التبرع للمعدوم وأثره في الفقه الإسلامي

(دراسة فقهية مقارنة)

Donations to the Indigent and Their Impact on Islamic Jurisprudence (A Comparative Jurisprudential Study)

إعداد

د/ كارم أبو اليزيد أحمد محمود

أستاذ الفقه المقارن المساعد في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر

أستاذ الفقه المساعد في كلية الشريعة والقانون بجامعة جازان

التبرع للمعدوم وأثره في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة).

كارم أبو اليزيد أحمد محمود

قسم الفقه المقارن في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، القاهرة، مصر، وكلية الشريعة والقانون بجامعة جازان، جازان ، المملكة العربية السعودية

البريد الالكتروني: Karem.mahmoud.1222@azhr.edu.eghg

الملخص:

التبرع: هو بذل المكلف مالًا أو منفعةً لغيره في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالبا.

إن إجازة الشارع التبرع لمعدوم – عند بعض الفقهاء–؛ إنما هو لمقصد شرعي معتبر؛ وهو إشاعة روح المودة والإخاء بين أفراد المجتمع؛ لذا فإنه يغتفر فيها ما لا يغتفر في غيرها من العقود.

هذا وقد اتفق الفقهاء على أن الهبة تصح وتتم بالإيجاب والقبول والقبض، لكنهم اختلفوا في إفادتها للزوم والتمام بالإيجاب والقبول فقط، المختار هو أن القبض في الهبة ليس شرط صحة، وإنما شرط تمام، وعلى هذا فقد ترجح القول أنه إذا مات الموهوب له بعد القبول و قبل قبض الهبة هو صحة الهبة، وتكون لورثة الموهوب له.

كذا يجوز الوقف على معدوم غير موجود وقت الانعقاد لكنه يتوقع وجوده مستقبلا، أو أنه سيوجد تبعا، وذلك كالوقف على الأولاد وأولاد الأولاد.

كذا ترجح القول بجواز الوصية للمعدوم ؛ كمن أوصى لمن سيولد من أولاد فلان. والله أعلم

الكلمات المفتاحية : التبرع، المعدوم، الوصية ، الهبة، الوقف.

Donations to the Indigent and Their Impact on Islamic Jurisprudence (A Comparative Jurisprudential Study).

Karem Abu Al-Yazid Ahmed Mahmoud
Donations to the Indigent and Their Impact on Islamic Comparative Jurisprudence Department, Faculty of Sharia and Law, Al-Azhar University, Cairo, Egypt, and Faculty of Sharia and Law, Jazan University, Jazan, Saudi Arabia
Email: Karem.mahmoud.1222@azhr.edu.eghg

Abstract :

Donating to the non-existent and its Impact in Islamic Jurisprudence (A
Comparative Jurisprudential Study.(

Donation is the giving of money or benefit by an obligated person to another, either immediately or in the future, without compensation, usually for the purpose of charity and goodness .

The Shari'a's permission for donation to the non-existent - according to some jurists - is for a valid Shari'a objective, which is to spread the spirit of affection and brotherhood among members of society.

Therefore, what is not forgiven in other contracts is forgiven in this regard .

Jurists agree that a gift is valid and complete by an offer, acceptance, and possession .

However, they differed as to whether it is binding and complete by the offer and acceptance alone.

The preferred view is that possession in a gift is not a condition of validity, but rather a condition of completion.

Based on this, the most prevalent opinion is that if the donee dies after acceptance but before possession of the gift, the gift is valid and reverts to the donee's heirs.

Similarly, it is permissible to make a waqf for something inexistent at the time of its formation, but it is expected to exist in the future, or that it will exist subsequently, such as a waqf for children and grandchildren.

Thus, the opinion that it is permissible to make a will for someone who does not exist is more likely, such as someone who makes a will for someone who will be born from someone's children .

Keywords: Donation, Destitute, Gift, Endowment , Will bequest.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

إن الحمد لله وحده، نحمده سبحانه ونستعينه، ونستهديه ، ونسترضيه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، فإنه من يهده الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً، وأصلي وأسلم على خير خلقه ورسله وصفوته من خلقه، سيدنا وحبيبنا محمد صلى الله عليه وسلم.

وبعد

لقد حرص الإسلام الحنيف من خلال تشريعاته الحكيمة على بناء مجتمع متكاتف متراحم، ينشر فيه المسلم الخير بين الناس ، وهي تشريعات تنبعث من شعور المرء بغيره، فيحمله ذلك على الإحسان إلى أبناء مجتمعه والوقوف إلى جانبه، فيتحقق تماسك المجتمع، ويرحم الناس بعضهم بعضا.

ومن هذه التشريعات عقود التبرعات، التي عقود إحسانية ،غيرعوضية، يجريها المتبرع بإرادته الحرة؛ تقربًا إلى الله تعالى، إذ فيها تمتين لروابط الألفة والمحبة بين المسلمين، وإشاعة لروح المودة والبر .

وهذه العقود يغتفر فيها من الجهالة والغرر، ما لا يغتفر في عقود المعاوضات المالية، يقول القرافي – رحمه الله تعالى – (قاعدة: ما يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال وما يقصد به تحصيلها وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو ما لا يقصد لذلك ...)[1]

(١) أنوار البروق في أنواء الفروق ، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) ١/١٥١، الناشر: عالم الكتب .

أهمية الموضوع: تكمن أهمية الموضوع في أن إجازة الشارع التبرع لمعدوم؛ إنما هولمقصد شرعي معتبر؛ وهو إشاعة روح المودة والإخاء بين أفراد المجتمع، قال تعالى (وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان) [١]، تماما كما حرم الكثير من المعاملات التي من شأنها أن تؤدي إلى وقوع النزاع والشقاق بين المتعاملين، حيث حرم الخطبة على خطبة المسلم والبيع على بيعه والشراء على شرائه، وغير ذلك، ففي صحيح مسلم عن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا يخطب الرجل على خطبة أخيه، ولا يسوم على سوم أخيه، ولا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها، ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفئ صحفتها ولتنكح، فإنما لها ما كتب الله لها»[٢]

الدراسات السابقة:

لم أجد – فيما اطلعت عليه – بحثاً جامعًا لمفردات هذا الموضوع، سوى ما جاء في ثنايا بحث للدكتور خالد بن محمد بن علي المشيقح بعنوان الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، على موقع اسلام ويب رابط: https://www.islamweb.net/ar/library، وهو غير وافٍ بكل مفردات الموضوع، لكني أفدت منه، وأشرت إلى ذلك.

إشكاليات البحث:

تمثلت إشكاليات الموضوع في تناثر مفرداته، وندرة المؤلفات المعاصرة فيه.

(١) المائدة: ٢

(٢) ٢/ ١٠٢٩، ح١٤٠٨.

منهج البحث: اتبعت في منهج هذا البحث الخطوات التالية :

١- سلكت في بحثي هذا المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن وذلك باستقراء مادته العلمية وجمعها من مظانها المعتبرة، ومن ثم دراستها وتحليلها، والمقارنة بين أقوال الفقهاء وصولا إلى تقرير حكم المسألة محل البحث.

٢- أقوم بتصويرالمسألة – متى كانت هناك حاجة – تصويراً دقيقاً يزيل غموضها.

٣- أذكر أقوال الفقهاء من خلال اتجاهات فقهية، موثقاً ذلك من مظان كل مذهب.

٤- أذكر أدلة كل فريق، مبيناً ما ورد عليها من مناقشات ودفوع.

٥- أرجح من الأقوال ما أسعفه الدليل، مع تعضيد هذا الترجيح بمبررات فقهية.

٦- أعزو الآيات القرآنية إلى سورها من القرآن الكريم ، ذاكراً رقم الآية.

٧- أخرج الأحاديث النبوية الشريفة من مظانها، مثبتاً درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما.

هذا وقد اقتضت طبيعة البحث أن ينتظم عقده في مقدمة،وتمهيد، وثلاثة مباحث ، وخاتمة وتوصيات، وفهارس.

أما المقدمة ففي التعريف بالموضوع، وبيان أهميته، والدراسات السابقة ، وإشكاليته ، ومنهجه، وخطته.

أما التمهيد ففي تعريف التبرع للمعدوم، وموقع عقود التبرعات من تقسيم العقود ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: في تعريف التبرع للمعدوم، وفيه فرعان:

الفرع الأول: في تعريف التبرع للمعدوم قبل كونه علما .

الفرع الثاني : في تعريف التبرع للمعدوم بعد كونه علما .

المطلب الثاني : في موقع عقود التبرعات من تقسيم العقود.

المبحث الأول: في الهبة للمعدوم وأثره، وفيه ثلاثة مطالب:

الأول: في الهبة للحمل.

الثاني: موت الموهوب له بعد القبول وقبل القبض.

الثالث: الأثر المترتب على الهبة للمعدوم.

المبحث الثاني : في الوقف للمعدوم وأثره ، وفيه مطلبان:

الأول: في الوقف للمعدوم.

الثاني : في الأثر المترتب على الوقف للمعدوم

المبحث الثالث : الوصية للمعدوم وأثره ،وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الوصية للمعدوم، وفيه فرعان:

الفرع الأول: الوصية للمعدوم إذا كان الموصى له غير موجود أصلاً.

الفرع الثاني : الوصية للمعدوم إذا كان الموصى له حملاً.

المطلب الثاني: الأثر المترتب على الوصية للمعدوم.

الخاتمة والتوصيات .الفهارس.

التمهيد : في تعريف التبرع للمعدوم، وموقع عقود التبرعات من تقسيم العقود.

المطلب الأول

في تعريف التبرع للمعدوم ، وفيه فرعان:

الفرع الأول: في تعريف التبرع للمعدوم قبل كونه علما .

وهذا يتطلب يقتضي تعريف ثلاث مصطلحات : العقد ، والتبرع، والمعدوم.

أولاً تعريف العقد :

العقد في اللغة: يدور حول الشد والتوثيق ، من ذلك عقد البناء ، والجمع أعقاد وعقود، وفي الوسيط : ما عقد من البناء والعهد واتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما تنفيذ ما اتفقا عليه كعقد البيع والزواج وعقد العمل(١).

والعقد اصطلاحاً : ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعًا(٢).

وقيل هو: عبارة عن ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه(٣).

---

(١) معجم مقاييس لابن فارس٤/٨٦ ، دار الفكر١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، الوسيط، معجم اللغة العربية ، القاهرة ٢/ ٦١٤، دار الدعوة ، القاهرة.

(٢) التعريفات للجرجاني، ١٥٣ دار الكتب العلمية بيروت –لبنان الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ –١٩٨٣م

(٣) مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان ٢٧، المؤلف: محمد قدري باشا (المتوفى: ٣٠٦هـ) الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق الطبعة: الثانية، ١٣٠٨ هـ – ، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ، أبوعمر دبيان ١٣/ ١٠٨، الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض– المملكة العربية السعودية الطبعة: الثانية، ١٤٣٢هـ.

ولعل التعريف الثاني أرجح ؛ لتضمنه أركان العقد وأثر الانعقاد .

ثانياً تعريف التبرع: التبرع لغة هو العطاء من غير سؤال وتفضل بما لا يجب عليه غير طالب عوضا[١]

واصطلاحا: جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية أن الفقهاء لم يضعوا تعريفا للتبرع، وإنما عرفوا أنواعه كالوصية والوقف والهبة وغيرها، وكل تعريف لنوع من هذه الأنواع يحدد ماهيته فقط، ومع هذا فإن معنى التبرع عند الفقهاء كما يؤخذ من تعريفهم لهذه الأنواع، لا يخرج عن كون التبرع بذل المكلف مالا أو منفعة لغيره في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالبا[٢].

وحول هذا المعني أيضا جاء تعريف لبعض المعاصرين أن عقود التبرعات هي: العطاء بغير مقابل سواء كان مالًا أو منفعة في الحال أو المآل ابتغاء البر والتقوى. [٣]

وقال آخر : هي العقود التي لا يحصل العاقد فيها على مقابل لما أعطى ، ولا يبذل الآخذ مقابلاً لما أخذ ، كالهبة المطلقة، والعارية ، والوصية، والوقف، والصدقة . [٤]

---

(١) الوسيط ١٥٠/١} { القاموس الفقهي لغة واصطلاحا ، لسعدي أبو جيب، ٣٧ دار الفكر. دمشق – سورية الطبعة: الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية ٦٥/١٠، الطبعة الثانية ، دار السلاسل ، الكويت

(٣) أحكام الرجوع في عقود التبرعات في الفقه الإسلامي – عقد الهبة نموذجاً ، ٨٦٤، ٨٦٥ ، د حسن أبو الحمد إبراهيم ، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا العدد السابع والثلاثون لسنة ٢٠٢٢ م – الجزء الأول ٣/٢

(٤) نظرية العقد في الفقه الإسلامي، د عبد الفتاح إدريس، ص٢٠، الطبعة الأولى ١٤٢٨ -٢٠٠٧

ولعل التعريف الأول هو الأرجح؛ لتضمنه من يصح منه التبرع، وهو المكلف، وهو ما لم ينص عليه في التعريف الثاني، و كذا تضمنه الحكمة من عقود التبرعات ، وهو ما لم يذكر في التعريف الثالث.

