

سلسلة إصدارات ساعي الملّية (١٣)



مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف
SAEE for AWQAF DEVELOPMENT

الجامع

لأحكام الوقف والهبات والوصايا

تأليف

أ.د. خالد بن علي بن محمد المشيقح
الأستاذ بكلية الشريعة وأصول الدين - جامعة القصيم

الجزء الأول

أحكام الوقف

١٤٤٠هـ - ٢٠١٩م

سلسلة إصدارات ساعي العلمية (١٣)



مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف
SAEI for AWQAF DEVELOPMENT

الجامع

لأحكام الوقف والهبات والوصايا

تأليف

أ.د. خالد بن علي بن محمد المشيقح
الأستاذ بكلية الشريعة وأصول الدين - جامعة القصيم

الجزء الأول

"أحكام الوقف"

١٤٤٠هـ - ٢٠١٩م

ح) خالد بن علي بن محمد المشيقح، ١٤٣٩ هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
المشيّقح، خالد بن علي بن محمد
الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا. / خالد بن علي بن محمد
المشيّقح - ط ٢ - الرياض، ١٤٣٩ هـ
ج ١-٥٤٨ ص، ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٣-٥٩٧٩-٠٢-٦٠٣-٩٧٨
١- الوقف (فقه إسلامي) ٢- الهبات (فقه إسلامي) ٣- الوصايا
(فقه إسلامي) أ-العنوان
ديوي ٢٥٣,٩ ١٤٣٩/٢٤٤٧

رقم الايداع: ١٤٣٩/٢٤٤٧

ردمك: ٣-٥٩٧٩-٠٢-٦٠٣-٩٧٨

حقوق الطبع محفوظة للناسر

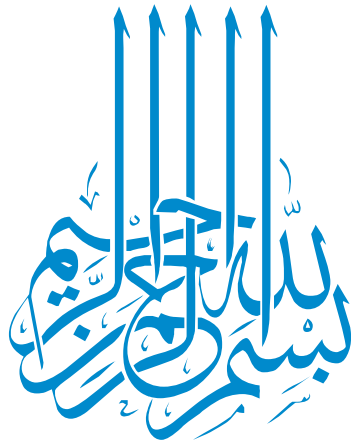
دار مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف للنشر - الرياض

الطبعة الثانية: ١٤٤٠هـ - ٢٠١٩م

طبعة مصححة ومنقحة

لا تعبر الآراء والأفكار الواردة في هذه المادة بالضرورة عن وجهة نظر

مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف ولا تلزمها



تقريض

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
المحمد وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده
وبعد فأفيد بأن الأوقاف لها فضل عظيم وأجر كريم ،
وهي من الصدقات الجارية التي تبقى للمؤمن
أجرها بعد وفاته ، وقد قامت مؤسسة
ساعي لتطوير الأوقاف المنبثقة عن وقف
الشيخ سليمان بن عبدالعزيز الراجحي حفظه الله تعالى
بطباعة كتابي (الجامع لأحكام الوقف والهبات
والوصايا) . طباعة متقنة ، وعُنت بمراجعته
وتدقيقه ، فجزاهم الله خير الجزاء ، وجعل ذلك
في ميزان حسناتهم آمين ، وصلى الله وسلم على نبينا
محمد وآله وصحبه .

كتبه
م. د. خالد بن علي المشيقح
خلفاً
١٤٤٠/٣/١٣ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ... وبعد:
فأفيد بأن الأوقاف لها فضل عظيم وأجر كريم، وهي من الصدقات الجارية التي
يبقى للمؤمن أجرها بعد وفاته، وقد قامت (مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف)
المنبثقة عن وقف الشيخ سليمان بن عبدالعزيز الراجحي حفظه الله تعالى، بطباعة كتابي
(الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا) طباعة متقنة، وعُنت بمراجعته وتدقيقه،
فجزاهم الله خير الجزاء، وجعل ذلك في ميزان حسناتهم ... آمين.
وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

كتبه:

أ.د. خالد بن علي المشيقح

١٤٤٠/٣/١٣ هـ



مقدمة الناشر

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى وآله وصحبه أجمعين.

أما بعد ...

فإن من فضل الله ﷻ على المسلم أن يوفق للعمل الصالح الذي يمتد أجره في حياته وبعد مماته؛ ومن ذلك الوقف على وجوه البر والإحسان.

وقد وفق الله ﷻ الشيخ سليمان بن عبدالعزيز الراجحي - حفظه الله - إلى سنة حسنة؛ تمثلت في جعل الوقف عملاً مؤسسياً؛ يضمن بإذن الله - تعالى - استدامة أصله وتنميته، مع استمرار الإنفاق منه على مصارفه.

وقد استفادت أوقاف متعددة من تجربته؛ بل وطورتها بفضل الله ﷻ.

وبعد أن منَّ الله ﷻ على وقف الشيخ بالتوسع تنمية وإنفاقاً وتنظيماً؛ كان لا بد من توجيه جهد خاص للعناية بفقهاء الوقف وأحكامه وتطبيقاته، وحل مشكلاته. فكان إطلاق **(مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف)**؛ باعتبارها إحدى مبادرات وقف الشيخ؛ وهي مؤسسة مستقلة غير هادفة للربح، متخصصة في التطوير العلمي والمهني للوقف، ونشر ثقافته، وخدمة الواقفين والموقوف عليهم، والمسؤولين عن الوقف وذوي العلاقة به، وتقديم الحلول والتطبيقات المناسبة في الحاضر والمستقبل.

وتحقيقاً لهذه الأهداف؛ يسر المؤسسة أن تقدم للباحثين والمهتمين هذه المادة العلمية ضمن مشروعاتها في إعداد البحوث والكتب العلمية والرسائل الجامعية المتخصصة في الوقف ونشرها؛ راجين أن ينفع الله بها، وأن تكون للوقف ولأصحابها ولمن أسهم في نشرها من الأعمال التي يجري أجرها إلى يوم القيامة؛ كما في الحديث: "إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ" رواه مسلم (١٦٣١).

وكما في الحديث: "إِنَّ مِمَّا يَلْحَقُ الْمُؤْمِنَ مِنْ عَمَلِهِ وَحَسَنَاتِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ عِلْمًا عَلَّمَهُ وَنَشَرَهُ وَوَلَدًا صَالِحًا تَرَكَهُ وَمُصْحَفًا وَرَّثَهُ أَوْ مَسْجِدًا بَنَاهُ أَوْ بَيْتًا لِابْنِ السَّبِيلِ بَنَاهُ أَوْ هَرًّا أَجْرَاهُ أَوْ صَدَقَةً أَخْرَجَهَا مِنْ مَالِهِ فِي صِحَّتِهِ وَحَيَاتِهِ يَلْحَقُهُ مِنْ بَعْدِ مَوْتِهِ" رواه ابن ماجه (٢٤٢) وحسنه الألباني.

مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف



السيرة الذاتية للمؤلف

المؤهلات العلمية :

- التحق بكلية الشريعة بالقصيم وتخرج منها أيضاً بتقدير امتياز .
- التحق بكلية الشريعة بالرياض قسم الدراسات العليا فنال درجة الماجستير من الكلية نفسها بتقدير امتياز .
- التحق بالمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية فنال منه درجة الدكتوراه مع مرتبة الشرف الأولى .
- ثم بعد ذلك واصل فيما يتعلق بالدرجات العلمية: فحصل على درجة أستاذ مشارك من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .
- حصل على درجة أستاذ كرسي من جامعة الملك سعود .

الخبرات الوظيفية :

- عين معيداً في كلية الشريعة جامعة القصيم .
- يعمل حالياً في قسم الفقه بكلية الشريعة جامعة القصيم .

حياته العلمية :

- طلب العلم منذ الصغر وتتلמד على مجموعة من العلماء والمشايخ ومن أهمهم:
- الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز رحمته الله .
- الشيخ محمد بن صالح العثيمين رحمته الله حضر دروسه من عام ١٤٠٦ هـ، تقريباً إلى أن توفي وحضر عنده فيما يتعلق بالفقه والحديث والعقيدة .
- الشيخ عبد الله بن إبراهيم القرعاوي رحمته الله قرأ عليه الشيخ في العلوم الشرعية فيما يتعلق بالفقه وكذلك أيضاً العقيدة والفرائض وغير ذلك .
- الشيخ محمد بن فهد بن محمد المشيقح أحد تلامذة الشيخ محمد المطوع المدرس بالمعهد العلمي بمدينة بريدة .
- الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن الغديان عضو هيئة كبار العلماء .

مؤلفاته العلمية:

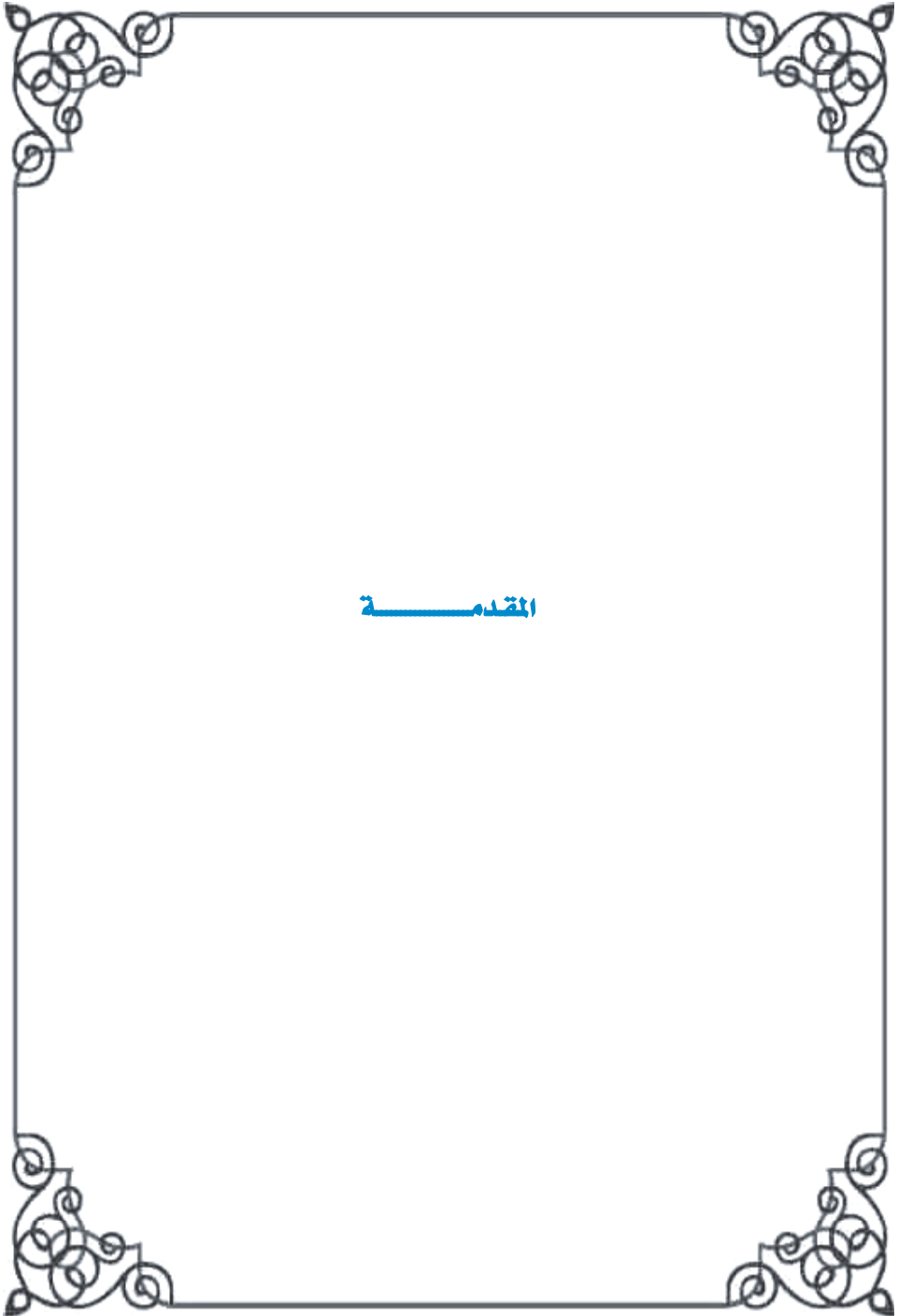
اعتنى المؤلف بجمع علم فقه شيخه الشيخ محمد بن صالح العثيمين رحمته الله في شرحه لزاد المستقنع تحت اسم كتاب "الشرح الممتع"، وكذلك أيضاً شرحه لكتاب التوحيد تحت اسم كتاب "القول المفيد".

وكذلك أيضاً تعليقات الشيخ رحمته الله على كتاب الكافي.

وأما بالنسبة للمؤلفات فالشيخ نتاجه العلمي كثير والله الحمد فمن ذلك:

١. فقه الاعتكاف.
 ٢. أحكام الظهار.
 ٣. أحكام اليمين.
 ٤. أحكام الصيام.
 ٥. أحكام الزكاة.
 ٦. تحقيق كتاب شرح العمدة.
 ٧. مختصر فقه العبادات.
 ٨. كتابة حاشية الروض المربع وقد طبع منه إلى الآن ما يقرب من سبع مجلدات.
- وهناك كثير من الكتب التي شرحها المؤلف وهو بصدد طباعتها ومنها:

١. شرح منظومة الشيخ محمد بن عثيمين.
٢. شرح نواقض الإسلام.
٣. شرح زاد المستقنع.
٤. شرح منار السبيل.
٥. شرح الورقات، وغير ذلك.
٦. له دروس في فنون العلم المختلفة، وطلبتة كثيرون والله الحمد والمنة.



القائمة

المقدمة

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ، وَنَسْتَعِينُهُ، وَنَسْتَغْفِرُهُ، وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شَرِّهِ وَأَنْفُسِنَا وَسَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا، مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَلَا مَضَلَّ لَهُ، وَمَنْ يَضِلَّ فَلَا هَادِيَ لَهُ. وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ﷺ.

﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ (١٠٤) ﴿١﴾.

﴿يَأَيُّهَا 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﴾ (١) ﴿٢﴾.

﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا﴾ (٧٠) ﴿٣﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ

ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾ (٧١) ﴿٣﴾.

أما بعد:

فإن الله تعالى خلق الخلق لغاية عظيمة، وهي عبادته وحده لا شريك له، ومن خصائص العبادة في دين الإسلام شمولها وتعدد أنواعها وتنوع مجالاتها، فمنها عبادات بدنية كالصلاة والصيام، وعبادات قولية كالذكر وقراءة القرآن، وعبادات قلبية كالخوف والرجاء والتوكل، وعبادات مالية، وهذه العبادات المالية مشتملة على إنفاق المال ابتغاء وجه الله تعالى.

ومن أجل هذه العبادات المالية وقف المال في سبيل الله ﷻ؛ لما تترتب عليه من مصالح عظيمة وفوائد كبيرة في الأمة، والمجتمع والأفراد، وفي الدنيا والآخرة، كما سيأتينا

(١) آية ١٠٢ من سورة آل عمران.

(٢) آية ١ من سورة النساء.

(٣) آية ٧٠ و٧١ من سورة الأحزاب.



عند الحديث على حكمة الوقف.

ولذا سارع المسلمون إلى تحييس الأموال في شتى مجالات الحياة كبناء المساجد والمدارس، والربط، وحفر الآبار، وتعبيد الطرق، ودور الأيتام، والمستشفيات، وطباعة الكتب، وما يتعلق بالجهاد في سبيل الله ﷺ، وغير ذلك حتى شملت الأوقاف الحيوان والطيور.

ولقد لقي الوقف في الفقه اهتمامًا بالغًا من علماء المسلمين، فأولوه عناية فائقة تتمثل في: نشر أحكامه للناس وتعليمها، والحث عليه وبيان فضائله ومصالحه، والدفاع عنه، وتأليف المؤلفات في أحكامه، وقد كتب فيه علماء الإسلام على اختلاف مشاربهم؛ فكتب فيه المفسرون، والمحدثون، والفقهاء، بل وتعرض له علماء الاعتقاد والتنظير في بعض مباحثهم، وكذلك تناوله وحث عليه علماء السلوك، وعلماء الاجتماع، وكتب فيه القضاة والمنظمون.

ذلك أن الوقف يعتبر في عداد الأعمال الصالحة التي شرعها الله تعالى في كتابه، والنبي ﷺ في سنته، وأمر بها، ومن الطاعات التي رغبت فيها أمة الإسلام، فكان المسلمون في كل مكان وعلى مختلف العهود والأعصار يبادرون إليه ابتغاء فضل الله ﷻ ومرضاته ﷺ، وعملاً بقوله ﷺ: ﴿لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا نَحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾^(١).

فمنذ الصدر الإسلامي الأول أقبل المسلمون عليه، فكانوا يبادرون إلى وقف بعض أموالهم، ويسارعون إلى تحييسها، ليتم صرف ريعها على بعض المجالات الخيرية الدينية والاجتماعية، فأخذت الوقوف تكثر في البلاد الإسلامية، وازداد عددها مع مرور الأيام، تحقيقًا لتلك المقاصد الحكيمة التي من أجلها شرع الوقف.

(١) آية ٩٢ من سورة آل عمران.

وقد قال السيوطي في الوقف شعراً:

إذا مات ابن آدم ليس يجري عليه من فعالٍ غيرُ عشرِ
 علومٌ بثَّها ودعاءٌ نجلٍ وغرسُ النخلِ والصدقاتُ تجري
 وراثَةُ مصحفٍ ورباطُ ثغرٍ وحفرُ البئرِ أو إجراءُ نهرِ
 وبيتٌ للغريبِ بناه يأوي إليه أو بناءٌ محلِّ ذِكْرِ
 وتعليمٍ لقرآنٍ كريمٍ فحُذِّها من أحاديثٍ بحُصْرِ^(١)

وتبرز أهمية هذا الموضوع:

في حاجة أهل العلم وعموم الناس إلى دراسة متخصصة لمسائل الأوقاف، ويدل لذلك جهل كثيرٍ من الناس بمسائله، وكثرة أسئلتهم واستفساراتهم.

وتظهر أهمية هذا الموضوع بما يلي:

١. الاستجابة لأمر الله ﷻ ورسوله ﷺ بطلب العلم، والتعبد لله ﷻ بذلك.
٢. احتياج كثير من مسائل هذا الموضوع إلى التحرير والتدقيق، وحاجة الناس إلى ذلك.
٣. بيان شيء من أوجه الشريعة الحسنة بشرعها، مثل هذه العقود التي تعود بالمصلحة العظيمة على الفرد، والجماعة، والأمة.
٤. بيان ما يترتب على الوقف من مصالح عظيمة للفرد والجماعة، ومقاصد سامية.
٥. جمع ما يتعلق بأحكام الأوقاف في مؤلف مستقل ليسهل تناول أحكامه من قبل أهل العلم من القضاة، والمفتين، والمحامين، وغيرهم.

(١) حاشية الشيرملي بhamsh نهاية المحتاج (٣٥٨/٥).

مخطط البحث

مخطط البحث

المقدمة:

الباب التمهيدي: ويشتمل على فصول:

الفصل الأول: تعريف الوقف، وبيان حكمه ودليله، وحكمته، وما يصح وقفه: وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الوقف: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الوقف في اللغة.

المطلب الثاني: تعريف الوقف في الاصطلاح.

المبحث الثاني: بيان حكمه، ودليله.

المبحث الثالث: بيان تحقيق الوقف للمقاصد الشرعية، وحكمة مشروعيته، وأهميته، وخصائصه.

المبحث الرابع: الشخصية الاعتبارية للوقف.

المبحث الخامس: ما يصح وقفه.

الفصل الثاني: تاريخ الوقف عند المسلمين وغيرهم، وأنواعه، وأسبابه: وفيه مباحث:

المبحث الأول: تاريخ الوقف عند المسلمين.

المبحث الثاني: تاريخ الوقف عند غير المسلمين.

المبحث الثالث: أنواع الوقف.

المبحث الرابع: أسباب الوقف، ودوافعه، وعوامل اندثار بعض الأوقاف، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: في ميدان الدعوة.

المطلب الثاني: في ميدان السياسة والحكم.

المطلب الثالث: في ميدان الاقتصاد.

المطلب الرابع: عوامل اندثار بعض الأوقاف.

الفصل الثالث: الوقف على العلم، والمحافظة عليه من قبل العلماء. وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الوقف على العلم. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شرعيته.

المطلب الثاني: الوقف على دور العلم: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الأزهر: وفيها أمران:

الأمر الأول: أنواع الأوقاف على الأزهر.

الأمر الثاني: جهود العلماء في الحفاظ على موارد الأزهر.

المسألة الثانية: الوقف على الكتاتيب.

المسألة الثالثة: الوقف على المدارس.

المسألة الرابعة: الوقف على المكتبات.

المبحث الثاني: محافظة العلماء على الوقف.

الفصل الرابع: الوقف الذري: وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الذرية، وحكم الوقف عليها: وفيه مطالب:

المطلب الأول: المراد بالذرية في اللغة.

المطلب الثاني: الذرية في الاصطلاح.

المطلب الثالث: حكم الوقف على الذرية.

المبحث الثاني: أحوال الوقف الذري في الواقع المعاصر.

المبحث الثالث: المآخذ على الوقف الذري وعلاجها. وفيه مطالب:

المطلب الأول: المآخذ من قبل أصل الوقف، الواقفين.

المطلب الثاني: المآخذ الاقتصادية.

المطلب الثالث: المآخذ الاجتماعية.

المبحث الرابع: أسباب هذه المآخذ، وعلاجها.

المبحث الخامس: المصالح المترتبة على الوقف الذري. وفيه مطالب:

المطلب الأول: المصالح الشرعية.

المطلب الثاني: مصالحه الاقتصادية.

المطلب الثالث: مصالحه الاجتماعية.

المطلب الرابع: المصالح العامة للوقف الذري.

الفصل الخامس: الفرق بين الوقف والهبة، والإرصاد، والوصية، والميراث، وصدقة التطوع:

وفيه مباحث:

المبحث الأول: الفرق بين الوقف، وبين الهبة.

المبحث الثاني: الفرق بين الوقف، وبين الإرصاد.

المبحث الثالث: الفرق بين الوقف، وبين الوصية.

المبحث الرابع: الفرق بين الوقف، وبين الميراث.

المبحث الخامس: الفرق بين الوقف، وبين صدقة التطوع.

الباب الأول: أركان الوقف، وشروط صحته: وفيه فصلان:

الفصل الأول: أركان الوقف: وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الركن لغة واصطلاحًا.

المبحث الثاني: تعداد الأركان.

المبحث الثالث: قسما الصيغة: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الصيغة القولية.

المطلب الثاني: الصيغة الفعلية.

المطلب الثالث: اشتراط القبول من الموقوف عليه: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الوقف على غير معين.

المسألة الثانية: أن يكون الوقف على معين: وفيها أمران:

الأمر الأول: اعتبار شرط القبول.

الأمر الثاني: حكم الوقف إذا لم يقبل الموقوف عليه.

المطلب الرابع: اتصال القبول بالإيجاب.

المطلب الخامس: الوقف من الأخرس.

المطلب السادس: انعقاد الوقف بالكتابة.

الفصل الثاني: شروط صحة الوقف: وتحت مباحث:

المبحث الأول: شروط الواقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: أن يكون الواقف بالغاً، عاقلاً، حرّاً، رشيداً: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: البلوغ: وفيه أمران:

الأمر الأول: وقف الصبي غير المميز.

الأمر الثاني: وقف الصبي المميز.

المسألة الثانية: العقل: وفيها أمور:

الأمر الأول: وقف المجنون حال اختلاله.

الأمر الثاني: وقف المجنون حال إفاقة.

الأمر الثالث: وقف الخرف.

الأمر الرابع: وقف المعتوه: وفيها فرعان:

الفرع الأول: تعريف المعتوه.

الفرع الثاني: وقف المعتوه.

الأمر الخامس: وقف السكران.

الأمر السادس: وقف الغضبان.

الأمر السابع: وقف النائم، والمغمى عليه.

المسألة الثالثة: وقف الرقيق.

المسألة الرابعة: وقف السفیه.

المطلب الثاني: الشرط الثاني: ألا يكون الواقف مدينًا: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: وقف المفلس: وفيها أمران:

الأمر الأول: تعريف المفلس.

الأمر الثاني: حكم وقف المفلس.

المسألة الثانية: وقف المدين الذي لم يحجر عليه القاضي.

المطلب الثالث: الشرط الثالث: أن يكون الواقف مالگًا للموقوف: وفيه

مسألتان:

المسألة الأولى: أن يقف شيئًا لم يملكه.

المسألة الثانية: أن يقف ملك غيره.

المطلب الرابع: الشرط الرابع: أن يكون الواقف مسلمًا: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: وقف المرتد.

المسألة الثانية: وقف الحربي، والذمي.

المطلب الخامس: الشرط الخامس: شرط الاختيار: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المكروه.

المسألة الثانية: وقف الهازل.

المسألة الثالثة: وقف المخطيء.

المطلب السادس: الشرط السادس: ألا يتضمن الوقف ترك واجب: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: وقف ما يجب من نفقة، ونحوها.

المسألة الثانية: وقف المرهون: وفيها أمور:

الأمر الأول: أن يكون ذلك بإذن المرتهن.

الأمر الثاني: أن يكون ذلك بغير إذن المرتهن، وقبل القبض.

الأمر الثالث: أن يكون بدون إذن المرتهن، وبعد القبض.

المطلب السابع: الشرط السابع: ألا يقف على نفسه: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: حكم الوقف على النفس.

المسألة الثانية: حكم الوقف عند من قال بعدم صحة الوقف على النفس.

المسألة الثالثة: استثناء الغلة، أو بعضها.

المسألة الرابعة: استحقاق الواقف من الوقف إذا شمله وصف الموقوف عليه.

المبحث الثاني: شروط الموقوف عليه: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الشرط الأول: أن يكون الموقوف عليه مسلمًا: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الوقف على جهة خاصة: وفيها أمور:

الأمر الأول: الوقف على الذمي.

الأمر الثاني: الوقف على المعاهد، والمستأمن.

الأمر الثالث: الوقف على الحربي، والمرتد.

المسألة الثانية: أن يكون الوقف على جهة عامة: وفيه أمران:

الأمر الأول: الوقف على الحربي، والمرتد.

الأمر الثاني: الوقف على أهل الذمة.

المطلب الثاني: الشرط الثاني: أن يكون الموقوف عليه ممن يصح تملكه: وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الحيوان.

المسألة الثانية: الوقف على الملك والجني.

المسألة الثالثة: الوقف على المقابر.

المطلب الثالث: الشرط الثالث: أن يكون الموقوف عليه موجوداً.

المطلب الرابع: الشرط الرابع: أن يكون الموقوف عليه حياً.

المطلب الخامس: الشرط الخامس: أن يكون الموقوف عليه متحقق الحياة:

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الحمل أصالة.

المسألة الثانية: الوقف على الحمل تبعاً لغيره.

المسألة الثالثة: وقت استحقاق الحمل لعدة الوقف.

المسألة الرابعة: نصب الوصي على الحمل.

المطلب السادس: الشرط السادس: أن يكون الموقوف عليه حرّاً: وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على المكاتب.

المسألة الثانية: الوقف على المبعّض.

المسألة الثالثة: الوقف على غير المكاتب والمبعّض: وفيها أمران:

الأمر الأول: أن يكون الوقف من قبل السيد.

الأمر الثاني: أن يكون الوقف من غير السيد.

المطلب السابع: الشرط السابع: أن يكون الموقوف عليه معلومًا.

المطلب الثامن: الشرط الثامن: اشتراط كون الموقوف عليه غير جائز

التصرف: وفيها مسائل:

المسألة الأولى: قبول المجنون للوقف.

المسألة الثانية: قبول المعتوه للوقف.

المسألة الثالثة: قبول النائم، والمغمى عليه.

المسألة الرابعة: قبول الصبي للوقف.

المسألة الخامسة: قبول السفهه للوقف.

المطلب التاسع: الشرط التاسع: شرط القرية في الموقوف عليه: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: اعتبار هذا الشرط في حق المسلم.

المسألة الثانية: اعتبار شرط القرية في وقف غير المسلم.

المسألة الثالثة: الوقف على الأغنياء.

المسألة الثانية: الوقف على غير المسلمين.

المطلب العاشر: الشرط العاشر: كون الموقوف عليه محصورًا: وفيه مسألان:

المسألة الأولى: حكم الوقف على المحصورين.

المسألة الثانية: حكم الوقف على غير المحصورين.

المبحث الثالث: شروط الصيغة، والعين الموقوفة: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الشرط الأول: أن يكون الوقف مؤبدًا.

المطلب الثاني: الشرط الثاني: أن يكون الوقف منجزًا: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أن يكون التعليق على شرط مستقبل.

المسألة الثانية: أن يكون التعليق على سبيل النذر.

المسألة الثالثة: تعليق الوقف على الموت.

المطلب الثالث: الشرط الثالث: اشتراط الاتصال بين القبول والإيجاب.

المطلب الرابع: الشرط الرابع: اشتراط قبض الوقف، وحيازته: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تعريف الحيازة.

المسألة الثانية: اعتبار شرط القبض والحيازة.

المسألة الثالثة: بيان الحيازة المعتبرة.

المطلب الخامس: الشرط الخامس: أن يكون الموقوف مالا شرعاً: وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: كون الموقوف مالا مباحاً.

المسألة الثانية: المحرم لعينه.

المسألة الثالثة: أن يكون محرماً لكسبه.

المسألة الرابعة: وقف المختص.

المطلب السادس: الشرط السادس: أن يكون الوقف معلوماً، مقدوراً على

تسليمه: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الوقف معلوماً.

المسألة الثانية: أن يكون الموقوف موجوداً مقدوراً على تسليمه.

المطلب السابع: الشرط السابع: اشتراط كون الموقوف عقاراً: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف العقار.

المسألة الثانية: وقف المنقول.

المطلب الثامن: الشرط الثامن: أن يكون الموقوف عيناً تبقى بعد استيفاء

المنفعة منها: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المنافع.

المسألة الثانية: وقف حق الابتكار.

المسألة الثالثة: وقف حق الارتفاق.

المسألة الرابعة: وقف العين التي تفتى.

المطلب التاسع: الشرط التاسع: اشتراط كون الموقوف غير نقدًا: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف النقود.

المسألة الثانية: وقف العملات.

المسألة الثالثة: وقف الحلبي للبس، والعارية.

المطلب العاشر: الشرط العاشر: اشتراط كون الموقوف غير كتب: وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: وقف المصحف

المسألة الثانية: وقف الكتب.

المسألة الثالثة: وقف الكتب المباحة.

المطلب الحادي عشر: الشرط الحادي عشر: ألا يكون الموقوف حيوانًا: وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: وقف ما لا نفع فيه من الحيوان.

المسألة الثانية: وقف ما فيه نفع من الحيوان.

المسألة الثالثة: وقف الكلب الذي يباح اقتناؤه.

المسألة الرابعة: وقف الفحل للضراب.

المطلب الثاني عشر: الشرط الثاني عشر: أن يكون مفرزًا: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف أحد الشركاء نصيبه من المشاع.

المسألة الثانية: وقف أحد الشركاء جميع المشاع.

المسألة الثالثة: طلب القسمة في وقف المشاع.

الباب الثاني: لزوم الوقف، وشروط الواقفين، ومصرفه: وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: لزوم الوقف: وفيه مباحث:

المبحث الأول: ملكية الوقف: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أن تكون العين موقوفة على معين.

المطلب الثاني: أن تكون العين الموقوفة نحو مسجد، ومقبرة.

المبحث الثاني: الرجوع عن الوقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الرجوع عن الوقف المطلق: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم الرجوع عن الوقف المطلق.

المسألة الثانية: موانع الرجوع عن الوقف المطلق عند من قال بعدم لزوم الوقف.

المطلب الثاني: الرجوع عن الوقف المعلق بالموت.

المطلب الثالث: الرجوع عن الوقف المنجز في مرض الموت.

المبحث الثالث: اشتراط الخيار في الوقف.

المبحث الرابع: اشتراط الواقف بيع الوقف، أو هبته، أو الرجوع فيه.

المبحث الخامس: ظهور دين على الواقف.

الفصل الثاني: شروط الواقفين: وفيه مباحث:

المبحث الأول: المراد بشروط الواقفين، وحكمها، وأدلتها، وقواعد فيها: وفيه

مطالب:

المطلب الأول: المراد بشروط الواقفين.

- المطلب الثاني: حكمها، وأدلتها، ومذاهب العلماء فيها.
- المطلب الثالث: قول الفقهاء: نص الواقف كنص الشارع.
- المطلب الرابع: قواعد في شروط الواقفين.
- المبحث الثاني: حكم تغيير شرط الواقف، وأقسامه.
- المبحث الثالث: الصيغ التي يشترطها الواقف في وقفه.
- الفصل الثالث: مصرف الوقف: وفيه مباحث:
- المبحث الأول: مصرف الوقف المطلق: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: حكم الوقف المطلق.
- المطلب الثاني: مصرف الوقف المطلق.
- المبحث الثاني: مصرف الوقف المنقطع الابتداء، والوسط: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: حكم الوقف المنقطع الابتداء والوسط.
- المطلب الثاني: مصرف الوقف المنقطع الابتداء والوسط.
- المبحث الثالث: مصرف الوقف المنقطع الآخر. وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: حكم الوقف المنقطع الآخر.
- المطلب الثاني: مصرف الوقف المنقطع الآخر.
- المبحث الرابع: مصرف الوقف منقطع الطرفين. وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: حكم الوقف منقطع الطرفين.
- المطلب الثاني: مصرف الوقف منقطع الطرفين.
- المبحث الخامس: مصرف الأوقاف التي ضاعت شروطها.
- المبحث السادس: مصرف الوقف إذا كان على الولد: وفيه مطالب:
- المطلب الأول: ما يقتضيه لفظ الولد بصيغة الإفراد: وفيه مسألتان:

- المسألة الأولى: تناول هذه الصيغة لمن يولد بعد الوقف.
- المسألة الثانية: تناول صيغة (الولد) للطبقة الثانية.
- المطلب الثاني: ما يقتضيه لفظ الأولاد بصيغة الجمع.
- المطلب الثالث: اقتضاء التفضيل أو التسوية في لفظ الولد أو الأولاد.
- المطلب الرابع: دخول أولاد البنات في لفظ الأولاد.
- المطلب الخامس: أن يقول: وقفت على أولادي، وأولاد أولادي.
- المطلب السادس: اقتضاء التسوية، أو الترتيب بين البطون.
- المطلب السابع: قيام ولد الولد مقام الولد إذا مات.
- المطلب الثامن: الوقف على بعض الأولاد.
- المبحث السابع: مصرف الوقف إذا كان على العقب.
- المبحث الثامن: مصرف الوقف إذا كان على النسل.
- المبحث التاسع: الوقف على الذرية.
- المبحث العاشر: الوقف على القرابة: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: أن يقول هذا وقف على قرابتي.
- المطلب الثاني: إذا قال هذا وقف على أقرب قرابتي: وفيه مسألتان:
- المسألة الأولى: الأقرب، أو أحق الأقارب.
- المسألة الثانية: اختصاص فقراء الأقارب.
- المبحث الحادي عشر: إذا قال هذا وقف على قومي، أو رحمي: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: إذا قال هذا وقف على قومي: وفيه مسألتان:
- المسألة الأولى: تعريف القوم لغة.
- المسألة الثانية: مصرف هذا الوقف.

المطلب الثاني: إذا قال: هذا وقف على رحمي: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تعريف الرحم في اللغة.

المسألة الثانية: مصرف الوقف إذا قال على رحمي.

المبحث الثاني عشر: مصرف الوقف إذا كان على بعض الورثة: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أن يكون الواقف في حال الصحة: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أن يقف على بعض أولاده دون بعض.

المسألة الثانية: التعديل المشروع في الوقف بين الأولاد.

المسألة الثالثة: الوقف على بعض الورثة دون الأولاد.

المطلب الثاني: الوقف على بعض ورثته دون بعض حال المرض.

المبحث الثالث عشر: مصرف الوقف على الآل، والأهل، والنساء: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف مفردات العنوان لغة.

المطلب الثاني: مصرف الوقف إذا قال: هذا وقف على آلي، أو أهلي: وفيه

مسألتان:

المسألة الأولى: الوقف على الآل، والأهل.

المسألة الثانية: دخول زوجة الرجل في أهل بيته إذا وقف على أهل بيته.

المسألة الثالثة: الوقف على النساء.

المبحث الرابع عشر: مصرف الوقف إذا كان في سبيل البر، أو في طرق الخير.

المبحث الخامس عشر: مصرف الوقف إذا كان في سبيل الله.

المبحث السادس عشر: مصرف الوقف إذا كان على أهل الزكاة.

المبحث السابع عشر: مصرف الوقف إذا كان على الأيتام، أو الأيامي، أو

العزاب، أو الأرمال، أو الثيب أو الأبكار: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف مفردات العنوان لغة.

المطلب الثاني: مصرف هذا الوقف: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: مصرف الوقف إذا كان على الأيتام.

المسألة الثانية: مصرف الوقف إذا كان على الأيامي، والعزاب.

المسألة الثالثة: إذا قال هذا وقف على الأراامل.

المسألة الرابعة: اختصاصه بالفقراء.

المسألة الخامسة: مصرف الوقف إذا كان على الثيب والأبكار: وفيها أمران:

الأمر الأول: ضابط البكر، والثيب عند الفقهاء: وفيه فروع:

الفرع الأول: أن يكون زوالها بلا وطء.

الفرع الثاني: أن يكون زوال البكارة بوطاء محرم.

الفرع الثالث: أن يكون الوطاء بشبهة.

الأمر الثاني: اختصاصه بالرجال دون النساء.

المبحث الثامن عشر: إذا قال: هذا وقف على الأطفال، أو الصبيان، أو الصغار،

أو الذراري، أو الغلمان، أو الحفيد، أو السبط، أو الشباب، أو الشيوخ: وفيه

مطلبان:

المطلب الأول: تعريف مفردات العنوان لغة.

المطلب الثاني: مصرف هذا الوقف: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: مصرف الوقف على الأطفال، والصبيان، والذراري، والغلمان.

المسألة الثالثة: مصرف الوقف على الشباب، أو الشيوخ.

المبحث التاسع عشر: إذا قال: هذا وقف على العلماء، أو الجيران: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: إذا قال: هذا وقف على العلماء.

المطلب الثاني: إذا قال: هذا وقف على الجيران.

المبحث العشرون: مصرف الوقف إذا كان المحصورين، أو لغير محصورين.

المطلب الأول: إذا كان الموقوف عليهم محصورين.

المسألة الأولى: أن يفضل الواقف بعضهم على بعض.

المسألة الثانية: ألا يفضل الواقف بعضهم على بعض.

المطلب الثاني: إذا كان الموقوف عليهم غير محصورين.

المبحث الحادي العشرون: مصرف فاضل الوقف.

المبحث الثاني والعشرون: مصرف فاضل ريع الوقف إذا كان على معين.

المبحث الثالث والعشرون: إرث حق الانتفاع بسبب الوقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: إذا كان الوقف على جهة عامة.

المطلب الثاني: إذا كان الوقف على معين يستحق بالصفة.

المطلب الثالث: إذا كان الوقف على معين يستحق بالعمل.

المبحث الرابع والعشرون: مصرف غلة الوقف إذا ضاق عن مستحقيه، والمحاصة

بينهم.

المبحث الخامس والعشرون: مصرف الوقف إذا تعطل الموقوف عليه.

الباب الثالث: التصرف في الوقف: وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: التصرف المأذون فيه شرعاً: وفيه مباحث:

المبحث الأول: عمارة الوقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: قسما عمارة الوقف.

المطلب الثاني: تقديم عمارة الوقف.

المطلب الثالث: جهة عمارة الوقف: وفيه مسائل:

- المسألة الأولى: أن تكون العمارة معينة من جهة الواقف.
- المسألة الثانية: جهة الإنفاق إذا كان الوقف على جهة عامة.
- المسألة الثالثة: عمارة الوقف إذا كان على جهة خاصة.
- المسألة الرابعة: جهة الإنفاق على العمارة إذا كان الوقف على جهة خاصة، ولم يمكن الانتفاع.
- المسألة الخامسة: جهة الإنفاق إذا كان الوقف ذا روح.
- المطلب الرابع: ادخار شيء من غلة الوقف لعمارته فيما لو خرب.
- المطلب الخامس: الرجوع فيما أنفق من مال الناظر أو المستأجر على عمارة الوقف: وفيه مسألتان:
- المسألة الأولى: الرجوع فيما أنفقه الناظر من ماله على عمارة الوقف.
- المسألة الثانية: الرجوع فيما أنفقه المستأجر للوقف على عمارته.

المبحث الثاني: إجارة الوقف: وفيه مطالب:

- المطلب الأول: متولي الإجارة: وفيه مسائل:
- المسألة الأولى: تأجير ناظر الوقف.
- المسألة الثانية: تأجير الواقف.
- المسألة الثالثة: تأجير الموقوف عليه للوقف.
- المسألة الرابعة: موت الناظر الخاص.
- المطلب الثاني: قدر الإجارة: وفيه مسائل:
- المسألة الأولى: إجارة الناظر بأقل من أجره المثل.
- المسألة الثانية: زيادة الأجرة أثناء المدة.
- المسألة الثالثة: نقصان الأجرة أثناء المدة.

المسألة الرابعة: إجارة الناظر للوقف بالعروض.

المطلب الثالث: مدة إجارة الوقف.

المطلب الرابع: أخذ ناظر الوقف أجره على نظارته: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: استحقاق الناظر لأخذ أجره على نظارته: وفيها أمران:

الأمر الأول: استحقاق الناظر لأخذ الأجرة إذا شرطها له الواقف.

الأمر الثاني: استحقاق الناظر لأخذ الأجرة إذا أهملها الواقف.

المسألة الثانية: مقدار أجره ناظر الوقف: وفيها أمران:

الأمر الأول: مقدار أجره الناظر إذا شرطها الواقف في وقفه.

الأمر الثاني: مقدار أجره الناظر إذا أهملها الواقف.

المسألة الثالثة: الجهة التي تصرف منها أجره ناظر الوقف.

المطلب الخامس: أثر الموت في إنهاء مدة إجارة الوقف: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أثر موت المستحق لريع الوقف في فسخ عقد إجارة الوقف.

المسألة الثانية: أثر موت المستأجر في إنهاء مدة الإجارة.

المسألة الثالثة: أثر موت المؤجر في إنهاء مدة الإجارة: وفيها أمران:

الأمر الأول: ألا يكون من أهل استحقاق الريع.

الأمر الثاني: أن يكون من أهل استحقاق الريع.

المبحث الثالث: الشفعة للوقف، وعليه: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الشفعة للوقف في شركة الوقف.

المطلب الثاني: الشفعة في وقف الشريك نصيبه.

المطلب الثالث: إذا كان الشقص من العين المشاعة قد باعه صاحبه، ثم وقفه

المشتري قبل أن يشفع فيه الشريك.

المبحث الرابع: تزويج الأمة الموقوفة: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم تزويج الأمة الموقوفة.

المطلب الثاني: ولاية نكاح الأمة الموقوفة.

المبحث الخامس: زكاة غلة الأموال الموقوفة.

الفصل الثاني: التصرف المأذون فيه لسبب: وتحت مباحث:

المبحث الأول: استبدال الناظر الوقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف الاستبدال.

المطلب الثاني: حكم اشتراط الواقف استبدال الوقف.

المطلب الثالث: استبدال الناظر للوقف إذا لم تتعطل منافعه: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: استبدال الوقف إذا لم يكن هناك مصلحة.

المسألة الثانية: استبدال الوقف إذا كان هناك مصلحة راجحة.

المطلب الرابع: استبدال الوقف إذا تعطلت منافعه.

المطلب الخامس: استبدال المساجد.

المطلب السادس: استبدال الوقف المنقول.

المطلب السابع: شروط استبدال الوقف عند القائمين بملكية الناظر له.

المطلب الثامن: حكم استبدال الناظر للوقف إذا شرط الواقف عدم استبداله

عند القائمين بملكية الناظر له.

المبحث الثاني: نقل الناظر للوقف من مكانه إلى محلة، أو بلدٍ آخر: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نقل الناظر للوقف إذا كان عقاراً.

المطلب الثاني: نقل الناظر للوقف إذا كان منقولاً.

المبحث الثالث: تغيير الناظر للوقف عن هيئته.

المبحث الرابع: توحيد الأوقاف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: المراد بتوحيد الأوقاف.

المطلب الثاني: توحيد أعيان الأوقاف: وتحت مسائل:

المسألة الأولى: أن يتحد الواقف، والموقوف عليه، ويتعدد المال.

المسألة الثانية: أن يتعدد الواقف، ويتحد الموقوف عليه.

المسألة الثالثة: أن يتعدد الواقف، والموقوف عليه.

المطلب الثالث: توحيد مصارف الوقف: وتحت مسائل:

المسألة الأولى: أن يتحد الواقف والموقوف عليه.

المسألة الثانية: أن يتعدد الواقف، ويتحد الموقوف عليه.

المسألة الثالثة: أن يتعدد الواقف، والموقوف عليه.

المطلب الرابع: توحيد أعيان ومصارف وإدارة الأوقاف تحت وقف واحد.

المطلب الخامس: ضوابط توحيد الأوقاف.

المبحث الخامس: انتزاع الوقف للمصلحة العامة، أو الخاصة: وتحت مطلبان:

المطلب الأول: انتزاع ملكية الوقف للمصلحة العامة: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: المراد بالمصلحة العامة.

المسألة الثانية: المراد بانتزاع الوقف للمصلحة العامة.

المسألة الثالثة: حكم انتزاع ملكية الوقف للمصلحة العامة عند الفقهاء.

المطلب الثاني: انتزاع ملكية الوقف للشركات الأهلية.

المبحث السادس: استئانة الناظر على الوقف: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: ملكية الناظر للاستئانة على الوقف.

المطلب الثاني: شروط الاستئانة على الوقف.

المبحث السابع: رهن الناظر للوقف، وأخذ الرهن عليه: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: رهن عين الوقف.

المطلب الثاني: أخذ الرهن على عواري الأعيان الموقوفة.

المبحث الثامن: تحكير الوقف، والإجارتان، وبدل الخلو: وفيه مطالب:

المطلب الأول: تحكير الوقف: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تعريف التحكير لغة، والإصطلاح.

المسألة الثانية: الألفاظ ذات الصلة.

المسألة الثالثة: أقسام الحكر.

المسألة الرابعة: شروط عقد الحكر.

المسألة الخامسة: تاريخ نشوء الحكر وما آل إليه.

المسألة السادسة: تكييف عقد الحكر: وفيها أمران:

الأمر الأول: تكييف عقد الحكر المقيد بمدة.

الأمر الثاني: تكييف عقد الحكر المطلق.

المسألة السابعة: حكم التحكير في الوقف.

المسألة الثامنة: الآثار المترتبة على زوال الأنقاض على عقد الحكر: وفيها

أمران:

الأمر الأول: بيان الحكم عند زوال الأنقاض عن الحكر المؤقت.

الأمر الثاني: بيان الحكم عند زوال الأنقاض عن الحكر المطلق.

المسألة التاسعة: فسخ الحكر وقسمة المال بين المحكر والمستحكر.

المطلب الثاني: الإجارتان: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: المراد بعقد الإجارتين.

المسألة الثانية: الفرق بين الإجارتين وبين عقد الحكر.

المطلب الثالث: بدل الخلو: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تعريف الخلو في اللغة، والاصطلاح.

المسألة الثانية: شروط صحة الخلو.

المسألة الثالثة: وقف الخلو.

المسألة الرابعة: صور الخلو في عقارات الأوقاف.

المبحث التاسع: استثمار الوقف، وصوره، وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف استثمار الوقف في اللغة، والاصطلاح، وشرطه: وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: تعريفه في اللغة.

المسألة الثانية: تعريفه في الاصطلاح.

المسألة الثالثة: أثر شرط الواقف في استثمار الوقف.

المسألة الرابعة: تكاليف التشغيل والصيانة لاستثمار الوقف.

المسألة الخامسة: أجور العاملين في استثمار الوقف.

المطلب الثاني: المضاربة بأموال الوقف، وغلاته.

المطلب الثالث: استثمار الوقف في صناديق الاستثمار: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: المراد بصندوق الاستثمار.

المسألة الثانية: صور استثمار الوقف في صناديق الاستثمار.

المسألة الثالثة: حكم استثمار الوقف في صناديق الاستثمار.

المطلب الرابع: استثمار الوقف في الاستصناع: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تعريف الاستصناع في اللغة والاصطلاح.

- المسألة الثانية: حكم استثمار الوقف في الاستصناع.
- المطلب الخامس: استثمار الوقف في المراجعة للآمر بالشراء.
- المطلب السادس: استثمار الوقف بالبيع بالتقسيط.
- المطلب السابع: استثمار الوقف بالسلم: وفيه مسائل:
- المسألة الأولى: تعريف السلم لغة واصطلاحًا.
- المسألة الثانية: مشروعية السلم.
- المسألة الثالثة: حِكْمَةُ مَشْرُوعِيَّةِ السَّلْمِ.
- المسألة الرابعة: استثمار الوقف بالسلم.
- المطلب الثامن: استثمار الوقف بالإجارة التمويلية.
- المطلب التاسع: المساقاة، والمزارعة، والمغارسة في مال الوقف.
- المطلب العاشر: استثمار الوقف بالمشاركة المتناقصة.
- المطلب الحادي عشر: استثمار الوقف في الأسهم.
- المطلب الثاني عشر: السندات الوقفية.
- المطلب الثالث عشر: استثمار الأوقاف بصيغة المشاركة.
- المبحث العاشر: حكم تحشية الكتب الموقوفة.
- الفصل الثالث: التصرف غير المأذون فيه شرعًا: وفيه مباحث:
- المبحث الأول: تبرع الناظر بالوقف.
- المبحث الثاني: إعارة الوقف: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: إعارة الناظر الوقف لمن هو من أهل الوقف:
- المطلب الثاني: إعارة الناظر غير الموقوف عليه للوقف.
- المطلب الثالث: إعارة الناظر إذا كان هو الموقوف عليه للوقف.

المطلب الرابع: إعارة الوقف من الموقوف عليه إذا كان غير ناظر.

المطلب الخامس: لو اشترط الواقف ألا يعار من الكتب إلا كذا.

المبحث الثالث: منع الموقوف عليه من الانتفاع بالوقف، أو بعضه.

المبحث الرابع: استخدام الناظر للوقف في غير ما وضع له.

المبحث الخامس: غضب الوقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف الغضب.

المطلب الثاني: الضمان في غضب الوقف.

المطلب الثالث: الضمان في غضب منافع الوقف.

المطلب الرابع: حكم تعيب العين الموقوفة إذا خيف عليها الغضب.

المطلب الخامس: صرف شيء من مال الوقف لتخليص العين المغصوبة الموقوفة من غاصبها.

المبحث السادس: وطء الأمة الموقوفة: وفيه مطالب:

المطلب الأول: حكم وطء الأمة الموقوفة.

المطلب الثاني: وجوب الحد في وطء الأمة الموقوفة.

المسألة الأولى: حكم لزوم الحد إذا كان واطئ الأمة الموقوفة أجنبيًا.

المسألة الثانية: حكم لزوم الحد إذا كان واطئ الموقوفة هو الواقف.

المسألة الثالثة: لزوم الحد إذا كان الواطئ هو الموقوف عليه.

المطلب الثالث: وجوب المهر بوطء الأمة الموقوفة.

المطلب الرابع: مصرف المهر عند القائلين بوجوبه.

المبحث السابع: الجناية على الوقف، وجنابته: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الجناية على الوقف الموجبة للمال، ومصرفها.

- المطلب الثاني: القصاص في الجناية على نفس الموقوف.
- المطلب الثالث: القصاص في الجناية على طرف الموقوف.
- المطلب الرابع: سقوط أرش جناية الوقف أو بعضه.
- المطلب الخامس: سرقة الوقف: وفيه مسائل:
- المسألة الأولى: في سرقة الوقف العام.
- المسألة الثانية: سرقة الوقف على معين.
- المسألة الثالثة: سرقة وقف المسجد الذي قصد به انتفاع الناس.
- المسألة الرابعة: سرقة وقف المسجد الذي قصد به حفظه وعمارته.
- المطلب السادس: جناية الوقف.
- المطلب السابع: الجهة التي يجب منها أرش الجناية.
- المبحث الثامن: قسمة عين الوقف بين الموقوف عليهم.
- المبحث التاسع: غرس الأشجار في المسجد، والأكل من ثمره: وفيه مطالب:
- المطلب الأول: حكمه.
- المطلب الثاني: مصرف ثمن ثمر النخلة في الأرض الموقوفة مسجداً.
- المطلب الثالث: الأكل من الشجر المثمر داخل المسجد.
- الباب الرابع: وقف المريض: وفيه فصول:
- الفصل الأول: تعريف المرض، وما يلحق بمرض الموت، وحكمة تقييد تبرعات
- المريض مرض الموت: وفيه مباحث:
- المبحث الأول: تعريف المرض: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: تعريف المرض لغة، واصطلاحاً: وفيه مسائل:
- المسألة الأولى: تعريف المرض لغة.

المسألة الثانية: تعريف المرض في الاصطلاح.

المطلب الثاني: إذا شك في المرض.

المبحث الثاني: ما يلحق بمرض الموت: وفيه مطالب:

المطلب الأول: الحامل.

المطلب الثاني: حضور القتال: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الحجر عليه.

المسألة الثانية: وقت الحجر عليه.

المطلب الثالث: من قدم ليقتل.

المطلب الرابع: الأسير والمحبوس.

المطلب الخامس: راكب البحر حال تموجه واضطرابه، وهبوب الريح العاصف.

المطلب السادس: من قرب لقطع ثبت عليه في سرقة أو غيرها كيد أو رجل.

المطلب السابع: إذا وقع الطاعون في البلد.

المبحث الثالث: الحكمة في تقييد تبرعات المريض مرض الموت.

الفصل الثاني: حكم الوقف في المرض: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تكييف حق الورثة المتعلق بمال مورثه وقت مرض الموت.

المبحث الثاني: أقسام المرض، وحكم الوقف في كل قسم: وفيه مطالب:

المطلب الأول: القسم الأول: المرض غير المخوف: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: ضابطه.

المسألة الثانية: حكم الوقف في المرض غير المخوف.

المطلب الثاني: القسم الثاني: المرض المخوف: وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الأجنبي أو الوارث.

المسألة الثانية: وقف المريض مرض الموت على جميع ورثته على قدر مواريتهم.

المسألة الثالثة: الوقف على جميع الورثة على اختلاف أنصبتهم.

المسألة الرابعة: الوقف على بعض الورثة دون بعض.

المطلب الثالث: القسم الثالث: الأمراض الممتدة.

الفصل الثالث: تعليق الوقف في مرض الموت.

الباب الخامس: الولاية على الوقف: وفيه فصول:

الفصل الأول: تعريف الولاية، وشروط الوالي، ووظيفته: وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الولاية.

المبحث الثاني: حكم التولية على الوقف.

المبحث الثالث: شروط الوالي على الوقف.

المبحث الرابع: وظيفة الناظر على الوقف.

الفصل الثاني: أقسام الولاية على الوقف: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ولاية الواقف على الوقف: وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ملكية الواقف ولاية الوقف بلا شرط.

المطلب الثاني: اشتراط الواقف الولاية لنفسه.

المطلب الثالث: اشتراط الناظر الولاية لغيره.

المطلب الرابع: حق الواقف في تعيين ناظر الوقف إذا لم يشترطه لأحد، أو

جعل له لإنسان فمات.

المبحث الثاني: ولاية الموقوف عليه على الوقف.

المبحث الثالث: حق الحاكم في الولاية على الوقف، وتحتته مطالب:

المطلب الأول: نظر القاضي مع وجود الناظر الخاص.

المطلب الثاني: اعتراض القاضي على الناظر.

المطلب الثالث: التقرير في الوظائف.

المبحث الرابع: التوكيل في ولاية الوقف.

المبحث الخامس: تنازل الناظر عن ولاية الوقف لغيره.

المبحث السادس: تعدد النظار.

المطلب الأول: اتحاد الوقف المنظور فيه.

المطلب الثاني: تعدد ناظري الوقف مع اختلاف المنظور فيه.

المطلب الثالث: إذا مات أحد الناظرين، أو وجد منه ما يوجب عزله.

الفصل الثالث: محاسبة الوالي على الوقف، وعزله: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: محاسبة الناظر: وفيه مطالب:

المطلب الأول: تعريف المحاسبة، وبيان مشروعيتها.

المطلب الثاني: الأصل في مشروعية محاسبة ناظر الوقف.

المطلب الثالث: الفائدة من مشروعية محاسبة ناظر الوقف.

المطلب الرابع: كيفية المحاسبة، والجهات المسؤولة عن محاسبته، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أقوال الفقهاء في كيفية محاسبة ناظر الوقف.

المسألة الثانية: الجهات التي يحق لها مساءلة الناظر.

المطلب الخامس: يد الناظر يد أمانة.

المبحث الثاني: عزل الوالي على الوقف: وفيه مطالب:

المطلب الأول: عزل الناظر نفسه.

المطلب الثاني: عزل الواقف منصوبه من نظارة الوقف.

المطلب الثالث: عزل الحاكم ناظر الوقف الموءى من قبل الواقف.

المطلب الرابع: عزل الحاكم ناظر الوقف الموئى من قبله.

المطلب الخامس: عزل الحاكم منصوب حاكم آخر.

المطلب السادس: عزل الناظر لظهور فسقه.

الباب السادس: إثبات الوقف: وفيه فصول:

الفصل الأول: الإقرار: وفيه مباحث:

المبحث الأول: إقرار الواقف في حال الصحة.

المبحث الثاني: إقرار الواقف في مرض موته.

المبحث الثالث: إقرار غير الواقف: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: إقرار الوارث.

المطلب الثاني: إقرار غير الوارث (الأجنبي).

المبحث الرابع: إقرار غير الواقف في مرض موته.

الفصل الثاني: الشهادة: وفيه مباحث:

المبحث الأول: معنى الشهادة، ومشروعيتها.

المبحث الثاني: حجية الشهادة.

المبحث الثالث: افتقار الشهادة في الوقف إلى تقدم الدعوى.

المبحث الرابع: ثبوت الوقف عن طريق شهادة التسامع على الوقف.

المطلب الأول: معنى شهادة التسامع.

المطلب الثاني: مشروعيتها.

المطلب الثالث: مراتبها.

المطلب الرابع: العدد المعترف في شهادة السماع.

المطلب الخامس: الشهادة في التسامع على الوقف.

- المبحث الخامس: ثبوت الوقف عن طريق شهادة الحسبة.
- الفصل الثالث: في اليمين والنكول عنها: وفيه مبحثان:
- المبحث الأول: تعريف اليمين، وحجيتها: وفيه مطلبان:
- المطلب الأول: تعريف اليمين.
- المطلب الثاني: حجية اليمين.
- المبحث الثاني: توجيه اليمين إلى الناظر.
- المبحث الثالث: الإثبات بالنكول.
- الفصل الرابع: حكم الحاكم وأثره في لزوم الوقف.
- الفصل الخامس: إثبات الوقف بالكتابة: وفيه مبحثان:
- المبحث الأول: ثبوت الوقف بالكتابة.
- المبحث الثاني: الوثيقة بالشهادة على الوقف.

الفهارس.

وقد قمت بجمع هذه المادة العلمية من مصادر سابقة، وبحوث علمية لاحقة، وقرأت حولها الكثير.

والله أسأل أن يجعل عملنا خالصاً لوجه الكريم، وفق سنة نبيه ﷺ، نافعاً لعباده.
وصلى الله وسلم على نبينا محمد ﷺ، وعلى آله وصحبه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

الباب التمهيدي

ويشتمل على فصول:

الفصل الأول: تعريف الوقف، وبيان حكمه ودليله،

وحكمته، وما يصح وقفه.

الفصل الثاني: تاريخ الوقف عند المسلمين وغيرهم، وأنواعه،

وأسبابه.

الفصل الثالث: الوقف على العلم، والمحافظة عليه من قبل

العلماء.

الفصل الرابع: الوقف الذري.

الفصل الخامس: الفرق بين الوقف والهبة، والإرصاد،

والوصية، والميراث، وصدقة التطوع.

الفصل الأول

تعريف الوقف، وبيان حكمه ودليله، وحكمته، وما

يصح وقفه

وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الوقف.

المبحث الثاني: بيان حكمه، ودليله.

المبحث الثالث: بيان تحقيق الوقف للمقاصد الشرعية،

وحكمة مشروعيته، وأهميته، وخصائصه.

المبحث الرابع: الشخصية الاعتبارية للوقف.

المبحث الخامس: ما يصح وقفه.

الفصل الأول

تعريف الوقف، وبيان حكمه ودليله، وحكمته، وما يصح وقفه

وفيه مباحث

المبحث الأول

تعريف الوقف

وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف الوقف في اللغة:

الوقف لغة هو: الحبس، والتسبيل^(١)، يقال: وقفت الدابة وقفًا حبستها في سبيل الله.

قال رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: ﴿ وَقَفُوهُمْ إِنَّهُمْ مَسْئُولُونَ ﴾^(٢) أي احبسوهم.

وقال عنتره:

فوقفت فيها ناقتي وكأخما فَدَنَ لأقضي حاجة المتلوم^(٣)

والحبس^(٤): المنع، وهو يدل على التأييد، يقال: وقف فلان أرضه وقفًا مؤبدًا، إذا

جعلها حبسًا لا تباع ولا تورث^(٥)؛ لأن الواقف يمنع التصرف بالموقوف.

وهو مصدر قولك: وقف يقف وقفًا، والفعل وقف ثلاثي يأتي متعديًا ولازمًا، فقولك:

"وقفت الدابة وقفًا متعدّد، وقولك: "وقفت وقفًا" لازم.

قال ابن فارس: "الواو والقاف والفاء: أصل واحد يدل على تمكث في شيء ثم يقاس

عليه"^(٦).

(١) الصحاح ٤/١٤٤٠، لسان العرب ٩/٣٥٩، المطلع ص ٢٨٥، تحرير ألفاظ التنبيه ١/٢٣٧.

(٢) آية ٢٤ من سورة الصافات.

(٣) معلقة عنتره (المعلقات العشر) ص ١٠٥.

(٤) المغرب ١/١٧٦، مادة حبس.

(٥) اللسان ٣/٦٩، مادة (أبد).

(٦) معجم مقاييس اللغة، مادة (وقف) ٦/١٣٥.

وفي المصباح المنير: "وقفت الدابة تقف وقفاً ووقوفاً: سكنت، ووقفتها يتعدى، ولا يتعدى" (١).

"ولا يقال أوقفته إلا في لغة تيممة، وهي رديئة وعليها العامة، وهو عكس حبس، فإن الفصيح أحبس، وأما حبس فلغة رديئة" (٢).

وأوقف: أنكرها جماهير علماء اللغة، وهي لغة تميمية رديئة، ولا تستخدم في فصيح الكلام إلا بمعنى: سكت وأمسك وأقلع (٣)، أوقفت عن الأمر الذي كنت فيه، أي: أقلت. قال الطرماح:

جائحاً في غوايتي ثم أوقفت رضا بالتقى وذو البر راضي (٤)

ويأتي الوقف بمعنى: السكون، مثل: وقفت الدابة، أي: سكنت.

وبمعنى: المنع، مثل: وقفت الموظف عن عمله، أي: منعته منه.

وبمعنى: التعليق، مثل: وقف الأمر على حصول كذا، أي: علق عليه.

وبمعنى: التأخير والتأجيل، مثل: وقفت قسمة الميراث، أي: أجلته.

وبمعنى: التبين، ومنه: وقفت على ما عند فلان، أي: تبينته.

وبمعنى: الإطلاع، ومنه: وقفته على ذنبه، أي: أطلعته عليه.

وبمعنى: الوقوف، خلاف الجلوس.

وبمعنى: السوار من العاج.

وقيل: السوار ما كان.

وروى أبو عبيدة، والأصمعي: الوقف: الخلل ما كان من شيء من فضة، أو غيرها،

(١) المصباح المنير ٢/٦٦٩، مادة (وقف).

(٢) لسان العرب ٩/٣٥٩، مادة (وقف)، المصباح المنير ٢/٦٦٩، مادة (وقف)، العين ٥/٢٢٣.

(٣) تهذيب اللغة، مادة "وقف"، لسان العرب، مادة "وقف".

(٤) ديوان الطرماح (ص ٢٦٣).

وأكثر ما يكون من الذبل.

والمسك إذا كان من عاج فهو وقف، وإذا كان من ذبل فهو مسك، وهو كهيئة السوار^(١).
وقيل للموقوف "وقف" تسمية بالمصدر، ولذا جمع على "أوقاف" كوقت وأوقات^(٢).
وقد كثر إطلاق المصدر وإرادة اسم المفعول كقولك: هذا وقف أي موقوف، ورهن
أي مرهون، وكتاب أي مكتوب، ويجمع على أوقاف ووقوف.

قال البعلي: "يقال: وقف الشيء وأوقفه، وحبسه وأحبسه، كله بمعنى واحد"^(٣).
والوقف لغة: قد يكون حسيًا، مثل: وقفت الدار، وقد يكون معنويًا، مثل: وقفت
جهودي للعلم.

وقيل يقال: "وقفه" فيما يحبس باليد، و"أوقفه" فيما لا يحبس بها^(٤).
وقول بعضهم: "وقّف" بالتشديد فهي منكرة قليلة^(٥).
وأحبس أولى من حبس فيما وقف في سبيل الله من خيل وغيرها^(٦).

فرع: تعريف الحبس:

الحبس لغة: الإمساك، يقال: "حبسه يحبسه حبسًا، فهو محبوس، وحبس، واحتبسه
وحبسه: أمسكه عن وجهه"^(٧)، وهو ضد التخلية.

ويطلق الحبس على:

الصمت: يقال: الصمت حُبْسَةٌ. والوقف: الحُبْسُ: ما وقف.

(١) المصادر السابقة، تاج العروس (٦/٢٦٨)، وجمهرة اللغة لابن دريد (٣/١٥٦)، لسان العرب (٩/٣٨٠).

(٢) تحذيب اللغة، نفسه ٩/٣٣٣.

(٣) المطلع (ص ٢٨٥).

(٤) المغرب في ترتيب المعرب، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

(٥) تاج العروس، مادة "وقف".

(٦) الفروق بين الحروف الخمسة ص ٧٩٥.

(٧) لسان العرب ٢/٢٩٦، مادة: حبس، مرجع سابق.

- والاختصاص بالشيء: احتبست الشيء إذا اختصته لنفسك خاصة.
- والحبس: الموضع. وإبل محبسة داجنة كأنها قد حبست عن الرعي.
- والحبس: معلق الناقة.
- والحبس: كل ما سد به مجرى الوادي.
- والحبس: الماء المستنقع.
- والحبس: الشجاعة^(١).

المطلب الثاني: تعريف الوقف في الاصطلاح:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفهم للوقف اصطلاحًا، وذلك تبعًا لاختلافهم في شروط الوقف، وفي لزوم الوقف وعدم لزومه، ومصير العين الموقوفة بعد الوقف، واختلاف نظرتهم إلى التعاريف؛ فمنهم من يعرف على طريقة المناطقة والمتكلمين، ومنهم من يعرف على طريقة الفقهاء، ولكل منهم مشارب وموارد، وهذه طائفة من هذه التعريفات.

التعريف الأول:

هو تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به، مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة برّ تقريبًا إلى الله تعالى.

وبه قال الشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣)، على أن بعضهم يترك بعض القيود للعلم بها^(٤)، ولهذا عرفه بعض أصحاب هذا القول كابن قدامة وغيره بقوله: "تحبس الأصل، وتسبيل المنفعة"^(٥).

(١) نفسه.

(٢) تصحيح التنبيه ص ٩٢، الإقناع ٢/٢٦، فتح الوهاب ٢/٢٥٦، وتحفة المحتاج ٦/٢٣٥.

(٣) المطلع ٢٨٥، شرح المنتهى ٢/٤٨٩ مرجع سابق.

(٤) التصرف في الوقف ١/٥١.

(٥) المغني ٨/١٨٤.

قال في الإنصاف: "أراد من حدّ بهذا الحدّ مع شروط الوقف المعتبرة، وأدخل غيرهم الشروط في الحدّ"^(١).

شرح التعريف:

قولهم: "تحبس مالك": سواء بنفسه، أو نائبه، والتحبس ضد الإطلاق، فالحبس المنع، وهذا اللفظ يتضمن حابسًا وهو الواقف، وصيغة.

والحبس: اسم جنس يشمل كل حبس كالرهن والحجر، والمراد منع تملك العين بأي سبب من أسباب التملكيات.

قولهم: "مطلق التصرف": من له مطلق التصرف هو البالغ، العاقل، الحر الرشيد^(٢). وهذا القيد لم يذكره الشافعية في تعريفاتهم للعلم به، ولا شرطه لكل تصرف يرتب عليه الشارع أثرًا شرعيًا، ومعلوم أن من الانتقادات التي تورد على التعاريف ذكر الشروط في التعريف؛ لأنها ليست مما يصح إدخاله في الحدود كما هو معلوم^(٣)، ولهذا جاءت عبارة النووي: "هو تحبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في جهة تقريبًا إلى الله تعالى"^(٤).

وقولهم: "تحبس" لفظ التحبس من الألفاظ الصريحة في الوقف، بل هو الوارد في الحديث النبوي في حديث خبير العمري، وفي الإنصاف "وقفت وحبست صريح في الوقف بلا نزاع"^(٥).

قولهم: "ماله": أي الشرعي، فخرج ما ليس مالا شرعيًا كالحرم، وما كان مختصًا

(١) الإنصاف ٣/٧.

(٢) مطالب أولي النهى ٤/٢٧٠.

(٣) مغني المحتاج ٢/٣٧٦.

(٤) تصحيح التنبيه ص ٩٢، مرجع سابق.

(٥) الإنصاف ٥/٧، مرجع سابق.

ككلب الصيد، ولهذا جاء في مطالب أولي النهى^(١): "وعلم منه: أنه لا يصح الوقف من نحو مكاتب، ولا سفية، ولا وقف نحو الكلب والخمر... وهذا قيد خالف فيه بعض الحنابلة، فأدخلوا فيه ما هو أوسع من ذلك بكثير.

ففي الإنصاف: "وقال الشيخ تقي الدين رحمته الله: وأقرب الحدود في الوقف: أنه كل عين تجوز عاريتها - كما سيأتي -، فأدخل في حده أشياء كثيرة لا يجوز وقفها عند الإمام أحمد رحمته الله والأصحاب، فظاهر عبارة الشيخ رحمته الله: تشمل حتى ما كان مختصاً لا يجوز بيعه"^(٢)، وسيأتي.

قولهم: "المنتفع به": أي سواء كان الانتفاع به في الحال، أم لا، كعبدصغير، وخرج بذلك: ما لا يمكن الانتفاع به نحو الحمار الزمن الذي لا يرجى برؤه.

وقولهم: "المنتفع به": أي نفعاً مباحاً مقصوداً.

قولهم: "مع بقاء عينه": أي ولو مدة قصيرة أقلها زمن يقابل بأجرة.

وخرج به: ما لا ينتفع به إلا بذهابه، كشمعة للوقود، وريحان مقطوع للشم، وطعام للأكل، فلا يصح وقف شيء من ذلك؛ لأنه لا يمكن الانتفاع به إلا مع ذهاب عينه^(٣). وغني عن الذكر أن عبارة شيخ الإسلام رحمته الله السابقة قد ألغت اعتبار هذا القيد؛ وذلك أن عارية ما ينتفع به بذهاب عينه جائزة.

قولهم: "يقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته": متعلق بتحجيس على أنه تبيين له، أي: إمساك المال عن أسباب التملكات بقطع تصرف واقفه وغيره في رقبته بشيء من التصرفات^(٤). قولهم: "يصرف ريعه": أي غلة المال وثمرته ونحوها، بسبب تحجيسه^(٥).

(١) ٢٧١/٤، نفسه.

(٢) الإنصاف ٣/٧، مرجع سابق.

(٣) حاشية الباجوري على الغزي ٦٩/٢، فتح الوهاب ٢٥٦/٢.

(٤) مطالب أولي النهى ٢٧١/٤، مرجع سابق.

(٥) المرجع نفسه.

قولهم: "إلى جهة بر": هذا معنى قولهم "وتسبيل المنفعة" أي إطلاق فوائد العين الموقوفة من غلة وثمره، وغيرها للجهة المعينة^(١).

والمراد بجهة البر: ما عدا الحرام، ولذلك عبر بعض الفقهاء كالشربيني وغيره بقولهم: "على مصرف مباح"^(٢) فيخرج به المصرف الحرام، وهذه العبارة أسلم من حيث الشمول وعدم الحاجة إلى توضيح، وزاد بعضهم كلمة "موجود"، فقال: "على مصرف مباح موجود"^(٣)، واشترط كونه موجودًا من المسائل الخلافية^(٤)، ولهذا ذكر بعضهم: أن الأولى حذف كلمة "موجود" ليتأتى التعريف على كلا القولين^(٥).

قولهم: "تقربًا إلى الله تعالى": أي لأجل التقرب إلى الله تعالى، وإن لم يظهر فيه قصد القرية كالوقف على الأغنياء^(٦) توددًا، أو على أولاده خشية بيعه بعد موته وإتلاف ثمنه من غير أن يخطر القرية بباله، بل قد يخطر بباله القصد المحرم كأن يستدين حتى يستغرق الدين ماله، وهو ممن يصح وقفه فيخشى أن يحجر عليه ويبيع ماله في الدين فيقفه ليفوت على رب الدين بيعه لقضاء الدين، ويكون وقفًا لازمًا لكونه قبل الحجر عليه مطلق التصرف في ماله لكنه آثم بذلك، وقد يقف على ما لا يقع غالبًا إلا قرية كالمساكين والمساجد، قاصدًا بذلك الرياء، فإنه يلزم ولا يثاب عليه؛ لأنه لم يبتغ به وجه الله تعالى^(٧)، فهذا القيد لحصول الأجر وليس للزوم، لذلك فالفقهاء نصوا على أنه يلزم بمجرد اللفظ الصريح دون اعتبار لقصد المحبس، وأجلى من ذلك أن الكثير من الفقهاء قالوا فيمن أوقف على جهة محرمة لزم الوقف، وإن لم

(١) كشف القناع ٢٤١/٤.

(٢) مغني المحتاج ٣٧٦/٢، تحفة المحتاج ٢٣٥/٦، حاشيتنا قلوبوي وعميرة ٩٧/٣، أسنى المطالب ٤٥٧/٢، فتح الجواد ٦١٣/١.

(٣) تحاية المحتاج ٣٥٨/٥، مغني المحتاج ٣٧٦/٢، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢٦٢/٢.

(٤) روضة الطالبين ٣٢٧/٥.

(٥) حاشية الشبرمليسي على تحاية المحتاج ٣٥٨/٥، التصرف في الوقف ٥٣/١.

(٦) حاشية الباجوري ٧٠/٢، ويأتي حكم الوقف على الأغنياء.

(٧) مطالب أولي النهى ٢٧١/٤، المرجع نفسه.

بصرف في الجهة نفسها التي نص عليها الواقف.

واعترض عليه: أن قوله: "يقطع تصرف الواقف" تكرر مع قوله: "تحبیس".

التعريف الثاني:

هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى، فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى، على وجه تعود منفعته على العباد، فيلزم، ولا يباع، ولا يوهب، ولا يورث. وإلى هذا التعريف ذهب أبو يوسف ومحمد صاحباً أبي حنيفة، وهو المذهب عند الحنفية^(١). والمعول والفتوى على قولهما^(٢).

وقد اختلف فقهاء الحنفية في تعريف الوقف، والسبب في هذا يرجع إلى ما يلي:

١. اختلاف نظرهم إلى الوقف من حيث لزومه، وعدم لزومه.
 ٢. اختلاف نظرهم في الجهة التي تنتقل إليها العين الموقوفة، وهل تخرج العين عن ملك واقفها أو لا؟ وسيأتي بيانه.
- قوله: "على حكم ملك الله" يفيد زوال ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته للعباد؛ فالوقف لم يبق على ملك الواقف، ولا انتقل إلى ملك الموقوف عليهم، بل صار على حكم الله، فلا يملك المخلوق التصرف بعينه، وإنما بمنفعته. وهذا التعريف في آخره شرح لأوله، وهذا من عيوب التعريف كما هو معلوم، كما أن قولهم فيه: "لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث" فيه ارتباط باللفظ الشرعي الوارد في الحديث، وهذا من ميزات هذا التعريف، ويقوم مقامه قولهم: "لا يجوز التصرف في عينها".

التعريف الثالث:

هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها، أو صرف منفعتها على من أحب.

وإلى هذا القول ذهب الإمام أبو حنيفة رحمته الله^(٣).

(١) فتح القدير ٢٠٣/٦.

(٢) تبين الحقائق ٣٢٥/٣.

(٣) فتح القدير ٢٠٣/٦، الاختيار ٤٠/٣، الإسعاف ص ٣.

قوله: "حبس العين" الحبس: ضد التخليّة، أي منع الرقبة المملوكة عن تصرفات الغير.
 قوله: "ملك الواقف" فله نقل الملك في الوقف بالبيع ونحوه وتورث عنه.
 قوله: "على ملك الواقف": إذ عند أبي حنيفة: أن الرقبة ملك الواقف حقيقة في حياته، وملك لورثته بعد وفاته بحيث يباع ويوهب، بخلاف ما عليه صاحبان^(١).
 قوله: "على من أحب" ليدخل الوقف على النفس، ثم على الفقراء، أو الأغنياء ثم الفقراء.
 فهو يرى أن حقيقة الوقف هي تبرع للجهة الموقوف عليها بمنافع الوقف دون عينه التي تبقى جارية على ملك الواقف.
 وأما صاحبان: فيريان أن الوقف خرج عن ملك الواقف سواء بطريق التبرع على رأي "محمد" مع حبس التصرف في العين، فلا تباع ولا توهب ولا تورث.
 أو بطريق الإسقاط على رأي أبي يوسف الذي يرى أن الواقف أسقط بالوقف ملكيته في الموقوف لتكون مخصصة للجهة الموقوف عليها تنتفع بها، ولا تصرف في عينها^(٢).

ونوقش هذا التعريف بما يلي:

الأول: أنه تعريف بالمباين؛ لأن الوقف غير اللازم لا حبس فيه.
الثاني: أنه جعل العين على ملك الواقف، وهذا منقوض بالمسجد فالعلماء مجمعون على حبسه على ملك الله تعالى.

التعريف الرابع:

إعطاء منفعة شيء مدة وجوده، لازماً بقاءه في ملك معطيه، ولو تقديراً.
 وهذا عليه كثير من المالكية^(٣).
 فقوله: "إعطاء منفعة" قيد أخرج عطية الذات، فإنها إما هبة، أو صدقة^(٤).

(١) حاشية ابن عابدين ٥٢٨/٢.

(٢) أحكام الأوقاف للزرقاء ٢٥/١.

(٣) مواهب الجليل ١٨/٦، شرح الخرشي على خليل ٧٨/٧.

(٤) مواهب الجليل ١٨/٦، نفسه.

قوله: "مدة وجوده" أي الموقوف، أخرج العاربية، لرجوعها إلى المعير، والعمري، لرجوعها بعد موت المعمر ملكاً للمعمر، أو لوارثه.

قوله: "لازمًا بقاؤه في ملك معطيه" قيد خرج به العبد المخدم حياته يموت قبل موت ربه؛ لعدم بقائه في ملك معطيه؛ لجواز بيعه برضاه مع معطاه.

وهذه مسألة خلافية بين الفقهاء وتقدمت في التعريف الأول إشارة إليها.

قوله: "ولو تقديرًا" يحتمل: ولو كان الملك تقديرًا، كقوله: إن ملكت دار فلان فهي حبس.

ويحتمل: ولو كان الإعطاء تقديرًا، كقوله: داري حبس على من سيكون^(١).

ونوقش: أنه عبر بالمنفعة، والوقف تمليك انتفاع لا منفعة، وأنه يفيد تأييد الوقف،

والمالكية يرون صحة الوقف المؤقت، وأنه يفيد عدم صحة الحيوان، والمالكية يرون صحته.

وتطرق الاحتمال إليه بقوله: "ولو تقديرًا".

التعريف المختار:

التعريف الذي أميل إليه من التعاريف السابقة هو قول ابن قدامة رحمته الله ومن وافقه أن

الوقف: "تحييس الأصل، وتسييل المنفعة".

وقد اخترت هذا التعريف للأسباب الآتية:

أولاً: أن هذا التعريف اقتباس من:

(١) ما رواه النسائي من طريق عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما، عن

عمر رضي الله عنه، وفيه قول النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: "حبس الأصل وسبل

الثمره"^(٢).

(١) شرح الخرشي على خليل ٧/٧٨.

(٢) سنن النسائي، كتاب الأقباس، ٢٣٢/٦، وابن ماجه في السنن في أبواب الأحكام ٢/٥٤ (٢٤١٩)، والشافعي في مسنده

ص ٣٣٩، والإمام أحمد في المسند ٢/١١٤، والطحاوي في معاني الآثار ٤/٩٥، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/١٦٢.

قال الألباني في إرواء الغليل ٣١/٦: "صحيح". وأخرجه البخاري في الوصايا ٣/١٠١٧ بلفظ: "تصدق بأصله لا

(٢) وما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه قول النبي ﷺ لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: "إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها"^(١)، وفي لفظ للبخاري: "تصدق بأصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث، ولكن ينفق ثمره".
والرسول ﷺ أفصح العرب لساناً وأكملهم بياناً، وأعلمهم بالمقصود من قوله.
ثانياً: أن هذا التعريف جامع مانع؛ لكونه قد سلم من الاعتراضات التي اعترض بها على التعريفات الأخرى.

ثالثاً: أن هذا التعريف يؤدي المعنى الحقيقي للوقف بأقصر عبارة تفيد المقصود منه دون الدخول في تفصيلات جانبية كبقية التعاريف الأخرى.
رابعاً: أن ذكر الأركان والشروط ضمن التعريف يخرجها عن الغرض الذي وضع لأجله.
خامساً: أن هذا التعريف هو قدر مشترك يتفق عليه الجميع، ويختلفون فيما عداه من المسائل والضوابط، فكان أولى بالترجيح، ولذا كثر القائلون به من الفقهاء المعاصرين.
سادساً: سلامة هذا التعريف من الاعتراض؛ إذ إن من أبرز في التعريف شروطاً وضوابط كان تعريفه محل اعتراض من مخالفه، وأما من اقتصر على الحقيقة فهو سالم من المعارضة.
سابعاً: أن في هذا التعريف إبرازاً لمقصد من أهم مقاصد الوقف، وهو الابتداء والدوام، وهذا ظاهر في التحبب والتسبيل.

ثامناً: العلاقة الظاهرة في هذا الحد بين التعريف اللغوي والشرعي^(٢).

فرع:

يعبر أكثر العلماء بلفظ الوقف، وعلل أنه أقوى في التحبب، وبعضهم يستحسن التعبير بالحبس كما قال الشافعي: "كتاب العطايا والصدقات والحبس"، وكما عند أكثر

يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمره".

(١) صحيح البخاري في كتاب الشروط (٢٧٣٧)، ومسلم في كتاب الوصايا (١٦٣٣).

(٢) استثمار الوقف ص ٤٣.

المالكية، كابن أبي زيد وشراحه، والبايجي، وفي المغرب يقولون: "وزير الأحباس"، وفي المدونة: "كتاب الحبس والصدقة" وترجم ابن حزم بـ "الأحباس"^(١).

وأحبس بالألف أكثر استعمالاً من حبس، وهذا عكس: "وقف" كما أسلفنا.

والحبس -فعل- بمعنى مفعول، كقتيل بمعنى مقتول، أي محبوس على ما قصد له بحيث لا يجوز التصرف فيه لغير ما وقف لأجله، وقد رجح هؤلاء استعمال "الحبس"؛ لأنها الواردة في الأخبار الصحيحة، والمصطفى ﷺ أفصح العرب لساناً وأبلغهم بياناً، وقد روى البخاري ومسلم من طريق نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه قول النبي ﷺ لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: "إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها"^(٢).

وقد يطلق الوقف على الموقوف تسمية بالمصدر، فيجمع على: الأوقاف، وقد تطلق

الصدقة على الوقف، وكان الشافعي رضي الله عنه يسمي الأوقاف: "الصدقات المحرمات"^(٣).

(١) انظر: مجمع الأنهر ١/٧٣٨، المدونة للإمام مالك ٤/٤١٧، بلغة السالك ٢/٢٩٦، الرسالة لابن أبي زيد مع شرحها الفواكه الدواني للنفراوي ٢/١٦٠، المنتقى للبايجي ٦/١٢٢، الأم للشافعي مختصر المزني ٨/٢٣٣، مغني المحتاج ٢/٣٧٦، المقنع ص ١٦١، المحلى لابن حزم ٨/١٤٩.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٢).

(٣) مغني المحتاج ٣/٥٢٢-٥٢٣، مرجع سابق.

المبحث الثاني

بيان حكمه ، ودليله

الوقف تدور عليه الأحكام الخمسة التكليفية.

لكن اختلف العلماء رضي الله عنهم في الأصل فيه، هل هو المشروعية مطلقاً، أو المنع؟

على أقوال:

القول الأول: أن الوقف مستحب مندوب إليه:

وهذا هو قول جمهور العلماء: الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

قال الترمذي: "والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم لا

نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك"^(٥).

وقال ابن حزم: "صدقات الصحابة بالمدينة أشهر من الشمس لا يجهلها أحد"^(٦).

وقال الموفق ابن قدامة: "وأكثر أهل العلم من السلف ومن بعدهم على القول بصحة

الوقف"^(٧).

وقال النفراوي: "اختلف أهل الإسلام في حكمه، والصحيح -وهو مذهب الجمهور-

جوازه بل ندبه؛ لأنه من أحسن ما تقرب به إلى الله تعالى"^(٨).

(١) مختصر الطحاوي ص ١٣٩، الكتاب ١٨٠/٢، أوقاف الخصاص ص ١٨، الإسعاف ص ٧، المبسوط ٢٧/١٢.

(٢) المدونة مع المقدمات ٤١٨/٢، أحكام القرآن لابن العربي ٧٠٥/٢، المنتقى ١٢٢/٦.

(٣) الأم ٥٢/٤، مختصر المزني ١٣٣، حلية العلماء ١٣/٦، المهذب ٥٧٨/١.

(٤) مسائل أحمد رواية الكوسج ٥٤٣/٢، رواية الخلال ٢٤٧/١، رواية أبي داود ص ٢٢١، شرح الزركشي ٢٤٥١/٥،

المبدع ٣١٢/٥، مطالب أولي النهى ٢٧١/٤.

(٥) جامع الترمذي مع عارضة الأحوذى ١٤٤٠/٦.

(٦) المحلى ١٨٣/١٠.

(٧) المغني ١٨٥/٨، مرجع سابق.

(٨) الفواكه الدواني ٢٢٤/٢.

وقال الشيرازي: "الوقف قربة مندوب إليها، ويجوز وقف كل عين ينتفع بها على الدوام"^(١).
 وقال الخلال: أخبرنا محمد بن علي بن محمود الوراق: حدثنا صالح بن أحمد بن حنبل
 أنه قال لأبيه قول شريح: "لا حبس عن فرائض الله" قال أبي: هذا خلاف قول النبي ﷺ؛
 لأن النبي ﷺ أمر عمر، وسأله عن أرض أصابها، فقال: "احبسها وسبل ثمرتها"^(٢).
 وقال برهان الدين ابن مفلح: "وهو من القرب المندوب إليها. قال أحمد: من يرد
 الوقف إنما يرد السنة التي أجازها النبي ﷺ، وفعلها أصحابه"^(٣).
القول الثاني: التفصيل، فيصح في بعض الأشياء دون بعض:

وبه قال ابن حزم.

قال ابن حزم: "التحبس - وهو الوقف - جائز في الأصول من الدور والأرضين بما فيها من
 الغراس والبناء إن كانت فيها، وفي الأرحاء"^(٤)، وفي المصاحف والدفاتر، ويجوز أيضاً في العبيد،
 والسلاح، والخيول في سبيل الله عز وجل في الجهاد فقط لا في غير ذلك"^(٥).

القول الثالث: أن الوقف جائز شرعاً في السلاح والكراع فقط، باطل فيما عدا ذلك:

وبه قال إبراهيم النخعي.

(٣) أخرج ابن الجعد: ثنا عبدالله قال: ثنا علي قال: أنا أبو إسحاق الفزاري، عن
 المغيرة، عن إبراهيم: "لا حبس إلا حبس في سبيل الله. قال: من سلاح أو
 كراع"^(٦).

(١) المهذب ١/٤٤٠.

(٢) الوقوف للخلال ص ٤.

(٣) المبدع ٥/٣١٢.

(٤) الرِّحَا: التي يُطخَن فيها، تُكْتَب بالألف والياء؛ لأنه يقال: رَحَوْتُ الرِّحَا ورَحَيْتُهَا، وقالوا: رَحَوَان ورَحِيَان، وجمعها
 أرْحَاء، فهذا هو الجمع المشهور، حتى إن سيبويه قال: ولا نعلمه كُتِب على غير ذلك، وقد حكى غيره: أَرِحٌ ورُحِيٌّ وأُرْحِيَّة.
 (المخصص لابن سيده. مادة: رحي).

(٥) المحلى ١٠/١٧٣، مرجع سابق.

(٦) مسند ابن الجعد (٢٥٨٨) ٢/٩٠٣.

القول الرابع: أن الوقف غير جائز إلا إذا اتصل به قضاء القاضي، أو أضافه إلى ما بعد الموت أن قال: إذا مت فقد جعلت داري أو أرضي وقفاً على كذا، أو قال: هو وقف في حياتي صدقة بعد وفاتي.

وبه قال أبو حنيفة نقله عنه متقدمو أصحابه، وحمله المتأخرون من أصحابه على أن المراد به: أنه غير لازم، أما أصل الجواز فثابت عنده.

قال محمد الحسن: "كان أبو حنيفة لا يجيز شيئاً من الحبس على وجه من الوجوه إلا في خصلة واحدة في الوصية عند الموت"^(١).

وجاء في وقف هلال: "قلت: رأيت رجلاً قال: أرضي هذه، وسمى حدودها صدقة موقوفة؟ ... قال أبو حنيفة: هذا كله باطل لا يجوز، ولا يكون وقفاً، وله أن يحدث فيه ما بدا له بعد ذلك"^(٢).

وقال السرخسي: "وطن بعض أصحابنا أنه غير جائز على قول أبي حنيفة، وإليه يشير في ظاهر الرواية، فنقول: أما أبو حنيفة فيجيز ذلك، ومراده أنه لا يجعله لازماً، وأما أصل الوقف فثابت عنده"^(٣).

وقال الكاساني: "ولا خلاف أيضاً في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي أو أضافه إلى ما بعد الموت"^(٤).

القول الخامس: أن الوقف لا يجوز مطلقاً:

وبه قال الشعبي^(٥)، وشريح^(٦).

(١) الحجة على أهل المدينة ص ٥٧، شرح السير الكبير ٢٠١٨/٥.

(٢) أحكام الوقف لهلال ص ٥.

(٣) المبسوط ٢٧/١٢.

(٤) بدائع الصنائع ٣٩٠٨/٨.

(٥) المبسوط ٢٩/١٢، نفسه.

(٦) وقف هلال ص ٥، الإسعاف ص ٧، المغني ١٨٥/٨، المبدع ٣١٢/٥.

قال السرخسي: "سئل الشعبي عن الحبس فقال: جاء محمد ﷺ ببيع الحبس" (١).
وقال الموفق ابن قدامة: "ولم ير شريح الوقف، وقال: لا حبس عن فرائض الله" (٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (مشروعية الوقف)

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا يُحِبُّونَ﴾ (٣).

(٤) فقد روى البخاري ومسلم من طريق إسحاق بن عبد الله أنه سمع أنس ابن مالك ﷺ يقول: ... فلما نزلت هذه الآية قام أبو طلحة فقال: يا رسول الله إن الله يقول: ﴿لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا يُحِبُّونَ﴾، وإن أحب أموالي إلي بئرحاء، وإنما صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله، فضعتها حيث أراك الله، فقال: "بخ، ذلك مال رباح - أو رايح شك ابن مسلمة - وقد سمعت ما قلت، وإني أرى أن تجعلها في الأقربين" (٤).

ويؤب له البخاري: باب: إذا وقف أرضا ولم يبين الحدود فهو جائز، وكذلك الصدقة (٥).

٢. قوله ﷺ: ﴿إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَى وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَرَهُمْ وَكُلُّ شَيْءٍ أَحْصَيْنَاهُ

فِي إِمَامٍ مُّبِينٍ﴾ (٦).

(١) المبسوط ٢٩/١٢، نفسه.

(٢) المغني ١٨٥/٨، مرجع سابق.

(٣) من آية ٩٢ من سورة آل عمران.

(٤) صحيح البخاري في الوصايا، باب من تصدق إلى وكيله (٢٧٥٨)، وصحيح مسلم في الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة (٩٩٨).

(٥) التصرف في الوقف ٦٤/١، مرجع سابق.

(٦) آية ١٢ من سورة يس.

وجه الدلالة: قال السعدي: "وآثارهم، وهي آثار الخير، وآثار الشر التي كانوا هم السبب في إيجادها في حال حياتهم ...، أو عمل خيراً من صلاةٍ أو زكاةٍ أو صدقةٍ، أو إحسانٍ فاقتدى به غيره، أو عمل مسجداً، أو محلاً من المحال التي يرتفق بها الناس ..." (١).

٣. قوله ﷺ: ﴿وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ (٢)، وقوله ﷺ: ﴿فَاسْتَيْقُوا الْخَيْرَاتِ﴾ (٣).

وقوله ﷺ: ﴿وَعَاتِ ذَا الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ وَالْمَسْكِينِ وَابْنَ السَّبِيلِ﴾ (٤).

وقوله ﷺ: ﴿وَأَعْمَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ (٥).

وقوله ﷺ: ﴿وَمَا يَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَنْ يُكْفَرُوهُ﴾ (٦).

وقوله ﷺ: ﴿وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (٧).

وجه الدلالة: أن هذه الآيات ونحوها دلت على الإحسان على الفقراء والمساكين، والأقارب، والمساعدة إلى فعل الطاعات ووجوه الخير المتنوعة، ومن أعظم طرق ذلك ووسائله الوقف.

(٥) ٤. ما رواه البخاري من طريق نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أصاب عمر رضي الله عنه

بخبير أرضاً، فأتى النبي ﷺ، فقال: أصبت أرضاً لم أصب مالا قط أنفس فيه

فكيف تأمرني به؟ قال: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها"، فتصدق عمر

أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث في الفقراء، والقربى، والرقاب، وفي سبيل

(١) تفسير السعدي ص ٨١٦.

(٢) من آية ١٩٥ من سورة البقرة.

(٣) من آية ١٤٨ من سورة البقرة.

(٤) من آية ٢٦ من سورة الإسراء.

(٥) من آية ٧٧ من سورة الحج.

(٦) من آية ١١٥ من سورة آل عمران.

(٧) من آية ٢٨٠ من سورة البقرة.

الله، والضيف، وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه" (١).

قال النووي: "وفي هذا الحديث دليل على صحة أصل الوقف، وأنه مخالف لسوائب الجاهلية" (٢).

قال ابن حجر: "وحديث عمر هذا أصل في مشروعية الوقف" (٣).

(٦) ٥. ما رواه البخاري من طريق طلحة بن أبي سعيد قال: سمعت سعيداً المقبري

يحدث أنه سمع أبا هريرة رضي الله عنه يقول: قال النبي ﷺ: "من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده فإن شبعه، وريته، وروثه، وبوله في ميزانه يوم القيامة" (٤).

قال ابن حجر: "قال المهلب وغيره: في هذا الحديث جواز وقف الخيل للمدافعة عن المسلمين، ويستنبط منه جواز وقف غير الخيل من المنقولات، ومن غير المنقولات من باب الأولى" (٥).

(٧) ٦. ما رواه الترمذي من طريق أبي مسعود الجريري، عن ثمامة بن حزن القشيري

قال: شهدت الدار حين أشرف عليهم عثمان، فقال: "اتنوني بصاحبكم اللذين ألباكم علي، قال: فجيء بهما فكأتهما جملان أو كأتهما حماران، قال: فأشرف عليهم عثمان فقال: أنشدكم بالله والإسلام هل تعلمون أن رسول الله ﷺ قدم المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة، فقال رسول الله ﷺ: "من يشتري بئر رومة، فيجعل دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة؟ فاشتريتها من صلب مالي" (٦).

(١) صحيح البخاري (٢٦٢٠).

(٢) النووي على مسلم ٨٦/١١.

(٣) فتح الباري ٤٠٢/٥.

(٤) صحيح البخاري في الجهاد، باب من احتبس فرساً ٢١٦/٣.

(٥) سير أعلام النبلاء ٥٧٩/١٧، ترتيب المدارك ٧٥١/٤، فتح الباري ٥٧/٦.

(٦) سنن الترمذي (٣٧٠٣). وأخرجه النسائي (٢٣٥/٦)، وابن خزيمة في صحيحه (١٢١/٤)، وابن أبي عاصم في

السنة (٥٩٤/٢)، والدارقطني في سننه (١٩٦/٢)، والضياء في المختارة (٤٤٨/١)، وعبدالله بن أحمد في زوائد المسند (٧٤/١)، والبيهقي في سننه (١٦٨/٦)، والنسائي أيضًا في الكبرى (٩٧/٤) وغيرهم. كلهم من طريق أبي مسعود الجريزي واسمه سعيد بن إلياس، عن ثمامة بن حزن ... به.

ورواه عن أبي مسعود الجريزي يحيى بن أبي الحجاج وهلال البصري. قال الترمذي: هذا حديث حسن، وقد روي من غير وجه عن عثمان. وهذا الخبر فيه ضعف؛ وذلك من أجل الجريزي أبي مسعود وهو وإن كان من الثقات لكنه اختلط بآخره، فكان يلحق فيتلحق كذلك، قاله الحافظ ابن رجب في شرح العلل (٧٤٢/٢).

إلا أن هذا الخبر جاء من عدة طرق عن عثمان رضي الله عنه، ورفقه الإمام البخاري رضي الله عنه في ثلاثة مواضع من صحيحه، فذكره تحت باب في الشرب ومن رأى صدقة الماء وهبته ووصيته جائزة في كتاب المساقاة، وذكره في مناقب عثمان، وذكره في باب إذا وقف أرضًا أو بئرًا واشترط لنفسه مثل دلاء المسلمين. قال: وقال عبدان: أخبرني أبي عن شعبة عن أبي إسحاق عن أبي عبدالرحمن أن عثمان رضي الله عنه حيث حوصر أشرف عليهم، وقال: أنشدكم ولا أنشدكم إلا أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أستم تعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من حفر رومة فله الجنة"، فحفرتها؟ أستم تعلمون أنه قال: "من جهز جيش العسرة فله الجنة"، فجهزتها؟ قال: فصدقوه بما قال.

هكذا ذكره البخاري تعليقًا مجزومًا به وقد رواه الترمذي (٣٦٩٩)، والنسائي في سننه (٢٣٦/٦)، وفي الكبرى (٩٨/٤)، وابن خزيمة في صحيحه (١٢١/٤)، والدارقطني في سننه (١٩٩/٤)، وابن حبان في صحيحه (٣٤٨/١٥)، والبيهقي في سننه (١٦٧/٦)، والقطيعي في زيادته على فضائل الصحابة (٥١٦/١)، والضياء في المختارة (٤٨٢/١)، والحاكم في المستدرک (٤٢٠/١)، واليزار في مسنده (٥٦/٢)، وابن أبي شيبة في أخبار المدينة (٥٠/٤)، وغيرهم. كلهم من طريق أبي إسحاق السبيعي، عن أبي عبدالرحمن وهو السلمي - كما جاء مصرحًا به عند النسائي وغيره - عن عثمان رضي الله عنه ... به.

وقال الترمذي عقبه: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه من حديث أبي عبدالرحمن السلمي عن عثمان. وصححه ابن خزيمة، وابن حبان، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. وصححه الضياء المقدسي كما في المختارة.

ورواه عن أبي إسحاق شعبة وزيد بن أبي أنيسة عنه، عن أبي عبدالرحمن السلمي ... به.

وخالفهما يونس بن أبي إسحاق وإسرائيل بن يونس، فروياه عن أبي إسحاق عن أبي سلمة أن عثمان أشرف عليهم حين حاصروه فقال: "أنشد بالله رجالاً سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ... فذكره.

ورواية يونس عن أبيه أخرجه أحمد في المسند (٥٩/١)، والنسائي (٢٣٦/٦)، وفي الكبرى (٩٧/٤)، والدارقطني في سننه (١٩٨/٤)، والضياء في المختارة (٥٢٨/١)، وغيرهم. كلهم من طريق يونس عن أبي إسحاق ... به. ورواية إسرائيل أخرجه الدارقطني في سننه (١٩٨/٤). ولكن هذا الإسناد الظاهر أنه منقطع؛ فإن أبا سلمة يظهر أنه لم يسمع من عثمان.

قال المزني في تهذيب الكمال في ترجمته: روى عن أبيه، وعثمان بن عفان، وطلحة، وعبادة بن الصامت، وقيل لم يسمع منهما".

وقال ابن حجر -معلقًا على هذا-: "وذكر المزي أنه لم يسمع من طلحة ولا من عبادة ابن الصامت، فأما عدم سماعه من طلحة فرواه ابن أبي خيثمة والدوري عن ابن معين، وأما عدم سماعه من عبادة فقاله ابن خراش، ولئن كان كذلك فلم يسمع أيضًا من عثمان ولا من أبي الدرداء، فإن كلاً منهما مات قبل طلحة، والله تعالى أعلم". تهذيب التهذيب (١٠٥/١٢). وقال ابن رجب في فتح الباري (٣/٣٠٢): "وفي سماع أبي سلمة من عثمان نظر". وما يدل على أن أبا سلمة لم يسمع هذا من عثمان: أنه روى ابن شبة في أخبار المدينة (٤/٦٥) نحو هذا الخبر. وقال: "فيه أبو سلمة بلغني أن أبا قتادة ورجلاً آخر معه دخلا على عثمان رضي الله عنه وهو محصور فاستأذناه في الحج... إلخ".

قال ابن شبة: أخبرنا إبراهيم بن المنذر، حدثنا عبدالله بن وهب، أنبأنا يونس بن يزيد عن ابن شهاب عن أبي سلمة... فذكره. وهذا مما يؤكد أن أبا سلمة لم يحضر هذه الواقعة ولم يسمع ذلك من عثمان رضي الله عنه. هذا فيما يتعلق برواية أبي سلمة عن عثمان رضي الله عنه، أما بالنسبة إلى الاختلاف فيه على أبي إسحاق وهل هو من روايته عن أبي عبدالرحمن السلمي، أو من روايته عن أبي سلمة أو أن الطرفين كلاهما صحيح؟ ظاهر صنيع البخاري أن رواية شعبة ومن تابعه هي الصواب، وأن رواية يونس وإسرائيل خطأ. وقال البزار عقب روايته له: "وهذا الحديث لا نعلمه يروى عن عثمان إلا من هذا الوجه الذي ذكرناه إلا أن يكون يونس بن أبي إسحاق قد خالف في إسناده فرواه عن أبيه عن أبي سلمة، ونحن لم نحفظه إلا من حديث أبي إسحاق عن أبي عبدالرحمن، ولا رواه عن شعبة إلا عثمان بن جبلة".

وقال الدارقطني في علله (٣/٥٢): "يرويه أبو إسحاق السبيعي واختلف عليه". فرواه زيد بن أبي أنيسة وشعبة وعبدالكبير بن دينار، عن أبي إسحاق، عن أبي عبدالرحمن السلمي، وخالفهم يونس بن أبي إسحاق، وإسرائيل بن يونس فروياه عن أبي إسحاق عن أبي سلمة بن عبدالرحمن، وقول شعبة ومن تابعه أولى بالصواب والله أعلم".

فقول أئمة العلل والمبرزين فيه تقديم طريق شعبة ومن تابعه عن أبي إسحاق على طريق ابنه وحفيده بينما ذهب الضياء في المختارة (١/٥٣٠)، والحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/٥١١) إلى أن كلا الطرفين صحيح. قال الضياء: "وليس ببعيد أن تكون الروايتان صوابًا، فإن في هذه الرواية زيادة على تلك الرواية فيكون أبو إسحاق سمعه منهما، يرويه مرة عن هذا ومرة عن ذلك، والله أعلم".

وقال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/٥١١) -بعد نقله كلام الدارقطني-: "واتفاق شعبة وزيد بن أبي أنيسة على روايته هكذا أرجح من انفراد يونس عن أبي إسحاق، إلا أن الرجل أعرف به من غيرهم فيتعارض الترجيح فلعل لأبي إسحاق فيه إسنادين".

ولكن بالنظر في كلام أئمة العلل ومقارنتهم لأصحاب أبي إسحاق وخصوصًا مقارنتهم لشعبة مع غيره نجدهم يكادون يطبقون على تقديم شعبة على يونس وإسرائيل، فقدمه ابن معين، والإمام أحمد، وأبو زرعة، والترمذي وغيرهم. فإن قيل: البخاري والترمذي رضي الله عنهما قدما رواية إسرائيل ومن تابعه في حديث: "لا نكاح إلا بولي"، وهي موصولة على رواية شعبة وسفيان وهي مرسلة.

فهذا الحديث أورده كل من الدارقطني والبيهقي في الأوقاف كدليل على اتخاذ السقايات^(١).

(٨) ٧. ما رواه ابن ماجه من طريق مرزوق بن أبي الهذيل، حدثني الزهري، حدثني أبو عبدالله الأغر، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته: علمًا علّمه ونشره، وولدًا صالحًا تركه، ومصحفًا ورّثه، أو مسجدًا بناه، أو بيتًا لابن السبيل بناه، أو نهرًا أجره، أو صدقةً أخرجها من ماله في صحته وحياته يلحقه من بعد موته"^(٢).

فالجواب: أن البخاري والترمذي لم يقدموا رواية إسرائيل ومن تابعه باعتبار أنها أصح من رواية شعبة، وإنما لأجل أنها احتفت قرينة توجب عندهما تقديم رواية إسرائيل، وهي ما صرح بها الترمذي رضي الله عنه من اختلاف المحليين. **والدليل على ذلك أيضًا:** أن الترمذي وهو يتكلم على ترجيح إحدى الروايتين قال: وإن كان شعبة والثوري أحفظ وأثبت من جميع هؤلاء الذين رووا عن أبي إسحاق هذا الحديث ... فظهر بهذا - والله أعلم - تقديم رواية شعبة وزيد على رواية يونس وإسرائيل. بقي الكلام على قول البزار: ولا رواه عن شعبة إلا عثمان بن جبلة. ومثل قول الدارقطني كما في أطراف الغرائب والأفراد (١٧٣/١): "تفرد به عثمان بن جبلة بن أبي رواد عن شعبة عن أبي إسحاق عن أبي عبد الرحمن".

وقد أجاب عن ذلك الحافظ ابن حجر في الفتح (٥١١/٥) بقوله: "وتفرد عثمان لا يضر فإنه ثقة". وقد جاء هذا الخبر من عدة طرق عن عثمان رضي الله عنه غير ما ذكرت لكن ما ذكرت هو أحسنها. وقال ابن الملقن في البدر المنير (١٠٤/٧): "هذا الحديث صحيح ذكره البخاري في موضعين من صحيحه بغير إسناد". وقد تقدم أن البخاري ذكره في ثلاثة مواضع.

وقال الحافظ بن حجر في الإصابة (٤٦٢/٢): "وجاء من طرق كثيرة شهيرة صحيحة عن عثمان لما أن حصروه أنشد الصحابة في أشياء منها تجهيزه جيش العسرة ... ومنها شراؤه بقر رومة". (١) انظر: الدارقطني ١٩٧/٤، البيهقي ١٦٨/٦.

(٢) سنن ابن ماجه في المقدمة، باب ثواب معلم الناس الخير (٢٤٢)، وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه، باب فضائل بناء السوق (٢٤٩٠)، ومن طريقه البيهقي في الشعب (٣٤٤٨).

الحكم على الحديث: الحديث حسنه المنذري في الترغيب والترهيب ٥٨/١. وفي إسناده مرزوق بن أبي الهذيل، قال الحافظ في الترغيب ٢٣٧/٢: "لين الحديث".

فقد أورده ابن خزيمة في كتاب الصدقات والأحباس دليلاً على فضل بناء السوق لأبناء السابلة، وحفر الأنهار للشارب^(١).

(٩) ٨. ما رواه مسلم من طريق العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"^(٢).

قال النووي: "فيه دليل لصحة أصل الوقف وعظيم ثوابه، فالصدقة الجارية هي الوقف"^(٣).
 (١٠) ٩. ما رواه البخاري من طريق أبي إسحاق، عن عمرو بن الحارث ختن^(٤) رسول الله صلى الله عليه وسلم أخي جويرية بنت الحارث قال: "ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم عند موته درهماً، ولا ديناراً، ولا عبداً ولا أمةً، ولا شيئاً إلا بغلته البيضاء وسلاحه، وأرضاً جعلها صدقة"^(٥).

قال ابن حجر: "إنه تصدق بمنفعة الأرض، فصار حكمها حكم الوقف"^(٦).
 كذلك أورده النسائي، وجعله أول حديث في كتاب الأحباس^(٧).

(١١) ١٠. ما رواه أبو داود: حدثنا هشام بن عمار، حدثنا حاتم بن إسماعيل، ح وحدثنا سليمان بن داود المهري، أخبرنا ابن وهب، أخبرني عبدالعزيز بن محمد، وحدثنا نصر بن علي، حدثنا صفوان بن عيسى -وهذا لفظ حديثه- كلهم عن

(١) صحيح ابن خزيمة ٤/١٢١.

(٢) صحيح مسلم (١٦٣١).

(٣) النووي على مسلم ١١/٨٥.

(٤) الختن: كل من كان من قبل المرأة، مثل: الأب والأخ، قال ابن الأعرابي: الختن: أبو امرأة الرجل وأخو امرأته، وكل من كان قبل امرأته. ويقال: الختن لزوج البنت والأخت (انظر: لسان العرب. مادة ختن).

(٥) أخرجه البخاري في الوصايا -باب الوصايا ٣/١٨٦، وفي الجهاد باب بغلة النبي صلى الله عليه وسلم ٣/٢٢، والنسائي في الأحباس ٦/٢٢٩.

(٦) فتح الباري ٥/٣٦٠.

(٧) سنن النسائي ٦/٢٢٩.

أسامة بن زيد، عن الزهري، عن مالك بن أوس بن الحدثان قال: كان فيما احتج به عمر رضي الله عنه أنه قال: "كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث صفايا: بنو النضير، وخيبر، وفدك، فأما بنو النضير فكانت حبسًا لنوابه، وأما فدك فكانت حبسًا لأبناء السبيل، وأما خيبر فجزأها رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أجزاء: جزئين بين المسلمين، وجزءًا نفقة لأهله، فما فضل عن نفقة أهله جعله بين فقراء المهاجرين" (١).

(١٢) ١١. ما رواه البيهقي من طريق الأعمش، عن إبراهيم، عن مسروق، عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم "جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبدالمطلب، وبني هاشم" (٢).

(١٣) ١٢. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عروة بن الزبير، عن عائشة رضي الله عنها أن فاطمة رضي الله عنها بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم أرسلت إلى أبي بكر رضي الله عنه تسأله ميراثها من رسول الله صلى الله عليه وسلم مما أفاء الله عليه بالمدينة، وفدك، وما بقي من خمس خيبر. فقال أبو بكر رضي الله عنه: إن رسول الله قال: "لا نورث، ما تركناه صدقة، إنما يأكل آل محمد في هذا المال"، وإني والله لا أغير شيئًا من صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم على حالها التي كانت عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم (٣).

(١) سنن أبي داود في باب صفايا رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأموال، من كتاب الخراج والإمارة الفية (٢٩٦٧) ٣/٣٧٥، ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى في باب ما أبيح له من أربعة أخماس الفية...، من كتاب النكاح ٧/٥٩، والضيء في المختارة (٢٧٤)، وأخرجه البزار (٢٥٦) من طريق صفوان بن عيسى عن أسامة، به. والحديث سكت عنه أبو داود، والمنذري، وحسنه الضياء في المختارة.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في باب الصدقات المحرمات، من كتاب الوقف ٦/١٦٠. مسروق لم يسمع من عائشة رضي الله عنها. وأخرجه ابن سعد في الطبقات ١/٥٠١، ومن طريقه ابن عساکر في تاريخ دمشق ١٠/٢٢٩، عن محمد بن عمر (وهو الواقدي) حدثني محمد بن بشر بن حميد عن أبيه قال: سمعت عمر بن عبدالعزيز يقول في خلافته: سمعت بالمدينة، والناس يومئذ بها كثير من مشيخة المهاجرين، والأنصار (إن حوائط النبي غ يعني السبعة التي أوقف من أموال مخزبيق، وقال: إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله). وهذا الإسناد فيه علل منها: أن الواقدي متهم بالكذب. ومنها أنه معضل.

(٣) صحيح البخاري، باب غزوة خيبر من كتاب المغازي (٤٢٤٠) الفتح ٧/٥٦٤، ومسلم في باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لا نورث...، من كتاب الجهاد والسير (١٧٥٩)، ٣/١٣٨٠.

(١٤) ١٣. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عبد الله بن كعب قال: سمعت كعب بن مالك يقول: قلت: يا رسول الله إن من توبتي أن أخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ، قال: "أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك" قلت: أمسك سهمي الذي بخيبر^(١).

وجه الدلالة: أن الرسول ﷺ أقره على وقف بعض ماله، وهذا الحديث عقد له الإمام البخاري باباً أسماه: باب إذا تصدق، أو وقف بعض ماله، أو بعض رقيقه، أو دوابه فهو جائز^(٢).

(١٥) ١٤. ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي التياح قال: حدثني أنس بن مالك ﷺ: لما قدم رسول الله ﷺ المدينة أمر بالمسجد وقال: "يا بني النجار ثامنوني بحائطكم هذا". قالوا: لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله^(٣).
فقد أقر الرسول ﷺ صدقتهم هذه وقبلها.

(١٦) ١٥. ما رواه البخاري ومسلم من طريق الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ قال: أمر رسول الله ﷺ بالصدقة فقبل: منع ابن جميل وخالد بن الوليد وعباس بن عبدالمطلب، فقال النبي ﷺ: "ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله ورسوله، وأما خالد فإنكم تظلمون خالدًا قد احتبس أدرعه^(٤) وأعتده في سبيل الله ..."^(٥).

(١) صحيح البخاري في الوصايا، باب إذا تصدق أو وقف بعض ماله ١٩٢/٣، ومسلم في التوبة، باب حديث توبة كعب ابن مالك وصاحبيه (٢٧٦٩).

(٢) صحيح البخاري ١٩٢/٣.

(٣) صحيح البخاري في فضائل المدينة، باب حرم المدينة (١٨٦٨)، ومسلم، كتاب المساجد، باب ابتناء مسجد النبي ﷺ (٥٢٤).

(٤) أدرعه: جمع درع وهو: لبوس الحديد، تذكر وتؤنث. انظر: لسان العرب مادة "درع" ...

(٥) صحيح البخاري في الزكاة، باب قوله تعالى: وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله ١٢٩/٢، ومسلم في الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها (٩٨٣).

قال النووي: "وفيه دليل على صحة الوقف"^(١).

وقال ابن حجر: "واستدل بقصة خالد على مشروعية تحبيس الحيوان والسلاح"^(٢).
(١٧) ١٦٦. ما رواه ابن شبة من طريق سليمان بن بلال، عن جعفر، عن أبيه: أن عمر رضي الله عنه قطع لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه يبيع، ثم اشترى علي إلى قطيعة عمر أشياء فحفر فيها عيناً، فبينما هم يعملون فيها إذا انفجر عليهم مثل عنق الجزور من الماء فأتي علي فبشر بذلك، فقال: يسر الوارث... ثم تصدق بها على الفقراء والمساكين، وفي سبيل الله، وابن السبيل القريب والبعيد، وفي السلم، وفي الحرب ليوم تبيض فيه وجوه، وتسود وجوه؛ ليصرف الله بها وجهي عن النار"^(٣).
 [منقطع]؛ محمد بن علي بن الحسين لم يسمع من جده علي رضي الله عنه.

١٧. حكى القرطبي رضي الله عنه إجماع الصحابة رضي الله عنهم على جواز الوقف فقال: "إن المسألة إجماع من الصحابة، وذلك أن أبا بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وعائشة، وفاطمة، وعمر بن العاص، وابن الزبير، وجابر، كلهم وقفوا الأوقاف، وأوقفهم بمكة والمدينة معروفة مشهورة"^(٤).

(١٨) ما رواه الخفاف في أحكام الأوقاف قال: محمد بن عمر الواقدي حدثني قدامة بن موسى بن بشير مولى المازنيين قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: "لما كتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه صدقته في خلافته دعا نفرًا من المهاجرين والأنصار فأحضرهم وأشهدهم على ذلك فانتشر خبرها، قال جابر: فما أعلم أحدًا ذا

(١) النووي على مسلم ٥٦/٧.

(٢) فتح الباري ٣/٣٣٩.

(٣) أخبار المدينة لابن شبة ٢١٢/١، وأخرجه البيهقي أيضًا في السنن ١٦٠/٦ من طريق جعفر بن محمد عن أبيه به، وأخرجه ابن شبة في أخبار المدينة ٢١٣/١ من طريق ابن أبي يحيى عن محمد بن كعب القرظي عن عمار بن ياسر رضي الله عنه قال: "أقطع النبي صلى الله عليه وسلم عليًا رضي الله عنه بذي العشيرة من يبيع، ثم أقطعه عمر رضي الله عنه بعدما استخلف... بنحوه. وفي إسناده ابن أبي يحيى، وهو ضعيف (الجرح والتعديل ١٢٥/٢، الكامل لابن عدي ٢١٧/١).

(٤) تفسير القرطبي ٦/٣٣٩.

مقدرة من أصحاب رسول الله ﷺ من المهاجرين والأنصار إلا حبس مالا من ماله صدقة موقوفة لا تشتري ولا تورث ولا توهب".

قال قدامة بن موسى: وسمعت محمد بن عبدالرحمن بن سعد بن زرارة يقول: ما أعلم أحداً من أصحاب رسول الله ﷺ من أهل بدر من المهاجرين والأنصار إلا وقد وقف من ماله حبساً لا يشتري ولا يورث ولا يوهب حتى يرث الله الأرض ومن عليها^(١).

