الرجال ستة عشر عاما، توفي بأصبهان سنة: (360 هـ)، من مصنفاته المعاجم الثلاثة، ودلائل النبوة. انظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، [3/ 85]. الزركلي، الأعلام، [3/ 121].

(6) هو: عبد الله بن المبارك المروزي، أحد الأئمة الأعلام، ثقة فقيه عالم جواد، ولد سنة: (118هـ)، طلب العلم وهو ابن عشرين سنة، أفنى عمره بالأسفار تاجرا ومجاهدا وحاجا. توفي سنة: (181هـ). انظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، [1/ 201]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 320].

(7) هو: حماد بن زيد بن درهم الأزدي، كنيته أبو إسماعيل، ثقة ثبت فقيه، توفي سنة 179هـ وله 81 سنة. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 178]. ابن حبان، الثقات، [6/ 217-218].

(8) هو: عبد الله بن المختار البصري، من كبار أتباع التابعين، توفّي شابًا طريًا، وكان ثقةً توفي [121هـ-130 هـ]. انظر: تهذيب التهذيب، [6/ 23-24]. الذهبي، تاريخ الإسلام، [3/ 446].

(9) هو: عاصم بن بهدلة بن أبي النجود الأسدي مولاهم، الكوفي، أبو بكر المقرئ صدوق، له أوهام، حجة في القراءة، من السادسة، مات سنة: (228هـ). انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 285].

(10) هو: شقيق بن سلمة الأسدي أبو وائل الكوفي، أدرك النبي ﷺ ولم يره، روى عن عدد من الصحابة والتابعين، وعنه الأعمش وغيره. ثقة. مات في خلافة عمر بن عبد العزيز، وله مائة سنة. أخرج له الجماعة. انظر: تهذيب التهذيب، [4/ 361-362]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 268].

\*نهاية ق 18/ أ من "ب".

قال: « لَقَدْ طَلَبْتُ الْقَتْلَ فَلَمْ يَقْدِرْ لِي إِلَّا أَنْ أَمُوتَ [عَلَى فِرَاشِي] <sup>(1)</sup>، وَمَا مِنْ عَمَلٍ <sup>(2)</sup> أَرْجَى عِنْدِي <sup>(3)</sup> مِنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَا مُتَّزِّسٌ <sup>(4)</sup>»، ثُمَّ قَالَ:

« إِذَا أَنَا مُتُّ فَانظُرُوا سِلَاحِي، وَفَرَسِي فَاجْعَلُوهُ عِدَّةً <sup>(5)</sup> فِي سَبِيلِ اللَّهِ <sup>(6)</sup>».

وذكر هذا الحديث بهذا السند في تاريخ ابن كثير <sup>(7)</sup>، وقال فيه: «مَا مِنْ عَمَلٍ شَيْءٍ <sup>(8)</sup> أَرْجَى عِنْدِي -بَعْدَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ- مِنْ لَيْلَةٍ بَتُّهَا وَأَنَا مُتَّزِّسٌ، وَالسَّمَاءُ تَهْلِي نَنْظُرُ الصُّبْحِ حَتَّى نُغَيِّرَ عَلَى الْكُفَّارِ <sup>(9)</sup>».

وإذا عرف هذا فالإبل تدخل في حكمه بالدلالة؛ لأنَّ العرب يغزون عليها، مع أنَّه روي «أَنَّ أُمَّ مَعْقِلٍ <sup>(10)</sup> جَاءَتْ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ - فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا مَعْقِلٍ <sup>(11)</sup> جَعَلَ نَاضِحَهُ <sup>(12)</sup> فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَإِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ أَفَأَرْكَبُهُ؟

(1) ليست في "ج".

(2) في "أ، ب، ج" عملي.

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) في "أ، ج"، زيادة بها. مُتَّزِّسٌ: أي تَوَقَّى بِالثُّرْسِ؛ وَثُرْسٌ صَفْحَةٌ مِنَ الْفُؤُلَادِ مُسْتَدِيرَةٌ أَوْ بِيضِيَّةُ الشَّكْلِ تُحْمَلُ لَوْقَايَةِ الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ مِنَ الضَّرْبَاتِ. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [289-288/1].  
(5) ليست في "ج".

(6) رواه الطبراني، سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، [106/4] حديث رقم: (3812)، تحقيق، حمدي عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط2، 1397هـ. وحسن إسناده الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، [350/9]، حديث رقم: (15884)، تحقيق، حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي، القاهرة، بدون طبعة، 1414هـ، 1994م.

(7) هو كتاب: البداية والنهاية، في التاريخ، للإمام، عماد الدين، أبي الفداء، إسماعيل بن عمر، المعروف: بابن كثير الدمشقي، المؤرخ، المتوفى: سنة، (774هـ)، وهو كتاب مبسوط، في عشر مجلدات، اعتمد في نقله: على النص من: الكتاب، والسنة، في وقائع الألوף السالفة، وميز: بين الصحيح، والسقيم، والخبر الإسرائيلي وغيره. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [228/1].

(8) ليست في "ط، ب".

(9) انظر: ابن كثير، البداية والنهاية، [116/7].

(10) أم معقل الأسدية من أسد بن خزيمة. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [387/7]، ابن عبد البر، الاستيعاب، [965].

(11) أبو معقل الأنصاري الأسدي حليف بني أسد، يقال اسمه هيثم. انظر: ابن حجر، الإصابة، [312/7]. ابن عبد البر، الاستيعاب، [ص859].

(12) الناضح: البعير أو الثور أو الحمار الذي يستقى عليه الماء. والأنثى بالهاء، ناضحة وسانية. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [2/619 مادة (نضح)].

فَقَالَ - ﷺ - : اَرْكَبِيهِ فَإِنَّ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ مِنْ سَبِيلِ اللَّهِ<sup>(1)</sup> والحاصل أن<sup>(2)</sup> وقف المنقول تبعًا للعقار يجوز<sup>(3)</sup>.

وأما وقفه مقصودًا، إن كان كراعًا أو سلاحًا جاز، وفيما سوى ذلك إن كان مما لم يجر التعامل بوقفه كالثياب والحيوان ونحوه، والذهب والفضة لا يجوز عندنا، وإن كان متعارفًا كالجنازة<sup>(4)</sup> والفأس والقدوم<sup>(5)</sup> وثياب الجنازة ومما يحتاج إليه من الأواني والقدور<sup>(6)</sup> في غسل الموتى والمصاحف، قال أبو يوسف: لا يجوز<sup>(7)</sup>.

(1) رواه أبو داود، [كتاب المناسك، باب العمرة، حديث رقم: 1989، صفحة: 345]، ولفظ الحديث في أبي داود: «أَخْبَرَنِي رَسُولُ مَرْوَانَ، الَّذِي أُرْسِلَ إِلَيَّ أُمِّ مَعْقِلٍ، قَالَتْ: كَانَ أَبُو مَعْقِلٍ حَاجًّا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَلَمَّا قَدِمَ، قَالَتْ أُمُّ مَعْقِلٍ: قَدْ عَلِمْتُ أَنَّ عَلِيَّ حَجَّةً فَاَنْطَلَقَا يَمْشِيَانِ حَتَّى دَخَلَا عَلَيَّ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ عَلِيَّ حَجَّةٌ وَإِنَّ لِأَبِي مَعْقِلٍ بَكْرًا، قَالَ أَبُو مَعْقِلٍ: صَدَقْتُ، جَعَلْتُهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَعْطَاهَا فَتَحَجَّ عَلَيْهِ، فَإِنَّهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ» فَأَعْطَاهَا الْبَكْرَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي امْرَأَةٌ قَدْ كَبِرْتُ وَسَقِمْتُ فَهَلْ مِنْ عَمَلٍ يُجْزِي عَنِّي مِنْ حَجَّتِي، قَالَ: «عُمْرَةٌ فِي رَمَضَانَ تُجْزِي حَجَّةً». وقال الألباني: صحيح.

(2) في "ج" إذا.

(3) وقد نقل الإجماع في صحة وقف المنقول: الإمام النووي، حيث قال: " وفيه أي: في حديث خالد - دليل على صحة الوقف وصحة وقف المنقول وبه قالت الأمة بأسرها إلا أبا حنيفة وبعض الكوفيين". انظر: النووي: محيي الدين يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، [7/ 56]، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط2، 1392 هـ. الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220].

(4) الجنازة، بالكسر: السرير الذي يحمل عليه الميت. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [324/5 مادة (جنز)].  
(5) القدوم: آلة للنجر والنحت مخففة، والعامّة تخطى فيها فتنتل، وإنما القدوم بالتشديد. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [2/492].

(6) قدور: إناء يطبخ فيه الطعام. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [3/1781].

(7) قال الكاساني: "ولا يجوز وقف الكراع والسلاح في سبيل الله تعالى عند أبي حنيفة؛ لأنه منقول، وما جرت العادة به. وعند أبي يوسف ومحمد: يجوز". بدائع الصنائع [8/400].

وقال محمد: يجوز، وإليه ذهب عامة المشايخ<sup>(1)</sup>، منهم الإمام السرخسي<sup>(2)</sup>، كذا في الخلاصة<sup>(3)</sup>. وفي الفتاوى لقاضي خان<sup>(4)</sup>.

---

(1) يقصد فقهاء المذهب الحنفي بـ"عامة المشايخ": أي أكثرهم على ذلك. كما سبق في [ص95].

(2) انظر: السرخسي، المبسوط، [45/12].

(3) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص366].

(4) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/177].

## [وقف البناء بدون الأرض]

وقف بناءً بدون أرض قال هلال: لا يجوز انتهى<sup>(1)</sup>.

لكن في الخصاف<sup>(2)</sup> ما يفيد أنّ الأرض إذا كانت متقرّرة للاحتكار<sup>(3)</sup> جاز، فإنّه إقال في رجل<sup>(4)</sup> وقف بناء دار \* له<sup>(5)</sup> دون الأرض: إنّه لا يجوز، قيل له: فما تقول في حوانيت السوق إن وقف رجل حانوتاً منها؟ قال: إن كانت الأرض إجارةً في أيدي القوم الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها فالوقف جائز؛ لأنّ رأيناها في أيدي أصحاب البناء يتوارثونها وتقسّم بينهم لا يتعرّض لهم السلطان ولا يزعمهم عنها، وإنّما له غلّة يأخذها وتداولها الخلفاء، ومضى عليها الدهور وهي في أيديهم يتبايعونها ويؤاجرونها، وتجاوز فيها وصاياهم، ويهدمون بناءها ويبنون غيره، فأفاد أنّ ما كان مثل ذلك جاز وقف البنين فيه وإلا فلا<sup>(6)</sup>.

(1) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص17].

(2) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص34].

(3) الحكر أو الاحتكار: هو عقد إجارة يقصد بها استيفاء الأرض الموقوفة المقررة للبناء أو للغرس أو لأحدهما. صورته في البناء: إذا خربت دار الوقف وتعطل الانتفاع بها بالكلية - ولم يكن للوقف ريع تعمر به، ولم يوجد أحد يرغب باستئجارها مدة مستقبلية بأجرة معجلة تصرف في تعمیرها ولم يمكن استبدالها - جاز تحكيرها بأجر المثل، وصورته في أرض الوقف: إذا ضعفت عن الغلة وتعطل انتفاع الموقوف عليهم بالكلية - ولم يوجد من يرغب باستئجارها لإصلاحها أو من يأخذها مزارعة - جاز تحكيرها.

وجاء في حكم هذا البناء والغراس: أنه ملك خالص للمحتكر فيصح بيعه للشريك وغيره وهبته، بل ووقفه وبورث عنه، ويلزم بأجرة مثل الأرض مادام أسس بناءه قائم فيها، ولا يكلف المحتكر برفع بنائه ولا بقلع غراسه ما دام يدفع أجرة المثل المقررة على مساحة الأرض المحتكرة.

ويسميه بعض الفقهاء؛ خلواً في حين أن الخلو عند الحنفية وغيرهم ممن قالوا به أعم من الحكر، لأنه يكون في كل إجارة اكتتب المستأجر من خلال أعماله وتجارته وشهرته، أو أهمية الموقع حقاً خاصاً به، وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته الرابعة عام 1408هـ أجاز فيه بدل الخلو بشروط وضوابط. انظر: ابن عابدين، منحة الخالق، على البحر الرائق، مطبوع على حاشية البحر الرائق، [220/5]. داغي، علي محيي الدين القرة، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، [4/ 2081، قرار رقم: (6)، بشأن بدل الخلو]، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [العدد 13 / 481]، الكويت، 1422هـ.

(4) ما بين المعكوفين مكرر في "ج".

\*نهاية ق 368/ ب من "ج".

(5) زيادة في "أ" إجارةً في أيدي القوم.

(6) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 219]. الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص21].

وذكر في موضع آخر في فتاوى قاضي خان: إذا بنى قنطرة<sup>(1)</sup> للمسلمين جاز، ولا يكون بناؤها ميراناً، ثم ذكر أنه إنما خصّ البناء بذلك؛ لأنّ العادة أن تتخذ على جنبتي النهر العام<sup>(2)</sup> وذلك غير مملوك<sup>(3)</sup>.

ثم قال: وهذه المسألة دليل على جواز وقف البناء بدون الأصل.  
ثم نقل عن الأصل: [أنّ وقف]<sup>(4)</sup> البناء بدون أصل الدار لا يجوز، ولا يجوز وقف البناء في أرض هي عارية\* أو إجارة، وإن كانت ملكاً لواقف البناء جاز عند البعض.  
وعن محمّد: إذا كان البناء في أرض وقف جاز وقفه<sup>(5)</sup> على الجهة التي تكون الأرض وقفاً عليها، ذكر الكلّ في الفتاوى<sup>(6)</sup>.  
وإطلاق الإجارة يعارض قول الخصاف في أرض الحكور، اللهم إلا أن يجعل تخصيصها بسبب أنها صارت كالأملاك على ما ذكره وسمعت<sup>(7)</sup>.

(1) القنطرة: الجسر، وما ارتفع من البنين. انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، [ص 466].

(2) في "أ، ب، ج" زيادة يعني.

(3) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 165].

(4) ما بين المعكوفين مكرر في "ب".

\* نهاية ق 90/ ب من "أ".

(5) ليست في "ب".

(6) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 165].

(7) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص 34]. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [6/ 32].

## [وقف المصحف وكتب العلم]

وفي الخلاصة<sup>(1)</sup>، إذا وقف مصحفًا على أهل المسجد لقراءة القرآن إن كانوا يحصون جاز<sup>(2)</sup>، وإن وقف على المسجد جاز ويقرأ في ذلك المسجد، وفي موضع آخر<sup>(3)</sup>، ولا يكون مقصورًا على هذا المسجد، وأمّا وقف الكتب<sup>(4)</sup>، فكان محمد بن سلمة<sup>(5)</sup> لا يجيزه<sup>(6)</sup>،

(1) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص366].

(2) قال ابن عابدين: "ومقتضاه أنهم إذا كانوا لا يحصون يختصّ بفقرائهم، فعلى هذا وقف المصحف في المسجد والكتب في المدارس لا يحلّ لغير فقير وهو خلاف المتبادر...، فإنّ واقف الكتب يقصد نفع الفريقين ولأنّه ليس كلّ غنيّ يجد كلّ كتاب يريدّه خصوصًا وقت الحاجة إليه". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/366].

(3) "أي: وذكر في كتاب آخر فهو قول آخر مقابل لقوله: ويقرأ فيه، فإنّ ظاهره أنّه يكون مقصورًا على ذلك المسجد وهذا هو الظاهر حيث كان الواقف عين ذلك المسجد، فما فعله صاحب الدرّ حيث نقل العبارة عن الخلاصة، وأسقط منها قوله وفي موضع آخر غير مناسب لإيهامه أنّه من تتمّة ما قبله إلا أن يكون قد فهم أنّ قوله: ويقرأ فيه محمول على الأوليّة فيكون ما في موضع آخر غير مخالف له تأمل"، وفي النهر: "وفي الفتية: سبّل مصحفًا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه إلى آخر من غير أهل تلك المحلّة للقراءة يوافق القول الأول لا ما ذكر في موضع آخر". انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/318]. حاشية ابن عابدين، [4/365].

(4) اختلف الفقهاء في مسألة وقف كتب العلم التي يجوز الانتفاع بها على قولين:

الأول: قول الجمهور، وهو قول محمد بن الحسن وعليه الفتوى عند الحنفية، وهو المعتمد عند المالكية، وهو مذهب الشافعية، ومذهب الحنابلة، جواز وقف كتب العلم النافع كالحديث والتفسير والفقّه ونحوها.

الثاني: قول أبي يوسف من الحنفية، وهو المبني على أصل أبي حنيفة في الوقف، وهو قول مرجوح عند المالكية، بأنه لا يجوز وقف الكتاب.

والقول الراجح الذي جرى عليه عمل الفقهاء في القديم والحديث، واستقرت عليه الفتوى عند الحنفية، وهو المعتمد عند المالكية، صحة وقفها، والله تعالى أعلم. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220]. الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/77]. البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر، تحفة الجيب على شرح الخطيب، [3/248]، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1417هـ-1996م. ابن قدامة، المغني، [6/38]. مخدوم، ياسين بن كرامة الله، أحكام الكتب في الفقّه الإسلامي، [1/279]، دار كنوز إشبيليا، المملكة العربية السعودية، الرياض، ط1، 1431هـ-2010م.

(5) هو: محمد بن سلمة، أبو عبد الله، ينسب إلى بلخ، تفقه على أبي سليمان الجوزجاني، مات سنة 278هـ وله 87 سنة. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [3/162]. للكنوي، الفوائد البهية، [ص168].

(6) "وفي بلادنا يشترط الواقف أن لا يخرج من موضعه إلا لمراجعة فلا تردّد حينئذ في عدم الجواز إلا للمراجعة فلا يجوز أخذ الطالب منه كراسةً ولا جزءًا بالأولى مراعاةً لشرط الواقف مع أنّ الطلبة يأخذونه إلى بيوتهم ويقرعون ويطلبون فيه مع أنّ مراد الوقف حفظ الكتب عن الضياع ولم نر من يتجنّب عن ذلك في زماننا". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/219].

ونصير بن يحيى (1) يجيزه ووقف كتبه، والفقير أبو جعفر (2) يجيزه، وبه نأخذ (3).

### [وقف المنقول من غير الكراع والسلاح]

[وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْقِيَاسَ إِنَّمَا يُتْرَكُ بِالنَّصِّ، وَالنَّصُّ وَرَدَ فِي الْكِرَاعِ وَالسَّلَاحِ فَيُقْتَصَرُ عَلَيْهِ. وَمَحَمَّدٌ يَقُولُ: الْقِيَاسُ قَدْ يُتْرَكُ بِالتَّعَامُلِ كَمَا فِي الْإِسْتِصْنَاعِ، وَقَدْ وَجِدَ التَّعَامُلُ فِي هَذِهِ الْأَشْيَاءِ. وَعَنْ نُصَيْرِ بْنِ يَحْيَى أَنَّهُ وَقَفَ كُتُبَهُ إِحْقَاقًا لَهَا بِالْمَصَاحِفِ، وَهَذَا صَحِيحٌ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ يُمَسِّكُ لِلدِّينِ تَعْلِيمًا وَتَعَلُّمًا وَقِرَاءَةً، وَأَكْثَرُ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَمَا لَا تَعَامُلَ فِيهِ لَا يَجُوزُ عِنْدَنَا وَقْفُهُ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: كُلُّ مَا يُمَكِّنُ الْإِنْتِفَاعَ بِهِ مَعَ بَقَاءِ أَصْلِهِ وَيَجُوزُ بَيْعُهُ يَجُوزُ وَقْفُهُ؛ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ الْإِنْتِفَاعَ بِهِ، فَأَشْبَهَ الْعَقَارَ وَالْكَرَاعَ وَالسَّلَاحَ].

وجه قول أبي يوسف: أن القياس يأباه، والنص ورد في الكراع والسلاح على خلافه فيقتصر عليه، ومحمد - رحمه الله - يقول: القياس يترك (4) بالتعامل كما في الاستصناع (5)، وقد وجد التعامل في هذه الأشياء، وعلى قول محمد أكثر فقهاء الأمصار، وما لا تعامل فيه لا يجوز وقفه (6) عندنا، وقال الشافعي - رحمه الله -: كل ما أمكن الانتفاع به مع بقاء أصله،

(1) هو: نصر بن يحيى، وقيل نصر كان بارعا في الفقه الحنفي والكلام، أخذ الفقه عن أبي سليمان الجوزجاني عن محمد بن الحسن وكان معاصرا لمحمد بن سلمة وزامله في الدرس على الجوزجاني، مات سنة 268 هجرية. انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص 221]. القرشي، الجواهر المضبية، [3/ 546].

(2) سبقت ترجمته، [ص 60].

(3) به نأخذ: من علامات الإفتاء التي توسم الفتوى بها؛ للدلالة على اختيارها على غيرها لاعتبارات؛ كصحة الدليل، وقوته على غيره، أو لكون الفتوى أرفق بأهل الزمان وأصلح لهم، أو لكونها أحوط. انظر: النقيب، المذهب الحنفي، [1/ 368-371].

(4) في "ط" ينزل.

(5) الاستصناع: لغة طلب الصنعة، واصطلاحا: عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل. انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، [ص 739]. الكاساني، بدائع الصنائع، [2/ 5].

(6) ليست في "ب".

ويجوز بيعه يجوز وقفه<sup>(1)</sup>، وهذا قول مالك<sup>(2)</sup> وأحمد<sup>(3)</sup> أيضاً.

(1) قال الماوردي: "وهذا كما قال يجوز وقف العقار والدور والأرض والرقيق والماشية والسلاح وكل عين تبقى بقاءً متصلاً ويمكن الانتفاع بها". انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [7/ 519].

(2) قال القرافي: "لأن كل عين يصح الانتفاع بها مع بقاء عينها صح وقفها لأنه موف بحكمة الوقف" انظر: القرافي، الذخيرة، [6/ 313].

(3) جاء في المغني: "وجملة ذلك أن الذي يجوز وقفه، ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاءً متصلاً، كالعقار، والحيوانات، والسلاح، والأثاث، وأشباه ذلك". انظر: ابن قدامة، المغني، [36/6].

## [وقف الدراهم والدنانير]

[وَلَمَّا أَنَّ الْوَقْفَ فِيهِ لَا يَتَأَبَّدُ، وَلَا بُدُّ مِنْهُ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ فَصَارَ كَالدَّرَاهِمِ وَالذَّنَانِيرِ، بِخِلَافِ الْعَقَارِ، وَلَا مُعَارِضَ مِنْ حَيْثُ السَّمْعُ وَلَا مِنْ حَيْثُ التَّعَامُلُ فَبَقِيَ عَلَى أَصْلِ الْقِيَاسِ. وَهَذَا لِأَنَّ الْعَقَارَ يَتَأَبَّدُ، وَالْجِهَادُ سَنَامُ الدِّينِ، فَكَانَ مَعْنَى الْقُرْبَةِ فِيهِمَا أَقْوَى فَلَا يَكُونُ غَيْرُهُمَا فِي مَعْنَاهُمَا].

وأما وقف ما لا ينتفع به إلا بالإتلاف -كالذهب والفضة والمأكول والمشروب- فغير جائز في قول عامة الفقهاء<sup>(1)</sup>، والمراد بالذهب والفضة الدراهم والدنانير وما ليس بحلي<sup>(2)</sup>.

(1) وقد نقل ابن قدامة أيضاً عن عامة الفقهاء عدم جواز ذلك، بقوله: "وجملته أن ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، كالذنانير والدراهم، والمطعم والمشروب، والشَّمع، وأشباهه، لا يصح وقفه، في قول عامة الفقهاء وأهل العلم". انظر: ابن قدامة، المغني، [34/6].

(2) وقف الدراهم والدنانير فيه أقوال ثلاثة عند الحنفية:

**القول الأول:** جواز وقف الدراهم والدنانير مطلقاً عند الإمام زفر من الحنفية سواء أجرى التعامل بوقفها أم لا، عزاه في الخلاصة إلى الأنصاري، وكان من أصحاب زفر، وعزاه في الخانية إلى زفر، وهذا ما ذهب إليه العلامة ابن نجيم زين الدين صاحب البحر ولم -بحك خلافاً.

**القول الثاني:** وهو المنع مطلقاً وهو قول الإمام أبي يوسف من الحنفية، أخذاً بأن وقف المنقول تبعاً للعقار غير جائز إلا فيما ورد فيه نص كالسلاح والكراع.

**القول الثالث:** وهو الراجح المفتى به في المذهب؛ وخلاصته جواز وقف الدراهم والدنانير إذا تُعْرِفَ ذلك وجرى به التعامل بين المسلمين، وهو تخريج على قول الإمام محمد بن الحسن من الحنفية.

وخرج الحنفية ذلك بأن الدراهم لا تتعين بالتعيين (أي مثلية)، وعلق العلامة ابن عابدين على ذلك بقوله: "نعم، وقف الدراهم والدنانير تعورف في الديار الرومية" ثم قال: "وقوف الدراهم متعارف في بلاد الروم دون بلادنا، ووقف الفأس والقنود كان متعارفاً في زمن المتقدمين ولم نسمع به في زماننا، فالظاهر أنه لا يصح الآن، ولئن وجد نادراً لا يعتبر لما علمت من أن التعامل هو الأكثر استعمالاً فتأمل". وعلى هذا فحيث تعورف وقف الدراهم والدنانير وجرى به التعامل في بلد بصورة أغلبية جاز وقفه لدى المتأخرين من فقهاء الحنفية. انظر: الفرфор، محمد عبد اللطيف صالح، وقف النقود في الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، [العدد 13 / 423]، الكويت، 1422هـ. حاشية ابن عابدين، [364/4].

## [وقف الحلبي]

وأما الحلبي<sup>(1)</sup> فيصحّ وقفه عند أحمد<sup>(2)</sup> والشافعي<sup>(3)</sup>؛ لأنّ حفصة - رحمتهما - «ابتاعت حُلِيًّا بِعِشْرِينَ أَلْفًا فَحَبَسَتْهُ عَلَى نِسَاءِ آلِ (4) الْخَطَّابِ، فَكَانَتْ لَا تُخْرِجُ زَكَاتَهُ»<sup>(5)</sup>.  
وعن أحمد لا يصحّ وقفه، وأنكر الحديث<sup>(6)</sup> \*، ذكره ابن قدامة<sup>(7)</sup> في المغني<sup>(8)</sup>.  
وحاصل وجه الجماعة القياس على الكراع، وعارضه المصنّف، بأنّ حكم الوقف الشرعيّ التّأبّد، ولا يتأبّد غير العقار، غير أنّه ترك في الجهاد؛ لأنّه سنام الدّين<sup>(9)</sup>، فكان معنى القرية فيهما أقوى، فلا يلزم من شرعيّة الوقف فيهما شرعيّته فيما هو دونهما، ولا يلحق دلالةً أيضاً؛ لأنّه ليس في معناهما.

(1) الحلبي: اسم لكلّ ما يتزيّن به من مصاغ الذهب والفضّة، والجمع حلبيّ بالضمّ والكس. انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [1/435]. ابن منظور، لسان العرب، [14/195 مادة (حلا)].

(2) جاء في الإنصاف: "ويصحّ وقف الحلبيّ للبس والعارية، هذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب". انظر: المرادوي، الإنصاف، [7/8].

(3) قال الماوردي: "وأما وقف الحلبي فجائز، لا يُختلف فيه؛ لجواز إجارتها، أو إمكان الانتفاع به مع بقاء عينه". انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [7/519].

(4) في "ب" أهل.

(5) رواه الخلال، أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون، كتاب الوقوف من مسائل الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، [502/2-503]، تحقيق، عبد الله بن أحمد بن عليّ الزيد، مكتبة المعارف، المملكة العربية السعودية، الرياض، ط1، 1410هـ - 1989م. وإسناده ضعيف، انظر: آل الشيخ، صالح بن عبد العزيز، [ص96]، التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1417هـ - 1996م.

(6) انظر: ابن قدامة، المغني، [6/35].

\*نهاية ق 18/ب من "ب".

(7) هو: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر المقدسي الجماعليّ ثمّ الدمشقيّ الصالحيّ الحنبلي، مولده بجماعيل من عمل نابلس سنة: (541هـ) في شعبان، له مصنّفات كثيرة من أشهرها: المغني، والكافي والمقنع، والعمدة. توفي يوم السبت يوم الفطر، ودفن من الغد سنة: (620هـ). انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [22/165]. الزركلي، الأعلام، [4/167].

(8) هو كتاب: المغني لابن قدامة، شرح به مختصر الخرقى، وهو في الفقه المقارن بين المذاهب، وهو مستمد من شرح القاضي أبي يعلى لمختصر الخرقى. انظر: بكر بن عبد الله أبو زيد، المدخل المفصل لمذهب الإمام أحمد وتخرجات الأصحاب، [2/694-695]، دار العاصمة - مطبوعات مجمع الفقه الإسلاميّ بجدة، ط1، 1417هـ.

(9) سنام الدّين: أيّ أعلاه وأرفعه. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [12/306 مادة (سنام)].

وإذا عرفت هذا فقد زاد بعض المشايخ أشياء من المنقول، على ما ذكره محمد لما رأوا من جريان التعامل فيها<sup>(1)</sup>.  
 ففي الخلاصة<sup>(2)</sup>: وقف بقرة على أن<sup>(3)</sup> ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لأبناء السبيل، قال: إن كان ذلك في موضع غلب ذلك في أوقافهم رجوت أن يكون جائزاً.  
 وعن الأنصاري<sup>(4)</sup> وكان من أصحاب زفر<sup>(5)</sup> فيمن وقف الدراهم أو الطعام أو ما يكال أو ما يوزن أيجوز ذلك؟ [قال نعم، قيل وكيف؟]<sup>(6)</sup> قال يدفع الدراهم مضاربةً ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه<sup>(7)</sup>، وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربةً أو بضاعةً<sup>(8)</sup>.

(1) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 219].

(2) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص 367].

(3) ليست في "ب".

(4) هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الله الأنصاري، قاضي البصرة، كان من أصحاب زفر وأبي يوسف، له كتاب في الوقف، وصفه ابن حجر العسقلاني، بأنه جزء ضخم، توفي بالبصرة سنة 215هـ. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [3/ 199]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [8/ 204]. العسقلاني، فتح الباري، [5/ 403-404].

(5) سبقت ترجمته، [ص 138].

(6) ما بين المعكوفين مكرر في "ب".

(7) أي: ما خرج من الربح يتصدق به في جهة الوقف. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 364].

(8) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 219].

قال: فعلى هذا القياس إذا وقف هذا الكُرُّ (1) من (2) الحنطة على شرط أن يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لأنفسهم، ثم يؤخذ منهم بعد الإدراك (3) قدر القرض، ثم يقرض لغيرهم من الفقراء أبداً على هذا السبيل يجب أن يكون جائزاً.

قال: ومثل هذا كثير في الرِّيِّ (4) وناحية دُماوند (5)، والأكسيية (6)، وأسترة الموتى إذا وقف صدقةً أبداً جاز، فتدفع الأكسيية للفقراء فينتفعون بها في أوقات لبسها (7)؛ ولو وقف ثوراً لإنزاء (8) بقرهم لا يصح (9).

ثم إذا عرف جواز وقف الفرس والجمال في سبيل الله، فلو وقفه على أن يمسكه ما دام حياً إن أمسكه للجهد جاز (10) له ذلك؛ لأنه لو لم يشترط كان له ذلك، لأن لجاعل فرس السبيل أن يجاهد عليه، وإن أراد أن ينتفع به في غير ذلك لم يكن له ذلك، وصح جعله للسبيل: يعني يبطل الشرط، ويصح وقفه، ولا يؤاجر فرس السبيل (11) إلا إذا احتيج إلى نفقته فيؤاجر بقدر ما ينفق عليه (12).

(1) الكرّ: كيل معروف، والجمع: أكرار، وهو ستون قفيزاً، يساوي عند الحنفية = (2348،280) غراماً. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [2/ 530]. قلعي، معجم لغة الفقهاء، [ص 379].

(2) ليست في "ج".

(3) الإدراك: اللُّحوق. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 104 مادة (د ر ك)].

(4) الرِّيِّ: بالفتح وهي مدينة مشهورة من الديلم بين قومس والجبالي، [قرب طهران اليوم]، من أمهات البلاد وأعلام المدن كثيرة الفواكه والخيرات. انظر: الحموي، معجم البلدان، [3/ 116].

(5) دُماوند: بالميم أيضاً كورة من كور الري بينها وبين طبرستان، فيها فواكه وبساتين وعدة قرى عامرة وعيون كثيرة، وهي بين الجبال وفي وسط هذه الكورة جبل عال جداً مستدير كأنه قبة. انظر: معجم البلدان، [2/ 436].

(6) الأكسيية: الكُسوّة: اللباس. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [15/ 223 مادة (كسا)].

(7) قال ابن عابدين: "وبهذا ظهر صحّة ما ذكره المصنّف من إلحاقها بالمنقول المتعارف على قول محمد المفتى به وإنما خصّوها بالنقل عن زفر لأنها لم تكن متعارفة إذ ذاك؛ ولأنه هو الذي قال بها ابتداءً". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 364].

(8) الإنزاء: التُّرو، الوثبان، ومنه نُرُو النَّيس، ولا يقال إلا للشاء والدوابّ والبقر في معنى السّقاد. انظر: لسان العرب، [15/ 319 مادة (نزا)].

(9) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 177]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 219].

(10) ليس في "أ، ب، ج".

(11) ليست في "ج".

(12) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/ 125].

### [المسجد إذا احتاج إلى نفقة تؤجر قطعة منه]

قال في الخلاصة: وهذه [المسألة<sup>(1)</sup>]، دليل على أنّ المسجد إذا احتاج إلى نفقة يؤجر قطعةً منه بقدر ما ينفق عليه اهـ<sup>(2)</sup>.

وهذا عندي غير صحيح؛ لأنّه يعود إلى<sup>(3)</sup> القبح الذي لأجله استثنى أبو يوسف\* المسجد من\*\* وقف المشاع، وهو أن يتخذ مسجداً يصلّي فيه عامّاً، وإصطبلًا يربط فيه الدوابّ عامّاً<sup>(4)</sup>.

ولو قيل إنّما<sup>(5)</sup> يؤجر لغير ذلك، فنقول: غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز المجامعة فيه، وإقامة الحائض والجنب فيه.

ولو قيل: لا يؤجر لذلك، فكلّ عمل يؤجر له فيه تغيير أحكامه الشرعيّة، ولا شكّ أنّ باحتياجه إلى النفقة لا تتغيّر أحكامه الشرعيّة، ولا يخرج به عن أن يكون مسجداً. نعم، إن خرب ما حوله واستغني عنه فحينئذ لا يصير مسجداً عند محمّد خلافاً لأبي يوسف<sup>(6)</sup>.

وأما إذا لم يكن كذلك فتجب عمارته من بيت المال؛ لأنّه من حاجة المسلمين. وفي الخلاصة<sup>(7)</sup> أيضاً: يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرّباط، وإذا زوج السلطان أو القاضي جارية الوقف يجوز، ولو زوج عبد الوقف لا يجوز، والفرق ظاهر، وهو أنّ في الأوّل اكتساباً للوقف دون الثّاني، ولهذا لو زوج أمة الوقف من عبد الوقف [لا يجوز]<sup>(8)</sup>.

(1) ليست في "ط، ب".

(2) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص369].

(3) ليست في "ج".

\*نهاية ق 91/أ من "أ".

\*\*نهاية ق 369/أ من "ج".

(4) وقد مرت هذه المسألة، [ص251].

(5) في "أ" إنها.

(6) لأنّه عينه لجهة وقد انقطعت كالكفن إذا خرج يرجع إلى مالكة. انظر: الزيلعي، تبیین الحقائق، [3/330].

(7) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص369].

(8) ليست في "ج".

### [ما يتبع العقار في الوقف وما لا يتبعه]

ومن فروع وقف المنقول، وقف دارٍ فيها حَمَامَات يَخْرُجْنَ وَيَرْجَعْنَ، يدخل في وقفه الحَمَامَات الأَهْلِيَّة<sup>(1)</sup>، قال الفقيه<sup>(2)</sup>: هو كوقف الضيعة مع الثيران<sup>(3)</sup>.  
 وسئل أبو بكر<sup>(4)</sup> عَمَّن وقف [داراً فيها]<sup>(5)</sup> شجرةً بأصلها، والشجرة ممَّا ينتفع بأوراقها وثمرها؟ قال: الوقف جائز، وينتفع بثمرها ولا يقطع أصلها إلا أن تفسد أغصانها، فإن لم ينتفع بأوراقها وثمرها فإنها تقطع ويصرف ثمنها إلى سبيله، فإن نبتت ثانياً وإلا غرس مكانها<sup>(6)</sup>.  
 وسئل أبو القاسم الصَّقَّار<sup>(7)</sup> عن شجرة وقف يبس بعضها وبقي بعضها، فقال: ما يبس منها فسبيله سبيل غلتها، وما بقي متروك على حالها<sup>(8)</sup>.

(1) ا في " ط " الأصلية.

(2) هو: أبو الليث المعروف بإمام الهدى، سبقت ترجمته، [93]. جاء في الفتاوى الهندية: "يدخل في وقفه الحمامات الأهلية، كذا في فتاوى أبي الليث". انظر: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [361/2].

(3) انظر: ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/ 318].

(4) هو: محمد بن أحمد البلخي، المشهور بأبي بكر الإسكاف، إمام كبير، أخذ الفقه عن محمد بن سلمة، وتفقه عليه أبو جعفر الفقيه الهندواني، وأبو بكر الأعمش، له شرح الجامع الكبير، توفي سنة (336هـ). انظر: الفُرْشِي، الجواهر المضية، [3/ 76]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص263].  
 (5) زيادة في "ب".

(6) في "أ" زيادة فإن لم ينتفع بأوراقها.

(7) هو: أحمد بن عصمة أبو القاسم الصفار البلخي الحنفي، الفقيه المحدث، تفقه على أبي جسر المغيداني وسمع منه الحديث. روى عنه أبو علي الحسين بن الحسن، وتفقه عليه أبو حامد أحمد بن الحسين المروزي، توفي سنة: (336هـ، وقيل 326 هـ). انظر: الجواهر المضية، [ص78]. الفوائد البهية، [ص26].

(8) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 221]. حاشية ابن عابدين، [4/ 377].

## [بيع الوقف أو تملكه]

إِقَالَ: وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ وَلَا تَمْلِكُهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَشَاعًا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فَيَطْلُبُ الشَّرِيكَ الْقِسْمَةَ فَيَصِحَّ مَقَاسَمَتُهُ، أَمَّا امْتِنَاعُ التَّمْلِكِ فَلِمَا بَيَّنَّا. وَأَمَّا جَوَازُ الْقِسْمَةِ فَلِأَنَّهَا تَمَيِّزٌ وَإِفْرَازٌ، غَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّ الْغَالِبَ فِي غَيْرِ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ مَعْنَى الْمُبَادَلَةِ، إِلَّا أَنَّ فِي الْوَقْفِ جَعَلْنَا الْغَالِبَ مَعْنَى الْإِفْرَازِ نَظْرًا لِلْوَقْفِ فَلَمْ تَكُنْ بَيْعًا وَتَمْلِكًا؛ ثُمَّ إِنْ وَقَفَ نَصِيبُهُ مِنْ عَقَارٍ مُشْتَرَكٍ فَهُوَ الَّذِي يُقَاسِمُ شَرِيكَهُ؛ لِأَنَّ الْوَلَايَةَ لِلْوَاقِفِ وَبَعْدَ الْمَوْتِ إِلَى وَصِيَّةٍ، وَإِنْ وَقَفَ نَصْفَ عَقَارٍ خَالِصٍ لَهُ فَأَلْذِي يُقَاسِمُهُ الْقَاضِي أَوْ يَبِيعُ نَصِيبَهُ الْبَاقِي مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ يُقَاسِمُهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ يَشْتَرِي ذَلِكَ مِنْهُ، لِأَنَّ الْوَاحِدَ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَقَاسِمًا وَمَقَاسِمًا].

قوله: وإذا صحَّ الوقف، -أي: لزم، وهذا يؤيد ما قدمناه في قول القُدوري، وإذا صحَّ الوقف- خرج عن ملك الواقف<sup>(1)</sup>.

ثمَّ قوله: لم يجز بيعه ولا تملكه، هو بإجماع الفقهاء<sup>(2)</sup> إلا أن يكون مشاعاً<sup>(3)</sup>، فيطلب شريكه القسمة عند أبي يوسف، فتصحَّ مقاسمته، أمَّا امتناع التملك \* فلما بيَّنَّا من قوله - عليه الصلاة والسلام -: «تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ لَا يُبَاعُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ»<sup>(4)</sup>، ومن المعنى وهو أن الحاجة ماسة إلى آخره، ولأنَّه بالزُّوم خرج عن ملك الواقف، وبلا ملك لا يتمكَّن من البيع.

وأما جواز القسمة، أي: عندهما، فإنَّ على قول أبي حنيفة -رحمه الله- لا يجوز، وإن قضى القاضي بصحة وقف المشاع لأنها مبادلة، ومعنى المبادلة هو الرَّاجح في غير الْمُتَلَيَّاتِ<sup>(5)</sup>؛ فلأنَّها تميِّز معنَى وإفراز، غَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّ الْغَالِبَ فِي غَيْرِ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ مَعْنَى الْمُبَادَلَةِ، إِلَّا أَنَّ فِي الْوَقْفِ جَعَلْنَا الْغَالِبَ مَعْنَى الْإِفْرَازِ نَظْرًا لِلْوَقْفِ، فَلَمْ تَكُنْ بَيْعًا وَتَمْلِكًا<sup>(6)</sup>.

(1) انظر: [ص 247].

(2) انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [3/ 365]. النووي، المجموع، [9/ 245]. المرادوي، الإنصاف، [103/7].

(3) وسيأتي تمامه في بيع الوقف أو استبداله إذا تعطلت منافعه.

\*نهاية ق 19/ أ من "ب".

(4) سبق تخريجه، [ص 219].

(5) الْمُتَلَيَّاتِ: هي أموال متوفرة في السوق، تخضع أنواعها للوحدات القياسية العرفية، وهي الوزن والحجم والطول والعدد، والمُتَلَيَّ: هو ما تماثلت آحاده أو أجزاؤه، بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض دون فرق يعتد به، وكان له نظير في الأسواق، وهو في العادة إما مكيل أو موزون أو مزروع أو معدود.

انظر: حاشية ابن عابدين، [6/ 185]. حماد، معجم المصطلحات المالية، [ص 402].

(6) ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [3/ 319].

### [قسمة الواقف مع شريكه]

ثم إن وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه؛ لأنّ الولاية للواقف عند أبي يوسف، ووقف المشاع إنما يجوز على قوله، ولو طلب الشريك القسمة بعد موته فالقسمة إلى وصيه، وإن وقف نصف عقار خالص له فللقسمة طريقان: أحدهما: أن يقاسمه القاضي بأن يرفع الأمر إليه، ويطلب منه القسمة؛ فيأمر رجلاً أن يقاسمه.

الثاني: أن يبيع نصيبه الباقي من رجل ثم يقاسم المشتري، ثم يشتري ذلك منه إن أحب، وهذا لأنّ الواحد لا يصلح أن يكون مقاسماً ومقاسماً<sup>(1)</sup>.

**[وَلَوْ كَانَ فِي الْقِسْمَةِ فَضْلُ دَرَاهِمٍ إِنْ أُعْطِيَ الْوَاقِفَ لَا يَجُوزُ لِامْتِنَاعِ بَيْعِ الْوَقْفِ، وَإِنْ أُعْطِيَ الْوَاقِفَ جَازَ وَيَكُونُ بِقَدْرِ الدَّرَاهِمِ شِرَاءً.]**

قوله<sup>(2)</sup>: ولو كان في القسمة فضل دراهم - بأن كان أحد النصفين أجود من الآخر - فجعل بإزاء الجودة دراهم، فإن كان الآخذ للدراهم هو الواقف - بأن كان النصف الذي هو غير الوقف هو الأحسن - لا يجوز؛ لأنه يصير بائعاً بعض الوقف، ويبيع<sup>(3)</sup> الوقف لا يجوز، وإن كان الآخذ شريكه - بأن كان النصيب الوقف أحسن - جاز؛ لأنّ الواقف مشتر لا بائع، فكأنه اشترى بعض نصيب<sup>(4)</sup> شريكه فوقه<sup>(5)</sup>.

فقوله: إن أعطى الواقف لا يجوز، يصحّ على بنائه للمفعول ورفع الواقف، ويصحّ على بنائه للفاعل ونصب الواقف؛ لأنّ المعنى فيهما أنه أخذ الدراهم.

(1) انظر: البَابُ الرَّيِّ، العناية شرح الهداية، [6/220].

(2) ليست في "ط، ب".

(3) في "ج" زيادة بعض.

(4) ليست في "ج".

(5) قال ابن عابدين: "لكن في الإسعاف، وما اشتراه ملك له، ولا يصير وفقاً...، تأمل"، ونصه في الإسعاف: "لو اقتسم الشريكان وأدخلا في القسمة دراهم معلومة فإن كان المعطي هو الواقف جاز ويصير كأنه أخذ الوقف واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بدراهمه وإنه جاز وإن كان بالعكس لا يجوز؛ لأنه يلزم منه نقض بعض الوقف وحصّة الوقف وقف وما اشتراه ملك له ولا يصير وفقاً". انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص26-27]. حاشية ابن عابدين، [4/354].

### [رجوع الوقف إلى الواقف إذا تهدم ولا حاصل له]

واعلم أنّ عدم جواز البيع في غير القسمة فيما إذا كان قائماً عامراً، أمّا إذا تهدم ولا حاصل له<sup>(1)</sup> يعمر به فيجوز؛ لأنّه رجع إلى ملك الواقف إن كان حياً، وإلى ورثته إن كان ميّتاً. وقال الصّدر الشّهيد<sup>(2)</sup>: في جنس هذه المسائل نظر: يعني لأنّ الوقف بعدما خرج إلى الله -تعالى- لا يعود إلى ملك الواقف، وأنت تعلم أنّ قول محمّد برجوعه إلى ملك الواقف أولى من قوله في المسجد؛ لأنّ خلوصه لله تعالى أقوى من غيره من الأوقاف، ولأنّ ذلك بشرط الفائدة، وقد تحقّق انتفاؤها إذا لم يكن له ريع يعاد به، ولا يوجد من يستأجره فيعمّره، ومن ذلك حانوت احترق في السّوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر البتّة، وحوض محلّة خرب وصار بحال<sup>(3)</sup> لا تمكن عمارته فهو للواقف ولورثته، فإن كان واقفه وورثته لا تعرف فهو لقطّة، كذا\* في الخلاصة<sup>(4)</sup>.

زاد في فتاوى الخاصّي<sup>(5)</sup>: إذا كان كاللقطة<sup>(6)</sup> يتصدّقون به على فقير، ثمّ يبيعه الفقير فينتفع بثمنه، وعلى هذا فإنّما يصير لبيت المال إذا عرف الواقف، وعرف موته وانقراض عقبه<sup>(7)</sup>.

(1) ليست في "ب، ج".

(2) سبقت ترجمته، [ص210].

(3) في "ط"، بحيث.

(4) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص385].

\*نهاية ق 369/ب من "ج".

(5) لأبي بكر الخوارزمي، المعروف بفطيس، سبقت ترجمته، [ص211].

(6) اللقطة: هو مالٌ يوجد على الأرض ولا يعرف له مالك، وقد سبق التعريف بها، [ص39].

(7) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص73]. حاشية ابن عابدين، [4/358].

### [الوقف إذا خرب ولم يمكن عمارته]

وروي عن محمد: إذا ضعفت الأرض عن الاستغلال، ويجد القيم بثمنها أخرى هي أكثر ريعاً، كان له أن يبيعهها ويشترى بثمنها ما هو أكثر ريعاً<sup>(1)</sup>.  
وأما قول طائفة من المشايخ: فيما إذا خاف المتولّي على الوقف من وارث أو سلطان يغلب عليه.