ثالثاً تعريف المعدوم : المعدوم من عدم يعدم، عدمًا وعدمًا، فهو عادم وعدم، والمفعول معدوم وعديم ،و المعدوم: خلاف الموجود ، وهو يعني فقد الشيء وذهابه، وقد غلب استعماله في فقد المال وقلته، وقد ذكر محمد رواس قلعجي: أن المعدوم نوعان: الأول: معدوم حقيقة: وهو ما ليس له صورة حقيقية في الخارج، والثاني: معدوم حكمًا: وهو ما حكم الشرع بعدمه، وإن كانت له صورة في الخارج[1]

الفرع الثاني: في تعريف التبرع للمعدوم بعد كونه علما .

يمكن ان يقال في تعريف التبرع للمعدوم بعد كونه علماً: أنه بذل المكلف مالا أو منفعة لغيره في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالبا لمن ليس له وجود حقيقة كمن لم يخلق أصلاً ، كالوقف على أولاد الأولاد، أو موجود حكماً كالوصية للحمل.

(١) الوسيط٢/ ٦٨٨ ، معجم اللغة العربية المعاصرة المؤلف: د أحمد مختار عبد الحميد عمر (المتوفى: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل ٢/ ١٤٦٩ الناشر: عالم الكتب الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م ، معجم لغة الفقهاء ٤٠٠

المطلب الثاني

في موقع عقود التبرعات من تقسيم العقود.

تنقسم العقود أقسامًا كثيرة باعتبارات مختلفة، منها أقسامها باعتبار محلها، حيث تنقسم بهذا الاعتبار إلى أربعة أقسام : [١]

بعضهم جعل هذا التقسم باعتبار تبادل الحقوق[٢]، ولا فرق بينهما، فالمضمون واحد.

القسم الأول : عقود المعاوضات المحضة : وهي عقود المعاوضات التي يتمحض العوض فيها في المالية من طرفيها ، ويحصل كل من المتعاقدين فيها على مقابل مالي لما أعطى ، سواء كانت المبادلة بين مال وآخر، كالبيع بجميع أنواعه ، أو بين مال ومنفعة كالإجارة.

القسم الثاني: عقود المعاوضات المالية غير المحضة: وهي عقود المعاوضات التي لم يتمحض العوض في المالية من طرفيها، فأحد العوضين فيها مال والعوض الآخر ليس بمال ، فهذه العقود ليس المال فيها مقصوداً لذاته، فتصح بدونه ، وذلك كعقد النكاح ، فالبضع فيه ليس في مقابل المهر، وإنما هو أثر من آثار العقد.

القسم الثالث : عقود تبدأ تبرعاً وتنتهي معاوضة: كالقرض والهبة المشروطة بالثواب، والكفالة بأمر المدين.

---

(١) نظرية العقد في الفقه الإسلامي ، د عبد الفتاح إدريس، ص١٩

(٢) فقه العقود المالية، ٢٤، د عبد الحق حميش ، د الحسين شواط، دار البيارق – الأردن، الأولى ١٤٢١– ٢٠٠١

القسم الرابع : عقود التبرعات : وهي العقود التي لا يحصل العاقد فيها على مقابل لما أعطى ، ولا يبذل الآخذ مقابلاً لما أخذ ، كالهبة المطلقة ، والعارية، والوصية ، والوقف ، والصدقة[١].

هذا وعقود التبرعات من حيث التسمية وعدمها من العقود المسماة التي وضع لها الشرع اسما خاصاً يدل على موضوعها ، وبين الأحكام المترتبة عليها[٢].

وهي من حيث الجواز واللزوم من العقود الجائزة من الطرفين ، حيث يملك كل منهما الاستقلال بالفسخ دون رجوع إلى الطرف الآخر أو رضاه به[٣]

كما أنها من عقود التمليكات التي يقصد منها نقل ملكية العين أو المنفعة بغير عوض[٤].

(١) نظرية العقد في الفقه الإسلامي ، د عبد الفتاح إدريس، ص١٩، ٢٠، فقه العقود المالية، ٢٤

(٢) المرجع السابق ص ١٤

(٣) المرجع السابق ص ١٨.

(٤) المرجع السابق ص ٢٠

المبحث الأول: في الهبة للمعدوم وأثره، وفيه ثلاثة مطالب:

الأول: في الهبة للحمل.

الثاني: موت الموهوب له بعد القبول وقبل القبض.

الثالث: الأثر المترتب على الهبة للمعدوم.

المبحث الأول

في الهبة للمعدوم وأثره. [1]

وفيه ثلاثة مطالب : الأول: في الهبة للحمل. الثاني: في موت الموهوب له بعد القبول وقبل القبض . الثالث الأثر المترتب على الهبة للمعدوم.

---

١)) يدور معنى الهبة لغة حول الهياج والحركة ، يقال : هبت الريح أي هاجت ، لسان العرب ١/ ٧٨٨، المصباح المنير ٦٣٣/٢

وفي الاصطلاح : عند الحنفية: العطية الخالية عن تقدم الاستحقاق . الاختيار لتعليل المختار ٤٨/٣

وعند المالكية: الهبة لا لثوابٍ تمليك ذي منفعةٍ لوجه المعطى بغير عوضٍ .شرح حدود ابن عرفة٤٢١

عند الشافعية: التمليك لعين بلا عوض في حال الحياة تطوعا. مغني المحتاج ٥٥٩/٣.

عند الحنابلة: تمليك جائز التصرف وهو الحر المكلف الرشيد مالًا معلومً منقولًا أو عقارًا مجهولًا تعذر علمه بأن اختلط مال اثنين على وجهٍ لا يتميز فوهب أحدهما الآخر ماله موجودًا مقدورًا على تسليمه غير واجبٍ في الحياة متعلقٌ بتمليكٍ بلا عوضٍ. كشاف القناع ٢٩٨/١.ويبدوأن تعريف الحنابلة هوالأضبط ، حيث إنه ذكر شروط ما تصح هبته.

وهي أمر مندوب وصنيع محمود محبوب الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٤٨.

وقد حث الشرع عليه قال تعالى (وتعاونوا على البروالتقوى) المائدة ٢

وعن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «يا نساء المسلمات، لا تحقرن جارة لجارتها، ولو فرسن شاة» صحيح البخاري١٥٢/٣ح (٢٥٦٦)

المطلب الأول

في الهبة للحمل

اتفق الفقهاء على أنه لا تجوز الهبة للحمل ، ففي حاشية ابن عابدين: (ولا تصح الهبة للحمل) [١]

وفي أسهل المدارك : (وأركانها أربعة: واهب، ومن شرطه أن يكون أهلاً للتبرع، وموهوب، وشرطه أن يكون مملوكًا للواهب، وموهوب له، وشرطه أن يكون أهلاً لأن يملك ما وهب له، وصيغة كوهبتك) [٢]

وفي مغني المحتاج ((قوله: لأنها تمليك في الحياة) يؤخذ منه امتناع الهبة للحمل وهو ظاهر..) [٣]

وفي شرح منتهى الارادات:(ولا تصح الهبة لحملٍ لأن تمليكه تعليقٌ على خروجه حيًا والهبة لا تقبل التعليق) [٤]

والأدلة على ذلك ما يأتي:

١-الهبة تمليكٌ محضٌ، والجنين ليس بصالحٍ لذلك؛ لأن الملك بالهبة إنما يثبت بالقبض، ولا قدرة لأحدٍ عليه ليملكه شيئًا يحصل الملك فيه بالقبض[٥].

٢-أن الأب وغيره لا يصلح أنه يقبض له، لأنه لا ولاية للأب عليه ؛لأن له ثبوت الولاية لحاجة المولى عليه إلى النظر، ولا حاجة للجنين إلى

---

(١) ٦٥٤/٦

(٢) ٨٧/٣

(٣) ٤٠٦/٥

(٤) ٤٣٢/ ٣

(٥) العناية شرح الهداية ٤٣٣/١٠ ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ١٤١/٤

ذلك، ولأن الجنين في حكم جزء من أجزاء الأم، وكما لا يثبت للأب الولاية على الأم فكذلك على ما هو من أجزائها، وكذلك الأم لو كانت هي التي صالحت، لأن الأبوة في الولاية أقوى فإذا كانت لا تثبت للأب، فالأم أولى والجنين وإن كان بمنزلة جزء منها من وجه فهو في الحقيقة نفس مودعة فيها فلاعتبار معنى النفسية صحت الوصية، والوصية للأجزاء لا تصح، ولا يمكن تصحيح هذا الصلح من الأم باعتبار الجزئية لهذا المعنى[1]

٣- الهبة للحملِ تمليك معلقٌ على خروجه حيًا ، والهبة لا تقبل التعليق[2]

(١) رد المحتار ٦/ ٦٥٤ ، مغني المحتاج٥/٤٠٦ ، حاشية البيجرمي على الخطيب٣/٢٦٠

(٢) شرح منتهى الارادات ٣/٤٣٢ ، مطالب أولي النهي٤/٣٩٢

المطلب الثاني

موت الموهوب له بعد القبول وقبل القبض.

اقول هذا بناء على أن الموهوب له أصبح معدوما قبل حيازته للهبة

وفيه فرعان: الفرع الأول : في اشتراط القبض : [١]

تحرير محل النزاع : اتفق الفقهاء على أن الهبة تصح وتتم بالإيجاب والقبول والقبض[٢] لكنهم اختلفوا في إفادتها للزوم والتمام بالإيجاب والقبول فقط، بمعنى أن الهبة حين تصدر صيغتها فهل تعتبر عقدًا تامًا يفيد الملك في الحال أم لا بد من قبض الشيء الموهوب؟ للفقهاء في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرى الحنفية والشافعية أن الهبة لا تلزم ولا تتم ولا تفيد الملك إلا بالقبض ، وهو المذهب عند الحنابلة إذا كانت الهبة في مكيل أوموزون ، وبشرط أن يكون القبض بإذن الواهب، وعلى هذا القول فإن للواهب الخيار بالإذن بالقبض أو الرجوع عن الهبة[٣].

القول الثاني: و هو رواية عند الحنابلة اختارها ابن عقيلٍ وغيره حيث اختاروا لزومها في غير المكيل والموزون بمجرد العقد،[٤]

القول الثالث: وهو مذهب المالكية. وعندهم أن القبض ليس شرطا في صحة الهبة، لكنه شرط في تمامها ، فإن عدم لم تلزم مع كونها صحيحة ،

---

(١) بيان حكمه يلزم كتمهيد لبيان حكم الهبة لمن أصبح معدوما بالموت

(٢) المبسوط ٤٨/١٢،حاشية الدسوقي ١٠١/٤،البيان ١١٤/٨، كشاف القناع ٣٠١/٤

(٣) المبسوط ٤٨/١٢ ، البدائع ١٢٣/٦، البيان ١١٤/٨ ، كشاف القناع ٤/ ٣٠١ الإنصاف ٧/ ١١٩

(٤) المغني ٤٤/٦، كشاف القناع ٣٠١/٤

كذلك من القائلين بلزومها بمجرد العقد دون التوقف على القبض أبو ثور– رحمه الله تعالى – حيث ذهب إلى لزوم الهبة بالإيجاب والقبول فقط[١]

وعلى هذا فإن الهبة تنعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء، فإن تأنى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أو مرض بطلت الهبة، **وفي البيع إن علم فتوانى لم يكن له إلا الثمن، وإن قام في الفور كان له الموهوب**[٢].

الأدلة

أولا : أدلة القول الأول : استدل أصحاب هذا القول على دعواهم بالسنة والمعقول:

فمن السنة استدلوا بالآتي :

١– ما روي عن أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: لما تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم أم سلمة قال لها: إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى إلا هديتي مردودة علي، فإن ردت علي فهي لك ، وكان كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم، وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك ، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة. [٣]

---

(١) القوانين الفقهية لابن جزي ٢٤٢، حاشية الدسوقي ١٠١/٤، المغني ٤٤/٦

(٢) بداية المجتهد ١١٤/٤، دار الحديث – القاهرة ،١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م ، القوانين الفقهية لابن جزي٢٤٢.