وقال الشافعي: "بلغني أن أكثر من ثمانين رجلاً من أصحاب النبي ﷺ من الأنصار تصدقوا بصدقات محرمت، ... وقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار، وإن نقل الحديث فيها كالتكلف"^(٢).

قال ابن حزم: "جملة صدقات الصحابة بالمدينة أشهر من الشمس لا يجهلها أحد"^(٣). وقال البغوي: "والعمل على هذا عند عامة أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، ومن بعدهم من المتقدمين لم يختلفوا في إجازة وقف الأرضين وغيرها من المنقولات، وللمهاجرين والأنصار أوقاف بالمدينة وغيرها لم ينقل عن أحد منهم أنه أنكره، ولا عن واقف أنه رجع عما فعله لحاجة وغيرها"^(٤).

(١) وهذا الأثر أثر منكر.

الواقدي: متهم بالكذب، رماه به الإمام أحمد وغيره، وقال عنه الذهبي في الميزان (٦٦٦/٣): استقر الإجماع على وهن الواقدي. وشيخ الواقدي: قدامة بن موسى غير مشهور، وإلا لعله وقع تصحيف لاسيما وأن النسخة التي بين يدي فيها تصحيفات كثيرة، ولعل الصواب (قدامة بن موسى عن بشير مولى المازنيين) فإن الواقدي من المكثرين عن قدامة بن موسى الجمحي، إمام المسجد النبوي وهو ثقة، وقدامة بن موسى ذكر ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٣٨١/٢) في ترجمة بشير أنه ممن روى عن بشير مولى المازنيين وذكر أن بشيراً يروي عن جابر بن عبدالله، والله أعلم. وقد ذكر ابن حزم في المحلى (١٥٠/٨) نحو هذا الأثر قال: إن عبدالملك بن حبيب روى عن الواقدي قال: "ما من أحد من أصحاب رسول الله ﷺ إلا وقد أوقف وحبس أرضاً إلا عبدالرحمن بن عوف ...".

(٢) الأم ٥٣/٤.

(٣) المحلى ١٥٠/٨.

(٤) شرح السنة ٢٨٨/٨.

وقال ابن قدامه عن قول جابر رضي الله عنه: "لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذا مقدرة إلا وقف" قال: "وهذا إجماع منهم، فإن الذي قدر منهم على الوقف وقف وأشهر ذلك، فلم ينكره أحد، فكان إجماعاً" (١).

ونوقش الاستدلال بأوقاف الصحابة رضي الله عنهم: بأنها لا تخلو من أمرين:

أحدهما: أن تكون في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم، فيحتمل أنها كانت قبل نزول سورة النساء، فلم تقع حبساً عن فرائض الله تعالى.

الثاني: أن تكون بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، فهذا يحتمل أن ورثتهم أمضوها بالإجازة، وهذا هو الظاهر ولا كلام فيه (٢).

وأجيب: بأنه مردود؛ إذ إن قولهم: إنها كانت قبل نزول سورة النساء يردده وقف عمر بن الخطاب رضي الله عنه لثمغ حين رجع رسول الله صلى الله عليه وسلم من خيبر سنة سبع من الهجرة كما أوضحناه سابقاً.

في حين أن سورة النساء وأخص آية الموارث نزلت قبل ذلك بكثير؛

(١٩) لما رواه الترمذي من طريق عبيد الله بن عمرو، عن عبد الله بن محمد بن عقيل، عن جابر بن عبد الله قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع بابنتها من سعد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك يوم أحد شهيدا، وإن عمهما أخذ ما لهما، فلم يدع لهما مالا، ولا تنكحان إلا ولهما مال، قال: «يقضي الله في ذلك» فنزلت: آية الميراث، فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى عمهما، فقال: «أعط ابنتي سعد الثلثين، وأعط أمهما الثمن، وما بقي فهو لك» (٣).

(١) المغني ١٨٦/٨.

(٢) بدائع الصنائع ٣٩٠٩/٨-٣٩٠٩.

(٣) سنن الترمذي في الفرائض، باب ما جاء في ميراث البنات (٢٠٩٢). وأحمد ٢٣/١٠٨، وأبو داود في الفرائض،

ولا يخفى أن أحدًا كانت في السنة الثالثة من الهجرة، فأين هي من السنة السابعة التي وقع فيها أول وقف في الإسلام على قول بعض أهل العلم كما سبق بيانه^(١).
وأما قولهم: إن ما كان بعد وفاة الرسول ﷺ فقد أمضاها ورثة الصحابة بالإجازة فهو قول مردود -أيضًا- فقد ترك عمر رضي الله عنه ولديه زيدا وأخته صغيرين جدا، وكذلك عثمان وعلي رضي الله عنهما وغيرهم، فلو كان الحبس غير جائز لما حل ترك أنصباء الصغار تمضي حسبًا^(٢)، ولا يخفى أن الصغار ليسوا من أهل الإجازة والترعات.
١٨. أن الوقف جائز؛ لأنه إزالة ملك يلزم بالوصية، فإذا نجزه حال الحياة لزم من غير حكم كالعق^(٣).

دليل القول الثاني: (التفصيل بين صحة وقف البعض دون البعض):

الاقتصار على ما ورد به الأثر بوقفه دون ما لم يرد به الأثر.

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أن هذه الآثار ليس فيها دلالة على حصر الوقف في هذه الأشياء دون غيرها.

باب ما جاء في ميراث الصلب (٢٨٩١) من طريق بشر بن المفضل، وفي (٢٨٩٢) من طريق داود بن قيس، وابن ماجة في الفرائض، باب فرائض الصلب (٢٧٢٠) من طريق ابن عيينة، أربعتهم (بشر، وداود، وعبيدالله، وابن عيينة) عن عبدالله بن محمد بن عقيل، عن جابر رضي الله عنه.

الحكم على الحديث: قال الترمذي: حسن صحيح، والحديث مداره على عبدالله ابن محمد بن عقيل، قال الإمام أحمد في رواية، وابن سعد: "منكر الحديث".

وقال ابن المديني، والنسائي في رواية عنهما: "ضعيف". وقال ابن حاتم: "اللين الحديث ليس بالقوي"، وقال البخاري: "مقارب الحديث"، وضح له الإمام أحمد حديثًا، وحسن البخاري ذلك الحديث، وقال عمر بن علي الفلاس: "رأيت يحيى يعني القطان، وعبدالرحمن يعني ابن المهدي يحدثان عنه، والناس يختلفون فيه"، وقال الحاكم: "مستقيم الحديث"، وقال الذهبي: "حديثه في مرتبة الحسن"، وقال ابن حجر في التقريب: "صدوق في حديثه لين، ويقال تغير بأخرة". ولعل الحديث محتتمل للتحسين لسلامة متنه وضبط ابن عقيل له.

(١) ينظر: مبحث أول وقف في الإسلام.

(٢) المحلى، مصدر سابق، ١٨٥/١٠.

(٣) المغني، مصدر سابق، ٥٩٩/٥.

الوجه الثاني: أن الأصل في الوقف أنه قربة مأمور بها، وعلى هذا يكثر منه، ولا يقصر على أشياء دون غيرها.

الوجه الثالث: أن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات.

أدلة القول الثالث: (يجوز في السلاح والكراع فقط)

استدل لهذا الرأي بما يأتي:

(٢٠) ١. ما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر رضي الله عنه

قال: "كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله ﷺ مما لم يوجف

المسلمون عليه بخيل ولا ركاب، فكانت لرسول الله ﷺ خاصة، وكان ينفق على

أهله نفقة سنته، ثم يجعل ما بقي في السلاح والكراع عدة في سبيل الله" (١).

ونوقش هذا الاستدلال: بقول ابن حزم رحمته الله: "إنه كما يجب القول بما صح عن

النبي ﷺ في هذا الحديث من وقف السلاح والكراع، كذلك يجب القول بما صح عنه ﷺ

من إيقاف غير الكراع والسلاح، فلا نقصر الوقف على الكراع والسلاح" (٢).

(٢١) ٢. ما رواه ابن أبي شيبة: حدثنا هشيم، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي

قال: قال على رضي الله عنه: "لا حبس عن فرائض الله إلا ما كان من سلاح أو

كراع" (٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن المراد حبس الجاهلية، كما صرفه الإمام مالك إلى حبس

الجاهلية عندما اعترضه أبو يوسف بهذا الدليل،

(٢٢) روى البيهقي عن الشافعي رحمته الله قال: "اجتمع مالك وأبو يوسف عند أمير

المؤمنين فتكلما في الوقف وما يحبس الناس.

(١) صحيح البخاري في الجهاد، باب الجن (٢٩٠٤)، ومسلم في الجهاد، باب حكم الفيء (١٧٥٧).

(٢) المحلى ١٠/١٧٥.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٢٠٩٢٢)، وفي إسناده هشيم بن بشير ثقة كثير التدليس.

فقال يعقوب: هذا باطل. قال شريح: جاء محمد ﷺ بإطلاق الحبس.
فقال مالك: إنما جاء محمد ﷺ بإطلاق ما كانوا يجسونه لأهتهم من البحيرة،
والسائبة، فأما الوقف، فهذا وقف عمر بن الخطاب ﷺ حيث استأذن النبي ﷺ فقال:
"حبس أصلها وسبل تمرها".

فأعجب الخليفة ذلك منه، وبقي يعقوب^(١).

(٢٣) ٣. ما رواه ابن أبي شيبه من طريق القاسم، عن عبدالله بن مسعود ﷺ أنه قال:
"لا حبس إلا في سلاح أو كراع"^(٢) [منقطع].

(٢٤) ٤. ما رواه ابن أبي شيبه من طريق حميد بن عبدالرحمن، عن حسن، عن مغيرة،
عن إبراهيم قال: "كانوا يجسون الفرس والسلاح في سبيل الله"^(٣).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن خبر إبراهيم هذا حكاية أنهم كانوا يوقفون السلاح والفرس في سبيل
الله، ونحن موافقون على جواز وقف الفرس والسلاح، لكن ليس فيه دلالة على قصر
الوقف على الفرس والسلاح.

الوجه الثاني: قيل للإمام أحمد: قوله "ما كانوا يجسون إلا الكراع والسلاح؟".

قال: "ليس ذا شيئاً أصحاب رسول الله ﷺ أوقفوا الدور والأرضين"^(٤).

أدلة القول الرابع:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

(٢٥) ١. ما رواه الدارقطني من طريق ابن لهيعة، عن أخيه عيسى بن لهيعة، عن عكرمة، عن

(١) السنن الكبرى، الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله ١٦٣/٦.

(٢) مصنف ابن أبي شيبه ٢٥٠/٦، وابن حزم في المحلى ١٥٠/٨، وابن الجعد في المسند ص ٢٦٠ من طريق هشيم بن
بشير عن مطرف، وهو منقطع؛ القاسم لم يدرك جده ابن مسعود (تهذيب الكمال ٧٢/٦). وطريق هشيم عن مطرف
رواه ابن عيينة ومحمد بن فضيل عن مطرف عن رجل عن القاسم.

(٣) مصنف ابن أبي شيبه (٩٧٣) في البيوع، باب في الرجل يجعل الشيء حبسا في سبيل.

(٤) الوقوف ٢٤٤/١.

ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا حبس عن فرائض الله ﷻ"^(١).
أي لا مال يحبس بعد موت صاحبه عن القسمة بين ورثته، والواقف حبس عن فرائض الله تعالى فكان منفيًا شرعًا^(٢).

ونوقش هذا الدليل: بأنه مردود من وجوه:

الوجه الأول: أن الحديث ضعيف.

الوجه الثاني: أنه لو صح، فقد ذكر ابن حزم: أنه يلزم أن يكون منسوخًا؛ وذلك لأن

الحبس وقع من الصحابة بعده، ويعلم رسول الله ﷺ إلى أن مات ﷺ^(٣).

الوجه الثالث: أن قولهم فاسد؛ لأنهم لا يختلفون في جواز الهبة والصدقة في الحياة

والوصية بعد الموت، وكل هذه مسقطه لفرائض الورثة عما لو لم تكن فيه لورثوه على

فرائض الله ﷻ، فيجب بهذا القول إبطال كل هبة، وكل وصية؛ لأنها مانعة من فرائض

الله تعالى بالمواريث.

فإن قالوا: هذه شرائع جاء بها النص:

قلنا: والحبس شريعة جاء بها النص، ولولا ذلك لم يجز^(٤).

ولهذا لزم صرف المراد بالحبس إلى أحباس الجاهلية التي كانوا يحبسونها وهي البحيرة

والسائبة، والوصيلة، والحامي. ولهذا قال مالك في مناظرته لأبي يوسف عند الرشيد:

"والحبس الذي جاء محمد ﷺ بإطلاقها التي في كتاب الله ﷻ^(٥): ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بُحَيْرَةٍ

(١) سنن الدارقطني في الفرائض ٤/٦٨، ومن طريقه البيهقي في الوقف، باب من قال: لا حبس عن فرائض الله ﷻ ١٦٢/٦.

الحكم على الحديث: الحديث ضعيف، علته ابن لهيعة وأخوه. قال الدارقطني: "لم يسنده غير ابن لهيعة عن أخيه، وهما ضعيفان، وهذا اللفظ إنما يعرف من قول شريح القاضي".

(٢) بدائع الصنائع ٨/٣٩٠٩.

(٣) المحلى، مصدر سابق، ١٠/١٧٨.

(٤) المصدر السابق.

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ٢/٧٠٤.

وَلَا سَابِغَةٍ وَلَا وَصِيَّةٍ وَلَا حَامٍ ﴿١﴾.

الوجه الرابع: على فرض صحته فهو محمول على أنه لا يحبس عن وارث شيء جعله الله تعالى له بعد نزول آية الموارث، وقد كانوا في الجاهلية يورثون الرجال المحاربين، ويمنعون الإناث، والصغار^(٢).

الوجه الخامس: أن حق الوارث لا يتعلق بالتركة إلا بعد مرض أو موت المورث، فما صدر من المالك حال الصحة، فليس للوارث فيه شيء حتى يقال أنه حبس عن ميراثه^(٣).

(٢٦) ٢. ما رواه البيهقي قال: أخبرنا أبو زكريا يحيى بن إبراهيم المزكي، ثنا أبو عبد الله محمد بن يعقوب، ثنا أبو أحمد محمد بن عبد الوهاب، أنبأ جعفر بن عون أنبأ مسعر، عن أبي عون، عن شريح قال: "جاء محمد ﷺ بمنع الحبس"^(٤).

قالوا: وهذا منه رواية عن النبي ﷺ أنه يجوز بيع الموقوف؛ لأن الحبس هو الموقوف فعيل بمعنى المفعول؛ إذ الوقف حبس لغة، فكان الوقف محبوسا فيجوز بيعه، وبه تبين أن الوقف لا يوجب زوال الرقبة عن ملك الواقف^(٥).

وأما وقف رسول الله ﷺ فإنما جاز؛ لأن المنع من الوقف كونه حبسا عن فرائض الله ﷻ ووقف رسول ﷺ لم يقع حبسا عن فرائض الله تعالى لقوله ﷺ: "لا نورث ما تركناه صدقة"^(٦).

ورده ابن حزم فقال: بل جازت - صدقة رسول الله ﷺ -؛ لأنه ﷺ جعلها صدقة،

(١) من آية ١٠٣ من سورة المائدة.

(٢) الإسعاف ص ١٠.

(٣) الأم ٥٨/٤.

(٤) أخرجه البيهقي في الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله ﷻ ١٦٣/٦، وشريح يشير بذلك إلى ما ورد عن الرسول ﷺ أنه قال: لا حبس عن فرائض الله ﷻ، وقد سبق ضعف هذا الحديث .

(٥) البدائع ٣٩٠٩/٨.

(٦) سبق تحريجه برقم (١٣).

هكذا قال عمرو بن الحارث: "ما ترك رسول الله ﷺ ديناراً، ولا درهماً، ولا عبداً إلا بغلته البيضاء، وأرضا جعلها صدقة" (١).

فإن قيل: إنه ﷺ لم يورث؟

قلنا: نعم، ولكن كونه لا يورث لا يوجب: كون أرضه وقفاً، بل تباع ويتصدق بالثمن، فظهر فساد اعتراضهم (٢).

٣. أن الوقف يجوز إذا حكم به حاكم؛ لأن حكمه صادف محل الاجتهاد وأفضى اجتهاده إليه، وقضاء القاضي في موضع الاجتهاد بما أفضى إليه اجتهاده جائز، كما في سائر الاجتهادات.

٤. أن الوقف يجوز إذا أضيف إلى ما بعد الموت؛ لأنه لما أضافه إلى ما بعد الموت فقد أخرجه مخرج الوصية، فيجوز كسائر الوصايا.

ثم قالوا: لكن جوازه بطريق الوصية لا يدل على جوازه لا بطريق الوصية.

ألا ترى لو أوصى بثلث ماله للفقراء جاز، ولو تصدق بثلث ماله على الفقراء لا يجوز (٣).

أدلة القول الخامس: (عدم الجواز مطلقاً)

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامِرٍ وَلَكِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا

يَقْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَكَرَّهُمْ لَا يَعْقِلُونَ ﴾ (١٠٣) (٤).

فإن الله ﷻ قد عاب على العرب ما كانت تفعل من تسييب البهائم وحمائتها، وحبس أنفسها عنها (٥).

(١) سبق تحريجه برقم (١٠).

(٢) المحلى، مصدر سابق، ١٠/١٨٤.

(٣) بدائع الصنائع ٨/٣٩١٠.

(٤) آية ١٠٣ من سورة المائدة.

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ٢/٧٠٥.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه لا حجة فيه؛ لأن الله ﷻ عاب عليهم أن يتصرفوا بعقولهم بغير شرع توجه إليهم، أو تكليف فرض عليهم^(١)، بينما الوقف ورد به الشرع في أدلة كثيرة سبق ذكر طرف منها.

(٢٧) ٢. ما رواه الدارقطني من طريق محمد وعبدالله ابني أبي بكر وعمرو بن دينار، عن بكر بن حازم أن عبدالله بن زيد بن عبدربه ﷺ جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: "يا رسول الله إن حائطي هذا صدقة، وهو إلى الله ورسوله. فجاء أبواه فقالا: يا رسول الله، كان قوام عيشنا، فرده رسول الله ﷺ، ثم ماتا فورثهما ابنيهما"^(٢).

وجه الدلالة: أن رسول الله ﷺ رد وقف عبدالله بن زيد ﷺ، فدل على عدم مشروعيته.

ونوقش الاستدلال بالحديث من وجوه:
الأول: أن الحديث ضعيف.

الثاني: أن النبي ﷺ أبطل الوقف؛ لأنه تصدق بجميع ما يملك، وليس لأحد أن يضر بنفسه وبمن يعول، ويدل لهذا قولهما: "يا رسول الله، كان قوام عيشنا"^(٣).
الثالث: أن الحائط كان ملكاً لأبويه فتصرف فيه بغير إذنهما ولم ينفذاه، بدليل أنه جاء في الحديث: "ثم ماتا، فورثهما ابنيهما"^(٤).

(١) المصدر نفسه.

(٢) سنن الدارقطني في كتاب المساجد ٢٠١/٤ باب وقف المساجد والسقايات. والحاكم في المستدرک في کتاب معرفة الصحابة، ذکر مناقب عبدالله بن زيد ...، ٣٧٩/٣ من طريق عبدالله بن أبي بكر عن أبي بكر عن عبدالله بن زيد، وعنه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله ﷺ ١٦٣/٦.

الحكم على الحديث: قال الدارقطني: "وهذا حديث مرسل"، وقال البيهقي: "مرسل، وأبو بكر بن حزم لم يدرك عبدالله بن زيد، وروي من أوجه أخر عن عبدالله بن زيد كلهن مراسيل"، وقال ابن حزم: "منقطع؛ لأن أبا بكر لم يلق عبدالله بن زيد".

(٣) ينظر: الخلی، مصدر سابق ١٥٣/٨.

(٤) ينظر: الحاوي الكبير ٥١٣/٧، المغني ١٨٦/٨.

٣. ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: "لما نزلت سورة النساء وفرضت فيها الفرائض، قال رسول الله ﷺ: "لا حبس عن فرائض الله ﷻ"^(١).

(٢٨) ٤. ما رواه الطحاوي من طريق زياد بن سعد، عن ابن شهاب أن عمر رضي الله عنه قال: "لولا أني ذكرت صدقتي لرسول الله ﷺ لرددتها"^(٢).

ونوقش من وجهين:

الأول: أنه منقطع.

الثاني: قال ابن حزم: "ونحن نبت ونقطع بأن عمر رضي الله عنه لم يندم على قبوله أمر رسول الله ﷺ، وما اختاره له في تحبيس أرضه وتسبيل ثمرتها، والله ﷻ يقول: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُمِئِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾^(٣)، وليست شعري إلى أي شيء كان يصرف عمر تلك الصدقة لو ترك ما أمره به ﷺ فيها؟ حاشا عمر هذا"^(٤).

٥. ما روي عن شريح أنه قال: "جاء محمد ببيع الحبس"^(٥).

وهذا الدليل استدلل به -أيضًا- أصحاب القول الثالث، وقد سبق مناقشة الاستدلال به.

٦. أن شريحًا -وهو قاضي عمر، وعثمان، وعلي الخلفاء الراشدين المهديين رضي الله عنهم - قال: "لا حبس عن فرائض الله".

فعن عطاء بن السائب قال: سألت شريحًا عن رجل جعل داره حبسًا على الآخر، فالآخر من ولده؟ فقال: "إنما أقضي ولست أفتي. قال: فناشدته. فقال: "لا حبس على

(١) تقدم تحريجه برقم (٢٥).

(٢) شرح معاني الآثار ٩٦/٤. وأخرجه ابن عبد البر في التمهيد ٤٥٠/١٦، وابن حزم في المحلى ١٨٥/١٠. وهو

منقطع؛ الزهري لم يدرك عمر رضي الله عنه.

(٣) من آية ٣٦ من سورة الأحزاب.

(٤) المحلى، مصدر سابق، ١٨٥/١٠.

(٥) تقدم تحريجه برقم (٢٦).

فرائض الله".

وهذا لا يسع القضاة جهله.

ولا يسع الأئمة تقليد من يجهل مثله ثم لا ينكر عليه منكر من أصحاب رسول الله ﷺ،
ولا من تابعهم ﷺ^(١).

ونوقش هذا الاستدلال:

أن قولهم: "إن هذا لا يسع القضاة جهله، ولا يسع الأئمة تقليد من يجهل مثله،
ناقشه ابن حزم ﷺ فقال: "هلا قالوا هذا في كل ما خالفوا فيه شريئاً، وأي نكرة في
جهل شريح سنة وألف سنة".

ثم ذكر أنه غاب عن كثير من الصحابة كثير من الأحكام، فغاب عن ابن مسعود
نسخ التطبيق، وغاب عن أبي بكر ميراث الجدة، وغاب عن عمر أخذ الجزية من المجوس
سنين، وإجلاء الكفار من جزيرة العرب إلى آخر عام من خلافته.

قال: "ومثل هذا لو تتبع لبلغ أزيد من ألف سنة غابت عن من هو أجل من شريح، ولو لم يستقض
إلا من لا تخفى عليه سنة، ولا تغيب عن ذكره ساعة من دهر حكم من أحكام القرآن ما استقضى
أحد ولا قضى ولا أفتى أحد بعد رسول الله ﷺ، لكن من جهل عذر، ومن علم غبط"^(٢).

وقد عتب مالك على شريح: قال الإمام مالك: "تكلم شريح ببلاده ولم يرد المدينة،
فيرى آثار الأكابر من أزواج النبي ﷺ وأصحابه والتابعين بعدهم، وهلم جرا إلى اليوم، وما
حبسوا من أموالهم لا يطعن فيه طاعن، وهذه صدقات النبي ﷺ سبعة حوائط، وينبغي
للمرء أن لا يتكلم إلا فيما أحاط به خبراً"^(٣).

وتأول ابن يونس قول شريح أنه يورث، على معنى أنه لا يزيل الملك، كقول أبي

(١) شرح معاني الآثار ٩٦/٤.

(٢) المحلى مصدر سابق، ١٧٩/١٠.

(٣) المقدمات الممهدة ٤١٨/٢.

يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة^(١).

(٢٩) قال الخلال: أخبرنا عبد الملك بن عبد الحميد الميموني: أنه سأل أبا عبد الله: أيش معنى قول شريح جاء محمد يبيع الحبس؟ قال لي: لأنه لم يكن هذه الحبس يعني الوقوف وأن ذاك كان في الجاهلية ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامِرٍ﴾ ثم قال أبو عبد الله: "بلغني أن مالكا قال: ما حج شريح قط، ما مر بمكة فنظر إلى الدور فسأل عنها، هذه دار لطلحة حبيس، وهذه الدار لفلان حبيس، وهذه الدار لفلان حبيس"^(٢).

(٣٠) ٧. ما روى ابن حزم عن الواقدي قال: "ما من أحد من أصحاب رسول الله ﷺ إلا وقد أوقف وحبس أرضاً، إلا عبد الرحمن بن عوف ؓ فإنه كان يكره الحبس"^(٣).

فكراهية عبد الرحمن بن عوف ؓ للحبس دليل على أن الحبس غير جائز.

ونوقش:

أن هذا الدليل أورده ابن حزم ورده بقوله: هذه رواية أخبار، فإنها زادت ما جاءت فيه ضعفاً^(٤).

وعلى كل حال فلو فرض صحة هذا الأثر، فإنه دليل على صحة الوقف وجوازه؛ وذلك لأنه يشير إلى أن جميع الصحابة ؓ قد وقفوا الأراضي ما عدا عبد الرحمن، وعامة الصحابة لا يتصور منهم الاتفاق على عمل لا يجوز في الشريعة. أما كراهية عبد الرحمن: فإنه ربما هو استنتاج من الراوي لعدم وقفه، وربما أنه فعلاً كره

(١) التاج والإكليل ٦٢٦/٧.

(٢) الوقوف ٢٠٤/١.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) نفسه.

أن يقف لا لعدم جوازه ولكن لأمر خاصة متعلقة به، على أنه لو كان ﷺ لا يرى جواز الوقف، فإنه معارض بالأحاديث الصحيحة، ويعمل عامة أصحاب رسول الله ﷺ.

(٣١) ٨. وقال البخاري: "وباع حسان حصته منه من معاوية، فقيل له: تبيع صدقة أبي طلحة؟" (١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الصحابة ﷺ أنكروا ذلك عليه.

٩. أن الوقف تبرع بالمنفعة وهي معدومة وقت إنشائه، وتمليك المعدوم لا يصح.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أنه لم يرد في الشريعة المنع من تمليك المعدوم مطلقاً، بل جازت هبة المعدوم، والوصية به، بل والمعاوضة عليه في بعض الصور.

الثاني: أنه لو منع من تمليك المعدوم، فهذا في عقود المعاوضات لبنائها على المشاحة دون عقود التبرعات لبنائها على المساحة.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - قول جمهور أهل العلم؛ لقوة أدلتهم، ومما يؤيد قول جمهور أهل العلم: أن أبا يوسف رجح بعد المناظرة التي دارت بينه وبين الإمام مالك بحضرة الرشيد، فظهر عليه مالك، وقال: "هذه أوقاف رسول الله ﷺ ينقلها أهل المدينة خلفهم عن سلفهم" قال الباجي: "وهذا فعل أهل الدين والعلم في الرجوع إلى الحق حين ظهر وتبين" (٢).

حتى إن محمد بن الحسن استبعد قول أبي حنيفة وسماه تحكماً على الناس من غير حجة، فقال: "ما أخذ الناس بقول أبي حنيفة وأصحابه إلا بتركهم التحكم على الناس، فإذا كانوا هم الذين يتحكمون على الناس بغير أثر ولا قياس لم يقلدوا هذه الأشياء... " (٣).

(١) صحيح البخاري مع فتح الباري ٣٧٨/٥.

(٢) المنتقى مصدر سابق، ١٢٢/٦.

(٣) المبسوط، مصدر سابق، ٢٨/١٢.

المبحث الثالث

بيان تحقيق الوقف للمقاصد الشرعية، وحكمة مشروعيته، وأهميته، وخصائصه

الله ﷻ شرع لعباده ما فيه صلاحهم في معاشهم ومعادهم، فكتابه العزيز وسنة نبيه الكريم ﷺ قد اشتملا على كل ما يحتاجه المسلم من مصالح عظيمة، ومقاصد سامية، وحكم كثيرة، ومن ذلك: الوقف، فقد اشتمل على مصالح عظيمة وحكم كثيرة.

لقد جاء الوقف بالمصالح الثلاث: الضرورية، والحاجية، والتحسينية:

أما الضرورية: وهي ما تعود بحفظ الضرورات الخمس: الدين، والنفس، والمال، والنسل، والعقل.

فحفظ الدين: وذلك بامثال أمر الله وأمر رسوله ﷺ بوقف المال، وبناء المساجد، وتأسيس المدارس الإسلامية، وطباعة المصاحف، والكتب الدينية، وغير ذلك مما سيأتي بيانه مما فيه حفظ الدين.

وأما حفظ النفس: فمثل: الوقف على مياه الشرب ووقف الأتعمة، والوقف على المساكين والفقراء، ووقف المستشفيات، وما يلحق بها، كما سيأتي مما فيه حفظ النفس.

وأما حفظ العقل: فمثل: وقف المدارس، والمعاهد الإسلامية، والكتب، وغير ذلك مما فيه تنمية للعقل.

وأما حفظ النسل: فمثل: الوقف على الأبناء والذرية، والوقف على المتزوجين، ووقف مؤسسات رعاية الأيتام، والوقف على النساء المرضعات، وغير ذلك مما فيه حفظ النفس.

وأما حفظ المال: فأصل الوقف فيه حفظ للمال؛ إذ فيه تحبيس لأصله والمنع من التصرف فيه بما يذهب، ويبقى الوقف مدرا على الموقف عليهم لأزمة عديدة.

وأما المصالح الحاجية: فهي التي يقصد منها التوسعة، ورفع الضيق المؤدي للحرج والمشقة بفوت المطلوب.

ومن الأمثلة على ذلك: الوقف على الرعاية الصحية، والخدمات التعليمية، وخدمات

الطرق، وكل ما يحتاج إليه المجتمع.

وأما المصالح التحسينية: فهي كل ما يعود بمحاسن الأخلاق ومكارم العادات.

ومن أمثلة ذلك: الوقف على الحيوان، وبيوت الخلاء والحمامات، والجيران، والضيف والغرباء، كما أن الوقف على المستشفيات يحتوي على وسائل ترفيهية مباحة لتخفيف آلام المرضى^(١)، ووقف الحلي لغرض اللبس، وغير ذلك كما سيأتي.

ومن حكم الوقف:

١. الاستجابة لأمر الله سبحانه، وأمر رسوله ﷺ، والاقترداء بالنبي ﷺ وأصحابه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

٢. استمرار الأجر للمسلم أثناء حياته وبعد موته؛ إذ يجس عينا من أعيان ماله عن التصرف ويتصدق بمنفعتها، حيث إن الوقف يختص بميزة الدوام والاستمرارية من بين صدقات التطوع، يبين ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفيه قول الرسول ﷺ: "إذا مات الإنسان انقطع عمله، إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"^(٢).

قال النووي: "قال العلماء: معنى الحديث أن عمل الميت منقطع بموته، وينقطع تجدد الثواب له إلا في هذه الأشياء لكونه كان سببها، فإن الولد من كسبه، وكذلك العلم الذي خلفه من تعليم أو تصنيف، وكذلك الصدقة الجارية وهي الوقف"^(٣).

فالعلماء رضي الله عنهم فسروا الصدقة الجارية بالوقف^(٤).

٣. أنه سبب رئيس في قيام المساجد والمحافظة عليها، فإن أغلب المساجد على مدى

(١) أبحاث المؤتمر الثالث بالجامعة الإسلامية. المحور الرابع - القسم الأول ص ٣٦.

(٢) سبق تخريجه برقم (٩).

(٣) شرح مسلم ٨٥/١١.

(٤) سبل السلام ١٢٦/٣.

التاريخ قامت على الأوقاف، بل إن كل ما يحتاجه المسجد من فرش وتنظيف ورزق القائمين عليه إنما كان مدعومًا بهذه الأوقاف، يشهد لذلك ما نلمسه اليوم في كل بلد من بلدان المسلمين فيما يتعلق بالمساجد سواء تشييدها، أو غير ذلك فيما يتعلق بمصالحها.

٤. المحافظة على الناحية العلمية في المجتمع الإسلامي، فمما لا شك فيه أن دور العلم والمدارس الإسلامية في شتى الفنون كان معظمها قائمًا على الأوقاف الإسلامية، فكان لهذه الأوقاف اليد الطولى في تقدم الحضارة الإسلامية وانتشارها، فالمتتبع تاريخ المدارس والحلقات العلمية في المساجد والجموع يلاحظ أن بعضها تعددت الأوقاف عليها، حتى بلغت المئات، ووصل الأمر إلى أن يصرف مرتب شهري لجميع من يتلقى العلم في بعض المدارس، وهذا بالتالي ساعد على بقائها واستمرارها، وسيأتي مبحث مستقل عن الوقف على العلم، وأهله.

٥. مساعدة الضعفاء والمحتاجين، والأخذ بأيديهم من براثن الفقر والفاقة، فإن غالب الأوقاف يراعى فيها الضعفاء والمساكين واستمرار هذا النفع بخلاف الصدقات الأخرى فإنها لا تدوم غالبًا.

٦. ترابط المجتمع، وتضامنه، وشيوع روح التراحم والتواد، والتماسك، وإشعار المسلم بمسؤولياته تجاه مجتمعه وربطه به وتشجيعه على إسداء يد بيضاء إلى هذا المجتمع يدوم ذكره فيه، فتسابق المسلمون على تحبيس الأعيان وتسييل ثمارها في صالح المجتمع كبناء المستشفيات، والملاجئ، ودور الأيتام، وحفر الآبار، وإقامة السقايات في المدن وعلى طرق المسافرين مما لا يخفى حتى كانت الأمة الإسلامية بسبب هذه الأوقاف أمة متقدمة، أييد الفقر من مجتمعاتها، فكانت مضرب الأمثال للمجتمعات الأخرى.

٧. صلة الأرحام، وذلك بما يوقفه المسلم على قرابته مما له الأثر الكبير في ترابط الأسر، وإشاعة روح التعاون بين أفرادها، وانتشار المحبة والألفة بينهم.

٨. دعم الجهاد عند المسلمين والمحافظة على قوة دولة الإسلام، حيث سارع المسلمون في تحبيس أموالهم في سبيل الله ﷺ سواء أكانت أسلحة وأعتدة، أو ما يوقف على أولاد الشهداء، أو حبس أعيان تكون منفعتها في تموين المجاهدين تمويئاً عسكرياً، أو اقتصادياً، وهذا لا شك أن فيه إرهاباً لأعداء الله ﷺ، ونصرة لجند الله ﷺ، وبالتالي بقاء دولة الإسلام مهيبة الجانب، قوية الأركان:

أ- أمير الجيوش بمصر بدر الجمالي وقف ضياعاً وقرى على الجيش، ويسمى بالحبس الجيوشي.

ب- زين الدين عبدالباسط خليل بن إبراهيم الدمشقي (ت ٤٥٨هـ) ناظر الجيوش بالديار المصرية يقف وقوفاً على الجيش والمدارس بالحرمين والقدس ومصر ودمشق^(١).

ج- كانت بعض القرى وقفاً على المقطعين؛ أي المقاتلة غير المسجلين في الديوان. ذكر ابن كثير في البداية أنه كان لعبدالرحيم بن القاضي الأشرف -والذي عمل كاتباً أيام الفاطميين- وصلاح الدين بديوان الإنشاء أوقاف على تخليص الأسارى من يد النصارى.

د- وذكر ابن كثير -أيضاً- في البداية أن بعض الأوقاف في الشام كانت موقوفة لفك الأسارى من المسلمين^(٢).

٩. إن في وقف الأعيان صيانة لها من عبث السفهاء، بحيث يتصرفون فيها، فلا تبقى لها عين ولا أثر، فهناك بيوت كثيرة أصبحت خراباً، وأصبح ذووها في حالة

(١) تاج العروس للزبيدي ٤٧٥/٥.

(٢) البداية لابن كثير ٢٣/١٣، ٢٥٢/١٤.

فقر، ولو كان فيما تركه آباؤهم من الثروة الطائلة ما يسمى وقفا أهلها لخفف عنهم بعض الشر وحال بينهم وبين ذلك الفقر والشقاء.

فالأوقاف الإسلامية ساهمت في تحقيق التنمية الاقتصادية للمجتمع الإسلامي؛ وذلك بما تمثله من رأس مال عيني ونقدي، وبما تتميز به من وجوب البقاء ودوام النفع، فلا تباع ولا تتلف بشهوة عارضة أو سوء تصرف، فضمنت انتقال هذه الأموال إلى أجيال تتوارث المنفعة، وهكذا تظل الأوقاف الإسلامية ثروة ورأس مال يخدم مصالح عامة في كل الأحيان، وسأبين شيئاً من ذلك عند الكلام عن الوقف الأهلي.

١٠. أن في الوقف إيجاد فرص عمل كنظارة الوقف، ونحوها.

١١. زيادة دخل الموقوف عليهم.

١٢. تحقيق الاستقرار الاجتماعي، وعدم شيوع روح التذمر بسبب قلة المال.

و-أيضاً: ساهم الوقف في تحقيق الرعاية الاجتماعية على سبيل الأفراد والمجتمعات، بل شملت هذه الرعاية حتى الحيوان، والحالات النادرة، ومن صور ذلك:

أ- وقف في دمشق: على الحيوان الهرم؛ ليرعى في أرض الوقف حتى يموت.

ب- وقف في مصر: على الأواني التي يكسرها الخدم لتقديم بديل عنها إليهم لكيلا يتعرضوا لملامة أو إيذاء.

ج- قال ابن العماد الحنبلي في شذرات الذهب في أحداث سنة ثمان وعشرين وستمائة: "وفيها المهذب الدخوار عبدالرحيم بن علي بن حامد الدمشقي شيخ الطب وواقف المدرسة التي بالصاغة العتيقة على الأطباء..."^(١).

د- وقف على تقديم ثياب العرس وحلية إلى العروس التي تفتقدها ليلة الزفاف.

هـ- ذكر ابن العماد الحنبلي في ترجمة نور الدين محمود زنكي، سنة تسع وستين

(١) شذرات الذهب ١٢٧/٥.

وخمسمائة "أنه بنى المكاتب للأيتام ووقف عليها الأوقاف".

وذكر -أيضاً- أن عماد الدين عبدالرحيم بن أحمد بن عبدالرحيم بن الترجمان الحلبي كان ذا ثروة وبنى مكتباً للأيتام ووقف عليه وقفاً.

وفي رحلة ابن جبير خلال وصفه لمدينة دمشق قال: "وللأيتام من الصبيان محضرة كبيرة بالبلد لها وقف كبير يأخذ منه المعلم لهم، وهذا -أيضاً- من أغرب ما يحدث به من مفاخر هذه البلاد"^(١).

و- قال ابن بطوطة في رحلته: "كان بأيدي القضاة في مصر والشام الأوقاف والصدقات لمساعدة أبناء السبيل"^(٢).

ز- ذكر صاحب النجوم الزاهرة في حوادث ٧٤٧هـ أنه ورد الخبر إلى السلطان باختلال مراكز البريد بطريق الشام، قال: فأخذ من كل أمير مقدم ألف أربعة أفراس ... وكُشف عن البلاد المرصدة للبريد، فوجد ثلاث بلاد منها: وقف الملك الصالح إسماعيل؛ وَقَفَ بعضها، وأخرج باقيها إقطاعات، فأخرج السلطان عن عيسى بن حسن الهجان بلدًا تعمل في كل سنة عشرين ألف درهم وثلاثة آلاف إردب وجعلها مرصدة لمراكز البريد^(٣).

ح- من الأوقاف التي وجدت سنة ٨٧٨هـ وقف تزويج الأيامي يعطى كل من تزوج من فقراء الحنابلة^(٤).

ط- ذكر ابن بطوطة في رحلته عند حديثه عن أوقاف دمشق أن من المصارف أوقافا على تعديل الطريق ورفضها قال: "لأن أزقة دمشق لكل واحد منها

(١) نفسه، ٤/٢٢٨، ٦/٢٩١.

(٢) تحفة النظار في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار ١/٦٦.

(٣) النجوم الزاهرة في أخبار مصر والقاهرة ١٠/١٥٧.

(٤) المدارس في تاريخ المدارس ٢/١٢٦.

- رصيفان في جنبه يمر عليهما المترجلون ويمر الركبان بين ذلك" (١).
- ي- أوقفت رملة بنت عبدالله بن عبدالملك بن مروان داراً بمكة يسقى فيها الشراب للحجيج (٢).
- ك- أوقف عبدالله بن مشكور الحلبي ناظر الجيش والمتوفى سنة ٧٧٨هـ أوقافاً على المساجي (٣).
- ل- كان لنور الدين محمود زنكي أوقاف داره على جميع أبواب الخير وعلى الأراميل والمحويج (٤).
- م- ومن ذلك الوقف على الملاجي:

ومن أمثلة الوقف في هذا المثال: ما جاء في وقفية السيدة جليلة طوسون سنة ١٩٢٧م، من أن يصرف ريع ١٣٨ فداناً بعد وفاتها على ملجأ لتربية اليتيمات يسمى "ملجأ الست جليلة" ويكون به من ١٥ إلى ٢٠ طفلة يتيمة يتم اختيارهن وفقاً لشروط نصت عليها، ومن أهمها "ألا يكون لهن عائل قادر على تربيتهن، واللطيمة التي فقدت والديها تكون لها الأفضلية على اليتيمة التي بقي لها أحدهما"، وأن يشمل منهاج التعليم في الملجأ على "الكتابة والقراءة في المصحف الشريف، ومبادئ الحساب، وفنون تدبير المنزل ولاسيما الطبخ والخياطة والتطريز" (٥).

ن- الوقف على رعاية المعوقين والمكفوفين:

أسهم الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي في المجتمع المسلم، ومن بين مظاهر

(١) تحفة النظار ١/١١٨.

(٢) أخبار مكة لمحمد بن عبدالله بن أحمد الأزرقى ٢/٢٤٩.

(٣) الفتاوى الهندية ٢/٣٩٠.

(٤) البداية والنهاية، مصدر سابق، ١٢/٢٧٨.

(٥) حجة وقف أحمد باشا المنشاوي ص ٤٧ نقلاً عن الأوقاف والسياسة في مصر ص ٣١١.

هذا التكافل: الوقف على رعاية المعوقين والمقعدين والعميان، ومثلهم الشيوخ، فقد استغلت أموال الأوقاف في مساعدة هؤلاء المعوقين والمقعدين وتعويضهم عما فقدوه في هذه الحياة، فكانت الأوقاف توقف لإمدادهم بما يحتاجونه، وإمداد المكفوفين بمن يقودهم ويخدمهم، وتعويضاً عن فقدهم لنعمة البصر، وأنشئت لهم الدور لإيوائهم وإيواء المسنين والعجزة، ويعتبر الوليد بن عبد الملك أول من أجرى على المكفوفين والمرضى والمجذومين الأرزاق، وقد أبدى الوليد اهتماماً خاصاً بمرضى الجذام ومنعهم من سؤال الناس وأوقف عليهم ما يدر عليهم أرزاقاً، كما أمر لكل مقعد خادماً، ولكل ضرير قائداً، وكما خصصت أموال الأوقاف للعميان خصصت -أيضاً- لضعيفي البصر، وكل ذلك كان من سعة المال وفيضه من خلال تشريعات الإسلام الذي حرص على المجتمع أن يكون متكافلاً، وأن تكون أفرادة كالجسد الواحد .

كثير من الأغنياء يوقف مؤسسات خيرية اجتماعية كبيوت للفقراء، يسكنها من لا يجد بيتاً، ومؤسسات للعميان والعجزة يعيشون فيها مكرمين معززين تقدم لهم الخدمة بكل صدق كخدمة صادقة للإنسان كإنسان، وقد أقام أحمد بن طولون أول مستشفى في مصر عام ٢٥٩ هـ، ومن أنظمته أن العليل إذا دخله تنزع ثيابه وتوضع عند الأمين، ثم يلبس الثياب الخاصة بالمرضى ويفرش له فرش خاص به ويعالج حتى يبرأ، كما ابتني السلطان قلاوون مستشفى عظيماً أوقف عليه أموالاً عظيمة ورتب الأطباء، وأوجد العقاقير والكسبى والأغذية^(١).

س- وفي مجال الصحة:

وقف المسلمون دوراً لعلاج المرضى من المسلمين، كما أوقفوا الوقوف الواسعة

(١) الأوقاف السياسية في مصر ص ٢٩٢، نظام الوقف في الإسلام ص ٢٤٨، الجوهر الثمين في سير الخلفاء والملوك والسلطين ص ٦٥، الحبس كمظهر من مظاهر السياسة الاجتماعية ص ٢٠١-٢٠٢.

على إنشاء المستشفيات، وساعدت أوقافهم على تطور الطب والصيدلة والعلوم الأخرى المرتبطة بالطب، فأنفق الوقف ليس على الإنسان ورعايته فقط، بل على الحيوانات والرفق بها والعناية بصحتها.

ومن الشواهد التاريخية على ذلك تلك الأوقاف التي رصدت للمارستان المنصوري الذي أنشئ سنة ٦٨٢ هـ لعلاج الملك والمملوك والكبير والصغير والحر والعبد، وكان هذا المستشفى الذي وصفه (ابن بطوطة) "بأنه يعجز الواصف عن محاسنه" كان مقسمًا إلى أربعة أقسام: للحميات، والرمد، والجراحة، والنساء، وخصص لكل مريض فرش كامل، وعين له الأطباء والصيدلة والخدم، كما زود بمطبخ كبير، وكان المريض إذا ما برئ وخرج تلقى منحة وكسوة.

وقدرت الحالات التي يعالجها المستشفى في اليوم الواحد بعدة آلاف، وألحقت به مدرسة للطب يجلس فيها رئيس الأطباء لإلقاء درس طب ينتفع به الطلبة.

كما أن زوجة السلطان سليمان القانوني أوقفت مستشفى من أموالها الخاصة مع وقف العديد من المحلات التجارية للإنفاق عليه، والذي احتوى على مدرسة للطب.

وقد أوقف كثير من النساء في عائلة السلاطين العثمانيين الوقوف على إنشاء مستشفيات جديدة، أو للإنفاق على كليات الطب والخدمات الطبية لمستشفيات قائمة، وأصبح ذلك تقليدًا متبعًا عند هذه الأسرة الحاكمة، كما عملت به أمهات وزوجات الخلفاء العباسيين في إيقاف المستشفيات، فقد أوقفت والدة السلطان مراد الثالث ووالدة السلطان عبدالمجيد، والسلطانة حفيظة والسلطانة توريانة، التي بقي مستشفياتها وجهازه التعليمي يعمل حتى سنة ١٩٢٧م عندما ألغى كمال أتاتورك الأوقاف الإسلامية، وحوّل هذا المستشفى العظيم إلى مخازن للتبغ.

ومن أمثلة ذلك:

أ- نور الدين محمود بن زنكي بنى بيمارستانا ومدرسة ودار حديث في دمشق

وأوقف عليها الأوقاف^(١).

ب- معز الدولة بن بويه يبني مارستانا ببغداد، ويوقف عليه الأوقاف بما قيمته خمسة آلاف دينار^(٢).

ج- أوقف نور الدين زنكي كثيراً من كتب الطب على بيمارستان دمشق^(٣).

د- أوقف فخر الدين المارديني الطبيب كتبه في الطب على أهل ماردين^(٤).

هـ- بنى الملك المنصور بيمارستانا في القاهرة وقرر له وقفاً مقداره في السنة أربعون ألف مثقال ذهب^(٥).

ومن أشهر المستشفيات التي عرفت بدقة التنظيم وفائق العناية بالمرضى، والتي قامت على الوقف مارستان ابن طولون ويعرف بالمارستان العتيق، بناه أحمد بن طولون في عام ٢٥٩هـ، ولما فرغ منه حبس عليه دار الديوان، ودوره في الإسكافة والقيسارية وسوق الرقيق، وعمل حمامين للمارستان أحدهما للرجال والآخر للنساء، حبسهما عليه وشرط أنه إذا جيء بالعليل ينزع ثيابه ونفقته وتحفظ عند أمير المارستان، ثم يلبس ثيابا ويفرش له ويغدى عليه ويراح بالأدوية والأغذية والأطباء حتى يبرأ^(٦).

ولقد بلغ من عناية المسلمين بالمستشفيات لكي تقوم بأداء الخدمات نحو مرضاها بصورة متكاملة وتساهم في تطور صحة المجتمع أنه كانت توقف الوقوف الكاملة لبناء

(١) شذرات الذهب، مصدر سابق، ٢٣٠/٤.

(٢) المنتظم في تاريخ الملوك والأمم لأبي الفرج عبدالرحمن بن علي بن الجوزي ٣٣/٧.

(٣) الوافي بالوفيات صلاح الدين خليل بن أبيك ٢٤/٤.

(٤) المصدر نفسه ٢٥٥/٣.

(٥) زبدة كشف الممالك وبيان الطرق والمسالك لخليل بن شاهين الظاهري ص ٢٩.

(٦) الوقف والمجتمع: يحيى ساعاني، مؤسسة اليمامة الصحفية، كتاب الرياض ٣٩، ص ٥١-٥٢، وانظر المزيد من هذه المستشفيات في:

- من روائع حضارتنا ص ١٦٢ فما بعدها.

- الأوقاف والسياسة بمصر ٢٩٤ فما بعدها.

أحياء طبية متكاملة الخدمات والمرافق، كما تنشأ في العصر الحديث ما يسمى بالمدن الطبية، وذكر ابن جبير -الرحالة الأندلسي- عند وروده بغداد أنه وجد حيًا كاملاً من أحياء بغداد يشبه المدينة الصغيرة، كان يسمى بسوق المارستان... كانت تؤمه المرضى وطلبة الطب والأطباء والصيدالة والذين يقومون على تقديم الخدمات؛ إذ كانت الخدمات جارية عليهم من الأموال الموقوفة في أطراف بغداد على هذا الحي الزاهر^(١)، ومن ذلك المستشفى الصلاحي الذي بناه صلاح الدين الأيوبي في القدس سنة ٥٨٣هـ، والمستشفى الناصري أو الصلاحي الذي بناه صلاح الدين في القاهرة سنة ٥٦٧هـ، والمستشفى النوري الذي بناه الملك نور الدين زنكي في دمشق سنة ٥٤٩هـ، ومستشفى مراکش الذي بناه المنصور أبو يوسف المتوفى سنة ٥٩٥هـ^(٢).

كما نجد أنه قد خصصت أوقاف مقررّة للإنفاق على تأليف الكتب في الصيدلة والطب.

فقد خصصت أوقاف لتأليف الكتب في الصيدلة والطب، واستطاع الأساتذة أن يكملوا كتبهم نتيجة لمثل هذا التعضيد العلمي من هذه الأموال الموقوفة. ومن أمثلة ذلك "كتاب البيمارستانات" لزهيد العلماء الفارقي، عميد إحدى المستشفيات في القرن الخامس الهجري، وكتاب "مقالة أمينة في الأدوية البيمارستانية" لابن التلميذ، وكتاب "صفات البيمارستان" للرازي، في العلوم الطبية، فهذا الأخير أحد أهم الإنجازات التي نتجت عن مثل هذا التعضيد من قبل الواقفين^(٣).

لقد استطاع هذا الدعم الوقفي أن يخرج للعالم علماء أعلامًا كانوا المرجع في علم الطب وإيهم المنتهى فيه، كالرازي الذي ألف ٢٣٧ كتابا في الطب والفلسفة ومن أهمها

(١) رحلة ابن جبير ص ٢٠١.

(٢) الوقف ودوره في التنمية الاقتصادية ص ٥٣، ودور الوقف في التنمية، بحث مقدم إلى ندوة أهمية الأوقاف الإسلامية التي عقدت في لندن ١٤١٧هـ، مؤسسة آل البيت، عمان ص ٨٩، وبحوث مؤتمر الوقف الثالث ١٧٦/١.

(٣) المراجع نفسها.

"الهاوي في الطب"، وابن سينا صاحب كتاب "القانون" وعلي بن عيسى طبيب العيون الذي ألف "تذكرة الكمالين" الذي وصف فيه ٣٠ مرضاً من أمراض العيون، وابن جزلة، صاحب كتاب "تقويم الأبدان" الذي وصف أمراض الحصبة والجديري وكيفية علاجهما، وابن زهر الذي وصف الحوادث السريرية والأمراض الباطنية^(١).

١٣. إغلاق أبواب الانحراف، حيث يؤوي هذا الوقف النساء اللاتي طلقن، ومن لا عمل له؛ إذ قد تلجئهم الظروف الاقتصادية إلى سلوك دروب الانحراف بسبب الفقر.

١٤. تحقيق مبدأ التكافل بين الأمة المسلمة، وإيجاد التوازن في المجتمع، فإن الله ﷻ جعل الناس مختلفين في الصفات متباينين في الطاقة والقدرة، والوقف عامل من عوامل تنظيم الحياة بمنهج حميد يرفع من مكانة الفقير، ويقوي الضعيف، ويعين العاجز، ويحفظ حياة المعدم، من غير مضرة بالغني ولا ظلم يلحق بالقوي، وإنما يحفظ لكل حقه بغاية الحكمة والعدل، فتحصل بذلك المودة وتسود الأخوة ويعمّ الاستقرار، وتيسر سبل التعاون والتعايش بنفوس راضية مطمئنة.

١٥. في الوقف ضمان لبقاء المال ودوام الانتفاع به والاستفادة منه مدة طويلة، فإن الموقوف محبوس أبداً على ما قصد له، لا يجوز لأحد أن يتصرف به تصرفاً يفقده صفة الديمومة والبقاء.

فهناك أوقاف كتب لها الاستمرار مدداً طويلة تبلغ القرون، ومن الأمثلة على ذلك ما ذكره ابن العماد في شذرات الذهب في وفيات سنة ٩٤٦ هـ، فقد ذكر أن شهاب الدين أحمد بن بركات بن الكيال الدمشقي الشافعي كان ناظرًا على أوقاف الصحابي الجليل سعد بن عبادة رضي الله عنه.

١٦. بالوقف يمكن للمرء أن يؤمن مستقبله ومستقبل ذريته بإيجاد موارد ثابتة يضمه،

(١) بحوث مؤتمر الوقف الثالث ١٧٦/١.

ويكون واقياً لهم عن الحاجة والعوز والفقر، فقد جبلت النفس البشرية على الحرص على المال، وفي الوقف وسيلة مباحة لتحقيق تلك الرغبة.

١٧. في الوقف وسيلة لحصول الأجر والثواب من الله تعالى وتكثيره، كما أن فيه وسيلة للتكفير عن الذنوب ومحوها، وفي الكل تحقيق للراحة والطمأنينة النفسية في الدنيا، والفوز بنتائج ذلك في الدار الآخرة.

١٨. في الوقف تطويل لمدة الانتفاع من المال ومد نفعه إلى أجيال متتابعة، فقد تنهياً السبل لجيل من الأجيال لجمع ثروات طائلة ولكنها قد لا تنهياً للأجيال التي تليه، فعن طريق الوقف يمكن إفادة تلك الأجيال اللاحقة بما لا يضر الأجيال السابقة.

قال زيد بن ثابت رضي الله عنه: "لم نر خيراً للميت ولا للحي من هذه الحبس الموقوفة، أما الميت فيجري أجرها عليه، وأما الحي فتحبس عليه ولا توهب ولا تورث ولا يقدر على استهلاكها" (١).

١٩. الوقف حماية من الداخل والخارج: الأوقاف تمسك على المجتمع كيانه من الداخل فلا ينهار، وتمسك عليه كيانه من الخارج فلا تكتسحه غارات العدوان والدمار.

نقرأ عن مناطق الحدود الإسلامية، فنجد أسلافنا ممن عمر الإيمان قلوبهم بحب إخوانهم وأوطانهم، يرصدون الأوقاف لحراسة الحدود والدفاع عن ديار الإسلام.

يقول ابن حوقل عن (طرسوس) على حدود المسلمين مع دولة الروم: ورأيت غير عاقل ميمز، وسيد حصيف مبرز، يشار إليه بالدراسة والفهم، واليقظة والعلم، يذكر أن بما مائة ألف فارس، وكان ذلك عن قريب عهد من الأيام التي أدركتها وشاهدتها، وكان السبب في ذلك: أنه ليس من مدينة عظيمة من جد سجستان، وكرمان، وفارس، وخوزستان، والجبال،

(١) الإسعاف في أحكام الأوقاف ص ٢، ولم أقف عليه في كتب الأثر.

وطبرستان، والجزيرة، وأذربيجان، والعراق، والحجاز، واليمن، والشام، ومصر، والمغرب، إلا بما لأهلها دار ينزها غزاة تلك البلدة، ويرابطون بها إذا وردوها وتكثر لديهم الصلوات، وترد عليهم الأموال والصدقات العظيمة الجسيمة إلى ما كان السلاطين يتكلفونه، وأرباب النعم يعانونه وينفذونه متطوعين متبرعين، ولم يكن في ناحية ذكرته رئيس ولا نفيس إلا وله عليه وقف من ضيعة ذات مزارع وغلات، أو مسقف من فنادق^(١).

ولقد حاولت موجات الاستعمار الغربي في العصور الحديثة، بعد أن سيطر الغرب على البلاد الإسلامية، أن يضغطوا على المسلمين عن طريق السيطرة على الوقف ومعارفه، إذ إن الوقف أحد العوامل الرئيسية التي استند إليها المسلمون الذي وقف ضد رغبات الاستعمار السياسي والفكري والديني، ومن أجل العوامل على تماسك المسلمين في الكثير من البلدان التي وقعت تحت هذه السيطرة الغربية.

فروع:

الأول: أثر الوقف في التصدي للاستعمار في الهند:

عملت السلطات الإنجليزية وبمساعدة الهندوس على سلب ونهب أموال الوقف؛ إذ استغلوا أموال الوقف التي كانت مخصصة للمدارس ولتعليم أبناء المسلمين، فاعتدوا عليها وصرفت لغير ما خصصت لها من منافذ، واعتدوا على أوقاف المساجد، خاصة تلك التي كانت تحتوي على مدارس ومعاهد تعليمية، فطرد الإنجليز علماء المسلمين ورؤسائهم منها ونفوههم إلى أماكن بعيدة عن مراكز نشاطهم العلمي، على أمل أن هذه القيادات العلمية ستخضع وستقل عملية مقاومة الاستعمار لدى المسلمين ويسهل أمر السيطرة عليهم.

ومع كل هذه الجهود، إلا أن ما أبقى جذوة الإسلام مشتتة ومتقدة في الهند -وأبقى على تماسك المسلمين في المقاومة- هو استمرار مقاومة رجال العلم في المعاهد الإسلامية في الهند التي عضدت بأموال وقفية، مثل مراكز التعليم في عليكرة، وحيدر آباد، وكراشي،

(١) مجلة الوعي الإسلامي عدد (٣٨٢)، ص ٣٧.

وغيرها من المراكز العلمية والمساجد الكبيرة التي كانت تمول من الأوقاف الإسلامية.

الثاني: أثر الوقف في مقاومة الاستعمار الهولندي لأندونيسيا:

أدت المدارس الإسلامية الوقفية دورًا حيويًا في المحافظة على جذوة الإسلام متقدمة، وعلى قيمة واستمرار الاعتزاز به ضد سلطات الكنيسة التي سعت لتنصيرهم، وضد الاستعمار الذي تمثل في السلطات الهولندية.

والأمر نفسه ينطبق -أيضًا- على كل جنوب شرقي آسيا، مثل ماليزيا والفلبين وغيرها التي اعتمد كل منها اعتمادًا واسعًا على المدارس الوقفية الإسلامية^(١).

الثالث: أثر الوقف في التصدي للاستعمار في بلاد المغرب العربي:

في المغرب العربي أدى الوقف دورًا رئيسًا في المحافظة على تماسك المجتمع الإسلامي الذي وقع تحت سلطات احتلال أجنبية أخرى، ليس في النواحي الاقتصادية وحدها، بل حتى النواحي السياسية والتعليمية، وفي مقاومة التنصير، ومقاومة الانصهار والخضوع للانحلال.

كل هذه المواقف الراضة للاحتلال اعتمدت في الجزء الأكبر منها على ما أتاحتها موارد الموقوفات على المدارس والحبوسات على الزوايا والربط والمساجد التي سميت بالحبوس في الشمال الإفريقي، ولقد أدت تلك الوقوف للعلم الشرعي واللغة العربية خدمات محمودة، فلولا موارد الأوقاف المغربية التي عضدت الدراسات الإسلامية في بلاد المغرب العربي زمن الاحتلال الفرنسي لعفيت لغة القرآن وضاع كثير من العلم الشرعي.

وعلى الرغم من أن الاحتلال الفرنسي استطاع أن يوجد تمزقًا وخللاً في الأوضاع الاقتصادية للشعوب العربية في شمال إفريقيا، وذلك نتيجة استيلائه على الأموال والأراضي العامة التي تعود إلى الدولة، غير أن الأوقاف التي خصصت للمساجد والمدارس والكتاتيب والربط لم يكن من السهل الاستيلاء عليها.

ومن هنا، فإن علماء المسلمين هناك مثل: الثعالبي، والطاهر بن عاشور، وابن باديس،

(١) مجلة الوعي الإسلامي عدد (٣٨٢)، ص ٣٧.

والشنقيطي، وحسني عبد الوهاب، وغيرهم من العلماء في بلاد المغرب استطاعوا جميعاً أن يتصدوا للاستعمار الفرنسي ولمساعي الكنيسة الكاثوليكية، كما فعل إخوانهم في ليبيا في مقاومتها ومقاومة الاستعمار الإيطالي؛ لأنهم جميعاً اعتمدوا على أوقاف المدارس والمساجد؛ مثل مدرسة القرويين، ومدرسة تلمسان، وجامعة الزيتونة، ومدارس فاس ومراكش والريف المغربي والزوايا والتكايا السنوسية؛ إذ ساهمت هذه المدارس والمساجد طلبتها في ثورة الأمير عبدالقادر الجزائري، وفي ثورة عمر المختار، وثورة الريف التي قام بها عبدالكريم الخطيب.

الرابع: دور الوقف في الصراع الفلسطيني ضد الاحتلال الإنجليزي، والصهيوني:

حاولت سلطات الاحتلال الإنجليزي السيطرة على المسلمين وإخضاعهم للنفوذ اليهودي الاستيطاني وأساليبه البشعة في الاستيطان، وذلك بعد استيلاء إنجلترا على فلسطين بعد الحرب العالمية الأولى، غير أن اعتماد علماء الدين على أموال الوقف وأعيانه قد أعانت المسلمين على ولاية أنفسهم ورعاية مصالحهم بأنفسهم، نتيجة لاستخدام الموارد الوقفية مباشرة.

ولا تزال المؤسسات الوقفية في فلسطين سواء منها تلك الأراضي التي تعتبر ضمن كيان اليهود، أو في الضفة الغربية وغزة - خاصة المؤسسات التعليمية - تعتبر من أشد مراكز المقاومة للاحتلال والاستيطان الصهيوني، وأكثرها فاعلية في مقاومة محاولة الاستيلاء على الأرض بحكم أن هذه الأراضي موقوفة وليست ملكاً عاماً للدولة.

الخامس: دور الوقف في تصدي العلماء للاحتلال الإنجليزي في مصر:

أما في مصر، فإنه حصل التصدي للاحتلال الإنجليزي من خلال الأوقاف على الأزهر، وسيأتي الكلام عنها في مبحث الوقف على العلم.

السادس: دور الوقف في المساهمة في توفير البنية التحتية والمرافق الأساسية:

ساهم الوقف مساهمة كبيرة لتشمل المرافق والبنية الأساسية المهمة آنذاك للاقتصاد،

كالطرق والخانات والسبل والآبار لتوفير ماء الشرب، وهذا دليل على الدور التنموي الذي كان يضطلع به الوقف في العصور السابقة.

فقد ساهمت أموال الأوقاف في ربط مشرق العالم الإسلامي بمغربه في تعبيد شبكة واسعة من الطرق، بل إن أموال الأوقاف لم تكتف بتعبيد الطرق بين الدول الإسلامية بل ساهمت في وقف الأراضي المجاورة لها، حيث إن الأراضي المجاورة للسكة الحديدية على بعد مائة متر من كل جانب على طول الخط من إستانبول إلى بغداد والمدينة النبوية قد تم وقفها؛ لخدمة هذا المرفق الحيوي المهم .

كما أنشأت الأوقاف الخانات لإيواء المسافرين، ووفرت الماء البارد لعابري السبيل وبين الحارات، خاصة في المناطق الكثيفة بالسكان، حتى أصبح تسبيل الماء العذب من أهم الوجوه التي اهتم بها الواقفون، وشقت الترع والقنوات وحفرت الآبار الارتوازية في الطرق البرية التي تربط ما بين المدن على امتداد العالم الإسلامي لسقاية الراحلة وغيرها^(١).

خصائص الوقف:

١. جمع الوقف بين القيم الإيمانية الروحية وبين القيم المادية، وما يحققه ذلك من تنمية متوازنة في المجتمع المسلم.
٢. شمولية الوقف من جهة أنواعه ومجالاته ومصارفه، وما يحققه من تكافل اجتماعي في كل حاجة من حاجات الأمة، بل حتى شمولية الوقف من جهة حصول المشاركة في إقامته.
٣. الوقف اتسم بالتنامي مع مرور الزمن، بدءاً من القرن الأول الذي استجاب فيه الصحابة رضي الله عنهم لأمر الله وتوجيهات نبيه صلى الله عليه وسلم كما قال جابر رضي الله عنه: "لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذا مقدرة إلا وقف"^(٢)، وحتى في هذا العهد وما بعده،

(١) الوقف والمجتمع ص ٥٩، دور الوقف في النمو الاقتصادي ص ٤٧، الدور الاجتماعي للوقف ص ٢٢٩، الزكاة وتمويل التنمية ص ٤٦٨.

(٢) تقدم تحريجه برقم (١٨).

- فهي تتراكم مع مرور الزمن وتنامي، وهذا يدعو المختصين إلى السعي لإيجاد الوسائل الاستثمارية الناجحة لتحقيق مقاصد الوقف والهدف منه.
٤. ما تقرر من اختصاص القضاء بالولاية على الوقف بعد خروجه من يد الواقف ليكون مستقلاً يتبع الناظر الخاص فيها من له الولاية العامة بما يحقق شرط الواقف ولا يخالف مصلحة الوقف.
٥. ما يشكله الوقف من السبق لإيجاد فكرة الشخصية الاعتبارية وإنشائها، حيث أُخرج الوقف عن ملك الأشخاص حقيقة عند بعضهم أو حكماً عند آخرين، وعلى كلا الحالين فهي نشأة للشخصية الاعتبارية، ففكرة الوقف تقوم على تنمية قطاع ثالث متميز عن القطاعين الحكومي والخاص.
٦. إن أكثر أمواله عقارات، وعليه فهي قليلة السيولة؛ إذ يصعب تحويل العقار إلى نقد خلال مدة قصيرة وتكلفة معقولة.
٧. إسهامه في الحد من التضخم؛ إذ منافع الوقف لا تتأثر بزيادة الأسعار ومعدلات التضخم، بل يستفيد منها الأفراد مهما ارتفعت الأسعار.
٨. ومما يميز الوقف إسهامه في بناء أول نظام للتأمينات الاجتماعية؛ إذ هو يحقق تأميناً في وقت الأزمات والظروف الطارئة لكل ما يحتاجه المجتمع صحياً أو تعليمياً، أو غير ذلك، كما يمثل علاجاً ناجحاً لكثير من المشكلات الكبرى كقضية الفقر وغيرها.
٩. إن الوقف كذلك يجمع بين الادخار والاستثمار معاً، فيحول المال من وظيفته الاستهلاكية إلى استثماره في أصول رأسمالية إنتاجية^(١).

(١) استثمار الوقف، مصدر سابق، ص ٥٤.

المبحث الرابع

الشخصية الاعتبارية للوقف

الشخصية الاعتبارية:

تعني في الأنظمة المعاصرة: أن تكون للمؤسسة أو الشركة شخصية قانونية مستقلة عن ذمم أصحابها أو شركائها يكون لها وحدها حقوقها والتزاماتها الخاصة بها، وتكون مسؤوليتها محدودة بأموالها فقط.

ويرجع سبب ظهور هذا المصطلح كظاهرة قانونية إلى التطور القانوني الذي طرأ على المؤسسات والشركات بعد الثورة الصناعية، فقد عُهد إلى تلك المؤسسات القيام بأعمال ضخمة وهامة اقتضت تضامن الشركاء والأعضاء، ووجود من يمثلهم، ويلتزم باسمهم؛ نظرًا لكثرة أعمالها وتنوعها، وحاجتها إلى مجهودات فنية مما أدى إلى اعتبار رأس المال بالمؤسسة مملوكًا لها، وليكون له استقلاله وأمنه من أن يتعرض لاختلافات الأعضاء في رغباتهم ومنازعاتهم فضلًا عما في ذلك من عدم تعرض أموال الأعضاء الخاصة للخطر إذا ما عجزت المؤسسة عن الوفاء بالتزاماتها.

وقد سبق فقهاء الإسلام القوانين الوضعية المعاصرة في إقرار الشخصية الاعتبارية للوقف.

وللعلماء رحمهم الله في اعتبار شخصية الاعتبارية للوقف على قولين:

القول الأول: أن للوقف شخصية اعتبارية:

فإذا نشأ الوقف صحيحًا باستيفاء أركانه وتحقق شروطه، وانتقل إلى حكم ملك الله تعالى؛ صارت له ذمة مالية مستقلة عن ذمة الواقف والموقوف عليه وناظر الوقف، تقضي أن له حقوقًا، وعليه التزامات وواجبات، وهو يستحق ويُستحق عليه، وتجرى العقود بينه وبين أفراد الناس من بيع وإيجار واستبدال وغير ذلك، وكذلك أعطى الفقهاء المسجد ذمة مالية مستقلة، فهو يملك، ويوقف عليه، ويوهب.

وهو قول جمهور أهل العلم^(١).

(١) ينظر: الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي ص ١٩٥، الشخصية الحكمية للوقف في الفقه الإسلامي ص ٤٢،

الشخصية الاعتبارية للوقف ص ٥٩، الشخصية المعنوية الاعتبارية ص ٩٠.

القول الثاني: أن الوقف ليس له شخصية اعتبارية؛ إذ ليس له ذمة مالية: وهو قول الحنفية^(١).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. أن الوقف يشتمل على عناصر الشخصية الاعتبارية من مجموعة الأموال المرصودة لغرض معين، ووجود نظام أساسي يخضع له يتمثل في أحكامه وشروطه، وكذا يوجد ناظر للوقف يتولى تدبير شؤونه. وله ذمة مالية كما سيأتي.

٢. أن للوقف حقوقا وعليه واجبات، فمن حقوقه إثبات ملكيته، ومن مظاهر الملكية له: الاستبدال، أو المناقلة، والوقف عليه، و-أيضاً- الوصية له، والهبة له، وما يثبت بالجناية عليه، ومن الواجبات عليه: ثبوت الدين في ذمته، وما يجب عليه بالجناية على غيره، وكالإجارة فإن حقوقها ترجع إلى الوقف، وكذا لو دفع الناظر الأرض مزارعة والشجر مساقاة، ثم مات أو عزل قبل انقضاء الأجل لم يبطل العقد، ومن ذلك الاستدانة على الوقف عند المصلحة، والاستئجار له، والشراء له نسيئة، ونحو ذلك.

وثبوت الحقوق والواجبات ركنا الشخصية.

وحجة الحنفية: أن الوقف ليس له ذمة مالية.

وأجيب من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم، فقد تقدم أن للوقف ذمة مالية.

(١) البحر الرائق ٥/٢٢٦، الفتاوى الهندية ٢/٤٣٤.

الوجه الثاني: أن الذين أنكروا ذمة الوقف جاء عنهم ما يفيد أن للوقف ذمة، وأنه جهة تنسب إليها الحقوق وتحمل الواجبات.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - القول الأول؛ لقوة دليله، و-أيضاً- أهمية إثبات الشخصية الاعتبارية للوقف لبقائه قوياً في تحقيق مقاصده، والقيام بأهدافه، والمحافظة على حقوقه، وقطع ما يؤدي إلى الإضرار به^(١).

(١) أموال الوقف ومصرفه ص ٦٤.

المبحث الخامس

ما يصح وقفه

للعلماء في هذه المسألة مسلکان:

المسلك الأول:

مسلك العد، يعني أن ما يصح وقفه معدود.

وبه قال إبراهيم النخعي، حيث قال: لا يصح إلا في السلاح والكرع فقط^(١).

وبه قال ابن حزم.

قال ابن حزم: "الوقف جائز في الأصول من الدور والأرضين بما فيها من الغراس والبناء إن كانت فيها، وفي الإرحاء، وفي المصاحف، والدفاتر، ويجوز -أيضاً- في العبيد، والسلاح والخيل في سبيل الله ﷻ في الجهاد فقط لا في غير ذلك، ولا يجوز في شيء غير ما ذكرنا أصلاً"^(٢).

وتقدم مناقشة هذا القول في مبحث حكم الوقف^(٣).

المسلك الثاني:

مسلك الحد، يعني أن ما يصح وقفه محدود، ومضبوط بضابط.

وهو قول جمهور أهل العلم.

وقد اختلف العلماء في هذا الضابط على قولين:

القول الأول: أن كل عين تصح عاريتها:

وبه قال شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤).

(١) مسند ابن الجعد (٢٥٨٨).

(٢) ينظر: حكم الوقف، مصدر سابق.

(٣) المحلى، مصدر سابق ١٧٥/٩ و١٨٢.

(٤) الإنصاف ١٠/٧، الاختيارات ص (١٧١).

القول الثاني: أن ما صح بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه صح وقفه: وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

يستدل لهذا القول بما يلي:

١. عمومات أدلة الوقف^(٥). وهذه تشمل بعمومها كل عين تصح عاريتها.
٢. أن الأصل صحة الوقف، فلا يمنع من بعض صوره إلا بدليل.
٣. أن من مقاصد الوقف تسبيل المنفعة؛ أي إطلاق التصرف فيها من قبل الموقوف عليه، وهذا يتفق مع ما يصح إعارته؛ لأن العارية إباحة التصرف في المنافع من قبل المعير.

أدلة القول الثاني: استدلال هذا الرأي بما يلي:

١. الأدلة الدالة على اشتراط كون الوقف عيناً تبقى بعد استيفاء النفع منها. إذ ما لا تبقى عينه يتلف بالانتفاع به، كالشمع، والدهن، والريحان، فلا يصح وقفه؛ إذ هو مناف لمقصود الوقف الذي يقصد منه الدوام^(٦).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أنه لا يسلم اشتراط التأييد فيما يصح وقفه، كما سيأتي في مبحث وقف ما يفنى باستيفاء النفع منه.

(١) فتح القدير، مصدر سابق ٦/٢١٦-٢١٧.

(٢) التاج والإكليل ٧/٦٣٠.

(٣) قليوبي ٣/٩٩.

(٤) المغني ٨/٢٣٠-٢٣١، الإنصاف ٧/٩.

(٥) تقدمت في مبحث حكم الوقف.

(٦) المغني ٨/٢٣٠، وينظر: شرط كون الموقوف عيناً تبقى بعد استيفاء النفع منها.

الوجه الثاني: أن التأييد أمر نسبي، فما من شيء إلا ويتلف، فتأييد كل شيء بحسبه.
٢. أن الوقف نقل للملك في الحياة فأشبهه البيع^(١)، فدل على أنه لا يصح إلا في عين يصح بيعها.

ويناقد من وجهين:

الأول: أن تشبيهه بالبيع لا يسلم به؛ إذ البيع معاوضة والوقف تبرع، وثم فرق بين المعاوضة والتبرع، فإن التبرع لا يشترط فيه كل ما يشترط للمعاوضة، من العلم، والقدرة على التسليم، ونحو ذلك^(٢).

الثاني: أن نقل الملك في الوقف موضع خلاف، كما سيأتي في مبحث ملكية الوقف، بخلاف نقل الملك في البيع فإنه ينتقل إلى المشتري وله كامل التصرف فيه.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه شيخ الإسلام؛ لأن الأصل في الوقف أنه قرينة وفعل خير فيكثر منه ويحث عليه، وعلى ما ذهب إليه شيخ الإسلام تدخل كثير من الصور التي يصح فيها الوقف، من ذلك:

١. وقف الكلب المعلم، والجوارح المعلمة، كما سيأتي في شروط صحة الوقف - شرط كون الوقف مالا شرعياً.
٢. وقف ما لا يقدر على تسليمه، كما سيأتي في شروط صحة الوقف - شرط كون الموقوف مما يقدر على تسليمه.
٣. وقف ما لا تبقى عينه باستيفاء النفع منه كالدهن على المسجد ليوقد فيه، والريحان على المسجد، كما سيأتي في شروط صحة الوقف - شرط كون الموقوف عيناً تبقى بعد استيفاء النفع منها.

(١) المغني المصدر نفسه، ٢٣١/٨.

(٢) ينظر: شرط كون الموقوف معلوماً، مقدورا على تسليمه.

الفصل الثاني

تاريخ الوقف عند المسلمين، وغيرهم، وأنواعه،

وأساببه

وفيه مباحث:

المبحث الأول: تاريخ الوقف عند المسلمين.

المبحث الثاني: تاريخ الوقف عند غير المسلمين.

المبحث الثالث: أنواع الوقف.

المبحث الرابع: أسباب الوقف، ودوافعه، وعوامل اندثار

بعض الأوقاف.

الفصل الثاني

تاريخ الوقف عند المسلمين، وغيرهم، وأنواعه، وأسبابه

وفيه مباحث:

المبحث الأول

تاريخ الوقف عند المسلمين

إن أول وقف في الإسلام هو مسجد (قباة)^(١) الذي أسسه الرسول ﷺ حين قدم مهاجرًا إلى المدينة قبل أن يدخلها.

ثم بعد ذلك المسجد النبوي بالمدينة، حيث بناه الرسول ﷺ في السنة الأولى للهجرة عند مبرك ناقته حين قدم المدينة^(٢).

فقد روى البخاري مسلم من طريق أبي التياح يزيد بن حميد الضبعي، قال: حدثني أنس بن مالك رضي الله عنه قال: لما قدم رسول الله ﷺ المدينة، نزل في علو المدينة، في حي يقال لهم بنو عمرو بن عوف، قال: فأقام فيهم أربع عشرة ليلة، ثم أرسل إلى ملأ بني النجار، قال: فجاءوا متقلدي سيوفهم، قال: وكأني أنظر إلى رسول الله ﷺ على راحلته وأبو بكر ردفه، وملأ بني النجار حوله، حتى ألقى بفناء أبي أيوب، قال: فكان يصلي حيث أدركته الصلاة، ويصلي في مرايض الغنم، قال: ثم إنه أمر ببناء المسجد، فأرسل إلى ملأ بني النجار فجاءوا، فقال: "يا بني النجار ثامنوني حائطكم هذا" فقالوا: لا والله، لا نطلب ثمنه إلا إلى الله"^(٣).

(١) قباة: بضم القاف قرية كانت قرب المدينة، وصارت الآن جزءًا من المدينة حيث امتد بناؤها إليها، وأصله اسم بئر هناك عرفت به القرية، وهي مساكن بني عمرو بن عوف من الأنصار. انظر: معجم البلدان ٣٠١/٤، مراصد الاطلاع ١٠٦١/٣.

(٢) انظر: أحكام الأوقاف لمصطفى الزرقاء ص ٧.

(٣) تقدم تحريجه برقم (١٥).

أما أول وقف خيري في الإسلام فقد اختلف المسلمون فيه:

فقيل: إن أول صدقة في الإسلام هي صدقة رسول الله ﷺ حين وقف الحوائط^(١) السبعة بالمدينة التي كانت لرجل يهودي اسمه مخيريق، وكان محباً ودوداً للنبي ﷺ وقاتل مع المسلمين يوم أحد، وأوصى إن أصبت أي قتلت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله تعالى، وقد قتل يوم أحد وهو على يهوديته، فقال النبي ﷺ: "مخيريق خير يهود"، وقبض النبي ﷺ تلك الحوائط السبعة فتصدق بها أي وقفها^(٢).

(٣٢) روى الواقدي: "كان مخيريق اليهودي من أحبار اليهود، فقال يوم السبت، ورسول الله ﷺ بأحد: يا معشر اليهود إنكم لتعلمون أن محمداً نبي، وأن نصره عليكم لحق، قالوا: إن اليوم يوم السبت. قال: لا سبت، ثم أخذ سلاحه، ثم حضر مع النبي ﷺ فأصابه القتل. فقال رسول الله ﷺ: مخيريق خير يهود، وقد كان مخيريق حين خرج إلى أحد، قال: إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله"^(٣) فهي عامة

(١) الحوائط: جمع حائط، وهو الحديقة أو البستان. ينظر: القاموس المحيط ٢/٣٥٥.

(٢) انظر: أحكام الأوقاف للخصاص ص ١-٤، نيل الأوطار ٦/٢٦. قصة مخيريق هذه أخرجها الواقدي في مغازيه، والخصاص في كتابه أحكام الأوقاف من عدة طرق في بعضها الواقدي.

وأخرج البيهقي في السنن الكبرى ١٦/٦ عن عائشة ؓ أن رسول الله ﷺ "جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني المطلب وبني هاشم"، ولم يذكر أنها كانت لمخيريق، وتقدم قريباً.

(٣) مغازي الواقدي ١/٢٦٢، والواقدي متروك. وأخرجه ابن سعد في الطبقات ١/٥٠١، ومن طريقه ابن عساكر في تاريخ دمشق ١٠/٢٢٩ عن محمد بن عمر (وهو الواقدي) حدثني محمد بن بشر بن حميد، عن أبيه قال: سمعت عمر بن عبدالعزيز يقول في خلافته: سمعت بالمدينة والناس يومئذ بما كثير من مشيخة المهاجرين، والأنصار: "إن حوائط النبي ﷺ يعني السبعة التي أوقف من أموال مخيريق، وقال: إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله". ضعيف جداً؛ فيه علل منها: أن الواقدي متهم بالكذب. ومنها أنه معضل.

وأخرجه ابن شبة في أخبار المدينة ١/١٦٩ قال: حدثنا محمد بن يحيى، ثنا عبدالعزيز ابن عمران، عن عبدالله بن جعفر بن المسور، عن أبي عون، عن ابن شهاب قال: "كانت صدقات رسول الله ﷺ أموالاً لمخيريق، وأوصى مخيريق بأمواله للنبي ﷺ...". وهذا مرسل، ومراسيل الزهري من أضعف المراسيل.

صدقات رسول الله ﷺ.

وعن عائشة رضي الله عنها: "أن رسول الله ﷺ جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبدالمطلب وبني هاشم" (١) [منقطع].

وقيل: إن أول صدقة في الإسلام هي صدقة عمر بن الخطاب رضي الله عنه سنة سبع من الهجرة حين رجع النبي ﷺ من خيبر.

(٣٣) روى عمر بن شبة، عن عمرو بن سعد بن معاذ قال: "سألنا عن أول حبس في الإسلام؟ فقال المهاجرون: صدقة عمر، وقال الأنصار: صدقة رسول الله ﷺ" (٢).

(٣٤) وقال عبدالله: حدثني أبي، حدثنا حماد، أخبرنا عبدالله، عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: "أول صدقة -أي موقوفة- كانت في الإسلام صدقة عمر" (٣).

وسواء قلنا إن أول صدقة في الإسلام هي صدقة الرسول ﷺ أو صدقة عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فالوقف في الإسلام نوع من أنواع الصدقات التي رغب الشارع فيها وندب إليها، وهو قرينة من القرب التي يتقرب بها العبد إلى ربه، ولا فرق في ذلك بين الوقف على جهة عامة كالفقراء وطلبة العلم ونحو ذلك، أو الوقف على القرابة والذرية، إلا أن السلف الأول من هذه الأمة يفضلون أن يكون آخره للمساكين.

وقد توالى أوقاف الصحابة الكرام رضي الله عنهم لا يبتغون من ذلك إلا مرضاة الله تعالى والتقرب إليه، واستمر الناس من بعدهم يقفون أموالهم تقرباً إلى الله تعالى (٤).

وأخرجه الطبري في تاريخه ٢٦٠/٣، قال حدثنا ابن حميد، ثنا سلمة، حدثنا محمد بن إسحاق، عن عاصم بن عمر بن قتادة ... به نحوه، وهذا معلول فإنه معضل، وقد جاء من عدة طرق، ولا يصح منها شيء البتة. وقد ذكره ابن هشام في السيرة ١٤٠/٢، وأبو نعيم في دلائل النبوة ٩٠/١ عن ابن إسحاق، وله غير ذلك من الطرق المنكرة والمنقطعة. وقال ابن رجب في فتح الباري ٢٩٩/٣ عقب ذكره لهذا الخبر، وروى ابن سعد ذلك بأسانيد متعددة وفيها ضعف".

(١) تقدم تخريجه برقم (١٢).

(٢) عزاه ابن حجر في الفتح لابن شبة ٤٠٢/٥، ولم أقف عليه في أخبار المدينة وفي إسناده الواقدي (الفتح)، نيل الأوطار ٢٦٦/٦.

(٣) مسند أحمد ١٥٦/٢-١٥٧، وفي إسناده عبدالله بن عمر العمري، وهو ضعيف.

(٤) مجلة البحوث الإسلامية عدد ٣٦ ص ١٩٨ د. عبد الله الزيد.

المبحث الثاني

تاريخ الوقف عند غير المسلمين

يقول الإمام الشافعي رحمه الله: "لم يحبس أهل الجاهلية - فيما علمته - داراً ولا أرضاً تبرراً بحبسها، وإنما حبس أهل الإسلام"^(١).

الأمم - على اختلاف أديانها ومعتقداتها - تعرف أنواعاً من التصرفات المالية لا تخرج - في معناها - عن حدود معنى الوقف عند المسلمين؛ وذلك لأن جميع الأمم - قبل الإسلام وبعده - كانت تعبد آلهة على الطريقة التي تعتقدها، وكان هذا داعياً لأن يكون لكل أمة معبد، ولكل عقيدة طقوس، ولكل ذلك أناس يقومون بها ويختصون بأمرها؛ فكان لابد لهذه المعابد من عقار يرصد لها، وينفق من غلاته على القائمين بأمرها، ولا توجيه لهذا إلا على أنه وقف أوفى معنى الوقف.

ولا أدل على وجود الوقف قبل الإسلام من وقف الكعبة المشرفة.

أولاً: الوقف عند قدماء العراقيين:

عرف العراقيون القدماء في العهد البابلي أنواعاً من التصرفات المالية التي لها شبه بالوقف. فكانوا يعرفون نوعاً من حق الانتفاع، حيث كان الملك يهب لبعض موظفيه حق الانتفاع من بعض أراضيه، وصورته:

أن يستغل المنتفع الأرض بجميع أنواع الاستغلال المشروعة، ولكن من دون أن تنتقل ملكيتها إليه، وعليه لم يكن له حق التصرف بها بيع أو نحوه.

وكان القانون يميز أن ينتقل حق الانتفاع من هذه الأراضي إلى الورثة على نظام من الاستحقاق الترتيبي، مشروطاً ببعض الشروط^(٢).

(١) انظر: الأم ٢٧٥/٣.

(٢) انظر: تاريخ القانون للدكتور هاشم الحافظ ص ١٦٤ مطبعة العاني - بغداد - سنة ١٩٧٢، أحكام الوقف للكبيسي ٢٣/١.

ثانيًا: الوقف عند قدماء المصريين:

عرفت مصر -في تاريخها القديم- الوقف مع شيء من الاختلاف في بعض التفاصيل، فكانت الإقطاعيات ترصد على الآلهة والمعابد والمقابر، لتصرف غلتها على بعض شؤونها من إصلاح، وإدامة، وتيسير إقامة الشعائر، والإنفاق على الكهنة والخدام، وكان الناس وقتها مدفوعين إلى هذا التصرف بقصد فعل الخير والتقرب من الآلهة. كما أن التاريخ يحدثنا أن رمسيس الثاني قد منح معبد "أييدوس" أملاً واسعاً، وأجريت الطقوس لنقل ملكية هذه الأعيان إلى المعبد أمام جمع كبير من الرعايا، مما جعل الناس يقتدون بهذا الفعل^(١).

بل إن مصر قد عرفت الوقف الذري "الأهلي"، من حيث حبس الأعيان عن التملك والتملك، وجعل ريعها مرصوداً على الأسرة أو على الأولاد، ومن بعدهم على أولادهم ينتفعون بغلتها دون أن يملك أحدهم حق التصرف في أعيانها بشكل يثبت للغير ملكية عليها^(٢).

ثالثًا: الوقف عند الرومان:

عرف الرومان نظام مؤسسات الكنيسة، والمؤسسات الخيرية التي تقوم على رعاية الفقراء والعجزة.

وهي كلها تتضمن معنى: رصد الأموال لإنفاقها على وجه من وجوه البر والخير^(٣). ويرى الرومان أن الأشياء المقدسة -وهي التي جعلت لله بحسب الطقوس التي تقوم بها الكهنة، وذلك كالمعابد، والندور، والهدايا، وغيرها من الأشياء المخصصة بحسب الأصول لإقامة الشعائر الدينية- لا يجوز أن تباع ولا أن ترهن، ولا يجوز لأحد أن يملكها؛ لأنها من حقوق الله، وما كان كذلك فلا يملكه أحد.

(١) انظر: تاريخ القانون المصري القديم للدكتور شفيق شحاتة ص ٩٠ وما بعدها.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) بين الشريعة الإسلامية والقانون الروماني للدكتور صوفي حسن أبو طالب ص ١٥٠.

جاء في مدونة جستنيان: "الأشياء المقدسة والأشياء الدينية والأشياء الحرام لا يملكها أحد؛ إذ ما كان لله فلا يملكه إنسان"^(١).

كما أنهم يرون أن المكان المقدس إذا انهدم بناؤه، فإن أرضه تبقى مقدسة^(٢).

رابعاً: الوقف عند الجرمانيين:

للجرمانيين نظام له شبه قريب في أصل الوقف وهيكله، ففيه يرصد المالك ماله على أسرة معينة مدة محدودة أو إلى حين انقراضها، وقد يكون الاستحقاق فيه لجميع الأسرة، وقد يكون لبعضها، وقد يكون للذكور ومن بعدهم للإناث، ولهم طرائق مختلفة في ترتيب طبقات الاستحقاق.

والأصل فيه: أنه لا يباع، ولا يوهب، ولا تورث رقبته، وليس للمستحق فيه سوى المنفعة، والخلافة فيه تختلف عن الخلافة في الإرث^(٣).

خامساً: الوقف عند الفرنسيين:

في القانون الفرنسي اليوم نوع من التصرفات المالية التي لها شبه بالوقف الذري "الأهلي"، فقد أباح القانون أن يهب الأب أو يوصي بعقار إلى ولده بشرط أن ينتفع به مدة حياته، ثم ينقله إلى أولاده من بعده أو إلى أخ كذلك مثلاً، ويطلق على هذا التصرف في القانون الفرنسي اسم "الهبة المتنقلة"، والانتقال يكون من درجة واحدة بلا فارق في الانتفاع بين ذكر وأنثى.

والدافع إلى هذا الاستثناء - حيث منع القانون الهبة المتنقلة فيما بين غير الأقارب - هو الرغبة في السماح للأب أو للأخ بوقاية الصغير من إسراف وتبذير مورثه، بغرض عدم جواز تملك جزء ولو صغير من أملاكه.

(١) مدونة جستنيان في الفقه الروماني، تعريب عبد العزيز فهمي ص ٥٧.

(٢) ينظر: المدونة ص ٥٧.

(٣) الوقف من الناحية الفقهية والتطبيقية لمحمد سلام مذكور ص ٧، والوقف في الشريعة والقانون لزهدي بكن ص ١٨٤.

أما الوقف الخيري: فإن القانون الفرنسي ينص عليه صراحة، ولنفس الغرض الذي يوقف المال من أجله.

وقد عرفه القانون بأنه: "رصد شيء محدود من رأس المال على سبيل الدوام لعمل خيري عام أو خاص".

وأغراضه هي:

١. عمل خاص، كعمل (ختمة أو عناقطة) لراحة روح المتوفى، أو إيجاد كرسي في كنيسة للمتوفى ولعائلته، فهو ثمن خدمة يعود نفعه على الشخص نفسه.
٢. عمل لغرض عام، كإنشاء مستشفى، أو ملجأ للعجزة، أو مدرسة^(١).

سادسًا: الوقف في النظام الأنجلو أمريكي:

يعرف النظام الأنجلو أمريكي اليوم نوعًا من التصرفات المالية يسمى: "الترست" (The Trust)، وقد عرفه معهد القانون الأمريكي أنه: "علاقة أمانة خاصة بمال معين تلزم الشخص الذي يحوز هذا المال بعدة التزامات تهدف على استغلاله لصالح شخص آخر"^(٢). وعلى هذا فإن الشخص الذي يحوز المال -وهو الأمين أو الوصي- لا يستفيد من هذا المال لنفسه، بل لحساب شخص آخر هو المستفيد، بحيث تنفصل الملكية عن المنفعة.

ويحقق نظام "الترست" الأهداف التالية:

١. توفير الحماية للأرامل والصغار.
٢. القيام بكثير من الأعمال ذات النفع العام التي تعتمد على تبرعات الأفراد والهبات الخاصة.

(١) أحكام الوقف للكيسي ٢٣/١.

(٢) نفسه.

المبحث الثالث

أنواع الوقف

الوقف له أنواع بحسب متعلقاته:

أولاً: ينقسم الوقف من حيث الحكم التكليفي الشرعي إلى خمسة أقسام:

الأول: الاستحباب:

وهذا هو الأصل في الوقف كما بينته في حكم الوقف.

الثاني: الوجوب:

كما لو نذر الوقف.

الثالث: الإباحة:

كما لو وقف جميع ماله حيث لا مانع، أو أوصى بجميع ماله وقفًا حيث لا وارث^(١)، أو وقف على جهة مباحة لم تظهر فيها القرية - عند بعض العلماء - كما لو وقف على الأغنياء؛ كما سيأتي.

الرابع: التحريم:

كما لو قصد بوقفه الرياء والسمعة، أو وقف على بعض أولاده دون البعض كما سيأتي، أو تضمن وقفه محظورًا شرعيًا.

الخامس: الكراهة:

كما لو أوصى بوقف، وهو فقير ووارثه محتاج.

ثانيًا: ينقسم الوقف من حيث الحكم الوضعي الشرعي إلى قسمين:

الأول: صحيح:

وهو: ما توفرت فيه شروط صحة الوقف.

(١) ينظر: كتابنا أحكام الوصية.

الثاني: باطل:

وهو: ما اختلف شرط من شروط صحته.

ثالثاً: ينقسم الوقف من حيث نوع الجهة الموقوف عليها إلى قسمين:

الأول: وقف على جهة عامة:

وهو: الوقف على غير محصور كالمساجد، والفقراء مثلاً.

الثاني: وقف على جهة خاصة:

وهو: الوقف على محصور كزيد، وأولاده، ونحو ذلك.

رابعاً: ينقسم الوقف من حيث الاشتراك وعدمه إلى قسمين:

الأول: وقف مشترك:

وهو: ما اشترك فيه أكثر من واحد.

الثاني: وقف خاص:

وهو: ما اختص فيه واحد دون غيره.

خامساً: ينقسم الوقف بحسب بعد وقرب الجهة التي وقف عليها إلى قسمين:

الأول: الوقف الذري (الأهلي):

وهو: ما كان نفعه محصوراً على ذرية الواقف.

الثاني: الوقف الخيري:

وهو: الوقف على جهات البر والخير، كالوقف على المساجد، والعلماء، والمساكين،

ونحو ذلك.

وقد يجمع بعض الناس بين الوقف الأهلي، وبين الوقف الخيري، فيوقف بيته نصفه

على أولاده، والنصف الآخر على المساكين، فيكون أهلياً خيرياً.

وتقسيم الوقف إلى أهلي وخيري تقسيم محدث لم يكن في عهد النبي ﷺ، ولا في القرون المفضلة.

سادسًا: ينقسم الوقف من حيث حالة الواقف إلى قسمين:

الأول: وقف في حال الصحة:

وهذا^(١) الأصل فيه الصحة.

الثاني: وقف في حال المرض:

ويأتي حكمه.

سابعًا: محل الوقف، ينقسم الوقف بهذا الاعتبار إلى أنواع متعددة يمكن إجمالها

فيما يأتي:

١. وقف العقار.

٢. وقف المنقول.

٣. وقف الأموال النقدية.

٤. وقف المنافع.

٥. وقف الحقوق المعنوية.

ثامنًا: دوام الوقف وعدمه، وينقسم الوقف بهذا الاعتبار على نوعين:

١. وقف مؤبد لا يملك الواقف الرجوع عنه.

٢. وقف مؤقت بزمن.

تاسعًا: مشروعية الوقف، وينقسم الوقف باعتبار مشروعيته إلى نوعين:

١. وقف صحيح:

وهو الوقف المشروع الذي اكتملت أركانه وشروطه ولم يتضمن ما يبطله.

٢. وقف غير صحيح:

وهو ما تضمن أمرًا يبطله كالوقف على محرم.

(١) الجوهرة النيرة، كتاب الوقف: وقف المشاع ٣/٢٩٥.

عاشراً: انقطاع الوقف واتصاله، وينقسم الوقف باعتبار انقطاعه واتصاله إلى

أنواع:

١. وقف متصل الابتدء والانتهاء، كالوقف على طلاب العلم مما لا ينقطع.
٢. وقف منقطع الابتدء والانتهاء، كمن يقف على ولده ولا ولد له.
٣. وقف متصل الابتدء منقطع الانتهاء، كالوقف على رجل بعينه، وينقطع الوقف بعد موته.
٤. وقف منقطع الابتدء متصل الانتهاء، كالوقف على ولده ولا ولد له، ثم على الفقراء.

الحادي عشر: الجهة الموقوفة، وينقسم الوقف باعتبار الجهة الواقفة إلى نوعين:

١. أوقاف القطاع الخاص.
٢. أوقاف القطاع العام، ومنها الإرصاء أن يقف أرضاً من بيت المال على مصالح المسلمين، ويأتي.

الثاني عشر: مضمون الوقف الاقتصادي، وينقسم الوقف باعتبار مضمونه

الاقتصادي إلى نوعين:

١. الوقف المباشر.

٢. الوقف الاستثماري.

ويقسمه بعض الباحثين إلى:

ما يقصد الانتفاع بذاته، وما يقصد الانتفاع بريعه.

أو وقف استعمال، ووقف استغلال.

الثالث عشر: إدارة الوقف، وينقسم الوقف باعتبار إدارته إلى نوعين:

١. وقف مضبوط: وهو ما يتبع لإدارة مخصصة لذلك.

٢. وقف ملحق: وهو ما يقوم به قائم تحت إشراف تلك الإدارة^(١).

(١) استثمار الوقف، مصدر سابق، ص ٦١.

المبحث الرابع

أسباب الوقف، ودوافعه، وعوامل اندثار بعض الأوقاف

تجسس الأموال على سبل الخير له عدة طرق، منها ما هو في ميدان الدعوة، ومنها ما هو في ميدان السياسة والحكم، ومنها ما هو في ميدان الاقتصاد.

المطلب الأول: في ميدان الدعوة:

ولبلوغ ذلك في ميدان الدعوة، سبل منها ما يلي:

السبيل الأولي: نشر الوعي الديني بين أفراد الأمة:

فمن أهم السبل للاهتمام بالوقف وما يتعلق به نشر الوعي الديني بين عامة الناس في الإنفاق في سبيل الله، والتنافس في ذلك طلباً لمرضاة الله، إحياءً لهذه السنة، وبيان ما يجتمع في الوقف من أنواع الأجر، وما يتميز به من ميزة الديمومة، وبيان فضل الإنفاق حال الصحة، وألا يمهل الإنسان حتى إذا أعياه المرض، وأعجزه الكبر قال: لفلان كذا، لفلان كذا، وقد كان لفلان كذا.

وقد توفر في وقتنا من وسائل التبليغ ما لم يتوفر في السابق، وعلى علماء الأمة الوفاء بهذا الجانب استنهاضاً للهمم، وقيامًا بواجب التكليف الذي كلفوا به.

السبيل الثاني: إيقاظ الشعور الديني بوجوب التكافل والتساند:

ذلك أن الوقف سبيل من سبل الإنفاق في سبيل الله، وما التقصير في الإنفاق في هذا الجانب إلا نتيجة من نتائج ضعف الشعور الديني بوجوب التكافل بين أفراد المجتمع المسلم، الذي شبهه ﷺ بالجسد الواحد في توادهم وتراحمهم، وتعاطفهم كمثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى وشبهه بالبنيان،
(٣٥) فقد روى البخاري ومسلم من طريق بريد، عن أبي بردة، عن أبي موسى رضي الله عنه،
 عن النبي ﷺ قال: "المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً"^(١).

(١) صحيح البخاري في المظالم، باب نصر المظلوم (ح ٢٤٤٣)، ومسلم في البر والصلة، باب تراحم المؤمنين (ح ٢٥٨٥).

فالواجب على علماء الأمة، وولاة أمورها العمل على إيقاظ الأمة، والعمل ابتداءً على تربية الأمة على التعاليم الإسلامية التي تربي في المسلم الإحساس بمجتمعهم، أفرادًا وجماعات، والقيام بشيء من حقوق المجتمع، ومن ذلك رفع الجهل على أفرادهم فيما يتعلق بالوقف وتذكية روح التنافس في ذلك طلبًا لمرضاة الله.

السبيل الثالثة: نهضة الجامع الفقهية بما يخص الوقف:

تتابع المسلمون في أزمان طويلة إلى المسارعة في البذل قيامًا بواجب التكافل والتآزر، وسد خلة المحتاج ونشر العلم، ورفع الجهل عن الأمة، إلا أنه ظهر من خلال التطبيق لهذه السنة الحسنة بعض المعوقات، وقد وجد لها في كل عصر ومصر، جهايزة وفوا للأمة حقها في حل تلك المشكلات، مراعين حال أزمانهم، وأهل أزمانهم، مقدمين ما فيه جلب المصالح، ودفع المفاسد، فعلى هذه الجامع أن تنظر فيما يخص الوقف من نوازل. وقد وجدت للأوقاف مسائل، وأمور تحتاج إلى بحث ودراسة ويجد من الأفضية، فعلى الجامع الفقهية القيام بما يمليه التكليف الشرعي.

وأن تتولى المبادرة إلى بحث هذه المسائل، وإيجاد المخرج الشرعي لها.

السبيل الرابعة: بث سير أهل الخير من أهل المسارعة:

ومما هو مفيد في نظري في بعث هذا الجانب بث سير أهل الخير ممن عرف عنهم المبادرة في الإنفاق ابتغاء وجه الله ﷻ من الصحابة رضي الله عنهم، والتابعين وأتباعهم رضي الله عنهم، وقد تقدم شيء من نماذج ذلك^(١).

رفعًا لذكورهم، وشحنًا للهمم في اللحاق بهم.

المطلب الثاني: في ميدان السياسة والحكم:

السبيل الأولى: وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية:

تمتع الأنظمة الوضعية المعمول بها في أكثر البلاد الإسلامية من إنشاء الوقف بصورته

(١) ينظر: حكم الوقف.

المعهودة في الشرع.

وقد كان هذا سبباً جوهرياً لانحسار الوقف وكان من نتيجة ذلك أن حرمت تلك البلدان خيراً وقيراً، ونبعاً زللاً، ورافداً مهماً من روافد العطاء. ولا مخرج من هذا إلا بالعودة إلى تحكيم شرع العزيز الحكيم، والعودة إلى ذلك كفيلة بإعادة الوقف إلى سالف عهده المجيد؛ إذ هو أحد روافد العطاء في سائر المجالات.

السبيل الثانية: فتح باب القدوة:

ومما له الأثر البين في حث الناس، ومسارعتهم في هذه الجانب فتح باب القدوة في هذه الموضوع، فعلى ولاة الأمر والعلماء ووجهاء المجتمع البدء بالمسارعة إلى هذا الخير وتأسيس الأوقاف وقد تقدم شيء من نماذج ذلك^(١)، تحقيقاً لمبدأ التعليم بالقدوة.

السبيل الثالثة: ترك الحرية للواقف في إدارة وقفه إذا رغب:

أقدمت بلدان إسلامية عديدة على حصر إدارة الأوقاف الخيرية على نفسها، ومنعت الواقفين من تولي ذلك بأنفسهم أو بناظر ينصبه الواقف، بل سنت لأنفسها حق التغيير في مصارف الوقف، وغالباً ما يخالف التغيير مقاصد الواقفين، وكان هذا سبباً في إحجام الناس عن الوقف إحجاماً كلياً، وبذلك سد باب كبير من أبواب الخير.

المطلب الثالث: في ميدان الاقتصاد:

السبيل الأولى: الاهتمام بالأوقاف المجودة:

مع ما ذكرنا فيما سبق من ضياع أوقاف كثيرة في بلاد إسلامية عديدة، فقد سلمت أوقاف كثيرة وهي في مواضع مثمرة جداً، وهي كافية لسد كثير من حاجات الأمة، والواجب فيما نحن فيه المحافظة على هذه الأوقاف، والنظر في شروط الواقفين، ومدى الإفادة في صرف ريعها على سبل الخير والمختلفة.

(١) الباب التمهيدي.

وعلى الجهات المسؤولة أن تجتهد فيما فيه وفرة الإنتاج منها، وأن تعمل على إشراك العلماء فيما يعرض من إشكال عند وجود الغبطة في المشاركة، أو المناقلة، أو البيع عند التهدم، ونقل الوقف إلى موضع آخر، والنظر في شرط الواقف، وإمكان تغييره إلى ما هو أصح مما لا يخل بغرضه وقده، وغير ذلك مما يقتضيه الفقه، وتحتمه المصلحة، ويتحقق معه قصد الواقف، ويتعد بذلك عن الوقوع في إضاعة المال.

السبيل الثانية: العمل على إعادة الضائع من أصول الوقف:

ضياح كثير من أعيان الوقف لأسباب كثيرة، ومن الواجب على الأمة وولاة الأمر فيها خاصة بذلك الجهد العظيم في العمل على إعادة الأوقاف، وقد يزع الله بالسلطان ما لا يزع بالقرآن، والنظر في إمكانية الإفادة من هذه الأوقاف وصرف ريعها على سبل الخير. فللسلطان بمبيته وأعوانه، وما يستطيع به أن يعيد الأمر إلى نصابه، وأن يجعل من عمله هذا باعثًا للأحياء على الاقتداء بالأموات؛ وذلك لما يشاهده الأحياء من وفرة الحرمة لوقفهم بعد الممات.

السبيل الثالثة: وضع خطة اقتصادية ترعى حاجات الأمة فيما يتعلق بالوقف:

رأينا فيما سبق كيف كان الوقف رافدًا مهمًا في سبل الخير، والدور الذي كان يقوم به في تخفيف العبء عن بيت المال، وذلك بتكلفه بجوانب مهمة الاهتمام بما كفيل بإعادة الهيبة للأمة لتنزل الرحمة.

ولهذا فيأني أرى أن من أهم السبل في دعم الوقف أن تتولى الجهات المسؤولة عن الوقف أمر القيام بوضع خطة اقتصادية ترعى حاجات الأمة في هذا الجانب، وعليها في ذلك أن تستقطب الخبراء من أهل الاقتصاد، وعلماء الاجتماع، والتخطيط والإدارة، وبلاد الإسلام مليئة منهم، حتى إذا تم إعداد هذه الخطط طرحت هذه المشاريع، وعرضت على أثرياء الأمة، بتكلفتها، والمردود المرجو منها.

فهذا أفضل في نظري من الدعوة المجردة للبدل، أو للوقف، وفي ظني ومن واقع ما

نشاهده من انبعاث جانب البذل والإنفاق في سبيل الله من نفر غير قليل من أثرياء الأمة، أن هذا من أنجح السبل، وأنجع الدواء.

السبيل الرابعة: قيام مؤسسات اقتصادية ترعى الأوقاف على العلم، ومن ذلك

الجامعات:

تقدمت في وقتنا علوم الاقتصاد، وقننت أنظمة الإدارة، والمحاسبة، وشؤون المال فحسبًا لباب الاسترخاء، وقطعًا للظنون المثبته - أن تكون الجهة الناطرة، هي المحاسبة - ينبغي العمل على إيجاد مؤسسات متخصصة، تقوم على إدارة الوقف فتأخذه من وزارة الأوقاف، أو من صاحبه إذا رغب، بجزء معلوم من ريعه على أن تخضع هذه المؤسسات لرقابة قضائية مشتركة، وتخضع لنظام محاسبي واضح، ومنشور.

وبهذا تحل عقدة كبيرة منعت كثيرًا من أهل البذل من المشاركة في هذا الباب من البر.

السبيل الخامسة: الاستفادة من التجارب المعاصرة:

قامت في بلدان عديدة، في الآونة الحاضرة، جهود عديدة، فردية وجماعية، للدعوة إلى إحياء سنة الوقف، وقد أثمرت هذه الجهود عن نواة لمشاريع وفقية عديدة، منها ما هو في طور البناء والتشييد، ومنها ما أُنعت ثماره وبدأ في إتيان أكله.

ولا شك أن هذه الجهود قد مرت بتجربة، واستفادت من أخطاء، فحبذا لو تم التخاطب، وتبادل الزيارات بين الجهات المختصة في كل بلد مع أصحاب تلك الجهود، تلافياً للأخطاء المستقبلية، ومنعاً للتكرار.

السبيل السادسة: فتح باب المساهمة في الوقف الجماعي:

وذلك تطبيقاً لقاعدة: ما لا يدرك كله، لا يترك كله، وقاعدة القليل من الكثير كثير. فتعم بذلك المشاركة في الخيرات، ولا يحرم من قصد الثواب، وتجتمع فيه نيات المشاركين، وأمواهم، وتوجهاتهم إلى الله بالإخلاص في أعمالهم.

(٣٦) وقد قال ﷺ فيما رواه البخاري ومسلم من طريق عبيدالله الخولاني أنه سمع عثمان بن عفان رضي الله عنه يقول: قال النبي ﷺ: "من بني مسجداً لله بني له الله في الجنة مثله"^(١).

السيبل السابعة: الاستفادة من الجمعيات الخيرية الموجودة:

ذكرنا فيما سبق أن من أولويات العمل على بعث الوقف على العلم، ومن ذلك الجامعات من جديد، وضع خطة اقتصادية متينة مدروسة، وأن يتولى أمر ذلك نخبة من علماء الاقتصاد، والتخطيط والإدارة، كما ذكرنا فتح الباب للوقف الجماعي. ومما يفيد جداً في هذا الجانب الاستعانة بخبرة الجمعيات الخيرية، فقد عملت في أوساط الحاجة، وتلمست مواطن الإنفاق، وتجمع لديها خبرة في هذا الجانب لا يمكن الحصول عليها من غيرها.

السيبل الثامنة: العمل على الاستفادة من التجارب الحالية للدول غير المسلمة

على أن توضع في إطار إسلامي^(٢).

المطلب الرابع: عوامل اندثار بعض الأوقاف:

١. الاحتلال أو الاستعمار الأجنبي الذي ابتليت به غالبية الدول الإسلامية، فقد كان المحتل يحرص أول ما يحرص على القضاء على الأوقاف وتحجيم دور الأوقاف.
٢. إلغاء الوقف بشكل عام أو الوقف الأهلي بشكل خاص كما حدث في بعض الدول العربية، وسيأتي بحث هذا في الوقف الأهلي.
٣. ضياع وثائق الوقف المكتوبة على الورق أو الجلد.
٤. فساد النظر أو هلاكهم دون وجود من يخلفه أو تلاعبهم بوثائق الوقف أو السعي للاستيلاء عليه.

(١) صحيح البخاري، كتاب أبواب المساجد، باب من بني مسجداً (ح ٤٣٩)، ومسلم في الزهد، باب فضل بناء المساجد (ح ٥٣٣).

(٢) ندوة الوقف في الشريعة الإسلامية ومجالاته، الرياض ١٤٢٣ هـ وزارة الشؤون الإسلامية.

٥. التأجير طويل الأجل أو ما يسمى (التحكير) أو (الحكر)، وسيأتي بحثها كما حررته في موضعه، وكذا عدم الإعلان عن إيجار الأوقاف، والمحابة في قيمة الأجرة.
 ٦. عدم وجود موارد مالية تضمن استمرار الوقف في تأديته لوظيفته التي قام من أجلها.
 ٧. انتفاء الحاجة إلى عين الوقف أو غلته، كما في بعض الموقوفات القديمة.
 ٨. التعرض لبعض الحوادث التبعية التي لا قدر للإنسان فيها غالباً، ومن ذلك بعض الأوقاف التي تنتهي بطبيعتها لعدم قدرتها على الاستمرار بحكم تعطلها في ذاتها.
 ٩. التطورات العمرانية كالمجرة من القرى إلى المدن، الأمر الذي أدى إلى تدهور الأوقاف في القرى.
 ١٠. عدم وجود صلة مكانية أو إدارية أو إشرافية بين الوقف من جهة، وبين أوجه صرف ريعه من جهة أخرى.
 ١١. إهمال الأوقاف وعدم العناية بها:
- الأصل فيمن يتولى شؤون الوقف أن يكون أميناً عليه، ساهراً على استمرار منافعه، وهذا مقتضى التولية على الوقف، وهو ما أكده الفقهاء قديماً، وفصلوا في وظيفة ناظر الوقف، وبيّنوا حقوقه وواجباته .
- جاء في المعيار المعرب: "وسئل عن ناظر الأحباس هل يجب عليه تفقدها أم لا؟ فأجاب: تطوف ناظر الحبس وشهوده وكتابه وقباضه على ريع الأحباس أكيد ضروري لا بد منه، وهو واجب على الناظر فيها لا يحل له تركه؛ إذ لا يتبين مقدار غلالها ولا غامرها إلا بذلك، وما ضاع كثير من الأحباس إلا بإهمال الناظر"^(١).
١٢. تأمين الأوقاف:
- ويراد به أن تجمع الأوقاف كلها في يد الدولة بحيث تكون هي التي تتولى شؤونها وتدبر أمره، وتتحكم في فوائده، وقد حصل هذا في معظم البلاد الإسلامية الذي حصل بسبب التأميم يكمن في تجاوز الوزارة دور الإشراف على الأوقاف إلى الاستيلاء عليها.

(١) كتاب الإسعاف ص ٦٤، النوازل الجديدة الكبرى ٣٥/٨.

١٣. عدم اعتبار شروط الواقفين:

فإهمال شرط الواقفين سبب من أسباب اندثاره.

ومن طرق حماية الوقف:

١. التوعية الدينية، بوجود حماية الوقف من قبل العلماء والخطباء والدعاة.
 ٢. مراعاة المصلحة في استبدال الوقف وتغيير شرط الواقف عند خشية اندثار الوقف وتعطله.
 ٣. إنشاء مؤسسة مستقلة تعنى بإحصاء الأوقاف وتوثيقها من أجل ضبطها، ومن الاستيلاء عليها، ووضع الخطط والسياسات، وإقرار المشاريع الإنمائية للأوقاف، وتخصيص منح للباحثين في شؤون الوقف، وإصدار نشرات تعنى بمنجزات المؤسسة الوقفية، وغير ذلك.
 ٤. العمل بشرط الواقف مادام أنه يخدم مصلحة الوقف.
 ٥. إشراف القضاة على عمل النظار.
 ٦. اختيار الأكفاء لنظارة الوقف.
- ومما اشترطه الفقهاء في ناظر الوقف من شروط أن يكون أميناً ذا كفاءة في إدارة الوقف، كما سيأتي في شروط الناظر.
- قال النووي: "لابد من صلاحية المتولي لشغل التولية؛ والصلاحية بالأمانة والكفاية في التصرف"^(١).
- وكذلك جاء في حاشية ابن عابدين: "ولا يولى إلا أمين قادر بنفسه أو بنائبه؛ لأن الولاية مقيدة بشرط النظر، وليس من النظر تولية الخائن؛ لأنه يخل بالمقصود، وكذا تولية العاجز؛ لأن المقصود لا يحصل به"^(٢).

(١) روضة الطالبين ٤/٤١٠ و٤١١.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٣٧٨.

الفصل الثالث

الوقف على العلم، والمحافظة عليه من قبل العلماء

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الوقف على العلم.

المبحث الثاني: محافظة العلماء على الوقف.

الفصل الثالث

الوقوف على العلم، والمحافظة عليه من قبل العلماء

وفيه مبحثان:

المبحث الأول

الوقوف على العلم

أدى الوقف دورًا رائدًا و متميزًا في دعم الحركة العلمية والثقافية في أنحاء العالم الإسلامي، وكان السبب الرئيس لأغلب الإنجازات العلمية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية، وحقق حضارة علمية شهدت بها الأعداء في وقت كان العالم يحتاجه الجهل والتخلف والظلام من جميع النواحي.

في عهد هشام الثالث في الأندلس كتب جورج الثاني ملك إنجلترا، والسويد، والنرويج إلى هشام الثالث ما يأتي:

صاحب العظمة هشام الثالث الجليل المقام:

بعد التعظيم والتوقير، فقد سمعنا عن الرقي العظيم الذي تتمتع بفيضه الصافي معاهد العلم والصناعات في بلادكم العامرة، فأردنا لأبنائنا اقتباس نماذج هذه الفضائل لتكون بداية حسنة في اقتفاء أثركم لنشر أنوار العلم في بلادنا التي يحتاجها الجهل من أركانها الأربعة، وقد وضعنا ابنة شقيقنا الأميرة "دوبانت" على رأس بعثة بنات الإنجليز لتتسرف بلثم أهذاب العرش والتماس العطف، ولتكن مع زميلاتها موضع عناية عظمتكم وحماية الحاشية الكريمة وحدث من لدن اللواتي يستوفرن على تعليمهن، وقد أرفقت الأميرة الصغيرة هدية متواضعة لمقامكم الجليل أرجو التكرم بقبولها مع التعظيم والحب الخالص. من خادمكم جورج!.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شرعيته:

الوقف على العلم، وما يتعلق به من إنشاء المدارس، والمعاهد، والجامعات، والمكتبات، وصرف الرواتب على الطلبة والمعلمين مما لا خلاف فيه بين المسلمين. فالإنفاق على العلم من الإنفاق في سبيل الله ﷻ وطرق الخير والبر؛ إذ هو من أعظم جهات البر والإنفاق على العلم يعدل الإنفاق على الجهاد في سبيل الله ﷻ؛ لأن الجهاد جهادان:

- أ- جهاد بالعلم والبيان، وكان هذا جهاده ﷺ في المرحلة المكية.
- ب- جهاد بالسيف والسنان، وهذا جهاده ﷺ في المرحلة المدنية مع الجهاد السابق.
- قال ابن نجيم رحمته: "... فعلى هذا إذا وقف على طلبة علم بلدة كذا يجوز..."^(١).
- قال ابن عابدين رحمته: "مطلب في حكم الوقف على طلبة العلم قوله: وإن على طلبة العلم: ظاهره: صحة الوقف عليهم..."^(٢).
- وقال الخرخشي رحمته: "ويتأبد الوقف إذا قال تصدقت على الفقراء والمساكين، أو على المساجد، أو طلبة العلم، وما أشبه ذلك..."^(٣).
- وقال النووي رحمته: "وإن وقف على جهة معصية كعمارة الكنائس فباطل، أو جهة قريبة كالفقراء، والعلماء، والمساجد، والمدارس صح"^(٤).
- وفي مغني المحتاج: "والمراد بالعلماء: أصحاب علوم الشرع"^(٥).
- وفي كشف القناع: "الشرط الثاني: أن يكون الوقف على بر... كالفقراء والمساكين والغزاة والعلماء والمتعلمين وكتابة القرآن... والمساجد والمدارس..."^(٦).