قال في النوازل<sup>(2)</sup>: يبيعهها ويتصدّق بثمنها، قال: وكذا كلّ قيمّ خاف شيئاً من ذلك، قالوا: فالفتوى على خلافه؛ لأنّ الوقف بعدما صحّ بشرائطه لا يحتمل البيع، وهذا هو الصحيح، حتّى ذكر في شجرة جوزٍ وقفٍ في دارٍ وقفٍ، خربت الدار لا تباع الشجرة لعمارة الدار، [بل تُكرى الدار]<sup>(3)</sup>، ويستعان بنفس الجوز على العمارة.  
ثمّ إذا جاز بيع الأشجار الموقوفة، لا يجوز قبل القطع<sup>(4)</sup> بل بعده، هكذا عن الفضلي<sup>(5)</sup> في الأشجار المثمرة، وفي غير المثمرة قال: يجوز قبل القلع لأنّها هي الغلّة، وبناء الوقف والنبات لا يجوز قبل الهدم والقلع<sup>(6)</sup> كالمثمرة، كذا قيل.

(1) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/137].

(2) للفقير أبي الليث، كما سبق، [ص209].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(4) في "ب، ج" قلع.

(5) إذا أطلق "الفضلي" في كتب المذهب الحنفي فالمراد به أبو بكر محمد بن الفضل الكماري: نسبة إلى، كمار، قرية ببخارى، كان فقيهاً، ورعاً، معتمداً في الرواية، ومشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتاواه ورواياته، توفي سنة: (381 هـ). انظر: الفرشي، الجواهر المضية، [3/300]. البيطار، عبد الرزاق بن حسن بن إبراهيم، حلية البشر في تاريخ القرن الثالث عشر، [ص1342]، حققه ونسقه وعلق عليه حفيده: محمد بهجة البيطار، دار صادر، بيروت، ط2، 1413 هـ - 1993 م.

(6) في "ج" القطع.

والوجه يقتضي إذا تعين البيع كونه قبل الهدم دفعًا لزيادة مؤنة الهدم، إلا أن تزيد القيمة بالهدم. وفي زيادات<sup>(1)</sup> أبي بكر بن حامد<sup>(2)</sup>: أجمع العلماء<sup>(3)</sup> على جواز بيع بناء الوقف وحصيره<sup>(4)</sup> إذا استغنوا عنه.

(1) لم أقف على أحد عرف بالكتاب.

(2) هو: أحمد بن محمد بن حامد بن هاشم، أبو بكر، الطَّوَّائِسِيّ، روى عن محمد بن نصر المروزي وعبد الله بن شيويه النيسابور وغيرهما. والطَّوَّائِسِيّ نسبة إلى طَّوَّائِسِ قرية من قرى بخاري على ثمان فراسخ منها، وتوفي سنة: (344هـ). انظر: القرشي، الجواهر المضية، [265/1]. اللكنوي، الفوائد البهية، [ص31].

(3) وقد لخص ابن القدامة أقوال العلماء في هذه المسألة بقوله: "وجملة ذلك أن الوقف إذا خرب، وتعطلت منافعه... جاز بيع بعضه لتعمر به بقيته، وإن لم يمكن الانتفاع بشيء منه، بيع جملة [ثم ذكر الروايات عن الإمام أحمد]، وقال محمد بن الحسن: إذا خرب المسجد أو الوقف، عاد إلى ملك واقفه؛ لأن الوقف إنما هو تسبيل المنفعة، فإذا زالت منفعته، زال حق الموقوف عليه منه، فزال ملكه عنه.

وقال مالك، والشافعي: لا يجوز بيع شيء من ذلك، لقول رسول الله ﷺ: «لا يباع أصلها، ولا تبتاع، ولا توهب، ولا تورث». ولأن ما لا يجوز بيعه مع بقاء منافعه، لا يجوز بيعه مع تعطلها؛ كالمعتق، والمسجد أشبه الأشياء بالمعتق. ولنا: [فساق قصة عمر في تحويل مسجد الكوفة لما نقب بيت المال] وقال: وكان هذا بمشهد من الصحابة، ولم يظهر خلافه، فكان إجماعاً؛ لأن فيما ذكرناه استبقاء الوقف بمعناه عند تعذر إيقائه بصورته، فوجب ذلك... قال ابن عقيل: الوقف مؤبد، فإذا لم يمكن تأبيده على وجه تخصيصه، استبقينا الغرض، وهو الانتفاع على الدوام في عين أخرى، واتصال الأبدال جرى مجرى الأعيان، وجمودنا على العين مع تعطلها تضييع للغرض، ويقرب هذا من الهدي إذا عطب في السفر، فإنه يذبح في الحال... ولنا على محمد بن الحسن: أنه إزالة ملك على وجه القرية، فلا يعود إلى ملكه باختلاله، وذهاب منافعه، كالمعتق". انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/90]. النووي، روضة الطالبين، [5/357]. ابن قدامة، المغني، [6/28-29].

(4) الحصير: البساط المنسوج من أوراق البردي أو الباري. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط،

## [مؤونة الموقوف]

**إِقَالَ: وَالْوَاجِبُ أَنْ يُبْتَدَأَ مِنْ ارْتِفَاعِ الْوَقْفِ بِعِمَارَتِهِ شَرْطَ ذَلِكَ الْوَقْفِ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْ، لِأَنَّ قَصْدَ الْوَقْفِ صَرْفُ الْغَلَّةِ مُؤَبَّدًا، وَلَا تَبْقَى دَائِمَةً إِلَّا بِالْعِمَارَةِ فَيُنْبَتُّ شَرْطُ الْعِمَارَةِ اقْتِضَاءً.]**

قوله: والواجب أن يبتدأ من ارتفاع الوقف بعمارته سواء شرط الواقف ذلك أو لم يشترط؛ لأن الغرض لكل واقف وصول الثواب مؤبداً، وذلك بصرف الغلة مؤبداً، ولا يمكن ذلك بلا عمارة، فكانت العمارة مشروطةً اقتضاءً<sup>(1)</sup>، ولهذا<sup>(2)</sup> ذكر محمد<sup>(3)</sup> - رحمه الله - في الأصل في شيء من رسم الصكوك<sup>(4)</sup>، فاشتراط أن يرفع الوالي من غلته كل عام\* ما يحتاج إليه لأداء العشر<sup>(5)</sup> والخراج<sup>(6)</sup> والبذر<sup>(7)</sup> وأرزاق الولاة عليها والعملة وأجور الحراس والحصادين والدارسين؛ لأن<sup>(8)</sup> حصول منفعتها في كل وقت لا يتحقق<sup>(9)</sup> إلا بدفع هذه المؤن من رأس الغلة<sup>(10)</sup>.

(1) وهذا ما أكده الكاساني فقال: " والواجب أن يبدأ بصرف الربيع إلى مصالح الوقف من عمارته، وإصلاح ما وهى من بنائه، وسائر مؤناته ...، لأن استبقاء الوقف واجب، ولا يتم إلا بالعمارة " انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [221/6].

(2) زيادة ما في "أ".

(3) ليست في "ج".

(4) جمع صك، وهو الكتاب الذي تكتب فيه المعاملات، كما سبق تعريفه، [ص23].

\*نهاية ق 20/ب من "ب".

(5) العشر: الجزء من عشرة أجزاء، والجمع: أعشار. انظر: الفيومي، المصباح المنير، [2/410].

(6) الخراج: لفظة عرفت منذ الأيام الأولى للإسلام، وتعني الضريبة السنوية المفروضة على الأراضي التي تزرع حبوباً ونخيلاً وفاكهة، يدفعها المزارع للمقطع، صاحب الأرض الإقطاعية، ليؤديها بدوره إلى خزنة الدولة بعد استقطاع، مختلف المصروفات، وقال النسفي: "الخراج والغنيمه ما يأخذه المسلمون من أموال الكفار". انظر: البركتي، التعريفات الفقهية، [ص86]. أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن جيب، الخراج، [مقدمة المحقق ص3]، المكتبة الأزهرية للتراث، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(7) البذر: ما عزل للزراعة من الحبوب، وأول ما يخرج من النبات. انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، [ص348].

(8) في "ج" فإن.

(9) في "أ"، "ج" يحصل.

(10) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/43].

قال شمس الأئمة<sup>(1)</sup>: وذلك وإن<sup>(2)</sup> كان يستحقّ بلا شرط عندنا، لكن لا يؤمن جهل بعض القضاة، فيذهب رأيه إلى قسمة جميع الغلّة، فإذا شرط ذلك في صكّه يقع الأمن بالشرط<sup>(3)</sup>.

(1) يراد به شمس الأئمة السرخسي محمد بن أحمد، وقد سبقته ترجمته في كتاب الشركة [ص 113].

(2) في "ج" إن.

(3) انظر: السرخسي، المبسوط، [12 / 43].

## [نفقات الوقف]

## [ولأنَّ الخراج بالضمان].

قال المصنّف: ولأنَّ الخراج بالضمان<sup>(1)</sup>، أي: الانتفاع بخراج الشّيء كغلة العبد والدّابة ونحو ذلك بقيام ذلك الشّيء [أي: لكون ذلك الشّيء]<sup>(2)</sup> لو تلف تلف<sup>(3)</sup> من ضمان المستغلّ. وروى أبو عبيد<sup>(4)</sup> في كتاب غريب الحديث<sup>(5)</sup> عن مروان الفزاري<sup>(6)</sup> عن ابن أبي ذئب<sup>(7)</sup>

(1) وهذه قاعدة فقهية، وهي نص حديثي، وسيأتي تخرجه بعد قليل. "قال أبو عبيد: الخراج في هذا الحديث غلّة العبد؛ يشتره الرجل فيستعمله زماناً ثم يعثر منه على عيب دلّسه البائع فيردّه ويأخذ جميع الثمن ويفوز بغلّته كلّها؛ لأنّه كان في ضمانه، ولو هلك هلك من ماله". انظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، [ص 127]. البورنو، محمد صدقي، موسوعة القواعد الفقهية، [274/3]، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 2003م.

(2) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(3) ليست في "ج".

(4) هو: أبو عبيد القاسم بن سلام بن عبد الله. ولد سنة: 157هـ. من كبار العلماء بالحديث والأدب والفقه. من مصنفاته: "الغريب المصنّف" في الحديث، و"الأموال" و"أدب القاضي" و"فضائل القرآن"، وغيرها. توفي سنة: 224هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [490/10]. الزركلي، الأعلام، [176/5].

(5) واسمه "الغريب المصنّف"، وهو غير "غريب الحديث" للإمام أبي عبيد القاسم بن سلام، مجلدان، وألّفه في أربعين سنة مع غريب الحديث، وهو أول من صنّف في هذا الفن، ومن أجلّ كتب اللغة، وأحسن ما صنّف فيها، ومنزله في كتب اللغة كمنزلة صحيح البخاريّ أو مسلم في كتب الحديث، حيث جمع فيه أقوال أئمة اللغة وفرسانها، ودقق ورجح بين الأقوال، وتلقاه العلماء بعده بالقبول والرضى قد طبع طبعين: الأولى في مصر بتحقيق رمضان عبد التواب، والثانية في تونس بتحقيق محمد مختار العبيدي. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1209]. الزركلي، الأعلام، [176/5]. ابن سلام، أبو عبيد القاسم، الغريب المصنّف، [مقدمة المحقق]، صفوان عدنان داوودي، مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السنة السادسة والعشرون، العددان (101، 102) 1414هـ/1415هـ.

(6) هو: مروان بن معاوية بن الحارث بن أسماء الفزاري، أبو عبد الله الكوفي، نزيل مكة ودمشق، ثقة حافظ يدلس أسماء الشيوخ، توفي سنة: (193هـ).. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 526]. ابن حبان، الثقات، [483/7].

(7) هو: محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن أبي ذئب هشام بن شعبة القرشي العامري، (80-158هـ، وقيل 159)، من عبّاد أهل المدينة وقُرّائهم وفقهائهم، قال الإمام أحمد: "كان ثقة صدوقاً أفضل من مالك بن أنس إلا أنّ مالكا أشدّ تقية للرجال منه، وابن أبي ذئب كان لا يبالي عمّن يحدث". انظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، [566/1]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 493].

عن مخلد بن أبي خفاف<sup>(1)</sup> عن عروة<sup>(2)</sup> عن عائشة<sup>(3)</sup> عن النبي - ﷺ -: «أَنَّهُ قَضَى أَنَّ الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ»<sup>(4)</sup>. قال أبو عبيد: معناه -والله أعلم- الرجل<sup>(5)</sup> يشتري المملوك فيستغله، ثم يجد به عيباً كان عند البائع، فقضي أنه يردّ العبد على البائع بالعيب، ويرجع بالثمن فيأخذه، وتكون له الغلّة طيبةً وهو الخراج، وإنما طابت لأنه كان ضامناً للعبد، ولو مات مات من مال المشتري؛ لأنه في يده اهـ<sup>(6)</sup>.

(1) هو: مخلد بن خفاف بن أنماء بن رخصة الغفاري: أخو الحارث بن خفاف، لأبيه ولجده صحبة، روى عن عروة، وعائشة، حديث: "الخراج بالضمان". روى عنه ابن أبي ذئب. ذكره ابن حبان في الثقات. انظر: ابن سعد، الطبقات الكبرى، [117-105/4]. ابن حبان، الثقات، [505/5].

(2) سبقت ترجمته، [ص264].

(3) سبقت ترجمتها، [ص236].

(4) رواه ابن سلام، أبو عبيد القاسم، غريب الحديث، [37/3]، تحقيق، محمد عبد المعيد خان، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد-الدين، ط1، 1384هـ - 1964م. والحديث أصله في "سنن أبي داود"، [كتاب: البيوع، باب: فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً، حديث رقم (3508) ص532]. وحسنه الألباني.

(5) ليست في "ج".

(6) المصدر السابق.

ولهذا الحديث نقض عمر بن عبد العزيز<sup>(1)</sup> قضاءه حين قضى بالغلة للبائع<sup>(2)</sup>، وهذا الحديث من جوامع الكلم، وفي معناه: "الغرم بالغنم"<sup>(3)</sup>.  
وقد جرى لفظه مجرى المثل، واستعمل في كل \* مضرة بمقابلة منفعة.

(1) هو: أبو حفص عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي (61-101هـ)، الخليفة الصالح، معدود من كبار التابعين، جده لأمه عاصم بن عمر بن الخطاب، ولد بمصر، وقيل بالمدينة، ولي الخلافة بعهد من سليمان بن عبد الملك سنة 99هـ، فبسط العدل وسكن الفتن، ومات بالشام. انظر: ابن كثير، البداية والنهاية، [9/195-221]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [5/114].

(2) وفيه أن مخلداً بن خفاف، قال: "ابتعت غلاماً فاستغلته ثم ظهرت منه على عيب فخاصمت فيه إلى عمر بن عبد العزيز فقضى لي برده، وقضى عليّ برده غلته فأتيت عروة فأخبرته، فقال: أروح إليه العشيّة فأخبره أنّ عائشة رضي الله عنها أخبرتني وذكر الحديث، فعجلت إلى عمر فأخبرته ما أخبرني عروة، عن عائشة، عن رسول الله ﷺ، فقال عمر: فما أيسر عليّ من قضاء قضيته الله يعلم أنّي لم أرد فيه إلا الحقّ فبلغتني فيه سنة عن رسول الله ﷺ فأردّ قضاء عمر وأنفد سنة رسول الله ﷺ، فراح إليه عروة فقضى لي أن آخذ الخراج من الذي قضى به عليّ له". أخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، [كتاب البيوع باب المشتري يجد بما اشتراه عيباً وقد استغله زماناً 5/525 حديث رقم: (10742)]. قال ابن الأثير: "صحيح حسن غريب"، وسبق تخريج حديث: "الخراج بالضمان"، الصفحة السابقة. انظر: الجزري، ابن الأثير، الشافي في شرح مسند الشافعي، [4/121]، تحقيق: أحمد بن سليمان - أبي تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1426هـ - 2005م.

(3) وهذه قاعدة فقهية، ومعناها: أن ما خرج من الشيء من غلة ومنفعة وعين فهو للمشتري عوض ما كان عليه ضمان الملك، فإنه لو تلف المبيع كان من ضمانه، فالغلة له ليكون في مقابلة الغرم وهي تابعة للقاعدة التي قبلها أي: الخراج بالضمان. انظر: البورنو، محمد بن صدقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، [ص365]، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط4، 1416هـ. انظر: مجلة الأحكام العدلية، [ص26 مادة: 87].  
\*نهاية ق 92/أ من أ".

## [عمارة الوقف على الموقوف عليهم]

إَوْصَارَ كَنَفَقَةِ الْعَبْدِ الْمُوصَى بِخِدْمَتِهِ، فَإِنَّهَا عَلَى الْمُوصَى لَهُ بِهَا. ثُمَّ إِنْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى الْفُقَرَاءِ لَا يَظْفَرُ بِهِمْ، وَأَقْرَبُ أَمْوَالِهِمْ هَذِهِ الْغَلَّةُ فَتَجِبُ فِيهَا. وَلَوْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى رَجُلٍ بَعِيْنِهِ وَآخِرُهُ لِلْفُقَرَاءِ فَهُوَ فِي مَالِهِ: أَيِّ مَالٍ شَاءَ فِي حَالِ حَيَاتِهِ. وَلَا يُؤْخَذُ مِنَ الْغَلَّةِ؛ لِأَنَّهُ مُعَيَّنٌ يُمَكِّنُ مُطَالِبَتَهُ، وَإِنَّمَا يَسْتَحِقُّ الْعِمَارَةَ عَلَيْهِ بِقَدْرِ مَا يَبْقَى الْمَوْقُوفُ عَلَى الصَّفَةِ الَّتِي وَقَفَهُ، وَإِنْ خَرِبَ يَبْنِي عَلَى ذَلِكَ الْوَصْفِ؛ لِأَنَّهَا بِصِفَتِهَا صَارَتْ غَلَّتُهَا مَصْرُوفَةً إِلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ. فَأَمَّا الزِّيَادَةُ عَلَى ذَلِكَ فَلَيْسَتْ بِمُسْتَحَقَّةٍ عَلَيْهِ وَالْغَلَّةُ مُسْتَحَقَّةٌ فَلَا يَجُوزُ صَرْفُهَا إِلَى شَيْءٍ آخَرَ إِلَّا بِرِضَاهُ، وَلَوْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى الْفُقَرَاءِ فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْبَعْضِ، وَعِنْدَ الْآخَرِينَ يَجُوزُ ذَلِكَ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ لِأَنَّ الصَّرْفَ إِلَى الْعِمَارَةِ ضَرُورَةٌ إِبْقَاءِ الْوَقْفِ وَلَا ضَرُورَةٌ فِي الزِّيَادَةِ.]

وقوله: وصار -أي: عمارة الوقف- كنفقة العبد الموصى بخدمته، فإنها تكون على الموصى له بها.

قوله<sup>(1)</sup>: ثم إن كان الوقف على الفقراء ولا يظفر بهم، لا يتصور أن يلزموا لعدم اجتماعهم ولعسرتهم، وأقرب أموالهم هذه الغلّة، الكائنة للوقف، فتجب العمارة فيها.

قوله<sup>(2)</sup>: وإن كان الوقف على رجل بعينه، أو رجال، وآخره للفقراء، فهو في ماله، أيّ مالٍ شاء في حياته، فإذا مات فمن الغلّة، [ولا يؤخذ من الغلّة]<sup>(3)</sup> عيّنًا، لأنّه رجل<sup>(4)</sup> معيّن<sup>(5)</sup> يمكن مطالبته، ثم هو يعطي إن شاء من الغلّة، وإن شاء من غيرها، ثم العمارة المستحقة عليه<sup>(6)</sup> إنّما هي بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصّفّة التي وقف عليها، فأما الزيادة فليست بمستحقة، فلا تصرف في العمارة إلا برضاه<sup>(7)</sup>.

(1) ليست في "ب".

(2) ليست في "ب، ج".

(3) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(4) ليست في "ب، ج".

(5) في "ب، ج" متعين.

(6) في "ج" عليها.

(7) وذلك يعني أن تعميم الوقف يقتصر على الأعيان الموقوفة ولا تشمل الزيادة فيها، أي إضافة مبان أخرى أو إنشاءات جديدة، لأن الصرف في عمارة الوقف لضرورة أن يكون الوقف باقيا دائما، ولا ضرورة فيما زاد على ذلك، لأن صرف الغلّة إلى الموقوف عليه واجب، والزيادة في العمارة ليست واجبة. انظر: الزريقي، جمعة محمود، تعميم أعيان الوقف واختلاف وسائله قديماً وحديثاً، بحث مقدم للأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت

ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند<sup>(1)</sup> البعض، أي: لا يزداد على الصفة التي كان عليها، وعند آخرين يجوز ذلك، أي: الزيادة، والأول أصح؛ لأنه صرف حق الفقراء إلى غير ما يستحقّ عليهم، ولا تؤخّر العمارة إذا احتيج إليها، وتقطع الجهات الموقوفة<sup>(2)</sup> عليها لها إلا<sup>(3)</sup> إن لم يخف ضرر بيّن، فإن خيف قدّم<sup>(4)</sup>.

وأما الناظر<sup>(5)</sup> فإن كان المشروط له من الواقف فهو كأحد المستحقّين، فإذا قطعوا للعمارة قطع إلا أن يعمل [كالفاعل والبناء ونحوهما]<sup>(6)</sup>، فيأخذ قدر أجرته، وإن لم يعمل لا يأخذ شيئاً.

(1) في "ج" عن.

(2) في "ب، ج" الموقوف.

(3) ليست في "ط".

(4) وفي فتاوى قاضي خان: إذا اجتمع من غلة أرض الوقف في يد القيم وكان الموقوف عليهم محتاجين إليها والعين الموقوفة تحتاج إلى إصلاح وعمارة، ولا يمكن تأجيل ذلك إلى الغلة الثانية لما يترتب عليه من ضرر بالعين الموقوفة فإن الناظر يصرف الغلة إلى العمارة والإصلاح، فإن زاد شيء من الغلة فإنه يدفعه إلى جهة البر الموقوف عليها. انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [169/3].

(5) الناظر: هو الذي يلي الوقف وحفظه وحفظ ريعه، وتنفيذ شرط واقفه. والصلة الناظر والقيّم والمتولّي: قال ابن عابدين نقلاً عن الخيريّة: "والقيّم والمتولّي والناظر في كلام الفقهاء بمعنى واحد"، ثم قال: "وهذا ظاهر عند الانفراد، أما لو شرط الواقف متولّيًا وناظرًا عليه كما يقع كثيرًا فيراد بالناظر المشرف". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/458]. الموسوعة الفقهية الكويتية، [14/40].

(6) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ب، ج".

## [الوقف على الموالى]

قال الإمام فخر الدين قاضي خان: رجل<sup>(1)</sup> وقف ضيعةً على مواليه ومات فجعل القاضي الوقف في يد قيّم، وجعل له عشر الغلات مثلاً، وفي الوقف طاحونة في يد رجل\* بالمقاطعة<sup>(2)</sup> لا حاجة فيها إلى القيّم، وأصحاب هذه الطاحونة يقسمون غلتها، لا يجب للقيّم فيها ذلك العشر؛ لأنّ القيّم لا يأخذ ما يأخذه إلا بطريق الأجر، فلا يستوجب الأجر بلا عمل اهـ<sup>(3)</sup>.  
فهذا عندنا فيمن لم يشرط [له الواقف شيئاً]<sup>(4)</sup>؛ أمّا إذا شرط<sup>(5)</sup> كان من جملة الموقوف عليهم<sup>(6)</sup>.

(1) ليست في "أ، ب، ج".

(2) المقاطعة: هي الأجرة السنوية التي تدفع للوقوف من قبل المتصرّف في العقار الذي وُقت أرضه ومُلكت أبنيته وكرومه وأشجاره. انظر: محمود عبد الرحمن، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، [3/ 329-330].

\*نهاية ق 370/أ من "ج".

(3) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 169-170].

(4) ليست في "ب، ج".

(5) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(6) وأوضح ذلك ابن عابدين بقوله: "هذا إن عمل، وإن لم يعمل لا يستحقّ أجره ويمثله صرح في الأشباه في كتاب الدعوى وإن نصّب القاضي ولم يعين له شيئاً ينظر إن كان المعهود أن لا يعمل إلا بأجرة المثل فله أجره المثل لأنّ المعهود كالمشروط وإلا فلا شيء له فاغتم هذا التّحرير، فإنّه يجب إليه المصير، لأنّه المفهوم من عباراتهم والمتبادر من كلماتهم، وقوله في الفتح فهذا إشارة إلى الحكم المذكور في مسألة الطّاحون وقوله كان من جملة الموقوف عليهم أي فيستحقّ الرّيع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق الموقوف عليهم فإنّه بالشرط لا بالعمل وهذا هو المتعيّن في فهم عبارته". انظر: حاشية ابن عابدين، [5/ 264].

## [عمارة الدار الموقوفة للسكنى]

قَالَ: فَإِنْ وَقَفَ دَارًا عَلَى سُكْنَى وَلَدِهِ فَأَلْعِمَارَةُ عَلَى مَنْ لَهُ سُكْنَى، لِأَنَّ الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ عَلَى مَا مَرَّ فَصَارَ كَنَفَقَةِ الْعَبْدِ الْمُوصَى بِخِدْمَتِهِ، فَإِنْ اِمْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ كَانَ فَقِيرًا أَجْرَهَا الْحَاكِمُ وَعَمَّرَهَا بِأَجْرَتِهَا، وَإِذَا عَمَّرَهَا رَدَّهَا إِلَى مَنْ لَهُ السُّكْنَى، لِأَنَّ فِي ذَلِكَ رِعَايَةَ الْحَقَّيْنِ حَقَّ الْوَاقِفِ وَحَقَّ صَاحِبِ السُّكْنَى، لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يُعَمَّرْهَا تَفُوتَ السُّكْنَى أَصْلًا، وَالْأَوَّلُ أَوْلَى، وَلَا يُجْبَرُ الْمُتَمَتِّعُ عَلَى الْعِمَارَةِ لِمَا فِيهِ مِنْ إِتْلَافٍ مَالِهِ فَأَشْبَهَ اِمْتِنَاعَ صَاحِبِ الْبُذْرِ فِي الْمُرَارَعَةِ فَلَا يَكُونُ اِمْتِنَاعُهُ رِضًا مِنْهُ بِبُطْلَانِ حَقِّهِ لِأَنَّهُ فِي حَيْزِ التَّرَدُّدِ، وَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ مَنْ لَهُ السُّكْنَى لِأَنَّهُ غَيْرُ مَالِكٍ].

قوله: فإن وقف دارًا على سكنى ولده أو غير ولده فالعمارة على من له السكنى؛ لأن الخراج بالضمان<sup>(1)</sup>، وصار كالعبد الموصى بخدمته، فإذا<sup>(2)</sup> امتنع من ذلك، أو كان فقيرًا أجراها الحاكم وعمرها بأجرتها، ثم ردها إلى من له السكنى؛ لأن في ذلك رعاية الحقين: حق الواقف، وحق صاحب السكنى؛ لأنه لو لم يعمرها تفوت<sup>(3)</sup> السكنى أصلًا.

والأول - وهو العمارة - أولى من الثاني - وهو عدم عمارتها المدلول عليه بقوله: لو لم يعمرها -؛ لأن الجمع بين المصلحتين أولى من إبطال إحدهما<sup>(4)</sup>، ولا يجبر الممتنع على العمارة؛ لما فيه من إلزام الضرر بإتلاف ماله، فأشبه امتناع صاحب البذر فيما إذا عقد عقد المزارعة وبيئنا من عليه البذر، فامتنع من عليه البذر عن العمل لا يجبر عليه لذلك.

(1) سبق التعريف بهذه القاعدة، [296].

(2) في "ب" ج "فإن".

(3) في "ب" يكون.

(4) وهذه قاعدة فقهية، من القواعد المهمة في الشريعة الإسلامية: وهي تتدرج تحت قواعد الموازنة والترجيح بين المصالح، ومن الصيغ الأخرى للقاعدة: "كل مصلحتين يمكن الجمع بينهما جمع بينهما". ونظيرها في قسم القواعد الأصولية: "إعمال الدليلين ولو من وجه أولى من إلغاء أحدهما"، وأما المعنى الإجمالي للقاعدة فقد ذكره العز بن عبد السلام بقوله: "فمن قدر على الجمع بين الأمر بمعروفين في وقت واحد، لزمه ذلك، لما ذكرناه من وجوب الجمع بين المصلحتين، وإن تعدد الجمع بينهما أمر بأفضلهما؛ لما ذكرناه من تقديم أعلى المصلحتين على أدناها، مثال الجمع بين الأمر بمعروفين فما زاد، أن يرى جماعة قد تركوا الصلاة المفروضة حتى ضاق وقتها بغير عذر فيقول لهم بكلمة صلوا أو قوموا إلى الصلاة، فإن أمر كل واحد منهم واجب على الفور. وكذلك تعليم ما يجب تعليمه، وتفهم ما يجب تفهمه، يختلف باختلاف رتبته". انظر: ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، [1 / 124]، بيروت، دار ابن حزم، 1424هـ - 2003م. السبكي، علي بن عبد الكافي بن علي، الإبهاج في شرح المنهاج، [3 / 201-211]، دار الكتب العلمية - بيروت، بدون طبعة، 1416هـ - 1995م. القرافي، الذخيرة، [6 / 152]. معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية [4/117].

ثم<sup>(1)</sup> لا يكون امتناعه رضاً منه ببطلان حقه؛ لأن امتناعه في حيز التردد يعني دلالة الامتناع على الرضا بإسقاط حقه متردّد فيها لجواز كون امتناعه لعدم القدرة على العمارة، أو لرجائه اصطلاح القاضي<sup>(2)</sup>.

كما يجوز كونه لرضاه بإبطال حقه، وإثماً<sup>(3)</sup> قال: أجراها الحاكم؛ لأنه لا تصحّ إجارة من له السكنى، وعلّله بقوله: لأنه غير مالك، وفي تقريره\* قولان<sup>(4)</sup>: أحدهما أنه ليس بمالك للمنفعة، بل أبيض له الانتفاع، وهذا ضعيف.

فإن للموقوف عليه السكنى أن يعير الدار، والإعارة تملك المنافع بلا عوض، والمسألة في وقف الخصاف<sup>(5)</sup>، والآخر أنه ليس بمالك للعين، والإجارة تتوقف عليه؛ لأنها بيع المنافع والمنافع معدومة فلا يتحقق ملكها لملكها، فأقيمت العين مقام المنفعة ليرد عليها العقد، فلا بدّ من كونها مملوكة، وهو مشكل لأنه يقتضي أن لا تصحّ إجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل، وأن لا يصحّ من الموقوف عليه السكنى الإعارة، لكنّه يصحّ كما ذكرنا؛ فالأولى أن يقال: لأنه تملك المنافع بلا بدل، فلم يملك تملكها ببدل، وهو الإجارة، وإلا لملك أكثر ممّا ملك بخلاف الإعارة،\* وهذا الوجه والذي قبله يفيد أن لا فرق بين الموقوف عليه السكنى وغيره، حتّى أنّ الموقوف عليه الدار المستحقّ للغلة -أيضاً- ليس له أن يؤاجر؛ لأنه ليس بمالك للعين، فلا يمكن إقامة العين مقام منافعها ليردّ عليه عقد الإجارة، بل ما ملكه من المنافع بلا بدل.

(1) ليست في "ب".

(2) انظر: البَابَرِيّ، العناية شرح الهداية، [6/ 223].

(3) في "ب" وإن.

\*نهاية ق 20/ أ من "ب".

(4) في "أ، ب، ج" طريقان.

(5) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص 205].

\*نهاية ق 92/ب من "أ".

## [إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته]

ونصّ الأسروشنّي<sup>(1)</sup> أنّه رأى في المنقول أنّ إجارة الموقوف عليه لا تجوز، وإنّما يملك الإجارة المتولّي أو القاضي<sup>(2)</sup>.

ونقل عن الفقيه أبي جعفر<sup>(3)</sup>: أنّه إن كان الأجر كلّهُ للموقوف عليه إذا كان الوقف لا يَسْتَرِم<sup>(4)</sup> تجوز إجارته، وهذا في الدّور والحوانيت<sup>(5)</sup>.

وأما الأراضي فإن كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وسائر المؤون فليس للموقوف عليه أن يؤاجر، وإن لم يشترط ذلك، فيجب أن يجوز، ويكون الخراج والمؤنة عليه، هذا<sup>(6)</sup> وإن<sup>(7)</sup> لم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة، ولم يجد القاضي من يستأجرها، لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب، والحال فيها يؤدّي إلى أن تصير نقضاً على الأرض كرماد تسفوه الرّياح، وخطر لي أنّه يخيّر القاضي بين أن يعمّرهما فيستوفي منفعتها، وبين أن يردها إلى ورثة الواقف والله أعلم<sup>(8)</sup>.

(1) هو: محمد بن محمود بن حسين، مجد الدين الأسروشنّي: فقيه حنفي، توفي سنة: نيف وثلاثين وستمائة، نسبته إلى (أسروشنّة) شرقي سمرقند، وهو صاحب الفصول المشهور، ضمه ابن قاضي سنامونة إلى كتاب الفصول للعمادي، وسماهما جامع الفصولين. انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص200]. الزركلي، الأعلام، [86/7].

(2) انظر: ابن قاضي سماونة، محمود بن إسرائيل، جامع الفصولين، [1/104]، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط1، 1300 هـ.

(3) سبقت ترجمته، [ص60].

(4) يقال في اللّغة: رمّ البناء رمّاً ومرمّة؛ أي أصلحه، أما في الاصطلاح الفقهي: فتطلق المرمّة على التعمير. انظر: حماد، معجم المصطلحات المالية، [ص411].

(5) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/236].

(6) ليست في "ب، ج".

(7) في "ب، ج" ولو.

(8) قال ابن نجيم في البحر: "وهو عجيب! -أي هذا الكلام-، لأنه لا يستبدلها حينئذ"، وعلق ابن عابدين على كلام ابن نجيم في حاشيته على البحر بقوله: "فرق الشيخ المؤلف -ابن نجيم- في رسالة في الاستبدال بين الأرض فأجازه فيها وبين الدار فلم يجزه وأتى بأشياء لا تدل على دعواه، وقوله الآتي لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال الأرض لا البيت غير ظاهر، وكيف يكون ذلك وكلام المنتقى شامل لهما. فالحاصل أن الفرق بين الأرض والدار غير صحيح تأمل". انظر: ابن عابدين، منحة الخالق، على البحر الرائق، [5/237].

## [ما انهدم من آلة الوقف]

[قَالَ: وَمَا انْهَدَمَ مِنْ بِنَاءِ الْوَقْفِ وَآلَتِهِ، صَرْفُهُ الْحَاكِمِ فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ إِنْ اِحْتِاجَ إِلَيْهِ، وَإِنْ اسْتَعْنَى عَنْهُ أَمْسَكَهُ حَتَّى يَحْتَاجَ إِلَى عِمَارَتِهِ فَيَصْرِفُهُ فِيهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنَ الْعِمَارَةِ لِيَبْقَى عَلَى التَّابِيْدِ فَيَحْصُلَ مَقْصُودُ الْوَقْفِ. فَإِنْ مَسَّتْ الْحَاجَةُ إِلَيْهِ فِي الْحَالِ صَرْفَهَا فِيهَا، وَإِلَّا أَمْسَكَهَا حَتَّى لَا يَتَعَذَّرَ عَلَيْهِ ذَلِكَ أَوْ أَنْ الْحَاجَةَ فَيَبْطُلَ الْمَقْصُودُ].

قوله: وما انهدم من بناء الوقف وآلته، وهو بالجر كالخشب والقصب وقد يضم عطفًا على ما صرفه الحاكم في عمارة الوقف إن احتاج إليه، وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إليه.

وأنت تعلم أنّ بالانهدام تتحقق الحاجة إلى عمارة ذلك القدر، فلا معنى للشرط في قوله: إن احتاج إليه، وإن استغنى عنه، أمسكه حتى يحتاج، وإنما المعنى: أنه إن كان التهيؤ للعمارة ثابتاً في الحال صرفه إليها، وإلا حفظه حتى يتهيأ ذلك وتتحقق الحاجة، فإن المنهدم قد يكون قليلاً جداً لا يخل بالانتفاع بالوقف، ولا يقربه من ذلك، فيكون وجوده كعدمه، فيؤخر حتى تحسن أو تجب العمارة<sup>(1)</sup>.

(1) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/377].

## [بيع الموقوف والاستبدال به]

إِذَا تَعَدَّرَ إِعَادَةَ عَيْنِهِ إِلَى مَوْضِعِهِ بَيْعَ وَصَرَفَ ثَمَنَهُ إِلَى الْمَرَمَةِ صَرْفًا لِلْبَدْلِ إِلَى مَصْرِفِ الْمُبْدَلِ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَقْسِمَهُ، يَعْنِي النَّقْضَ بَيْنَ مُسْتَحَقِّي الْوَقْفِ لِأَنَّهُ جُزْءٌ مِنَ الْعَيْنِ وَلَا حَقَّ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ فِيهِ: وَإِنَّمَا حَقُّهُمْ فِي الْمَنَافِعِ، وَالْعَيْنُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى فَلَا يَصْرَفُ إِلَيْهِمْ غَيْرَ حَقِّهِمْ].

وإن تعدّرت إعادته<sup>(1)</sup> بأن خرج عن الصّلاحية لذلك لضعفه ونحوه، باعه وصرف ثمنه في ذلك إقامةً للبديل مقام المبدل، ولا يقسمه بين مستحقّي الوقف؛ لأنّه من عين الوقف، ولا حقّ لهم في العين الموقوفة، لأنّها حقّ الله -تعالى-، وحقّهم في الغلّة فقط. واعلم أنّ عدم جواز بيعه إلّا إذا تعدّر الانتفاع به، إنّما هو فيما ورد عليه وقف الواقف، أمّا فيما اشتراه\* المتولّي من مستغلات<sup>(2)</sup> الوقف، فإنّه يجوز بيعه بلا هذا الشرط، وهذا لأنّ في صيرورته وقفًا خلافاً، والمختار أنّه لا يكون وقفًا، فللقيم أن يبيعه متى شاء لمصلحة عرضت<sup>(3)</sup>.

(1) في "ط، أ" إعارته. وأثبت إعادته، وجدتها في حاشية الشلبيّ على تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، إعادته، [328/3].

(2) مستغلّ: لغة كلّ شيء يحصل من ريع الأرض أو أجرتها ونحو ذلك. والجمع غلات وغلّال. أمّا مستغلّ الوقف: فهو المال الذي أوقف لكي يضمن بغلّته وورادته سداد ما تتطلبه إدارة المؤسسات الخيرية والإنفاق عليها. انظر: حماد، معجم المصطلحات المالية، [ص415].  
\*نهاية ق 370/ب من "ج".

(3) انظر: الزيلعي، تبين الحقائق، [3/328]. حاشية ابن عابدين، [4/377].

### [شرط الواقف الغلة لنفسه]

[قَالَ: وَإِذَا جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ أَوْ جَعَلَ الْوَلَايَةَ إِلَيْهِ جَازَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ قَالَ - **هَلْ يَجُوزُ** -: ذَكَرَ فَصْلَيْنِ شَرَطَ الْغَلَّةَ لِنَفْسِهِ وَجَعَلَ الْوَلَايَةَ إِلَيْهِ. أَمَّا الْأَوَّلُ فَهُوَ جَائِزٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَلَا يَجُوزُ عَلَى قِيَاسِ قَوْلِ مُحَمَّدٍ وَهُوَ قَوْلُ هَلَالِ الرَّازِيِّ وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ. وَقِيلَ إِنَّ الْإِخْتِلَافَ بَيْنَهُمَا بِنَاءً عَلَى الْإِخْتِلَافِ فِي اشْتِرَاطِ الْقَبْضِ وَالْإِفْرَازِ. وَقِيلَ هِيَ مَسْأَلَةٌ مُبْتَدَأَةٌ، وَالْخِلَافُ فِيهَا إِذَا شَرَطَ الْبَعْضُ لِنَفْسِهِ فِي حَيَاتِهِ وَبَعْدَ مَوْتِهِ لِلْفُقَرَاءِ، وَفِيهَا إِذَا شَرَطَ الْكُلَّ لِنَفْسِهِ فِي حَيَاتِهِ وَبَعْدَ مَوْتِهِ لِلْفُقَرَاءِ سَوَاءً].

قوله: وإذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية إليه جاز عند أبي يوسف، فهذان فصلان ذكرهما القدوري؛ شرط الغلة لنفسه، وجعل الولاية إليه<sup>(1)</sup>.

(1) هناك ما يسمى بالشروط العشرة التي أجازها الحنفية للواقف في وقفه، وهي:

1. **الزيادة والنقصان**: الزيادة أن يزيد في أحد الأنصبة، والنقصان أن ينقص من نصيب مستحق معين، أو جهة معينة وليس للواقف أن يزيد في نصيب جهة إلا إذا كان قد شرط لنفسه ذلك.
  2. **الإدخال والإخراج**: الإدخال: هو جعل من ليس مستحقاً في الوقف من أهل الاستحقاق، والإخراج: أن يجعل المستحق غير موقوف عليه، بأن يخرج من صفوف المستحقين، فلا يكون من أهل الاستحقاق.
  3. **الإعطاء والحرمان**: الإعطاء: أن يؤثر بعض المستحقين بالعطاء مدةً أو دائماً، والحرمان: أن يمنع الغلة عن بعض المستحقين بالعطاء مدةً أو دائماً.
  4. **الإبدال والاستبدال**: الإبدال: يعني إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها ببيعها، والاستبدال: شراء عين أخرى تكون وفقاً بدلها.
  5. **التغيير والتبديل**: وموضوعهما: هو التغيير في مصارف الوقف، فيجعلها مبلغاً معيناً بدل أن تكون حصصاً، أو على بعض الموقوف عليه بدل أن تكون عامةً، فإذا وقف على مستشفى على أن يشتري بالغلة أدوات جراحة، فإنه يجوز باشرطه التغيير لنفسه أن يجعل الغلة لشراء أسرة، والتبديل: معناه التبديل في العين الموقوفة، فيجعلها عمارة للاستغلال بعد أن كانت للإسكان.
- أما **التفضيل والتخصيص**، فيلحقان بهذه العشرة، لأن الواقفين كثيراً ما يذكرونهما في الوقفية، فالتفضيل، أن يزيد في نصيب بعض المستحقين، ولا يزيد في نصيب الآخر، فإذا وقف بين ثلاث جهات، على أن توزع الغلات بينهما بالتسوية، فإنه إذا اشترط لنفسه التفضيل إن أراد، كان له أن يزيد في النصيب من أراد زيادته. انظر: الأبياني بك، كتاب مباحث الوقف، [ص39-40]. أبو زهرة، محمد، محاضرات في الوقف، [ص169-170]، معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية، بدون طبعة، 1959م.

أما الأول فهو جائز عند أبي يوسف، وهو قول أحمد<sup>(1)</sup> وابن أبي ليلى<sup>(2)</sup> وابن شبرمة<sup>(3)</sup> والزهرري<sup>(4)</sup>، ومن أصحاب الشافعي ابن سريج<sup>(5)</sup>.

(1) قال ابن رجب: " القاعدة الثانية والثلاثون: يصحّ عندنا استثناء منفعة العين المنتقل ملكها من ناقلها مدّة معلومة، ويتخرّج على ذلك مسائل منها: المبيع إذا استثنى البائع...ومنها: الوقف، يصحّ أن يقف ويستثنى منفعته مدّة معلومة أو مدّة حياته؛ لأنّ جهالة المدّة هنا لا تؤثر فإنّها لا تزيد على جهالة مدّة كلّ بطن بالنسبة إلى من بعده". انظر: ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، القواعد، [ص41]، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ. ابن قدامة، المغني، [8/6].

(2) هو: محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار، وقيل داود بن بلال الأنصاري، (74-148هـ)، الكوفي، قاضيهما وأحد فقهاءها، تولى القضاء ثلاثاً وثلاثين سنة لبني أمية ثم لبني العباس، من أهل الرأي، له أخبار مع أبي حنيفة وغيره، صدوق سيء الحفظ جداً، توفي بالكوفة. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص493]. ابن خلكان، وفيات الأعيان، [179/4].

(3) هو: عبد الله بن شبرمة، حدث عن أنس بن مالك والشعبي والنخعي، وثقه أحمد وأبو حاتم الرازي، وكان من أئمة الفروع، توفي سنة 144هـ بخراسان. انظر: ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، [82/5]. ابن العماد شذرات الذهب، [215/1].

(4) هو: أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب، من بني زهرة، من قرين، مدني سكن الشام، تابعي من كبار الحفاظ والفقهاء، أخذ عن بعض الصحابة، متفق على جلالته وإتقانه، عمل على تدوين الأحاديث النبوية وجمعها، ودوّن معها فقه الصحابة، أخذ عنه الإمام مالك وطبقته، مات سنة 124هـ، وقيل غير ذلك. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [538-522/4]. العسقلاني، تهذيب التهذيب، [451-445/9].

(5) هو: أحمد بن عمر بن سريج القاضي أبو العباس البغدادي، القاضي بشيراز، وكان أحد أئمة الشافعية ويلقب باللباز الأشهب، أخذ الفقه عن أبي قاسم الأنماطي وعن أصحاب الشافعي كالمزني وغيره، وروى عنه أبو القاسم الطبراني وأبو أحمد الغطريفي وغيرهما، صنّف نحو أربع مائة مصنف لم يبق منها إلا القليل منها: كتاب في الرد على ابن داود في القياس، وآخر في الرد عليه في مسائل اعترض بها على الشافعي، توفي سنة ٢٥١هـ.

انظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، [21/3]. انظر: الزركلي، الأعلام، [185/1]. وقد نقل قول ابن سريج الماوردي في الحاوي فقال: "والضرب الثاني: أن يشترط لنفسه أن يأكل منها غنياً أو فقيراً كان فيه وجهان: أحدهما: وهو قول ابن سريج والزبيريّ، أنّه يجوز لأنّه قد أخرجه عامّاً فجاز أن يدخل في العموم بعينه كما يدخل فيه بوصفه. والوجه الثاني: وهو مذهب الشافعي رحمه الله إنّ لا يجوز أن يدخل فيه بعينه كما لم يجز أن يدخل في الخاص بعينه". انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [527/7].

ولا يجوز على قياس قول محمد، [وهو قول<sup>(1)</sup>] هلال الرأبي<sup>(2)</sup>، وهو هلال بن يحيى بن مسلم البصري<sup>(3)</sup>، وإنما نسب إلى الرأبي أي: لأنه كان على مذهب الكوفيين ورأيهم، وهو من أصحاب يوسف بن خالد السمّتي البصري<sup>(4)</sup>، ويوسف هذا من أصحاب أبي حنيفة.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ط".

(2) في "ط" الرأبي. انظر: هلال الرأبي، أحكام الوقف، [ص7].

(3) سبقت ترجمته، [ص210].

(4) هو: يوسف بن خالد بن عمر: أبو خالد السمّتي أحد أصحاب الإمام أبي حنيفة قال الصيمري: كان قديم الصحبة لأبي حنيفة كثير الأخذ عنه روى عنه هلال بن يحيى، قال: وزعم لنا يوسف بن خالد أن كتب أبي حنيفة كانت تعرض على سفيان الثوري فيقول: هذا قولي فعرض عليه كتاب الرهن وفيه المسائل الدقاق فقال: هذا قولي. ولو سئل عن تفسير مسألة منها ليشرحها ما قدر على ذلك. قال الطحاوي: سمعت المزني يقول: سمعت الشافعي يقول: كان يوسف بن خالد رجلاً من الخيار. قال محمد بن المثنى: مات يوسف بن خالد سنة: (189هـ). انظر: القرشي، الجواهر المضوية، [3/626-627].