(٣) أخرجه أحمد ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وتعقبه الذهبي فقال: منكر فيه مسلم الزنجي ضعيف. ، وقال الشوكاني : وحديث أم كلثوم أخرجه أيضا الطبراني وفي إسناده مسلم بن خالد الزنجي، وثقه ابن معين وغيره، وضعفه جماعة وفي إسناده أيضا أم موسى بنت عقبة، قال في مجمع الزوائد: لا أعرفها، وبقية =

وجه الاستدلال بالحديث : أقول : الحديث دل على أن الملك في الهبة لا يثبت إلا بالقبض، حيث إن النبي – صلى الله عليه وسلم – استردها ؛ لأن النجاشي لم يقبضها، ولهذا ذكر الشوكاني – رحمه الله تعالى– هذا الحديث في باب افتقار الهبة إلى القبول والقبض(١)

٢– عن الزهري–رحمه الله تعالى – قال: أخبرني عروة بن الزبير، أن عائشة –رضي الله عنها – قالت: كان أبو بكر– رضي الله– عنه نحلني جداد عشرين وسقا من ماله، فلما حضرته الوفاة جلس فاحتبى ثم تشهد ثم قال: أما بعد، أي بنية، إن أحب الناس إلي غنى بعدي لأنت، وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالي، فوددت والله أنك كنت حزتيه واجتددتيه، ولكن إنما هو اليوم مال الوارث، وإنما هو أخواك وأختاك، قالت: فقلت: يا أبتاه، هذه أسماء، فمن الأخرى؟ قال: ذو بطن ابنة خارجة، أراها جارية، قالت: فقلت: لو أعطيتني ما بين كذا إلى كذا لرددته إليك. (٢)

وجه الاستدلال من الحديث: أن سيدنا أبوبكر الصديق – رضي الله عنه – أخبر السيدة عائشة – رضي الله عنها –أنها لو قبضت ذلك في الصحة تم لها ملكه، وأنها لا تستطيع قبضه في المرض قبضًا يتم لها به ملكه، وجعل ذلك غير جائز كما لا تجوز الوصية لها، ولم تنكر ذلك

=

رجاله رجال الصحيح : مسند أحمد٤٥ / ٢٤٦ ، ٢٤٧ح ٢٧٢٧٦، المستدرك على الصحيحين ٢ / ٢٠٥ ح ٢٧٦٦ ، نيل الأوطار ٤١٥/٥

(١) نيل الأوطار٥/ ٤١٣وما يليها

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ٢٩٥/٦،ح(١٢٠٠٤)

عائشة على أبي بكر – رضي الله عنهما –، ولا سائر أصحاب النبي – عليه السلام–، فدل ذلك أن مذهبهم جميعًا كان فيه مثل مذهبه[١].

ومن المعقول : استدلوا بالآتي:

١– الهبة أحد نوعي التمليك، فكان منها ما لا يلزم قبل القبض، ومنها ما يلزم قبله، كالبيع، فإن فيه ما لا يلزم قبل القبض، وهو الصرف، وبيع الربويات، ومنه ما يلزم قبله، وهو ما عدا ذلك[٢].

٢– الهبة عقد تبرع، فلا يثبت الملك فيه بمجرد القبول كالوصية، وتأثيره: أن عقد التبرع ضعيف في نفسه؛ ولهذا لا يتعلق به صفة اللزوم. والملك الثابت للواهب كان قويا، فلا يزول بالسبب الضعيف حتى ينضم إليه ما يتأيد به، وهو موته في الوصية؛ لكون الموت منافيا لملكه، وتسليمه في الهبة لإزالة يده عنه بعد إيجاب عقد التمليك لغيره. [٣]

٣– لو أثبتنا الملك للموهوب له قبل التسليم وجب على الواهب تسليمه إليه، وذلك يخالف موضوع التبرع – بخلاف المعاوضات –، والصدقة كالهبة – عندنا – في أنه لا توجب الملك للمتصدق عليه إلا بالقبض[٤] .

٤–الهبة عقد إرفاق يفتقر إلى القبول فوجب أن يفتقر إلى القبض قياسا على القرض[٥].

---

(١) نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار ،لبدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ) المحقق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم ١٦/ ١٧٩،الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م

(٢) المغني٦/٤٤

(٣) المبسوط ١٢/٤٤

(٤) المبسوط ١٢/٤٤

(٥) الحاوي٧/٥٣٥ ،دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ – =

ثانيا : أدلة القول الثاني :

استدلوا من السنة : عموم ما رواه سعيد بن المسيب، عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «العائد في هبته كالعائد في قيئه»(١)

وجه الاستدلال بالحديث الشريف : هو عمومه الذي دل على عدم اشتراط القبض(٢) .

نوقش ذلك : بأن الخبر محمول على المقبوض(٣)

ومن المعقول : استدلوا بالآتي:

١- أنه عقد من العقود فلم يفتقر انعقاده إلى القبض كالبيع(٤).

٣- الهبة عقد تبرع فتلزم بمجرد العقد ولا تتوقف على القبض ؛ قياسا على الوقف والعتق(٥).

٤- الهبة عقد لازم ناقل للملك ؛ فلا يتوقف على القبض كالبيع(٦) .

نوقش ما ذكروه من المعقول : بأن هذه الأقيسة لا تصح ، فالوقف إخراج ملكٍ إلى الله تعالى، فخالف التمليكات، والعتق إسقاط حقٍ وليس

=

١٩٩٩ م

(١) صحيح البخاري ٣/١٦٤،ح ٢٦٢١، صحيح مسلم ٣/١٢٤١، ح١٦٢٢

(٢) **المغني ٦/٤١**

(٣) المغني ٦/٤٢

(٤) المنتقى شرح الموطأ ٦/ ٩٤طبعة السعادة مصرالطبعة: الأولى، ١٣٣٢

(٥) المغني ٦/ ٤١

(٦) المغني ٦/ ٤١

بتمليكٍ، ولأن الوقف والعتق لا يكون في محل النزاع في المكيل والموزون[١].

ثالثا :أدلة القول الثالث : استدلوا بالسنة والأثر والمعقول:

فمن السنة: عموم ما رواه سعيد بن المسيب، عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «العائد في هبته كالعائد في قيئه»[٢]

وجه الاستدلال بالحديث الشريف : هو عمومه الذي دل على عدم اشتراط القبض [٣].

ومن الأثر:

١- ماروي عن سيدنا أبي بكر – رضي الله عنه – في حديث هبته لعائشة المتقدم. وهو نص في اشتراط القبض في صحة الهبة.

٢- ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحدا، وإن مات هو قال: قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة لم يحزها الذي نحلها حتى تكون إن مات لوارثه فهي باطل[٤] باطل[٤]

---

(١) المغني ٤٢/٦

(٢) تقدم تخريجه

(٣) المغني ٤١/٦

(٤) السنن الكبرى للبيهقي ٢٨١/٦، ١١٩٤٩، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات ، الثالثة، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م ، المصنف لابن أبي شيبة ٤ / ٢٨٠ / ٢٠١٢٤ ، مكتبة الرشد – الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٠٩ ، موطأ الإمام مالك ٤/ ١٠٩٠ / ٢٧٨٤ مؤسسة زايد الخيرية والإنسانية – أبو ظبي – الإمارات ، الطبعة: الأولى، =

فالإمام مالك – رحمه الله تعالى– مالك اعتمد الأمرين جميعا ، القياس – وهو ما سيأتي في المعقول إن شاء الله تعالى– وما روي عن الصحابة –رضي الله عنهم– ، وجمع بينهما، فقال بأن القبض ليس شرط صحة ولكنه شرط تمام[١] .

واستدلوا من المعقول بالآتي :

١– القياس على البيع ، فالهبة عقد لازم ناقل للملك ؛ فلا يتوقف على القبض كالبيع[٢] .

٢- الهبة عقد تبرع فتلزم بمجرد العقد ولا تتوقف على القبض ؛ قياسا على الوقف والعتق. [٣]

٣- الأصل في العقود أن لا قبض مشترط في صحتها حتى يقوم الدليل على اشتراط القبض. [٤]

الرأي المختار

أرى أن ما ذهب إليه المالكية ومن وافقهم من أصحاب القول الثالث: وهو أن القبض في الهبة ليس شرط صحة، وإنما شرط تمام، هو المختار للترجيح؛ حيث إن فيه جمعًا بين ما روي عن الصحابة من اشتراط القبض، وأنه إذا لم يقبض يجوز الرجوع كما روي عن سيدنا أبي بكر

=

١٤٢٥ هـ – ٢٠٠٤ م

(١) بداية المجتهد ٤/١١٤.

(٢) بداية المجتهد ٤/١١٤، المغني ٦/٤١

(٣) المغني ٦/ ٤١

(٤) بداية المجتهد ٤/١١٤

وغيره، وبين القياس وهو القياس على البيع وغيره في عدم اشتراط القبض ، وأنه يلزم بمجرد الإيجاب والقبول [١].

الفرع الثاني: الهبة للمعدوم (موت الموهوب له قبل قبض الهبة)

اختلف الفقهاء في صحة الهبة للمعدوم – إذا مات الموهوب له قبل قبض الهبة– وذلك على قولين :

القول الأول: هو بطلان الهبة ، وعدم صحتها، وهو قول الحنفية ، وقول ضعيف عند الشافعية مقابل الأصح، واختيار القاضي أبي يعلى من الحنابلة.[٢]

القول الثاني: صحة الهبة ، وتكون لورثة الموهوب له، وهو قول المالكية، وهو الأصح عند الشافعية، وهو قول أبي الخطاب من الحنابلة[٣].

الأدلة

أولاً: أدلة القول الأول: استدلوا أصحاب هذا القول على دعواهم بما يأتي:

١– الهبة عقد غير لازم فتبطل بالموت قبل القبض كالشركة [٤]

٢–القبض في الهبة يقوم مقام القبول في البيع، من حيث ثبوت الملك، فأشبه من مات من أوجب البيع قبل قبول صاحبه ، فيبطل البيع، فكذلك هنا [١].

---

(١) بداية المجتهد ١١٤/٤

(٢) المبسوط ١٢/ ٥٦، ٥٧، البيان ١١٧/٨، مغني المحتاج ٣/ ٥٦٦، الكافي٢/٢٦٠}

(٣) { الجامع لمسائل المدونة أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (المتوفى: ٤٥١ هـ) ١٩/ ٥٩٣، الناشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي – جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها) دار الفكر، الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ – ٢٠١٣ م، البيان ١١٧/٨، الكافي٢/٢٦١

(٤) الكافي ٢/ ٢٦٠

نـوقش ذلـك : بـأن الهبـة عقـد يـؤول إلـى اللـزوم فـلا تنفسـخ بـالموت قياسا على البيع من هذا الجانب. [٢]

ثانيا: ما استدل به أصحاب القول الثاني:

استدل أصـحاب هذا القول علـى دعـواهم بـأن الهبـة عقد يـؤول إلـى اللـزوم ، فـلا يبطـل بـالموت ؛ كـالبيع مـع الخيـار ، حيـث يقـوم الـوارث مقـام مورثه في إمضائه أو فسخه[٣]

الرأي المختار

أرى أن مـا ذهـب إليـه أصـحاب القـول الثـاني هـو المختـار للترجيح ؛ لسـلامة مـا استدلوا بـه مـن المعـارض ؛ ولـورود المعـارض القـوي علـى ادلـة القول الأول. والله أعلم

=

(١) المبسوط ١٢/ ٥٦، ٥٧، المغني ٤٣/٦

(٢) مغني المحتاج ٥٦٦/٣

(٣) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، مطبوع أعلى حاشية البيجرمي عليه ٢٥٦/٣، دار الفكر،١٤١٥هـ – ١٩٩٥م ،الكافي ٢٦١/٢

المطلب الثالث

الأثر المترتب على الهبة للمعدوم

أولا: أنه على القول الراجح ، وهو أن الهبة تصح للمعدوم – إذا مات الموهوب له قبل القبض– فإن ورثة الموهوب له يقومون مورثهم في القبض.

ففي الجامع لمسائل المدونة:(ومن المدونة قال ابن القاسم: وإن وهبت دينك لأحد ورثة غريمك كان له دونهم، وإن وهبت هبة لحر أو عبد فلم يقبض ذلك حتى مات الموهوب فلورثة الحر أو سيد العبد قبضها، وليس لك أن تمتنع من ذلك[١]

وفي مغني المحتاج: (فلو مات أحدهما) أي الواهب أو الموهوب له (بين الهبة والقبض) لم ينفسخ العقد، و (قام وارثه مقامه) أي وارث الواهب في الإقباض والإذن في القبض ووارث المتهب في القبض[٢]

وفي الكافي :(وقال أبو الخطاب: لا تبطل، لأنه عقد مآله إلى اللزوم، فلا يبطل بالموت، كبيع الخيار. ويقوم الوارث مقام المورثين في التقبيض والفسخ[٣]

ثانياً: اقول: يتفرع على القول بعدم بطلان الهبة للمعدوم له أنه إذا حدث نماء في الهبة فهو للموهوب له، وعلى القول بالبطلان فإن الهبة ونمائها يعودان للواهب أو ورثته. والله أعلم.