(١) البحر الرائق ٥/١٩٩.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٣٨٧.

(٣) شرح الخرخشي ٧/٨٩.

(٤) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ٢/٣٨١.

(٥) المصدر السابق ٢/٣٨١.

(٦) كشف القناع نفسه ٤/٢٤٥.

المطلب الثاني: الوقف على دور العلم، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الأزهر:

يعتبر الأزهر من أهم المدارس العلمية الشرعية في تاريخ الإسلام؛ إذ عاش الأزهر يؤدي رسالته في نشر العلم وخدمة العلماء وطلاب العلم أكثر من ألف عام، والذي ضمن للأزهر هذا الاستمرار بتوفيق من الله هو الوقف الإسلامي الذي دعمه اقتصادياً، وحماه من انقلابات الدول، وكفاه شر الخن المتعاقبة على مدى تاريخه الطويل.

الأوقاف الإسلامية التي يرصدها أهل البذل من الحكام والأثرياء، كانت ضماناً للاستمرارية في أداء رسالته.

ففي العصر الفاطمي وُجِدَت عدة وثائق ونصوص تلقي ضوءاً على الموارد الأولى للأزهر، وأولى هذه الوثائق وأهمها سجل صدر عن الحاكم بأمر الله ابن العزيز بالله في رمضان سنة ٤٠٠ هـ، ويوقف فيه بعض أملاكه من دور وحوانيت ومخازن لينفق من ريعها على الجامع الأزهر، والجامع الحاكمي، وجامع براشدة، وجامع المقدس، ودار العلم بالقاهرة، ويفرد فيه لكل منها نصيباً خاصاً ويفصل وجوه النفقة فيها.

ومن ذلك فيما يختص بالجامع الأزهر، رواتب الخطيب والمشرف والأئمة، وما ينفق على فرش الجامع وتأثيثه وإنارته من الحصر والقناديل والزيت، وعلى إصلاحه وتنظيفه، وإمداده بالماء وغير ذلك من وجوه الإنفاق، وقد فصل ذلك تفصيلاً شاملاً في وثيقة كاملة أثبتتها المقرئ بنصها في خطه^(١).

وتعد هذه أول وثيقة لوقفية صدرت عن أحد خلفاء الفاطميين ورتبت للأزهر بعض النفقات، وينقل المقرئ عن المسبحي - مؤرخ الدولة الفاطمية - في حوادث سنة ٤٠٥ هـ في عصر الحاكم بأمر الله - أيضاً - أنه قرئ في شهر صفر سجل بتحسيس عدة ضياع

(١) المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار للمقرئ ٢/٢٧٤.

وغيرها على القراء والفقهاء والمؤذنين بالجامع، وأرزاق المستخدمين " ويفهم من الشطر الأول من هذا النص بأن القراء والأساتذة بالأزهر كانوا من المنتفعين بموارد الأعيان المحبوسة في هذا السجل" (١).

وفيها أمران:

الأمر الأول: أنواع الأوقاف على الأزهر:

كانت الأوقاف التي تحبس على الأزهر إما أن تكون للأزهر بصفة عامة، وذلك مثل الوقفية السالفة التي أوقفها الحاكم بأمر الله في سنة ٤٠٠ هـ، وإما أن تخصص للأروقة المختلفة بالأزهر أو لأساتذة المذاهب الأربعة، أو للإنفاق على تدريس مادة معينة، ولا سيما علوم القرآن والحديث.

وقد ضلت هذه الموارد الخاصة تنمو على مر العصور، وتوالت أوقاف أهل البذل من السلاطين والأمراء والكبراء على الجامع الأزهر خلال العصور، وكان الحكام يعززونها جيلاً بعد جيل. وقد استمرت هذه الموارد تزداد شيئاً فشيئاً حتى تضخمت، وبلغت الأوقاف المصرية العامة طبقاً لإحصاء سنة ١٨١٢م (١٢٢٧هـ)، (٦٠٠,٠٠٠) فدان؛ أي أنها كانت تزيد عن خمس جميع الأراضي المصرية؛ لأن إحصاء جميع الأراضي المصرية سنة ١٨١٣م بلغت فيه مساحة الأراضي المصرية كلها (٢,٥٠٠,٠٠٠) فدان.

وكانت الدولة تُعين ناظرًا على أوقاف الأزهر من المماليك يتولى الإشراف على أوقاف الأزهر وإدارتها والصرف على الأزهر في العصر المملوكي والعصر العثماني، و شيئاً فشيئاً تدخل العلماء إلى أن أصبحوا يتولون النظارة على أوقاف الأزهر، وعلى كثير من الأوقاف الخاصة بالمساجد والمدارس والأسبلة، وخاصة في نهاية العصر العثماني. وكانت تلك الأوقاف مصدر قوة للجامع الأزهر، وقد حققت له استقلالاً ذاتياً عن

(١) المصدر نفسه.

التأثيرات السياسية، والمذهبية.

فلم يعرف عنه طوال عصوره شيء من ذلك، بل عاش علماء الأزهر وطلابه معززين مكرمين بمنأى عن الخضوع لأحد، ومارس علماءه حرية مطلقة في اختيار الدراسات والبحوث والموضوعات التي تلقى على الطلاب، وفي انتقاء الكتب التي يقرؤها المشايخ عليهم دون إشراف من أحد أو توجيه منه.

الأمر الثاني: جهود العلماء في الحفاظ على موارد الأزهر:

تصدى علماء الأزهر لكل من أراد المساس بأوقاف وأرزاق العلماء. فعندما كثرت الأوقاف أراد بعض الحكام الاستيلاء عليها، فأراد السلطان (الظاهر برقوق) نقض كل ما أرسده الملوك على المساجد والمدارس والأسبلة وغيرها من وجوه البر، وقال: إن هذه الأراضي أخذت بالحيلة من بيت المال، وقد استوعبت نصف أراضي الدولة، وعقد لذلك مجلساً حافلاً من العلماء لأخذ الرأي والفتوى في هذا الأمر، وحضر المجلس الشيخ (أكمل الدين) شيخ الحنفية في عصره، والشيخ (سراج الدين عمر البلقيني)، والشيخ (البرهان ابن جماعة) وغيرهم من علماء العصر. فاتفقوا على أن ما أرسده الملوك والأمراء من رزق خرج من بيت المال لا سبيل إلى نقضه. وانفصل المجلس على هذا.

وفي سنة ١١٢١هـ تصدى علماء المذاهب الأربعة للوالي التركي إبراهيم باشا القبودان؛ لأنه أراد نقض ما أرسده أكابر مصر على الزوايا والمساجد والمدارس، وأعلنوا فتواهم في جراءة لا يجوز نقض ما حبسه أهل البر من الأراضي والعقارات والأرزاق، حيث كان المرصد عليهم من العلماء، والفقراء، والأيتام، وطلبة العلم.

وكان في مقدمة هؤلاء العلماء الذين تصدوا لهذه الفتوى: الشيخ على ابن السيد على الحسيني الحنفي، والشيخ على العقدي الحنفي، والشيخ أحمد النفراوي المالكي، والشيخ محمد شنن المالكي، والشيخ أحمد الشرقي شيخ رواق المغاربة بالأزهر، والشيخ محمد الزرقاني شارح

الموطأ، والشيخ عبد الباقي القليبي المالكي، والشيخ عبد ربه الديوي الشافعي، والشيخ منصور المنوفي، والشيخ محمد الأحمد الشافعي، والشيخ أحمد المقدسي الحنبلي.

وقد كتب هؤلاء العلماء السالفون فتواهم على طريقة السؤال والجواب، وعقدوا اجتماعاً في بيت "قيطاس بك الغفاري" حينئذ وحضر الاجتماع جمع غفير من أكابر مصر وحكامها وعلمائها وغيرهم، وقرأ عليهم هذه الفتوى الشيخ عيسى الصفتي فاستحسنها الحاضرون، ثم أرسلوها إلى الوالي التركي إبراهيم باشا المذكور فعاند في ذلك، فكتب العلماء والأكابر عريضة إلى السلطان وأرسلوا معها هذه الفتوى إلى السلطان أحمد خان الخليفة العثماني، فأمر بكتابة خط شريف بإبقاء الإيرادات والمرتببات على ما هي عليه من غير نقض ولا إبرام، وأرسلت تلك الأوامر السلطانية إلى مصر، وانتصر العلماء في الدفاع عن حقوقهم^(١).

وقد تولى بعض العلماء النظارة على الأوقاف وعلى الأخص قبل استيلاء محمد علي باشا عليها.

* فالشيخ عبدالله الشرقاوي شيخ الأزهر (ت: ١٢٢٧هـ) تولى النظر على الأوقاف الآتية:

- وقف كل من عمرو بن العاص رضي الله عنه، وإبراهيم بن سعد الحبال في ١٩ من شوال سنة ١٢١٣هـ.

- وقف علي باشا في ٢٦ ذي القعدة ١٢١٣هـ.

- النظر على وقف إسماعيل المعاجني في ١٦ جمادي الأولى سنة ١٢٢٠هـ.

- النظر على وقف شقرون المغربي في ٢٦ من ربيع الأول سنة ١٢٢٤هـ.

* والشيخ محمد المهدي (ت: ١٢٣٠هـ) الذي عاصر فترة ما قبل الحملة الفرنسية

وما بعدها تذكر تقارير النظار أنه تولى النظارة على الأوقاف التالية:

- النظر على وقف نفيسة خاتون بنت حسين جرونجي في ذي القعدة سنة

١٢٠٥هـ.

(١) تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار للجبرتي ٢٦٢/٣.

- النظر على أقاف السلطان الغوري في أول ذي الحجة ١٢١٣هـ.
- النظر على وقف السلطان برقوق وولده فرج وأتباعه في ٢٧ من جمادى الآخر سنة ١٢١٤هـ.
- النظر على أوقاف الإمامين الشافعي والليث في ٦ رجب سنة ١٢٢٤هـ.
- * والشيخ محمد الأمير (ت: ١٢٣٢هـ) تولى النظر على الأوقاف التالية:
 - النظر على أوقاف الجامع الأزهر في ١٣ رمضان ١٢٢٠هـ.
 - النظر على أوقاف الحرمين الشريفين في ١٦ من جمادى الآخرة سنة ١٢٠٧هـ.
 - النظر على وقف القاضي عبدالكريم بن غنام، وعلى زاويته المعروفة بالغانامية في ١٧ من جمادى الأولى سنة ١٢٢١هـ.
 - * والشيخ محمد أبو الأنوار وفا السادات (ت: ١٢٢٨هـ) تولى النظر على:
 - وقف الحسين رضي الله عنه، وابنته زينب في جمادى الآخرة سنة ١٢٠٢هـ.
 - النظر على وقف طومان باي في ٢٥ جمادى الآخرة سنة ١٢١٤هـ.
 - * والشيخ عبدالرحمن الجبرتي المؤرخ (١١٦٨-١٢٤٠هـ) تولى النظر على وقف زاوية الشيخ عبدالكريم المعروفة بزواية الأحمديّة في ٢٤ من محرم سنة ١٢٢٠هـ.
 - النظر على وقف السلطان إنبال، وأحمد بن إنبال في ٦ من جمادى الآخرة سنة ١٢٠٧هـ.
 - * والشيخ عبدالرحمن السجيني تولى النظر على وقف المدرسة الصالحية (مدرسة الصالح نجم الدين أيوب بالقاهرة) في ١٠ رمضان ١٢٠٨هـ.

المسألة الثانية: الوقف على الكتابات:

"الكتاب" أقيم لتعليم الصبيان القراءة، والكتابة والقرآن وبعض العلوم العربية، والرياضيات، وقد وجدت هذه الكتابات قديماً في الإسلام، وقد ذكر بعض المؤرخين أنها وجدت في عصر الصحابة رضي الله عنهم، وكانت من الكثرة بحيث عد ابن حوقل ثلاثمائة كتاب

في مدينة واحدة من مدن صقلية^(١).

وكان "الكتاب" في بعض البلدان من السعة بحيث يضم مئات وآلافًا من الطلاب، ومما يروى عن أبي القاسم البلخي أنه كان له كتاب يتعلم فيه ثلاثة آلاف تلميذ، وكان كتابه فسيحًا جدًا، ولذلك كان أبو القاسم يحتاج إلى أن يركب حمارًا ليتردد بين طلابه، وليشرف على شؤونهم^(٢).

وكانت هذه الكتابات تمول بأموال الأوقاف.

المسألة الثالثة: الوقف على المدارس:

بدأ إنشاؤها بعد أن استقرت حركة الفتوحات الإسلامية نسبيًا، وبعد أن تضاعف إقبال طلاب العلم على حلقات المساجد، وكثر بناء هذه المدارس حتى ملأت مدن العالم الإسلامي من أقصاه إلى أقصاه، ويذكر التاريخ نفرًا من أمراء المسلمين كانت لهم اليد الطولى في إنشاء المدارس في مختلف الأمصار، منهم صلاح الدين الأيوبي الذي أنشأ المدارس في جميع المدن التي كانت تحت سلطانه في مصر، ودمشق، والموصل، وبيت المقدس، ونور الدين الشهيد الذي ملأ بلاد العراق وخراسان بالمدارس حتى قيل: إنه في كل مدينة في العراق وخراسان مدرسة، وكان هذا الوزير كلما وجد في بلدة عالماً تميز وتبحر في العلم بنى له مدرسة ووقف عليها وقفًا، وجعل فيها دار كتب.

وبجانب هؤلاء العظماء كان الأمراء والأغنياء، والتجار يتسابقون في بناء المدارس والوقوف عليها بما يضمن استمرار وإقبال الطلاب على الدراسة فيها، وكثيرون جدًا هم الذين جعلوا بيوتهم مدارس وجعلوا ما فيها من كتب وما يتبعها من عقار وقفًا على طلاب العلم الدارسين فيها^(٣).

(١) ينظر: معجم البلدان ٣/٤١٧، ٤١٨، مجلة الوعي الإسلامي عدد (٣٨٢) ص ٣٧.

(٢) ينظر: المرجع نفسه، ١/٤٧٩، ٤٨٠، مجلة الوعي الإسلامي عدد (٣٨٢) ص ٣٧.

(٣) ينظر: البداية والنهاية ١٦/١٦، ١٩، ٧٤، ١٠٢، ١٠٦/٣٤١، ٢٣٣، ١٧، ١٧/٤٦٥، ١٥٩، ١٠٦، ٨٥ ط. دار هجر، المواعظ والاعتبار للمقرئ ٢/٢٣٣، طبقات الشافعية للأسنوي ٢/٢٦، رحلة ابن جبير ص ١٦، مقدمة ابن خلدون ١/٨٨.

حتى إن ابن جبير الرحالة الأندلسي هاله ما رأى في المشرق من كثرة المدارس والغلات الوافرة التي تغلها أوقافها، فدعا المغاربة أن يرحلوا إلى المشرق لتلقي العلم^(١).

ومما يؤكد ما قاله ابن جبير ما جاء من قصيدة عن مدارس دمشق، قال فيها ناظمها:

ومدارس لم تأتْها في مشكل إلا وجدت فتى يحل المشكلا

ما أمها مرء يكابد حيرة وخصاصة إلا اهتدى وتحولا

وبها وقوف لا يزال مغلها يستنقذ الأسرى ويغني العيلا

وأئمة تلقى الدروس وسادة شفى النفوس وداؤها قد أعضلا^(٢)

ويكفي برهاناً على كثرة أوقاف المدارس والمساجد في دمشق أن النووي لم يكن يأكل

من فواكه دمشق طيلة حياته؛ لأن أكثر غوطتها وبساتينها أوقاف^(٣).

وإذا كانت دمشق قد اشتهرت بكثرة مدارسها والأوقاف التي حبست عليها، فإن

غيرها من الحواضر الإسلامية كبغداد، وقرطبة، والكوفة، والبصرة، والقيروان، والقاهرة

كثرت فيها المدارس.

وكل ذلك جاء ثمة من ثمرات الأموال الموقوفة التي خصصت للدراسة العلمية.

ويتحدث ابن خلدون عما شاهده في القاهرة من التطور العلمي والحضاري فيذكر أن

هذا التطور مرده إلى الأموال الموقوفة من أراض زراعية ومبان وبيوت وحوانيت، وأن هذه

الأموال التي حبست على المؤسسات التعليمية في القاهرة، أدت إلى أن يفد إلى هذه

المدينة طلبة علم وعلماء من مغرب العالم الإسلامي ومن مشرقه في سبيل الحصول على

العلم المجاني، وبذلك نما العلم وازدهر في مختلف الفروع والتخصصات^(٤).

(١) ينظر: رحلة ابن جبير ١٥/١٦.

(٢) مجلة الوعي الإسلامي عدد (٣٨٢)، ص ٣٧.

(٣) انظر: تذكرة الحفاظ للذهبي ٤/٢٥٣.

(٤) ينظر: مقدمة ابن خلدون ١/٨٨، العبر لابن خلدون ص ٢٧٩.

وكانت الدراسة في تلك المدارس تشبه الدراسة الثانوية والعالية في عصرنا الحاضر، وكان التعليم فيها لجميع أبناء الأمة دون تفرقة بين فئة وأخرى، وكان الطلاب الذين يدرسون فيها نوعين:

النوع الأول:

الغرباء الذين وفدوا من بلاد نائية، ويدخل مع هؤلاء الذين لا تساعدهم أحوالهم المادية أن يعيشوا على نفقات آبائهم، وكان لهذا النوع من الطلاب غرف خاصة للنوم ومكتبة ومطبخ وحمام، وهو قسم داخلي.

والنوع الثاني:

من الدارسين: يمثلون الطلاب الذين يرغبون في أن يرجعوا في المساء إلى أهلهم وذويهم، وهؤلاء في قسم خارجي.

وكلا النوعين يدرس مجاناً، وكانت بعض المدارس بالإضافة إلى ما تقدمه لطلابها من علم ترعاهم صحياً، فقد كان بجوار بعض المدارس مستشفى لعلاج المرضى من الطلاب بالمجان. وعرفت المدارس التخصص العلمي في إنشائها، حيث كانت تقام المدارس لنوع واحد من فروع العلم، ومن ثم كانت هناك مدارس لتدريس القرآن وتفسيره وحفظه وقراءته، ومدارس للحديث خاصة، ومدارس -وهي أكثرها- للفقهاء لكل مذهب فقهي مدرسة خاصة به، ومدارس للطب، وأخرى في كل مجال من مجالات التخصص العلمي.

يقول ابن كثير في حوادث سنة إحدى وثلاثين وسبعمائة: "فيها كمل بناء المدرسة المستنصرية ببغداد ولم يبن مدرسة قبلها، ووقفت على المذاهب الأربعة، من كل طائفة اثنان وستون فقيهاً، وأربعة معيدين، مدرس لكل مذهب وشيخ حديث، وقارئان وعشرة مستمعين، وشيخ طب، وعشرة من المسلمين يشتغلون بعلم الطب، ومكتب للأيتام، وقدر للجميع من الخبز واللحم والحلوى والنفقة ما فيه كفاية وافر لكل واحد"^(١).

(١) انظر: البداية والنهاية، مصدر سابق، ١٣/١٣٩.

والدراسة في تلك المدارس مفتوحة لكل راغب في العلم دون قيد أو شرط، وكان طلاب هذه المدارس يتمتعون بكل الرعاية من طعام وشراب وعلاج وإقامة للغرباء والفقراء، وكان الأساتذة الذين يقومون بالتدريس فيها ينتخبون ممن شهد لهم الشيوخ بالكفاءة العلمية للعمل، وكان المتخرجون من هذه المدارس يمنحون إجازة علمية باسم شيخ المدرسة، وما كان يسمح للأطباء بممارسة مهنة الطب إلا بعد نيل هذه الشهادة أو الإجازة من كبير أطباء المدرسة.

ومن العلماء الذين درسوا في بعض المدارس أو كانوا شيوخًا لها:

النووي، وابن الصلاح، والسبكي، وغيرهم كانوا يدرسون في دار الحديث في دمشق، والغزالي، وإمام الحرمين الجويني، والفيروزآبادي صاحب القاموس المحيط، وأبو إسحاق الشيرازي، وغيرهم كانوا يدرسون في المدرسة النظامية في بغداد^(١).

ونعطي هنا مثالاً للمدارس التي نشأت ابتداء كمؤسسات وقفية، وكانت تقوم

مقام الجامعات في وقتنا الحاضر:

أ- المدرسة الصاحية بمصر أول مدرسة درست المذاهب الأربعة بمصر:

أنشأها الملك الصالح نجم الدين أيوب سنة ٦٤١هـ على غرار المستنصرية ببغداد، وأوقفت عليه أوقاف ضخمة.

ب- المدرسة الظاهرية:

التي أنشأها الظاهر بيبرس في القاهرة سنة ٦٢٦هـ، وأوقف عليها المال وأغدق عليها مما جعلها أجمل مدرسة في مصر، وخصص لها مكتبة ضخمة تحتوي على سائر العلوم.

(١) ينظر: البداية والنهاية ١٦/١٣، ٨٦، ١١٨، ١٩٨، ٢٧٥، ٣٣٦، ٣٨٣، ٤٩٠، ٥٣٢، ٧١٦، ٥/١٧، ٤٧، ٦١، ٧٨، ١٦٩، ٢٢١، ٢٥٨، ٣١٤، ٣٤٩ ط دار الهجرة.

ج- المدرسة المنصورية في مصر:

أنشأها المنصور بن قلاوون سنة ٦٨٣هـ وتخصص في تدريس الطب بالدرجة الأولى، وأوقف عليها القبة المنصورية التي هي مرصد فلكي، وأوقفًا واسعة من الحوانيت والأطيان.

د- المدرسة المسعودية ببغداد:

بناها مسعود الشافعي، وجعلها وقفًا على المذاهب الأربعة بجانب تدريس العلوم الطبية.

هـ- المدرسة الصلاحية بحلب:

أوقفها الأمير صلاح الدين يوسف الدوادار.

و- المدرسة الغياثية، أو مدرسة المنصور بمكة المكرمة:

بناها المنصور غياث الدين، إذ أنشئت في ٨١٣هـ وأوقف عليها أموال جلييلة.

ز- المدارس الأربعة بمكة المكرمة:

التي بناها السلطان سليمان القانوني سنة ٩٢٧هـ وأوقف عليها أموالًا طائلة لتدريس المذاهب الأربعة.

ولم تكن هذه المدارس تعود إلى الدولة، بل هي من مدارس خاصة عضدت بالأموال الموقوفة عليها.

ونذكر هنا -أيضًا- رسالة بعث بها أحد الواقفين إلى أحد النظار على الوقف بالدار البيضاء عام ١٣١٦هـ جاء في الرسالة:

"... وبعد فنأمرك أن تنفذ للمدرسين الواردين لهنالك من فاس بقصد التدريس وبث العلم- دارًا من دور الأحباس لنزولهما، وعشرين ريالًا للواحد من مدخول الأحباس في كل شهر، حتى تكمل مدتهما، وهي سنة واحدة ليعين بدلها عند انقضائهما، بحول الله على يد قاضي فاس، والسلام".

ومن ذلك أوقاف مدرسة العطارين بفاس، حيث وقف عليها ١٧ حانوتاً و ١٥ قطعة من أراضي الزيتون و ٣٩ من الأجنحة^(١).

ومن هنا، فقد بقي العلماء مستقلين عن السلطة، غير خاضعين لها معتمدين على الأموال الموقوفة التي تغدق عليهم.

أكثر من ذلك أن القضاة منهم بقوا كذلك قوة غير خاضعة لرغبات السلطة عندما كانت تحاول أن تعتدي على حرية القضاء.

كما أجبروا السلطة على الخضوع لقيم الشريعة، كما فعل العز بن عبد السلام في أحكامه ضد السلاطين الأتراك، وكما فعل البلقيني ضد المماليك، وكما فعل أبو حنيفة مع الخليفة المنصور عند اجتماعه بالفقهاء.

وابن خلدون يتحدث عما شاهده في القاهرة من التطور العلمي والحضاري والحياة المدنية، خاصة في تعليم العلوم التجريبية وهو يقول:

كل هذه النشاطات العملية قد ساعد عليها ما حدث خلال القرنين اللذين سبقا زمانه، وخاصة زمان صلاح الدين الأيوبي الذي أوقف أراضٍ زراعية ومبانٍ وبيوتاً وحوانيت للمدارس، ثم على ما خصصه من بعده الأمراء الأتراك والممالك الذين أوقفوا أموالهم على المؤسسات التعليمية.

بل وصلت عوائد الأوقاف وفوائده إلى المساجين، إذ لم يجرموا منها، فقد خصصت بعض الوقفيات من أجل الإنفاق على تعليمهم، علاوة على الصرف عليهم وعلى عوائلهم من أموال موقوفة ومخصصة للمساجين.

وقد ألفت في تاريخ المدارس مصادر عدة حاولت استقراء أعدادها وما يدرس

(١) دور الوقف في الحياة الثقافية بالمغرب في عهد الدولة العلوية. السعيد بوركبة، ط: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الرباط، المغرب.

فيها، ومنها:

١. المواعظ والاعتبار للمقريزي (ت: ٨٤٥هـ).
٢. الأعلام الخطيرة لابن شداد (ت: ٦٨٤هـ).
٣. العقود اللؤلؤية للخزرجي (ت: ٨١٢هـ).
٤. المدارس في تاريخ المدارس للنعمي (ت: ٩٢٧هـ).
٥. تلخيص مجمع الآداب لابن الفوطي (ت: ٧٢٣هـ)^(١).

المسألة الرابعة: الوقف على المكتبات:

أدرك كل الواقفين للمدارس، وزوايا العلم، وحلقات الدرس في المساجد أهمية الكتاب لنشر العلم، وأن الاقتصار على تشييد الأبنية وتوفير جهاز للتدريس غير كاف فاهتموا بوقوف الكتب عليها لتكون وسيلة ميسرة للتحصيل والمراجعة توفر مادة علمية يستند إليها المعلم والمتعلم في وقت واحد، فأصبح من المعتاد وجود مكتبة في مدرسة، أو جامع، أو رباط وقف على طلبة العلم وغيرهم^(٢).

وكان وقف الكتب بمكة في القرن الهجري الأول، كما في مكتبة عبدالحكيم بن عمرو الجمحي^(٣).

وفي القرن الثاني ظهرت بيت الحكمة ببغداد، وكان من بين أقسامها مكتبة حظيت بعناية مجموعة من خلفاء بني العباس وبخاصة المأمون.

ومكتبة بيت الحكمة كان الهدف من وراء إنشائها مساعدة العلماء والباحثين بتوفير أكبر قدر من مصادر المعلومات؛ لتسهيل سبل الدرس والمطالعة والتأليف والترجمة لمن يرغب في ذلك^(٤).

وانتشرت خزائن الكتب الوقفية منذ القرن الرابع الهجري بحيث يمكن القول بأنه قلما

(١) ينظر: الوقف وبنية المكتبة العربية ص ١٩.

(٢) انظر: الوقف وبنية المكتبة العربية للدكتور يحيى بن محمود ساعتي ص ٢١.

(٣) الأغاني للأصبهاني ٥١/٤.

(٤) الوقف وبنية المكتبة العربية ص ٣٢.

تخلو مدينة من كتب موقوفة.

وبلغ من انتشار هذه الخزائن وتوافرها في الأندلس أن أبا حيان التوحيدي النحوي كان يعيب على مشتري الكتب، ويقول: الله يرزقك عقلا تعيش به، أنا أي كتاب أردته استعرته من خزائن الأوقاف^(١).

ويذكر ياقوت الحموي عن مدينة مرو: أنه كان فيها عشر خزائن للوقف، وذلك في القرن السابع الهجري، ويقول عنها:

"لم أر في الدنيا مثلها كثرة وجوده، منها: خزانة في الجامع، إحداهما يقال لها العزيزية، وقفها رجل يقال له عزيز الدين أبو بكر عتيق الزنجاني... وفيها اثنا عشر ألف مجلد أو ما يقاربها، والأخرى يقال لها الكمالية وبها خزانة شرف الملك المستوفي أبي سعيد محمد بن منصور، وخزانة أخرى في المدرسة العميدية والضميرية في خانكاه هناك، وكانت هذه الخزائن سهلت التناول لا يفارق منزلي منها مئتا مجلد وأكثره من غير رهن"^(٢).

وقال ابن جبير في رحلته إلى مصر بعد أن اطلع على أحوال مكتباتها ودور العلم فيها وعاش في بعضها، واستفاد من أموالها الموقوفة: "ومن مناقب هذا البلد ومفاخره..... المدارس والمحارس الموضوععة فيه لأهل الطب والتعبد، يفدون من الأقطار النائية فيلقى كل واحد منهم مسكناً يأوي إليه ومدرساً يعلمه الفن الذي يريد تعلمه وإجراء يقوم به في جميع أحواله"^(٣).

وكانت هذه المكتبات بكتبها الوقفية إضافة إلى المكتبات الخاصة، مثل مكتبات الخلفاء والأمراء والوزراء والعلماء، وراء حركة الازدهار العلمي التي شهدها العالم الإسلامي على مدى قرون طويلة، فقد اعتمد عليها العلماء

(١) المصدر نفسه، ص ٣٣.

(٢) انظر: معجم البلدان ٥/١١٤.

(٣) ينظر: رحلة ابن جبير ٤/١.

وطلاب العلم في دراستهم ومراجعاتهم، ومصنفاتهم.

وقد حوت المكتبة التي أوقفها ابن قليس الوزير الفاطمي غرنا عديدة للمطالعة قاعات خاصة للمحاضرات، وقاعة كبرى للمحاضرات، وقاعات عليها ١٠٠٠ دينار شهريًا، وأعطيت مرتبات شهرية من ريع هذا الوقف لطلبة العلم والعلماء والعاملين فيها، سواء أكانوا إداريين أم فنيين أم خدمًا.

كذلك كانت الربط الإسلامية - وكلها اعتمدت على أموال موقوفة - مراكز مهمة لإيقاف الكتب وإنشاء خزائن كتب فيها، فخصصت أموال وقيمة وفيرة على إدارتها وإدارة مكتباتها، وعين لإدارة مكتبات الربط هذه خزان وقوام يقومون بالمحافظة عليها وعلى صيانتها.

ولقد وجدت بجانب هذه المكتبات في كثير من الأحيان، كذلك المراصد الفلكية التي كانت تتبع هذه المكتبات الموقوفة، حيث بنيت بجانبها مساكن للعلماء، سواء من كان يعلم في المكتبة أم في المرصد الفلكي، وقد ساهمت هذه المراصد الفلكية في نشر العديد من الرسائل بعلم الفلك.

ويذكر ياقوت الحموي عن مدينة مرو الشاهجان، رواية عن عبدالله ابن المبارك الذي عاش في هذه المدينة، وأثنى على أهلها لما فيهم من الرقة ولين الجانب وحسن العشرة، وأنه فارقها مرغماً سنة ٦١٦هـ، ويقول لحظة فراقه لها: فياني فارقتها وفيها عشر خزائن للوقف لم أر في الدنيا مثلها كثرة وجودة، منها: خزانتان في الجامع، إحداهما يقال لها العزيزية، وقفها رجل يقال له عزيز الدين أبو بكر عتيق الزنجاني، وفيها اثنتا عشرة ألف مجلد أو ما يقاربها، والأخرى يقال لها الكمالية لا أرى إلى من تنسب.

وخزانة شرف الملك المستوفى المتوفى سنة ٤٩٤هـ وخزانة نظام الملك الحسن بن إسحاق في مدرسته، وخزانتان للسمعانيين، وخزانة أخرى في المدرسة العميدية.

والخزانة الخاتونية في مدرستها، والضميرة في خانكاه هناك، وكانت سهلة التناول لا يفارق منزلي منها مائتا مجلد وأكثره بغير رهن قيمتها مائتا دينار،

فكنت أرتع فيها وأقتبس من فوائدها^(١).

ولقد عرفت المكتبات بعدة أسماء مثل:

خزانة الكتب، وبيت الكتب، ودار الكتب، ودار العلم، وبيت الحكمة، ودار القرآن، ودار الحديث.

ويسرت هذه المكتبات العلم للراغبين فيه دون نفقات وعلى مختلف المستويات، حيث أسهمت الأوقاف في تعضيد وتقوية أسس التعليم عن طريق إيقاف هذه المكتبات والكتب، كما كان للخلفاء والأمراء الفضل في تأسيس المكتبات والإنفاق عليها من أموالهم الخاصة، "فقد قالوا إنه كان عطاءً محمد بن عبد الملك الزيات للنقلة والنساخ في مكتبته ألفي دينار كل شهر، وكان المأمون يعطي حنين بن إسحاق من الذهب زنة ما ينقله من الكتب إلى العربية مثلاً بمثل"^(٢).

ومن المكتبات التي قامت بدور حضاري مهم في التاريخ الإسلامي: المكتبة التي بناها ثم أوقفها "بنو عمار" في طرابلس الشام، وكانت آية في السعة والضخامة إذ كان عدد النساخين فيها بلغ ١٨٠ ناسحاً يتناوبون في العمل ليل نهار، بحيث لا ينقطع النسخ فيها، ويقال إنها حوت مليون كتاب على أرجح الأقوال^(٣).

أما دار العلم بالكرخ فهي مكتبة كبرى أوقفها الوزير أبو نصر أحد وزراء بني بويه المتوفى سنة ٤١٦ هـ، وقيل إنه لم يكن أحسن منها فهرسة وتنظيمًا.

ومن المكتبات الخاصة التابعة للمدارس:

— مكتبة المدرسة النظامية:

وقد افتتحت سنة ٤٥٩ هـ وعين لها خزان ومشرفون، وقد أوقف عليها نظام الملك الأموال لشراء نفائس الكتب في المستقبل من موارد هذه الأوقاف.

(١) انظر: معجم البلدان، مادة مرو الشاهجان.

(٢) من روائع حضارتنا، مرجع سابق ص ١٨١.

(٣) أصالة حضارتنا العربية: ناحي معروف، ص ٤٤٠، ٤٧٢.

– خزانة مدرسة المستنصرية:

افتتحت سنة ٦٣١هـ، والتي يقول فيها ابن الفوطي في كتابه الحوادث الجامعة: إن الخليفة المستنصر نقل إليها في يوم واحد من الكتب ما حملة مائة وستون حملاً، عدا ما نقل إليها فيما بعد من كتب موقوفة أخرى، وقد رتبت حسب الفنون ليسهل استخدامها؛ إذ لا يوجد مثل لها في العالم كما يقول ابن الفوطي، وقد جعلت مرجعا ليس لطلبة المدرسة فقط، بل بقيت مفتوحة للعلماء ولعامة الناس خارج أسوار الجامعة لينهلوا من معارفها .

فرع: ومن الوقف على العلم مما استجد في وقتنا الحاضر:

- ١ . الوقف للشريط الإسلامي، وطباعة الكتاب الإسلامي وتوزيعهما إسهاماً في نشر العلم والمعرفة.
- وكذلك ينبغي ترجمة الكتب النافعة إلى مختلف اللغات ليستفيد منها المسلمون في جميع أنحاء العالم.
- ٢ . إنشاء محطة تلفزيونية تعليمية عن طريق طرح أسهم على المسلمين القادرين تعمل على نشر الوعي الديني والمعرفي والثقافي على أسس من الموضوعية، وتبنى مناهج تعبر عن فكرنا وقيمنا وحضارتنا، وتعمل بلغات شتى ليعم نفعها أرجاء العالم.
- ٣ . إنشاء موقع على شبكة المعلومات "الانترنت" يحتوي دروساً علمية وثقافية ومحاضرات نافعة عن أهل الاختصاص في شتى العلوم ومختلف التخصصات، ويقوم – كذلك – ببيان حقائق الإسلام ومحاسنه وتصحيح العقائد والمفاهيم ورد الشبهات والأباطيل.
- ٤ . الوقف لإيجاد المنح الدراسية لدراسة العلوم الشرعية لأبناء البلاد الإسلامية، وغير الإسلامية.

المبحث الثاني

محافظة العلماء على الوقف

لقد كثرت الأوقاف في مصر والشام كثرة واضحة، وصارت لها إدارة خاصة بمصر تشرف عليها وترعاها أحدثها توبة بن نمر الحضرمي حينما ولي قضاء مصر سنة ١١٥ هـ في زمن هشام بن عبد الملك، وهو أول قاض بمصر وضع يده على الأحباس بمصر، وكانت من قبل في أيدي أهلها وأوصيائهم، فلما كان توبة قال: "ما أرى مرجع هذه الصدقات إلا إلى الفقراء والمساكين، فأرى أن أضع يدي عليها حفظاً لها من الالتواء والتوارث، فلم يمت توبة حتى صار للأحباس ديوان عظيم"^(١).

وهذا أول تنظيم للأوقاف ليس في مصر فحسب، بل في جميع الدولة الإسلامية، وفي عهد توبة نفسه أنشئ على نمط ديوانه في مصر ديوان للأوقاف في البصرة^(٢). ومنذ ذلك التاريخ أنيطت الأوقاف بالقضاة، وأصبح ذلك أمراً متعارفاً عليه أن يتولى القضاة النظر في الأوقاف بحفظ أصولها وتنميتها وقبض ريعها وصرفه في محله، فإن كان عليها ناظر حسب شرط الواقف راعاه القاضي، وإلا تولى هو النظر عليها، ويحكي الكندي رحمه الله في تاريخه أن أموال اليتامى والأوقاف ترد إلى بيت المال منذ زمن المنصور إلى أيام الرشيد^(٣).

ويسجل التاريخ -أيضاً- عناية بعض القضاة بالأوقاف، منها ما يرويهِ الكندي في تاريخه أن القاضي أبا الطاهر عبد الملك بن محمد الحزمي الأنصاري يتفقد الأحباس بنفسه ثلاثة أيام في كل شهر يأمر بمرمتها وإصلاحها، وكنس تراجمها، ومعه طائفة من عماله عليها، فإن رأى خللاً في شيء منها ضرب المتولي لها عشر جلدات^(٤).

(١) كتاب الولاية وكتاب القضاة للكندي ص ٣٤٦.

(٢) الأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر ص ٤٨.

(٣) كتاب الولاية وكتاب القضاة للكندي ص ٣٩٠، والأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر ص ٤٨.

(٤) الكندي، المصدر نفسه، ص ٣٨٣.

ومقابل هذه العناية الخاصة بالأوقاف ومراقبة نظارها وعقوبتهم إن حصل منهم تقصير وجدت بعض الآراء التي لا ترى بأن المرممة شرط في الأحباس.

يقول الكندي رحمه الله: حدثنا محمد بن يوسف قال: أخبرني أبو سلمة، عن يحيى بن عثمان، عن ابن عفير قال: قال لي مالك: "لا أرى أن تشتتر المرممة في الأحباس، قال سعيد: فذكرت هذا لأبي عبدالله عبدالرحمن ابن عبدالله العمري قاضينا، فقال لي: لولا المرممة ما بقيت الأحباس لأهلها".

قال سعيد: وكان العمري من أشد الناس لعمارة الأحباس، كان يقف عليها بنفسه ويجلس مع البنائين أكثر نهاره.

والعمري هذا ولي قضاء مصر من قبل هارون الرشيد سنة خمس وثمانين ومائة^(١). وفي عهد المأمون الخليفة العباسي نظم قاضيه بمصر لهيعة بن عيسى الحضرمي الأحباس وحكم في أحباس مصر كلها، يروي لنا الكندي في تاريخه: "كان من أحسن ما عمله لهيعة في ولايته أن قضى في أحباس مصر كلها، فلم يبق منها حبسًا حتى حكم فيه إما ببينة وإما بإقرار أهل الحبس، وكان يقول في ذلك: كنت أحب ذلك من زمان وسألت الله أن يبلغني الحكم فيها، فلم أترك شيئًا منها حتى حكمت فيه وجددت الشهادة به"^(٢).

و-أيضًا- يحفظ التاريخ لهارون بن عبدالله الذي ولي قضاء مصر من قبل المأمون يوم الأحد لأربع عشرة خلت من شهر رمضان سنة سبع عشرة ومائتين أنه لم يبق شيئًا من أمور القضاء حتى شاهده بنفسه وحضره مع أهل مصر، فمنها: أنه لم يتخلف عن حبس بمصر يتولاه القضاة حتى وقف على غلته ووجهه^(٣).

(١) كتاب الولاية وكتاب القضاة للكندي ص ٤٢٤.

(٢) المرجع، نفسه، ص ٤٤٤.

(٣) نفسه، ص ٤٥٠.

وكذلك يحفظ لمحمد بن أبي الليث الخوارزمي الذي ولي قضاء مصر من قبل أبي إسحاق المعتصم سنة ست وعشرين ومائتين تدوينه للأحباس بخطه حفاظاً عليها من الضياع والاعتيال، يقول محمد بن أبي الليث: "لقد هممت أن أضع يدي على كل حبس بمصر يتولاه أهله مما ليس له ثبت في ديوان القضاة احتياطاً له"^(١).

ويحكي لنا الكندي في تاريخه عن هذا القاضي الجليل أنه شاهد الأحباس بنفسه ودونها بخطه وقضى في كثير منها^(٢).

ولم يستمر هذا الأمر بل في بداية النصف الأول من القرن الرابع كان يعين في بعض الأحيان متول للأحباس ونفقة الأيتام بالإضافة إلى القاضي، ولعل أول من تولى النظر في الأحباس ونفقة الأيتام بعد فصلها عن القضاء: بكران ابن الصباغ وقدم معه أحمد بن عبدالله الكشّي، وقد جعل له النظر في الأحكام في عهد الخليفة العباسي الراضي في ربيع الآخر سنة ٣٢١ هـ.

وكانت هذه الخطوة بداية إنشاء ديوان مستقل للأحباس منفصل عن ديوان القضاة، بالرغم من أن قاضي القضاة تولى أمر الأحباس في بداية عهد الفاطميين، إلا أنه أصبح لها ديوان مفرد في العصر الفاطمي يشرف على جباية ريع الأحباس سواء التي حبسها الأفراد، أو التي حبسها الخلفاء ويشرف -أيضاً- على وضعها في محلها ووجوه صرفها حسبما ورد في شروطها^(٣).

ورغم حداثة منصب رئيس ديوان الأوقاف إلا أن متوليه ارتفع وتمتع بمركز كبير في الدولة حتى فاق منصب قاضي القضاة الفاطمي.

ويحدثنا التاريخ أن الأوقاف في العصر المملوكي في مصر ازدهرت وتنوعت وعمت كل

(١) نفسه.

(٢) المرجع السابق ص ٤٩٠، الأوقاف والحياة الاجتماعية بمصر ص ٥١.

(٣) الأوقاف والحياة الاجتماعية بمصر ص ٥٤ و٥٢.

شيء تقريباً وعظم ريعها مما جعلها مطمئناً للحكام وخاصة في وقت الأزمات، وساعد الحكام على الاستيلاء عليها وحلها ضعفاء النفوس من العلماء والقضاة حيث أفتوا الحكام بحل أوقاف السلاطين السابقين، وأحياناً كان الحكام ينفذون رغباتهم بدون الرجوع إلى الفقهاء والقضاة^(١).

ولكن التاريخ يسجل بماء الذهب مواقف مشهورة لبعض الفقهاء الذين تصدوا للحكام ومنعهم من التعدي على الأوقاف أمثال العز بن عبدالسلام والنووي الذي وقف في وجه الظاهر بيبرس وخاطبه بقوله: "إن ذلك غاية الجهل والعناد، وأنه لا يحل عند أحد من علماء المسلمين، ومن في يده شيء فهو ملكه لا يحل لأحد الاعتراض عليه، ولا يكلف إثباته فاليد دليل الملك ظاهراً"^(٢).

وما زال النووي يعظه حتى كف الظاهر عن رغبته في امتلاك أراضي مصر^(٣). وكذلك موقف العالم الشيخ تقي الدين محمد بن دقيق العيد مع السلطان الملك الناصر محمد بن قلاوون الذي أراد أن يحصل من الشيخ فتوى بأخذ الأموال من الرعية للنفقة على العساكر، فرفض الشيخ ذلك وأفهمه أن ذلك لا يحل له. وشهد القرن الثامن الهجري أنواعاً متنوعة من ظلم الحكام وتعديهم على الأوقاف وغصبها حتى ما كان منها على الحرمين الشريفين، ويتم ذلك النصب عن طريق بعض القضاة^(٤).

(١) المرجع السابق ص ٣٢٢.

(٢) حاشية ابن عابدي ٤/١٨١.

(٣) الخطط المقرزية ٢/٤٦٤.

(٤) المرجع نفسه.

الفصل الرابع

الوقف الذري

وفيه مباحث:

- المبحث الأول: تعريف الذرية، وحكم الوقف عليها.
- المبحث الثاني: أحوال الوقف الذري في الواقع المعاصر.
- المبحث الثالث: المآخذ على الوقف الذري وعلاجها.
- المبحث الرابع: أسباب هذه المآخذ، وعلاجها.
- المبحث الخامس: المصالح المترتبة على الوقف الذري.

الفصل الرابع

الوقف الذري

وفيه مباحث:

المبحث الأول

تعريف الذرية، وحكم الوقف عليها

وفيه مطالب:

المطلب الأول: المراد بالذرية في اللغة:

الذرية: اسم جمع يطلق، ويراد به الواحد، ويراد به الجمع، وفيها ثلاث لغات:

١. أفصحها: ضم الذال، وبها قرأ القراء السبعة في قوله ﷺ: ﴿ذُرِّيَّةٌ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ﴾^(١).
 ٢. والثانية: كسر الذال، ويروى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه.
 ٣. والثالثة: فتح الذال مع تخفيف الراء، وبها قرأ أبان بن عثمان.
- وتجمع ذرية على: (ذريات)، وقد تجمع على: (الذاري)^(٢).
- وأصل الذرية من (ذراً) الله تعالى الخلق، أي: أوجد أشخاصهم^(٣).
- والذر: النسل، أي نسل الرجل، وهم: أولاده الذكور والإناث.
- والذرية: من الذر، وهم: الصغار.
- وقد أطلقت الذرية على الآباء -أيضاً- مجازاً.
- ويتضح مما تقدم أن الذرية في اللغة هم:
- نسل الرجل، الذين هم ولده الذكور والإناث وقد تطلق على الأصول.

(١) من آية ٣٤ من سورة آل عمران.

(٢) المصباح المنير ١/٢٠٧.

(٣) المصباح ١/٢٠٧، المفردات للراغب ص ١٨٠.

المطلب الثاني: الذرية في الاصطلاح:

هم نسل الإنسان الذين هم من صلبه، ذكوراً كانوا أو إناثاً، وما تناسل منهم يطلق عليهم كذلك، ويؤيده قوله ﷺ: ﴿ذُرِّيَّةٌ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ﴾^(١).
 الوقف الأهلي أو الذريّ: والمراد به ما كان نفعه خاصاً منحصرًا على ذرية الواقف ومن بعدهم، على جهة بر لا تنقطع.

المطلب الثالث: حكم الوقف على الذرية:

لقد سبق أن ذكرت الأدلة على مشروعية الوقف وفضله ولم أفرق بين الوقف الذري، وبين الوقف الخيري، مما يدل على أن تلك الأدلة تبين حث الشارع وندبه إلى الإنفاق والتصدق على سبيل الوقف في وجوه البر المختلفة، سواء أكانت على جهات خاصة كالقراية والذرية، أم على جهات عامة كالفقراء والمساكين، مما يدل على مشروعية الوقف بنوعيه: الذري والخيري، لكن المتأمل في كثير من الأدلة التي وردت عن وقوف الصحابة ﷺ يجد أن قسمًا كبيرًا منها كانت على الذرية، والقراية، وكان غرضهم من ذلك التقرب إلى الله تعالى وابتغاء مرضاته^(٢)، ولعلي أورد بعضا منها في هذا الموضوع.

(٣٧) روى البيهقي: أخ. برنا أبو سعيد يحيى بن محمد بن يحيى المهرجاني الخطيب، ثنا أبو بحر البرهماري، ثنا بشر بن موسى، ثنا أبو بكر عبدالله بن الزبير الحميدي قال: "وتصدق أبو بكر الصديق ﷺ بداره بمكة على ولده، فهي إلى اليوم، وتصدق عمر بن الخطاب ﷺ بربعه عند المروة وبالثنية على ولده، فهي إلى اليوم، وتصدق علي بن أبي طالب ﷺ بأرضه بينبع، فهي إلى اليوم، وتصدق الزبير بن العوام ﷺ بداره بمكة في الحرامية، وداره بمصر، وأمواله بالمدينة على ولده، فذلك إلى اليوم، وتصدق سعد بن أبي وقاص ﷺ بداره بالمدينة وداره

(١) من آية ٣٤ من سورة آل عمران.

(٢) الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف الأول ٢/٦٣.

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 بمكة والمدينة على ولده، فذلك إلى اليوم" قال: وما لا يحضرنى ذكره كثير، يجزئ منه أقل مما ذكرت^(١).

(٣٨) قال الخصاف: حدثنا محمد بن عمر الواقدي، حدثنا محمد بن نجاد بن موسى بن سعد بن أبي وقاص، عن عائشة بنت سعد قالت: "صدقة أبي حبس لا تباع ولا توهب ولا تورث، وأن المردودة من ولده أن تسكن غير مضرة ولا مضر بها..."^(٢).

(٣٩) وما رواه البيهقي: أخبرنا أبو عبدالله الحافظ، أخبرني أحمد بن سهل، حدثنا إبراهيم بن معقل، حدثنا حرملة، حدثنا ابن وهب، حدثني مالك أن زيد بن ثابت رضي الله عنه أنه حبس داره على ولده، وولد ولده، وعلى أعقابهم^(٣).

(١) سنن البيهقي ١٦١/٦. إسناده معضل؛ الحميدي لم يدرك هؤلاء الذين روى عنهم. قال ابن حزم في المحلى ١٨٠/٩: "وحبس عثمان بقر رومة على المسلمين بعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ينقل ذلك الخلف عن السلف، جيلًا بعد جيل، وهي مشهورة بالمدينة، وكذلك صدقاته رضي الله عنه بالمدينة مشهورة كذلك. وقد تصدق عمر في خلافته بنمغ، وهي على نحو ميل من المدينة وتصدق بماله وكان يغل مائة وسق بوادي القرى كل ذلك حبسًا، وقفًا، لا يباع ولا يشتري، أسنده إلى حفصة، ثم إلى ذوي الرأي من أهله. وحبس عثمان، وطلحة، والزبير، وعلي بن أبي طالب، وعمرو بن العاص: دورهم على بنينهم، وضياعا موقوفة. وكذلك ابن عمر، وفاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وسائر الصحابة رضي الله عنهم جملة صدقاتهم بالمدينة أشهر من الشمس، لا يجهلها أحد.

وأوقف عبدالله بن عمرو بن العاص "الوهط" على بنيه، اختصرنا الأسانيد لاشتهار الأمر". وستأتي هذه الآثار، ينظر: الوقف على النفس.

(٢) أحكام الأوقاف (١٤).

وأخرجه ابن شبة في أخبار المدينة (٢٢٧/١) من طريق الواقدي ... به.

وأخرجه من طرق عنه، ولا يخلو أكثر طرقه من الواقدي، وهو متهم.

وأخرجه البيهقي في سننه الكبرى (١٦١/٦) بإسناد معضل.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه (١٦١/٦). قال: أخبرنا أبو عبدالله الحافظ، أخبرني أحمد بن سهل، حدثنا إبراهيم بن معقل، حدثنا حرملة حدثنا ابن وهب، حدثني مالك: "أن زيد بن ثابت رضي الله عنه كان قد حبس داره التي في البقيع وداره

فهذه الوقوف عن الجمع الكبير من صحابة رسول الله ﷺ تدل صراحة على مشروعية الوقف على الأولاد، وأن الواقف بهذا الوقف متى كان غرضه نبيلًا وقصده كريمًا وهو تحقيق القرية والبر، فإن هذا الوقف يكون مشروعًا... (١).

التي عند المسجد وكتب في كتاب حبسه على ما حبس عمر بن الخطاب ؓ.

قال مالك: وحبس زيد بن ثابت عندي، قال: وكان زيد بن ثابت ؓ يسكن منزلًا في داره التي عند المسجد حتى مات فيه، وقد كان عبد الله بن عمر ؓ فعل ذلك حبس داره وكان يسكن مسكنًا فيها.

وهذا الإسناد فيه ضعف، وذلك أن الإمام مالك لم يدرك ابن عمر ولا زيد بن ثابت ؓ، وذكر هذا الأثر عن مالك سحنون في مدونته (٣٤٥/٤).

(١) الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف ٦٣/٢، أحكام الوقف على الذرية: د. محمد عبدالرحيم الخالد.

المبحث الثاني

أحوال الوقف الذري في الواقع المعاصر^(١)

لقد كان الوقف على الذرية قربة لله تعالى، يبتغي الواقف منه مرضاة الله تعالى، ثم الإحسان والبر بذريته، فكان الواقفون يعيدون عن مواطن الشبه والإثم، لم يدر بفكر أحدهم مخالفة أحكام الشرع، أو جعله حيلة لتحقيق أغراضه، ومضوا على ذلك فترة من الزمن، إلا أن بعض الناس كان متخوفاً من أن يكون الوقف طريقاً لقطع الموارث، وقد ظهر ذلك جلياً في العهدين الأموي والعباسي، حيث اتسعت الوقوف ورغب الناس في الأحباس، ولم يعد الوقف قاصراً على جهة دون غيرها كالمساجد والمساكين، بل تعدى ذلك إلى الإيقاف على المدارس والملاجئ والمكتبات ونحو ذلك كما تقدم، ولكثرة الوقوف وانحراف بعض الواقفين في شروطها فقد افتقر الوقف الذري -الذي أصابه كثير من الانحراف- للمتابعة والاهتمام، فهذا عمر بن عبدالعزيز رضي الله عنه أراد أن يرد الأوقاف التي أخرج منها البنات^(٢) ومات ولم يفعل ذلك.

وفي عهد الفاطميين:

كان الظاهر بيبرس -أحد سلاطين مصر- قد فكر في امتلاك الدولة للأراضي، بعد أن وضع عليها ضرائب كثيرة في مصر والشام بسبب حروبه مع التتار، فسلك في ذلك مسلكاً خفياً لا يدل في ظاهره على فكرة الاستيلاء، فإنه أراد مطالبة ذوي العقارات بمستندات تشهد لهم بالملك وإلا انتزعها من أيديهم، فكان يصادر كل ما لم يملك صاحبه عليه مستنداً، وقد تصدى العلماء وفي مقدمتهم النووي رضي الله عنه للظاهر بيبرس وأعلموه بأن ذلك غاية الجهل والفساد، وأنه لا يحل ذلك عند أحد من علماء المسلمين، بل من في يده شيء فهو ملكه لا يحل لأحد الاعتراض عليه، ولا يكلف بإثباته بينة، ولا زال النووي رضي الله عنه يشنّ على السلطان

(١) الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف الأول ٦٣/٢، أحكام الوقف على الذرية: د. محمد عبدالرحيم الخالد.

(٢) المدونة الكبرى ٣٤٥/٤، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٣٧/١.

ويعظه إلى أن كفّ عن ذلك^(١).

وفي القرن الثامن:

فكر السلطان بقوق أتابك -أحد سلاطين مصر في زمن العباسيين المتوفى سنة ٨٠١هـ- في إبطال الأوقاف الأهلية، وعقد لذلك مجلساً من العلماء في عام ٧٨٠هـ فيهام الشيخ سراج الدين عمر بن رسلان البلقيني؛ لاستفتائهم في ذلك، فقال البلقيني: "ما وقف على العلماء والطلبة لا سبيل إلى نقضه؛ لأن لهم في الخمس أكثر من ذلك، وما وقف على خديجة وعائشة ينقض، ووافقه في ذلك الحاضرون"^(٢).

وفي عهد محمد علي باشا:

اتسع نطاق الوقف الذري اتساعاً كبيراً، وأخذه كثير من الناس ذريعة لحرمان بعض الورثة وخاصة الزوجات والبنات، كما اتخذه بعضهم ذريعة للمماطلة بالدين في حياته وطريقاً للتخلص منه بعد وفاته، فوجه محمد علي باشا سؤالاً عام ١٢٦٢هـ إلى مفتي الإسكندرية آنذاك الشيخ محمد بن محمود الجزائري يستفتيه في حكم صدور أمر أميرى بمنع إيقاف الأماكن المملوكة لأهلها؛ سداً لذريعة ما غاب عن العامة من التوصل به لأغراض فاسدة، ومن حرمان بعض الورثة، والمماطلة بالدين في الحياة وتعريضها للتلف بعد الممات، فأجابه الشيخ محمد الجزائري بجواب طويل عرض فيه لآراء الفقهاء في المذهب الحنفي في حكم الوقف، وأن منهم من قال بعدم صحة الوقف، إلى أن قال: "فإذا ورد أمر من ولي الأمر بمنع العامة من إيقاف أملاكهم وتحييسها فيما يستقبل من الزمان سداً لذريعة أغراضهم الفاسدة - كما ذكر-، جاز ذلك؛ لأنه مما تقتضيه السياسة الشرعية"^(٣).

(١) حسن المخاضرة ٢/١٠٥، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/٤٥١ و٤٦٠، الوقف في الفكر الإسلامي

ص ٢٥٣، محاضرات في الوقف لأبي زهرة ص ٢٠ و٢١.

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية للكبيسي ١/٤٦ و٤٧، محاضرات في الوقف ص ٢٢ و٢٣.

(٣) أحكام الوقف في الفكر الإسلامي ص ٢٥٤ و٢٥٥.

واعتماداً على هذه الفتوى أصدر محمد علي أمراً بمنع الأوقاف الأهلية منعاً باتاً^(١). وكان ذلك ذريعة لمحمد علي لانتزاع الأوقاف الخيرية العامة، كالأوقاف على المساجد وجهات البر، ومصادرتها وجعلها كلها ملكاً للدولة، وقد أصدر مفتي مصر الشيخ محمد المهدي العباسي -الذي جاء عقب الشيخ الجزائري- فتوى منع فيها حل الوقف بنوعيه الخيري والذري، وهو بهذه الفتوى ينقض فتوى الجزائري التي منعت من الوقف الذري، وأفتى بلزوم الوقف على أولاد الناس وعيالهم وعتقائهم^(٢).

وتطور الوضع في العصر الحاضر في كثير من البلدان العربية والإسلامية، حتى كان موضوع الوقف الذري مجال نقاش وجدل كبيرين بين مؤيد ومعترض، لكن الأصوات المنادية بإلغاء الوقف الذري قد علت حتى صدرت قوانين تقرر إلغاء الوقف الذري وتمنع منه في المستقبل، وحلت الأوقاف الذرية القائمة ووزعت على المستحقين، كما صدرت قوانين أخرى في بعض البلدان لتنظيم الوقف الذري ووضعت له ضوابط لا يخرج عنها.

وأول إلغاء للوقف الذري كان في تركيا سنة ١٩٢٦م، ثم في سوريا في سنة ١٩٤٩م، ثم في مصر سنة ١٩٥٢م، ثم في العراق سنة ١٩٥٤م، ثم في تونس سنة ١٩٥٧م^(٣).

أما في ليبيا: ففي منتصف عام ١٩٧٢م نظم الوقف الذري والوقف الخيري، واختص الوقف الذري بأحكام من أهمها: أنه إذا أوقف الوقف الذري فلا يكون على أكثر من طبقتين، ولا يدخل الواقف في حساب الطبقات (المادة الرابعة)، واعتبر الوقف الذري الذي ينشأ بعد هذا القانون باطلاً إذا كان على البنين دون البنات أو بالعكس (المادة

(١) محاضرات في الوقف لأبي زهرة ص ٢٨ و ٢٩.

(٢) المصدر نفسه، ص ٣٠ و ٣١.

(٣) الوقف في الفكر الإسلامي ص ٢٥٩-٢٦١، مقدمة كتاب شرح ألفاظ الواقفين للدكتور جمعة الزريقي ص ٢٥، محاضرات في الوقف لأبي زهرة ص ٤٢، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية للكبيسي ٤٨/١-٥٠.

العاشرة)، كما أجاز الوقف على النفس بشرط أن يؤول في النهاية إلى جهة بر (المادة السابعة)، إلى غير ذلك من الأحكام التي قررها ذلك القانون، لكنها لم تدم سوى ستة أشهر، بعدها صدر قانون في عام ١٩٧٣م بإلغاء الوقف على غير الخيرات (أي بمنع الوقف الأهلي الذري) فحلت جميع الأوقاف الذرية في ليبيا وآلت إلى المستحقين وقت صدور القانون، وبالتالي لم يعد يسمح بإنشاء أوقاف من هذا النوع من الأوقاف^(١).

أما بعض البلدان العربية كـ **لبنان والمغرب**: فأتجهت إلى تنظيم الوقف الذري بدلاً من إلغائه، ففي لبنان صدر قانون الوقف الذري في سنة ١٩٤٧م، وأدخل في هذا القانون ضوابط على الوقف الذري من أهمها: عدم تأييد الوقف الذري، ولا يجوز في أكثر من طبقتين (المادة الثامنة)، كما يجوز للواقف الرجوع في وقفه الذري كله أو بعضه، وله أن يغير مصارفه وشروطه (المادة السابعة)، وعد الوقف باطلاً إذا لم يصدر عن قاض شرعي ولم يسجل في السجل العقاري (المادة السادسة)، وترك للواقف حرية التصرف في ثلث ماله بوقفه على ورثته وغيرهم أو على جهة بر (المادة السابعة والثلاثون)، وأخذ بجواز قسمة الوقف الذري قسمة لازمة متى طلبت ولم يكن فيه ضرر (المادة السابعة عشر)، وقرر انتهاء الوقف إذا تحرب ولم تمكن عمارته أو ضعفت أنصبة المستحقين فيه (المادتان الثانية والثلاثون والثالثة والثلاثون)، كما قرر بعض الشروط في أرباب الاستحقاق التي تمنع الواقف من التعسف في حق الموقوف عليهم (المادة الثامنة والثلاثين)، وقرر تخصيص نسبة قدرها ١٥% عند انتهاء الوقف الذري وقسمتها قسمة لازمة لقاء جهة البر المشروطة في الوقف التي لولاها لما صحَّ الوقف لتصرف في وجوه البر العامة (المادة السادسة والعشرون)^(٢).

(١) مقدمة كتاب شرح ألفاظ الواقفين للدكتور جمعة الزريقي ص ٢٥.

(٢) المصدر نفسه، ص ٢٦ و ٢٧، وقد نشر هذا النظام في مجلة دراسات اقتصادية إسلامية التابعة للبنك الإسلامي للتنمية في العدد الأول من المجلد السادس الصادر في رجب ١٤١٩ هـ (١٩٩٨م) ص ١٠٥-١١٤، وأحكام الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف الأول ٦٣/٢.

وفي المغرب نظم الوقف (الحبس) بنوعيه الذري والمشترك، وذلك في عام ١٩٧٧م، وأجاز القانون الحبس الذري على الأولاد جميعهم أو بعضهم، وأعطى القانون الحق للواقف في تحديد درجة المستحقين ومرجع الحبس (الفصل الأول)، كما أجاز القانون للمحبس التراجع في حبسه الذري، أما المشترك فيتراجع في الذري منه دون الخيري (الفصل الثاني)، وقرر القانون إمكانية تصفية الحبس المعقب أو المشترك بمبادرة من السلطة المكلفة بشؤون الأوقاف إذا تبين لها أن المصلحة العامة أو مصلحة المستحقين توجب ذلك (الفصل الثالث)، وقرر القانون تصفية نسبة الثلث من كل حبس معقب أو مشترك لإدارة الأوقاف العامة إلا في حالة ما إذا كان الحبس دائراً لا يملكون غيرها أو أرضاً لا تتجاوز مساحتها عشرة هكتارات (الفصل الخامس)، وقرر القانون تقسيم الثلثين من الوقف المصنف على ذرية المحبس الباقيين على قيد الحياة سواء كانوا مستفيدين وحدهم أو مع غيرهم، ويكون التقسيم بحسب الفريضة الشرعية، وإذا انقضوا فإن الثلثين يقسمان على المستحقين بحسب حصصهم في رسم الحبس (الفصل السادس)^(١).

وفي المملكة العربية السعودية التي تطبق الشريعة الإسلامية في محاكمها الشرعية، فإن الدولة تأخذ بأحكام الوقف بجميع أنواعه الخيري والذري والمشترك، وقد وضعت لذلك ضوابط شرعية من أهمها عدم تسجيل وقيفات فيها نوع من الحرمان، كحرمان أولاد البطون أو حرمان الإناث ونحو ذلك مما يسمى بوقف الجنف والإثم؛ وذلك لما فيه من مصادمة الشريعة الإسلامية، وجرى في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية إبطال هذا النوع من الوقف، أما بقية أحكام الوقف الذري فإنها محترمة ومجازة في المحاكم الشرعية في بلاد الحرمين الشريفين رعاها الله وحرسها إلى يوم الدين^(٢).

على النحو الذي أوضحته يتبين أن الوقف الذري في بعض البلدان قد أُبطل ومُنِع

(١) الوقف في الفكر الإسلامي ص ٢٦٣-٢٧٢، مقدمة كتاب شرح ألفاظ الواقفين ص ٢٧ و٢٨.

(٢) أحكام الوقف على الذرية لمحمد بن عبدالرحيم الخالد ٤٠/١ و٤١، تاريخ نجد لابن غنام ٢/٤٢٨، أحكام الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف الأول ٦٣/٢.

منه، وفي بعضها قد نُظِّمَ وقُتِنَ، وفي بعضها الآخر قد أُبْقِيَ على حاله كما شرع -وذلك في بلاد الحرمين حرسها الله- مع ضبط إثباته بضوابط المشرع وعدم إثبات الأوقاف الذرية المشتملة على ظلم وجور وشطط وجنف وإثم، والسبب الذي جعل بعض البلدان تبطله وتمنع منه يعود إلى فشوّ ذلك النوع من الوقف، ونظرة الحكام إلى المآخذ الكثيرة التي نتجت عن الأوقاف الذرية في نظرهم، أما الذين قيّدوه ونظّموه فقد أرادوا بذلك معالجة بعض المآخذ عليه وتقنينه بحسب المصالح الاقتصادية والاجتماعية في بلدانهم.

والتأمل في ذلك يجد أن الذي يجب تقديمه هو شرع الله، فيما أن الوقف الذري مشروع في الإسلام وأن فيه من الفوائد الشرعية والاقتصادية والاجتماعية الكثير والكثير، وإن وُجد فيه مآخذ فإنه يمكن عدم الوقوع فيها بالاستعانة بالله واتباع شرعه والبعد عن الهوى والنوايا السيئة والتصرفات الباطلة شرعاً التي قد تُلحق الظلم بالذرية أو الورثة ونحوهم.

فعندما يتعاون الواقفون مع القضاة في سبيل جعل أوقافهم متوافقة مع الأحكام الشرعية بعيدة عن الجور والحييف، ووجه الحكام والفقهاء والعلماء الراغبين في الإيقاف على الذرية إلى ما يجوز لهم في ذلك الوقف، وحذروهم مما لا يجوز لهم الوقوع فيه، فإن الأوقاف الذرية تؤتي ثمارها يانعة وتحقق الأهداف المرجوة منها.

وإنني أدعو -مخلصاً- البلدان التي منعت الوقف الذري أو أبطلته أن تعيد النظر في ذلك وفق شرع الله، أما البلدان التي قيّدته: فإن كان تقييدهم بقيود الشرع والمصالح الشرعية فلا ضير حينئذ، وإن كان التقييد للأهواء أو لمجاراة القوانين الوضعية، فإن عليهم أن يعيدوا النظر ويصححوا تلك القيود لتتوافق مع أحكام الشريعة الغراء الصالحة لكل زمان ومكان، وأن يسيروا على منهج بلاد الحرمين الشريفين -حفظها الله- في تطبيقها شرع الله في جميع الأحكام في حياة الناس عامة وفي أحكام الأوقاف الذرية خاصة، وإنا لمنتظرون، والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل^(١).

ومن ذهب إلى إلغاء الوقف الأهلي لهم شبه نوجزها في المآخذ الآتية:

(١) أحكام الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف الأول ٦٣/٢.

المبحث الثالث

المآخذ على الوقف الذري وعلاجها

وفيه مطالب:

المطلب الأول: المآخذ من قبل أصل الوقف، والواقفين:

١. أن الوقف بنوعيه ليس معروفاً في الإسلام بنص من كتاب الله ﷻ ولا سنة رسول الله ﷺ.

٢. أنه ليس في الوقف الذري أثر لصدقة أو قرية.

وأجيب:

برد هذه الشبهة عند البحث في مشروعية الوقف، وحكمه، وحكمته.

٣. أن بعضاً من الواقفين على الذرية يخالفون الفرائض الشرعية في الموارث بجرمان بعض ذوي الفروض من فروضهم، أو إثارة بعضهم على بعض.

٤. أن انتشار الوقف الذري أدى إلى انقطاع أحكام الموارث والقضاء عليها، وعلى الوصايا في نظر بعض أهل العلم.

ويجاب:

بأنه غير مسلم، والواقع شاهد، والنادر لا حكم له.

٥. أن بعض الواقفين يجعل من الوقف الذري سبيلاً إلى العقوق وقطيعة الرحم بين الذرية، بدلاً من أن يكون سبيلاً للصلة والقرى والبر والإحسان، وذلك في انحرافه به عن أحكام الشرع وتحقيق أهوائه ورغباته فيه باشتراط شروط باطلة كحرمان البنات، أو الزوجات، أو تخصيص بعض الأولاد دون بعض.

ويجاب عن هذا:

بأنها من قبل الواقفين أنفسهم لا من قبل الشرع، فلا تحتسب على الشرع، فتعالج بتعليم الواقفين وإرشادهم.

المطلب الثاني: المآخذ الاقتصادية:

١. أن الواقف في الوقف الذري يجس العين الموقوفة عن التداول، حيث إنها لا تباع ولا توهب، ولا يسمح بنقل العين من يد إلى أخرى، وهذا يؤدي إلى تقييد الملكية، وضعف الحركة الاقتصادية.
٢. أن الوقف الذري قد يؤدي إلى نشر البطالة بين المستحقين؛ لأن المستحقين في الوقف لا يرغبون في العمل، ولا يجتهدون في البحث عنه، اعتمادا على الحصص المالية التي تأتيهم من ريع الوقف، وقد يتوارث هذه الظاهرة الأبناء بعد الآباء، فتنتشر البطالة بين الأجيال المتعاقبة.
٣. أن الوقف الذري في بعض أحيانه قد يؤدي إلى إضعاف قوة الإنتاج، فالتأمل في أحوال الأوقاف يجد أن كثيرا من أراضي البور والأماكن الخربة هي من الأعيان الموقوفة.
٤. أن الوقف الذري قد يؤدي الحال به مع تطاول الزمن وكثرة المستحقين فيه من البطون المختلفة إلى أن تكون أنصبة المستحقين فيه متدنية لا تغني من جوع، ولا تدفع فقرا، ولا تأتي بالكفاف، ولا تسد حاجة الموقوف عليهم.
٥. أن الوقف الذري قد يقع تحت تسلط بعض النظار ممن لا تقوى لهم ولا دين ولا خلق لهم، فيستأثرون بفائدته، ويعجز أصحاب الاستحقاق فيه عن مقاضاتهم نظرا لمكرهم ودهائهم وبغيهم وظلمهم الفادح.

ويجاب عن هذه المآخذ بجوابين:

الأول: عدم تسليمها، والحاصل من هذه المآخذ نادر لا حكم له.

الثاني: أن المصالح الاقتصادية المترتبة على الوقف الذري تربو على ما قد يؤخذ عليه

من مآخذ اقتصادية، كما سيأتي، والمصلحة في الشريعة إذا غلبت وظهرت قدمت.

الثالث: أنه إذا تدنت أنصباء الموقوف عليهم، ومن ثم تعطل الوقف فإنه يباع ويستبدل بغيره، كما سيأتي بيانه في مبحث التصرف في الوقف.

المطلب الثالث: المآخذ الاجتماعية:

١. أن الوقف الذري مجال للشكايات ومنشأ للخصومات، ومبعث لتشتيت الأسر والعائلات، وعامل من عوامل تفتيت المجتمع، حيث التناحر مستمر بين المستحقين مع بعضهم بعضاً من جهة، وبين المستحقين والنظار من جهة أخرى، وهذا مدعاة إلى جلب العداوة، وإثارة البغضاء، والنزاعات بين الأقارب وأفراد الأسرة الواحدة، فيؤدي ذلك إلى انحراف الأوقاف عن أهدافها السامية ووظيفتها الأساسية، وهي البر والصلة والترابط إلى التناحر والتقاطع والتدبر، ولهذا ذهب البعض أنه لا أثر للصدقة فيه، وأن ما فيه من إيجابيات لا تعادل ما فيه من سلبيات.

٢. أنه عند تعطل منافع هذا الوقف فإن المستحقين له يصابون بروح الاستكانة وذل المسألة، وذلك وبال وخسران على المجتمع بوجود هذه الطبقة البائسة فيه.

٣. أنه عند تعطل منافع الوقف يؤدي إلى شيوع روح التذمر وعدم الاستقرار الاجتماعي؛ وذلك لأن الموقوف عليهم يحسون بألم كبير من جراء عدم تمكينهم من تحصيل حصصهم نظراً لتعطل منافع الوقف.

ويجاب عن هذه المآخذ:

بما أوجب به عن المآخذ من قبل الواقفين، أو المآخذ الاقتصادية، ومعالجة أسبابها الآتية.

المبحث الرابع

أسباب هذه المآخذ، وعلاجها

فإن ما ذكر عن الوقف الذري إنما هي ناتجة عن عدة أسباب من أبرزها ما يلي:

١. كثرة الأخطاء التي يقع فيها الواقفون على الذرية أجمالها فيما يلي:
عدم صياغة كتاب الوقف صياغة شرعية صحيحة، لا في شروطه، ولا في توزيع غلته، ولا في الموقوف عليهم، ولا في نظارته.
 ٢. قلة العلم الشرعي بأحكام الأوقاف بنوعيتها، وبالأخص الوقف الذري الذي سببه عدم بسط أحكامه و-أيضاً- حها في وسائل الدعوة والإعلام وخطب الجمعة، والدروس، ونشرها بين الناس، وضعف سبل الدعوة لتصحيح أحكام الأوقاف في أزمنة سابقة.
 ٣. وجود فئة من المعارضين للأوقاف الذري وتمكنهم من نشر أفكار دعواتهم التي كانت عائقاً كبيراً أمام إصلاح الأوقاف من جهة، وأمام الواقفين الذين غلب على أحوالهم اعتماد أوقافهم في وثائق يخفونها فلا تظهر إلا بعد آمد طويل، وأزمنة عديدة مما أدى إلى إخفاء أوقاف كثيرة من هذا النوع.
 ٤. أن الوقف من الصدقات التي حث عليها الإسلام، ورغب فيها وكانت له مصالح -كما سبق- في حياة الأمة عامة، والأسرة المسلمة خاصة، لذا كان هذا الباب الفقهي العظيم عند وجود أي مشكلة فيه، وبالأخص في النوع الذري منه يتخذه أعداء الإسلام ذريعة للنيل من عظمة التشريع الإسلامي، وأحكام الشريعة الإسلامية العادلة، ويجد ذلك آذانا صاغية من لدن بعض المفتونين بهم من أبناء المسلمين الذين غلب عليهم مركب النقص والجهل^(١).
- وعلاج هذه المآخذ -بما سبق-، وبيان المصالح العظيمة المترتبة على الوقف الذري.

(١) الآثار المترتبة على الوقف على الذرية، كتاب مؤتمر الأوقاف الأول ٦٣/٢، أحكام الوقف على الذرية: د. محمد عبدالرحيم الخالد.

المبحث الخامس

المصالح المترتبة على الوقف الذري

وبعد فإن الوقف الذري -رغم وجود بعض المآخذ عليه- فإنه يظل صدقة وقربة على ما يتوهم أنه مأخذ، لكن ذلك لا يمنع من إصلاح بعض أحكامه، وحسن تنظيمه، إذا أخلصت النيات وصحت الدوافع والمبررات.

وفيه مطالب:

المطلب الأول: المصالح الشرعية:

١. الاستجابة لأمر الله تعالى ورسوله ﷺ، فإن الله تعالى وكذا رسوله ﷺ قد رغباً في البذل والإنفاق، والتصدق على من هو في حاجة من العباد، ورفع الضيق والحرج والمشقة عن الفقراء والمساكين، فكيف إذا كانوا هم ذريته فالأجر يُضاعف للصدقة والصلة، وكذا الاقتداء بالسلف الصالح من الصحابة والتابعين، ومن تبعهم بإحسان.

٢. أن الوقف على الذرية داخل في صلة الرحم، قال ﷺ: ﴿وَبِذِي الْقُرْبَىٰ﴾^(١)، وقال ﷺ: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾^(٢).

المطلب الثاني: مصالحه الاقتصادية:

١. أن في الوقف على الذرية حماية للمال، ومحافظة عليه من عبث العابثين كإسراف قريب وصرف المال في غير مصارفه الشرعية، ونحو ذلك.

٢. أن في الوقف على الذرية ضماناً لبقاء المال ودوام الانتفاع به مدة طائلة، وتنقل النفع فيه إلى الأجيال اللاحقة، مما يهيئ سبل العيش الرغيد لكل جيل من أعقاب الواقف وذريته.

(١) من آية ٣٦ من سورة النساء.

(٢) من آية ٧٥ من سورة الأنفال.

٣. أن الوقف فيه علاج لكثير من المشكلات الاقتصادية كالفقر، وقلة ذات اليد، والعوز والحاجة.
٤. أن الوقف على الذرية يحفظ رأس المال ثابتاً لا يجوز المساس به أو تغييره إلا وفق شروط معينة، تراعي مصالحه والحفاظة عليه، وبالتالي فإن الذرية يقطفون نتاج وثمار هذا الوقف مع بقاء عينه دون أن تتأثر تلك العين، وهذا النفع يستمر أزماناً متعددة ولأجيال متلاحقة.
٥. أن في الوقف على الذرية إيجاد فرص عمل مرتبطة بالوقف، كمنظارة الوقف وغير ذلك مما يشترطه الواقف.
٦. أن في الوقف على الذرية تقليباً وتدويراً لمنفعة العين الموقوفة من حيث تأجيرها أو سكنها من الواقف إلى الموقوف عليهم إلى مستثمري الأوقاف في كل عام وفي أجيال متلاحقة.
٧. أن في الوقف على الذرية زيادة في دخل الموقوف عليهم من خلال توزيع الثروة الناتجة عن الوقف على الذرية، ومن ثم قدرتهم على الاستهلاك، وتلبية حاجاتهم الضرورية، وبالتالي عدم حبس الثروات في أيد معدودة، بل تنتقل إلى الموقوف عليهم جيلاً بعد جيل وفي أزمنة متطاولة^(١).

المطلب الثالث: مصالحه الاجتماعية:

١. أن الوقف على الذرية يحقق مبدأ التكافل بين الأمة المسلمة ويوجد التوازن في المجتمع، حيث قد جعل الله تعالى الناس مختلفين في الصفات متباينين في الطاقات والقدرات، فيقوى به الضعيف، ويعان منه العاجز.
٢. أن الوقف على الذرية سبيل من سبل الترابط بين الأسرة الواحدة التي هي لبنة المجتمع الواحد، فبالوقف تدوم الصلة، ويتحاب الناس.

(١) الوقف كمصدر اقتصادي لتنمية المجتمعات الإسلامية للطفيل ص ٣٨-٤٣، أهمية الوقف وأهدافه للزيد ص ٧٨-٨٠.

٣. أن الوقف على الذرية ساعد في تحقيق الاستقرار الاجتماعي، وعدم شيوع روح التذمر في الأسرة الواحدة من خلال عدالة التوزيع، وتمكين الفقير من تحصيل حاجاته الضرورية.
٤. أن في الوقف على الذرية إظهاراً لمبدأ التضامن الاجتماعي، وشيوع روح التراحم والتوادد بين الذرية وبين الواقف، وبالتالي قتل روح الأنانية المادية التي قد يتصف بها بعض الناس فيحرم أقرب الناس إليه.
٥. أن في الوقف على الذرية تعزيزاً لجانب أخلاقي وسلوكي هام في ذرية الواقف وهو إغلاق أبواب الانحراف عنهم، حيث يؤوي هذا الوقف النساء اللاتي طلقن حتى يتزوجن، والذين لا أعمال لهم ولا طريق لهم إلى الكسب، فيغنيهم هذا الوقف عن تكف الناس وسؤالهم، فتقطع حاجة هؤلاء الذين قد تلجئهم الظروف الاقتصادية إلى سلوك دروب الانحراف بسبب الفقر والعوز والحاجة.
٦. أن في الوقف على الذرية إشاعة لروح التراحم بين الواقف والموقوف عليهم، وهذا يؤدي إلى مزيد من التماسك الاجتماعي، فالواقف شعر بحاجة ورثته فأثرهم بإحسانه، والموقوف عليهم قدروا لواقفه شعوره بهم فأحسنوا بيه وأوفوا الدعاء له، فكان الوقف الذري طريقاً من طرق بر الأولاد بالدهم.
٧. أن في الوقف الذري رعاية اجتماعية لفئات خاصة من الذرية مثل الأيتام والمعاقين والمساجين وأسره^(١).

المطلب الرابع: المصالح العامة للوقف الذري:

١. أن استمرار الوقف الذري يسهم في استمرار الأوقاف الخيرية الأخرى، وبالتالي قد تنتشر الأوقاف المشتركة التي تجمع بين الوقف الذري والوقف الخيري، مما ينمي الدور الإيجابي لمؤسسة الوقف.

(١) دور الوقف في دعم مؤسسات الرعاية والتأهيل الاجتماعي لعبدالله بن ناصر السرحان ص ٢٣-٣١، أهمية الوقف وأهدافه للزيد ص ٧٥-٨١، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية للكبيسي ١/١٣٧-١٤١.

٢. أن نظام الوقف - سواء أكان ذرياً أم خيرياً- الأصل في أموره أن تكون منضبطة والتصرفات فيه منوطة بأحكام الشرع، والقائمون عليه من النظار يحافظون عليه، ويتعدون عت العبث به، ويخضعون في تصرفاتهم ورعايتهم للوقف للمراقبة القضائية والمحاسبة حتى لا يدخل ذلك الوقف تبديل ولا يعتبر إلا بوجوه شرعية، فليس فيه خروج ولا انحراف عن شروط الواقف الشرعية وأحكام الشرع المرعية.
٣. أن في أحكام الوقف الذري تكاملاً مع أحكام الميراث ومع أحكام الهبة والوصية، وكلها أحكام فيها من البر والإحسان والصلة الدالة على سماحة الإسلام وعدالته ورغبته في العطاء والإنفاق في وجوه الخير والنفع^(١).

والخلاصة:

أن الوقف الأهلي كالوقف الخيري سواء بسواء، مشروع، وأنه من الدين، وأنه لازم بمجرد الصيغة، لا يجوز لكائن من كان إبطاله، دل عليه السنة الصحيحة، والإجماع العلمي من الصحابة والتابعين وسلف صالحي الأمة.

وما زعمه المخالفون مضاراً للوقف ليس راجعاً إلى الوقف نفسه، إنما يرجع إلى سوء الإدارة، أو عدم التربية الصحيحة، أو إهمال القضاة، أو منافسة المستحقين للناظر، أو عدوان بعضهم على بعض. على أنه يقابل هذه المضار العارضة من المنافع ما هو أرجح وأولى بالاعتبار في نظر العقل الصحيح.

فالوقف تصرف من التصرفات المشروعة، والأصل في تصرفات المسلمين الصحة، فلا يجوز التعرض لنقضها إلا إذا وجد الناقض المعترف شرعاً، كيف وما من وقف إلا وصدور به حكم من الحاكم الشرعي بصحته وإقراره على ما هو عليه إما صريحةً أو ضمناً.

(١) الآثار المترتبة على الوقف على الذرية، ضمن كتاب مؤتمر الأوقاف ٦٣/٢، أحكام الوقف على الذرية: د. محمد عبدالرحيم الخالد.

الفصل الخامس

الفرق بين الوقف والهبة، والإرصاد، والوصية،

والميراث، وصدقة التطوع

وفيه مباحث:

المبحث الأول: الفرق بين الوقف، وبين الهبة.

المبحث الثاني: الفرق بين الوقف، وبين الإرصاد.

المبحث الثالث: الفرق بين الوقف، وبين الوصية.

المبحث الرابع: الفرق بين الوقف، وبين الميراث.

المبحث الخامس: الفرق بين الوقف، وبين صدقة التطوع.

الفصل الخامس

الفرق بين الوقف والهبة، والإرصاد، والوصية، والميراث، وصدقة التطوع

وفيه مباحث:

المبحث الأول

الفرق بين الوقف، وبين الهبة

١. الوقف لا يختص بمعين، بل يتعلق به حق من يأتي من البطون في المستقبل، فيكون الوقف على جميعهم إلا أنه مرتب، فالوقف يتلقاه كل بطن من واقفه، والهبة ملك للموهوب له تنتقل إلى الوارث من الموهوب له لا من الواهب.
٢. أن الهبة يشترط فيها القبول إذا كانت لمعين، بخلاف الوقف.
٣. أن الهبة يجوز للموهوب أن يتصرف فيها بما ينقل الملك، بخلاف الوقف.
٤. الهبة تجوز لأهل الذمة، والأغنياء، بخلاف الوقف، كما سيأتي.
٥. أن الوقف يقصد منه القرية، وأما الهبة فقد يقصد منها التودد والإكرام كما في حال الهدية.

المبحث الثاني

الفرق بين الوقف، وبين الإرصاد

الإرصاد لغة:

الإعداد، يقال: أرصد الأمر أعده.

الإرصاد:

هو تخصيص الإمام غلة أرض من بيت المال لبعض مصارفه، مثل: أن يجعل غلة بعض المزارع المملوكة لبيت المال للصرف على المساجد في المنطقة، أو على الأئمة والمؤذنين والقراء، أو على المدرسين، أو على من لهم استحقاق في بيت المال لقيامهم ببعض الخدمات.

ويطلق الحنفية الإرصاد -أيضاً- على: تخصيص ريع الوقف لسداد ديونه التي ترتبت عليه لضرورة إعماره^(١).

وللعلماء قولان في حقيقة الإرصاد:

القول الأول:

أنه مغاير للوقف، وقد صرح بذلك الحنفية، وهو ما يفهم من كلام الشافعية -أيضاً-؛ لاختلال شرط من شروط الوقف فيه، وهو أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف حين الوقف، والمرصد هو الإمام أو نائبه وهو لا يملك ما أرصده، قال ابن عابدين: "الإرصاد من الإمام ليس بإيقاف البتة؛ لعدم ملك السلطان، بل هو تعيين شيء من بيت المال على بعض مستحقه"، فالفرق: أن العين الموقوفة كانت قبل الوقف ملكاً للواقف، وفي الإرصاد كانت ملكاً لبيت المال^(٢).

(١) رد المحتار ٤/٤٣١، ٣٩٥، ٣٩٤، ١٩٤، ١٨٤، الموسوعة الفقهية الكويتية ٣/١٠٧.

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٩٠، الأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء ص ٢٢٧، ٣٩٣، الإسعاف للطرابلسي ص ٢٠، أحكام الأوقاف للخصاف ٢/٣٤.

القول الثاني:

اعتبار الإِرْصَادِ وَقْفًا في حقيقته؛ لعدم اختلال شيء من شروط الوقف فيه، فالسلطان هو الواقف لشيء من أموال بيت المال، وعليه فلا فرق بين الإِرْصَادِ والوقف من حيث الملك، ويفترقان بأن الإِرْصَادِ لا يكون إلا من الإمام^(١).

والراجع:

هو القول الأول أن الإِرْصَادِ لا يعتبر وَقْفًا؛ لأن من شروط الواقف أن يكون مالكًا لما يوقفه، والسلطان غير مالك لأموال بيت المال.

(١) التحفة المرضية في الأراضي المصرية لابن نجيم ص ٥٦، الموسوعة الفقهية ٣/١٠٧.

المبحث الثالث

الفرق بين الوقف، وبين الوصية

يجتمع الوقف والوصية في كثير من الأحكام؛ لكونهما من أنواع القرب والصدقات التطوعية التي لا يلزم الشارع فيها أحداً إلا في النذر، بل ندب إليها وحث عليها.

الوقف والوصية يجتمعان في عدة أمور منها:

١. أنهما من القرب التي ندب إليها الشارع وحث عليها تداركاً لما فات الإنسان من أعمال الخير، وإحساناً إلى الموصى لهم والموقوف عليهم، وزيادة في الأجر والثواب لمن أوصى ووقف.
٢. أنهما لا يكونان بمعصية كآلة طرب، ولا للمعصية كالوصية للكنائس والوقف عليها؛ لأن المقصود منهما البر والمعروف وزيادة الحسنات، وفي الوصية للمعصية والوقف عليها تشجيع لأهلها وترويح لها، وإعانة عليها وهي محرمة.
٣. أن الوصية لا تجوز للكافر الحربي وكذلك الوقف عليه لعداوته وبغضه الشديدين للإسلام والمسلمين؛ ولما في ذلك من النصر له والتقوية لشوكته، وهذا من لوازم ما قبله^(١).
٤. أن الوصية تجوز للذمي وكذلك الوقف عليه^(٢)؛ لما في ذلك من تأليف قلبه وترغيبه في الإسلام.

ويفترقان في أحكام كثيرة كما يلي:

١. أن الوقف: تحبب الأصل وتسبيل المنفعة - كما سبق^(٣) - بينما الوصية: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان في الأعيان أو في المنافع^(٤).

(١) ينظر: مبحث الوقف على الحربي، والذمي.

(٢) ينظر: المصدر نفسه.

(٣) ينظر: مبحث تعريف الوقف في الاصطلاح.

(٤) فتح القدير ١٠/٤١١، مواهب الجليل ٦/٣٦٤.

٢. في الموضوع فموضوع الوقف المال فقط، وأما الوصية فموضوعها التبرع بالمال، والأمر بالتصرف بعد موت الموصي، كتغسيه وتكفينه ونحو ذلك، وكتنفيذ وصيته المالية.
٣. أن الوقف لا يكون إلا من جائز التصرف، بخلاف الوصية فتصح في المال من السفه والصغير العاقل، كما بينته في أحكام الوصية.
٤. أن الوقف عقد لازم بخلاف الوصية، فلا تلزم إلا بعد الموت.
٥. أن الوقف لا يصح إلا على عين ينتفع بها مع بقائها عند كثير من العلماء كما سيأتي، بخلاف الوصية.
٦. لا يجوز الوقف على الحربي والمرتد، وتجوز الوصية لهما^(١).
٧. لا يصح وقف أواني الذهب والفضة، بخلاف الوصية بهما فتصح.
٨. لا يجوز تعليق الوقف إلا بالموت عند بعض العلماء، بخلاف الوصية فتصح مطلقة ومعلقة.
٩. لا يصح وقف المحجور عليه لحظ غيره، بخلاف الوصية.
١٠. لا يجوز الوقف على المدبر، وأم الولد عند بعض العلماء، وتصح الوصية لهما.
١١. الوقف ينتقل من بطن إلى بطن ومن جهة إلى أخرى، بخلاف الوصية، فهي ملك لمن وصي له.
١٢. لا يملك الموقوف عليه رد الوقف، وعدم قبوله عند بعض العلماء كما سيأتي، ويملك الموصى له رد الوصية.
١٣. لا يصح شرط الخيار، أو الرجوع في الوقف عند كثير من العلماء، ويصح في الوصية.

(١) نيل المآرب ٢/٣٠٨.

- ١٤ . لا يجوز التصرف في الوقف في الجملة ببيع أو نحوه، بخلاف الوصية.
- ١٥ . لا يجوز وطء الأمة الموقوفة، بخلاف الموصى بها.
- ١٦ . أن الوقف يلزم ولا يجوز الرجوع فيه في قول عامة أهل العلم^(١)؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه قول رسول ﷺ لعمر رضي الله عنه: "إن شئت حبست أصلها، وتصدقتم بها، فتصدق عمر أنه لا يباع أصلها ولا يوهب، ولا يورث"^(٢).
- أما الوصية فإنها لا تلزم، ويجوز للموصي أن يرجع في جميع ما أوصى به أو بعضه، إلا الوصية بالإعتاق، والأكثر على جواز الرجوع فيها -أيضًا-^(٣).
- وإنما كان له الرجوع في الوصية؛ لأن التبرع بها مشروط بالموت، فلم يملك إجازتها ولا ردها فقبل الموت لم يوجد التبرع^(٤)، بخلاف الوقف.
- ١٧ . أن التملك في الوصية ينصب -غالبًا- على ذات العين الموصى بها، وقد ينصب -أحيانًا- على منفعة العين في حين أن الوقف يخرج العين من أن تكون مملوكة لأحد، فلا تملك فيه أبداً، وإنما فيه تخصيص منفعة لا غير^(٥).
- ١٨ . أن التملك في الوصية لا يتحقق، أي لا يظهر حكمه قطعاً إلا بعد موت الموصي في حين يظهر حكمه في الوقف أثناء حياة الواقف وبعد مماته^(٦).
- ١٩ . أن الوصية لا تجوز إلا في حدود الثلث، وما زاد على الثلث يقف على إجازة الورثة، فإن أجازه جاز، وإن رده بطل في قول جمهور العلماء، في حين أن الوقف لا حد لأكثره، إلا إذا كان في مرض الموت أو معلقاً بالموت، فإن الوقف

(١) كما سيأتي في مبحث لزوم الوقف، والرجوع فيه.

(٢) سبق تخريجه برقم (٥).

(٣) المغني، مصدر سابق، ٤٦٨/٨.

(٤) المصدر، نفسه ٤٧٥/٨.

(٥) الوقف والوصايا للخطيب ص ٦، وانظر: أوقاف الخصاص ٢٠/١٩.

(٦) الوقف والوصايا للخطيب ص ٦.

في مرض الموت كالوصية في حق نفوذه من الثلث، والوقف المضاف إلى ما بعد الموت وصية حتى إنه يجوز الرجوع عنه، فإن مات من غير رجوع عنه ينفذ من الثلث^(١).

٢٠. أن الوصية لا تجوز لو ارث إلا إذا أجاز الورثة ذلك.

قال ابن قدامة: "إن الإنسان إذا أوصى لو ارث بوصية، فلم يجزها سائر الورثة لم تصح بغير خلاف"^(٢).

بينما الوقف يجوز للوارث إلا إذا كان في مرض الموت، فالصحيح أنه لا يجوز إلا بإجازة الورثة؛ لأنه تخصيص لبعض الورثة بمال في مرضه فمنع منه كالهبات، ولأن كل من لا تجوز له الوصية بالعين لا تجوز له بالمنفعة كالأجنبي فيما زاد على الثلث^(٣).

٢١. أن الوقف لا يجوز تعليقه على شرط مستقبل في الحياة؛ لأنه عقد يبطل بالجهل فلم يصح تعليقه كالبيع، واختار شيخ الإسلام ابن تيمية الصحة؛ لأن المسلمين على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، و-أيضاً- فلا ضرر في تعليقه، أما الوصية فيجوز تعليقها؛ لأنها تجوز في المجهول فجاز تعليقها بالشرط^(٤).

(١) الإيسعاف ص ٣٩، المغني ٤٠٤/٨.

(٢) المغني، مصدر سابق، ٣٩٦/٨.

(٣) المغني، نفسه، ٢١٧/٨.

(٤) ينظر: مبحث تعليق الوقف.

المبحث الرابع

الفرق بين الوقف، وبين الميراث

- ١ . أحكام الوقف أكثرها اجتهادية، أما الميراث فأكثر أحكامه منصوصة في القرآن والسنة.
- ٢ . أن الميراث لا يكون للوارث إلا بعد موت المورث، أما الوقف فهو أعم؛ لأنه يكون في حياة الواقف وبعد مماته.
- ٣ . أن الميراث له أنصبة محددة وفروض مقدرة من الشرع لا يجوز تجاوزها، أما الوقف فللواقف الحق في زيادة ونقصان حصص الموقوف عليهم كيفما شاء.
- ٤ . أن الميراث يشترط له وجود وارث حقيقي، أما الوقف فلو وقفه واقفه ولم يحدد له مصرفاً، فإنه ينصرف إلى مصرف الصدقات، وهم الفقراء أو إلى أقارب الواقف.
- ٥ . أن الميراث يتعلق به حقوق خاصة بالمورث كمؤنه تجهيزه، وسداد ديونه، وإخراج وصيته ثم يوزع بعد ذلك، أما الوقف فلا تتعلق به حقوق خاصة بالواقف، بل إن الواقف لا يعود إليه شيء من منافعه.
- ٦ . أن الميراث له مستحقون معلومون من قبل الشرع، ولا يخرج عنهم، ليس لإرادة المورث فيهم حق، فلا يدخل فيه من يشاء ولا يخرج من شاء، أما الوقف فالمستحقون للموقف يحددهم الواقف، وله أن يدخل من شاء ويخرج من شاء.
- ٧ . أن الميراث ليس مورداً دائماً ومستمراً، بل هو مورد وقتي يناله الورثة بقدر أنصبتهم، ثم قد يتصرفون فيه ساعة تملكهم له ويخرجونه من ملكهم، وبعد وقت قصير لا يوجد عندهم منه شيء، أما الوقف فمورد دائم ومستمر لتحقيق غرض صاحبه في المصلحة التي أرادها الواقف، فنفعه للموقوف عليه متجدد ودائم أزمنة متطاولة، ولا يستطيع الموقوف عليه التصرف فيه لا ببيع ولا هبة ولا ميراث.
- ٨ . أن الميراث يخص جيلاً معيناً دون غيرهم وهم ورثة المورث فيكون الانتفاع بالإرث في بعض الأحيان مقصوراً على الورثة، أما الوقف فهو ممتد إلى الأجيال التالية؛ فينتفعون به بعد الأجيال السابقة أزمنة عديدة.

المبحث الخامس

الفرق بين الوقف، وبين صدقة التطوع

يفترقان فيما يلي:

١. أن الوقف صدقة بالمنفعة دون العين، وصدقة التطوع تكون بالعين مع منفعتها.
٢. أن الوقف يقصد منه غالبا بقاء العين لاستمرار الأجر، وصدقة التطوع قد يقصد منها هذا، وقد ينتفع بها مع فناء عينها.

الباب الأول

أركان الوقف، وشروط صحته

وفيه فصلان:

الفصل الأول: أركان الوقف.

الفصل الثاني: شروط صحة الوقف.

الفصل الأول

أركان الوقف

وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الركن لغة واصطلاحًا.

المبحث الثاني: تعداد الأركان.

المبحث الثالث: قسما الصيغة.

الفصل الأول

أركان الوقف

وفيه مباحث:

المبحث الأول

تعريف الركن لغة ، واصطلاحاً

الرُّكن لغة:

بضم الراء: جانب الشيء الأقوى، وركن الشيء: جانبه الذي يسكن إليه، فيكون عينه^(١).

وأما في الاصطلاح:

فقد اختلف العلماء في تعريفه على قولين:

عرف الحنفية الركن أنه:

جزء الشيء الذي لا يتحقق إلا به^(٢).

وعرف جمهور الفقهاء غير الحنفية الركن أنه:

ما لا يتم الشيء إلا به، سواء كان جزءاً منه أم لا^(٣).

(١) القاموس المحيط ٤/٢٢٩، المصباح المنير ١/٢١٢، التعريفات للرجزاني ص ٥٩، المطلع ص ٨٨.

(٢) كشف الأسرار ٤/١٢٨٥، أحكام الأوقاف للزرقا ص ٣٨.

(٣) البحر الرائق ٥/٢٠٥، الخرشبي ٧/٨٧، مغني المحتاج ٢/٣٧٦، مطالب أولي النهى ٤/٢٧١.

المبحث الثاني

تعداد الأركان

وبناء على اختلافهم في تعريف الركن اختلفوا في أركان الوقف على قولين:
القول الأول: للحنفية:

وهو أن ركن الوقف واحد، وهو الصيغة -وهي الألفاظ الدالة على معنى الوقف- كقوله: أرضي هذه الموقوفة مؤبدة على المساكين، ونحو ذلك من الألفاظ، وعليه تعتبر الأرض وقفا بهذه الصيغة التي هي الإيجاب الصادر من الواقف الدال على إنشاء الوقف، وقد تم الوقف بإرادة الواقف نفسه، ولا يفتقر الإيجاب عندهم إلى القبول؛ لأن الوقف إزالة ملك يمنع البيع والهبة والميراث فلم يطلب له القبول كالتعق؛ لأن ركن الوقف هو إيجاب الواقف وقد تحقق^(١). قال ابن نجيم: "وأما ركنه فالألفاظ الدالة عليه"^(٢).

والقول الثاني: لجمهور الفقهاء:

المالكية، والشافعية، والحنابلة الذين ذهبوا إلى أن أركان الوقف أربعة هي:

١. الواقف، وهو: المتبرع بالمال الموقوف.
 ٢. الموقوف، وهو: المال الموقوف.
 ٣. الموقوف عليه، وهو: المستفيد من الوقف.
 ٤. الصيغة، وهي: ما يعقد به الوقف.
- قال الخرشي: "وأركان الوقف أربعة: العين الموقوفة، والصيغة، والواقف، والموقوف عليه"^(٣).

وما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن أركان الوقف أربعة هو الأرجح؛ لأن الوقف لا يتصور إلا بوجود واقف، وموقوف، وموقوف عليه، وصيغة.

(١) كشف الأسرار ٤/١٢٨٥، أحكام الأوقاف للزرقاء ص ٣٨.

(٢) البحر الرائق ٥/٢٠٥.

(٣) شرح الخرشي ٧/٨٧، مغني المحتاج ٢/٣٧٦، مطالب أولى النهى ٤/٢٧١.

المبحث الثالث

قسما الصيغة

للقوف صيغتان:

الأولى: الصيغة القولية.

الثانية: الصيغة الفعلية.

وفيه مطالب:

المطلب الأول: الصيغة القولية:

وهي أن يأتي الواقف بلفظ دال على معنى وقف العين، والتصديق بمنفعتها، وهي الإيجاب مطلقاً، والقبول إذا كان على معين كما سيأتي.

الإيجاب لغة: الإلزام.

والقبول: مأخوذ من قبلت العقد قبله قبولاً، بالفتح، وحكي بالضم، يقال: قبلت القول أي صدقته، وقبلت الهدية أي أخذتها^(١).

وفي الاصطلاح: عند جمهور أهل العلم:

الإيجاب: ما صدر من المالك (الواقف).

والقبول: ما صدر من ممتلك المنفعة الموقوف عليه.

والألفاظ التي تستعمل في الصيغة -الإيجاب- قسمان:

١. ألفاظ صريحة في الوقف.

٢. ألفاظ كنائية في الوقف.

أولاً: الألفاظ الصريحة في الوقف:

وهي ما اشتهر استعمالها في معنى الوقف، فيصير وقفاً بما من غير انضمام أمر زائد إليها.

أو ما لا تحتل إلا الوقف.

(١) لسان العرب ٧٩٣/١، القاموس المحيط ١٤١/١، المصباح المنير ٥٨٧/٢.

وهي ثلاثة ألفاظ:

١. الوقف.

٢. الحبس.

٣. التسبيل.

وهذا هو مذهب الشافعية^(١)، والحنابلة^(٢).قال الماوردي رحمه الله: "فأما الصريح فتلاثة ألفاظ: الوقف، والحبس، والتسبيل"^(٣).وقال ابن قدامة رحمه الله: "ألفاظ الوقف ستة، ثلاثة صريحة ... فالصريحة: وقفت، وحبست، وسببت"^(٤).وعند المالكية على الراجح^(٥)، وبه قال بعض الشافعية^(٦)، وبعض الحنابلة^(٧): أن الصريح: لفظ: الوقف، والتحبيس.وعند الحنفية^(٨): الصيغة لا تخلو من أمور:

يشترط الحنفية على المعمول به لصحة الوقف أن يكون مؤبداً؛ بأن يكون آخره مشروطاً صراحة أو دلالة لجهة بر لا تنقطع، غير أنهم يختلفون في اشتراط ذكر التأييد أو ما يقوم مقامه نصاً في صيغة الوقف.

فأبو يوسف رحمه الله لا يشترط ذكر التأييد، وإنما يشترط خلو الصيغة عما ينافه وهو المعتمد.

(١) مغني المحتاج، مصدر سابق (٣٨٢/٢).

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٦٦/١٦)، كشف القناع (٢٤٢/٤).

(٣) الحاوي، مصدر سابق ٥١٩/٧.

(٤) المغني، مصدر سابق (١٨٩/٨).

(٥) شرح الخرشي على خليل (٧٩/٧).

(٦) المصادر السابقة للشافعية.

(٧) المصادر السابقة للحنابلة.

(٨) الإسعاف (ص ١٠)، وحاشية ابن عابدين (٣٤٩/٤).

ومحمد ﷺ: يشترط ذلك.

وعلى هذا فإذا ذكر الواقف جهة بر دائمة كالفقراء انصرف إليها بالاتفاق. وإذا ذكر أناسًا معينين وشرط انصراف الوقف بعدهم لجهة بر دائمة كالفقراء صح الوقف بالاتفاق.

وإذا ذكر أناسًا معينين ولم يذكر بعدهم جهة دائمة، فإن اقتصر على لفظ الوقف مع حصره بأشخاص بطل بالاتفاق، وإن ذكر مع لفظ الوقف التأييد أو لفظ صدقة بأن قال: عقاري صدقة موقوفة على فلان وفلان، أو هو وقف على أولادي أبدًا صح الوقف مؤبدًا عند أبي يوسف، وهو الأرجح عند فقهاء المذهب وينصرف بعد انقراض المعين إلى الفقراء، ولم يصح عند محمد^(١).

وحجة الشافعية، والحنابلة ما يأتي:

١. أما الوقف: فهو صريح بالعرف وكثرة الاستعمال، وانضم إلى ذلك عرف الشرع.
٢. وأما الحبس، والتسبيل: فهما صريحان بالعرف الشرعي في قوله ﷺ لعمر رضي الله عنه: "حبس الأصل، وسبل الثمرة"^(٢).

وحجة القول الثاني:

قال الحارثي: "والصحيح أنه -لفظ التسبيل- ليس صريحًا؛

أ- لقوله ﷺ: "حبس الأصل، وسبل الثمرة"^(٣).

غاير بين معنى التحبيس وبين معنى التسبيل، فامتنع كون أحدهما صريحًا في الآخر.

ب- أنه قد علم كون الوقف هو الإمساك في الرقبة عن أسباب التملكات،

والتسبيل إطلاق التملك، فكيف يكون صريحًا في الوقف؟^(٤).

(١) الحجة على أهل المدينة ٣/٦٥، بدائع الصنائع ٦/٢٢٠، الإسعاف ص ١٢، رد المختار ٤/٣٤٨.

(٢) تقدم تخريجه برقم (١).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١).

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبي، مصدر سابق، ر (٣٦٧/١٦).

ثانيًا: الألفاظ الكنائية في الوقف:

وهي ما كانت تحمل معنى الوقف ومعنى غيره، مثل:

١. تصدقت.

٢. حرمت.

٣. أبدت.

قال ابن قدامة رحمته الله: "وأما الكناية فهي: تصدقت، وحرمت، وأبدت، فليست بصريحة" ثم قال: "فالصدقة تستعمل في الزكاة والهبات، والتحریم يستعمل في الظهار والأيمان

ويكون تحريمًا على نفسه وعلى غيره، والتأبيد يحتل تأييد التحريم، وتأبيد الوقف، ولم يثبت لهذه الألفاظ عرف الاستعمال فلا يحصل الوقف بمجردهما، ... فإن انضم إليها أحد ثلاثة أشياء حصل الوقف بما:

أحدها: أن تنضم إليها لفظة أخرى من الألفاظ الخمسة، فيقول: صدقة موقوفة أو محبسة أو مسبلة أو محرمة أو مؤبدة، أو يقول: هذه محرمة موقوفة، أو محبسة أو مسبلة أو مؤبدة.

والثاني: أن يصفها بصفات الوقف، فيقول: صدقة لا تباع، ولا توهب ولا تورث؛ لأن هذه القرينة تزيل الاشتراك.

والثالث: أن ينوي الوقف، فيكون على ما نوى، إلا أن النية تجعله وقفًا في الباطن دون الظاهر؛ لعدم الإطلاع على ما في الضمائر، فإن اعترف بما نواه لزم في الحكم؛ لظهوره، وإن قال: ما أردت الوقف، فيقبل قوله؛ لأنه أعلم بما نوى" (١).

وقد جعل رحمته الله الماوردي رحمته الله ألفاظ الوقف ثلاثة أقسام:

١. قسم صريح في الوقف، وهو ألفاظ: الوقف، والحبس، والتسبيل.

(١) المغني، مصدر سابق (١٨٩/٨).

٢. قسم كناية في الوقف، وهو لفظة: الصدقة.

٣. وقسم ثالث مختلف في كونه صريحًا في الوقف أو كنايةً فيه، وهما لفظًا: التحريم، والتأييد^(١).

فالوجه الأول: أنهما كناية؛ وذلك لأنهما لم يرد لهما عرف في الشرع ولا في اللغة، فلم يصح الوقف بمجردهما كلفظة التصديق.

الوجه الثاني: أنهما صريح؛ لأن التأييد والتحريم في غير الأبخاع لا يكون إلا بالوقف، فحمل عليه^(٢).

وعند المالكية: الألفاظ الصريحة: حبّست، ووقفّت، وما عداها لا ينعقد بها الوقف إلا إذا قارنهما قيد^(٣).

قال الخرشي: "يصح ويتأبد الوقف إذا قال: تصدقت على الفقراء والمساكين، أو على طلبة العلم، وما أشبه ذلك إذا قارنه قيد، كقوله: لا يباع ولا يوهب"^(٤).
فإن لم يكن قيد كان هبة.

وعند شيخ الإسلام رحمته: أن عقد الوقف ينعقد بما دل عليه العرف.

قال شيخ الإسلام رحمته: "وذلك أن الله ذكر البيع والإجارة والعطية مطلقًا في كتابه ليس لها حد في اللغة، ولا الشرع فيرجع فيها إلى العرف، والمقصود بالخطاب إفهام المعاني، فأى لفظ انعقد به مقصود العقد انعقد به، وعلى هذا قاعدة الناس إذا اشترى أحد لابنه أمة، وقال: خذها لك استمتع بها، ونحو ذلك كان ذلك تمليكًا عندهم"^(٥).

(١) الحاوي، مصدر سابق ٥١٩/٧.

(٢) حلية العلماء (٢١/٦)، روضة الطالبين (٣٢٣/٥)، نهایة المحتاج (٣٨٢/٢).

(٣) مواهب الجليل (٢٧/٦)، شرح منح الجليل (٥٧/٤).

(٤) شرح الخرشي، مصدر سابق (٧٩/٧).

(٥) الفتاوى الكبرى، مصدر سابق ١٦٩/٤.

الأدلة:

دليل الجمهور: أن هذه الألفاظ المعينة هي وردت في السنة والآثار - كالوقف، والحبس، والتسبيل، والصدقة-، أو اقتضتها دلالة اللغة، فالتأييد والتحريم دالان لغة على الدوام والاستمرار.

وأما دليل شيخ الإسلام:

١. الأدلة الدالة على اشتراط رضا الواقف^(١).

وجه الدلالة: أنه رضي بإخراج ملكه لله مؤيداً على هذا الوجه.

(٤٠) ٢. ما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن أبي حازم، عن سهل بن سعد رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: "... اذهب فقد ملكتها بما معك من القرآن"^(٢).

فدل الحديث على أن النكاح ينعقد بغير لفظ الإنكاح أو التزويج، بل بما دل عليه العرف.

(٤١) ٣. ما رواه البخاري ومسلم من طريق ثابت وشعيب بن الجحباب، عن أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ: "أعتق صفيّة، وجعل عتقها صداقها"^(٣).

وجه الدلالة: كسابقه.

المطلب الثاني: الصيغة الفعلية:

اختلف الفقهاء في جواز الوقف بالفعل، دون إصدار لفظ من الواقف يدل على الوقف على قولين:

القول الأول: يجوز الوقف بالفعل، وأنها تقوم مقام الصيغة اللفظية:

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية، والمالكية، والحنابلة^(٤)، واختاره شيخ الإسلام.

(١) ينظر: شرط رضا الواقف، مصدر سابق.

(٢) صحيح البخاري في النكاح، باب تزويج المعسر (٥٠٨٧)، ومسلم في النكاح، باب الصدقات وجواز كونه تعليم قرآن ... (١٤٢٥).

(٣) صحيح البخاري في النكاح، باب من جعل عتق المرأة صداقها (٥٠٨٦)، ومسلم في النكاح، باب فضيلة إعتاقه أمته ... (١٣٦٥).

(٤) الإسعاف (ص٥٩)، شرح الخرشني (٨٨/٧)، المغني ١٨٧/٨.

لكن قيد الحنفية بجران العرف.

وقيد الحنابلة الوقف على الفقراء والمساكين والمعين بالعرف.

قال ابن نجيم: "إنه لا يحتاج في جعله مسجداً إلى قوله: وقفت ونحوه؛ لأن العرف جار بالإذن في الصلاة على وجه العموم، والتخلية بكونه وقفاً على هذه الجهة، فكان كالتعبير به ... بخلاف الوقف على الفقراء ولم تجر العادة فيه بالتخلية والإذن بالاستغلال، ولو جرى به عرف اكتفينا بذلك"^(١).

وقال هلال: "وإذا جعل الرجل داره مسجداً للمسلمين، وبنائها كما تبني المساجد، وأشهد على أنه جعلها مسجداً لله تعالى، فهذا عندنا جائز وإن لم يكن صلى فيها"^(٢).

وقال الدسوقي: "وما يقوم مقامها - أي ألفاظ وقفت وحبت -، كالتخلية بين المسجد وبين الناس، ولم يخص قوماً دون قوم، ولا فرضاً دون نفل، فإذا بنى مسجداً وأذن فيه للناس فذلك كالصريح بأنه وقف، ولم يخص زماناً ولا قوماً، ولا قيد الصلاة بكونها فرضاً أو نفلاً، فلا يحتاج شيء من ذلك ويحكم بوقفه"^(٣).

وقال ابن قدامة: "ويصح الوقف بالقول والفعل الدال عليه، مثل أن يبني مسجداً ويأذن للناس في الصلاة فيه، أو مقبرة ويأذن في الدفن فيها، أو سقاية ويأذن في دخولها ..."^(٤).

القول الثاني: أن الوقف لا يصح إلا باللفظ:

وعليه فلا يصح الوقف بالفعل إلا المسجد إذا بناه في أرض موات ونوى به المسجد صار مسجداً قائماً، ولم يحتاج إلى صريح قول بأنه مسجد؛ لأن الفعل مع النية يغنيان عن القول.

(١) البحر الرائق (٥/٢٦٨)، وينظر: فتح القدير (٥/٦٢).

(٢) وقف هلال (ص١٧)، الإسعاف (ص٥٩).

(٣) حاشية الدسوقي (٤/٨٤).

(٤) الكافي (٤/٤٥٣)، مجموع الفتاوى (٣١/٢٧٨).

وعلى قياس ذلك غير المسجد من المدارس، والربط، وأما المسجد في أرض مملوكة، فلا يصح بالفعل. وإشارة الأخرس المفهومة، وكتابته، وكتابة الناطق كاللفظ. وهذا مذهب الشافعية^(١).

والقول بأن الوقف لا ينعقد إلا باللفظ رواية عن الإمام أحمد^(٢). قال النووي: "فلا يصح الوقف إلا بلفظ؛ لأنه تملك للعين والمنفعة، أو المنفعة، فأشبهه سائر التملكيات"^(٣).

قال الأسنوي: "وقياس ذلك إجراؤه في غير مسجد -أيضاً- من المدارس والربط"^(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صححة الوقف بالفعل)

استدل القائلون بصحة الوقف عن طريق الفعل بالأدلة الآتية:

١. قوله ﷺ: ﴿فَإِنْ طَبِنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ فَفَسَّافُكُوهُ هَيْبَتًا مَرِيئًا﴾^(٥)، وقوله ﷺ: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تَحَكْرَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(٦).

٢. (٤٢) ما رواه عبد الله من طريق حاتم بن إسماعيل، عن عبد الملك بن حسن الجاري، عن عمارة بن حارثة، عن عمرو بن يثري قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: "ألا ولا يحل لامرئ من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه، فقلت: يا رسول الله أرأيت أن لقيت غنم ابن عمي أجتزر^(٧)، منها شاة؟ فقال: إن لقيتها نعجةً تحمل شفرة^(٨)،

(١) المهذب ٤٤٢/١، حلية العلماء ٧/٦، مغني المحتاج ٣٨٢/٢، نهایة المحتاج ٢٦٨/٤.

(٢) المغني، مصدر سابق ١٨٧/٨.

(٣) روضة الطالبين ٣٢٢/٥.

(٤) مغني المحتاج، مصدر سابق ٣٨٢/٢.

(٥) من آية ٤ من سورة النساء.

(٦) من آية ٢٩ من سورة النساء.

(٧) أجتزر: أذبح، ولا يقال إلا في الغنم خاصة، ينظر: النهایة (٢٦٧/١).

(٨) هي السكينة العريضة، ينظر: النهایة (٤٨٤/٢).

وأزناداً^(١) نجبت الجميش^(٢) فلا تهجها^(٣)، قال: يعني نجبت الجميش أرضاً بين مكة والجار ليس بها أنيس^(٤).

(٤٣) ٣. ما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: "لا يجلبن أحدٌ ماشيةً أحدٍ إلا بإذنه"^(٥).

وجه الدلالة: أن المعاطاة تدلُّ عُرْفًا على الرضا، فيلزم من ذلك صحة العقد بها؛ لأنَّ اللفظ إنما يُرادُّ للدلالة على التراضي، فإذا وجد ما يدل عليه قام مقامه، وأجزأ عنه لعدم التعبد فيه^(٦).