وقيل: إنَّ هلالاً أخذ العلم عن أبي يوسف وزفر، ووقع في المبسوط والذخيرة<sup>(1)</sup> وغيرهما الزازي، وفي المُعَرَّب<sup>(2)</sup> هو تحريف<sup>(3)</sup>، بل هو الرَّايِّي بتشديد الزاء المهملة<sup>(4)</sup> لأنَّه من البصرة<sup>(5)</sup> لا من الرِّيِّ<sup>(6)</sup>، والزازي نسبةً إلى<sup>(7)</sup> الرِّيِّ، وهكذا صح<sup>(8)</sup> في مسند أبي حنيفة<sup>(9)</sup> وغيره<sup>(10)</sup>.

(1) هي كتاب ذخيرة الفتاوى، وهو مشهور بـ "الذخيرة البرهانية" للإمام برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي (551-616هـ)، اختصره من كتابه المشهور بـ "المحيط البرهاني"، وكتاب الذخيرة غير مطبوع. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [823/1]. إسماعيل باشا، هدية العارفين، [404/2].

(2) كتاب: "المغرب في ترتيب المعرب" لـ ناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن علي الخوارزمي المطرزي؛ أديب، عالم باللغة، من فقهاء الحنفية. ولد سنة: (538هـ)، توفي سنة: (610هـ). انظر: الزركلي، الأعلام، [348/7].

(3) انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص 179].

(4) ليست في "أ، ب، ج".

(5) في "ج" البصري". والبصرة بالعراق معروفة وهي ثالث أكبر مدنها، تقع في أقصى جنوب العراق على الضفة الغربية لشط العرب وهو المعبر المائي الذي يتكون من التقاء نهري دجلة والفرات. انظر: الحموي، معجم البلدان، [430 /1]. موقع: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، رابط

<http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%B5%D8%B1%D8%A9>

(6) سبق التعريف بها، [ص 85].

(7) ليست في "ب".

(8) في "أ، ط، ب" صحح. كذا في المغرب. انظر: المُطَرِّزِي، المغرب، [ص 179].

(9) مسند أبي حنيفة: هو كتاب جُمع فيه الأحاديث التي رواها أبو حنيفة عن شيوخه بسند إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم يصنفه هو، إنما صنّفه أبو محمد عبدالله بن محمد بن يعقوب الحارثي المشهور بعبد الله الاستاذ، ت: (340هـ)، فينسب إليه لكونه من حديثه وإن لم يكن من تأليفه، والكتاب مقسم حسب شيوخ أبي حنيفة الذين روى عنهم الحديث، قال حاجي خليفة: "رواه حسن بن زياد اللؤلؤي، ورتب المسند المذكور الشيخ قاسم بن قطلوبغا برواية الحارثي على أبواب الفقه، وله عليه الأمالي في مجلدين، ومختصر المسند المسمى بالمعتمد لجمال الدين محمود بن أحمد القونوي الدمشقي المتوفى سنة 770هـ، ثم شرحه وسمّاه المستند، وجمع زوائده أبو المؤيد محمد بن محمود الخوارزمي المتوفى سنة 665هـ، قال: وقد سمعت في الشّام عن بعض الجاهلين بمقداره ما ينقصه ويستصغره، ويستعظم قدر غيره، وينسبه إلى قلّة رواية الحديث، ويستدلّ على ذلك بمسند الشافعي وموطأ مالك، وزعم أنّه ليس لأبي حنيفة مسند، وكان لا يروي إلاّ عدّة أحاديث، فلحقتني حميّة دينيّة فأردت أن أجمع بين خمسة عشر من مسانيدہ التي جمعها له فحول علماء الحديث"، ثم سردها. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1680/2]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [425 /15].

(10) انظر: الأصبهاني، أبو نعيم أحمد بن عبد الله، مسند الإمام أبي حنيفة رواية أبي نعيم، [ص 104]، تحقيق، نظر محمد الفاريابي، مكتبة الكوثر، الرياض، ط1، 1415هـ.

ويقول محمد<sup>(1)</sup> قال الشافعي<sup>(2)</sup> ومالك<sup>(3)</sup> -رحمهما الله-، والخلاف\* في شرط كل الغلة لنفسه وبعده على الفقراء، أو بعضها وبعده للفقراء<sup>(4)</sup>.  
ثم قيل: إن الاختلاف<sup>(5)</sup> بينهما بناءً على الخلاف في اشتراط القبض، أي: قبض المتولّي، فلما شرطه<sup>(6)</sup> محمد منع اشتراط الغلة لنفسه؛ لأنّه حينئذ لا ينقطع حقّه فيه، وما شرط القبض إلا لينقطع حقّه، ولما لم يشرطه أبو يوسف لم يمنعه، وقيل: مسألة مُبتدأة غير مبنية، وهو أوجه<sup>(7)</sup>.

(1) في "ب" أحمد.

(2) قال الأنصاري: "الفوائد ملك للموقوف عليه فيتصرف فيها تصرف المالك؛ لأن ذلك هو المقصود من الوقف". انظر: الأنصاري، زكريا بن محمد، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، [2/470]، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

(3) قال عيش: "ما قولكم فيمن حبست داراً على أولاد ولد أخيها تحبيساً معقّباً واستثنت الانتفاع بها مدة حياتها فإذا توفيت كانت وفقاً على المذكورين فهل هو صحيح أم لا؟

فأجبت بما نصّه:... لا يخفى أنّ استثناءها الانتفاع بها مدة حياتها معناه اشتراطها ذلك فتكون قد حبستها على نفسها مدة حياتها وبعد وفاتها تكون محبسةً على المذكورين والحكم فيها أنّ تحبيسها على نفسها باطل اتفاقاً". انظر: عيش، محمد بن أحمد أبو عبد الله المالكي، فتح العلي المالكي في الفتوى على مذهب الإمام مالك، [2/260]، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.

\*نهاية ق 20/ب من "ب".

(4) قال الكاساني: "هل يشترط أن لا يشرط الواقف لنفسه من منافع الوقف شيئاً، عند أبي يوسف ليس بشرط، وعند محمد شرط". انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220].

(5) في "ج" الخلافة.

(6) في "ج" بعضهم.

(7) علق أبو زهرة على أقوال أهل العلم السابقة، بتعليق حسن، قال: "هذا الرأي الفقهي، ولكن بعد إلغاء الوقف الأهلي أحجم الناس عن الوقف وصار من المصلحة الترغيب عن الوقف، ونرى أن الترغيب في الوقف الخيري يكون بإباحة الوقف على النفس، وفي وزارة الأوقاف مشروع بإجازة الوقف على النفس لفتح باب الوقف الخيري وهكذا صار ما كان شرّاً بعد تحول الحال خيراً". انظر: أبو زهرة، محمد، محاضرات في الوقف، [ص312].

## [الوقف لأمهات أولاده ومُدبَّرِيه]

أُولُو وَقْفٍ وَشَرَطَ الْبَعْضُ أَوْ الْكُلَّ لِأُمَّهَاتِ أَوْلَادِهِ وَمُدبَّرِيهِ مَا دَامُوا أَحْيَاءً، فَإِذَا مَاتُوا فَهُوَ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ، فَقَدْ قِيلَ يَجُوزُ بِالِاتِّفَاقِ، وَقَدْ قِيلَ هُوَ عَلَى الْخِلَافِ أَيْضًا وَهُوَ الصَّحِيحُ لِأَنَّ اشْتِرَاطَهُ لَهُمْ فِي حَيَاتِهِ كَاشْتِرَاطِهِ لِنَفْسِهِ وَجْهٌ قَوْلِ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْوَقْفَ تَبَرُّعٌ عَلَى وَجْهِ التَّمْلِيكِ بِالطَّرِيقِ الَّذِي قَدَّمْنَاهُ، فَاشْتِرَاطُهُ الْبَعْضُ أَوْ الْكُلَّ لِنَفْسِهِ يُبْطِلُهُ؛ لِأَنَّ التَّمْلِيكَ مِنْ نَفْسِهِ لَا يَتَحَقَّقُ فَصَارَ كَالصَّدَقَةِ الْمُنْفَذَةِ، وَشَرَطَ بَعْضُ بُقْعَةِ الْمَسْجِدِ لِنَفْسِهِ. وَلَا بِي يُوسُفَ مَا رُوِيَ «أَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - كَانَ يَأْكُلُ مِنْ صَدَقَتِهِ» وَالْمُرَادُ مِنْهَا صَدَقَتُهُ الْمَوْقُوفَةُ، وَلَا يَحِلُّ الْأَكْلُ مِنْهَا إِلَّا بِالشَّرْطِ، فَدَلَّ عَلَى صِحَّتِهِ].

ثم وصل المصنّف بهذه \* الخلافة ما إذا شرط الغلة لأمهات أولاده ومُدبَّرِيهِ<sup>(1)</sup> ما داموا أحياءً، فإذا ماتوا كان للفقراء بناءً على جعل الخلاف المعلوم جارياً فيها على ما صححه المصنّف، وقيل: بل صحّة شرط الغلة لأمهات أولاده ومُدبَّرِيهِ<sup>(2)</sup> بالاتفاق<sup>(3)</sup>، وهو الأصح<sup>(4)</sup>. وما قال المصنّف مخالف لما في المبسوط<sup>(5)</sup> والمحيط<sup>(6)</sup> والذخيرة<sup>(7)</sup> والتتمة<sup>(8)</sup> وفتاوى قاضي خان<sup>(9)</sup>، فإنّ الكلّ جعلوا الصحّة بالاتفاق<sup>(10)</sup>.

(1) المدبر: هو من عُلق عتقه، بموت سيده، وذكر الضمير تغليباً للمُدبَّرِين على أمهات الأولاد كاشتراطه لنفسه، وقد سبق التعريف، [ص218].  
\*نهاية ق 93/أ من "أ".

(2) في "ب" زيادة "ما داموا أحياءً" مكررة من السطر السابق.

(3) انظر: البَابَرِيّ، العناية شرح الهداية، [6/225]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/448].

(4) الأصح يستعمل للترجيح بين الأقوال كما سبق معنا، وهو يُشعر بأن بقية الأقوال صحيح، لكن الفتوى على أصحّها. انظر: [ص90].

(5) قال السرخسي: "ذكر محمد أنّه إذا اشترط الغلة لأمهات أولاده فذلك جائز، وهذا على أصل أبي يوسف غير مشكل وعلى قول محمد - رحمه الله - هو مستحسن". انظر: المبسوط، [12/41].

(6) جاء في المحيط البرهاني: "ولو شرط بعض الغلة لأمهات أولاده في حال وقفه ومن يحدث منهن بعد ذلك، وسمى لكل واحدة منهن كل سنة شيئاً معلوماً في حال حياته، وبعد وفاته فهو جائز بلا خلاف". انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/122].

(7) سبق التعريف به، [ص309].

(8) كتاب: "تنمة الفتاوى"، للإمام، برهان الدين: محمود بن أحمد بن عبد العزيز الحنفي؛ المعروف بـ ابن مازة، وهو صاحب كتاب: المحيط البرهاني. المتوفى: سنة 616هـ. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [1/343].

(9) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/194].

(10) انظر: شيخ زاده، مجمع الأنهر، [1/731].

وفرق في المبسوط لمحمد - رحمه الله - بين شرط الغلة لنفسه حيث لا يجوز، ولأمهات أولاده حيث يجوز<sup>(1)</sup>، مع أن شرطه لهم ولمدبريه كشرطه لنفسه؛ بأن حرّيتهم ثبتت بموته، فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأجانب، [ويكون ثبوته لهم حالة حياته تبعاً لما بعد موته، كما قال أبو حنيفة في أصل الوقف]<sup>(2)</sup>: إذا قال في حياتي وبعد وفاتي يلزم، أمّا لو وقف على عبده وإمائه فلا يجوز عند محمد؛ [لأنهم لا يعتقدون بموته فلا تبعيّة، ويجوز عند أبي يوسف كشرطه لنفسه]<sup>(3)</sup>.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [41 / 12].

(2) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(3) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [181/3]. ابن مازة، المحيط البرهاني، [122 / 6].

وجه قول] (1) محمد - رحمه الله - : إنَّ الوقف تبرّع (2) على وجه التَّمليكَ [للغلة أو للسكنى، فاشتراط البعض أو الكلّ لنفسه يبطله؛ لأنَّ التَّمليكَ] (3) من نفسه لا يتحقّق، فصار كالصدقة المنقّذة، بأن تصدّق على فقير بمال وسلّم إليه على أن يكون بعضه لي لم يجز لعدم الفائدة، إذ (4) لم يكن (5) مملّكًا على هذا التّقدير إلّا ما [وراء ذلك القدر، فكذا في الصدقة الموقوفة، وكشروط بعض بقعة المسجد لنفسه بيتًا. ولأبي يوسف (6) ما] (7)

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(2) وهناك ثمة فرق "بين التبرع وبين الوقف: فالوقف تبرع دائم لأن المال الموقوف ثابت لا يجوز بيعه ولا التصدق به ولا هبته، وإنما يتم التبرع فقط بغلته وربيعة وتصرف في الجهات التي حددها الواقف. أما التبرع فهو بذل المال أو المنفعة للغير بلا عوض بقصد البر والمعروف وللتبرع صور كثيرة منها الصدقة، والهبة، والوصية، والقرض، والوقف، والكفالة. انظر: الشريف، محمد بن عبدالغفار، تنمية الوقف، تجربة الأمانة العامة للأوقاف الكويتية، بحث منشور على الرابط:

<http://www.dralsherif.net/Print.aspx?SectionID=5&RefID=272>

(3) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(4) في "ج" إذا.

(5) ليست في "ب".

(6) أي فيما ذهب إليه من أن الواقف يجوز له أن يشترط الغلة لنفسه أو جعل الولاية إليه. انظر: [306] من الرسالة نفسها.

(7) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

روي: «أَنَّ النَّبِيَّ - ﷺ - كَانَ يَأْكُلُ مِنْ صَدَقَتِهِ»<sup>(1)</sup>، والمراد صدقته الموقوفة، ولا يحلّ الأكل منها إلا بالشرط، فإن الإجماع على أنّ الواقف إذا لم يشترط لنفسه الأكل منها لا يحلّ له أن يأكل منها، وإنما الخلاف فيما إذا شرطه، والحديث المذكور بهذا اللفظ لم يعرف، إلا أنّ في مصنف ابن أبي شيبة<sup>(2)</sup>: حدّثنا ابن عيينة<sup>(3)</sup> عن ابن طاوس<sup>(4)</sup> عن أبيه<sup>(5)</sup> قال: ألم تر أنّ حجراً المدري<sup>(6)</sup> أخبرني قال<sup>(7)</sup>: «إِنَّ (8) فِي صَدَقَةِ النَّبِيِّ - ﷺ - يَأْكُلُ مِنْهَا أَهْلُهَا بِالْمَعْرُوفِ غَيْرِ الْمُنْكَرِ»<sup>(9)</sup>.

(1) قال في الدراية: "«حديث أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يأكل من صدقته» والمراد وقفه، لم أجده، قلت: ويمكن أن يكون المراد أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من الأراضي التي قال فيها: «ما تركت بعدي فهو صدقة»". انظر: العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، [2/ 146] حديث رقم: (758).

(2) مصنف ابن أبي شيبة: يعتبر من أوائل المصنفات التي لها شرف الأسبقية في تدوين علوم السنة المطهرة، كتابه أبو بكر في أوائل القرن الثالث الهجري الذي هو بداية عصر التدوين العام، ووضعه على الأبواب الفقهية، واستخرج الفوائد الفقهية من أحاديثه وجعلها في التراجم، ويعتبر مصنفه من كتب الفقه المقارن أو فقه الخلاف لأنه يترجم للأبواب المختلفة ويورد الأحاديث والآثار التي يستدل بها كل فريق لمذهبه. قال ابن كثير عنه: "الذي لم يصنف أحد مثله قط، لا قبله ولا بعده". انظر: ابن كثير، البداية والنهاية، [10/ 315].

(3) هو: سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمون الهلالي أبو محمد الكوفي ثم المكي، الإمام الكبير، حافظ العصر، شيخ الإسلام، قال الشافعي: لولا مالك وسفيان لذهب علم الحجاز، توفي سنة، (198هـ). انظر: العسقلاني، تهذيب التهذيب، [4/ 117]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [8/ 454].

(4) هو: عبد الله بن طاوس بن كيسان اليماني، أبو محمد، ثقة فاضل عابد، مات سنة اثنتين وثلاثين ومائة. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 308]. ابن سعد، الطبقات الكبرى، [5/ 545].

(5) هو: طاوس بن كيسان اليماني، أبو عبد الرحمن، الحميري مولاهم، الفارسي، ويقال اسمه ذكوان، وطاوس لقب، ثقة فقيه، فاضل مات بمكة سنة ست ومائة. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص 281]. ابن سعد، الطبقات الكبرى، [5/ 545].

(6) هو: حُجْر بن قيس الهمداني المدري - بلد باليمن - الحَجَوْرِي روى عن زيد بن ثابت وعلي وابن عباس وعنه طاوس وشداد بن جابان، قال العجلي: تابعي ثقة وكان من خيار التابعين، انظر: تهذيب التهذيب، [2/ 215]. تقريب التهذيب، [ص 154].

(7) ليست في "ج".

(8) ليست في "ب".

(9) رواه ابن أبي شيبة في المصنف، [كتاب الرد على أبي حنيفة، مسألة رد الوقف، 7/ 283] حديث رقم: (36114). قال المتقي الهندي: سنده صحيح. انظر: المتقي الهندي، علي بن حسام الدين، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، [كتاب الزكاة، فصل في المصرف 6/ 610] حديث رقم: (17094)، تحقيق، بكري

حياني - صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ-1981م.

### [الوقف إزالة الملك إلى الله تعالى على وجه القرية]

وَلِأَنَّ الْوَقْفَ إِزَالَةَ الْمَلِكِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى عَلَى وَجْهِ الْقُرْبَةِ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ، فَإِذَا شَرَطَ الْبَعْضَ أَوْ الْكُلَّ لِنَفْسِهِ، فَقَدْ جَعَلَ مَا صَارَ مَمْلُوكًا لِلَّهِ تَعَالَى لِنَفْسِهِ لَا أَنَّهُ يَجْعَلُ مَلِكًا نَفْسِهِ لِنَفْسِهِ، وَهَذَا جَائِزٌ، كَمَا إِذَا بَنَى خَانًا أَوْ سِقَايَةً أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً، وَشَرَطَ أَنْ يَنْزِلَهُ أَوْ يَشْرَبَ مِنْهُ أَوْ يُدْفَنَ فِيهِ، وَلِأَنَّ مَقْصُودَهُ الْقُرْبَةَ وَفِي الصَّرْفِ إِلَى نَفْسِهِ ذَلِكَ، قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «نَفَقَةُ الرَّجُلِ عَلَى نَفْسِهِ صَدَقَةٌ».

ولأنّ الوقف إزالة الملك إلى الله -تعالى- فإذا شرط البعض أو الكلّ لنفسه [فقد جعل ما صار مملوكًا لله لنفسه]<sup>(1)</sup>، لا أنّه جعل ملك نفسه لنفسه.

كذا قرره المصنّف، وعلى ما سلف لنا في اشتراط التسليم إلى المتولّي عند محمّد ينبغي أن يقرّر هكذا، الموقوف إزالة الملك الكائن بالعين وإسقاطه لا إلى مالك ابتغاء مرضاة الله -تعالى- على وجه يعتبر فيه شرطه الغير المنافي للقرية والشرع، وشرط [النفقة على نفسه منه لا ينافي ذلك، كما إذا بنى خانًا<sup>(2)</sup> وشرط أن ينزل فيه، أو سقايةً وشرط]<sup>(3)</sup> أن يشرب منها، أو مقبرةً وشرط أن يدفن فيها، قال - ﷺ - : «نَفَقَةُ الرَّجُلِ عَلَى نَفْسِهِ صَدَقَةٌ»<sup>(4)</sup> روي<sup>(5)</sup> معنى هذا الحديث من طرق كثيرة يبلغ بها الشهرة<sup>(6)</sup>.

(1) ما بين المعكوفين مكرر في "ج".

(2) الخان: الفندق، وقد سبق التعريف به، [ص250].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(4) لم يأت بهذا اللفظ في كتب الحديث، لكن معنى هذا الحديث ورد في الأحاديث الصحيحة التي ساقها المصنّف بعده.

(5) ليست في "ب".

(6) الحنفية يقسمون الخبر إلى: متواتر، ومشهور، وأحاد، ويجعلون المشهور واسطة بين المتواتر والآحاد، وهو الحديث الذي يُروى بطريق الأحاد ولكنه اشتهر في عصر التابعين أو تابعي التابعين، ويسمونه بالمستفيض على خلافٍ عندهم في عدد الرواة في كل طبقة. انظر: السرخسي، محمد بن أحمد، أصول السرخسي، [فصل في بيان أقسام الأخبار 1/378]، تحقيق، رفيق العجم، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع بلبنان، ط1، 1418هـ. الشوكاني، محمد بن علي اليمني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، [137/1]، تحقيق، الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، دمشق، ط1، 1419هـ - 1999م.

فروى ابن ماجه من حديث المقدم بن معد يكرّب<sup>(1)</sup> عنه - عليه الصلّاة والسّلام - قال: «مَا مِنْ كَسْبِ الرَّجُلِ كَسَبَ أَطْيَبُ مِنْ عَمَلِ يَدِهِ، وَمَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ عَلَى نَفْسِهِ وَأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ وَخَادِمِهِ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ»<sup>(2)</sup> وأخرجه النسائي<sup>(3)</sup> عن بقیة<sup>(4)</sup> عن بجیر<sup>(5)</sup> بلفظ: «مَا أَطْعَمْتَ نَفْسَكَ فَهُوَ لَكَ»<sup>(6)</sup> صدقة<sup>(7)</sup> الحديث.

(1) هو: المقدم بن معد يكرّب بن عمرو الكندي، أحد الوافدين الذين وفدوا على رسول الله صلى الله عليه وسلم من كندة صاحب الرسول صلى الله عليه وسلم ونزل حمص يعد في أهل الشام، وبالشام مات سنة 87 هـ. انظر: ابن الأثير، أسد الغابة، [244/5]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [427/3].

(2) رواه ابن ماجه، سنن ابن ماجه، [كتاب التجارات، باب الحث على المكاسب، حديث رقم: 2138، ص368]. ولفظه: «مَا كَسَبَ الرَّجُلُ كَسْبًا أَطْيَبَ مِنْ عَمَلِ يَدِهِ وَمَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ عَلَى نَفْسِهِ وَأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ وَخَادِمِهِ، فَهُوَ صَدَقَةٌ». قال الألباني: صحيح.

(3) هو أبو عبد الرحمن أحمد بن علي بن شعيب النسائي، (215-303هـ)، الإمام المحدث، صاحب أحد السنن الأربعة المشهورة، أصله من نساء بخراسان، رحل إلى الآفاق، واشتغل بسماع الحديث، سكن مصر، وروى عنه خلق كثير، مات بمدينة الرملة في فلسطين، وقيل: بمكة، من تصانيفه: "السنن الكبرى" وانتخب منه "المجتبى" وهو "السنن الصغرى". انظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، [77/1-78]. الذهبي، تذكرة الحفاظ، [69/2-701].

(4) هو: بقیة بن الوليد بن صائد بن كعب الكلّاعي الجميري الحمصي أبو يَحْمَد، (110 - 197هـ) كان محدث الشام في عصره، صدوق كثير التدليس عن الضعفاء، له كتاب في الحديث. انظر: العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص126]. الزركلي، الأعلام، [60/2].

(5) هو: بجیر - بكسر المهملة - ابن سعد السّحولي - بمهملتين -، أبو خالد الحمصي، روى عن خالد بن معدان ومكحول، روى عنه إسماعيل بن عياش وبقية بن الوليد ومعاوية بن صالح وغيرهم، وهو ثقة ثبت. انظر: ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، [412/2]. العسقلاني، تقريب التهذيب، [ص120]. (6) ليست في "ب".

(7) ورواه النسائي، أحمد بن شعيب، السنن الكبرى، [كتاب عشرة النساء، باب الفضل في ذلك 8/278 حديث رقم: (9160)]، حققه وخرج أحاديثه، حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421 هـ - 2001 م. والحديث صححه الألباني، محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة، [1/814 حديث رقم (452)]، مكتبة المعارف المملكة العربية السعودية، ط1، 1412هـ-1991م.

وأخرج ابن حبان<sup>(1)</sup> في صحيحه<sup>(2)</sup> عن أبي<sup>(3)</sup> سعيد<sup>(4)</sup> عن النبي - ﷺ - قال: «أَيُّمَا رَجُلٍ كَسَبَ مَالًا حَلَالًا \* فَأَطْعَمَ نَفْسَهُ، أَوْ كَسَاهَا فَمَنْ دُونَهُ مِنْ خَلْقِ اللَّهِ-تَعَالَى-؛ فَإِنَّ لَهُ<sup>(5)</sup> زَكَاةً»<sup>(6)</sup> ورواه الحاكم [إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: « فَإِنَّهُ لَهُ زَكَاةٌ » وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه<sup>(7)</sup>.  
وأخرج الحاكم<sup>(8)</sup> -أيضاً- والدارقطني عن جابر<sup>(9)</sup>

(1) ابن حبان: هو أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان البستي، نسبة إلى بست في سجستان، تنقل في الأقطار في طلب العلم، وكان من الحفاظ الأثبات، محدث ومؤرخ، عالم بالطب والنجوم، تولى قضاء سمرقند مدة، ثم قضاء نسا، وهو أحد المكثرين من التصنيف، توفي سنة 354هـ بمدينة بست، من مصنفاته: "المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع" المشهور بصحيح ابن حبان، وكتاب "الثقات" وغيرها. انظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، [924-920/3]. ابن العماد، شذرات الذهب، [1/34].

(2) وكتاب صحيح ابن حبان اسمه "التقاسيم والأنواع" ولكنه غلب عليه اسم صحيح ابن حبان، وسبب تسميته بالتقاسيم والأنواع أن مؤلفه رتبته على التقاسيم والأنواع، والمقصود بها ما ذكره ابن حبان في مقدمته أنه تدبر الصحيح من السنة فوجده ينقسم إلى أقسام... ثم شرع يذكر هذه الأقسام والأنواع حتى انتهى منها، وقد قام بترتيبه على الأبواب علي بن بلبان الجندي الفقيه الحنفي المتوفى: سنة 731 هـ، واختصره عمر بن علي المعروف بابن الملقن الشافعي المتوفى: سنة 804 هـ، والكتاب مطبوع باسم صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/1075].

(3) ليست في "ب".

(4) هو: سعد بن مالك بن سنان الخدري الأنصاري الخزرجي، من فقهاء الصحابة، استُصغر يوم أحد، وكان أول مشاهده الخندق، وهو من المكثرين من الرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم، مات سنة 74هـ، وقيل غير ذلك، ودُفن بالبقيع. انظر: ابن كثير، البداية والنهاية، [9/4-5]. ابن حجر، الإصابة، [3/78-79].  
(5) في "ب، ج" به.

(6) أخرج ابن حبان البستي، أبو حاتم محمد بن حبان، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، إياب التفقة ذكر كتابة الله جلّ وعلا الصدقة للمنفق على نفسه وأهله وغيرهم 48/10 حديث رقم (4236)، تحقيق، شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1414هـ-1993م. وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط: "إسناده ضعيف".

(7) ورواه الحاكم في المستدرک، [كتاب الأطعمة 4/144 حديث رقم: (7175)]. قال الذهبي في التلخيص: صحيح!. وضعفه، الألباني، محمد ناصر الدين، ضعيف الترغيب والترهيب، [1/530 حديث رقم (1069)، مكتبة المعارف - الرياض، ط1، 1421هـ-2000م.

(8) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(9) سبقت ترجمته، [ص237].

قال: قال رسول الله - ﷺ - : «كُلُّ مَعْرُوفٍ صَدَقَةٌ»<sup>(1)</sup>، وَمَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ عَلَى نَفْسِهِ وَأَهْلِهِ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ، وَمَا وَقَى بِهِ عَرِضَهُ صَدَقَةٌ»، الحديث، وفيه: فقلت لمحمد بن المنكدر<sup>(2)</sup>: ما معنى: وقى به عرضه؟ قال: أن يعطي الشاعر وذا اللسان المُتَقَى<sup>(3)</sup>. وقال: صحيح الإسناد. وأخرج الطبراني<sup>(4)</sup> عن أبي أمامة<sup>(5)</sup> عنه - عليه الصلاة والسلام - قال: «مَنْ أَنْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ فَهِيَ لَهُ صَدَقَةٌ، وَمَنْ أَنْفَقَ عَلَى امْرَأَتِهِ وَأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ»<sup>(6)</sup>.

(1) ليست في "ج".

(2) هو: محمد بن المنكدر بن عبد الله بن الهُدَيْر، التيمي، المدني، روى عن ابن عباس وغيره، وعنه عبد العزيز الماجشون وغيره، ثقة فاضل، مات سنة ثلاثين ومائة أو بعدها. أخرج له الجماعة. انظر ترجمته في: تهذيب التهذيب 417/9-419، العسقلاني، تقريب التهذيب، 210/2.

(3) أخرجه، الدارقطني، سنن الدارقطني، [كتاب البيوع، 3/ 428، حديث رقم: (2895)]. ورواه الحاكم في المستدرک، [كتاب البيوع 2/ 57 حديث رقم: (2311)]. وقال: هذا حديث صحيح ولم يخزجاه. وتعبه الذهبي بقوله: "عبد الحميد ضعفه". وضعفه، الألباني: محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، [301/2 برقم (898)]، المملكة العربية السعودية مكتبة المعارف، ط2، 1420هـ-2000م.

(4) سبقت ترجمته، [ص273].

(5) هو: صُدِي بن عجلان بن وهب الباهلي، صحابي مشهور بكنيته، روى علماً كثيراً، كان مع علي في صفين، نزل حمص، وتوفي بها سنة 86هـ، وقيل غير ذلك، وهو آخر من مات من الصحابة بالشام، له في الصحيحين 250 حديثاً. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، [3/ 359]. العسقلاني، الإصابة، [3/ 339].

(6) رواه الطبراني، المعجم الكبير، [8/ 95 حديث رقم: (7476)]. ولفظه: «مَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ فِي بَيْتِهِ وَأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ وَخَدَمِهِ، فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ». وضعفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير وزيادته، [1/ 727 حديث رقم: (5027)].

وفي صحيح مسلم<sup>(1)</sup> عن جابر: أنه - عليه الصلاة والسلام - قال \* لرجل: «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ»<sup>(2)</sup> الحديث، \* \* فقد ترجَّح قول أبي يوسف.  
قال الصّدر الشّهيد<sup>(3)</sup>: والفتوى على قول أبي يوسف<sup>(4)</sup>، ونحن -أيضاً- نفتي بقوله  
ترغيباً للناس في الوقف، واختاره مشايخ بلخ<sup>(5)</sup>، وكذا ظاهر الهداية<sup>(6)</sup> حيث آخر وجهه ولم  
يدفعه<sup>(7)</sup>.

(1) صحيح مسلم اسمه: "الجامع الصحيح" للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، المتوفى سنة 261هـ، وهو ثاني أصحاب الكتب في الحديث، قال عنه الحسين بن علي النيسابوري: ما تحت أديم السماء أصح من كتاب مسلم، وعلى هذا الكتاب شروح كثيرة أيضاً، أهمها: "شرح الإمام النووي". انظر: كشف الظنون، [555/1].

\*نهاية ق 21/أ من "ب".

(2) رواه مسلم، صحيح مسلم، [كتاب الزكاة، باب الابتداء في النّفقة بالنّفس ثمّ أهله ثمّ القرابة، 692/2 حديث رقم: (997)].

\* \* نهاية ق 93/ب من "أ".

(3) سبقت ترجمته، [ص 208].

(4) جعل الغلة لنفسه.

(5) سبق التعريف بها، [ص 208].

(6) الهداية: هو كتاب في الفقه الحنفي لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفى 593هـ، وهو عمدة الفقهاء المتأخرين من الحنفية، له شروح كثيرة جداً منها: النهاية للسغناقي، والبنابة للعيني، والعناية لأكمل الدين البابرّي، وفتح القدير للكمال بن الهمام كتابنا هذا، وغيرها. انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2022/2].

(7) انظر: المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، [3/ 19]. البَابَرْتِي، العناية شرح الهداية، [6/ 225].

### [من صور اشتراط الواقف لنفسه]

ومن صور الاشتراط لنفسه ما لو قال: على أن يقضي دينه من غلّته، وكذا إذا قال: إذا حدث عليّ الموت وعليّ دينٌ يبدأ من غلّة هذا الوقف بقضاء ما عليّ، فما فضل فعلي سبيله كلّ ذلك جائز.

وفي وقف الخصّاف: إذا شرط أن ينفق على نفسه وولده وحشمه<sup>(1)</sup> وعياله من غلّة هذا الوقف فجاءت غلّته<sup>(2)</sup> فباعها وقبض ثمنها، ثمّ مات قبل أن ينفق ذلك هل<sup>(3)</sup> يكون ذلك لورثته أو لأهل الوقف؟ قال: يكون لورثته<sup>(4)</sup>؛ لأنّه قد حصل ذلك وكان له، فقد عرف أنّ شرط بعض الغلّة لا يلزم كونه بعضاً معيّناً كالنصف والرّبع.

وكذلك إذا قال: إذا حدث على فلان الموت: يعني الواقف نفسه أخرج من غلّة هذا الوقف في كلّ سنة من عشرة أسهم -مثلاً- سهم يجعل في الحجّ عنه، أو في كفّارات أيمانه، وفي كذا وكذا وسمّى أشياء، أو قال: أخرج من هذه الصدقة في كلّ سنة كذا وكذا درهماً لتصرف في هذه الوجوه، وبصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبّله<sup>(5)</sup>.

(1) حَسَمَ الرجل: خاصته الذين يغضبون لغضبه ولما يُصيّبه من مَكْرُوه. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة،

المعجم الوسيط، [1/176].

(2) في "ج" زيادة فقبحها.

(3) ليست في "ج".

(4) انظر: الخصّاف، أحكام الأوقاف، [ص38].

(5) ابن نجيم، البحر الرائق، [5/238]. انظر: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية،

[398/2].

### [شرط الواقف أن يستبدل بالوقف أرضاً أخرى]

**وَلَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنْ يَسْتَبَدَّلَ بِهِ أَرْضًا أُخْرَى إِذَا شَاءَ ذَلِكَ فَهُوَ جَائِزٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ الْوَاقِفُ جَائِزٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ.**

قوله: ولو شرط أن يستبدل بها أرضاً أخرى تكون وفقاً مكانه فهو جائز عند أبي يوسف وهلال<sup>(1)</sup> والخصاف<sup>(2)</sup>، وهو استحسان<sup>(3)</sup>، وكذا لو قال: على أن أبيعها وأشتري بثمنها أخرى مكاناً<sup>(4)</sup>، وقال محمد: يصح الوقف ويبطل الشرط<sup>(5)</sup>، وليس له بعد استبداله مرة<sup>(6)</sup> أن يستبدل ثانياً لانتهاه الشرط بمرة، إلا أن يذكر عبارة تفيد له ذلك دائماً<sup>(7)</sup>.

وكذا<sup>(8)</sup> ليس للقيم الاستبدال إلا أن ينص له بذلك، وعلى وزان هذا لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليم<sup>(9)</sup> إذا شاء ويزيد ويخرج من شاء، ويستبدل به كان له ذلك، وليس لقيمه إلا

(1) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص91].

(2) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص22].

(3) وهناك ثلاثة صور ذكرهم ابن عابدين للاستبدال فقال: "اعلم أن الاستبدال على ثلاثة وجوه:

الأول: أن يشترطه الواقف لنفسه أو لغيره أو لنفسه وغيره، فالاستبدال فيه جائز على الصحيح وقيل: اتفاقاً.

والثاني: أن لا يشترطه سواء شرط عدمه أو سكت لكن صار بحيث لا ينتفع به بالكلية بأن لا يحصل منه شيء أصلاً، أو لا يفي بمؤنته فهو أيضاً جائز على الأصح إذا كان بإذن القاضي ورأيه المصلحة فيه.

والثالث: أن لا يشترطه أيضاً ولكن فيه نفع في الجملة وبدله خير منه ريعاً ونفعاً، وهذا لا يجوز استبداله على الأصح المختار". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/384].

(4) في "ج، ب" مكانها.

(5) وهناك قول ثالث لمحمد، وهو أن الوقف والشرط باطلان نقله ابن نجيم في البحر بقوله: "وفي الخلاصة إذا شرط الواقف أن يكون هو المتولي فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان، وعند محمد وهلال الوقف والشرط باطلان"، وبذلك يتضح أن في المذهب ثلاثة أقوال:

الأول: الوقف والشرط صحيحان، وهو رأي أبي يوسف.

والثاني: الوقف صحيح، والشرط باطل، وهو رأي محمد بن الحسن.

والثالث: الوقف والشرط باطلان، وهو قول ثالث لمحمد.

والصحيح هو الرأي الأول الذي رجحه ابن الهمام، وعلى هذا فرع الحنفية فروعاً كثيرة. انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/212].

(6) ليست في "ج".

(7) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/42-43].

(8) في "ب" لذا.

(9) لم أفق على معناها في كتب اللغة، وأظنها جمع معلوم وهي الأجرة "الراتب" فقد وردت في كثير من كتب الأحناف: "مطلب في زيادة القاضي في معلوم الإمام". انظر: حاشية ابن عابدين، [4/436].

أن يجعله له، وإذا أدخل وأخرج مرّةً ليس له ثانيًا إلا بشرطه، ولو شرطه للقيم ولم يشترطه لنفسه كان له أن يستبدل لنفسه<sup>(1)</sup>؛ لأنّ إفادته الولاية لغيره بذلك فرع كونه يملكها، ولو قيّد شرط الاستبدال للقيم بحياة الواقف ليس له أن يستبدل بعد موته.

وفي فتاوى قاضي خان: قول هلال وأبي يوسف هو الصحيح<sup>(2)</sup>؛ لأنّ هذا شرط لا يبطل الوقف، لأنّ الوقف يقبل الانتقال من أرض إلى أرض، فإنّ أرض الوقف إذا غصبها غاصب وأجرى عليها الماء حتّى صارت بحرًا لا تصلح للزراعة يضمن قيمتها ويشترى بها أرضًا أخرى فتكون وقفًا مكانها.

وكذا أرض الوقف إذا قلّ نزلها بحيث لا تحتل الزّراعة ولا تفضل غلّتها عن مؤنتها، ويكون صلاح الأرض في الاستبدال بأرض أخرى، وفي نحو هذا عن الأنصاري<sup>(3)</sup> صحّة الشرط، لكن لا يبيعه إلا بإذن الحاكم، وينبغي للحاكم إذا رفع إليه -ولا منفعة في الوقف- أن يأذن في بيعها إذا رآه أنظر لأهل الوقف، وإذا كان حاصله إثبات وقف آخر لم يكن شرطًا فاسدًا هو اشتراط عدم حكمه وهو التأييد، بل هو تأييد معنّى.

ولا يقال: حكم الوقف<sup>(4)</sup> إذا صحّ الخروج عن ملكه فلا يمكنه بيعه؛ لأنّا نقول: حكم ذلك على وجه ينفذ فيه شرطه [الذي شرط]<sup>(5)</sup> في أصل الوقف إذا لم يخالف أمرًا شرعيًا، وقد بيّن أنّ شرط الاستبدال لا يخالفه فوجب اعتباره، وكون شمس الأئمة<sup>(6)</sup> ذكر مسألة ثمّ قال: ولهذا تبيّن خطأ من يجوز استبدال الوقف<sup>(7)</sup>، وكذا ما عن ظهير الدين<sup>(8)</sup> رجوعه عنه بعد أن كان يفتي به لا يوجب اتّباعه مع قيام وجه غيره، ولو أريد تجويز الاستبدال بغير شرط الاستبدال فيما إذا كان أحسن للوقف كان حسنًا<sup>(9)</sup>.

(1) في "ب، ج" بنفسه.

(2) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/166].

(3) سبقت ترجمته، [ص85].

(4) في "ب" الواقف.

(5) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(6) يراد به شمس الأئمة السرخسي محمد بن أحمد، وقد سبقت ترجمته في كتاب الشركة [ص113].

(7) انظر: السرخسي، شرح السير الكبير، [1/1961].

(8) هو: محمد بن أحمد بن عمر البخاري، أبو بكر، البخاري الملقب «ظهير الدين»، كان المحتسب ببخارى والمتقدم في علوم عصره، وقد صنف: الفتاوى الظهيرية، والفوائد جمع فيها: فوائد (الجامع الصغير الحسامي)، توفي سنة 619 هـ. انظر: اللكنوي، الفوائد البهية، [ص157]. القرشي، الجواهر المضية، [3/55].

(9) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/223].

والحاصل أنّ الاستبدال إمّا عن شرطه الاستبدال - وهو مسألة الكتاب-،\* أو لا عن شرطه، فإن كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقوف عليهم به فينبغي أن لا يختلف فيه؛ كالصورتين المذكورتين لقاضي خان<sup>(1)</sup>، وإن كان لا لذلك بل اتفق أنّه<sup>(2)</sup> أمكن أن يؤخذ بثمن الوقف ما هو\*\* خير منه مع كونه منتفعًا به فينبغي أن لا يجوز؛ لأنّ الواجب إبقاء الوقف [على ما كان]<sup>(3)</sup> عليه دون زيادة أخرى، ولأنّه لا موجب لتجويزه؛ لأنّ الموجب في الأوّل الشرط، وفي الثّاني الضّرورة، ولا ضرورة في هذا، إذ لا تجب الزيادة فيه بل تبقيته كما كان<sup>(4)</sup>.

ولعلّ محمل<sup>(5)</sup> ما نقل عن السيّر الكبير من قوله استبدال الوقف باطل إلّا في رواية عن أبي يوسف هذا الاستبدال<sup>(6)</sup>، والاستبدال بالشرط مذهب أبي يوسف المشهور عنه المعروف لا مجرد رواية<sup>(7)</sup>، والاستبدال الثّاني ينبغي أن لا يختلف فيه كما قلنا.

وفي فتاوى قاضي خان: أجمعوا أنّ الواقف إذا شرط الاستبدال لنفسه يصحّ الشرط والوقف ويملك الاستبدال<sup>(8)</sup>.

أمّا بلا شرط، أشار في السيّر إلى أنّه لا يملكه إلّا بإذن<sup>(9)</sup> القاضي، ولا يخفى أنّ محلّ الإجماع المذكور كون الاستبدال لنفسه<sup>(10)</sup> إذا شرطه له<sup>(11)</sup>.

(1) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [166/3].

\* نهاية ق 371/ب من "ج".

(2) في "أ، ب، ج" إن.

\*\* نهاية ق 94/أ من "أ".

(3) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(4) اعترض بعض الحنفية على هذا الكلام إلا أن ابن عابدين بعد إن أورد كلامهم قال: "أقول: ما قاله هذا المحقق هو الحقّ الصواب". انظر: حاشية ابن عابدين، [388 /4].

(5) في "ب" محمد.

(6) انظر: السرخسي، شرح السير الكبير، [ 2087 /1].

(7) ليست في "ج".

(8) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [172 /3].

(9) ليست في "ب".

(10) فس "ب" بنفسه.

(11) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [172 /3].

وفي القاضي<sup>(1)</sup> فيما لا شرط فيه لا في أصل الاستبدال<sup>(2)</sup>، وإلا فهو قد نقل الخلاف. وعرف من هذا أنّ محمل ما ذكرناه عن الأنصاري<sup>(3)</sup> ما إذا لم يشترطه لنفسه، ثمّ إذا اشترى البديل للوقف صار وقفاً، ولا يتوقّف وقفه على أن يقفه بلفظ يخصّه، وليس للقيم أن يوصي بالاستبدال لمن يوصى إليه عند موته بالوقف<sup>(4)</sup>.

### [الرجل يقف أرضاً له على أن يبيعها]

ومن فروع<sup>(5)</sup> الاستبدال لو قال على أن أبيعها بقليل أو كثير أو على أن أبيعها وأشتري بثمنها عبداً نصّ هلال على فساد الوقف كأنه قال: على أن أبتها<sup>(6)</sup>، ولو اقتصر على قوله: على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضاً جاز استحساناً. وإذا قال: على أن أستبدل أرضاً أخرى ليس<sup>(7)</sup> له أن يجعل البديل داراً، وكذا على العكس؛ ولو قال بأرض من البصرة ليس له أن يستبدل من غيرها؛ لأنّ الأماكن قد تختلف في جودة الأرض، وينبغي إن كانت أحسن أن لا<sup>(8)</sup> يجوز؛ لأنّه خلاف إلى خير. ولو شرط الاستبدال ولم يذكر شيئاً استبدل ما شاء من العقار خاصّةً، ولو باع الوقف بغبن فاحش<sup>(9)</sup> لا يجوز البيع؛ ولو قبض الثمن ثمّ مات ولم يبيّن حاله فهو دّين في تركته، وكذا لو استهلكه، أمّا لو ضاع الثمن في يده فلا ضمان عليه، ولو اشترى بالثمن عرضاً ممّا لا يكون وقفاً فهو له والدّين عليه، ولو وهبه من المشتري صحّت الهبة ويضمنه في قول أبي حنيفة ومنعه

(1) لم أقف عليه.

(2) في "أ، ج" زيادة ذلك.

(3) سبقت ترجمته، [ص321].

(4) ليست في "ج". هو المتولي

(5) في "ب" فرع.

(6) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص91].

(7) ليست في "ج".

(8) ليست في "أ، ب، ج".

(9) الغبن الفاحش عند الحنفية: هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، ذكر ذلك ابن الهمام: "كلّ غبن يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير، وما لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش". انظر: ابن الهمام، فتح القدير،

أبو يوسف؛ أما لو قبض الثمن ثم وهبه فالهبة باطلة اتِّقافاً، ولو باعه بعرض ففي قياس قول أبي حنيفة يصح<sup>(1)</sup>.

وقال أبو يوسف وهلال: لا يملك البيع إلا بالنص أو بأرض تكون وقفاً مكانها<sup>(2)</sup>. وإذا باع الوقف ثم عاد إليه بما هو فسخ من كل وجه كان له أن يبيعه ثانياً، وإن عادت بعقد جديد لا يملك بيعها؛ لأنها صارت وقفاً فكأنه اشترى غيرها إلا أن يكون عمم لنفسه الاستبدال، ولو ردت بعيب بقضاء أو بغير قضاء بعد القبض أو قبل القبض بقضاء عادت وقفاً. وكذا إذا قال المشتري: قبل القبض أو بعده فله أن يصنع بالأخرى ما شاء، ولو استحققت الأولى في القياس تبقى الثانية وقفاً، وفي الاستحسان [لا؛ لأن الثانية كانت وقفاً بدلاً عن الأولى وبالاستحقاق]<sup>(3)</sup> انتقضت تلك المبادلة من كل وجه فلا تبقى الثانية وقفاً.

ولو شرط لنفسه أن يستبدل فوكل به جاز، ولو أوصى به عند موته لم يكن للوصي<sup>(4)</sup> ذلك؛ لأن في الوكالة وهو حي لو تمكّن خله أمكنه الاستبدال<sup>(5)</sup> بخلاف الوصي، ولو شرط الاستبدال لنفسه مع آخر على أن يستبدل معاً فنفرد بذلك الرجل لا يجوز، ولو نفرد به<sup>(6)</sup> الواقف جاز؛ لأنه هو الذي شرطه لذلك، وما شرط لغيره فهو مشروط له، كما لو نصّب قاضياً بلدين كلّ قبيماً كان لكل أن يتصرف وحده، ولو أنّ أحد هذين القاضيين أراد أن يعزل الذي أقامه القاضي الآخر قال: إذا<sup>(7)</sup> رأى المصلحة في ذلك كان له عزله وإلا فلا<sup>(8)</sup>.

(1) انظر: السرخسي، المبسوط، [19/ 35].

(2) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص 91-92]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 240].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(4) في "ب" للموصي.

(5) في "أ، ب، ج" الاستدراك.

(6) ليست في "أ، ب، ج".

(7) في "أ، ب، ج" إن.

(8) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 53]. حاشية ابن عابدين، [4/ 382].