---

(١) ١٩/ ٥٩٣ ، وانظر أيضا التاج والإكليل ١٥/٨

(٢) ٣/ ٥٦٦

(٣) ١/ ٢٦١

المبحث الثاني

في الوقف على المعدوم وأثره ، وفيه مطلبان:

المطلب الأول

في الوقف على من سيولد وأثره، وفيه فرعان :

الفرع الأول : الوقف على من سيولد

الفرع الثاني :أثر الوقف على من سيولد

المطلب الثاني : الوقف على الحمل وأثره، وفيه فرعان:

الفرع الأول : الوقف على الحمل

الفرع الثاني : أثر الوقف على الحمل

المطلب الأول

الوقف على من سيولد وأثره ، وفيه فرعان:

الفرع الأول : الوقف على من سيولد

بداية أقول : إن الوقف على الميت لا يجوز، فالفقهاء حينما تكلموا عن الوقف على المعدوم أو أن الموقوف عليه لا يشترط وجوده ، فهم يقصدون به غير الموجود وقت الانعقاد لكنه يتوقع وجوده مستقبلا، أو أنه سيوجد تبعا إن شاء الله تعالى .، وهو ما صرح به الشافعية ، وما فهم من كلام غيرهم[١].

ودليل ذلك :

١- أن الوقف تسليط في الحال بخلاف الوصية[٢]

٢- الوقف تمليك للرقبة والمنفعة، فلم يصح على من لا يملك، كما لا يصح البيع والإجارة من غير ملك[٣] .

---

(١) رد المحتار على الدر المختار المؤلف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) ٤/٤٣٠الناشر: دار الفكر-بيروت الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م ، حاشية الصاوي ٤/ ١٠٣ ، نهاية المحتاج ٣٦٥/٥، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى المؤلف: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني (١٢٤٣هـ) ٢٨٩/٤ الناشر: المكتب الإسلامي الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤

(٢) نهاية المحتاج ٣٦٥/٥ ، حاشية البيجرمي على الخطيب ٣/ ٢٤٦

(٣) البيان ٦٨/٨

أما في مسألتنا هذه – وهي الوقف على معدوم الآن ولكن سيوجد تبعا إن شاء الله تعالى – فقد اتفق الفقهاء على الجواز، وهو قول الحنفية[١]، والمالكية[٢] ، والشافعية [٣]

وهو قول الحنابلة بشرط ألا يكون الموقوف عليه معدوماً أصالة ، فإن كان معدوما وقت الإنشاء لكنه سيوجد تبعا لموجود كالوقف على الأولاد وأولادهم مثلا جاز [٤]

---

(١) ففي الدر المختار ((صح الوقف قبل وجود الموقوف عليه) فلو وقف على أولاد زيد ولا ولد له أو على مكان هيأه لبناء مسجد أو مدرسة صح (في الاصح) وتصرف الغلة للفقراء إلى أن يولدلزيد أو يبني المسجد.) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار المؤلف: محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي (المتوفى: ١٠٨٨هـ) المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم ص ٣٧٩ الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م، وانظر أيضا رد المحتار على الدر المختار ٤٣٠/٤

(٢) في حاشية الصاوي : (...قوله: [الموجود] : أي الصالح في الحال. وقوله: [أو من سيوجد] : أي الصالح في الاستقبال حاشية الصاوي ٤/ ١٠٣

(٣) ففي البيان : فإن كان معلوم الابتداء والانتهاء.. صح الوقف، وذلك يتصور من وجهين:

أحدهما: أن يقفه على قوم معينين بالصفة لا يجوز بحكم العادة انقطاعهم، مثل: أن يقفه على الفقراء والمساكين، أو على طلبة العلم، أو أبناء السبيل، وما أشبه ذلك، أو على قبيلة لا تنقطع، كبني تميم.

الثاني: أن يقفه على قوم معينين ينقطعون في العادة، ثم بعدهم على من لا ينقطع، مثل أن يقفه على أولاده وأولاد أولاده، فإذا انقرضوا، فعلى الفقراء والمساكين. البيان٦٨/٨

(٤) ففي مطالب أولي النهى : (ولا يصح الوقف على المعدوم؛ كعلى (من سيولد لي، =

والقول بالجواز هو ما جاء أيضا في المعيار الشرعي للوقف[١]

ومستند جواز الوقف على من لم يكن موجودا وقت الوقف:

١- الآثار الواردة عن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم في الوقف على الذرية ما تناسلوا،[٢] فقد روى البيهقي – رضي الله عنه – قال : حدثنا أبو بكر عبد الله بن الزبير الحميدي قال: " وتصدق أبو بكر الصديق رضي الله عنه بداره بمكة على ولده، فهي إلى اليوم، وتصدق عمر بن الخطاب رضي الله عنه بربعه عند المروة وبالثنية على ولده، فهي إلى اليوم، وتصدق علي بن أبي طالب رضي الله عنه بأرضه بينبع، فهي إلى اليوم، وتصدق الزبير بن العوام رضي الله عنه بداره بمكة في الحرامية، وداره بمصر، وأمواله بالمدينة على ولده، فذلك إلى اليوم، وتصدق سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه بداره بالمدينة وبداره بمصر على ولده، فذلك إلى اليوم وعثمان بن عفان رضي الله عنه برومة، فهي إلى اليوم، وعمرو بن العاص رضي الله عنه بالوهط من الطائف وداره بمكة على ولده، فذلك إلى اليوم، وحكيم بن حزام رضي الله عنه بداره

=

أو) على من سيولد (لفلان) ؛ فلا يصح أصالة، (بل) يصح الوقف على الحمل، وعلى من سيولد، (تبعا) لمن يصح الوقف عليه؛ كقول واقف: وقفت كذا (على أولادي ومن سيولد لي من فلان) ، أو لفلان بلا نزاع مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٢٨٩/٤

(١) **ففيه ٢/ ٤/ ٤/ ٤ لا يشترط أن يكون الموقوف عليه موجودا وقت الوقف { المعيار الشرعي للوقف ١٣٩٥، صدر هذا المعيار بتاريخ ٣٠ جمادى الآخرة ١٤٤٠ هـ، الموافق ٧ آذار (مارس) ٢٠١٩ م.**

(٢) المعيار الشرعي ص ١٤٢٤

بمكة والمدينة على ولده، فذلك إلى اليوم " قال: وما لا يحضرني ذكره كثير، يجزئ منه أقل مما ذكرت[١].

٢- الوقف صدقة جارية، ويقتضي ذلك شمولها لمن يوجد في المستقبل. [٢]

الفرع الثاني : أثر الوقف على من سيولد تبعاً إن شاء الله تعالى

يترتب على ذلك أن توقف غلة الوقف لمن سيوجد – إن شاء الله تعالى – فإن لم يوجد ترد على الواقف ، يقول الشيخ علي العدوي – رحمه الله تعالى – : (ولا فرق بين المولود بالفعل ومن سيولد وتوقف الغلة إلى أن يوجد ما لم ييأس منه فلا يوقف، ويرد الوقف والغلة لمالكها هذا كله ما لم يحصل مانع قبل الولادة، وأما إن حصل مانع كموته فيبطل) [٣]

(١) السنن الكبرى ٦/ ٢٦٦، ح١١٩٠٠، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات ،الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م

(٢) المعيار الشرعي ص ١٤٢٤

(٣) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني المؤلف: أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدو(١١٨٩هـ) ٢٦٥/٢،الناشر: دار الفكر – بيروت تاريخ النشر: ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م ، حاشية الصاوي ١٠٢/٤

المطلب الثاني

الوقف على الحمل وأثره

فيه فرعان: الفرع الأول: الوقف على الحمل

المذهب الأول : يرى جواز الوقف على الحمل ، وهو مذهب الحنفية ، والمشهور عند المالكية، وهو مذهب الحنابلة إذا كان الحمل تبعا- كأن يوقف على المرأة وحملها- باتفاق علماء المذهب ، فإن كان مستقلا فقد اختار ابن عقيل صحته، والقول بصحة الوقف على الحمل هو ما مال إليه ابن عثيمين – رحمه الله تعالى-[1]

المذهب الثاني :عدم الجواز ، وهو مذهب الشافعية ، وابن القاسم من المالكية ، وصحيح مذهب الحنابلة إذا كان الحمل مستقلا لا تبعا. [2]

الأدلة

أولاً : ما استدل به أصحاب القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول على دعواهم جواز الوقف على الحمل بالآتي :

١- الوقف أهل للتملك ، يقول الشيخ عليش – رحمه الله تعالى- (ومثل لأهل التملك فقال (كمن سيولد) بفتح اللام .) [3]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤، التاج والاكليل٦٣٢/٧، الشرح الممتع ١١/ ٣٠، الإنصاف ١٦/ ٣٩٥، ٣٩٦، مطالب أولي النهى ٢٨٩/٤ ، الشرح الممتع ١١/ ٣٠

(٢) البيان ٦٨/٨، التاج والاكليل٦٣٢/٧، الشرح الممتع ١١/ ٣٠، الإنصاف ١٦/ ٣٩٥، ٣٩٦، مطالب أولي النهى ٢٨٩/٤

(٣) منح الجليل شرح مختصر خليل المؤلف: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (١٢٩٩هـ) ٨/ ١١٣دار الفكر – بيروت ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م

يمكن مناقشة ذلك : بأن الوقف تمليك للرقبة والمنفعة، فلم يصح على من لا يملك، كما لا يصح البيع والإجارة من غير ملك . [١]

٢- الوقف صدقة جارية، ويقتضي ذلك شمولها لمن يوجد في المستقبل [٢]

ثانيا : ما استدل به أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب هذا القول على دعواهم عدم جواز الوقف على الحمل بالآتي:

١- عدم صحة التملك من الحمل، بخلاف الوصية؛ لأنها تتعلق بالاستقبال، والوقف يتعلق بالتملك في الحال[٣].

٢- الوقف تمليك للرقبة والمنفعة، فلم يصح على من لا يملك، كما لا يصح البيع والإجارة من غير ملك [٤].

الرأي المختار: أرى أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول هو المختار للترجيح ؛ لأنه يتوسع في عقود التبرعات – ومنها الوقف – ما لا يتوسع في غيرها؛ لأن المتبرع لن يضار بشيء حال عدم إتمام الحمل خاصة إن كان قد جعل له مآلا حال سقوطه ميتاً . والله أعلم.

الفرع الثاني: في الأثر المترتب على الوقف على الحمل :

إنه على القول بالجواز فإن خرج هذا الحمل حيًا حياة مستقرة استحق الوقف، وإلا بطل الوقف ما لم يذكر له مآلاً.

---

(١) البيان ٦٨/٨

(٢) المعيار الشرعي ص ١٤٢٤

(٣) أسنى المطالب ٢/ ٤٥٩

(٤) البيان ٦٨/٨

مثال ذلك: رجل قال: هذا وقف على ما في بطن زوجة ابني، فيقال: إذا وضعت طفلاً حيًا حياة مستقرة صار الوقف له، وإلا بأن وضعت ميتاً بطل الوقف، إلا أن يذكر له مآلاً، مثل أن يقول: هذا وقف على ما في بطن زوجة ابني ثم المساكين، فإنه ينتقل إلى المساكين إذا خرج الحمل ميتاً، فلو قال أحد بهذا لكان قولاً وجيهاً. .[1]

(١) الشرح الممتع ١١/ ٣٠،31

المبحث الثالث

الوصية للمعدوم وأثره: (١)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الوصية للمعدوم، وفيه فرعان:

الفرع الأول: الوصية للمعدوم إذا كان الموصى له غير موجود أصلاً.

---

(١) يدور معنى الوصية حول الوصل ، فيقال وصى النبات إذا اتصل بعضه ببعض ، ووصى له بشيء جعله له ، ووصى إليه بأولاده أي جعل أمرهم إليه بعد موته . الوسيط ٢/ ١٠٣٩ ، مادة : وصى .

والوصية شرعا : عند الحنفية : تمليك مضاف إلى ما بعد الموت سواء كان في المنافع أو في الأعيان . البناية ١٣/ ٣٨٧، ولما كانت الوصية تمليكا مضافا لم بعد الموت جعلها الحنفية في آخر مؤلفاتهم ؛ تحقيقًا للمناسبة . المرجع السابق ، نفس الموضع .

وعند المالكية : عقدٌ يوجب حقًا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابةً عنه بعده شرح حدود ابن عرفة للرصاع ٥٣٨.

