أقول ونقل الرملي في حاشيته على المنح عن الزاهدي في كتابه المسمى بحاوي مسائل المنية رجل اشترى حليا ودفعه إلى امرأته واستعملته ثم ماتت ثم اختلف الزوج وورثتها أنها هبة أو عارية فالقول للزوج مع اليمين أنه دفع ذلك إليها عارية لأنه منكر للهبة .

أقول وهذا صريح في رد كلام أكثر العوام أن تمتع المرأة يوجب التمليك ولا شك في فساده ا ه .

وسبقه إلى هذا صاحب البحر كما ذكرناه عنه في باب التحالف وكتبنا هناك عن البدائع أن المرأة إن أقرت أن هذا المتاع اشتراه لي سقط قولها لأنها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال إليها فلا يثبت إلا بالبينة .

ا ه .

وظاهره شمول ثياب البدن ولعله في غير الكسوة الواجبة وهو الزائد عليها .

تأمل وراجع .

ويدل عليه ما مر أول الهبة من قوله اتخذ لولده أو لتلميذه ثيابا الخ وكذا ما قدمناه ثمة عن الخزانة عند قول المصنف هو الإيجاب والقبول فحيث لا رجوع له هناك ما لم يصرح بالعارية فهنا أولى .

$ مطلب في معنى التمليك $ تنبيه قال السيد الحموي اعلم أن التمليك يكون في معنى الهبة ويتم بالقبض وإذا عري عن القبض والتسليم اختلف العلماء فيه فقيل يجوز وقيل لا يجوز قياسا على الهبة .

وأكثر المشايخ على أنه يجوز بدون التسليم وأنه غير الهبة لأن التمليك والهبة شيئان اسما وحكما أما الاسم فظاهر وأما حكما فلأنه لو وهب الثمار على رؤوس الأشجار لا يجوز ولو أقر بالتمليك يجوز فثبت أن التمليك يصح بدون التسليم وأنه غير الهبة وعليه الفتوى وعمل الناس وموت المقر بمنزلة التسليم بالاتفاق .

كذا في المفتاح ا ه .

قال ط والمناسب في المقابلة أن يقول ولو ملكه لأن الإقرار بالملك .

صورته أن يقول هذا الشيء لفلان وهو إخبار لا تمليك ا ه .

قوله (جعلتها ملكا له) هذا إنما يتم في أرض موات أو ملك السلطان أما إذا أقطعه من غير ذلك فللإمام أن يخرجه متى شاء كما سلف ذلك في العشر والخراج ط .

قوله (القياس نعم) لأنه تمليك يحتاج إلى القبول في المجلس والقياس أن لا يكفي الأمر

بالكتابة بل يقتضي أن يقول ملكته وقوله مقام حضوره الأولى مقام قبوله .

قوله (أعطت زوجها الخ) ولو كانت تدفع إليه فضة عند الحاجة إلى النفقة أو شيئا آخر وهو ينفقه على عياله ليس لها أن ترجع بذلك عليه .

قوله (والقول قولها) لأنها الدافعة فهي أدرى بجهة الدفع لأنها المملكة ولا يعلم إلا من جهتها ولأنها منكرة للتمليك والقول للمنكر بيمينه وفي الصورة الثانية القول للوارث لما في جامع الفصولين ادعى على الميت ألفا فبرهن وارثه أن الميت أعطاه ألفا يقبل والوارث يصدق بأنه أعطاه بجهة الدين لقيامه مقام مورثه فيصدق في جهة التمليك .

قوله (إن كانت وهبته أو أقرضته) ذكر في أول الغصب رجل كان يتصرف في غلات امرأته ويدفع ذهبها بالمرابحة ثم ماتت فادعى ورثتها أنك كنت تتصرف في مالها بغير إذنها فعليك الضمان فقال الزوج بل بإذنها فالقول قول الزوج لأن الظاهر شاهد له أي والظاهر يكفي للدفع .

حموي .