## [شرط الخيار]

[وَلَوْ شَرَطَ الْخِيَارَ لِنَفْسِهِ فِي الْوَقْفِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ جَازَ الْوَقْفُ وَالشَّرْطُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ الْوَقْفُ بَاطِلٌ، وَهَذَا بِنَاءً عَلَى مَا ذَكَرْنَا].

قوله: ولو شرط، أي: الواقف الخيار لنفسه ثلاثة أيام بأن قال: وقفت داري هذه على كذا على أبي بالخيار ثلاثة \* أيام؛ جاز الوقف والشروط<sup>(1)</sup> عند أبي يوسف -رحمه الله-، وقال محمد -رحمه الله-: الوقف باطل<sup>(2)</sup>، وهو قول الشافعي<sup>(3)</sup> وأحمد<sup>(4)</sup> وهلال<sup>(5)</sup>.

قال المصنف: وهذا بناءً على ما ذكرنا -يريد الأصل المختلف فيه-، أعني: شرط التسليم، فإنَّ محمدًا لما شرط تمام القبض لينقطع حق الواقف فلا شكَّ أنَّ شرط الخيار يفوت معه الشرط المذكور؛ لأنَّه لا يتصور معه تمام القبض، وأمَّا أبو يوسف فلمَّا لم يشترط تمام قبض متولِّ انبني عليه جواز \* شرط الخيار.

وروي عن أبي يوسف أنَّ الوقف جائز والشروط باطل، وهو قول يوسف بن خالد السمتي<sup>(6)</sup>؛ لأنَّ الوقف كالإعتاق في أنَّه إزالة الملك لا إلى مالك، ولو أعتق على أنَّه بالخيار عتق وبطل الشرط، فكذا يجب هذا<sup>(7)</sup>.

(1) ليست في "ج".

\* نهاية ق 94/ب من "أ".

(2) انظر: السرخسي، المبسوط، [42 / 12].

(3) قال الرافعي: "الوقف بشرط الخيار باطل كالعنق والصدقة، وكذا لو قال: وقفت بشرط أن أبيع، أو أرجع فيه متى شئت". الرافعي، عبد الكريم بن محمد القزويني، العزيز شرح الوجيز، [271/6]، تحقيق: علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1417هـ-1997م.

(4) جاء في المغني: "وإن شرط الخيار في الوقف فسد، نصَّ عليه أحمد، وبه قال الشافعي...ولنا، أنَّه شرط ينافي مقتضى العقد فلم يصح". انظر: ابن قدامة، المغني، [9/6].

(5) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص88]. الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص32].

\* نهاية ق 372/أ من "ج".

(6) سبق ترجمته، [ص307].

(7) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [125/6].

### [شرط الخيار في المسجد باطل]

ولذا<sup>(1)</sup> اتفقوا على أن شرط الخيار في المسجد يبطل ويتم وقف المسجد، ومثل ذلك قال الهمدواني<sup>(2)</sup> على قول محمد: ينبغي أن يجوز الوقف ويبطل الشرط؛ لأنه شرط فاسد فلا يؤثر في \* المنع من الزوال، ولكن محمداً يقول بتمام الرضا والقبض يتم الوقف، ومع شرط الخيار لا يتم الرضا ولا القبض، فكان كالإكراه على الوقف، فلا يتم معه، بخلاف المسجد فإن القبض ليس شرطاً فيه عنده، بل إقامة الصلاة فيه بجماعة، وكذا في الإعتاق فإن القبض فيه ليس شرطاً<sup>(3)</sup>.  
والحاصل أنه إن تم له شرط<sup>(4)</sup> التسليم في أصل الوقف تم له هذا وقدمنا ما فيه، وتقييد الخيار بثلاثة أيام ليس قيداً، بل أن يكون معلوماً؛ حتى لو كانت مجهولة بأن وقف على أنه بالخيار لا يجوز بالاتفاق، وكذا روي عن أبي يوسف أنه قال: إن بين للخيار وقتاً جاز الوقف والشرط، وإن لم يوقت له فالوقف والشرط باطلان، ثم إذا لم يصح الوقف مع شرط الخيار عند محمد، فلو أبطل الخيار قبل الثلاث لم يصح؛ لأن الوقف لا يجوز إلا مؤبداً والخيار يمنع التأبيد، وكان شرط الخيار في نفس العقد، بخلاف البيع فإن الخيار فيه لا يمنع جوازه، بل يفسده إذا شرطه أكثر من ثلاثة أيام؛ لامتناع لزوم العقد بعد الأيام الثلاثة، فلم يكن الفساد في صلب العقد، فإذا أسقطه قبل الثلاث جاز، ذكره في فتاوى قاضي خان<sup>(5)</sup>.

(1) في "أ"، ج" وكذا .

(2) هو: محمد بن عبد الله بن محمد البلخي الهمدواني، من أهل بلخ، كان على جانب كبير من الفقه والذكاء، مات ببخارى في ذي الحجة سنة 362هـ. القرشي، الجواهر المضية، [3/ 192]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [74/2].

\*نهاية ق 22/أ من "ب".

(3) وفي المبسوط: "واشترط الخيار في العتق باطل والعتق صحيح، وكذلك في المسجد اشتراط الخيار باطل واتخاذ المسجد صحيح". انظر: السرخسي، المبسوط، [12/ 42].

(4) ليست في "ج".

(5) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 172].

### [الوقف لا يبطل بالشروط الفاسدة]

ولا يبطل الوقف بالشروط الفاسدة، ولهذا لو وقف أرضاً على رجل على (1) أن (2) يقرضه دراهم جاز الوقف وبطل الشرط.

وفي فتاوى قاضي خان أيضاً قال الفقيه أبو جعفر (3): إعتاق المشتري قبل القبض جائز، وقبل نقد الثمن موقوف، فكذا الوقف (4)، ولو اشترى أرضاً فوقفها، ثم اطلع على عيب رجع بنقصان العيب، ولا يكون للوقف بل له أن يصنع به ما شاء.

**فروع:** اشترى أرضاً على أنه بالخيار فوقفها ثم أسقط الخيار صح، ولو كان الخيار للبائع فوقفها المشتري، ثم أسقط البائع الخيار لا تكون وقفاً، ولو وقفها البائع صح، ولو وقف (5) الموهوب له الأرض قبل قبضها، ثم قبضها لا يصح الوقف، وكذا لو وقفها الموصى له بها قبل موت الموصي ثم مات الموصي، وكذا لو وقفها في الشراء الفاسد قبل قبضها ثم قبضها (6).

(1) ليست في "ج".

(2) في "ب" أنه.

(3) سبقت ترجمته، [ص 60].

(4) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 181].

(5) في "ب" وقفها.

(6) ليست في "ط".

### [جعل الواقف الولاية إليه]

[وَأَمَّا فَصْلُ الْوِلَايَةِ فَقَدْ نَصَّ فِيهِ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَهُوَ قَوْلُ هِلَالٍ أَيْضًا وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ. وَذَكَرَ هِلَالٌ فِي وَقْفِهِ وَقَالَ أَقْوَامٌ: إِنَّ شَرْطَ الْوَأَقِفِ الْوِلَايَةَ لِنَفْسِهِ كَانَتْ لَهُ وِلَايَةٌ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ لَمْ تَكُنْ لَهُ وِلَايَةٌ. قَالَ مَشَايخُنَا: الْأَشْبَهُ أَنْ يَكُونَ هَذَا قَوْلَ مُحَمَّدٍ، لِأَنَّ مِنْ أَصْلِهِ أَنَّ التَّسْلِيمَ إِلَى الْقِيَمِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الْوَأَقِفِ، فَإِذَا سَلَّمَ لَمْ يَبْقَ لَهُ وِلَايَةٌ فِيهِ].

قوله: وأما فصل الولاية فقد نص فيه، أي: القدوري على قول أبي يوسف حيث قال: أو جعل الولاية إليه جاز على قول أبي يوسف وهو قول هلال أيضًا<sup>(1)</sup>، قال المصنف: وهو ظاهر المذهب<sup>(2)</sup>.

وذكر هلال في وقفه فقال: وقال أقوام: إن شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له، وإن لم يشترط لم تكن له ولاية<sup>(3)</sup>.

قال مشايخنا<sup>(4)</sup>: الأشبه أن يكون قول محمد، لأن من أصله أن<sup>(5)</sup> التسليم إلى القيم شرط لصحة الوقف، فإذا سلم لم يبق له ولاية فيه<sup>(6)</sup>.

فهذا يدل على أنه لم يثبت تصريح محمد به، ولذا أطلق المصنف قوله: وهو ظاهر المذهب؛ وأورد على هذا أن مقتضى اشتراط محمد التسليم إلى القيم أن لا يثبت للواقف ولاية وإن شرطها لنفسه؛ لأنه ينافي \* هذا الشرط؛ أوجب بوجهين:

أحدهما: أن تأويل ذلك أن يكون شرط الولاية لنفسه، ثم سلمها إلى المتولي: فإن الولاية تكون له عند محمد، فإنه ذكر في فتاوى قاضي خان، ذكر محمد في السير أنه إذا وقف ضيعة وأخرجها إلى القيم لا تكون له ولاية بعد ذلك إلا إذا كان شرط الولاية لنفسه، وأما إذا لم يشترط في ابتداء الوقف فليس له ولاية بعد التسليم، [إلى أن قال: وهذه المسألة بناءً على أن عند محمد

(1) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص71].

(2) ظاهر المذهب هو ظاهر الرواية: نفسه؛ فهما مصطلحان متقاربان لفظاً ومتحدان معنى، فهي عبارة عن المسائل التي رويت عن أئمة المذهب الأوائل، كما سبق تعريفها في كتاب الشركة، [ص50].

(3) المصدر نفسه، [ص101-103].

(4) يُطلق لفظ المشايخ على من لم يدرك الإمام أبا حنيفة من علماء المذهب. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/495].

(5) ليست في "ج".

(6) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص53].

\*نهاية ق 95/أ من "أ".

التسليم إلى المتولّي شرط الوقف فلا تبقى له ولاية بعد هذا التسليم<sup>(1)</sup>، إلا إن شرط الولاية لنفسه، وأمّا على قول أبي يوسف التسليم ليس بشرط فكانت<sup>(2)</sup> الولاية له وإن لم يشترطها<sup>(3)</sup>، ومثّل هذا الذي ذكره في الكتاب مذكور في التّمّة<sup>(4)</sup> والدّخيرة<sup>(5)</sup>.

والآخر: أنّ معنى قول محمّد: إن شرط الولاية لنفسه فهي له، أنّه إذا شرط الولاية لنفسه يسقط شرط التسليم عند محمّد أيضاً؛ لأنّ شروط الواقف تراعى<sup>(6)</sup>، ومن ضرورته سقوط التسليم<sup>(7)</sup>.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(2) في "ط، ب، ج" فكان.

(3) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/166].

(4) تنمة الفتاوى لبرهان الدين، وقد سبق التعريف به، [ص 310].

(5) سبق التعريف به، [ص 308].

(6) وهناك مبادئ أساسية ينبغي مراعاتها عند تطبيق شروط الواقف، وهي:

1. لا يعتبر من الشروط إلا ما اشترط حين الوقف، لا ما اشترط بعده، فإذا تم الوقف فليس للواقف أن يشترط فيه شرطاً ما، إلا إذا كان حفظ لنفسه وقت الوقف الحقّ في اشتراط ما شاء، فله حينئذ اشتراط ما يشاء بعد تمام الوقف.

2. شروط الوقف كأصله لا يصح الرجوع عنها، إلا إذا شرط الواقف لنفسه في أصل الوقف حق التغيير، فله بعد ذلك أن يغير في الشروط ما شاء.

3. إذا فعل الواقف أو غيره ما شرط له في أصل الوقف مرة، فليس له أن يفعله مرة أخرى، إلا إذا كان مشروطاً له تكرار الفعل في أصل الوقف، فحينئذ يجوز له التكرار مرة بعد أخرى، ولا يتقيد بعدد.

4. إذا شرط الواقف لنفسه شيئاً في أصل الوقف، كان له فعله خاصة، وليس لمن يلي عليه بعده ففعل شيء من ذلك، إلا إذا شرط له ذلك في أصل الوقف.

5. إذا جعل شيئاً من الشروط لغيره، ولم يجعله لنفسه، كان له ولذلك لغير أن يفعله، لأنه لما ملكه لغيره، ملكه هو ضمناً إذ يستحيل أن يملك الشخص غيره شيئاً لا يملكه.

6. إذا جعل لنفسه ولغيره شيئاً من الشروط معاً، كان له أن ينفرد بفعله دون ذلك الغير، لأنه وكيل عنه في حياته، وللموكل أن ينفرد بالعمل دون وكيله، وليس للوكيل أن ينفرد به إذا قيده الموكل بأن يعمل معه. انظر: عشوب، كتاب الوقف، [ص 135-136].

(7) انظر: الزيلعي، تبیین الحقائق، [3/329].

قال في النهاية<sup>(1)</sup>: كذا وجدت في موضع بخط ثقة، وقدّما فرعاً آخر على اشتراط التسليم عند الكلام عليه<sup>(2)</sup>.

### [المتولي يستفيد الولاية من جهته]

[وَلَنَا أَنَّ الْمُتَوَلَّى إِنَّمَا يَسْتَفِيدُ الْوِلَايَةَ مِنْ جِهَتِهِ بِشَرْطِهِ فَيَسْتَحِيلُ أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ الْوِلَايَةُ وَغَيْرُهُ يَسْتَفِيدُ الْوِلَايَةَ مِنْهُ، وَلِأَنَّهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَى هَذَا الْوَقْفِ فَيَكُونُ أَوْلَى بِوِلَايَتِهِ]

ثم استدلل المصنّف على قول أبي يوسف الذي جعله ظاهر المذهب بقوله: ولنا أنّ المتولي إنّما يستفيد الولاية من جهته بشرطه فيستحيل أن لا يكون له ولاية وغيره يستفيدها منه. ولقائل أن يمنع استفادة الولاية منه على تقدير كون التسليم شرطاً؛ لأنّه بالتسليم يخرج عن ملكه فيصير أجنبياً عنه، فيجب كون الولاية\* فيه للحاكم يولي فيه من شاء ممّن يصلح لذلك\*\* وهو من لم يسأل الولاية في الوقف، وليس فيه فسق يعرف بناءً على خلوص الحقّ لله -عزّ وجلّ-؛ لأنّ الحاكم هو الذي يتولى<sup>(3)</sup> حقوق الله -تعالى-، وهو تخريج للشافعية<sup>(4)</sup>، فلا بدّ لكون الولاية له بعد خروجه عن ملكه وعدم اشتراطه لنفسه من دليل، بخلاف ما إذا شرطها لنفسه، وقد يتمّ قوله، ولأنّه أقرب الناس إلى الوقف فكان أولى بولايته، دليلاً على ذلك،

(1) هو: كتاب النهاية كتاب في فروع الفقه الحنفي، وهو شرح على كتاب الهداية للمرغيناني، ومؤلفه هو حسام الدين حسين بن علي السعناقيّ ت: (710هـ)، وهو أول من شرح الهداية وقد اختصره محمود بن أحمد القونوي ت: 770 هـ وسماه خلاصة النهاية في فوائد الهداية. انظر حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/157]. انظر: القرشي، الجواهر المضوية، [2/114]. والكتاب غير مطبوع.

(2) انظر: اشتراط تسليم الوقف للمتولي، [ص46].

(3) ليست في "ج".

\*نهاية ق 372/ب من "ج".

\*\*نهاية ق 22/ب من "ب".

(4) فعند الشافعية إذا لم يشترط الواقف النظارة لأحد "فالنظر للقاضي على المذهب؛ لأنّ له النظر العامّ فكان أولى بالنظر فيه؛ ولأنّ الملك في الوقف لله تعالى". انظر: الشربيني، مغني المحتاج، [3/552].

فإنَّ القاضي ليس أقرب منه إليه، والفرض أنَّ الواقف عدل مأمون فهو أحقَّ من القاضي؛ لأنَّه وإن زال الملك فهو على وجه تعود منفعته للواقف يصرفه إلى الجهات التي عينها، وهو أنصح لنفسه من غيره فينتصب ولياً<sup>(1)</sup>.

### [نصب المؤذن والإمام]

[كَمَنْ اتَّخَذَ مَسْجِدًا يَكُونُ أَوْلَىٰ بِعِمَارَتِهِ وَنَصَبِ الْمُؤَذِّنِ فِيهِ، وَكَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا كَانَ الْوَلَاءُ لَهُ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَيْهِ. وَلَوْ أَنَّ الْوَاقِفَ شَرَطَ وَلايَتَهُ لِنَفْسِهِ وَكَانَ الْوَاقِفُ غَيْرَ مَأْمُونٍ عَلَى الْوَقْفِ فَلِلْقَاضِي أَنْ يَنْزِعَهَا مِنْ يَدِهِ نَظْرًا لِلْفُقَرَاءِ، كَمَا لَهُ أَنْ يُخْرِجَ الْوَصِيَّ نَظْرًا لِلصَّغَارِ، وَكَذَا إِذَا شَرَطَ أَنْ لَيْسَ لِلسُّلْطَانِ وَلَا لِقَاضٍ أَنْ يُخْرِجَهَا مِنْ يَدِهِ وَيُوَلِّيَهَا غَيْرَهُ لِأَنَّهُ شَرَطَ مُخَالَفَ لِحُكْمِ الشَّرْعِ فَبَطَلَ].

وقوله: كمن اتخذ مسجداً كان أولى بعمارته ونصب المؤذن، وكمن أعتق عبداً كان الولاء له؛ لأنَّه أقرب النَّاسِ إليه، أمَّا عمارته فلا خلاف يعلم فيه، وأمَّا نصب المؤذن والإمام<sup>(2)</sup> فقال أبو نصر<sup>(3)</sup>: فلاهل المحلَّة<sup>(4)</sup> وليس الباني أحقَّ منهم بذلك. وقال أبو بكر الإسكافي<sup>(5)</sup>: الباني أحقَّ بنصبيهما من غيره كالعمارة.

(1) ففي المسألة عندهم قولان:

الأول: قول أبو يوسف وهلال - وهو ظاهر المذهب - تكون الولاية للواقف، ثمَّ لو وصيَّه إن كان والياً فللحاكم، على التفصيل الذي بينه ابن الهمام.

والثاني: قول محمد: لا تكون الولاية للواقف ما دام لم يشترط ذلك؛ لأنَّ من أصله أنَّ التسليم إلى القيم شرط لصحة الوقف، فإذا سلم لم يبق له ولاية فيه. انظر: البازي، العناية شرح الهداية، [231/6]. العيني، البناية شرح الهداية، [451 / 7].

(2) في "أ" الإمام والمؤذن.

(3) هو: عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي، البخاري، الحنفي، فقيه، أصولي، أحد القضاة السبعة، ولد سنة سبع وستين وثلاثمائة للهجرة، نسبته إلى دبوسية، قرية بين بخارى وسمرقند، وتوفي سنة ثلاثين وأربعمائة هـ، في بخارى، ومن آثاره: "تقويم الأدلة"، "الأسرار في الأصول والفروع عند الحنفية". انظر: القرشي، الجواهر المضية، [499 / 2]. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء [521 / 17].

(4) المحلَّة: بفتح الميم واللام: منزل القوم. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 79 مادة (ح ل ل)].

(5) سبقت ترجمته، [ص 288].

قال أبو الليث<sup>(1)</sup>: وبه نأخذ إلا أن يريد إمامًا ومؤدّنًا والقوم يريدون الأصلح فلهم أن يفعلوا ذلك، كذا في النوازل<sup>(2)</sup>.

ثم إذا شرط الواقف الولاية لنفسه، وكان غير مأمون على الوقف فللقاضي<sup>(3)</sup> أن يخرجهُ نظرًا للفقراء، كما له أن يخرج الوصي<sup>(4)</sup> نظرًا للصغار، وكذا لو شرط أن ليس لسلطان ولا لقااض أن يخرجهُ عنه ويوليها غيره، لا يلتفت إلى شرطه إذا كان غير مأمون؛ لأنّه شرط مخالف لحكم<sup>(5)</sup> الشرع فيبطل.

وصرح بأنّ ممّا يخرج به الناظر ما إذا ظهر به فسق كشرّب الخمر ونحوه. وفي فتاوى قاضي خان: لو جعل الواقف ولاية الوقف إلى رجلين بعد موته فأوصى أحدهما إلى صاحبه في أمر الوقف ومات، جاز تصرف الحيّ في جميع الوقف<sup>(6)</sup>. وعن أبي حنيفة لا يجوز؛ لأنّه إنّما رضي برأيهما.

وفيها لو جعل أرضه وقفًا فمرض مرض الموت فجعل رجلًا وصيًّا نفسه، ولم يذكر من أمر الوقف شيئًا؛ فإنّ ولاية الوقف لا تكون إلى الوصي، ولو قال: أنت وصي في أمر الوقف خاصّة، قال أبو يوسف: هو كما قال، وقال<sup>(7)</sup> أبو حنيفة: هو وصي في الأشياء كلّها<sup>(8)</sup>.

(1) سبقت ترجمته، [92].

(2) للفقير أبي الليث، كما سبق، [ص 211].

(3) في "أ" فللقاضي.

(4) الوصي: من يقام لأجل الحفظ، والتصرف في مال الرجل، وأطفاله بعد الموت. والفرق بين الوصي والقيّم: أن الوصي يفوض إليه الحفظ والتصرف والقيم يفوض إليه الحفظ دون التصرف. انظر: البركتي، التعريفات الفقهية، [ص 237].

(5) في "أ" بحكم.

(6) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/166].

(7) ليست في "ج".

(8) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 50]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/410].

### [وقف المسجد مخالف لمطلق الوقف]

فصل: لما اختصّ المسجد بأحكام تخالف أحكام مطلق الوقف عند الثلاثة، فعند أبي حنيفة لا يشترط في زوال الملك عن المسجد حكم الحاكم ولا الإيصاء به، ولا يجوز مشاعاً\* عند أبي يوسف، ولا يشترط التسليم إلى المتولي عند محمد<sup>(1)</sup>، أفردته بفصل على حديثه وأخره؛ هذا ويمكن أن يجعل من ذلك أيضاً ما لو اشترى أرضاً شراءً فاسداً وقبضها، ثم وقفها على الفقراء جاز وعليه قيمتها للفقراء، ولو اتخذها مسجداً.

قال الفقيه أبو جعفر<sup>(2)</sup>: ذكر محمد في كتاب الشفعة، أنه لو اشترى أرضاً شراءً فاسداً وبنائها بناء المسجد جاز عند أبي حنيفة - رحمته -، وعليه قيمتها للبائع، وقول أبي يوسف ومحمد: ينقض البناء وترد الأرض إلى البائع بفساد البيع<sup>(3)</sup>.

قال: فاشتراط البناء له دليل على أن لا يكون مسجداً قبل البناء عند الكل، وذكر هلال أنه يصير مسجداً في قول أصحابنا، فصار فيه روايتان<sup>(4)</sup>.

قال الفقيه أبو جعفر: في الوقف أيضاً روايتان. والفرق على إحداهما عند هذا القائل، أن في الوقف حقّ العباد كالبيع والهبة، وأما المسجد فخالص حقّ الله تعالى وما هو خبيث لا يصلح [حقاً]<sup>(5)</sup> [لله تعالى]<sup>(6)</sup> ولهذا قالوا: لو اشترى داراً لها شفع فجعلها مسجداً كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة، وكذا إذا كان للبائع حقّ الاسترداد كان له أن يبطل المسجد<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، [329/3]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/268].

(2) سبقت ترجمته، [ص60].

\*نهاية ق 95/ب من "أ".

(3) انظر: الشيباني، الأصل، [كتاب الشفاعة باب الشفاعة في البيوع الفاسدة 9/269].

(4) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص157].

(5) ليست في "ط".

(6) ليست في "أ".

(7) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/229]. انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/181].

## [إذا بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه]

[فصل: وإذا بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلاة فيه، فإذا صلى فيه واحد زال عند أبي حنيفة عن ملكه، أما الإفراز فلأنه لا يخلص لله تعالى إلا به، وأما الصلاة فيه فلأنه لا بد من التسليم عند أبي حنيفة ومحمد، ويشترط تسليم نوعه، وذلك في المسجد بالصلاة فيه، أو لأنه لما تعدد القبض فقام تحقق المقصود مقامه ثم يكتفى بصلاة الواحد فيه في رواية عن أبي حنيفة، وكذا عن محمد؛ لأن فعل الجنس متعذر فيشترط أدناه. وعن محمد أنه يشترط الصلاة بالجماعة؛ لأن المسجد بني لذلك في الغالب، وقال أبو يوسف: يزول ملكه بقوله جعلته مسجداً لأن التسليم عنده ليس بشرط؛ لأنه إسقاط لملك العبد فيصير خالصاً لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالإعتاق، وقد بيناه من قبل].

قوله: وإذا بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه<sup>(1)</sup> بطريقه عن ملكه ويأذن للناس في الصلاة فيه، فإذا صلى فيه واحد زال ملكه عند أبي حنيفة، ومحمد في رواية عنهما، وفي رواية أخرى عنهما: لا يزول إلا بصلاة جماعة، وعند أبي يوسف يزول ملكه بمجرد قوله جعلته مسجداً<sup>(2)</sup>.

أما قولهما؛ فلأن الملك لما<sup>(3)</sup> لم يزل بمجرد القول فمضى محمد<sup>(4)</sup> على أصله في اشتراط التسليم، لكن لا يتعين المتولي؛ لأن تعيينه لتحقيق التسليم إلى من أخرج إليه وهو الله - سبحانه وتعالى - ولا يتحقق إلا في ضمن التسليم إلى العبد على ما مر، لا كل عبد، بل الذي تعود منفعة إليه، غير أن المتولي يقام مقامهم في القبض، ومقام الواقف في إقباض<sup>(5)</sup> الغلة لهم لكل وقف في العادة، فتعين ولم\* تجر العادة في المسجد بذلك، إذ ليس له غلة يستحقها الناس، فأقيم حصول المقصود مقام التسليم وهو بالصلاة فيه، وعلى هذا يخرج عن الملك بصلاة المنفرد؛ لأن قبض الجنس متعذر فاكتفى بالواحد.

(1) فرزت الشيء: إذا قسمته، وأفرز له نصيبه: عزل أي عزل له نصيبه. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [5/391 مادة (فرز)].

(2) انظر: القدوري، مختصر القدوري، [ص127]. انظر: الأبازي، العناية شرح الهداية، [6/233].

(3) ليست في "أ، ط".

(4) ليست في "ج".

(5) في "ط" إقبال.

\*نهاية ق 23/أ من "ب".

### [إذا بنى مسجداً وصلى فيه وحده هل يصير مسجداً]

وعلى هذه الرواية\* اختلفوا لو صلى الواقف بنفسه وحده، والصحيح أنه لا يكفي؛ لأن الصلاة إنما تشترط لأجل القبض للعامّة، وقبضه من نفسه لا يكفي، فكذا صلاته<sup>(1)</sup>.

ووجه رواية اشتراط الجماعة أنها المقصود بالمسجد لا مطلق الصلاة، فإنها<sup>(2)</sup> تتحقق في غير المسجد، فكان تحقق المقصود منه بصلاة الجماعة، ولهذا يشترط كونها بأذان وإقامة عندهما.

ولو جعل له واحداً مؤذناً وإماماً فأذن وأقام وصلى وحده صار مسجداً بالاتفاق؛ لأن أداء<sup>(3)</sup> الصلاة على هذا الوجه كالجماعة، ولهذا قالوا: يكره بعد صلاة المؤذن هذه أن تعاد الجماعة لمن يأتي بعده على هذا<sup>(4)</sup> الوجه عند البعض<sup>(5)</sup>.

وقولنا: لا يتعين المتولّي، يفيد أنه لو سلمه إلى متولّ جعله له صحّ، وإن لم يصل فيه أحد، وفيه اختلاف المشايخ، والوجه الصحّة؛ لأنّ بالتسليم إلى المتولّي أيضاً يحصل تمام التسليم إليه - تعالى - لرفع يده عنه<sup>(6)</sup>.

\*نهاية ق 373/أ من "ج".

(1) انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/357].

(2) في "أ"، ج "لأنها".

(3) ليست في "أ".

(4) في "ج" ذلك.

(5) جاء في الحجة على أهل المدينة: "قال أبو حنيفة رحمه الله في مؤذن أذن لقوم ثم انتظر هل يأتيه احد، فلم يأته أحد، فأقام وصلى وحده، ثم جاء الناس بعد أن يفرغ أيعيد الصلاة معهم؟ قال: لا يعيد الصلاة معهم ولا يُجمع في مسجد مرتين، وقال أهل المدينة مثل قول أبي حنيفة"، وقال بدر الدين العيني في البناية: "يكره عندنا تكرار الجماعة في مسجد واحد، كذا في "الذخيرة" و "الويزي" وغيرهما وبه قال مسلم وأبو قلابة وابن عوف وعثمان البتي والأوزاعي والثوري وأيوب والليث ومالك والشافعي. وقال النووي: إذا لم يكن إمام راتب للمسجد فلا كراهة للجماعة الثانية والثالثة بالإجماع، وأما إذا لم يكن راتب وليس المسجد مطروقا فمذهبا كراهة الجماعة الثانية بغير إذنه ويصلون فيه أفرادا خلافا لأحمد... وقال الحسن البصري - رحمه الله - كان أصحابه - عليّهم السلام - إذا فاتتهم الصلاة بالجماعة صلوا فرادى في المسجد، وقال مالك لو صلى إمام المسجد وحده صلوا فرادى بعده". وفي فتح القدير باب الإمامة قال: "وإذا فاتته صلاة الجماعة - لا يجب عليه الطلب في المساجد بلا خلاف بين أصحابنا! بل إن أتى مسجداً آخر للجماعة فحسن، وإن صلى في مسجد حيّه منفرداً فحسن". انظر: الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد، الحجة على أهل المدينة، [1/83]، تحقيق، مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب، بيروت، ط3، 1403هـ. العيني، البناية شرح الهداية، [2/580-581]. ابن الهمام، فتح القدير، [1/345].

(6) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص71].

## [الفرق بين المسجد وغيره في الخروج عن الملك]

وجه قول<sup>(1)</sup> أبي حنيفة في الفرق بين المسجد وغيره في الخروج عن الملك بلا حكم مما سيأتي، بأن لفظ الوقف والصدقة في قول الواقف: جعلت أرضي صدقةً موقوفةً ونحوها لا يوجب الخروج عن الملك؛ لأن لفظ الوقف لا ينبئ عنه، والصدقة ليس معناها إلا التصدق بالغلة وهي معدومة فلا يصح، بل الوقف ينبئ عن الإبقاء في الملك لتحصل الغلة على ملكه<sup>(2)</sup> فيتصدق بها، فيحتاج إلى حكم الحاكم لإخراجه عن ملكه إلى غير مالك في محل الاجتهاد، بخلاف قوله: جعلته مسجدًا، فإنه ليس منبئًا عن إبقاء الملك ليحتاج إلى القضاء بزواله، فإذا أذن في الصلاة فيه فصلّى كما ذكرنا، قضى العرف في ذلك بخروجه عنه<sup>(3)</sup>.

ومقتضى هذا أمران: أحدهما أنه لا يحتاج في جعله مسجدًا إلى قوله: وقفته ونحوه، وهو كذلك، وبه قال مالك<sup>(4)</sup> وأحمد<sup>(5)</sup>،

(1) ليست في "أ، ج، ب"

(2) في "ج" مالكة.

(3) انظر: البَابِزِّي، العناية شرح الهداية، [6/207].

(4) جاء في شرح مختصر خليل: "لو بنى مسجدًا وحلّى بينه وبين الناس ولم يخص قومًا دون قوم ولا فرضًا دون نفل ويثبت الوقف بالإشاعة" انظر: الخرشي، شرح مختصر خليل، [7/88].

(5) قال شيخ الإسلام بن تيمية: "الأصل في العقود: أنها لا تصحّ إلا بالصيغ والعبارات التي قد يخصّها بعض الفقهاء باسم الإيجاب والقبول، سواء في ذلك: البيع، والإجارة، والهبة، والنكاح، والوقف، والعنق، وغير ذلك. وهذا ظاهر قول الشافعيّ، وهو قول في مذهب أحمد...

والقول الثّاني: أنها تصحّ بالأفعال، فيما كثر عقده بالأفعال، كالمبيعات المحقّرات، والوقف في مثل من بنى مسجدًا وأذن للناس في الصلاة فيه... وهذا هو الغالب على أصول أبي حنيفة، وهو قول في مذهب أحمد ووجه في مذهب الشافعيّ...

والقول الثّالث: أنّ العقود تتعقد بكلّ ما دلّ على مقصودها، من قول أو فعل... وليس لذلك حدّ مستقرّ، لا في شرع ولا في لغة، بل يتنوّع بتنوّع اصطلاح الناس، كما تتنوّع لغاتهم... وهذا هو الغالب على أصول مالك وظاهر مذهب أحمد [ثم قال]: وهذه القاعدة الجامعة التي ذكرناها من أنّ العقود تصحّ بكلّ ما دلّ على مقصودها من قول أو فعل، هي التي تدلّ عليها أصول الشريعة، وهي التي تعرفها القلوب". ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم، مجموع الفتاوى، [1/153-160]، تحقيق، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ/1995م.

\*نهاية ق 96/أ من "أ".

وقال \* الشافعي<sup>(1)</sup>: لا بدّ من قوله: وقفته أو حبسته ونحو ذلك؛ لأنه وقف على قرية، فكان كالوقف على الفقراء، ونحن نقول: إنّ العرف جار بأنّ الإذن في الصلّاة على وجه العموم والتّخلية يفيد الوقف على هذه الجهة، فكان كالتعبير به، فكان كمن قدّم طعاماً إلى ضيفه أو نثر نثاراً كان إذناً في أكله والتقاطه، بخلاف الوقف على الفقراء لم تجر عادة فيه<sup>(2)</sup> بمجرد<sup>(3)</sup> التّخلية والإذن بالاستغلال<sup>(4)</sup>، ولو جرت به عادة<sup>(5)</sup> في العرف اكتفينا بذلك كمسألتنا<sup>(6)</sup>.

والثاني أنّه لو قال: وقفته مسجداً، ولم يأذن في الصلّاة فيه، ولم يصلّ فيه أحد، لا يصير مسجداً بلا حكم وهو بعيد<sup>(7)</sup>.

وأبو يوسف -رحمه الله- مرّ على أصله من زوال الملك بمجرد القول، أذن في الصلّاة أو لم يأذن، ويصير مسجداً [بلا حكم]<sup>(8)</sup>؛ لأنّه إسقاط كالإعتاق، وبه قالت الأئمة الثلاثة<sup>(9)</sup>. وينبغي أن يكون قول أبي يوسف: إنّ كلاً من مجرد القول والإذن كما قالا موجب لزوال الملك وصيرورته مسجداً لما ذكرنا من العرف.

(1) قال السبكي: "واعلم: أن الخلاف بيننا وبين أبي حنيفة في شيئين: أحدهما: أن عندنا لا بد من لفظ، وهو يقول: إذا صلى فيه صار مسجداً من غير لفظ. والثاني: إذا وجد اللفظ كفى عندنا، وعنده ولو وجد اللفظ لا يصير مسجداً حتى يصلي فيه، والصلوة فيه بمنزلة القبض له". انظر: السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، الابتهاج شرح المنهاج، [كتاب الوقف ص44]، رسالة مقدمة إلى جامعة أم القرى المملكة العربية السعودية لنيل درجة الدكتوراة للباحث محمد البعيجان، منشورة على هذا الرابط:

<http://libback.uqu.edu.sa/hipres/futxt/7279.pdf>

(2) في "ج" فيه عادة.

(3) ليست في "ج".

(4) في "ج" بالاستغلال.

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) ابن نجيم، البحر الرائق، [269/5].

(7) انظر: السرخسي، المبسوط، [34/12].

(8) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ب، ج".

(9) انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [90/4]. النووي، روضة الطالبين، [357/5]. ابن قدامة، المغني، [6/

## [جعل مسجداً تحته سرداب أو فوّه بيت وجعل بابه إلى الطريق]

إِقَالَ: وَمَنْ جَعَلَ مَسْجِدًا تَحْتَهُ سِرْدَابٌ أَوْ فَوْقَهُ بَيْتٌ وَجَعَلَ بَابَ الْمَسْجِدِ إِلَى الطَّرِيقِ، وَعَزَلَهُ عَنِ مَلِكِهِ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهُ، وَإِنْ مَاتَ يُورِثُ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَخْلُصْ لِلَّهِ تَعَالَى لِبَقَاءِ حَقِّ الْعَبْدِ مُتَعَلِّقًا بِهِ، وَلَوْ كَانَ السِّرْدَابُ لِمَصَالِحِ الْمَسْجِدِ جَازًا كَمَا فِي مَسْجِدِ بَيْتِ الْمَقْدِسِ. وَرَوَى الْحَسَنُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا جَعَلَ السُّفْلَ مَسْجِدًا وَعَلَى ظَهْرِهِ مَسْكَنٌ فَهُوَ مَسْجِدٌ؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مِمَّا يَتَأَبَّدُ، وَذَلِكَ يَتَحَقَّقُ فِي السُّفْلِ دُونَ الْعُلُوِّ. وَعَنْ مُحَمَّدٍ عَلَى عَكْسِ هَذَا؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مُعَظَّمًا، وَإِذَا كَانَ فَوْقَهُ مَسْكَنٌ أَوْ مُسْتَعَلٌّ يَتَعَدَّرُ تَعْظِيمُهُ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ جَوَّزَ فِي الْوَجْهَيْنِ حِينَ قَدِمَ بَغْدَادَ وَرَأَى ضَيْقَ الْمَنَازِلِ فَكَانَتْهُ اعْتَبَرُ الضَّرُورَةَ. وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ حِينَ دَخَلَ الرَّيَّ أَجَازَ ذَلِكَ كُلَّهُ لِمَا قُلْنَا. قَالَ: وَكَذَلِكَ إِنْ اتَّخَذَ وَسَطَ دَارِهِ مَسْجِدًا وَأَذِنَ لِلنَّاسِ بِالِدُخُولِ فِيهِ، يَعْنِي لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَيُورِثُ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مَا لَا يَكُونُ لِأَحَدٍ فِيهِ حَقُّ الْمَنْعِ، وَإِذَا كَانَ مَلِكُهُ مُحِيطًا بِجَوَانِبِهِ كَانَ لَهُ حَقُّ الْمَنْعِ فَلَمْ يَصِرْ مَسْجِدًا، وَلِأَنَّهُ أَبْقَى الطَّرِيقَ لِنَفْسِهِ فَلَمْ يَخْلُصْ لِلَّهِ تَعَالَى، وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُورِثُ وَلَا يُوهَبُ، اعْتَبَرَهُ مَسْجِدًا، وَهَكَذَا عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَصِيرُ مَسْجِدًا؛ لِأَنَّهُ لَمَّا رَضِيَ بِكَوْنِهِ مَسْجِدًا وَلَا يَصِيرُ مَسْجِدًا إِلَّا بِالطَّرِيقِ دَخَلَ فِيهِ الطَّرِيقُ وَصَارَ مُسْتَحَقًّا كَمَا يَدْخُلُ فِي الْإِجَارَةِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرٍ].

قوله: ومن جعل مسجداً تحته سرداب - وهو بيت يتخذ تحت الأرض<sup>(1)</sup> لتبريد الماء وغيره<sup>(2)</sup>، [أو فوّه بيت ليس للمسجد واحد منهما<sup>(3)</sup>] فليس بمسجد، وله بيعه ويورث عنه إذا مات.

ولو عزل<sup>(4)</sup> بابه إلى الطريق لبقاء حقّ العبد متعلقاً به، والمسجد خالص لله - سبحانه وتعالى - ليس لأحد فيه حقّ، قال<sup>(5)</sup> الله تعالى: ﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ﴾<sup>(6)</sup>، مع العلم بأنّ كلّ شيء له، فكان فائدة هذه الإضافة اختصاصه به، وهو<sup>(7)</sup> بانقطاع حقّ كلّ<sup>(8)</sup> من سواه عنه وهو منتف فيما ذكر.

(1) في "أ، ب، ج". زيادة لغرض

(2) انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، [ص 97].

(3) في "أ، ب" ليس واحد منهما للمسجد.

(4) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(5) ليست في "ب".

(6) سورة الجن، الآية 18.

(7) في "ب" به.

(8) ليست في "ب".

أما إذا كان السفل مسجداً فإن لصاحب العلوّ حقاً في السفل حتى يمنع صاحبه أن ينقب فيه كوة<sup>(1)</sup> أو يتد<sup>(2)</sup> فيه وتدّاً على قول أبي حنيفة، وباتفاقهم لا يحدث فيه بناءً ولا ما<sup>(3)</sup> يوهن البناء إلا بإذن صاحب العلوّ<sup>(4)</sup>.

وأما إذا كان العلوّ مسجداً فلأن أرض العلوّ ملك لصاحب السفل، بخلاف ما إذا كان السرداب أو العلو موقوفاً لمصالح<sup>(5)</sup> المسجد، فإنه يجوز إذ لا ملك فيه لأحد، [بل هو]<sup>(6)</sup> من تنمिम مصالح المسجد، فهو كسرداب مسجد بيت المقدس<sup>(7)</sup> هذا هو ظاهر المذهب<sup>(8)</sup>.

وروي عن أبي حنيفة: أنه إذا جعل السفل\* مسجداً دون العلوّ جاز؛ لأنه يتأبّد، بخلاف العلوّ، وهذا تعليل للحكم بوجود الشرط، فإن التأبيد شرط وهو مع المقتضى، وإنما يثبت الحكم معهما مع عدم المانع وهو تعلق حقّ واحد.

وما<sup>(9)</sup> عن محمد عكسه؛ لأن المسجد معظم، وهو تعليل بحكم الشيء، وهو متوقف على وجوده.

وعن أبي يوسف أنه جوز ذلك في الأولين لما دخل بغداد<sup>(10)</sup> ورأى ضيق الأماكن وكذا عن محمد لما دخل الرّي وهذا تعليل صحيح؛ لأنه تعليل بالضرورة.

(1) الكوة: فتحة أو نافذة للتهوية والإضاءة ونحوهما. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [1975 /3].

(2) في "ج" يدق. أصل يتدّ يوتد حذف الياء لوقوعها بين الياء والكسرة، والوتد بفتح الواو وكسر التاء، الوتد بالكسر واحد الأوتاد وبالفتح لغة، وكذلك الود في لغة من يدغم، تقول: وتدت الوتد وتداً، وإذا أمرت، الوتد في لغة البلديتين، الخازوق، وهو قطعة من الخشب أو الحديد يدق في الحائط ليعلق عليه شيء أو يربط به شيء. انظر: الجوهري، الصحاح، [547 /2]. العيني، البناءة شرح الهداية، [64 /9].

(3) ليست في "ب".

(4) انظر: الشيباني، محمد بن الحسن، الجامع الصغير، [ص116].

(5) في "ط" لصاحب.

(6) ليس في "ج".

(7) أعاده الله إلى حظيرة الإسلام في القريب العاجل إن شاء الله.

(8) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [271 /5].

\*نهاية ق 23/ب من "ب".

(9) ليست في "ط".

(10) بغداد: مدينة السلام عاصمة العراق، وأكبر مدنها، بها كثير من المرافق الحياتية والمعالم التاريخية الحضارية. انظر: البكري، معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع، [262-261 /1].

وكذلك إن اتَّخَذَ وسط داره مسجداً وأذن للنَّاس فيه إنَّما عامًّا له أن يبيعه ويورث عنه؛ لأنَّ المسجد ليس لأحد حقَّ المنع منه، وإذا كان ملكه محيطاً بجوانبه الأربع كان له حقَّ المنع فلم يصير مسجداً، ولأنَّه أبقى الطَّريق لنفسه، فلم يخلص لله تعالى.

وعن \* كلَّ من أبي حنيفة<sup>(1)</sup> ومحمَّد أنه يصير مسجداً؛ لأنَّه لما رضي أن يكون<sup>(2)</sup> مسجداً ولم<sup>(3)</sup> يصير مسجداً إلاَّ بالطَّريق، دخل فيه الطَّريق وصار داخلاً بلا ذكر كما يدخل في الإجارة بلا ذكر<sup>(4)</sup>.

### [من وقف أرضه مسجداً لم يكن له أن يرجع فيه ولا يبيعه ولا يورث عنه]

[قال: وَمَنْ اتَّخَذَ أَرْضَهُ مَسْجِدًا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ وَلَا يَبِيعَهُ وَلَا يُورِثَ عَنْهُ، لِأَنَّهُ تَجَرَّدَ عَنْ حَقِّ الْعِبَادِ وَصَارَ خَالِصًا لِلَّهِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْأَشْيَاءَ كُلَّهَا لِلَّهِ تَعَالَى، وَإِذَا أَسْقَطَ الْعَبْدُ مَا ثَبَتَ لَهُ مِنَ الْحَقِّ رَجَعَ إِلَى أَصْلِهِ فَانْقَطَعَ تَصَرُّفُهُ عَنْهُ كَمَا فِي الْإِعْتِقَاقِ].

قوله: ومن اتَّخَذَ أرضه مسجداً لم يكن له أن يرجع ولا يورث عنه، يعني بعد صحته بشرطه.

وفي فتاوى قاضي خان: رجل له ساحة لا بناء فيها، أمر قومًا أن يصلُّوا فيها بجماعة، قالوا: إن أمرهم بالصَّلَاة فيها<sup>(5)</sup> أبداً أو أمرهم بالصَّلَاة بجماعة، ولم يذكر الأبد إلاَّ أنه أراد الأبد، ثم مات لا يكون ميراثاً عنه، وإن<sup>(6)</sup> أمرهم بالصَّلَاة شهراً أو سنةً ثم مات يورث؛

(1) في "أ، ج" أبي يوسف.

\*نهاية ق 373/ب من "ج".

(2) في "أ، ب، ج" بكونه.

(3) في "ب، ج" ولن.

(4) انظر: البَابُ الثَّانِي، العناية شرح الهداية، [6/ 234-236]. العيني، البناية شرح الهداية، [7/ 456].

(5) ليست في "أ، ب، ج".

(6) في "ج" أو.

لأنه لا بدّ من التأييد والتوقيت ينافيه<sup>(1)</sup>، ومقتضى هذا أن لا يصير مسجداً فيما إذا أطلق إلا إذا اعترفت الورثة بأنه أراد الأبد، فإنّ نيّته لا تعلم فلا يحكم عليهم بمنع إرثهم بما لم يثبت<sup>(2)</sup>.

### [الزيادة والنقصان في الوقف]

ولو ضاق المسجد ويجنبه أرض وقف عليه أو حانوت جاز أن يؤخذ ويدخل فيه. ولو كان ملك رجل أخذ بالقيمة كرهاً، فلو كان طريقاً للعامة\* أدخل بعضه بشرط أن لا يضرّ بالطريق.

وفي كتاب الكراهية من الخلاصة عن الفقيه أبي جعفر<sup>(3)</sup> عن هشام<sup>(4)</sup> عن محمد، أنه يجوز أن يجعل شيء من الطريق مسجداً، أو يجعل شيء من المسجد طريقاً للعامة اهـ<sup>(5)</sup>. يعني إذا احتاجوا إلى ذلك، ولأهل المسجد أن يجعلوا الرّحبة<sup>(6)</sup> مسجداً، وكذا على القلب، ويحوّلوا الباب أو يحدثوا له باباً آخر<sup>(7)</sup>، ولو اختلفوا<sup>(8)</sup> ينظر أيّهم أكثر ولاية له ذلك.

(1) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 163].

(2) المسألة على ثلاثة أوجه: أحدها إن أمرهم بالصلاة فيها أبداً نصّاً، بأن قال: صلّوا فيها أبداً.

أما الوجه الثاني: أمرهم بالصلاة مطلقاً ونوى الأبد. ففي هذين الوجهين صارت الساحة مسجداً لو مات لا يورث عنه. والثالث: إن وقت الأمر باليوم أو الشهر أو السنة. ففي هذا الوجه لا تصير الساحة مسجداً لو مات يورث عنه". انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/ 206]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/ 455].

\*نهاية ق 96/ب من "أ".

(3) في "أ" ج "أبي حفص".