وعند الشافعية : تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت . مغني المحتاج ٢/ ٦٦،

وعند الحنابلة : هي التبرع بالمال بعد الموت. المغني ٦/ ١٣٧

والأصل فيها الاستحباب .البناية ٣٨٨/٢ ، الفواكه الدواني ٢٤٤/٢ ، روضة الطالبين ٩٧/٦ ، المغني١٣٧/٦

دل علي ذلك الكتاب والسنة والإجماع؛ أما الكتاب فمنه قول الله سبحانه وتعالى:(من بعد وصيةٍ يوصي بها أو دينٍ} [النساء: ١١] وأما السنة فمنها قوله – صلى الله عليه وسلم – قال: «ما حق امرئٍ مسلمٍ له شيءٌ يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبةٌ عنده» . متفقٌ عليهما. البخاري٢/٤ /ح ٢٧٣٨، صحيح مسلم ٣/ ١٢٤٩ / ح ١٦٢٧.

وأجمع العلماء في جميع الأمصار والأعصار على جواز الوصية. المغني ٦ /١٣٧

الفرع الثاني : الوصية للمعدوم إذا كان الموصى له حملاً.

المطلب الثاني: الأثر المترتب على الوصية للمعدوم.

المطلب الأول

الوصية للمعدوم

تصوير المسألة:

صورة الوصية للمعدوم كأن ينشئ الموصي الوصية، ويكون الموصى له غير موجود حين الوصية، لكنه على رجاء أن يوجد في المستقبل، هذا ما سأتناوله إن شاء الله تعالى من خلال هذين الفرعين:

الفرع الأول: الوصية للمعدوم إذا كان الموصى له غير موجود أصلاً.

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب أصحابه إلى أنه لا تصح الوصية للمعدوم في الجملة، وهذا مذهب الحنفية، حيث ذكر الكاساني – رحمه الله تعالي– في الشرط الذي يرجع إلى الموصى له: أن يكون موجودًا، وهذا هو الأصح في مذهب الشافعية، وقد ذكر الخطيب الشربيني : أنه لا تصح الوصية لميت، لكن ذكر الرافعي في باب التيمم: أنه لو أوصى بماء لأولى الناس به وهناك ميت قدم على المتنجس أو المحدث الحي على الأصح، لكن ذكر الشربيني أن هذه في الحقيقة ليست وصية لميت بل لوارثه لأنه هو الذي يتولى أمره.

والقول بعدم صحة الوصية للمعدوم هو مذهب الحنابلة، فقد ذكر ابن قدامة – رحمه الله تعالى – في المغني أن الوصية للميت باطلة .

لكن ترجح لدى ابن عثيمين –رحمه الله تعالى– القول بصحة الوصية للميت لا على سبيل التمليك ؛ لأن الميت لا يملك ، وإنما تصرف في أوجه الخير للميت. (١)

هذا وقد استثنى الحنفية والشافعية من عدم جواز الوصية للمعدوم ما إذا كان المعدوم تابعًا للموجود ، فإن كان كذلك جازت الوصية له ،وذلك كمن أوصى لأولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الأولاد، وهو والرواية الصحيحة عند الحنابلة أيضاً(٢)

القول الثاني: أن الوصية للمعدوم صحيحة، وبه قالت المالكية، والشافعية في مقابل الأصح، وقول في مذهب الحنابلة، اختاره ابن تيمية ، ففي الفتاوى (وسئل: عن رجلٍ له زرعٌ ونخلٌ. فقال عند موته لأهله: أنفقوا من ثلثي على الفقراء والمساكين إلى أن يولد لولدي ولدٌ فيكون لهم، فهل تصح هذه الوصية أم لا؟ فأجاب: نعم تصح هذه الوصية؛ فإن الوصية لولد الولد الذين لا يرثون جائزةٌ، كما وصى الزبير بن العوام لولد عبد الله بن الزبير. والوصية تصح للمعدوم بالمعدوم، فيكون الريع للفقراء إلى أن يحدث

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٣٣٥،روضة الطالبين ٦/ ١٠٠، وانظر أيضاً المرجع السابق ٦/ ١١٦،مغني المحتاج ٦٨/٤، المغني لابن قدامة٦ /١٥٢الشرح الممتع لابن عثيمين ١١/ ١٦٩

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ٣/ ٩٢ المطبعة الأميرية بالقاهرة ، الأولى (١٣١٣هـ) ، تحفة الحبيب على شرح الخطيب حاشية البجيرمي على الخطيب ، المؤلف: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي (ت ١٢٢١) ٦ ، الناشر: دار الفكر تاريخ النشر: ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م، الفروع لابن مفلح ومعه تصحيح الفروع للمرداوي) ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ٣٦٥/٧ مؤسسة الرسالة، الأولى ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣هـ

ولد الولد فيكون لهم. والله أعلم.) كذلك تصح الوصية للمعدوم إذا كان المعدوم تابعًا للموجود عند الحنفية والشافعية والرواية الصحيحة عند الحنابلة، وهوالراجح عند ابن عثيمين – رحمه الله تعالى، إذا كانت الوصية لميت، حيث تصرف له فبما هو خير له[١].

الأدلة

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول القائل بعدم جواز الوصية للمعدوم:

استدل أصحاب هذا القول على دعواهم بما يأتي:

١- إن الوصية تمليك، والتمليك لا يصح للمعدوم[٢].

ونوقش هذا: بأنه استدلال بمحل النزاع، إذ التمليك في الوصية متراخ، وليس في الحال، يقول ابن قدامة – رحمه الله تعالى–(ولا يعتبر الرد والإجازة إلا بعد موت الموصي) [٣]والموصى له وإن كان معدومًا وقت الوصية إلا أن تمليكه الموصى به معلق على وجوده، وهو يملك عند وجوده، فصحت الوصية له[٤].

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ٣/ ٩٢، حاشية البجيرمي على الخطيب ٦/٧ ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، المعروفة ببلغة السالك لأقرب المسالك ،٥٨١/٤، الفروع لابن مفلح ومعه تصحيح الفروع للمرداوي) ٣٦٥/٧، الفتاوى الكبرى ، لابن تيمية – رحمه الله تعالى– ٣٧١/٤، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٨هـ –١٩٨٧) الشرح الممتع ١٦٩/١١

(٢) البيان للعمراني ، ٨/ ١٦٣ ، مغني المحتاج ٤/ ٦٨

(٣) المغني ١٤٧/٦

(٤) المعاملات المالية المعاصرة ، أبوعمر دبيان محمد الدبيان ٣٨٣/١٧، مكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض ١٤٣٢هـ

٢- الوصية لا تصح للمعدوم قياساً على عدم صحتها للبهيمة[١].

يناقش ذلك : بأن الشارع اعتبر المعدوم كالموجود في بعض الأحكام، فيلحق بها الوصية، ومنها أن الجنين تنفخ فيه الروح بعد مائة وعشرين يوماً، ففي الحديث المتفق عليه عن زيد بن وهب، قال عبد الله: حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الصادق المصدوق، قال: " إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع كلمات، ويقال له: اكتب عمله، ورزقه، وأجله، وشقي أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح، فإن الرجل منكم ليعمل حتى ما يكون بينه وبين الجنة إلا ذراع، فيسبق عليه كتابه، فيعمل بعمل أهل النار، ويعمل حتى ما يكون بينه وبين النار إلا ذراع، فيسبق عليه الكتاب، فيعمل بعمل أهل الجنة "[٢] ، وقبل ذلك لا توجد فيه روح، ومع ذلك يعتبر الجنين بحكم الحي في الوصية له، والوقف عليه ولو كان نطفة إذا انفصل حيًا، وإن كان حين الوصية له والوقف عليه لا يوصف بالحياة البشرية، أو أن حياته كحياة النبات؛ لعدم نفخ الروح فيه. [٣]

٣- قياس الوصية على الهبة ، فالهبة عقد يفتقر إلى قبول ؛ لذا لا تصح للمعدوم كالميت ، فكذلك الوصية[٤]

---

(١) المغني ١٥٣/٦

(٢) صحيح البخاري ، كتاب بدء الخلق ، باب ذكر الملائكة، ١١١/٤، ح (٣٢٠٨) ، صحيح مسلم، كتاب القدر ، باب كيفية خلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته ٢٠٣٦/٤، (٢٦٤٣) .

(٣) المعاملات المالية المعاصرة للدبيان ١٧/ ٣٨٩

(٤) المرجع السابق، نفس الموضع

يناقش هذا الاستدلال: بان أن الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت، فالملك فيها متراخ فلا مانع من صحة الوصية للموجود ولمن سيوجد، بخلاف الهبة فإنها تمليك للحال، فلم تصح للمعدوم(١).

٤- قياس الوصية على الميراث، فكما لا يرث المتوفى إلا من كان موجوداً، فكذلك الوصية(٢).

نوقش هذا : بأن القياس غير صحيح؛ لوجود الفرق بين الملك بالميراث والملك بالوصية، منها: أن الميراث يملك قهرًا بدون اختيار، والوصية لا تملك إلا بقبول الموصى له، ويتفرع على هذا أن الوصية من باب التبرعات فيتسامح فيها ما لا يتسامح في غيرها، وليس الميراث كذلك فليس لأحد إسقاطه(٣)

ثانياً : أدلة القول الثاني القائل بجواز الوصية للمعدوم.

١- أوصى الزبير بن العوام لولد عبد الله بن الزبير ، ففي سنن البيهقي : عن عبد الله بن الزبير قال: لما وقف الزبير يوم الجمل دعاني، فقمت إلى جنبه، فقال: " يا بني، إنه لا يقتل اليوم إلا ظالم أو مظلوم ، وإني أراني سأقتل اليوم مظلوما ، وإن من أكبر همي لديني ، أفترى ديننا يبقي من مالنا شيئا؟ يا بني، بع مالنا واقض ديني ، وأوص بالثلث، وثلث الثلث لبني عبد الله بن الزبير، فإن فضل من مالنا بعد قضاء الدين شيء فثلثه لولدك(٤)

---

(١) المعاملات المالية المعاصرة للدبيان ١٧/ ٣٨٨

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، د وهبة الزحيلي{ ١٠/ ٧٥٠٥

(٣) .المعاملات المالية المعاصرة للدبيان ١٧/ ٣٨٦

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٤٥٨هـ) ٦/ ٤٦٧ ،ح (١٢٦٨٢) ت محمد عبدالقادرعطا ، دار الكتب العلمية (١٢٢٤هـ- ٢٠٠٣ ، الفتاوى لابن تيمية ٣٧١/٤

٢- أنه لا يشترط في صحة الوصية كون الموصى له ممن يصح تملكه ابتداء أي حين الوصية ، لكن يشترط أن يكون ممن يصح تملكه في الحال الثاني ، كما ذكر ذلك الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير[١]

٣- إن مصالح المال يمكن حصولها في المستقبل، كما جوز شراء الجحش الصغير وإن كان في الحال لا يحصل منه مقصود الملك بل باعتبار المآل[٢]

٤- اتفقت روايا ت المذهب المالكي على صحة الوقف على من سيولد من آل فلان، وهو معدوم، فإذا صح الوقف على المعدوم صحت الوصية له[٣] .

نوقش هذا: بأن قياس صحة الوصية للمعدوم على صحة الوقف للمعدوم غير صحيح ؛ لأن هناك من خالف في صحة الوقف على المعدوم، فالمذهب عند الشافعية والصحيح في المذهب عند الحنابلة هو عدم الجواز ، اللهم إلا إذا كان المعدوم تابعًا للموجود، كمن أوقف على فلان ومن سيولد له والحمل موجود، فيجوز عند الحنابلة. [٤]

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،للشيخ ابن عرفة الدسوقي المالكي ٤/ ٤٢٣

(٢) الذخيرة للقرافي (ت ٦٨٤هـ) ٧ / ١٣ ت محمد حجي وآخرون ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت،١٩٩٤

(٣) التاج والإكليل للمواق ،٦٣٢/٧ ، المعاملات المالية المعاصرة للدبيان ١٧/ ٣٨٦

(٤) الغرر البهية شرح البهجة الوردية للشيخ زكريا الأنصاري(٩٢٦هـ) ٣/ ٣٧٤، المطبعة الميمنية، د: ت ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، للرحيباني (١٢٤٣هـ) ٤/ ٢٨٦، المكتب الإسلامي ، الثانية (١٤١٥هـ – ١٩٩٤)

الراجح

بعد ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم في المسألة ، وما ورد عليها من مناقشات أرى أن ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من جواز الوصية للمعدوم هو المختار للترجيح ، لقوة أدلته ، وورود المعارض القوي على أدلة القول الأول . والله أعلم .

الفرع الثاني : الوصية للمعدوم إذا كان الموصى له حملاً.