٤. أن من تتبع ما ورد عن النبي ﷺ والصحابة رضي الله عنهم من أنواع المبيعات والمؤجرات

(١) مفردها زند، خشتبان يستقدح بهما، ينظر: لسان العرب، مادة "زند" (١٨٧١/٣).

(٢) هي صحراء بين مكة والمدينة، ينظر: معجم البلدان (٣٤٣/٢)، النهاية (٤/٢)، أسد الغابة (٢٩٥/٤).

(٣) أي: لا ترعجها، ولا تنفرها، ينظر: النهاية (٢٨٦/٥).

(٤) مسند الإمام أحمد (١١٣/٥). وأخرجه ابن قانع في معجم الصحابة (٢٠٨/٢)، والدارقطني (٢٦/٣) من طريق محمد ابن عباد المكي، به بنحوه، إلا أن شطر الحديث الثاني "أرأيت إن لقيت غنم ... ليس عند ابن قانع. وأخرجه الطحاوي في شرح المعاني (٢٤١/٤)، وفي شرح المشكل (٢٨٢٣) من طريق أصبغ بن الفرج، والطبراني في الأوسط - كما في مجمع البحرين (٢٠٩٧)، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٥٠١٤) من طريق أبي جعفر النفيلى، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (١٩٩٧/٤)، رقم (٥٠١٤) من طريق سعيد بن عمرو الأشعني، ثلاثتهم (أصبغ، والنفيلى، والأشعني) عن حاتم بن إسماعيل. أخرجه أحمد (٢٣٩/٢٤) رقم (١٥٤٨٨) و (٥٦١/٣٤) رقم (٢١٠٨٣)، ومن طريقه ابن الأثير في أسد الغابة (٢٩٥/٤)، وأخرجه ابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٢٢٥/٢) رقم (٩٧٩) كلهم من طريق أبي عامر عبد الملك العقدي، وابن قانع (٢٠٧/٢-٢٠٨)، والدارقطني (٢٥/٣) وأبو نعيم في المعرفة (١٩٩٧/٤) رقم (٥٠١٤) كلهم من طريق زيد بن الحباب، ثلاثتهم (حاتم، وأبو عامر، وابن الحباب) عن عبد الملك الجاري، عن عبد الرحمن بن أبي سعيد الخدري، عن عمارة بن حارثة الضمري، به، بنحوه.

الحكم على الحديث: إسناده ضعيف، فعمارة بن حارثة الضمري انفرد بالرواية عنه عبد الرحمن بن سعيد الخدري، ولم يوثر توثيقه عن غير ابن حبان فهو مجهول. وللحديث شاهد في مسند أحمد (١٩/٣٩) (٢٣٦٠٥)، والطحاوي في شرح المعاني (٢٤١/٤)، والبيهقي (١٠٠/٦) من حديث أبي حميد الساعدي، بنحوه. كما أن له شاهداً في صحيح مسلم من حديث أبي هريرة بمعناه ح (٢٥٦٤)، ولفظه: "كل المسلم على المسلم حرام دمه، وماله، وعرضه".

(٥) صحيح البخاري في اللقطة، باب لا تحتلب ماشية أحدٍ إلا بإذنه (٢٤٣٥)، ومسلم في اللقطة، باب تحريم حلب الماشية بغير إذن مالِكها (١٧٢٦).

(٦) المغني (٩/٦)، الفتاوى الكبرى (٤١١/٣).

والتبرعات، علم ضرورة أنهم لم يكونوا يلتزمون الصيغة، ولو استعملوا ذلك في عقودهم لنقل نقلاً شائعاً، ولو كان ذلك شرطاً لوجب نقله، ولم يتصور إهماله والغفلة عن نقله؛ لأن العقود مما تعم بها البلوى، فلو اشترط لها صيغة معينة لبينها النبي ﷺ بياناً عاماً للناس حتى لا يخفى عليهم حكمها، وإنما المنقول خلاف ذلك في آثار كثيرة منها:

● أن رسول الله ﷺ بنى مسجده، والمسلمون بنوا المساجد على عهده وبعد موته، ولم يؤمر أحد أن يقول: وقفت هذا المسجد ولا ما يشبه هذا اللفظ، (٤٤) روى البخاري من طريق عبيد الله الخولاني أنه سمع عثمان رضي الله عنه يقول: ... سمعت النبي ﷺ يقول: "من بنى مسجداً - قال بكبير: حسبت أنه قال: يتبغي به وجه- بنى الله له مثله في الجنة" (١).

٥. أن أسماء العقود وردت في الكتاب والسنة معلقاً بما أحكام شرعية، ولا بد لكل اسم حد يُعرف به إما باللُّغة، كالشَّمْس والقمرِ والبر والبحر، وإما بالشرع، كالمؤمن والكافر والمنافق، وما لم يكن له حدُّ في اللُّغة ولا في الشرع: فالمرجع فيه إلى عرف الناس، كالتقبض، ومعلومٌ أنَّ البيع والإجارة والهبة ونحوها لم يجد الشارع لها حد، وليس لها حد في لغة العرف -أيضاً-، وبما أن الأمر كذلك فيكون المرجع فيها إلى عرف الناس وعاداتهم، فما سموه بيعاً فهو بيع وما سموه هبة فهو هبة (٢).

٦. أن العرف جارٍ بذلك.

٧. أن في الفعل دلالة على الوقف، فجاز أن يثبت به كالقول.

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب من بنى مسجداً (٤٥٠)، ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب فضل بناء المساجد والحث عليها، وفي كتاب الزهد والرفائق، باب فضل بناء المساجد (٥٣٣).

(٢) مجموع الفتاوى، مصدر سابق (١٥/٢٩، ١٦).

٨. أنه يجري مجرى من قدم إلى ضيفه طعامًا، فإنه إذن يأكله، ومن صب في خواحي السيل ماءً كان تسيلاً له، ومن نثر على الفارس نثارًا كان إذناً بالتقاطه وأببح أخذه^(١).

أدلة القول الثاني: (عدم انعقاد الوقف بالفعل)

استدل القائلون بعدم صحة الوقف بالمعاطاة بالأدلة الآتية:

١. قوله ﷺ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ يَابْطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة: أن الأصل في العقود التراضي، غير أن حقيقة الرضا لما كانت أمرًا خفيًا وضميرًا قلبيًا، اقتضت الحكمة ردَّ الخلق إلى مردِّ كلِّ وضابطٍ جلِّيٍّ، يُستدلُّ به عليه، وهو الإيجاب والقبول الدالان على رضا^(٣).

ونوقش هذا الدليل: بأنَّه لا يوجد في الشرع ما يدلُّ على اشتراط لفظٍ معيَّنٍ أو فعلٍ معيَّنٍ يستدلُّ به على التراضي، وقد علِّمَ بالاضطرارٍ من عاداتِ النَّاسِ في أقوالهم وأفعالهم أنهم يعلمون التراضي وطيب النفس بطرق متعددة، ولذلك يقال: إنَّ في القرآن من الفوائد ما يدلُّ على المقاصد، بل ثبت بالأدلة أن الناس في عهد النبي ﷺ يستعملون المعاطاة وسيلةً للتعبير عن الرضا بالعقد، وهذا أمرٌ معهودٌ في ذلك العصر وفي كل عصر ومصر^(٤).

٢. أن المعاطاة في معنى ما نحى عنه الرسول الله ﷺ من بيع المنابذة والملامسة.

(٤٥) روى البخاري ومسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة ؓ أن النبي ﷺ: "نحى عن الملامسة والمنابذة، وبيع الحصة"^(٥).

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٣٦٥.

(٢) من آية ٢٩ من سورة النساء.

(٣) ينظر: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ١٤٣، مغني المحتاج ٣/٢.

(٤) مجموع الفتاوى ١٥/٢٩، شرح النقاية ٤/٢.

(٥) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الملامسة والمنابذة (ح ٢٠٣٩)، ومسلم، كتاب البيوع، باب إبطال بيع

(٤٦) وروى مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر"^(١)، والجامع بين هذه البيوع والمعاطة وقوعها بغير لفظ، وكذا الوقف^(٢).

ونوقش هذا الدليل: بعدم التسليم بالقياس؛ لأنه قياسٌ مع الفارق.

فبيع الملامسة هو: وقوع العقد باللمس.

والمناذة: وقوع العقد بنذ الثوب ونحوه إلى المشتري.

وكذلك بيع الحصاة هو: أن يضع عليه حصاة.

فتكون هذه الأفعال عندهم موجبة لوقوع عقد البيع، أما المعاطة فليست من جنس اللمس والمناذة والحصاة؛ لأنَّ العقد معلق فيه هذه البيوع على المخاطرة، ولا تعلق لللمس والنَّذ ووضع الحصاة بعقد البيع، فليست هذه الأفعال من موجبات العقد ولا من أحكامه، أما المعاطة فهي تسليمٌ وتسليمٌ، وتسليمُ المبيع والتمن من حقوق البيع وأحكامه^(٣).

والمعاطة بالوقف: ما يدل عليه، مثل: أن يبني مسجدًا ويأذن للناس بالصلاة فيه، أو مقبرة ويأذن بالدفن فيها.

٣. أن في الصيغة الفعلية نقلاً للملك من غير لفظٍ دائمٍ عليه، وقد أحلَّ الله البيع، والبيع اسم للإيجاب والقبول، وليس مجرد فعل بتسليم وتسليم؛ إذ للمسلم أن يرجع ويقول: قد ندمت، وما بعته؛ إذ لم يصدر مني إلا مجرد تسليم، وذلك ليس ببيع^(٤)، وكذا الوقف.

الملامسة والمناذة (١٥١١، ١٥١٢).

(١) صحيح مسلم في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة (١١٣).

(٢) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ١٣٠/٣.

(٣) المرجع السابق ١٣١/٣.

(٤) إحياء علوم الدين للغزالي ٦٤/٢.

ونوقش هذا الدليل: بأنه مخالف لما عليه أهل اللغة، فليس البيع في اللغة اسم للإيجاب والقبول، وإنما هو مبادلة المال بالمال^(١)، وحقيقة الصيغة الفعلية هي: الأخذ والإعطاء، أما التلفظ بالإيجاب والقبول فهو مجرد دليل على الرضا بالمبادلة الفعلية. ونصوص الشرع دالة على هذا، فمن ذلك:

قول الله ﷻ: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢)، والتجارة عبارة عن جعل الشيء للغير ببدل، وهو تفسير التعاطي^(٣)، وقال ﷻ: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرُوا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ فَمَا رَبِحَت تِّجَارَتُهُمْ وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ﴾^(٤) أطلق ﷻ اسم التجارة على تبادل ليس فيه قول البيع.

وقال ﷻ: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةُ﴾^(٥). فقد سمى ﷻ مبادلة الجنة بالقتال في سبيل الله تعالى اشتراءً وبيعاً؛ لقوله ﷻ في آخر الآية: ﴿فَأَسْتَبْشِرُوا ببيعكم الذي بايعتم به﴾^(٦). وإن لم يوجد لفظ البيع^(٧)، وكذا الوقف.

٤. أن العقود أنواع متباينة كالبيع والإجارة والرهن والهبة والصدقة على عوض، والصلح بالمال، والوقف، ولكل منها ماهية تخصه، والرضا المقترن بالمعاوضة جنس شامل لجميع تلك الصور، فلا بد في معرفة كونه بيعاً من

(١) المصباح المنير، مصدر سابق (٨٧/١).

(٢) من آية ٢٩ من سورة النساء.

(٣) ينظر: صيغ العقود (٥٠٤/١).

(٤) آية ١٦ من سورة البقرة.

(٥) من آية ١١١ من سورة التوبة.

(٦) من آية ١١١ من سورة التوبة.

(٧) بدائع الصنائع، مصدر سابق ١٣٤/٥.

هبة أو هبة من وقف، أو رهناً من إجارة، ونحو ذلك من بيان كل منها باسم يخصه، وليس إلا القول المترجم عما في النفس، وإلا كان رجوعاً بالبيان إلى غير ما جعل الله أمره إليه^(١).

ويناقش هذا الدليل: بأن التمييز بين العقود يكون باللفظ، والقرائن والظروف المحيطة بها، وبالعرف الغالب.

فإذا ركب شخص سيارةً أجرةً، ودفع لصاحبها الثمن بعد وصوله مقصده ولم يحدث بينهما كلام، فالعقد إجارة، وإذا أعطى شخص صديقاً له ليلة عرسه قلماً أو ساعة ونحوهما فالعقد هبة، وإذا دفع رجل إلى بائع الخبز ريالاً وأعطاه به خبزاً فالعقد بيع، وإذا بنى أرضه مسجداً، وأذن للصلاة فيها كانت وقفاً، وهكذا.

فالعرف والقرائن والظروف تعين على فهم المقصود بوضوح دون لبس أو غموض.

٥. ولأنه إزالة ملك على وجه القرية، فلا يصح بالفعل كالعق^(٢).

ونوقش: بعدم التسليم، فالعق يصح بالفعل كما لو مثل بعده، فإنه يعتق عليه.

٦. واحتجوا على جواز بناء ووقف المسجد ونحوه من الربط في الموات: بأن الموات لم يدخل في ملك من أحياء مسجداً^(٣).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم بالصواب - رجحان القول الأول، القاضي بصحة عقد الوقف بالصيغة الفعلية؛ لقوة أدلة هذا القول، وضعف أدلة الأقوال الأخرى؛ حيث لم تسلم من المناقشة والنقد.

ولأن الألفاظ لم تقصد لذواتها، وإنما هي أدلة يستدل بها على مراد المتكلم، فإذا ظهر

(١) الروض النضير، مصدر سابق ٣/٤٢٧-٤٢٨.

(٢) المهذب، مصدر سابق ١/٤٤٢.

(٣) تحاية المحتاج، مصدر سابق ٤/٢٦٨.

مراده ووضح بأية طريق كان عمل بمقتضاه، سواء كان بإشارة أو كتابة أو إيماء أو دلالة عقلية، أو قرينة حالية، أو عادة مطردة لا يخل بها^(١).

ويؤيده أن القائلين بعدم صحة العقد بالصيغة الفعلية، كما هو المشهور عن الشافعية لهم استثناءات، فاستثنوا المسجد، فيصح عن طريق الفعل، مما يدل على عدم انضباط قولهم.

المطلب الثالث: اشتراط القبول من الموقوف عليه، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الوقف على غير معين:

الوقف إما أن يكون على معين كمحمد وزيد، أو على غير معين كالفقراء والمساكين، ونحو ذلك.

فإن كان على غير معين أو على جهة كالمساجد، والقناطر ونحو ذلك، لم يفتقر إلى قبول، بل يثبت بالإيجاب وحده.

وعلى هذا نص فقهاء الحنفية^(٢)، والمالكية^(٣)، والشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥).

قال ابن عابدين: "لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير معين كالفقراء"^(٦).

وقال الدردير: "ولا يشترط قبول مستحقه"^(٧).

وقال الشربيني: "أما الوقف على جهة عامة كالفقراء، أو على مسجد ونحوه، فلا

يشترط فيه القبول جزئاً"^(٨).

(١) ينظر: أعلام الموقعين، مصدر سابق ٢١٨/١.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤.

(٣) الفواكه الدواني ٢٢٥/٢.

(٤) نهاية المحتاج ٣٧٣/٥، روضة الطالبيين ٣٢٤/٥.

(٥) المغني، مصدر سابق ١٨٧/٨.

(٦) حاشية ابن عابدين ٣٨٣/٣.

(٧) الشرح الكبير، مصدر سابق ٨٨/٤.

(٨) مغني المحتاج، مصدر سابق ٣٨٣/٢.

وقال ابن قدامة: "وقال أبو الخطاب: إن كان الوقف على غير معين كالمساكين، أو من لا يتصور منه القبول كالمساجد والقنابر لم يفتر إلى قبول" (١).

والدليل على ذلك:

- ١ . عموم أدلة الوقف (٢).
 - ٢ . أن الوقف قربة لله ﷻ، والأصل نفاذه.
 - ٣ . ما سيأتي من الأدلة على أن المعين لا يشترط قبوله، فغير المعين من باب أولى.
 - ٤ . ولأنه قد لا يكون موجوداً، أو قد لا يتصور منه القبول كالمسجد.
- وهناك احتمال عند الحنابلة:
أن غير المعين يقبله الإمام (٣).
- وبناءً على ذلك فلا يتصور حينئذ اتصال بين الإيجاب والقبول لانحصار الصيغة في الإيجاب وحده.

المسألة الثانية: أن يكون الوقف على معين: وفيها أمران:

الأمر الأول: اعتبار شرط القبول:

إذا كان الوقف على آدمي معين، ففي اشتراط القبول قولان:

القول الأول: عدم اشتراط القبول:

وهذا قول عند الشافعية (٤)، وهو المذهب عند الحنابلة (٥).

القول الثاني: اشتراط القبول.

وهو قول الحنفية (٦)، والمالكية (٧).

(١) المغني، نفسه ١٨٧/٨.

(٢) سبقت في التمهيد/ حكم الوقف.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ٤٠١/١٦، صيغ العقود ص ٢٥٥.

(٤) نهاية المحتاج ٣٧٣/٥، روضة الطالبين ٣٢٤/٥.

(٥) المغني ١٨٧/٨، الإنصاف ٢٦/٧.

(٦) الإسعاف ص ١٥، حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤.

(٧) الفواكه الدواني، مصدر سابق ٢٢٥/٢.

وهو الأصح عند الشافعية^(١)، ووجه عند الحنابلة^(٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (عدم الاشتراط)

استدل القائلون بعدم اشتراط القبول في عقد الوقف إن كان على معين بالأدلة الآتية:

١. الأدلة الدالة على عدم جواز الرجوع في الوقف^(٣).

وجه الدلالة: أن هذه الأدلة دلت على نفوذ الوقف، وهذا يقتضي عدم اشتراط القبول.

٢. حديث أبي طلحة حين وقف أرضه ببيرحاء^(٤).

قال ابن حجر: "وفي قصة أبي طلحة من الفوائد: أن الوقف لا يحتاج في انعقاده إلى الموقوف عليه"^(٥).

٣. الآثار السابقة عن الصحابة رضي الله عنهم^(٦)؛ إذ لم يرد فيها قبول الموقوف عليهم.

٤. قياس الوقف على العتق بجامع أحهما تصرفان يزول بهما الملك، وإذا وردًا على عين حرم بيعها وهبتها وإرثها^(٧)، والعتق تصرف لا يفتقر إلى قبول فكذلك الوقف.

٥. أن الوقف إزالة ملك عن الرقبة والمنفعة على وجه التقرب إلى الله تعالى، وإذا كانت هذه حقيقة الوقف فالحاققة بالقرب التي لا يشترط فيها قبول أولى من إلحاقه بالعقود^(٨).

(١) نهاية المحتاج ٣٧٣/٥، روضة الطالبين ٣٢٤/٥، حاشية الشرقاوي ١٩٢/٢.

(٢) المغني ١٨٧/٨، الإنصاف ٢٧/٧.

(٣) ينظر: باب الرجوع في الوقف.

(٤) تقدم تحريجه برقم (٤).

(٥) فتح الباري ٢٥٧/٥.

(٦) ينظر: تحريجها في مبحث الوقف الذري.

(٧) المغني ١٨٨/٨، الحاوي ٣٧٣/٩.

(٨) الحاوي ٣٧٣/٩، نهاية المحتاج ٣٧٢/٥.

٦. أن القبول إذا لم يشترط في الوقف على غير معين، فكذلك لا يشترط في الوقف على معين؛ لأنه أحد نوعي الوقف^(١).
٧. أن الوقف فيه حق لله تعالى، والموقوف عليه إنما يملك منفعة المال لا رقبته^(٢).
٨. أن الوقف لا يختص بالموقوف عليه، بل يتعلق به حتى من يأتي من البطون في المستقبل، فيكون الوقف على جميعهم إلا أنه مرتب، فصار بمنزلة الوقف على الفقراء الذي لا يبطل برد واحد منهم، ولا يتوقف على قبوله^(٣).
٩. أنه لا يلزم من عدم اشتراط القبول دخول العين أو المنفعة في ملك الموقوف عليه قهراً، وإنما تدخل في ملكه بقبوله، فإن لم يقبل بطل في حقه وانتقل إلى من بعده.

أدلة القول الثاني: (اشتراط القبول)

- استدل القائلون باشتراط القبول في عقد الوقف إن كان على معين بالأدلة الآتية:
١. قياس الوقف على الهبة، والوصية بجامع أنها تبرعات لآدمي معين^(٤)، والهبة والوصية عقدان يفتقران إلى قبول، فكذلك الوقف.
- ونوقش: بوجود الفارق بين الهبة والوصية، وبين الوقف.
- ووجه الفرق: أن الوقف لا يختص بالمعين، بل يتعلق به حتى من يأتي من البطون في المستقبل، فيكون الوقف على جميعهم، إلا أنه مرتب، فصار بمنزلة الوقف على الفقراء الذي لا يبطل برد واحد منهم ولا يقف على قبوله، والهبة والوصية لمعين بخلافه^(٥).

(١) المغني، نفسه ١٨٧/٨.

(٢) الحاوي ٣٧٣/٩.

(٣) المغني، نفسه، ١٨٨/٨.

(٤) المغني ١٨٧/٨، تحاية المحتاج ٣٧٢/٥.

(٥) المغني، مصدر سابق ١٨٨/٨.

٢. أن دخول عين أو منفعة في ملك شخص قهراً بغير الإرث لا يصح^(١).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بكون الإرث هو الطريق الوحيد لدخول العين أو المنفعة قهراً في الملك، فمن العلماء من قال: إن اللقطة تدخل في ملك المنتقط بعد التعريف قهراً^(٢).

الوجه الثاني: أنه لا يلزم من عدم اشتراط القبول لصحة الوقف على معين دخول العين أو المنفعة في ملكه قهراً، فإن قبل دخلت في ملكه، وإلا انتقل إلى من بعده، وهذا يدل على أن عقد الوقف على معين يصح، ولو لم يقبل الموقوف عليه.

سبب الخلاف:

يرجع إلى الخلاف في ملكية الوقف على معين هل هو للموقف عليه، أو باق على ملك الواقف، أو ملك لله تعالى؟ على ثلاثة أقوال:

فإن قيل بانتقال الملك إلى الموقف عليه، قيل باشتراط القبول، وإن قيل بعدم انتقال الملك إلى الموقوف عليه لم يشترط القبول^(٣).

ولم يرتض الزركشي من الحنابلة هذا السبب معللاً أنه لا نزاع بين الأصحاب أن انتقال الملك إلى الموقوف عليه هو المذهب، مع أن الخلاف قائم بينهم في اشتراط القبول.

ورجح الزركشي أن سبب الخلاف تردد معنى الوقف بين التملك والتحرير، فمن قال: إنه إلى التملك أقرب اشترط له القبول كالهبة.

ومن قال: إنه إلى التحرير أقرب لم يشترط له قبولا كالعنق^(٤).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - عدم اشتراط قبول الموقوف عليه؛ لقوة دليل هذا القول، ولأن الوقف قرينة الأصل أن يكثر منه، ولا يمنع منه إلا للدليل.

(١) تحاية المحتاج، مصدر سابق ٣٧٢/٥.

(٢) الروض المربع مع حاشية ابن قاسم ٥١٢/٥.

(٣) المصدران السابقان، صيغ العقود ص ٢٥٥.

(٤) شرح الزركشي ٢٧٤/٤، الإنصاف ٢٧/٧ مصدران سابقان.

ثمرة الخلاف:

أننا إذا قلنا: لا يفتقر إلى القبول لم يبطل بالرد كالعق، وإن قلنا يفتقر إلى القبول فرده بطل في حقه دون من بعده^(١).

الأمر الثاني: حكم الوقف إذا لم يقبل الموقوف عليه:

إذا لم يقبل الموقوف عليه الوقف فاختلف العلماء رضي الله عنهم في ذلك على قولين:

القول الأول: أن الوقف لا يبطل، وينتقل لمن بعده:

وهذا قول جمهور أهل العلم: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة.

وبه قال شيخ الإسلام^(٢).

القول الثاني: أن الوقف يبطل برد الموقوف عليه:

وبه قال بعض المالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة^(٣).

الأدلة:**أدلة الرأي الأول:**

١. الأدلة الدالة على عدم جواز الرجوع في الوقف^(٤).

وجه الدلالة: أن هذه الأدلة دالة على نفوذ الوقف، وهذا يقتضي عدم بطلان الوقف

برد الموقوف عليه.

٢. القياس على العتق، فينفذ مع رد المعتق^(٥).

٣. أن الوقف ليس عقداً فيحتاج إلى إرادتين، بل هو من جنس التصرف عليه.

(١) المغني ١٨٨/٨، الشرح الكبير ٤٠٣/١٦، مصدران سابقان.

(٢) فتح القدير ٢٤٢/٦، منح الجليل ١٦٦/٨، حاشية الدسوقي ٨٨/٤، أسنى المطالب ٤٦٢/٢، المغني ١٨٨/٨، الاختيارات ص ٢٩٩.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) ينظر: مبحث الرجوع في الوقف.

(٥) المغني، مصدر سابق ١٨٨/٨.

٤. ولأن الوقف يتعلق به حق من بعده، فلم يؤثر الرد إلا على الراد نفسه؛ لئلا يحرم غيره من الوقف بسبب رد الأول، وهذا فيه ظلم لمن بعده من الذين سيسري عليهم الوقف.

٥. ولأن الوقف صدقة ولا يجوز العود في الصدقة؛

(٤٧) لما رواه البخاري ومسلم من طريق زيد بن أسلم، عن أبيه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "حملت على فرس في سبيل الله فأضاعه الذي كان عنده، فأردت أن أشتريه منه وظننت أنه بائعه برخص، فسألت عن ذلك النبي ﷺ فقال: "لا تشتريه وإن أعطاكه بدرهم واحد، فإن العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه" (١).

دليل القول الثاني: (بطلان الوقف)

١. أن الملك لا يمكن أن يدخل جبراً في ملك الشخص الذي لا يريده، وسبب البطلان وعدم السريان هو: أن الوقف في الأصل لهذا الأول، ومن بعده فرع عنه أو تابع له، فإذا بطل الأول بطل الثاني تبعاً (٢).

ونوقش: بعدم التسليم، فالبطن الثاني ليس تبعاً للأول، بل أصل يتلقى عن الواقف نفسه.

٢. القياس على الوكيل إذا رد الوكالة (٣).

ونوقش: بأن قياس مقابل بمثله، و-أيضاً- وجود الفارق، فالوقف عقد لازم، والوكالة عقد جائز، فبطلت برد الوكيل.

(١) صحيح البخاري، كتاب الهبة وفضلها، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته رقم (٢٤٨٠) ٢/٩٢٥، ومسلم في صحيحه في كتاب الهبات، باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه حديث رقم (١٦٢٠) ٣/١٢٣٩.

(٢) أسنى المطالب ٢/٤٦٣.

(٣) الإنصاف، مصدر سابق ٧/١٢٨.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - عدم بطلان الوقف؛ لقوة دليبه؛ ولأن الأصل الصحة وعدم البطلان.

المطلب الرابع: اتصال القبول بالإيجاب:

سبق أن الراجح: أنه لا يشترط القبول إذا كان الوقف على معين، فعلى القول بعدم اشتراط القبول لا يشترط لصحة الصيغة في عقد الوقف اتصال بين الإيجاب والقبول، سواء أكان الوقف على معين أم غير معين؛ لانحصار الصيغة في الإيجاب. وعلى القول باشتراط القبول لصحة الوقف إذا كان على معين.

اختلف العلماء رحمهم الله في اشتراط اتصال القبول بالإيجاب على قولين:

القول الأول: أنه لا يشترط اتصال القبول بالإيجاب:

وبه قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمهم الله.

وحجته: إحقاق الوقف بالوكالة، فيصح معجلاً ومؤجلاً بالقول والفعل^(١).

القول الثاني: يشترط اتصال القبول بالإيجاب في الوقف على معين، فإن تراخى

عنه بطل الوقف:

وهو قول عند الشافعية^(٢)، وعند الحنابلة^(٣).

وحجته: القياس على عقد البيع، والهبة.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: وجود الفارق بين عقدي الهبة والوقف؛ إذ الهبة تبطل برد الموهوب له؛

لعدم تعلق غير الموهوب له بالهبة، بخلاف الوقف فيبقى حق البطن الثاني.

الوجه الثاني: وجود الفارق بين عقدي البيع والوقف، فالبيع لا يتعلق به غير المشتري،

بخلاف الوقف كما سلف، و-أيضاً- عقد البيع عقد معاوضة يطلب فيه من الضبط

والتحريم ما لا يطلب في عقود التبرعات.

(١) الاختيارات لشيخ الإسلام ابن تيمية ص ٢٩٨.

(٢) نهاية المحتاج مع حاشية الشيرازي ٣٧٢/٥.

(٣) الإنصاف، مصدر سابق ٢٨/٧.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - عدم بطلان الوقف برد الموقوف عليه، وانتقاله لمن بعده؛ إذ الأصل صحة الوقف، وقوة نفوذه.

المطلب الخامس: الوقف من الأخرس:

يحصل الوقف من الأخرس بكتابته، أو بإشارته المفهومة.

قال ابن حجر الهيتمي بعد أن ذكر الصيغ التي يحصل بها الوقف: "أو بإشارة أخرس مفهومة، أو بكتابته" (١).

وقال البهوتي بعد أن ذكر صيغة الوقف: "ويحصل بقول، وكذا إشارة مفهومة من أخرس" (٢).

والدليل على ذلك:

١. عمومات أدلة الوقف، وهو من أهل الوقف والتبرع (٣).

(٤٨) ٢. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عبدالله بن كعب بن مالك، أن كعب بن مالك

أخبره أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً له عليه في عهد رسول الله ﷺ في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما رسول الله ﷺ حتى كشف سجف حجرته، ونادى كعب بن مالك قال: «يا كعب» قال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده أن ضع الشطر من دينك، قال كعب: قد فعلت يا رسول الله، قال رسول الله ﷺ: «قم فاقضه» (٤).

دل الحديث على صحة التبرع بالإشارة.

(١) فتح الجواد ٦١٣/١. وينظر: مغني المحتاج ٣٨١/٢، نهاية المحتاج ٣٦٨/٥.

(٢) شرح المنتهى ٤٩٠/٢.

(٣) تقدم تخريجها في مبحث حكم الوقف.

(٤) صحيح البخاري في كتاب الصلاة، باب رفع الصوت في المساجد (٤٧١)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين (٤٠٦٧).

٣. أن الإشارة المفهومة بمنزلة العبارة المنطوقة.

المطلب السادس: انعقاد الوقف بالكتابة:

ينعقد الوقف بالكتابة مع النية بالاتفاق^(١)، والدليل على ذلك:

١. قول الله ﷻ: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾^(٢).

فأمر الله ﷻ بتوثيق المعاملات بالكتابة، فدل ذلك على اعتبارها.

٢. (٤٩) ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر ﷺ بأن رسول

الله ﷺ قال: «ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته

مكتوبة عنده»^(٣).

وسياتي بيان إثبات الوقف بالكتابة في باب إثبات الوقف.

(١) المصادر السابقة.

(٢) من آية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٣) صحيح البخاري في الوصايا (٢٧٣٨)، ومسلم في الوصية، باب حدثنا أبو خيثمة (٤٢٩١).

الفصل الثاني

شروط صحة الوقف

وفيه مباحث:

المبحث الأول: شروط الواقف.

المبحث الثاني: شروط الموقوف عليه.

المبحث الثالث: شروط الصيغة، والعين الموقوفة.

الفصل الثاني

شروط صحة الوقف

تمهيد:

اختلفت عبارات الفقهاء في شروط الوقف بحسب اختلاف مذاهبهم في مسائل الوقف.

من الفقهاء من سرد شروط الوقف تباعاً^(١)، ومنهم من جعلها في ثنايا كلامه عن الوقف والتحسيس^(٢).

كما نصح الفقهاء المتقدمون، وكثير من المعاصرين طريقة صياغة الشروط في العقود، ومواضع ذكرها، حيث يذكرون الأركان، ثم يذكرون شروط كل ركن على حدة^(٣).

وتحته مباحث:

(١) ينظر: شرح منتهى الإيرادات، ٣٩٩/٢، الإنصاف ٧/٧، العناية شرح الهداية ٢٠٣/٦.

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل ٦٢٦/٧، مواهب الجليل ١٨/٦.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٦/٢٢٠، أسنى المطالب ٢/٢٨، أحكام الأوقاف لزهدي يكن ص ٧٥، أحكام الوصايا والأوقاف لبدران أبو العينين ص ٢٧٩، نشر مؤسسة شباب الجامعة ط: ١٩٨٢ م.

المبحث الأول

شروط الواقف

وفيه مطالب:

المطلب الأول: أن يكون الواقف بالغاً، عاقلاً، حراً، رشيداً: وفيه مسائل:المسألة الأولى: البلوغ: وفيها أمران:الأمر الأول: وقف الصبي غير المميز^(١):

إذا وقف الصبي غير المميز، فوقفه غير معتبر لا يترتب عليه إلزام ولا التزام.

وهذا محل اتفاق بين الفقهاء^(٢).

ويدل لهذا الأدلة الآتية:

١. قوله ﷺ: ﴿فَإِنْ طَبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنَيْئًا مَرِيئًا﴾^(٣).

وجه الدلالة: أن انتقال الملك بالوقف متوقف على الرضا المعتبر، وهو مفقود من

الصبي غير المميز^(٤).

(١) التمييز: مأخوذ من ميَّزته من باب باع، وهو عزل الشيء وفصله عن غيره. فمن العلماء: من حده بالسن: وهو من بلغ سبع سنوات. ومن العلماء: من حده بالحال: هو من فهم الخطاب، ورد الجواب. وقيل: من يعرف مضاره، ومنافعه. وقيل هو: الذي لا يفهم البيع والشراء، يعني من لا يعرف أن البيع سالب للملكية، والشراء جالب لها. ينظر: مجلة الأحكام العدلية مادة (٩٤٣)، حاشية ابن عابدين ٤٢١/٥، جواهر الإكليل ٢٢/١، المصباح المنير ٥٨٧/٢، وينظر: صيغ العقود (٥٠٤/١).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (١٧١/٧) فقد جاء فيه: "أما المجنون فلا تصح منه التصرفات القولية كلها، فلا يجوز طلاقه وعتاقه وكتابته وإقراره، ولا ينعقد بيعه وشراؤه حتى لا تلحقه الإجازة، ولا يصح منه قبول الهبة والصدقة والوصية، وكذا الصبي الذي لا يعقل". وينظر أيضاً: الإسعاف ص ١٠، الفتاوى الهندية (٤٥/٥)، الجواهر الثمينة (٣٢٨/٢)، ومختصر خليل ص ١٨٨، ٣٤٤، مواهب الجليل (٢٤١/٤)، شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد (١٢٦/٢)، شرح العدوي على الرسالة ٢١٠/٢، الحاوي (٣٠١/١٠)، المنشور للزركشي (٢٩٥/٢)، مغني المحتاج ٣٧٦/٢، شرح المنتهى ٤٨٩/٢، كشف القناع (٤٥٨/٣٠) وقد جاء فيه: "المجنون والطفل دون التمييز لا يصح تصرفهما بإذن ولا غيره؛ لعدم الاعتداد بقولهما".

(٣) من آية ٤ من سورة النساء.

(٤) ينظر: جواهر الإكليل (٢/٢)، كشف القناع (١٥١/٣)، صيغ العقود ص ٢٦٥.

٢. قوله ﷺ: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾^(١).

قال الطبري ﷺ: "والصواب من القول في تأويل ذلك عندنا أن الله ﷻ عمّ بقوله: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾ فلم يخص سفياً دون سفيه، فغير جائز لأحد أن يؤتي ماله صبياً صغيراً كان أو رجلاً كبيراً"^(٢).

(٥٠) ٣. ما رواه الإمام أحمد من طريق حماد بن سلمة، عن حماد، عن إبراهيم، عن

الأسود، عن عائشة ؓ أن النبي ﷺ قال: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل"^(٣).

٤. أن الصبي في أول أحواله عديم التمييز، فكان كالمجنون بل أدنى حال منه؛ لأنه قد يكون للمجنون تمييز وإن لم يكن له عقل، والصبي غير المميز عديم التمييز^(٤).

٥. أن الصبي غير المميز لا تحصل المصلحة بتصرفه؛ لعدم تمييزه ومعرفته^(٥).

(١) من آية ٥ من سورة النساء.

(٢) جامع البيان (٢٤٧/٣).

(٣) مسند أحمد (١٠١/٦، ١٠٠)، والدارمي (٢٣٠١)، عن عفان، وأحمد (١٠١/٦) عن حسن بن موسى، وعفان، وروح، وأبو داود في الحدود، باب في المجنون يسرق (٣٩٨)، وابن ماجه في الطلاق، باب طلاق المعتوه (٢٠٤١) من طريق يزيد بن هارون، والنسائي في الطلاق، باب من لا يقع طلاقه (١٥٦/٦)، وابن ماجه (٢٠٤١)، وابن الجارود في المنتقى (١٤٨) من طريق عبد الرحمن بن مهدي، وأبو يعلى (٣٦٦/٧)، ومن طريقه ابن حبان (١٤٢) من طريق شيبان بن فروخ، والحاكم (٥٩/٢)، ومن طريقه البيهقي (٨٤/٦) من طريق أبي الوليد الطيالسي، وموسى بن إسماعيل، ثمانيتهما (حسن بن موسى، وعفان، وروح، ويزيد بن هارون، وعبد الرحمن بن مهدي، وأبو الوليد الطيالسي، وموسى بن إسماعيل) عن حماد بن سلمة، به.

الحكم على الحديث: الحديث صححه جمعٌ من أهل العلم كابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم، والذهبي، وابن دقيق العيد. وقال الترمذي: "سألت محمداً عن هذا الحديث؟ فقال: أرجو أن يكون محفوظاً، فسألته: روى هذا الحديث غير حماد؟ قال: لا أعلمه". الحديث حسنٌ لحال حماد بن أبي سليمان، فهو صدوقٌ، وبقية رجاله ثقات. وله شواهد: منها حديث علي، وأبي قتادة، وأبي هريرة، وشداد بن أوس، وثوبان، وابن عباس ؓ.

(٤) ينظر: كشف الأسرار ٤/٤٤٨.

(٥) ينظر: المغني ٦/٣٤٧، الشرح الكبير ٢/٣٠٧، مصدران سابقان.

وتصحیح عقوده التي يصدرها وسيلة لضیاع حقوقه وأمواله.

الأمر الثاني: وقف الصبي المميز:

إذا وقف الصبي المميز فإن وقفه لا یصح.

ولا أثر لإذن الولي في ذلك، فلو أذن الولي للصبي في مباشرة الوقف فإنه لا یغیر الحكم.

وهذا هو قول أكثر الفقهاء، فهو مذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣).

وهو المذهب عند الحنابلة، وعليه الأصحاب^(٤).

ويدل لهذا ما يأتي:

١. قوله ﷺ: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾^(٥).

قال الطبري رحمه الله: "والصواب من القول في تأويل ذلك عندنا أن الله ﷻ عم بقوله:

﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾ فلم یخص سفیهًا دون سفیه، فغیر جائز لأحد أن یؤتی ماله

صبيًا صغيرًا كان أو رجلًا كبيرًا"^(٦).

٢. عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى

يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل"^(٧).

٣. أن الصبي المميز محجور عليه لحظ نفسه^(٨)، فلا یصح وقفه.

(١) المبسوط ٤١/١٤، بدائع الصنائع ١٧١/٧، كشف الأسرار ٤٢٣/٤، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين

١٧٣/٦، جامع أحكام الصغار ١٨٧/٣.

(٢) الشرح الكبير للدردير ٩٨/٤، جواهر الإكليل ٢١٢/٢، الخرشني على مختصر خليل ١٠٣/٧، عقد الجواهر الثمينة ٦١/٣.

(٣) نهاية المحتاج، مصدر سابق ٤١/٦.

(٤) ينظر: المغني ٨/٢٥٥، المبدع ٥/٣٦٥، شرح منتهى الإرادات ٤٢/٢.

(٥) من آية ٥ من سورة النساء.

(٦) جامع البيان (٢٤٧/٣).

(٧) سبق تحريجه برقم (٥٠).

(٨) المغني (٢٥٥/٨)، جامع البيان (٢٤٧/٣).

٤. أن الصبي مظنة الرحمة والإشفاق، لا مظنة الإضرار به، والله تعالى أرحم الراحمين فلم يشرع في حقه المضار^(١)، ومن ذلك عدم صحة وقفه.
٥. وأما الدليل على عدم أحقية الولي في الإذن والإجازة في الوقف؛ لأن ولايته نظرية، وليس من النظر إثبات الولاية فيما ضرره محض في حق الصبي كالوقف^(٢).
٦. قياس وقف غير البالغ على طلاقه لزوجته؛ لاتفاقهما في حصول الضرر عليه وعلى ماله^(٣).

القول الثاني: صحة وقف الصبي المميز:

- وهو رواية عن الإمام أحمد^(٤). وبه قال أبو بكر الأصم إذا كان بإذن القاضي^(٥).
 وحجته: القياس على صحة إبرائه.
 ونوقش هذا الاستدلال: بعدم تسليم الأصل المقيس عليه؛ إذ هو موضع خلاف بين أهل العلم.
 ونوقش قول أبي بكر الأصم: بأن القاضي لا يملك أن يوقف من مال الصبي شيئاً فكيف يملك الإذن؟ ففاقد الشيء لا يعطيه.

الترجيح:

- الراجح - والله أعلم - أن الصبي المميز لا يصح وقفه؛ لقوة دليل الجمهور على ما ذهبوا إليه، وضعف دليل القول الثاني بمناقشاته.

(١) كشف الأسرار، مصدر سابق ٤/٤٢٣.

(٢) كشف الأسرار (٤/٤٢٣)، صيغ العقود ص ٢٦٥.

(٣) بدائع الصنائع، مصدر سابق (٧/١٣٩).

(٤) الإنصاف، مصدر سابق (٥/٣٨).

(٥) أنفع الوسائل ص ١٥٣.

المسألة الثانية: العقل: وفيها أمور:

الأمر الأول: وقف المجنون^(١) حال اختلاله:

اتفق الفقهاء^(٢) على عدم صحة وقف المجنون، ولا عبرة بإجازة الولي لو

(١) الجنون في اللغة: مصدر جن - بالبناء للمجهول - جنوناً فهو مجنون، أي: زال عقله أو فسد. ينظر: المعجم الوسيط (١٤١/١).

وأصل الجن: الستر، يقال: جن الشيء يجنه جنّاً: ستره، وكل شيء ستر عنك فقد جن عنك، وبه سمي الجن لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار، ومنه سمي الجنين، لاستتاره في بطن أمه. ينظر: لسان العرب (٩٢/١٣) مادة (جن).

والجنون في الاصطلاح: عرف الجنون بعدة تعريفات منها:

التعريف الأول: اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نمجه إلا نادراً. ينظر: تيسير التحرير (٢٥٩/٢).

التعريف الثاني: اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب، بأن لا تظهر آثارها، وتتعلل أفعالها، إما لنقصان جبل عليه دماغه في أصل الخلقة، وإما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة، وإما لاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات الفاسدة إليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سبباً لذلك. ينظر: التلويح على التوضيح (١٦٧/٢)، تيسير التحرير (٢٥٩/٢).

التعريف الثالث: داء يجل الدماغ باعثاً على الإقدام على ما يضاد العقل من غير ضعف في الأعضاء. ينظر: شرح المجلة للأتاسي (٥١٠/٣).

أنواع الجنون: الجنون نوعان:

النوع الأول: الجنون الأصلي. وهو المتصل بزمان الصبا، بأن جن صغيراً فبلغ مجنوناً.

النوع الثاني: الجنون الطارئ، ومعناه: أن يبلغ الإنسان عاقلاً ثم يطرأ عليه الجنون.

ثم إن كلا من الجنون الأصلي والطارئ ينقسم إلى قسمين: **جنون مطبق، وجنون غير مطبق.**

فالأول: يكون صاحبه مغلوباً فلا يفيق من جنونه.

والثاني: يفيق منه صاحبه أحياناً. ينظر: تيسير التحرير (٢٥٩/٢)، التلويح على التوضيح (١٦٧/٢)، كشف الأسرار

(٤٣٧/٤)، صيغ العقود (٢٩٦/١).

(٢) الإسعاف ص ١٠، الهداية (٢٨٠/٣)، بدائع الصنائع (١٣٥-١٧١/٥)، تبيين الحقائق (١٩١/٥)، الاختيار

لتعليل المختار (٩٤/٢)، عقد الجواهر الثمينة (٣٢٨/٢)، التلقين (٣٦١/٢)، مواهب الجليل (٢٤١/٤)، (٥٧/٥)،

القوانين الفقهية ص (٢٤٨)، شرح العدوي على الرسالة ٢/٢١٠، روضة الطالبين (٣٤٢-٣٤١/٣)، تحاية المحتاج

أجاز ما أصدره المجنون من وقف.

وهذا بالإجماع؛ للأدلة الآتية:

١. حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل"^(١).
٢. ما سبق من الأدلة على عدم صحة وقف الصبي والمجنون من باب أولى^(٢).
٣. أن انتقال الملك متوقف على الرضا، ومعرفة رضا المجنون متعذر لعدم التمييز وانتفاء تعقل المعاني.
- فلا يصح حينئذ وقفه التي يصدرها^(٣).
٤. أن الإنسان يعرف بالعقل ما ينفعه من العقود فيقدم عليه، والمجنون فاقد للعقل فلا يصح ما يصدره من صيغ تفيده التزامه بعقد من العقود لرجحان جانب الضرر؛ نظرًا إلى سفهه وقلة مبالاته وعدم قصده المصالح.
- وقد يستجر -من يعامله- ماله باحتياله^(٤).
٥. أن الأهلية شرط لجواز التصرف وانعقاده، ولا أهلية بدون عقل وتمييز، والمجنون فاقد لهما^(٥).
٦. ويستدل لعدم الاعتداد بإجازة الولي لما يصدره المجنون من وقف:

(٣٨٦/٣)، حاشيتا قليوبي وعميرة (١٥٥/٢)، المجموع (١٥٥/٩)، شرح المنهج مع حاشية الجمل (١٦/٣)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٥/٢)، كشاف القناع (١٥١/٣)، شرح المنتهى ٤٨٩/٢، مطالب أولي النهي (١٠/٣)، صيغ العقود (٢٩٦/١).

(١) سبق تحريجه برقم (٥٠).

(٢) ينظر: المسألة الأولى من هذا المطلب.

(٣) ينظر: جواهر الإكليل (٢/٢)، شرح التلويح على التوضيح (١٦٨/٢).

(٤) الاختيار لتعليل المختار (٩٥/٢)، تبيين الحقائق (١٩١/٥).

(٥) بدائع الصنائع (١٧١/٧)، كشف الأسرار (٤٤٥/٤).

بأن صدور الصيغة من المجنون تصرف باطل لا يعتد به، وإجازة الولي إنما تلحق التصرفات الموقوفة فتجعلها نافذة، ولا تلحق التصرفات الباطلة، فالباطل في حكم المعدوم.

الأمر الثاني: وقف المجنون حال إفاقته:

اختلف الفقهاء رحمهم الله فيما يصدره المجنون من وقف حال إفاقته على قولين:

القول الأول: أن ما يصدره المجنون من وقف في حال إفاقته يعد صحيحاً نافذاً. وبهذا قال جمهور الفقهاء، فقد نصوا على ذلك في مواضع كولاية النكاح، وأسباب الحجر. فهو مذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

القول الثاني: أن ما يصدره المجنون من وقف حال إفاقته فيه تفصيل:

فإن كان لإفاقة المجنون وقت معلوم فوقف في ذلك الوقت، فالحكم أنه صحيح نافذ. وإن لم يكن لإفاقته وقت معلوم فوقف في حال الإفاقة، فالحكم أنها موقوفة على إجازة الولي. وإلى هذا القول ذهب بعض الحنفية^(٥).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة وقف المجنون حال إفاقته بما يلي:

١. أن الأصل صحة الوقف إلا لتخلف شرط، أو جود مانع، ولم يوجد.
٢. أن العلة من عدم صحة وقف المجنون زالت بإفاقته، والقاعدة الشرعية: أن كل

(١) الفتاوى الهندية (٥٤/٥)، تبين الحقائق (١٩١/٥).

(٢) مختصر خليل ص (٢٢٩)، مواهب الجليل (٥٧/٥-٥٨)، منح الجليل (٨٣/٦).

(٣) روضة الطالبين (٦٢/٧-٦٣)، مغني المحتاج (١٦٦/٢)، إعانة الطالبين (٧١/٣).

(٤) المغني ٣٦٧/٩، شرح منتهى الإرادات (٥٣٩/٢)، غاية المنتهى (٤٠٢/٣)، (٤٤٤/٤).

(٥) حاشية الشلبي على تبين الحقائق (١٩١/٥)، حاشية ابن عابدين (١٤٤/٦).

علّة أوجبت حكمًا اقتضى أن يكون زوال تلك العلة موجبًا لزوال ذلك الحكم^(١).

دليل القول الثاني:

استدل القائلون بصحة وقف المجنون ونفاذه إن كان لإفاقة وقت معلوم، وبوقفها على إجازة الولي إن لم يكن لها وقت معلوم:

أن من كان لإفاقة وقت معلوم فإنه يتحقق من صحوه، ومن لم يكن لإفاقة وقت معلوم لا يتحقق صحوه^(٢).

ويناقش هذا التعليل: بأن العلة من عدم صحة وقف المجنون هي زوال العقل، فإذا أفاق زالت العلة وتحقق شرط صحة الوقف، وارتفع بطلانه، وحينئذ فلا يلتفت إلى كون الإفافة لها وقت معلوم أولاً.

الترجيح:

يظهر لي -والله أعلم بالصواب- رجحان القول بصحة وقف المجنون؛ لقوة دليل أصحاب هذا القول، وضعف تعليل القائلين بالتفصيل.

الأمر الثالث: وقف الخرف:

الخرف: هو فساد العقل من الكبر والهرم.

يقال: خرف الرجل خرفًا -من باب تعب- فهو خرف^(٣).

فإذا رد الإنسان لأرذل العمر، وأصبح لا يعلم من بعد علم شيئًا، فلا يصح وقفه.

(١) الحاوي للماوردي (٣٢/٨)، غاية المنتهي (٤٠٢/٣).

(٢) حاشية ابن عابدين (١٤٤/٦).

(٣) المصباح المنير (٢٠٠/١)، وقد جاء في بذل الجهود (٣٥٤/١٧): "أن الخرف غير الجنون، فالجنون من الأمراض السوداوية، يقبل العلاج، والخرف بخلاف ذلك، لذا جاء في الحديث: "والمجنون حتى يعقل"؛ لأن زوال الجنون ممكن في العادة، لكن لما ذكر الخرف في الحديث لم يقل حتى يعقل؛ لأن الغالب عدم البرء منه إلى الموت".

ويدل لذلك ما يأتي:

١. حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه السابق: "رفع القلم عن ثلاثة... "رواية فيها زيادة: "والخرف" (١)(٢).

٢. (٥١) ما روي عن علي رضي الله عنه في عدم وقوع طلاق المعتوه (٣).

٣. أنّ الهرم الخرف كالمجنون؛ لفقده العقل، فليس أهلاً للوقف وإبرام العقود. وبهذا يتبين أن الخرف كالمجنون في عدم صحة وقفه التي تفيد التزامه بعقد من العقود.

الأمر الرابع: وقف المعتوه: وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف المعتوه:

العتة في اللغة: يطلق على نقص العقل، ويطلق -أيضاً- على فقده (٤).

وفي اصطلاح الفقهاء:

انقسم الفقهاء رضي الله عنهم في تعريف المعتوه إلى طائفتين:

فطائفة جعلت العتة نوعاً من الجنون، والطائفة الأخرى فرقت بينه وبين الجنون. فقد جاء في تبين الحقائق (٥) للحنفية أن المعتوه هو: "من كان قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون". وجاء في الإكليل (٦) للمالكية: "أن المعتوه هو: ضعيف العقل" (٧).

(١) سنن ابن ماجه، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، وسند هذه الرواية فيه القاسم بن يزيد، وهو مجهول، ولم يدرك علياً رضي الله عنه. ينظر: مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه (٣٥٢/١)، والحديث تقدم تخريجه قريباً.
(٢) قال النووي في روضة الطالبين (٦٣/٧): "الصورة الثانية مما يسلب النظر: اختلال النظر لهرم، أو خبل جبلي، أو عارض يمنع الولاية -أي ولاية النكاح- وينقلها إلى الأبعد". وقال ابن قدامة في المغني (٣٦٧/٩): "الشيخ الذي قد ضعف لكبره، فلا يعرف موضع الخط لها فلا ولاية له -أي في النكاح-".

(٣) لم أرف عليه.

(٤) ينظر: القاموس المحيط ص (١٦١٢)، مادة (عته)، تهذيب اللغة (١٣٩/١) مادة (عته).

(٥) تبين الحقائق (١٩١/٥)، وينظر أيضاً: حاشية ابن عابدين (١٤٤/٦).

(٦) الإكليل (٢٥٣/١).

(٧) وينظر: الخرخشي على مختصر خليل ١١٢/٣.

وقد ذكر صاحب كشاف اصطلاحات الفنون^(١): ما يؤيد هذا التفريق حيث قال: "والفرق بين السفه والعته ظاهر، فإن المعتوه يشابه المجنون في بعض أفعاله وأقوله، بخلاف السفه فإنه لا يشابه المجنون، لكن تعثره خفة فيتابع مقتضاها في الأمور من غير روية وفكر في عواقبها".

وجاء في تحرير التنبيه للشافعية^(٢): "المعتوه نوعٌ من المجانين".

وجاء في المغني للحنابلة^(٣): "المعتوه هو: الزائل العقل بجنون مطبق".

وفي الدر النقي^(٤): "المعتوه هو المجنون".

الفرع الثاني: وقف المعتوه:

اختلف الفقهاء رحمهم الله في وقف المجنون على قولين:

القول الأول: أن المعتوه كالمجنون في الأحكام:

فلا يصح وقفه، ولا يجوز للولي أن يأذن له في ذلك.

وهذا مذهب المالكية^(٥)، والشافعية^(٦)، والحنابلة^(٧).

القول الثاني: أن المعتوه كالصبي العاقل في تصرفاته:

لذا فما يصدره المعتوه من وقف يأخذ حكم وقف الصبي المميز، وقد تقدم حكمه^(٨).

وبهذا قال الحنفية^(٩).

(١) كشاف اصطلاحات الفنون (٢/٤٥٢).

(٢) تحرير التنبيه للنووي ص ٢٣٦.

(٣) المغني لابن قدامة، مصدر سابق (٩/٤١٥).

(٤) الدر النقي لابن عبدالمهدي الحنبلي (٣/٧٠٣).

(٥) الشرح الصغير (٤/٧)، جواهر الإكليل (١/٢٨١)، مواهب الجليل (٣/٤٣٨)، التاج والإكليل (٣/٤٣٨).

(٦) الحاوي، مصدر سابق (٨/٣٢).

(٧) المغني، مصدر سابق (٩/٤١٥).

(٨) في حكم وقف الصبي.

(٩) تبيين الحقائق (٥/١٩١)، المبسوط (٢٥/٨٢)، بدائع الصنائع (٧/١٩٣)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٦/١٤٤).

الأدلة:

الذين يرون بطلان وقف المعتوه يلحقونه بالجنون ويطبقون عليه أحكامه، وتقدمت الأدلة قريئاً على عدم صحة وقف المجنون.

أما الذين يرون إلحاق المعتوه بالصبي المميز في التصرفات القوليّة وهم الحنفية، فإنهم لما رأوا المعتوه - حسب اصطلاحهم - عنده نوع تمييز الحقوه بالصبي المميز وقاسوه عليه.

والذي يظهر لي في المسألة أن المعتوه ينقسم إلى قسمين:

الأول: معتوه ليس معه إدراك فهذا في حكم المجنون، فلا يصح وقفه.

الثاني: معتوه معه إدراك، فيأخذ حكم الصبي المميز، وقد تقدم حكم وقفه^(١).

الأمر الخامس: وقف السكران^(٢):

السكران لا يخلو من حالتين:

الحال الأولى: أن يكون معذوراً بسكره، كمن شرب مسكراً ظنه عصيراً، أو كان مكرهاً على شربه، ونحو ذلك، فلا يصح وقفه باتفاق الفقهاء^(٣).

(١) ينظر: المطلب الأول من هذا المبحث.

(٢) اختلفت عبارات الفقهاء في بيان حد السكران:

فقيل: هو الذي اختلط كلامه المنظوم، وانكشف سره المكتوم.

وقيل: هو الذي تغير عقله تغيراً يجترئ على معان لا يجري عليها صاحبياً.

وقيل: هو الذي لا يفرق بين السماء والأرض، ولا بين أمه وامرأته. وقيل غير هذا. ينظر: مواهب الجليل (٢٤٢/٤)،

الأشباه والنظائر للسيوطي ص (١٤١)، روضة الطالبين (٦٢/٨)، صبح العقود ص ٢٩٩.

قال ابن كثير رحمه الله في تفسيره (٥٤٨/١): "أحسن ما يقال في حد السكران: إنه الذي لا يدري ما يقول"، وقد استنبط ابن

كثير هذا التعريف من قوله ﷺ: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾ النساء، آية: ٤٣.

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في الفتح (٣٩٠/٩): "فإن فيها - أي الآية - دلالة على أن من علم ما يقول لا يكون سكراناً". وينظر:

المغني لابن قدامة (٣٤٨/١٠).

(٣) تيسير التحرير (٢٨٨/٢)، حاشية ابن عابدين (٤٢٤/٢)، بداية المجتهد (٨٢/٢)، شرح الخرشي (٣٢/٢)،

الحاوي الكبير (٢٣٥/١٠)، المغني (٣٤٥/١٠).

لما يأتي من الأدلة على عدم صحة وقفه إذا كان السكران غير معذور، فالمعذور من باب أولى.
الحال الثانية: ألا يكون معذورًا بسكره بأن شرب المسكر عالماً مختاراً.
إذا وقف السكران غير المعذور بسكره فهل يصح وقفه؟
خلاف بين الفقهاء على أقوال:

القول الأول: عدم صحة وقف السكران:

هو قول الكرخي، والطحاوي من الحنفية^(١).

وقول للشافعية^(٢)، ورواية عند الحنابلة، خرَّجها الأصحاب على عدم وقوع طلاق السكران^(٣).

وهو قول الظاهرية^(٤)، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم^(٥).

القول الثاني: صحة وقف السكران:

وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية^(٦)، وهو قول شاذ عند المالكية^(٧).

(١) فتح القدير (٣/٤٩٠)، البحر الرائق (٣/٢٤٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٣/٢٤١)، مختصر اختلاف العلماء (٢/٤٣١).

(٢) المجموع شرح المذهب (٩/١٥٥)، روضة الطالبين (٢/٦٢)، صيغ العقود ص ٢٩٩.

(٣) المبدع (٧/٢٥٣)، الإنصاف (٨/٤٣٥)، شرح الزركشي (٥/٣٨٧).

(٤) المحلى (٩/٤٧١).

(٥) مجموع الفتاوى (٢٣/١٠٢)، الفتاوى الكبرى (٤/٥٦٧)، إعلام الموقعين (٤/٣٩).

(٦) كشف الأسرار (٤/٥٧١-٥٧٦)، تيسير التحرير (٢/٢٨٧-٢٨٨)، فتح القدير (٣/٤٩١)، مختصر اختلاف

العلماء (٢/٤٣٠). وقد ذكر ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص (٣٦٩): أن السكران كالصاحي - يعني تصح سائر تصرفاته وتنفذ - إلا في مسائل ... ومن المسائل المتعلقة بالعقود.

المسألة الأولى: تزويج الصغير والصغيرة بأقل من مهر المثل أو بأكثر، فإنه لا ينفذ.

المسألة الثانية: الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله.

(٧) هو قول ابن نافع من المالكية. ينظر: عقد الجواهر (٢/٣٢٨)، مواهب الجليل (٤/٢٤٢)، البيان والتحصيل

(٤/٢٥٨-٢٥٩).

وهو المذهب عند الشافعية^(١)، ورواية عند الحنابلة، خرَّجها الأصحابُ على وقوع طلاق السكران^(٢)، وهي المذهب^(٣).

في تيسير التحرير: "وإن كان طريقه -أي السكر- محرماً... فلا يبطل التكليف فيلزم الأحكام، وتصح به عباراته من الطلاق، والعتاق، والبيع، والإقرار، والتزويج، والإقراض...".

القول الثالث: أن وقف السكران صحيح، إلا أن العقد غير لازم:
وبهذا قال الإمام مالك، وعمامة أصحابه^(٤).

القول الرابع: يصح وقف السكران، ولا يصح قبوله الوقف:
وهذا قول للشافعية^(٥).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (عدم صحة وقف السكران)

استدل من قال بعدم صحة هبة السكران بالأدلة الآتية:

١. قوله ﷺ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾^(٦).

وجه الاستدلال من الآية: أن الله ﷻ جعل قول السكران غير معتبر؛ لأنه لا يعلم ما يقول^(٧)، وعليه فلا يصح وقفه.

(١) المجموع شرح المهذب (١٥٥/٩)، مغني المحتاج (٧/٢) وأحبال بحثه على الطلاق (٢٧٩/٣)، روضة الطالبين (٣٤٢/٣)، المهذب (٩٩/٢).

(٢) المبدع (٢٥٣/٧)، كشف القناع (٢٤٣/٥)، شرح الزركشي (٣٨٧/٥).

(٣) الإنصاف (٤٣٤/٨).

(٤) البيان والتحصيل (٢٥٩/٤)، عقد الجواهر (٣٢٨/٢)، مواهب الجليل (٢٤١-٢٤٤)، جواهر الإكليل (٢/٢).

(٥) المجموع (١٥٥/٩)، روضة الطالبين (٦٢/٨)، الحاوي (١٠٨/١٣).

(٦) من آية ٤٣ من سورة النساء.

(٧) زاد المعاد (٢٠٩/٥)، إعلام الموقعين (١٠٦/٣).

و-أيضاً- فإن النهي عن قربان الصلاة مع السكر دليل على بطلان عبادته، فترتب على ذلك بطلان سائر عقود لانعدام مناط التكليف^(١).

(٥٢) ٢. ما رواه مسلم من طريق سليمان بن بريدة، عن أبيه رضي الله عنه قال: جاء معاذ بن مالك للنبي ﷺ، فقال: يا رسول الله طهرني، ... قال: "مَمَّ أَطَهَّرَكَ؟" قال: من الزَّنا. فسأل رسول الله ﷺ: "أَبِه جنون؟" فأخبر أنه ليس بمجنون، فقال: "أَشْرَبَ حَمْرًا؟" فقام رجلٌ فاستنكَّه فلم يجد منه ريحَ حَمْرٍ، فقال النبي ﷺ: "أَزْنَيْتَ؟" قال: نعم. فَأَمَرَ به فَرُجِمَ^(٢).

وجه الاستدلال من الحديث: أَنَّ النبي ﷺ أمر بشمِّ ريح فم ماعز ليعلم هل هو سكرانٌ أم لا؟ فإن كان سكراناً لم يصحَّ إقراره، وإذا لم يصحَّ إقراره علم أن أقواله باطلة كأقوال المجانين^(٣)، فلا يصح وقفه.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن درء الحد عن ماعز لوجود الشبهة في إقراره، والحدود تدرأ بالشبهات^(٤).

وأجيب: بأن استنكاه ماعز خشية الشبهة في إقراره دليل على اعتبار العقل الذي هو مناط التكليف.

(٥٣) ٣. ما رواه البخاري من طريق علي بن الحسين أن الحسين بن علي رضي الله عنه أخبره أَنَّ علياً أخبره قال: "كانت لي شارف من نصيبي من المغنم يوم بدر، ... فإذا شارفي قد جِيتَ أسنمتهما، وُبقرت خواصرُهُما^(٥)، فقلت: يا رسول الله ... عدا حمزة على ناقتي

(١) التفسير الكبير (١٠/١٠٩)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام (١٠٦/٣٣).

(٢) صحيح مسلم في الحدود، باب حد الزنا (ح ١٦٩٥).

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام (١٠٢/٣٣)، شرح الزركشي (٣٨٤/٥-٣٨٥).

(٤) فتح الباري (١٣٠/١٢)، الأشباه والنظائر ص (١٢٧).

(٥) شارفي: مثنى مضاف إلى ياء المتكلم، مفرده شارف وهي: الناقة المسنَّة، والمعنى: أنه بقر شقي الناقتين. (انظر:

النهاية في غريب الحديث ٤٦٢/٢).

... وها هو في بيت معه شرب، فطَفِقَ النَّبِيُّ ﷺ يُلوم حمزة، ثم قال حمزة: وهل أنتم إلا عبيدٌ لأبي؟ فعرف النَّبِيُّ ﷺ أنه قد ثَمِلَ، فنكصَ رسولُ الله ﷺ على عقبيه وخرَجنا مَعَهُ^(١).

وجه الاستدلال من الحديث: أنَّ النَّبِيَّ ﷺ لم يؤاخذ حمزة بما قال، مع أن هذا القول لو قاله غير سكران لكان ردة وكفراً^(٢).

قال ابن حجر^(٣) رحمته: "وهو من أقوى أدلة من لم يؤاخذ السكران بما يقع منه في حال سكره من طلاق وغيره".

ونوقش هذا الاستدلال من الحديث: بأن الخمر حينئذ كانت مباحة، فبذلك سقط عن حمزة رحمته حكم ما نطق به في تلك الحال^(٤).

وأجيب عنه: بأن الاحتجاج من هذا الحديث إنما هو بعدم مؤاخذة السكران بما يصدر منه، ولا يفترق الحال بين أن يكون الشرب مباحاً أو لا^(٥).

٤. حديث عائشة رضي الله عنها أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: "رُفِعَ القلم عن ثلاثة: عن النَّائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل"^(٦).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن فاقد العقل غير مؤاخذ، فكذا السكران؛ لانعدام مناط التكليف^(٧).

(١) صحيح البخاري، كتاب فرض الخمس، باب فرض الخمس (ح ٣٠٩١)، ومسلم، كتاب الأشربة، باب تحريم الخمر ... (ح ١٩٧٩).

(٢) زاد المعاد (٥/٢١٠)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام (٢٣/١٠٨).

(٣) فتح الباري (٩/٣٩١).

(٤) المصدر نفسه.

(٥) فتح الباري، مصدر سابق ٣٩١/٩.

(٦) سبق تحريجه برقم (٥٠).

(٧) جواهر الإكليل ٣٣٩/١، الكافي ٦٤/٣.

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ حيث إن انعدام مناط التكليف في المنصوص عليهم
فهراً، بخلاف السكران فإنه باختياره وإرادته فيغلظ عليه.

وأجيب: بأن العبرة انعدام مناط التكليف، لاشتراط القصد في العقود والأقوال
المتحقق في العقل من غير تفريق بين مختار وغيره^(١).

(٥٤) ٥. ما رواه الترمذي من طريق عطاء بن عجلان، عن عكرمة ابن خالد

المخزومي، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "كل الطلاق جائزٌ إلا
طلاق المعتوه، والمغلوب على عقله"^(٢).

والسكران داخل في المغلوب على عقله^(٣).

ونوقش: بضعف الحديث.

(٥٥) ٦. ما رواه أبو داود من طريق محمد بن عبيد، عن أبي صالح... قال: خرجت مع

عدي بن عدي الكندي حتى قدمنا مكة فبعثني إلى صفية بنت شيبة... قالت:

سمعت عائشة رضي الله عنها تقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "لا طلاق ولا عتاق في
إغلاق"^(٤).

(١) نهاية السؤل شرح منهاج الأصول ٣١٨/١.

(٢) الترمذي في الطلاق، باب ما جاء في طلاق المعتوه (ح ١١ ٩١). وهو ضعيف جداً. قال الترمذي: "لا نعرفه
مرفوعاً إلا من حديث عطاء بن عجلان، وهو ضعيفٌ ذاهب الحديث". وأخرجه ابن عدي في الكامل (٢٠٠٣/٥)
في ترجمة عطاء بن عجلان، وروى في ترجمته عن يحيى بن معين قوله: "عطاء بن عجلان كوفي ليس بشيء، كذاب كان
يوضع له الحديث فيحدث به". وقال ابن حبان في المجروحين (١٢٩/٢): "يروي الموضوعات عن الثقات".

(٣) نيل الأوطار ٢٣٦/٦.

(٤) سنن أبي داود، كتاب الطلاق، باب في الطلاق على غلط ٦٤٢/٢ (٢١٩٣)، وأخرجه أحمد ٢٧٦/٦، والبخاري
في التاريخ الكبير ١٧١/١، وأبو داود ٦٤٢/٢، كتاب الطلاق، باب في الطلاق على غلط (٢١٩٣)، وابن ماجه ٦٦٠/١ -
كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي (٢٠٤٦)، والحاكم ١٩٨/٢ كتاب الطلاق، باب لا طلاق ولا عتاق في إغلاق،
والبيهقي ٣٥٧/٧ كتاب الطلاق، باب ما جاء في طلاق المكره، وابن أبي شيبة ٤٩/٥، والدارقطني ٣٦/٤، وأبو يعلى ٤٢١/٧
(٤٤٤٤) من طريق محمد بن عبيد بن عبيد بن أبي صالح، عن صفية بنت شيبة، عن عائشة قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "لا
طلاق ولا عتاق في إغلاق". وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. وتعقبه الذهبي فقال: محمد بن عبيد لم

وجه الدلالة: أن المغلق عليه لا يقع طلاقه، وكذا وقفه، والسكران داخل في ذلك لزوال مناط التكليف^(١).

(٥٦) ٧. قال البخاري: وقال عثمان بن عفان رضي الله عنه: "ليس لمجنون ولا سكران طلاق"^(٢).

قال ابن المنذر: "هذا ثابت عن عثمان، ولا نعرف أحداً من الصحابة خالفه"^(٣). وقال شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤): "وهذا ثابت عن أمير المؤمنين عثمان ابن عفان، ولم يثبت عن الصحابة خلافه فيما أعلم".

(٥٧) ٨. قال البخاري: وقال ابن عباس رضي الله عنهما: "طلاق السكران والمستكره ليس

بجائز"^(٥).

يحتج به مسلم، وقال أبو حاتم: ضعيف.

وقد توبع على هذا الحديث تابعه زكريا بن إسحاق ومحمد بن عثمان: أخرجه الدارقطني ٣٦/٤ (٩٩)، والبيهقي ٣٥٧/٧ من طريق قزعة بن سويد، نا زكريا بن إسحاق ومحمد بن عثمان جميعاً، عن صفية بنت شيبة، عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا طلاق ولا عتاق في إغلاق".

قال أبو الطيب آبادي في التعليق المغني ٣٦-٣٧: الحديث في إسناده قزعة بن سويد الباهلي البصري، قال البخاري: ليس بذلك القوي، ولابن معين فيه قولان، وقال أحمد: مضطرب الحديث، وقال أبو حاتم: لا يحتج به، وقال النسائي: ضعيف. وذكر الحديث البخاري في التاريخ الكبير ١٧٢/١ من طريق يحيى بن يحيى، أخبرنا إسماعيل بن عياش، عن عطاء بن خالد، عن محمد بن سعيد، عن عطاء بن أبي رباح، عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم، به.

وقد رجح أبو حاتم الطريق الأول وهو طريق صفية على هذا الطريق، فقال ابن أبي حاتم في العلل ٤٣٠/١ (١٢٩٢): سألت أبي عن حديث رواه محمد بن إسحاق، عن ثور بن زيد الديلي، عن محمد بن عبيد، عن صفية بنت شيبة عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا طلاق ولا عتاق في غلاق". ورواه عطاء بن خالد قال: حدثني محمد بن عبيد، عن عطاء، عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم. قلت: أيهما الصحيح. قال: حديث صفية أشبهه".

(١) نيل الأوطار ٢٣٦/٦.

(٢) صحيح البخاري، معلماً بصيغة الجزم في الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق والكره. ينظر: صحيح البخاري مع فتح الباري (٣٨٨/٩)، ووصله ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٩/٥) كتاب الطلاق، باب من كان لا يرى طلاق السكران جائز، والبيهقي في السنن الكبرى (٣٥٩/٧) كتاب الخلع والطلاق، باب من قال لا يجوز طلاق السكران ولا عتقه.

(٣) ينظر: شرح الزركشي ٣٨٤/٥.

(٤) مجموع الفتاوى (١٠٢/٣).

(٥) علقه البخاري بصيغة الجزم (٣٨٨/٩) (فتح)، وقد وصله ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٢/٤)، وقال: نا هشيم، عن

أي: ليس بواقع^(١).

فهذه الفتوى من الصحابة رضي الله عنهم تدل على أن تلفظ السكران بصيغة الطلاق لغو لا يترتب عليها حكم، ويقاس على صيغة الطلاق سائر صيغ العقود كالوقف؛ إذ لا فرق مؤثر في الحكم بينهما.

٩. أن السكران زائل العقل مفقود الإرادة، وشرط التكليف العقل وهو مفقود، فأشبهه المجنون والنائم والمكره^(٢).

واعترض على هذا القياس من وجهين:

أحدهما: أن مع المكره والمجنون علما ظاهرا يدل على فقد الإرادة هما فيه معذوران، بخلاف السكران^(٣).

الثاني: أن المكره والمجنون والنائم غير مؤخذين بالإكراه والمجنون والنوم، فلم يؤخذوا بما أحدثوا فيها، كما أن من قطع يد سارق فسرت إلى نفسه لا يؤخذ بالسراية؛ لأنه غير مؤخذ بالقطع، ولو كان متعديا بالقطع لكان مؤاخذا بالسراية، كما كان مؤاخذا بالقطع^(٤)، بخلاف السكران فإنه لما كان متعديا بالسكر كان مؤاخذا بما حدث فيه.

وأجيب: بما أجيب به عن المناقشة الواردة على الدليل الرابع.

عبدالله بن طلحة الخزاعي، عن أبي يزيد المدني، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: "ليس لمكره ولا لمضطهد طلاق". وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٨/١)، والبيهقي في سننه (٣٥٨/٧). وأبو يزيد رمز له في التقريب ب(مقبول). وقد روى هذا الأثر عبد الرزاق في "مصنفه" (٤٠٧/٦)، من وجه آخر عن ابن المبارك، عن الأوزاعي، عن يحيى بن أبي كثير، عن ابن عباس رضي الله عنهما "لم ير طلاق الكره شيئا". وأخرجه البيهقي (٣٥٨/٧) وعنده المكره بدل الكره. وهذا الإسناد فيه انقطاع، فيحیی لم يسمع من ابن عباس رضي الله عنهما.

(١) فتح الباري، مصدر سابق (٣٩١/٩).

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٣٤٧/١٠-٣٤٨)، شرح الزركشي ٣٨٥/٥.

(٣) ينظر: الحاوي، مصدر سابق ١٠٧/١٣.

(٤) المصدر السابق وصيغ العقود ص ٣٠٣.

١٠. أن عبادات السكران كالصلاة لا تصح بالنص والإجماع؛ لأنه لا يعلم ما يقول كما دل على ذلك القرآن الكريم.

والقاعدة: أن كل من بطلت عبادته لعدم عقله فبطلان عقوده أولى وأحرى، كالنائم والمجنون ونحوهما، فإنه قد تصح عبادات من لا يصح تصرفه لنقص عقله كالصبي والمجور عليه لسفه^(١).

١١. أن جميع الأقوال والعقود مشروطة بوجود التمييز والعقل، فمن لا تمييز له ولا عقل ليس لكلامه في الشرع اعتبار أصلاً،

(٥٨) لما روى البخاري ومسلم من طريق الشعبي قال: سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنه يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إنَّ في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهي القلب"^(٢).

فإذا كان القلب قد زال عقله الذي به يتكلم ويتصرف فكيف يجوز أن يجعل له أمر ونهي أو إثبات، وهذا معلوم بالعقل مع تقرير الشارع له^(٣).

١٢. أن العقود وغيرها من التصرفات مشروطة بالمقصد؛

(٥٩) لما روى البخاري ومسلم من طريق علقمة بن وقاص الليثي يقول: سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إنما الأعمال بالنيّات"^(٤).

وجه الاستدلال: أن اللفظ وغيره من التصرفات مشروط بالمقصد، فكل لفظ من المتكلم لسهو وسبق لسان وعدم عقل لا يترتب عليه حكم^(٥).

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٦/٣٣-١٠٧).

(٢) صحيح البخاري في كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه (ح ٥٢)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات (ح ١٥٩٩).

(٣) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٧/٢٣).

(٤) صحيح البخاري في كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ (ح ١)، ومسلم في كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ "إنما الأعمال بالنيّة" (ح ١٩٠٧).

(٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٧/٣٣)، إعلام الموقعين (٤/٤٩).

أدلة الرأي الثاني: (صحة وقف السكران)

استدلوا بالآية الآتية:

١. قول الله ﷻ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾^(١).

وجه الاستدلال من الآية:

دلت الآية على أن السكران مكلف من وجهين:

أحدهما: تسميتهم بالمؤمنين ونداؤهم بالإيمان، ولا ينادى به إلا مكلف.

والوجه الثاني: نهيهم في حال السكر أن يقربوا الصلاة، ولا ينهى إلا مكلف^(٢).

ونوقش وجه الاستدلال من الآية من وجوه:

الوجه الأول: بعدم التسليم بأن الخطاب في الآية موجه للسكران حال سكره؛ لأن

من لا عقل له ولا يفهم الخطاب لا يدري عن الشرع ولا غيره فكيف يؤمر وينهى، بل أدلة الشرع والعقل تنفي أن يخاطب مثل هذا^(٣).

وأجيب: بأن الخطاب إذا لم يكن موجهاً لسكران حال سكره، فهو موجه له قبل

السكر، وهذا يستلزم أن يكون مخاطباً في حال سكره؛ لأنه لا يقال إذا جننت فلا تفعل كذا^(٤)، وهذا المعنى فاسد.

وبذلك تعين أن يكون الخطاب في الآية موجهاً للسكران حال سكرهم، فلا يكون

السكر منافياً للخطاب.

ورد هذا الجواب: بأنه مبني على أن معنى الآية: إذا سكرتم فلا تقربوا الصلاة، وهذا

(١) من آية ٤٣ من سورة النساء.

(٢) ينظر: الحاوي (١٠٦/١٣)، المبسوط (١٧٦/٦).

(٣) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٦/١٠٥/٣٣)، زاد المعاد (٢١٢/٥).

(٤) فتح القدير ٤٩١/٣، والمبسوط ١٧٦/٦.

المعنى غير صحيح، بل المعنى يكون إذا أردتم الصلاة فلا تسكروا، فهو نهي لهم أن يسكروا سكرًا يفوتون به الصلاة، أو نهي لهم عن الشرب قريب الصلاة.

الوجه الثاني: أنه يحتمل أن الخطاب موجه لمن يدب فيه أوائل النشوة، وأما حال السكر فلا يخاطب بحال^(١).

الوجه الثالث: أن تخصيصهم بالخطاب لانفرادهم بالصلاة عن غيرهم من اليهود ونحوهم، فإنهم لا يصلون سكارى ولا صحاة^(٢).

الوجه الرابع: أن الله وصفهم بالإيمان لكامل حكمته مع عباده، وليس من باب التوبيخ والمحاسبة^(٣).

٢. حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "كل الطلاق جائزٌ إلا طلاق المعتوه، والمغلوب على عقله"^(٤) [ضعيف جداً]. وكذا الوقف.

ونوقش هذا الاستدلال: بضعف الحديث، ولو صحَّ: فالمعنى في كليهما واحد، وهو تغطية العقل.

٣. أن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على تكليف السكران؛

(٦٠) لما رواه الإمام مالك عن ثور بن زيد الديلي أن عمر بن الخطاب استشار في الخمر يشربها الرجل، فقال له علي رضي الله عنه: "نرى أن تجلده ثمانين فإنه إذا شرب سكرًا، وإذا سكر هدى، وإذا هدى افتري، فأرى أن يُحدَّ حدَّ المفتري ثمانين"^(٥).

(١) تفسير الماوردي ٤٨٩/١، تفسير البغوي ٤٣١/١، التفسير الكبير للرازي ١٠/١٠٧.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٤٣٢/١، صيغ العقود ص ٣٠٤.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٩٢/٥.

(٤) سبق تخريجه برقم (٥٢).

(٥) موطأ الإمام مالك (٨٤٢/٢)، ومن طريقه أخرجه الشافعي في المسند (٩٠/٢)، وعبدالرزاق (٣٧٨/٧). وهو

معضل: ثور الديلي لم يَرِ عمر، وكذلك عكرمة كما عند عبدالرزاق لم يدرك عمر أيضًا.

وقد أخرجه النسائي في الكبرى (٢٥٢/٣) موصولًا، قال: أخبرنا محمد بن عبدالله بن عبدالرحيم البرقي، ثنا سعيد بن جعفر، ثنا يحيى بن فليح، عن ثور بن زيد، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما ... فذكره.

وكذا أخرجه الطحاوي في أحكام القرآن (بواسطة الاستذكار) (٧/٨)، والبيهقي (٣٢٠/٨)، والحاكم (٣٧٥/٤) من طريق عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما موصولًا.

وجاء من وجهٍ آخر أخرجه الدارقطني (١٥٧/٣) نا القاضي الحسين بن إسماعيل، نا يعقوب بن إبراهيم الدورقي، نا صفوان بن عيسى، نا أسامة بن زيد عن الزهري، أخبرني عبدالرحمن بن أزهر، قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وكذا أخرجه الحاكم (٣٧٤/٤)، والبيهقي (٣٢٠/٨) من طريق صفوان بن عيسى به.

وكذلك أخرجه أبو داود (٤٤٨٩)، مختصرًا من طريق أسامة بن زيد، به.

وهذا الأثر معلول علته أبو حاتم، وأبو زرعة، أنّ الزهري لم يسمعه من عبدالرحمن بن أزهر، ففي العليل: "وسألت أبي، وأبا زرعة، عن حديث رواه أسامة بن زيد، عن الزهري، عن عبدالرحمن بن أزهر، قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن خالد بن الوليد، وأنا غلام شاب، فأتي بشارب، وأمرهم، فضربوه، فمنهم من ضرب بنعله، وذكرت لهما الحديث. فقالا: لم يسمع الزهري هذا الحديث من عبدالرحمن بن أزهر، يدخل بينهما عبدالله بن عبدالرحمن بن أزهر. قلت لهما: من يدخل بينهما ابن عبدالرحمن بن أزهر؟ قال: عقيل بن خالد". العليل (٤٤٦/١).

وكذلك قال أبو داود بأنّ الزهري لم يسمعه من عبدالرحمن بن أزهر.

قال أبو داود أدخل عقيل بن خالد بين الزهري وبين ابن الأزهر في هذا الحديث عبدالله بن عبدالرحمن بن الأزهر عن أبيه. وعبد الله هذا رمز له في التقريب (مقبول).

وقد قال ابن القيم رحمه الله في إعلام الموقعين (٢١١/١): "هذه مراسيل ومسنندات من وجوه متعدّدة يُقَوِّي بعضها بعضًا وشهرتها تغني عن إسنادها".

وقال ابن حجر كما في التلخيص: "وفي صحته نظر؛ لما ثبت في الصحيحين عن أنس رضي الله عنه أنّ النبي صلى الله عليه وسلم: "جلد في الخمر بالجريد والنعال، وجلد أبو بكر أربعين فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبدالرحمن: أخف الحدود ثمانون فأمر به عمر"، ولا يقال يحتمل أن يكون عبد الرحمن وعلي أشارا بذلك جميعًا؛ لما ثبت في صحيح مسلم عن علي في جلد الوليد بن عقبة: "أنه جلد رسول الله صلى الله عليه وسلم، أربعين وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكلُّ سنّة، وهذا أحبُّ إليّ" فلو كان هو المشير بالثمانين ما أضافها إلى عمر ولم يعمل بما.

لكن يمكن أن يقال: إنه قال لعمر باجتهاد ثم تغير اجتهاده، فالحافظ هنا يشير إلى نكارتة، ولكنه لم يستبعد صحته، فهذا الأثر جاء من غير وجه، وكما قال ابن القيم: (يقوي بعضها بعضًا)، وقد جرت عادةُ الحديثين أنهم لا يتشدّدون في الآثار كما قال الإمام أحمد رحمه الله في صدقة السمين: "ما كان من حديثه مرفوعًا منكّرًا، وما كان من حديثه مرسلًا عن مكحول فهو أسهل" العليل برواية عبدالله (٣٠٠/١).

وجه الاستدلال: أن الزيادة على الأربعين لا فتراءه في سكره، ولو كان غير مكلف لما أوجبوا عليه حد المفتري، ولا كان مؤاخذاً بافتراءه، وفي مؤاخذته به دليل على تكليفه^(١)، فإذا ثبت أنه مكلف وجب الاعتداد بأقواله وتصحيحها.

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

أحدهما: أن هذا الخبر المنسوب إلى علي عليه السلام لا يصح البتة^(٢).

قال أبو محمد ابن حزم^(٣): "هذا خبر مكذوب قد نزه الله علياً، وعبدالرحمن بن عوف عنه؛ لأنه لا يصح إسناده، ثم عظيم ما فيه من المناقضة؛ لأن فيه إيجاب الحد على من هذى، والمهاذي لا حدّ عليه".

الوجه الثاني: أنّ الزيادة على الأربعين ليست من أجل الافتراء، ولكن لما كان الإقدام على السكر -الذي هو مظنة الافتراء- يلحقه بالمقدم على الافتراء أعطي حكم المفتري؛ إقامة لمظنة الحكمة مقام الحقيقة؛ لأن الحكمة هنا خفية مستترة؛ لأنه قد لا يعلم افتراءه، ولا متى يفتري، ولا على من يفتري، كما أن المضطجع يحدث ولا يدري هل هو أحدث أو لا، فقام النوم مقام الحدث^(٤).

وإذا تبين أن الزيادة ليست لأجل الافتراء، فلا يكون السكران مكلفاً.

٤. أن في تصحيح وقف السكران وإنفاذ عقوده عقوبة له^(٥).

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

أحدهما: أن كون السكران معاقباً أو غير معاقب ليس له تعلق بصحة عقوده

(١) ينظر: الحاوي (١٠٧/١٣)، شرح الزركشي (٣٨٦/٥).

(٢) قال ذلك ابن القيم في زاد المعاد (٢١٣/٥).

(٣) المحلى، مصدر سابق، (٢١١/١٠).

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٤/٣٣-١٠٥).

(٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٤/٣٣)، زاد المعاد (٢١١/٥)، قال ابن قدامة رحمته الله في المغني ٣/٤٨١: "والحكم في عتقه (أي السكران) ونذره وبيعه وشراؤه وردته... كالحكم في طلاقه؛ لأن المعنى في الجميع واحد".

وفسادها؛ فإن العقود ليس من باب العبادات التي يثاب عليها، ولا الجنائيات التي يعاقب عليها، بل هي من التصرفات التي يشترك فيها البر والفاجر، والمؤمن والكافر، وهي من لوازم وجود الخلق؛ فإن العهود والوفاء بها لا تتم مصلحة الآدميين إلا بها، لاحتياج بعض الناس إلى بعض في جلب المنافع ودفع المضار، وإنما تصدر عن العقل، فمن لم يكن له عقل ولا تمييز لم يكن قد عاهد ولا حلف ولا باع ولا نكح ولا طلق ولا أعتق^(١).

والوجه الثاني: أن الحد الشرعي للسكران كاف لعقوبته، ولا يعهد عن الشريعة العقوبة بتصحيح العقود وإنفاذها^(٢)، ثم إن الأمر قد يعود بالنفع للسكران، كما لو اشترى سلعة أثناء سكره فزاد ثمنها أضعافاً مضاعفة بعد العقد.

٥. أنه لا يعلم زوال عقل السكران إلا بقوله، وهو فاسق مردود الخير بشربه المسكر، وربما تساكر تصنعاً، فلا يقبل قوله في عدم العقل والسكر، ويبقى الحكم على الأصل وهو صحة هبته ونفاذ العقد^(٣).

ونوقش هذا الدليل: بأنه يفيد بطلان صيغ السكران في الباطن وصحتها في الظاهر؛ لأن السكران لما كان فاسقاً سقطت دعواه بزوال عقله، فنفذ العقد لصحة الصيغة. ثم إنَّ من لازم هذا الدليل التفريق بين العقود التي ينفرد بها السكران، وبين العقود التي لا ينفرد بها؛ لأن من حضر صدور الصيغة من السكران قد يشهد بسكره وزوال عقله، وأصحاب هذا الدليل لا يقولون بالفرق^(٤).

٦. أن نفاذ وقف السكران من قبيل ربط الأحكام بالأسباب الذي هو خطاب الوضع^(٥).

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٨/٣٣).

(٢) زاد المعاد ٢١٣/٥.

(٣) الحاوي ١٠٧/١٣، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٠٥/٣٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٤٢.

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٠٤/٣٣، الحاوي ١٠٨/١٣.

(٥) زاد المعاد ٢١١/٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٤١-١٤٢، حاشية الجمل على شرح المنهج ٣٢٢/٤.

ونوقش: بأن من لازمه صحة وقف من سكر مكرهاً أو جاهلاً أن ما شربه خمر، وصحة وقف المجنون والنائم، والمستدل لا يقول بهذا.

ثم يقال: وهل ثبت أن صدور الوقف من السكران سبب حتى يربط الحكم به؟ وهل النزاع إلا في هذا؟^(١).

٧. أن السكران مؤاخذاً بسكره، فوجب أن يكون مؤاخذاً بما حدث عن سكره، ومن ذلك صيغته التي يصدرها في البيع والإجارة والطلاق والوقف ونحوها، وهذا مثل سراية الجنائية لما كان مؤاخذاً بها كان مؤاخذاً بسراية الجنائية.

ونوقش هذا الدليل: بأن السكر ليس من فعل السكران، وإنما هو من فعل الله تعالى فيه، فكيف صار منسوباً إليه، ومؤاخذاً به؟^(٢).

وأجيب: بأن السكران هو المتسبب بالسكر؛ حيث إن الشرب من فعله، فصار ما حدث عنه - وإن كان من فعل الله تعالى - منسوباً إلى فعله، كما أن سراية الجنائية لما حدثت عن فعله نسبت إليه، وكان مؤاخذاً بها، وإن كان من فعل الله تعالى فيه^(٣).

٨. قياس وقف السكران على سائر جناياته كالقتل والقذف ونحوها، فكما يؤخذ السكران عليها يؤخذ على عقد الوقف^(٤).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا قياس مع الفارق؛ لافتقار الأقوال للعقل، بخلاف الجنايات فإنها مبنية على الفعل المتسبب في إقامة الحد؛ لمخاطبته في صحوه بعدم السكر المؤدي إلى الجنائية التي لا يعذر بفعلها^(٥).

(١) زاد المعاد (٢١٣/٥)، حاشية الجمل على شرح المنهج (٣٢٣/٤).

(٢) الحاوي (١٠٧/١٣).

(٣) المصدر نفسه.

(٤) بدائع الصنائع (٩٩/٣)، بداية المجتهد (٨٢/٢)، القواعد والفوائد الأصولية ص (٣٧)، صيغ العقود ص ٣٠٥.

(٥) مجموع الفتاوى (١٠٦/٣٣).

الوجه الثاني: أن المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم، فمن العلماء من قال أن أقواله كأفعاله لا يترتب عليها حكم العمد لفقد القصد^(١).

٩. القياس على إلزامه الصلاة الواجبة حال سكره، فوجب صحة وقفه^(٢).

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أن إلزام السكران بقضاء الصلاة الفائتة حال سكره موضع خلاف بين أهل العلم^(٣).

الوجه الثاني: أن إلزامه بالقضاء حال سكره دليل على عدم صحة صلاته حال سكره مما يدل على عدم تكليفه لتغطية عقله^(٤).

الوجه الثالث: أن إلزامه بالقضاء حال سكره لا يلزم منه صحة وقفه بدليل النائم يجب عليه قضاء الصلاة، ولا يصح وقفه بالإجماع^(٥).

دليل القول الثالث: (صحة وقفه مع عدم لزوم العقد)

استدل القائلون بصحة ما يصدره السكران من وقف مع عدم لزوم العقد: أن السكران بسكره يقصر تمييزه في معرفته بالمصالح عن السفية، والسفيه لا يلزمه العقد، فالسكران من باب أولى؛ لنقصان عقله بالسكر^(٦).

ونوقش هذا الاستدلال: بالفرق بين السكران والسفيه؛ إذ السفية عقله باق بخلاف السكران فعقله مغطى عليه.

(١) مجموع الفتاوى (١٠٣/٣٣).

(٢) الفتاوى الكبرى (٤٠٢/٤)، شرح الكوكب المنير (٥٠٧/١).

(٣) الخلى (٩/٢)، الفتاوى الكبرى (٤٠٢/٤)، بداية المجتهد (١٨٢/١).

(٤) الأحكام شرح أصول الأحكام (١١٢/٤)، شرح غاية السؤل ص (١٨٨).

(٥) بداية المجتهد (١٨٢)، تكملة المجموع (٦٤/١٧).

(٦) المعلم بفوائد مسلم (١٥٦/٢)، ومواهب الجليل (٢٤٢/٤).

دليل القول الرابع: (صحة وقفه، ولا يصح قبوله الوقف)

أنه يصح وقفه، ولا يصح الوقف عليه تغليظاً عليه؛ لتسببه في إزالة عقله بمحرم قصداً^(١). ونوقش: بأن العقوبة الشرعية تكفي عقاباً وتغليظاً على السكران، ولم يعهد عن الشريعة العقاب بهذا الجنس من تصحيح قوله في العقود التي عليه كوقفه، وبطلانها في العقود التي له.

الترجيح:

الراجح من أقوال العلماء هي هذه المسألة: هو القول الأول القاضي بعدم صحة وقف السكران؛ لقوة أدلته، وموافقته لقواعد الشريعة التي تشترط العقل والتمييز لصحة العقود وترتب آثارها عليها.

فرع: شروط صحة وقف السكران عند القائلين بصحتها:

يشترط لصحة وقف السكران - عند القائلين بصحتها - توفر الشروط الآتية:
الشرط الأول: أن يكون غير معذور في سكره، كأن يشرب الخمر ونحوها طائفاً مختاراً غير مضطر ولا مكره.
 أما إن كان معذوراً بسكره كسكر المكره بإكراه ملجئ، وسكر المضطر، وسكر من شرب دواء فسكر به.

فالسكران في هذه الحالات معذور شرعاً لا يقام عليه الحد، ولأجل هذا تلغى جميع أقواله التي نطق بها حال السكر، ولا يترتب عليها أي حكم شرعي فلا ينفذ وقفه، ويعد السكران في هذه الحالة كالنائم والمغمى عليه في أحكام التصرفات؛ لقيام عذره وانتفاء قصده باتفاق الأئمة الأربعة^(٢).

الشرط الثاني: أن يكون السكران مميزاً، أي: معه بقية عقل، أما إذا ذهب عقله جملة، فلا يصح منه نطق؛ لأنه والحالة هذه كالمجنون.

(١) الحاوي (١٠٨/٣)، روضة الطالبين (٦٢/٨)، حاشية الجمل على شرح المنهج (٣٢٢/٤).

(٢) فتح القدير (٤٩١/٣)، مواهب الجليل (٢٤٤/٤)، المهذب (٩٩/٢)، مطالب أولى النهي (٣٢٤/٥).

جاء في مواهب الجليل^(١): "السكران قسمان: سكران لا يعرف الأرض من السماء، ولا الرجل من المرأة، فلا خلاف أنه كالمجنون في جميع أحواله وأقواله..."، وتقدم في أول هذه المسألة بيان ضابط السكران الذي يؤخذ بسكره.

جاء في الأشباه والنظائر للسيوطي^(٢): "الشارب له ثلاثة أحوال:

أولها: هزة ونشاط يأخذه إذا دبت فيه ولم تستول عليه بعد، ولا يزال العقل في هذه الحالة، فهذا ينفذ طلاقه وتصرفاته؛ لبقاء عقله.

الثانية: نهایة السكر: وهو أن يصير طافحًا ويسقط كالمغشي عليه لا يكاد يتكلم ولا يتحرك، فلا ينفذ طلاقه ولا غيره؛ لأنه لا عقل له.

الثالثة: حالة متوسطة: وهو أن تختلط أحواله، ولا تنتظم أقواله وأفعاله، ويبقى تمييز وفهم وكلام، فهذه الثالثة سكر وفيها القولان..."^(٣).

الشرط الثالث: أن يكون الشراب المسكر مطربًا.

وأما السكران بشرب دواء غير مطرب كشارب البنج وما في معناه^(٤)، فلا يصح وقفه حتى ولو قصد بتناوله السكر.

وهذا الشرط وجه عند الشافعية^(٥).

(١) مواهب الجليل (٤/٢٤٢).

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص (١٤١).

(٣) وينظر: روضة الطالبين (٨/٦٣).

(٤) وهذا النوع يطلق عليه الفرائي: المفسد. وله تفريق لطيف بين المسكر والمرقد والمفسد. قال في الفروق (١/٧٢١):

الفرق الأربعون بين قاعدة المسكرات والمرقدات المفسدات، هذه القواعد الثلاث قواعد تلتبس على كثير من الفقهاء والفرق بينها:

أن المتناول من هذه إما أن تغيب معه الحواس أو لا، فإن غابت معه الحواس كالبرص والسمع واللمس والشم والذوق، فهو المرقد،

وإن لم تغيب معه الحواس، فلا يخلو إما أن يحدث معه نشوة وسرور وقوة نفس عند غالب المتناول له أو لا، فإن حدث ذلك فهو

المسكر إلا فهو المفسد، فالمسكر هو المغيب للعقل مع نشوة وسرور كالخمر، والزر وهو المعمول من القمح... والمفسد هو المشوش

للعقل مع عدم السرور الغالب كالبنج والسكران...، وينظر: صيغ العقود (١/٥٠٣).

(٥) ينظر: الحاوي (١٣/١٠٨).

وعللو: أنَّ الشرابَ المطربَ يدعو النفسَ إلى تناوله، فغلظَ حكمُهُ زجرًا عنه بوقوع الطلاق ونحوه، كما غلظَ بالحد.

أما غير المطرب فالنفس منه نافرة، ولذلك لم يغلظ بالحد، فلم يغلظ بوقوع الطلاق ونفاذ العقود كالوقف وغيره^(١).

الأمر السادس: وقف الغضبان:

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء رحمهم الله على أنَّ وقف من زال عقله لشدة غضبه لا يقع^(٢)، كما اتفقوا على وقوع وقف من لم يؤثر غضبه على قصده وشعوره^(٣).

واختلفوا في وقف من اشتد غضبه ولم يملك نفسه، ونَدِمَ على فعله مع بقاء عقله، هل يقع أم لا؟^(٤) على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح وقفه:

وهو قول ابن عابدين من الحنفية^(٥)، ورواية عند الحنابلة^(٦).

وهو اختيار شيخ الإسلام بن تيمية^(٧)، وابن القيم^(٨).

(١) الحاوي ١٣/١٠٨.

(٢) إعانة الطالبين (٦/٤)، المبدع في شرح المنع (٢٥٢/٧)، حاشية الدسوقي (٣٦٦/٢)، حاشية ابن عابدين (٤٢٧/٢)، وينظر: اختيارات الشيخ محمد العثيمين في الطلاق ص ٤٥٠.

(٣) شرح منتهى الإرادات (١٢٠/٣)، حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني (٧٧/٤)، حاشية ابن عابدين (٤٢٧/٢)، تكملة المجموع (٦٨/١٧).

(٤) تنبيه: كثير من العلماء يتكلمون عن طلاق الغضبان، ثم يلحقون ما يتعلق ببقية عقود الغضبان وإقراراته بطلاقه.

(٥) حاشية ابن عابدين، مصدر سابق (٤٢٧/٢).

(٦) المنع (١٣٣/٣)، الإنصاف (٤٣٢/٨).

(٧) اختيارات ابن تيمية جمع ابن القيم (ص ٣).

(٨) إعلام الموقعين، مصدر سابق، (٤٥/٣).

القول الثاني: أنه يصح وقفه:

وهو المذهب عند الحنفيّة^(١)، وقول المالكيّة^(٢)، والشافعيّة^(٣).
وهو المذهب عند الحنابلة^(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بأن وقف الغضبان لا يصح بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبْتُمْ قُلُوبِكُمْ﴾^(٥).
وجه الدلالة: أَنَّ اللَّغْوَ فِي الْيَمِينِ هُوَ أَنْ يَحْلِفَ الرَّجُلُ وَهُوَ غَضْبَانٌ، فَإِذَا كَانَتْ يَمِينُ
الغضبان لا تنعقد، فكذلك وقفه^(٦).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أَنَّ الْقَوْلَ بِأَنَّ اللَّغْوَ فِي الْيَمِينِ أَنْ يَحْلِفَ الرَّجُلُ وَهُوَ غَضْبَانٌ مَحَلَّ
خلاف، فمنهم من يرى انعقاد يمين الغضبان وعلى أثره وقفه^(٧).
ويمكن أن يُجاب: بأنّه مع التسليم بالخلاف إلا أنّ هذا في العَضْب المتفق على نفاذه.
الوجه الثاني: أَنَّ هَذَا قِيَاسٌ مَعَ الْفَارِقِ؛ إِذْ إِنَّهُ مَعَ التَّسْلِيمِ بِأَنَّ اللَّغْوَ فِي الْيَمِينِ هُوَ أَنْ
يَحْلِفَ الرَّجُلُ وَهُوَ غَضْبَانٌ، إِلَّا أَنَّهُ رَفَعَ الْمُواخِذَةَ عَنْهُ؛ لِأَنَّ يَمِينَهُ صَادِرَةٌ مِنْ غَيْرِ قِصْدٍ،
بخلاف وقف الغضبان، فإنه متعمّد الوقف قاصد له^(٨).

(١) حاشية ابن عابدين (٤٢٧/٢).

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك (٧٩٣/٢).

(٣) إعانة الطالبين (٦/٤)، وتكملة المجموع (٦٨/١٧).

(٤) الفروع (٣٦٤/٥)، كشف المخدرات (ص ٣٨٨)، واختيارات الشيخ محمد العثيمين في الطلاق ص ٤٥٠.

(٥) من آية ٢٢٥ من سورة البقرة.

(٦) تفسير الطبري (١٢/٢)، الإفصاح (٣٢٥/٢)، تفسير القرآن الكريم لابن عثيمين (٩٣/٣) وينظر: اختيارات الشيخ

محمد العثيمين في الطلاق ص ٤٦٨.

(٧) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٩٨/٣)، جامع العلوم والحكم (ص ١٢٩).

(٨) جامع العلوم والحكم (ص ١٣٠) بتصرف.

وأجيب: بعدم التسليم بالفارق؛ إذ إن الوقف في الغضب الذي يذهل عقله ويفقد به إرادته يترتب عليه عدم قصده؛ إذ لو كان قاصداً لما ندِمَ على فعله^(١).

٢. قوله ﷺ: ﴿وَلَوْ يَعِجَلُ اللَّهُ لِلنَّاسِ الشَّرَّ اسْتَعَجَلَهُمْ بِالْخَيْرِ لَفُضِيَ إِلَيْهِمْ

أَجَلُهُمْ فَندَرُ الَّذِينَ لَا يَرْجُونَ لِقَاءَنَا فِي طُغْيَانِهِمْ يَعْمَهُوتُ﴾^(٢).

وجه الدلالة: أن الشر في هذه الآية هو قول الرجل لولده وماله إذا غَضِبَ عليه: "اللهم لا تبارك فيه والعنه"^(٣)، فتجاوزَ اللهُ ﷺ عن الغضبان في هذه الآية دليل على عدم مؤاخذته على أقواله، ومنها وقفه^(٤).

ونوقش: بعدم التسليم بمعنى الآية، وهو أن المراد به دعاء الرجل على ولده في حالة الغضب^(٥).

والدليل على ذلك: أنه قد يُجاب الدعاء وهو في هذه الحالة؛

(٦١) لما رواه مسلم من طريق عبادة بن الوليد بن عبادة بن الصامت قال: خرجت أنا

وأبي نطلب العلم في هذا الحي من الأنصار قبل أن يهلكوا، فكان أول من لقينا

أبا اليسر صاحب رسول الله ﷺ ..، وفيه: عن جابر ﷺ، عن النبي ﷺ أنه

قال: "... لا تدعوا على أولادكم، ولا تدعوا على أموالكم، ولا تدعوا على

خَدَمِكُمْ، لا توافقوا من الله ساعةً لا يُسأل فيها شيئاً إلا أعطاه"^(٦)، ومعلوم أن

الإنسان لا يدعو على خواصه إلا في حالة الغضب، فلو كان لا يقع لما ورد

التحذير من ذلك^(٧).

(١) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ١٩).

(٢) آية ١١ من سورة يونس.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٢٨٦/٨).

(٤) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٨).

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٢٨٦/٨).

(٦) صحيح مسلم، كتاب الزهد والرفائق، باب حديث جابر الطويل، وقصة أبي اليسر، برقم (٣٠٠٩).

(٧) جامع العلوم والحكم (ص ١٢٩)، بتصرف.

وأجيب: بأنَّ هذا خاصٌّ في الغضب المتفق على نفاذه^(١).

٣. قوله ﷺ: ﴿وَلَمَّا سَكَتَ عَنْ مُوسَى الْغَضَبُ أَخَذَ الْأَلْوَابِحَ﴾^(٢).

وجه الدلالة: أنَّ التعبير بـ"سَكَتَ" بدلاً من سَكَنَ فيه دلالة على أنَّ الغضب سلطان، فلا إرادة ولا اختيار للإنسان عند حضوره، فإذا كان هذا حال الغضب فلا يؤخذ الغضبان في وقفه؟! فالأمر خارج عن إرادته ورضاه^(٣).

ونوقش: بعدم التسليم بأنَّ الغضب سلطان تنعدم معه الإرادة والاختيار؛ إذ لو كان الأمر كذلك لعدَّ أمر النبي ﷺ بترك الغضب ووصيته بعدمه من التكليف بما لا يُطاق، وهذا مُنتف في شرع الله ﷻ.

وأجيب من وجهين:

الوجه الأول: عدَم التسليم بأنَّ تفسير الغضب أنه سلطان يُناقض نهي النبي ﷺ عن الغضب لما فيه من التكليف بما لا يُطاق؛ إذ إنَّ نهي النبي ﷺ عن هذا الغضب دفعٌ لهذا السلطان وما يُخلفه من حسرة وندامة، فنهى ﷺ قبل الغضب لا بعد تملكه على صاحبه^(٤).

الوجه الثاني: لو سلّم جدلاً بأنَّ القول بأنَّه سلطان يُناقض نهي النبي ﷺ، فإنَّ هذا خاصٌّ بالغضب المتفق على نفاذه.

٤. قوله ﷺ: ﴿وَأَمَّا يَزْغَنُكَ مِنَ الشَّيْطَانِ نَزْعٌ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ إِنَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾^(٥).

وجه الدلالة: أنَّ الغضب من نزغ الشيطان، فإنه يُلجئه إلى ما لا يُريدُه ولا يختارُه،

(١) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٩).

(٢) من آية ١٥٤ من سورة الأعراف.

(٣) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ١٠).

(٤) اختيارات ابن عثيمين في الطلاق ص ٤٥٢.

(٥) من آية ٢٠٠ من سورة الأعراف.

والدليل على ذلك:

(٦٢) ما رواه البخاري ومسلم من طريق عدي بن ثابت، عن سليمان بن سرد رضي الله عنه قال: استبَّ رجلان عند النبي ﷺ وأحدهما يسبُّ صاحبه مُغضِبًا قد احمرَّ وجهه، فقال النبي ﷺ: "إني لأعلم كلمة لو قالها لذهَبَ عنه ما يجد، لو قال: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم" (١).

فإذا كان الحال كذلك فيلزم عدم مؤاخظة العبد فيما يصدُرُ منه حال غَضَبِهِ، كالطلاق والظَّهار والوقف؛ لأنَّه في حكم المَجْبِرِ على ذلك (٢).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أنَّ القول بعدم وقوع الوقف بحجَّة أنه من الشيطان يقتضي إسقاط الحدود والأحكام عن أصحابها؛ لأنَّ إتيانها بنزغ من الشيطان، وهذا لا يُقرُّه شرعٌ ولا عقل (٣).
ويمكن أن يُجاب: بأنَّه مع التَّسليم بهذا المقتضى إلَّا أنَّ تحقُّق هذا فيما لو أُطلق القول بهذا في جميع الأحكام، فالقول به محصور في بعض المواضع.

الوجه الثاني: أنَّ نسبة العمل إلى الشيطان من باب التنفير من هذا الأمر؛ لما سيُخلفه من آثار الحسرة والندامة، لذلك أرشد الشَّارع إلى الوسائل المحصَّنة من الشَّيطان، دون أن ينفي مؤاخظة العبد على ما تجنيه جوارحه (٤).

ونوقش: بما نوقش به الوجه الأوَّل.

٥. حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إنما الأعمال بالنيَّات، وإنما لكلِّ امرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله، فهجرته

(١) صحيح البخاري في كتاب الأدب، باب ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله ﷻ (٦١١٥)، ومسلم في البر، باب فضل من يملك نفسه عند الغضب (٢٦١٠).

(٢) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ١٠-١١).

(٣) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مصدر سابق (٣٠/٩)، بتصرف.

(٤) يُنظر: جامع العلوم والحكم (ص ١٢٩)، بتصرف.

إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته لدنيا يُصِيبُها أو امرأةً يترَوِّجُها، فهجرته إلى ما هاجر إليه" (١).

وجه الدلالة: في هذا الحديث بيان أنَّ مدار قبول الأعمال وعدمه على النِّبَّةِ بشروطها التي من بينها أن تكون صادرةً من عاقلٍ مُختارٍ، فبناءً على ذلك استنبط البخاري رحمته الله من هذا الحديث عدم وقوع طلاق الغضبان وكذا وقفه؛ لخروج الأمر عن رضاه واختياره (٢).

ونوقش: بأنَّ التَّيَّةَ لا بدَّ أن تكون من عاقلٍ مُختارٍ، وكلا الشرطين في الغضبان، فإنَّ اختياره وعقله باقيا في حالة غَضَبِهِ، فيلزمُ إدائتهُ بما يصدُرُ عنه (٣).
وأجيب: بأنه مع التسليم ببقاء عقله واختياره وقصده، إلاَّ أنَّ شدَّةَ غضبه قد أغلَقَ عليه، فيعذر في أقواله (٤).

٦. عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "لا طلاق ولا عتاق في إغلاق" (٥).

وجه الدلالة: نفى النَّصِّ صراحة الطَّلَاق والعتق في حال الغضب، وكذا وقفه (٦).

اعترض عليه من وجوه:

الوجه الأول: أنه ضعيف.

الوجه الثاني: أنَّ تفسير "الإغلاق" بمعنى الغضب محلُّ خلاف بين العلماء، فقد فُسِّرَ بمعنى الإكراه (٧).

(١) تقدم تحريجه برقم (٥٩).

(٢) إغائنة اللَّهْفَانِ في حكم طلاق الغضبان (ص ٤)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري (٣٠١/٩).

(٣) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٥٣/٢).

(٤) إغائنة اللَّهْفَانِ في حكم طلاق الغضبان (ص ١٩)، إعلام الموقعين (٤٥٣/٣-٤٦).

(٥) تقدم برقم (٥٥).

(٦) زاد المعاد (٢١٥/٥)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري (٣٠١/٩).

(٧) النهاية في غريب الحديث (٣٧٩/٣-٣٨٠)، لسان العرب (١٠٥/١٠)، التلخيص الحبير (٤٥٠/٣)، فتح الباري

وأجيب: بأنه مع التسليم بالخلاف في معنى "الغلق" إلا أن هذا لا يمنع من إطلاقه - أيضاً- على الغضب؛ لتساويهما في علّة القهر والضيق والغلبة^(١).

الوجه الثالث: مع التسليم بأنّ معناه "الغضب" إلا أنّ المقصود به الغضب المتفق على عدم نفوذ أحكامه؛ لزوال العقل وإغلاقه بإغماء ونحوه^(٢).

وأجيب: بأنه لو سلّم جدلاً بأنه خاصٌّ بالغضب المتفق على عدم نفاذ أحكامه، فإنّ ذلك لا يمنع من إلحاق الغضب الأدنى منه مرتبةً به؛ وذلك لتساويهما في علّة الضيق والغلق وذهول العقل، كالإكراه^(٣).

(٦٣) ٧. ما رواه الإمام أحمد من طريق محمد بن الزبير، عن الحسن، عن عمران بن

حصين رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا نذر في غضب، وكفارته كفارة

اليمين"^(٤).

بشرح صحيح البخاري (٣٠١/٩).

(١) إغائة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٥)، الفتح الربّاني مع شرحه بلوغ الأمان من أسرار الفتح الربّاني، للساعاتي (١١/١٧).

(٢) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٥٥/٢).

(٣) يُنظر: إغائة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ١٩)، وينظر: اختيارات الشيخ محمد العنمين في الطلاق ص ٤٦٧.

(٤) مسند الإمام أحمد (٤٣٩/٤)، والنسائي (٢٩/٧)، والطبراني في الكبير (٣٦٣/١٨)، وابن عدي في الكامل (٢٢٠٩/٦) من طريق أبي بكر النهشلي. عند النسائي، وابن عدي بدل قوله: (غضب)، (معصية). وعند الطبراني: (لا نذر في معصية ولا غضب). وأخرجه أحمد (٤٤٣/٤)، والنسائي (٢٩/٧) من طريق إبراهيم بن طهمان، ثلاثتهم (أبو بكر، وسفيان، وإبراهيم) عن محمد بن الزبير، به. وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١٢٩/٣-١٣٠) وفي شرح مشكل الآثار (٢١٣٦)، والطبراني في الكبير (٤٨٦/١٨)، والحاكم (٣٠٥/٤) من طريق عبد الوهاب ابن عطاء الخفاف. والبراز في مسنده (٣٥٦١) من طريق حماد بن زيد. والطحاوي في شرح معاني الآثار (١٢٩/٣-١٣٠)، وفي شرح المشكل (٢١٦٤) من طريق خالد بن عبد الله الطحّان. ثلاثتهم (عبد الوهاب، وحماد، وخالد) عن محمد بن الزبير، عن أبيه، عن رجل، عن عمران. وأخرجه النسائي (٢٨/٧)، والطبراني (٤٩٠/١٨)، وابن عدي في الكامل (٢٢٠٩/٦)، ومن طريقه البيهقي (٧٠/١٠) من طريق محمد بن إسحاق، عن أبيه، عن رجل من أهل البصرة قال: صحبتُ عمران، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "النذر نذران، فما كان من نذر في طاعة الله فذلك لله، وفيه الوفاء، وما كان من نذر في معصية الله فذلك للشيطان ولا وفاء فيه، ويكفره ما يُكفر اليمين" لكن في رواية ابن عدي لم يذكر في إسناده والد محمد بن الزبير.

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أنَّ الحديث ضعيف، فلا تقوم به حجة^(١).

الوجه الثاني: أنَّ عدم انعقاد نذر اللجاج والغضب محلُّ خلاف بين العلماء، فلا يُحتجُّ به^(٢).

الوجه الثالث: أنَّ عدم إلزام الغضبان بنذره لعدم قصده النذر، فيكون حكمه حكم اليمين، والدليل على ذلك إلزامه بالكفارة، فلولا مؤاخذته على لفظه لما أُلزم بها^(٣).

وأجيب: بأنَّ إيجاب الكفارة لا يقتضي ترتب موجب النذر، فالكفارة لا تستلزم التكليف، والدليل: وجوبها في مال من عفا الشارع عنهم كالصغير، والمجنون، والناسي، والمخطئ، فمن باب أولى إيجابها في النذر؛ وذلك لدفع الضرر الحاصل من عدم تنفيذ النذر.

(٦٤) ٨. ما رواه البخاري من طريق سعيد بن المسيب، ومسلم من طريق سالم مولى

النصريين قال: سمعت أبا هريرة رضي الله عنه يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "اللهم إنما

وأخرجه النسائي (٢٨، ٢٧/٧)، والطحاوي في شرح المعاني (١٢٩/٣)، وفي المشكل (٣١٧٠) و (٣١٦١) و (٢١٦٣)، والطبراني (٤٨٨، ٤٨٧، ٤٨٥/١٨)، وابن عدي (٢٢٠٩/٦)، والبيهقي (٧٠/١٠)، والخطيب في تاريخه (٥٦/١٣) من طرق عن محمد بن الزبير، عن أبيه، عن عمران. ليس فيه ذكر الرجل المبهم. قال البيهقي: "الزبير لم يسمع من عمران". وأسند عن محمد بن الزبير أنَّ أباه لم يسمع من عمران، وقال النسائي: قيل: إنَّ الزبير لم يسمع من عمران. وأخرجه ابنُ عدي (٢٢١٠/٦)، ومن طريقه البيهقي (٧٠/١٠) من طريق الأوزاعي. والحاكم (٣٠٥/٤) من طريق معمر. كلاهما (الأوزاعي، ومعمر) عن يحيى بن أبي كثير، عن رجل من بني حنظلة، عن عمران. رواية الأوزاعي عند ابن عدي، والبيهقي عن رجل من بني حنظلة، عن أبيه، عن عمران. رواية معمر عند الحاكم، عن رجل من بني حنيفة، ولفظه: (لا نذر في معصية). وأخرجه الطبراني في الكبير (ج ١٨) (٣٩٧) والخطيب في تاريخ بغداد (٢٩٢/٦) من طريق جبارة بن المغلس، عن شبيب بن شيبه، عن الحسن به، بلفظ: (معصية) بدل (غضب) وهو ضعيف.

الحكم على الحديث: الحديث مداره على محمد بن الزبير، وهو الحنظلي متروك، انظر: التقريب (١٦١/٢)، وقد اختلف عليه فيه، وعلة أخرى: وهي أنَّ الحسن لم يسمع من عمران.

(١) إغاثة اللّهان في حكم طلاق الغضبان (ص ١٥).

(٢) الإفصاح (٣٤٠/٢).

(٣) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٥٤/٢)، وينظر: اختيارات الشيخ محمد العثيمين في الطلاق ص ٤٥٦.

محمد بشر، يغضب كما يغضب البشر، وإني قد اتخذت عندك عهداً لن تخلفنيه، فأبما مؤمن آذيتُهُ، أو سببتُهُ، أو جلدتُهُ، فاجعلها له كفارةً وقربةً تُقربُهُ بما إليك يوم القيامة" (١).

وجه الدلالة: أن تأثير الغضب على رسول الله ﷺ وهو المعصوم والمالك للفظه وتصيرُهُ في حالة الرضا والغضب يدلُّ على أن الغضب سلطان، فإذا كان هذا حال رسول الله ﷺ وطلبه من ربِّه أن لا يؤاخذَه ويكون ما قاله كفارةً لأُمَّتِهِ، فمن باب أولى غير المعصوم من العَصِيب؛ وذلك لأنَّ غَضَبِيَه قد يُلجئُه إلى أمورٍ عِظَامٍ كالطلاق، والوقف، فمن الحكمة عدمُ مؤاخذته في هذه الحالة؛ لأنَّه في حكم المُكْرَه (٢).