(4) هو: هشام بن عبيد الله الرّازي، السنّي، الفقيه، أحد أئمّة السنّة، تفقه على أبي يوسف ومحمد، مات محمد بن الحسن في منزله، ذكر عنه ابن أبي حاتم: أنه حبس رجلاً في التجهم فجاء به إليه ليمتحنه - فقال له: أتشهد أن الله على عرشه بائن من خلقه؟ فقال: لا أدري ما بائن من خلقه، فقال: ردوه فإنه لم يتب بعد، له مؤلفات كثيرة منها النوادر، وصلاة الوتر، مات: سنة (221هـ). انظر: القرشي، الجواهر المضية، [3/ 569-570]. الذهبي، سير أعلام النبلاء [10/ 446]. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايّماز العلو للعلي الغفار في إيضاح صحيح الأخبار وسقيمتها، [ص 169]، تحقيق، أشرف بن عبد المقصود، مكتبة أضواء السلف، الرياض، 1416هـ - 1995م.

(5) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص 269].

(6) الرّحبة: رَحْبَةُ المسجد بفتح الحاء، ساحته. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 120 مادة (ر ح ب)].

(7) ليست في "أ"، ب، ج.

(8) في "ج" زيادة أن.

ولهم أن يهدموه ويجددوه<sup>(1)</sup>، وليس لمن ليس من أهل المحلة ذلك، وكذا لهم أن يضعوا الحباب<sup>(2)</sup> ويعلقوا القناديل ويفرشوا الحصر كل ذلك من مال أنفسهم، وأمّا من مال الوقف فلا يفعل غير المتولّي إلا بإذن القاضي، الكلّ من الخلاصة<sup>(3)</sup>، إلا أن قوله وعلى القلب يقتضي جعل المسجد رحبةً، وفيه نظر<sup>(4)</sup>.

وقد ذكر المصنّف في علامة التّون من كتاب التّجنييس<sup>(5)</sup>: قيّم المسجد إذا أراد أن يبني حوانيت في المسجد أو في فنائه<sup>(6)</sup> لا يجوز له أن يفعل؛ لأنّه إذا جعل المسجد سكنًا تسقط حرمة المسجد، وأمّا الفناء فلأنّه تبع للمسجد<sup>(7)</sup>.

(1) في "أ" ليجددوه.

(2) الحباب: جَمْعُ حُبِّ، الحب: الخشبات الأربع التي توضع عليها الجرة ذات العروتين. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [1/ 295 مادة (حب)]. بطل، محمد بن أحمد بن محمد الركبى، النّظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب، [13/3]، تحقيق، مصطفى عبد الحفيظ سالم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، بدون طبعة، ج1 طبع سنة 1988م، ج2 طبع سنة 1991م.

(3) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص375].

(4) "ككيف يجعل طريقًا وفيه تسقط حرمة المسجد فليتأمل". انظر: أفندي، علي حيدر خواجه أمين، درر الحكام شرح غرر الأحكام، [2/ 136]، دار إحياء الكتب العربية، بدون طبعة وبدون تاريخ.

(5) التّجنييس والمزيد للمرغيناني، سبق التعريف به في كتاب الشركة، [ص188].

(6) الفناء: ساحة واسعة محاطة بأسوار أو أبنية. انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [3/ 1747].

(7) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، [3/ 329].

## [الأرض الموقوفة على المسجد تبقى وقفاً]

أُولُو خَرِبٍ مَا حَوْلَ الْمَسْجِدِ وَاسْتُغْنِيَ عَنْهُ يَبْقَى مَسْجِدًا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ مِنْهُ فَلَا يَعُودُ إِلَى مَلِكِهِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَعُودُ إِلَى مَلِكِ الْبَنَانِيِّ، أَوْ إِلَى وَارِثِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ، لِأَنَّهُ عَيْنَهُ لِنَوْعِ قَرْيَةٍ، وَقَدْ انْقَطَعَتْ فَصَارَ كَحَصِيرِ الْمَسْجِدِ وَحَشِيثِهِ إِذَا اسْتُغْنِيَ عَنْهُ، إِلَّا أَنَّ أَبَا يُوسُفَ يَقُولُ فِي الْحَصِيرِ وَالْحَشِيثِ إِنَّهُ يُنْقَلُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ].

قوله: ولو خرب ما حول المسجد واستغني عنه، أي: استغني عن الصلاة فيه أهل تلك المحلة أو القرية بأن كان في قرية فخربت وحولت مزارع يبقى مسجداً على حاله عند أبي يوسف، وهو قول أبي حنيفة ومالك<sup>(1)</sup> والشافعي<sup>(2)</sup>. وعن أحمد<sup>(3)</sup> يباع نقضه ويصرف إلى مسجد آخر، وكذا في الدار الموقوفة إذا خربت يباع نقضها ويصرف ثمنها إلى وقف آخر؛

(1) المنصوص عليه عند المالكية أنه، لا يجوز بيع المسجد مطلقاً، سواء خرب أم لا ولو انتقلت العمارة عن محله، ومثل عدم جواز بيع المسجد نقضه، فلا يجوز بيع نقض المسجد بمعنى أنقاضه. انظر: البغدادي، عبد الرحمن بن عسكر: إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، [107/1]، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، القاهرة، ط3، بدون تاريخ.

(2) قال الشيرازي: "من وقف مسجداً فخرّب المكان وانقطعت الصلاة فيه لم يعد إلى الملك ولم يجز التصرف فيه، لأنّ ما زال الملك فيه لحقّ الله تعالى ولا يعود إلى الملك بالاختلال كما لو أعتق عبداً ثمّ زمن". وقال النووي: "ما لا يجوز بيعه مع بقاء منافعه، لا يجوز بيعه مع تعطّلها، كالمعتق، والمسجد أشبه الأشياء بالمعتق". انظر: الشيرازي، المهذب، [2/331]. النووي، المجموع، [15/362].

(3) جاء في سؤالات عبد الله في مسائله عن أبيه قال: "سألت أبي عن مسجد خرب ترى أن تباع أرضه وينفق على مسجد استحدثه؟ فقال: إذا لم يكن له جيران ولم يكن له أحد يعمره فأرجو أن لا يكون به بأس أن تباع أرضه وينفق على الآخر". الشيباني، أحمد بن محمد بن حنبل، مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، [ص 318 مسألة رقم: (1178)]، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1401هـ 1981م.

لما روي أنّ عمر كتب إلى أبي موسى (1) لَمَّا نَقَبَ (2) بيت المال الذي بالكوفة (3): انقل المسجد الذي بالتَّمَارِين (4) واجعل بيت المال في قبلة المسجد (5).  
وعن (6) محمّد: يعود إلى ملك الواقف إن كان حيًّا، وإلى ورثته إن كان ميتًّا، وإن لم يعرف بانيه ولا ورثته كان لهم بيعه والاستعانة بثمنه في بناء مسجد آخر (7).

(1) هو: الصحابي عبد الله بن قيس بن سليم، أبو موسى الأشعري، من أهل زييد باليمن، قدم مكة عند ظهور الإسلام، فأسلم، ثم رجع إلى بلده، وقدم مع جعفر زمن فتح خيبر، وكان عالماً عاملاً صالحاً تالياً لكتاب الله، إليه المنتهى في حُسن الصوت بالقرآن، روى علماً طيباً مباركاً وأقرأ القرآن، استعمله النبي صلى الله عليه وسلم على بعض اليمن كزييد وعدن وأعمالهما، واستعمله عمر على البصرة، فافتتح الأهواز ثم أصبهان، ثم استعمله عثمان على الكوفة، ثم كان أحد الحكمين بصقّين، ثم اعتزل الفريقين، وتوفي بالكوفة، وقيل بمكة سنة 44هـ، وقيل غير ذلك. انظر: ابن سعد، الطبقات الكبرى، [4/78-80]. العسقلاني، الإصابة، [4/181].

(2) نقب: النقب الثقب في أي شيء كان، نقبه ينقبه نقباً. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [1/765 مادة (نقب)].

(3) أي: لَمَّا سرق بيت المال، كما ذكر ذلك الطبري في تاريخه. انظر: الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير، تاريخ الطبري، [9/46]، دار التراث، بيروت، ط2، 1387هـ.

(4) التَّمَارِين: اسم سوق بالبصرة. انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، [5/410].

(5) رواه الطبراني، المعجم الكبير، [9/192] حديث رقم: (8949). عن القاسم، ولفظه: "قدم عبد الله وقد بنى سعد القصر، واتخذ مسجداً في أصحاب التمر، فكان يخرج إليه في الصلوات، فلما ولي عبد الله بيت المال نقب بيت المال، فأخذ الرجل، فكتب عبد الله إلى عمر، فكتب عمر: «أَنْ لَا تَقْطَعَهُ، وَأَنْقُلِ الْمَسْجِدَ، وَاجْعَلْ بَيْتَ الْمَالِ مِمَّا يَلِي الْقُبْلَةَ، فَإِنَّهُ لَا يَزَالُ فِي الْمَسْجِدِ مَنْ يُصَلِّي». وأخرجه الهيثمي، مجمع الزوائد، إكتاب الحدود والديات باب ما جاء في السرقة وما لا قطع فيه 6/273 حديث رقم: (10654). وقال: القاسم لم يسمع من جدّه [مرسل]، ورجاله رجال الصّحيح.

(6) في "أ، ب، ج" عند.

(7) وعلى هذه المسألة حكاية مشهورة يذكرها الأحناف في كتبهم وهي: "أَنَّ مُحَمَّدًا مَرَّ بِمَزْبَلَةٍ فَقَالَ: هَذَا مَسْجِدُ أَبِي يُوسُفَ، يُرِيدُ بِهِ أَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَقُلْ بِعُودِهِ إِلَى مَلِكِ الْبَانِي يَصِيرُ مَزْبَلَةً عِنْدَ تَطَاوُلِ الْمَدَّةِ، وَمَرَّ أَبُو يُوسُفَ بِإِصْطَبِلٍ فَقَالَ: هَذَا مَسْجِدُ مُحَمَّدٍ: يَعْنِي أَنَّهُ لَمَّا قَالَ يَعُودُ مَلِكًا فَرِيْمًا يَجْعَلُهُ الْمَالِكُ إِصْطَبِلًا بَعْدَ أَنْ كَانَ مَسْجِدًا، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا اسْتَبْعَدَ مَذْهَبَ صَاحِبِهِ لَمَّا أَشَارَ إِلَيْهِ". وعلق عشوب على هذه الحكاية بقوله: "ولكن إذا تأملنا نجد الشناعة لازمة لمذهب أبي يوسف دون مذهب محمد؛ لأنه متى رجع إلى الملك، خرج عن كونه مسجداً، فلا قبح في اتخاذ مزبلة وهو على ملك صاحبه، إنما القبح في اتخاذ مزبلة مع بقاء مسجديته". انظر: السرخسي، المبسوط، [12/43]. عشوب، كتاب الوقف، [ص135-136].

وجه قوله: أنه عينه لقربة وقد انقطعت؛ فينقطع هو أيضاً، وصار كحصير المسجد وحشيشه إذا استغني عنه، وقنديله إذا خرب المسجد يعود إلى ملك متّخذة، كما لو كفنّ ميّتاً فافترسه سبع، عاد الكفن إلى ملك مالكة، وكهدي<sup>(1)</sup> الإحصار<sup>(2)</sup> إذا زال الإحصار فأدرك الحجّ، كان له أن يصنع بهديه ما شاء<sup>(3)</sup>.

واستدلّ أبو يوسف وجمهور العلماء بالكعبة<sup>(4)</sup>، فإنّ الإجماع على عدم خروج موضعها عن المسجدية<sup>(5)</sup> والقربة<sup>(6)</sup>، إلّا أنّ لقائل أن يقول: القربة التي عينت له هو الطواف من أهل الآفاق، ولم ينقطع الخلق عن ذلك\* زمان الفترة، وإن كان لا يصحّ منهم لكفرهم، على أنّ الإيمان لم ينقطع من الدنيا رأساً، فقد كان لمثل قسّ بن ساعدة<sup>(7)</sup> أمثال<sup>(8)</sup>.

(1) في "ج" وهذا.

(2) وهو: منع المحرم من جميع الطرق عن إتمام الحج أو العمرة، كما سبق معنا في كتاب الشركة، [ص192].

(3) لأنّه ملكه، وقد أعدّه لمقصوده، فإذا فاته ذلك المقصود صنع به ما أحبّ. انظر: السرخسي، المبسوط، [177/4].

(4) المصدر نفسه، [43 / 12].

(5) في "ج" المسجد.

(6) قال الكاساني: لأنّه لما جعله مسجداً فقد حرره وجعله خالصاً لله تعالى على الإطلاق وصح ذلك فلا يحتمل العود إلى ملكه كالإعتاق". انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6 / 221].

(7) هو: قسّ بن ساعدة: بن خذافة بن زفر بن إياد بن نزار الإباضي، الخطيب البليغ المشهور، وذكره بعضهم في الصحابة، وقيل إنه توفي قبل البعثة. قال الحافظ في ترجمته: "وقد أفرد بعض الرواة طرق حديث قس، وفيه شعره وخطبته، وهو في المطولات للطبراني وغيرها، وطرقه كلها ضعيفة. انظر: العسقلاني، الإصابة، [5 / 412]. الزركلي، الأعلام، [5 / 196].

\*نهاية ق 24/أ من "ب".

(8) ذكرهم أبو الفرج ابن الجوزي في التلخيص في تسمية من رفض عبادة الأصنام في الجاهلية فقال: "أبو بكر الصديق، زيد بن عمرو بن نفيل، عبيد الله بن جحش، عثمان بن الحويرث، ورقة بن نوفل، رباب بن البراء الشمني، أمية بن أبي الصلت، أسعد بن كرب الجميري، قس بن ساعدة الإباضي، أبو قيس بن صرمة". ابن الجوزي، جمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن، تلخيص فهوم أهل الأثر في عيون التاريخ والسير، [ص 333]، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، ط1، 1997م.

فالأوجه أنه بعد تحقق سبب سقوط الملك فيه لا يعود كالمعتق<sup>(1)</sup>، كما لا يعود إذا زال إلى مالك من أهل الدنيا إلا بسبب، ووجب<sup>(2)</sup> تجدد الملك، فما لم يتحقق لم يعد. وأما ما قاس عليه من هدي الإحصار فليس بلازم؛ لأنه لم يزل ملكه قبل الذبح، وكذا الكفن باق على ملك مالكة، إنما أباح الانتفاع به على ملكه، وقد استغنى المستعير فيعود إلى المعير، وأما الحصير والقنديل<sup>(3)</sup> فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود إلى ملك متخذه، بل يحول إلى مسجد آخر، أو يبيعه قيم المسجد للمسجد، ولأنه ما جعله مسجداً ليصلي فيه أهل تلك<sup>(4)</sup> المحلة لا غير، بل يصلي فيه العامة مطلقاً -أهل تلك المحلة وغيرهم-.

وأما استدلال أحمد<sup>(5)</sup> بما كتبه عمر لا يفيد؛ لأنه يمكن أنه أمره باتخاذ بيت المال في المسجد، واستدلاله بالانتفاع بالاستبدال مردود بالحديث المشهور<sup>(6)</sup>.

وفي الخلاصة، قال محمد في الفرس -إذا جعله حبساً في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع\* أن يركب-: يباع ويصرف ثمنه إلى صاحبه أو ورثته كما في المسجد، وإن لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر يغزى عليه، ولا حاجة إلى الحاكم، ولو جعل جنازة<sup>(7)</sup> وملاءة<sup>(8)</sup> ومغتسلاً وفقاً في محلة، ومات أهلها كلهم، لا يرد إلى الورثة، بل يحمل إلى مكان آخر، فإن صح هذا من محمد فهو رواية في الحصر والباري<sup>(9)</sup> أنها لا تعود إلى الورثة<sup>(10)</sup>.

(1) في "أ، ب، ج" كالمعتق.

(2) في "أ، ب، ج" يوجب.

(3) القنديل: جمعه: قناديل، وهو مصباح، كالكوب في وسطه فتيل، يملأ بالماء والزيت ويشعل. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [2/ 762].

(4) في "ب" هذه.

(5) انظر: ابن قدامة، المغني، [6/ 28-29].

(6) «لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ». وقد سبق تخريجه، [ص223].

(7) يعني الجنازة التي يحمل عليها الميت، وقد سبق التعريف بها، [ص276].

(8) الملاءة: هي الإزار والزبيطة [ثوب رقيق لين]. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [1/ 160 مادة (ملاء)].

\*نهاية ق 374/أ من "ج".

(9) البوري: هي الحصير المعمول من القصب. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [4/ 87 مادة (بور)].

(10) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص382].

### [إذا تعطل الموقوف على المسجد هل للمتولي بيعه ويشترى بدله]

وهكذا نقل عن الشيخ الإمام\* الحلواني<sup>(1)</sup> في المسجد والحوض إذا خرب ولا يحتاج إليه لتفرق الناس عنه، أنه يصرف أوقافه إلى مسجد آخر أو حوض آخر<sup>(2)</sup>.  
واعلم أنه يتفرع على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما إذا استغني عن المسجد لخراب المحلة والقربة وتفرق أهلها ما إذا انهدم الوقف، وليس له من الغلة ما يمكن به عمارته<sup>(3)</sup> أنه يبطل الوقف ويرجع النقص إلى بانيه أو ورثته عند محمد خلافاً لأبي يوسف، وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينفع به ولا يستأجر بشيء ألبتة يخرج عن الوقفية<sup>(4)</sup>، وكذا في حوض محلة خرب، وليس له ما يعمر به فهو<sup>(5)</sup> لوارثه، فإن لم يعرف فهو لقطة، وكذا الرباط<sup>(6)</sup> إذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثاً.

(1) هو: عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح الحلواني، الملقب بشمس الأئمة، من أهل بخارى، إمام الحنفية في وقته ببخارى، سمع منه شمس الأئمة السرخسي، من تصانيفه المبسوط، توفي سنة: (449هـ أو 448هـ)، ودفن في بخارى ونسبته إلى عمل الحلوى وبيعها. انظر: القرشي، الجواهر المضية، [2/429]. ابن قطلوبغا، تاج التراجم، [ص189-190].

\*نهاية ق 97/أ من "أ".

(2) قال ابن عابدين في حاشيته على البحر: "وقد وقعت هذه الحادثة سئلت عنها في أمير أراد نقل أحجار من مسجد خراب في سفح جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يبطل بها صحن الجامع الأموي فأفتيت بأنه ليس له ذلك، ثم بلغني أن بعض المتغلبين نقل الأحجار المذكورة إلى عمارة داره فندمت على ما أفتيت به". ابن نجيم، البحر الرائق، [5/273].

(3) في "ج" عبارته.

(4) الوقفية: هي الوثيقة الشرعية المتضمنة لحكم الحاكم بلزوم الوقف بنتيجة المحاكمة الجارية بحضوره بناء على دعوى الواقف باسترداد الموقوف. انظر: أفندي، ترتيب الصنوف في احكام الوقوف، [ص80 المادة (129)].

(5) ليست في "ب".

(6) الرباط: واحد الرباطات وهو ما يبني لسكنى فقراء الصوفية، ويسمى الخانقاه والتكية. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [7/303 مادة (ربط)]. حاشية ابن عابدين، [1/657].

ولو بنى رجل على هذه الأرض فالبناء للبانى، وأصل الوقف<sup>(1)</sup> لورثة الواقف عند محمد، فقول من قال: في جنس هذه المسائل نظر، فليتأمل عند الفتوى غير واقع موقعه<sup>(2)</sup>. وفي الفتاوى الظهيرية<sup>(3)</sup>: سئل الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتعدّر استغلالها هل للمتولي بيعها، ويشترى بثمنها أخرى؟

(1) ليست في "ب".

(2) قال ابن نجيم: " وأراد الرّد على الصّدْر الشّهيد وأقول: بل النّظر واقع موقعه لأنّ الفتوى على قول أبي يوسف في المسجد...ولقد رجع في فتح القدير إلى الحقّ حيث قال وفي الفتاوى الظّهيريّة سئل الحلواني...، علق عليه ابن عابدين في حاشيته على البحر: " انظر ما المراد بهذا الحقّ الذي رجع إليه وما الباطل الذي رجع عنه ولعلّ المؤلف فهم من قول الفتح واعلم أنّه يتفرّع على الخلاف إلى قوله عند محمد خلافاً لأبي يوسف أنّه جرى على قول محمد كما يشعر به ردّه على الصّدْر الشّهيد حيث نظر في هذه المسائل المبنيّة على قول محمد أنّه في الفتح رجّح أوّلاً قول أبي يوسف بأنّه أوجه ولكن يبقى الكلام في قوله ولقد رجع إلى الحقّ فإنّ ما ذكره هنا هو أيضاً على قول محمد تأمل. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 272].

(3) الفتاوى الظهيرية: للقاضي ظهير الدّين أبو بكر محمد بن أحمد بن عمر. المتوفى: سنة 619هـ، ذكر فيها: أنه جمع كتابا من الواقعات والنوازل، مما يشتد الافتقار إليه، وفوائد غير هذه، وهي: غير (الفوائد الظهيرية). انظر: حاجي خليفة، كشف الظنون، [2/ 1226].

## قال نعم. (1)

(1) وهنا لابد من ذكر مسألة مهمة وقع فيه النزاع في زمن ابن الهمام، ووقع فيها خلاف شديد بين العلماء وخاصة منهم ابن حجر العسقلاني وصالح البلقيني، وأيضاً بين الحنفية أنفسهم وهي مسألة: وقف السلطان "الأشرف برسبائي"، وهل له أن يشتري من بيت المال أرضاً للمصلحة العامة؟ وقد لخص ابن حجر المسألة في كتاب إنباء الغمر: ومما ذكر فيها: أنه عقد مجلس عند كاتب السر اجتمع فيه القضاة ومشايخ العلم بسبب أن السلطان اشترى من وكيل بيت المال أرضاً ثم وقفها، وثبت ذلك عند الشافعي -القاضي- ونفذه الباقرن إلا الحنفي بدر الدين العيني فادعى أن الحكم باطل، واستند إلى أن علم الدين ولد شيخنا البلقيني ذكر له البطلان، وسئل علماء الحنفية عن ذلك، وذكر منهم كمال الدين ابن الهمام. وقد ذكرها ابن الهمام في الفتح قال: "وينبغي على هذا أن لا يصح بيع الإمام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها؛ لأنَّ نظره في مال المسلمين كنظر وليّ اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره إلا لضرورة عدم وجود ما ينفقه سواء، فلذا كتبت في فتوى رفعت إليّ في شراء السلطان الأشرف برسبائي - رحمه الله - لأرض مَمَّنْ ولآه نظر بيت المال هل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولآه؟ فكتبت: إذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله جاز ذلك"، قال ابن نجيم معلقاً على كلامه: " كأنه أجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين، أما على قول المتأخرين المفتى به لا ينحصر جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر، وهذه مسألة مهمة وقع النزاع فيها في زماننا، وتاممه فيما كتبناه في تلك السنة المسمى بالتحفة المرضية في الأراضي المصرية". وقد رد فيه تقييد ابن الهمام الجواز بالحاجة، وصرح أن ذلك قول المتأخرين وقال: "وما أفتى به مولانا المحقق في فتح القدير من اشتراط الحاجة لجواز بيع الإمام الأراضي تخريجاً على بيع الوصي عقاراً غير صحيح". ولخص ابن عابدين كلام ابن نجيم واستشكل صحة الوقف، وأكد أن الجواز مَنُوط بالحاجة بقوله: "وحاصل ما ذكره صاحب البحر في رسالته التَّحفة أنَّ الواقف لأرض من الأراضي لا يخلو إمَّا أن يكون مالكاً لها من الأصل، بأن كان من أهلها حين يَمَنِّ الإمام على أهلها، أو تلقى الملك من مالها بوجه من الوجوه أو غيرهما، فإن كان الأول فلا خفاء في صحَّة وقفه لوجود ملكه وإن كان الواقف غيرهما فلا يخلو إمَّا إن وصلت إلى يده بإقطاع السلطان إيَّاهَا له، أو بشراء من بيت المال من غير أن تكون ملكه... وقدّمنا هناك أنه إذا لم يعلم شراؤه لها ولا عدمه فالظاهر أنه لا يحكم بصحَّة وقفها لأنَّ شرطه الملك، ولم يعلم ولا يلزم علمه من وقفه لها لأنَّ الأصل بقاؤها لبيت المال كما يفيد المذکور عن المبسوط" ثم قال تحت عنوان: "مطلب في أوقاف الملوك والأمراء: فالظاهر أنَّ معناها إذا علم الشراء، ولكن لم يعلم حاله هل هو صحيح أم لا لعدم وجود شرطه؛ لأنَّه لا يصحَّ الشراء من بيت المال إلا إذا كان بالمسلمين حاجة كما مرَّ هناك، فيحمل على الأصل وهو الصَّحَّة فافهم".

انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 114-115]. ابن الهمام، فتح القدير، [37/6]. حاشية ابن عابدين، [393-394/4]. العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، إنباء الغمر بأبناء العمر، [3/ 423-424]، تحقيق، حسن حبشي، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية - لجنة إحياء التراث الإسلامي، مصر، بدون طبعة، 1389هـ، 1969م. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، مخطوطة التحفة المرضية في الأراضي المصرية، [ورقة 2/ب]، منشورة على هذا الرابط:

<http://www.mahaja.com/forum/showthread.php?1148>

وروى هشام<sup>(1)</sup> عن محمد أنه قال: إذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين، فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره<sup>(2)</sup>، وعلى هذا فينبغي أن لا يفتي على قوله برجوعه إلى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله وخرابه، بل إذا صار بحيث لا [ينتفع به]<sup>(3)</sup> يشتري بثمنه وقف آخر يستغل، ولو كانت غلته دون غلة الأول، وكذا للمتولي أن يبيع من تراب مُسبلة إذا كان فيه مصلحة<sup>(4)</sup>.

(1) سبقت ترجمته، [ص334].

(2) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/233].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ب، ج".

(4) وبهذا أفتت دار الإفتاء المصرية عندما رفعت إليها فتوى من رئيس هيئة التولية على الأوقاف الإسلامية بمدينة حيفا، المحرر في 1401هـ - 1981م جاء فيها: لدينا مسجد قديم جدا في مدينة حيفا اسمه -الجامع الكبير- وذكروا فيها أن مبنى هذا المسجد آيل للسقوط، ومن المتعذر ترميمه نظرا لعدم وتلف مبناه.

**والسؤال:** هل يجوز شرعاً هدم هذا المسجد القديم، وبناء مسجد حديث على قسم من الأرض التابعة له وأرضه الحالية، واستغلال باقي الأرض لبناء عمارة متعددة الطوابق، ينتفع من تأجيرها بما يعود بالحظ والمنفعة على الوقف والمسلمين؟

**الجواب:** إذا كان هذا واقعاً اعتبر هذا المسجد متخرباً، جاز هدم بنائه وبيع أنقاضه وإدخال ثمنها في بنائه الجديد نزولاً على أقوال فقهاء، وجاز كذلك إقامة بناء عمارة متعددة الطوابق، تستغل لصالح الوقف والمسجد وفقراء المسلمين، مع وجوب مراعاة ألا تؤثر هذه العمارة بعد بنائها أو يؤثر جزء منها للاستعمال في أمور محرمة شرعاً، صيانة لحرمة المسجد وأوقافه من مجاورة المحرم أو الإنفاق على مصالحه وعلى جهة الوقف والفقراء من مال حرام، ويجب على هيئة التولية على الأوقاف الإسلامية لمدينة حيفا عرض هذا الأمر على المحكمة الشرعية للنظر في تطبيق الأحكام التي انتهت إليها هذه الفتوى، والله سبحانه وتعالى أعلم. انظر: دار الإفتاء المصرية، الفتاوى الإسلامية، [9/3254] برقم: (1234)، وزارة الأوقاف المصرية، القاهرة، 1400هـ - 1980م.

### [وقف على مُسمَّين خرب ولا ينتفع به يبطل ويرجع إلى ملك الواقف]

وفي فتاوى قاضي خان: وقف على مُسمَّين خرب ولا ينتفع به ولا يستأجر أصله، يبطل الوقف ويجوز بيعه، وإن كان أصله يستأجر بشيء قليل يبقى أصله وقفاً (1) انتهى.

ويجب حفظ هذا؛ فإنه قد تخرب الدار وتصير كوماً وهي بحيث لو نقل نقضها استأجر أرضها من يبني أو يغرس ولو بقليل فيغفل عن ذلك، وتباع كلُّها للواقف مع (2) أنه لا يرجع منها إليه إلا النقص.

فإن قلت: على هذا تكون مسألة الرِّباط التي ذكرنا مقيدةً بما إذا لم تكن أرضه بحيث (3) تستأجر، قلنا: لا لأنَّ الرِّباط موقوف للسكنى وامتنعت بانهدامه، بخلاف هذه فإنَّ المراد وقف يكون (4) لاستغلال الجماعة المُسمَّين، ولو انهدم بعض بناء الدار، وليس ثمَّ ما يعاد به، يباع ويحفظ (5) ثمنه في يد القائم بأمر الواقف إلى أن يحتاج الباقي إلى العمارة فيصرف فيه.

وكذا إذا يبس بعض أشجار الأرض الموقوفة يبيعها ولا يبيع من نفس الأرض لذلك، ولا يعطى المستحقون شيئاً من ثمن النقص (6) ولا من عينه بوجه\* من الوجوه؛ لأنه لا حقَّ لهم فيما (7) سوى الغلَّة، بل الحال أنه إن أمكن شراء شيء يستغلُّ ولو قليلاً أو إجارة الأرض بشيء ولو قليلاً فعل وحفظه (8) لعمارة ما بقي.

ولو خرب الكلَّ وتعذر أن يُستَرَى بِثَمَنِهِ مُسْتَعْلٌ ولو قليلاً حينئذٍ يرجع إلى ملك الواقف (9).

(1) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/179].

(2) ليست في "ب".

(3) ليست في "ب".

(4) ليست في "أ، ب، ج".

(5) في "ب" يخط.

(6) في "ج" الأرض.

\*نهاية ق 24/ب من "ب".

(7) في "ج" فيها.

(8) في "ب، ج" حفظ.

(9) انظر: حاشية ابن عابدين، [4/349].

## [بناء المساجد والربط والسقايات والدور في الثغور والخانات وجعل الأرض مقبرة]

إِقَالَ: وَمَنْ بَنَى سِقَايَةَ لِلْمُسْلِمِينَ أَوْ خَانًا يَسْكُنُهُ بَنُو السَّبِيلِ أَوْ رِبَاطًا أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً لَمْ يَزَلْ مَلِكُهُ عَنِ ذَلِكَ حَتَّى يَحْكُمَ بِهِ الْحَاكِمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَنْقَطِعْ عَنِ حَقِّ الْعَبْدِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّ لَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ فَيَسْكُنَ فِي الْخَانِ وَيَنْزِلَ فِي الرِّبَاطِ وَيَشْرَبَ مِنَ السَّقَايَةِ، وَيُدْفَنَ فِي الْمَقْبَرَةِ فَيُشْتَرَطُ حُكْمُ الْحَاكِمِ أَوْ الْإِضَافَةُ إِلَى مَا بَعْدَ الْمَوْتِ كَمَا فِي الْوَقْفِ عَلَى الْفُقَرَاءِ، بِخِلَافِ الْمَسْجِدِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ لَهُ حَقُّ الْإِنْتِفَاعِ بِهِ فَخَلَصَ لِلَّهِ تَعَالَى مِنْ غَيْرِ حُكْمِ الْحَاكِمِ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ يَزُولُ مَلِكُهُ بِالْقَوْلِ كَمَا هُوَ أَصْلُهُ، إِذِ التَّسْلِيمِ عِنْدَهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ وَالْوَقْفُ لَازِمٌ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ إِذَا اسْتَقَى النَّاسُ مِنَ السَّقَايَةِ وَسَكَنُوا الْخَانَ وَالرِّبَاطَ وَدُفِنُوا فِي الْمَقْبَرَةِ زَالَ الْمَلِكُ؛ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ عِنْدَهُ شَرْطٌ وَالشَّرْطُ تَسْلِيمٌ نَوْعِهِ، وَذَلِكَ بِمَا ذَكَرْنَاهُ. وَيُكْتَفَى بِالْوَاحِدِ لِتَعَدُّرِ فِعْلِ الْجِنْسِ كُلِّهِ، وَعَلَى هَذَا الْبُيُوتُ الْمُوقُوفَةُ وَالْحَوْضُ وَلَوْ سَلَّمَ إِلَى الْمُتَوَلَّى صَحَّ التَّسْلِيمُ فِي هَذِهِ الْوُجُوهِ كُلِّهَا؛ لِأَنَّهُ نَائِبٌ عَنِ الْمُوقُوفِ عَلَيْهِ، وَفِعْلُ النَّائِبِ كَفِعْلِ الْمُنُوبِ عَنْهُ، وَأَمَّا فِي الْمَسْجِدِ فَقَدْ قِيلَ لَا يَكُونُ تَسْلِيمًا؛ لِأَنَّهُ لَا تَدْبِيرَ لِلْمُتَوَلَّى فِيهِ، وَقِيلَ يَكُونُ تَسْلِيمًا؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى مَنْ يَكُنْسُهُ وَيَعْلِقُ بَابَهُ، فَإِذَا سَلَّمَ إِلَيْهِ صَحَّ التَّسْلِيمُ، وَالْمَقْبَرَةُ فِي هَذَا بِمَنْزِلَةِ الْمَسْجِدِ عَلَى مَا قِيلَ؛ لِأَنَّهُ لَا مُتَوَلَّى لَهُ عُرْفًا. وَقِيلَ هِيَ بِمَنْزِلَةِ السَّقَايَةِ وَالْخَانَ فَيَصِحُّ التَّسْلِيمُ إِلَى الْمُتَوَلَّى؛ لِأَنَّهُ لَوْ نُصِبَ الْمُتَوَلَّى يَصِحُّ، وَإِنْ كَانَ بِخِلَافِ الْعَادَةِ].

قوله: ولو (1) بنى سقاية للمسلمين أو خاناً يسكنه (2) بنو السبيل أو رباطاً، أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم به الحاكم عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - (3) ولو سلمه إلى متولٍ لأنه لم ينقطع حقه عنه؛ ألا ترى أنه ينتفع به في الحال؟ فله أن يسكن في الخان وينزل في الرباط، ويشرب من السقاية، ويدفن في المقبرة، فيشترط حكم الحاكم أو الإضافة إلى ما بعد الموت ليكون وصيةً فيلزم بعد الموت.

(1) في "أ"، ب، ج، ومن.

(2) في "أ" ليسكنه.

(3) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [218-219/6].

وله أن يرجع عنه قبل موته على ما مرّ كما في الوقف على الفقراء بل أولى؛ لأنّ الثابت في كلّ منهما لفظ ينبئ عن الخروج عن الملك كما قدّمناه في وقفت وتصدّقت، وفي هذه الأمور مع ذلك ثبوت تعلّق حقّه انتفاعاً بعين<sup>(1)</sup> الوقف كما ذكرنا، بخلاف الوقف على الفقراء ونحوه، بخلاف المسجد لا يشترط في زواله عن ملكه حكم ولا وصيّة<sup>(2)</sup>؛ لأنّه لم يبق له حقّ الانتفاع به فخلص لله عزّ وجلّ [بلا حكم]<sup>(3)</sup>.

وعند أبي يوسف: يزول ملكه بمجرد القول كما هو أصله، وقوله قول الأئمة الثلاثة<sup>(4)</sup> كما مرّ\*<sup>(5)</sup>.

وعند<sup>(6)</sup> محمّد لا يزول حتّى يستقي الناس من السقاية، ويسكنوا الخان والزباط، ويدفنوا في المقبرة؛ لأنّ التسليم عنده شرط وتسليم هذه بما ذكرنا من سكناهم الخان والزباط إلى آخره، ويكتفى بالواحد في التسليم الموجب لزوال الملك لتعذّر فعل الجنس\* \* أي: تسلّم الكلّ على تقدير تسليمهم، وعلى هذا البئر إذا احتقره، والحوض يزول<sup>(7)</sup> الملك إذا استقى منهما واحد أو شربت دابة.

ومن ذلك ما لو أدخل قطعة أرض له<sup>(8)</sup> في طريق المسلمين، وجعلها طريقاً يشترط فيه مرور واحد بإذنه على قول من يشترط القبض في الأوقاف، وكذا القنطرة يتّخذها للمسلمين تلزم بمرور واحد<sup>(9)</sup>، ولا يكون بناؤها ميراثاً.

(1) في "ج" غير.

(2) قال ابن عابدين: "اعلم أن المسجد يخالف سائر الأوقاف في عدم اشتراط التسليم إلى المتولي عند محمد وفي منع الشيوخ عند أبي يوسف، وفي خروجه عن ملك الواقف عند الإمام وإن لم يحكم به حاكم كما في الدرر وغيره". انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، [4/ 356].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(4) انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/ 90]. النووي، روضة الطالبين، [5/ 357]. ابن قدامة، المغني، [6/ 28-29].

(5) وقد سبق الكلام عن هذه المسألة، [ص138].

\*نهاية ق 97/ب من "أ".

(6) في "ج" قول.

\*نهاية ق 374/ب من "ج".

(7) في "ج" بزوال.

(8) ليست في "ج".

(9) في "ب" زيادة [إذنه على قول من يشترط القبض] وهي مأخوذة من السطر الذي قبله بالخطأ.

ولو سلّم إلى المتولّي صحّ التسليم في هذه الوجوه، أعني: السّقاية والخان والزّياط والمقبرة والبئر والحوض؛ لأنّه - أعني: المتولّي - نائب عن الموقوف عليهم ففعله، أي: تسليمه كفعلهم، أي: تسلّمهم، وأمّا في المسجد، فقيل: لا يكون تسليمًا، وقيل: يكون، وقد قدّمناه مع وجهه، ووجه المصنّف الصّحّة بأنّه - أي: المسجد - يحتاج إلى من يكنسه ويغلق بابه، فإذا سلّم إليه صحّ التسليم؛ لأنّه متولّ له عرفًا<sup>(1)</sup>.

واختلف في المقبرة؛ قيل: كالمسجد على القول بأنّه لا يكفي<sup>(2)</sup> في إزالة الملك عنه التسليم إلى متولّ لأنّه لا متولّي له، فلا يزول الملك إلّا بالدّفن فيها، وقيل: كالسّقاية فيصحّ التسليم<sup>(3)</sup> إلى المتولّي<sup>(4)</sup>.

(1) انظر: العيني، البناءة شرح الهداية، [7/ 458].

(2) في "ب" يكتفى.

(3) في "ب" بالتسليم.

(4) انظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، [1/ 338].

## [الوقف في أبواب البر من الحاج والمعتمرين أو الغزو وما أشبهه]

[وَلَوْ جَعَلَ دَارًا لَهُ بِمَكَّةَ سَكْنَى لِحَاجِّ بَيْتِ اللَّهِ وَالْمُعْتَمِرِينَ، أَوْ جَعَلَ دَارَهُ فِي غَيْرِ مَكَّةَ سَكْنَى لِلْمَسَاكِينِ، أَوْ جَعَلَهَا فِي ثَغْرٍ مِنَ الثُّغُورِ سَكْنَى لِلْغَزَاةِ وَالْمُرَابِطِينَ. أَوْ جَعَلَ غَلَّةَ أَرْضِهِ لِلْغَزَاةِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ تَعَالَى وَدَفَعَ ذَلِكَ إِلَى وَالٍ يَقُومُ عَلَيْهِ فَهُوَ جَائِزٌ، وَلَا رُجُوعَ فِيهِ لِمَا بَيْنَنَا إِلَّا أَنْ فِي الْغَلَّةِ تَحِلُّ لِلْفُقَرَاءِ دُونَ الْأَغْنِيَاءِ، وَفِيمَا سِوَاهُ مِنْ سَكْنَى الْخَانَ وَالِاسْتِقَاءِ مِنَ الْبُنْرِ وَالسَّقَايَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ يَسْتَوِي فِيهِ الْغَنِيُّ وَالْفَقِيرُ].

قوله: ولو جعل دارًا له بمكة سكنى للحاج والمعتمرين، أو جعل داره في غير مكة سكنى للمساكين، أو جعلها في ثغر<sup>(1)</sup> من الثغور سكنى للغزاة والمرابطين<sup>(2)</sup>، أو جعل غلة أرضه للغزاة في سبيل الله، ودفع ذلك إلى والٍ<sup>(3)</sup> يقوم عليه فهو جائز ولا رجوع فيها، أي: في السقاية والمقبرة وفي الدار المسبلة عندهما للخروج عن ملكه بذلك القدر<sup>(4)</sup>، وهو قول الأئمة الثلاثة<sup>(5)</sup> بلا شرط الدفع إلى المتولي كقول أبي يوسف.

وعند أبي حنيفة: له أن يرجع ما لم يحكم بذلك حاكم<sup>(6)</sup>.

(1) الثغر: الموضع الذي يكون حدًا فاصلاً بين بلاد المسلمين والكفار، وهو موضع المخافة من أطراف البلاد. انظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث، [213/1].

(2) المرابطة: الجماعة من الناس والخيال تلزم الثغر مما يلي العدو. انظر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، [323/1].

(3) في "أ" والي.

(4) ليست في "ج".

(5) انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، [4/90]. النووي، روضة الطالبين، [5/357]. ابن قدامة، المغني، [6/29-28].

(6) انظر: البأبزي، العناية شرح الهداية، [6/239].

ثم روى الحسن<sup>(1)</sup> عنه أنه إذا رجع بعد الدفن لا يرجع إلى<sup>(2)</sup> المحل الذي دفن فيه، ويرجع فيما سواه<sup>(3)</sup>، ثم إذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينبشها؛ لأنّ النّيش حرام<sup>(4)</sup>، ولكن يسوي الأرض<sup>(5)</sup> ويزرع، وهذا على غير رواية الحسن<sup>(6)</sup>.

والفتوى في ذلك كلّ على خلاف قول أبي حنيفة - رحمته الله - للتعامل المتوارث، هذا وتفرق المقبرة غيرها؛ بأنّه لو كان في المقبرة أشجار وقت الوقف كان للورثة أن يقطعوها؛ لأنّ موضعها لم يدخل في الوقف؛ لأنّه مشغول بها، كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف، بخلاف غير المقبرة فإنّ الأشجار والبناء إذا كان في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعاً.

ولو نبتت فيها بعد الوقف إن علم غارسها كانت للغارس، وإن لم يعلم فالرأي فيها للقاضي، إن رأى بيعها وصرف ثمنها على عمارة المقبرة فله ذلك، وتكون في الحكم كأنّها وقف<sup>(7)</sup>.

ولو كانت قبل الوقف لكنّ الأرض موات ليس لها مالك<sup>(8)</sup> فاتخذها أهل القرية<sup>(9)</sup> مقبرة\* فالأشجار على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة.

(1) هو: الحسن بن زياد اللؤلؤي، أبو علي، مولى الأنصار، الكوفي، قاض، فقيه، من أصحاب أبي حنيفة، أخذ عنه، وسمع منه وكان علامةً بمذهبه، وكان يقظاً فطناً فقيهاً نبياً، قال فيه يحيى بن آدم: ما رأيت أفقه من الحسن بن زياد، وقال السمعاني: كان عالماً بروايات أبي حنيفة، وكان حسن الخلق، وقال السرخسي: الحسن بن زياد المقدم في السؤال والتفريع، له المجرّد، وأدب القاضي، والخصال، وغيرها. توفي سنة: (204هـ). انظر: الفرشي، الجواهر المضية، [56/2]. الذهبي، سير أعلام النبلاء، [543/9].

(2) في "ب، ج" في.

(3) في "ج" زيادة مكررة، ثمّ إذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا يرجع إلى المحل الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه.

(4) جاء في فتح القدير في كتاب الجنائز: "اتفقت كلمة المشايخ في امرأة دفن ابنها وهي غائبة في غير بلدها فلم تصبر وأرادت نقله أنه لا يسعها ذلك، فتجوز شواذ بعض المتأخرين لا يلتفت إليه، ولم يعلم خلاف بين المشايخ في أنه لا ينبش وقد دفن بلا غسل أو بلا صلاة فلم يبيحوه لتدارك فرض لحقه يتمكّن منه به". انظر: ابن الهمام، فتح القدير، [141/2].

(5) ليست في "ب، ج".

(6) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [274/5]. انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 75].

(7) انظر: حاشية ابن عابدين: [423/4].

(8) لانقطاع الماء عنها، أو غلبته عليها أو لغيرهما مما يمنع الانتفاع بها. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 236].

(9) في "ج" المقبرة وهذا خطأ.

\*نهاية ق 25/أ من "ب".

ولو أن رجلاً غرس شجرةً في المسجد فهي للمسجد، أو في أرض موقوفة<sup>(1)</sup> على رباط مثلاً فهي للوقف إن قال للقيم: تعاهدها، ولو لم يقل فهي له يرفعها؛ لأنه ليس له هذه الولاية ولا يكون غارساً للوقف.

ولو غرس في طريق العامّة، أو على شطّ النهر العامّ، أو شطّ الحوض القديم، فهي للغارس؛ لأنه ليس له ولاية جعلها للعامّة، وكذا على شطّ نهر القرية.

ولو قطعها فنبت من عروقها أشجار فهي للغارس، ولو بنى رجل في المقبرة بيتاً لحفظ اللبّن ونحوه، إن كان في الأرض سعة جاز، وإن لم يرض بذلك أهل القرية، لكن إذا احتيج إلى ذلك المكان يرفع البناء ليقبر فيه.

ومن حفر لنفسه قبراً فلغيره أن يقبر فيه وإن كان في الأرض سعة، إلا أن الأولى أن لا<sup>(2)</sup> يوحشه إن كان فيها سعة، وهو كمن بسط سجادةً في المسجد أو نزل في الرّباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الأول إن كان في المكان سعة<sup>(3)</sup>.

وذكر النّاطفي<sup>(4)</sup> أنه يضمن قيمة الحفر ليجمع بين الحقيين، ولا يجوز لأهل القرية الانتفاع بالمقبرة\* الدائرة، فإن كان فيها حشيش يحشّ ويخرج إلى الدّوابّ ولا يرسل الدّوابّ فيها<sup>(5)</sup>.

ثمّ في جميع ما ذكرناه من سكنى الخان ودار الغزاة والسّقاية والاستقاء<sup>(6)</sup> من البئر يستوي الغني والفقير، بخلاف وقف الغلّة على الغزاة فإنّها تحلّ للفقراء دون الأغنياء منهم<sup>(7)</sup>.

(1) في "أ" موقوف.

(2) ليست في "ج".

(3) جاء في حاشية ابن عابدين: "أنفق مالا في إصلاح قبر فجاء رجل ودفن فيه ميته، وكانت الأرض موقوفةً يضمن ما أنفق فيه، ولا يحول ميته من مكانه لأنه دفن في وقف". انظر: حاشية ابن عابدين: [238/2].

(4) سبقت ترجمته، [ص 261].

\*نهاية ق 98/أ من "أ".

(5) جاء في البحر: "وفي الخائبة امرأة جعلت قطعة أرض مقبرةً وأخرجتها من يدها ودفن فيه ابنها وهذه الأرض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال الفقيه أبو جعفر إن كانت الأرض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لفسادها لم تصر مقبرةً وكان للمرأة أن تبيعها وإذا باعت كان للمشتري أن يرفع الميت عنها أو يأمر برفع الميت عنها". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [238 / 2].

(6) في "ج" الاستسقاء وهو خطأ.

(7) في "ب" زيادة من.

### [عُرْفُ الْوَاقِفِينَ]

[وَالْفَارِقُ هُوَ الْعُرْفُ فِي الْفَصْلَيْنِ. فَإِنَّ أَهْلَ الْعُرْفِ يُرِيدُونَ بِذَلِكَ فِي الْعَلَّةِ الْفُقَرَاءَ، وَفِي غَيْرِهَا التَّسْوِيَةَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ، لِأَنَّ الْحَاجَةَ تَشْمَلُ الْغَنِيَّ وَالْفَقِيرَ فِي الشَّرْبِ وَالنُّزُولِ. وَالْغَنِيُّ لَا يَحْتَاجُ إِلَى صَرْفِ هَذَا الْعَلَّةِ لِعِنَاؤِهِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ<sup>(1)</sup>].