صورته: مثل أن يقول: أوصيت بثلث مالي لما في بطن فلانة[١]

اتفق الفقهاء على جواز الوصية للحمل، حتى قال ابن قدامة : "وأما الوصية للحمل فصحيحة أيضًا، لا نعلم فيه خلافًا"[٢]

ولكن جواز الوصية للحمل مشروط بشرطين :

الأول : أن يولد لأقل من ستة أشهر، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة[٣]

أما الدليل على وجوب أن يكون مولوداً لأقل من ستة أشهر من حين الوصية؛ فلتيقن وجوده وقتها،[٤] ولأن الوصية تصح بالثمرة وهي غير موجودة فلأن تصح بالموجود أولى. [٥]

---

(١) البناية شرح الهداية ، للعيني العينى (ت: ٨٥٥هـ) ١٣/ ٤٠٩، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م

(٢) البناية ١٣/ ٤٠٩ ، البيان ٦٤/٨، الذخيرة ٢٤/٧، البيان١٦٤/٨ ،المغني ٦٤/٦

(٣) الاختيار لتعليل المختار، للموصلي(٦٨٣هـ) تعليق الشيخ محمود أبو دقيقة ٦٤/٥، مطبعة الحلبي القاهرة،١٣٥٦، ١٩٣٧، البيان ١٦٤/٨، المغني ٦٤/٦

(٤) المراجع السابقة

(٥) الاختيار ٥/ ٦٥

اما المالكية ، فأجازوا الوصية للحمل ولولم يكن موجودا وقت الوصية، يقول الشيخ الدردير – رحمه الله تعالى– : (فإذا قال أوصيت لمن سيكون من ولد فلان فيكون لمن يولد له سواء كان موجودا بأن كان حملا حين الوصية أو غير موجود أصلا.) ، وعلى هذا إذا ولد الموصى له حياً أخذ الوصية ، وإن ولد ميتاً رجع الموصى به لورثة الموصي[١]

الثاني: أن ينفصل الحمل حيًا، فإن انفصل ميتًا لم تصح الوصية عند الأئمة الأربعة؛ لأن الوصية للميت لا تصح، كما أنه لو ولد ميتًا لم يستحق الميراث ،لكن المالكية على إنه إذا ولد الموصى له حياً أخذ الوصية ، وإن ولد ميتاً رجع الموصى به لورثة الموصي[٢]

الأدلة على صحة الوصية للحمل وفق الشروط المتقدمة:

الدليل الأول: الإجماع، قال ابن قدامة: "وأما الوصية للحمل فصحيحة أيضًا، لا نعلم فيه خلافًا"[٣]

الدليل الثاني: الوصية تجري مجرى الميراث، من حيث كونها انتقال المال من الإنسان بعد موته، إلى الموصى له، بغير عوضٍ، كانتقاله إلى وارثه، وقد سمى الله تعالى الميراث وصية في آيات المواريث ، والحمل يرث، فتصح الوصية له[٤]

(١) الشرح الصغير للشيخ الدرير ٥٨١/٤، ٥٨٢

(٢) .البدائع٧ /٣٣٧ ، الشرح الصغير ٤/ ٥٨٢، البيان ٨ /١٦٤ ، المغني ٦٤/٦

(٣) الآيتان (١١،١٢في سورة النساء) ، المغني ١٨٠/٦

(٤) المرجع السابق ، نفس الموضع

الدليل الثالث : الوصية أوسع من الميراث، فإنها تصح للمخالف في الدين والعبد[١]

الدليل الرابع : إن أكثر ما في الحمل الغرر والجهالة به، وذلك لا يؤثر في الوصية[٢].

أما الدليل على الشرط الأول : وهو أن يكون الحمل أقل من ستة أشهر؛ فلتيقن وجوده وقت الوصية[٣] .

أما الدليل على الشرط الثاني : وهو أن ينفصل حيا: فلإنه إن انفصل ميتًا، لا يرث، ولأنه يحتمل أن لا يكون حيًا حين الوصية، فلا تثبت له الوصية والميراث بالشك، وسواءٌ مات لعارضٍ، من ضرب البطن، أو ضرب دواءٍ، أو غيره[٤].

وعلى هذا تصح الوصية للحمل مطلقًا، سواء كان موجودًا وقت الوصية، أو وجد بعد ذلك.

(١) البيان ٦/ ١٦٤، المغني ١٨٠/٦، ١٨١

(٢) البيان ٦/ ١٦٤، المغني ١٨١/٦

(٣) البناية ١٣/ ٤٠٩ ، البيان ٦٤/٨، الذخيرة ٢٤/٧، البيان١٦٤/٨ ،المغني ١٨٠/٦

(٤) المغني ٦/ ١٨١

المطلب الثالث : الأثر المترتب على الوصية للمعدوم :

إذا صحت الوصية للحمل، فإنه يستحق الوصية بغض النظر عن جنسه وعدده، فتقسم بينهم بالسوية ، اثنان فأكثر ، ذكراً كان أو أنثى، اللهم إلا إذا فاضل بينهم ، فهو على ما قال ؛ قياساً على الوقف ، يقول العمراني: "وكل موضع صححنا الوصية فيه للحمل: فإن ولدت ذكراً أو أنثى أعطي ذلك كله. وإن ولدت ذكرين، أو أنثيين، أو ذكرا وأنثى صرف إليهما بالسوية؛ لأنها عطية فلم يفضل الذكر فيها على الأنثى، كما لو وهب لهما. وهكذا: إن ولدت ذكرًا وأنثى وخنثى صرفت إليهم أثلاثًا"(١).

(١) البيان للعمراني ٨/ ١٦٥، المغني ١٨٢/٦، المعاملات المالية المعاصرة للدبيان ٣٩٧ /١٧

الخاتمة والتوصيات

أولاً: الخاتمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، وبعد.

فبعد أن وصل هذا البحث إلى منتهاه بحول الله وقوته فإنني أستطيع أن أذكر أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث، وذلك على النحو التالي:

١- إجازة الشارع التبرع لمعدوم ؛ إنما هو لمقصد شرعي معتبر؛ وهو إشاعة روح المودة والإخاء بين أفراد المجتمع، تماما كما حرم الكثير من المعاملات التي من شأنها أن تؤدي إلى وقوع النزاع والشقاق بين المتعاملين ، حيث حرم الخطبة على خطبة المسلم والبيع على بيعه والشراء على شرائه.

٢- التبرع بذل المكلف مالا أو منفعة لغيره في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالبا.

٣- يمكن ان يقال في تعريف التبرع للمعدوم بعد كونه علماً: أنه بذل المكلف مالا أو منفعة لغيره في الحال أو المآل بلا عوض بقصد البر والمعروف غالبا لمن ليس له وجود حقيقة كمن لم يخلق أصلاً ، كالوقف على أولاد الأولاد، أو موجود حكماً كالوصية للحمل.

٤- عقود التبرعات من العقود المسماة التي وضع لها الشرع اسما خاصاً يدل على موضوعها ، وبين الأحكام المترتبة عليها ، وهي أيضاً من العقود الجائزة من الطرفين ، حيث يملك كل منهما الاستقلال بالفسخ دون رجوع إلى الطرف الآخر أو رضاه به ، كما أنها من عقود التمليكات التي يقصد منها نقل ملكية العين أو المنفعة بغير عوض.

٥- اتفق الفقهاء على أنه لا تجوز الهبة للحمل.

٦- اتفق الفقهاء على أن الهبة تصح وتتم بالإيجاب والقبول والقبض ، لكنهم اختلفوا في إفادتها للزوم والتمام بالإيجاب والقبول فقط، المختار هو أن القبض في الهبة ليس شرط صحة ، وإنما شرط تمام .

٧- المختار للترجيح أنه إذا مات الموهوب له بعد القبول و قبل قبض الهبة هو صحة الهبة ، وتكون لورثة الموهوب له.

٨- الوقف على الميت لا يجوز ، أما الوقف على معدوم غير موجود وقت الانعقاد لكنه يتوقع وجوده مستقبلا، أو أنه سيوجد تبعا فيجوز ، وذلك كالوقف على الأولاد وأولاد الأولاد.

٩- المختار للترجيح جواز الوقف على الحمل؛ حيث يتوسع في عقود التبرعات ما لا يتوسع في غيرها.

١٠- ترجح القول بجواز الوصية للمعدوم ؛ كمن أوصى لمن سيولد من أولاد فلان.

١١- الراجح أنه تصح الوصية للحمل مطلقًا، سواء كان موجودًا وقت الوصية، أو وجد بعد ذلك.

التوصيات:

يوصي الباحث بمزيد من الاهتمام بعقود التبرعات ، وذلك من خلال الأبحاث المتعلقة بها، وربطها بمقصد التقرب إلى الله تعالى، وتقوية الوازع الديني، ونفع المجتمع.

فهرس المصادر و المراجع

بعد القرآن الكريم

مراجع اللغة العربية

١- التعريفات، المؤلف: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ) ،المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان ، لطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م

٢- القاموس الفقهي لغة واصطلاحا ، المؤلف: الدكتور سعدي أبو حبيب، الناشر: دار الفكر. دمشق – سورية ،الطبعة: الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨، تصوير: ١٩٩٣ م

٣- لسان العرب ، لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ) الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤هـ

٤- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت

٥- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ)الناشر: المكتبة العلمية – بيروت

٦- معجم اللغة العربية المعاصرة المؤلف: د أحمد مختار عبد الحميد عمر (المتوفى: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل الناشر: عالم الكتب الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨

٧- المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية بالقاهرة ، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) ، الناشر: دار الدعوة.
٨- معجم لغة الفقهاء ،محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي ، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ،الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م
٩- معجم مقاييس اللغة، المؤلف: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ) ،المحقق: عبد السلام محمد هارون الناشر: دار الفكر عام النشر: ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م.

التفسير:

١- الجامع لأحكام القرآن تفسير القرطبي لمؤلف: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ) ،تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة
٢- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ،المؤلف: أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (المتوفى: ٥٤٢هـ)، المحقق: عبد السلام عبد الشافي محمد، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة: الأولى – ١٤٢٢ هـ

الحديث وعلومه:

١- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه صحيح البخاري، المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي) الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ

٢- مسند الإمام أحمد بن حنبل المؤلف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ) المحقق: شعيب الأرنؤوط- عادل مرشد، وآخرون الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م
٣- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المؤلف: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ) المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.
٤- : المستدرك على الصحيحين ،المؤلف: أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ) تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠
٥- المصنف لابن أبي شيبة ، مكتبة الرشد – الرياض الطبعة: الأولى، ١٤٠٩
٦- موطأ الإمام مالك مؤسسة زايد الخيرية والإنسانية – أبو ظبي – الإمارات الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م ،
٧- المنتقى شرح الموطأالمؤلف: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ) الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر الطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ
٨- نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار ،لبدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)المحقق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم ١٦/

١٧٩،الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

٩- نيل الأوطار المؤلف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ) تحقيق: عصام الدين الصبابطي الناشر: دار الحديث، مصرالطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م

أصول الفقه وقواعده:

الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق ،المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) ،الناشر: عالم الكتب

الفقه الحنفي :

١- الاختيار لتعليل المختار المؤلف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ) عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا) الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية – بيروت، وغيرها) تاريخ النشر: ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م

٢- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، المؤلف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦

٣- البناية شرح الهداية ، المؤلف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ) الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنا ن الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م

٤- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي ،المؤلف: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة ،الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ

٥- اللباب في شرح الكتاب ،المؤلف: عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (المتوفى: ١٢٩٨هـ) ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العلمية، بيروت – لبنان

٦- العناية شرح الهداية ، المؤلف: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: ٧٨٦هـ) الناشر: دار الفكر

٧- رد المحتار على الدر المختار المؤلف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ) الناشر: دار الفكر-بيروت الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م

٨- الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار المؤلف: محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي (المتوفى: ١٠٨٨هـ) المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ

٩- مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان ، المؤلف: محمد قدري باشا (المتوفى: ١٣٠٦هـ)الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق الطبعة: الثانية، ١٣٠٨ هـ -

الفقه المالكي :

١- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» المؤلف: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (المتوفى: ١٣٩٧ هـ) الناشر: دار الفكر، بيروت – لبنان الطبعة: الثانية

٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ) الناشر: دار الحديث – القاهرة ، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤

٣- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لمذهب الإمام مالكٍ) المؤلف: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ) ، الناشر: دار المعارف الطبعة

٤- التاج والإكليل لمختصر خليل المؤلف: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: ٨٩٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م

٥- الجامع لمسائل المدونة أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (المتوفى: ٤٥١ هـ) ١٩/ ٥٩٣، الناشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي – جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها) دار الفكر ،الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ – ٢٠١٣ م

٦- الذخيرة للقرافي (ت ٦٨٤هـ) ت محمد حجي وآخرون ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ،١٩٩٤