ونوقش: بأنَّ الرِّسُولَ ﷺ أخذ من ربِّه العهد أن لا يؤاخذَه، وأن يجعلها كفارةً لأُمَّتِهِ، ولعلَّ الحكمة من دعاء الرسول ﷺ رحمةً بأُمَّتِهِ للتكفير عنها (٣)، بخلاف الواقف في حالة الغضب فإنَّه لم يُعطَ وعداً بعدم المؤاخذة، بل الخلاف جارٍ في ذلك. **ويمكن أن يُجاب:** بأنَّه مع التَّسليم بالحكمة، إلَّا أنَّ هذا لا يتعارض مع القول بعدم مؤاخذة الغَضبان، بل يُؤيِّدُه؛ وذلك أنَّ التَّكْفِير والتَّجَاوُزَ عَمَّن سَبَّهُ وشتَمَهُ رسول الله ﷺ مع إغضابه لرسول الله ﷺ وعِظَمِ فِعْلِهِ، ومع ذلك يُكْفِرُ عنه، فمن باب أولى التَّجَاوُزَ عن غيره، وخاصَّةً أنه غالباً لم يتجرَّأ على إغضاب رسول الله ﷺ إلَّا لِعَصَبِيَه في هذه الحالة.

(٦٥) ٩. وقال البخاري: عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "الطَّلَاقُ عن وَطَرٍ (٤)، والعَتَقُ ما يبتغى به وجه الله" (٥).

(١) صحيح البخاري في الدعوات، باب قول النبي ﷺ من آذيتَه (٦٣٦١)، ومسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب من لعنه النبي ﷺ أو سبه أو دعا عليه وليس هو أهلاً لذلك كان له زكاةٌ وأجرٌ ورحمةٌ (٢٦٠١) واللفظ له.

(٢) إغاثة اللُهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٤١).

(٣) طرح التشريب في شرح التقريب (١٤/٨)، بتصرف.

(٤) محرَّكة: هي الحاجة أو حاجة الإنسان فيها هم وعناية، فإذا بلَّغها فقد قضى وَطَرَهُ. (يُنظر: لسان العَرَب

(٣٣٦/١٥)، والقاموس المحيط (ص ٦٣٤).

(٥) علَّقَه البخاري عن ابن عباس في كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق والإكراه، والسكران والمجنون وأمرها،

وجه الدلالة: في هذا الأثر دلالة على عدم وقوع طلاق الغضبان؛ لأنه اشترط أن يكون الطَّالِق عن قصد من المَطَّلَق وتَصَوُّر لما يقصده، فإن تخلَّف أحدهما لم يقع طلاقه، فشدة الغضب تمنعه من التَّثَبُّت والتَّروِّي وتُخرجه من حال اعتداله فتُلجِّئه إلى ما لا يرغبه ولا يرضاه فلا يقع طلاقه؛ لعدم خالص قصده وأمره، وكذا الوقف^(١).

١٠. قياس الغضبان على السكران والمكروه؛ لتساويهما في علة عدم القصد والإرادة^(٢)، حيث إن شدة الغضب تحول بينه وبين إرادته ونيته، فيصدر منه ما لا يُريده ولا يقصده حقيقة^(٣)، فيسقط عنه حكمه للعلَّة ذاتها.

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن القياس على المكروه والسكران قياس مع الفارق؛ إذ الغضبان عقله باق بخلاف السكران، والمكروه قد ضيق عليه الغير بخلاف السكران^(٤).

وأجيب: بعدم التسليم بالفارق بينهما؛ إذ إن كليهما مكروه، فالمكروه مُكْرَهٌ على عقده، والغضبان مُكْرَهٌ على قصده وإرادته لِيَسْتريح من حرارة العَضْب، يدلُّ على ذلك نَدْمُهُ وحسرتُهُ على فعلِهِ عند سكون غَضْبِهِ، بل إنه أولى بعدم وقوع طلاقِهِ وظهاره ووقفه من المكروه؛ لانعدام حقيقة قصده ومُرادِهِ^(٥).

الوجه الثاني: أن الغضبان كالسكران؛ إذ إن كليهما حال دون النية.

١١. أن العبرة بالمقاصد وما تكسبه القلوب وتُرِيده، فالواقف في العَضْب الشَّدِيد الحامل له التَّشْفِي وفضَّ الغيظ وليس الرِّضَا والقصد، بدليل نَدْمِهِ بعد ذهاب غضبه^(٦).

والغلط، والنسيان في الطلاق والشرك وغيره (٤٠٥/٣).

(١) زاد المعاد (٢١٥/٥).

(٢) إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ١٦، ١٧)، إعلام الموقعين (٤١/٤).

(٣) زاد المعاد (٢١٥/٥).

(٤) إغاثة اللهفان ص ١٦، إعلام الموقعين ٤١/٤.

(٥) إعلام الموقعين (٤١/٤) وينظر: اختيارات الشيخ محمد العثيمين في الطلاق ص ٤٦٧.

(٦) إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٢١).

١٢. أن العوارض النفسية من الأمور المعتبرة في الشرع؛ لما لها من أثر على تصرفات صاحبها وأقواله، كعارض النسيان والخطأ، والخوف، والغضب، فيتكلم بما لا يقصد ولا يريد حقيقةً أو حكماً فيعذر دون غيره؛ لعدم محض قصده وإرادته، بل إن الغضبان أولى من غيره في اعتباره هذه العوارض لعدّه من أبرز الأسباب في تفكك الأسرة، وزوال وحدتها^(١).

١٣. أن ما ثبت بالإجماع لا يزول إلا بالإجماع، فالملك ثابت بالإجماع، فالأصل بقاءه حتى يثبت ما يرفعه كلياً أو جزئياً^(٢).

ونوقش: بأنه مع التسليم بأن ما ثبت بالإجماع لا يزول إلا بالإجماع، إلا أن القول بالصحة، قال به جمهور العلماء رضي الله عنهم^(٣)، فإجماع الجمهور يُعدُّ إجماعاً، ولا يضرب مخالفة الأقل من المجتهدين، والدليل على ذلك أن الصحابة رضي الله عنهم لما استخلفوا أبا بكر رضي الله عنه انعقدت خلافته بإجماع الحاضرين، مع غياب عدد من الصحابة رضي الله عنهم في بعض الأمصار^(٤).

وأجيب: بعدم التسليم بأن إجماع الجمهور يُعدُّ إجماعاً، فإذا خالف الجمهور واحد من المجتهدين لم ينعقد الإجماع؛ إذ إن المعبر في الإجماع قول جميع الفقهاء، فإذا تحققت وإلا انعدم الإجماع^(٥).

ورُدَّ عليه: بعدم التسليم بأن الإجماع قول جميع الفقهاء؛ إذ إن مخالفة الأقل أو الواحد شذوذٌ، والشاذ لا حكم له عند وجود من هو أقوى منه^(٦).

(١) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٢٨).

(٢) نفسه.

(٣) الفروع (٣٦٤/٥)، بلغة السالك لأقرب المسالك (٧٩٣/٢)، حاشية ابن عابدين (٤٢٧/٢)، تكملة المجموع (٦٨/١٧).

(٤) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (٥٩١/٤)، الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٥٥/٢).

(٥) إرشاد الفحول، مصدر سابق (٣١١-٣١٠/١).

(٦) روضة الناظر وجنة المناظر (٣٥٨/١).

وأجيب: بأن الإجماع المعترف عند الأصوليين هو اتفاق مجتهدي أمة محمد ﷺ.

أدلة القول الثاني: (صحة الوقف)

استدلَّ القائلون بصحة وقف الغضبان بما يلي:

(٦٦) ١. ما رواه مسلم من طريق أبي بردة، عن أبي موسى ﷺ قال: أرسلني أصحابي

إلى رسول الله ﷺ أسأله لهم الحملان إذ هم معه في جيش العسرة (وهي غزوة

تبوك)، فقلت: يا نبي الله إن أصحابي أرسلوني إليك لتحملهم، فقال: "والله لا

أحملكم على شيء"، ووافقته وهو غضبان ولا أشعر، فرجعت حزينًا من منع رسول

الله ﷺ ومن مخافة أن يكون رسول الله ﷺ قد وجد في نفسه عليّ، فرجعت إلى

أصحابي، فأخبرتهم الذي قال رسول الله ﷺ، فلم ألبث إلا سويعة، إذ سمعت بالألأ

يُنادي: أي عبد الله بن قيس! فأجبتة، فقال: أجب رسول الله ﷺ يدعوك، فلما

أتيت رسول الله ﷺ قال: "خذ هذين القرينين^(١)، وهذين القرينين، وهذين القرينين،

لستة أبعرة ابتاعهنَّ حينئذٍ من سعد فانطلق بمنَّ إلى أصحابك، فقل: إنَّ الله (أو

قال: إنَّ رسولَ الله ﷺ) يحملكم على هؤلاء فاركبوهنَّ"^(٢).

(٦٧) ٢. ما رواه البخاري ومسلم من طريق يزيد مولى المنبعت، عن زيد ابن خالد

الجهني ﷺ أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن اللقطة؟ فقال: "عرِّفها سنَّة^(٣)، ثم

اعرف وكاءها^(٤) وعفاصها^(٥)، ثم استنفق بها^(٦)، فإن جاء رُجُها فأدِّها إليه"،

(١) أي: البعيرين المشدودين أحدهما بالآخر (يُنظر: النهاية في غريب الحديث (٤/٥٣)).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب ندب من حلف بميمًا، فرأى غيرها خيرًا منها، أن يأتي الذي هو خير، ويكفر عن يمينه برقم (١٦٤٩).

(٣) أي: ينشدها في الموضع الذي وجدها فيه ويدكرها، ويطلب من يعرفها في الأسواق، وأبواب المسجد، ومواضع اجتماع النَّاس ويكرر ذلك حسب العادة (يُنظر: النهاية في غريب الحديث: (٣/٢١٧)).

(٤) أي: الخيط الذي به تربط الصُّرَّة، والكيس وغيرها (يُنظر: لسان العرب: (٥/٣٨٩)).

(٥) أي: الوعاء الذي تكون فيه التُّفَّة من جلدٍ أو خرقةٍ وغيرها (يُنظر: النهاية في غريب الحديث (٣/٢٦٣)).

(٦) أي: تملكها ثم أنفقها على نفسه (يُنظر: لسان العرب (١/٣٥٨)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٢/٢٣)،

فقال: يا رسول الله فضالة الغنم؟ قال: "خذها، فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب"، قال: يا رسول الله فضالة الإبل؟ قال: فغضب رسول الله ﷺ حتى احمرت وجنتاه أو احمر وجهه، ثم قال: "مالك ولها؟! معها حذاؤها، وسقاؤها، حتى يلقاها ربها" (١).

(٦٨) ٣. ما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن شهاب، عن عروة بن الزبير أنه حدثه أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير في شراج من الحرّة (٢)، يسقي بها النخل، فقال رسول الله ﷺ: "اسق يا زبير - فأمره بالمعروف - ثم أرسل إلى جارك"، فقال الأنصاري: أن كان ابن عمّتك؟! فتلوّن وجه رسول الله ﷺ، ثم قال: "اسق ثم احبس، حتى يرجع الماء إلى الجدر، واستوعى له حقه" (٣) فقال الزبير: والله إن هذه الآية أنزلت في ذلك: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ (٤).

(٦٩) ٤. قال البخاري: وقال الأعمش: عن تميم، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: الحمد لله الذي وسع سمعه الأصوات، فأنزل الله تعالى على النبي ﷺ: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَدِّدُكَ فِي زَوْجِهَا﴾ (٥) (٦).

عون المعبود ((٨٥/٥)).

(١) صحيح البخاري في الأدب، باب ما يجوز من الغضب (٦١١٢)، ومسلم في كتاب اللقطة، حديث رقم (١٧٢٢).
(٢) الشراج: هو مسيل الماء من الحرّة إلى السهل، والحرّة أرض بظاهر المدينة بما حجارة سود كثيرة. (ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣٦٥/١)، (٤٥٦/٢)).

(٣) صحيح البخاري في كتاب الحرث والمزارعة، باب شرب الأعلى إلى الكعبين برقم (٢٣٦٢)، صحيح مسلم في الفضائل، باب وجوب اتباعه ﷺ (٢٣٥٧).

(٤) من آية ٦٥ من سورة النساء.

(٥) من آية ١ من سورة المجادلة.

(٦) صحيح البخاري، كتاب التوحيد، باب قول الله ﷻ: ﴿وَكَانَ اللَّهُ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾، وقد خرجت الحديث بتمامه في كتابي (أحكام الظهار).

وجه الدلالة من هذه الأدلة: أنَّ وجود الغضب في هذه الحوادث لم يمنع من اعتبار الأحكام بها، فدلَّ على مؤاخذة الغضبان، فإذا نَفَذَتْ أحكامه نَفَذَتْ سائرُ أقواله، ومنها الوقف^(١).

ونوقش: بأنَّ الغضب المتحقِّق في هذه الحوادث هو المتفق عليه بين الفقهاء رضي الله عنهم على نفاذه واعتبار أحكامه^(٢).

(٧٠) ٥. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عبدالرحمن بن أبي بكرة رضي الله عنه قال: كَتَبَ أبي وكتبت له إلى عبيد الله بن أبي بكرة وهو قاضٍ بسجستان^(٣) أن لا تحكم بين اثنين وأنت غضبان، فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "لا يحكم أحدٌ بين اثنين وهو غضبان"^(٤).

وجه الدلالة: أنَّ نهي النبي صلى الله عليه وسلم للقاضي عن الحكم بين الخصمين وهو غضبان دليل على نفاذ حكمه، لذلك وردَّ النَّهْيُ خشية أن يُخرجه غضبه عن سداد النظر وعدالة القضاء فيقضي بغير الحق، فيهلك ويهلك غيره^(٥).

ونوقش: بأنَّ النَّهْيَ يقتضي فساد القضاء، فإذا لم يصح قضاؤه في الغضب، فلا اعتبار لحكمه^(٦).

وأجيب: بأنَّ النهي لا يقتضي الفساد مطلقاً، فقد ورد النهي عن الصلاة في الأرض

(١) جامع العلوم والحكم (ص ١٢٩).

(٢) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٥٢/٢)، اختيارات ابن عثيمين في الطلاق ٤٥٦.

(٣) بكسر أوّله وثانيه، إحدى بلدان المشرق، بينها وبين هراة عشرة أيام وثمانون فرسجاً، وهي في خراسان، انظر: معجم البلدان (٣/١٩٠-١٩٢).

(٤) صحيح البخاري في الأحكام، باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان؟ (٧١٥٨)، ومسلم في كتاب الأفضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، برقم (١٧١٧).

(٥) فتح الباري بشرح صحيح البخاري (١٣/١٤٧).

(٦) إغاثة اللّهفان في حكم طلاق الغضبان (ص ٣٧).

المغصوبة، والبيع بعد النداء الثاني من يوم الجمعة مع صحّة الصلاة والبيع، فالنهي إمّا للتحريم أو للكراهة، لتفويت فضيلة أو دفع مضرّة، أو للاحتياط؛ كالنهي عن القضاء حال الغضب، وإلّا فالقضاء صحيح، فقد قضى ﷺ في شراج الحرّة مع غضبه في تلك الحالة^(١)، فدلّ على نفوذ الأحكام في الغضب^(٢).

ورّد عليه: بعدم التسليم بأنّ النهي لا يقتضي الفساد إلّا ما قام الدليل على عدم اقتضائه لذلك؛ لوجود قرينة تصرفه عن معناه الحقيقي، ففي هذه الحالة يُخصّص النهي حسب ما اقتضاه الدليل^(٣).

(٧١) ٦. ما رواه البخاري من طريق أبي حصين، عن أبي صالح، عن أبي هريرة رضي الله عنه أنّ رجلاً قال للنبي ﷺ: أوصني، قال: "لا تغضب" فردّد مراراً قال: "لا تغضب"^(٤).
وجه الدلالة: أنّ وصيّة النبي ﷺ للرجل بعدم الغضب، وتأكيد ذلك، دليل على مؤاخذه الإنسان على نتائج غضبه، وإلا لما أوجز الرسول ﷺ سؤال السائل بهذه الكلمة دون غيرها^(٥).
يُمكن أن يُناقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بأنّ النهي عن الغضب دليل على مؤاخذه صاحبه، وإنما لاعتبار الغضب جماع الشرّ؛ إذ إنه للأخلاق بمنزلة القلب للجسد، فاستُحبّ التّحرُّر منه.
الوجه الثاني: لو سلّم جدّلاً بمؤاخذه العبد على غضبه، فإنّ هذا خاص بالغضب المتّفق على مؤاخذه صاحبه عليه^(٦).

٧. عن جابر رضي الله عنه، عن النبي ﷺ أنه قال: "... لا تدعوا على أولادكم، ولا تدعوا على

(١) سبق تحريجه برقم (٦٨).

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢٠٦/١).

(٣) إرشاد الفحول، مصدر سابق (٣٧١/٢).

(٤) صحيح البخاري في صحيحه في كتاب الأدب، باب الحذر من الغضب (٦١١٦).

(٥) جامع العلوم والحكم (ص ١٢٤، ١٢٩)، وينظر: اختيارات الشيخ محمد العثيمين في الطلاق ص ٤٥٠.

(٦) اختيارات ابن عثيمين في الطلاق ص ٤٥٦.

أموالكم، ولا تدعوا على خَدَمِكُمْ، لا توافقوا من الله ساعةً لا يُسأل فيها شيئاً إلاَّ أعطاه" (١).

(٧٢) ٨. ما رواه مسلم من طريق أبي المهلب، عن عمران بن حصين رضي الله عنه قال: بينما رسول الله ﷺ في بعض أسفاره وامرأة من الأنصار على ناقه فضجرت فلعلتها، فسمع ذلك رسول الله ﷺ فقال: "خذوا ما عليها ودعوها فإنها ملعونة". قال عمران: فكأني أراها الآن تمشي في الناس ما يعرض لها أحد (٢).

وجه الدلالة من الدليلين: أنَّ نهي النبي ﷺ عن الدعاء في الحديث الأول، وهجره الناقه الملعونة، دليلٌ على إجابة الدعاء وقت الغضب؛ إذ إنَّ الدعاء لا يصدرُ في الغالب إلاَّ في حالة الغضب، فإذا أخذ الغضبان على دعائه حوسبَ على طلاقه (٣) ووقفه، ونحو ذلك. ونوقش: بعدم التسليم بأنَّ الدعاء لا يصدرُ إلاَّ في حالة الغضب، وأنَّ هجر النبي ﷺ دليل إجابة الدعاء؛ إذ إنَّ الدعاء يندر في حالة الغضب وعدمه، وعلى ذلك هجر النبي ﷺ الناقه الملعونة من باب التأديب والتربية لصحابته رضي الله عنهم بالترفع عن ما حرم من الأقوال، وخاصة ما عظمَ منها كاللعن (٤).

(٧٣) ٩. ما رواه الدارقطني من طريق سيف، عن مجاهد قال: جاء رجل من قريش إلى ابن عباس فقال: يا ابن عباس إني طَلَّقت امرأتِي ثلاثاً وأنا غضبان، فقال ابن عباس رضي الله عنه: "لا أستطيع أن أُحِلَّ لك ما حرَّم الله عليك، عصيت ربَّك وحرمت عليك امرأتك" (٥).

(١) سبق ترجمته برقم (٦١).

(٢) صحيح مسلم، كتاب البر والصلة، باب النهي عن لعن الدواب وغيرها (٢٥٩٥).

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٢٨٦/٨)، الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٥٣/٢).

(٤) يُنظر: إغاثة اللهنان في حكم طلاق الغضبان (ص ٩).

(٥) بهذا اللفظ أخرجه الدارقطني -كتاب الطلاق والخلع والإيلاء ونحوه (١٣/٤) (٣٨). وهذا الأثر عزاه ابن رجب في جامع العلوم والحكم (١٣٠) إلى الجوزجاني أيضاً وقال: "بإسناد على شرط مسلم". وهذا

وجه الدلالة: أن إمضاء ابن عباس رضي الله عنه لطلاق الرجل بالرغم من صدوره في حالة الغضب دليل على صحّة طلاق الغضبان^(١)، وكذا وقفه.

ونوقش: بأنه مع التسليم بصحّة الأثر بلفظه، فإنّ المراد به الغضب المتفق على وقوعه.

إسناده صحيحٌ ورجاله ثقاتٌ.

دعلاج: هو ابن أحمد، وحبان: هو ابن موسى المروزي، وسيف: هو ابن أبي سليمان المكيّ.

وروى هذا الأثر أبو داود في سننه في أول كتاب الطلاق، باب بقيّة ما نسخ المراجعة بعد ثلاث تطليقات (٧٢/٣) برقم (٢١٩٠)، فقال: حدثنا حميد بن مسعدة، حدثنا إسماعيل، أخبرنا أيوب، عن عبد الله بن كثير، عن مجاهد قال: كنت عند ابن عباس رضي الله عنه فجاءه رجلٌ فقال: "إنّه طلقَ امرأته ثلاثاً. قال: فسكت حتى ظننت أنه رادّها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة ثم يقول: يا ابن عباس، يا ابن عباس! وإنّ الله قال ﷺ: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ ... وهذا إسناده حسنٌ.

إسماعيل: هو ابن عليّة، وأيوب: هو السخيتاني، وعبد الله بن كثير: هو الداري المكيّ. وقال الحافظ في الفتح (٤٥٣/٩): إسناده صحيح.

وأخرجه ابن جرير في تفسيره (٨٤/٢٨)، وعبدالرزاق في مصنفه في كتاب الطلاق، باب المطلق ثلاثاً (٣٩٧/٦) برقم (١١٣٥٢)، والدارقطني في سننه في كتاب الطلاق والخلع والإيلاء ونحوه (٦٠/٤) برقم (١٤٣)، والطبراني في معجمه الكبير (٧٣/١١) كلاهما من طريق عبد الله بن كثير، عن مجاهد ... به.

وأخرجه ابن جرير في تفسيره (٨٣/٢٨) قال: حدثنا ابن المنثي، ثنا محمد بن جعفر، ثنا شعبة، عن عبد الله بن أبي نجیح، عن حميد الأعرج، عن مجاهد أنّ رجلاً سأل ابن عباس فقال: "إنّه طلقَ امرأته مائة، فقال: عصبت ربك، وبانت منك امرأتك، ولم تتق الله فيجعل لك مخرجاً ...".

وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٥٨/٣). والطبراني في معجمه الكبير (٧٨/١١). والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب الخلع والطلاق، باب من جعل الثلاث واحدة وما ورد في خلاف ذلك (٥٥٢/٧) برقم (١٤٩٧٦). والدارقطني في سننه في كتاب الطلاق والخلع والإيلاء ونحوه (١٣/٤) برقم (٣٨).

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب الطلاق، من كره أن يطلق الرجل امرأته ثلاثاً في مقعد واحد وأجاز ذلك عليه (٦١/٤) برقم (١٧٧٨٣). وسعيد بن منصور في سننه، كتاب الطلاق، باب التعدي في الطلاق (٢٦٢/١) (١٠٦٤). والطحاوي في شرح معاني الآثار (٥٧/٣)، والبيهقي في سننه (٣٣٧/٧). كلهم من طريق الأعمش، عن مالك بن الحارث، عن ابن عباس رضي الله عنه أنه أتاه رجل فقال: إن عمي طلقَ امرأته ثلاثاً.

وجاء من طرق كثيرة عن ابن عباس رضي الله عنه. وقد جمع كثيراً من طرقه أبو داود في سننه. قال الحافظ ابن رجب: إسناده على شرط مسلم. قال الحافظ ابن حجر: إسناده صحيح. (يُنظر: جامع العلوم والحكم، ص ١٣٠).

(١) معالم السنن (٢٠٥/٣).

١٠. الإجماع على أنه لم يُقَلَّ أحدٌ بالتصريح بعدم الوقوع، فالقول بخلافه يُعدُّ خرقاً للإجماع^(١).

ونوقش: بأنَّ القول بالإجماع مردود، فالمسألة محلُّ خلاف بين العلماء.
الترجيح:

الراجح - والله أعلم - القول الأول القائل بعدم صحة الوقف في حالة الغضب الشديد الذي يفقد الإنسان سيطرته على نفسه ولا يستطيع إمساكها مع بقاء عقله؛ وذلك لقوَّة دليلهم، ومناقشة دليل القول الثاني، ولأنَّ الأصل براءة الدِّمَّة من الواقف، وبقاء الملك.

الأمر السابع: وقف النائم، والمغمى عليه:

النائم والمغمى عليه لا يصح وقفهما باتفاق الأئمة الأربعة.
لما تقدم من حديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: "رفع القلم عن ثلاثة: .. وعن النائم حتى يستيقظ..."^(٢)، والمغمى عليه ملحق بالنائم^(٣).

المسألة الثالثة: وقف الرقيق^(٤): وفيها أمور:

الأمر الأول:

أن يكون مأدوناً له بالوقف من قبل السيِّد، فيصحُّ وقفه، وإن لم يُؤذن له بالتجارة؛ لأنَّه نائب عن سيِّده.

الأمر الثاني:

أن يكون مبعوضاً، فيصح الوقف بقدر ما فيه من الحرية؛ إذ يملك بقدر ما فيه من الحرية.

(١) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة، مصدر سابق (٢/٥٤-٥٥).

(٢) تقدم تخريجه برقم (٥٠).

(٣) بدائع الصنائع (١٣٥/٥)، الشرح الصغير (٤/٢)، المجموع (١٥٥/٩)، المبدع (٨/٤)، المحلى (١٩/٩).

(٤) الرق لغة: الضعف. واصطلاحاً: عجز حكمي يقوم بالإنسان سببه الكفر بالله ﷻ (منافع الدقائق ص ٢٨٧).

الأمر الثالث:

أن يكون غير مأذون له، ولا مبعوض، فلا يصح وقفه إلا بإذن سيده باتفاق الأئمة الأربعة^(١)؛ لأنه محجور عليه لحظ سيده.

جاء في الشرح الكبير: "فأما العبد، فلا يجوز أن يهب إلا بإذن سيده؛ لأنه مال لسيده، وماله مال لسيده، فلا يجوز إزالة ملك سيده عنه بغير إذنه كالأجنبي" والوقف كالهبة بجامع التبرع.

الأمر الرابع: وقف المكاتب:

لا يصح وقف المكاتب؛ إذ هو رقيق، وعليه أكثر أهل العلم. وعند الظاهرية: يصح وقف الرقيق بناءً على أنه يملك ما يؤول إليه من تبرع^(٢)، وسيأتي تحرير هذه المسألة^(٣).

قال ابن حزم: "العبد في جواز صدقته، وهبته، وبيعه، وشرائه كالحر"^(٤). وقال -أيضاً-: "مال العبد له، وليس لسيده"^(٥).

والدليل على عدم صحة وقف الرقيق ما يلي:

(٧٤) ١. ما رواه الإمام أحمد من طريق جابر، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم"^(٦). [لا بأس به].

(١) مجمع الأئمة (٣٥٣/٢)، الكافي لابن عبد البر (٩٩٩/٢)، حاشية الشرقاوي (١١٤/٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧/١٧).

(٢) المحلى، مصدر سابق ١٦٢/٩.

(٣) ينظر: مسألة الوقف على الرقيق.

(٤) المحلى ٣٢٠/٨، ١٦٠/٩.

(٥) نفسه ١٨٢/٩، ٣٠١/٩.

(٦) مسند أحمد (١٧٨/٢)، والنسائي في الكبرى (١٩٧/٣)، وابن ماجه (٨٤٢/٢)، والبيهقي في سننه الكبرى (٣٢٤/١٠) من طريق حجاج وهو ابن أرطاة عن عمرو ... به. ولفظه (أبما عبد كوتب على مائة أوقية فأداها إلا

عشر أوقيات فهو رقيق).

وأخرجه أبو داود (٣٩٢٦)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (١١١/٣)، والبيهقي في سننه الكبرى (٣٢٤/١٠). من طريق سليمان بن سليم الكلبي عن عمرو ... به. ولفظه (المكاتب عبد ما بقي من كتابته درهم).
وأخرجه الإمام أحمد (١٨٤/٢)، وأبو داود (٣٩٢٧)، والدارقطني (١٢١/٤) والحاكم (٢١٨/٢)، والبيهقي (٣٢٣/١٠). من طريق عباس الجريري - وقد وقع فيه اختلاف في اسمه هل هو الجريري أو الجزري أو الجويري - عن عمرو ... به. ولفظه (أبما عبد كاتب على مائة أوقية فأداها إلا عشرة أواق فهو عبد، وأبما عبد كاتب على مائة دينار فأداها إلا عشرة دنانير فهو عبد).

وأخرجه الترمذي (١٢٦٠) كلهم من طريق يحيى بن أبي أنيسة عن عمرو ... به. ولفظه (من كاتب عبده على مائة أوقية فأداها إلا عشرة أواق، أو قال: عشرة دراهم ثم عجز فهو رقيق). أربعتهم (حجاج بن أرطأة، وسليمان بن سليم، وعباس، ويحيى بن أبي أنيسة) عن عمرو بن شعيب ... به.

وأخرجه النسائي في الكبرى (١٩٧/٣) عن عمرو بن عثمان بن سعيد، ثنا الوليد وهو ابن مسلم، عن ابن جريج، أخبرني عطاء، عن عبد الله بن عمرو ... فذكره وفيه: (ومن كان مكاتبًا على مائة درهم فقضاها إلا عشرة دراهم فهو عبد، أو على مائة أوقية فقضاها إلا أوقية فهو عبد).

وأخرجه ابن حبان في صحيحه (١٦١/١٠)، وعبدالرزاق في مصنفه (٤١٠/٨) وسحنون في المدونة (٤/٣). كلهم من طريق ابن جريج، عن عطاء وهو الخراساني كما جاء به مصرحًا عند عبدالرزاق وسحنون، عن عبد الله ... به. وجاء في السنن الكبرى لعبد الله بن عمر وهو تصحيف.

وهذا الخبر معلول بعلمتين:

١. النكارة: فقد قال النسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف (١١٢/٦): "هذا الحديث حديث منكر وهو عندي خطأ، والله أعلم".

٢. عطاء وهو الخراساني لم يسمع من عبد الله بن عمرو قاله النسائي، كما جاء في هامش الأصل الخطي لموارد الضمان (٢٧١) ما نصه: من خط ابن حجر رحمته هو في النوع ٦٩ من القسم الثالث، وقد قال النسائي في العتق بعد أن أخرجه [يعني: هذا الحديث] عطاء هو الخراساني ولم يسمع من عبد الله بن عمرو، ولا أعلم أحد ذكر له سماعًا منه.
وقد اختلف فيه على ابن جريج فرواه عنه ابن وهب [كما عند سحنون] وعبدالرزاق [كما في مصنفه] والوليد بن مسلم [كما عند النسائي وابن حبان] عنه عن عطاء به. ورواه عنه هشام بن سليمان المخزومي عنه عن عبد الله بن عمرو ... به.

أخرجه البيهقي (٣٢٤/١٠) والصحيح رواية الجماعة عنه، ولذلك قال البيهقي كذا وجدته ولا أراه محفوظًا.
وقد روى هذا الخبر العقيلي في الضعفاء (٢١١/٣) من طريق عثمان بن عطاء الخراساني عن أبيه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو ... في استثنائه الكتابة فقط بدون ذكر آخره. ثم قال وقد روي هذا عن عبد الله بن عمرو من طرق أسانيدھا متقاربة. وقال ابن حزم في المحلى (٢٣٢/٨): "عطاء هذا الخراساني لم يسمع من عبد الله

٢. ورود ذلك عن الصحابة رضي الله عنهم: عمر، وعثمان، وزيد بن ثابت وعائشة رضي الله عنهم.
(٧٥) ما رواه الطحاوي من طريق معبد الجهني، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال:

بن عمرو بن العاصي سيئًا، ولا من أحد من الصحابة إلا من أنس وحده".

الحكم على الحديث: قال الترمذي عن هذا الحديث: هذا حديث حسن غريب، وصححه ابن حبان، وقال الحاكم: "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه" ووافقه الذهبي. وقال النووي في روضة الطالبين (٢٣٦/١٢): "حديث حسن". وقال ابن القيم في تهذيب السنن (٣٠٩/١٠): "وحديث عمرو بن شعيب سالم من الاضطراب، ومعه فتاوى من ذكرنا من الصحابة وعليه العمل". وقال ابن الملقن في البدر المنير (٧٤٢/٩): "حديث صحيح". وقال ابن حجر في بلوغ المرام (٤٦٨): "إسناد حسن".

ونقل البيهقي عن الشافعي قوله في القديم: "ولم أعلم أحدًا روى هذا عن النبي ﷺ إلا عمرو بن شعيب وعلى هذا فتيا المفتين" السنن (٣٢٤/١٠). ونقل أيضًا عنه قوله في القديم: "ولم أر من رضيت من أهل العلم يثبت واحدًا من هذين الحديثين والله أعلم".

قال البيهقي: يريد حديث نبهان وحديث عمرو بن شعيب أن النبي ﷺ قال: (من كاتب عبده على مائة أوقية فأداها إلا عشر أواق فهو رقيق) والشافعي رضي الله عنه إنما روى حديث عمرو منقطعًا، وقد روينا من وجه آخر عن عمرو عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ، السنن الكبرى (٣٢٧/١٠).

ونقل هذا النص عن البيهقي ابن الملقن في البدر (٧٤٦/٩) وعنده: وقد روينا من أوجه موصولًا. وذكره ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٤٧٥/٥) تحت باب ذكر أحاديث ضعفها، ولم يبين بماذا ضعفها إنما هو الانقطاع أو توهمه. وقال ابن القطان -أيضًا- في أحكام النظر (٢١٨) لا يصح فإنه منقطع الإسناد. وناقشه ابن الملقن كما في البدر المنير (٧٤٧/٩) بقوله: "وحكمه عليه بالانقطاع المطلق ليس بجيد، فإن بعض طرقه متصل صحيح...".

وقال ابن حزم في المحلى (٢٣٢/٨) وحديث عمرو بن شعيب صحيفة على أنه مضطرب فيه. وقد تقدم أن ابن القيم نفى الاضطراب في حديث عمرو بن شعيب. أخرج بهذا اللفظ أبو داود (٢٩٢٦) من طريق إسماعيل بن عياش، عن سليمان بن سليم، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده مرفوعًا.

وأعله المنذري في تهذيب السنن (٣٧٧٢) بإسماعيل بن عياش لكنه ثقة في الشاميين، وهنا رواه عن سليمان بن سليم، وهو من ثقات التابعين الشاميين، فإسناده حسن.

والنسائي في الكبرى كما في تحفة الأشراف (٨٦٧٣)، وابن ماجه (٢٥١٩)، والحاكم (١١٨/٢)، والدارقطني (١٢١/٤)، وابن حبان (١١٠٨)، والبيهقي (٣٢٤/١٠).

والحديث حسنه الحافظ في البلوغ (١٤٦٠) وصححه أحمد شاکر في تحقيق المسند (٦٦٦٦) وأطال في ذكر طرقه وشواهده.

"المكاتب عبد ما بقي عليه درهم" (١).

(٧٦) ما رواه ابن أبي شيبه من طريق إبراهيم، عن عثمان رضي الله عنه قال: "المكاتب عبد ما بقي عليه درهم" (٢) [منقطع].

(٧٧) ما رواه الإمام مالك، عن نافع، أن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما كان يقول: "المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء" (٣).

(١) شرح معاني الآثار (١١١/٣). وأخرجه البيهقي (٣٢٥/١٠)، وابن أبي شيبه (٣١٦/٤) من طريق سعيد بن أبي عروبة ... به. وقد ضعف هذا الأثر ابن حزم في المحلى (٢٢٩/٨)، أن فيه الحجاج بن أرتاة قال: وهو هالك أ.هـ. وأقول: توبع حجاج، كما عند الطحاوي والبيهقي هنا. وقد صحح هذا الأثر ابن الملقن في البدر المنير، ورد على ابن حزم بإعلاله بالحجاج، والحق أن هذا الأثر ضعيف؛ وذلك لانقطاع بين معبد وعمر رضي الله عنهما. وقال ابن عبد البر في الاستذكار (٣٧٧/٧) عن هذا الأثر: "وهذا الإسناد خير من الإسناد عنه [يعني: عمر رضي الله عنه] أن المكاتب إذا أدى الشطر فلا رق عليه؟" وهذا الأثر أخرجه عبد الرزاق (٤١٠/٨) عن معمر، عن عبدالرحمن بن عبدالله عن القاسم بن عبدالرحمن، عن جابر بن سمرة أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "إذا أدى الشطر فلا رق عليه". وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١١١/٣)، وابن أبي شيبه (٣١٨/٤)، والثوري في الفرائض (٤٦)، والبيهقي في سننه (٣٢٥/١٠)، وابن حزم في المحلى (٢٢٩/٨).

وهذا الأثر ضعيف؛ معلول بعثتين:

العلة الأولى: عبدالرحمن بن عبدالله، وهو المسعودي، مُتكلم فيه.

العلة الثانية: الانقطاع؛ فالقاسم لم يثبت سماعه من جابر بن سمرة، وبهذا أعله البيهقي.

وقد تقدم نقل كلام ابن عبدالبر في تضعيفه هذا الأثر. وقال البيهقي مُعلقاً على هذا الأثر: "وهو وإن صح فكأنه أراد أنه قد قرب أن يعتق فالأولى أن يجهل حتى يكتسب ما بقي ولا يُرد إلى الرق بالعجز عن الباقي، والله أعلم".

ومع وضوح ضعف هذا الأثر إلا أن ابن حزم قال في المحلى (٢٣٠/٨): "إسناده جيد".

(٢) مصنف ابن أبي شيبه (٣١٧/٨). وأخرجه عبدالرزاق (٤٠٦/٨) عن ابن جريح قال: "حدثت أن عثمان قضى بأنه عبد ما بقي عليه شيء". وهذا إسناد ضعيف كما هو ظاهر فهو معضل، وكذلك إسناد ابن أبي شيبه فإنه منقطع.

(٣) موطأ مالك (٧٨٧/٢). وأخرجه ابن أبي شيبه (٣١٦/٤)، والثوري في الفرائض (٤٧)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (١١٢/٣)، والبيهقي في سننه (٣٢٤/١٠)، وإسناده صحيح. وأخرجه عبد الرزاق (٤٠٦/٨)، قال: أخبرنا معمر، عن يحيى بن أبي كثير، عن مسلم بن جندب، عن ابن عمر قال: "هو عبد ما بقي عليه درهمان: يعني

(٧٨) ما رواه عبدالرزاق، عن الثوري، عن ابن أبي نجیح، عن مجاهد قال: قال: زيد بن ثابت رضي الله عنه: "المكاتب عبد ما بقي عليه درهم" (١).

(٧٩) ما رواه ابن أبي شيبة: حدثنا حفص بن غياث، عن عمرو بن ميمون، عن سليمان بن يسار قال: استأذنت على عائشة فقالت: سليمان فقلت: سليمان، فقالت: أريت ما بقي من كتابتك وقاطعت عليها، قال: قلت: نعم إلا شيئاً يسيراً، قالت: "ادخل فإنك عبد ما بقي عليك شيء" (٢).

المكاتب". وهذا إسناده صحيح. وقد صحح الأثر عن ابن عمر ابن حزم في المحلى (٤٢٩/٨). وعلق البخاري في صحيحه في المكاتب أثر ابن عمر بلفظ: "هو عبد إن عاش وإن مات وإن جنى ما بقي عليه شيء". (١) مصنف عبدالرزاق (٤٠٥/٨). وأخرجه ابن أبي شيبة (٣١٧/٤)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (١١٢/٣)، والثوري في الفرائض (٤٧)، والبيهقي في سننه (٣٢٤/١٠).

وفي سماع بن أبي نجیح عن مجاهد كلام إلا أنه جاء من غير هذا الطريق، فرواه ابن أبي شيبة (٣١٧/٤). والبيهقي في سننه (٣٢٤/١٠) عن وكيع، عن إسماعيل، عن الشعبي، عن زيد بن ثابت قال: "المكاتب عبد ما بقي عليه درهم". وهذا إسناده صحيح إن كان الشعبي سمع من زيد. وقد أخرجه عبدالرزاق (٤٠٦/٨)، قال أخبرنا الثوري، عن طارق بن عبدالرحمن، عن الشعبي قال: وقال زيد: "هو عبد ما بقي عليه درهم" وكذلك أخرجه الثوري في الفرائض (٤٧).

أخرجه أبو يوسف في الآثار (١٩٠) من طريق أبي حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، عن زيد بن ثابت قال: "هو عبد ما بقي عليه درهم" قال زيد: "إن مات أخذ مولاه ماله كله". وهذا إسناده فيه انقطاع. وبالجملة فالأثر صحيح، وقد صححه ابن حزم في المحلى (٤٢٩/٨).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٣١٧/٤). وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١٢/٣). والبيهقي (٣٢٤/١٠)، وابن سعد في الطبقات (١٧٤/٥). كلهم من طريق عمرو بن ميمون، عن سليمان بن يسار ... به. وهذا إسناده صحيح ورجاله ثقات حفاظ، وصححه ابن حزم في المحلى (٢٢٩/٨).

وقد ورد من عدة طرق عن عائشة رضي الله عنها، فأخرجه ابن أبي شيبة (٣١٧/٤) وعبدالرزاق (٤٠٨/٨) من طريق جعفر بن مهران، عن ميمون بن مهران أن عائشة رضي الله عنها قالت: لمكاتب لها يكنى أبا مريم: "ادخل وإن لم يبق عليك إلا أربعة دراهم". هذا إسناده صحيح. وأخرجه عبدالرزاق (٤١٢/٨)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (١١٢/٣) والبيهقي (٣٢٤/١٠) من طريق سالم مولى درس قال: قالت عائشة: "أنت عبد ما بقي عليك من كتابتك شيء". وهذا إسناده صحيح، فقد أخرجه عبد الرزاق، عن معمر، أخبرنا يحيى بن أبي كثير، عن سالم ... به.

٣. أنه عبدٌ يجوز بيعه، فلم يصح وقفه^(١).

٤. أن الرق في المكاتب كامل، فلم ينتقص بما أدّى، فكان الرق باقياً من كل وجه، ولهذا تقبل كتابته الفسخ بخلاف المدبّر وأم الولد.

المسألة الرابعة: وقف السفية^(٢):

باتفاق العلماء صحة وقف البالغ الرشيد.

وأخرجه عبدالرزاق (٤٠٨/٨) عن معمر، عن قتادة، أن عائشة قالت: "هو عبد ما بقي عليه درهم". وهذا إسناد ضعف؛ وذلك لانقطاعه بين قتادة وعائشة. وأخرجه عبدالرزاق (٤٠٨/٨)، عن ابن جريح قال: أخبرني عبدالكريم بن أبي المخارق أن زيد بن ثابت، وابن عمر، وعائشة كانوا يقولون: "المكاتب عبد ما بقي عليه درهم". وهذا الأثر معلول بعلتين: العلة الأولى: عبدالكريم ضعيف الحديث.

العلة الثانية: الانقطاع بين عبد الكرم ومن روى عنهم.

وجاء عن عائشة ما يخالف ذلك فقد روى سفيان الثوري في الفرائض (٤٦) عن ليث، عن مجاهد قال: كانت عائشة: "تحتجب من المكاتب إذا بقي عليه دينار أو مثقال". وهذا أثر معلول بعلتين: العلة الأولى: ليث: هو ابن أبي سليم وهو ضعيف الحديث. العلة الثانية: أنه مخالف لما رواه الثقات الأثبات عن عائشة.

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٣/٢١٠).

(٢) السفه: مصدر سَفِهَ يسفه، من باب تعب. ضد الحلم. ومعناه في اللغة: الخفة، والجهل، والحركة. ينظر: القاموس المحيط ص(١٦٠٩)، والمصباح المنير (١/٣٣٠) مادة (سفه). والسفه في الاصطلاح: هو تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى الشرع والعقل. الدرر المختار ٢٠٨/٩، والتعريفات للجرجاني ص(١١٩).

فالسفيه هو من يبذر ماله سرفاً في لذاته من الشراب والفسق وغيره، ويسقط فيه سقوط من لم يعد المال شيئاً، وأما من أحرز المال وأتمه وهو فاسق في حاله غير مبذر لماله فليس سفياً. ينظر: كشاف اصطلاحات الفنون (٤٥٢/٢-٤٥٣). وإلى هذا المعنى ذهب جمهور أهل العلم فالرشد عندهم: صلاح الإنسان في ماله. فهو مذهبسس الخفية، والمالكية والحنابلة، وهو قول مرجوح عند الشافعية.

وقد فرق الإمام مالك بين الغلام والجارية فقال: الجارية لا يفك عنها الحجر، ولا يرتفع السفه إذا بلغت حتى تنزوح ويدخل بها، وتكون حافظة لما لها، وهذا الفرق رواية عن أحمد.

أما القول الراجح عند الشافعية في معنى السفه فهو: التبذير في المال، والفساد فيه وفي الدين معاً، فلا يعطى الصبي ماله بعد البلوغ إلا إذا تحقق فيه صلاح الدين وإصلاح المال، فعلى هذا لا يدفع المال إلى الصبي الذي بلغ وهو فاسق، وإن كان رشيداً في إيماء ماله وإصلاحه والمحافظة عليه. ينظر: تبين الحقائق (١٩٢/٥)، مواهب الجليل (٦٤/٥)، روضة الطالبين (٤/١٨١)، معني المحتاج (٢/١٨٦)، المغني لابن قدامة (٦/٦٠٧)، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص(١٥٤)، صيغ العقود ص٣٤٥.

واختلف العلماء رضي الله عنهم في حكم وقف السفية على قولين:

القول الأول: عدم صحة وقف السفية:

بهذا قال أبو يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية^(١).

وهو مذهب المالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

لكن عند أبي يوسف: يصح وقفه ما لم يحجر عليه القاضي.

وعند المالكية، والشافعية، والحنابلة: إن بلغ سفياً استمر الحجر عليه، وإن رشد ثم

سفه حجر عليه القاضي.

وعند الجمهور: لا يصح وقفه مطلقاً.

واستثنى بعض الحنفية: صحة وقف السفية إذا وقف على نفسه، ثم على جهة لا تنقطع^(٥).

واستثنى آخرون: أنه يصح وقفه بإذن القاضي على ولده^(٦).

القول الثاني: صحة وقف السفية:

وبه قال الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه.

جاء في بدائع الصنائع^(٧): "أما السفية فعند أبي حنيفة رضي الله عنه ليس بمحجور عن

التصرفات أصلاً، وحاله وحال الرشيد في التصرفات سواء..."^(٨).

(١) بدائع الصنائع (١٧١/٧)، تبيين الحقائق (١٩٢/٥)، مصدران سابقان.

(٢) مواهب الجليل (٦٥/٥)، الذخيرة (٢٠٧/٤)، مصدران سابقان.

(٣) روضة الطالبين (١٨٣/٤)، مغني المحتاج (١٧٢/٢)، حواشي الشرواني وابن قاسم ٢٣٦/٦.

(٤) المغني (٦١٣/٦)، المبدع (٣٤٤/٤)، كشف القناع (٤٥٢/٣).

(٥) فتح القدير، مصدر سابق، ٣٨/٥.

(٦) منحة الخالق على البحر الرائق ٢٠٣/٥.

(٧) بدائع الصنائع (١٧١/٧).

(٨) تبيين الحقائق (١٩٢/٥).

الأدلة:

استدل جمهور الفقهاء بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(١).
وجه الدلالة: أن الله علق دفع أموال اليتامى إليهم على شرطين -هما البلوغ والرشد- والحكم المعلق على شرطين لا يثبت بدونهما^(٢)، فدللت على أن البالغ السفية لا يدفع إليه ماله، بل يمنع من التصرف فيه حتى يرشد، ومن ذلك الوقف^(٣).
ونوقش هذا الاستدلال: بأن الآية تدل على منع المال من اليتيم إلى أن يؤنس منه الرشد بعد البلوغ، وليس في الآية ما يدل على الحجر عليه عن التصرف^(٤).
وأجيب عن هذه المناقشة: بأن منع المال منه لا يفيد شيئاً إذا كان تصرفه نافذاً؛ لأنه يتلف ماله بنفوذ تصرفه وإقراره، ثم لو كان تصرفه نافذاً لسلم إليه ماله كالرشيد، فإنه إنما يمنع ماله حفظاً له، فإذا لم يتحفظ بالمنع وجب تسليمه إليه بحكم الأصل^(٥).
٢. قول الله ﷻ: ﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُجِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِكْ لِوَلِيِّهِ بِالْعَدْلِ﴾^(٦).
وجه الدلالة: أن الله ﷻ أثبت الولاية على السفية، وجعله مسلوب العبارة في الإقرار، وذلك لا يتصور إلا بالحجر عليه^(٧).

(١) من آية ٦ من سورة النساء.

(٢) انظر: معرفة السنن والآثار عن الإمام الشافعي للبيهقي (٤/٤٦٥)، كشف الأسرار لعبدالعزیز البخاري (٤/٦٠٣)، المغني لابن قدامة (٦/٥٩٦).

(٣) روى مسلم في صحيحه (٣/١٤٤٤)، ح (١٨١٢) عن ابن عباس ﷺ أنه سئل عن انقضاء يتم اليتيم فقال: "فلعمري إن الرجل لتثبت لحيته وإنه لضعيف الأخذ لنفسه ضعيف العطاء منها، فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم".

(٤) المبسوط (٢٤/١٦٠)، البناية بشرح الهداية (١٠/١٠٩-١١٠).

(٥) المغني لابن قدامة، مصدر سابق (٦/٥٩٦).

(٦) من آية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٧) المبسوط (٢٤/١٧٥)، الذخيرة للقرافي (٨/٣٤٥)، معرفة السنن والآثار عن الإمام الشافعي للبيهقي (٤/٤٦٤)،

ونوقش الاستدلال بالآية من وجهين:

الوجه الأول: أن صدر الآية وهو قوله ﷺ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتَبُوهُ﴾^(١) يقتضي أن السفية يداين ويعامل، وهو مقتضى لنفاذ تصرفه وعدم الحجر عليه، فتكون الآية دليلاً على المستدل لا له^(٢).

الوجه الثاني: أن المراد بالسفيه في الآية هو المجنون والصبي، وعلى هذا كثير من أهل التأويل، لأن السفه انعدام العقل أو نقصانه^(٣).

وأجيب عن الوجه الأول من المناقشة: بأن الاستثناء في الآية أخرج السفيه، والضعيف، والذي لا يستطيع أن يعمل عن المداينة، وقد جمعهم الله ﷻ بحرف العطف، والعطف يقتضي التسوية، فاقتضى اشتراكهم في الحكم^(٤) كما يقتضي كون العطف ب(أو) المغايرة في المعنى^(٥).

وأجيب عن الوجه الثاني: بعدم التسليم بأن المراد بالسفيه: الصبي والمجنون؛ لأنَّ السَّفَةَ يقابله الرُّشْد، وليس البلوغ والعقل، فالبلوغ يقابل بالصبي، والعقل يقابل بالمجنون، وعليه يراد بالسفيه في الآية: من ليس برشيد^(٦).

وقالوا -أيضاً-: لأنَّ السَّفَةَ اسم ذم، ولا يذم الإنسان على ما لم يكتسبه، والقلم مرفوع عن غير البالغ العاقل، فالذم والخرج منفيان عنهما^(٧).

المغني لابن قدامة (٥٠٢/٢).

(١) من آية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٢) البناية للعيني (١٠٥/١٠)، الذخيرة للقرافي (٢٤٦/٨).

(٣) المبسوط (١٦١/٢٤)، البناية (١٠٥/١٠)، مصدران سابقان.

(٤) الذخيرة للقرافي، مصدر سابق (٢٤٦/٨).

(٥) التفسير الكبير للرازي (٩٣/٣)، جامع البيان للطبري (١٢٢/٣).

(٦) الذخيرة، مصدر سابق (٢٤٥/٨).

(٧) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، مصدر سابق (٢٥٠/٣).

٣. قول الله ﷻ: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا﴾^(١).

وجه الدلالة: أن المراد بقوله: ﴿أَمْوَالَكُمُ﴾ أي: أموالهم فأضاف الأموال إلى الأولياء -مع كونها للسفهاء-؛ لأنهم القوامون عليها والمتصرفون فيها، فكانت الآية نصًا في إثبات الحجر على السفية والنظر له، فإن الولي هو الذي يباشر التصرف في مال السفية على وجه النظر له^(٢).

والدليل على أنه خطاب للأولياء في أموال اليتامى: قوله ﷻ بعد ذلك:

﴿وَأَرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ﴾^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أن المراد بالسفهاء في الآية الصبيان، أو المجانين^(٤).

الثاني: أن المراد نهي الأزواج عن دفع المال إلى النساء وجعل التصرف إليهن كما كانت العرب تفعله بدليل أنه قال: ﴿أَمْوَالَكُمُ﴾ وذلك يتناولوا أموال المخاطبين بهذا النهي لا أموال السفهاء^(٥).

وأجيب عن الوجه الأول: بما تقدم من أن السَّفَةَ يقابله الرشد لا البلوغ والعقل^(٦).

و-أيضًا- يقال: على فرض إرادة الصبيان والمجانين في الآية، فإن لفظ السفهاء عام في كل سفية، فيدخل فيه الصبيان والمجانين، وغيرهم من السفهاء.

يقول الطبري: "والصواب من القول في تأويل ذلك عندنا أن الله ﷻ عمّ بقوله:

(١) من آية ٥ من سورة النساء.

(٢) المبسوط (١٥٧/٢٤)، كشف الأسرار لعبدالعزیز البخاري (٧٠٢-٧٠٣)، الذخيرة (٢٤٥/٨)، المغني لابن قدامة (٥٩٦/٦)، أحكام صدقة التطوع ص ٢٥٠.

(٣) الكشف للزمخشري، مصدر سابق (٥٠٢/١-٥٠٣).

(٤) المبسوط (١٦١/٢٤)، وانظر: البناية (١٠٥/١٠).

(٥) انظر: المصدرين نفسيهما.

(٦) وينظر: بقية الجواب في الصفحة السابقة.

﴿تَوَوُّأُ السُّفَهَاءِ أَمْوَالِكُمْ﴾ فلم يخصص سفيهاً دون سفيه، فغير جائز لأحد أن يؤتي سفيهاً ماله صبيّاً صغيراً كان أو رجلاً كبيراً ذكراً كان أو أنثى".

والسفيه الذي لا يجوز لوليه أن يؤتیه ماله هو المستحق الحجر بتضييعه ماله وفساده وإفساده، وسوء تديره ذلك^(١).

أما الجواب عن الوجه الثاني: فيقول الطبري رحمته الله: "وأما قول من قال: عنى بالسفهاء النساء خاصة، فإنه جعل اللغة على غير وجهها؛ وذلك أن العرب لا تكاد تجمع فعيلًا على فعلاء إلا في جمع الذكور، أو الذكور والإناث، وأما إذا أرادوا جمع الإناث خاصة لا ذكران معهم، جمعوه على فعائل، وفعيلات، مثل غريبة تجمع: غرائب، غريبات، فأما الغرائب فجمع غريب"^(٢).

وأما قوله رحمته الله: ﴿أَمْوَالِكُمْ﴾ فتقدم في وجه الدلالة من الآية، وجه كون المراد به أموال السفهاء. وعلى فرض أن المراد بقوله: ﴿أَمْوَالِكُمْ﴾ أي أموال المخاطبين، فإن الآية لا تخرج عن أن تكون دليلاً للحجر على السفهاء، لأنهم يكونون محجوراً عليهم في أموال المخاطبين، فلا تدفع إليهم؛ لأنهم لا يحسنون التصرف بها.

(٨٠) ٤. ما رواه البيهقي من طريق أحمد بن عبيد، حدثنا إسماعيل ابن الفضل البلخي، حدثنا سهل بن عثمان، حدثنا حفص، عن الأعمش، عن الشعبي، عن النعمان بن بشير رحمته الله أن النبي صلوات الله عليه قال: "خذوا على أيدي سفهائكم"^{(٣)(٤)}.

(١) جامع البيان للطبري، مصدر سابق (٢٤٧/٣).

(٢) المصدر السابق (٢٤٨/٣).

(٣) شعب الإيمان للبيهقي ٢٦٢/١٣. وأخرجه البغوي في شرح السنة (٤١٥٢) من طريق الأجلح عن الشعبي. وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير - كما في الجامع الصغير للسيوطي، مع فيض القدير للمناوي ٤٣٥/٣، ح (٣٨٩٤) واللفظ له، وقال المناوي: (وأخرجه أبو الشيخ والديلمي)، وأخرجه الديلمي في مسند الفردوس ١٦٧/٢، والحديث رمز له السيوطي بالضعف، ٣٠٩/٥، ح (٢٢٨٤)، وفي إسناده (أحمد بن عبيد بن ناصح)، قال الحافظ ابن حجر فيه: (لين الحديث) تقريب التهذيب ص ٩٥ (٧٨).

(٤) مغني المحتاج ١٧٠/٢.

٥. إقرار النبي ﷺ لقرابة حبان بن منقذ على طلبهم الحجر عليه^(١).
ولو كان الحجر على السفهه غير سائغ لما طلبوه، ولما أقرهم النبي ﷺ على طلبهم، بل إنه دعا حبان وطلب منه الامتناع عن البيع.
وأما عدم حجر النبي ﷺ عليه، فلا يبطل إقراره ﷺ، ودلالته على مشروعية الحجر؛ لأنه يرد عليه عدة احتمالات منها: احتمال الخصوصية^{(٢)(٣)}.

(٨١) ٦. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عمرو بن دينار، عن جابر ﷺ أن رجلاً من الأنصار غلاماً له عن دبر ولم يكن له مال غيره، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فقال: "من يشتريه مني؟ فاشتره نعيم بن عبدالله بثمانمائة درهم فدفعها إليه"^(٤).
وجه الاستدلال: رد النبي ﷺ عتق من أعتق عبداً له عن دبر، ولا مال له غيره، كما أشار إلى ذلك البخاري وترجم عليه: "باب من رد أمر السفهه والضعيف العقل وإن لم يكن حجر عليه الإمام"^(٥).

(٨٢) ٧. ما رواه الإمام مالك: عن عمر بن عبدالرحمن بن دلاف المزني، عن أبيه: أن رجلاً من جهينة كان يسبق الحاج، فيشتري الرواحل فيغلي بها، ثم يسرع السير فيسبق الحاج فأفلس فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب، فقال: "أما بعد: أيها الناس فإن الأسيفع أسيفع جهينة رضي من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج، ألا وإنه قد دان معرضاً فأصبح قد دين به، فمن كان له عليه دين فليأتنا بالعداة

(١) حديث حبان بن منقذ: أخرجه الترمذي (٥٥٢/٣) ح (١٢٥٠)، وأبو داود (٢٨٢/٣) (٣٥٠٠)، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٦٢، والدارقطني في سننه ٢/٣٢١، ٣١١، من حديث عبد الله بن عمر، وأصل الحديث في الصحيحين: البخاري ٥/٨٨ (٢٤١٤)، ومسلم ٣/١١٦٥ (١٥٣٣).

(٢) كما في رواية الدارقطني.

(٣) المبسوط للسرخسي ٢٤/١٥٧، ١٦١، وأحكام تصرفات السفهه (ص ٤٤-٤٥).

(٤) صحيح البخاري في كفارات الأيمان، باب عتق المدبر (٦٧١٦)، ومسلم في الأيمان، باب جواز بيع المدبر (٤٣٣٨).

(٥) الروضة الندية لصبيح حسن ٢/٣٤٨.

نقسم ماله بينهم، وإياكم والدين فإن أوله هُم، وآخره حرب" (١).

(٨٣) ٨. ما رواه الشافعي من طريق يعقوب بن إبراهيم، عن هشام بن عروة، عن أبيه قال: اتباع عبدالله بن جعفر بيعاً، فقال علي عليه السلام: "لأتين عثمان فلاحجرنَّ عليك، فأعلم ذلك ابن جعفر للزبير فقال: أنا شريكك في بيعك، فأتى علي عثمان فقال: احجر علي هذا، فقال الزبير: أنا شريكه، فقال عثمان: أحجر علي رجل شريكه الزبير؟" (٢).

(١) موطأ مالك (٢/٧٧٠). وأخرجه البيهقي ٤٩/٦، و ١٤١/١٠ من طريق ابن بكير، والدارقطني في غرائب مالك (كما في التلخيص ٤٧/٣) من طريق ابن مهدي، والدارقطني معلقاً (في الموضوع السابق) من طريق ابن وهب، ثلاثتهم عن مالك، وأخرجه ابن أبي شيبه ٥٣٦/٤ عن ابن أدریس، والدارقطني في اللعل ١٤٧/٢ معلقاً من طريق زهير بن معاوية، وعبد بن سليمان، وأبي حمزة، ويحيى القطان، خمستهم عن عبدالله بن عمر، والدارقطني في اللعل ١٤٧/٢ - ١٤٨ من طريق أبي بكر الهذلي، وعبيدالله العمري، وموسى بن عبيد، وعبدالرزاق كما في التلخيص ٤٧/٣ من طريق زياد بن سعد، خمستهم (عبدالله بن عمر، والهذلي، والعمري، وموسى بن عبيدة، وزياد بن سعد) عن عمر بن عبدالرحمن، به.

زاد عبدالله بن عمر - في قول الجماعة - بعد قوله: "عن أبيه" عن بلال بن الحارث، وجعل - في قول يحيى القطان - بدل قوله: "عن أبيه" "عن عمه"، ولم يذكر موسى بن عبيدة: "عن أبيه". وفي حديثهم زيادة: "لا يغرنكم صيام امرئ ولا صلاحه ولكن انظروا إلى صدقه إذا حدث، وإلى أمانته إذا أؤتمن، وإلى ورعه إذا استغنى". وأخرجه عبدالرزاق كما في التلخيص ٤٧/٣، عن معمر، والبيهقي ٤٩/٦، و ١٤١/١٠ معلقاً من طريق ابن عليه، كلاهما عن أيوب: قال في رواية معمر "ذكر بعضهم ..."، وقال في رواية ابن عليه "نبئت عن عمر ... فذكره بنحوه في أوله.

الحكم عليه: إسناده ضعيف؛ لأجل الانقطاع، فإن بين دلاف وعمر رجل، كما أنه وقع فيه اختلاف على عمر بن عبدالرحمن بن دلاف على أوجه كما في تخريجه (تخريج أحاديث القرض ٤٧).

(٢) مسند الشافعي ٣٨٤/١. وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٢٦٧/٨)، وعبدالله بن الإمام أحمد في اللعل (٣٧١/٣) ومن طريقه الخطيب في تاريخ بغداد (٢٤٢/١٤)، والدارقطني (٢٣١/٤)، والبيهقي (٦١/٦)، وفي معرفة السنن والآثار (٣٦٥٦/٤)، وابن حزم في المحلى (١٤٨/٧) كلهم من طريق يعقوب بن إبراهيم وهو أبو يوسف القاضي، عن هشام ... به. إلا أن عبدالرزاق رواه عن رجل سمع هشام ... فذكره.

ورواه عن أبي يوسف جمع: محمد بن الحسن، كما عند الشافعي، وعمرو الناقد، كما عند عبدالله بن الإمام أحمد،

وجه الدلالة: فعلي سأل عثمان الحجر على عبدالله، فدل على أنهما يريانه.
ونوقش: بأنه دليل لهم؛ لأنَّ عثمان رضي الله عنه امتنع عن الحجر على عبدالله مع سؤال علي رضي الله عنه له مما يدل على عدم جوازه، وسؤال علي لعثمان رضي الله عنه لم يكن إلا على سبيل التخويف والتهديد^(١).

وأجيب عن هذه المناقشة: بأن عبدالله بن جعفر والزبير لما اقتسما الغبن، صار نصيب كل واحد مما يغبن الرشيد في مثله عادة^(٢).

وسريح بن يونس، كما عند الدارقطني. واحتجَّ بهذا الأثر الشافعيُّ في الأم (٢٢٠/٣).
وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٨٦/٢): "رواه الشافعي والبيهقي بإسنادٍ حسنٍ". وقال الإمام أحمد كما في العلل: "لم نسمع هذا إلا من أبي يوسف القاضي"، وذكر ذلك -أيضاً- ابنه صالح في مسأله (٧/٣).
قال البيهقي: يُقال: "إنَّ أبا يوسف تفرَّد به وليس كذلك، ثم أخرج من طريق علي بن عثمان يقول: حدثني محمد ابن القاسم الطلحي، عن الزبير بن المديني قاضيهم، عن هشام بن عروة، عن أبيه، أنَّ عبدالله بن جعفر اشترى أرضاً بستمائة ألف درهم قال: فهم علي وعثمان أن يحجراً عليه، قال فلقيت الزبير، فقال: ما اشترى أحد بيغاً أرخص مما اشتريت، قال: فذكر له عبدالله الحجر، قال: لو أنَّ عندي مألأ لشاركتك، قال: فإني أقرضك نصف المال، قال: فإني شريكك، قال: فأتاهما علي وعثمان وهما يتراوضان، قال: ما تراوضان؟! فذكر له الحجر على عبدالله بن جعفر فقال: أتحجران على رجل أنا شريكه؟ قال: لا لعمرى. قال: فإني شريكه. فتركه".

وقد تحوَّرف اسم الزبير عند البيهقي إلى الزبير بن المديني، مما جعل الألباني رضي الله عنه يقول كما في الإرواء (٢٧٤/٥): "لم أجد له ترجمة"، ونقله عن البيهقي على الصواب ابن حجر في التلخيص " (٤٣/٣).

وقد ترجم له ابنُ أبي حاتم في الجرح والتعديل (١١٢/٨) وقال أبو حاتم عنه: "شيخ كتبته عنه بالمدينة، ما رأينا به بأساً".
وضَعَّف هذا الأثر ابن حزم في المحلى (١٥٧/٧) من جهة متنه، وقال عن هذا الأثر: "نُنكره جدًّا".
ورواه ابن حزم في المحلى (١٤٨/٧) من طريق أبي عبيد، حدثني عفان بن مسلم، عن حماد بن زيد، عن هشام بن حسان، عن ابن سيرين قال: قال عثمان لعلي: "ألا تأخذ على يدي ابن أخيك -يعني عبدالله بن جعفر- وتحجر عليه اشترى سبخة بستين ألفاً ما يسرني أنها لي بنعلي" وليس فيه ذكرٌ للزبير.

وهذا مختصر، وروي مُطَوَّلًا ذكره ابن حزم في المحلى (١٥٧/٧) من طريق حماد بن زيد، عن أيوب السختياني، عن محمد بن سيرين، أنَّ عثمان قال لعلي: "خذ على يد ابن أخيك اشترى سبخة آل فلان بستين ألفاً ما أحب أنها لي بنعلي"، وليس فيه ذكر الزبير أيضاً.

(١) المبسوط، مصدر سابق ١٦١/٢٤.

(٢) الذخيرة، مصدر سابق، ٢٤٦/٨.

٩. القياس على الصبي، حيث إن السفية مبذر في ماله، فيحجر عليه لحظ نفسه كالصبي بل أولى؛ لأن الصبي إنما يحجر عليه لتوهم التبذير واحتمال وجوده منه، وهو متحقق الوجود في السفية، فكان أولى بالحجر عليه منه^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه قياسٌ مع الفارق، فلا يصح؛ لأن الصبي عاجز عن النظر لنفسه والسفيه قادر عليه لكمال عقله، فلا يصح قياس القادر على العاجز، قالوا: وأما جري السفية على خلاف العقل فهو لسوء اختياره لا لعجزه^(٢).

وأجيب: بأن عجز الصبي عن النظر لنفسه وسوء اختيار السفية كليهما سبب في جري تصرفهما على خلاف ما يقضيه العقل والشرع، فساغ قياس أحدهما على الآخر لتحقق الوصف المقتضي للحكم في المقيس.

وحجة من قال: بجواز وقف السفية على نفسه: قياسه على الوصية؛ إذ تصح منه، بجامع عدم الضرر في كل منهما، بل فيه مصلحة، وهي المحافظة على ماله لنفسه، وهو تثبيت المال. وحجة من قال: يصح وقف السفية بحكم القاضي: أن حكم القاضي يرفع الخلاف. أدلة الرأي الثاني: (الجواز):

١. قول الله ﷻ: ﴿وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ﴾^(٣).

٢. قوله ﷻ: ﴿وَلَا تَأْكُلْهُمَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبُرُوا﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن الآيتين نص في وجوب دفع مال اليتيم إليه بعد البلوغ^(٥)، فالمراد باليتامى في الآية الأولى: البالغون، وسموا يتامى لقرب عهدهم به^(٦).

(١) الهداية ٣١٥/٥، المبسوط ١٥٨/٢٤، المغني لابن قدامة ٥٩٦/٦-٥٩٧.

(٢) البناءية، مصدر سابق، ١٠٤/١٠.

(٣) من آية ٢ من سورة النساء.

(٤) من آية ٦ من سورة النساء.

(٥) كشف الأسرار لعبدالعزیز البخاري (٦٠٣/٤).

(٦) المصدر نفسه.

ومعنى الآية الثانية: النهي عن أكل أموال اليتامى مخافة أن يكبروا، فلا يبقى لهم عليهم ولاية، ويلزمهم دفع أموالهم إليهم، والتنصيب على زوال الولاية عن اليتامى بعد الكبر يكون تنصيحا على زوال الحجر عنهم بالكبر^(١).

ونوقش الاستدلال بالآيتين: بالتسليم بدلالتهما على وجوب دفع المال إلى اليتيم بعد البلوغ؛ غير أنهما مخصصتان بآية النساء التي استدل بها الجمهور، والتي تدل على اشتراط الرشد مع البلوغ.

و-أيضاً- هما مخصصتان بما قبل الخمس والعشرين سنة لعلة السفه، وهو موجود بعد الخمس والعشرين فيجب أن تخصا به، كما أنهما مخصصتان بالبالغ المجنون، فإنه يحجر عليه لأجل جنونه قبل الخمس والعشرين وبعده، فكذلك السفه لورود ما يخصه^(٢).

٣. آيات الكفارات من الظهار والقتل وغيرهما، كقوله ﷺ: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا﴾^(٣)، وقوله ﷺ: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾^(٤).

ففي عموماتها بيان أن هذه الكفارات تجب على كل من يتحقق منه أسبابها شرعاً، سفيها كان أو غير سفيه، وارتكاب هذه الأسباب اختياراً نوع من السفه، فدل على أنه مع السفه يتصور منه السبب الموجب لاستحقاق المال، ومن ضرورته أن لا يمنع من أداء ما لزمه شرعاً، وبه يتبين أن الحجر عن التصرفات ليس منه كثير فائدة؛ لتمكنه من إتلاف جميع ماله بهذه الأسباب^(٥).

(١) المبسوط السرخسي (١٥٩/٢٤)، كشف الأسرار لعبدالعزیز البخاري (٦٠٣/٤).

(٢) المغني لابن قدامة (٥٩٦/٦)، وانظر: المبسوط (١٦١-١٦٢)، أحكام صدقة التطوع ص ٢٥١.

(٣) من آية ٣ من سورة المجادلة.

(٤) من آية ٩٢ من سورة النساء.

(٥) المبسوط، مصدر سابق (١٥٩/٢٤).

ونوقش: بأن عموم الآيات مخصوص بالصغير والمجنون، فيخص -أيضاً- بالسفيه؛ للأدلة الدالة على الحجر عليه، على أن ما ذكره من تمكن السفيه من إتلاف جميع ماله بهذه الأسباب -مجرد احتمال، فمن الذي يأتي على كل ماله بالظهار أو القتل الخطأ، فإن هو فعل ذلك مرة فالكفارة مؤدبة له ألا يفعل ذلك مرة أخرى^(١).

٤. أن السفيه حر مخاطب عاقل، فيكون مطلق التصرف في ماله كالرشيد؛ لأن كونه مخاطباً يثبت له أهلية التصرف، فإن التصرف كلام ملزم، والمحلية تثبت بكونه خالص ملكه، والملكية تثبت بالحرية، وعندما صدر التصرف من أهله في محله لا يمنع نفوذه إلا للمانع، والسفه لا يصلح أن يكون مانعاً لنفوذ التصرف؛ لأنه بسبب السفه لا يظهر نقصان عقله، ولكن السفيه يكابر عقله ويتابع هواه في التبذير مع علمه بقبحه وفساد عاقبته.

وهذا لا يكون معارضاً في حق التصرف، كما لا يكون معارضاً في توجه الخطاب عليه بحقوق الشرع^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه قياس في مقابلة النصوص التي تدل على الحجر على السفيه، والقياس في مقابلة النص فاسد الاعتبار. و-أيضاً-: فإن العلة غير متحققة في الفرع، فإن علته في الأصل كونه مخاطباً بالغاً رشيداً، فالرشد جزء علة، ولم يوجد في السفيه^(٣).

٥. أن الحجر على السفيه وإبطال تصرفاته فيه ضرر عليه أشد من ضرر التبذير؛ لأن في حجره إلحاقه بالبهائم، وإهدار آدميته وهو أشد ضرراً من التبذير، ولا يتحمل الأعلى لدفع الأدنى^(٤).

(١) حاشية رد المحتار ٢١١/٩-٢١٢.

(٢) المبسوط ١٥٩/٢٤، البناءة ١٠٢/١٠.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) تبين الحقائق (١٩٣/٥).

ونوقش هذا الدليل: بعدم التسليم بأن الحجر على السفية يقتضي إهدار كرامته وأدميته، فملكته للمال محفوظة، غاية ما في الأمر أن يعين له ولي يرشده إلى التصرف الصحيح في المال، وفي هذا مصلحة للسفية ومنعة له؛ إذ لو ترك وشأنه لبذر ماله وضعه، وقضى عليه في وقت قصير، فيبقى بعد فقيراً عالة على الناس.

الترجيح:

ترجح لي -والله أعلم بالصواب- القول بعدم صحة هبة السفية؛ وذلك لأن السفية محجور عليه لمصلحته ومنفعته، وليس من المصلحة تصحيح هبته، لضرره، ومن المصالح الضرورية التي اتفقت عليها الشرائع حفظ المال، وما استثناه الحنفية من صحة الوقف على نفسه له وجه.

المطلب الثاني: الشرط الثاني: ألا يكون الواقف مديناً، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: وقف المفلس: وفيها أمور:

الأمر الأول: تعريف المفلس:

تعريف المفلس في اللغة: المفلس مأخوذ من الفليس، وهو: شيء تافه من المال، قليل القيمة، وجمعه فلوس. قال ابن فارس: "الفلس، معروف، والجمع فلوس، يقولون: أفلس الرجل، معناه صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم"^(١).

وقال الجوهري: "وقد أفلس الرجل: صار مفلساً، كأنما صارت دراهمه فلوساً وزيوفاً... ويجوز أن يراد به أنه صار إلى حال يقال فيها: ليس معه فلس... وقد فلسه القاضي تفليساً: نادى عليه أنه مفلس"^(٢).

فالمفلس في اللغة هو: من لا مال له إلا الفلوس التي هي أدنى أنواع المال قيمة، فهو معدوم لا مال له ولا ما يدفع به حاجته^(٣)، يدل على هذا المعنى.

(١) معجم مقاييس اللغة (٤/٤٥١)، مادة (فلس).

(٢) الصحاح (٣/٩٥٩)، مادة (فلس)، وانظر: لسان العرب لابن منظور (٦/١٦٦) مادة (فلس).

(٣) المغني (٦/٥٣٦)، كشف القناع (٣/٤١٧)، مغني المحتاج (٢/١٤٦).

(٨٤) ما رواه مسلم من طريق العلاء، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أتدرون من المفلس؟"، قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع ... الحديث^(١).

تعريف المفلس اصطلاحًا:

المفلس في اصطلاح الفقهاء: هو من عليه ديون حالة أكثر من ماله^(٢).

الأمر الثاني: حكم وقف المفلس:

اختلف الفقهاء في صحة وقف المفلس إذا حجر عليه القاضي^(٣) على قولين:

القول الأول: عدم صحة وقف المفلس:

وهذا قول الصحابين من الحنفية^(٤)، والمالكية^(٥)، والشافعية^(٦)، والحنابلة^(٧).

القول الثاني: صحة وقف المفلس:

وهو قول أبي حنيفة، وزفر^(٨).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

(٨٥) ١. ما رواه الدارقطني من طريق أبي إسحاق إبراهيم بن معاوية بن الفرات، نا هشام بن يوسف، عن معمر، عن ابن شهاب، عن ابن كعب بن مالك، عن

(١) صحيح مسلم في البر والصلة، باب تحريم الظلم (٢٥٨١).

(٢) الذخيرة (١٦٠/٨)، بداية المجتهد (٤٦١/٢)، روضة الطالبين (١٢٧/٤)، مغني المحتاج (١٤٦/٢)، المغني لابن قدامة (٤٥٢/٤)، كشف القناع (٤١٧/٣).

(٣) سيأتينا حكم وقف المدين إذا لم يحجر عليه القاضي.

(٤) المبسوط (١٦٣/٢٤)، الهداية (٣٢٠/٣)، البناء شرح الهداية (١٠٣٢/١٠-١٣٣)، مجمع الأنهر (٤٤٢/٢).

(٥) الذخيرة (١٥٧/٨-١٦٠)، الكافي لابن عبد البر (١٥٨/٢)، بداية المجتهد (٤٦١/٢-٤٦٢)، أحكام صلقة التطوع ص ٢٥١.

(٦) روضة الطالبين (٤/١٢٧-١٣٠)، مغني المحتاج (١٤٦/٢).

(٧) المغني لابن قدامة (٥٣٧/٦)، (٥٧١)، كشف القناع للبهوتي (٤١٧/٣-٤١٨).

(٨) المراجع السابقة نفسها.

أبيه: أن رسول الله ﷺ "حجر على معاذ ماله، وباعه في دين كان عليه" (١).

(١) سنن الدارقطني (٤/٢٣٠-٢٣١). والبيهقي (٦/٤٨)، والعقيلي في الضعفاء (١/٦٨)، والحاكم (٢/٦٧)، والطبراني في الأوسط كما في مجمع البحرين (٤/٥٦) من طريق أبي إسحاق إبراهيم بن معاوية بن الفرات الخزازي، به. ورواه ابن ربيعة، عن يزيد بن حبيب وعمارة بن غزية، كما في الضعفاء للعقيلي (٤/٦٨)، ثلاثتهم (معمر، ويزيد، وعمارة) عن ابن شهاب، به. وأخرجه الحاكم (٣/٢٧٣)، وعنه البيهقي (٦/٤٨) من طريق إبراهيم بن موسى، كلاهما (إبراهيم بن معاوية، وإبراهيم بن موسى) عن هشام، عن معمر به.

الحكم على الحديث:

الحديث مرسل، قال عبدالحق الأشبيلي في الأحكام الوسطى (٣/٢٨٦-٢٨٧): "كذا أسنده هشام بن يوسف عن معمر، عن الزهري، عن ابن كعب بن مالك، عن أبيه، والمرسل أصح؛ لأن عبد الرزاق أرسله عن معمر، عن الزهري، عن ابن كعب أن معاذاً". وبه أعل الحديث ابن عبد الهادي في التنقيح (٣/٢٥-٢٦)، لما نقل قول الحاكم قال: "في قوله نظر، والمشهور في الحديث الإرسال". وقال في المحرر (٢/٤٩٦): "الصحيح أنه مرسل". ولهذا قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/١٤٣): "فيه إبراهيم بن معاوية الزياتي، وهو ضعيف". وقد أخرجه عبد الرزاق في المصنف (٨/٢٦٨)، (١٥١٧٧) أنا معمر، عن الزهري، عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك به مرسلًا.

وأخرجه إسحاق بن راهويه كما في المطالب (١٤٦١)، وفي النكت الطراف (١٣/٢٧٥)، وأبو داود في المراسيل (١٧٢)، والبيهقي (٦/٤٨) من طريق عبد الرزاق، أخبرنا معمر، عن الزهري، عن ابن كعب بن مالك به مرسلًا. وأخرجه سعيد بن منصور كما في منتقى الأخبار (٥/١١٤) بشرحه، والتنقيح (٣/٢٠١)، والمشكاة (٨/٢٩١٨) عن ابن المبارك. كلاهما (عبد الرزاق، وابن المبارك) عن معمر به مرسلًا.

وأخرجه الطبراني في الكبير (٢٠/٣٠)، رقم (٤٤) من طريق عبد الله بن أحمد، عن أحمد، عن عبد الرزاق به مختصرًا. وقال الحاكم: "هذا الحديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه". ووافقه الذهبي، وصححه ابن الملقن في البدر المنير (٦/٦٤٥).

قلت: وفيما قلاه نظر؛ لأن إبراهيم بن معاوية بن الفرات الخزازي قد تكلم فيه، وقد انفرد به كذا قال الطبراني، فقد ضَعَفَه زكريا الساجي، كما قال الذهبي في الميزان، وقال العقيلي: "بصري لا يتابع على حديثه".

وقال العقيلي في الضعفاء (٤/٦٨): "رواه عبد الرزاق، عن معمر عن الزهري، عن ابن كعب بن مالك، وقال الليث: عن يونس، عن ابن شهاب، عن ابن كعب بن مالك، وقال ابن وهب عن يونس، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك" أن معاذاً كثر دينه في عهد رسول الله ﷺ، وقال ابن ربيعة عن يزيد بن أبي حبيب وعمارة ابن غزية، عن ابن شهاب، عن ابن كعب بن مالك، عن أبيه: أن معاذاً أذن وهو غلام شاب، والقول ما قال يونس ومعمر "يعني المرسل". وقال عبد الحق الإشبيلي: "المرسل أصح من المتصل".

والخلاصة: أن الحديث يصح مرسلًا، فقد رواه معمر ويونس عن ابن شهاب مرسلًا، وأما رواية يزيد وعمارة الموصولة عن ابن شهاب، ففي إسناده ابن لهيعة. وأما رواية إبراهيم بن موسى عن هشام عن معمر متصلًا، فقد خولف في ذلك فرواه ابن المبارك وعبد الرزاق عن معمر مرسلًا.

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الأول: أنه مرسل.

الثاني: أن النبي ﷺ باع مال معاذ بسؤاله هو؛ لأنه لم يكن في ماله وفاء بدينه، فسأل النبي ﷺ أن يتولى بيع ماله لينال ماله بركة رسول الله ﷺ، فيصير فيه وفاء بدينه. وقالوا: ولا يظن بمعاذ ﷺ أنه كان يأبى أمر رسول الله ﷺ إياه ببيع ماله حتى يبيعه عليه بغير رضاه، فإنه كان سمحاً جواداً لا يمنع أحداً شيئاً، ولأجله ركبته الديون، فكيف يمتنع من قضاء دينه بماله بعد أمر رسول الله ﷺ^(١).

وأجيب عن هذه المناقشة: بأنه قد جاء في بعض الروايات التصريح بالتماس غرماء معاذ الحجر عليه^(٢)، وبيع ماله من قبل رسول الله ﷺ، فلا يقال بعد ذلك أن يبيع ماله كان بسؤاله هو^(٣). ثم إذا كان بيع المال بطلبه هو، فما معنى النص على الحجر عليه في الحديث، وهل يكون الحجر عليه -أيضاً- بطلبه هو؟ هذا لا يمكن.

(٨٦) ٢. ما رواه مسلم من طريق عياض بن عبد الله، عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: "تصدقوا عليه" فتصدق الناس عليه، ولم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: "خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك"^{(٤)(٥)}.

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يزد على خلع ماله لهم، ولم يجبسه^(٦)، وهذا التصرف من

(١) المسوط (١٦٤/٢٤).

(٢) كما في رواية أبي داود المطولة - في المراسيل - التي تقدمت الإشارة إليها؛ أما ما رواه الدارقطني أن معاذاً أتى رسول الله ﷺ فكلمه ليكلم غرماءه، فلا حجة فيه أن ذلك لا للتماس الحجر، وإنما فيه طلب معاذ الرفق به من غرمائه بشفاعة رسول الله ﷺ.

التلخيص الحبير لابن حجر (٣٩/٣)، وانظر: نيل الأوطار لشوكاني (٢٤٥/٥).

(٣) التلخيص الحبير لابن حجر (٣٩/٢)، نيل الأوطار (٢٤٥/٥).

(٤) صحيح مسلم في المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين (١٥٥٦).

(٥) الذخيرة للقرافي (١٥٧/٨)، بداية المجتهد (٤٦٢/٢)، الروضة الندية (٣٤٤/٢).

(٦) الذخيرة للقرافي، مصدر سابق (١٥٧/٨).

النبي ﷺ في مال الرجل لا يتحقق إلا بالحجر عليه، بل إن بيع المال على المدين نوع من الحجر، وعليه فلا يصح وقفه.

٣. ما رواه الإمام مالك، عن عمر بن عبد الرحمن بن دلاف المزني، عن أبيه: " أن رجلاً من جهينة كان يسبق الحاج، فيشتري الرواحل فيغلي بها، ثم يسرع السير فيسبق الحاج فأفلس فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب، فقال: "أما بعد، أيها الناس فإن الأسيف أسيفع جهينة رضي من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج، ألا وإنه قد دان معرضاً فأصبح قد دين به، فمن كان له عليه دين فليأتنا بالغداة نقسم ماله بينهم، وإياكم والدين، فإن أوله هم، وآخره حرب" (١) [ضعيف].

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه قسم مال الرجل بين غرمائه، وهذا لا يكون إلا بعد الحجر عليه. **ونوقش:** بأن الأثر يحمل على أن مال الأسيف من جنس الدين، وإن ثبت البيع فإنما هو برضاه، ولم ينقل أن الغرماء طالبوا وإنما ابتدأهم عمر، فدل على أنه برضاه (٢). **وأجيب:** أما الدعوى بأن ماله من جنس الدين، فإنها دعوى عارية عن الدليل، فهي تأويل بلا مستند.

وأما دعوى أن البيع إن ثبت إنما كان برضاه، فإن سياق الأثر يدل على أن البيع تم بغير رضاه لما رافقها من تأنيب وتشهير، ولا قرينة تدل على أن البيع وقع برضاه (٣).

وقولهم: إنه لم ينقل أن الغرماء طالبوه بذلك يقال جواباً عليه:

أنه جاء في الأثر ما يدل على أن صنيع عمر رضي الله عنه إنما كان بناء على طلب من الغرماء، حيث جاء في الأثر: (رفع أمره إلى عمر) ولا بد أن يكون الرافع هم الغرماء؛ لأنهم هو الذين يعينهم الأمر.

(١) تقدم تحريجه برقم (٨٢).

(٢) المبسوط، مصدر سابق ٢٤ / ١٦٦.

(٣) انظر: الحجر على المدين لأحمد الخطيب ص (٢٩٤)، أحكام صدقة التطوع ص ٢٥٤.

٤ . القياس على المريض مرض الموت، حيث ورد النص^(١) بالحجر عليه عن التصرف في ثلثي ماله لحق ورثته.

قالوا: فكذلك يحجر على المدين المفلس لحق غرمائه، بل إنه أولى بالحجر عليه^(٢). قال ابن القيم: "كالمرضى مرض الموت لما تعلق حق الورثة بماله منعه الشارع من التبرع بما زاد على الثلث، فإن في تمكينه من التبرع بماله إبطال حق الورثة منه، وفي تمكين المدين من التبرع إبطال حقوق الغرماء، والشريعة لا تأتي بمثل هذا فإنها إنما جاءت بحفظ حقوق أرباب الحقوق بكل طريق، وسد الطرق المفوضية إلى إضاعتها"^(٣).

(٨٧) وما رواه البخاري من طريق أبي الغيث، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله"^(٤)، ولا ريب أن هذا التبرع إتلاف لها، فكيف ينفذ تبرع من دعا رسول الله ﷺ على فاعله؟^(٥).

٥ . أن الحجر كما جاز على السفهية نظرًا له، فكذلك يجوز على المدين نظرًا للغرماء؛ لأن المدين قد يلحق الضرر بغرمائه بالإقرار والتلجئة، بأن يبيع ماله من إنسان عظيم القدر لا يمكن الانتزاع من يده أو يقرّ له، وذلك صورياً حتى يسلم له ماله^(٦).

(١) وهو حديث سعد بن أبي وقاص: أخرجه البخاري (٢٧٤٣)، ومسلم (١٦٢٨) حيث زاره النبي ﷺ في مرضه، وفيه قال سعد: "أفأصدق بثلثي مالي؟ قال: لا. قلت: أفأصدق بشطره؟ قال: لا. قلت: أفأصدق بثلثه؟ قال: نعم الثلث، والثلث كثير".

وغير حديث سعد مما ورد في هذا المعنى، ينظر: مبحث العطية في مرض الموت من كتابنا أحكام الهبة.

(٢) بداية المجتهد (٤٦٢/٢).

(٣) إعلام الموقعين (٩-٨/٤).

(٤) صحيح البخاري في الاستقراض، باب من أخذ أموال الناس (ح٢٢٥٧).

(٥) إعلام الموقعين (٩-٨/٤).

(٦) الهداية (٣٢٠/٣)، البنائة (١٠-١٣٣-١٣٤)، المسبوط (١٦٣/٢٤).

ونوقش: بأن خوف التلجئة موهوم؛ لأنه احتمال مرجوح فلا تهدر به أهلية الإنسان، ويرتكب البيع بلا تراضي^(١).

ويمكن الجواب عن هذه المناقشة: بأن احتمال التلجئة واحد من احتمالات كثيرة لتصرف المدين في ماله بما يضر بالغرماء، فذكرها هنا إنما هو تمثيل للتصرفات المضرة بالغرماء إن أطلق له التصرف في ماله مع تعلق حق الغرماء به.

أدلة الرأي الثاني: (صحة وقفه)

١. قول الله ﷻ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة: أن بيع الحاكم مال المدين بغير رضاه تجارة عن غير تراض، فتكون باطلة، وإذا كان بيع المال على المدين نوع حجر كان الحجر باطلا -أيضاً-^(٣)، فيجوز وقفه؛ لعدم صحة الحجر عليه.

ويمكن مناقشة الاستدلال بالآية: بأنها مخصوصة بالأدلة التي ساقها الجمهور لإثبات مشروعية الحجر على المدين المفلس.

وإن كان أبو حنيفة لا يرى التخصيص بالحديث، بل يعتبره ناسخاً، والناسخ ينبغي أن يكون في قوة المنسوخ.

(٨٨) ٢. ما رواه البخاري من طريق الزهري قال: حدثني ابن كعب بن مالك أن جابر

بن عبدالله ﷺ أخبره أن أباه قتل يوم أحد شهيداً وعليه دين، فاشتد الغرماء في حقوقهم، فأتيت النبي ﷺ ... فسأهم أن يقبلوا تمر حائطي ويحللوا أبي، فأبوا،

(١) الهداية (٣/٣٢٠)، البناءة (١٠/١٣٥)، أحكام صدقة التطوع ص ٢٥٤.

(٢) من آية ٢٩ من سورة النساء.

(٣) المبسوط (٢٤/١٦٤)، كشف الأسرار لعبدالعزیز البخاري (٤/٦١)، البناءة للعيني (١٠/١٣٣).

فلم يعطهم النبي ﷺ حائطي وقال: "سنغدو عليك"، فغدا علينا حين أصبح، فطاف في النخل ودعا في ثمرها بالبركة فجددتها فقضيتهم، وبقي لنا من ثمرها (١)(٢).

وجه الدلالة: أنه ليس في الحديث ذكر للحجر ولا لبيع مال جابر، فدل على أنه ليس طريقاً متعيناً للقضاء، وإلا لما عدل عنه رسول الله ﷺ (٣).

ونوقش: أن لحديث ليس فيه دليل على عدم جواز الحجر أو عدم جواز بيع المال جبراً على المدين؛ وذلك لأن الدين - في الحديث - إنما تعلق بشخص - وهو أبو جابر - والحجر لا يكون إلا على حي.

(٨٩) ٣. ما رواه النسائي من طريق وبر ابن أبي دليلة الطائفي، عن محمد ابن ميمون بن مسيكة - وأثنى عليه خيراً - عن عمرو بن الشريد، عن أبيه، عن رسول الله ﷺ قال: "لي (٤) الواجد (٥) يحل عرضه وعقوبته (٦) (٧)". [ضعيف]

(١) صحيح البخاري في الاستقراض، باب إذا قضى دون حقه (٢٣٩٥).

(٢) بداية المجتهد (٤٦٢/٢)، فتح الباري (٨٠/٥).

(٣) بداية المجتهد (٤٦٢/٢).

(٤) لي: "اللي بالفتح" المطل. ينظر: فتح الباري (٧٦/٥)، النهاية في غريب الحديث (٢٨٠/٤).

(٥) الواجد: الغني، أي القادر على قضاء دينه (النهاية في غريب الحديث (١٥٥/٥)).

(٦) يحل عقوبته وعرضه، قال ابن المبارك: "يحل عرضه: يغلظ له، وعقوبته: يحبس له" سنن أبي داود (٣٢-٣١/١٤)، ح (٣٦٢٨).

(٧) سنن النسائي (٣١٦/٧). وأخرجه في السنن الكبرى (٥٩/٤)، كتاب البيوع، باب مطل الغني (٦٢٨٩)، وابن حبان في صحيحه، كتاب الدعاوى، باب عقوبة المماطل (٤٨٦/١١) من طريق إسحاق ابن إبراهيم، وابن أبي شيبه في المصنف (٤٩١/٤)، كتاب البيوع والأفضية، باب الأفضية في مطل الغني ودفعه (٢٢٣٩٥)، وعنه ابن ماجه في سننه (٨١١/٢)، كتاب الصدقات، باب الحبس في الدين والملازمة (٢٤٢٧).

وأحمد في المسند (٢٢٢/٤)، (٣٨٨)، ثلاثتهم (إسحاق، وابن أبي شيبه، وأحمد) عن وكيع، وأخرجه أبو داود في سننه كتاب الأفضية، باب في الحبس في الدين وغيره (٣٦٢٨) عن عبدالله بن محمد النفيلي، والنسائي في السنن

(٩٠) ٤. وقال البخاري: "لِيّ الواجد يحل عرضه وعقوبته"، قال سفيان: عرضه يقول مطلني، وعقوبته الحبس (١)(٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن المدين إذا امتنع من أداء الدين مع الإمكان، فإنها تحل عقوبته، وعقوبته المتعينة والواجبة هي الحبس؛ لاتفاقهم على أنه لم يرد غيره (٣).

ونوقش الاستدلال بالحديث من وجهين:

الوجه الأول: أن الجمهور يقولون به، ويرون أن الحبس وسيلة من وسائل التضييق على المدين ليقضي دينه، إلا أنهم يرون أن هذه الوسيلة غير متعينة، بدلالة الحديث، حيث أرشد إليها بتقرير الحل (يحل عرضه، وعقوبته) لا الإيجاب، ثم إن المصلحة قد تقتضي الحجر عليه، ويبيع ماله إنصافاً لغرمائه عملاً بالأدلة المثبتة لهاتين الوسيلتين، فيتم العمل بالأدلة كلها.

الوجه الثاني: أن الحديث وارد في المدين الغني المماطل، وكثير من أهل العلم لا يقولون بالحجر عليه (٤)، وكلامهم في المسألة وأدلتهم في الحجر على المدين المفلس، فيكون

الكبرى (٣١٦/٧) عن محمد بن آدم، كلاهما (عبدالله، ومحمد) عن ابن المبارك.

وأخرجه الطحاوي في مشكل الآثار (٢٨٢/١) ح (٩٨٢، ٩٨٣)، والطبراني في المعجم الكبير (٣١٨/٧) ح (٧٢٤٩)، ومن طريقه أخرجه المزني في تهذيب الكمال (٥٦٣/٢٥)، والحاكم في المستدرک (١١٥/٤) - كتاب الأحكام (٧٠٦٥) من طريق أبي عاصم. ثلاثتهم (وكيع، وابن المبارك، وأبو عاصم) عن وبر بن أبي دليلة، به بمثله.

وعلقه البخاري في صحيحه (٤٤٩) كتاب في الاستفراض، باب لصاحب الحق مقالاً.

الحكم على الحديث: الحديث صححه الحاكم، ووافقه الذهبي، وحسنه الحافظ في الفتح (٧٦/٥)، وهو ضعيف للجهالة بحال محمد بن عبدالله بن ميمون بن مسيكة - مصغر - الطائفي، وقد ينسب لجدّه.

(١) ذكره البخاري تعليقا (٧٥/٥)، وقال ابن حجر: وصله البيهقي من طريق الفريابي وهو من شيوخ البخاري فتح الباري (٧٦/٥).

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٤٧٤/١).

(٣) نفسه.

(٤) ينظر: بداية المجتهد ٤٦١/٢، روضة الطالبين (١٢٩/٤)، كشف القناع (٤١٩/٣).

الحديث غير معارض لها.

٥. أن في الحجر إهداراً لأهليته إلحاقاً له بالبهائم، وذلك ضرر عظيم، فلا يجوز لدفع ضرر خاص^(١).

وإنما يجوز النظر لغرمائه بطريق لا يكون فيه إلحاق الضرر به إلا بقدر ما ورد الشرع به، وهو الحبس^(٢)، والحبس بالدين مشروع بالإجماع^(٣).

ونوقش: أنه لا يسلم أنه يؤدي إلى المساس بآدميته وإنسانيته، وليس فيه هدر لأهليته إلا بالقدر الذي يحقق المصلحة في نطاق الحق، وفي نطاق الأدلة التي جاءت بإثبات الحجر عليه. يدل على ذلك أن أهليته معتبرة في جميع التصرفات، إلا التصرفات المالية المضرة بالغرماء، و-أيضاً- السجن نفسه -الذي يقول به أبو حنيفة- يمس حرية السجين، وإنسانيته.

٦. أن بيع المال على المدين فيه نوع حجر، والبيع غير مستحق عليه ولا متعين لقضاء دينه؛ لأنه يتمكن من قضائه بالاستيهاب والاستقراض وسؤال الناس الصدقة^(٤).

ونوقش من ثلاثة أوجه:

أولها: أن هذا مقابل النص، والنصوص لا تعارض بالنظر.

ثانيها: أن القدرة على قضاء الدين ببيع المال الموجود أظهر وأقرب من القدرة عليه بالاستقراض وغيره، فيكون المصير إليه أسرع في إبراء الذمة وأداء حق أهل الحق.

ثالثها: أن حق الغرماء قد تعلق بمال المدين الموجود حال الإفلاس، فتعين أن يُقضى منه، بدليل أنه لا يجب عليه أكثر مما عنده، يدل على ذلك قوله ﷺ في حديث أبي

(١) الهداية للمرغيناني (٣/٣٢٠)، مجمع الأثر (٢/٤٤٢)، أحكام صدقة التطوع ص ٢٥٤.

(٢) المبسوط للسرخسي (٢٤/١٦٣).

(٣) البنائة، مصدر سابق (١٠/١٣٣).

(٤) المبسوط (٢٤/١٦٤)، كشف الأسرار (٤/٦١١)، البنائة (١٠/١٣٣).

سعيد الخدري رحمته الله: "خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك" (١).

الترجيح:

والذي يترجح لي -والله أعلم- قول جمهور الفقهاء، القائلين بأن المدين المفلس يحجر عليه، ويمنع من التصرف في ماله بما يضر بحق الغرماء كالوقف؛ وذلك لقوة أدلتهم، وصراحتها، وبعدها عن التأويلات المحتملة العارية عن مستند.

المسألة الثانية: وقف المدين الذي لم يحجر عليه القاضي:

إذا كان على شخص دين ولم يحجر عليه القاضي فهل يصح وقفه؟

اختلف العلماء رحمهم الله على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح وقفه إذا كان الدين مستغراً:

وبه قال بعض الحنفية (٢)، والمالكية (٣)، واختاره شيخ الإسلام (٤).

وعند المالكية: أن العقد غير لازم، فإن أجازته صاحب الدين نفذ.

وعندهم -أيضاً-: إن جهل السابق من الدين أو الوقف، فإن كان الوقف على محجوره بطل وإن حازه، وإن كان على غيره فلا بطلان إن حازه الموقوف عليه قبل حصول مانع من مرض أو موت.

وحيثه:

١. ما تقدم من الأدلة على عدم صحة وقف المفلس (٥).

وجه الدلالة: أنه إذا لم يصح وقف المفلس -المدين الذي حجر عليه القاضي- لحظ

(١) تقدم تحريجه برقم (٨٥).

(٢) حاشية ابن عابدين، مصدر سابق (٣٩٩/٤).

(٣) بلغة السالك (٣١٢/٢)، حاشية الدسوقي (٨٠/٤).

(٤) الاختيارات (ص ٢٠٢).

(٥) ينظر: مبحث وقف المفلس.

صاحب الحق، فكذا المدين الذي لم يحجر عليه؛ لاتفاقهما في علة الحجر.

٢. حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذه يريد إتلافها أتلفه الله" ^(١)، ولا ريب أن هذا التبرع إتلاف لها، فكيف ينفذ تبرع من دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم على فاعله؟ ^(٢).

٣. قال ابن القيم: "إن استغرقت الديون ماله لم يصح تبرعه بما يضر بأرباب الديون سواء حجر عليه الحاكم أو لم يحجر عليه، هذا مذهب مالك واختيار شيخنا، وعند الثلاثة يصح تصرفه في ماله قبل الحجر بأنواع التصرف، والصحيح هو القول الأول وهو الذي لا يليق بأصول المذهب غيره، بل هو مقتضى أصول الشرع وقواعده؛ لأن حق الغرماء قد تعلق بماله، ولهذا يحجر عليها الحاكم ولو تعلق حق الغرماء بماله لم يسع الحاكم الحجر عليه، فصار كالمريض مرض الموت لما تعلق حق الورثة بماله منعه الشارع من التبرع بما زاد على الثلث، فإن في تمكينه من التبرع بماله إبطال حق الورثة منه، وفي تمكين هذا المدين من التبرع إبطال حقوق الغرماء، والشريعة لا تأتي بمثل هذا، فإنما جاءت بحفظ حقوق أرباب الحقوق بكل طريق وسد الطرق المفضية إلى إضاعتهما" ^(٣).

٤. أن وفاء الدين واجب والوقف تطوع، والواجب مقدم على التطوع.

القول الثاني: يصح وقفه ما دام أنه لم يحجر عليه:

وهو قول جمهور أهل العلم ^(٤).

وحجته:

١. أن الأصل صحة التصرف؛ لبقاء الأهلية.

(١) تقدم تخريجه برقم (٨٧).

(٢) إعلام الموقعين (٤/٨-٩).

(٣) المصدر السابق.

(٤) ينظر: المصادر السابقة في وقف المفلس.

- ونوقش: باستثناء المدين؛ لما تقدم من أدلة القول الأول.
٢. أن الوقف صادف ملكه، وحق الدائنين تعلق بذمة المدين لا بالعين^(١).
- ونوقش: بعدم التسليم، بل تعلق بالعين؛ لإحاطة الدين بالمال.
٣. أن سبب المنع من التصرف هو الحجر، فلا يتقدم المنع على سببه^(٢).
- ونوقش: بعدم التسليم، بل سبب المنع هو استغراق الدين لجميع ماله، واستحقاق الغرماء ماله كله.

الترجيح:

الراجح - والله اعلم - القول الأول؛ لقوة دليله، ومناقشة دليل القول الثاني.

فرع:

مثل ديون الأدميين الديون لله ﷻ من الزكوات، والكفارات والندور. يستثنى وقف الأشياء اليسيرة؛ إذ قاعدة الشرع العفو عن الأشياء اليسيرة.

المطلب الثالث: الشرط الثالث: أن يكون الواقف مالاً للموقوف، وفيه

مسألتان:

المسألة الأولى: أن يقف شيئاً لم يملكه:

وصورة ذلك: أن يقول: إن ملكت دار فلان فهي وقف، فهل إذا ملكها تكون وقفاً دون عقد جديد، أو لابد من إنشاء عقد جديد؟

للعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: أنها تكون وقفاً بمجرد الملك، ولا حاجة إلى عقد جديد:

وهو مذهب المالكية^(٣).

(١) الإسعاف (ص ٩)، حاشية ابن عابدين (٥٤٦/٣)، المغني ٥٧١/٦.

(٢) المغني، مصدر سابق ٥٧١/٦.

(٣) حاشية الدسوقي ٨٠/٤.

القول الثاني: أنها لا تكون وقفًا إلا بعقد جديد:

وهو قول جمهور أهل العلم^(١).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. عموم أدلة مشروعية الوقف^(٢).

٢. القياس على العتق، فلو قال: إن ملكت زيدًا فهو حر، عتق بملكه.

أدلة الرأي الثاني:

استدل لهذا الرأي: بما يأتي في المطلب الثاني من الأدلة على عدم جواز وقف ما لا يملك^(٣).

وتأتي مناقشته.

المسألة الثانية: أن يقف ملك غيره: (وقف الفضولي):

من شروط صحة الوقف أن يكون من مالك؛ لما يأتي من الأدلة على اشتراط الرضا لصحة الوقف وعدم صحة وقف المكره، وعلى هذا إذا وقف ملك غيره لم يصح وقفه، لكن اختلف العلماء رضي الله عنهم فيما إذا أجاز المالك هذا الوقف هل يصح وينفذ أو لا؟ على قولين:

القول الأول: صحة وقف الفضولي بالإجازة:

وهو مذهب الحنفيّة، وبه قال بعض المالكيّة، والشافعي في القديم، ورواية عند الحنابلة^(٤).

(١) فتح القدير ٦/٢١٥، حاشية ابن عابدين ٤/٣٦١، مغني المحتاج ٢/٣٧٨، كشف القناع ٤/٢٤٣.

(٢) ينظر: التمهيد، حكم الوقف.

(٣) ينظر: المطلب الثاني من هذا المبحث.

(٤) اللباب شرح الكتاب (٣/١١١)، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح (٣/٥٨٨)، البحر الرائق (٦/١٦٤)،

مغني المحتاج (٢/١٥)، حاشية الدسوقي (٤/٦٩)، الفروع (٤/٦٨٨).

القول الثاني: عدم صحة وقف الفضولي مطلقاً:

وهو قول المالكيّة، وبه قال الشافعي في الجديد.

وهو مذهب الحنابلة^(١).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. قوله ﷺ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالنَّقْوَىٰ﴾^(٢).

وجه الدلالة: أن في وقف الفضولي إعانة لأخيه المسلم؛ لأنه يكفيه عنت هذا

التصرف إذا كان مختاراً له^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم، بل من الإثم والعدوان؛ لأنه تصرف في ملك

الغير بلا إذن^(٤).

وأجيب: بعدم التسليم؛ إذ لا ضرر على المالك؛ إذ هو موقوف على إجازته.

(٩١) ٢. ما رواه البخاري من طريق شبيب بن غرقدة، عن عروة البارقي ﷺ أن النبي

ﷺ "أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشتري له به شاتين فباع إحداهما بدينار،

وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لريح

فيه"^(٥).

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أن النبي ﷺ وكل عروة وكالة مطلقة، وإذا كان كذلك فقد حصل البيع

(١) شرح الخرزشي على مختصر خليل (١٦٨/٨)، بلغة السالك (٢٧٤/٢)، روضة الطالبين (٣٥٥/٣)، المجموع

(٢٤٨/٩)، كشاف القناع (٣٦٧/٤).

(٢) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٣) بدائع الصنائع، مصدر سابق، (١٤٩/٥).

(٤) المجموع، مصدر سابق، (٣١٧/٩).

(٥) صحيح البخاري - كتاب المناقب / باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية فأراهم انشقاق القمر (٣٤٤٣).

والشراء بإذن^(١).

وأجيب: بأنَّ سياق الحديث يأبي ذلك؛ فإنَّ النبي ﷺ أمره بشراء شاة ولم يوكله ببيعها^(٢).
الوجه الثاني: أنَّ عروة اشترى لنفسه ووفى بدينار النبي ﷺ مستقرضاً له، فصار الدينار في ذمته، ثم باع شاته بدينار، فصرفه إلى النبي ﷺ، كما لزمه وأهدى إليه الشاة الأخرى^(٣).
وأجيب عنه بجوابين:

الأول: أنَّه لا دليل على ذلك، بل الدليل دلٌّ على خلافه؛ فإنَّ النبي ﷺ فرح بفعل عروة، ودعا له، ولو كان الشراء لعروة لما استحقَّ ذلك.

الثاني: أنَّه لو سئلَ ذلك، وأنه استقرض دينار النبي ﷺ فقد ثبت جواز تصرف الفضولي؛ لأنَّ النبي ﷺ لم يأذن لعروة باقتراض الدينار أولاً، وأقره على ذلك.

(٩٢) ٣. ما رواه أبو داود من طريق أبي حصين، عن شيخ من أهل المدينة، عن حكيم بن حزام رضي الله عنه أنَّ رسول الله ﷺ "بعث معه بدينار يشتري له أضحية فاشتراها بدينار وباعها بدينارين، فرجع فاشترى له أضحية بدينار وجاء بدينار إلى النبي ﷺ، فتصدَّق به النبي ﷺ، ودعا له أن يبارك له في تجارته"^(٤).

(٩٣) ٤. ما رواه البخاري ومسلم من طريق الزهري، حدثني سالم بن عبدالله أنَّ عبدالله بن عمر رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "انطلق ثلاثة رهطٍ ممن كان قبلكم حتى أووا المبيت إلى غار فدخلوه..."، قال النبي ﷺ: "وقال الثالث: اللهم إني استأجرت أجراً فأعطيتمهم أجرهم غير رجل واحد ترك الذي له وذهب، فتمرت أجره حتى كثرت منه الأموال فجاءني بعد حين، فقال: يا عبد الله أدِّ إليَّ أجرِي، فقلت له: كل ما ترى من أجرك من الإبل، والبقر، والغنم، والرقيق، فقال: يا عبد الله لا

(١) الحاوي الكبير (٣٢٩/٥)، المغني (٢٩٦/٦)، مصدران سابقان.

(٢) إعلاء السنن (١٦٠/١٤).

(٣) المحلى، مصدر سابق، (٣٥٥/٧).

(٤) سنن أبي داود (٢٥٦/٣). والحديث ضعيف؛ فيه إجماع الراوي عن حكيم بن حزام رضي الله عنه.

تستهزئ بي، فقلت: إني لا أستهزئ بك، فأخذه كَلِّه فاستاقه، فلم يترك منه شيئاً، اللهم فإن كنت فعلت ذلك ابتغاء وجهك فافرح عنّا ما نحن فيه، فانفرجت الصخرة فخرجوا يمشون" (١).

وجه الاستدلال: أنّ النبي ﷺ ساق الحديث مساق المدح للمستأجر الذي تصرف في مال الأجير بغير إذنه فتمّمه له.

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أنه في شرع من قبلنا، وشرع من قبلنا ليس بشرع لنا (٢).

وأجيب: بأنّ شرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يخالفه شرعنا، كيف وقد ساقه النبي ﷺ مساق المدح لفاعله، مما يدل على إقراره، فيكون شرعاً لنا.

الوجه الثاني: أنه استأجره بشيء في الذمة، وما كان في الذمة لا يتعيّن إلاّ بالقبض، ثم إنّ المالك تصرف فيه وهو في ملكه، فصحّ تصرفه، سواء اعتقده لنفسه أو لأجيره (٣).
وأجيب عنه بجوابين:

الأول: عدم التسليم بأنه لم يُعيّن الأجر، بل الظاهر أنه عيّنه ولم يُقبضه إيّاه، وهذا ظاهر الحديث، وحينئذٍ يكون قد عمِل في مال الغير.

الثاني: أنه ورد ما يدل على أنه قبض الأجر،

(٩٤) فقد روى الإمام أحمد من طريق عبدالصمد -يعني ابن معقل-، قال: سمعت

وهباً يقول: حدثني النعمان بن بشير أنه سمع رسول الله ﷺ يذكر الرقيم ...

"فقال: فقلت: يا عبدالله لم أبخسك شيئاً من شرطك وإنما هو مالي أحكم فيه ما

(١) صحيح البخاري، كتاب الإجارة، باب من استأجر أجيراً فترك أجره فعمل فيه المستأجر فزاد، أو من عمل في مال غيره

فاستفضل رقم (٢١٥٢)، ومسلم، باب قصة أصحاب الغار الثلاثة والتوسل بصالح الأعمال رقم (٢٧٤٣).

(٢) المحلى (٣٥٤/٧)، فتح الباري (٤/٤٧٨)، مصدران سابقان.

(٣) المصدر السابق.

شئت، قال: فغضب وذهب وترك أجره، قال: فوضعت حقه في جانب من البيت ما شاء الله، ثم مرت بي بعد ذلك بقرة، فاشتريت به فصيلة من البقر فبلغت ما شاء الله" (١).

الوجه الثالث: أنَّ المستأجر أعطاه أكثر من حقه، وأبرأه الأجير من عين حقه، وكلاهما متبرِّع بذلك من غير شرط، وهذا جائز.

وأجيب: بأنَّ سياق الحديث يدلُّ على أنه أعطاه حقه بعدما ثمره له لا أنه تبرُّع له.

(٩٥) ٥. ما رواه البخاري من طريق عوف، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "وكلني رسول الله ﷺ بحفظ زكاة رمضان، فأتاني آت فجعل يحثو من الطعام فأخذته وقلت: والله لأرفعنك إلى رسول الله ﷺ، قال: إني محتاج وعلي عيال ولي حاجة شديدة" (٢).

وجه الدلالة: أنَّ النبيَّ ﷺ أقرَّ تصرف أبي هريرة في تركه للشيطان بعد أخذه من أخذه من الطعام، وقد وكل به.

٦. أنَّ الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة.

٧. أنه تصرف صدر من أهله لكون ممن يصح تصرفه في محلة ولا ضرر في انعقاده موقوفًا، فينعقد كما لو أذن المالك (٣).

٨. أن الملتقط لو تصدق باللقطة صار تصرفه موقوفًا على الإجازة، فكذا غيره (٤).

(١) مسند الإمام أحمد (٢٧٤/٤)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٢٣٩٨) من طريق عبد الله بن بجير القاص، (عبد الصمد وعبد الله) عن وهب، به.

وأخرجه البزار (٣٢٢٨) عن محمد بن آدم، قال: أخبرنا مؤمل، قال: أخبرنا إسرائيل، قال: أخبرنا أبو إسحاق عن رجل من بجيلة عن النعمان رضي الله عنه بنحوه. قال الحافظ ابن حجر في الفتح (٥٦٠/٦): "وعن النعمان بن بشير من ثلاثة أوجه حسان أحدها عند أحمد والبزار وكلها عند الطبراني".

(٢) صحيح البخاري، مصدر سابق (٨١٢/٢).

(٣) فتح القدير، مصدر سابق (٥٢/٧).

(٤) الإشراف (٥٦١/٢).

أدلة القول الثاني: (عدم صحة وقف الفضولي)

١. ما تقدم من الأدلة على اشتراط رضا الواقف^(١).

٢. قوله ﷺ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ﴾^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه مسلم مع عدم الإجازة، أما مع الإجازة فقد تحصل الرضا.

٣. (٩٦) ما رواه الإمام أحمد من طريق أيوب، حدثني عمرو بن شعيب، حدثني أبي،

عن أبيه قال: ذكر عبدالله بن عمرو رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يحل

سلفٌ وبيعٌ، ولا شرطان في بيعٍ، ولا ربخٌ ما لم يُضمن، ولا بيعٌ ما ليس

عندك"^(٣) [حسن].

(١) ينظر: مبحث شرط الاختيار لصحة الوقف.

(٢) من آية ١٨٨ من سورة البقرة.

(٣) مسند الإمام أحمد بن حنبل (١٧٤/٢). وأخرجه أبو داود (٣٥٠٤)، والنسائي (٢٨٨/٧)، والترمذي

(١٢٣٤)، وابن ماجه (٢١٨٨)، والدارقطني (٧٥/٣)، وابن الجارود (١٨٢/٢)، والطحاوي في شرح معاني الآثار

(٤٦/٤)، وأبو داود الطيالسي (١٦/٤)، وابن عدي في الكامل (١١٥/٥)، والحاكم في المستدرک (١٧/٢) كلهم من

طريق أيوب، حدثني عمرو بن شعيب، حدثني أبي، عن أبيه، ذكر عبدالله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يحلُّ

سلفٌ وبيعٌ.. إلخ. ورواه عن أيوب جمعٌ من الحفاظ: منهم:

١. ابن علية، كما عند الإمام أحمد (١٧٨/٢)، وأبو داود، والنسائي، وابن الجارود، والترمذي، وغيرهم.

٢. حماد بن زيد، كما عند ابن ماجه، وأبي داود الطيالسي، والدارقطني، والطحاوي، وغيرهم.

٣. يزيد بن زريع، كما عند النسائي، والحاكم، وغيرهما.

٤. معمر، كما عند النسائي، وغيره.

٥. عبد الوارث بن سعيد، كما عند الحاكم.

خمسهم (ابن علية، وحماد بن زيد، ويزيد بن زريع، ومعمر، وعبد الوارث بن سعيد) عن أيوب، به.

وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٦/٤) من طريق داود بن أبي هند، والدارمي (٢٥٣/٢)، والنسائي

(٢٩٥/٧)، وفي الكبرى (٤٣/٤) من طرق عن حسين المعلم، والإمام أحمد (٢٠٥/٢) من طريق ابن عجلان،

والنسائي في الكبرى (٤٣/٤) من طريق مطر الوراق، والبيهقي في سننه (٣٤٣/٥) عن داود بن قيس، وكذلك أخرجه

الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٧/٤).

وكذلك أخرجه الدارقطني في سننه (٧٥/٣)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٦/٤) من طريق عامر الأحول،

وجه الدلالة: أن تصرف الفضولي تصرف فيما لا يملك، وتصرف الإنسان فيما لا يملك منهي عنه شرعاً، والنهي يقتضي عدم مشروعية المنهي عنه.

والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٦/٤) من طريق عبد الملك بن أبي سليمان، والطبراني في الأوسط (١٥٤/٢) من طريق ابن جريج، عشرتهم (الضحاك بن عثمان، وأيوب، وداود بن أبي هند، وحسين المعلم، ومحمد بن عجلان، ومطر الوراق، وداود بن قيس، وعامر بن عبد الواحد الأحول، وعبد الملك بن أبي سليمان، وابن جريج) كلهم عن عمرو بن شعيب.. به.

وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح". وقال الحاكم: "هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين، صحيح". وقال ابن عدي: يُقال: "ليس يصحُّ من حديث عمرو بن شعيب إلا هذا أو هذا أصحُّها". وقَوَّاه ابن الجارود، حيث ذكره في منتقاه. وقال الذهبي في تلخيصه: "صحيح، وكذا رواه طائفة". وقال ابن عبد البر في التمهيد (٣٨٤/٢٤): "وهذا الحديث محفوظ من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عن النبي ﷺ، وهو حديث صحيح، رواه الثقات عن عمرو بن شعيب، وعمرو بن شعيب ثقة إذا حدَّث عنه ثقة، وإنما دخلت أحاديثه الداخلة من أجل رواية الضعفاء عنه...". وقال في الاستذكار (٤٣٢/٦): "روي عن النبي ﷺ أنه نعى عن بيع وسلف من وجوه حسان".

وقال ابن حزم في المحلى (٤٧٥/٧): "صحيح... ولا نعلم لعمرو بن شعيب حديثاً مسنداً إلا هذا وحده، وآخر في الهبات...". وفيما قاله رحمه الله نظر ليس هذا موضع بحثه.

وقال النووي في المجموع (٢٦٣/٩): "حديث حسن أو صحيح، رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وغيرهم من طرق كثيرة بأسانيد حسنة، ومجموعها يرتفع عن كونه حسناً، ويقتضي أنه صحيح".

وله طريق آخر أخرجه النسائي في سننه الكبرى (١٩٧/٣) من طريق: الوليد - وهو ابن مسلم - عن ابن جريج، قال: أخبرني عطاء، عن عبد الله بن عمرو قال: يا رسول الله إنا نسمع منك أحاديثاً فتأذن لنا أن نكتبها؟ قال: "نعم"، فكان أول ما كتب كتاب النبي ﷺ إلى أهل مكة: "لا يجوز شرطان في بيع واحد، ولا بيع وسلف جميعاً، ولا بيع ما لم يضمن،... إلخ".

وأخرجه ابن حبان في صحيحه (١٦١/١٠)، وعبدالرزاق في مصنفه (٤١/٨). وقال النسائي عقب هذا الخبر فيما نقله عنه المزي في التحفة (١١٢/٦): "هذا حديث منكر، وهو عندي خطأ، والله أعلم". وسقط هذا النص من المطبوع من السنن الكبرى. وأيضاً فإن فيه انقطاعاً؛ فعطاء هو الخراساني كما جاء مصرحاً به عند عبدالرزاق. وقد رواه البيهقي في سننه (٣٢٤/١٠) من طريق هشام بن سليمان المخزومي، ثنا ابن جريج، عن عبد الله بن عمرو بن العاص... به.

وهذا طريق باطل، وقد خالف هشام الحنظلي من أصحاب ابن جريج، ولذلك قال البيهقي: "كذا وجدته ولا أراه محفوظاً". وله طريق آخر: أخرجه الحاكم في معرفة علوم الحديث (١٢٨)، والخطابي في معالم السنن (١٢٤/٣)، وابن حزم في المحلى (٣٢٤/٧) بنحوه وفيه قصّة، وهو طريق ضعيف جداً، ونقل ابن الملقن في البدر المنير (٤٩٩/٦) عن ابن أبي الفوارس قوله: "هذا حديث غريب...".

نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجوه:

الوجه الأول: أن معنى الحديث: لا تبع ما ليس عندك مما لا تملكه لا أصالة ولا يداً، وليس معناه لا تبع مالا تملكه أصالة وإن كان بيدك وكالة؛ وإلا لما صح بيع الوكيل، مع أن بيع الوكيل يصح بالإجماع.

ولا فرق بين الوكيل وبين الفضولي في نفس البيع؛ لأن كل واحد منهما بائع ملك غيره، والفرق إنما هو في الإذن وعدمه وهو غير مؤثر^(١).

وأجيب: بأن الإذن للوكيل يجعل المعقود عليه مقدور التسليم، فلا يكون الفضولي مثله؛ لأنه لا يقدر على التسليم^(٢).

ورد على هذا الجواب بأمرين^(٣):

الأول: أنا لا نسلم بأن الفضولي لا يقدر على التسليم، بل يقدر عليه، وإنما لا يقدر على تنفيذ العقد وتصحيحه، وليس في الحديث ما يدل على المنع من ذلك.

الثاني: أن القدرة على التسليم ثابتة بعد الإجازة، والقدرة على التسليم تجب بحسب البيع، فإذا كان البيع بائناً فيجب أن تكون القدرة بائنة، وإذا كان موقوفاً فالقدرة موقوفة، والقدرة الموقوفة موجودة فلم يصح الفرق.

الوجه الثاني: أن الحديث محمول على البيع المطلق، وهو البيع البات النافذ، وحيث فلا يدخل في محل النزاع^(٤).

الوجه الثالث: أن الحديث محمول على بيع الشخص لنفسه لا لغيره؛ بدليل قصة الحديث، فإن حكيمًا عليه السلام كان يبيع شيئاً لا يملكه ثم يشتريه ويسلمه^(٥).

(١) إعلاء السنن، مصدر سابق (١٥٨/١٤).

(٢) ينظر: شرح العناية (٥٤/٧)، إعلاء السنن (١٥٨/١٤).

(٣) المرجعان السابقان.

(٤) فتح القدير (٥١/٧)، شرح العناية (٥٤/٧).

(٥) فتح القدير (٥١/٧)، بداية المجتهد (١٧٢/٢).

(٩٧) ٤. ما رواه الإمام أحمد من طريق مطر، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم: "ليس على رجل طلاق إلا فيما يملك، ولا عتاق إلا فيما يملك، ولا بيع إلا فيما يملك"^(١).

(١) مسند الإمام أحمد (٦٧٦٩). والدارقطني (١٤/٤) من طريق سعيد بن أبي عروبة، وأبو داود (٢١٩٠)، ومن طريقه البيهقي (٣١٨/٧) من طريق هشام الدستوائي، والنسائي (٢٨٢/٧) من طريق محمد بن سيف الحداني، ولفظه: ليس على رجل بيع فيما لا يملك. ثلاثتهم (سعيد، وهشام، ومحمد) عن مطر الوراق به. وأخرجه عبدالرزاق (١١٤٥٦)، وأحمد (٦٧٨٠)، وسعيد بن منصور (١٠٢٠)، والترمذي (١١٨١)، وفي عله (٤٦٥/١)، وابن ماجه (٢٠٤٧)، والدارقطني (١٥/٤)، والحاكم (٢٠٤/٢) من طريق عامر الأحول، ولفظه: "لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق فيما لا يملك، ولا طلاق فيما لا يملك". وأخرجه مطولاً الدارقطني (١٥/٤)، وابن ماجه (٢٠٤٧) من طريق عبدالرحمن بن الحارث، ولفظ ابن ماجه (لا طلاق فيما لا يملك).

وأخرجه الطيالسي (٢٢٦٥) ومن طريقه البيهقي (٣١٨/٧) من طريق حبيب المعلم، ولفظه: (لا طلاق إلا بعد نكاح ولا عتق إلا بعد ملك). وأخرجه الحاكم (٢٠٤/٢)، ومن طريقه البيهقي (٣١٧/٧) من طريق حسين المعلم، ولفظه (لا طلاق إلا بعد نكاح).

وأخرجه أحمد (٦٩٣٢) من طريق محمد بن إسحاق، ولفظه (لا طلاق فيما لا تملكون، ولا عتاق فيما لا تملكون، ولا نذر فيما لا تملكون، ولا نذر في معصية الله).

وأخرجه أحمد أيضاً (٦٧٨١) من طريق مطر الوراق، ولفظه (لا يجوز طلاق ولا بيع ولا عتق ولا وفاء نذر فيما لا يملك). جميعهم (عامر الأحول، وعبد الرحمن بن الحارث، وحبيب المعلم، وحسين المعلم، ومطر الوراق) عن عمر بن شعيب، به.

الحكم على الحديث: الحديث صححه الحاكم، ووافقه الذهبي، ويظهر أنه ضعيف، وعلته الاختلاف فيه: فقد أخرجه سعيد بن منصور (١٠٢١) عن عمرو بن شعيب أنه سئل فقال: كان أبي عرض علي امرأة يزوجنيها، فأبيت أن أتزوجها، وقلت: هي طالق البتة يوم أتزوجها، ثم ندمت، فقدمت المدينة، فسألت سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، فقالا: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لا طلاق إلا بعد نكاح) وهذا يشعر بأن من قال فيه: عن أبيه، عن جده، سلك الجادة، وإلا فلو كان عنده: عن أبيه، عن جده، لما احتاج أن يرحل فيه إلى المدينة، ويكتفي فيه بحديث مرسل.

واختلاف آخر: فقد أخرجه الحاكم والبيهقي من طريق ابن جريج عن عمر وابن شعيب عن طاوس عن معاذ بن جبل رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا طلاق إلا بعد نكاح ولا عتق إلا بعد ملك" ورجاله ثقات إلا أنه منقطع بين طاوس و معاذ.

ونقل الترمذي: عن البخاري أن حديث عبدالله بن عمرو أصح شيء في الباب. ويشهد له: حديث المسور بن مخزومة رضي الله عنه: عند ابن ماجه (٢٠٤٨). وحديث علي رضي الله عنه: عند ابن ماجه (٢٠٤٩)، وحديث عائشة رضي الله عنها: في الطحاوي (٢٨١/١)، وحديث ابن عباس رضي الله عنهما: عند الحاكم (٤١٩/٢) والبيهقي (٣٢٠/٧)، وحديث جابر رضي الله عنه: عند الحاكم (٢٠٤/٢) والبيهقي (١٩/٧)، وحديث ابن عمر رضي الله عنهما: عند الحاكم (٤١٩/٢).

ونوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الأول: أنه ضعيف.

الثاني: أنه محمول على ما إذا لم يجز المالك.

٥. أن المقصود بالأسباب الشرعية أحكامها لا مجرد السبب، فإذا لم تفد الحكم لا

تعتبر وحكمها، وهو التملك لا يتصور من غير مالك فيلغو^(١).

ونوقش: أنه غير مسلم بل تصرف الفضولي يفيد ملكاً موقوفاً؛ لأنه اللائق بالسبب

الموقوف كما يفيد السبب البات الملك البات؛ لأنه اللائق به^(٢).

٦. أن وقف الفضولي قد خرج من المالك بدون عَوْض بخلاف البيع.

ونوقش: بأنه غير مسلم، بل وقف الفضولي لم يخرج من مالكة إلا بإذنه.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة وقف الفضولي بالإجازة؛ لقوة دليله، ومناقشة القول الآخر.

المطلب الرابع: الشرط الرابع: أن يكون الواقف مسلماً، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: وقف المرتد:

وقف المسلم مشروع بإجماع القائلين بشرعية الوقف.

واختلف العلماء رضي الله عنهم في حكم وقف المرتد، وذلك بناءً على اختلافهم في حكم

تصرفات المرتد المالية على أقوال:

القول الأول: أن وقف المرتد موقوف إن أسلم بان نفوذه، وإلا بان فساده:

وبه قال أبو حنيفة، والشافعي في القديم، وابن قدامة، وصاحب الشرح الكبير من الحنابلة^(٣).

(١) تبين الحقائق (١٠٤/٤).

(٢) المصدر السابق.

(٣) فتح القدير ٨٢/٦، البحر الرائق ١٤٣/٥، مغني المحتاج ١٤٣/٤، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٥٤/٢٧.

القول الثاني: أن وقفه باطل:

وبه قال المالكية، والشافعي في الجديد، والحنابلة^(١).

القول الثالث: أن وقفه نافذ:

وبه قال أبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وبعض الحنابلة^(٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (التفصيل)

١. أن الصحابة رضي الله عنهم لم يطلوا عقود المرتدين.

٢. أن المرتد حربي مقهور تحت أيدينا، فصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمان فنأسره

فتتوقف تصرفاته لتوقف حاله، وفي الأهلية خلل لاستحقاق القتل لبطلان سبب العصمة^(٣).

دليل القول الثاني: (بطلان وقفه)

أن ملكه قد زال بردته، فلا تصح تصرفاته؛ لتصرفه في ملك غيره.

ونوقش: بعدم التسليم بزوال ملكه^(٤).

دليل القول الثالث: (نفوذ وقفه)

أن الصحة تعتمد الأهلية، والنفاذ يعتمد الملك، والنفاذ والملكية موجودان^(٥).

الترجيح:

الراجح - والله اعلم - هو القول الأول؛ لما فيه من الجمع بين الأدلة، و-أيضاً- فإن

ملكه تعلق بحق غيره مع بقاء ملكه، فكان تصرفه موقوفاً كتبرع المريض.

(١) شرح منح الجليل ٤/ ٤٦٩، المجموع ١٦/١٨، شرح المنتهى ٣/ ٣٩٣.

(٢) الهداية ٢/ ١٦٧، البحر الرائق ٥/ ١٤٣، الإنصاف ٢٧/ ١٥٤.

(٣) فتح القدير، مصدر سابق ٦/ ٨٤.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٧/ ١٥٤.

(٥) البحر الرائق ٥/ ١٤٣.

المسألة الثانية: وقف الحربي، والذمي:

يصح وقف الكافر في الجملة؛ للعمومات، ولأنه من أهل التبرع والصدقة. (٩٨) ولما رواه مسلم من طريق ابن شهاب قال: أخبرني عروة بن الزبير أن حكيم بن حزام أخبره أنه قال لرسول الله ﷺ: أي رسول الله أرايت أمورًا كنت أتحنث بها في الجاهلية من صدقة، أو عتاقة، أو صلة رحم، أفيها أجر؟ فقال رسول الله ﷺ: «أسلمت على ما أسلفت من خير»^(١).

فسمى النبي ﷺ صدقته خيرًا.

وفيها أمور:

الأمر الأول: اشتراط القرية في صحة وقفهما:

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن وقفه لا يصح، إلا إذا كان قرية في الشريعة الإسلامية فقط: وبه قال الشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).

القول الثاني: أنه يشترط أن يكون قرية في الشريعة الإسلامية، وفي دين الواقف: وبه قال الحنفية^(٤)، وكثير من المالكية^(٥).

الأدلة:

دليل القول الأول:

١. ما سيأتي من الأدلة في اشتراط القرية في الموقوف عليه (شروط الموقوف عليه).

(١) صحيح مسلم في الإيمان، باب حكم عمل الكافر إذا أسلم (٣٣٨).

(٢) حاشية الجمل ٥٧٦/٣، شرح البهجة ٣/٣٦٥.

(٣) الفروع ٥٧٦/٤، الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٨٣/١٦.

(٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٥/٢٠٤، حاشية رد المختار ٤/٣٤٣.

(٥) التاج والإكليل ٧/٦٣٥، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٧٩.

٢. ولأن ما لا يصح من المسلم الوقف عليه لا يصح من الذمي، كغير المعين^(١).

ودليل القول الثاني:

استدل لهذا القول: أنه يشترط أن يكون قرية في دينه ليوافق ما يعتقده.

ونوقش: بأن العبرة ما جاء في ديننا كما سبق.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - اشتراط القرية في دين الإسلام؛ لقوة دليله، فالعبرة كونه قرية، وهذا متحقق في دين الإسلام سواء وافقه غيره من الديانات أم لا؛ لأنه هو الدين الحق عند الله ﷻ.

الأمر الثاني: وقف الكافر على المساجد، والمصاحف:

اختلف العلماء ﷺ في صحة وقف الكافر على المساجد والمصاحف على قولين:

القول الأول: صحة وقف الكافر على المساجد والمصاحف:

وبه قال بعض المالكية، وهو مذهب الشافعية، والحنابلة^(٢).

القول الثاني: عدم صحة وقف الكافر على المساجد، والمصاحف:

وبه قال الحنفية، والمالكية، وقول عند الشافعية، واختاره شيخ الإسلام^(٣).

الأدلة:

دليل القول الأول:

١. ما تقدم قريباً من حديث حكيم بن حزام ﷺ، وفيه صدقته، وصلته للرحم،

وعتقه حال كفره، وتسمية النبي ﷺ لذلك خيراً.

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٨٣/١٦.

(٢) الذخيرة ٣١٢/٦، مغني المحتاج ٥١٠/٢، أسنى المطالب ٤٥٧/٢، الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٨٠/١٦، مطالب أولي النهى ٢٨٢/٤.

(٣) الإسعاف ص ١٤١، مجمع الأنهر ٧٣٩/١، شرح الخرشي ٨٢/٧، الشرح الصغير ٢٣/٤، الاختيارات ص ١٤١، أموال الوقف ص ٢٤٠.

(٩٩) ٢. ما رواه البخاري، ومسلم من طريق نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر سأل النبي ﷺ قال: "كنت نذرت في الجاهليّة أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام، قال: "فأوف بندرك"^(١).

٣. أن الوقف ليس قرينة محضة، فيصح ممن يصح تبرعه، والكافر يصح تبرعه فيصح وقفه^(٢).

أدلة القول الثاني:

١. أن الوقف على المساجد قرينة، والقرب تصح من المسلم دون غيره^(٣).
ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم؛ إذ دل الدليل على صحة صدقة الكافر مع أن الصدقة قرينة كما تقدم في أدلة القول الأول، والوقف صدقة من الصدقات.
٢. أنه لا يصرف على المساجد والمصاحف إلا أظهر الأموال وأطيبها^(٤).
ونوقش هذا الاستدلال: بأن المال المحرم لكسبه يصح وقفه كما حُرر في شرط كون الموقوف مالا شرعيًا.

الترجيح:

يترجح -والله أعلم- القول الأول؛ لقوة دليله، ومناقشة دليل القول الآخر.

الأمر الثالث: وقف الذمي على الكنائس، ونحوها:

اختلف العلماء رضي الله عنهم في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: أنه لا يصح وقف الذمي على دور عبادته مطلقًا:

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة^(٥).

(١) صحيح البخاري، كتاب الجمعة، باب الطيب للمجمعة حديث (٢٠٣٢)، ومسلم، كتاب الأيمان، باب نذر الكافر حديث (٤٣٨٢).

(٢) ينظر: أسنى المطالب ٢/٤٥٧.

(٣) ينظر: ما تقدم من الأدلة على اشتراط القرينة في الوقف.

(٤) ينظر: المنتقى، مصدر سابق، ٦/١٢٣.

(٥) أحكام الأوقاف للخصاص ص ٢٨٨، الإسعاف ص ١٤١، البحر الرائق ٥/٢٠٤، الذخيرة ٦/٣٠٢، شرح

القول الثاني: صحة وقف الذمي إذا كان على ترميمها، ونحوه، وعدم صحته إذا كان على عبادتها:

وبه قال ابن رشد من المالكية^(١).

القول الثالث: صحته مطلقاً:

وبه قال القاضي عياض من المالكية، وقول في مذهب الحنابلة^(٢).

لكن عند القاضي عياض له أن يرجع متى شاء.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. قوله ﷺ: ﴿الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفَقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ

الْأَرْضِ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ وَلَسْتُمْ بِآخِذِيهِ إِلَّا أَنْ تُغْمِضُوا فِيهِ وَاعْلَمُوا أَنَّ

اللَّهُ غَنِيُّ حَمِيدٌ ﴿٢١٧﴾﴾^(٣).

٢. وقوله ﷺ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(٤).

ووقف المال المحرم الذي يستعان به على المحرم من التعاون على الإثم والعدوان.

٣. قوله ﷺ: ﴿لَا نَقَمَ فِيهِ أَبَدًا لِمَسَّحِدِ أُسِّسَ عَلَى التَّقْوَىٰ مِنْ أَوَّلِ يَوْمٍ أَحَقُّ أَنْ تَقُومَ

فِيهِ فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَنْ يَتَّخِروا لِلَّهِ يَكُفُّوا عَنْ الْمُظْهِرِينَ﴾^(٥).

الخرشي ٨٢/٧، الحاوي الكبير ٥٢٤/٨، روضة الطالبين ٣١٩/٥، المغني ٢٣٥/٨، المحرر ٣٦٩/١، أموال الوقف ص ٢٤٣.

(١) حاشية العدوي على الخرشي ٨٢/٧، حاشية الدسوقي ٧٨/٤.

(٢) شرح الخرشي ٨٢/٧، الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٨٣/١٦.

(٣) آية ٢٦٧ من سورة البقرة.

(٤) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٥) آية ١٠٨ من سورة التوبة.

فقد نعى الله ﷻ رسول الله ﷺ أن يقيم في مكان يحارب الله ورسوله فيه، بل وحرقه النبي ﷺ.
(١٠٠) ٤. ولما روى مسلم من طريق أبي حازم، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال:
 "إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً"^(١).

(١٠١) ٥. وما رواه البخاري من طريق أبي صالح، ومسلم من طريق سعيد بن يسار،
 عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "ما تصدق أحد بصدقة من طيب، ولا
 يقبل الله إلا الطيب، إلا أخذها الرحمن بيمينه، وإن كانت تمرة، فتربو في كف
 الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل"^(٢).

(١٠٢) ٦. وما رواه مسلم من طريق مصعب بن سعد، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ
 قال: "لا تقبل صلاة بغير طهور، ولا صدقة من غلول"^(٣).

وفي الشرح الكبير مع الإنصاف: "ولا يصح على الكنائس، وبيوت النار، والبيع، وكتب
 التوراة والإنجيل؛ لأن ذلك معصية، فإن هذه المواضع بنيت للكفر، وكتبهم مبدلة منسوخة ...
 وحكم الوقف على قناديل البيعة وفرشها، ومن يخدمها ومن يعمرها كالوقف عليها؛ لأنه يراد
 لتعظيمها ... قال شيخنا -ابن قدامة-: ولا نعلم فيه مخالفاً"^(٤).

٧. أن الوقف على معابد الكفار لا يصح من المسلم، فكذا الذمي، كالوقف على
 غير معين^(٥).

أدلة القول الثاني: أن ترميم معابد الكفار جائز للحاجة؛ إذ إنهم يقرون عليها، ومن
 لازم الإقرار الترميم.

(١) صحيح مسلم في صحيحه في كتاب الزكاة، باب قبول الصدقة من الكسب الطيب وترتيبها ٧٠٣/٢ حديث رقم (١٠١٥).
 (٢) صحيح البخاري في الزكاة، باب الصدقة من كسب طيب (١٤١٠)، ومسلم في الزكاة، باب قبول الصدقة من
 الكسب الطيب (٢٣٤٢).
 (٣) صحيح مسلم في الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة (٥٣٥).
 (٤) المغني ٢٣٥/٨، والشرح الكبير مع الإنصاف ٣٨٣/١٦.
 (٥) المغني، مصدر سابق ٢٣٥/٨.

ونوقش هذا الاستدلال: أنه لا تلازم بين الإقرار والتميم، فلا يلزم من الإقرار جواز الترميم؛ لأنه محرم كشرب الخمر يقرون عليه، ولا يقال بأنه جائز ولا يجوز لهم إظهاره^(١).
ولعل دليل القول الثالث: هو ما تقدم من دليل القول الثاني، وتقدمت مناقشته.
الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من عدم جواز الوقف عليها؛ إذ إنها بيوت الكفر والإشراك بالله ﷻ.

المطلب الخامس: الشرط الخامس: شرط الاختيار، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المكروه:

يشترط لصحة الوقف الاختيار والرضا ظاهراً وباطناً، وعلى هذا لو وقف حياء لم يصح وقفه؛ لما يأتي من الأدلة، فإن أكره على الوقف بإتلاف نفس، أو طرف، أو منفعة، أو ضرب، أو أخذ مال يشق عليه.

فاختلف العلماء في حكم وقف المكروه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: بطلان وقف المكروه:

وهو قول المالكية^(٢).

وهو مذهب الشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤)، والظاهرية^(٥).

في الشرح الصغير للدردير: "فأركانه أربعة: الأول: واقف إن كان أهلاً للتبرع، وهو البالغ الحر الرشيد المختار، فلا يصح من صبي ولا مجنون ولا عبد، ولا سفيه، ولا مكروه"^(٦).

(١) ينظر: مغني المحتاج ٤/٣١٩، أموال الوقف ص ٢٤٦.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/٤١١، القوانين الفقهية ص ٢٤٨.

(٣) روضة الطالبين ٣/٣٤٢، حواشي الشرواني ٦/٢٣٦، مغني المحتاج ٢/٣٧٧.

(٤) الإنصاف ٤/٢٦٥، المبدع ٤/٧، كشف القناع ٣/١٥٠.

(٥) المحلى، مصدر سابق ٩/٢١.

(٦) الشرح الصغير، مصدر سابق ٢/٢٩٨.

ونص الشافعية: على أنه إذا كان الإكراه بحق صح الوقف، كما لو نذر أن يقف شيئاً من ماله ثم امتنع، فللحاكم أن يجبره.

القول الثاني: أن وقف المكره فاسد:

أي أن العقد انعقد صورة، ولكنه فاسد؛ لعدم الرضا، ويمكن أن يصح العقد إذا أجازة المكره ورضي به، ولكل من المكره والمكره حق الفسخ. وبه قال الحنفية^(١).

قال الكاساني: "والإنشاء نوعان: نوع لا يشمل الفسخ ... كالطلاق، والعتاق، والرجعة، والنكاح ... فهذه التصرفات جائزة مع الإكراه ...، وأما النوع الذي يشمل الفسخ فالبيع والشراء والهبة، والإجارة ونحوها، فالإكراه يوجب فساد هذه التصرفات عند أصحابنا الثلاثة، وعند زفر: يوجب توقفها على الإجارة كبيع الفضولي، وعند الشافعي: يوجب بطلانها أصلاً".

القول الثالث: أن عقد المكره صحيح غير لازم بالنسبة للمكره إن أجازة نفذ، وإلا

فلا:

وبه قال زفر، وهو احتمال لصاحب الفائق من الحنابلة^(٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (البطلان)

استدل القائلون ببطلان وقف المكره بالأدلة الآتية:

١. قول الله ﷻ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا

أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٣).

(١) بدائع الصنائع (١٨٦/٧)، تبيين الحقائق (١٨٢/٥).

(٢) بدائع الصنائع (١٨٦/٧)، الإنصاف ٢٦٥/٤.

(٣) من آية ٢٩ من سورة النساء.

وجه الاستدلال: أن الآية دلت على أن البيع إذا لم يكن عن تراض، فالباطل لا يحل أكل المال به، ومثله الوقف.

٢. قول الله ﷻ: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾^(١).

قال الإمام الشافعي ﷻ: "وللكفر أحكام، كفراق الزوجة، وأن يقتل الكافر ويغنم ماله، فلما وضع الله عنه سقطت عنه أحكام الإكراه على القول كله؛ لأن الأعمم إذا سقط عن الناس سقط ما هو أصغر منه، وما يكون حكمه بثبوته عليه"^(٢).

٣. قول الله ﷻ: ﴿وَلَا تُكْرَهُوا فَنِيَتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِنَبْنِغُوا عَرْضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾^(٣).

ويوجه الاستدلال من الآية بأمرين:

الأمر الأول: أن الآية نحت عن الإكراه فيما لا يحل -وهو الزنا-، فيكون النهي عن الإكراه فيما يحل -كالوقف- من باب أولى^(٤).

الأمر الثاني: في الآية دلالة على رفع الإثم عن المكرهة على الزنا، فيلزم حينئذ عدم ترتب الحد عليها^(٥)، وإذا كان الإكراه يؤثر في الزنا فلأن يؤثر في الوقف ونحوها من باب أولى.

٤. قول الله ﷻ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا﴾^(٦).

وجه الاستدلال من هذه الآية:

(١٠٣) بما روى البخاري من طريق عكرمة، عن ابن عباس ﷻ في سبب نزول هذه الآية قال: "كانوا إذا مات الرجل كان أولياؤه أحق بامرأته، إن شاء بعضهم

(١) من آية ١٠٦ من سورة النحل.

(٢) الأم (٢٣٦/٣).

(٣) من آية ٣٣ من سورة النور.

(٤) فتح الباري، مصدر سابق (٣١٩/١٢).

(٥) المصدر نفسه (٣٢٢/١٢).

(٦) من آية ١٩ من سورة النساء.

تزوجها، وإن شاؤوا زوجها، وإن شاؤوا لم يزوجوها فهم أحق بما من أهلها"^(١).
فإذا كان النكاح كرها لا يحل كما صرحت بذلك الآية، فمعنى ذلك بطلان العقد،
وذلك استنادا إلى القاعدة الأصولية: "أن النهي يقتضي الفساد"^(٢).

٥. أن النبي ﷺ نهي عن إجبار المرأة على النكاح بكرة كانت أو ثيباً، وألزم وليها أن
يستأذنها، فإن زوجها مكرهة فنكاحها مردود، فمن هذه الأحاديث:

(١٠٤) أ- ما رواه البخاري من طريق يزيد بن جارية، عن خنساء بنت خدام
الأنصارية^(٣) "أن أباه زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأتت رسول الله ﷺ
فرد نكاحها"^(٤).

(١٠٥) ب- ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي سلمة، عن أبي هريرة ﷺ قال:
قال رسول الله ﷺ: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا البكر حتى تستأذن" قالوا:
يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: "أن تسكت"^(٥).

(١٠٦) ٦. ما رواه ابن ماجه من طريق الوليد بن مسلم، حدثنا الأوزاعي، عن عطاء،
عن ابن عباس ﷺ، عن النبي ﷺ قال: "إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان
وما استكرهوا عليه"^(٦). [أنكره أحمد، وأبو حاتم].

(١) صحيح البخاري، كتاب التفسير، باب لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها (٤٥٧٩).

(٢) مفتاح الوصول للتلمساني ص(٤١٨)، صيغ العقود (٤٠٦/١).

(٣) هي خنساء بنت خدام الأنصارية الأوسية، من بني عمرو بن عوف، زوجها هو أبو لبابة ابن عبدالمنذر، صحابية
لا يعرف لها إلا هذا الحديث، لم تذكر كتب التراجم من خبرها إلا إنكاح أبيها لها وهي كارهة. تنظر ترجمتها: في
تحذيب التهذيب (٤١٣/١٢)، والإصابة (٦٥/٨).

(٤) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب إذا زوج الرجل ابنته وهي كارهة فنكاحه مردود (٥١٣٨).

(٥) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها (٥١٣٦)، ومسلم في
النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح (١٤١٩).

(٦) سنن ابن ماجه، الطلاق، باب طلاق المكره والناسي (٢٠٤٣). وأخرجه البيهقي ٣٥٦/٧ من طريق محمد بن

المصنف به، وأخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار ٩٥/٣، والطبراني في الصغير ٢٧٠/١، وابن حبان في صحيحه (٧٢١٩)، والدارقطني ١٧٠/٤، والبيهقي ٣٥٦/٧، وابن عدي في الكامل (٣٤٦/٢)، والضياء المقدسي في المختارة (١٨٢/١١)، وابن حزم في الإحكام ١٤٩/٥ من طريق الربيع بن سليمان المرادي، ثنا بشر بن بكر، عن الأوزاعي، عن عطاء، عن عبيد بن عمير، عن ابن عباس رضي الله عنهما، به.

وأخرجه الحاكم ١٩٨/٢ من طريق بحر بن نصر، عن بشر بن بكر، ومن طريق الربيع ابن سليمان، عن أيوب بن سويد، كلاهما عن الأوزاعي به، وأخرجه الطبراني في المعجم الأوسط (١٣٧/٦) برقم (٨٢٧٥) من طريق ابن مسلم، عن ابن جريج، عن عطاء بن أبي رباح، عن ابن عباس رضي الله عنهما، وابن جريج ثقة يُدلس ويُرسَل، كما في التقريب (٤١٩٣)، وقد عنعن، وفيه الوليد بن مسلم ثقة كثيرُ التَّدليس والتَّسوية، كما في التقريب (٧٤٥٦) وقد عنعن، وأخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٢٠/٥) من طريق يحيى بن سليم، عن ابن جريج، عن عطاء بن أبي رباح قال: بلغني أنَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال، وقال ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٣٦٢/٢): "وهذا المرسل أشبه".

وأخرجه الطبراني المعجم الأوسط (٥٨١/١) (٢١٣٧)، وابن عدي في الكامل (١٩٢٠/٥) من طريق محمد بن موسى الحرشي، قال: نا عبدالرحيم بن زيد العمي، عن أبيه، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس رضي الله عنها، قال ابن عدي في الكامل: "منكر". وقال ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٣٦٣/٢): "وعبدالرحيم هذا ضعيف".

وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير (١٣٣/١١) برقم (١١٢٧٤) من طريق مسلم بن خالد الزنجي، حدثني سعيد هو العلاف، عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٣٦٢/٢): "وسعيد العلاف هو سعيد بن أبي صالح، قال أحمد: هو مكّي، قيل له: كيف حاله؟ قال: لا أدري! وما علمت أحدًا روى عنه غير مسلم بن خالد، قال أحمد: وليس هذا مرفوعًا، إنما هو عن ابن عباس رضي الله عنهما قوله، نقل ذلك عنه مهتًا، ومُسلم بن خالد ضعّفوه" أ.هـ. وأخرجه ابن عدي في الكامل (٥٠٨/٢) من طريق: بَقِيَّة، ثنا عبيد -رجل من همدان، عن قتادة، عن أبي حمزة، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

قال ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٣٦٣/٢): "وروي من رواية بَقِيَّة بن الوليد، عن علي الهمداني، عن أبي حمزة، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعًا خرّجه حرب، ورواية بَقِيَّة عن مشايخه المجاهيل لا تساوي شيئًا".

وللحديث شواهد: منها: حديث أبي ذر، وعقبة بن عامر، وابن عمر، وثوبان، وأبي الدرداء، وأم الدرداء رضي الله عنهما، وهي ضعيفة.

الحكم على الحديث: الحديث صحّحه طائفة من أهل العلم، منهم ابن حبان، حيث أخرجه في صحيحه، والحاكم، وحسنه النووي في الأربعين رقم (٣٩)، قال ابن عدي بعدما ساق طُرُقَه عن الأوزاعي: "والحديث هو هذا ما رواه من حديث الوليد بن مسلم، وبشر بن بكر، لا ما رواه أبو الإشنان -هو لقب للحسن بن علي-، عن عبدالله بن يزيد، عن الأوزاعي، وعبدالله بن يزيد هذا أرجو أنه لا بأس به، وقد حدّث عنه جماعة من الثقات، مثل: أبي حاتم الرازي، وي زيد بن عبد الصمد الدمشقي، والبلاء من أبي الإشنان لا منه".

قال ابن حزم: "وقد صحّ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ... ثم ذكره ..."

وجه الاستدلال من الحديث: الحديث يقتضي أن يكون حكم كل ما استكره عليه مرفوعاً^(١)؛ لأنه لما استحال رفع الخطأ نفسه - ومثله النسيان والإكراه - وجب أن يضم في الجملة ما يصح أن يتعلق به الرفع، وتقدير "الحكم" أولى؛ لأنه يفيد العموم^(٢).

ونوقش وجه الاستدلال من الحديث بثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن الاستكراه لم يرفع؛ لأنه قد يوجد، فيكون المقصود رفع الإثم^(٣).
وأجيب عنه: بأن المراد به حكم الاستكراه، لا الاستكراه، كما أن المراد برفع الخطأ رفع حكمه لا رفع الخطأ عينه.

الأمر الثاني: أن المراد بالإكراه في الحديث الإكراه على الكفر؛ لأن القوم كانوا حديثي العهد بالإسلام، وكان الإكراه على الكفر ظاهراً يومئذ، وكان يجري على ألسنتهم كلمات الكفر خطأ وسهواً، فعفا الله ﷺ عن ذلك على لسان رسوله^(٤).

قال ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٣٦١/٢): "وهذا إسناد صحيح في ظاهر الأمر، ورواته كلهم محتج بهم في الصحيحين، وقد خرّجه الحاكم وقال: "صحيح على شرطهما"، كذا قال، ولكن له علّة، وقد أنكره الإمام أحمد جداً، وقال: "ليس يُروى فيه إلا عن الحسن عن النبي ﷺ مرسلًا...، وقال أبو حاتم: "هذه أحاديث مُنكرة، كأنها موضوعة، وقال: لم يسمع الأوزاعي هذا الحديث من عطاء، وإنما سمعه من رجل لم يُسَمِّه، أتوهم أنه عبد الله بن عامر، أو إسماعيل بن مسلم، قال: ولا يصح هذا الحديث، ولا يثبت إسناده".

وقد أنكر الحديث: الإمامان أحمد وأبو حاتم، وقد نقل ابن رجب في جامع العلوم والحكم (٣٦٥/٢)، وابن حجر في التلخيص (٢٨٢/١) عن محمد بن نصر المروزي ﷺ قوله: "ليس لهذا الحديث إسناد يُحتج بمثله"، لكن يُغني عنه ما جاء في صحيح مسلم بمعنى هذا الحديث عن أبي هريرة وابن عباس ﷺ. قال البوصيري في مصباح الزجاجة ١٣٠/٢: "هذا إسناد صحيح إن سلم من الانقطاع، والظاهر أنه منقطع" قال المزني في الأطراف ٨٥/٥: "رواه بشر بن بكر التنيسي عن الأوزاعي، عن عطاء عن عبيد بن عمير، عن ابن عباس ﷺ".

قال البوصيري: "وليس يبعد أن يكون السقط من صنعة الوليد بن مسلم فإنه كان يدلّس بتدليس التسوية".

(١) المبسوط ٥٧/٢٤، بدائع الصنائع ١٨٢/٧، الحاوي ٩٧/١٣.

(٢) مفتاح الوصول للتمساني ص ٤٦٣.

(٣) المبسوط ٥٩/٢٤، الحاوي ٩٧/١٣، مصدران سابقان.

(٤) بدائع الصنائع، مصدر سابق (١٨٢/٧).

ويجاب عن هذا: بأنه على فرض التسليم به، فالعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب. فقوله ﷺ: "وما استكرهوا عليه" لفظ عام يشمل كل نوع من أنواع الإكراه، سواء أكان إكراهًا على كفر أو عقد نكاح أو طلاق، والقول أنه خاص بالإكراه على الكفر تخصيص لا دليل عليه.

الأمر الثالث: عدم التسليم بأن الهبة والعناق والوقف وكل تصرف قولي مستكره عليه يقع؛ لأن الإكراه لا يعمل على الأقوال كما لا يعمل على الاعتقادات؛ لأن أحدًا لا يقدر على استعمال لسان غيره بالكلام على تغيير ما يعتقد به بقلبه جبرًا، فكان كل متكلم مختارًا فيما يتكلم به، فلا يكون مستكرها عليه حقيقة، فلا يتناوله الحديث^(١).

ويجاب عن هذا: بعدم التسليم به؛ فالإكراه يشمل التصرفات القولية والفعلية، بدليل أن الإكراه بالتهديد بالقتل أو إتلاف عضو إن كان يؤدي بالمكره إلى فعل ما لا يرضاه، فإنه -أيضًا- يؤدي به إلى قول ما لا يرضاه.

ويجاب عن هذه المناقشة: بما سبق ذكره من الفرق بين طلاق الهازل وطلاق المكره^(٢).

٧. حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: "لا يجلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه"^(٣).
 دلّ الحديث على أنه لا بد لحل مال المسلم من الرضا، وهذا منتف مع الإكراه فلا يصح العقد.
 ٨. حديث عمر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى"^(٤).

وقد وجه ابن حزم^(٥) الاستدلال من هذا الحديث قائلًا: "فصح أن كل عمل بلا نية فهو باطل لا يعتد به".

(١) المصدر السابق، صيغ العقود (٤٠٧/١).

(٢) قريئًا.

(٣) سبق تحريجه برقم (٤٣).

(٤) سبق تحريجه برقم (٥٩).

(٥) المحلى، مصدر سابق (٢٠٥/١٠).

وعقد المكره عمل بلا نية فهو باطل؛ لأن المكره إنما هو حاكٍ لما أمر أن يقوله فقط^(١).

٩. قياس بطلان عقود المكره على إسقاط حكم الكفر على من تلفظ به مكرها بجامع أحما من التصرفات القولية.

جاء في المهذب^(٢) في معرض الاستدلال لبطلان عقد المكره على البيع ما نصه:

"ولأنه قول أكره عليه بغير حق فلم يصح ككلمة الكفر إذا أكره عليها المسلم".

١٠. أن القصد إلى ما وضع له الشيء شرط لجوازه، ولهذا لا يصح تصرف الصبي والمجنون، وهذا الشرط يفوت بالإكراه؛ لأن المكره لا يقصد بالتصرف ما وضع له، وإنما يقصد دفع مضرة الإكراه عن نفسه.

ونوقش: بأن هذا باطل بطلاق الهازل، ثم إن كان شرطاً فهو موجود ههنا؛ لأنه قاصد دفع الهلاك عن نفسه، ولا يندفع عنه إلا بالقصد إلى ما وضع له فكان قاصداً إليه ضرورة^(٣).

دليل القول الثاني: (فساد العقد)

استدل القائلون بفساد هبة المكره: أن ركن العقد - وهو الإيجاب والقبول - قائم لا خلل فيه؛ لأنه صدر من أهله مضافاً إلى محله، وإنما كان فاسداً لفقدان شرطه - وهو الرضا - وفوات الشرط إنما يؤثر في فساد العقد لا بطلانه.

بيان ذلك: أن الرضا أمر يتعلق بالعاقدة المكره، فإذا وجد الرضا بعد زوال الإكراه فحينئذ يزول سبب النهي ويصير العقد صحيحاً^(٤).

ويناقدش هذا الدليل من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن الرضا شرط الصحة، بل هو ركن كالإيجاب والقبول،

(١) نفسه.

(٢) (٣٤٢/١).

(٣) بدائع الصنائع، مصدر سابق (١٨٦/٧).

(٤) بدائع الصنائع (١٨٦/٧)، تبيين الحقائق (١٨٢/٥-١٨٣).

وما دام أنه ركن فيبطل العقد عند فقده.

الوجه الثاني: عدم التسليم بأن الإيجاب والقبول قائم في عقد المكره بدون خلل، فالإكراه خلل يؤثر في الإيجاب والقبول.

الوجه الثالث: أن العقد مع الإكراه لو كان فاسدًا ما ارتفع الفساد بالإجازة؛ لأن الفاسد لا يجعله الإجازة صحيحًا^(١).

وأجاب الكاساني^(٢) عنه بقوله: "البياعات الفاسدة لا تلحقها الإجازة؛ لأن فسادها لحق الشرع من حرمة الربا ونحو ذلك، فلا يزول برضا العبد، أي في عقد المكره الفساد لحق العبد وهو عدم رضاه فيزول بإجازته ورضاه".

دليل القول الثالث: (صحيح غير لازم)

استدل القائلون بوقف عقد المكره: بالقياس على عقد الفضولي، بجامع أنهما عقدان تلحقهما الإجازة، وعقد الفضولي موقوف على إجازة المالك، فيكون عقد المكره موقوف على رضا المكره وإجازته^(٣).

ويناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن رضا المالك في عقد الفضولي مجهول، فيحتمل أن يرضى بالعقد بعد علمه به، ويحتمل ألا يرضى، لذا كان العقد موقوفًا على رضا بعد علمه.

أما في عقد المكره فعدم الرضا متحقق لا شك فيه، وإلا سمي العقد بعقد المكره.

الترجيح:

ترجح لي القول ببطلان وقف المكره؛ وذلك لقوة أدلة هذا القول، وضعف أدلة الأقوال الأخرى؛ حيث لم تسلم من المناقشة.

(١) المصدران السابقان، صبيغ العقود (١/٤٠٩).

(٢) بدائع الصنائع، المصدر نفسه، (١٨٦/٧).

(٣) بدائع الصنائع، مصدر سابق (١٨٦/٧).

لكن تتوجه صحة وقف المكره بالإجازة إذا زال الإكراه؛ لما سبق من صحة وقف الفضولي بالإجازة^(١).

فرع: شروط الإكراه:

يُشترط لصحة الإكراه شروط:

١. أن يكون المكره قادرًا على تنفيذ ما هدد به.
٢. أن يغلب على ظن المكره أنّ المكره يفعل ما هدد به، وكذا لو تساوى الأمران.
٣. أن يكون المكره به مما يشق على المكره.
٤. أن يكون الإكراه بغير حق.
٥. أن يكون المهدد به عاجلاً غير معلق.
٦. أن يفعل ما أكره عليه لرفع الإكراه، لا لقصد مجرداً عن قصد رفع الإكراه^(٢) مطلقاً.

المسألة الثانية: وقف الهازل:

الهازل: هو من قصد اللفظ في الظاهر دون الباطن.

وهذا لا يصح وقفه، قال في مطالب أولي النهى: "تنبية: يصح عد شروط هبة أحد عشر: كونها من جائز تصرف) فلا تصح من محجور عليه (مختار) فلا تصح من مكره (جاد) فلا تصح من هازل (بمال) معلوم أو مجهول تعذر علمه"^(٣).

والوقف ملحق بالهبة بجامع التبرع؛ لما تقدم من الأدلة على اشتراط الرضا والاختيار لصحة الوقف^(٤)، وهذا لم يرض بالوقف باطنًا وإن رضي به ظاهرًا.

ولقوله ﷺ: ﴿فَإِنْ طَبَنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا﴾^(٥) فدل ذلك على اعتبار الرضا في الظاهر والباطن.

(١) ينظر: شرط كون الواقف مالكا.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (١٨٦/٧)، تبين الحقائق (١٨٢/٥)، مواهب الجليل (٢٤٨/٤)، المجموع (١٥٨/٩)، المغني (١٥٨/١٠).

(٣) مطالب أولي النهى، باب الهبة ٣٩٩/٤.

(٤) ينظر: اشتراط كون الواقف مالكا، وكونه مختارا.

(٥) من آية ٤ من سورة النساء.

(١٠٧) وما رواه سعيد بن منصور في سننه من طريق عبدالرحمن بن حبيب، عن عطاء، عن ابن ماهك، عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "ثلاثٌ جدهنَّ جدًّا، وهزلنَّ جدًّا: النكاح، والطلاق، والرجعة"^(١).
فدل على أن ما عدا هذه الثلاثة ليس هزله جدًّا.

المسألة الثالثة: وقف المخطئ:

المخطئ هو: من خالف الصواب^(٢).

لا يصح وقف المخطئ^(٣)؛ لما تقدم من أدلة المسألة السابقة.

(١) سنن سعيد بن منصور (٣٦٩/١) رقم (١٦٠٣). وأخرجه أبو داود ح (٢١٩٤)، والطحاوي في شرح المعاني (٩٨/٣)، والدارقطني (٢٥٧/٣)، كلهم من طريق عبدالعزيز الدراوردي، به، بمثله. وأخرجه الترمذي ح (١١٨٤)، وابن ماجه ح (٢٠٣٩) من طريق حاتم بن إسماعيل وابن الجارود (٤٤/٣) رقم (٧١٢)، والطحاوي في شرح المعاني (٩٨/٣)، والدارقطني (٢٥٦/٣-٢٥٧)، والحاكم (١٩٧/٢-١٩٨)، ومن طريقه البيهقي (٣٤١/٧)، كلهم من طريق سليمان بن بلال، والطحاوي في شرح المعاني (٩٨/٣)، والدارقطني (٢٥٧/٣)، والبغوي في شرح السنة (٢١٩/٩) كلهم من طريق إسماعيل بن جعفر، ثلاثتهم (حاتم، وسليمان، وإسماعيل) عن عبدالرحمن بن حبيب، به، بمثله. وأخرجه ابن عدي في الكامل (٢٠٣٣/٦) من طريق الحسن، عن أبي هريرة به بنحوه، إلا أن فيه إبدال (الرجعة) بـ (العتاق).

الحكم على الحديث: إسناده ضعيف؛ ففيه عبدالرحمن بن حبيب، لين الحديث، وقد ضعف الحديث ابن حزم في المحلى (٢٦٦/٩)، و(٥٢٨/١١)، وابن القطان في بيان الوهم (٥١٠/٣) وابن العربي في عارضة الأحمدي (١٥٦/٥)، والذهبي في التلخيص (١٩٨/٢) حيث تعقب الحاكم في تصحيحه. وقد صحح الحديث الحاكم في المستدرک، وأقره ابن دقيق العيد كما ذكر ابن حجر في التلخيص (٢١٠/٣)، وحسنه الترمذي، والمنذري في مختصر سنن أبي داود (١١٩/٣)، ورمز لحسنه السيوطي كما في فيض القدير (٣٠٠/٣).

وأما طريق الحسن، عن أبي هريرة، فضعيفة، فالراوي فيها عن الحسن هو غالب بن عبيدالله الجزري، ضعفه ابن المديني، وابن سعد، والعقيلي، والنسائي، وقال ابن معين: ليس بثقة، كما في لسان الميزان (٤١٤/٤).

وللحديث شواهد: منها عبادة بن الصامت، وفضالة بن عبيد، وأبو ذر، وابن عباس، وأبو الدرداء رضي الله عنه، وكلها ضعيفة.

(٢) المصباح المنير، مصدر سابق ١٧٤/١.

(٣) الموافقات ٧٢/١.

المطلب السادس: الشرط السادس: ألا يتضمن الوقف ترك واجب، وفيه

مسألتان:

المسألة الأولى: وقف ما يجب من نفقة، ونحوها:

من وقف ما يضر بمن تلزمه نفقته من الزوجات، والأقارب، كما لو وقف البيت الذي يسكنه مسجداً، أو رباطاً لطلاب العلم، فإنه يَأْتَمُّ لتقديمه النفل على الواجب، ولما يأتي من الأدلة:

قال ابن عابدين: "الصدقة تستحب بفاضل عن كفايته، وكفاية من يمونه، وإن تصدق بما ينقص مؤنة من يمونه أتم"^(١)، والوقف من الصدقة.

ويقول الشيرازي: "لا يجوز أن يتصدق بصدقة التطوع وهو محتاج إلى ما يتصدق به لنفقته أو نفقه عياله"^(٢)، والوقف من الصدقة.

ويقول: "ولا يجوز لمن عليه دين وهو محتاج إلى ما يتصدق به لقضاء دينه؛ لأنه حق واجب، فلم يجوز تركه بصدقة التطوع كنفقة عياله"^(٣).

وقال الماوردي: "أما صدقة التطوع قبل أداء الواجبات من الزكوات والكفارات، وقبل الإنفاق على من تجب نفقتهم من الأقارب والزوجات، فغير مستحبة ولا مختارة"^(٤).

ويقول ابن قدامة: "فإن تصدق بما ينقص من كفاية من تلزمه مؤنته ولا كسب له، أتم"^(٥).

وقال ابن الرفعة: "إذا كان محتاجاً لما يتصدق به لنفسه، أو لنفقة عياله، أو لقضاء

(١) رد المحتار ٣/٣٠٨، وانظر: الاختيار لابن مودود ٣/٥٤.

(٢) المهذب مع المجموع ٦/٢٣٤، وقد نقله النووي عن جماعة من الشافعية وصححه في نفقة عياله.

(٣) المصدر السابق، وانظر: روضة الطالبين للنووي ٢/٣٤٢، وللشافعية وجهان آخران في المسألة غير هذا ذكرهما النووي الأولى: أن الصدقة لا تستحب ولا يقال إنها مكروهة، وحكاه عن الماوردي والغزالي وجماعة من الخراسانيين. الثاني: أن الصدقة مكروهة في هذه الحالة. والراجح: ما عليه أكثر الفقهاء.

(٤) الحاوي الكبير، مصدر سابق ٣/٣٩٠.

(٥) المغني ٤/٣٢٠، وانظر للملكية: حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٢/٣٤٠-٣٤١.

ديون عليه لا يرجو وفاءه فتصدق بالمال أو وهبه أو وقفه أو أعتقه، ففي صحة ذلك الوجهان في هبة المال في الوقت، والصحيح عدم الصحة، فإنه يريد أن يتحايل على أهل الديون، وأن يضيع من يعول، وكفى بالمرء إثماً أن يضيع من يعول" (١).

ويقول المرادوي: "وإن تصدق بما ينقص مؤنة من تلزمه مؤنته أتم، وكذا لو أضر ذلك بنفسه أو بغريمه أو بكفايته، قاله الأصحاب" (٢)، والوقف من الصدقة.

أما إن كانت الصدقة تنقص من كفاية المتصدق نفسه، ولا صبر له على الضيق، فإنه يكره له الصدقة في هذه الحالة، فإن أضر بنفسه حرم عليه التصدق.

صرح بهذا فقهاء الحنفية (٣)، والشافعية (٤)، والحنابلة (٥).

وقال ابن حزم: "ولا تنفذ هبة ولا صدقة لأحد إلا فيما أبقى له ولعياله غنى، فإن أعطى ما لا يبقى لنفسه وعياله بعده فسخ كله" (٦).

والدليل على ذلك:

١. قوله ﷺ: ﴿وَأَتِذَا الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ وَالْمَسْكِينِ وَابْنَ السَّبِيلِ وَلَا نُبَذَرُ تَبْذِيرًا﴾ (٦١) إِنَّ

الْمُبَذَّرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيْطَانِ ﷻ (٧).

٢. قوله ﷺ: ﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ﴾ (٨).

٣. (١٠٨) ما رواه مسلم من طريق خيثمة، عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما ... قال: قال

(١) الفواكه العديدة، مصدر سابق ٤٣٥/١.

(٢) الإنصاف ٢٦٧/٣، وانظر: الفروع لابن مفلح ٦٥٠/٢.

(٣) رد المحتار ٣٠٨/٣.

(٤) روضة الطالبين ٣٤٢/٢، والمجموع له ٢٣٤/٦.

(٥) الفروع ٦٥١-٦٥٠/٢.

(٦) المحلى، مصدر سابق ١٣٦/٩.

(٧) آية ٢٦ ومن آية ٢٧ من سورة الإسراء.

(٨) من آية ٢٩ من سورة الإسراء.

رسول الله ﷺ: "كفى بالمرء إثماً أن يحبس عمّن يملك قوته" (١).

(١٠٩) ٤. وما رواه مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه قال: أعتق رجل من بني عذرة عبداً له عن دبر، فبلغ ذلك الرسول ﷺ، فقال: "ألك مال غيره؟" فقال: لا، فقال: "من يشتريه مني؟"، فاشتراه نعيم بن عبدالله بثمانمائة درهم، فجاء بها رسول الله ﷺ فدفعها إليه، ثم قال: "ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلاهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا" (٢).

(١١٠) ٥. ما رواه البخاري من طريق أبي صالح قال: حدثني أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: "أفضل الصدقة ما ترك غني، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول"، تقول المرأة: إما أن تطعمني وإما أن تطلقني، ويقول العبد: أطعمني واستعملني، ويقول الابن: أطعمني إلى من تدعني؟" فقالوا: يا أبا هريرة سمعت هذا من رسول الله ﷺ؟ قال: لا، هذا من كيس أبي هريرة (٣).

(١١١) ٦. ما رواه البخاري من طريق عروة ومسلم -واللفظ له- من طريق موسى بن طلحة أن حكيم بن حزام حدثه أن رسول الله ﷺ قال: "أفضل الصدقة أو خير الصدقة عن ظهر غني، واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول" (٤).

قال الخطابي: "وابدأ بمن تعول" أي: لا تضيع عيالك، وتفضل على غيرك".
وقال ابن حجر: "وابدأ بمن تعول" أي: بمن يجب عليك نفقته ... وهو أمر بتقديم ما يجب على ما لا يجب".

(١) صحيح مسلم في الزكاة، باب فضل النفقة على العيال (٢٣١١).

(٢) نفسه، (٢٣١٢).

(٣) صحيح البخاري في النفقة، باب وجوب النفقة على الأهل (٥٣٥٥).

(٤) صحيح البخاري في الزكاة، باب لا صدقة إلا عن ظهر غني (١٤٢٦)، ومسلم في الزكاة، باب بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى (١٠٣٤).

وقد بَوَّب البخاري على هذا الحديث وغيره: "باب لا صدقه إلا عن ظهر غنى، ومن تصدق وهو محتاج أو أهله محتاج أو عليه دين، فالدين أحق أن يقضى من الصدقة والعتق والهبة، وهو رد عليه^(١)، ليس له أن يتلف أموال الناس"^(٢).

فرع:

فإذا أمن الإنسان لمن يعوله كفايتهم، أو كان وحده ليس له من يعوله، فهل يشرع له وقف جميع ماله؟

اتفق الأئمة الأربعة في الجملة على جواز ذلك، ولكن بشرط أن يعلم من نفسه حسن التوكل واليقين، وأن يكون عنده القناعة والصبر على الفقر وعن المسألة، أو يكون ذا كسب. وقال ابن حزم: "ولا تنفذ هبة ولا صدقة لأحد إلا فيما أبقى له ولعياله غنى، فإن أعطى ما لا يبقى لنفسه وعياله بعده فسخ كله"^(٣).

وقد جاء عن بعض السلف، كعطاء بن أبي رباح^(٤)، وسعيد بن المسيب، وابن شهاب الزهري^(٥) أنهم رأوا الاقتصار على الثلث.

وقال ابن عابدين: "ومن أراد الصدقة بماله كله وهو يعلم من نفسه حسن التوكل، والصبر عن المسألة فله ذلك، وإلا فلا يجوز"^(٦).

وقال ابن عبد البر: "وجائز أن يتصدق الرجل في صحته بماله كله في سبيل البر والخير"^(٧).

(١) فتح الباري، مصدر سابق (٢٩٥/٣).

(٢) صحيح البخاري مع فتح الباري، كتاب الزكاة (٢٩٤/٣).

(٣) المحلى، مصدر سابق ١٣٦/٩.

(٤) أخرجه عنه عبدالرزاق في المصنف (٧٥/٩) (١٦٤٠٠).

(٥) ينظر: المدونة الكبرى (٩٥/٣).

(٦) رد المحتار (٢٠٨/٣).

(٧) الكافي، مصدر سابق (٣٠٨/٢).

وقال الماوردي: "إن كان حسن اليقين قنوعاً لا يقنطه الفقر، ولا يسأل عند العدم فالأولى أن يتصدق بجميع ماله" (١).

وقال ابن قدامة: "فإن كان الرجل وحده، أو كان لمن يمون كفايتهم، فأراد الصدقة بجميع ماله، وكان ذا مكسب، أو كان واثقاً من نفسه، ويحسن التوكل والصبر على الفقر، والتعفف عن المسألة، فحسن".

وقال القاضي عياض: "جوّز جمهور العلماء وأئمة الأمصار الصدقة بجميع ماله".
وجزم جمهور الشافعية، وهو الأصح في مذهبهم، وبعض الحنابلة باستحباب ذلك، وأفضليته عند تحقق الشرط المذكور.

وفي وجه عند الشافعية، والحنابلة: بالجواز (٢).

واستدل القائلون بالجواز والمانعون بما يلي:

(١١٢) ١. ما رواه أبو داود من طريق الفضل بن دكين، ثنا هشام بن سعد عن زيد

بن أسلم، عن أبيه قال: سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوماً أن نتصدق، فوافق ذلك مألأ عندي، فقلت: اليوم أسبق أبا بكر إن سبقته يوماً فجئت بنصف مالي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما أبقيت لأهلك؟" قلت: مثله، قال: وأتى أبو بكر رضي الله عنه بكل ما عنده، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما أبقيت لأهلك؟" قال: أبقيت لهم الله ورسوله، قلت: لا أسابقك إلى شيء أبداً" (٣).

(١) الحاوي الكبير، مصدر سابق (٣/٣٩١).

(٢) الفروع لابن مفلح (٢/٦٥١)، الإنصاف للمرداوي (٣/٢٦٧).

(٣) سنن أبي داود، كتاب الزكاة، باب في الرخصة في ذلك حديث رقم (١٦٧٨)، وأخرجه عبد بن حميد (١٤)، والدارمي في سننة (١٥-١٦)، والترمذي في جامعة (٣٦٧٥) من طريق هارون بن عبدالله البزار، وابن أبي عاصم (١٢٤٠)، والضياء في المختارة (٨٠) من طريق أبي بكر بن أبي شيبه، والبزار (٢٧٠) عن محمد بن عبدالرحيم، والحاكم (١٥١٠) وعنه البيهقي في السنن الكبرى (٤/١٨١) من طريق محمد بن نصير، وعلقه البخاري في الصحيح (٣/٣٤٥) باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى، والضياء في المختارة من طريق محمد بن معاذ، سبعتهم (أحمد، عثمان، وهارون، وأبو بكر، ومحمد بن عبد الرحيم، ومحمد بن نصير، ومحمد بن معاذ) عن الفضل بن دكين، به.

الحكم على الحديث: قال الترمذي حسن صحيح، وصححه الحاكم على شرط مسلم، وحسنه الضياء، وفي إسناده هشام بن

[إسناده حسن].

وقال الماوردي - وهو من القائلين بالاستحباب -: "فرسول الله ﷺ إنما أقر أبا بكر ﷺ على ذلك واستحسنه؛ لما علم من قوه إيمانه وصحة يقينه" (١).

(١١٣) ٢. ما رواه عبدالله من طريق الليث بن سعد، عن أبي الزبير، عن يحيى بن جعدة، عن أبي هريرة ﷺ أنه قال: يا رسول الله أي الصدقة أفضل؟ قال: "جهد المقل وأبدأ بمن تعول" (٢).

فالجهد بالضم: الوسع والطاقة، والمقل: الفقير وقليل المال، والمعنى: أفضل الصدقة

سعد، قال عبدالله بن أحمد بن حنبل عن أبيه: "هشام بن سعد كذا وكذا كان يحيى بن سعيد لا يروي عنه، وقال أبو طالب عن أحمد بن حنبل: ليس هو محكم الحديث، وقال حرب بن إسماعيل: سمعت أحمد بن حنبل وذكر له هشام بن سعد فلم يرضه وقال: ليس بمحكم للحديث، وقال عباس الدوري عن يحيى بن معين: هشام بن سعد ضعيف، وداود بن قيس أحب إلي منه، وقال أبو بكر بن أبي خيثمة: سمعت يحيى بن معين يقول: هشام بن سعد صالح ليس بمتروك الحديث، وقال معاوية بن صالح عن يحيى بن معين: ليس بذلك القوي، وقال أحمد بن سعد بن أبي مريم عن يحيى بن معين: ليس بشيء كان يحيى بن سعيد لا يحدث عنه، وقال العجلي: جازئ الحديث حسن الحديث، وقال أبو زرعة: شيخ محله الصدق، وكذلك محمد بن إسحاق هكنا هو عندي وهشام أحب إلي من محمد بن إسحاق"، وقال الذهبي في الكاشف: "حسن الحديث"، وقال ابن حجر: "صدوق له أوهام".

ينظر: ضعفاء النسائي (١٠٥)، الجرح والتعديل (٦١/٩)، تهذيب الكمال (٢٠٧/٣٠)، الكاشف (١٩٦/٣)، التقريب (٧٢٩٤). قال ابن حجر: (صدوق فيه مقال من جهة حفظه) لكنه أثبت الناس في زيد بن أسلم، فإسناده حسن.

ويتقوى بما رواه البزار حديث (١٥٩) من طريق عبدالله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر به.

(١) الحاوي الكبير (٣/٣٩١).

(٢) مسند أحمد (٨٦٨٧). وأخرجه أبو داود في الزكاة، باب الرخصة في ذلك حديث رقم (١٦٧٧) عن يزيد بن خالد، وقتيبة بن سعيد. وأخرجه ابن خزيمة حديث رقم (٢٤٤٤)، وابن حبان (٣٣٤٦) من طريق يزيد بن خالد بن موهب، والحاكم (٤١٤/١)، ومن طريقه البيهقي (١٨٠/٤) من طريق ابن بكير، ثلاثتهم (يزيد بن خالد، وقتيبة بن سعيد، وابن بكير) عن الليث به.

الحكم على الحديث: قال الحاكم: "صحيح على شرط مسلم"، ووافقه الذهبي مع أن مسلما لم يخرج ليحيى بن جعدة، ورجاله ثقات.

وفي الباب عن عبدالله بن حبشي ﷺ: أخرجه الإمام أحمد (٤١١/٣). وعن أبي ذر ﷺ: أخرجه أحمد (١٧٩/٤) وغيره. وعن أبي أمامة ﷺ: أخرجه أحمد (٢٦٥/٤) وغيره.

قدر ما يحتمله حال القليل المال.

وقليل المال إذا تصدق بما يحتمله وسعه وطاقته بعد أن يبقى كفاية من يعوله يكون متصدقا بجميع ماله.

قال الفقهاء: فإن لم يتوفر فيمن يريد الصدقة بجميع ماله، الشرط المذكور، كره له ذلك.

(١١٤) ٣. ما رواه أبو داود من طريق ابن عجلان، عن عياض بن عبد الله ابن سعد سمع أبا سعيد الخدري رضي الله عنه يقول: دخل رجل المسجد فأمر النبي صلى الله عليه وسلم الناس أن يطرحوا ثياباً فطرحوا، فأمر له منها بثوبين ثم حث على الصدقة، فجاء فطرح أحد الثوبين فصاح به، وقال: "خذ ثوبك" (١).

قال السندي: "عن ظهر غنى" أي: ما بقي خلفها غنى لصاحبه قلبيا كما كان للصديق، أو قلبيا فيصير الغنى للصدقة كالظهر للإنسان وراء الإنسان، إضافة الظهر إلى الغني بيانية، لبيان أن الصدقة إذا كانت بحيث يبقى لصاحبها الغني بعدها إما لقوة قلبه، أو لوجود شيء بعدها إلى ما أعطى ويضطر إليه، فلا ينبغي لصاحبها التصدق به (٢).

(١) سنن أبي داود، كتاب الزكاة، باب الرجل يخرج من ماله حديث (١٦٧٥).

وأخرجه الحميدي (٧٤١)، ومن طريقه الحاكم في المستدرک ٤٢٢/١، والدارمي (١٥٦٠) عن صدقة، والبخاري في القراءة خلف الإمام (١٦٢) عن عبد الله بن محمد، والترمذي (٥١١) عن ابن أبي عمرو، والنسائي في سننة - كتاب الجمعة (١٤٠٨): "باب حث الإمام على الصدقة يوم الجمعة في خطبة"؛ عن محمد بن عبد الله بن يزيد، وابن ماجه (١١١٣) عن محمد بن الصباح، وابن خزيمة (١٧٩٩) من طريق سعيد بن عبد الرحمن المخزومي، وفي (١٣٣٠) عن عبد الجبار بن العلاء، تسعتمهم (الحميدي، وصدقة، وعبد الله بن محمد، وإسحاق، وابن الصباح، وابن أبي عمرو، ومحمد بن عبد الله، وسعيد بن عبد الرحمن، وعبد الجبار) عن سفيان بن عيينة، به.

وأخرجه أحمد في مسنده ٢٥/٣، والنسائي في سننة ٦٣/٥ قال: أخبرنا عمرو بن علي، وابن حبان (٢٥٠٣) من طريق مسدد، والبيهقي ١٨١/٤، من طريق محمد بن أبي بكر المقدمي، أربعتهم (أحمد، وعمرو، ومسدد، ومحمد) حدثنا يحيى بن سعيد، كلاهما (سفيان، ويحيى) عن محمد بن عجلان، قال: حدثنا عياض بن عبد الله بن سعد، فذكره.

الحكم على الحديث: قال الترمذي حسن صحيح، وصححه الحاكم على شرط مسلم، وأقره الذهبي، وإسناده صحيح، وفي إسناده محمد بن عجلان مدلس مقل، وقد صرح بالتحديث عند النسائي.

(٢) عون المعبود للعظيم آبادي (٦٣/٥).

٤. حديث عبد الله بن كعب قال: سمعت كعب بن مالك رضي الله عنه يقول: يا رسول الله إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ قال: "أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك" قلت: فإني أمسك سهمي الذي بخير^(١).

(١١٥) ٥. ما رواه أبو داود من طريق محمد بن إسحاق، عن عاصم بن عمر بن قتادة، عن محمود بن لبيد، عن جابر بن عبد الله الأنصاري قال: كنا عند رسول الله ﷺ إذ جاء رجل بمثل بيضة من ذهب، فقال: يا رسول الله أصبت هذه من معدن فخذها فهي صدقة ما أملك غيرها، فأعرض عنه رسول الله ﷺ، ثم أتاه من قبل ركنه الأيمن، فقال مثل ذلك، فأعرض عنه، ثم أتاه من قبل ركنه الأيسر، فأعرض عنه رسول الله ﷺ، ثم أتاه من خلفه، فأخذها رسول الله ﷺ فحذفه بها، فلو أصابته لأوجعته أو لعقرته، فقال رسول الله ﷺ: "يأتي أحدكم بما يملك فيقول هذه صدقة، ثم يقعد يستكف الناس، خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى"^(٢).

٦. ولأن الإنسان إذا خرج جميع ماله لا يأمن فتنة الفقر، وشدة نزاع النفس إلى ما

(١) سبق تحريجه برقم (١٤).

(٢) سنن أبي داود في الزكاة، باب الرجل يخرج من ماله (١٦٧٣).

ومن طريق أبي داود البيهقي في السنن ٢٥٩/٤، وأخرجه الحاكم في المستدرک (١٥٠٧) من طريق إبراهيم بن الحسين، عن موسى بن إسماعيل، به، بمثله. وأخرجه عبد بن حميد كما في المنتخب من مسنده (١١٢١)، والدارمي في سننه (١٦١٤)، والبيهقي في السنن ٣٠٤/٤ من طريق يعلى بن حميد، ووقع عند الدارمي مقروناً بأحمد بن خالد بنحوه بزيادة في آخره، وأبو يعلى في مسنده ٦٥/٤ من طريق يزيد بن زريع بزيادة في آخره، وابن خزيمة في صحيحه (٢٤٤١) من طريق يزيد بن هارون بمثله بزيادة في آخره. أربعتهم (يعلى بن حميد، يزيد بن زريع، يزيد بن هارون، أحمد بن خالد) عن محمد بن إسحاق، به.

الحكم على الحديث: صححه الحاكم ووافقه الذهبي، وفي إسناده محمد بن إسحاق وهو مدلس وقد عنعن، وقد جاء في بعض نسخ مسند أبي يعلى قال حدثنا: القواريري حدثنا: يزيد بن زريع حدثني عاصم فذكره (تعليق التعليق) ٣٢٣/٣.

خرج منه فيندم، فيذهب ماله ويبتل أجره، ويصير كلا على الناس.

لكن عند توفر شرط الجواز، ما هو الأرجح: القول بالاستحباب أم القول بالجواز؟

يقوي القول بالاستحباب، قول الله ﷻ: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾^(١) لا خلاف في أن المقصود بهذه الآية هم الأنصار.

فقد أثنى الله ﷻ على الأنصار بأنهم يؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة، أي: يقدمون المحاويع على حاجة أنفسهم، ويبدءون بالناس قبلهم في حال احتياجهم إلى ذلك، قاله ابن كثير.

ويؤيد القول بالجواز دون الاستحباب:

قول الله ﷻ: ﴿وَلَا تَجْعَلْ بَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا﴾^(٢)، فمعنى قوله ﷻ: ﴿وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ﴾ أي: لا تبسطها بالعطاء كل البسط فتعطي جميع ما عندك، فتقعد محسورًا، أي: منقطعًا بك لا شيء عندك تنفقه يقول: ... دابة حسيرة إذا كانت كالة.

ففي الآية نهي عن الإسراف في إنفاق المال في وجوه الخير^(٣).

ومن حده بالثلث استدل:

(١١٦) بما رواه البخاري ومسلم من طريق عامر بن سعد، عن أبيه سعد ابن أبي وقاص

رضي الله عنه، وفيه: قوله ﷻ: "الثلث، والثلث كثير"^(٤).

المسألة الثانية: وقف المرهون:

إذا لزم شخصًا حق من الحقوق المالية، وأعطى مقابل ذلك رهنًا، فهل يصح وقف

(١) من آية ٩ من سورة الحشر.

(٢) آية ٢٩ من سورة الإسراء.

(٣) ينظر: الجامع لأحكام القرآن العظيم (١٠/١٦٣).

(٤) صحيح البخاري في الوصايا، باب الوصية في الثلث (٢٧٤٣)، ومسلم في الوصية، باب الوصية بالثلث (١٦٢٨). وجاء

مثله من حديث كعب بن مالك، وأبي لبابة رضي الله عنهما.

هذا الرهن من قبل الراهن؛ إذ هو المالك للرهن؟.

أما المرتهن فلا يصح وقفه بالاتفاق؛ إذ هو غير مالك، وإنما له حق الوثيقة فقط.

أما الراهن، ففي وقفه ثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن يكون ذلك بإذن المرتهن:

إذا أذن المرتهن للراهن أن يقف الرهن صح هذا الوقف بالاتفاق؛ لأن الراهن إنما منع من التصرفات الناقصة للملك لحق المرتهن، فإذا أذن فقد أسقط حقه^(١).

الأمر الثاني: أن يكون ذلك بغير إذن المرتهن، وقبل القبض:

إذا لم يأذن المرتهن للراهن في وقف العين المرهونة، ولم يكن المرتهن قبضها، فوقفها الراهن، فللعلماء في حكم هذا الرهن قولان يبنيان على حكم لزوم الرهن قبل القبض، أو عدم لزومه:

القول الأول: أن الرهن يلزم بمجرد العقد:

وعليه فلا يصح وقف الراهن للرهن.

وهو قول أكثر المالكية^(٢).

ورواية عن الإمام أحمد، قدمه في الفائق^(٣).

القول الثاني: أن الرهن لا يلزم إلا بالقبض:

وهو قول جمهور الفقهاء: الحنفية^(٤)، وبعض المالكية^(٥)، والشافعية^(٦)، والحنابلة^(٧)، والظاهرية^(٨).

(١) المصادر التالية.

(٢) الإشراف (٢/٢)، القوانين (ص٢١٣).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٩٢/١٢.

(٤) بدائع الصنائع (١٣٧/٦)، تبين الحقائق (٦٣/٦)، البناية في شرح الهداية (٥٤٥/١١).

(٥) الكافي، مصدر سابق (ص٤١٠).

(٦) الحاوي الكبير (٩٧/٧)، فتح العزيز (٦٢/١٠)، مغني المحتاج (١٣٣/٢).

(٧) المغني (٤٤٥/٦-٤٤٦)، الإنصاف (١٤٩/٥)، شرح المنتهى (١٠٨/٢).

(٨) المحلى، مصدر سابق (٨٨/٨).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (لزوم الرهن بالعقد)

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(١).

وجه الدلالة من وجهين:

الوجه الأول: أنه ﷺ شرط فيه القبض بعد أن أثبتها رهناً، وذلك يفيد أنها قد تكون رهناً وإن لم تقبض^(٢).

الوجه الثاني: أنه لا يخلو أن يكون خيراً أو أمراً، ولا يجوز أن يكون خيراً؛ لأنه لو كان كذلك لم يجز وجود رهن غير مقبوض ... فثبت أنه أمر^(٣).

ونوقش من أمرين:

الأول: أن الخلاف هنا هو في لزوم الرهن وليس في اسمه، وكونه يسمى رهناً قبل القبض مسلّم، لكن لا يكون لازماً إلا بقبضه.

الثاني: أن سياق الآية دل على الأمر بقبض هذا الرهن ليحصل به التوثيق، وبدون هذا القبض لا يتم المقصود.

٢. قوله ﷺ: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٤)، فالتصرف بالرهن بعد

العقد بما ينقل الملك مخالف للإيفاء بالعقد.

٣. قوله ﷺ: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمْتِنِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾^(٥).

(١) من آية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٢) الإشراف على مسائل الخلاف (٢/٢).

(٣) المرجع السابق.

(٤) من آية ١ من سورة المائدة.

(٥) آية ٣٢ من سورة المعارج.

ووجه الاستدلال كما سبق.

٤. أن الرهن عقد من العقود، فلم يكن من شرط انعقاده قبض المعقود عليه^(١).
ونوقش: بأن الخلاف في لزومه، وأنه لا يحصل إلا بالقبض وليس بانعقاده، ولهذا نظائر في العقود منها: عقد البيع لا يلزم إلا بالتفرق من مجلس العقد، وبيع الربوي بالربوي متحدي العلة يصح العقد فيه لكن شرط بقاءه على الصحة التقابض قبل التفرق وإلا بطل.
٥. أن الرهن عقد لازم، فوجب أن يلزم بنفس انعقاده كالبيع^(٢).
ونوقش هذا التعليل: بأن هذا استدلال في محل النزاع، وقياسه على البيع مناقش بأنه قياس مع الفارق؛ لأن البيع عقد معاوضة، والرهن عقد إرفاق^(٣).

أدلة القول الثاني: (لزوم الرهن بالقبض)

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(٤).

والاستدلال بهذه الآية من وجوه ثلاثة:

الوجه الأول: أن الله ﷻ وصف الرهن بالقبض، فوجب أن يكون شرطاً في صحته، كوصف الرقبة بالإيمان، والاعتكاف بالمسجد، والشهادة بالعدالة، ثم كانت هذه الأوصاف شروطاً، فكذا القبض^(٥).

ونوقش: بالفرق، حيث إن ما ذكر صفات لأعيان، والرهن عقد، فيلزم بمجرد؛ إذ القبض صفة منفكة عنه.

الوجه الثاني: أنه ذكر غير الرهن من العقود ولم يصفها بالقبض، وذكر الرهن ووصفه

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة (١١٥٤/٢).

(٢) المعونة على مذهب عالم المدينة (١١٥٤/٢).

(٣) المغني، مصدر سابق (٤٤٦/٦).

(٤) من آية ٢٨٣ من سورة البقرة.

(٥) الحاوي الكبير (٩٧/٧)، المغني (٤٤٦/٦).

بالقبض، فلا يخلو أن يكون وصف الرهن بالقبض إما لاختصاصه به، أو ليكون تنبيهاً على غيره، وأيهما كان فهو دليل على لزومه فيه^(١).

ونوقش: بأن وصفه بالقبض لا يدل على عدم لزومه بالعقد.

الوجه الثالث: أن ذكر القبض يوجب فائدة شرعية لا تستفاد بحذف ذكره، ولا فائدة في ذكره إن لم يجعل القبض شرطاً في صحته^(٢).

ونوقش: بأنه لا يلزم أن يكون ذكره شرطاً للصحة، بل ذكر لتأكيد القبض، أو بناء على الغالب، بدليل أن العقد بدون قبض صحيح بالإجماع.

(١١٧) ٢. ما رواه البخاري من طريق عامر، عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: "الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً"^(٣).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أذن للمرتهن بركوب العين المرهونة مما يدل على القبض. ونوقش هذا الاستدلال: بأن مجرد قبض المرتهن للعين المرهونة لا يلزم منه أن يكون شرطاً للزوم، بل قد يكون بناء على الغالب، أو لزيادة التوثق، ونحو ذلك.

٣. أن الرهن عقد إرفاق يفتقر إلى القبول، فافتقر إلى القبض كالقرض^(٤).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم المقيس عليه، فمن العلماء من يرى أن القبض يلزم بمجرد العقد.

الوجه الثاني: أنه استدلال مع الفارق، فالقرض لا ينتفع إلا بقبضه، والرهن يكون وثيقة وإن لم يقبض.

(١) الحاوي الكبير، مصدر سابق (٩٧/٧).

(٢) المرجع السابق، وانظر: بدائع الصنائع (١٣٧/٦).

(٣) صحيح البخاري في الرهن، باب الرهن مركوب (٢٥١١).

(٤) المغني، مصدر سابق (٤٤٦/٦).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - لزوم الرهن بمجرد العقد، وعلى هذا فلا يصح وقفه بعد العقد؛ لما يترتب عليه من إبطال حق المرتهن من الوثيقة.

الأمر الثالث: أن يكون بدون إذن المرتهن، وبعد القبض:

للعلماء في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يصح وقف المرهون:

وهو قول جمهور أهل العلم: المالكية، والشافعية، والحنابلة^(١).

القول الثاني: أنه يصح وقف الراهن إن فكها من الرهن ولو بعد مدة، وإن لم

يفكها فلا يصح الوقف:

وهو قول الحنفية^(٢).

القول الثالث: صحة وقف الراهن للمرهون مطلقاً:

وهو قول عند الشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (عدم الصحة مطلقاً)

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿فَرِهَنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(٥).

وجه الدلالة: دلت الآية على مشروعية الرهن، وفي تجويز وقف الرهن إبطال لحق

(١) حاشية الدسوقي (٧٧/٤)، حلية العلماء (٤٤٥/٤)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧٥/١٦).

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف (ص ٣٤)، الإسعاف (ص ٢١).

(٣) حلية العلماء (٤٤٥/٤).

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبير (٤١١/١٢).

(٥) من آية ٢٨٣ من سورة البقرة.

المرتهن من الوثيقة، فلم يكن في مشروعيته فائدة.

(١١٨) ٢. ما رواه أحمد من طريق جابر، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال

رسول الله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار" ^(١).

وفي وقف المرهون ضرر بالمرتهن.

٣. القاعدة الفقهية: (أن المشغول لا يشغل).

(١) مسند الإمام أحمد ٣١٣/١. وأخرجه ابن ماجه في الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر جاره (٢٣٤١) حدثنا محمد بن يحيى، حدثنا عبدالرزاق. والطبراني في الكبير (١١٨٠٦) من طريق محمد بن ثور، كلاهما (عبدالرزاق، ومحمد بن ثور) عن معمر، به. وأخرجه الدارقطني ٢٢٨/٤ من طريق داوود بن الحصين، وابن أبي شيبه كما في نصب الراية ٣٨٤/٤ من طريق سماك، كلاهما (داوود، وسماك) عن عكرمة، عن ابن عباس، به.

الحكم على الحديث: تبين أن للحديث ثلاثة طرق:

الطريق الأول: طريق جابر الجعفي، ضعيف؛ لضعف جابر، وفي التقریب ١٢٣/١، "جابر بن يزيد الجعفي أبو عبدالله الكوفي ضعيف رافضي".

الطريق الثاني: طريق داود بن الحصين، ثقة إلا في عكرمة كما في التقریب ٢٣١/١.

الطريق الثالث: طريق سماك بن حرب، صدوق، وروايته عن عكرمة خاصة مضطربة وقد تغير بآخر حياته، فكان ربما يلقن، كما في التقریب ٣٣٢/١. فالحديث إسناده ضعيف، وقد صح مرسلًا من حديث عمرو بن يحيى المازني عن أبيه - كما سيأتي - وله شواهد تقويه.

وللحديث شواهد كثيرة،

منها: حديث أبي سعيد رضي الله عنه: أخرجه الدارقطني ٧٧/٣، والحاكم ٥٧/٢، والبيهقي ٦٩/٦ من طريق عثمان بن حمد حدثنا الدراوردي عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن أبي سعيد، قال البيهقي: "تفرد به عثمان بن محمد عن الدراوردي" وتعقبه ابن الترمذاني بمتابعة عبدالملك بن معاذ النصيبي عن الدراوردي به كما في التمهيد كما في نصب الراية ٣٨٥/٤، ولهذا صححه الحاكم على شرط مسلم ووافقه الذهبي.

والدراوردي صدوق كان يحدث من كتب غيره فيخطئ كما في التقریب (٥١٢/١)، وقد اختلف عليه فرواه الإمام مالك في الموطأ (٧٤٥/٢) من حديث عمرو بن يحيى عن أبيه مرسلًا، وسنده صحيح.

ومنها: حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه الدارقطني ٢٢٨/٤، وأعله ابن رجب في شرح الأربعين حديث رقم (٣٢)

فقال: وهذا إسناده فيه شك وابن عطاء هو يعقوب، وهو ضعيف".

ومنها: حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه: أخرجه عبدالله في زوائد المسند ٣٢٦/٥، وابن ماجه (٢٣٤٠) وهو

ضعيف؛ لضعف إسحاق بن يحيى، والانقطاع بين عبادة وحفيده إسحاق.

٤. أن في وقف الراهن للمرهون إبطاً لحق المرتهن، فيحرم، والوقف قربة، ولا يتقرب بالمحرمات وإسقاط الحقوق^(١).

دليل القول الثاني: (الصحة إن كان الرهن موسراً)

أن الرهن مجرد وثيقة، ووقفه لا يضيع حق المرتهن مع الاحتياط له بما ذكر من شرط إمكان الرجوع على الموسر.
ونوقش: بأنه لا يسلم أن حق المرتهن لا يضيع، بل يضيع حقه من الوثيقة؛ إذ الموسر قد يعسر، وقد يماطل.

أدلة القول الثالث: (الصحة مطلقاً)

استدل للقول بصحة وقف المرهون بما يلي:

١. أن الوقف صدر من مالك، فيصح؛ لصدوره من أهله.
ونوقش: بالتسليم، لكن هذا الملك غير متمحض؛ لتعلق حق المرتهن.
 ٢. القياس على العتق، فكما يصح عتق الراهن كذا وقفه؛ لبناء العتق على السراية والتغليب^(٢).
ونوقش: بعدم تسليم عتق المرهون؛ لتعلق حق المرتهن، فلا يتقرب إلى الله عز وجل بإسقاط الحق.
الترجيح:
- الراجح - والله أعلم - عدم صحة وقف المرهون من قبل الراهن؛ لقوة دليله، وضعف القولين الآخرين بمناقشتهم.

المطلب السابع: الشرط السابع: ألا يقف على نفسه، فيه مسائل:

المسألة الأولى: حكم الوقف على النفس:

صورة المسألة: أن يقول: هذا البيت وقف علي، فهل يصح هذا؟

(١) ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧٥/١٦).

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف (٤١١/١٢).

للعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: صحة الوقف على النفس:

وهو المعتمد عند الحنفية^(١)، ووجهه عند الشافعية^(٢)، ورواية عند الحنابلة^(٣).
وإليه ذهب الظاهرية^(٤)، واختاره شيخ الإسلام^(٥)، وابن القيم^(٦).

القول الثاني: عدم صحة الوقف على النفس:

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية^(٧).
وهو قول جمهور أهل العلم: المالكية^(٨)، والشافعية^(٩)، والحنابلة^(١٠).
وفي المغني: "سئل الإمام أحمد عن ذلك؟ فقال: لا أعرف الوقف إلا ما أخرج به الله،
وفي سبيل الله، فإذا وقفه عليه حتى يموت فلا أعرفه".

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. عمومات أدلة مشروعية الوقف، فيدخل فيها الوقف على النفس^(١١).
٢. عمومات أدلة صحة الشرط في الوقف، ويدخل في ذلك شرط كون الوقف على النفس^(١٢).

(١) المبسوط ٤١/١٢، بدائع الصنائع ٦/٢١٩، البحر الرائق ٥/٢٣٨، الإيساعف ص ٩٤.

(٢) روضة الطالبين ٤/٣٨٣، مغني المحتاج ٢/٣٨٠.

(٣) المغني ٨/١٩٤، كشاف القناع ٤/٢٤٧.

(٤) المحلى، مصدر سابق ٩/١٧٥.

(٥) الفتاوى ٣١/٣٢، الاختيارات ص (١٧٠).

(٦) إعلام الموقعين، مصدر سابق ٣/٣٧٣.

(٧) مختصر الطحاوي ص ١٣٧، المبسوط ٤١/١٢، البحر الرائق ٥/٢٣٨.

(٨) الإشراف ٢/٦٧٣، المنتقى ٦/١٢٢، التاج والإكليل ٧/٦٣٧.

(٩) روضة الطالبين ٤/٣٨٣، مغني المحتاج ٢/٣٨٠.

(١٠) المغني ٨/١٩٤، الفروع ٤/٥٨٥، الإنصاف ٧/١٦.

(١١) تخريجها برقم (١).

(١٢) ينظر: مبحث الوقف على النفس.

٣. عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال لرجل: "ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلاهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا"^(١).

(١١٩) ٤. ما رواه أبو داود من طريق محمد بن عجلان، عن المقبري، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: أمر النبي ﷺ بالصدقة، فقال رجل: يا رسول الله عندي دينار، فقال: تصدق به على نفسك، قال: عندي آخر، قال: تصدق به على ولدك، قال: عندي آخر، قال: تصدق به على زوجتك أو قال زوجك، قال: عندي آخر، قال: تصدق به على خادمك، قال: عندي آخر، قال: أنت أبصر"^(٢).

وجه الاستدلال: أن الوقف نوع من الصدقة، والصدقة مأمور بها، فإذا جازت الصدقة على النفس فكذلك الوقف عليها.

٥. حديث وقف عثمان رضي الله عنه لبئر رومة^(٣).

(١) سبق تخريجه برقم (١٠٩).

(٢) سنن أبي داود في الزكاة، باب في صلة الرحم (١٦٩١)، ومن طريقه البيهقي في الشعب (٣٤٢١).

وأخرجه البخاري في الأدب المفرد (١٩٧) بنحوه، والحاكم في المستدرک ٥٧٥/١ من طريق أحمد بن يسار، (أبو داود، وأحمد) عن محمد بن كثير به بنحوه، وأخرجه الحميدي في مسنده (١١٧٦)، وأبو يعلى في مسنده (٦٦١٦) من طريق القواريري، وعند أبي يعلى مقروناً بيهقي، والحاكم في المستدرک ٥٧٥/١ من طريق قبيصة، وابن حبان في صحيحه (٤٢٣٣) من طريق إبراهيم بن بشار، ثلاثتهم (القواريري، وقبيصة، وإبراهيم) عن سفيان الثوري به.

وأخرجه الشافعي في مسنده ٢٦٦/١، ومن طريقه البيهقي في السنن ٧٦٨/٧ عن ابن عيينة، وأحمد في المسند ٢٥١/٢، والنسائي في سننه ٦٦/٥ من طريق يحيى القطان، وابن حبان في صحيحه (٣٣٣٧) من طريق الليث، والطبراني في الأوسط (٨٥٠٨) من طريق روح بن القاسم، والبيهقي في السنن ٧٦٨/٧ من طريق أبي عاصم، خمستهم (ابن عيينة، ويحيى، والليث، وروح، وأبو عاصم) عن ابن عجلان به بنحوه.

الحكم على الحديث: صححه ابن حبان، والحاكم على شرط مسلم، وأقره الذهبي، وفيه ابن عجلان وهو مدلس مقل، لكنه صرح بالسماح عند أحمد.

(٣) سبق تخريجه برقم (٧).

وجه الاستدلال: أن عثمان رضي الله عنه وقف بئر رومة، وجعل لنفسه حق الانتفاع منها. ونوقش: بأن الوقف هنا ليس وقفاً على النفس استقلالاً، وإنما هو دخول الواقف كغيره في الانتفاع من الوقف العام، كصلاته في المسجد الذي أوقفه^(١).

(١٢٠) ٦. ما رواه البخاري ومسلم من طريق الأعرج، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى رجلاً يسوق بدنة، فقال: "اركبها"، قال: يا رسول الله إنها بدنة، قال: "اركبها ويلك" في الثالثة، أو في الثانية^(٢).

وجه الاستدلال: أن البدنة المهداة قد خرجت عن ملك صاحبها، ومع ذلك أجاز النبي صلى الله عليه وسلم لصاحبها الانتفاع بها، فكذلك الوقف على النفس.

(١٢١) ٧. وقال البخاري: "وأوقف أنس داراً فكان إذا قدمها نزلها"^(٣).

(١٢٢) ٨. وقال البخاري: "وجعل ابن عمر نصيبه من دار عمر سكنى لذي الحاجة من آل عبدالله"^(٤).

٩. أنه لو وقف على جهة عامة جاز أن يكون كواحد من تلك الجهة، فيصلي في المسجد الذي وقفه، ويدفن في المقبرة التي سبلها، ونحو ذلك، بل الجواز هنا أولى من حيث إنه موقوف عليه بالتعيين، وهناك دخل في الوقف؛ لشموله الاسم^(٥).

(١) الحاوي الكبير، مصدر سابق ٥٢٥/٧.

(٢) متفق عليه: البخاري (١٦٨٩)، ومسلم (١٣٢٢).

(٣) علقه البخاري مجزئاً به، وأخرجه البيهقي ٢٦١/٦ أخبرنا أبو عبد الرحمن السلمي أنبأ أبو الحسن محمد بن محمود المرزوي، ثنا أبو عبدالله محمد بن علي الحافظ، ثنا محمد بن المثنى، ثنا الأنصاري، حدثني أبي، عن ثمامة، عن أنس: "أنه وقف داراً بالمدينة فكان إذا حج مرَّ بالمدينة فنزل داره".

(٤) علقه البخاري بصيغة الجزم في الوصايا، باب إذا وقف أرضاً، وأخرجه ابن سعد في الطبقات ١٦٢/٤ عن خالد بن مخلد قال: حدثنا عبدالله بن عمر، عن نافع قال: "تصدق ابن عمر بداره محبوسة لا تباع، ولا توهب، ومن سكنها من ولده لا يخرج منها، ثم سكنها ابن عمر".

(٥) ينظر: المغني ١٩٤/٨، إعلام الموقعين ٣٧٤/٣، مصدران سابقان.

ويأتي أنه إذا وقف على الفقراء أو العلماء دخل معهم إذا اتصف بصفاتهم.

١٠. قال ابن القيم: "... فإن الواقف أخرج رقبة الوقف لله، وجعل نفسه أحد المستحقين للمنفعة مدة حياته، فإن لم يكن أولى من البطون المرتبة فلا يكون دون بعضهم، وهذا محض القياس، وإن قلنا الوقف ينتقل إلى الموقوف عليهم بطناً بعد بطن يتلقونه من الواقف، فالطبقة أحد الموقوف عليهم، ومعلوم أن أحد الشريكين إذا اشترى لنفسه، أو باع من الشركة جاز على المختار لاختلاف حكم الملكين، فلأن يجوز أن ينقل ملكه المختص إلى طبقات موقوف عليها هو أحدها أولى" (١).

١١. أن المقصود من الوقف القربة، وهي حاصلة بالوقف على النفس (٢).

أدلة القول الثاني: (عدم صحة الوقف على النفس)

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. عن ابن عمر رضي الله عنهما في قصة وقف عمر رضي الله عنه، وفيه قال النبي ﷺ: "حبس الأصل وسبل الثمرة" (٣).

وجه الاستدلال: أن تسييل الثمرة تملكها للغير، ولا يتصور أن يملك الشخص من نفسه لنفسه، وحقيقة الوقف على النفس تملك للنفس على النفس (٤).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن الوقف على النفس تملك من النفس للنفس، بل هو إخراج الملك إلى الله تعالى على وجه القربة، فإذا شرط البعض أو الكل لنفسه فقد جعل

(١) إعلام الموقعين، مصدر سابق ٣/٣٧٣.

(٢) نيل الأوطار ٦/١٣٢.

(٣) تقدم تحريجه برقم (١).

(٤) كشاف القناع ٤/٢٤٧، مغني المحتاج ٢/٣٨٠، فتح الباري ٥/٤٠٤.

ما صار مملوكًا لله تعالى لنفسه لا أن يجعل ملك نفسه لنفسه^(١).

الوجه الثاني: أن امتناع تملك الشخص نفسه لعدم الفائدة، فإذا وجدت الفائدة كما هنا فلا دليل على المنع^(٢).

٢. أن التقرب بإزالة الملك، واشتراط كامل الانتفاع أو بعضه لنفسه يمنع زوال ملكه فيبطل الوقف^(٣).

ونوقش: بعدم التسليم؛ فالوقف خرج من ملك الواقف إلى ملك الله تعالى.

٣. أن في الوقف على النفس منع الواقف نفسه من التصرف في ربة الملك، والوقف لم يوضع لمنع التصرف فقط^(٤).

ونوقش: بعدم التسليم؛ فالوقف على النفس فيه حبس الأصل عن التصرف، وتسبيل المنفعة للواقف، ثم لمن بعده، وهذه حقيقة الوقف.

٤. أنه لا يصح الوقف على النفس قياسًا على العتق، فلو استثنى المعتق بعض أحكام الرق لنفسه لم يجوز ذلك، فكذا الوقف^(٥).

ونوقش: بعدم التسليم، فيصح أن يعتق السيد ويستثنى منافع العبد مدة حياته، ونحو ذلك.

٥. أن الوقف تملك إما للربة أو المنفعة، ولا يجوز له أن يملك نفسه من نفسه كما لا يجوز أن يبيع ماله من نفسه^(٦).

ونوقش: بالفرق بين البيع والوقف؛ إذ البيع من النفس لا تظهر فيه مصلحة، بخلاف الوقف.

(١) البحر الرائق، مصدر سابق ٢٣٨/٥.

(٢) فتح الباري، مصدر سابق ٤٠٤/٥.

(٣) المبسوط، مصدر سابق ٤١/١٢.

(٤) ينظر: شرح الخرشي ٨٤/٧، المغني ١٩٤/٨.

(٥) ينظر: الحاوي الكبي، مصدر سابق، ر ٥٢٥/٧.

(٦) شرح المنتهى ٤٩٤/٢.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على النفس؛ لقوة دليله، ويؤيده -أيضاً-: أن كثيراً من المانعين جوزوا أن يستثنى الواقف كل الغلة أو بعضها مدة حياته كما سيأتي، وهذا نوع من الوقف على النفس.

و-أيضاً- ما فيه من مصلحة الواقف؛ إذ يحتاج إليه الشخص لمنع نفسه من التصرف الناقل للملك مع حاجته إلى الإفادة منه مدة حياته.

المسألة الثانية: حكم الوقف عند من قال: بعدم صحة الوقف على النفس:

تقدم في المطلب الأول أن المالكية، والشافعية، والحنابلة قالوا: بعدم صحة الوقف على النفس، واختلفوا في مصير هذا الوقف:

فالشافعية، والحنابلة: أنه يبطل الوقف، ويعود إلى الواقف؛ لتخلف شرط من شروط صحة الوقف^(١).

وعند المالكية، ووجه للحنابلة: أنه ينتقل إلى من بعده إلحاقاً له بمنقطع الابتداء^(٢). لكن عند المالكية: لا بد أن يجوزه من بعد الواقف قبل المانع من موت أو جنون أو فلس^(٣). وقال المرادوي: "فعلى المذهب هل يصح على من بعده؟ على وجهين بناء على المنقطع الابتداء على ما يأتي -إن شاء الله تعالى-، قال الحارثي: ويحسن بناؤه على الوقف المعلق"^(٤).

المسألة الثالثة: استثناء الغلة، أو بعضها:

وصورة ذلك: أن يقول الواقف هذا البيت، أو الدكان وقف على طلبة العلم، ولي نصف الربيع مدة حياتي، أو مدة سنة أو سنتين، ونحو ذلك.

(١) شرح الخرشي ٨٩/٥، حاشية الدسوقي ٨٠/٤.

(٢) مغني المحتاج ٣٧٩/٢، تصحيح الفروع ٥٨٦/٤.

(٣) ينظر: شرط الحوز عند المالكية، والتفصيل فيه / مبحث شرط حوز الوقف.

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٨٨/١٦.

فللعلماء في ذلك أقوال:

القول الأول: صحة الوقف، والشرط:

وهو قول الحنفية^(١)، وقول عند الشافعية^(٢).

وهو مذهب الحنابلة^(٣).

القول الثاني: عدم صحة الوقف:

وهو مذهب المالكية^(٤)، والشافعية^(٥).

قالوا: إن جعل الغلة كلها لنفسه من غير أن يعين من بعده فالوقف باطل بذلك. فإن جعل جزءاً للمساكين فلا شيء له والوقف صحيح وإن وقف على نفسه ثم على المساكين صار إلى المساكين ويكون منقطع الابتداء^(٦).

القول الثالث: صحة الوقف دون الشرط:

وهو قول في مذهب الحنابلة^(٧).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١. الأدلة الدالة على اشتراط الرضا في العقود^(٨).

وجه الدلالة: أن الواقف لم يرض بهذا الوقف إلا على هذا الوجه.

(١) الهداية ٢٢٥/٦-٢٢٧، الإيعاف ص ٩٤، مجمع الأزهر ١/٧٤٣.

(٢) روضة الطالبين ٥/٣١٨، نهاية المحتاج ٥/٣٦٤.

(٣) المغني ٨/١٩١، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٣٨٨-٣٨٩، الفروع ٤/٤٥٧، وينظر: أموال الوقف ومصرفه ص ٣٤٢.

(٤) الذخيرة ٦/٣١١، حاشية الدسوقي ٤/٨٠، الشرح الصغير وبلغت السالك ٤/٢٢.

(٥) المصادر السابقة للشافعية.

(٦) حاشية الدسوقي ٤/٨٠، حاشية عميرة مع شرح الجلال المحلي ٣/١٠٠.

(٧) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٦/٣٨٩.

(٨) ينظر: مبحث اشتراط الرضا، شروط الواقف.

٢. الأدلة الدالة على صحة الشرط في عقد الوقف^(١).

ويدخل في ذلك اشتراط الواقف لنفسه الغلة أو بعضها.

٣. الأدلة الدالة على صحة الوقف على النفس^(٢).

فإذا صح جعل جميع الوقف على النفس، فبعضه من باب أولى^(٣).

(١٢٣) ٤. قال ابن أبي شيبة: حدثنا ابن عيينة، عن ابن طائوس، عن أبيه قال: "ألم تر أن

حجر المدينين أخبرني أن في صدقة رسول الله ﷺ: يأكله أهله بالمعروف غير المنكر"^(٤).

(١٢٤) ٥. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عامر يقول: حدثني جابر ﷺ "أنه كان

يسير على جبل له قد أعيا، فمرّ النبي ﷺ، فضربه فدعا له فسار بسير ليس يسير مثله، ثم قال: بعنيه بوقية، قلت: لا، ثم قال: بعنيه بوقية، فبعته فاستئنت حملانه إلى أهلي"^(٥).

ففيه استثناء المنفعة في البيع، فكذا الوقف.

٦. عن أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ: "أعتق صفيية، وجعل عتقها صداقها"^(٦).

(١٢٥) ٧. ما رواه الإمام أحمد من طريق حماد بن سلمة، عن سعيد بن جهمان، عن

(١) ينظر: مبحث شروط الواقفين.

(٢) ينظر: المسألة الأولى التي سبقت قريباً.

(٣) تقدمت في مسألة الوقف على النفس.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٢٠٩٣٩). والخصاف في كتابه أحكام الأوقاف ص ٣ من طريق سفيان بن عيينة، وقد رواه الأثرم في سننه، ومن طريقه الخلال في جامعه، كتاب الوقوف (٢٥٣/١-٢٥٤).

قال الأثرم: (احتج أحمد بحديث ابن طائوس عن أبيه عن حجر المدري أن في صدقة رسول الله ﷺ أن يأكل أهلها منها بالمعروف غير المنكر. قيل له: من رواه؟ قال: سمعته من ابن عيينة).

الحديث مرسل، وفي الثقات للعجلي ٢٨٨/١: "حجر المدينين يماني تابعي ثقة وكان من خيار التابعين".

(٥) صحيح البخاري في الشروط، باب إذا اشترط البائع (٢٧١٨)، ومسلم في المساقاة، باب بيع البعير ٤١٨٢.

(٦) سبق تحريجه برقم (٤١).

سفينة مولى أم سلمة" قال: أعتقتني أم سلمة واشترطت علي أن أخدم النبي ﷺ ما عاش" (١).

ففيه استثناء المنفعة في العتق، فكذا الوقف.

٨. ما جاء في حديث عمر رضي الله عنه: "لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقاً غير متمول فيه" (٢).

فاشترط عمر لمن يلي صدقته أن يأكل منها بالمعروف، وكان الوقف في يده إلى أن مات. قال البخاري رضي الله عنه: "وقد اشترط عمر رضي الله عنه: لا جناح على من وليه أن يأكل منها، وقد يلي الواقف وغيره" (٣).

٩ (١٢٦). ما علقه البخاري بصيغة الجزم: "وتصدق الزبير بدوره، وقال: للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضر بها، فإن استغنت بزوج فليس لها حق" (٤).

(١) مسند أحمد (٢٦٧١١) عن عبدالرحمن بن مهدي، وأخرجه النسائي في الكبرى (٤٩٦٦) من طريق ابن مهدي، وابن ماجه (٢٥٢٦) عن عبدالله بن معاوية الجمحي، وابن الجارود في المنتقى (٩٧٦٦) من طريق حجاج بن منهال، والبيهقي في السنن (١٠٢٩١) من طريق عبیدالله بن موسى، أربعتهم "ابن مهدي، وعبدالله الجمحي، وحجاج، وعبيدالله بن موسى" عن حماد به. وأخرجه أبو داود (٣٩٣٢)، والنسائي (٤٩٩٥)، والحاكم (٢٢١٣)، والطبراني في الكبير (٦٤٤٧) من طريق عبدالوارث، كلاهما (حماد، وعبدالوارث) عن سعيد بن جهمان به.

الحكم على الحديث: الحديث صححه الحاكم، وفي إسناده سعيد بن جهمان مختلف فيه، فقد وثقه الإمام أحمد وابن معين وأبو داود، ويعقوب بن سفيان، وقال النسائي: ليس به بأس، وذكره ابن حبان في الثقات ... وحسن حديثه الترمذي، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه ولا يحتج به، وقال الساجي: لا يتابع على حديثه، وقال الذهبي: صدوق وسط، وقال ابن حجر في التقریب: صدوق له أفراد (الثقات لابن حبان ١٨١/٣، الجرح والتعديل لابن أبي حاتم ١٠/٤، الكاشف للذهبي ٤٣٣/١، تقریب التقریب (١/٢٣٤). فإسناده حسن.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٥).

(٣) صحيح البخاري مع فتح الباري ٤٥٠/٥.

(٤) صحيح البخاري مع فتح الباري ٤٥٠/٥، وأخرجه الدارمي (٤٢٧/٢) قال: أخبرنا عبدالله بن سعيد، ثنا أبو أسامة، عن هشام، عن أبيه: "أن الزبير جعل دوره صدقة على بنيه لا تباع ولا تورث، وأن للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضار بها، فإن هي استغنت بزوج فلا حق لها". والبيهقي (١٦٦/٦-١٦٧) من طريق أبي يوسف، عن هشام، عن أبيه أن الزبير به. إسناده صحيح.

وجه الدلالة: أنه إذا أجاز شرط بعض الغلة للموقوف عليه، فشرطها للواقف من باب أولى.

١٠. أنه لو وقف وقفًا عامًا كالمساجد والسقايات والمقابر كان له الانتفاع به إجماعًا، فكذلك إذا خص نفسه بالانتفاع بالشرط^(١).

أدلة القول الثاني: (عدم الصحة)

١. ما تقدم من الأدلة على عدم صحة الوقف على النفس. وقد تقدمت مناقشتها.

٢. أن الوقف تبرع على وجه التملك، فاشتراط البعض أو الكل لنفسه يبطله؛ لأن تملك الإنسان من نفسه لا يتحقق؛ لأنه حاصل، وتحصيل الحاصل ممتنع^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: أنه مبني على أن الوقف ملك للموقوف عليه وهذا غير مسلم، بل ملك لله تعالى كما سبق تحريره.

٣. أن الوقف إزالة ملك فلم يجز اشتراط نفعه كالبيع، والهبة، وكما لو اعتق عبدًا واشترط أن يخدمه^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الصحيح أنه يجوز أن يبيع الرجل الشيء، أو يهبه، أو يعتق العبد، ويستثنى بعض منافعه مدة؛ لما تقدم من الأدلة.

٤. أن ما ينفقه الواقف على نفسه من وقفه مجهول، فلم يصح اشتراطه^(٤).

ويناقش: بعدم التسليم بجهالة ما ينفقه الواقف على نفسه إذا كانت المدة التي اشترط الواقف الانتفاع فيه معينة.

(١) الذخيرة ٣١١/٦، المقنع لابن البناء ٧٧٢/٢، المغني ١٩٢/٨، شرح المنتهى ٣٤٠/٤.

(٢) الهداية للمرغيناني ٢٢٦/٦.

(٣) المغني، مصدر سابق ١٩١/٨.

(٤) ينظر: المغني ١٩١/٨، الشرح الكبير لابن قدامة ٣٨٩/١٦.

أما إذا كانت مدة الانتفاع هي مدة حياة الواقف فجهالة المدة غير مؤثرة؛ لأنها لا تدل على جهالة مدة كل بطن بالنسبة إلى من بعده^(١).

ولم أفق على دليل للقول الثالث.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بصحة الوقف والشرط، وضعف أدلة القول المخالف بما ورد عليها من مناقشة؛ ولأن الوقف فعل خير وقربة وإحسان، فلا يمنع منه إلا للدليل.

المسألة الرابعة: استحقاق الواقف من الوقف إذا شمله وصف الموقوف عليه:

صورة ذلك: أن يقول هذا وقف على العلماء، وهو منهم.

فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: أنه يدخل في الموقوف عليهم، فيستحق الأخذ من غلة الوقف:

وبه قال جمهور أهل العلم: المالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

القول الثاني: أنه لا يدخل الواقف في الموقوف عليهم، فلا يستحق الأخذ من

الغلة:

وبه قال الحنفية^(٥).

وقول عند الشافعية^(٦)، وقول عند الحنابلة^(٧).

(١) ينظر: القواعد لابن رجب ص ٤١.

(٢) بلغة السالك ٢٢/٤، حاشية الدسوقي ٨٠/٤.

(٣) إعانة الطالبين ١٦٤/٣.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٠/١٦، الفروع ٢٥٧/٤، مطالب أولي النهى ٢٨٧/٤، قواعد ابن رجب ٢٤٨/٢.

(٥) الفتاوى البزازية ٢٧٧/٦.

(٦) روضة الطالبين ٣١٩/٥.

(٧) قواعد ابن رجب ٢٤٨/٢.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (دخول الواقف في الموقوف عليهم)

١. حديث عثمان رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: "من يشتري بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة"^(١).

فالوقف على جميع المسلمين دخل فيهم عثمان رضي الله عنه.

٢. ما تقدم من الأدلة على صحة الوقف على النفس.

٣. قاعدة: دخول المتكلم في عموم خطابه.

دليل القول الثاني: (عدم الدخول)

بأن الواقف أطلق الوقف، ومطلق الوقف ينصرف إلى غير الواقف^(٢).

ونوقش: بأن هذا استدلال في محل النزاع.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول بجواز انتفاع الواقف بغلة وقفه إذا وجدت فيه صفة الاستحقاق؛ لقوة أدلته، وضعف أدلة المخالف المبنية على قول مرجوح في مسألة مختلف فيها.

(١) تقدم تخريجه برقم (٧).

(٢) الوسيط ٢٤٣/٤.

المبحث الثاني

شروط الموقوف عليه

وفيه مطالب:

المطلب الأول: الشرط الأول: أن يكون الموقوف عليه مسلمًا:

وعلى هذا إذا وقف على كافر، فموضع خلاف بين أهل العلم:

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الوقف على جهة خاصة: وفيها أمور:

الأمر الأول: الوقف على الذمي:

إذا وقف على قريب له، أو طائفة محصورة من أهل الذمة.

فاختلف أهل العلم في صحة هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة هذا الوقف:

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

القول الثاني: صحة الوقف من المسلم على الذمي بشرط كونه قريبًا له:

وهو وجه في مذهب الحنابلة^(٥).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة الوقف على جهة خاصة مطلقًا بما يلي:

(١) أحكام الوقف للخصاف (ص ٢٧٨)، الإسعاف (ص ١٤١).

(٢) بلغة السالك (٣٠٣/٢)، شرح الخرشبي مع حاشية العدوي (٨٠/٧).

(٣) تحفة الطلاب وحاشية الشرقاوي عليه (١٧٥/٢)، تحية المحتاج (٣٦٣/٥).

(٤) المغني (٢٣٦/٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٨١/١٦).

(٥) المصادر السابقة للحنابلة.

١. قول الله ﷻ: ﴿وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حَيْثُ مَسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾ (١)(٢).

وجه الدلالة: أن الله ﷻ امتدح الأبرار على إطعامهم الطعام للأسير، والأسير في ذلك الوقت لم يكن إلا مشركًا كافرًا، فدل ذلك على جواز الصدقة على الكافر، ومن ذلك الوقف (٣).

قال الحسن البصري: "ما كان أسراهم إلا المشركين" (٤).

ويقول ابن جرير: "والصواب من القول في ذلك أن يقال: إن الله وصف هؤلاء الأبرار أنهم كانوا في الدنيا يطعمون الأسير، والأسير قد وصفت صفته، واسم الأسير قد يشتمل على الفريقين، وقد عمّ الخبر عنهم أنهم يطعمونهم، فالخبر على عمومته حتى يخصه ما يجب التسليم له" إلى أن قال: "وكذلك الأسير معني به أسير المشركين والمسلمين يومئذٍ وبعد ذلك إلى قيام الساعة" (٥).

٢. قول الله ﷻ: ﴿إِنْ بُدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِنْ تُحْفُوا وَتَوْتُواهَا الْفُقَرَاءَ فَهِيَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنْكُمْ مِّن سَيِّئَاتِكُمْ﴾ (٦).

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أطلق لفظ ﴿الْفُقَرَاءَ﴾ فلم يفرق بين فقير وفقير، فدل على جواز صرف الصدقة إليهم (٧)، ومن ذلك الوقف.

٣. قول الله ﷻ: ﴿لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقِنُواكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوا مِنْ دِينِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ (٨).

(١) آية ٨ من سورة الإنسان.

(٢) انظر: المغني، مصدر سابق (١١٤/٤).

(٣) أحكام صدقة التطوع ص ٣٨٠.

(٤) جامع البيان (٦٥/٢٨)، وانظر: أحكام القرآن للجصاص (٣٧٠/٥).

(٥) جامع البيان (٢١٠/٢٩).

(٦) من آية ٢٧١ من سورة البقرة.

(٧) انظر: بدائع الصنائع (٤٩/٢)، فتح القدير (١٩/٢).

(٨) آية ٨ من سورة الممتحنة.

وجه الدلالة:

قال أبو بكر الجصاص: "قوله: ﴿أَنْ تَبْرُوهُمْ وَتُقْسَطُوا إِلَيْهِمْ﴾ عمومه في جواز دفع الصدقات إلى أهل الذمة؛ إذ ليس هم من أهل قتالنا"^(١).

وقال ابن الجوزي: "قال المفسرون: وهذه الآية رخصة في صلة الذين لم ينصبوا الحرب للمسلمين، وجواز برهم، وإن كانت المولاة منقطعة منهم"^(٢).

وقال ابن كثير: "أي لا ينهاكم عن الإحسان إلى الكفرة الذين لا يقاتلونكم في الدين كالنساء والضعفة منهم"^(٣).

وعلى هذا يكون وجه الدلالة من الآية: أنه لا يحرم علينا البر والإحسان إلى الكفار الذين لم ينصبونا الحرب، ولا ينهانا عن ذلك، بل يجيزه لنا، وبجبه متنا، ومن البرّ والإحسان الصدقة عليهم، يقول الكاساني: "صرف الصدقة إلى أهل الذمة من باب إيصال البر إليهم، وما نهينا عن ذلك، ثم استدل بالآية"^(٤).

٤. قول الله ﷻ: ﴿لَيْسَ عَلَيْكَ هُدَاهُمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ وَمَا تُنْفِقُوا

مِنْ حَيْرٍ فَلَا تُنْفِسْكُمْ وَمَا تُنْفِقُونَ إِلَّا ابْتِغَاءَ وَجْهِ اللَّهِ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ حَيْرٍ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ﴾^(٥).

سبب نزول الآية: أن المسلمين كانوا يكرهون أن يتصدقوا على أقاربهم من المشركين ليدخلوا في الإسلام حاجة إليها، فنزلت الآية لبيان حصول الثواب بالصدقة على الأقارب وإن كانوا مشركين، قال ابن الجوزي: "هذا رأي الجمهور"^(٦).

(١) أحكام القرآن (٥/٣٧٠)، وانظر: جامع البيان لابن جرير (٢٨/٦٦).

(٢) زاد المسير (٢٣٧).

(٣) تفسير القرآن العظيم (٤/٣٦٩).

(٤) بدائع الصنائع، مصدر سابق (٢/٤٩).

(٥) آية ٢٧٢ من سورة البقرة.

(٦) زاد المسير، نفسه، (١/٣٢٧).

٥ (١٢٧). ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام، عن أبيه، عن أسماء بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنها قالت: قدمت عليّ أمي وهي مشرّكة في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله، فاستفتيت رسول الله صلى الله عليه وآله قلت: إن أمي قدمت وهي راغبة، أفأصل أمي؟ قال: "نعم، صلي أمك" ^(١) ^(٢)، وفي لفظ: "وهي مشرّكة في عهد قريش إذ عاهدتهم" ^(٣).

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وآله أمر أسماء بصلة أمها وهي مشرّكة، فدل على جواز ذلك، ومن أنواع الصلة صدقة التطوع، ومن ذلك الوقف.

٦ (١٢٨). ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: رأى عمر حلة على رجل تباع، فقال للنبي صلى الله عليه وآله: اتبع هذه الحلة تلبسها يوم الجمعة وإذا جاءك الوفد، فقال: "إنما يلبس هذه من لا خلاق له في الآخرة"، فأتي رسول الله صلى الله عليه وآله منها بحلل، فأرسل إلى عمر منها بحلة، فقال عمر: كيف ألبسها وقد قلت فيها ما قلت؟، قال: "إني لم أكسكها لتلبسها، تبيعها أو تكسوها"، فأرسل بها عمر إلى أخ له من أهل مكة قبل أن يسلم ^(٤).

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه أرسل بهذه الحلة الحريرية التي أعطاه إياها النبي صلى الله عليه وآله إلى أخ مشرّك على وجه الصدقة أو الهدية، وأقرّ على ذلك، فدل على أنه مشروع.

٧. لأن صلة الرحم محمودة في كل دين، والإهداء إلى الغير من مكارم الأخلاق، حتى

(١) صحيح البخاري، كتاب الهدية، باب الهدية للمشرّكين (٢٦٢٠) واللفظ له، ومسلم في الزكاة، باب الابتداء بالنفقة بالنفس (١٠٠٣).

(٢) انظر: المغني، مصدر سابق (١١٤/٤).

(٣) هذا اللفظ لمسلم (٦٩٦/٢) ح (١٠٠٣).

(٤) صحيح البخاري، كتاب الهدية، باب الهدية للمشرّكين (٢٦١٩) واللفظ له (٥٩٨١)، ومسلم كتاب اللباس، باب تحريم لبس الحرير (٢٠٦٨).

وإن كان الموصل والمهدى إليه كافرًا.

٨. (١٢٩) ما رواه سعيد بن منصور قال: حدثنا سفيان، عن أيوب، عن عكرمة: "أن

صفية بنت حيي باعت حجرتها من معاوية بمائة ألف، وكان لها أخ يهودي

فعرضت عليه أن يسلم فيرث فأبى، فأوصت له بثلاث المائة"^(١).

ونوقش: بأنه في الوصية، وليس في الوقف.

٩. أن الوصية للذمي المعين جائزة، فيجوز الوقف عليه كالوصية"^(٢).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على أهل الذمة إذا كانوا جهة خاصة؛ لقوة دليله،

وضعف دليل القول الثاني بمناقشته.

الأمر الثاني: الوقف على المعاهد، والمستأمن:

اختلف العلماء رضي الله عنهم في صحة الوقف على المعاهد والمستأمن على قولين:

القول الأول: عدم صحة الوقف على المعاهد، والمستأمن:

وبه قال بعض الشافعية"^(٣).

(١) سعيد بن منصور في سننه ١/٣. وعبدالرزاق ٣٤٩/١٠، والبيهقي في السنن ٢٨١/٦ من طريق سفيان، عن أيوب، عن عكرمة "أن صفية بنت حيي باعت حجرتها من معاوية بمائة ألف، وكان لها أخ يهودي فعرضت عليه أن يسلم فيرث فأبى، فأوصت له بثلاث المائة". عكرمة لم يسمع من صفية.