قال المصنّف والفارق فيه العرف فإنّ الواقفين من أهل العرف يريدون بذلك في العلة الفقراء، وفي غيرها التسوية بينهم وبين الأغنياء.

ولأنّ الحاجة تشمل الغني والفقير في الشرب والنزول؛ لأنّ الغني لا يقدر على استصحاب ما يشربه في كلّ مكان، ولا على أن يشتري ذلك في كلّ منزلة<sup>(2)</sup> من السقر، وعلى هذا فيجب في الرّباط أن يخصّ سكناه بالفقراء؛ لأنّ العرف على أنّ بناء الأربطة للفقراء.

### [نَصْبُ الْمَتَوَلَّى]

وهذان فصلان في المتولّي والموقوف عليه<sup>(3)</sup>.

الفصل الأوّل في المتولّي\*:

قالوا: لا يولّى من طلب الولاية على الأوقاف، كمن طلب القضاء لا يقدّ<sup>(4)</sup>، وللمتولّي أن يشتري بما فضل من غلّة الوقف إذا لم يحتج إلى العمارة مستغلاً، ولا يكون وقفاً في الصّحيح حتّى جاز بيعه.

(1) إلى هنا انتهى متن الهداية، ولما فرغ من ذكر أنواع حقوق الله تعالى وذكر بعض حقوق العباد شرع في بيان ما بقي منها، وذكر البيوع بعد الوقف لأنّ كلّاً منهما مزيل للملك. انظر: البَابُ الثَّانِي، العناية شرح الهداية، [246/6].

(2) في "ب، ج" منزله.

(3) في "ب" زيادة [والله أعلم].

\*نهاية ق 375/أ من "ج".

(4) هذا إذا لم تكن الولاية مشروطة له، أمّا إذا كانت مشروطة له، فقد قال ابن عابدين: "قلت: وهذا في الحقيقة ليس طالباً من القاضي أن يولّيه؛ لأنّه متولّ بالشرط، بل يريد إثبات ذلك في وجه من يعارضه، ومثله وصيّ الميّت، إذا أراد إثبات وصايته، وبهذا سقط قوله في البحر: إنّ ظاهر كلامهم أنّه لا تطلب التّولية على الوقف ولو كانت بشرط الواقف له لإطلاقهم". انظر: حاشية ابن عابدين، [367/5].

### [غصب الوقف ولو بإذن المتوليا]

ومن سكن دار الوقف غصباً أو بإذن المتولّي بلا أجره كان عليه أجره مثله، سواءً كان ذلك معدّاً للاستغلال<sup>(1)</sup> أو غير معدّ له، حتّى لو باع المتولّي داراً للوقف فسكنها المشتري ثمّ رفع إلى قاض هذا الأمر فأبطل البيع وظهر الاستحقاق للوقف كان على المشتري<sup>(2)</sup> أجره مثله، وللمتولّي أن يستأجر من يخدم المسجد بكنسه<sup>(3)</sup> ونحو ذلك بأجره مثله، أو زيادةً يتغابن فيها، فإن كان أكثر فالإجارة له، وعليه الدّفع من مال نفسه، ويضمن لو دفع من مال الوقف، وإن علم الأجير<sup>(4)</sup> أنّ ما أخذه من مال الوقف لا يحلّ له، وله أن ينفق من ماله على حاجة الوقف<sup>(5)</sup>.

### [استدانة المتولي على الوقف]

ولو أدخل جذعاً من ماله في المسجد كان له الرجوع كالوصيّ إذا أنفق على الصّغير، وله أن يشتري من غلّة المسجد دهنًا وحصيراً وآجرًا<sup>(6)</sup> وجصّاً<sup>(7)</sup> لفرش المسجد إن كان الواقف وسّع فقال: يفعل ما يراه مصلحةً، وإن وقف لبناء المسجد، ولم يزد فليس له أن يشتري ذلك، فإن لم يعرف له شرط يعمل ما عمل من قبله، ولا يستدين على الوقف إلّا إذا استقبله أمر لا بدّ منه فيستدين بأمر القاضي، ويرجع في غلّة الوقف.

(1) في "ج" بعد الاشتغال وهذا خطأ.

(2) في "ج" المشترك.

(3) في "أ" غير واضح

(4) في "ب، ج" الأجر.

(5) فهذا استثناء من قول الحنفية بعدم تقوم المنافع بضمان غصب عقار الوقف وغصب منافعه أو إتلافها، صيانة للوقف، كما أنه يفتى بضمان مال البيتيم والمال المعد للاستغلال، وبكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه. انظر: الرّحيليّ، الفقه الإسلاميّ وأدلّته، [10/7610].

(6) وهو الطين يشوى بالنار ويستخدم في البناء، سبق التعريف به، [ص173].

(7) الجصّ: بفتح الجيم وكسرهما ما يبني به وهو معرّب. انظر: الجوهرى، الصحاح، [1/58].

وذكر الناطفي<sup>(1)</sup>: وكذا له أن يستدين لزراعة الوقف وبزره<sup>(2)</sup> بأمر القاضي، لأن القاضي يملك الاستدانة على الوقف فصحّ بأمره، بخلاف المتولّي لا يملكه، والاستدانة أن لا يكون في يده شيء فيستدين ويرجع<sup>(3)</sup>.

أمّا إذا كان في يده مال الوقف فاشتري ونقد من مال نفسه فإنّه يرجع بالإجماع<sup>(4)</sup>؛ لأنّه كالوكيل إذا اشترى ونقد الثمن<sup>(5)</sup> من مال نفسه<sup>(6)</sup>، له أن يرجع وليس له أن يرهن دار الوقف، فإن فعل وسكنها<sup>(7)</sup> المرتهن ضمن أجره المثل.

ولو أنفق دراهم الوقف [في حاجة نفسه، ثم أنفق من ماله مثلها في الوقف جاز ويبرأ عن الضمان، ولو خلط دراهم الوقف]<sup>(8)</sup> بمثلها من ماله كان ضامناً للكل<sup>(9)</sup>.

(1) سبقت ترجمته، [ 260].

(2) في "ب، ج" بذره.

(3) جاء في الأشباه والنظائر: "الاستدانة على الوقف لا تجوز، إلا إذا احتيج إليها لمصلحة الوقف، كتعمير وشراء بذر فتجوز بشرطين: الأول: إذن القاضي.

الثاني: أن لا يتيسر إجارة العين والصرف من أجرتها، كما حرره ابن وهبان، وليس من الضرورة الصرف على المستحقين كما في الفقيه". انظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، [ص 170].

(4) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 167]. الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 57].

(5) ليست في "ج".

(6) في "ب" زيادة [إنّه يرجع بالإجماع؛ لأنّه كالوكيل إذا اشترى ونقد الثمن من ماله].

(7) في "أ" فسكنها.

(8) ما بين المعكوفين ليس في "ج".

(9) انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [5/ 228].

ولو اجتمع مال الوقف، ثم نابت نائبة<sup>(1)</sup> من الكفرة فاحتيج إلى مال لدفع شرهم، قال الشيخ الإمام<sup>(2)</sup>: ما كان من غلة وقف<sup>(3)</sup> المسجد الجامع يجوز للحاكم أن يصرفه إلى ذلك على<sup>(4)</sup> وجه القرض، إذا لم تكن حاجة للمسجد إليه<sup>(5)</sup>.

وله أن يبني على باب المسجد ظلّة\* لدفع أذى المطر عن الباب من مال الوقف إن كان على مصالح المسجد، وإن كان على عمارته أو ترميمه فلا يصح<sup>(6)</sup>، والأصح ما قاله ظهير الدين<sup>(7)</sup> أن الوقف على عمارة المسجد ومصالح المسجد سواء. وإذا كان على عمارة المسجد لا يشتري منه الزيت والحصير ولا يصرف منه للزينة والشرفات<sup>(8)</sup>، ويضمن إن فعل.

ومن وقف وقفاً ولم يجعل له متولياً حتى حضرته الوفاة فأوصى إلى رجل، قالوا: يكون وصياً وقيماً، هذا في قول أبي يوسف؛ لأنّ التسليم ليس بشرط، فصحّ الوقف في حياته بلا تسليم بخلاف ما لو جعل له قيماً ثم حضرته الوفاة فأوصى، لا يكون هذا الوصي قيماً في الوقف<sup>(9)</sup>.

(1) النائبة: الحادثة والنازلة، وهي: الضرر العظيم ينزل بالإنسان. انظر: قلعجي، معجم لغة الفقهاء، [ص404].  
(2) في "أ" الإمال. هو أبو بكر، محمد بن الفضل الكماري البخاري، كما صرح باسمه في الإسعاف، وقد سبقت ترجمته، [ص292]. الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص58].

(3) ليست في "ب"، ج".

(4) ليست في "ج".

(5) وأما المال الموقوف على الفقراء، فإن صرف إلى المحتاجين، أو إلى الأغنياء من أبناء السبيل، أو إلى الأغنياء من غير أبناء السبيل، ففي الوجه الأول والثاني، جاز لا على وجه القرض؛ لأنه صرف إلى المصرف، بخلاف المال الموقوف على المسجد الجامع؛ لأنه صرف إلى غير المصرف فلا يجوز إلا بطريق القرض، وفي الوجه الثالث المسألة على قسمين: إما أن رأى قاض من قضاة المسلمين جواز ذلك، أو لم ير في القسم الأول: جاز الصرف لا بطريق القرض، وفي القسم الثاني: يصرف على وجه القرض، فيصير ديناً في مال الفيء. انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/226]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [464/2].

(6) ليست في "ب"، ج".

\*نهاية ق 375/أ من "ج".

(7) سبقت ترجمته، [ص321].

(8) الشرفات: بناء مزخرف في أعلى بُرج أو قلعة "شُرْفَة القصر". انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2/1191].

(9) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [6/220]. ابن نجيم، البحر الرائق، [5/196-197].

### [تعيين القيم بغير أمر القاضي وحكم تصرفاته]

قيّم مسجد مات فاجتمع أهل المسجد على جعل \* رجل قيماً بغير أمر القاضي، فقام وأنفق من غلات وقف المسجد في عمارته، اختلف المشايخ في هذه التولية<sup>(1)</sup>، والأصح لا تصح<sup>(2)</sup>.

بل نَصَبَ القِيمَ إلى القاضي لكن لا يضمن ما أنفق في العمارة من غلاته إذا كان أجر الوقف وأخذ الغلة فأنفق؛ لأنه إذا لم تصح ولايته فإنه<sup>(3)</sup> غاصب، والغاصب إذا أجر المغصوب كان الأجر له، ويتصدق به، كذا في فتاوى قاضي خان<sup>(4)</sup>.

وأنت تعلم أن المفتى به<sup>(5)</sup> تضمنين غاصب الأوقاف، بخلاف ما إذا كان وقف على أرباب معلومين فإن لهم أن ينصبوا متولياً من أهل الصلاح.

لكن قيل: الأولى أن يرفعوا أمرهم إلى القاضي لينصب لهم.

وقيل بل الأولى في هذا الزمان أن لا<sup>(6)</sup> يفعلوا وينصبوا لهم.

(1) التولية: من ولى فلاناً عملاً: إذا أقامه عليه، فهي تقليد العمل. انظر: قلعجي، معجم لغة الفقهاء،

[ص404]. انظر: أفندي، ترتيب الصنوف في احكام الوقوف، [ص 72 المادة (104)].

(2) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6/ 215]. انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [160/2].

\*نهاية ق 98/ب من "أ".

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [160/2].

(5) ليست في "أ".

(6) ليست في "ج".

### [وظيفة مشرف الوقف]

وليس للمشرف<sup>(1)</sup> أن يتصرف في مال الوقف، بل وظيفته الحفظ لا غير، وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف.

### [تفويض التولية]

وللمتولي أن يفوض إلى غيره عند موته كالوصي له أن يوصي إلى غيره، إلا أنه لو كان الواقف جعل لذلك المتولي مالا مسمى، لم يكن ذلك لمن أوصى إليه بل يرفع الأمر إلى القاضي إذا تبرع بعمله ليفرض له أجر مثله، إلا أن يكون الواقف جعل ذلك لكل متول، وليس للقاضي أن يجعل للذي<sup>(2)</sup> أدخله ما كان الواقف جعله للذي كان أدخله؛ لأن الواقف في هذا ما ليس للحاكم<sup>(3)</sup>، إذا أخذ المتولي من مال الوقف ومات بلا بيان لا يضمن<sup>(4)</sup>.

(1) المشرف: من يكون له حفظ مال الوقف دون التصرف فيه، قال ابن عابدين: "ويحتمل أن يراد بالحفظ مشارفته: " أي مراقبته " للمتولي عند التصرف لئلا يفعل ما يضر. والعلاقة بين المشرف والمتولي هي أن كل واحد منهما يعمل لصالح الوقف، المتولي بالتصرف والمعاملة، والمشرف بالحفظ والمراقبة. انظر: حاشية ابن عابدين، [4/458]. الموسوعة الفقهية الكويتية، [36/99].

(2) في "أ، ج". زيادة، كان.

(3) ليست في "ط، أ"، زيادة وكذا.

(4) ما بين المعكوفين مكرر في "أ" وزاد فيها "قالا".

### [الأمانات تنقلب مضمونةً بالموت عن تجهيل]

فالأمانات تنقلب مضمونةً بالموت عن تجهيل إلا في ثلاث مسائل<sup>(1)</sup>: هذه إحداها.  
 والثانية: إذا أودع السلطان الغنيمة عند بعض الغانمين، ومات ولم يبين عند من أودع.  
 والثالثة: القاضي إذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ثم مات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه، أما لو كان القاضي أخذ مال اليتيم عنده ولم يبين حاله\* حتى مات، فقد ذكر هشام<sup>(2)</sup> عن محمد أنه يضمن<sup>(3)</sup>.  
 ولو قال قبل موته: ضاع مال اليتيم عندي أو أنفقته عليه ومات، لا يكون ضامناً، أما لو مات قبل أن يقول ضمن.

(1) ليست في "ط".

(2) سبقت ترجمته، [ص128].

\*نهاية ق 375/ ب من "ج".

(3) وقد زاد ابن نجيم عليها مسائل، فقال: "وزدت عليها مسائل:

الأولى: الوصي إذا مات مجهلاً لما وضعه مالكة فلا ضمان عليه كما في جامع الفصولين.

الثانية: الأب إذا مات مجهلاً مال ابنه، ذكره فيها أيضاً.

الثالثة: إذا مات الوارث مجهلاً ما أودع عند مورثه.

الرابعة: إذا مات مجهلاً لما ألقته الریح في بيته.

الخامسة: إذا مات مجهلاً لما وضعه مالكة في بيته بغير علمه.

السادسة: إذا مات الصبي مجهلاً لما أودع عنده محجوراً". انظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، [ص233-234].

### [التصرفات التي يجوز لمتولي الوقف مباشرتها]

وكذا لو باع المتولي دار الوقف ومات ولم يبين أين الثمن، فإنه يكون ديناً في تركته، وللناس أن يأخذوا المتولي بتسوية حائط الوقف<sup>(1)</sup> إذا مال إلى أملاكهم، فإن لم تكن له غلة يرفع إلى القاضي ليأمر بالاستدانة لإصلاحها.

وله أن يبني قرية في أرض الوقف للأكرة وحفاظها، وليجمع فيها الغلة، وأن يبني بيوتاً يستغلها إذا كانت الأرض متصلةً ببيوت المصر<sup>(2)</sup> ليست للزراعة، فإن كان زراعتها أصلح من الاستغلال لا يبني.

وفي التوازل<sup>(3)</sup> في قراض<sup>(4)</sup> ما فضل من مال الوقف قال: إن<sup>(5)</sup> كان أحرز للغلة أرجو أن يكون واسعاً، ولا يؤجر الوقف إجارةً طويلةً، وأكثر ما يجوز ثلاث سنين، وليس له الإقالة<sup>(6)</sup> إلا إن كانت أصلح للوقف.

ولو زرع الواقف [أو المتولي]<sup>(7)</sup> أرض الوقف وقال: زرعتها لنفسي، وقال المستحقون: بل للوقف؛ فالقول قوله، وعلى الواقف والمتولي في هذا نقصان الأرض، وليس عليهما أجر مثل الأرض، ويقول القاضي له: ازرعها للوقف، فإن قال: ليس للوقف مال أزرعها به، يأمره بالاستدانة لذلك، فإن قال: لا يمكنني، يقول لأهل الوقف: استدينوا، فإن قالوا: لا يمكننا بل نزرع لأنفسنا، لا يمكنهم؛ لأنّ الوقف في يد الواقف فهو أحقّ به، ولا يخرج عنه إلا أن يكون غير مأمون، ذكر هذه المسألة بفروعها في فتاوى<sup>(8)</sup> قاضي خان<sup>(9)</sup> وغيره<sup>(10)</sup>.

(1) ليست في "ج".

(2) المصر: ما لا يسع أكبر مساجده المكلفين بها، والمصر الجامع: كل موضع له أمير وقاضٍ يُنفذ الأحكام ويقيم الحدود وهذا عند أبي يوسف. انظر: الجرجاني، التعريفات، [ص 343]. البركتي، التعريفات الفقهية، [ص 208].

(3) للفقهاء أبي الليث، كما سبق، [ص 211].

(4) في "ط، ج، ب"، إقراض.

(5) في "ج" مكررة

(6) الإقالة: رفع عقد البيع وإزالته. انظر: مجلة الأحكام العدلية، [ص 34 مادة 163].

(7) ليست في "ب".

(8) ليست في "ج".

(9) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 166].

(10) ابن عابدين انظر: حاشية ابن عابدين، [4/ 455]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/ 450].

## [عزل ناظر الوقف]

وينعزل الناظر بالجنون المطبق إذا دام سنة، نصّ عليه الخصاف<sup>(1)</sup>، لا إن دام أقلّ من ذلك، ولو عاد إليه عقله وبرأ من علته عاد إليه النظر.

## [ما يجوز للناظر من تصرفات]

وللناظر أن يوكل من يقوم بما كان إليه من أمر الوقف، ويجعل له من جعله شيئاً، وله أن يعزله ويستبدل به أو لا يستبدل، ولو جنّ انعزل وكيله ويرجع إلى القاضي في النصب. ولو أخرج حاكم قِيماً فمات أو عزل \* فتقدّم المخرج إلى القاضي الثاني بأنّ ذلك القاضي أخرج بلا جنحة \* \* [لا يدخله]<sup>(2)</sup>؛ لأنّ أمر الأول محمول على السداد، ولكن يكلفه أن يقيم عنده بيّنة<sup>(3)</sup> أنّه أهل<sup>(4)</sup> وموضع للنظر في هذا الوقف، فإن فعل أعاده. وكذا لو أخرج لفسق وخيانة فبعد مدة أناب<sup>(5)</sup> إلى الله وأقام بيّنة أنّه صار أهلاً لذلك فإنّه يعيده، وليس على الناظر أن يفعل إلّا ما يفعله أمثاله من الأمر والنهي بالمصالح، وبصرف الأجر من مال الوقف للعملة بأيديهم، ولذا قلنا: لو عمي أو طرش أو خرس أو فلج<sup>(6)</sup>، إن كان بحيث يمكنه الكلام من الأمر والنهي والأخذ والإعطاء فله الأجر الذي عينه له الواقف؛ وللناظر في الوقف على الفقراء أن يعطي قوماً مدةً وله أن يقطعهم ويعطي غيرهم، فكيف لا يدخل كثرة بحيث يحاصونهم<sup>(7)</sup>.

(1) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص347].

\* نهاية ق 26/أ من "ب".

\* \* نهاية ق 99/أ من "أ".

(2) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(3) في "أ، ب، ج" يثبت عنده.

(4) في "ب" أهله.

(5) في "أ" تاب.

(6) فُلج الرّجل: أُصيب بالشلل النّصفيّ، شلل يصيب أحد شقيّ الجسم طويلاً فيُبطل إحساسه وحركته أُصيب بالفالج فصار قعيد المنزل. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [2/346 مادة (فلج)]. عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [3/1738].

(7) التّحاصّ: اقتسام الشيء بالحصص، والمُحصّاة: أخذ كلّ واحد منهم حصّته. انظر: تاج العروس، انظر: الزبيدي [17/523].

وفي وقف الخصاف: أنّ حكم القاضي أن لا يعطي غير هذا الرجل لم يعط غيره، وما لم يحكم بذلك له أن يعطي غيره ويحرمه؛ لأنّ في كلّ منهما تنفيذ شرط الواقف<sup>(1)</sup>، وقد استبعدت صحّة هذا الحكم، وكيف ساغ بلا شروط<sup>(2)</sup>، حتّى ظفرت في<sup>(3)</sup> المسألة بقَوْلِة<sup>(4)</sup>: أنّ هذا الحكم لا يصحّ ولا يلزم<sup>(5)</sup>.

(1) في "ج" الوقف.

(2) في "ج" شرط.

(3) في "ج" بالمسألة.

(4) لعلها من قبل ما يذكره الفقهاء من قولهم: "وهو قَوْلٌ"، وهي تصغير لقول، ويأتي به على هذه الصيغة للدلالة على ضعف الرأي وتركه، وقد استعمله ابن عابدين بهذا المعنى من قوله: "وظاهر ما في المعراج أنّها قَوْلِة، وأنّ المذهب الإطلاق". انظر: حاشية ابن عابدين، [8 / 5]. الظفيري، مريم بنت محمد صالح، مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات، [ص 372]، دار ابن حزم، ط1، 1422 هـ - 2002 م.

(5) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص 348].

## [الموقوف عليه]

الفصل الثاني في الموقوف عليه:

وقف على زيد ثم المساكين [فردَّ زيد فهو للمساكين]<sup>(1)</sup>، وكذا على زيد وعمرو فردَّ أحدهما أو ظهر أنه كان ميثاً فنصيبه للمساكين، وكذا إذا ردَّ جميعاً، ومن قبل بعد الرد لا يعود، ومن أخذ<sup>(2)</sup> سنة ليس له أن يردَّ بعد ذلك، أمّا لو قال: لا أقبلها سنة وأقبل ما سوى ذلك، فإنه يجوز، وحصته من هذه السنة للباقي من أهل الوقف، ثم يشاركون فيما بعدها، ولو قبل سنين وسماها ليس له أن يردَّها، بل بعدها [على ولده]<sup>(3)</sup>.

وقوله: على ولد فلان أبداً ما تناسلوا، فردّه الموجودون صار للفقراء، فإذا جاء من بعدهم رجع من الفقراء إليهم إلا أن يردّوه، ولو ردَّ واحد منهم فقط فالغلة كلّها لمن قبل، ويجعل من لم يقبل كالميت، بخلاف ما لو أوصى بثلاثة<sup>(4)</sup> لولد عبد الله، وكانوا يوم مات أربعة فردَّ واحد فحصته لورثة الموصي، وهذه ممّا افترق فيه<sup>(5)</sup> الوصية والوقف، والفرق ذكره هلال وغيره<sup>(6)</sup>، وعلى فلان وولده فردّه فلان لم يعمل ردّه في ردّ ما لولده صغاراً كانوا أو كباراً.

(1) ما بين المعكوفين ليس في "أ".

(2) في "ب، ج" أجل.

(3) ما بين المعكوفين ليس في "أ، ب، ج".

(4) في "ج" بثلاثة.

(5) في "ب، ج" به.

(6) والفرق بين الوصية والوقف، أن الموصي إنما أوصى لهم فقط، فما بطل منها بعد القبول يكون لورثة الموصي. وأما الوقف فإن الواقف جعل الربيع لهم ومن بعدهم للفقراء، فإذا بطل كونه لبعضهم، أوكلهم بسبب الرد يصير الربيع لمن جعله لهم بعدهم وهم الفقراء. انظر: الأبياني بك، كتاب مباحث الوقف، [ص83].

وقف<sup>(1)</sup> على ولده ثم للمساكين فولد صلبيه يستوي فيه الذكر والأنثى، إلا أن يخصّ صنفاً ما دام واحد منهم فالكلّ له، فإن لم يكن له ولد<sup>(2)</sup> وقت الوقف<sup>(3)</sup> بل ولد ابن كان له لا يشاركه من دونه من البطون، فإن كان ابن بنت لا يدخل في ظاهر الرواية، وبه أخذ هلال<sup>(4)</sup> \* وعن محمد يدخل وصحّح ظاهر الرواية<sup>(5)</sup>.

ثمّ إذا ولد للواقف ولد لصلبيه رجع من ابن الابن إليه، ولو ضمّ إلى الولد ولد الولد فقال: على ولدي وولد ولدي ثمّ للمساكين، اشترك فيه<sup>(6)</sup> الصّليبيون<sup>(7)</sup> وأولاد بنيهم وأولاد بناته، كذا اختاره هلال<sup>(8)</sup> والخصّاف<sup>(9)</sup> وصحّحه<sup>(10)</sup> في فتاوى قاضي خان<sup>(11)</sup>.

(1) في "ب" أوقف وفي "ج" زيادة أو.

(2) ليست في "أ".

(3) ليست في "أ".

(4) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص40].

\*نهاية ق 376/أ من "ج".

(5) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص72]. ابن قاضي سماونة، جامع الفصولين، [2/199]. مُنلا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، الدرر الحكام شرح غرر الأحكام، [2/140]، دار إحياء الكتب العربية، بدون طبعة وبدون تاريخ.

(6) ليست في "ب، ج".

(7) الصُّلب: بالضم عَظْمٌ في الظهر ذو فقر، يمتدّ من الكاهل إلى العَجَب، أو أسفل الظهر، ومعنى الصُّلب الشديّد، وبالفتح هو تعليق الإنسان للقتل. قال سبحانه وتعالى: "خُلِقَ مِنْ مَّاءٍ دَافِقٍ. يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ" - "وَحَلَالٌ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ". من دُرَيَانِكُمْ". انظر: عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، [2/1311].

(8) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص40].

(9) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص90].

(10) في "أ" ومحمد بدل وصححه.

(11) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/184].

وأنكر الخصاف رواية حرمان أولاد البنات وقال: لم أجد من يقوم برواية ذلك عن أصحابنا، وإنما روي عن أبي حنيفة - رحمه الله - فيمن أوصى بثلثه<sup>(1)</sup> لولد زيد بن عبد الله، فإن وجد له ولد<sup>(2)</sup> ذكور وإناث لصلبه يوم يموت الموصي كان بينهم<sup>(3)</sup>، فإن لم يكن له ولد<sup>(4)</sup> لصلبه بل ولد من أولاد الذكور والإناث، كان لولد الذكور دون البنات، فكأنهم قاسوا على ذلك<sup>(5)</sup>، وهذه هي وزان المسألة الأولى.

وفرق شمس الأئمة<sup>(6)</sup> بينها وبين هذه بأن ولد الولد اسم لمن ولدته وولده وبنته وولده، بخلاف قوله: ولدي<sup>(7)</sup>، فإن ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية؛ لأن اسم ولده يتناول ولده لصلبه، وإنما وضع في ولد ابنه؛ لأنه ينسب إليه عرفاً<sup>(8)</sup>.

قال: وذكر محمد - رحمه الله - أن ولد الولد يتناول ولد البنت عند أصحابنا، لكن ذكر المصنف في التجنيس أن الفتوى على ظاهر الرواية؛ فقد اختلفوا في الاختيار، والوجه الذي ذكر شمس الأئمة من صدق ولد الولد على ولد البنت صحيح من حيث اللغة، لكن وجه ظاهر الرواية التمسك فيه بالعرف، فإنه يتبادر من قول القائل: ولد ولد فلان كذا، وكذا ولد ابنه، وكلام الواقفين منصرف إلى العرف فإن تخاطبهم به، بخلاف ما إذا لم يضاف إلى الولد كما يقال: ولدت فلانة، فإنه يقال: أولدت ذكراً أو أنثى؟ فإن هذا الاستفهام ظاهر في عدم فهم الذكر بخصوصه،

(1) في "ج" ثلاث.

(2) في "ب" أولاد.

(3) خرج ابن نجيم كلام ابن الهمام هذا على قاعدة: "المفرد المضاف إلى معرفة للعموم". انظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، [ص 330].

(4) في "أ ب، ج" أولاد.

(5) نظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص 28-29].

(6) يراد به شمس الأئمة السرخسي محمد بن أحمد، وقد سبقت ترجمته في كتاب الشركة [ص 133].

(7) انظر: السرخسي، شرح السير الكبير، [ 1 / 329].

(8) قال ابن عابدين: "فمن هذا قال شيخ مشايخنا السريّ ابن الشحنة: ينبغي أن تصح رواية الدخول قطعاً لأن فيها نص محمد عن أصحابنا، والمراد بهم أبو حنيفة وأبو يوسف، وقد انضم إلى ذلك أن الناس في هذا الزمان لا يفهمون سوى ذلك ولا يقصدون غيره، وعليه عملهم وعرفهم مع كونه حقيقة اللفظ. وقد وقع لشيخ مشايخنا الصدر الأجلّ المولى ابن كمال باشا مثل ما وقع من ابن الهمام من الاعتماد على هؤلاء الأئمة العظام". فالمقصود من كلام ابن عابدين؛ أن أولاد البنات في الوقف يدخلون مع أولاد البنين على قدم المساواة على القول الراجح المعتمد عند المتأخرين من فقهاء المذهب الحنفي. انظر: حاشية ابن عابدين، [4 / 464].

وإذا عرف الاختلاف\* في دخول أولاد البنات في أولاد أولادي فيجب فيما لو قال: على الذكور من أولادي وأولاد أولادي إدخال<sup>(1)</sup> ابن البنت على الخلاف لا يدخل على ظاهر الرواية<sup>(2)</sup>؛ لأنه ليس ابن ولد الولد، وعلى الرواية الأخرى يدخل<sup>(3)</sup>؛ ثم إذا انقضى ولد الولد لا يعطي لمن بعدهم بل للفقراء، ولو قال: ولدي وولد ولدي [وولد ولدي]<sup>(4)</sup> صرفت إلى أولاده أبدأً ما تناسلوا، ولا يصرف للفقراء ما كان من نسله واحد، ويستوي الأقرب والأبعد إلا أن يرتب الواقف<sup>(5)</sup>.

### [وقف على الأولاد بلفظ الجمع يدخل النسل كله]

ولو قال: أولادي\* - بلفظ الجمع - يدخل النسل كله، كذكر<sup>(6)</sup> الطبقات الثلاث بلفظ ولدي، ولو قال: ولدي وأولادهم، وله أولاد أولاد مات آباؤهم قبل الوقف لا يدخلون مع أولاد الأولاد الموجودين؛ لأنه لما قال بعد موت أولئك: على أولادي فإنما أراد الموجودين، وضمير أولادهم يرجع إليهم خاصة، بخلاف أولادي وأولاد أولادي لا موجب لقصره على الأولاد الموجودين، فتدخل أولاد الذين ماتوا من قبل معهم، ولو قال: أولادي وهم فلان وفلان وفلان ويصيرهم للفقراء، فمات أحد الثلاثة أعطي نصيبه للفقراء لا للباقيين من إخوته، بخلاف ما لو لم يقل: فلان وفلان وفلان بل أولادي ثم الفقراء، يصرف الكل للواحد إذا مات من سواه<sup>(7)</sup>.

(1) في "ب" إن دخلوا.

\*نهاية ق 26/ب من "ب".

(2) نقل صاحب الإسعاف قول علي الرازي الذي ذكر أنفاً عن ابن عابدين، ثم قال: "والصحيح ما قال هلال، لأن اسم ولد الولد كما يتناول أولاد البنين يتناول أولاد البنات". انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 97].

(3) ما بين المعكوفين ليس في "أ"، ج".

(4) ما بين المعكوفين ليس في "ب".

(5) انظر: ابن مازة، المحيط البرهاني، [6 / 182]. الحموي: غمز عيون البصائر، [1 / 231].

(6) في "أ" لذكر.

\*نهاية ق 99/ب من "أ".

(7) انظر: ابن عابدين، محمد أمين العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، [1 / 128]، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.

ولو قال: على بَيِّ وله ذكران صرف إليهما، وإن كان واحداً فله النّصف والنّصف الآخر للفقراء؛ لأنّ أقلّ الجمع اثنان، فإنّما جعل مستحقّ كلّ اثنين. وعليه فرّع ابن الفضل<sup>(1)</sup> قوله على المحتاجين من ولدي، وليس في ولده محتاج إلا<sup>(2)</sup> واحد<sup>(3)</sup>، أنّ النّصف له والنّصف الآخر للفقراء، غير أنّه يشكّل بأولادي، فإنّه يصرف للواحد الكلّ إلا أن يكون عرف في أولادي يخالف كلّ جمع<sup>(4)</sup> لمادّة غيره، كبنّي والمحتاجين ونحوه ممّا هو<sup>(5)</sup> جمع غير لفظ أولادي.

### [قسمة الموقوف بين المستحقين]

ونقل الخلاف بين أبي يوسف ومحمّد فيما لو أعطى القيم نصيب الفقراء لواحد أجازة أبو يوسف؛ لأنّ الفقراء لا يحصون فكان المقصود الجنس<sup>(6)</sup>. ومنعه محمّد للجمعيّة<sup>(7)</sup> فوجب<sup>(8)</sup> إعطاء اثنين<sup>(9)</sup>، وتدخل البنات في قوله: بَيِّ، واختاره هلال<sup>(10)</sup>.

وعن أبي حنيفة اختصاص الذكوريّة، قال بعض المشايخ: في المسألة روايتان انتهى. والوجه الدخول لما عرف في أصول الفقه<sup>(11)</sup>، وعليه بنوا قول المستأمن أمّوني على بَيِّ تدخل البنات.

(1) هو أبو بكر، محمّد بن الفضل الكماري البخاري، وقد سبق التعرف به، [ص 292].

(2) في "ب" إلى.

(3) في "ب" زيادة إلا.

(4) في "أ" جميع.

(5) ليست في "أ".

(6) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/ 186]. البغدادي، مجمع الضمانات، [ص 328]. انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص 395].

(7) أي: اسم جمع، وأقلّ الجمع في هذا الباب المثني. انظر: ابن مازّة، المحيط البرهاني، [6/ 168].

(8) في "أ"، ب، ج" فأوجب.

(9) انظر: ابن مازّة، المحيط البرهاني، [6/ 168]. الموصلي، الاختيار، [5/ 76].

(10) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص 40].

(11) من مسألة استعمال اللفظ في الحقيقة والمجاز، ومن مسألة صيغة جمع المذكر السالم هل يشمل النساء.

انظر: ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، [1/ 213- 26/ 2].

قال في الخلاصة<sup>(1)</sup>: وهذا<sup>(2)</sup> إنّما يستقيم في بني أب يحصون، أمّا فيما لا يحصون فيصحّ أن يقال هذه المرأة من بني فلان انتهى<sup>(3)</sup>.

### [استحقاق الحمل من الربيع]

يعني فتدخل المرأة بلا تردّد، ولو لم يكن له إلاّ بنات صرفت الغلّة للفقراء، وعلى<sup>(4)</sup> بناتي لا تدخل الذكور، ثمّ المستحقّ من الولد كلّ من أدرك خروج الغلّة عالقًا في بطن أمّه، حتّى لو حدث ولد بعد خروج الغلّة بأقلّ من ستّة أشهر استحقّ، ومن حدث إلى تمامها فصاعدًا لا يستحقّ، لأنّنا نتيقّن بوجود الأوّل في البطن عند خروج الغلّة فاستحقّ، فلو مات قبل القسمة كان لورثته.

وهذا في ولد الزوجة، أمّا لو جاءت أمته بولد لأقلّ من ستّة أشهر فاعترف به لا يستحقّ؛ لأنّه متّهم في الإقرار على الغير أعني: باقي المستحقّين، بخلاف ولد الزوجة فإنّه حين يولد ثابت النسب.

ولو مات الواقف<sup>(5)</sup> من غير تخلّل وقت يمكن فيه الرجوع إلى أهله فجاءت بولد لسنتين من يوم وقف استحقّ من كلّ غلّة خرجت فيما بين ذلك، وكذا لو طلقها عقيب الوقف بلا تخلّل مدة كذلك، بخلاف ما إذا كان الموت والطلاق بعد زمان يمكن فيه الرجوع لاحتمال أنّه من حمل حدث، وخروج الغلّة التي هي المناط وقت انعقاد الزرع حبًّا.

وقال بعضهم: يوم يصير الزرع متقومًا، ذكره في فتاوى\* قاضي خان<sup>(6)</sup>، وهذا في الحبّ خاصّة.

(1) انظر: البخاري، خلاصة الفتاوى، [ص393].

(2) في "أ" هكذا.

(3) اختلف الحنفية في حد ما لا يحصون قال الكاساني: "اختلف في تفسير الإحصاء، فقال أبو يوسف: إن كانوا لا يحصون إلاّ بكتاب أو حساب فهم لا يحصون، وقال محمّد: إن كانوا أكثر من مائة فهم لا يحصون، وقيل: إن كانوا بحيث لا يحصيهم محص حتّى يولد منهم مولود ويموت منهم ميّت فهم لا يحصون، وقيل: يفوّض إلى رأي القاضي"، والمختار أن يفوّض الأمر إلى القاضي وهو الأحوط، كما ذكره في الاختيار. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [7/342]. الموصلي، الاختيار، [5/81].

(4) في "ج" أو.

(5) في "أ"، ج. زيادة بعد الوقف.

(6) انظر: قاضي خان، فتاوى قاضي خان، [3/119].

\*نهاية ق 377/ب من "ج".

وفي وقف الخصاف: يوم طلعت الثمرة<sup>(1)</sup>، وينبغي أن يعتبر وقت أمانة العاهة<sup>(2)</sup> كما في الحب؛ لأنه بالانعقاد يأمن العاهة، وقد اعتبر انعقاده.

وأما على طريقة بلادنا من إجارة أرض الوقف لمن يزرعها لنفسه بأجرة تستحق على ثلاثة أقساط كل أربعة أشهر قسط، فيجب اعتبار إدراك القسط فهو كإدراك الغلة، فكل<sup>(3)</sup> من كان مخلوقاً قبل تمام الشهر الرابع حتى تمّ وهو مخلوق استحقّ هذا القسط ومن لا فلا.

وهذا كله بخلاف ما لو قال: على أصغر ولدي، أو العميان منها، أو العور<sup>(4)</sup>، فإنّ الوقف يختصّ بهم، ويعتبر الصّغر\* والعور والعمى يوم الوقف لا يوم الغلة، بخلاف الوقف على ساكني<sup>(5)</sup> البصرة مثلاً، وبغداد يعتبر سكنى البصرة يوم الغلة، والأصل أنّ ما كان لا يزول فهو كالاسم العلم.

وكذلك\*\* إذا زال على وجه لا يحتمل العود فيعتبر وجوده يوم الوقف، بخلاف الفقر<sup>(6)</sup> وسكنى البصرة يحتمل العود بعد الزوال.

ولو قال: من خرج يسقط سهمه، فخرج واحد ثمّ عاد لا يعود سهمه، كما لو وقف<sup>(7)</sup> على الأيامي على أنّ من تزوّجت سقط سهمها فتزوّجت بواحد، ثمّ طلقت لا يعود إلّا إن كان نصّ على ذلك.

وكلّ من مات من المستحقّين إذا لم يبيّن الواقف حال حصّته بعد موته يقسم على الباقيين، فقد تنتقض القسمة في كلّ سنة ويعطى الغني والفقير من الأولاد إلّا أن يعين المحتاجين من ولده فيلزم؛ فمن ادّعى الحاجة منهم لا يعطى ما لم يثبتها عند القاضي. ولو تعارضت بيننا فقره وغناه حرم تقديماً لبينة غناه؛ لأنّها أكثر إثباتاً.

(1) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص27-28].

(2) العاهة: الآفة التي تصيب الزرع والنّمار فتفسدها. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [520/13 مادة (عوه)].

(3) في "ط" زيادة فهو.

(4) في "أ، ب، ج" أو العور منها العميان.

\* نهاية ق 27/أ من "ب".

(5) في "ب، ج" مساكين.

\*\* نهاية ق 100/ب من "أ".

(6) في "ب" الفقراء.

(7) في "ب" وقع.

ومن ولد لأقلّ من ستّة أشهر من وقت<sup>(1)</sup> خروج الغلّة لا يستحقّ عند هلال؛ لأنّه لا يوصف بالحاجة في بطن أمّه<sup>(2)</sup>، ولذا لم يجعل نفقة الحامل في مال من في بطنها، واستحقّ عند الخصّاف<sup>(3)</sup> لأنّه كان مخلوقاً قبل مجيء الغلّة ولا مال له<sup>(4)</sup>، ولو لم يكن فيهم محتاج كان للمساكين؛ ومن افتقر بعد الغنى رجع إليه الكلّ.

وفي وقف الخصّاف - رحمه الله - : لو اجتمعت عدّة سنين بلا قسمة حتّى استغنى قوم وافتقر آخرون ثمّ قسّمت يعطى من كان فقيراً يوم القسمة<sup>(5)</sup>، ولا أنظر إلى من كان فقيراً وقت<sup>(6)</sup> الغلّة ثمّ استغنى فأعطيه، بخلاف من<sup>(7)</sup> لم يكن موجوداً وقت<sup>(8)</sup> القسمة لا يعطى من هذه القسمة شيئاً بل ممّا بعدها<sup>(9)</sup>.

وكذا لو خصّ عميان أولاده ونحوه تعيّنوا، والمحتاج الذي يصرف إليه من<sup>(10)</sup> تدفع إليه الزكاة ولا يكون له أرض أو دار يستغلّها، وإن لم تف<sup>(11)</sup> غلّتها بكفايته حتّى يبيعها وينفق ثمنها، أو يفضل منه أقلّ من نصاب.

(1) ليست في "أ، ب، ج".

(2) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص64].

(3) انظر: الخصّاف، أحكام الأوقاف، [ص27-28].

(4) ليست في "ج".

(5) انظر: الخصّاف، أحكام الأوقاف، [ص39-40].

(6) في "ب، ج" يوم.

(7) في "ج" ما.

(8) في "ب، ج" زيادة إلا.

(9) اعترض ابن عابدين على هذا بقوله: "وبهذا ظهر لك أنّ قوله شارك المفتقر وقت القسمة إلخ لا يتمشى على قول هلال ولا على قول الخصّاف لأنّه يقتضي أنّ من كان غنياً وقت الغلّة ثمّ افتقر وقت القسمة يستحقّ مع من كان غنياً وقت القسمة فقيراً وقت الغلّة، واستحقاق الأول ظاهر على قول الخصّاف والثاني على قول هلال فالظاهر أنّ الصواب أن يقال: لا يشارك بلا النافية فيكون كلّ من المسألين على قول هلال المفتى به، ويدلّ عليه قوله فلو تأخّر إلخ فإنّه مفرّع على قوله قبله يعتبر الفقر وقت وجود الغلّة. انظر: حاشية ابن عابدين، [473/4].

(10) في "أ، ب، ج". زيادة لا.

(11) في "ط" يقف.

بخلاف الدار التي يسكنها وعبد<sup>(1)</sup> الخدمة وليس الموقوف عليهم الدار سكنها بل الاستغلال، كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال<sup>(2)</sup>.

### [الوقف على الأولاد والأقارب]

واعلم أنه إذا ذكر أولاده وأقاربه صحَّ للغنيِّ والفقير منهم إلا أن يختصَّ<sup>(3)</sup> الفقراء كما ذكرنا.

وأما غيرهم قال شمس الأئمة إذا ذكر<sup>(4)</sup> مصرفاً<sup>(5)</sup> فيهم تنصيب على الحاجة فهو صحيح سواء كانوا يحصون أو لا يحصون؛ لأنَّ المطلوب وجه الله تعالى ومتى ذكر مصرفاً يستوي فيه الأغنياء والفقراء، فإن كانوا يحصون فذلك صحيح لهم باعتبار أعيانهم، وإن كانوا لا يحصون فهو باطل، إلا إن كان في لفظه ما يدلُّ على الحاجة استعمالاً بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فالوقف عليهم صحيح، ويصرف للفقراء منهم دون أغنيائهم<sup>(6)</sup>.

(1) في "أ" وعند.

(2) جاء في النهر: "وفي (القنية) بنى واحد من أولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وجصص البعض فطلب الآخر منه حصته ليسكن فيها فمنعه منها حتى يدفع إليه حصة ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطين والجص صار تبعاً للوقف وكلام المصنف كغيره يعطي أن من له الاستغلال لا عمارة عليه لأنه ليس له السكنى بخلاف من له السكنى". ابن نجيم، سراج الدين، النهر الفائق، [323/3].

(3) في "ب، ج" يخص.

(4) في "ط" كان.

(5) مصرفاً: هو من صرّف الدراهم. انظر: ابن منظور، لسان العرب، [9/191 مادة (صرف)].

(6) انظر: السرخسي، المبسوط، [12/34].

فانبنى على هذه ما لو وقف على الرجال أو النساء أو المسلمين أو الصبيان أو على مضر (1) أو ربيعة (2) أو على تميم (3) أو بني هاشم (4) لا يجوز شيء من ذلك لانتظامه الأغنياء والفقراء مع عدم الإحصاء (5)، ولا (6) مميّز في الاستعمال.

- (1) مضر: هي القبيلة المعروفة التي تنسب إليها قريش، وهو مضر بن نزار بن معد بن عدنان. انظر: السمعاني، الأنساب، [303/12].
- (2) ربيعة: نسبة إلى ربيعة القبيلة العربية المشهورة، وهم: بنو ربيعة بن نزار بن معد بن عدنان، ويسمى القشعم. انظر: القلقشندي، أحمد بن علي، قلاند الجمان في التعريف بقبائل عرب الزمان، [ص 129]، تحقيق، إبراهيم الإبياري، دار الكتاب المصري، دار الكتاب اللبناني، ط2، 1402هـ - 1982م.
- (3) بنو تميم: إحدى القبائل العربية العدنانية نسبة لتميم بن مر بن أد بن طابخة. انظر: ابن حزم، علي بن أحمد الأندلسي، جمهرة أنساب العرب، [207/1]، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون طبعة، 1418هـ - 1998م.
- (4) بنو هاشم: هم آل عليّ وآل عباس وآل عقيل وآل جعفر وآل الحارث بن عبد المطلب، وتحلّ لهم صدقات الأوقاف إذا سموا في الوقف. انظر: الحموي: غمز عيون البصائر، [53/2].
- (5) في "ج" احصان.
- (6) ليست في "ط".

### [الوقف على الزمى والعميان وقراء القرآن والفقهاء]

ونصّ الخصّاف على أنّ الوقف على الزمى<sup>(1)</sup> والعميان والعوران باطل من قبل<sup>(2)</sup> أن ينتظم الغنيّ والفقير وهم لا يحصون<sup>(3)</sup>، وكذا على قراء القرآن وعلى الفقهاء، أو قال: على أصحاب الحديث أو الشعراء، كلّ ذلك باطل لما ذكرنا.

والذي يقتضيه الضابط الذي ذكره شمس الأئمة أنه يصحّ على الزمى والعميان وقراء القرآن والفقهاء [وأهل الحديث]<sup>(4)</sup>، ويصرف للفقراء منهم كاليتامى لإشعار الأسماء بالحاجة استعمالاً<sup>(5)</sup>؛ لأنّ العمى والاشتغال بالعلم يقطع عن الكسب فيغلب فيهم الفقر، وقد صرح في الوقف على الفقهاء باستحقاق الفقراء منهم وهو فرع الصّحة<sup>(6)</sup>.

والمسألة المذكورة في آخر فصل المسجد من الهداية تفيد ذلك، وهي ما إذا جعل غلّة أرضه وقفاً على الغزاة أنه يصحّ ويصرف إلى فقراء الغزاة مع أنّ اسم الغزاة ينتظم الغنيّ والفقير -وهم لا يحصون-، غير أنه<sup>(7)</sup> يشعر بالحاجة<sup>(8)</sup>، ونصّ في وقف هلال\* على جوازه على الزمى، ويدفع لفقرائهم<sup>(9)</sup>.