٧- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، المؤلف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ) ،الناشر: دار الفكر
٨- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني المؤلف: أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدو(١١٨٩هـ) ،الناشر: دار الفكر – بيروت تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م
٩- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، المؤلف: أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦هـ) ، الناشر: دار الفكر(١٤١٥هـ - ١٩٩٥م)
١٠- القوانين الفقهية ،المؤلف: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١هـ)
١١- منح الجليل شرح مختصر خليل ، المؤلف: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) ، الناشر: دار الفكر – بيروت ، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م
١٢- الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة ،المؤلف: محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (المتوفى: ٨٩٤هـ) ،الناشر: المكتبة العلمية ،الطبعة: الأولى، ١٣٥٠هـ
١٣- الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة للرصاع) المؤلف: محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (المتوفى: ٨٩٤هـ) الناشر: المكتبة العلمية، الطبعة: الأولى، ١٣٥٠هـ

الفقه الشافعي :

١- أسنى المطالب في شرح روض الطالب المؤلف: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ) الناشر: دار الكتاب الإسلامي

٢- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، مطبوع أعلى حاشية البيجرمي عليه ٢٥٦/٣، دار الفكر،١٤١٥هـ - ١٩٩٥م

٣- تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البجيرمي على الخطيب ،المؤلف: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي (المتوفى: ١٢٢١هـ)، الناشر: دار الفكر ، تاريخ النشر: ١٤١٥هـ - ١٩٩٥

٤- البيان في مذهب الإمام الشافعي ، المؤلف: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ) المحقق: قاسم محمد النوري، الناشر: دار المنهاج - جدة ، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م

٥- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني،المؤلف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجو د ،الناشر: دار الكتب -العلمية، بيروت - لبنان ،الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م

٦- روضة الطالبين وعمدة المفتين ،المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) ، تحقيق: زهير الشاويش الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان ، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م

٧- الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ،المؤلف: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)، الناشر: المطبعة الميمنية ، بدون تاريخ
٨- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، المؤلف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)،الناشر: دار الكتب العلمية ،الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ ١٩٩٤م

الفقه الحنبلي :

١- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، المؤلف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) ،الناشر: دار إحياء التراث العربي
٢- الشرح الممتع على زاد المستقنع المؤلف: محمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: ١٤٢١هـ) دار النشر: دار ابن الجوزي لطبعة: الأولى، ١٤٢٢ - ١٤٢٨ هـ
٣- الفروع لابن مفلح ومعه تصحيح الفروع للمرداوي) ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣هـ
٤- الفتاوى الكبرى لابن تيمية ،المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)
٥- الكافي في فقه الإمام أحمد ،المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)
٦- المغني لابن قدامة ،المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير

بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) الناشر: مكتبة القاهرة تاريخ النشر: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م

٧- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات ، المؤلف: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ ، الناشر: عالم الكتب ،الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣

٨- كشاف القناع عن متن الإقناع ،المؤلف: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)،الناشر: دار الكتب العلمية.

٩- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى المؤلف: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (المتوفى: ١٢٤٣هـ) الناشر: المكتب الإسلامي الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م

المصادر العامة :

١- المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ، أبوعمر دبيان ، الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية الطبعة: الثانية، ١٤٣٢ هـ

٢- الموسوعة الفقهية الكويتية ، الطبعة الثانية ، دار السلاسل ، الكويت

٣- أحكام الرجوع في عقود التبرعات في الفقه الإسلامي عقد الهبة نموذجًا، د. حسن أبراهيم أبوالحمد ، العدد السابع والثلاثون لسنة ٢٠٢٢ م - الجزء الأول ٨٦٥ ، كلية الحقوق - جامعة الفيوم .

٤- الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا.د خالد بن محمد بن علي المشيقح، اسلام ويب رابط:
https://www.islamweb.net/ar/library
٥- الفقه الإسلامي وأدلته ، د. وهبة الزحيلي، الطبعة الرابعة
٦- فقه العقود المالية ، ٢٤، د عبد الحق حميش ، د الحسين شواط ، دار البيارق – الأردن ، الأولى ١٤٢١- ٢٠٠١
٧- المعيار الشرعي للوقف ، صدر هذا المعيار بتاريخ ٣٠ جمادى الآخرة ١٤٤٠ هـ، الموافق ٧ آذار (مارس) ٢٠١٩ م.
٨- مقاصد الشريعة الإسلامية في التصرفات المالية – د .سميح عبد الوهاب الجندي
٩- نظرية العقد في الفقه الإسلامي ، د عبد الفتاح إدريس، ، الطبعة الأولى ١٤٢٨ -٢٠٠٧

References :

baed alquran alkarim

marajie allughat alearabia

1- altaerifati, almualafu: ealiun bin muhamad bin ealiin alzayn alsharif aljirjaniu (almutawafaa: 816hi) ,almuhaqiqi: dabtuh wasahahah jamaeat min aleulama' alnaashir: dar alkutub aleilmiat bayrut -lubnan , litabeati: al'uwlaa 1403h -1983m

2- alqamus alfiqhiu lughat wastilahan , almualifa: alduktur saedi 'abu habib, alnaashir: dar alfikri. dimashq - suriat ,altabeati: althaaniat 1408 hi = 1988, taswiru: 1993 m

3- lisan alearab , limuhamad bin makram bin ealaa, 'abu alfadali, jamal aldiyn aibn manzur al'ansariu alrrwayfeaa al'iifriqaa (almutawafaa: 711hi) alnaashir: dar sadir - bayrut, altabeata: althaalithat - 1414h

4- almisbah almunir fi gharayb alsharh alkabir , almualafi: 'ahmad bin muhamad bin eali alfiuwmii thuma alhamawy, 'abu aleabaas (almutawafaa: nahw 770h), alnaashir: almaktabat aleilmiat - bayrut

5- almisbah almunir fi gharayb alsharh alkabir ,almualafi: 'ahmad bin muhamad bin eali alfiuwmi thuma alhamawy, 'abu aleabaas (almutawafaa: nahw 770hi)alnaashir: almaktabat aleilmiat - bayrut

6- maejam allughat alearabiat almueasirat almualafu: d 'ahmad mukhtar eabd alhamid eumar (almutawafia: 1424hi) bimusaeadat fariq eamal alnaashir: ealam alkutub altabeati: al'uwlaa, 1429 hi - 2008

7- almuejam alwasit , majmae allughat alearabiat bialqahirat , ('iibrahim mustafaa / 'ahmad alzayaat / hamid eabd alqadir / muhamad alnajar) , alnaashir: dar aldaewati.

8- maejam lughat alfuqaha' ,muhamad rawaas qaleaji - hamid sadiq qanibi , alnaashir: dar alnafayis liltibaeat walnashr waltawzie ,altabeati: althaaniati, 1408 hi - 1988 m
9- muejam maqayis allughati, almualafi: 'ahmad bin faris bin zakaria' alqazwinii alraazi, 'abu alhusayn (almutawafaa: 395hi) ,almuhaqiqi: eabd alsalam muhamad harun alnaashir: dar alfikaream alnashri: 1399h - 1979m.

altafsiru:

1- aljamie li'ahkam alquran tafsir alqurtubii limualifi: 'abu eabd allh muhamad bin 'ahmad bin 'abi bakr bin farah al'ansarii alkhazrijii shams aldiyn alqurtubii (almutawafaa: 671hi) ,tahqiqi: 'ahmad albarduni wa'iibrahim 'atfish alnaashir: dar alkutub almisriat - alqahira
2- almuharir alwajiz fi tafsir alkitaab aleaziz ,almualafi: 'abu muhamad eabd alhaqi bin ghalib bin eabd alrahman bin tamaam bin eatiat al'andalusi almuharibii (almutawafaa: 542h), almuhaqiq: eabd alsalam eabd alshaafi muhamad, alnaashir: dar alkutub aleilmiat - bayrut , altabeatu: al'uwlaa - 1422 hu

alhadith waeulumuhu:

1- aljamie almusnad alsahih almukhtasar min 'umur rasul allah salaa allah ealayh wasalam wasunanuh wa'ayaamuh sahih albukhari, almualafi: muhamad bin 'iismaeil 'abu eabdallah albukhari aljaeafi, almuhaqaqa: muhamad zuhayr bin nasir alnaasir alnaashir: dar tawq alnajaa (msawarat ean alsultaniat bi'iidafat tarqim tarqim muhamad fuad eabd albaqy) altabeati: al'uwlaa, 1422h
2- msnid al'iimam 'ahmad bin hanbal almualafa: 'abu eabd allah 'ahmad bin muhamad bin hanbal bin hilal bin 'asad alshaybani (almutawafaa: 241hi) almuhaqiqi: shueayb

al'arnawuwta- eadil murshid, wakhrun alnaashir: muasasat alrisalati, altabeatu: al'uwlaa, 1421 hi - 2001 m

3- almusnad alsahih almukhtasar binaql aleadl ean aleadl 'iilaa rasul allah salaa allah ealayh wasalama, almualafa: muslim bn alhajaaj 'abu alhasan alqushayri alnaysaburii (almutawafaa: 261hi) almuhaqaqi: muhamad fuad eabd albaqi , alnaashir: dar 'iihya' alturath alearabii - bayrut.

4- : almustadrik ealaa alsahihayn ,almualafu: 'abu eabd allah alhakim muhamad bin eabd allah bin muhamad bin hamduih bin naeaym bin alhakam aldabiu altahmaniu alnaysaburiu almaeruf biaibn albaye (almutawafaa: 405hi) tahqiqu: mustafaa eabd alqadir eata alnaashir: dar alkutub aleilmiat - bayrut altabeatu: al'uwlaa, 1411 - 1990

5- almusanaf liabn 'abi shaybat , maktabat alrushd - alriyad altabeatu: al'uwlaa, 1409

6- muataa al'iimam malik muasasat zayid alkhayriat wal'iinsaniat - 'abu zabi - al'iimarat altabeatu: al'uwlaa, 1425 hi - 2004 m ,

7- almuntaqaa sharh almuta'aalmualafi: 'abu alwalid sulayman bin khalaf bin saed bin 'ayuwb bin warith altajibii alqurtubii albaji al'andalusii (almutawafaa: 474hi) alnaashir: matbaeat alsaeadat - bijiwar muhafazat misr altabeata: al'uwlaa, 1332 hu

8- nakhab al'afkar fi tanqih mabani al'akhbar fi sharh maeani aluathar ,lbadr aldiyn aleaynaa (almutawafaa: 855hi)almuhaqaqi: 'abu tamim yasir bin 'iibrahim 16/ 179,alnaashir: wizarat al'awqaf walshuwuwn al'iislamiat - qatar altabeata: al'uwlaa, 1429 hi - 2008 m

9- nil al'awtar almualafi: muhamad bin ealii bin muhamad bin eabd allh alshuwkanii alyamanii (almutawafaa: 1250hi)

tahqiqu: eisam aldiyn alsababitiu alnaashir: dar alhadithi, misralitabeati: al'uwlaa, 1413h - 1993m

'usul alfiqh waqawaeidihi:

alfuruq = 'anwar alburuq fi 'anwa' alfuruq ,almualafu: 'abu aleabaas shihab aldiyn 'ahmad bin 'iidris bin eabd alrahman almaliki alshahir bialqurafi (almutawafaa: 684hi) ,alnaashir: ealim alkutub

alfiqh alhanafiu :

1- alaikhtiar litaelil almukhtar almualafi: eabd allah bin mahmud bin mawdud almusili albaldahi, majd aldiyn 'abu alfadl alhanafii (almutawafaa: 683hi) ealayha taeliqati: alshaykh mahmud 'abu daqiqa (min eulama' alhanafiat wamudaris bikuliyat 'usul aldiyn sabqa) alnaashir: matbaeat alhalabi - alqahira (wasawwratuha dar alkutub aleilmiat - bayrut, waghiruha) tarikh alnashr: 1356 hu - 1937 m

2- badayie alsanayie fi tartib alsharayie , almualafi: eala' aldiyn, 'abu bakr bin maseud bin 'ahmad alkasanii alhanafii (almutawafaa: 587hi alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: althaaniati, 1406h - 1986

3- albinayat sharh alhidayat , almualafu: 'abu muhamad mahmud bin 'ahmad bin musaa bin 'ahmad bin husayn alghitabaa alhanfaa badr aldiyn aleaynaa (almutawafaa: 855hi) alnaashir: dar alkutub aleilmiat - bayrut, labana n altabeati: al'uwlaa, 1420 hi - 2000 m

4- tabiin alhaqayiq sharh kanz aldaqayiq wahashiat alshalabi ,almualafi: euthman bin eali bin mahjin albariei, fakhr aldiyn alziylei alhanafii (almutawafaa: 743 ha) alnaashir: almatbaeat alkubraa al'amiriat - bulaq, alqahirat ,altabeata: al'uwlaa, 1313 hu