وأخرجه الدارمي في سننه ٤٢٧/٢، وعبدالرزاق في مصنفه ٣٥٣/١٠ من طريق ليث، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهم: "أن صفية أوصت لنسيب لها يهودي". ليث بن أبي سليم ضعيف.

وأخرجه البيهقي ٢٨١/٦ من طريق ابن وهب أخبرني ابن لهيعة، عن بكر بن عبد الله أن أم علقمة مولاة عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم حدثته "أن صفية بنت حيي بن أخطب رضي الله عنه أوصت لابن أخ لها يهودي". أم علقمة مقبولة "تقريب التهذيب" ٤٧٤/٢، وقال العجلي: مدنية تابعة ثقة. فإسناده حسن (التكميل ص ٤٣).

(٢) ينظر: التاج والإكليل (٢٣/٦)، روضة الطالبين (٣١٧/٥).

(٣) حاشية البجيرمي (٢٠٥/٣)، حاشية الشبراملسي ١٢٣/٢٥.

وحجته: إلحاقه بالحربي، والحربي لا يصح الوقف عليه.

القول الثاني: صحة الوقف عليهما:

وبه قال بعض الشافعية^(١).

وحجته: إلحاقهما بالذمي، والذمي يصح الوقف عليه.

جاء في حاشية الجمل على المنهج: "أما المعاهد والمؤمن فيلحقان بالحربي على ما جزم به الدميري، وقال غيره: إنه المفهوم من كلامهم ورجح الغزي إلحاقهما بالذمي وهو الأوجه إن حل بدارنا ما دام فيها، فإذا رجع صرف لمن بعده، وخص المصنف في نكت التنبيه الخلاف بقوله: وقفت على زيد الحربي أو المرتد كما يشير إليه كلام الكتاب، أما إذا وقف على الحربيين أو المرتدين فلا يصح قطعاً، ورجح السبكي فيمن تحتم قتله بالمحاربة أنه كالزاني المحصن"^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بالفرق بين الذمي والمعاهد والمستأمن؛ إذ الذمي له عهد، ويبدل الجزية، وتجب حمايته.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - عدم صحة الوقف على المعاهد والمستأمن؛ إذ إلحاقهما بالحربي أقرب من إلحاقهما بالذمي.

الأمر الثالث: الوقف على الحربي، والمرتد:

إذا وقف على جهة خاصة من الحربيين أو المرتدين، كأن يوقف على واحد قريب له، أو طائفة محصورة.

(١) المرجع نفسه.

(٢) حاشية الجمل ٧/٣٨٧.

فاختلف العلماء في حكم هذا الوقف على قولين:

القول الأول: عدم صحة هذا الوقف:

وهو قول جمهور العلماء: الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).
جاء في شرح مختصر خليل للخرشي: "الوقف على الحربي باطل، وكذلك الصدقة والوصية له باطلة عكس الذمي؛ لأن ذلك إعانة له على حربه، والمراد بالحربي من كان بدار الحرب كان متصدياً للحرب أم لا"^(٥).

وجاء في كفاية الأختار: "الوقف على الحربي والمرتد فإنه لا يصح على الراجح؛ لأنهما مقتولان فهو وقف على من لا دوام له، فأشبهه وقف شيء لا دوام له"^(٦).

وفي الشرح الكبير: "(ولا يصح الوقف على حربي ولا مرتد)؛ لأن أموالهم مباحة في الأصل تجوز إزالتها، فما يتجدد لهم أولى، والوقف يجب أن يكون لازماً؛ لأنه تحييس الأصل"^(٧).

وجاء في كشف القناع: "(ولا) يصح الوقف -أيضاً- (على حربي، و) لا على (مرتد)؛ لأن ملكه تجوز إزالته والوقف يجب أن يكون لازماً؛ ولأن إتلاف أنفسهما والتضييق عليهما واجب، فلا يجوز فعل ما يكون سبباً لبقائهما والتوسعة عليهما"^(٨).

القول الثاني: صحة هذا الوقف:

وهو وجه في مذهب الشافعية^(٩).

(١) فتح القدير، مصدر سابق (٦/٢٠٠).

(٢) الشرح الصغير (٤/١٣)، منح الجليل (٨/١١٧)، حاشية الدسوقي ٢١٥/١٦.

(٣) تحفة الطلاب وحاشية الشرقاوي عليه (٢/١٧٥)، حاشية البجيرمي على شرح مناهج الطلاب (٣/٢٠٤).

(٤) المقنع والشرح الكبير (١٦/٣٨٥)، شرح الزركشي (٤/٢٩٩)، مطالب أولي النهى ٢٨٤/٤.

(٥) شرح مختصر خليل ٤٠٧/٢٠.

(٦) كفاية الأختار ٣٠٦/١.

(٧) الشرح الكبير، مصدر سابق (١٦/٣٨٥).

(٨) كشف القناع ٢٤٧/٤.

(٩) المصادر السابقة للشافعية.

في المجموع: "وفي الوقف على المرتد والحربي وجهان:
 (أحدهما): يجوز؛ لأنه يجوز تملكه، فجاز الوقف عليه كالذمي.
 (والثاني): لا يجوز؛ لأن القصد بالوقف نفع الموقوف عليه، والمرتد والحربي مأمور
 بقتلهما، فلا معنى للوقف عليهما"^(١).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١. قول الله ﷻ: ﴿ إِنَّمَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَتَلُوا فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُواكُمْ مِنْ دِينِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوهُمْ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾^(٢)^(٣).

مع الآية التي قبلها: ﴿ لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقْتَلُوا فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُواكُمْ مِنْ دِينِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾^(٤).

يقول الجصاص: "قوله: ﴿ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ ﴾ عموم في جواز دفع الصدقات إلى أهل الذمة، إذ ليسوا من أهل قتالنا، وفيه النهي عن الصدقة على أهل الحرب؛ لقوله ﷻ: ﴿ إِنَّمَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَتَلُوا فِي الدِّينِ ﴾"^(٥).

٢. لا يجوز صرف الصدقة على الحربي؛ لأن في ذلك إعانة لهم على قتالنا، وهذا لا

(١) المجموع ٣٢٦/١٥.

(٢) آية ٩ من سورة الممتحنة.

(٣) فتح القدير لابن الهمام (١٩/٢).

(٤) آية ٨ من سورة الممتحنة.

(٥) أحكام القرآن للجصاص (٣٧٠/٥).

- يجوز، وهذا المعنى لم يوجد في الذمي^(١).
٣. انتفاء قصد القربة؛ فإنها منتفية عن من هو مقتول شرعاً وليس على دين الإسلام^(٢).
٤. أن في الوقف عليهما منابذة لعزة الإسلام؛ لتمايم معاندتهما له من أكثر من وجه^(٣).
٥. أن إتلاف أنفسهما والتضييق عليهما واجب، فلا يجوز ما يكون سبباً لبقائهما والتوسعة عليهما^(٤).
٦. ولأن القصد بالوقف نفع الموقوف عليه، والمرتد والحربي مأمور بقتلها، فلا معنى للوقف عليهما^(٥).
٧. لأن ملكه تجوز إزالته والوقف يجب أن يكون لازماً.
- دليل القول الثاني: (صحة الوقف على الحربي والمرتد)**
- استدل القائلون بصحة الوقف على الحربي والمرتد: بجواز تملكهما، والمراعى في الوقف التمليك وليس القربة^(٦).
- ونوقش:** بعدم التسليم، بل القربة شرط لصحة الوقف، كما تقدم في مبحث اشتراط القربة لصحة الوقف.
- الترجيح:**
- الراجح - والله أعلم - القول بعدم صحة الوقف على الحربيين والمرتدين؛ لقوة دليله، وضعف القول الآخر بمناقشته.

(١) بدائع الصنائع، مصدر سابق (٤٩/٢).

(٢) نهاية المحتاج، مصدر سابق (٣٦٣/٥).

(٣) تحفة المحتاج (٢٤٤/٦)، نهاية المحتاج (٣٦٣/٥).

(٤) كشاف القناع (٢٤٧/٤).

(٥) المجموع ٣٢٦/١٥.

(٦) ينظر: المهذب (٥٧٦/١).

المسألة الثانية: أن يكون الوقف على جهة عامة: وفيه أمران:

الأمر الأول: الوقف على الحربيين، والمرتدين:

اختلف العلماء في حكم الوقف على الحربيين والمرتدين على قولين:

القول الأول: عدم صحة الوقف على الحربيين والمرتدين:

وهو قول جمهور العلماء^(١).

القول الثاني: صحة الوقف على الحربيين والمرتدين:

وهو وجه عند الشافعية^(٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. ما تقدم من الأدلة على عدم صحة الوقف إذا كان على جهة خاصة من الحربيين والمرتدين، فالجهة العامة من باب أولى.
٢. أن الجهة جهة معصية.

دليل القول الثاني:

- ما سيأتي من الأدلة على صحة الوقف على أهل الذمة.
ونوقش: بالفرق بين الحربيين وأهل الذمة؛ إذ الحربي حلال الدم والمال، بخلاف الذمي
فله ذمة معصوم الدم والمال.

الترجيح:

- الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من عدم صحة الوقف على
الحربيين والمرتدين؛ لأن الوقف قربة، وهؤلاء ليسوا من أهل القربة.

(١) المصادر السابقة في المطلب السابق.

(٢) نفسها.

الأمر الثاني: الوقف على أهل الذمة:

في الوقف على أهل الذمة، أو على طائفة منهم، كيهود أو نصارى بلدة معينة.

خلاف بين الفقهاء رحمهم الله على قولين:

القول الأول: عدم صحة الوقف على أهل الذمة، أو على طائفة منهم:

وهو مذهب الحنابلة^(١)، ووجه في مذهب الشافعية^(٢).

القول الثاني: صحة الوقف على أهل الذمة مطلقاً:

وهو مذهب الحنفية، والمالكية^(٣).

والصحيح من مذهب الشافعية^(٤)، وقول في مذهب الإمام أحمد^(٥).

وخصه الحنفية بالفقراء دون غيرهم، وكرهه المالكية على الأغنياء.

الأدلة:

دليل القول الأول: (عدم الصحة)

يُستدل للقائلين بعدم الصحة: بأن الوقف شرع في أصله قرينة إلى الله ﷻ، فلا يصح

منه إلا ما تمحض فيه الثواب، والوقف على أهل الذمة عامة أو على طائفة منهم ليس

بقرينة ولا يستجلب الثواب، بل هو معصية؛ لما فيه من إعانتهم على المسلمين^(٦).

(١) المغني (٢٣٦/٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٨٠/١٦)، كشاف القناع (٣٥٣/٤).

(٢) روضة الطالبين (٣١٩/٥).

(٣) الإسهاف (ص ١٤١)، فتح القدير (٢٠٠/٦)، شرح الخرشي (٨٠/٧)، حاشية العدوي على الخرشي (٨١/٧)،

منح الجليل (١١٤/٨).

(٤) الحاوي الكبير (٥٢٤/٨)، الوسيط (٢٤٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٠/٦)، روضة الطالبين (٣١٩/٥)، مغني

المحتاج (٥١٦/٢).

(٥) المغني (٢٣٦/٨)، الشرح الكبير لابن قدامة (٣٨٠/١٦)، الفروع (٤٤٥/٤)، المبدع (٣١٩/٥).

(٦) شرح الزركشي (٢٩٨/٤).

أدلة القول الثاني: (الصحة)

استدل القائلون بصحة الوقف على أهل الذمة مطلقاً، سواء أكان الواقف مسلماً أم ذمياً بالأدلة التالية:

١. قوله ﷺ: ﴿لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَنِّلُواكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُواكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾^(١)، وإذا جازت الصدقة عليهم جاز الوقف عليهم كالمسلمين^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا خاص بالجهة الخاصة، كالواحد، والجماعة المحصورين، دون الجهة العامة، فجهة أهل الذمة جهة معصية.

٢. أن أم المؤمنين صفية ؓ وقفت على أخ لها يهودي^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن صفية ؓ إن ثبتت وقفت على قريبها المعين - وهذه جهة خاصة-؛ لما فيه من البر، بخلاف الجهة العامة جهة أهل الذمة فإنها جهة معصية، فلا يصح الوقف عليها.

على أن الذي نقل عن صفية ؓ الوصية وليس الوقف^(٤).

٣. أن المرعى في الوقف التمليك، وأهل الذمة يملكون ملكاً محترماً، فيصح الوقف عليهم^(٥).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ لما تقدم من أنه يشترط لصحة الوقف إذا كان

(١) آية ٨ من سورة الممتحنة.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير (٥٢٤/٨)، الشرح الكبير لابن قدامة (٣٨٠/١٦).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٢٩).

(٤) ينظر: شرح الزركشي (٢٩٨/٤).

(٥) ينظر: الوسيط (٢٤٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٩/٦)، المغني (٢٣٦/٨).

على جهة عامة أن يكون على بر، ولا يشترط إذا كان على جهة خاصة، لكن يشترط أن لا يتضمن محذورًا شرعيًا.

المطلب الثاني: الشرط الثاني: أن يكون الموقوف عليه ممن يصح تملكه، وفيه

مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الحيوان:

وصورة ذلك: أن يقول: هذا البيت وقف على خيل الجهاد، أو خيل طلبة العلم، ونحو ذلك.

فقد اختلف العلماء رحمهم الله في صحة الوقف على الحيوانات والطيور على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة الوقف على الحيوان، والطيور:

وبه قال المالكية.

قال المرادوي: "واختار الحارثي الصحة، وقال: هو الأظهر عندي كما في الوقف على

القنطرة، والسقاية وينفق عليها"^(١).

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الحيوان، والطيور:

وهو ظاهر قول الحنفية^(٢)، والحنابلة^(٣).

القول الثالث: التفصيل:

فيصح الوقف على الحيوانات الموقوفة، ولا يصح على ما عداها من المملوكة والمباحة،

واستثنى الغزالي حمام الحرم، فيصح الوقف عليها.

وبه قال الشافعية^(٤).

(١) الشرح الصغير مع بلغة السالك (٢/٢٩٨)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/٣٩٧).

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف (ص٣٧).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/٣٩٧).

(٤) المنهاج مع مغني المحتاج (٢/٣٧٩).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. عمومات أدلة الوقف السابقة^(١)، وهذه تشمل الوقف على الحيوان.
 ٢. (١٣٠) ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي صالح، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "بينما رجل يمشي بطريق اشتد عليه العطش، فوجد بئراً فنزل فيها فشرب، ثم خرج، فإذا كلب يلهث يأكل الثرى من العطش، فقال الرجل: لقد بلغ هذا الكلب من العطش مثل الذي كان بلغ بي، فنزل البئر فملاً خفه ثم أمسكه بفيه فسقى الكلب، فشكر الله له فغفر له"، قالوا: يا رسول الله وإن لنا في البهائم أجرًا؟ فقال: "في كل ذات كبد رطبة أجر"^(٢).
 ٣. (١٣١) ما رواه البخاري ومسلم من طريق قتادة عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما من مسلم يغرس غرسًا، أو يزرع زرعًا، فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة"^(٣).
 ٤. القياس على الوصية، وإذا صحت الوصية للحيوان صح الوقف عليها^(٤).
- ونوقش هذا الاستدلال: بأن الأصل المقيس موضع خلاف بين العلماء، ومن شروط صحة القياس الاتفاق على الأصل المقيس عليه.
٥. أن الأصل في الوقف الحل والصحة.

(١) التمهيد، حكم الوقف.

(٢) صحيح البخاري، كتاب الشرب والمساقاة، باب فضل سقي الماء (٢٣٦٣).

ومسلم، كتاب السلام، باب فضل ساقى البهائم المحترمة وإطعامها (٢٢٤٤).

(٣) صحيح البخاري في الحرث، باب فضل الزرع (٣٢٢٠).

ومسلم في المساقاة، باب فضل الغرس والزرع (١٥٥٢٠).

(٤) جواهر الإكليل ٣١٧/٢، منح الجليل ٥٠٥/٩.

دليل القول الثاني: (عدم صحة الوقف على الحيوان)

استدل من قال بعدم صحة الوقف على الحيوان والطيور: بأن الوقف تمليك للمنفعة، والحيوان والطيور ليس أهلاً للملك.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن ملك كل شيء بحسبه، فملك الإنسان يختلف عن ملك الحيوان.
الوجه الثاني: أنه لا يسلم أن الوقف تمليك، بل الوقف شامل لتمليك المنفعة، ولطلق الانتفاع، وإن لم يحصل تمليك كما في الصلاة في المسجد.

دليل القول الثالث: (التفصيل)

١. يصح الوقف على الحيوانات الموقوفة؛ لما تقدم من أدلة الرأي الأول.
٢. ولما تقدم من إثبات الملك للحيوانات الموقوفة.
٣. أنه لا يصح الوقف على الحيوانات المباحة والمملوكة؛ لأنها ليست أهلاً للملك بحال، كما لا تصح الهبة لها، ولا الوصية^(١).
وقد تقدمت مناقشة هذا الاستدلال.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على الحيوان والطيور مطلقاً؛ لقوة دليله، ولأن الوقف فعل قرينة وإحسان فلا يمنع منه إلا للدليل.

المسألة الثانية: الوقف على الملك، والجني:

جاء في مغني المحتاج: "قال القاضي أبو الطيب: ويؤخذ منه -أيضاً- أن الوصية لا تصح لجني، وبه صرح ابن قدامة الحنبلي؛ لأنه لا يملك بالتمليك"^(٢).
وجاء في الشرح الكبير: "(ولا تصح لملك ولا لبهيمة ولا لجني)؛ لأنه تمليك فلم يصح لهم كالهبة"^(٣).

(١) مغني المحتاج (٣٧٩/٢)، وينظر: أموال الوقف ومصرفه ص ٣٤٥.

(٢) مغني المحتاج (٣٠/٣).

(٣) الشرح الكبير لابن قدامة ٤٩٦/٦.

المسألة الثالثة: الوقف على المقابر^(١):

لو وقف إنسان أرضاً على ترميم المقابر جاز ذلك عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٢). وعند الشافعية: أنه لا يصح الوقف إذا وقف على المقبرة؛ لتصرف غلة الوقف على عمارة القبور.

قال المتولي: "لأن الموتى صائرون إلى البلى، فلا تليق بهم العمارة"^(٣). وذكر الحنفية: أنه يجوز تبعاً لوقف المقبرة وقف ما جرت العادة بوقفه من قدوم لحفر القبور وما شابهه^(٤).

كما ذكر الشافعية: أن الوقف يصح على مؤنة الحفارين للقبور^(٥). وذكر الحنابلة: أنه لا يصح وقف الستور لغير الكعبة، كوقفها على الأضرحة؛ لأنه ليس بقربة، وكذا لا يصح الوقف على تنوير القبر ولا على تبخيره، ولا على من يقيم عنده أو يخدمه أو يزوره؛ لأنه ليس من البر، ولا يصح الوقف على بناء مسجد على قبر، ولا وقف البيت الذي فيه القبر مسجداً^(٦).

قال البهوتي: "لكن في منع الوقف على من يزوره نظر، فإن زيارة القبور للرجال سنة إلا أن يحمل على زيارة فيها سفر" - أو فيها محذور شرعي من بدعة أو شرك-، وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن الواقف على المشاهد المبنية على القبور بدعة، لم يكن على عهد الصحابة، والتابعين ولا تابعيهم، بل ولا على عهد الأربعة^(٧).

(١) أحكام المقابر في الشريعة الإسلامية ٤٥١-٤٥٢.

(٢) تحفة الفقهاء ٣٧٨/٢.

(٣) روضة الطالبين ٣٨٧/٤.

(٤) بدائع الصنائع، مصدر سابق ٢٢٠/٦.

(٥) روضة الطالبين ٣٨٦/٤.

(٦) كشاف القناع ٢٤٦/٤.

(٧) مجموع الفتاوى ١١/٣١.

قال ابن القيم: "وكذلك الحكم في أوقافها، فإن وقفها فالوقف عليها باطل، وهو مال ضائع فيصرف في مصالح المسلمين، فإن الوقف لا يصح إلا في قرينة وطاعة لله ورسوله، فلا يصح الوقف على مشهد ولا قبر يسرج عليه ويعظم وينذر له ويحج إليه ويعبد من دون الله ويتخذ وثناً من دونه مما لا يخالف فيه أحد من أئمة الإسلام ومن اتبع سبيلهم"^(١).

والخلاصة: أن الوقف على المقابر لا يخلو من أحوال:

الحال الأولى: أن يقصد منه مصلحة المقبرة من إصلاح وعناية، ونحو ذلك فلا بأس به؛ لعدم المحذور الشرعي.

الحال الثانية: أن يقصد منه الغلو في القبور كإسراجها والبناء عليها، ونحو ذلك كما ذكر شيخ الإسلام، وابن القيم فيحرم؛ إذ إنه شرك، أو وسيلة إلى الشرك.

الحال الثالثة: أن يقصد منه نفع الأموات بصرف هذه الأوقاف في صدقات يعود أجرها إليهم فلا بأس به؛ إذ إن الصدقة على الميت جائزة، وسيأتي.

المطلب الثالث: الشرط الثالث: أن يكون الموقوف عليه موجوداً:

(الوقف على المعدوم):

اختلف العلماء رحمهم الله في صحة الوقف على المعدوم، كالوقف على من لم يحمل به، على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على المعدوم:

وبه قال المالكية^(٢).

(١) زاد المعاد ٣/٥٠٧.

(٢) ينظر: شرح الخرشي (٨٤/٧)، مواهب الجليل (٢١/٤)، البهجة في شرح التحفة (٢٢٥/٢)، الشرح الصغير وبلغة السالك (٢٩٨/٢).

القول الثاني: عدم صحة الوقف على المعدوم:

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).
 جاء في كشف القناع: "ولا يصح الوقف (على معدوم أصلاً) أي أصالة (ك) قوله: وقفت هذا على (من سيولد) لي أو لفلان (أو) على من (يحدث لي أو لفلان)؛ لأنه لا يصح تمليك المعدوم (ويصح) الوقف على المعدوم (تبعاً) كوقفت على أولادي، ومن سيولد لي، أو على أولاد زيد، ومن يولد له أو على أولادي ثم أولادهم أبداً"^(٤).
 جاء في الإنصاف: "فائدة: لو قال: وقفت على من سيولد لي أو من سيولد لفلان لم يصح على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب، وجزم به القاضي في خلافه وغيره وقدمه في الفروع وغيره، وصححه المصنف في المغنى وغيره، وذكره المصنف في مسألة الوصية لمن تحمل هذه المرأة.

وقال المجد: ظاهر كلام الإمام أحمد رحمته صحته، ورده ابن رجب.
 قوله: (والبهيمية) يعني لا يصح الوقف عليها، وهو المذهب وعليه الأصحاب، واختار الحارثي الصحة، وقال: وهو الأظهر عندي كما في الوقف على القنطرة والسقاية وينفق عليها"^(٥).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة الوقف على المعدوم بما يلي:

١. عموماً أدلة الوقف، وهذه تشمل الوقف على المعدوم^(٦).

(١) مجمع الأئمة ١/٧٣٠.

(٢) العزيز شرح الوجيز (٦/٢٥٥)، البيان (٨/٦٣)، حواشي الشرواني وابن القاسم (٦/٢٤٢)، تحاية المحتاج (٥/٣٦١).

(٣) شرح الزركشي (٤/٢٩٩)، غاية المنتهى (٢/٢٩٣)، الإنصاف ١٦/٣٩٦.

(٤) كشف القناع ٤/٢٥٠.

(٥) الإنصاف، مصدر سابق ٧/٢٣.

(٦) تقدمت في الباب التمهيدي، حكم الوقف.

٢. القياس على الوصية فيصح الوقف عليه كما تصح الوصية له^(١).
ونوقش هذا الدليل: بعدم التسليم بصحة الوصية للمعدوم؛ لأنها تملك، والمعدوم لا يمكن تملكه.

وأجيب من وجهين:

الوجه الأول: أن تملك المعدوم عند وجوده، فتمليك كل شيء بحسبه.
الوجه الثاني: أن عقود التبرعات أوسع من غيرها؛ إذ المراد منها التقرب إلى الله عز وجل، وإيصال النفع للغير.

٣. أنه يصح الوقف على الحمل تبعًا، وهو معدوم - كما سيأتي -، فكذا هنا.

٤. أنه تصح هبة الحمل تبعًا، وهو معدوم، فكذا هنا.

أدلة القول الثاني: (عدم صحة الوقف على المعدوم)

استدل القائلون بعدم صحة الوقف على المعدوم بما يلي:

١. أنه تملك في حال الحياة، فلم يصح إلا على موجود حي كالهبة والبيع^(٢).
٢. أن الوقف تملك للمنفعة، ولا تصح إلا على من يصح أن يكون مالكا، والمعدوم لا يمكن تملكه؛ لعدم وجوده حال الوقف^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أما عدم صحة الوقف قياسًا على الهبة، فغير مسلم الأصل؛ إذ هو موضع خلاف بين أهل العلم، وأما البيع فمن عقود المعاوضات يطلب فيه من التحرير والضبط ما لا يطلب في عقود التبرعات، والوقف من عقود التبرعات.

الوجه الثاني: أنه لا يسلم أن الموقوف عليه يشترط أن يكون مالكا، ولذا صح الوقف

(١) ينظر: الذخيرة (٣٠٢/٦).

(٢) البيان (٦٣/٨).

(٣) نهاية المحتاج (٣١٦/٥)، كشاف القناع (٢٥٠/٤).

على الحيوان، و-أيضاً- هو استدلال في محل النزاع.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- هو القول بصحة الوقف على المعدوم؛ لما تقدم من أن الوقف عمل خير، وفعل قربة، فلا يمنع منه إلا للدليل، ولأن الأصل إعمال كلام المكلف لا إهماله.

المطلب الرابع: الشرط الرابع: أن يكون الموقوف عليه حياً:

الخلاف في هذه المسألة كالخلاف في المسألة السابقة.

والراجح:

صحة الوقف على الميت؛ إذ إن الصدقة عن الميت جائزة بالإجماع:

وممن حكى الإجماع على ذلك ابن عبد البر، وابن قدامة، والنووي، وشيخ الإسلام^(١).

ويدل لذلك:

(١٣٢) ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها

أن رجلاً قال للنبي ﷺ: إن أمتي افتلنت نفسها، وأظنها لو تكلمت تصدقت،

فهل لها أجر إن تصدقت عنها؟ قال: «نعم»^(٢).

وغير ذلك من الأدلة، والوقف نوع من الصدقة.

المطلب الخامس: الشرط الخامس: أن يكون الموقوف عليه متحقق الحياة:

الوقف على الجنين (الحمل)، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الحمل أصالة:

اختلف الفقهاء رضي الله عنهم في حكم الوقف على الحمل الموجود حال الوقف وحده دون أن

(١) التمهيد ٢٠/٢٧، المغني ٣/٥١٩، المجموع ٥/٢٩٤، اقتضاء الصراط المستقيم ٢/٧٤٢.

(٢) صحيح البخاري في الجنائز، باب موت الفجأة (١٣٨٨)، ومسلم في الزكاة، باب وصول ثواب الصدقة عن الميت

(١٠٠٤).

يكون معه غيره، كأن يقول: وقفت داري هذه على حمل هذه المرأة، أو على من سيولد لي منها، على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على الحمل وحده:

وبه قال المالكية لكنه غير لازم قبل الولادة، فللواقف بيع الوقف قبل الولادة^(١). وقال المرادوي: "صحح ابن عقيل جواز الوقف على الحمل ابتداء، واختاره الحارثي"^(٢).

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الحمل وحده:

وبه قال الحنفية^(٣)، والشافعية^(٤)، وهو المذهب عند الحنابلة^(٥). جاء في الإنصاف: "قوله (والحمل) يعني لا يصح الوقف على الحمل، وهذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم، منهم ابن حمدان وصاحب الفائق والوجيز والهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة وغيرهم، وصحح ابن عقيل جواز الوقف على الحمل ابتداء واختاره الحارثي.

قال في الفروع: ولا يصح على حمل بناء على أنه تملك إذاً، وأنه لا يملك، وفيهما نزاع"^(٦).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة الوقف على الحمل أصالة بما يلي:

١. عموم أدلة الوقف^(٧).

(١) ينظر: مواهب الجليل (٢٢/٦)، الشرح الصغير (٢٩٨/٢)، البهجة في شرح التحفة (٢٢٥/٢)، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي (٧٧/٤).

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٩٦/١٦.

(٣) غمز عيون البصائر (٢٦٣/٢).

(٤) المهذب (٤٤١/١)، روضة الطالبين (٣١٧/٥).

(٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٦/١٦، كشف القناع (٢٤٩/٤).

(٦) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٦/١٦.

(٧) تقدمت في الباب التمهيدي، حكم الوقف.

٢. القياس على الوصية^(١)، والوصية للحمل وحده جائزة إجماعاً^(٢)، فكذلك الوقف عليه. ونوقش هذا الاستدلال: بوجود الفارق بين الوقف والوصية؛ لأن الوقف تسليط في الحال فضاهاى الهبة، بخلاف الوصية؛ لأنها تتعلق بالاستقبال^(٣).
- وأجيب: بأن كون الوقف في الحال، والوصية في الاستقبال لا أثر له.
٣. أن الحمل يملك بالميراث بالإجماع، فكذا الوقف.

أدلة القول الثاني:

- استدل القائلون بعدم صحة الوقف على الحمل أصالة دون غيره بما يلي:
١. أن الوقف على الجنين في حكم المعلق على شرط، ومن شرط صحة الوقف أن يكون ناجزاً^(٤).
- ونوقش هذا الاستدلال: أنه لا يسلم كون الوقف ناجزاً، كما سبق تحريه.
٢. أن الوقف تمليك منجز أشبه الهبة، فلا يصح على من لا يملك، والحمل لا يصح تمليكه بغير إرث أو وصية^(٥).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على الحمل وحده؛ لقوة دليله، وضعف دليل القول الآخر بما ورد عليه من مناقشة، ولما تقدم من أن الوقف فعل خير ومعروف فلا يمنع منه إلا بدليل.

المسألة الثانية: الوقف على الحمل تبعاً لغيره:

إذا وقف على الحمل تبعاً لمن يصح الوقف عليه، كأن يقول: وقفت على أولادي أو

(١) غمز عيون البصائر (٢/٢٦٣).

(٢) المغني، مصدر سابق (٨/٤٥٦).

(٣) كشاف القناع (٤/٢٤٩)، أحكام اليتيم ص ١٣١.

(٤) المهذب، مصدر سابق (١/٤٤١).

(٥) نهایة المحتاج، مصدر سابق (٥/٣٦١).

أولاد فلان وفيهم حمل، أو يقول: وقفت أرضي على أولادي ومن سيولد لي ثم الفقراء، فهل يصح الوقف أو لا يصح؟.

للفقهاء في هذه المسألة قولان:

القول الأول: يصح الوقف:

وبه قال الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والحنابلة^(٣).

قال المرادوي: "تنبيه: إيراد المصنف في منع الوقف على الحمل يختص بما إذا كان الحمل أصلاً في الوقف، أما إذا كان تبعاً بأن وقف على أولاده أو أولاد فلان وفيهم حمل أو انتقل إلى بطن وفيهم حمل فيصح بلا نزاع لكن لا يشاركونهم قبل ولادته على الصحيح من المذهب نص عليه.

قال في القاعدة الرابعة والثمانين: هو قول القاضي والأكثرين وجزم به الحارثي وغيره، وقال: ابن عقيل يثبت له استحقاق الوقف في حال كونه حملاً حتى صحح الوقف على الحمل ابتداءً كما تقدم، وأفتى الشيخ تقي الدين رحمته الله باستحقاق الحمل من الوقف -أيضاً-"^(٤).

وحجته:

١. ما تقدم من الأدلة على صحة الوقف على الحمل أصالةً، فتبعاً من باب أولى.
٢. تعلق الاستحقاق بالنسب، فما دام يثبت نسبه من الواقف أو من فلان، استحق الوقف.

القول الثاني: أنه لا يصح الوقف على الحمل أصالة -كما مر-، ولا تبعاً:

فإذا قال الواقف: وقفت على أولادي وفيهم حمل، فلا يستحق الحمل شيئاً، إلا أن ينفصل حياً، فيستحق معهم مطلقاً، إلا أن يكون الواقف قد سمى الموجودين أو ذكر

(١) أحكام الأوقاف للخصاف (ص ٢٥)، الاختيار لتعليل المختار (٤٦/٣)، الجوهرة النيرة (ص ٣٣٥)، غمز عيون البصائر (٢٢٥-٢٢٦، ٢٦٣).

(٢) الذخيرة (٣٠٢/٦)، مواهب الجليل للخطاب (٣٢/٦)، حاشية الدسوقي (٧٧/٤).

(٣) المنتهى (٣٤٠/٣)، كشف القناع (٢٤٩/٤-٢٥٠).

(٤) الإنصاف ٢٢/٧.

عدهم، فلا يدخل الحمل، ولا يستحق من الوقف شيئاً.
وهو قول الشافعية^(١).

وحجته: أن الحمل لا يصح تملكه، وشرط الوقف عندهم بالنسبة للموقوف عليه أن
يمكن تملكه^(٢).

ونوقش: بعدم التسليم، فالحمل يملك بالميراث والوصية بالإجماع، فكذا الوقف.
الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على الحمل تبعاً لغيره؛ لصحته على الحمل أصالةً،
فتبعاً من باب أولى.

المسألة الثالثة: وقت استحقاق الحمل لغلة الوقف:

تقدم أن الجنين يصح الوقف عليه عند الجمهور إذا كان تبعاً لغيره ممن يصح الوقف عليه،
لكن متى يستحق الحمل غلة الوقف؟ هل يستحقها قبل الانفصال، بحيث لو خرجت الغلة وهو
في بطن أمه، يوقف نصيبه، كما في الميراث والوصية؟ أم لا يستحقها إلا بعد الانفصال، بحيث
لو خرجت الغلة وهو في بطن أمه، تقسم بين الموجودين، ولا يستحق الحمل منها شيئاً؟.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن الجنين يشارك في غلة الوقف قبل الانفصال إذا ولد حياً وتحقق

وجوده أثناء خروج الغلة:

وبه قال الحنفية^(٣).

وابن عقيل من الحنابلة^(٤).

(١) الوسيط (٢/٢٤٢)، الحاوي الكبير (٧/٥٢٣)، مغني المحتاج (٢/٣٧٩)، نهاية المحتاج (٥/٣٦١).

(٢) روضة الطالبين (٥/٣١٧)، مغني المحتاج (٢/٣٧٩)، نهاية المحتاج (٥/٣٦١)، أسنى المطالب (٢/٤٥٩).

(٣) فتح القدير على الهداية ومعه شرح العناية عليها (١/٢٤٤)، الجوهر النيرة (ص ٣٣٥).

(٤) الإنصاف، مصدر سابق (٧/٢٢٢).

وحجتهم في ذلك:

أن الجنين إذا ولد لأقل من ستة أشهر منذ خروج الغلة دلّ ذلك على أنه كان مخلوقاً في بطن أمه وقت خروج الغلة، وإذا كان مخلوقاً وقت الخروج فيعتبر بمنزلة ولد قائم، فاستحق الوقف؛ لأننا نتيقن وجوده في البطن عند خروج الغلة، وهذا في الزوجة، أما لو مات الواقف من غير تحلل وقت يمكن فيه الرجوع إلى أهله، فجاءت بولد لستين من يوم وقف، أو لأربع سنوات - بناء على اختلافهم في أكثر مدة الحمل -، استحق من كل غلة خرجت فيما بين ذلك^(١).

القول الثاني: أن الجنين لا يشارك في غلة الوقف إلا بعد الانفصال حياً:

وبه قال المالكية^(٢)، والحنابلة^(٣).

وحجتهم في ذلك:

١. أنه يحتمل أن لا يكون حملاً، فلا يثبت له حكم الولد قبل الانفصال^(٤).
ونوقش: بأن الحمل مظنون بأمارات تدلّ عليه، ولهذا ثبت للحامل أحكام تخالف بها الحائل، ولأن ملكية الجنين سواء في الوقف أو غيره معلقة على خروجه حياً، وبذلك يزول هذا الاحتمال.

٢. أن المقصود من الوقف ثمراته ومنافعه وفوائده، وهي مستحقة على التأبيد لقوم بعد قوم، والحمل ليس من أهل الانتفاع، فلا يستحق منه شيئاً مع وجود المنتفعين بها، حتى يولد ويحتاج إلى الانتفاع معهم^(٥).

(١) فتح القدير على الهداية (٢٤٤/٦)، أحكام اليتيم ص ١٣٤.

(٢) عقد الجواهر الثمينة (٣٢/٣)، الذخيرة (٣٠٢/٦)، حاشية الدسوقي (٧٧/٤).

(٣) المغني (٤٥٦/٨)، الإنصاف (٢٢/٧).

(٤) المغني، مصدر سابق (٤٥٦/٨).

(٥) القواعد لابن رجب، القاعدة (٨٤) (ص ١٩٤).

ونوقش: بأن الحمل من ضمن الموقوف عليهم، وهو في أمس الحاجة لغلة الوقف بعد الولادة إذا كان فقيراً، فتُحفظ الغلة حتى إذا ولد، ينفق عليه منها.

الترجيح:

يظهر -والله أعلم- أن القول الأول -وهو أن الجنين يشارك في غلة الوقف وهو في بطن أمه- هو الأرجح، إذا ولد حياً وتحقق وجوده أثناء خروج الغلة؛ وذلك لأن الشارع الحكيم قد راعى في الجنين صفة الاستقلال، فمنحه الميراث، كما صحت له الوصية بالاتفاق، فكذلك غلة الوقف، ولأن الجنين في هذه المرحلة أحوج ما يكون لغلة الوقف، خصوصاً إذا كان فقيراً وأبوه قد توفّي.

المسألة الرابعة: نصب الوصي على الحمل:

تقدم صحة الوقف على الحمل، فإذا كان الحمل يثبت له الوقف، فهل يجوز نصب وصي عليه؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: عدم جواز تعيين وصي على الجنين:

لأنه لا ولاية لأحد على الجنين، إلا بعد ولادته حياً، فمن باب أولى ألا يكون له وصي.

وبه قال جمهور فقهاء الحنفية^(١).

القول الثاني: جواز تعيين وصي على الجنين، طالما صحّت الوصية له:

وبه قال الشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).

(١) تبين الحقائق للزليعي (١٨٦/٨)، حاشية ابن عابدين على الدر المختار (٦/٦٥٤)، العقود الدرية في تنقيح

فتاوى الحامدية له (٢/٣٠٠)، غمز عيون البصائر على الأشباه والبصائر (١/٣٦٢)، وأحكام اليتيم ص ١٣٤.

(٢) روضة الطالبين (٦/١٠٠)، حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج (٧/١٠)، مغني المحتاج (٣/٧٤).

(٣) كشاف القناع (٤/٣٥٧)، (٥/٣٦٧).

القول الثالث: صحة تعيين وصيِّ على الجنين:

ولكن ليس له صلاحيات الأوصياء من حيث الإرادة والتصرف، بل تقتصر مهمته على حفظ مال الجنين حتى ولادته، ويسمى بالأمين. وبه قال بعض فقهاء الحنفية.

وذلك لأن القول بالصحة على الإطلاق -أي: صحة نصب الوصي على الحمل- ليس بسديد؛ لأن ثبوت الولاية لحاجة المولى عليه إلى النظر، ولا حاجة بالجنين إلى ذلك، والقول بعدم الصحة ليس بسديد -أيضاً-؛ لما فيه من ضياع لمال الحمل المستكن، خصوصاً ما يخشى عليه من التلف^(١).

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- القول الأول، وأنه لا حاجة إلى نصب وصي على الحمل؛ لعدم الدليل على ذلك، ويحفظ ماله الأمين الذي يتولى رعايته وتربيته، فإن ولد حيًا استحق المال، وإن ولد ميتاً رد المال من يستحقه من الورثة^(٢).

المطلب السادس: الشرط السادس: أن يكون الموقوف عليه حرًا:

(الوقف على الرقيق)، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على المكاتب:

اختلف العلماء في صحة الوقف على المكاتب على أقوال:

القول الأول: صحة الوقف على المكاتب مطلقاً:

وهو مذهب المالكية^(٣).

(١) الفتاوى الهندية (١١٩/٧، ١٣٢، ١٨٣)، وأحكام البيتيم ص ١٣٤.

(٢) الفتاوى المهدية (١٨٣/٧).

(٣) شرح الخرشبي ٨٠/٧، بلغة السالك ٢٩٨/٢.

وبه قال بعض الحنابلة، واختاره الحارثي^(١).

القول الثاني: إن كان مكاتب نفسه لم يصح الوقف عليه، وإلا صحَّ:

وهو مذهب الشافعية^(٢)، قالوا: فإن عجز المكاتب بان أن الوقف منقطع الابتداء، وإن عتق وقد قيّد الوقف بمدة الكتابة بان أنه منقطع الانتهاء فيبطل استحقاقه، وينتقل الوقف إلى من بعده، فإن أطلقه دام استحقاقه.

القول الثالث: عدم صحة الوقف على المكاتب مطلقاً:

وهو مذهب الحنابلة^(٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١. قوله ﷺ: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمَوْلَةَ فَلُوهُمُ

وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَرَمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَبْنِ السَّبِيلِ﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن الله ﷻ جعل المكاتبين مصرفاً من مصارف الصدقات، ويدخل في ذلك الوقف.

٢. أنهم يملكون أكسابهم، فصحَّ الوقف عليهم^(٥).

٣. ما يأتي من الأدلة على صحة الوقف على القنن، فالمكاتب من باب أولى.

(١) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٦/٣٩٦.

(٢) مغني المحتاج، مصدر سابق (٣٧٩/٢).

(٣) المصدر السابق للحنابلة.

(٤) من آية ٦٠ من سورة التوبة.

(٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٩/٢٧٠.

أدلة القول الثاني: (عدم صحة وقف السيد على مكاتبه)

استدل لهذا القول بما يلي:

١. أنه لا يصح وقف السيد على مكاتبه، كما أنه لا يعطيه من الزكاة. ونوقش هذا الاستدلال: أنه غير مسلم؛ إذ يجوز للسيد أن يعطي مكاتبه من الزكاة؛ لعموم الآية.

٢. أنه يصح وقف غير السيد على المكاتب؛ لأنه يملك^(١).

دليل القول الثالث: (عدم صحة الوقف على المكاتب مطلقاً)

أن المكاتب ملكه ضعيف، ولأنه رقيق ما بقي عليه درهم. ونوقش: بالفرق بينه وبين القرن بإثبات الملك له، وكون ملكه ضعيفاً لا أثر له. الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على المكاتب؛ لصحته على القرن، فالمكاتب من باب أولى.

المسألة الثانية: الوقف على المبعوض:

اختلف العلماء في حكم الوقف على المبعوض على قولين:

القول الأول: صحة الوقف عليه:

وهو قول المالكية^(٢).

القول الثاني: أنه إن كان مهياًة وصدر عليه الوقف يوم نوبته فكالحر، أو يوم نوبة

السيد فكالعبد، وإن لم تكن مهياًة وزّع على الرق والحرية.

وهو قول الشافعية^(٣)، وظاهر قول الحنابلة؛ إذ قالوا: إن المبعوض يملك ويرث بقدر ما

فيه من الحرية^(٤).

(١) ينظر: مغني المحتاج (٣٧٩/٢).

(٢) الإشراف (٥٥٢/٢)، القوانين (ص٢١٧).

(٣) الوسيط (٢٤٢/٤)، الحاوي الكبير (٥٢٤/٧)، نهاية المحتاج (٣٦١/٥).

(٤) الروض المربع مع حاشية العنقري ٥٠/٣.

الأدلة:**دليل القول الأول:**

استدل لهذا القول بما سيأتي من صحة الوقف على القنّ، وما سبق من صحته على المكاتب، فالمبعض من باب أولى.

دليل القول الثاني:

أنه يصح الوقف عليه بقدر ما فيه من الحرية، ولا يصح بقدر ما فيه من الرق؛ إذ الرقيق لا يصح الوقف عليه.

ونوقش: بعدم التسليم؛ إذ ستأتي مناقشة دليل من قال بعدم صحة الوقف على الرقيق.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على المبعض؛ لصحة الوقف على القنّ، فالمبعض من باب أولى.

المسألة الثالثة: الوقف على غير المكاتب، والمبعض: وفيها أمران:**الأمر الأول: أن يكون الوقف من قبل السيد:**

إذا وقف السيد على رقيقه، كقنّه، وأم ولده، ومدبره.

ففي صحة هذا الوقف خلاف بين الفقهاء رضي الله عنهم على أقوال:

القول الأول: صحة هذا الوقف على الرقيق مطلقاً:

وهو قول أبي يوسف^(١)، ومذهب المالكية^(٢).

وقول في مذهب الشافعية^(٣)، وقول في مذهب الحنابلة^(٤)، وهو مذهب الظاهرية^(٥).

(١) أحكام الأوقاف (ص ١٢٤)، الإسعاف (ص ١٣٢)، فتح القدير (١٢٢/٦).

(٢) شرح الخرشي (٨٠/٧)، بلغة السالك (٢٩٨/٢).

(٣) روضة الطالبي، مصدر سابق، ن ٣١٧/٥.

(٤) تحاية المحتاج (٣٦١/٥)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٩٤/١٦).

(٥) ينظر: المحلى، مصدر سابق ٣٢٠/٨، و١٦٠/٩، ١٦٢، ٣٠١.

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الرقيق مطلقاً:

وهو قول بعض الحنفية، وهو مذهب الشافعية^(١)، والصحيح من مذهب الحنابلة^(٢). جاء في مغني المحتاج: " (ولا) يصح (على العبد نفسه) أي نفس العبد سواء أكان له أم لغيره؛ لأنه ليس أهلاً للملك.

(فلو أطلق الوقف عليه) فإن كان له لم يصح؛ لأنه يقع للواقف وإن كان لغيره (فهو وقف على سيده) كما في الهبة والوصية والمدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة حكمهم كذلك، وأما المكاتب: فإن كان مكاتب نفسه لم يصح الوقف عليه كما جزم به الماوردي وغيره نظير ما في إعطاء الزكاة له، أو مكاتب غيره صح كما جزم به الماوردي -أيضاً- وجرى عليه ابن المقري؛ لأنه يملك"^(٣).

جاء في الإنصاف: "قوله: (ولا على حيوان لا يملك كالعبد) لا يصح الوقف على العبد على الصحيح من المذهب مطلقاً نص عليه وعليه جماهير الأصحاب وقطع به كثير منهم، قال في القواعد الفقهية: الأكثرون على أنه لا يصح الوقف على العبد على الروايتين لضعف ملكه، وجزم به في المغني وغيره وقدمه في الفروع وغيره.

وقيل: يصح إن قلنا يملك وهو ظاهر كلام المصنف هنا حيث اشترط لعدم الصحة عدم الملك. قال في الرعاية ويكون لسيده، وقيل: يصح الوقف عليه سواء قلنا يملك أو لا ويكون لسيده، واختاره الحارثي"^(٤).

جاء في الشرح الكبير: "(مسألة: ولا يصح على حيوان لا يملك كالعبد القن وأم الولد والمدبر والميت والحمل والملك والبهيمة والجن) قال أحمد فيمن وقف على مملكته: لا يصح الوقف حتى يعتقهم؛ وذلك لأن الوقف تملك فلا يصح على من لا يملك".

(١) المصادر السابقة للحنفية والشافعية.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٣٩٥.

(٣) مغني المحتاج، مصدر سابق ٢/٣٧٩.

(٤) الإنصاف، مصدر سابق ٧/٢٠.

القول الثالث: يصح الوقف على المدبر، وأم الولد، ولا يصح الوقف على

غيرهما:

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية^(١).

القول الرابع: يصح الوقف على الرقيق بناء على أنه يملك:

وبه قال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة^(٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

يستدل لصحة الوقف على الرقيق أنه يملك، فإذا وقف عليه صح ويدل ثبوت الملك

للعبد أدلة، منها:

١. قول الله ﷻ: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَيَتَيْكُمْ الْمُؤْمِنَاتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِكُمْ بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٣)، فأضاف الأجور إليهن مما يدل على ملكهن.

٢. قول الله ﷻ: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا

فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ﴾^(٤)

"فوصفهم الله بالغنى والفقير، ولما وصفهم الله بالغنى تارة وبالفقرة أخرى ولم يخص عبداً

من حرٍ دل على أنهم يملكون"^(٥).

(١) المصادر السابقة للحنفية.

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف (ص ١٢٣)، والمصادر السابقة.

(٣) من آية ٢٥ من سورة النساء.

(٤) من آية ٣٢ من سورة النور.

(٥) تهذيب السالك (٤/٣٠٤).

(١٣٣) ٣. ما رواه البخاري من طريق سالم بن عبدالله، عن أبيه رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "... ومن ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع" (١).

(١٣٤) ٤. ما رواه أبو داود من طريق ابن لهيعة والليث بن سعد، عن عبيد الله بن أبي جعفر، عن بكير بن الأشج، عن نافع، عن عبدالله بن عمر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "من أعتق عبداً وله مال فمال العبد له إلا أن يشترطه السيد" (٢). فأضاف النبي ﷺ المالية إلى العبد المبيع والمعتق إضافة تخصيص بلام التملك. قال الشوكاني: "فيه دليل على أن العبد إذا ملكه سيده مالا ملكه، وبه قال مالك، والشافعي في القديم، وقال في الجديد وأبو حنيفة: إن العبد لا يملك شيئاً، والظاهر الأول؛ لأن نسبة المال إلى المملوك تقتضي أنه يملك..." (٣).

٥. أن الوقف جاز على المساجد والسقايات وأشباهاها وهي لا تملك، فكذا العبد. ونوقش: أن الوقف هناك على المسلمين إلا أنه عين في نفع خاص لهم.

(١) صحيح البخاري، كتاب الشرب، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل (٢٣٧٩)، ومسلم، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثم (١٥٤٣).

(٢) سنن أبي داود، باب فيمن أعتق عبداً وله مال، كتاب العتق (٣٩٦٢). وابن ماجه في السنن، باب من أعتق عبداً وله مال، كتاب العتق (٢٥٢٩)، (٨٤٥/٢) من طريق ابن وهب قال: أخبرني ابن لهيعة، والليث بن سعد، والنسائي في السنن الكبرى في ذكر العبد يعتق وله مال، كتاب العتق (٤٩٨٠)، (١٨٨/٣) من طريق أشهب، نا الليث، به. وعلقه النسائي: عن بكير بن عبدالله، به.

وأخرجه البيهقي ٣٢٥/٥ من طريق عبدالله بن صالح، وابن أبي مريم، ثنا الليث، ثنا عبيد الله به. وأخرجه الطبراني في المعجم الأوسط (٨٧٣٠) من طريق عبدالله بن صالح، ثنا الليث به. قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٣٥٤٧): "وقد روي عن جماعة، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قصة العبد أيضاً، منهم يحيى بن سعيد، وعبد ربه بن سعيد، وسليمان بن موسى، ورواه عبيد الله بن أبي جعفر، عن بكير بن الأشج، عن نافع، عن ابن عمر، عن رسول الله ﷺ: «من أعتق عبداً وله مال، فماله له، إلا أن يشترط السيد ماله فيكون له» وهذا بخلاف رواية الجماعة.

(٣) نيل الأوطار ١٧٢/٥.

فإن قيل: فينبغي أن يصح الوقف على الكنائس ويكون الوقف على أهل الذمة والوقف عليهم جائز، قلنا: على الجهة التي عين صرف الوقف فيها ليست نفعاً، بل هي معصية محرمة يزدادون بها عقاباً وإثماً بخلاف المساجد.

٦. أن العبد إذا قلنا إنه يملك بالتمليك عند بعض العلماء.

نونقش: أن الوقف يقتضي تحييس الأصل والعبد لا يملك ملكاً لازماً ولا يصح على المكاتب، وإن كان يملك لأن ملكه غير مستقر^(١).

أدلة القول الثاني:

استدل لهذا القول بما يلي:

١. أن العبد ليس أهلاً للملك، وغلة الوقف ملك للموقوف عليه^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه لا يسلم بأن العبد لا يملك، بل سبق الدليل على ملكه.

٢. أن الوقف على الرقيق يقع لمالكة - الواقف -؛ لأنه لا يملك، والوقف على النفس غير جائز^(٣).

ونوقش: بأنه تقدم بحث مسألة الوقف على النفس، وأن الأقرب صحتها.

دليل القول الثالث:

استدل لهذا القول:

بانعقاد سبب الحرية للمدبر وأم الولد.

دليل القول الرابع:

استدل لهذا القول:

أن الرقيق يملك بالتمليك فصح الوقف عليه.

(١) الشرح الكبير ١٩٨/٦.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٦/١٦، معونة أولي النهى (٧٦٣/٥).

(٣) ينظر: الإسعاف (ص ١٣٢)، وأموال الوقف ومصرفه ٤٣٣.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة وقف السيد علي رقيقه؛ لقوة دليله، ولأن الوقف إحسان، وهو من أهل الإحسان والصدقة.

الأمر الثاني: أن يكون الوقف من غير السيد:

اختلف الفقهاء رحمهم الله في حكم الوقف على القن، أو أم الولد، أو المدبر، إذا كان الواقف غير السيد على أقوال:

القول الأول: صحة الوقف على الرقيق إذا كان الواقف غير السيد:

وبه قال الحنفية^(١)، والمالكية^(٢).

وقول في مذهب الشافعية^(٣)، وفي مذهب الحنابلة^(٤).

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الرقيق:

وهو الصحيح من مذهب الحنابلة^(٥).

القول الثالث: إن قصد الواقف السيد أو أطلق صحّ وكان لسيدته، وإن قصد الرقيق لم

يصحّ:

وهذا قول الشافعية، واستثنوا الأرقاء الموقوفين لخدمة الكعبة، فيصحّ^(٦).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١. ما تقدّم من الأدلة قريباً على أن الرقيق يملك، وإذا ملك صحّ الوقف عليه.

(١) ينظر: أحكام الأوقاف للخصاف ص ١٠٤، الإسعاف ص ١٣٢.

(٢) الإشراف (٥٥٢/٢)، شرح الخرشي (٨٠/٧).

(٣) المصادر السابقة للشافعية.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٦/١٦.

(٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٦/١٦، أموال الوقف ومصرفه ص ٤٣٣.

(٦) المصادر السابقة للشافعية.

٢. قوله ﷺ: ﴿وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾^(١)، وهو أهل للإحسان.

دليل القول الثاني:

استدل لهذا القول: بأن الرقيق لا يملك، ولو ملك فملكه ضعيف؛ لأنه يؤول إلى سيده. ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم كما سبق، وأن الرقيق يملك.

أدلة القول الثالث:

استدل لهذا القول بما يلي:

١. إن قصد السيد، أو أطلق كان للسيد؛ لصحة الوقف على الحر.
٢. وإن قصد الرقيق لم يصح؛ لما تقدم من الدليل على عدم صحة الوقف على الرقيق. وتقدمت مناقشته.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف على الرقيق مطلقاً؛ لقوة دليله، ولأن الوقف فعل خير وقرية، فلا يمنع منه إلا للدليل.

المطلب السابع: الشرط السابع: أن يكون الموقوف عليه معلوماً:

إذا وقف على مبهم كأن يوقف على أحد رجلين ونحو ذلك. فاختلف العلماء ﷺ في صحة هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة هذا الوقف:

وبه قال الصحابان^(٢) من الحنفية.

وهو مذهب المالكية^(٣)، وقول للشافعية^(٤)، ورواية عند الحنابلة^(٥).

(١) من آية ١٩٥ من سورة البقرة.

(٢) أحكام الأوقاف ص ٢٥٧، حاشية ابن عابدين ٥٣٨/٦.

(٣) المدونة ١٠١/٦، الذخيرة ٣٠٢/٦، القوانين الفقهية ص ٢٧٣.

(٤) مغني المحتاج ٥٣٤/٣، حاشيتنا قليوبي وعميرة ١٠١/٣، الفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي ١٦/٤.

(٥) الإنصاف ٣٩٣/١٦.

قال ابن رشد: "وأما صفة العوض -أي في الخلع- فإن الشافعي وأبا حنيفة يشترطان فيه أن يكون معلوم الصفة ومعلوم الوجوب، ومالك يميز فيه المجهول الوجود والقدر والمعدوم مثل الأبق والشارد والثمرة التي لم يبد صلاحها، والعبد غير الموصوف، وحكي عن أبي حنيفة جواز الغرر ومنع المعدوم.

وسبب الخلاف: تردد العوض ههنا بين العوض في البيوع، أو الأشياء الموهوبة والموصي بها، فمن شبهها بالبيوع اشترط ما يشترط في البيوع وفي أعواض البيوع، ومن شبهه بالهبات لم يشترط ذلك"^(١).

وقال القرافي: "وقد فصل مالك بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة، وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام:

طرفان وواسطة، فالطرفان أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه عادة. وثانيهما: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال كالصدقة والهبة، فإن هذه التصرفات إن فاتت على من أحسن إليه بما لا ضرر عليه؛ لأنه لم يبذل شيئاً بخلاف القسم الأول إذا فات بالغرر والجهالة ضاع المال المبذول في مقابلته، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، أما الإحسان الصرف فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعاً، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله، فإذا وهب له بعيه الشارد جاز أن يجده، فيحصل له ما ينتفع به ولا ضرر عليه إن لم يجده؛ لأنه لم يبذل شيئاً"^(٢).

القول الثاني: أنه لا يصح الوقف على المبهم:

وهو قول جمهور أهل العلم^(٣): الحنفية، والشافعية، والحنابلة^(٤).

(١) بداية المجتهد ١/٧٨٠.

(٢) الفروق للقرافي ١/١٥٠ الفرق الرابع والعشرون.

(٣) بدائع الصنائع ٦/٤٣٩، إعانة الطالبين ٣/٢٣٦، الإقناع ٢/٦٠.

(٤) أحكام الأوقاف ص ٢٥٢، الفتاوى الهندية ٢/٣٥٥، روضة الطالبين ٥/٣١٩، حاشية القليوبي وعميرة ٣/١٠١،

نصوا على ذلك في الوصية، والوقف من باب أولى.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. ما تقدم من أدلة مشروعية الوقف.

وهذا يشمل الوقف على المبهم.

٢. القياس على الوصية، فإذا أوصى لزيد أو عمر، فإن الوصية صحيحة، فكذا الوقف^(١).

٣. أن هذا أقرب إلى مقصود الواقع إذ مقصوده البر والقرى، وهذا يتحقق بتصحيح الوقف^(٢).

أدلة القول الثاني: (عدم الصحة)

١. أن الوقت تملك الموقوف عليه، والمبهم لا يمكن تملكه؛ لعدم إمكان صرف الموقوف عليه فيبطل الوقف كالبيع^(٣).

ونوقش: بعدم التسليم فإن الإبهام -هنا- يسير يزال بالقرعة، والقياس على البيع ليس أولى من القياس على الوصية .

٢. أنه نقل ملك على وجه الصدقة، فلا يصح في غير المعين كالهبة^(٤).

ونوقش: بعدم التسليم فإن الهبة تصح في غير المعين، والمجهول، وتصح للمبهم، فالقياس قياس على أصل مختلف فيه.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- هو القول الأول؛ لقوة دليبه، ولأن الأصل صحة الوقف؛ إذ هو فعل خير فيكثر منه.

شرح منتهى الإرادات ٢/٤٠٠، كشف القناع ٤/٢٤٩.

(١) أحكام الأوقاف للخصاف ٢٥٧.

(٢) الشرح الممتع ١١/٢٩.

(٣) المهذب ١/٤٤١، المغني ٨٢٣٦.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٢/٤٠٠.

فرع:

واختلف من قال بالصحة في كيفية التعيين على قولين:
القول الأول: يخير الورثة أن يعطوا الموقوف من شأوا:
وبه قال بعض الحنفية^(١).

القول الثاني: يعين أحدهما بالقرعة:
وهو رواية عن الإمام أحمد^(٢).
ويحتمل أن يقال: يقسم بينهما.

المطلب الثامن: الشرط الثامن: اشتراط كون الموقوف عليه غير جائز التصرف:

لا يُشترطُ كونُ الموقوف له جائز التصرف، فيصح الوقف للصبي، والمجنون، والمغمى عليه، والنائم، والسفيه باتفاق الفقهاء^(٣).

والدليل على ذلك: عموم أدلة مشروعية الوقف^(٤).
لكن اختلف العلماء رضي الله عنهم فيما يتعلق بصحة قبول هؤلاء للوقف.
وتحت هذا مسائل:

المسألة الأولى: قبول المجنون للوقف:

لا يصح قبول المجنون للوقف باتفاق الفقهاء، لكن يقبل عنه وليه^(٥).
والدليل على ذلك:

١. ما تقدم من الأدلة على عدم صحة وقف المجنون^(٦).

(١) أحكام الأوقاف ص ٢٥٨، الفتاوى الهندية ٢/٣٥٥.

(٢) الإنصاف، مصدر سابق ١٦/٣٩٣.

(٣) بدائع الصنائع (١٧/٧)، حاشية ابن عابدين (١٧٣/٦)، شرح الخرشي (٢٩٢/٥)، الشرح الصغير (٣/٣٨٤)،

فتح العزيز (١٠٥/٨)، روضة الطالبين (١٨٤/٤)، المغني (٢٥٣/٨)، المبدع (٣٦٥/٥).

(٤) ينظر: التمهيد.

(٥) ينظر: شروط صحة الوقف: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٦) ينظر: نفسه.

٢. وأما كون وليه يقبل عنه: فلأن وليه يتصرف عنه بما فيه مصلحته؛ لقوله ﷺ:

﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾^(١).

المسألة الثانية: قبول المعتوه للوقف:

تقدم أن المعتوه ينقسم إلى حالتين:

الحال الأول: معتوه لا إدراك معه، فهذا حكمه حكم المجنون^(٢)، وتقدم عدم صحة قبول المجنون، وإنما يقبل عنه وليه^(٣).

الحال الثانية: معتوه معه إدراك، وهذا حكمه حكم الصبي المميز، ويأتي صحة قبول الصبي المميز للوقف.

المسألة الثالثة: قبول النائم، والمغمى عليه:

تقدم أن النائم والمغمى عليه لا يصح وقفه بالإجماع، وتقدم الدليل على ذلك^(٤).
وعليه فيقبل عنه وليه؛ لما تقدم من أن ولي المجنون يقبل عنه، وتقدم شرط الإيجاب والقبول^(٥).

المسألة الرابعة: قبول الصبي للوقف:

أما الصبي غير المميز، فلا يصح قبوله للوقف كما تقدم من عدم اعتبار قوله، وتقدم الدليل على ذلك^(٦).

وعلى هذا يقبل عنه وليه؛ لما تقدم قريباً من أن المجنون يقبل عنه وليه، وتقدم بيان شروط الإيجاب والقبول.

(١) آية ٥ من سورة النساء.

(٢) ينظر: نفسه.

(٣) المسألة السابقة.

(٤) ينظر: اشتراط العقل لصحة الوقف.

(٥) ينظر: صيغة الوقف.

(٦) ينظر: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

وأما قبول الوقف من الصبي المميز:

فقد اختلف الفقهاء في صحة قبول الصبي المميز للوقف على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة قبول الصبي المميز للوقف:

وبهذا قال الحنفية^(١)، وهو مقتضى مذهب المالكية^(٢).

ورواية عن الإمام أحمد، اختارها الموفق ابن قدامة^(٣).

القول الثاني: أن قبول الصبي المميز للوقف صحيح موقوف على إجازة الولي:

وإليه ذهب المالكية.

وقالوا: يتعين على الولي إجازة تصرف الصبي المميز في هذه الحالة^(٤).

وهو الصحيح من مذهب الحنابلة^(٥).

القول الثالث: عدم صحة قبول الصبي المميز للوقف:

وبهذا قال الشافعية^(٦).

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل القائلون بصحة قبول الصبي المميز للوقف: أن الصبي المميز من أهل التصرف في الجملة، وما يصدره من عقود نافعة يعد محض مصلحة، ولا ضرر فيه فيصح من غير إذن وليه قياساً على كسب المباحات كالاحتطاب والاصطياد ونحوهما^(٧).

(١) كشف الأسرار (٤/٤١٩-٤٢٠)، بدائع الصنائع (٧/١٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٦/١٧٣)، جامع أحكام الصغار (٣/١٨٦-١٨٧).

(٢) وجه الاقتضاء: أن المالكية ذهبوا - كما في القول الثاني من هذه المسألة - على أن تصرفات الصبي المميز صحيحة وموقوفة على إجازة الولي، لكن إن تعينت المصلحة في إجازتها تعين على الولي أن يجيزها، فعلى هذا يكون وقفه صحيحاً.

(٣) المغني (٨/٢٥٣)، الإنصاف (٧/١٢٥)، المبدع (٥/٣٦٥).

(٤) الشرح الكبير (٣/٢٩٤)، الخرشي على مختصر خليل (٥/٢٩٢)، الشرح الصغير (٣/٣٨٤).

(٥) كشف القناع (٤/٣٠١-٣٠٢)، الإنصاف (٧/١٢٥).

(٦) مغني المحتاج، مصدر سابق، ٢/٣٩٧.

(٧) المغني لابن قدامة (٨/٢٥٣)، مطالب أولي النهى (٣/١١).

دليل القول الثاني:

استدل القائلون بوقف قبول الصبي المميز للوقف على إجازة الولي: أن إصدار الصيغ من التصرفات، والصبي المميز ليس لديه أهلية تصرف فتبقى تصرفاته موقوفة على إجازة وليه^(١).

ويناقش هذا: بعدم التسليم به، فالصبي المميز من أهل التصرف، ولا يحتاج إلى إذن وليه فيما تمحضت فيه مصلحته؛ لأن الولي ما وضع إلا لمصلحة الصبي.

أدلة القول الثالث:

استدل القائلون بعدم صحة قبول الصبي المميز للوقف بدليل:

١. حديث عائشة رضي الله عنها: "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ..."^(٢).

وقد ذكر النووي^(٣) رضي الله عنه وجه الاستدلال من هذا الحديث:

أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله.

٢. أن الصبي المميز غير مكلف، فلا يصح قبوله للوقف مطلقا كالمجنون وغير المميز^(٤).

ويناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فالصبي المميز عنده أهلية أداء قاصرة،

فلا يقاس على المجنون وغير المميز؛ لأنهما ليس لدهما أهلية أداء البتة^(٥).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة قبول الصبي المميز للوقف؛ لقوة دليله، وضعف دليل

المخالف بمناقشة.

(١) كشف القناع ٣٠٢/٤.

(٢) سبق تحريجه برقم (٥٠).

(٣) المجموع ١٥٦/٩.

(٤) فتح العزيز ١٠٦/٨.

(٥) كشف الأسرار (٤١١/٤) وما بعدها، التوضيح مع شرحه التلويح (١٦٤/٢)، المستصفي (٨٣/١).

المسألة الخامسة: قبول السفية للوقف:

اختلف العلماء رضي الله عنهم في حكم قبول السفية للوقف على أقوال:

القول الأول: صحة قبول السفية للوقف:

وهذا مذهب الحنفية^(١)، وهو مقتضى مذهب المالكية^(٢).

والأصح عند الشافعية^(٣)، وهو وجه عند الحنابلة، صوبه المرادوي^(٤).

القول الثاني: عدم صحة قبول السفية للوقف:

وهذا وجه عند الشافعية^(٥)، ووجه عند الحنابلة^(٦).

القول الثالث: صحة قبول السفية للوقف إذا أذن له الولي:

وهذا مذهب الحنابلة^(٧).

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل القائلون بصحة قبول السفية:

بأن تصحيح قبول السفية للوقف نفع محض ليس فيه تفويت مال، بل تحصيله^(٨).

(١) بدائع الصنائع (١٧١/٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (١٤٨/٦).

ينظر: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٢) المعونة (١٦٢٨/٣)، الخرشي (٢٩٤/٥).

(٣) الحاوي (٤٠٤/٩)، المنتور (٢٠٥-٢٠٤/٢)، روضة الطالبين (١٨٤/٤)، مغني المحتاج (١٧١/٢).

(٤) الإنصاف (٢٦٩/٤)، وانظر: المحرر (٣٤٧/١).

(٥) المنتور (٢٠٤/٢)، مغني المحتاج (١٧١/٢)، حاشية سليمان الجمل على شرح المنهج (٣٤٣/٣).

(٦) الإنصاف (٢٦٩/٤)، المحرر (٣٤٧/١).

(٧) كشاف القناع (١٥١/٣).

(٨) مغني المحتاج، مصدر سابق (١٧١/٢).

دليل القول الثاني:

يمكن أن يستدل للقائلين بعدم صحة قبول السفية للوقف:
بأن السفية محجور عليه، والحجر يقتضي المنع من جميع التصرفات ومنها العقود
النافعة له، كقبول الوقف.

ويناقش هذا الدليل: بأن الغاية من الحجر على السفية حفظ ماله، وعدم تضييعه،
وليس في تصحيح عقود النافعة له نفعاً محضاً - كقبول الهبة والوصية ونحوهما - ضرر عليه
وتضييع لماله، بل فيه تحصيله، فكان من مصلحة السفية تصحيح قبوله للوقف.

دليل القول الثالث:

استدل القائلون بصحة قبول السفية للوقف إذا أذن له الولي:
بقياس السفية على الصبي المميز، فإذا صح تصرف المميز بإذن وليه، فلأن يصح
تصرف السفية بإذن وليه أولى^(١).

الترجيح:

ترجح لي - والله أعلم - القول بصحة قبول السفية للوقف من غير توقف على إذن
الولي؛ لأن الشارع إنما حجر على السفية لمصلحته، فإذا تحققت مصلحته في عقد نافع
له، كقبول الهبة والوصية ونحوهما لم يُتردد في تصحيح صيغته ونفاذ عقده من غير اشتراط
إذن الولي، وهل وضع الولي إلا لمصلحة السفية؟ والمصلحة متحققة هنا.

المطلب التاسع: الشرط التاسع: شرط القرية في الموقوف عليه، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: اعتبار هذا الشرط في حق المسلم:

إذا كان وقف المسلم على قرية كالوقف على المساجد، والفقراء، والعلماء صح باتفاق العلماء.
وإن كان على معصية كالوقف على الشرك والبدع، والأغاني، ونحو ذلك لم يصح.

(١) الممتع في شرح المقنع ١٢/٣.

فقد حصل الاتفاق من الأئمة الأربعة عليهم السلام ^(١) على اشتراط ألا يكون الوقف على جهة معصية، كأن يقف على الكنائس، أو على شراب الخمر، أو على السراق، أو على نسخ كتب التوراة والإنجيل وكتب الزندقة، ونحو ذلك مما تكون فيه الجهة جهة معصية. جاء في الفتاوى الهندية: "ومنها: أن يكون قربة في ذاته، وعند التصرف لا يصح وقف المسلم أو الذمي على البيعة والكنيسة، أو على فقراء أهل الحرب" ^(٢). وجاء في الجوهرة النيرة: "ولا يجوز الوقف على البيع والكنائس، ولا على قُطاع الطريق؛ لأنه لا قربة فيه، ويجوز الوقف على المساجد والقناطر" ^(٣). وجاء في شرح الخرشبي: "وبطل على معصية: يعني أن الوقف على معصية باطل كمن وقف على شربة الخمر وأكلة الحشيش، وما أشبه ذلك، قال الباجي: لو حبس مسلم على كنيسة فالأظهر عندي رده؛ لأنها معصية كما لو صرفها إلى أهل السفه" ^(٤). وفي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: "وبطل الوقف على معصية، كجعل غلته في ثمن خمر، أو سلاح لقتال غير جائز" ^(٥). وفي الحاوي الكبير: "ألا يكون على معصية، فإن كان على معصية لم يجز" ^(٦). وجاء في كفاية الأخيار: "وكذا لا يجوز الوقف على البيع والكنائس وكتب التوراة والإنجيل؛ لأنها محرمة" ^(٧).

(١) الفتاوى الهندية ٣٥٢/٢، الدر المختار ٢٤١/٤، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٧٨/٤، الحاوي الكبير ٥٢٤/٧، مغني المحتاج ٣٨٠/٢، المغني ٢٣٤/٨، كشف القناع ٣٦٤/٤، الفروع ٣٣٧/٧.
(٢) الفتاوى الهندي، مصدر سابق، ٣٥٢/٢.
(٣) الجوهرة النيرة، كتاب الوقف: وقف المشاع ٢٩٥/٣.
(٤) شرح الخرشبي، مصدر سابق ٨١/٧.
(٥) الشرح الكبير، مصدر سابق ٧٨/٤.
(٦) الحاوي الكبير، مصدر سابق ٥٢٤/٧.
(٧) كفاية الأخيار ٣٢١/١.

وجاء في الشرح الكبير: "ولا يصح على الكنائس وبيوت النار والبيع وكتب التوراة والإنجيل؛ لأن ذلك معصية، فإن هذه المواضع بنيت للكفر، وكتبهم مبدلة منسوخة، وحكم الوقف على قناديل البيعة وفرشها ومن يخدمها ومن يعمرها كالوقف عليها؛ لأنه يراد لتعظيمها والمسلم والذمي في ذلك سواء، قال أحمد في نصارى وقفوا على البيعة ضياعاً وماتوا وهم أبناء نصارى فأسلموا والضياع بيد النصارى فلهم أخذها وللمسلمين عونهم حتى يستخرجوها من أيديهم، وهذا مذهب الشافعي، قال شيخنا: ولا نعلم فيه مخالفاً"^(١).

ودليل هذا:

١. قول الله ﷻ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(٢).
وجه الاستدلال بالآية: أن الوقف على جهة المعصية فيه تعاون على الإثم والعدوان، وقد نهى المولى تبارك وتعالى عنه، والنهي يقتضي التحريم.
٢. أن الوقف شرع للتقرب، والوقف على المعصية مضاد لذلك، فكان باطلاً^(٣).
ولذا فقد نص الفقهاء رحمهم الله على أنه إذا وقف على جهة المعصية، فإن الوقف يصبح باطلاً^(٤).

وإن كان على مباح لم تظهر فيه القرية، فموضع خلاف بين العلماء:
القول الأول: عدم صحة الوقف على المباح إذا لم تظهر فيه القرية:
وهو مذهب الحنفية، ووجد عند الشافعية.
وهو مذهب الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام^(٥).

(١) الشرح الكبير، مصدر سابق ١٩٣/٦.

(٢) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٣) مغني المحتاج ٣٠٨/٢، المهذب ٤٤١/١، إعانة الطالبين ١٦٤/٣.

(٤) الفتاوى الهندية ٣٥٣/٢، الشرح الكبير ٧٨/٤، حاشية الدسوقي ٧٨/٤، مغني المحتاج ٣٨٠/٢، المغني ٢٣٤/٨.

(٥) فتح القدير ٣٧/٥، حاشية الدسوقي ٧٨/٤، الشرح الصغير ٢٦٧/٢، مغني المحتاج ٣٨٠/٣، الشرح الكبير مع

ونص الحنفية، وبعض الحنابلة: أنه إذا وقف على مباح ثم قربه، كالأغنياء ثم الفقراء
 صرف للفقراء.

القول الثاني: صحة الوقف على المباح:

وهو مذهب المالكية، والشافعية، وقول عند الحنابلة^(١).

أدلة القائلين بأن اشتراط ما لا قربه فيه لا يصح:

١. قوله ﷺ: ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةٌ بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ ﴾^(٢).

وجه الاستدلال: أن الله يكره أن يكون المال دولة بين الأغنياء، وإن كان الغنى وصفا
 مباحا فلا يجوز الوقف على الأغنياء وعلى قياسه سائر الصفات المباحة^(٣).

٢. حديث عمر ﷺ، وفيه قوله ﷺ: "إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها"^(٤).

٣. حديث أبي هريرة ﷺ، وفيه قوله ﷺ: "إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من
 ثلاث: ... أو صدقة جارية"^(٥).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ سمي الوقف صدقة، والصدقة إخراج المال على وجه القرية.

٤. (١٣٥) ما رواه الترمذي من طريق ابن أبي ذئب، عن نافع بن أبي نافع، عن أبي

هريرة ﷺ، عن النبي ﷺ قال: "لا سَبَقَ إلا في نَصَلٍ أو حُفٍّ أو حَافِرٍ"^(٦).

الإنصاف ١٦/٣٨٠، مجموع الفتاوى ٢٩/٣١.

(١) المصادر السابقة.

(٢) من آية ٧ من سورة الحشر.

(٣) الفتاوى ١٣/٣١.

(٤) تقدم تخريجه برقم (٢).

(٥) تقدم تخريجه برقم (٩).

(٦) سنن الترمذي (١٧٠٠).

وأخرجه ابن أبي شيبة (١٥٤٠٩) عن وكيع. وأحمد ١٦/١٢٨ رقم (١٠١٣٨) من طريق يحيى القطان، وأبو داود
 (٢٥٧٤) من طريق أحمد بن يونس، والنسائي (٣٥٨٦)، والطحاوي في شرح المشكل ١٤٩/٥ رقم (١٨٩٢)،

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يجعل الجعل إلا فيما يستعان به على الجهاد، ولم يجعله في المباح، وإن كان فيه منفعة كالمصارعة والمسابقة على الأقدام، فكيف يجبس المال على عمل لا ينتفع به هو؟^(١).

(١٣٦) ٥. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها، وفيه قول النبي ﷺ: "ما كان من شرط ليس في كتاب الله ﷻ فهو باطل، وإن كان مائة شرط"^(٢).

قال شيخ الإسلام: "وهذا الحديث الشريف المستفيض الذي اتفق العلماء على تلقيه

والطبراني في المعجم الصغير ٢٥/١ من طريق سفيان بن عيينة، والنسائي (٣٥٨٥) من طريق خالد بن الحارث، وأبو القاسم البغوي في الجعديات ص(٤٠٥)(٢٧٥٩) ومن طريقه البغوي في شرح السنة ٣٩٣/١٠ (٢٦٥٣) من طريق علي بن الجعد، والطحاوي في شرح المشكل ١٤٨/٥ من طريق ابن وهب، والطحاوي في شرح المشكل ١٤٩/٥ من طريق أبي عامر، وعثمان بن عمر، وعبدالله ابن مسلمة، وابن حبان ٥٤٤/١٠ رقم (٤٦٩٠) من طريق المعتمر بن سليمان، والبيهقي ١٦/١٠ من طريق زيد بن الحباب، وأبي داود الطيالسي، ابن أبي فديك هؤلاء الثلاثة عشر (القطان، وابن يونس، وابن عيينة، وخالد بن الحارث، وابن الجعد، وابن وهب، وأبو عامر، وعثمان، وابن مسلمة، والمعتمر، وزيد، والطيالسي، وابن أبي فديك) عن ابن أبي ذئب، به مثله.

وأخرجه الطبراني في المعجم الصغير ٢٥/١ من طريق محمد بن عمرو بن علقمة، عن نافع، به مثله. وأخرجه أحمد (٨٩٩٣) و (٩٤٨٧)، والنسائي ح(٣٥٨٩)، وابن ماجه ح(٢٨٧٨) والطحاوي في شرح المشكل ١٤٦/٥-١٤٨، والبيهقي ١٦/١٠ كلهم من طريق أبي الحكم مولى الليثيين، وأحمد ٣١٨/١٤ رقم (٨٦٩٣)، والنسائي (٣٥٨٧)، والبخاري في التاريخ الكبير ٤٨/٩، والطحاوي في شرح المشكل ١٤٦/٥-١٤٧ رقم (١٨٨٣-١٨٨٥) كلهم من طريق صالح مولى الجندعيين، ويقال له أبو عبدالله، والطبراني في المعجم الأوسط ٥٨٩/١ رقم (٢١٦٨) من طريق سعيد المقبري، ثلاثتهم (أبو الحكم، وأبو عبد الله، والمقبري) عن أبي هريرة به مثله، غير أن في رواية أبي الحكم، وصالح لم يذكر النصل.

الحكم على الحديث: حسنه الترمذي في سننه، وصححه ابن حبان، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام ٣٨٣/٥، وابن دقيق العيد كما في التلخيص لابن حجر ١٦١/٤.

(١) ينظر: مجموع الفتاوى، مصدر سابق ٣١/١، ٥٠.

(٢) متفق عليه: البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤).

بالقبول اتفقوا على أنه عام في الشروط في جميع العقود ليس ذلك مخصوصاً عند أحد منهم بالشروط في البيع، بل من اشترط في الوقف أو العتق أو الهبة أو البيع أو النكاح أو الإجارة أو النذر، أو غير ذلك شروطاً تخالف ما كتبه الله على عبادة بحيث تتضمن تلك الشروط الأمر بما نهى الله عما أمر به أو تحليل ما حرمه أو تحريم ما حلله، فهذه الشروط باطلة باتفاق المسلمين في جميع العقود الوقف وغيره" (١).

إلى أن قال: "ما لم ينه عنه من المباحات فهو مما أذن فيه فيكون مشروعاً بكتاب الله، وأما ما كان في العقود التي يقصد بها الطاعات كالنذر فلا بد أن يكون المنذور طاعة، فمتى كان مباحاً لم يجب الوفاء به، لكن في وجوب الكفارة به نزاع مشهور بين العلماء كالنزاع في الكفارة بنذر المعصية، لكن نذر المعصية لا يجوز الوفاء به ونذر المباح مخير بين الأمرين، وكذلك الوقف -أيضاً- (٢)".

٦. أن العمل إذا لم يكن قرينة لم يكن الواقف مثاباً على بذل المال فيه، فيكون قد صرف المال فيما لا ينفعه لا في حياته ولا في مماته، ثم إذا لم يكن للعامل فيه منفعة في الدنيا كان تعذيباً له بلا فائدة تصل إليه ولا إلى الواقف، ويشبه ما كانت الجاهلية تفعله من الأحباس المنبه عليها في سورة الأنعام والمائدة، وإذا خلا العمل المشروط في العقود كلها عن منفعة في الدين أو في الدنيا كان باطلاً بالاتفاق في أصول كثيرة؛ لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى، فيكون باطلاً ولو مائة شرط (٣).

٧. أن بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة في الدين، أو الدنيا، وهذا أصل متفق عليه بين العلماء، ومن المعلوم أن الواقف لا ينتفع بوقفه في الدنيا كما ينتفع بما يبذله في

(١) الفتاوى، مصدر سابق ٢٨/٣١.

(٢) نفسه، ٢٩/٣١.

(٣) الفتاوى ٢٩/٣١، وانظر: ٣٠/٣١، ٤٥.

البيع والإجارة والنكاح، كما أنه لا ينتفع به في الدين إن لم ينفقه في سبيل الله وسبيل طاعته وطاعة رسوله ﷺ، فإن الله إنما يثيب العباد على ما أنفقوه فيما يحبه، وأما ما لا يحبه فلا ثواب على النفقة فيه، وإذا كان كذلك فالمباحات التي لا يثيب الشارع عليها لا يثيب على الإنفاق فيها والوقف عليها، ولا يكون في الوقف عليها منفعة وثواب في الدين، ولا منفعة في الوقف عليها في الدنيا، فيكون باطلاً^(١).

دليل القائلين بصحة الوقف وإن خلا من قصد القرية:

١. قوله ﷺ: ﴿وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾^(٢).

وقوله ﷺ: ﴿وَأَتِ ذَا الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ وَالْمَسْكِينِ وَابْنَ السَّبِيلِ﴾^(٣).

ويدخل في ذلك الوقف، وإن لم تظهر فيه وجه القرية.

٢. قوله ﷺ: ﴿لَا يَنْهَكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَالُوا فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوا مِنْ دِينِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ

وَتُقْسَطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾^(٤).

ويدخل في هذا الوقف على أهل الذمة.

ونوقش الاستدلال بهذه الآيات: بأنها محمولة على غير الوقف لأدلة القول الأول.

٣. أن المقصود في الوقف التملك، وليس القرية كالوصية.

٤. أن الوقف من باب العطايا والهبات لا من باب الصدقات، ومعلوم أن الهبة

تصح بغير قصد القرية^(٥).

(١) مجموع الفتاوى، مصدر سابق ٣١/١٣-٣٤.

(٢) من آية ١٩٥ من سورة البقرة.

(٣) من آية ٢٦ من سورة الإسراء.

(٤) آية ٨ من سورة الممتحنة.

(٥) شرح الخرشي ٧/٨٠، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٧/٨١.

ونوقش هذان الدليان من وجهين:

الأول: عدم التسليم؛ فالوقف يقصد منه القرية بدليل أن النبي ﷺ سماه صدقة جارية كما سبق في حديث أبي هريرة رضي الله عنه (١)، وحديث عمر رضي الله عنه (٢)، وإذا كان من باب الصدقات لزم فيه قصد القرية.

الثاني: أن الوقف لو كان من باب الوصية الهبة والتبرع المحض لخلا من الأحكام واللوازم الخاصة به؛ إذ الأصل في الشيء المتبرع به أن يملكه المتبرع دون حجر عليه في التصرف. فالوقف يختص بأحكام من أهمها ألا يجري فيه البيع والهبة والميراث، فهذا يدل على أنه نوع خاص من التبرع، وإنما استفيدت هذه الأحكام الخاصة من الشارع، ولو لم يرد الدليل فيها لكان الأصل عدمها، والدليل الوارد فيها لم يرد إلا في وقف يقصد به القرية، وهو وقف عمر رضي الله عنه (٣).

فوجب الوقف على ما ورد وعدم تعدية تلك الأحكام الخاصة إلى ما كان من التبرعات خاليًا من القرية، لا سيما وأن الصحابة رضي الله عنهم في أوقافهم لم ينقل أن أحدًا منهم جعل وقفه في مباح، أو اشتراط فيه شرطًا ليس فيه مقصود شرعي.

٥. أن صرف المال في المباح مباح (٤).

ونوقش: بأنه مباح ما لم يقيد به الشارع.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - اشتراط القرية؛ لقوة الدليل على إلحاق الوقف بالصدقة المطلقة، والصدقة الم أغلب فيها وجه الله تعالى؛ ولأن هذا هو فهم السلف الصالح من الصحابة والتابعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

(١) سبق تحريجه برقم (٩).

(٢) سبق تحريجه برقم (٥).

(٣) تقدم تحريجه برقم (١).

(٤) الذخيرة، مصدر سابق ٣١٢/٦.

المسألة الثانية: اعتبار شرط القرية في وقف غير المسلم:

يتفق الفقهاء في المذاهب الأربعة أن وقف غير المسلم صحيح في الجملة كما سيأتي، لكنهم يختلفون في شرط القرية.

وتقدم بحث هذه المسألة في شروط الواقف -وقف الذمي، والحربي-.

المسألة الثالثة: الوقف على الأغنياء:

اختلف العلماء رضي الله عنهم في حكم الوقف على الأغنياء على أقوال:

القول الأول: عدم صحة الوقف على الأغنياء:

وهو وجه عند الشافعية^(١)، وهو المذهب عند الحنابلة^(٢).
واختره شيخ الإسلام^(٣).

جاء في كشف القناع: "وإن وقف على من لا يصح الوقف عليه ولم يذكر له مالا صحيحاً) كأن يقول وقفته على الأغنياء أو الذميين أو الكنيسة ونحوها (بطل الوقف)؛ لأنه عين المصرف الباطل واقتصر عليه"^(٤).

القول الثاني: صحة الوقف على الأغنياء:

وهو مذهب المالكية^(٥)، والشافعية^(٦)، وقول عند الحنابلة^(٧).

جاء في شرح مختصر خليل للخرشي: "وإن لم تظهر قرينة: يعني أن الوقف يصح وإن لم تظهر فيه قرينة؛ لأن الوقف من باب العطايات والهبات لا من باب الصدقات، ولهذا يصح الوقف على الغني والفقير فهو مبالغة في صح وعبر بقرينة دون طاعة؛ لأن القرينة لا

(١) روضة الطالبين ٣١٩/٥، نماية المحتاج ٣٦٦/٥.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٨٠/١٦.

(٣) مجموع الفتاوى، مصدر سابق، ٣١/٣١.

(٤) كشف القناع ٢٥٢/٤.

(٥) الشرح الصغي، مصدر سابق، ٢٩٩/٢.

(٦) روضة الطالبين، مصدر سابق، ٣١٩/٥.

(٧) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٨١/١٦.

يشترط فيها نية بخلاف الطاعة، وكلاهما لا بد فيه من معرفة المتقرب إليه^(١).
جاء في تحفة المحتاج في شرح المنهاج: "تنبيه: لم يتعرضوا لضابط الغني الذي يستحق به
الوقف على الأغنياء.

قال الأذري: الأشبه الرجوع فيه إلى العرف، وقال غيره: إنه من تحرم عليه الصدقة إما
لملكه أو لقوته وكسبه أو كفايته بنفقة غيره وهو أولى، ولو وقف على الأغنياء وادعى
شخص أنه غني لم يقبل إلا ببينة بخلاف ما لو وقف على الفقراء وادعى شخص أنه فقير
ولم يعرف له مال فيقبل بلا بينة^(٢).

القول الثالث: يصح الوقف على الأغنياء بشرطين:

١. أن يكونوا ممن يحصون.

٢. أن يجعل آخره للفقراء.

وهو قول الحنفية^(٣).

جاء في الفتاوى الهندية: "لا يجوز الوقف على الأغنياء وهم يحصون ثم بعدهم على
الفقراء يجوز، ويكون الحق للأغنياء ثم للفقراء كذا في محيط السرخسي^(٤).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول: (عدم صحة الوقف على الأغنياء)

١. ما يأتي من الأدلة -قريباً- على اشتراط القرية لصحة الوقف.

وإذا جعل الواقف الغني سبب الاستحقاق لم يكن الوقف على قرية.

٢. قال شيخ الإسلام رحمته الله: "ولكن تنازعوا في الوقف على جهة مباحة، كالوقف

(١) شرح مختصر خليل للخرشي ٤٠١/٢٠.

(٢) تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٣٧٢/٢٥.

(٣) البحر الرائق ٢١٦/٥، حاشية ابن عابدين ٣٣٨/٤.

(٤) الفتاوى الهندية، مصدر سابق ٣٦٩/٢.

على الأغنياء؟ على قولين مشهورين، والصحيح الذي دل عليه الكتاب والسنة، والأصول أنه باطل -أيضاً-؛ لأن الله ﷻ قال في مال الفيء: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾^(١) فأخبر ﷻ أنه شرع ما ذكره، لئلا يكون الفيء متداولاً بين الأغنياء دون الفقراء، فعلم أنه سبحانه يكره هذا وينهى عنه ويذمه، فمن جعل الوقف للأغنياء فقط فقد جعل المال دولة بين الأغنياء، فيتداولونه بطننا بعد بطن دون الفقراء، وهذا مضاد لله في أمره ودينه، فلا يجوز ذلك، وفي السنن عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا سَبَقَ إِلَّا فِي نَصَلٍ أَوْ حُفٍّ أَوْ حَافِرٍ»^(٢).

فإذا كان قد نهي عن بذل السبق إلا فيما يعين على الطاعة والجهاد، مع أنه بذل لذلك في الحياة وهو منقطع غير مؤبد، فكيف يكون الأمر في الوقف. وهذا بيّن في أصول الشريعة من وجهين: أحدهما: أن بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة في الدين أو الدنيا، وهذا أصل متفق عليه بين العلماء^(٣).

دليل القول الثاني: (صحة الوقف على الأغنياء)

١. ما تقدم من الأدلة -قريباً- على عدم اشتراط القرية؛ لصحة الوقف وبأني الجواب عليها.
 ٢. القياس على الوصية بجامع أن كلاً من الوقف والوصية المرعى فيه التمليك، وليس القرية.
- ونوقش هذا الاستدلال:

قال شيخ الإسلام: "فأما إن جعل سبب الاستحقاق هو الغني، وتخصيص الغني بالإعطاء مع مشاركة الفقير له في أسباب الاستحقاق سوى الغنى مع زيادة استحقاق الفقير عليه، فهذا مما يعلم بالاضطرار في كل ملة أن الله لا يحبه ولا يرضاه"^(٤).

(١) من آية ٧ من سورة الحشر.

(٢) سبق تخريجه برقم (١٣٥).

(٣) مجموع الفتاوى، مصدر سابق ٣١/٣١.

(٤) مجموع الفتاوى، مصدر سابق ٣٤/٣١.

٣. أن الوقف من باب العطايا والهبات، لا من باب الصدقات.
ونوقش: بعدم التسليم، فالوقف صدقة جارية كما في الحديث.
دليل القول الثالث: أنه إذا توفر الشرطان صار مآله إلى القرية.
الترجيح:

الراجح - والله أعلم - القول الأول؛ لقوة دليله، وضعف دليل المخالف بمناقشته.
ولما تقدم تقريره من أن الجهة العامة يشترط أن تكون على بر، والخاصة لا يشترط، بل
يشترط ألا تتضمن محذورًا شرعيًا.

المسألة الرابعة: الوقف على غير المسلمين:

وتقدم في الشرط الأول من هذا المبحث.

المطلب العاشر: الشرط العاشر: كون الموقوف عليه محصوراً، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم الوقف على المحصورين:

اتفقت الأئمة الأربعة^(١) على صحة الوقف على المحصورين: إما بالاسم: كعمرو وزيد
وخالد، أو بالإشارة: كالوقف على هؤلاء الفقراء، أو بالوصف: كالوقف على طلاب
العلم من بني فلان، أو بالجنس: كبني فلان وهم يحصون؛ وذلك لعموم أدلة الوقف.

المسألة الثانية: حكم الوقف على غير المحصورين:

الوقف على غير المحصورين لا يخلو من حالتين:

الحال الأولى: أن يقترب لفظ الوقف بما يدل على الحاجة:

اتفقت المذاهب الأربعة^(٢) على صحة الوقف على غير المحصورين إذا اقترب لفظه بما

يدل على الحاجة

(١) ينظر: أحكام الأوقاف للخصاص ص ١٢١، بدائع الصنائع ٦/٢٢١، المعونة ٢/٤٨٨، شرح الخرشبي ٧/٩٨،
روضة الطالبين ٥/٣١٧، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٥١٣، مطالب أولي النهى ٦/٩٩، أحكام التعدد ص ٤٤٥.

(٢) ينظر: المصادر السابقة.

الحال الثانية: ألا يقترن لفظ الوقف بما يدل على الحاجة:

فاختلف العلماء على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على غير المحصورين، وإن لم يقترن لفظه بما يدل على الحاجة:

وهو قول المالكية^(١)، وأصح القولين عند الشافعية^(٢)، وقول الحنابلة^(٣).

قال ابن قدامة: "ويصح الوقف على القبيلة العظيمة، كقريش، وبنى هاشم، وبنى تميم، وبنى وائل، ونحوهم، ويجوز الوقف على المسلمين كلهم، وعلى أهل إقليم ومدينة، كالشام ودمشق ونحوهم، ويجوز للرجل أن يقف على عشيرته، وأهل مدينته".

القول الثاني: لا يصح الوقف على غير المحصورين إذا لم يقترن لفظه بما يدل على

الحاجة:

وهو قول الحنفية^(٤)، وقول عند الشافعية^(٥).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. قول النبي ﷺ لعمر رضي الله عنه حين اشار به في أرضه بخير: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، فتصدق عمر: أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، في الفقراء، والرقاب، وفي سبيل الله، والضيف، وابن السبيل، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقاً غير متمول فيه"^(٦).

وجه الدلالة: في الحديث دلالة صريحة على مشروعية الوقف، وقوله ﷺ: "إن شئت

(١) المعونة ٤٨٨/٢، شرح الخرشبي ٧ / ٩٨، شرح الزرقاني ٧/٩١، شرح ألفاظ الواقفين ص ٢٤٦ و ٢٥٢.

(٢) البيان ٦٨/٨، الحاوي الكبير ٧/٥٢١، روضة الطالبين ٥/٣٣٢.

(٣) المغني ٨/٢٢٩، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٥١٤، كشاف القناع ٤/٢٥٤.

(٤) بدائع الصنائع ٦/٢٢١، تبيين الحقائق ٣/٣٢٠، ٣٢٥.

(٥) البيان ٦٨/٨، روضة الطالبين ٥/٣٣٢.

(٦) تقدم تحريجه برقم (٥).

حبست أصلها وتصدقت بها" عام في الجهة الموقوف عليها سواء كانت محصورة أو غير محصورة.

٢. حديث عمر رضي الله عنه قال: "كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث صفايا: بنو النضير، وخيبر، وفدك، فأما بنو النضير فكانت حبسًا لنوائبه، وأما فدك فكانت حبسًا لأبناء السبيل، وأما خيبر فجزأها رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أجزاء: جزأين بين المسلمين، وجزء نفقة لأهله، فما فضل عن نفقة أهله جعله بين فقراء المهاجرين" (١).

وجه الدلالة: في الحديث دلالة ظاهرة على مشروعية الوقف، هو نص في محل النزاع، حيث جعل النبي صلى الله عليه وسلم جزأين من أرض خيبر وقفًا على المسلمين.

٣. حديث عائشة رضي الله عنها قالت: "إن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبدالمطلب وبني هاشم" (٢).

وجه الدلالة: دل الحديث على مشروعية الوقف، وهو نص في محل النزاع، حيث وقف النبي سبع حيطان له بالمدينة على بني عبدالمطلب وبني هاشم.

٤. أن من صح الوقف عليهم إذا كانوا محصورين صح، وإن لم يكونوا محصورين قياسًا على الوقف على الفقراء والمساكين (٣).

ونوقش: بأن هذه قياس غير مسلم؛ لأنه قياس مع الفارق فلا يصح؛ لأن لفظ الفقراء له عرف في الشرع حيث خصهم بمن له أخذ الزكاة بخلاف الموقوف عليهم في هذه المسألة، فلا عرف لما يعطى منهم في الشرع (٤).

أدلة القول الثاني:

١. أن الوقف على غير المحصورين إذا لم يقترن لفظه بما يدل على الحاجة يدخل فيه

(١) تقدم تحريجه برقم (١١).

(٢) تقدم تحريجه برقم (١٢).

(٣) المغني ٢٩٩/٨، الشرح الكبير مع الإنصاف ٥١٤/١٦.

(٤) فتح القدير ٢٤٥/٦، الحاوي الكبير ٥٢٠/٧، المهذب ٥٩٥/١.

الأغنياء والفقراء، وإذا وقع للأغنياء لم يكن قرابة، وإنما يكون حقاً لآدمي،
وحقوق الآدميين إذا دخلت فيها الجهالة لم تصح^(١).

ويناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن قولهم: الوقف على الأغنياء لا يكون قرابة غير مسلم، بل هو قرابة
فقد ندب النبي ﷺ إلى الهدية وإن كانت لغني.

الوجه الثاني: أن الوقف مبني على التيسير والتسامح، فيتساهل فيه بما لا يتساهل به
في غيره من العقود الأخرى، فيصح حتى مع وجود الجهالة كالوقف على الفقراء، ويصرف
إلى بعض الموقوف عليهم.

٢. أن هذا الوقف لا يمكن تنفيذه للجميع؛ لأنهم لا يحرصون، ولا يمكن تنفيذه
لل بعض؛ لأنه ليس بأولى من البعض الآخر، فبطل^(٢).

ونوقش: بأننا نسلم أنه لا يلزم تعميم الموصى لهم واستيعابهم؛ لعدم إمكانه، إلا أنه
يمكن صرف الموقوف لبعض الموقوف عليهم، ويجتهد متولي التوزيع من ناظر أو حاكم أو
وارث في ذلك حسب المصلحة^(٣).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - القول الأول، وهو صحة الوقف على غير المحصورين وإن لم
يقترن لفظه بما يدل على الحاجة؛ لقوة أدلته في مقابل ضعف أدلة المخالفين؛ لما ورد
عليها من المناقشة.

(١) أحكام الأوقاف للخصاف ص ١٠٧، فتح القدير ٢٤٥/٦، المغني ٢٢٩/٨، الشرح الكبير مع الإنصاف

٥١٤/١٦، أحكام التعدد ص ٤٤٦.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٥٢١/٧.

(٣) أحكام التعدد ص ٤٤٦.

المبحث الثالث

شروط الصيغة، والعين الموقوفة

وفيه مطالب:

المطلب الأول: الشرط الأول: أن يكون الوقف مؤبداً:

(الوقف المؤقت):

مثل أن يقول: هذا البيت وقف على طلبة العلم لمدة عام.

اختلف العلماء في حكم هذا الوقف على أقوال:

القول الأول: صحة هذا الوقف، والشرط:

وبه قال أبو يوسف من الحنفية في رواية^(١).وهو قول المالكية^(٢)، وبعض الشافعية^(٣)، ووجه عند الحنابلة^(٤).لكن عند الحنابلة على القول بالصحة يكون كمنقطع الانتهاء^(٥).

القول الثاني: فساد شرط التأقيت، وصحة الوقف:

وبه قال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة^(٦).وخص بعض الشافعية بطلان التأقيت بالجهات العامة^(٧)، إلحاقاً له بالعتق.

القول الثالث: بطلان الشرط، والوقف:

وهو قول في مذهب الحنفية^(٨).

(١) وفي رواية عنه يرى التأييد وإن لم يشترطه. ينظر: العناية شرح الهداية ٢١٣/٦، تبين الحقائق ٣/٣٢٦.

(٢) حاشية الدسوقي (٨٧/٤)، الخرشني (٩١/٧)، التاج والإكليل ٧/٦٤٨.

(٣) ينظر: الحاوي الكبير ٧/٥٢١، شرح البهجة ٣/٣٦٩، حاشية عميرة ٣/١٠١.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (٤١٦/١٦).

(٥) يأتي حكم منقطع الانتهاء.

(٦) المصدر السابق للحنابلة.

(٧) شرح البهجة (٣٧٣/٣)، مغني المحتاج (٣٨٣/٣).

(٨) ينظر: البحر الرائق ٥/٢١٣، المبسوط ١٢/٤١.

وهو مذهب الشافعية^(١)، والحنابلة^(٢)، والظاهرية^(٣).
وعند الشافعية: ما يضاهاى التحرير كالمسجد، والمقبرة، والرباط، كقوله: جعلته مسجداً سنة، فإنه يصح مؤبداً.

القول الرابع: وهو قول الحنفية^(٤):

يشترط الحنفية على المعمول به لصحة الوقف أن يكون مؤبداً؛ بأن يكون آخره مشروطاً صراحة أو دلالة لجهة بر لا تنقطع، غير أنهم يختلفون في اشتراط ذكر التأييد أو ما يقوم مقامه نصاً في صيغة الوقف.
فأبو يوسف رحمته الله لا يشترط ذكر التأييد، وإنما يشترط خلو الصيغة عما ينافه وهو المعتمد.

ومحمد رحمته الله: يشترط ذلك.

وعلى هذا فإذا ذكر الواقف جهة بر دائمة كالفقراء انصرف إليها بالاتفاق.
وإذا ذكر أناساً معينين وشرط انصراف الوقف بعدهم لجهة بر دائمة كالفقراء صح الوقف بالاتفاق.

أدلة من قال بصحة الوقف المؤقت:

استدل لهذا القول بما يلي:

١. عموم أدلة مشروعية الوقف^(٥).
- وهذه تشمل الوقف المؤقت.
٢. أدلة صحة الشرط في الوقف^(٦).

(١) مغني المحتاج (٣/٣٨٣)، أسنى المطالب ٢/٤٦٤.

(٢) الفروع (٤/٥٨٧)، شرح المنتهى (٢/٤٠٣)، كشف القناع ٤/٢٢٤.

(٣) ينظر: المحلى ٨/١٤٩-١٦١.

(٤) أحكام الأوقاف للخصاص (ص ١٢٧)، الإسعاف (ص ٢٩)، فتاوى قاضيخان (٣/٣٠٤).

(٥) ينظر: التمهيد، حكم الوقف.

(٦) ينظر: مبحث شروط الواقفين.

وهذه بعمومها تشمل اشتراط الواقف كون الوقف مؤقَّتاً.

٣. أدلة اشتراط رضا الواقف^(١).

والواقف لم يرض بإخراج ملكه وقفاً إلا هذه المدة.

(١٣٧) ٤. ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي سلمة، عن جابر رضي الله عنه قال: "قضى

النبي ﷺ بالعمري أنها لمن وهبت له"^(٢).

(١٣٨) ٥. ما رواه مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه قال: قال ﷺ: "أمسكوا

عليكم أموالكم ولا تفسدوها، فإن من أعمار عمري فهي للذي أعمارها حياً

وميتاً ولعقبه"^(٣).

(١٣٩) ٦. ما رواه مسلم من طريق أيوب، عن أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه، وفي حديث

أيوب من الزيادة قال: جعل الأنصار يعمرّون المهاجرين، فقال رسول الله ﷺ:

"أمسكوا عليكم أموالكم"^(٤).

(١٤٠) ٧. ما رواه مسلم من طريق أبي سلمة، عن جابر رضي الله عنه أنه قال: سمعت رسول

الله ﷺ يقول: "من أعمار رجلاً عمري له ولعقبه، فقد قطع قوله حقه فيها، وهي لمن

أعمار ولعقبه" غير أن يحيى قال في أول حديثه: "أما رجل أعمار عمري فهي له

ولعقبه"^(٥).

فهذه الأحاديث صريحة في صحة العمري، وهي هبة مؤقتة، وكذا الوقف.

٨. أن في هذا تيسيراً على الناس وحثاً لهم على التبرعات ولو تأقبتاً.

(١) ينظر: مبحث شروط الاقف، شرط الرضا.

(٢) صحيح البخاري في الهبة، باب ما قيل في العمري (٢٦٢٥)، ومسلم في الهبات، باب العمري (١٦٢٥).

(٣) صحيح مسلم في الموضوع السابق.

(٤) صحيح مسلم في الموضوع السابق (١٦٢٥) (٢٧).

(٥) صحيح مسلم في الموضوع السابق (١٦٢٥) (٢١).

٩. لأن المتبرع محسن وليس عليه سبيل، فله شرط ما يشاء ما لم يكن فيه ضرر أو مخالفة لمقتضى الوقف أو الشرع.

١٠. الأدلة الدالة على صحة وقف الحيوان^(١).

وبقاء الحيوان ونحوه مؤقت.

١١. أن الوقف من أنواع الصدقات التي تجوز مؤقتة كما تجوز مؤبدة، ولا دليل يخص الوقف بالمنع من التأقيت^(٢).

ونوقش: بما ورد من نصوص خاصة تبين وجوب تأييد الوقف كالأمر بتحجيس الأصل وأنه لا يباع ولا يوهب.

وأجيب: أن تأييد كل شئ بحسبه كما تقدم.

١٢. كما يجوز توقيت انتفاع الموقوف عليهم بالعين الموقوفة أو غلتها، كذا يجوز توقيت الوقف مطلقاً.

ونوقش من وجهين:

الأول: أن هذا يعد قياساً مع الفارق؛ لأن للواقف أن يقيّد بشرطه مدة الانتفاع بالنسبة للموقوف عليهم، بخلاف العين الموقوفة، فلا يكون الوقف فيها إلا مؤبداً.

الثاني: يقال -أيضاً- بأن ما خالف مقتضى الوقف وأصله تجب مخالفته، والحال كذلك هنا^(٣).

١٣. أن حقيقة الوقف تمليك المنفعة، والواقف له أن يقيّد بشرطه وجه الانتفاع بالوقف كذلك له أن يقيّد مدة الوقف^(٤).

(١) ينظر: مبحث الوقف على الحيوان.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير ٥٢١/٧.

(٣) نفسه.

(٤) ينظر: الحاوي الكبير ٥٢١/٧.

يناقش: بأن هذا قياس مع الفارق؛ لأن الواقف له أن يقيد بشرطه مدة الانتفاع بالنسبة للموقوف عليه، وهذا لا ينافي تأييد الوقف.

١٤. أنه يجوز وقف بعض المال، فكذلك يجوز الوقف في بعض الزمان.

ونوقش: قال الموردي: "ولهذا فرقنا بين أن يقف بعض ماله فيجوز، وبين أن يقف في بعض الزمان فلا يجوز؛ لأنه ليس في وقف بعض ماله رجوع في الوقف، وفي وقفه في بعض الزمان رجوع في الوقف"^(١).

وأجيب: بأن الرجوع في الوقف سائغ بشرطه كما حررته في موضعه.

واستدل من قال بصحة الوقف وبطلان الشرط:

١. حديث ابن عمر رضي الله عنهما في وقف عمر رضي الله عنه السابق.

وجه الدلالة منه: أنه دل على لزوم الوقف، واللزوم ينافي توقيته.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن وقف عمر يدل على اللزوم إذا لم يكن هناك شرط من الواقف لوجوب إتباع شرطه.

٢. القياس على العتق، فكما أن العتق لا يجوز تعليق انتهائه على شرط، فكذلك الوقف لجامع أنهما إسقاطان للملك.

ونوقش: بالفرق؛ إذ التأقيت ممكن في الوقت بخلافه في العتق.

٣. القياس على الهبة، فكما أنه لا يجوز تعليق انتهائها على شرط، فكذلك الوقف بجامع أن كلاً منهما إخراج مال على وجه القرية.

ونوقش: بعدم التسليم المقيس عليه موضع خلاف بين العلماء.

فهذه التعليقات تدل على عدم جواز تعليق انتهاء الوقف إلا أنه لا يلزم منها بطلان الوقف؛ لأنه لازم بمجرد التلفظ به قبل ورودها عليه، وعليه فيصح الوقف ويطل الشرط.

واستدل من قال بالبطلان:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. حديث عمر رضي الله عنه السابق (١).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الوقف أساسه البقاء؛ ليكون صدقة جارية، وهذا لا يكون إلا بالتأييد.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أنه لا دليل فيه على شرط التأييد.

الوجه الثاني: أنه لو دل، فغيره من الأدلة دلت على جواز المؤقت.

٢. أن المنقول عن الصحابة رضي الله عنهم من تأييد الوقف.

ونوقش: بأن ما نقل عن الصحابة رضي الله عنهم من تأييد الوقف، إنما هي حكاية وقائع كان الوقف فيها مؤبداً، وهذا هو ما ارتضوه في صدقاتهم، وليس فيه دليل على المنع من التأييد في الوقف (٢).

٣. أنه إخراج مال على وجه القرية، فلم يجز إلى مدة كالصدقة.

ونوقش: بأنه قياس مقابل بمثله.

٤. أن الموقوف يخرج عن ملك واقفه إلى حكم ملك الله تعالى، وعليه فلا يصح التصرف فيه (٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن خروج الوقف إلى ملك الله تعالى لا يمنع من تأييده.

٥. قياس الوقف على العتق بجامع أن كلاً منهما إسقاط للملك، وكذا فإن الهبات لا رجوع فيها (٤).

(١) سبق تحريجه برقم (٥).

(٢) ينظر: الوقف وبيان أحكامه لأحمد إبراهيم بك ص ٣٤، أموال الوقف ومصرفه ص ١٢٣.

(٣) تبيين الحقائق ٣/٣٢٥، الهداية ٦/٢٠٣، مغني المحتاج ٣/٥٢٢، شرح المنهج وحاشية الجمل ٣/٥٧٦، المغني ٨/١٨٦، الإقناع لطالب الانتفاع ٣/٦٣.

(٤) العناية شرح الهداية ٦/٢٠٨.

وسبق مناقشة القياس على العتق.

٦. القياس على وقف المسجد، فكما تجب إقامته على التأييد ولا يجوز الرجوع عنه، فكذا وقف غير المسجد^(١).

ونوقش: بعدم تسليم الأصل المقيس عليه.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة الوقف المؤقت؛ إذ الأصل أن الوقف فعل خير وقربة إلى الله عز وجل، فلا يمنع إلا لدليل بَيِّن.

المطلب الثاني: الشرط الثاني: أن يكون الوقف منجزاً:

(الوقف المعلق)، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أن يكون التعليق على شرط مستقبل:

إذا علق الواقف الوقف على شرط مستقبل، كأن يقول: وقفت هذا البيت إذا جاء شهر رمضان، أو إذا رضي أبي، ونحو ذلك. فهل يصح وينعقد الوقف مع هذا التعليق أو لا ينعقد؟ إن كان الوقف مسجداً صح، وإن كان غير مسجد.

فللعلماء رحمهم الله قولان في حكم تعليق الوقف على الشرط:

القول الأول: صحة تعليق الوقف على الشرط:

وهذا مذهب المالكية^(٢)، وقول عند الحنابلة^(٣).

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤)، وابن القيم^(٥).

وعند المالكية: إن حصل على الواقف دين قبل الأجل فإنه يضر عقد الوقف، إلا إن

(١) شرح العناية على الهداية ٢/٢٠٦، ٢١٩.

(٢) مواهب الجليل ٦/٣٢، شرح الخرشني ٧/٩١، جواهر الإكليل ٢/٢٠٨، منح الجليل ٨/١٤٤، أحكام التعليق ص ٢١٥.

(٣) الإنصاف ٧/٢٣.

(٤) العقود لشيخ الإسلام ص (٢٢٧).

(٥) إعلام الموقعين (٣/٣٨٧).

حيز الوقف، أو كانت منفعته لغير الواقف.

القول الثاني: عدم صحة تعليق الوقف على شرط:

وإلى هذا ذهب الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).

أدلة القول الأول: (صحة تعليق الوقف على الشرط)

(١٤١) ١. ما رواه الإمام أحمد: حدثنا يزيد بن هارون، أخبرنا مسلم بن خالد، عن موسى بن عقبة، عن أبيه، عن أم كلثوم، وحدثنا حسين بن محمد قال: ثنا مسلم فذكره، وقال: عن أمه أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: لما تزوج رسول الله ﷺ 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" قال: وكان كما قال رسول الله ﷺ وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة^(٤).

(١) فتح القدير ٣٧/٥، بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، مجمع الأنهر ٧٣٠/١، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٤٣٦، حاشية الطحطاوي ٥٣٠/٢.

(٢) روضة الطالبين (٣٩٣/٤)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧٧، فتح المعين ١٦٣/٣، نهایة المحتاج ٣٧٢/٥.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩٧/١٦، الفروع ٥٨٨/٤، المبدع ٣٢٣/٥، شرح المنتهى ٤٠٤/٢.

(٤) مسند الإمام أحمد ٤٠٤/٦. وأخرجه أيضًا الإمام أحمد ٤٠٤/٦ عن حسين بن محمد، والطبراني في الكبير ٢٠٥/٢٥ من طريق سعيد بن أبي مریم، ويحيى بن عبد الحميد الحماني، ويحيى بن بكير، وسفيان الثوري، وابن سعد في الطبقات ٩٥/٨ عن أحمد بن محمد الأزرقی، وابن حبان (ح ٥١١٤) من طريق هشام بن عمار، والبيهقي ٢٦/٦ من طريق مسدد وابن وهب، ثمانيتهم (حسين بن محمد، وسعيد بن أبي مریم، والأزرقی، ويحيى بن عبد الحميد الحماني، ويحيى بن بكير، والثوري، وهشام بن عمار، وابن وهب، ومسدد) عن مسلم بن خالد، عن موسى بن عقبة، عن أبيه، عن أم كلثوم.

إلا أنه جاء في رواية حسين بن محمد، وسعيد بن أبي مریم، ويحيى بن عبد الحميد الحماني ويحيى بن بكير والثوري ... عن موسى بن عقبة، عن أمه، عن أم كلثوم. وجاء في رواية ابن وهب ومسدد ... عن موسى بن عقبة عن أم كلثوم. قال ابن وهب في روايته: "أم كلثوم بنت أبي سلمة لما تزوج النبي ﷺ". وفي رواية الأزرقی: عن موسى بن عقبة، عن أمه عن أم كلثوم... قال ابن حجر في الإصابة ٤٦٧/٤: "... ورواه هشام بن عمار عن مسلم بن خالد، فقال في

وجه الاستدلال: أن الرسول ﷺ علق الهبة على رجوعها، وكذا الوقف.

ونوقش من وجهين:

الأول: أن هذا ليس هبة؛ بل هو وعد بالهبة^(١).

ويجاب: بأن ظاهر اللفظ في قوله: "فهو لك" يقتضي الهبة، وما عداه خلاف الظاهر.

الثاني: أن الحديث ضعيف.

(١٤٢) ٢. ما رواه البخاري من طريق نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: "إن

قتل زيد فجعفر، وإن قتل جعفر، فعبدا لله بن رواحه"^(٢).

ففي هذا تعليق عقد الإمارة، فكذا الوقف.

٣. أن تعليق العقود والتبرعات ونحوها بالشرط أمر تدعو إليه الضرورة، أو الحاجة أو

المصلحة والمكلف قد لا يستغني عن التعليق، والشارع لا يمنع مثل هذا؛ إذ لا محذور

فيه^(٣).

٤. أن الأصل في العقود والشروط في العقود الصحة.

أدلة القول الثاني: (عدم صحة تعليق عقد الوقف)

استدل القائلون بعدم صحة تعليق عقد الوقف بالأدلة الآتية:

١. أن الوقف تمليك لمعين في الحياة، فلم يجوز تعليقها في الحياة على شرط كالبيع^(٤).

روايته: عن أمه، عن أم كلثوم، عن أم سلمة، وأخرجه ابن حبان في صحيحه من طريقه، وهو المحفوظ.

الحكم على الحديث: الحديث ضعيف لعلتين:

الأولى: مسلم بن خالد الزنجي، سيء الحفظ، ولعل الاضطراب في السند منه. (ينظر: تهذيب الكمال في أسماء

الرجال ٧٤/١٨). الثانية: أم موسى بن عقبة، أو أبوه لا يعرفان.

(١) المغني (٢٥٠/٨).

(٢) صحيح البخاري في المغازي / باب عزوة مؤتة (٤٢٦١).

(٣) ينظر: إعلام الموقعين (٢٨/٢) و (٣٨٧/٣).

(٤) بدائع الصنائع (١١٨/٦)، المغني (٢٥٠/٨).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: الفرق بين البيع وبين الوقف، فالبيع عقد معاوضة، والوقف عقد تبرع.
الوجه الثاني: عدم التسليم بالمنع في المبيع، بل البيع مما يجوز تعليقه على شرط؛ لعدم المنع، والأصل الصحة.

٢. أن التبرع تمليك، والتملكيات تبطل بالتعليق^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا الاستدلال في محل النزاع، والأصل الذي بني عليه غير مسلم، فعقود التملكيات تقبل التعليق.

٣. أن الوقف عقد يبطل بالجهالة، فلم يصح تعليقه على شرط مستقبل كالبيع^(٢).

ويناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن التعليق لا جهالة فيه، فإن الشرط المعلق عليه إن تحقق فقد تم العقد، وإن لم يتحقق لم يتم وتحققه من عدمه معلوم وليس مجهولاً.

الوجه الثاني: أن القياس على البيع مبني على عدم صحة تعليق البيع وهذا غير مسلم، بل البيع يصح تعلقه على شرط عند بعض أهل العلم.