(1) الزمى: بكسر الميم هو المبتلّى، والزمانة: العاهة وعدم بعض الأعضاء وجمعه الزمى وعلى هذا الوزن سائر الآفات، كالمرضى والصرعى والجرحى والقتلى والأسرى والهلكى والصعق. انظر: البركتي، التعريفات الفقهية، [ص109].

(2) في ب، ج "قبيل".

(3) انظر: الخصّاف، أحكام الأوقاف، [ص276].

(4) ليست في "ب".

(5) انظر: السرخسي، المبسوط، [34 / 12].

(6) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص13].

(7) في "ب" زيادة لا.

\*نهاية ق377/أ من "ج".

(8) انظر: المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، [22 / 3].

(9) انظر: هلال الرأي، أحكام الوقف، [ص41-42].

### [الوقف على اليتامى والأرامل والأيامى والثيبات والأبكار]

وصرح في وقف الخصاف بصحة الوقف على أرامل بني فلان<sup>(1)</sup>، وأنه لكل أرملة كانت يوم الوقف أو حدثت سواء كنّ يحصين أو لا، وهو للفقراء منهنّ إذا كانت بالغة، فمن أعطي منهنّ \* أجزأ.

والأرملة المستحقة: كلّ بالغة كان لها زوج وطلقها أو مات<sup>(2)</sup>.

وخالفوا في الأيامى، فإذا وقف على أيامى بني فلان وبعدهنّ للمساكين، أو أيامى قرابتي إن كنّ يحصين، فالوقف جائز، وغلته للغنية والفقيرة، وإن كنّ لا يحصين \* لم يجز الوقف فيكون للمساكين<sup>(3)</sup>.

والأيم المستحقة: كلّ أنثى جومت ولو بفجور ولا زوج لها بالغة أو لا<sup>(4)</sup>.

ولو قال: على كلّ ثيب من بني فلان أو من قرابتي، فإن كنّ يحصين جاز لهنّ ولكلّ من يحدث منهنّ، وإن كنّ لا يحصين؛ في وقت قسمة من القسم فهو باطل والغلة للمساكين. والثيب: كلّ من جومت ولو بفجور، ولها زوج أو لا وإن لم تبلغ<sup>(5)</sup>.

(1) انظر: الخصاف، أحكام الأوقاف، [ص325-326].

\* نهاية ق 100/ب من "أ".

\*\* نهاية ق 27/ب من "ب".

(2) هكذا ذكر محمد. انظر: حاشية ابن عابدين، [6/688].

(3) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 139]. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، [2/101].

(4) هكذا ذكر محمد. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، [7/347].

(5) هكذا ذكر محمد، "في الذخيرة في الفصل السابع والعشرين في معرفة صفات الإنسان". انظر: الفتاوى الهندية، [2/101].

ولأبكار قرابتي أو بني فلان، فإن كنّ يحصين فهو لهنّ ولمن<sup>(1)</sup> يحدث أبداً، وإن كنّ لا يحصين فالوقف عليهنّ باطل وهو للمساكين.  
والبكر: من لم تجامع وإن كانت العُدرة<sup>(2)</sup> زائلة<sup>(3)</sup>.  
وفي كلّ ما لا يحصى ممّن ذكرنا أنّه لا يصحّ معه الوقف لو قيّد فقال: للفقراء منهم، جاز، ومن أعطى أجراً كالوقف على الأقارب<sup>(4)</sup>.

### [الوقف على أهل بيته وآله وجنسه وفيه منقطع البعض]

وقف على أهل بيته<sup>(5)</sup> ثمّ المساكين دخل الغنيّ والفقير ممّن يناسبه إلى الأب الذي أدرك الإسلام، أسلم ذلك الأب أو لا ممّن كان موجوداً حال الوقف، أو حدث بعد ذلك من الرجال والنساء والصبيان لأقلّ من ستّة أشهر من مجيء الغلّة.  
ولو كانوا مرفوقين<sup>(6)</sup> لقوم أو كفّار أو<sup>(7)</sup> ذميين، ولا يدخل في ذلك الأب، ويدخل أبو الواقف وأجداده وولده لصلبه، وأولاد الذكور منهم وإن سفلوا، ولا تدخل أبناء البنات من ولده إلاّ إذا كان آباؤهم ممّن يناسبه إلى ذلك الجدّ الذي أدرك الإسلام، ولا يدخل الواقف ولا أولاد عمّاته ولا أولاد أخواته إذا كان آباؤهم من قوم آخرين.  
وقوله: على آلي وجنسي كأهل بيتي، ولا يخصّ الفقراء منهم<sup>(8)</sup> إلاّ إن خصّهم.  
وقوله: على الفقراء منهم وعلى من افتقر منهم سواء<sup>(9)</sup>، حيث يكون لمن يكون فقيراً وقت الغلّة وإن كان غنياً وقت الوقف، ولا يتقيّد بمن كان غنياً فافتقر على الصّحيح.

(1) في "ج" وإن لم.

(2) العُدرة: بوزن العسرة البكارة. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 203 مادة (ع ذ ر)].

(3) وهذا قول أبي حنيفة: حتى ولو "بالفجور لا يزول اسم البكارة". انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، [124/3].

(4) في "ج" أب.

(5) في "ط" أهله.

(6) من الرّق بالكسر من الملك وهو العبودية. انظر: الرازي، مختار الصحاح، [ص 127 مادة (ر ق ق)].

(7) ليست في "ج".

(8) ليست في "ب، ج".

(9) ليست في "ب".

ولو وقف على قرابته فهو لمن يناسبه إلى أقصى أب في الإسلام من قبل أبيه، أو<sup>(1)</sup> إلى أقصى أب له في الإسلام من قبل أمه، لكن لا يدخل أبو الواقف ولا أولاده لصلبه. وفي دخول الجدّ روايتان؛ وظاهر الرواية لا يدخل، ويدخل أولاد البنات وأولاد العمّات والخالات والأجداد الأعلون والجدّات، ورحمي وأرحامي وكلّ ذي نسب منّي كالقربة<sup>(2)</sup>. وعلى عيالي، يدخل كلّ من كان في عياله من الزّوج والولد والجدّات<sup>(3)</sup>، ومن كان يعوله من ذوي الرّحم وغير ذوي الرّحم. وإذا عرف هذا، فلو قال: على أهل بيتي فإذا انقرضوا [فعلى قرابتي فهو صحيح، وتصرف بعدهم لمن يناسبه من قبل أبيه، ولو عكس فقال: على قرابتي فإذا انقرضوا]<sup>(4)</sup> فعلى أهل بيتي لم يصحّ<sup>(5)</sup>. ومثله لو قال: على إخوتي فإذا انقرضوا فعلى إخوتي لأبي، وله إخوة متفرّقون إذ<sup>(6)</sup> بعد انقراض الكلّ لا يبقى له أخ فيكون بعد انقراضهم للمساكين وعلى جيرانه يجوز، ثمّ هم عند أبي حنيفة - رحمته - الملاصقون فهو لجميع من في كلّ دار لاصقته<sup>(7)</sup> من الأحرار، ولو كانوا أهل ذمّة والعبيد بالسّوية قربت الأبواب أو بعدت<sup>(8)</sup>. وعند أبي يوسف هم<sup>(9)</sup> الذين تجمعهم محلّة واحدة أو مسجد واحد، فإنّ جمعهم محلّة واحدة وتفرّقوا في مسجدين فهي محلّة واحدة إن كان المسجدان صغيرين متقاربين، فإنّ تباعدا وكان مسجد عظيم جامع فكلّ أهل مسجد جيران دون الآخرين.

(1) في "ب، ج" و.

(2) انظر: الرّبديّ، الجوهرة النيرة، [2/ 310].

(3) ليست في "أ، ب، ج".

(4) ما بين المعقوفين ليست في "ج".

(5) انظر: الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، [ص 108].

(6) في "أ" أو.

(7) في "ب، ج" ملاصقة.

(8) انظر: العيني، البناية شرح الهداية، [13/ 462].

(9) ليست في "أ".

وقال محمد: هم الملاصقون السكّان سواء كانوا مالكين للدار أو لا، وسيأتي بقيّة هذا<sup>(1)</sup>  
 إن شاء الله تعالى، ولا يدخل الأرقاء ومن انتقل من الجوار على الخلاف في الجار بطل حقه  
 من الوقف<sup>(2)</sup> والله تعالى أعلم.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الوقف من فتح القدير

(1) في "ج" زيادة في الوصايا.

(2) انظر: الميداني، اللباب في شرح الكتاب، [4/ 179].

## الخاتمة

فأحمد الله عز وجل أن وفقني وبسر لي أمري وأعانني على إكمال تحقيق كتابي الشركة والوقف من كتاب فتح القدير للعلامة الكمال ابن الهمام - رحمه الله -، وهذا الكتاب العظيم يُعد موسوعة فقهية في المذهب الحنفي، كذلك كثيراً ما يذكر فيه آراء العلماء في مختلف المذاهب الفقهية، فابن الهمام راسخ القدم، واسع الاطلاع قوي الحجة، يظهر ذلك من خلال تحقيقاته واختياراته، التي أختتم رسالتي هذه بذكر بعضها:

1. المفاوضة بالمعنى الذي ذكره ابن الهمام نقلاً عن المذهب، بأن يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما؛ ويكون كلّ منهما كفيلاً عن الآخر، لا يجيزها جمهور الفقهاء.
2. مذهب الشافعية كالأحناف في عدم تصحيح انعقاد الشركة بالعروض إلا بعد بيعها.
3. لا يشترط حضور رأس مال الشركة عند عقد الشركة، لكن يشترط حضور رأس المال عند الشراء بمال الشركة بعد انعقادها، وهذا الذي رجّحه ابن الهمام.
4. صحح عقد الشركة على الفلوس؛ لأنها صارت ثمنًا باصطلاح الناس.
5. رجح جواز الشركة والمضاربة بالفلوس النافقة وعدم التعيين، وعلى منع بيع فلس بفلسين.
6. رجح ابن الهمام أن شركة العنان تتعقد على الوكالة دون الكفالة.
7. ذهب ابن الهمام إلى أن الشريك لا يضمن نصيب صاحبه إذا مات ولم يبين حال الذي كان في يده.
8. أركان الوقف عند جمهور الفقهاء الصيغة، والواقف، والموقوف عليه، والموقوف، أمّا عند الحنفية فالرّكن هو الصيغة "الإيجاب" فقط، كما بينه ابن الهمام.
9. حقق ابن الهمام معنى قول أبي حنيفة لا يجوز الوقف: أي لا تثبت الأحكام التي ذكرت له إلا أن يحكم بها حاكم، وذكر بأن الصحيح أنّه جائز عند الكلّ، وإنّما الخلاف بينهم في اللزوم وعدمه.

10. رجح ابن الهمام عدم زوال ملك الواقف عن الوقف واستحسن قول الإمام مالك - رحمه الله - أنه حبس العين على ملك الواقف فلا يزول عنه ملكه، لكن لا يباع ولا يورث ولا يوهب مثل أم الولد والمدبر.
11. يثبت ابن الهمام الوقف بالضرورة، بأن يوصي بغلة هذه الدار للمساكين أبداً أو لفلان وبعده للمساكين أبداً فإن الدار تصير عنده وقفا بالضرورة.
12. ذهب الحنفية إلى أن العقار، ما له أصل ثابت لا يمكن نقله ولا تحويله، كالأراضي والدور، أما البناء والشجر فيعتبران من المنقولات إلا إذا كانا تابعين للأرض، فيسري عليهما حينئذ حكم العقار بالتبعية، خلافاً للجمهور.
13. رجح قول محمد بن الحسن في جواز وقف كتب العلم التي يجوز الانتفاع بها.
14. القول الراجح عند الأحناف في وقف الدراهم والدنانير جوازه إذا تُعُورِفَ ذلك وجرى به التعامل بين المسلمين، وهو تخريج على قول الإمام محمد بن الحسن، .
15. أجاز ابن الهمام بيع بناء الوقف إذا استغنوا عنه.

### التوصيات:

1. يوصي الباحث بأهمية استكمال تحقيق بقية كتاب فتح القدير، وطباعة الكتاب محققاً بشكل كامل، وإخراجه للمهتمين به.
  2. يوصي الباحث بمزيد عناية في اختيار النسخ المخطوطة بحيث تكون أجود وأوضح مما هو موجود.
  3. يوصي الباحث بأهمية توعية طلبة العلم بأهمية تحقيق المخطوطات، وتوجيه طلاب العلم إلى هذا المجال، إذ إن تحقيق المخطوطات يعود بفائدة علمية كبيرة على الطالب نفسه، كما يعود بفائدة علمية على الأمة الإسلامية بإخراج كنوزها الدفينة إلى النور.
- هذا جهدي وإني لأرجو الله تعالى أن يجعل عملي هذا خالصاً من أجله، وأن يثيبني عليه من عظيم فضله، إنه سبحانه وليّ من استعان به والتجأ إليه، والآخذ بيد من عوّل عليه، وحسب من توكلّ عليه.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فهارس

الدراسة والتحقيق

### أثبت فيما يلي: فهارس الدراسة والتحقيق وهي كالآتي<sup>1</sup>:

- (1) فهرس الآيات القرآنية.
- (2) فهرس الأحاديث النبوية.
- (3) فهرس الآثار.
- (4) فهرس الكلمات والمصطلحات الفقهية والألفاظ اللغوية الغريبة.
- (5) فهرس الأبيات الشعرية.
- (6) فهرس الأعلام المترجم لهم.
- (7) فهرس الأماكن والقبائل والبلدان.
- (8) فهرس الأديان والفرق.
- (9) فهرس الكتب الواردة في النص.
- (10) فهرس المصادر والمراجع.
- (11) فهرس الموضوعات.

<sup>1</sup> ملحوظة: رتبت جميع الفهارس على حروف المعجم، عدا فهرس الآيات والموضوعات.

## فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة ورقم الآية	الصفحة
﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾	النساء: 12	102، 41
﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾	الأنبياء: 22	62
﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ﴾	ص: 24	41
﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ﴾	الجن: 18	340

## فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	الحديث	الصفحة
1.	ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلاهلك.	320
2.	إذا فاضتكم فأحسنوا المفاوضة.	72
3.	إذا مات ابن آدم انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقة..	226، 196
4.	اشتركت أنا وعمار، وسعد يوم بدر، فلم أجد أنا وعمار بشيء، وجاء سعد بأسيرين فأشرك بينهم النبي ﷺ.	174
5.	أصاب عمر أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ - فقال: أصبت أرضاً لم أصب مالا قط أنفس منه فكيف تأمرني به؟ قال: إن شئت حبست أصلها... .	225
6.	أنا ابن سبغ الإسلام، أسلم أبي سابع سبعة، وكانت داره على الصفا وهي الدار التي كان النبي ﷺ يكون فيها في الإسلام...	266
7.	أن أم معقل جاءت إلى النبي ﷺ - فقالت: يا رسول الله إن أبا معقل جعل ناضحه في سبيل الله وإني أريد الحج أفأزكبه؟... .	276-275
8.	أن عمر بن الخطاب كانت له أرض تدعى ثمغ، وقال: كان نخلاً نفيساً، قال: فقال يا رسول الله إني استقدت مالا... .	224، 222
9.	أن النبي ﷺ شاركه قبل الإسلام في التجارة، فلما كان يوم الفتح جاءه فقال - عليه الصلاة والسلام -: «مرحبا بأخي وشريكي..»	44
10.	أن النبي ﷺ - كان يأكل من صدقته.	315
11.	أنه قضى أن الخراج بالضمان.	297
12.	أيما رجل كسب مالا حلالاً فأطعمه نفسه، أو كساها فمن دونه من خلق الله - تعالى -؛ فإن له زكاة.	318
13.	إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها.	224
14.	إن في صدقة النبي ﷺ - يأكل منها أهلها بالمعروف غير المنكر.	315
15.	بعث النبي ﷺ - عمر بن الخطاب على الصدقات فمنع ابن جميل... .	272
16.	بعدما أنزلت سورة النساء وأنزل فيها الفرائض نهى عن الحبس.	228

72	17.	ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبِرْكَةُ: الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَارَضَةُ، وَأَخْلَاطُ النَّبْرِ بِالشَّعِيرِ، لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ.
231	18.	جَاءَ مُحَمَّدٌ - ﷺ - بِبَيْعِ الْحَبِيسِ.
218	19.	حَبَسَ الْأَصْلَ، وَسَبَلَ الثَّمَرَةَ.
139	20.	الرَّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ.
72	21.	فَاوْضُوا فَإِنَّهُ أَكْبَرُ لِلْبِرْكَاتِ.
48	22.	قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ خَرَجْتَ مِنْ بَيْنَهُمَا.
319	23.	كُلُّ مَعْرُوفٍ صَدَقَةٌ، وَمَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ عَلَى نَفْسِهِ وَأَهْلِهِ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ، وَمَا وَقَى بِهِ عَرْضَهُ صَدَقَةٌ.
43	24.	كُنْتُ شَرِيكِي فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَكُنْتُ خَيْرَ شَرِيكٍ لَا تُدَارِي وَلَا تُمَارِي.
228	25.	لَا حَبَسَ عَنِ فَرَائِضِ اللَّهِ.
317	26.	مَا أَطْعَمْتَ نَفْسَكَ فَهُوَ لَكَ صَدَقَةٌ
317	27.	مَا مِنْ كَسْبِ الرَّجُلِ كَسَبَ أَطْيَبَ مِنْ عَمَلِ يَدِهِ، وَمَا أَنْفَقَ الرَّجُلُ عَلَى نَفْسِهِ وَأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ وَخَادِمِهِ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ.
319	28.	مَنْ أَنْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ نَفَقَةً فَهِيَ لَهُ صَدَقَةٌ، وَمَنْ أَنْفَقَ عَلَى امْرَأَتِهِ وَأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ.
316	29.	نَفَقَةُ الرَّجُلِ عَلَى نَفْسِهِ صَدَقَةٌ.
176	30.	النَّاسُ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ.
265	31.	وَقَفَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - أَرْضًا وَجَعَلَهَا لِابْنِ السَّبِيلِ صَدَقَةً .
53	32.	يَدُ اللَّهِ عَلَى الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ رَفَعَهَا عَنْهُمَا.

## فهرس الآثار

الرقم	الأثر	صاحب الأثر	الصفحة
1.	أَنَّ حَفْصَةَ ابْتَاعَتْ حُلِيًّا بَعِشْرِينَ أَلْفًا فَحَبَسَتْهُ عَلَى نِسَاءِ آلِ الْخَطَّابِ، فَكَانَتْ لَا تُخْرِجُ زَكَاتَهُ.	حفصة بنت عمر	284
2.	أَنَّ الزَّبِيرَ بْنَ الْعَوَّامِ - <small>رحمته الله</small> - وَقَفَ دَارًا لَهُ عَلَى الْمَرْدُودَةِ مِنْ بَنَاتِهِ.	الزبير بن العوام	264
3.	أَنَّ طَلْحَةَ حَبَسَ دُرُوعَهُ، وَفِي رِوَايَةٍ أُدْرَاعَهُ وَأَعْتَدَهُ.	طلحة بن عبيد الله	272
4.	أَنَّ عَمْرًا جَعَلَ وَقْفَهُ فِي يَدِ حَفْصَةَ.	عمر بن الخطاب	245
5.	أَنَّ عَمْرًا كَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى لَمَّا نَقَبَ بَيْتَ الْمَالِ الَّذِي بِالْكُوفَةِ: انْقُلِ الْمَسْجِدَ الَّذِي بِالْتَّمَارِينِ... .	عمر بن الخطاب	346
6.	تَصَدَّقَ أَبُو بَكْرٍ بِدَارِهِ بِمَكَّةَ عَلَى وَلَدِهِ فَهِيَ إِلَى الْيَوْمِ، وَتَصَدَّقَ عَمْرٌ بِرَبِيعِهِ، وَتَصَدَّقَ سَعْدٌ... .	أبو بكر عبد الله بن الزبير الحميدي	267
7.	لَا حَبَسَ عَنْ فَرَائِضِ اللَّهِ، إِلَّا مَا كَانَ مِنْ سِلَاحٍ أَوْ كُرَاعٍ.	علي بن أبي طالب	229
8.	لَمَّا حَضَرَتْ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ الْوَفَاةَ قَالَ: لَقَدْ طَلَبْتُ الْقَتْلَ فَلَمْ يُقَدَّرْ لِي إِلَّا أَنْ أَمُوتَ عَلَى فِرَاشِي، وَمَا مِنْ عَمَلٍ أَرْجَى عِنْدِي... .	خالد بن الوليد	275
9.	مَا مِنْ عَمَلٍ شَيْءٍ أَرْجَى عِنْدِي -بَعْدَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ- مِنْ لَيْلَةٍ بِنْتُهَا وَأَنَا مُنْتَرِسٌ... .	خالد بن الوليد	275

## فهرس الكلمات والمصطلحات الفقهية والألفاظ اللغوية الغربية.

الصفحة	المصطلح
39	الآبق
173	الآجر
95	آنفاً
79	الإباحة
49	اتها
124	الأثمان
73	الإجماع
58	الاحتشاش
58	الاحتطاب
278	الاحتكار
139	أحدق
192	الإحصار
50	اختلط
84	الإدام
196	إدامة
155	أدان
273	الأذراع
286	الإدراك
86	الأرش
79	الاستثناء
136	استحجر الطين
65	الاستحسان

282	الاستصناع
95	الاستهلاك
195	الاستيلاء
68	أصحابنا
129	الأصح عند الحنفية
113	اصطلاح الناس
251	الإصطبل
92	الإعارة
227	الإعتاق
274	أعقب
367	الإقالة
121	أقيس
270	الأكرة
286	الأكسية
286	الإنزاء
199	انقراض
108	الإيجاب الجزئي
92	الباطل
87	البتات
123	البتة
294	البذر
134	البر
54	البز
184	البزر

179	البغل
54	البقالية
281	به نأخذ
348	البواري
240	بيت المال
107	بيع التولية
107	بيع المرابحة
199	التأبيد
112	التبر
56	التبعة
368	التَّحَاص
43	تداري
218	تسبيل الثمرة
53	التعدي
178	التفاحش
110	التفاضل
58	التكدي
253	تُكْرَى
240	التتجيز
175	التتفيل
251	التهايو
39	التوى
364	التولية
249	تِيْنِك

85	الجارية
172	الجاه
92	الجبر
206	الجزية
363	الجص
286	الجزاة
86	الجنابة
237	الحامي
145	الحائوت
344	الحباب
129	الحجر
232	الحديث المرسل
230	الحديث الموقوف
321	الحشم
293	الحصير
112	الجلي
251	الحمّام
51	الحيلة
250	الخان
294	الخراج
87	الخلع
184	دار الحرب
66	الدراهم البيض
66	الدراهم السود

123	دراية
66	الدرهم
223	دعد
66	الدنانير
135	الدَّوَّار
196	الذرية
91	الذمة
184	الراوية
349	الرباط
52	الرجل الأجنبي
343	الرحبة
184	الردة
23	الرماد
96	الرهن
380	الزَّمن
217	السائبة
210	السبيل
135	السَّرب
263	السَّرِّقين
89	سفتجة
250	السقاية
108	السلب الكلي
44	السلف
284	سنام الدين

174	سهلة الزجاج
157	السوم
157	سوم الشراء
363	الشرفات
40	الشركة
163	شركة الأبدان
163	شركة الأعمال
50	شركة الأملاك
108	شركة التقبل
59	شركة الصنائع
40	شركة العقد
49	شركة العقود
54	شركة العنان
40	شركة العين
173	الشركة الفاسدة
61	شركة المفاوضة
59	شركة الوجوه
195	الشَّقْص
316	الشهرة - في الحديث -
128	الشيرج
44	الصدقة
102	الصفقة
221	الصك
371	الصُّلبيون

87	الصلح
273	صنو
104	صيرورة
85	الضمان
206	الضيعة
89	ظاهر الرواية
86	العاريّة
235	عامّة العلماء
94	عامّة المشايخ
376	العاهة
131	العنق
135	العذارى
210	العُرف
66	العروض
101	العزل
185	العزل الحكمي
128	العُسر
274	عُقَاب
262	العقار
64	العقد غير اللازم
64	العقد اللازم
147	علة
147	علة العلة
260	عليه الفتوى

325	الغبين الفاحش
95	الغصب
219	الغلة
175	الغنيمة
173	الفاسد
197	القدن
95	الفسخ
206	الفضولي
368	فُلج
66	الفلوس
51	قالوا
286	القدور
286	القدوم
92	القرض
151	قفزان
348	القنديل
279	القنطرة
369	قُويلة
65	القياس
40	قيل
200	القيّم
39	الكتاب
323	كتب غرائب الحديث
45	كثير الاضطراب

286	الكر
229	الكراع
116	الكرباس
55	الكفيل
69	الكناية
173	كنوز الجاهلية
341	الكوة
207	لزوم الوقف
177	اللغو
39	اللقطة
39	اللقيط
148	المبضع
114	المتأخرون
124	المتاع
124	المتقارب
80	متقوم
202	المتولي
122	مناقيل
92	المثل
289	المتليات
50	المجاز
207	المحققون
333	المحلة
247	المختار - عند الحنفية -

219	المُدبّر
135	المُدبّل
264	المردودة
88	مرض الموت
382	مرفوقين
179	المزادة
151	المزارعة
107	المساومة
80	المستثنى المنقطع
306	مستغلات
263	مسيل الماء
46	المشايع
376	المِصر
378	المصرف
74	المضاربة
89	المعاوضة
173	المعدن
124	المعدود
73	المقارضة
253	مقاصير
301	المقاطعة
82	المكاتب
79	المكروه
116	المكيل

135	الملاء
348	الملاءة
77	المملوك
200	منجز
86	المهر
185	الموت الحكمي
116	الموزون
80	الموقوذة
77	المولى
251	مبضأة
363	النائبة
275	الناضح
108	الناققة
209	النذر
114	النساء
153	النسخ
55	النسيئة
135	النجاج
87	النفقة
104	النقد
122	النقرة
66	الوديعة
334	الوصي
100	الوصية

56	الوضيعة
198	الوقف
249	وقف المشاع
349	الوقفية
58	الوكالة
124	وَكِس
96	الوكيل
246	الولاية
341	يتد
375	يُحصَنون
304	يستريّم
336	يفرز
173	يُلبّن

## فهرس الأبيات الشعرية

الصفحة	القائل	بيت الشعر
135	امرؤ القيس	فَعَنَّ لَنَا سِرْبٌ كَأَنَّ نِعَاجَهُ.. . عَدَارَى دُوَارٍ فِي مَلَاءٍ مُدَبَّلٍ
197	عننرة بن شداد	وَوَقَفْتُ فِيهَا نَاقَتِي فَكَأَنَّهَا.. . فَدَنَّ لِأَقْضِي حَاجَةَ الْمُتَلَوِّمِ
62	الأفوه الأودي	إِذَا تَوَلَّى سُرَاةَ النَّاسِ أَمْرَهُمْ... نَمَا عَلَى ذَاكَ أَمْرُ الْقَوْمِ وَازْدَادُوا
62	الأفوه الأودي	تُهْدَى الْأُمُورُ بِأَهْلِ الرَّأْيِ مَا صَلُحَتْ... فَإِنْ تَوَلَّتْ فَبِالْجُهَالِ تَنْقَادُوا
62	الأفوه الأودي	لَا يُصْلِحُ النَّاسَ قَوْضَى لَا سُرَاةَ لَهُمْ... وَلَا سُرَاةَ إِذَا جِهَالُهُمْ سَادُوا

## فهرس الأعلام المترجم لهم.

الصفحة	العَلَم
46	إبراهيم الحربي
44	أحمد بن حنبل
266	الأرقم بن أبي الأرقم
237	أبو أروى الدوسي
53	الإسبيجاني، علي بن محمد
304	الأسروشنبي، محمد بن محمود بن حسين
244	أسماء بنت أبي بكر
238	إسماعيل بن أبي خالد الأحمسي
136	الأصمعي، عبد الملك بن قريب
62	الأفوه الأودي، صلاة بن عمرو
319	أبو أمامة، صدي بن عجلان الباهلي
135	امرؤ القيس بن حجر الكندي
285	الأنصاري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله
110	الأوزاعي، عبد الرحمن بن عمرو
317	بجير
225	البخاري، محمد بن إسماعيل
317	بقية بن الوليد
293	أبو بكر بن حامد، أحمد بن محمد الطواويسي
70	أبو بكر الرازي، أحمد بن علي الجصاص
235	أبو بكر، عبد الله بن عثمان (الصدّيق)
288	أبو بكر محمد بن أحمد البلخي (الإسكاف)
197	أبو بكر، محمد بن الحسن الأزدي

231	البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين
226	الترمذي، محمد بن عيسى
237	جابر بن عبد الله
60	أبو جعفر الطحاوي، أحمد بن محمد
272	ابن جميل، عبد الله بن جميل
112	الحاكم أبو الفضل، محمد المروزي (الحاكم الشهيد)
42	الحاكم، محمد بن عبد الله الضبي
318	ابن حبان، محمد بن حبان البستي
237	أم حبيبة، رملة بنت أبي سفيان
315	حجر المدري، حجر بن قيس الهمداني
92	الحسن بن زياد اللؤلؤي
60	أبو الحسن الكرخي، عبيد الله بن الحسين
264	حفص بن غياث بن طلق النخعي
245	حفصة بنت عمر بن الخطاب
349	الحلواني، عبد العزيز بن أحمد
110	حماد بن أبي سليمان
274	حماد بن زيد بن درهم
78	أبو حنيفة، النعمان بن ثابت
211	الخاصي، يوسف بن أحمد (فطيس)
237	خالد بن الوليد
201	الخصاف، أحمد بن عمرو الشيباني
48	الدارقطني، علي بن عمر
42	أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني
296	ابن أبي ذئب، محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة
47	رزين بن معاوية السرقسطي

231	ابن أبي زائدة، زكريا بن يحيى الوادعي
235	الزبير بن العوام
138	زفر بن الهذيل العنبري
62	الزمخشري، محمود بن عمر
308	الزهري، محمد بن مسلم بن شهاب
235	زيد بن ثابت
42	السائب بن أبي السائب
133	السرخسي، محمد بن أحمد (شمس الأئمة)
308	ابن سريج، أحمد بن عمر
236	سعد بن أبي وقاص
48	سعيد بن حيان التيمي
318	أبو سعيد الخدري، سعد بن مالك
236	أم سلمة، هند بنت أبي أمية
103	ابن سماعة، محمد بن سماعة التيمي
43	السهيلي، عبد الرحمن بن عبد الله
70	ابن سيرين، محمد بن سيرين البصري
68	الشافعي، محمد بن إدريس
308	ابن شبرمة، عبد الله بن شبرمة
100	شريح بن الحارث الكندي
70	الشعبي، عامر بن شراحيل
229	ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم
72	صالح بن صهيب بن سنان الرومي
210	الصدر الشهيد، عمر بن عبد العزيز بن مازة
223	صخر بن جويرية
237	صفية بنت حيي بن أخطب

72	صهيب بن سنان الرومي
315	ابن طاوس، عبد الله بن طاوس بن كيسان اليماني
315	طاوس بن كيسان اليماني
274	الطبراني، سليمان بن أحمد
201	الطرسوسي، إبراهيم بن علي
273	طلحة بن عبيد الله
323	ظهير الدين، محمد بن أحمد بن عمر البخاري
236	عائشة بنت أبي بكر
274	عاصم بن بهدلة بن أبي النجود
244	أبو عاصم الحنوي
272	العباس بن عبد المطلب
228	ابن عباس، عبد الله بن عباس بن عبد المطلب
197	أبو العباس، محمد بن يزيد البصري
222	عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النسفي
267	عبد الله بن الزبير الحميدي الأسدي
236	عبد الله بن الزبير بن العوام
44	عبد الله بن عثمان بن خثيم
224	عبد الله بن عمر بن الخطاب
229	عبد الله بن لهيعة
274	عبد الله بن المختار البصري
296	أبو عبيد، القاسم بن سلام
191	العتابي، أحمد بن محمد بن عمر
266	عثمان بن الأرقم المخزومي
209	عثمان البتي، أبو عمرو عثمان بن مسلم
235	عثمان بن عفان

198	أبو عثمان المازني، بكر بن محمد
264	عروة بن الزبير بن العوام
237	عقبة بن عامر
228	عكرمة، أبو عبد الله المدني (مولى ابن عباس)
139	علي بن أبي طالب
197	أبو علي الفارسي، الحسن بن أحمد
224	عمر بن الخطاب
298	عمر بن عبد العزيز الأموي
268	عمرو بن العاص
197	عنزة بن شداد العبسي
231	ابن عون، أبو عون عبد الله بن عون بن أرطبان
130	عيسى بن أبان بن صدقة
229	عيسى بن لهيعة
315	ابن عيينة، سفيان بن عيينة
197	أبو الفتح ابن جني، عثمان بن جني الأزدي
374	الفضلي، أبو بكر محمد بن الفضل الكماري
288	أبو القاسم الصفار، أحمد بن عصمة
217	قاضي خان، حسن بن منصور الفرغاني
284	ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي
49	القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد
347	قس بن ساعدة
47	ابن القطان، علي بن محمد
136	الكسائي، علي بن حمزة
93	أبو الليث، نصر بن محمد السمرقندي
308	ابن أبي ليلى، محمد بن عبد الرحمن

42	ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني
69	مالك بن أنس الأصبحي
274	ابن المبارك، عبد الله بن المبارك المروزي
44	مجاهد بن جبر
55	محمد بن الحسن الشيباني
281	محمد بن سلمة
260	محمد بن مقاتل الرازي
319	محمد بن المنكدر
297	مخلد بن أبي خفاف الغفاري
296	مروان الفزاري، مروان بن معاوية بن الحارث
231	مسعر بن كرام الهلالي
174	ابن مسعود، عبد الله بن مسعود الهذلي
235	معاذ بن جبل
275	أم معقل الأسدية
275	أبو معقل، هيثم الأنصاري الأسدي
317	المقدام بن معد يكرب
150	ابن المنذر، محمد بن إبراهيم
346	أبو موسى، عبد الله بن قيس الأشعري
260	الناطفي، أحمد بن محمد بن عمر
224	نافع المدني، أبو عبد الله (مولى ابن عمر)
228	النسائي، أحمد بن علي بن شعيب
333	أبو نصر، عبد الله بن عمر الدبوسي
281	نصير بن يحيى
334	هشام بن عبد الله الرازي
264	هشام بن عروة بن الزبير بن العوام

229	هشيم بن بشير الواسطي
46	أبو هريرة، عبد الرحمن بن صخر الدوسي
210	هلال بن يحيى بن مسلم البصري (هلال الرأي)
328	الهندواني، محمد بن عبد الله
274	أبو وائل، شقيق بن سلمة الأسيدي
265	الواقدي، محمد بن عمر بن واقد
231	وكيع بن الجراح الرؤاسي
185	الولواجي، ظهير الدين إسحاق بن أبي بكر
309	يوسف بن خالد السمتي البصري
78	أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم

## فهرس الأماكن والقبائل والبلدان

الصفحة	المكان
267	بئر رومة
261	البرامكة
213	بخارى
310	البصرة
341	بغداد
210	بلخ
204	بيت المقدس
346	التمارين
379	بنو تميم
222	ثمغ
211	الحجاز
225	خيبر
157	دمياط
286	دومانذ
286	الري
266	الصفاء
277	الطائف
268	المدينة
267	مصر
379	مضر
267	مكة
379	بنو هاشم
268	الوهظ

## فهرس الكتب الواردة في النص.

الصفحة	الكتاب
260	الأجناس والفروق لأبي العباس الناطفي.
89	الأسرار في الأصول والفروع لأبي زيد الدبوسي.
81	الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني. ويسمى بالمبسوط.
90	الإيضاح في شرح التجريد الركني، لعبد الرحمن الكرمانى.
275	(تاريخ ابن كثير): البداية والنهاية.
312	(التتمة): تنمة الفتاوى لبرهان الدين ابن مازة.
188	التجنيس والمزيد وهو لأهل الفتوى غير عتيد للمرغيناني.
94	الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني.
187	(الخلاصة): خلاصة الفتاوى للشيخ طاهر البخاري.
267	الخلافيات بين الشافعي وأبي حنيفة لأبي بكر البيهقي.
310	(الذخيرة): ذخيرة الفتاوى، ويسمى بالذخيرة البرهانية لابن مازة.
293	الزيادات لأبي بكر ابن حامد.
191	زيادات العتابي.
239	السير الكبير في الفقه لمحمد بن الحسن الشيباني.
228	شرح معاني الآثار لأبي جعفر الطحاوي.
274	الصاحح في اللغة لأبي نصر الجوهري.
318	صحيح ابن حبان.
320	صحيح مسلم.
223	غاية البيان ونادرة الأقران لقوام الدين أمير كاتب الأتقاني.
46	غريب الحديث لإبراهيم الحربي.
296	غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام.
211	فتاوى الخاصي.
350	الفتاوى الظهيرية لظهير الدين البخاري.

52	الفوائد الظهيرية لظهير الدين البخاري.
96	الكافي للحاكم الشهيد.
52	كفاية المنتهى للمرغيناني.
121	مبسوط الإسديجابي.
74	المبسوط للسرخسي.
203	(المحيط)، المحيط البرهاني لابن مازة، أو محيط الرضوي لمحمد بن محمد السرخسي.
310	مسند أبي حنيفة.
315	مصنف ابن أبي شيبة.
310	المغرب في ترتيب المعرب للمطرزي.
284	المغني لابن قدامة المقدسي.
62	المفصل في صنعة الإعراب للزمخشري.
244	(المنية)، منية الفقهاء لفخر الدين بديع بن أبي منصور العراقي.
90	النهاية شرح كتاب الهداية للسغناقي.
211	النوازل لأبي الليث السمرقندي.
320	الهداية للإمام المرغيناني.

## فهرس الأديان والفرق

الصفحة	الأديان والفرق
200	أهل الذمة
206	الخطابية
205	الدهرية
205	الزنديق
205	الصابئة
76	الكتابي
76	المجوس
200	النصرانية
200	اليهودية

## فهرس المصادر والمراجع\*

الرقم	اسم المصدر والمرجع
1.	آل الشيخ، صالح بن عبد العزيز، التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1417هـ - 1996م.
2.	الأمدي، أبو الحسن علي بن أبي علي الثعلبي (631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق، عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، بدون طبعة، 1402 هـ.
3.	الأمدي، أبو القاسم الحسن بن بشر (370هـ)، المؤلف والمختلف في أسماء الشعراء وكناهم وألقابهم وأنسابهم وبعض شعرهم، تحقيق، الأستاذ الدكتور ف. كرنكو، دار الجيل، بيروت، ط1، 1411هـ - 1991م.
4.	الأبياني بك، محمد زيد، كتاب مباحث الوقف، مطبعة علي سكر أحمد، مصر، بدون طبعة، 1330هـ - 1912م.
5.	الأصبهاني، أبو نعيم أحمد بن عبد الله (430هـ)، مسند الإمام أبي حنيفة رواية أبي نعيم، تحقيق، نظر محمد الفاريابي، مكتبة الكوثر، الرياض، ط1، 1415هـ.
6.	الأصفهاني، الحسين بن محمد (502هـ)، المفردات في غريب القرآن، تحقيق، صفوان عدنان الداودي، دار القلم، الدار الشامية، دمشق بيروت، ط1، 1412هـ.
7.	الألباني، محمد ناصر الدين (1420هـ)، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405هـ - 1985م.
8.	الألباني، محمد ناصر الدين (1420هـ)، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، المملكة العربية السعودية مكتبة المعارف، ط2، 1420هـ-2000م.

\* حيث توفرت المعلومات الكاملة عن الكتاب ذكرتها، وإذا لم تتوفر اقتصرنا على المعلومات الموجودة.

9.	الألباني، محمد ناصر الدين (1420هـ)، سلسلة الأحاديث الصحيحة، مكتبة المعارف المملكة العربية السعودية، ط1، 1412هـ-1991م.
10.	الألباني، محمد ناصر الدين (1420هـ)، ضعيف الترغيب والترهيب، مكتبة المعارف - الرياض، ط1، 1421هـ-2000م.
11.	الألباني، محمد ناصر الدين (1420هـ)، غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405هـ.
12.	أمرؤ القيس بن حجر بن الحارث الكندي (545م)، ديوان امرئ القيس، اعتنى به، عبد الرحمن المصطاوي، دار المعرفة، بيروت، ط2، 1425هـ - 2004م.
13.	ابن أمير الحاج، محمد بن محمد الحلبي (879هـ)، التقرير والتحبير في علم الأصول، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ-1983م.
14.	الأنصاري، زكريا بن محمد (926هـ)، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
15.	الباباني، إسماعيل بن محمد باشا (1399هـ)، هدية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، طبع بعناية وكالة المعارف الجلييلة في مطبعتها البهية استانبول، 1951م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي بيروت، لبنان، بدون طبعة.
16.	البابرتي، أكمل الدين محمد بن محمد بن محمود (786هـ)، العناية شرح الهداية،
17.	باشا، محمد قدری، قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف، دار السلام للنشر والتوزيع، مصر، ط1، 1306هـ - 2006م.
18.	بطل، محمد بن أحمد بن محمد الرکبي، النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب، تحقيق، مصطفى عبد الحفيظ سالم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة،

	بدون طبعة، ج 1 طبع سنة 1988م، ج 2 طبع سنة 1991م.
19.	البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر (1221هـ)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1417هـ-1996م .
20.	البخاري الحنفي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد (730هـ)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ.
21.	البخاري، محمد بن إسماعيل الجعفي (256هـ)، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، المعروف بـ"صحيح البخاري"، تحقيق، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط1، 1422هـ .
22.	البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، ط1، 1424هـ - 2003م.
23.	البسام، عبد الله، زكاة الأسهم في الشركات، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، 1408 هـ .
24.	بكر بن عبد الله أبو زيد (1429هـ)، المدخل المفصل لمذهب الإمام أحمد وتخرجات الأصحاب، دار العاصمة - مطبوعات مجمع الفقه الإسلامي بجدة، ط1، 1417 هـ.
25.	البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل (709هـ)، المطلع على ألفاظ المقنع، تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادى للتوزيع، ط1، 1423هـ - 2003م .
26.	البغدادي، عبد الوهاب بن علي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق، مشهور بن حسن آل سلمان، المملكة العربية السعودية، دار ابن القيم، ط1، 1429هـ-2008م.

27.	البغدادي، عبد الوهاب بن علي، المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق، حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، بدون طبعة، 1418هـ-1998م.
28.	البغدادي، غانم بن محمد (1030هـ)، مجمع الضمانات، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
29.	البغدادي، محمد بن عبد الرحمن بن العباس (393هـ)، المخلصيات وأجزاء أخرى لأبي طاهر المخلص، تحقيق، نبيل سعد الدين جرار، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة قطر، ط1، 1429هـ - 2008 م .
30.	البهوتي، منصور بن يونس (1051هـ)، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
31.	البورنو، محمد صدقي، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 2003م.
32.	البيطار، عبد الرزاق بن حسن بن إبراهيم (1335هـ)، حلية البشر في تاريخ القرن الثالث عشر، حققه ونسقه وعلق عليه حفيده: محمد بهجة البيطار، دار صادر، بيروت، ط2، 1413هـ - 1993 م.
33.	البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُو جَرْدِي الخراساني (458هـ)، "السنن الكبرى"، تحقيق، محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط2، 1424هـ - 2003 م .
34.	ابن تغري بردي، يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي (874هـ)، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
35.	التويجري، محمد بن إبراهيم، موسوعة الفقه الإسلامي، بيت الأفكار الدولية، ط1،

	1430هـ - 2009م.
36.	ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني (728هـ)، الفتاوى الكبرى لابن تيمية، دار الكتب العلمية، ط1، 1408هـ - 1987م.
37.	ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني (728هـ)، مجموع الفتاوى، تحقيق، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، بدون طبعة، 1416هـ - 1995م.
38.	الجدامي، جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق، حميد بن محمد لحر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ - 2003م .
39.	الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الحنفي (816هـ)، التعريفات، تحقيق، جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1، 1403هـ - 1983م.
40.	الجزري، ابن الأثير (606هـ)، أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.
41.	الجزري، ابن الأثير (606هـ)، الشافي في شرح مسند الشافعي، تحقيق: أحمد بن سليمان - أبي تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1426هـ - 2005م.
42.	الجزري، ابن الأثير (606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، المكتبة العلمية، بيروت، بدون طبعة، 1399هـ - 1979م.
43.	الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي (370هـ)، أحكام القرآن، تحقيق، عبد

السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1415هـ - 1994م.	
الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي (370هـ)، شرح مختصر الطحاوي، سائد بكداش وآخرون، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، ط1، 1431هـ - 2010م.	44.
جمعة، عماد علي، المكتبة الإسلامية، سلسلة التراث العربي الإسلامي، ط2، 1424هـ، 2003م.	45.
ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي (597هـ)، تليح فهم أهل الأثر في عيون التاريخ والسير، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، ط1، 1997م.	46.
ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي (597هـ)، المنتظم في تاريخ الأمم والملوك، تحقيق، محمد عبد القادر عطا، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1412هـ - 1992م.	47.
الجوهري، إسماعيل بن حماد (393هـ)، الصحاح، تحقيق، أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط2، 1399هـ-1979م.	48.
الجويني، عبد الملك بن عبد الله (478هـ)، البرهان في أصول الفقه، تحقيق: عبد العظيم الديب، دار الوفاء، ط4، 1418هـ.	49.
ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد بن إدريس الرازي (327هـ)، الجرح والتعديل، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1953م.	50.
حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله (1067هـ)، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مكتبة المثنى، بغداد، بدون طبعة، 1941م.	51.
الحاكم، أبو عبد الله الحاكم النيسابوري (405هـ)، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت،	52.

ط1، 1411هـ - 1990م.	
53.	ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان بن البُستي (354هـ)، الثقات، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، باكستان، ط1، 1393هـ - 1973م.
54.	ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان بن البستي (354هـ)، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق، شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1414هـ - 1993م.
55.	ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان البستي (354هـ)، مشاهير علماء الأمصار وأعلام فقهاء الأقطار، حققه ووثقه وعلق عليه: مرزوق علي ابراهيم، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، ط1، 1411هـ - 1991م.
56.	حبنكة، عبد الرحمن الميداني، ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة، تحقيق، حسين مؤنس، دار القلم، دمشق، ط4، 1414هـ - 1993م.
57.	أبو حبيب، سعدي، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر، دمشق، سورية، ط2، 1408هـ - 1988م.
58.	ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي (804هـ)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون طبعة، 1357هـ - 1983م.
59.	ابن حزم، علي بن أحمد الأندلسي (456هـ)، جمهرة أنساب العرب، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون طبعة، 1418هـ - 1998م.
60.	الحبشي، عبد الله بن محمد جامع الشروح والحواشي، هيئة أبوظبي للثقافة والتراث، (المجمع الثقافي)، الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، ط2، 142هـ.
61.	