5- allbab fi sharh alkitab ,almualafa: eabd alghani bin talib bin hamadat bin 'iibrahim alghanimi aldimashqii almaydanii alhanafii (almutawafaa: 1298hi) t: muhamad muhyi aldiyn eabd alhumid, alnaashir: almaktabat aleilmiatu, bayrut - lubnan

6- aleinayat sharh alhidayat , almualafi: muhamad bin muhamad bin mahmud, 'akmal aldiyn 'abu eabd allah abn alshaykh shams aldiyn abn alshaykh jamal aldiyn alruwmiu albabirati (almutawafaa: 786hi) alnaashir: dar alfikr

7- radu almuhtar ealaa alduri almukhtar almualafi: aibn eabidin, muhamad 'amin bin eumar bin eabd aleaziz eabidin aldimashqii alhanafii (almutawafaa: 1252hi) alnaashir: dar alfikiri-birut altabeata: althaaniati, 1412h - 1992m

8- aldir almukhtar sharh tanwir al'absar wajamie albahaar almualafa: muhamad bin eali bin muhamad alhasnii almaeruf bieala' aldiyn alhaskafii alhanafii (almutawafaa: 1088hi) almuhaqiq: eabd almuneim khalil 'iibrahim alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: al'uwlaa, 1423h

9- mirshid alhayran 'iilaa maerifat 'ahwal al'iinsan , almualafi: muhamad qadri basha (almutawafia: 1306hi)alnaashir: almatbaeat alkubraa al'amiriat bibulaq altabeata: althaaniati, 1308 hu –

alfiqh almalikiu :

1- 'ashal almadarik <<shrah 'iirshad alsaalik fi madhhab 'iimam al'ayimat malk>> almualafi: 'abu bakr bin hasan bin eabd allah alkashnawi (almutawafaa: 1397 ha) alnaashir: dar alfikri, bayrut - lubnan altabeata: althaania

2- bidayat almujtahid wanihayat almuqtasid almualafu: 'abu

alwalid muhamad bin 'ahmad bin muhamad bin 'ahmad bin rushd alqurtubii alshahir biabn rushd alhafid (almutawafaa: 595hi) alnaashir: dar alhadith - alqahirat , tarikh alnashr: 1425h - 2004

3- blughat alsaalik li'aqrab almasalik almaeruf bihashiat alsaawi ealaa alsharh alsaghir (alsharh alsaghir hu sharh alshaykh aldardir likitabih almusamaa 'aqrab almasalik limadhhab al'iimam malkin) almualafu: 'abu aleabaas 'ahmad bin muhamad alkhuluti, alshahir bialsaawi almaliki (almutawafaa: 1241hi) , alnaashir: dar almaearif altabea

4- altaj wal'iiklil limukhtasar khalil almualafi: muhamad bin yusif bin 'abi alqasim bin yusif aleabdari algharnati, 'abu eabd alllh almawaq almalikiu (almutawafaa: 897hi) alnaashir: dar alkutub aleilmiat altabeati: al'uwlaa, 1416h-1994m

5- aljamie limasayil almudawanat 'abu bakr muhamad bin eabd allh bin yunis altamimi alsaqilii (almutawafaa: 451 ha) 19/ 593, alnaashir: maehad albuhuth aleilmiat wa'iihya' alturath al'iislamii - jamieat 'umi alquraa (silsilat alrasayil aljamieiat almusaa bitabeiha) dar alfikr ,altabeati: al'uwlaa, 1434 hi - 2013 m

6- aldhakhirat lilqarafii (t 684h) t muhamad hajiy wakhrun , dar algharb al'iislamii , bayrut ,1994

7- hashiat aldasuqi ealaa alsharh alkabir , almualafu: muhamad bin 'ahmad bin earafat aldisuqii almalikii (almutawafaa: 1230hi) ,alnaashir: dar alfikr

8- hashiat aleadawiu ealaa sharh kifayat altaalib alrabaanii almualafu: 'abu alhasani, eali bin 'ahmad bin makram alsaeidii aleadu(1189hi) ,alnaashir: dar alfikr - bayrut tarikh alnashr: 1414h - 1994m

9- alfawakih aldawani ealaa risalat abn 'abi zayd alqayrawanii , almualafa: 'ahmad bin ghanim ('aw ghunim) bin salim abn mihna, shihab aldiyn alnafrawii al'azharii almalikii (almutawafaa: 1126hi) , alnaashir: dar alfikri(1415h - 1995m)

10- alqawanin alfiqhiat ,almualafu: 'abu alqasima, muhamad bin 'ahmad bin muhamad bin eabd allahi, abn jizi alkalbi algharnatii (almutawafaa: 741hi)

11- mnah aljalil sharh mukhtasar khalil , almualafa: muhamad bin 'ahmad bin muhamad ealish, 'abu eabd allah almaliki (almutawafaa: 1299hi) , alnaashir: dar alfikr - bayrut , tarikh alnashr: 1409h/1989m

12- alhidayat alkafiat alshaafiat libayan haqayiq al'iimam aibn earafat alwafiati. (shrh hudud aibn earafat ,almualafa: muhamad bin qasim al'ansari, 'abu eabd allah, alrisae altuwnisiu almalikiu (almutawafaa: 894hi) ,alnaashir: almaktabat aleilmiat ,altabeatu: al'uwlaa, 1350h

13- alhidayat alkafiat alshaafiat libayan haqayiq al'iimam aibn earafat alwafiati. (shrah hudud aibn earfat lilrasaei) almualafi: muhamad bin qasim al'ansari, 'abu eabd allah, alrisae altuwnisiu almaliki (almutawafaa: 894hi) alnaashir: almaktabat aleilmiatu, altabeatu: al'uwlaa, 1350h

alfiqh alshaafieiu :

1- 'asnaa almatalib fi sharh rawd altaalib almualifi: zakariaa bin muhamad bin zakariaa al'ansari, zayn aldiyn 'abu yahyaa alsunikii (almutawafaa: 926hi) alnaashir: dar alkitaab al'iislamii

2- al'iiqnae fi hali 'alfaz 'abi shujae , matbue 'aelaa hashiat albijirmi ealayh 3/256, dar alfikri,1415h - 1995m

3- tahifat alhabib ealaa sharh alkhatib = hashiat albijirmi ealaa

alkhatib ,almualifi: sulayman bin muhamad bin eumar albijirmi almisrii alshaafieii (almutawafaa: 1221ha), alnaashir: dar alfikr , tarikh alnashr: 1415h – 1995

4- alibayan fi madhhab al'iimam alshaafieii , almualafu: 'abu alhusayn yahyaa bin 'abi alkhayr bin salim aleumranii alyamanii alshaafieii (almutawafaa: 558hi) almuhaqiqi: qasim muhamad alnnwri, alnaashir: dar alminhaj - jidat , altabeatu: al'uwlaa, 1421 ha- 2000 m

5- alhawy alkabir fi fiqh madhhab al'iimam alshaafieii wahu sharh mukhtasar almuzni,almualafa: 'abu alhasan eali bin muhamad bin muhamad bin habib albasari albaghdadii, alshahir bialmawardi (almutawafaa: 450hi) almuhaqiqi: alshaykh eali muhamad mueawad - alshaykh eadil 'ahmad eabd almawju d ,alnaashir: dar alkutub -aleilmiati, bayrut - lubnan ,altabeati: al'uwlaa, 1419 ha -1999 m

6- rudat altaalibin waeumdat almufatin ,almualafu: 'abu zakariaa muhyi aldiyn yahyaa bin sharaf alnawawiu (almutawafaa: 676hi) , tahqiqu: zuhayr alshaawish alnaashir: almaktab al'iislamia, bayrut- dimashqa- eamaan , altabeatu: althaalithatu, 1412h / 1991m

7- algharr albahiat fi sharh albahjat alwardiat ,almualifi: zakariaa bin muhamad bin 'ahmad bin zakariaa al'ansari, zayn aldiyn 'abu yahyaa alsunikii (almutawafaa: 926h), alnaashir: almatbaeat almimaniat , bidun tarikh

8- mighni almuhtaj 'iilaa maerifat maeani 'alfaz alminhaj , almualafa: shams aldiyni, muhamad bin 'ahmad alkhatib alshirbinii alshaafieii (almutawafaa: 977ha),alnaashir: dar alkutub aleilmiat ,altabeati: al'uwlaa, 1415hi 1994m

alfiqh alhanbaliu :

1- al'iinsaf fi maerifat alraajih min alkhilaf , almualifi: eala'

aldiyn 'abu alhasan eali bin sulayman almardawii aldimashqiu alsaalihii alhanbalii (almutawafaa: 885hu) ,alnaashir: dar 'iihya' alturath alearabii

2- alsharh almumtae ealaa zad almustaqnie almualafi: muhamad bin salih bin muhamad aleuthaymin (almutawafaa: 1421ha) dar alnashri: dar abn aljawzii litabeati: al'uwlaa, 1422 - 1428 hu

3- alfurue liabn muflih wamaeah tashih alfurue lilmirdawi) t: eabd allh bin eabd almuhsin alturki, muasasat alrisalati, al'uwlaa 1424 hi - 2003h

4- alfatawaa alkubraa liabn taymiat ,almualafi: taqi aldiyn 'abu aleabaas 'ahmad bin eabd alhalim bin eabd alsalam bin eabd allh bin 'abi alqasim bin muhamad abn taymiat alharaanii alhanbalii aldimashqii (almutawafaa: 728hi)

5- alkafi fi fiqh al'iimam 'ahmad ,almualafi: 'abu muhamad muafaq aldiyn eabd allah bin 'ahmad bin muhamad bin qudamat aljamaeilii almaqdisii thuma aldimashqiu alhanbaliu, alshahir biaibn qudamat almaqdisii (almutawafaa: 620hi)

6- almughaniy liabn qudamat ,almualafi: 'abu muhamad muafaq aldiyn eabd allh bin 'ahmad bin muhamad bin qudamat aljamaeilii almaqdisii thuma aldimashqiu alhanbaliu, alshahir biabn qudamat almaqdisii (almutawafaa: 620hi) alnaashir: maktabat alqahirat tarikh alnashri: 1388h - 1968m

7- daqayiq 'uwli alnahaa lisharh almuntahaa almaeruf bisharh muntahaa al'iiradat , almualafi: mansur bin yunis bin salah aldiyn abn hasan bin 'iidris albahutaa alhunbulaa (almutawafaa: 1051hi , alnaashir: ealam alkutub ,altabeati: al'uwlaa, 1414h - 1993

8- kshaf alqinae ean matn al'iiqnae ,almualafi: mansur bin yunis bin salah aldiyn abn hasan bin 'iidris albahutaa alhunbulaa (almutawafaa: 1051hi),alnaashir: dar alkutub aleilmiati.
9- matalib 'uwli alnahaa fi sharh ghayat almuntahaa almualafi: mustafaa bin saed bin eabdih alsuyuti shuhrat, alrahibanaa mualidan thuma aldimashqiu alhanbali (almutawafaa: 1243hi) alnaashir: almaktab al'iislamia altabeata: althaaniati, 1415h - 1994m

almasadir aleamat :

1- almueamalat almaliat 'asalat wamueasarat , 'abueamar dubyan , alnaashir: maktabat almalik fahd alwataniati, alriyad - almamlakat alearabiat alsaeudiat altabeatu: althaaniatu, 1432 hu
2- almawsueat alfiqhiat alkuaytiat , altabeat althaaniat , dar alsalasil , alkuayt
3- 'ahkam alrujue fi euqud altabarueat fi alfiqh al'iislamii eaqd alhibat nmwdhjan, du. hasan 'abrahim 'abwalhamd , aleadad alsaabie walthalathun lisanat 2022 m - aljuz' al'awal 865 , kuliyat alhuquq - jamieat alfayuwm .
4- aljamie li'ahkam alwaqf walhibat walwasayaa.d khalid bin muhamad bin ealiin almushayqah, asalam wib rabti: https://www.islamweb.net/ar/library
5- alfiqh al'iislamii wa'adlath , da. wahbat alzuhayli, altabeat alraabiea
6- faqah aleuqud almaliat , 24, d eabd alhaqi hamish , d alhusayn shawat , dar albayariq - al'urduni , al'uwlaa 1421-2001
7- almieyar alshareiu lilwaqf , sadar hadha almieyar bitarikh 30 jamadaa alakhirat 1440 hu, almuafiq 7 adhar (mars)

2019 m.

8- maqasid alsharieat al'iislamiat fi altasarufat almaliat - du. samih eabd alwahaab aljundiu

10-nazariat aleaqd fi alfiqh al'iislamii , d eabd alfataah 'iidris, , altabeat al'uwlaa 1428 -2007