62.	حماد، نزيه، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، دار القلم، دمشق، ط1، 1421هـ-2001م.
63.	حماد، نزيه، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، دار القلم، دمشق، ط1، 1429هـ-2008م.
64.	الحموي: أحمد بن محمد مكي الحنفي (1098هـ)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ، 1985م.
65.	الحموي، ياقوت بن عبد الله الرومي (626هـ)، معجم الأدباء، تحقيق، إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1414هـ - 1993 م .
66.	الحنائي، علي بن أمر الله، طبقات الحنفية، تحقيق، صلاح محمد أبو الحاج، مركز العلماء للدراسات وتقنية المعلومات، الأردن، عمان، ط1، 2005 م .
67.	حيدر، علي حيدر أفندي، ترتيب الصنوف في احكام الوقوف، ترجمة و تعليق أكرم عبدالجبار وآخرون، مؤسسة الريان، لبنان، ط1، 1431هـ، 2010 م
68.	حيدر، علي حيدر أفندي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، ط1، 1411هـ - 1991 م .
69.	الحويني، أبو إسحاق حجازي محمد شريف، النافلة في الأحاديث الضعيفة والباطلة، دار الصحابة للتراث، ط1، 1408هـ - 1988م.
70.	الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي (1101هـ)، شرح مختصر خليل، دار الفكر للطباعة - بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.
71.	الخصاف، أحمد بن عمرو الشيباني البغدادي الحنفي، أحكام الأوقاف، طبع بمطبعة ديوان عموم الأوقاف المصرية، ط1، 1323هـ.
72.	الخطيب، محمد عجاج بن محمد تميم بن صالح، لمحات في المكتبة والبحث

	والمصادر، مؤسسة الرسالة، ط19، 1422هـ - 2001م.
73.	الخلال، أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون (311هـ)، كتاب الوقف من مسائل الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تحقيق، عبد الله بن أحمد بن علي الزيد، مكتبة المعارف، المملكة العربية السعودية، الرياض، ط1، 1410هـ - 1989م .
74.	ابن خلكان، أحمد بن محمد الإربلي (681هـ)، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ط3، 1900م.
75.	الخياط، عبد العزيز عزت، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، منشورات وزارة الأوقاف والشئون والمقدسات الإسلامية/ جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، ط1، 1390 هـ-1971م.
76.	الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي البغدادي (385هـ)، سنن الدارقطني، تحقيق، شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م.
77.	أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني (275هـ)، سنن أبي داود، حكم على أحاديثه، وآثاره، وعلق عليه الشيخ محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، بدون تاريخ.
78.	الدسوقي، محمد بن أحمد (1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ .
79.	الدقر، عبد الغني بن علي (1423هـ)، معجم القواعد العربية، دار القلم - دمشق، ط1، 1406 - 1986م.
80.	الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قأيمار (748هـ)، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، تحقيق، بشار عوَّاد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط1،

	2003 م.
81.	الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز (748هـ)، سير أعلام النبلاء، تحقيق، مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط1، 1405هـ-1985م.
82.	الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز (748هـ)، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق، علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1382هـ - 1963 م .
83.	الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز (748هـ)، تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1، 1419هـ-1998م .
84.	الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي (666هـ)، مختار الصحاح، تحقيق، يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، ط5، 1420هـ - 1999م.
85.	الرافعي، عبد الكريم بن محمد الفزويني (623هـ)، فتح العزيز شرح الوجيز، تحقيق: علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1417هـ-1997م.
86.	ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي (795هـ)، القواعد، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
87.	الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد، مناهج التّحصيل ونتائج لطائف التّأويل في شرح المدونة وحلّ مشكلاتها، تحقيق، أحمد بن عليّ الدّمياطي، بيروت، دار ابن حزم، ط1، 1428هـ - 2007 م.
88.	ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد (595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، بدون طبعة، 1425هـ - 2004 م.

89.	الرملي - (الشهير بالشافعي الصغير) -، محمد بن أبي العباس (1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، تحقيق: زكريا عميرات، ط1. بيروت: دار الفكر، 1404هـ-1984م.
90.	رياض زاده، عبد اللطيف بن محمد (1078هـ)، أسماء الكتب، تحقيق، محمد التونجي، دار الفكر، دمشق، سورية، ط2، 1403هـ-1983م.
91.	الزبيدي، أبو بكر بن علي بن محمد اليمني الحنفي (800هـ)، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ.
92.	الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني (1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق، مجموعة من المحققين، الكويت، مطبعة حكومة الكويت، ط2، 1407هـ-1987م.
93.	الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سورية، دمشق، ط12، بدون تاريخ.
94.	الزرقا، أحمد محمد (1357هـ)، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، ط2، 1989م.
95.	الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (794هـ)، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي، ط1، 1414هـ - 1994م .
96.	الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (794هـ)، المنثور في القواعد، تحقيق: عبد الستار أبو غدة، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ - 1985م .
97.	الزركلي، خير الدين بن محمود الدمشقي (1396هـ)، الأعلام، دار العلم للملايين، ط5، أيار / مايو 2002م.
98.	الزرنوجي، النعمان بن إبراهيم بن الخليل، تعليم المتعلم، طريق التعلم، الدار السودانية، السودان، الخرطوم، ط1، 1425هـ-2004م .

99.	الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد (538هـ)، الفائق في غريب الحديث والأثر، تحقيق علي محمد الجاوي - محمد أبي الفضل إبراهيم، دار المعرفة، لبنان، ط2، بدون تاريخ.
100.	الزهري، أبو عبد الله محمد بن سعد (230هـ)، الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1410هـ-1990م.
101.	الزُّوزَنِي، حسين بن أحمد (486هـ)، شرح المعلقات السبع، دار احياء التراث العربي، ط1، 1423هـ - 2002 م.
102.	الزيلعي، عبد الله بن يوسف (762هـ)، نصب الراية لأحاديث الهداية، تحقيق، محمد عوامة، بيروت، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، ط1، 1418هـ-1997م.
103.	الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي (743هـ)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشُّلْبِي، الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط1، 1313 هـ.
104.	السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين (771هـ)، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق، محمود محمد الطناحي، عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1413 هـ .
105.	السبكي، علي بن عبد الكافي بن علي (756هـ)، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية -بيروت، بدون طبعة، 1416هـ - 1995م .
106.	السخاوي، محمد بن عبد الرحمن (902هـ)، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، مكتبة الحياة، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ .
107.	السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل (483هـ)، أصول السرخسي، تحقيق، رفيق العجم، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع بلبنان، ط1، 1418 هـ .
108.	السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل (483هـ)، شرح السير الكبير، الشركة

	الشرقية للإعلانات، بدون طبعة، 1971م.
109.	السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل (483هـ)، المبسوط، دار المعرفة - بيروت، بدون طبعة، 1414هـ-1993م .
110.	السَّلْفِي، أبو طاهر أحمد بن محمد الأصبهاني (576هـ)، الوجيز في ذكر المجاز والمجيز، تحقيق، محمد خير البقاعي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ - 1991م.
111.	السمرقندي، أبو الليث نصر بن محمد (373هـ)، مختلف الرواية بـ"رواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي"، دراسة وتحقيق، عبد الرحمن بن مبارك الفرج، مكتبة الرشد، ط1، 1426هـ.
112.	السمعاني، عبد الكريم بن محمد المروزي (562هـ)، الأنساب، تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، ط1، 1382هـ - 1962م.
113.	السمعاني، منصور بن محمد (489هـ)، قواطع الأدلة في الأصول، تحقيق: محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، ط1، 1999م .
114.	السهيلي، أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد (581هـ)، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1412هـ.
115.	السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر (911هـ)، المزهر في علوم اللغة وأنواعها، تحقيق: فؤاد علي منصور دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ - 1998م.
116.	السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر (911هـ)، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، لبنان، صيدا، بدون طبعة، بدون تاريخ.

117.	الشافعي، محمد بن إدريس (204هـ)، الأم، دار الوفاء، مصر، المنصورة، ط1، 1425هـ-2004م.
118.	الشافعي، محمد بن إدريس (204هـ)، الرسالة، أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ - 1940م .
119.	الشافعي، محمد بن إدريس (204هـ)، مسند الإمام الشافعي (ترتيب سنجر)، حققه، ماهر ياسين فحل، شركة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 1425هـ- 2004 م .
120.	الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب (977هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، بيروت، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م .
121.	الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني (1393هـ)، مذكرة في أصول الفقه، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط5، 2001م .
122.	الشهرستاني، محمد عبد الكريم (548هـ)، الملل والنحل، تحقيق: أمير مهنا، دار المعرفة، بيروت، علي فاعور، ط3، 1993م .
123.	الشوكاني، محمد بن علي اليمني (1250هـ)، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق، الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، دمشق، ط1، 1419هـ - 1999م.
124.	الشوكاني، محمد بن علي بن محمد اليمني (1250هـ)، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
125.	الشوكاني، محمد بن علي بن محمد اليمني (1250هـ)، نيل الأوطار، تحقيق، عصام الدين الصبابي، دار الحديث، مصر، ط1، 1413هـ - 1993م.
126.	الشياني، أحمد بن محمد بن حنبل (241هـ)، مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه

عبد الله، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1401هـ. 1981م.	
127. الشيباني، أحمد بن محمد بن حنبل (189هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق، شعيب الأرنؤوط، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ - 2001 م.	
128. الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد (189هـ)، الأصل، تحقيق، محمد بوينوكانل، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1433هـ-2012م.	
129. الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد (189هـ)، الجامع الصغير، طبعة المطبع المصطفائي لمحمد مصطفى خان مطوع، الهند، بدون طبعة، سنة 1288هـ.	
130. الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد (189هـ)، الجامع الصغير، مع شرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير لـ محمد عبد الحي اللكنوي، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1406هـ .	
131. الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد (198هـ)، الحجة على أهل المدينة، تحقيق، مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب، بيروت، ط3، 1403هـ.	
132. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق، محمد الزحيلي، ط3، دمشق، دار القلم، 1412هـ-1992م.	
133. ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد (235هـ)، المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق، كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد - الرياض، ط1، 1409هـ .	
134. الصفدي، صلاح الدين خليل بن أبيك بن عبد الله (764هـ)، الوافي بالوفيات، تحقيق، أحمد الأرنؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، 1420هـ- 2000م	

135.	ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن (643هـ)، معرفة أنواع علوم الحديث، تحقيق: عبد اللطيف الهميم - ماهر ياسين الفحل، دار الكتب العلمية، ط1، 1423هـ - 2002 م.
136.	طاش كبرى زاده، أحمد بن مصطفى، مفتاح السعادة ومصباح دار السيادة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2002م.
137.	الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير (310هـ)، تاريخ الطبري، دار التراث، بيروت، ط2، 1387هـ.
138.	الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الحنفي (321هـ)، شرح معاني الآثار، تحقيق، محمد زهري النجار، ومحمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1414هـ - 1994م.
139.	الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الحنفي (321هـ)، مختصر اختلاف العلماء، تحقيق، عبد الله نذير أحمد، دار البشائر، بيروت، ط2، 1417هـ.
140.	الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الحنفي (321هـ)، مختصر الطحاوي، تحقيق، أبو الوفا الافغاني، طبعه لجنة إحياء المعارف النعمانية، الهند، حيدر اباد، بدون طبعة، 1270هـ.
141.	الطرابلسي، برهان الدين ابراهيم بن موسى بن أبي بكر الحنفي (922هـ)، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مطبعة هندية بالقاهرة، ط1320، 2هـ-1902م.
142.	الطرسوسيّ، نجم الدين ابراهيم بن علي بن احمد، أنفع الوسائل في تجريب المسائل يعرف: ب(الفتاوى الطرسوسية)، مطبعة الشرق، مصر، بدون طبعة، 1344هـ - 1926م.
143.	ابن عابدين، محمد أمين بن عمر (1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار [للحصفكي] في شرح تنوير الأبصار [للمرتاشي]، المعروف بحاشية ابن عابدين،

دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ - 1992م.	
ابن عابدين، محمد أمين بن عمر (1252هـ)، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.	144.
ابن عابدين، محمد أمين بن عمر (1252هـ)، قرّة عين الأختيار لتكملة رد المحتار على «الدر المختار شرح تنوير الأبصار»، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، بدون طبعة، وبدون تاريخ.	145.
ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله (463هـ)، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، صححه وخرجه: عادل مرشد، دار الأعلام، الأردن، ط1، 1423هـ - 2002م.	146.
عبد الحي اللكنوي، عبد الحي بن فخر الدين بن عبد العلي الحسني (1341هـ)، الإعلام بمن في تاريخ الهند من الأعلام المسمى بـ (نزهة الخواطر وبهجة المسامع والنواظر)، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ .	147.
ابن عبد السلام، عزّ الدين عبد العزيز (660هـ)، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، بيروت، دار ابن حزم، 1424هـ-2003م.	148.
العثماني، محمد تقي الدين، بحوث في قضايا فقهية معاصرة، دار القلم، دمشق، بدون طبعة، 1419هـ - 1998م.	149.
العجلي، أحمد بن عبد الله (261هـ)، تاريخ الثقات، دار الباز، ط1، 1405هـ-1984م.	150.
ابن عساكر، أبو القاسم علي بن الحسن (571هـ)، تاريخ دمشق، تحقيق، عمر بن غرامة العمروي، دار الفكر، بيروت، دون طبعة، 1415هـ-1995م.	151.
العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن حجر (852هـ)، إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة، تحقيق، مركز خدمة السنة والسير، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة) - ومركز خدمة السنة والسير النبوية	152.

	(بالمدينة)، ط1، 1415هـ - 1994م.
153.	العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن حجر (852هـ)، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ.
154.	العسقلاني، أحمد بن علي بن بن محمد بن حجر (852هـ)، إنباء الغمر بأبناء العمر، تحقيق، حسن حبشي، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية - لجنة إحياء التراث الإسلامي، مصر، بدون طبعة، 1389هـ، 1969م.
155.	العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن حجر (852هـ)، تقريب التهذيب، تحقيق، محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط1، 1406هـ - 1986م .
156.	العسقلاني، أحمد بن علي بن بن محمد بن حجر (852هـ)، تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1، 1326هـ .
157.	العسقلاني، أحمد بن علي بن بن محمد بن حجر (852هـ)، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق، عبد الله هاشم اليماني، بيروت، دار المعرفة، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
158.	العسقلاني، أحمد بن علي بن بن محمد بن حجر (852هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق، محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، 1379هـ.
159.	عشوب، عبد الجليل عبد الرحمن، كتاب الوقف، اعتنى به، عبد الله نذير، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط1، 1430هـ.
160.	عفانة، حسام الدين بن موسى، فتاوى يسألونك، مكتبة دنديس، الضفة الغربية - فلسطين، ط1، 1427هـ.
161.	عفانة، حسام الدين بن موسى، يسألونك عن المعاملات المالية المعاصرة، المكتبة

	العلمية ودار الطيب للطباعة والنشر، القدس - أبو ديس، ط1، 1430هـ - 2009م.
162.	عليش، محمد بن أحمد أبو عبد الله المالكي (1299هـ)، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
163.	ابن العماد، عبد الحي بن أحمد بن محمد بن العماد العكري الحنبلي (1089هـ)، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق، محمود الأرنؤوط، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط1، 1406هـ - 1986م.
164.	العيني، محمود بن أحمد (855هـ)، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ - 2000م.
165.	الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي (505هـ)، المستصفى، تحقيق، محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ - 1993م.
166.	ابن فارس، أحمد بن فارس (395هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق وضبط، عبدالسلام محمد هارون، دار الفكر، بدون طبعة، 1399هـ - 1979م.
167.	الفيروزآبادي، مجد الدين محمد (817هـ)، القاموس المحيط، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط8، 1426هـ - 2005م.
168.	الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (770هـ)، المكتبة العلمية، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
169.	القاسم بن سلام، أبو عبيد الهروي البغدادي (224هـ)، غريب الحديث، تحقيق، د. محمد عبد المعيد خان، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الدكن، ط1، 1384هـ - 1964م.
170.	ابن قاسم، عبد العزيز بن إبراهيم، الدليل إلى المتون العلمية، دار الصميعي

	للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط1، 1420هـ - 2000م.
171.	القاسمي، محمد جمال الدين (1332هـ)، قواعد التحديث من فنون مصطلح الحديث، دار الكتب العلمية، ط1، 1979م.
172.	القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (458هـ)، العدة في أصول الفقه، حققه وعلق عليه وخرج نصه: د أحمد بن علي بن سير المباركي، بدون ناشر، ط2، 1410هـ - 1990 م .
173.	القالبي، أبو علي إسماعيل بن القاسم، (356هـ) الأمالي، "شذور الأمالي" النوادر، اعتنى بها، محمد عبد الجواد الأصمعي، دار الكتب المصرية، ط2، 1344هـ - 1926م.
174.	ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم، غريب الحديث، (ت 276هـ)، تحقيق، عبد الله الجبوري، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1379هـ.
175.	ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي (620هـ)، المغني شرح مختصر الخرقى، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، 1388هـ - 1968م.
176.	القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد، (428هـ)، مختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق، كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ - 1997م.
177.	القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن (684هـ)، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1994، 1م.
178.	القرشي، عبد القادر بن محمد بن نصر الله الحنفي (775هـ)، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق، عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر، ط2، 1413هـ - 1993م.
179.	القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد (671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق:

أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384هـ - 1964 م .	
ابن القطان، علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري (628هـ)، بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام، تحقيق، الحسين آيت سعيد، دار طيبة، الرياض، ط1، 1418هـ - 1997م.	180.
ابن فُطُوبِيغَا، زين الدين بن قاسم (879هـ)، تاج التراجم، تحقيق، محمد خير يوسف، دار القلم، دمشق، ط1، 1992.	181.
القفطي، جمال الدين أبو الحسن علي بن يوسف (646هـ)، إنباه الرواة على أنباه النحاة، المكتبة العنصرية، بيروت، ط1، 1424هـ .	182.
قلعجي، محمد رواس، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط2، 1408هـ - 1988م.	183.
القلقشندي، أحمد بن علي (821هـ)، قلائد الجمان في التعريف بقبائل عرب الزمان، تحقيق، إبراهيم الإبياري، دار الكتاب المصري، دار الكتاب اللبناني، ط2، 1402هـ - 1982م.	184.
القونوي، قاسم بن عبد الله (978هـ)، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، علق عليه، د. يحيى مراد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424هـ - 2004م.	185.
ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر (751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق، محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ - 1991م.	186.
الكاساني، علاء الدين بن مسعود بن أحمد الحنفي (587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م.	187.

188.	الكتاني، السيد محمد بن جعفر (1345هـ)، الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة، تحقيق، محمد المنتصر بن محمد الزمزمي، دار البشائر الإسلامية، ط6، 1421هـ-2000م.
189.	ابن كثير، إسماعيل بن عمر (774هـ)، اختصار علوم الحديث، تحقيق، أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط2، بدون تاريخ.
190.	ابن كثير، إسماعيل بن عمر (774هـ)، البداية والنهاية، دار الفكر، بدون طبعة، 1407هـ - 1986م .
191.	ابن كثير، إسماعيل بن عمر (774هـ)، طبقات الشافعيين، تحقيق: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية، بدون طبعة، 1413هـ - 1993م.
192.	كحالة، علي رضا (1408هـ)، معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون طبعة، 1957م.
193.	لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط2، 1310هـ .
194.	اللكنوي، محمد عبد الحي، (1304هـ)، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ.
195.	أبو ليل، محمود أحمد، استثمار الأوقاف في الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الكويت، 1422هـ.
196.	ابن ماجه، محمد بن يزيد بن ماجه القزويني (273هـ)، سنن ابن ماجه، حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه، الشيخ محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، بدون تاريخ.

197.	ابن مازة، أبو المعالي محمود بن أحمد (616هـ)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق، عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424هـ - 2004م .
198.	مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (179هـ)، المدونة، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ - 1994م.
199.	الماوردي، علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري (450هـ)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، تحقيق، علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1419هـ - 1999م.
200.	المتقي الهندي، علي بن حسام الدين (975هـ)، كنز العمال في سنن الأئوال والأفعال، تحقيق، بكرى حياني - صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ - 1981م.
201.	مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السنة الثامنة والعشرون، العددان 105-106، 1417هـ - 1418هـ / 1987-1988م.
202.	مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد السادس، جدّة، 1410هـ.
203.	المجمع الفقهي الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، ط2، كتاب صادر عن المجمع الفقهي الإسلامي.
204.	مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، صنعة جماعة من المختصين، دار الدعوة، بدون طبعة، وبدون تاريخ .
205.	محرم فهيم، بحث في ولاية الوقف، منشور في مجلة: المحاماة الشرعية، السنة الأولى، العدد 3، رجب 1348هـ .

206.	محمد عlish، محمد بن أحمد بن محمد (1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر - بيروت، بدون طبعة، 1409هـ - 1989م .
207.	محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، دار الفضيلة، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
208.	مخدوم، ياسين بن كرامة الله، أحكام الكتب في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا، المملكة العربية السعودية، الرياض، ط1، 1431هـ - 2010م.
209.	المراغي، عبدالله مصطفى، الفتح المبين في طبقات الأصوليين، الناشر، محمد دمج وشركاه، بيروت، لبنان، ط2، 1394هـ - 1974م.
210.	المرداوي، علاء الدين علي بن سليمان الحنبلي (885هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، ط2، بدون تاريخ.
211.	المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني (593هـ)، كتاب التجنيس والمزيد، تحقيق، المكي، محمد الأمين، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، ط1، 2004م.
212.	المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني (593هـ)، الهداية شرح بداية المبتدي، تحقيق، نعيم أشرف نور، دار القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، ط1، 1417م.
213.	المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني (593هـ)، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق، طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
214.	المزي، أبو الحجاج يوسف (742هـ)، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق، بشار عواد معروف، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 1413هـ-1992م.
215.	مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري (261هـ)، المسند الصحيح المختصر بنقل

	العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، بدون طبعة وتاريخ.
216.	المصري، رفيق يونس، شركة الوجوه (دراسة تحليلية)، دار المكتبي، دمشق، ط2، 1431هـ-2010م .
217.	المُطَرِّزِي، ناصر بن عبد السيد الخوارزمي (610هـ)، المغرب، دار الكتاب العربي، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
218.	البكري، عبد الله بن عبد العزيز، (ت 487هـ)، معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع، تحقيق، مصطفى السقا، عالم الكتب، بيروت، 1403هـ.
219.	ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله (884هـ)، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م.
220.	المقدسي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح (763هـ)، الفروع ومعه تصحيح الفروع، تحقيق، عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424هـ-2003م.
221.	المُكْتَابِي، محمد بن أحمد العثمان، (919هـ))، شفاء الغليل في حل مقفل خليل، دراسة وتحقيق، الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة - جمهورية مصر العربية، ط1، 1429هـ - 2008م.
222.	الملا، عبدالإله بن محمد، الكواشف الجلية عن مصطلحات الحنفية، مطبعة الأحساء الحديثة، ط1، 1425هـ - 2004م.
223.	ابن الملقن، عمر بن علي (804هـ)، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق، أحمد بن سليمان، وعبد الله بن سليمان، المملكة العربية السعودية، دار الهجرة للنشر، ط1، 1425هـ-2004م .
224.	ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري (319هـ)، الإجماع، تحقيق،

الأوقاف السعودية، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط1، 1405هـ - 1985م .	
ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري (319هـ)، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق، أبو حماد صغير أحمد الأنصاري، رأس الخيمة، مكتبة مكة الثقافية، ط1، 1426هـ - 2005م.	225.
ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي الأنصاري (711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط2، 1414هـ.	226.
مُتلا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي (885هـ)، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، بدون طبعة وبدون تاريخ.	227.
الموصللي، عبد الله بن محمود بن مودود (683هـ)، الاختيار لتعليل المختار، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي - القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها)، 1356هـ - 1937م .	228.
الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الحنفي (1298هـ)، اللباب في شرح الكتاب، تحقيق، محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ .	229.
ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم، (1005هـ)، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، تحقيق، أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، ط1، 1422هـ - 2002م.	230.
ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم (970هـ)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، تحقيق، زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1419هـ - 1999م.	231.
ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم (970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وبالْحاشية منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط2، بدون تاريخ.	232.

233.	الندوة العالمية للشباب الإسلامي، الموسوعة الميسرة في الأديان والمذاهب والأحزاب المعاصرة، إشراف، مانع بن حماد الجهني، دار الندوة العالمية للطباعة والنشر والتوزيع، ط4، 1420هـ.
234.	النسائي، أحمد بن شعيب، السنن الكبرى (303هـ)، حققه وخرج أحاديثه، حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421هـ - 2001م.
235.	النفرابي، أحمد بن غنيم بن سالم (1126هـ)، الفواكه الدواني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، 1415هـ .
236.	النقيب، أحمد بن محمد، المذهب الحنفي أصله وطبقاته ضوابطه ومصطلحاته وخصائصه ومؤلفاته، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 2001م.
237.	النووي، محيي الدين يحيى يحيى بن شرف (676هـ)، التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير في أصول الحديث، تحقيق، محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1405هـ - 1985م.
238.	النووي، محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ)، تهذيب الأسماء واللغات، عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
239.	النووي، محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، تحقيق، زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق - عمان، ط3، 1412هـ - 1991م .
240.	النووي، محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ)، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تحقيق، عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، ط1، 1425هـ - 2005م .
241.	النووي، محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ)، المجموع شرح المهذب "مع

	تكملة السبكي والمطيعي"، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
242.	النووي: محيي الدين يحيى بن شرف (676هـ)، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط2، 1392هـ .
243.	ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (861هـ)، فتح القدير، دار الفكر، بدون طبعة، وبدون تاريخ.
244.	الهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر (807هـ)، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، تحقيق، حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي، القاهرة، بدون طبعة، 1414هـ، 1994م.
245.	الولواجي، أبو الفتح ظهير الدين عبد الرشيد بن أبي حنيفة (540هـ)، الفتاوى الولواجية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2005م .
246.	وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، دار السلاسل، ط2، 1404هـ-1983م.
247.	وليد بن محمود، أحكام رأس المال في الشركات والمسائل المعاصرة المتعلقة به، (أصله رسالة دكتوراه من جامعة أم القرى)، دار كنوز إشبيلية، الرياض، ط1، 1434هـ.
248.	ابن أبي يعلى، محمد بن محمد بن الحسين بن محمد (526هـ)، طبقات الحنابلة، تحقيق، محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، وبدون تاريخ .

## المراجع الإلكترونية:

1.	<a href="http://www.aleqt.com/2010/04/08/article_376019.html">http://www.aleqt.com/2010/04/08/article_376019.html</a> مقال بعنوان: شركات الفقه. نظرة شرعية ونظامية، للدكتور: يوسف بن أحمد القاسم
2.	<a href="http://www.alifta.net/Fatawa/fatawaDetails.aspx?BookID=2&amp;View=Page&amp;PageNo=1&amp;PageID=5978">http://www.alifta.net/Fatawa/fatawaDetails.aspx?BookID=2&amp;View=Page&amp;PageNo=1&amp;PageID=5978</a> صالح بن عبد الرحمن الأطرم، بحث: شركة الأبدان، مجلة البحوث الإسلامية، العدد: 42.
3.	<a href="http://www.alkutubcafe.com/book/59m1jz.html">http://www.alkutubcafe.com/book/59m1jz.html</a> المشيقح، خالد بن علي بن محمد، الاوقاف في العصر الحديث كيف نوجهها لدعم الجامعات وتنمية مواردها.
4.	<a href="http://dalel-atareeh.org/index.php/thesis1/view/details/1/6644">http://dalel-atareeh.org/index.php/thesis1/view/details/1/6644</a> توف البخاري، دُ الرش عبد أحمد بن طاهر خُ للش الفتاوى خلاصة
5.	<a href="http://www.feqhweb.com/vb/showthread.php?t=15009">http://www.feqhweb.com/vb/showthread.php?t=15009</a> الإحصار في الحج (معناه، أحكامه)، بحث ليونس عبد الرب فاضل الطول.
6.	<a href="http://www.isegs.com/forum/showthread.php?t=5615">http://www.isegs.com/forum/showthread.php?t=5615</a> البدارين، أيمن، المضاربة بالأثمان المعاصرة (الفلوس) دراسة فقهية مقارنة، بحث محكم منشور في مجلة الجامعة الإسلامية، غزة، عام 2010م
7.	<a href="http://www.islamsyria.com/portal/article/show/6494">http://www.islamsyria.com/portal/article/show/6494</a> أبو غدة، محمد زاهد، مقال بعنوان: الإمام كمال الدين ابن الهمام.
8.	<a href="http://www.kantakji.com/riba">http://www.kantakji.com/riba</a> أحمد حسن، بحث: الأوراق النقدية ملحقه بالفلوس.
9.	<a href="http://libback.uqu.edu.sa/hipres/futxt/7358.pdf">http://libback.uqu.edu.sa/hipres/futxt/7358.pdf</a> العامر، بندر بن عبد الوهاب، آثار الصحابة في البيوع والأقضية، رسالة مقدمة إلى جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، لنيل درجة الدكتوراة.
10.	<a href="http://libback.uqu.edu.sa:81/ArcMateViewer/viewer.aspx?fl=futxt/9272.pdf">http://libback.uqu.edu.sa:81/ArcMateViewer/viewer.aspx?fl=futxt/9272.pdf</a> القدوري، أبو الحسين، شرح مختصر الكرخي، رسالة مقدمة إلى جامعة الإمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، لنيل درجة الدكتوراة، (من أول كتاب الإجراءات إلى آخر كتاب الرهن)، للباحث عبد المحسن بن عبدالله بن عثمان
11.	<a href="http://majles.alukah.net/t58701-17/">http://majles.alukah.net/t58701-17/</a> كتاب الجامع الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيباني، دراسة توثيقية تحليلية نقدية، بقلم الباحث التركي: محمد بوينوكانل
12.	<a href="http://www.mediafire.com/download/ks8hnb8pkp8dp6p">http://www.mediafire.com/download/ks8hnb8pkp8dp6p</a> البخاري، طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد، خلاصة الفتاوى، رسالة مقدمة إلى الجامعة الإسلامية بغداد لنيل درجة الماجستير (من بداية كتاب الغصب إلى نهاية المخطوطة).
13.	<a href="http://meshhoor.com/fatawa/fatwa-61">http://meshhoor.com/fatawa/fatwa-61</a> آل سلمان، مشهور حسن، فتوى "حكم ضمان التكسي" منشورة على موقعه.
14.	<a href="http://shkhdheir.com/">http://shkhdheir.com/</a> موقع الشيخ عبد الكريم الخضير.
15.	<a href="http://sub3.rofof.com/07bgzui3/Shrk'h_alwjwh.html">http://sub3.rofof.com/07bgzui3/Shrk'h_alwjwh.html</a>

	شركة الوجوه وأحكامها في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، رسالة مقدمة إلى جامعة النجاح الوطنية نابلس، لنيل درجة الماجستير، للباحثة: رابية عرفات شحادة ذياب.
16	<a href="http://www.turizm.gov.tr/AR/BelgeGoster.aspx">http://www.turizm.gov.tr/AR/BelgeGoster.aspx</a> موقع وزارة الثقافة والسياحة التركية على الإنترنت، معلومات عن سيواس
17	<a href="http://uqu.edu.sa/gsmatrafi">http://uqu.edu.sa/gsmatrafi</a> . كتاب النهاية، وهو شرح على كتاب الهداية للمرغيناني، ومؤلفه هو حسام الدين حسين بن علي السُّعْنَاقِيّ ت: 710 هـ
18	<a href="https://uqu.edu.sa/lib/digital_library/saudi_msgs_view/ar/3">https://uqu.edu.sa/lib/digital_library/saudi_msgs_view/ar/3</a> شرح محمد بن محمد بن أمير الحاج الحلبي، الحنفي، المتوفى: سنة 879 هـ، التقرير والتحبير على التحرير لابن الهمام.
19	<a href="http://uqu.edu.sa/page/ar/143408">uqu.edu.sa/page/ar/143408</a> الشنقيطي، محمد بن محمد المختار، شرح زاد المستنقع.
20	<a href="https://.uqu.edu.sa/page/ar/932144831">https://.uqu.edu.sa/page/ar/932144831</a> كتاب الأسرار في الأصول والفروع للشيخ أبي زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي الحنفي ت: 432 هـ
21	<a href="https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%81%D8%B1%D8%BA%D8%A7%D9%86%D8%A9">https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%81%D8%B1%D8%BA%D8%A7%D9%86%D8%A9</a> موقع: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عن فرغانة.
22	<a href="http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A8%D8%AE%D8%A7%D8%B1%D9%89">http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A8%D8%AE%D8%A7%D8%B1%D9%89</a> موقع: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عن بخارى
23	<a href="http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%B5%D8%B1%D8%A9">http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%B5%D8%B1%D8%A9</a> موقع: ويكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عن البصرة.
24	<a href="http://ziyouz.uz/ru/deyateli/velikie-mysliteli-uzbekistana/511---1123-1197">http://ziyouz.uz/ru/deyateli/velikie-mysliteli-uzbekistana/511---1123-1197</a> بحث البرفسور محمد البخاري، من أوزبكستان بعنوان: برهان الدين المرغيناني (1123م-1197م).

## فهرس المواضيع

أ	إقرار.....
ب	الإهداء.....
ج	الشكر والعرفان.....
د	الملخص:.....
هـ	ABSTRACT.....
و	المقدمة.....
1	القسم الأول الدراسة.....
2	المبحث الأول.....
2	التعريف بالإمام المرغيناني وكتابه الهداية.....
2	المطلب الأول: وفيه مسائل:.....
2	المسألة الأولى: اسمه ونسبه <sup>(١)</sup> :.....
3	المسألة الثانية: مولده:.....
4	المسألة الثالثة: شيوخه:.....
6	المسألة الرابعة: تلاميذه:.....
7	المسألة الخامسة: منزلته وثناء العلماء عليه:.....
7	المسألة السادسة: آثاره العلمية:.....
8	المسألة السابعة: وفاته:.....
9	المطلب الثاني: تعريف موجز بكتاب الهداية، وثناء العلماء عليه، وأهم شروحاته.....
9	أولاً: تعريف موجز بكتاب الهداية:.....

- 9 ..... ثانياً: أهمية كتاب الهداية وثناء العلماء عليه:
- 10..... ثالثاً: أهم شروحاته:
- 11..... المبحث الثاني
- 11..... التعريف بالكمال ابن الهمام وبكتابه شرح فتح القدير.
- 11..... المطلب الأول: حياة ابن الهمام، وفيه ست مسائل:
- 11..... المسألة الأولى: اسمه ونسبه:
- 11..... المسألة الثانية: مولده ونشأته
- 12..... المسألة الثالثة: شيوخه، وتلاميذه<sup>(1)</sup>.
- 12..... أولاً: شيوخه:
- 13..... ثانياً: تلاميذه:
- 14..... المسألة الرابعة: مؤلفاته.
- 16..... المسألة الخامسة: وفاته رحمه الله.
- 16..... المسألة السادسة: مكانة ابن الهمام العلمية.
- 17..... المطلب الثاني: التعريف بكتاب فتح القدير.
- 17..... المسألة الأولى: اسم الكتاب، وتحقيق نسبه إلى مؤلفه.
- 18..... المسألة الثانية: الحواشي والتعليقات والمختصرات عليه:
- 19..... المسألة الثالثة: المصادر التي اعتمدها ابن الهمام في كتابه.
- 21..... المسألة الرابعة: منهج ابن الهمام في كتاب فتح القدير.
- 22..... المسألة الخامسة: أهمية كتاب فتح القدير.

- 23..... القسم الثاني التحقيق
- 24..... المبحث الأول: وصف النسخ المعتمدة.
- 26..... المبحث الثاني: بيان منهج التحقيق.
- 29..... صور النسخ المعتمدة في التحقيق.
- 38..... النص المحقق
- 39..... كتاب<sup>(١)</sup> الشركة.
- 39..... [تعريف الشركة]
- 40..... [الشركة لغة].
- 41..... [مشروعية الشركة]
- 49..... [أقسام الشركة]
- 49..... [شركة الأملاك].
- 51..... [الحيلة في اختصاص الآخذ بما أخذ دون شريكه].
- 52..... [الفرق بين الشركة وبين الخلطة].
- 54..... [تعريف شركة العقود].
- 58..... [الشروط العامة في شركات العقود].
- 59..... [أنواع شركة العقود].
- 61..... [تعريف شركة المفاوضة].
- 64..... [شروط شركة المفاوضة].
- 64..... [أولاً: المساواة في رأس المال قدرًا وقيمة، ابتداءً وانتهاءً].

- 67.....[مشروعية شركة المفاوضة]
- 75.....[شركة المفاوضة تكون باللفظ]
- 76.....[المفاوضة بين الحرّ والعبد]
- 77.....[المفاوضة بين المسلم والكافر]
- 81.....[المفاوضة بين الصبيين والمكاتبين]
- 82.....[ما تنعقد به شركة المفاوضة]
- 83.....[المتفاوضان يشتري أحدهما لنفسه من الشركة]
- 85.....[خصوصية المفاوضات فيما بينهما]
- 87.....[عقد الكفالة في المفاوضة]
- 91.....[عقد الإقراض في المفاوضة]
- 92.....[الكفالة بغير أمر المكفول]
- 94.....[ضمان الشريك لمال الشركة]
- 96.....[بطلان المفاوضة وصيرورتها عناناً]
- 98.....[حق الشريك في فسخ الشركة]
- 100.....[التوكيل بشراء شيء بعينه والاختلاف بين الموكل والوكيل]
- 101.....[إشراك أحد الشريكين في الشيء غيرهما فيه]
- 103.....[الألفاظ التي تصحّ الشركة بها والتي لا تصحّ]
- 106.....[بيع المرابحة والتولية والمساومة والوضيعة]
- 107.....[المال الذي تنعقد به الشركة]

- 108 ..... [شركة المفاوضة بملك العرض]
- 114 ..... [الشركة بالعرض]
- 114 ..... [شركة مفاوضة وعنان بغير النّقدين والتّبر والفلوس ]
- 117 ..... [الشركة بالفلوس النافقة]
- 120 ..... [عقد الشركة بما سوى المذكور من الدراهم والدنانير والفلوس النافقة]
- 123 ..... [الشركة بالملكيات والموزونات التي ليست بأثمان والمعدودات المتقاربة]
- 126 ..... [الشركة بعد الخلط]
- 130 ..... [الجارية بين شريكين أعتق أحدهما ما في بطنها]
- 131 ..... [إباع كل عرض بنصف عرض الآخر وعقدا الشركة]
- 133 ..... [صورة شركة العنان]
- 136 ..... [استحقاق الربح في الشركة]
- 139 ..... [لفظ العنان لا يقتضي المساواة]
- 140 ..... [هلك مال الشركة أو أحد المالين قبل أن يشتريا شيئاً]
- 141 ..... [شرط الربح والوضيعة وهلاك المال]
- 142 ..... [الشركة إن بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة]
- 143 ..... [الوقوف على الشركة له حكم الوكالة التي تضمنتها الشركة]
- 144 ..... [تصح الشركة وإن لم يخلط المال]
- 145 ..... [التفاضل في الربح مع التساوي في رأس المال]
- 146 ..... [حكم الشركة إذا لم يخلط المالين]

- 149 ..... [الربح مشاع في الشركة]
- 150 ..... [عدم جواز الشركة في المزارعة إذا اشترط لأحدهما قفزاً مسمّاة]
- 151 ..... [لكل من شريكي العنان والمفاوضة أن يُبْضِعَ وَيَسْتَأْجِر]
- 152 ..... [الوضعية في الشركة تلزم الشريك ولا تلزم المضارب]
- 154 ..... [إقرار أحد المتفاوضين بالرهن والارتهان]
- 155 ..... [إقرار أحد المتفاوضين بدين]
- 155 ..... [تصرف أحد المتفاوضين في مال المفاوضة]
- 156 ..... [يد الشريك يد أمانة]
- 157 ..... [تنقلب الأمانات إذا مات الشريك مضمونة]
- 158 ..... [خصومة المتفاوضين فيما بينهما]
- 159 ..... [مات أحد المتفاوضين ولم يبين حال الذي كان في يده]
- 160 ..... [افترق المتفاوضان فأقام أحدهما البينة أن المال كله كان في يد صاحبه]
- 161 ..... [شركة الصنائع]
- اشترك خياط وصباغ على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما] ... خطأ! الإشارة المرجعية غير معروفة.
- 163 ..... [اتحاد العمل والمكان في شركة الصنائع]
- 164 ..... [شَرَطًا العمل نصفين والريح والخسارة أثلاثاً]
- 166 ..... [ما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه]
- 168 ..... [شركة الوجوه]

- 171 ..... [الشركة الفاسدة]
- 175 ..... [الكسب للعامل وعليه أجر مثل ما لآخر]
- 177 ..... [الرجلان يشتركان في الحمل على الإبل أو غيره]
- 181 ..... [الشركة على إحراز المباح]
- 181 ..... [الربح في الشركة الفاسدة]
- 182 ..... [أثر وفاة أحد الشركاء على الشركة]
- 185 ..... [حق الشريك في فسخ الشركة]
- 187 ..... [أداء الزكاة من مال الشريكين]
- 187 ..... [ لا يؤدي أحد الشريكين زكاة مال الآخر إلا بإذنه]
- 192 ..... [المتفاوضان يشتري أحدهما لنفسه جاريةً ويأطأها]
- 194 ..... [كتابُ الوَقْفِ]
- 194 ..... [تعريفُ الوَقْفِ]
- 195 ..... [الوقف لغة]
- 196 ..... [الوقف شرعاً]
- 198 ..... [شروط الوقف]
- 198 ..... [الشرط الأول: أن يكون حرّاً بالغاً عاقلاً]
- 198 ..... [وقف أهل الذمة]
- 202 ..... [وقف المرتد والكافر]
- 203 ..... [وقف الصابئة والزنادقة و الخطّابيّة]

- 204.....[الشرط الثاني: الملك وقت الوقف]
- 205.....[الشرط الثالث: أن يكون غير محجور عليه]
- 206.....[الشرط الرابع: أن لا يكون مضافاً إلى ما بعد الموت]
- 207.....[أركان الوقف]
- 207.....[الألفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها]
- 211.....[زوال الوقف عن ملك الواقف]
- 213.....[الواقف بمنزلة العارية]
- 214.....[يثبت الوقف بالضرورة]
- 219.....[الحيلة في جعل الوقف ملزماً]
- 220.....[حكم الوقف]
- 226.....[لا حبس عن فرائض الله]
- 231.....[ملك الموقوف ومنافعه]
- 232.....[مدى بقاء الملك في الوقف للواقف]
- 236.....[تعليق الوقف بالموت]
- 237.....[إضافة الوقف لما بعد الموت]
- 237.....[تعليق الوقف على رجوعه إلى المحتاج من ولده]
- 239.....[وقف المريض مرض الموت]
- 240.....[وقف المريض المدين]
- 241.....[اشتراط تسليم الوقف للمتولي لزوال الوقف عن ملك الواقف]

- 244.....[الولاية على الوقف]
- 245.....[إذا صحّ الوقف خرج عن ملك الواقف]
- 247.....[وقف المشاع]
- 251.....[وقف الدار على سكنى قوم بأعيانهم أو على ولده ونسله ما تناسلوا]
- 253.....[ولو وقف الكلّ ثمّ استحقّ جزءٌ منه بطل الوقف]
- 254.....[أثر اتحاد زمان التسليم]
- 255.....[تحول الوقف عند انقطاع الموقوف عليه]
- 257.....[ذكر التأييد في الوقف]
- 260.....[وقف العقار]
- 266.....[التحديد في وقف العقار]
- 267.....[الوقف على من سيوجد]
- 268.....[وقف المنقول]
- 268.....[إن مرض بعضهم أو جنى أحد منهم جنائياً فعلى القيم]
- 270.....[وقف الكراع والسّلاح]
- 276.....[وقف البناء بدون الأرض]
- 278.....[وقف المصحف وكتب العلم]
- 279.....[سبب خلاف أبي يوسف ومحمد في وقف الكراع والسّلاح]
- 281.....[وقف الدراهم والدنانير]
- 282.....[وقف الحلّي]

- 285.....[المسجد إذا احتاج إلى نفقة تؤجر قطعة منه].
- 286.....[ما يتبع العقار في الوقف وما لا يتبعه].
- 287.....[بيع الوقف أو تملكه].
- 288.....[قسمة الواقف مع شريكه].
- 289.....[رجوع الوقف إلى الواقف إذا تهدم ولا حاصل له].
- 290.....[الوقف إذا حُرِبَ ولم يمكن عمارته].
- 292.....[مؤونة الموقوف].
- 294.....[نفقات الوقف].
- 297.....[عمارة الوقف على الموقوف عليهم].
- 299.....[الوقف على الموالي].
- 300.....[حق المنفعة].
- 302.....[إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته].
- 303.....[ما انهدم من آلة الوقف].
- 304.....[بيع الموقوف والاستبدال به].
- 305.....[شرط الواقف الغلة لنفسه].
- 310.....[الوقف لأُمَّهات أولاده ومُدَبَّرِيه].
- .....[الوقف تبرّع على وجه التملك]..... خطأ! الإشارة المرجعية غير معرّفة.
- 314.....[الوقف إزالة الملك إلى الله تعالى على وجه القرية].
- 319.....[صور اشتراط الواقف لنفسه].

- 320..... [شروط الواقف أن يستبدل بالوقف أرضاً أخرى]
- 323..... [الرجل يقف أرضاً له على أن يبيعها]
- 325..... [شروط الخيار]
- 326..... [شروط الخيار في المسجد باطل]
- 327..... [الوقف لا يبطل بالشروط الفاسدة]
- 328..... [جعل الواقف الولاية إليه]
- 330..... [المتولي يستفيد الولاية من جهته]
- 331..... [أنصب المؤذن والإمام]
- 333..... [وقف المسجد مخالف لمطلق الوقف]
- 334..... [إذا بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه]
- 335..... [إذا بنى مسجداً وصلى فيه وحده هل يصير مسجداً]
- 336..... [الفرق بين المسجد وغيره في الخروج عن الملك]
- 338..... [جعل مسجداً تحته سرداب أو فوقه بيت وجعل بابه إلى الطريق]
- 340..... [من وقف أرضه مسجداً لم يكن له أن يرجع فيه ولا يبيعه ولا يورث عنه]
- 341..... [الزيادة والنقصان في الوقف]
- 343..... [الأرض الموقوفة على المسجد تبقى وقفاً]
- 347..... [إذا تعطل الموقوف على المسجد هل للمتولي بيعه ويشترى بدله]
- 351..... [وقف على مسمين حرب ولا ينتفع به يبطل ويرجع إلى ملك الواقف]
- 352..... [بناء المساجد والربط والسقايات والدور في الثغور والخانات وجعل الأرض مقبرة]

- [الواقف لو نصب المتولي على المقبرة]..... خطأ! الإشارة المرجعية غير معروفة.
- 355.....[الوقف في أبواب البر من الحاج والمعتمرين أو الغزو وما أشبهه]
- 358.....[عُرف الواقفين]
- 358.....[تَصَب المتولَّى]
- 359.....[غصب الوقف]
- 359.....[استدانة المتولي على الوقف]
- 362.....[تعيين القيم بغير أمر القاضي]
- 363.....[وظيفة مُشرفِ الوقف]
- 363.....[تفويض التولية]
- 364.....[الأمانات تنقلب مضمونةً بالموت عن تجهيل]
- 365.....[التصرفات التي يجوز لمتولَّى الوقف مباشرتها]
- 366.....[عزل ناظر الوقف]
- 366.....[ما يجوز للناظر من تصرفات]
- 368.....[الموقوف عليه]
- 371.....[وقف على الأولاد بلفظ الجمع يدخل النسل كلّه]
- 372.....[قسمة الموقوف بين المستحقين]
- 373.....[استحقاق الحمل من الربع]
- 376.....[الوقف على الأولاد والأقارب]
- 378.....[الوقف على الزماني والعميان وقراء القرآن والفقهاء]

- 379 ..... [الوقف على اليتامى والأرامل والأيتامى والثيبات والأبكار]
- 380 ..... [الوقف على أهل بيته وآله وجنسه وفيه منقطع البعض]
- 383 ..... الخاتمة
- 385 ..... التوصيات:
- 386 ..... فهرس
- 386 ..... الدراسة والتحقيق
- 388 ..... فهرس الآيات القرآنية
- 389 ..... فهرس الأحاديث النبوية
- 391 ..... فهرس الآثار
- 392 ..... فهرس الكلمات والمصطلحات الفقهية والألفاظ اللغوية الغريبة
- 404 ..... فهرس الأبيات الشعرية
- 405 ..... فهرس الأعلام المترجم لهم
- 412 ..... فهرس الأماكن والقبائل والبلدان
- 413 ..... فهرس الكتب الواردة في النص
- 415 ..... فهرس الأديان والفرق
- 444 ..... المراجع الإلكترونية:
- 446 ..... فهرس المواضيع