٤. أنه عقد يقتضي نقل الملك لله تعالى أو للموقوف عليه حالاً كالبيع والهبة، فلا يصح إلا منجزاً^(٣).

ويناقش: بنحو ما نوقش به ما سبق حيث إن نقل الملك لا يمنع التعليق، كما أن البيع والهبة يصح فيهما التعليق على قول طائفة من العلماء، وهو قول قوي.
٥. أن الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر^(٤).

(١) المنشور (١/٣٧٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٥/٢٤١)، أحكام التعليق ص ٢١٥.

(٢) المجموع، مصدر سابق ١٦/٢٥٨.

(٣) نهاية المحتاج، مصدر سابق ٥/٣٧٥.

(٤) البحر الرائق ٥/٢٠٢، حاشية ابن عابدين ٣/٣٦٠.

ونوقش: بعدم التسليم؛ لأن غاية ما في الوقف المعلق أنه إن حصل الشرط الذي علق عليه الوقف تحقق وحصل الوقف، وإلا فلا.

٦. أن الوقف لا يحلف به وتعليق ما لا يحلف به لا يصح^(١).

ونوقش: بعدم التسليم؛ لأن كل ما لا يحلف به لا يصح تعليقه، بل يصح تعليق البيع والإجارة ونحوهما، وهذه العقود لا يحلف بها.

٧. أنه نقل للملك فيما لم يبين على التغليب والسراية، فلم يجز تعليقه على شرط كالهبة^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: لأنه قياس مع الفارق؛ لأن الهبة تمليك لمعين بينما الوقف إخراج الملك لله، ثم إنه لا يسلم أن الهبة لا يصح تعليقها، بل يصح تعليقها على الرجح، كما بينته في كتابي أحكام الهبة.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة تعليق عقد الوقف على شرط مستقبل؛ لقوة دليلهم، ولأنه إحسان محض وفي تعليقه تكثير لهذا الإحسان، ولأن القائلين بمنع التعليق أجازوا التعليق في بعض عقود التمليك مما يدل على اضطراب هذا الأصل عندهم وعدم اطراد قاعدتهم.

المسألة الثانية: أن يكون التعليق على سبيل النذر:

وصورته أن يقول: لله علي أن أقف عقاري على الفقراء، أو يقول: إذا شفى الله مريضى فله علي أن أقف عقاري على الفقراء، فيصح هذا التعليق^(٣).

١ (١٤٣). لما روى البخاري من طريق القاسم، عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من

نذر أن يطيع الله فليطعه"^(٤).

(١) جامع الفصولين ٥/٢، حاشية الطحطاوي ٥٣٠/٢، حاشية ابن عابدين ٣/٣٦٠.

(٢) مغني المحتاج ٣٨٥/٢، المبدع ٣٢٣/٥، أحكام التعليق ص ٢١٥.

(٣) البحر الرائق ٥/٢١٢، حاشية ابن عابدين ٣/٤٩٥.

(٤) صحيح البخاري في الأيمان والنذور، باب النذر في الطاعة (٦٦٩٦).

٢. ولأن النذر مما يحتمل التعليق^(١).

المسألة الثالثة: تعليق الوقف على الموت:

يأتي بحث هذه المسألة في حكم الوقف المعلق بالموت.

المطلب الثالث: اشتراط الاتصال بين القبول والإيجاب:

وتقدم القبول على الإيجاب، وتقدم بحثهما في الفصل الأول من الباب الأول.

المطلب الرابع: الشرط الرابع: اشتراط قبض الوقف، وحيازته، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تعريف الحيازة:

تعريف الحيازة:

الحوز: هو الجمع، والضم، والقبض، وكل من ضم إلى نفسه شيئاً فقد حازه حوزاً أو حيازة^(٢).

قال ابن منظور: "حازه يحوزه: إذا قبضه وملكه واستبد به"^(٣).

المسألة الثانية: اعتبار شرط القبض والحيازة:

حيازة الوقف وقبضه اختلف العلماء رضي الله عنهم في اعتبارها شرطاً لصحة الوقف، أو

لزومه، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الحيازة والقبض ليست شرطاً لا لصحة الوقف، ولا للزومه:

وبه قال أبو يوسف من الحنفية^(٤).

وهو قول الشافعية^(٥)، ومذهب الحنابلة^(٦)، وهو قول الظاهرية^(٧).

(١) حاشية ابن عابدين ٤٩٧/٣.

(٢) انظر: الصحاح. مادة حوز ٨٧٥/٣، معجم مقاييس اللغة. مادة حوز ١١٨/٢.

(٣) لسان العرب. مادة حوز ٣٤٢/٥.

(٤) المبسوط ٣٥/١٢، البحر الرائق ٢١٢/٥.

(٥) مغني المحتاج ٣٨٣/٢.

(٦) الشرح الكبير مع الإنصاف ٤١٩/١٦، الفروع ٥٨٩/٤، قواعد ابن رجب ص ٧١، التصرف في الوقف ١٤٥/٢.

(٧) المحلى ١٨٦/١٠.

القول الثاني: أن الحيازة والقبض شرط في صحة الوقف:

وهو قول المالكية في الجملة، ورواية عن الإمام أحمد^(١).

القول الثالث: أن الحيازة والقبض شرط للزوم الوقف:

وهو قول محمد بن الحسن^(٢)، وبه قال بعض المالكية^(٣).

وهو رواية عن الإمام أحمد^(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: أصاب عمر رضي الله عنه بخير أرضاً، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال:

أصبت أرضاً لم أصب مالا قط أنفس منه فكيف تأمرني به؟ قال: "إن شئت

حبست أصلها وتصدقت بها"، فتصدق عمر: أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب،

ولا يورث في الفقراء والقربى، وفي سبيل الله، والضيف، وابن السبيل لا جناح

على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه^(٥).

وجه الدلالة: أن قوله صلى الله عليه وسلم: "إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها" يشمل تحبيس

العين والصدقة بها وهي تحت يد مالكها، و—أيضاً— فإن عمر رضي الله عنه لم يسأل النبي صلى الله عليه وسلم عن

اشتراط إخراج العين المحبسة عن يده، مما يدل على عدم اشتراطه^(٦).

٢. ما ورد عن عمر رضي الله عنه أن وقفه كان بيده إلى أن مات.

(١) منح الجليل ٤/٤٥، شرح الخرشبي على خليل ٧/٨٤، الشرح الصغير ٢/٣٠١، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٤١٨.

(٢) انظر: المبسوط ١٢/٣٥، الإسعاف ص ١٣، البحر الرائق ٥/٢١٢، حاشية ابن عابدين ٣/٥٠٤.

(٣) منح الجليل ٤/٤٨.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٤١٨.

(٥) سبق تحريجه برقم (٥).

(٦) الأم ٤/٥٣.

(١٤٤) فقد روى الخصاص عن الواقدي، عن أبي بكر بن عبدالله، عن عاصم بن عبيدالله، عن عبدالله بن عمر بن ربيعة قال: "شهدت كتاب عمر رضي الله عنه حين وقف وقفه أنه في يده، فإذا توفي فهو إلى حفصة بنت عمر، فلم يزل عمر يلي وقفه إلى أن توفي، فلقد رأيت هو بنفسه يقسم ثمرة ثمن في السنة التي توفي فيها، ثم صار إلى حفصة"^(١).

(١٤٥) ٣. وأخرج الشافعي عن أهل العلم من ولد فاطمة وعلي وعمر رضي الله عنهم، ومواليهم "أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه المتصدق بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يزل يلي صدقته حتى قبضه الله صلى الله عليه وسلم، ولم يزل علي بن أبي طالب يلي صدقته يبيع حتى لقي الله صلى الله عليه وسلم، ولم تنزل فاطمة رضي الله عنها تلي صدقتها حتى لقيت الله صلى الله عليه وسلم"^(٢).

(١٤٦) ٤. ونقل البيهقي عن الشافعي في القديم: "أن الزبير ولي صدقته حتى قبضه الله، وولي عمرو بن العاص صدقته حتى قبضه الله، وولي المسور بن مخزوم صدقته حتى قبضه الله"^(٣).

قال الشافعي: "ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار، لقد حكى لي عدد كثير من أولادهم وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه، وأن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يلونها حتى ماتوا، وأن نقل الحديث فيها كالتكلف"^(٤).

(١٤٧) ٥. ما رواه عبدالرزاق، عن سفيان الثوري، عن جابر الجعفي، عن القاسم بن

(١) أحكام الأوقاف للخصاص ص ٨، والواقدي متروك (ضعيف جداً).

(٢) الأم ٥٣/٤، وفيه من لم يسم من ولد فاطمة.

(٣) سنن البيهقي ١٦٢/٦، الشافعي لم يدرك من نقل عنهم، والبيهقي لم يدرك الشافعي.

(٤) الأم ٥٣/٤.

عبدالرحمن قال: "كان علي بن أبي طالب وابن مسعود يجيزان الصدقة وإن لم تقبض" (١).

والوقف من الصدقة.

(١٤٨) ٦. ما رواه ابن حزم من طريق الحجاج بن المنهال: نا المعتمر بن سليمان التيمي، قال: سمعت عيسى بن المسيب أنه سمع القاسم بن عبدالرحمن ابن عبدالله بن مسعود يحدث، عن أبيه، عن جده عبدالله بن مسعود قال: "الصدقة جائزة قبضت، أو لم تقبض" (٢).

وجه الدلالة: كما سبق.

(١٤٩) ٧. ما رواه عبدالرزاق، عن إبراهيم بن عمر، عن عبدالكريم أبي أمية قال: حدثني يحيى بن جعدة أن عمر بن الخطاب قال: "اللاعب والجاد في الصدقة سواء" (٣).

(١٥٠) ٨. ما رواه الإمام مالك، عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المري عن عمر رضي الله عنه قال: "من وهب هبة لصلة الرحم، أو على وجه الصدقة فإنه

(١) مصنف عبدالرزاق ١٢٢/٩، ومن طريقه ابن حزم ٨٣/١٠ (إسناده ضعيف). فهو معلول بعلمين: جابر الجعفي، والانقطاع. وأخرج عبدالرزاق ١٢٢/٩ عن علي نحوه من طريق جابر الجعفي، عن عبدالله بن نجى، به.
(٢) المحلى ٨٣/١٠. وأخرجه الدارقطني في سننه ٢٠٠/٤، ومن طريقه البيهقي ١٦٢/٦ عن المعتمر بن سليمان بلفظ: "فرغ من أربع من الخلق والخلق، والرزق والأجل، فليس أحد أكسب من أحد، والصدقة جائزة قبضت أو لم تقبض" وفي إسناده عيسى بن المسيب البجلي الكوفي، قال يحيى والنسائي والدارقطني: ضعيف، وقال أبو حاتم وأبو زرعة: ليس بالقوي، وتكلم فيه ابن حبان وغيره، وقال أبو داود: هو قاضي الكوفي ضعيف (ميزان الاعتدال ٣٢٣/٣) (إسناده ضعيف).

(٣) مصنف عبدالرزاق ١٢٢/٩. وابن حزم في المحلى ٨٣/١٠ (إسناده ضعيف). فهو معلول بعلل:

الأولى: عبدالكريم أبو أمية، هو ابن أبي المخارق ضعيف (التقريب ٥١٦/٢).

الثانية: الانقطاع بين عمر ويحيى بن جعدة.

الثالثة: إبراهيم بن عمر، ضعفه ابن حزم، ووثقه ابن معين.

لا يرجع فيها، ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها" (١) [صحيح]. وهذا يشمل صدقة الوقف قبضت أو لم تقبض.

٩. قياس صحة الوقف ولزومه من غير قبض على صحة العتق ولزومه من غير قبض (٢)، بجامع إسقاط الملك على وجه القرية (٣).

أدلة الرأي الثاني: (اشتراط الحياة والقبض)

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. حديث عمر رضي الله عنه، وفيه أن عمر رضي الله عنه دفعه إلى حفصة رضي الله عنها (٤).

(١٥١) ٢. ما رواه أبو داود من طريق ابن وهب، أخبرني الليث، عن يحيى بن سعيد، عن صدقة عمر بن الخطاب قال: "نسخها لي عبد الحميد بن عبد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب، رضي الله عنه: هذا ما كتب عبد الله عمر في ثمنغ، فقص من خبره نحو حديث نافع، قال: «غير متأثل مألأ، فما عفا عنه من ثمره فهو للسائل والمحروم». قال: وساق القصة قال: وإن شاء ولي ثمنغ اشترى من ثمره رقيقاً لعمله، وكتب معقيب، وشهد عبد الله ابن الأرقم: رضي الله عنه هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث أن ثمنغاً، وصرمة بن الأكوع، والعبدالذي فيه، والمائة سهم التي بخبير، ورقيقه الذي فيه، والمائة التي أطعمه محمد رضي الله عنه بالوادي تليه حفصة ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها أن لا يباع ولا يشتري، ينفقه حيث رأى من

(١) موطأ الإمام مالك ٢/٧٥٤، ومن طريق مالك أخرجه مسدد كما في المطالب. وأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٧٢، وابن حزم في المحلى ١٥٧/٩ من طريق أبي معاوية، عن الأعمش، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عمر رضي الله عنه. وأخرجه عبدالرزاق ٩/١٠٦ من طريق يزيد بن زياد، عن زيد بن وهب قال: كتب عمر رضي الله عنه.

(٢) الأم ٤/٥٣، المبسوط ١٢/٣٥-٣٦، فتح القدير ٦/٢٠٩، البحر الرائق ٥/٢١٢، المغني ٥/٦٠٠، مطالب أولى النهي ٤/٢٩٥.

(٣) انظر: الكافي لابن قدامة ٢/٤٥٥، فتح القدير ٦/٢٠٩، البحر الرائق ٥/٢١٢.

(٤) تقدم تحريجه برقم (١٤٤).

السائل والمحروم وذوي القرى، ولا حرج على من وليه إن أكل أو أكل أو اشترى رقيقًا منه" (١).

ونوقش هذا الاستدلال: أنه مردود بما ذكر ابن حجر فقال: وأما ما زعمه ابن التين من أن عمر رضي الله عنه دفع الوقف لحفصة فمردود (٢).

ووجه رده: أنه جاء في كتاب عمر رضي الله عنه: "هذا ما كتب عبدالله عمر أمير المؤمنين في ثغ، أنه إلى حفصة ما عاشت تنفق ثمره حيث أراها الله، فإن توفيت فإلى ذوي الرأي من أهلها ... والمائة وسق (٣) الذي أطعمني النبي صلى الله عليه وسلم فإنها مع ثغ على سننه الذي أمرت به، وإن شاء وليّ ثغ أن يشتري من ثمره رقيقًا يعملون فيه فعل".

(١٥٢) وروى الدارقطني، والبيهقي كلاهما من طريق يزيد بن هارون، أنبأنا عبدالله بن

(١) سنن أبي داود (٢٨٧٩). وأخرجه البيهقي في سننه (١٦٠/٦) من طريق ابن وهب عن الليث - وهو ابن سعد كما جاء عنده مصرغًا به، عن يحيى ... به. وهو معلول بعلتين:

١. عبد الحميد بن عبدالله: قال عنه في التقريب: مجهول الحال ولم يرو عنه إلا أبو داود هذا الأثر وحده.
٢. أن عبد الحميد بن عبدالله لم يدرك جده عمر رضي الله عنه، قاله المزني في تحفة الإشراف (٢٦٤/٧). وهذه الأثر مما استدركه المزني على ابن عساكر. والغريب من ابن الملقن حيث قال كما في البدر المنير (١٠٨/٧) عن هذا الأثر بأن إسناده صحيح.

وقد استقصى المحافظ أبو بكر النجاد كما في كتابه مسند عمر (٧٥-٨٣) طرق هذا الخبر وليس فيه هذه الرواية. وجاء هذا الأثر عند عبدالرزاق في مصنفه (٣٧٧/١٠) قال: أخبرنا معمر عن أيوب أنه أخذ هذا الكتاب من عمرو بن دينار فذكره مطولاً وفي آخره مثل رواية أبي داود، وهذا الأثر كسابقه ضعيف ولا يصح، عمرو لم يدرك عمر رضي الله عنه.

وأما وصية عمر إلى حفصة فجاءت من عدة طرق، قال ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٣/٦): حدثنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار أن عمر أوصى إلى حفصة. وهذا إسناد رجاله ثقات حفاظ إلا أنه منقطع عمرو لم يدرك عمر رضي الله عنه. وجاء هذا الأثر من طريق آخر موصولاً كما عند الدارمي في سننه (٤٢٦/٢) قال: حدثنا عبدالله بن سلمة، حدثنا عبدالله العمري، عن نافع، عن ابن عمر أن عمر أوصى إلى حفصة أم المؤمنين. وأخرجه هكذا مختصراً ابن سعد في الطبقات الكبرى (٣٥٧/٣)، وفيه زيادة: (فإننا ماتت فإلى الأكابر من آل عمر).

(٢) فتح الباري ٣٨٤/٥.

(٣) الوسق: مكيلة معلومة، وقيل: هو حمل بعير، وهو ستون صاعاً بصاع النبي صلى الله عليه وسلم. انظر: لسان العرب مادة: "وسق".

عون، عن نافع، عن ابن عمر قال: "أصاب عمر أرضاً بخيبر ... فذكره وفيه:

(ثم أوصى به إلى حفصة بنت عمر رضي الله عنه، ثم إلى الأكبر من آل عمر)^(١).

وهذا يدل على أنه أوصى لحفصة رضي الله عنها.

أدلة القول الثالث: (أن الحياة شرط للزوم)

استدل لهذا القول بما يلي:

١. حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وأنه دفع الوقف على ابنته حفصة رضي الله عنها^(٢).

قالوا: وإنما فعل ذلك ل يتم الوقف.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا الدليل سبقت مناقشته في دفع استدلال أصحاب

القول الثاني، وأنه لا يصح الاستدلال به، وحتى لو فرض صحته فإنه يصادم ما ثبت أن

عمر ولي صدقته حتى مات، فيتعين صرفه إلى أن المقصود بذلك أن عمر رضي الله عنه أوصى

بدفعه إلى حفصة بعد وفاته، وأنها إنما حازته بعد وفاة أبيها رضي الله عنه.

وعلى فرض ثبوت حياة حفصة له قبل وفاة أبيها، فإنه لا يعني ذلك أنه شرط لتمام

الوقف، بل هناك احتمال أقوى منه وهو ما ذكره أبو يوسف من أنه فعل ذلك لكثرة

اشتغاله وخاف التقصير منه في أوانه، أو ليكون في يدها بعد موته، أما أن يكون فعله

(١) سنن الدارقطني (٤/١٨٩)، والبيهقي (٦/١٦١)، وعزاه في الفتح (٥/٥٠٤) إلى ابن شبة، ولم أجده في المطبوع،

ولعله فيما سقط منه، والله أعلم. وهذا إسناد صحيح، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده (٢/١٢٥) من طريق ابن زيد حدثنا

أيوب، عن نافع، عن ابن عمر "أن عمر أصاب أرضاً من يهود بني حارثة يقال لها ثغ، فذكره وفيه يليها ذوو الرأي من آل عمر

فما عفا من ثرها... إلخ".

وكذلك أخرجه النجاد في مسند عمر (٨١) من طريق حماد بن زيد، حدثنا أيوب، به.

وأخرجه ابن الجارود في المنتقى (٢/٢٦) من طريق إسماعيل، حدثنا أيوب، به. كلاهما (حماد بن زيد، وإسماعيل

وهو ابن علي) عن أيوب، عن نافع، به. وقد احتج الشافعي كما في الأم بتولية عمر حفصة - الأم (٤/٥٩). واحتج

به الإمام أحمد كما في مسائل المروزي (٨/٤٢٧) ونقله عنه الميموني، كما في القواعد لابن رجب (١٣١). وذكره

ابن حزم في المحلى (٨/١٥٦) مع آثار أخرى ثم قال: اختصرنا الأسانيد لاشتغال الأمر.

(٢) تقدم تحريجه برقم (١٤٤).

لإتمام الوقف فلا^(١).

وأن بعض العلماء يرى أنه أول وقف في الإسلام^(٢).

وأما كتاب عمر رضي الله عنه لوفقه فقد كتبه في خلافته؛ ذلك أن معيقبا كان كاتبه في زمن الخلافة، وقد وصف معيقب عمر في هذا الكتاب أنه أمير المؤمنين.

ومن خلال هاتين المقدمتين يتضح لنا أن عمر رضي الله عنه وقف ثمناً في زمن النبي صلى الله عليه وسلم باللفظ وتولى هو النظر عليه إلى أن حضرته الوصية في زمن خلافته، فكتب حينئذ الكتاب، خاصة وأنه قد سبق التصريح أن عمر رضي الله عنه ولي صدقته إلى أن مات^(٣).

(١٥٣) ٢. ما رواه مسلم من طريق قتادة، عن مطرف، عن أبيه قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم

وهو يقرأ: ﴿أَلْهَمَكُمُ التَّكَاثُرُ﴾ قال: "يقول ابن آدم: مالي، مالي" قال: "وهل لك يا ابن آدم من مالك إلا ما أكلت فأفانيت، أو لبست فأبليت، أو تصدقت فأمضيت"^(٤).

فدل على أن الصدقة تكون بالإمضاء، وهو القبض.

(١٥٤) ٣. ما رواه الإمام مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها قالت:

إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه نحلها جداد عشرين وسقاً من مال بالغاية، فلما حضرته الوفاة قال: "والله يا بنية، ما من الناس أحد أحب إلي غني بعدي منك، ولا أعز فقراً بعدي منك، وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقاً، فلو كنت جدديته واحتزتيه كان لك ذلك، وإنما هو مال الوارث، وإنما هو أخوك وأختك فاقتسموه على كتاب الله..."^(٥).

(١) المبسوط ٣٦/١٢.

(٢) ينظر: الباب التمهيد، أول وقف في الإسلام.

(٣) تخريجه برقم (١٥١).

(٤) صحيح مسلم في الزهد، باب سجن المؤمن (٢٩٥٨).

(٥) الموطأ ٧٥٢/٢ في كتاب الأفضية، باب ما لا يجوز من النحل (١٤٣٨). ورواه البيهقي في سننه الكبرى ١٦٩/٦

وجه الدلالة: هي في قوله: "فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك"؛ فلولا توقف الملك على القبض لما قال: "إنه ملك وارث"^(١)، فيدل الأثر على أن الهبة لا تتم إلا بالقبض فلا تملك إلا به^(٢)، وكذا الوقف بجامع التبرع.

٤. ما رواه الإمام أحمد من طريق مسلم بن خالد، عن موسى بن عقبة، عن أبيه، عن أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: لما تزوج رسول الله ﷺ أم سلمة قال لها: "إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقني من مسك ولا أرى النجاشي إلا قد مات ولا أرى إلا هديتي مردودة علي، فإن ردت علي فهي لك" قال: وكان كما قال رسول الله ﷺ وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة"^(٣). [ضعيف]

وجه الدلالة: أنه لو كانت الهبة تملك قبل القبض لما استجاز الرسول ﷺ أن يملكه ويتصرف فيه، وكذا الوقف.

٥. (١٥٥) ما رواه ابن حزم من طريق ابن وهب، عن الحارث بن نبهان، عن محمد بن عبيد الله - هو العزمي - عن عمرو بن شعيب وابن أبي مليكة أن أبا بكر وعمر وعثمان وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم قالوا: "لا تجوز صدقة حتى تقبض"^(٤).

٦. (١٥٦) ما رواه ابن أبي شيبة من طريق سفيان، عن جابر عن القاسم قال: كان معاذ وشريح يقولان: "لا تجوز الصدقة حتى تقبض، إلا الصبي بين أبويه"^(٥).

في كتاب الهبات، باب شرط القبض في الهبة (١١٧٢٨). وعبدالرزاق ١٠١/٩ في كتاب الوصايا، باب النحل، رقم الأثر (١٦٥٠٧). (إسناده صحيح). وصحح إسناده في فتح الباري ٥/٢١٥.

(١) كفاية الأختار ١/٤١٧.

(٢) الحاوي الكبير ٩/٤٠١.

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٤١).

(٤) الخلى ٩/١٢٥، وعلقه البيهقي في السنن ٦/١٧٠ عن عثمان، وابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم. ضعيف جدًا؛ في إسناده محمد بن عبيد الله العزمي متروك كما في التقريب ٢/١٨٧.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ٤/٢٨٠. وأخرجه عبدالرزاق ٩/١٢٢، وفيه أن عليًا وابن مسعود "كانا يميزان الصدقة وإن

٧. قياس الوقف على الصدقة العامة؛ إذ لا تتم إلا بالتسليم، فكذا الصدقة الموقوفة لا تتم إلا بالتسليم^(١).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم، فإن المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم، فالمالكية يرون أن الصدقة تلزم بمجرد العقد في الجملة^(٢).

الوجه الثاني: أنه قياس مع الفارق؛ إذ إن الصدقة العامة تخالف الصدقة الموقوفة في كثير من الأحكام:

منها: أن الصدقة العامة تخرج إلى ملك المتصدق عليه، بخلاف الصدقة الموقوفة فإنها ملك لله ﷻ كما سبق.

ومنها: أن الصدقة العامة يملك المتصدق عليه أن ينقل الملك فيها هبة أو يبيع أو صدقة وتورث عنه، بخلاف الصدقة الموقوفة فإنها لا تباع ولا توهب ولا تورث.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - أن قبض الموقوف وحيازته ليس شرطاً لصحته، ولا لزومه؛ لعموم الأدلة، ولقوة دليل القائلين بهذا القول، ومناقشة أدلة القولين الآخرين.

لم تقبض". وأخرجه ابن حزم في المحلى ٦٥/٨، وعزاه الهيثمي في مجمع الزوائد ١٠٢/٤ للطبراني في الكبير، ولم أجده في المطبوع من المعجم الكبير. وذكره محمد بن الحسن الشيباني في الحجة على أهل المدينة ٩٧/٣ بلاغاً عن معاذ وشريح. وذكره البيهقي في سننه ١٧٠/٦ معلقاً عن معاذ وشريح.

وهذا الأثر معلول بعلتين:

الأولى: جابر هو الجعفي، ضعيف جداً. الثانية: الإنقطاع بين القاسم ومعاذ، وكذلك لم يسمع من جده عبدالله بن مسعود رضي الله عنه، وضعفه ابن حزم في المحلى ٦٩/٨، وقال الهيثمي: "رواه الطبراني في الكبير والقاسم لم يدرك معاذاً، وفيه جابر الجعفي وثقه شعبة وضعفه جمهور الأئمة".

(١) المبسوط ٣٥/١٢.

(٢) تحفة الفقهاء ١٦١/٣، الموطأ ٧٥٣/٢، الذخيرة ٢٢٨/٦، الأم ٦٢/٤، مغني المحتاج ٤٠٠/٢، المغني ٢٤٤/٨، كشاف القناع ٣٠١/٤.

المسألة الثالثة: بيان الحيابة المعتبرة:

اختلف العلماء القائلون باشتراط الحيابة لصحة الوقف في بيان الحيابة المعتبرة على

قولين:

القول الأول: أن الحيابة المعتبرة تكون بالتسليم إلى الناظر:

فإن لم يكن فالحاكم إذا كانت على جهة خاصة، أو عامة لها ناظر معين.

وبه قال من اشترط الحيابة من الحنفية، والحنابلة.

فإن كان على جهات عامة وليس لها ناظر معين، فاختلف من قال باشتراط الحيابة

من الحنفية، والحنابلة بم تحصل الحيابة.

فذهب من قال به من الحنابلة: إلى أن المقصود يحصل بالتخلية بين الناس وبينها.

ولذلك قال الحارثي: "وبالجملة فالمساجد والقنابر، والآبار ونحوها يكفي التخلية بين

الناس وبينها"^(١).

وذهب الحنفية: أنها لا تحصل إلا بمباشرة الانتفاع منه.

فذكر السرخسي: "أن من جعل أرضاً له مقبرةً للمسلمين وأذن لهم أن يقبروا فيها

ففعلوا فليس له الرجوع، وقال: فليس له بعد ما يخلي بين المسلمين وبينها يقبرون فيها

إنساناً واحداً أو أكثر أن يرجع فيها؛ لأن التسليم -على من يشترط التسليم- يتم بهذا،

فإن المقصود قد حصل إذا قبروا فيها إنساناً واحداً، وكذلك إذا جعلها خاناً للمسلمين

وخلى بينهم وبينها فدخلها بإذنه رجل واحد أو أكثر فلا سبيل له بعد ذلك عليها؛ لأن

التسليم يتم بهذا"^(٢).

وقال الطرابلسي: "تسليم كل شيء عند محمد بما يليق به، ففي المقبرة يحصل بدفن

واحد فصاعداً بإذنه، وفي السقاية بشرب واحد، وفي الخان بنزول واحد من المارة"^(٣).

(١) الإنصاف ٣٦/٧، التصرف في الوقف ١٤٥/٢.

(٢) المبسوط ٣٣/١٢.

(٣) الإيعاف ص ١٩.

الأدلة:

- حجة الحنفية على أن الحيازة إذا لم يكن ناظر لا يتحقق إلا بمباشرة الانتفاع من واحد:
١. أنه إذا كان ناظر فالقبض يكون بالتسليم له، كقبض المشتري السلعة.
 ٢. أنه لا يتحقق القبض من جميع المسلمين، ففعل الواحد منهم كفعل الجماعة؛ للمساواة بين الكل فيما يثبت به من الحق.
 ٣. (١٥٧) ما رواه البخاري ومسلم من طريق إبراهيم التيمي قال: حدثني أبي قال: خطبنا علي بن أبي طالب عليه السلام، ... وفيه قول الرسول ﷺ: "ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم، فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً" (١).
- وجه الدلالة: القياس على أمان الواحد من المسلمين، فأمان الواحد من المسلمين كأمان الجماعة (٢).
- وحجة الحنابلة أنه إذا لم يكن ناظر، وكان على جهة عامة يكون القبض بالتخلية: أن قبض مثل هذه الأشياء يكون بالتخلية عرفاً.
- القول الثاني: أن الحيازة المعتبرة تكون بمضي عام على إثبات يد القيم على العين المحبسة، أو رفع يد المحبس عنها وتخليته بينها وبين الناس:
- وهذا قول المالكية (٣).
- وقيدوا المدة بعام؛ لأنها هي المدة التي يقع بها الاشتهار (٤) - على حد قولهم.

(١) صحيح البخاري في الاعتصام، باب ما يكره من التعمق والتنازع في العلم ١٤٥/٨، ومسلم في الحج، باب فضل المدينة (١٣٧١).

(٢) المبسوط ٣٣/١٢.

(٣) الشرح الكبير للدردير ٧٩/٤-٨١، الشرح الصغير ٣٠٠/٢-٣٠١، خرشي على خليل ٨٣/٧-٨٤، مواهب الجليل ٢٥/٦، منح الجليل ٤٥/٤.

(٤) خرشي على خليل ٨٣/٧.

والحيازة عندهم على نوعين^(١):

أحدهما: الحيازة الحسية:

وهي ما كانت الحيازة فيها حقيقة، بحيث تكون العين مقبوضة من قبل الموقوف عليه يستولي عليها، ويستبد بها، ويخرجها عن تحكم الواقف فيها.

الثاني: الحيازة الحكيمة:

وهي أن يكون الوقف لا يزال تحت رعاية الواقف ولم ترفع يده عن العين الموقوفة رفعا تاما، وإنما يبقى له شيء من التسلط على تلك العين.

وذلك كأن يكون الموقوف عليه محجورا عليه لصغر، أو سفه تحت ولاية الواقف سواء كان الواقف أباً أو وصياً أو مقاماً من الحاكم، فإن حيازة كل واحد من هؤلاء حيازة حكيمة؛ إذ إن رفع يد الواقف عن العين الموقوفة تشوبها ولايته على الموقوف عليه، وبالتالي حيازتها عنه^(٢).

أو أن يكون الموقوف عليه أمراً عاماً يكفي في حيازته الإخلاء بينه وبين الناس كالمسجد والمدرسة والرباط والبئر، فالإخلاء في هذه حوز حكيمة^(٣).

ويشترط لصحة الحيازة الحكيمة شروط^(٤) هي:

١. أن يشهد الواقف على الحبس قبل حصول المانع، ولا بد من معاينة البينة لذلك الإشهاد، فلا يكفي إقرار الواقف؛ لأن المنازع للموقوف عليه إما الورثة وإما الغرماء.

٢. أن يصرف الواقف الغلة كلها أو جُلها في مصالح المحجور عليه الواقع تحت ولايته.

(١) أحكام الوقف للكبيسي ١/١٨٧.

(٢) الشرح الصغير ٢/٣٠١، الشرح الكبير ٤/٨٢.

(٣) الشرح الكبير، مصدر سابق ٤/٨١.

(٤) شرح الخرشني ٧/٨٥، أحكام الوقف للكبيسي ١/١٨٧، التصرف في الوقف ٢/١٤٥.

٣. ألا تكون العين الموقوفة مشغولة بمصالح الواقف من سكنى أو لبس أو ركوب أو نحوه^(١).

ويبطل الوقف عند المالكية: بحصول مانع للواقف قبل الحيابة. فإذا لم يحزه الموقوف عليه حيازة حسية أو حكمية حتى حصل للواقف مانع من موت أو فلس، أو مرض متصل بموته بطل الوقف ورجع إلى الغريم في الفليس وإلى الوارث في الموت إن لم يحزه الوارث وإلا نفذ.

وكذا يبطل إذا عاد الواقف لانتفاعه بما وقفه قبل عام بعد الحيابة سواء كان الوقف على محجوره، أو على غيره، وسواء عاد بكراء أو إرفاق؛ أي سواء بعوض أو بغير عوض. وإن كان العود بعد عام، فلا يخلو الوقف من أن يكون على غير محجوره أو على محجوره. فإن كان على غير محجوره، فلا يبطل الوقف إذا كان العود بعد عام سواء كان بكراء أو إرفاق. وإن كان على محجوره، فإما أن يكون العود بإرفاق، وإما يكون بكراء، فإن كان العود بعوض وأشهد على ذلك ففيه خلاف:

فالمشهور في المذهب المالكي -والذي عليه العمل- أن الوقف نافذ فلا يبطل. وقال ابن رشد: بالبطلان إذا عاد لما حبس على محجوره ولو بعد أعوام. هذا الحكم ثابت في الأعيان الموقوفة التي لها غلة كالدار والحانوت والحمام والدابة ونحوها.

وأما بالنسبة للأعيان التي لا غلة لها ككتب العلم والسلاح ونحوها، فإنه متى ما صرفه الواقف قبل عوده له في مصرفه -أن حيز عنه لمن يقرأ فيه بالنسبة للكتاب، أو لمن يقاتل به بالنسبة للسلاح فإنه لا يبطل الوقف بالمانع إذا عاد الوقف ليد الواقف قبل عام، ومن باب أولى بعد العام^(٢).

(١) الخرشبي وحاشية العدوي عليه ٨٥/٧.

(٢) شرح منح الجليل ٤٥/٤، شرح الخرشبي ٨٤/٧، حاشية الدسوقي ٧٩/٤، الشرح الصغير بلغة السالك على الشرح الصغير ٣٠١-٣٠٠/٢.

المطلب الخامس: الشرط الخامس: أن يكون الموقوف مالا شرعاً^(١):

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: كون الموقوف مالا مباحاً:

هذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء^(٢)؛ لأن المحرم لا قيمة له في الشرع، ولا قبول للصدقة المحرمة عند الله ﷻ كما قال ﷺ: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَرْتَجِبَ لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ وَلَسْتُمْ بِكَافِرِيهِ إِلَّا أَنْ تَغْمُضُوا فِيهِ وَعَلَّمُوا أَنَّ اللَّهَ عَنِ حَمِيدٍ﴾^(٣).

وقوله ﷻ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(٤).

ووقف المال المحرم الذي يستعان به على المحرم من التعاون على الإثم والعدوان.

ولما روى مسلم من طريق أبي حازم، عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: "إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً"^(٥).

وما رواه البخاري من طريق أبي صالح، ومسلم من طريق سعيد بن يسار، عن أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: "ما تصدق أحد بصدقة من طيب، ولا يقبل الله إلا الطيب، إلا

(١) واختلف العلماء في ضابط المال الشرعي:

فعند الحنفية في بدائع الصنائع (١/٥٤١): ما جمع أمرين: إباحة الانتفاع شرعاً، وأن يكون قابلاً للدخار لوقت الحاجة. وعند المالكية في أحكام القرآن لابن العربي (٢/٦٠٧): ما تمتد إليه الأطماع، ويصلح عادةً وشرعاً للانتفاع به. وعند الشافعية في الأشباه والنظائر (٥٣٣): ما له قيمة يُباغ بها وتلزم متلفه، وإن قلت وما لا يطرحه الناس مثل الفلوس وما أشبه ذلك. وعند الحنابلة في منتهى الإرادات (١/٣٣٩): ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة.

(٢) فتح القدير ٦/٢٠٠، الإسعاف ص ١٥، الشرح الكبير للدردير ٤/٧٨، روضة الطالبين ٥/٣١٦، مغني المحتاج ٢/٥١١، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٣٨٠.

(٣) آية ٢٦٧ من سورة البقرة.

(٤) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٥) تقدم تحريجه برقم (١٠٠).

أخذها الرحمن يمينه، وإن كانت تمرة، فتربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل" (١).
وما رواه مسلم من طريق مصعب بن سعد عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا
تقبل صلاة بغير طهور، ولا صدقة من غلول" (٢).

وفي الشرح الكبير مع الإنصاف: "ولا يصح على الكنائس، وبيوت النار، والبيع، وكتب
التوراة والإنجيل؛ لأن ذلك معصية، فإن هذه المواضع بنيت للكفر، وكتبهم مبدلة منسوخة...
وحكم الوقف على قناديل البيعة وفرشها، ومن يخدمها ومن يعمرها كالوقف عليها؛ لأنه يراد
لتعظيمها... قال شيخنا -ابن قدامة-: ولا نعلم فيه مخالفاً" (٣).

المسألة الثانية: المحرم لعينه:

وهو ما حرم الشارع الانتفاع به لخاصية في ذاته من ضرر، أو خبث، أو قذارة
كالخمر، والخنزير، والميتة، والدم.

فأكثر الفقهاء كما سبق تحريم وقفه؛ لأنه ليس مألأ شرعاً؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿حُرِّمَتْ
عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَلَحْمُ الْخَنزِيرِ وَمَا أَهَلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾ (٤).

(١٥٨) لما رواه مسلم من طريق علقمة بن وائل، عن أبيه وائل الحضرمي أن طارق بن
سُوَيْد الجُعْفِيَّ سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن الخمر؟ فيها أو كره أن يصنعها، فقال: إنما
أصنعها للدَّوَاءِ، فقال: «إنه ليس بدواءٍ ولكنّه داءٌ» (٥).

وذهب بعض الحنابلة: إلى أنه تصح هبة ما يباح الانتفاع به من النجاسات (٦).

(١) تقدم تحريجه برقم (١٠١).

(٢) تقدم تحريجه برقم (١٠٢).

(٣) المغني ٢٣٥/٨، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٨٣/١٦.

(٤) من آية ٣ من سورة المائدة.

(٥) صحيح مسلم، كتاب الأشربة، باب تحريم التداوي بالخمر (ح ١٩٨٤).

(٦) الإنصاف مع الشرح الكبير (٤٠/١٧).

في كشف القناع: " (واختار جمعُ: وكلب) أي: تصح هبته، جزم به في المغني والكافي (ونجاسة مباح نفعهما) أي: الكلب والنجاسة، جزم به الحارثي والشارح؛ لأنه تبرع أشبه الوصية به، قال في القاعدة السابعة والثمانين: وليس بين القاضي وصاحب المغني خلاف في الحقيقة؛ لأن نقل اليد في هذه الأعيان جائز كالوصية، وقد صرح به القاضي في خلافه" (١).

وعند شيخ الإسلام ابن تيمية رحمته الله (٢) يجوز الانتفاع بالنجاسات كما جاء في الاختيارات: " ويجوز الانتفاع بالنجاسات، وسواء في ذلك شحم الميتة وغيره، وهو قول الشافعي وأوماً إليه أحمد في رواية ابن منصور"، فظاهره جوازُ وقفه؛ إذ إنَّ شيخ الإسلام يتوسَّع في باب الوقف فيجوزُ وقف المبهم، وغير المقدور على تسليمه، والمعدوم، كما وضَّحته في شروط صحَّة الوقفِ.

ويدل لهذا:

(١٥٩) ما رواه البخاري ومسلم من طريق عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول عام الفتح -وهو بمكة-: "إنَّ الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، فليل: يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة؟ فإنه يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس، فقال: لا، هو حرام، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذلك: "قاتل الله اليهود إن الله صلى الله عليه وسلم لما حرم عليهم شحومها أجملوه ثم باعوه، فأكلوا ثمنه" (٣).

في الحديث جواز الانتفاع بالنجاسات، وإذا ثبت هذا جاز وقفها.

(١) كشف القناع ٣٢١/٤.

(٢) الاختيارات الفقهية (٢٦/١).

(٣) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام (٢١٢١)، ومسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والأصنام (١٥٨١).

والخلاصة:

أن وقف المحرم لعينه لا تخلو من حالتين:

الحال الأولى: وقفه لما يتضمنه من منافع مباحة، فجائز.

الحال الثانية: وقفه لما يتضمنه من منافع محرمة، فلا يجوز.

المسألة الثالثة: أن يكون محرماً لكسبه، وتحتته حالتان:

الحال الأولى: المأخوذ بغير رضا مالِكِهِ ولا إذن الشارع، كالمسروق والمغصوب

والمبتهب، فهذا يجب ردُّه على صاحبه إن عَلِمَهُ أو علم ورثته بالإجماع^(١).

قال ابن هبيرة: "واتفقوا على أنه يجب على الغاصب رد المغصوب إن كانت عينه

قائمة، ولم يخف من نزعها إتلاف نفس"^(٢).

قال الشوكاني رحمته الله: "ومجمع على وجوب رد المغصوب إذا كان باقياً"^(٣).

وما ذكروه في الغصب جار فيما عداه من المكاسب المحرمة؛ لأنها في حكمه.

فإن جهله تصدَّق به على الفقراء والمساكين، وبه قال جمهور أهل العلم^(٤): أبو

حنيفة، ومالك، وأحمد.

وحجتهم:

١. قوله رحمته الله: ﴿فَأَنْفِقُوا لِلَّهِ مَا أَسْطَعْتُمْ﴾^(٥) وهذا لم يستطع أن يرده إلى صاحبه.

٢. ورود ذلك عن بعض الصحابة.

(١) ينظر: رد المحتار ٢/٢٦، الفتاوى الهندية ٥/٣٤٩، أحكام القرآن للقرطبي ٣/٣٦٦، القوانين الفقهية ص ٢٦٨، روضة

الطالبين ١١/٢٤٦، تحاية المحتاج ٥/١٨٧، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٢٢٠، زاد المعاد ٥/٧٧٨، المحلى ١١/٣٣٩.

(٢) اختلاف الأئمة لابن هبيرة ٢/١٢٢.

(٣) الدراري المضيفة ص ٣٣٥، وينظر: بدائع الصنائع ٧/١٤٨، تحاية المحتاج ٥/١٥٠، السيل الجرار ٣/٣٤٩.

(٤) فتاوى ابن رشد ١/٦٣٢، أحكام القرآن للقرطبي ٣/٢٣٧.

(٥) من آية ١٦ من سورة التغابن.

قال ابن القيم: "وأما في حقوق العباد فيتصور في مسائل إحداها من غضب أموالاً، ثم تاب وتعذر عليه ردها إلى أصحابها، أو إلى ورثتهم؛ لجهله بهم أو لانقراضهم أو لغير ذلك، فاختلف في توبة مثل هذا:

فقال طائفة: لا توبة له إلا بآداء هذه المظالم إلى أربابها، فإذا كان ذلك قد تعذر عليه فقد تعذرت عليه التوبة، والقصاص أمامه يوم القيامة بالحسنات والسيئات ليس إلا، قالوا: فإن هذا حق للآدمي لم يصل إليه والله ﷻ لا يترك من حقوق عباده شيئاً، بل يستوفيه لبعضهم من بعض ولا يجاوزه ظلم ظالم، فلا بد أن يأخذ للمظلوم حقه من ظالمه ولو لطمه ولو كلمة ... وأقرب ما لهذا في تدارك الفارط منه أن يكثر من الحسنات ليتمكن من الوفاء منها يوم لا يكون الوفاء بدينار ولا بدرهم فيتجر تجارة يمكنه الوفاء منها ...

ثم اختلف هؤلاء في حكم ما بيده من الأموال:

فقال طائفة: يوقف أمرها ولا يتصرف فيها البتة.

وقالت طائفة: يدفعها إلى الإمام أو نائبه؛ لأنه وكل أربابها فيحفظها لهم ويكون حكمها حكم الأموال الضائعة.

وقالت طائفة أخرى: بل باب التوبة مفتوح لهذا ولم يغلقه الله عنه ولا عن مذنب، وتوبته أن يتصدق بتلك الأموال عن أربابها، فإذا كان يوم استيفاء الحقوق كان لهم الخيار بين أن يجيزوا ما فعل وتكون أجورها لهم، وبين أن لا يجيزوا، ويأخذوا من حسناته بقدر أموالهم، ويكون ثواب تلك الصدقة له؛ إذ لا يبطل الله ﷻ ثوابها ولا يجمع لأربابها بين العوض والمعوض فيغرمه إياها، ويجعل أجرها لهم، وقد غرم من حسناته بقدرها، هذا مذهب جماعة من الصحابة، كما هو مروى عن ابن مسعود، ومعاوية، وحجاج بن الشاعر، فقد روي "أن ابن مسعود اشترى من رجل جارية ودخل يزن له الثمن، فذهب رب الجارية فانتظره حتى يئس من عوده فتصدق بالثمن، وقال: اللهم هذا عن رب الجارية، فإن رضي فالأجر له وإن أبي فالأجر لي وله من حسناتي بقدره، وغل رجل من

الغنيمة ثم تاب فجاء بما غلّه إلى أمي الجيش فأبى أن يقبله منه، وقال: كيف لي بإيصاله إلى الجيش وقد تفرقوا، فأتى حجاج بن الشاعر، فقال: يا هذا إن الله يعلم الجيش وأسماءهم وأنسابهم فادفع خمسه إلى صاحب الخمس وتصدق بالباقي عنهم، فإن الله يوصل ذلك إليهم أو كما قال ففعل، فلما أخبر معاوية قال: لأن أكون أفيتتك بذلك أحب إلي من نصف ملكي" (١).

وقال: "من قبض ما ليس له قبضه شرعاً، ثم أراد التخلص منه، فإن كان المقبوض قد أخذ بغير رضا صاحبه، ولا استوفى عوضه رده عليه، فإن تعذر رده عليه، قضى به ديناً يعلمه عليه، فإن تعذر ذلك، رده إلى ورثته، فإن تعذر ذلك، تصدق به عنه، فإن اختار صاحب الحق ثوابه يوم القيامة، كان له، وإن أبى إلا أن يأخذ من حسنات القابض، استوفى منه نظير ماله، وكان ثواب الصدقة للمتصدق بها، كما ثبت عن الصحابة رضي الله عنهم" (٢).

٣. القياس على اللقطة إذا لم يجد ربحاً بعد تعريفها ولم يرد أن يملكها تصدق بها عنه، فإن ظهر مالها خيره بين الأجرة والضمان.

قالوا: ولأن المجهول في الشرع كالمعدوم.

وعند الشافعية: يسلمه إلى الحاكم لينفقه في مصالح المسلمين العامة.

وحجتهم: أن ولي الأمر ونوابه أعلم بأوجه المصالح، فكانوا أولى بالتصرف.

والأقرب:

هو القول الأول؛ لقوة دليله.

وقد حكى ابن عبد البر وابن المنذر (٣): الإجماع على أنّ الغالَّ يجب عليه أن يردَّ ما غلَّ

إلى صاحب المقاسم ما وجد إلى ذلك سبيلاً، والدليل على ذلك:

(١) مدارج السالكين ٤١٩/١-٤٢١.

(٢) زاد المعاد ٧٧٩-٧٨٨/٥.

(٣) التمهيد ٢/٢٣، الإجماع (٤٢).

١. قول الله ﷻ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(١).

(١٦٠) ٢. ولما رواه البخاري من طريق مالك، عن سعيد المقبري، عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: "من كانت عنده مظلمة لأخيه فليتحلله منها؛ فإنه ليس ثم دينار ولا درهم من قبل أن يؤخذ لأخيه من حسناته، فإن لم يكن له حسنات أخذ من سيئات أخيه فطرحته عليه"^(٢).

وهل له الأكل منه إذا تاب وكان فقيراً؟

المنصوص عليه عند الحنابلة: أنه لا يجوز له الأكل منه، ويجب عليه أن يتصدق به^(٣). واختار شيخ الإسلام ابن تيمية ﷺ أن للغاصب ونحوه الأكل من المال المغصوب ونحوه إذا تاب وكان فقيراً إن لم يعرف صاحبه^(٤).

فرع: أرباح هذا النوع من المكاسب:

اختلف العلماء في أرباح المكاسب المحرمة الحاصلة من غير تراض على أقوال: القول الأول: أن هذه الأرباح التي حصلت بعمل من الكاسب يكون الكاسب فيها شريكاً للمالك:

وهو رواية عن أحمد، واختيار شيخ الإسلام ابن القيم^(٥).

وحيثه:

(١٦١) ما رواه الإمام مالك عن زيد بن أسلم، عن أبيه أنه قال: خرج عبدالله وعبيدالله ابنا عمر بن الخطاب في جيش إلى العراق، فلما قفلا مرّاً على أبي موسى الأشعري، وهو أمير البصرة، فرحب بهما وسهل، ثم قال: لو أقدر لكما على

(١) من آية ١٨٨ من سورة البقرة.

(٢) صحيح البخاري، كتاب الرقي، باب القصاص يوم القيامة (٦١٦٩).

(٣) ينظر: القواعد في الفقه الإسلامي ص ١٣٤.

(٤) ينظر: الاختيارات الفقهية ص ١٦٥.

(٥) مجموع الفتاوى ٣٠ / ٣٢٣، مدارج السالكين ١ / ٤٢٣، الإنصاف ٦ / ٢٠٨.

أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى هاهنا مال من مال الله، أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين، فأسلفكماه فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق، ثم تبيعانه بالمدينة، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون الربح لكما، فقلنا: وددنا ذلك، ففعل، وكتب إلى عمر بن الخطاب أن يأخذ منهما المال، فلما قدما باعا فأربحا، فلما دفعا ذلك إلى عمر قال: «أكل الجيش أسلفه مثل ما أسلفكما؟» قالوا: لا، فقال عمر بن الخطاب: «ابنا أمير المؤمنين، فأسلفكما، أديا المال وربحه»، فأما عبدالله فسكت، وأما عبيدالله فقال: ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين، هذا لو نقص هذا المال أو هلك لضمنناه؟ فقال عمر: أدياه، فسكت عبدالله، وراجعه عبيدالله، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً؟ فقال عمر: قد جعلته قراضاً، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبدالله وعبيدالله ابنا عمر بن الخطاب نصف ربح المال^(١).

القول الثاني: أنها لأصحاب هذه المكاسب، والكاسب ليس له شيء:

وهو قول الشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).

القول الثالث: ما نتج من غير عمل الكاسب كنسل الحيوان ولبنه، فهو للمالك، وما كان من عمل الكاسب فهو للكاسب، لكن لا تطيب للكاسب الأرباح، إلا إذا رد رأس المال لصاحبه.

وهو قول المالكية^(٤).

(١) الموطأ، كتاب الفرائض، باب ما جاء في القراض ٥٢٩/٢، والدارقطني في السنن / كتاب البيوع ٦٣/٣ رقم ٢٤١.

وصحح إسناده ابن حجر في التلخيص الحبير ٦٦/٣.

(٢) المهذب ٤٨٦/١، الحاوي الكبير ٣٢٦/٧.

(٣) مطالب أولي النهى ٢٦/١.

(٤) الاستذكار ١٤٩/٧، المنتقى ٢٢/٤، حاشية العدوى ٣٧٢/٣.

القول الرابع: أنه يجب التصديق بها:

وهو قول الحنفية^(١)، ورواية عن أحمد^(٢).

وعلى القول بأنه يتصدق بها وجب أن يخرجها فوراً، فإن لم يتمكن أوصى بها في جهات البر.

الحال الثانية: المأخوذ بغير إذن الشارع ولكن برضا المالك، كالمال المكتسب بطريق الميسر والقمار، أو الربا، أو الغناء، ونحو ذلك من المكاسب المحرمة، فلا يخلو من فرعين:

الفرع الأول: أن يكون في ذمم الناس لم يقبض بعد:

فهذا ليس له إلا رأس ماله، وما زاد من محرم فليس له أخذه، وعليه ليس له الوصية به.

والدليل على ذلك: قول الله ﷻ: ﴿وَإِنْ تُبْتِغُوا فَلََكُمْ رِءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا

تُظْلَمُونَ﴾^(٣).

(١٦٢) ولما رواه مسلم من طريق جعفر بن محمد، عن أبيه قال: دخلنا على جابر بن

عبدالله ﷺ، وفيه قول النبي ﷺ: "وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا: ربا

عباس بن عبدالمطلب، فإنه موضوع كُله"^(٤).

الفرع الثاني: أن يكون هذا الكسب قد قبض:

أما بالنسبة للقابض لهذا المال إذا تاب وأناب:

فإن كان هذا القابض يعتقد صحة هذا العقد الربوي كالكافر الذي كان يتعامل بالربا

قبل إسلامه، أو تحاكمه إلينا، وكالمسلم إذا عقد عقداً مختلفاً فيه بين العلماء، وهو يرى

صحة هذا النوع بالاجتهاد أو التقليد، أو المسلم الذي يعامل ولكنه يجهل ولا يعلم، وقد

(١) المسبوط ١٣/١٦٣، البناءة ١٠/٢٣٢.

(٢) قواعد ابن رجب ص ١٩٢.

(٣) من آية ٢٧٩ من سورة البقرة.

(٤) صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ (ح ١٢١٨).

قبض بهذه المعاملة مألًا، فلما تبين له أن هذه المعاملة من الربا تاب منها^(١).

إذا كان الأمر - كما ذكر - فإنه يكون ملكًا لما قبضه؛ لقوله ﷺ: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ﴾^(٢) وعليه فله الوصبة به.

قال الشنقيطي رحمه الله: "قوله ﷺ: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ﴾^(٣) معنى هذه الآية الكريمة أن من جاءه موعظة من ربه يزجره بها عن أكل الربا فانتهى أي: ترك المعاملة بالربا؛ خوفًا من الله ﷻ وامتثالًا لأمره ﴿فَلَهُ مَا سَلَفَ﴾ أي: ما مضى قبل نزول التحريم من أموال الربا، ويؤخذ من هذه الآية الكريمة أن الله لا يؤاخذ الإنسان بفعل أمر إلا بعد أن يحرمه عليه، وقد أوضح هذا المعنى في آيات كثيرة، فقد قال في الذين كانوا يشربون الخمر، ويأكلون مال الميسر قبل نزول التحريم: ﴿لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوا﴾^(٤) الآية.

وقال في الذين كانوا يتزوجون أزواج آبائهم قبل التحريم: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾^(٥)، أي: لكن ما سلف قبل التحريم فلا جناح عليكم فيه، ونظيره قوله ﷺ: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾^(٦).

وقال في الصيد قبل التحريم: ﴿عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ﴾^(٧) الآية.

(١) ينظر: اقتضاء الصراط المستقيم ٣٤٨/١.

(٢) من آية ٢٧٥ من سورة البقرة.

(٣) من آية ٢٧٥ من سورة البقرة.

(٤) آية ٩٣ من سورة المائدة.

(٥) من آية ٢٢ من سورة النساء.

(٦) من آية ٢٣ من سورة النساء.

(٧) من آية ٩٥ من سورة المائدة.

وقال في الصلاة إلى بيت المقدس قبل نسخ استقباله: ﴿وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَانَكُمْ﴾^(١)، أي: صلاتكم إلى بيت المقدس قبل النسخ، ومن أكثر الأدلة صراحة في هذا المعنى:

أن النبي ﷺ والمسلمين لما استغفروا لقربائهم الموتى من المشركين، وأنزل الله ﷻ: ﴿مَا كَانَ لِلنَّبِيِّ وَالَّذِينَ ءَامَنُوا أَنْ يَسْتَغْفِرُوا لِلْمُشْرِكِينَ وَلَوْ كَانُوا أَوْلَىٰ قُرْبَىٰ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُمْ أَصْحَابُ الْجَحِيمِ﴾^(٢).

وندموا على استغفارهم للمشركين أنزل الله في ذلك: ﴿وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِلَّ قَوْمًا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَهُمْ حَتَّىٰ يَبَيِّنَ لَهُم مَّا يَتَّقُونَ﴾^(٣)، فصرح أنه لا يضلهم بفعل أمر إلا بعد بيان اتقائه^(٤).

أما إذا كان القابض مسلماً متعمداً تلك المعاملة عالماً بأنه محرم ثم تاب بعدما تجمعت لديه الأموال المحرمة، فاختلف العلماء ﷺ في طريق التوبة من المكاسب المحرمة الحاصلة بعقود فاسدة، وقد استوفى الطرفان العوض، والمعوض على قولين:

القول الأول: أنه يجب على الكاسب التصديق به:

وبه قال شيخ الإسلام^(٥).

قال ابن تيمية: "أصحهما ألا نردها على الفساق الذين بذلوها في المنفعة المحرمة، ولا يباح الأخذ، بل يتصدق بها وتصرف في مصالح المسلمين، كما نص عليه أحمد في أجرة حمل الخمر"^(٦).

(١) من آية ١٤٣ من سورة البقرة.

(٢) آية ١١٣ من سورة التوبة.

(٣) آية ١١٥ من سورة التوبة.

(٤) أضواء البيان ١/١٨٨.

(٥) مجموع الفتاوى ٢٩/٢٩١.

(٦) اقتضاء الصراط المستقيم ٢/٥٤٩-٥٥٠.

وحجته:

١. أنه لا يجمع لمن استوفى المنفعة المحرمة بين العوض، والمعوض.
- ونوقش: بأن هذه المكاسب المحرمة على ملك أصحابها؛ لأنها انتقلت بعقد فاسد.
٢. أن هذه المكاسب حصلت بسبب خبيث، وما هذا حاله فسيبيله التصديق به.
٣. (١٦٣) ما رواه مسلم من طريق السائب بن يزيد، حدثني رافع بن خديج، عن رسول الله ﷺ قال: «ثمن الكلب خبيث، ومهر البغي خبيث، وكسب الحجام خبيث»^(١).
- فإن النبي ﷺ حكم بنجث كسب الحجام، ولا يجب رده على دافعه.

القول الثاني: يجب أن يرد إلى مالكة:

وحجته: أنه عين ماله ولم يقبضه الكاسب قبض شرعياً، ولا حصل لربه في مقابلته نفع مباح^(٢).

ونوقش:

قال ابن القيم: "وهب أن هذا المال لم يملكه الآخذ فملك صاحبه قد زال عنه بإعطائه لمن أخذه، وقد سلم له ما في قبالة من النفع، فكيف يقال ملكه باق عليه ويجب رده إليه؟ وهذا بخلاف أمره بالصدقة به، فإنه قد أخذه من وجه خبيث برضا صاحبه، وبذله له بذلك وصاحبه قد رضي بإخراجه عن ملكه بذلك، وألا يعود إليه، فكان أحق الوجوه به صرفه في المصلحة التي ينتفع بها من قبضه ويخفف عنه الإثم ولا يقوى الفاجر به ويعان ويجمع له بين الأمرين، وهكذا توبة من اختلط ماله الحلال بالحرام وتعذر عليه تمييزه أن يتصدق بقدر الحرام ويطيب باقي ماله والله أعلم"^(٣).

قال ابن القيم: "وإن كان المقبوض برضى الدافع وقد استوفى عوضه المحرم كمن عاوض على خمر، أو خنزير، أو على زنى، أو فاحشة، فهذا لا يجب رد العوض على الدافع؛ لأنه أخرجه

(١) صحيح مسلم في المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب (٤٠٩٥).

(٢) مدارج السالكين، مصدر سابق ١/٤٢٢.

(٣) نفسه.

باختياره واستوفى عوضه المحرم، فلا يجوز أن يجمع له بين العوض والمعوض، فإن في ذلك إعانة له على الإثم والعدوان وتيسير أصحاب المعاصي عليه، وماذا يريد الزاني وفاعل الفاحشة إذا علم أنه ينال غرضه ويسترد ماله، فهذا مما تصان الشريعة عن الإتيان به ولا يسوغ القول به، وهو يتضمن الجمع بين الظلم والفاحشة والغدر ومن أقبح القبيح أن يستوفى عوضه من المزني بما ثم يرجع فيما أعطاهما قهراً وقبح هذا مستقر في فطر جميع العقلاء، فلا تأتي به شريعة ولكن لا يطيب للقباض أكله، بل هو خبيث كما حكم عليه رسول الله ﷺ، ولكن خبثه لخبث مكسبه لا لظلم من أخذ منه فطريق التخلص منه وتمام التوبة بالصدقة به" (١).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - أنه يتصدق به؛ لقوة دليhle.

وعلى القول أنه يتصدق بما جاز أن تجعل وقفاً على جهات البر إذا لم يمكن إخراجها فوراً. فإن كان الكاسب فقيراً جاز أن يأخذ قدر حاجته من هذا المال.

قال النووي: "وله أن يتصدق به على نفسه وعياله إذا كان فقيراً؛ لأن عياله إذا كانوا فقراء، فالوصف موجود فيهم، بل هم أولى من يتصدق عليه، وله هو أن يأخذ منه قدر حاجته؛ لأنه - أيضاً - فقير" (٢).

وقال شيخ الإسلام: "فإن تابت هذه البغي وهذا الخمار وكانوا فقراء جاز أن يصرف إليهم من هذا المال مقدار حاجتهم، فإن كان يقدر يتجر أو يعمل صنعة كالنسيج والغزل أعطي ما يكون له رأس مال، وإن اقترضوا منه شيئاً ليكتسبوا به ولم يردوا عوضَ القرض كان أحسن" (٣).

(١) زاد المعاد، مرجع سابق ٥/٧٧٩.

(٢) المجموع شرح المذهب ٩/٤٢٨.

(٣) مجموع الفتاوى ٢٩/٣٠٩.

فإن لم يتب من كسبه محرماً، فلا يخلو من فرعين:

الفرع الأول: أن يكون جميع مال الواقف محرماً فلا تصح وقفه؛ لما تقدم من أنه يشترط أن تكون الوقف مآلاً شرعياً.

الفرع الثاني: أن يكون ماله مختلطاً من الحلال والحرام.

فاختلف العلماء في قبول تبرعه، وعلى هذا صحة وقفه على أقوال أربعة:

القول الأول: أنه يكره قبول تبرعه، قل الحرام أو أكثر:

وبه قال بعض المالكية، وهو قول الشافعية، وهو مذهب الحنابلة^(١).

القول الثاني: أنه يجوز قبول تبرعه إذا غلب الحلال على الحرام إذا لم يتيقن أن ما

قدم له من عين الحرام:

وبه قال ابن القاسم من المالكية^(٢)، وقول عند الحنابلة^(٣).

القول الثالث: يجوز قبول تبرعه، قل الحرام أو أكثر:

وبه قال الشوكاني^(٤).

القول الرابع: يجرم قبول تبرعه مطلقاً، قل الحرام أو أكثر:

وبه قال بعض المالكية، وقول عند الحنابلة^(٥).

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١. ما رواه البخاري ومسلم من طريق عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنه

(١) فتاوى ابن رشد ١/٦٤٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٠٧، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٢/٢٢٨.

(٢) الذخيرة ١٢/٣١٧.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ٢١/٣٢٨.

(٤) السيل الجرار ٣/١٨.

(٥) المصادر السابقة للمالكية والحنابلة.

يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "الحلال بين، والحرام بين، وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات: كراع يرعى حول الحمى، يوشك أن يواقعها، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا إن حمى الله في أرضه محارمه، ألا وإن في الجسد مضغة: إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب" (١).

وجه الدلالة: أنه إذا وقع الاشتباه في هذا المتبرع به، فالأولى للمسلم أن يستبرئ دينه وعرضه ويتركه مخافة أن يكون حراما، فبما أن الحديث يطلب الاستبراء دون النهي الدال على التحريم كان القول بالكراهة أقرب.

٢. أن الأصل في هذا الشيء المتبرع به الإباحة، والحرام محتمل، ولا يثبت التحريم بمجرد الاحتمال.

٣. أن الحرام لما اختلط بماله صار شائعا فيه، فإذا قبل تبرعه كان ذلك من المتشابه الممنوع منه على وجه التوقي كان مكروهاً.

دليل القول الثاني:

استدل لهم بقول الله ﷻ: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعَةٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾ (٢).

وجه الدلالة: أن الخمر والميسر حرما مع أن فيهما منافع للناس، وسبب التحريم أن إثمهما أكبر من نفعهما، كذلك هنا لما غلب الحرام حرم قبول التبرع، أما إذا غلب الحلال حل قبول التبرع اعتباراً بالغالب (٣).

(١) تقدم تخريجه برقم (٥٨).

(٢) من آية ٢١٩ من سورة البقرة.

(٣) أحكام المال الحرام ص ٢٤٨.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه يعسر ضبط القليل والكثير.

دليل القول الثالث:

(١٦٤) ١. ما رواه البخاري ومسلم من طريق شعبة، عن هشام بن زيد، عن أنس بن

مالك رضي الله عنه: "أن يهودية أتت النبي ﷺ بشاة مسمومة فأكل منها، فجيء بها،

فقيل: ألا نقتلها، قال: لا، فما زلت أعرفها في لهوات رسول الله ﷺ" (١).

٢. أن الصحابة رضي الله عنهم بعد الخلافة الراشدة يؤخذون العطايا ممن جاءت بعد الخلفاء رضي الله عنهم

ممن تولى أمر المسلمين مع تلبسهم بشيء مما لا يبيحه الشرع (٢).

دليل القول الرابع: أن الحرام لما اختلط بماله صار شائعاً فيه، فإذا عامله في شيء منه

فقد دخل في جزء من الحرام (٣).

ونوقش من وجهين:

الأول: أنه مخالف لما تقدم عن النبي ﷺ من قبول هدايا الكفار.

الثاني: عدم التسليم؛ فإنه لا يتيقن أن ما أخذه من المال الحرام، و-أيضاً- هو يوقع

في الحرج والمشقة.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- جواز قبول تبرع من اختلط ماله بالمال الحرام، وفي الكراهة تردد

-والله أعلم- وعلى هذا يصح وقفه.

المسألة الرابعة: وقف المختص:

المختص: كل ما جوز الشارع الانتفاع به، ولم يرخص في بيعه ونحو ذلك.

(١) صحيح البخاري، كتاب الهبة وفضلها، باب قبول الهدية من المشركين (٢٤٧٤)، ومسلم، كتاب السلام، باب السُّم (٢١٩٠).

(٢) ينظر: السيل الجرار ١٩/٣.

(٣) فتاوى ابن رشد ١/٦٣٤.

وذلك كوقف ما يباح الانتفاع به من النجاسات، وقد تقدم الكلام على ذلك قريبا في المسألة الثانية في وقف الحرم لعينه.
وكوقف الكلب المأذون في إقتنائه ككلب الصيد المعلم ونحوه، وقد تقدم الكلام على ذلك في وقف الحيوان.

المطلب السادس: الشرط السادس: أن يكون الوقف معلومًا، مقدورًا على

تسليمه، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الوقف معلومًا:

(وقف المجهول)

يشترط جمهور العلماء من الحنفية، والشافعية، والحنابلة: أن يكون الوقف معلومًا^(١).
فلو وقف مالا مجهولاً لم يصح الوقف؛ لأن الوقف لا يتم نقل ملكه من الواقف إلا بالعلم به، أما إذا لم يتم العلم به فلا يمكن ذلك.
ويتم العلم بالعين الموقوفة بأحد أشياء^(٢):
إما بالتسمية: كقوله: مزرعتي بيرحاء وقف.
وإما بالتعيين: بالإشارة إلى الموقوف إذا كان حاضرًا، وأمكنت الإشارة إليه، كقوله:
هذه الدار موقوفة على كذا.

وإما بالوصف: كقوله: وقفت أرضي ذات الموقع كذا، والمساحة كذا ... إلخ من الأوصاف التي تحدد العين الموصوفة.

فإذا وقف شخص لآخر شيئاً مبهمًا، كأن يقف سيارة من سياراته، ولم يبينها.

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة (٣/٢٠١-٢٠٢).

الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/٧٣).

(٢) البحر الرائق (٥/٢٠٢)، التاج والإكليل (٣٨)، مغني المحتاج (٣/٥٢٤)، الإنصاف (٧/٩).

فاختلف العلماء في حكم هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة وقف المبهم:

وهو مذهب المالكية^(١)، ووجه عند الشافعية^(٢)، واحتمال عند الحنابلة^(٣). واختاره شيخ الإسلام^(٤). قال الحارثي من الحنابلة: "ويخرج المبهم بالقرعة". قال القرافي: "وقد فصل مالك بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة، وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام: طرفان وواسطة، فالطرفان أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إلیع عادة، وثانيهما: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال كالصدقة والهبة، فإن هذه التصرفات إن فاتت على من أحسن إليه بما لا ضرر عليه؛ لأنه لم يبذل شيئاً بخلاف القسم الأول إذا فات بالغرر والجهالة ضاع المال المبذول في مقابلته، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، أما الإحسان الصرف فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعاً، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله، فإذا وهب له بغيره الشار جاز أن يجده، فيحصل له ما ينتفع به ولا ضرر عليه إن لم يجده؛ لأنه لم يبذل شيئاً"^(٥).

القول الثاني: عدم صحة وقف المبهم:

وهذا مذهب الحنفية^(٦)، والشافعية^(٧)، والحنابلة^(٨)، والظاهرية^(٩).

(١) المدونة (٢٦٥/٤)، بداية المجتهد (٣٢٩/٢)، البهجة (٢٢٣/٢).

(٢) روضة الطالبين، مرجع سابق (٣١٥/٥).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٧٥/١٦).

(٤) الفتاوى ٢٧٠/٣١، الاختيارات ص ١٨٣، الإنصاف ١٣٣/٧.

(٥) الفروق للقرافي ١٥٠/١ الفرق الرابع والعشرون.

(٦) الإسعاف (ص ٢٧٠)، مجمع الأنهر (٧٣٨/١).

(٧) روضة الطالبين (٣١٥/٥)، نهاية المحتاج (٣٦٠/٥).

(٨) الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٣٥/١٦)، المنتهى (٣٣٤/٣).

(٩) المحلى، مصدر سابق (٥٦/٨).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صحة وقف المبهم)

١. قوله ﷺ: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾^(١)، والواقف محسن.

٢. عمومات أدلة الوقف^(٢)، وهذه تشمل المبهم.

(١٦٥) ٣. قال البخاري: لقول النبي ﷺ لوفد هوازن حين سأله المغام، فقال النبي ﷺ: "نصيبي لكم"^(٣).

(١٦٦) وروى البخاري من طريق عروة، أَنَّ الْمَسْوَرَ بْنَ مَخْرَمَةَ وَمُرْوَانَ أَخْبَرَاهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حِينَ جَاءَهُ وَفَدَ هِوَالِزْنَ قَامَ فِي النَّاسِ فَأَتَى عَلَى اللَّهِ بِمَا هُوَ أَهْلُهُ، ثُمَّ قَالَ: "أَمَّا بَعْدُ: فَإِنْ إِخْوَانَكُمْ جَاءُوا تَائِبِينَ، وَإِنِّي رَأَيْتُ أَنْ أُرَدَّ عَلَيْهِمْ سَبِيهِمْ، فَمَنْ أَحَبَّ مِنْكُمْ أَنْ يَطِيبَ ذَلِكَ فَلْيَفْعَلْ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَكُونَ عَلَى حِظِّهِ حَتَّى نَعْطِيَهُ إِيَّاهُ مِنْ أَوَّلِ مَا يَفِيءُ اللَّهُ عَلَيْنَا"، فَقَالَ النَّاسُ: طَيِّبْنَا لَكَ^(٤).

وجه الاستدلال: أن نصيب الرسول ﷺ خفي لا يعلم النبي ﷺ قدره حين وهبه، والوقف يلحق بالهبة بجامع التبرع.

٤. أن هذا النوع من الوقف تبرع، فصح في المجهول كالنذر والوصية^(٥).

٥. أن التبرعات ليست كالمعاوضات فلا تضر الجهالة؛ لأن الموقوف عليه متبرع له تبرعاً محضاً؛ فالغنم له حاصل على كل وجه سواء علم مقدار الوقف أم لم يعلم^(٦).

(١) من آية ٩١ من سورة التوبة.

(٢) تقدمت في التمهيد في حكم الوقف.

(٣) صحيح البخاري في الوكالة، باب إذا وهب شيئاً لوكيل أو شفيع قوم جاز.

(٤) صحيح البخاري في الهبة، باب الهبة الغائبة (٢٥٨٣).

(٥) المغني، مصدر سابق (٢٥٠/٨).

(٦) إعلام الموقعين (٩/٢).

٦. القياس على العتق، فلو أعتق أحد عبديه صح، فكذا لو وقف أحد داريه^(١).
ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ صحت الجهالة في العتق لنفوذه وسرايته وقبوله التعليق^(٢).
وأجيب: بأن الوقف له نفوذ، ولهذا لا يجوز الرجوع فيه، ولا يشرع فيه خيار المجلس،
ويقبل التعليق.

٧. القياس على الهبة، فتصح الجهالة فيها، فكذا الوقف بجامع التبرع^(٣).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ الهبة تملك مطلق يملك الموهوب له التصرف
في الهبة بالبيع وغيره، والوقف تحبیس للأصل وتسبيل للمنفعة لا يملك الموقوف عليه
التصرف في الوقف ببيع وغيره.

وأجيب: بأن هذا الفرق غير مؤثر في عدم الإلحاق؛ إذ المؤثر وجود الغرر، وهو منتفٍ
من كل منهما؛ إذ يتسامح في عقود التبرعات ما لا يتسامح في غيرها من عقود
المعاوضات؛ لبنائها على الإرفاق والإحسان.

الوجه الثاني: أن المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم.

دليل القول الثاني: (عدم صحة وقف المبهم)

١. قياس الوقف على البيع فما صح بيعه صح وقفه، وما لا يصح بيعه لا يصح وقفه^(٤).
ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ الوقف تبرع، والبيع معاوضة، ويطلب في عقود
المعاوضات ما لا يطلب في عقود التبرعات من التحرير والضبط والعلم؛ إذ يقصد بها
الربح والتجارة، بخلاف عقود التبرعات فيقصد بها الإرفاق والإحسان.

(١) المبدع (٣١٨/٥).

(٢) نهاية المحتاج (٣٦٠/٥).

(٣) بداية المجتهد (٣٢٩/٢).

(٤) قليوبي وعميرة (١١٢/٣).

٢. أن الله ﷻ حرم على لسان رسوله ﷺ أموال الناس إلا بطيب أنفسهم، ولا تطيب ببذل الشيء، إلا إذا علم صفاته وقدره وما يساوي^(١).
ونوقش: بعدم التسليم بأن النفس لا تطيب بما لا يعلم قدره وصفاته، بل وقف المجهول مع طيب النفس واقع.

٣. أن الوقف تملك للعين أو للمنفعة، فلم يصح في غير معين كالإجارة^(٢).
ونوقش: بما نوقش به الدليل الأول.

٤. أن الوقف نقل للملك على وجه القرية، فلم يصح في غير معين كالهبة^(٣).
ونوقش: بعدم التسليم، فالجهالة في الهبة مغتفرة كما تقرر في أدلة الرأي الأول.

٥. أن الجهالة تمنع من تسليم الموقوف، ولا يمكن الانتفاع به دون تسليمه، فلا يصح وقفه^(٤).
ونوقش: بعدم التسليم، إذ يُصار إلى تعيين الواقف، أو القرعة.

الترجيح:

يظهر -والله أعلم- أن القول بصحة وقف المبهم أرجح من القول بعدم الصحة؛ إذ الوقف من عقود التبرعات التي لا يشترط لها ما يشترط لغيرها من العقود؛ ولأنه عقد قرينة فالأصل تكثيره والحث عليه.

المسألة الثانية: أن يكون الموقوف موجودًا مقدورًا على تسليمه:

إذا وقف شخص شيئًا معدومًا، أو غير مقدور على تسليمه، كما لو وقف ما ستحمل شجرته، أو ما ستحمل بقرته، أو شيئًا ضائعًا، أو مسروقًا، أو منتهبًا، أو مغصوبًا، ونحو ذلك.

(١) المحلى (٥٦/٨).

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧٥/١٦).

(٣) المرجع السابق.

(٤) الحاوي، مصدر سابق (٥١٨/٧).

اختلف أهل العلم ﷺ في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: صحة وقف المعدوم، وغير المقدور على تسليمه:

وبه قال الإمام مالك^(١)، واختاره شيخ الإسلام^(٢).

القول الثاني: عدم صحة ذلك:

وهو قول جمهور العلماء^(٣).

حجة القائلين بالصحة:

ما تقدم من الدليل على صحة وقف المجهول كما في المسألة السابقة، فكذا المعدوم وغير المقدور على تسليمه.

وحجة القائلين بعدم الصحة:

ما تقدم من الدليل على عدم صحة وقف المجهول، فكذا المعدوم، وغير المقدور على تسليمه.

وتقدمت مناقشة هذا الدليل.

الترجيح في هذه المسألة كالترجيح في المسألة السابقة.

المطلب السابع: اشتراط كون الموقوف عقاراً، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف العقار: وفيها أمور:

الأمر الأول: تعريف العقار:

قال ابن منظور: "العقر والعقار: المنزل والضيعة"^(٤)، يقال: ما له دار ولا عقار، وخص بعضهم بالعقار النخل ... قال: العقار -بالفتح- الضيعة والنخل والأرض ونحو ذلك"^(٥).

(١) بداية المجتهد، مرجع سابق (٢/٣٢٩).

(٢) انظر: الفتاوى (٣١/٢٧٠)، الاختيارات ص (١٨٣)، الإنصاف (٧/١٣٣).

(٣) المصادر السابقة في المسألة السابقة.

(٤) قال في مختار الصحاح: قال الأزهرى: "الضيعة" عند الحاضرة النخل والكرم والأرض. ينظر: مادة مختار الصحاح "ضيعة" ص ١٦٢.

(٥) لسان العرب. مادة عقر ٤/٥٩٧.

وقال في مختار الصحاح: "العقار - بالفتح مخففاً - الأرض والضياع والنخل، ويقال: في البيت عقار حسن، أي متاع وأداة"^(١).

وقال في المصباح: "العقار مثل سلام كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل، قال بعضهم: وربما أطلق على المتاع، والجمع عقارات"^(٢).

وقال في تحرير ألفاظ التنبيه: "العقار - بفتح العين - قال الأصمعي: هو المنزل والأرض والضياع، مأخوذ من عقر الدار - بضم العين وفتحها - وهو أصلها، قال صاحب المحكم: العقر والعقار - بفتح العين فيهما - : المنزل"^(٣).

وقال في التعريفات: "العقار ما له أصل وقرار، مثل الأرض والدار"^(٤).

وفي درر الحكام: "ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدور والأراضي"^(٥).

وفي مغني المحتاج: " (ويصح وقف عقار) من أرض أو دار بالإجماع"^(٦).

و- أيضاً- في حاشية قليوبي: "قوله: (ويصح وقف عقار) بالمعنى المقابل للمنقول فيشمل الأرض والبناء والغرس، ويشمل المؤجر مدة وغير المؤجر، ويشمل وقف المسجد وغيره والموصي بمنفعته أو بعينه مدة، وإذا وقف المؤجر مسجداً وانفسخت الإجارة في أثناء المدة رجعت المنفعة في بقيتها للواقف، فله إيجارها"^(٧).

وفي الشرح الكبير: " (ولا يصح الوقف إلا بشروط أربعة: ... وجملة ذلك أن الذي يصح وقفه ما جاز بيعه مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالعقار والحيوان

(١) مختار الصحاح. مادة عقر ص ١٨٧، ونقله في المطبع ص ٢٥٦.

(٢) المصباح المنير. مادة عقر ٤٢١/٢.

(٣) تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٧.

(٤) التعريفات للجرجاني ص ١٥٣.

(٥) درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ١١٦/١-١١٧.

(٦) حاشية قليوبي (٩٩/٣).

(٧) مغني المحتاج، مصدر سابق (٣٧٧/٢).

والسلاح والأثاث وأشبه ذلك، قال أحمد في رواية الأثرم: "إنما الوقف في الدور والأرضين على ما وقف أصحاب رسول الله ﷺ، وقال فيمن وقف خمس نخلات على مسجد: لا بأس به، وهذا قول الشافعي" (١).

ويدل لذلك ما يأتي:

١. الأدلة الدالة على مشروعية الوقف.
٢. قول عمر رضي الله عنه: "كانت لرسول الله ﷺ ثلاث صفايا: بنو النضير، وخيبر، وفدك، فأما بنو النضير فكانت حبسًا لنوائبه، وأما فدك فكانت حبسًا لأبناء السبيل... " (٢).
٣. قول عائشة رضي الله عنها: "إن رسول الله ﷺ جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبدالمطلب وبني هاشم" (٣).
٤. قول عمرو بن الحارث رضي الله عنه: "ما ترك رسول الله ﷺ عند موته درهما ولا دينارًا ولا عبدًا ولا أمة ولا شيئًا، إلا بغلته البيضاء وسلاحه، وأرضًا جعلها صدقة" (٤).
٥. أن عمر رضي الله عنه: أصاب أرضًا بخيبر، فأتى النبي ﷺ فقال: أصبت أرضًا لم أصب مألًا قط أنفس منه، فكيف تأمرني؟ قال ﷺ: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها" (٥).

الأمر الثاني: ما يدخل تبعًا لوقف الأرض:

١. يدخل البناء والشجر في وقف العقار عند جمهور أهل العلم (٦)، خلافًا لما ذهب إليه بعض الشافعية، وبعض الحنابلة (٧).

(١) الشرح الكبير (١٨٨/٦).

(٢) تقدم تخريجه برقم (١١).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٢).

(٤) تقدم تخريجه برقم (١٠).

(٥) تقدم تخريجه برقم (٥).

(٦) الفتاوى الهندية (٣٣/٣)، شرح الخرشبي ١٨٠/٥-١٨١، المبدع ١٥٨/٤-١٦٢، روضة الطالبين ٥٣٦/٣-٥٤٤.

(٧) المصادر السابقة للشافعية والحنابلة.

واستثنى الحنفية: الشجر اليابس، فإنه على شرف القطع، والشجر الذي يغرس للقطع. وحجة الجمهور: أنه هذه الأشياء ملحقة بالعقار عرفاً وعند بعض أهل اللغة؛ إذ هذه مرادة للداوم.

وحجة القول الثاني: الاقتصار على لفظ الواقف.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو قول جمهور أهل العلم؛ لقوة دليلهم.

٢. الزرع: لدخول الزرع قولان عند أهل العلم:

القول الأول: إذا كان الزرع لا يحصد إلا مرة واحدة فلا يدخل، وإن كان يحصد مراراً أو يجز مراراً، فالجزء الظاهرة، واللقطة الظاهرة للواقف، وما عداه يدخل في الوقف. وبه قال الشافعية، والحنابلة.

وحجتهم: أن الزرع لا يراد للداوم، إلا إذا كان الزرع يلقط مراراً أو يجز مراراً، فالأصول تدخل في الوقف إلحاقاً لها في الشجر.

القول الثاني: أن الزرع لا يدخل في الوقف:

وبه قال الحنفية، والمالكية^(١).

وحجتهم: الاقتصار على لفظ الواقف.

والأقرب: القول الأول؛ لقوة دليله.

٣. الثمر: إن كانت مؤبرة فلا تدخل في الوقف، وإلا دخلت، وهذا قول جمهور أهل العلم^(٢).

لما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه رضي الله عنه، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع، ومن ابتاع عبداً وله مال، فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع»^(٣).

(١) شرح الخرشي ٥/١٨٠-١٨١.

(٢) المصادر السابقة للجمهور.

(٣) تقدم تحريجه برقم (١٣٣). وصحيح مسلم، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليهما ثم (٣٩٨٦).

والوقف ملحق بالبيع.

وعند الحنفية: لا تدخل الثمرة؛ اقتصاراً على لفظ الواقف.

والأقرب:

القول الأول؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما.

٤. ما وضع من أثاث ونحوه، فلا يدخل في الوقف (١)(٢).

الأمر الثالث: وقف الأشجار:

اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: صحة وقف النخيل والأشجار المثمرة:

وإن لم تكن الأرض التي غرست فيها هذه الأشجار موقوفة.

وهو قول الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة (٣).

جاء في حاشية ابن عابدين: "بخلاف وقف البناء والشجر، فإنه مما شاع وذاع في

عامّة البقاع" (٤). وجاء في الدر المختار: "سئل قارئ الهداية عن وقف البناء والغراس بلا

أرض؟، فأجاب: الفتوى على صحة ذلك" (٥).

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: "والبساتين إن حُبست على من لا

تُسلم إليه، بل تقسم غلتها عليه تُساقى أو يستأجر عليها من غلتها، وإن كانت على

معينين هم يلوئها بالنفقة عليها، والإبل والبقر والغنم كالثمار" (٦).

(١) ينظر: أحكام الأوقاف للخصاف ص ٢٢٢-٢٢٣، بدائع الصنائع ١٦٤/٥-١٦٥، والإسعاف ص ١٩-٢٠.

(٢) الفتاوى الهندية (٣٣/٣).

(٣) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، الذخيرة ٣١٥/٦، تيسير الوقوف ٤٣/١، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٠/١٦.

(٤) حاشية ابن عابدين ٣٩١/٣، وانظر: الهداية ١٥/٣.

(٥) انظر: حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣٩١/٣.

(٦) ٩٠/٤، وانظر ص ٩٥ حيث جاء في الشرح الكبير: "والملك لرقبة الموقوف للواقف، لا الغلة من ثمر ولبن" وانظر:

الكافي لابن عبد البر ١٠١٢/٢.

وجاء في المهذب: "ويملك الموقوف عليه غلة الوقف، فإن كان الموقوف شجرة ملك ثمرتها ... " (١).

وجاء في المغني: "وجملة ذلك أن الذي يجوز وقفه ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاءً متصلًا كالعقار ... وقال -يعني الإمام أحمد- في من وقف خمس نخلات على مسجد: لا بأس به" (٢).

القول الثاني: عدم صحة وقف الأشجار دون أصلها إذا كانت الأرض ملكاً، أو وقفاً على جهة أخرى:

وهو قول عند الحنفية (٣).

القول الثالث: لا يصح وقف الأشجار دون أصلها إذا كانت الأرض مستأجرة أو مستعارة، أو موصى بنفعها مدة:

وهو قول عند الشافعية (٤).

الأدلة:

دليل القول الأول:

١. عموم أدلة الوقف.
٢. أن وقف النخيل والأشجار المثمرة يتحقق منها مقصود الوقف وهو تحبيس الأصل وتسهيل المنفعة، فالأشجار المثمرة تدخل في العقار؛ إذ إن لها ثمرة يمكن أن تباع وتصرف على الوقف، أو توزع الثمرة على الفقراء والمحتاجين وغيرهم من الموقوف عليهم دون بيع (٥).

(١) ٤٤٣/١، وانظر: مغني المحتاج، مصدر سابق ٣٩٠/٢.

(٢) المغني ٢٣١/٨-٢٣٢، وانظر: كشاف القناع ٢٤٣/٤-٢٥٥.

(٣) البحر الرائق ٢٢٠/٥.

(٤) روضة الطالبين ٣١٦/٥.

(٥) انظر: المراجع السابقة.

٣. أن من أهل اللغة من جعل الأشجار من قبيل العقار، والعقار صح وقفه بالإجماع. قال في المصباح المنير: "و"العقارُ" مثل سلام: كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل، قال بعضهم: وربما أطلق على المتاع والجمع "عقارات" (١).

وفي المطلع: "العقار بالفتح الأرض والضياع والنحل، ومنه قولهم: ما له دار ولا عقار، وقال شيخنا رحمته الله في مثله: العقار متاع البيت، وخيار كل شيء، والمال الثابت كالأرض والشجر والمراد هنا ما قاله الجوهرى" (٢).

٤. أنه يصح وقف الأشجار مع الأرض التي تقوم عليها، فصح وقفها وحدها كالعقار. دليل القول الثاني: أن الأشجار لا تتأبد، والوقف يراد للتأبد فلا يصح وقفها. ونوقش هذا الاستدلال من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه دليل عقلي في مقابل نص، وهو ما سبق في أدلة القول الأول من الأدلة على صحة وقف الأشجار.

الثاني: أنه لا يسلم أن التأبد شرط لصحة الوقف فيصح وقف ما لا تبقى عينه إلا باستهلاكه، ووقف المنافع وهي تفتى باستهلاكها كما قررناه عند بحث هذه المسائل.

الثالث: أن التأبيد مفهوم نسبي، وهو في كل مال بحسبه، والمراد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أيًا كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئًا، وإن بقيت أعيانها (٣).

دليل القول الثالث: أن الشجر إذا كان في أرض مملوكة للغير كالمستأجرة، فإنه لا يدوم الانتفاع بها فكان وقفًا لما لا ينتفع به فلا يصح.

(١) المصباح المنير ص ٢١٨.

(٢) المطلع ص ٢٥٦.

(٣) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص ٤٩٨، أحكام الشجر ص ١٦٧.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم فالأشجار بعد قلعها ينتفع بها؛ إذ يمكن غرسها في مكان آخر.
الوجه الثاني: أن الشجر بعد انتهاء المدة مال محترم إن شاء المالك أبقاه بأجرة مثله، وإن شاء قلعه وغرم أرشه، وإذا قلع يمكن أن يغرَس في مكان آخر أو يباع ويصرف ثمنه مع الأرض في ثمن مثله^(١).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - قول جمهور أهل العلم؛ إذ الوقف فعل قرينة فيكثر منه، والأصل الصحة.

المسألة الثانية: وقف المنقول، وفيها أمور:

الأمر الأول: تعريف المنقول:

قال ابن منظور: "النقل تحويل الشيء من موضع إلى موضع، نقله ينقله نقلاً فالتنقل: التحول، ونقله تنقيلاً؛ إذا أكثر نقله"^(٢).

وقال في مختار الصحاح: "نقل الشيء تحويله من موضع إلى موضع، وبابه نصر... والتنقل التحول، ونقله تنقيلاً أي أكثر من نقله"^(٣).

وقال في المصباح - أيضاً -: "نقلته نقلاً من باب قتل، حولته من موضع إلى موضع، وانتقل تحول، والاسم النقلة، ونقلته بالتشديد مبالغة وتكثير"^(٤).

وقال في المغرب: "التنقل معروف، وقوله في المأذون له: اعمل في النقالين والحناطين؛ أي الذين ينقلون الخشب من موضع إلى موضع، وفي الذين ينقلون الحنطة من السفينة إلى البيوت، وهذا تفسير الفقهاء"^(٥).

(١) ينظر: تحاية المحتاج ٣٥٨/٥.

(٢) لسان العرب. مادة "نقل" ٢٨٢/١١.

(٣) مختار الصحاح. مادة "نقل" ص ٢٨٢.

(٤) المصباح المنير. "نقل" ٦٢٣/٢.

(٥) المغرب. مادة "نقل" ٣٢٣/٢.

المنقول: "هو الشيء الذي يمكن نقله من محله إلى آخر، ويشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات"^(١).

الأمر الثاني: وقف المنقول، وفيه فرعان:

الفرع الأول: وقفه استقلالاً:

اختلف الفقهاء رحمهم الله في حكم وقفه على أربعة أقوال:

القول الأول: يجوز وقفه مطلقاً:

وبه قال الإمام مالك رحمهم الله، وهو المعتمد عند المالكية^(٢).

وبه قال الشافعية^(٣)، وهو الصحيح من المذهب عند الحنابلة^(٤).

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمهم الله حيث جاء في الاختيارات: "وأقرب الحدود في الموقوف أنه كل عين تجوز عاريتها"^(٥).

جاء في دليل المحتاج شرح المنهاج: "ويصح وقف منقول كالحصر، والبسط والثياب، والدواب والسلاح، والمصاحف والكتب"^(٦).

وجاء في الإنصاف: "وأما وقف المنقول كالحيون والأثاث والسلاح، ونحوها، فالصحيح من المذهب: صحة وقفها وعليه الأصحاب ونص عليه، وعنه: لا يصح وقف غير العقار نص عليه في رواية الأثرم وحنبل، ومنع الحارثي دلالة هذه الرواية وجعل المذهب رواية واحدة، ونقل المروذي: لا يجوز وقف السلاح ذكره أبو بكر، وقال في

(١) درر الحكام ١١٦/١-١١٧.

(٢) ينظر: المدونة ٩٩/٦، المعونة (١٦٠٢/٣)، عقد الجواهر (٣٥/٣)، الذخيرة ٣١٢/٦-٣١٣، حاشية الدسوقي ٧٧/٤.

(٣) ينظر: الوجيز ٢٤٤/١، الحاوي الكبير (٥١٧/٧)، حلية العلماء (١٠/٦)، روضة الطالبين ٣١٤/٥.

(٤) ينظر: الوقوف للخلال ٤٥٩/٢-٤٩٧، المغني ٢٣١/٨، شرح الزركشي ٢٩٤/٤-٢٩٥، الإنصاف ٧/٧، كشاف القناع ٢٤٣/٤، قف المنقول ص ١١٣.

(٥) الاختيارات ص ١٧١، وينظر أيضاً: مجموع الفتاوى ٢٦٧/٣١.

(٦) دليل المحتاج شرح المنهاج (٤٠٨/٢).

الإرشاد: لا يصح وقف الثياب" (١).

القول الثاني: يجوز وقف الكراع^(٢) والسلاح للجهاد، وجميع ما تعارف وتعامل به الناس على وقفه كالفأس والقدوم لحفر القبور، والأواني والقدور لغسل الموتى ونحوها، وكذا كل ما يتعارف عليه الناس في كل زمان ومكان، ولا يجوز في غيره.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه الفتوى عندهم^(٣).

قال ابن الهمام: "والحاصل أن وقف المنقول تبعاً للعقار يجوز وأما وقفه مقصوداً إن كان كراعاً أو سلاحاً جاز، وفيما سوى ذلك إن كان مما لم يجر التعامل بوقفه كالثياب والحيوان، ونحوه، والذهب والفضة لا يجوز عندنا، وإن كان متعارفاً كالجنازة، والفأس، والقدوم، وثياب الجنازة، ومما يحتاج إليه من الأواني والقدور في غسل الموتى، والمصاحف. قال أبو يوسف: لا يجوز، وقال محمد: يجوز، واليه ذهب عامة المشايخ"^(٤).

والمراد بالتعامل -أو التعارف كما يسميه البعض-: "إتفاق الجمهور واصطلاحهم على تعاطي أمر من الأمور ... ثم إنه قد يكون شائعاً في الأعصار بجملتها والأمصار برمتها ... وقد يكون مختلفاً من مكان دون مكان وإن اتحد الزمان ... وبزمان دون زمان وإن اتحد المكان ... ولا يخفى أن تعاطيه على الإطلاق لا يختص به بعض الناس دون بعض، بل تولاه كل من له أهلية المعاملات التي يجري هو فيها، من بر وفاجر ومسلم وكافر"^(٥).

القول الثالث: لا يجوز إلا في الكراع والسلاح للجهاد، دون سائر المنقولات:

وبهذا قال أبو يوسف من الحنفية^(٦).

(١) الإنصاف (٧/٧).

(٢) قال ابن حجر في الفتح ٤٠٥/٥: "والكراع -بضم الكاف وتخفيف الراء- اسم لجمع الخيل".

(٣) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، تبين الحقائق ٣٢٧/٣، فتاوى قاضيخان ٣١١/٣، الفتاوى الهندية ٣٦١/٢، ٣٥٧.

(٤) فتح القدير (٢١٧/٦).

(٥) مجمع الأثر (٧٤٨/١).

(٦) أحكام الوقف لهلال ص ١٦-١٧، بدائع الصنائع ٢٠/٦، تبين الحقائق ٣٢٧/٣، الإسعاف ص ٢٨، الفتاوى

الهندية ٣٦٧/٢، حاشية رد المختار ٣٦٣/٤.

القول الرابع: لا يجوز مطلقاً:

وبه قال الإمام أبو حنيفة^(١)، والإمام مالك في رواية عنه^(٢)، والإمام أحمد في رواية عنه -أيضاً-، لكن منعها بعض أصحابه ومنهم الحارثي وجعل المذهب رواية واحدة^(٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صحة وقف المنقول)

١. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"^(٤).
وجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل مما يستمر أجره بعد الموت الصدقة الجارية، وهي الوقف، وهذا عام، فيشمل بعمومه ما ينتفع به مع بقاء عينه من المنقولات؛ لأن منفعتة جارية، فيصح وقفه.

٢. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: "أمر رسول الله ﷺ بالصدقة، فقيل: منع ابن جميل، وخالد بن الوليد، وعباس بن عبدالمطلب، فقال النبي ﷺ: "ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله ورسوله، وأما خالد فإنكم تظلمون خالدًا قد احتبس أدرعه"^(٥) وأعتده^(٦) في سبيل الله، وأما العباس ابن عبدالمطلب فعم رسول الله ﷺ فهي عليه صدقة ومثلها معها"^(٧).

الشاهد من الحديث قوله: "قد احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله".

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) ينظر: القوانين الفقهية ص ٣٧٥، المنتقى شرح موطأ مالك ١٢٢/٦.

(٣) ينظر: شرح الزركشي ٢٩٥/٤، الفرع ٥٨٣/٤، الإنصاف ٧/٧.

(٤) تقدم تخريجه برقم (٩).

(٥) الأدرع جمع درع، وهي لبوس الحديد تذكر وتؤنث، وتجمع أيضاً على أدرع، ودروع، لسان العرب، مادة "درع" ٨١/٨.

(٦) قال الخطابي في معالم السنن ٥٣/٢: العتاد كل ما أعده الرجل من سلاح أو مركوب وآلة الجهاد، يقال: أعتدت الشيء إذا هيأته، وقال ابن حجر في الفتح ٣٣٣/٣: "وأعتده بضم المثناة جمع عند بفتحتين، ووقع في رواية مسلم:

"وأعتاده" وهو جمعه أيضاً، قيل: هو ما يعده الرجل من الدواب والسلاح، وقيل: الخيل خاصة".

(٧) تقدم تخريجه برقم (١٦).

قال في معالم السنن: "وفي الحديث دليل على جواز حبس آلات الحروب من الدروع والسيوف والمجن، وقد يدخل فيها الخيل والإبل؛ لأنها كلها أعتاد للجهاد، وعلى قياس ذلك الثياب والبسط والفرش ونحوها من الأشياء التي ينتفع بها مع بقاء أعيانها"^(١).

وقال النووي: "وفيه دليل على صحة الوقف، وصحة وقف المنقول"^(٢).

وقال في نيل الأوطار: "وفيه دليل على صحة الوقف وصحة وقف المنقول، وبه قالت الأمة بأسرها إلا أبا حنيفة..."^(٣).

نوقش هذا الاستدلال: بأنه ليس فيه أن خالدًا وقف ذلك، فيحتمل أنه أراد بالاحتباس الإمساك للجهاد، لا للتجارة^(٤).

وأجيب: الحبس من ألفاظ الوقف في اللغة كما تقدم^(٥)، وسيأتي إطلاقه على الوقف في حديث أبي هريرة رضي الله عنه بعد قليل الذي استدل به الإمام الشافعي على ذلك^(٦).

٣. حديث كعب بن مالك رضي الله عنه في قصة توبته المشهورة قال: "قلت: يا رسول الله إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ"، قال: "أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك"، قلت: أمسك سهمي بخير^(٧).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أقر كعبًا على وقف بعض ماله دون تفريق بين نوع ونوع، فدل ذلك على جواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، وفهم ذلك البخاري حيث عقد لهذا الحديث بابًا أسماه: "باب إذا تصدق أو وقف بعض ماله أو

(١) معالم السنن ٥٣/٢-٥٤.

(٢) شرح صحيح مسلم ٥٦/٧.

(٣) نيل الأوطار ١٥٠/٤.

(٤) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، وقف المنقول ١١٣.

(٥) المغرب مادة "وقف"، المطلع ص ٢٨٥.

(٦) ينظر ذلك في الأم ٥٤/٤.

(٧) تقدم تحريجه برقم (١٤).

بعض رقيقه أو دوابه فهو جائز" (١).

قال ابن حجر: "هذه الترجمة معقودة لجواز وقف المنقول... " (٢).

٤. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "من احتبس فرساً في سبيل الله

إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة" (٣).

قال في فتح الباري: "قال المهلب وغيره في هذا الحديث: جواز وقف الخيل للمدافعة

عن المسلمين، ويستنبط منه جواز وقف غير الخيل من المنقولات، ومن غير المنقولات من

باب أولى" (٤).

٥ (١٦٧). ما رواه أبو داود من طريق عامر الأحول، عن بكر بن عبد الله، عن ابن

عباس رضي الله عنه قال: أراد رسول الله ﷺ الحج، فقالت امرأة لزوجها: أحجني مع

رسول الله ﷺ على جملك، فقال: ما عندي ما أحجك عليه، قالت: أحجني

على جملك فلان، قال: ذلك حبيس في سبيل الله ﷻ، فأتى رسول الله ﷺ

فقال: إن امرأتي تقرأ عليك السلام ورحمة الله، وإنها سألتني الحج معك، قالت:

أحجني مع رسول الله ﷺ، فقلت: ما عندي ما أحجك عليه، فقالت: أحجني

على جملك فلان، فقلت: ذاك حبيس في سبيل الله، فقال: "أما إنك لو

أحججتها عليه كان في سبيل الله" (٥).

(١) صحيح البخاري ١٩٢/٣.

(٢) فتح الباري ٣٨٦/٥.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٤) فتح الباري، نفسه، ٥٧/٦.

(٥) سنن أبي داود، باب العمرة، كتاب المناسك (١٩٩٠)، وابن خزيمة في صحيحه، باب فضل العمرة في رمضان،

جماع أبواب ذكر العمرة وشرايعها (٣٠٧٧)، والطبراني في الكبير ١٦٠/١٢، والحاكم في المستدرک في كتاب المناسك

٦٥٨/١، والبيهقي في السنن الكبرى، باب الحبس في الرقيق والمماشية والدابة، كتاب الوقف ١٦٤/٦ من طريق عامر

الأحول، عن بكر بن عبد الله المزني، عن ابن عباس رضي الله عنه، به. قال الحاكم: "صحيح على شرط الشيخين" ووافقه

الذهبي. وهو ضعيف؛ لتفرد عامر الأحول، وهو صدوق يخطيء.

وجه الدلالة: أن هذا الرجل وقف جملة في سبيل الله، وأقره النبي ﷺ على هذا الوقف ولم ينكره عليه، والجمل منقول، فيدل على جواز وقف سائر المنقولات مما ينتفع به مع بقاء عينه.

٦. ما رواه عبدالله بن عمر رضي الله عنهما أن عمر حمل على فرس له في سبيل الله، فأخبر عمر أنه قد وقفها يبيعها، فسأل رسول الله ﷺ أن يبتاعها، فقال: "لا تبتعها" ولا ترجعن في صدقتك" (١).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أقر عمر رضي الله عنهما على وقف الفرس، وهو مما ينتفع بها مع بقاء عينه، فدل ذلك على جواز وقف سائر المنقولات التي ينتفع بها مع بقاء عينها، وهذا ما أشار إليه البخاري في ترجمته للحديث، حيث ترجم له بقوله: "باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت" (٢).

قال في الفتح: "هذه الترجمة معقودة لبيان وقف المنقولات ... ووجه أخذ ذلك من حديث الباب المشتمل على قصة فرس عمر: أنها دالة على صحة وقف المنقولات، فيلحق به ما في معناه من المنقولات إذا وجد الشرط وهو تحبيس العين، فلا تباع ولا توهب، بل ينتفع بها، والانتفاع في كل شيء بحسبه" (٣).

(١٦٨) ٧. ما رواه الإمام أحمد من طريق إبراهيم بن مهاجر، عن أبي بكر ابن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام قال: أخبرني رسول مروان الذي أرسل إلى أم معقل قال: قالت: جاء أبو معقل مع النبي ﷺ حاجًا، فلما قدم أبو معقل قال: قالت أم معقل: إنك قد علمت أن علي حجة وأن عندك بكرا فأعطني فلأحج عليه، قال: فقال لها: إنك قد علمت أني قد جعلته في سبيل الله، قالت:

(١) تقدم تخريجه برقم (٤٧).

(٢) صحيح البخاري ١٩٧/٣.

(٣) فتح الباري، مصدر سابق، ٤٠٥/٥.

فأعطني صرام نخلك، قال: قد علمت أنه قوت أهلي، قالت: فإني مكلمة النبي ﷺ وذاكرته له، قال: فانطلقا بمشيان حتى دخلا عليه، قال: فقالت له: يا رسول الله، إن علي حجة وإن لأبي معقل بكرًا، قال أبو معقل: صدقت، جعلته في سبيل الله، قال: "أعطها فلتحج عليه، فإنه في سبيل الله"، قال: فلما أعطها البكر قالت: يا رسول الله، إني امرأة قد كبرت وسقمت، فهل من عمل يجزئ عني عن حجتي؟ قال: فقال: "عمرة في رمضان تجزئ لحجتك" (١).

ووجه الدلالة منه: كالذي قبله (٢).

ويناقش: بأنه ضعيف الإسناد كما في تخريجه، فلا يصلح للاستدلال.

(١) مسند أحمد (٢٧١٠٧)، وإسناده ضعيف؛ لضعف إبراهيم بن المهاجر، وقد اضطرب فيه، ولإجماع رسول مروان الراوي عن أم معقل. ثم إن أصل الحديث أبي بكر بن عبدالرحمن فد روي على وجوه أخرى، وفيه اضطراب، وليس في عامة طرقه لفظ الشاهد (فالتحج عليه فإنه في سبيل الله).

وأخرجه الدارمي (١٨٦٠)، وأبو داود (١٩٨٩)، وابن خزيمة (٢٣٧٦)، وابن عبدالبر في التمهيد ٥٨/٢٢ من طريق محمد بن إسحاق، عن عيسى بن معقل، عن أبي معقل الأسدي، عن يوسف بن عبدالله بن سلام، عن جدته أم معقل قالت: فذكره، وفيه: "فإن الحج في سبيل الله"، وهو ضعيف؛ محمد بن إسحاق لم يصرح بسماعه من عيسى بن معقل، وعيسى مجهول الحال روى عنه اثنان فقط، ولم يوثقه غير ابن حبان (الثقات) ٢١٤/٥. وله شاهد من حديث ابن عباس، وفيه: "أما إنك لو أحججتها عليه كان في سبيل الله".

أخرجه أبو داود (١٩٩٠)، والطبراني في الكبير (١٢٩١١)، والحاكم ٤٨٠/١ من طريق عامر الأحول عن بكر بن عبدالله المزني، عن ابن عباس ؓ به. قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي. وهو ضعيف؛ لتفرد عامر الأحول، وهو صدوق يخطيء.

ومن حديث أبي طليق أخرجه البزار (١١٥١)، والدولابي في الكونى ٤١/١، والطبراني في الكبير ٨١٦/٢٢ من طريق المختار ابن لفل، عن طلق بن حبيب، عن أبي طليق أن امرأته... فذكر الحديث، وهو بنحو حديث أم معقل، وذكره الحافظ في الإصابة في ترجمة أبي طليق، وقال: "سنده جيد"، وذكر ابن عبدالبر في الاستيعاب أن أم معقل هي أم طليق، فتعقبه الحافظ في الفتح ٦٠٤/٣ بقوله فيه نظر؛ لأن أبا معقل مات في عهد النبي ﷺ، وأبا طليق عاش حتى سمع منه طلق بن حبيب وهو من صغار التابعين.

وروى البخاري (٩٠٧) من طريق يزيد بن أبي مريم الأنصاري قال: حدثنا عباية بن رفاعة قال: أدركني أبو عبس، وأنا أذهب إلى الجمعة فقال: سمعت النبي ﷺ يقول: "من اغبرت قدماء في سبيل الله حرمه الله على النار".

(٢) المغني، مصدر سابق، ٢٣٢/٨.

٨. ما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله ﷺ مما لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب، فكانت لرسول الله ﷺ خاصة، وكان ينفق على أهله نفقة سنة، ثم يجعل ما بقي في السلاح والكراع عدة في سبيل الله" (١).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ كان ينفق ما فضل عن نفقته في وقف السلاح والكراع، وهي منقولة، فدل ذلك على جواز وقف كل منقول ينتفع به مع بقاء عينه؛ لعدم ما يدل على التفريق.

٩. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته علمًا علمه ونشره، وولدًا صالحًا تركه، ومصحفًا ورثه أو مسجدًا بناه أو بيتًا لابن السبيل بناه، أو نحرًا أجره، أو صدقة أخرجها من ماله في صحته وحياته تلحقه من بعد موته" (٢).

وجه الدلالة: أن المصحف من المنقولات (٣).

١٠. ما رواه إبراهيم النخعي قال: "كانوا يجسسون الفرس والسلاح في سبيل الله" (٤).

وجه الدلالة: أن من كان في زمن النخعي من الصحابة رضي الله عنهم والتابعين كانوا يجسسون الخيل والسلاح، وهي منقولة، فدل ذلك على جواز وقف كل منقول ينتفع به مع بقاء عينه.

قال البغوي بعد ذلك بعض الأحاديث في الوقف: "والعمل على هذا عند عامة أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم من المتقدمين، لم يختلفوا في إجازة وقف الأرضين وغيرها من المنقولات" (٥).

(١) تقدم تحريجه برقم (٢٠).

(٢) تقدم تحريجه برقم (٨).

(٣) وقف المنقول ص ١١٢.

(٤) تقدم تحريجه برقم (٢٤).

(٥) شرح السنة ٢٨٨/٨.

١١. قال في مغني المحتاج: "واتفقت الأمة في الأعصار على وقف الحصر والقناديل والزلالي في المساجد من غير نكير" (١).
وهذه الأشياء منقولة.

(١٦٩) ١٢. ما روي أن طلحة حبس درعه في سبيل الله تعالى، ويروى: "أكراعه" (٢).

١٣. أن العبرة فيما يصح وقفه بالمالية والانتفاع، فكل ما يجوز بيعه ويمكن الانتفاع به مع بقاء أصله يجوز وقفه، أشبه العقار والسلاح والكراع (٣).

١٤. أن ما ينتفع به مع بقاء عيه من المنقولات يصح وقفه مع غيره، فيصح وحده، كالعقار (٤).

١٥. أن المقصود من الوقف انتفاع الموقوف عليه، وهذا موجود فيما عدا الأرض والعقار، وهي المنقولات التي ينتفع بها مع بقاء عينها، فيجوز وقفها.

١٦. أن هذه المنقولات تبقى زمنًا طويلاً مع الانتفاع بها، فحصل المقصود من الوقف، وهو: انتفاع الواقف بالأجر، وانتفاع الموقوف عليهم بالمنفعة الحاصلة من هذه المنقولات (٥).

أدلة القول الثاني: (وقف المنقول الذي تعامل به الناس)

أولاً: استدلووا على الجواز في الكراع والسلاح خاصة بالاستحسان، ووجهه الأحاديث

الواردة في ذلك، ومنها (٦):

(١) مغني المحتاج، مصدر سابق ٣٧٧/٢.

(٢) في نصب الراية (٤٧٩/٣) قال الزيلعي: "غريب جداً".

(٣) ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧١/١٦).

(٤) الحاوي ٣٧٧/٩، المغني ٢٣٢/٨، الشرح الكبير ٣٩٣/٣.

(٥) ينظر: الحاوي الكبير (٥١٨/٧).

(٦) الهداية للمرغيناني ١٦/٣، الباب في شرح الكتاب ١٨٣/٢.

١. ما جاء في حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة منع خالد بن الوليد وصاحبيه رضي الله عنهم الزكاة من قول النبي صلى الله عليه وسلم عن خالد: "قد احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله" (١).

وقد تقدم أن "أعتده" يدخل فيها الدواب والسلاح، بل قيل: المقصود بها الخيل خاصة.

٢. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزان حسناته" (٢).

كما يصلح الاستدلال لهم ببقية ما استدل به أصحاب القول الأول مما جاء في وقف الحيوان، كحديث ابن عباس رضي الله عنهما وابن عمر رضي الله عنهما، وأم عقيل رضي الله عنها، وما جاء في وقف الكراع والسلاح كحديث عمر رضي الله عنه.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه إذا ثبت بهذه الأحاديث جواز وقف الحيوان والسلاح فغيرها من المنقولات تقاس عليها؛ لأنها مماثلة لها من حيث إنها ينتفع بها مع بقاء عينها. ثانياً: واستدلوا على جواز وقف جميع ما تعارف الناس على وقفه وتعاملوا به بأدلة من السنة، والمعقول:

(١٧٠) ١. ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن" (٣).

ويناقش هذا الدليل من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه لم يثبت مرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم، بل ثبت موقوفاً على عبد الله بن مسعود رضي الله عنه كما في تخريجه.

(١) تقدم تخريجه برقم (١٦).

(٢) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٣) ذكره الزيلعي في نصب الراية ١٣٣/٤، وقال: "قلت غريب مرفوعاً، ولم أجده إلا موقوفاً على ابن مسعود، وله طرق" ثم ذكر طرقه.

وقد روي الحديث مرفوعاً من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه حيث نقل العجلوني في كتابه "كشف الخفاء" ٢٦٣/٢ عن ابن عبدهادي قوله: "روي مرفوعاً من حديث أنس بإسناد ساقط، والأصح وقفه على ابن مسعود". وخلاصة ذلك أنه لا يثبت مرفوعاً، وصح موقوفاً على ابن مسعود رضي الله عنه.

الثاني: على تقدير ثبوت رفعه، فلا تعارض بينه وبين ما ذكر أصحاب القول الأول من الجواز الذي ثبت بأدلة صحيحة واضحة الدلالة.

الثالث: أنه على تقدير ثبوت رفعه فإنه محمول على ما لم يثبت فيه دليل، أما ما ثبت فيه دليل فالمصير إلى الدليل، ولو خالف العرف، وقد ثبت هنا الدليل كما تقدم في أدلة أصحاب القول الأول.

(١٧١) ٢. ولما رواه أحمد: ثنا أبو بكر، ثنا عاصم، عن زر بن حبيش، عن عبد الله بن مسعود، وفيه قول ابن مسعود رضي الله عنه: "ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن" (١).

٣. ولأن التعامل أقوى من القياس فيترك به القياس كالاتصناع، فبقي ما وراء ذلك على أصل القياس.

ثالثاً: واستدلوا على عدم الجواز فيما عدا الكراع والسلاح، وسائر ما تعارف الناس

(١) المسند ١/٣٧٩، والطبراني في الكبير ٩/١١٢، والحاكم في المستدرک في کتاب معرفة الصحابة رضي الله عنه ٣/٨٣، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وله شاهد أصح منه إلا أن فيه إرسالاً" وقال الذهبي في التلخيص: صحيح. وأخرجه البزار بسنده في باب الإجماع من كتاب كشف الأستار للهيتمي ١/٨٨، و ابن حزم بسنده إلى ابن مسعود موقوفاً في كتابه: "الإحكام في أصول الأحكام" ٦/٧٥٦، وقال قبل ذكر سنده: "وهذا لا نعلمه بسند إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجه أصلاً، وأما الذي لا شك فيه فإنه لا يوجد البتة في مسند صحيح، وإنما نعرفه عن ابن مسعود".

وقال ابن القيم في الفروسية ص ٥٩: "أن هذا الحديث ليس من كلام النبي صلى الله عليه وسلم، وإنما يضيفه في كلامه من لا علم له في الحديث، وإنما هو ثابت عن ابن مسعود من قوله، ذكره الإمام أحمد وغيره موقوفاً عليه". وقال السيوطي في الأشباه والنظائر ص ٨٩: "قال العلامي: ولم أجده مرفوعاً في شيء من كتب الحديث أصلاً، ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة السؤال، وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود موقوفاً عليه، وأخرجه أحمد في مسنده". وذكره أيضاً الهيثمي في مجمع الزوائد ١/١٧٧-١٧٨، وقال: "رواه أحمد والبزار والطبراني في الكبير، ورجاله موثقون". وذكره أيضاً السخاوي في المقاصد الحسنة ص ٣٦٧ وقال: "هو موقوف حسن". وقال الشيخ أحمد شاکر في تعليقه على المسند ٥/٣٦٠: "وإسناده صحيح، وهو موقوف على ابن مسعود". وينظر: المقاصد الحسنة ص ٤٣١، كشف الخفاء ٢/٢٤٥، المعتمد ص ٢٣٤.

على وقفه وتعاملوا به بما يلي:

أن التأييد شرط لجواز الوقف، ووقف المنقول لا يتأبد؛ لكونه شرف الهلاك، فلا يجوز^(١).

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الأول: أنه دليل عقلي في مقابل نص، وهو ما سبق في أدلة القول الأول من الأحاديث في وقف الحيوان والسلاح وهي منقولة، فلا يصح الاحتجاج به.

الثاني: أنه لا يسلم أن التأييد شرط لصحة الوقف، فيصح وقف ما لا تبقى عينه إلا باستهلاكه، ووقف المنافع وهي تفتى باستهلاكها كما قررناه عند بحث هذه المسائل.

الثالث: أن التأييد مفهوم نسبي، وهو في كل مال بحسبه، والمراد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أيًا كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئًا، وإن بقيت أعيانها^(٢).

الرابع: أنه بناء على هذا الدليل يلزمكم تعميمه حتى على ما تعارف عليه الناس وتعاملوا به وإلا حصل التناقض؛ لأنه مضمونه -أي الدليل- وارد في المتعارف عليه.

أدلة القول الثالث: (الجواز في السلاح، والكراع)

أولاً: استدل على الجواز في الكراع والسلاح للجهاد: بما استدل به أصحاب القول الثاني كحديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة خالد بن الوليد وصاحبه رضي الله عنه، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه في حبس الفرس في سبيل الله، وغيرهما.

فقالوا: إن النص قد ورد في الكراع والسلاح، فيقتصر على موضع النص، ويبقى ما سواه على الأصل، وهو عدم الجواز^(٣).

(١) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، الهداية للمرغيناني ١٦/٣، الاختيار ٤٣/٣، اللباب في شرح الكتاب ١٨٢/٢.

(٢) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص ٤٩٨.

(٣) الهداية للمرغيناني ١٦/٣، تبين الحقائق ٣٢٧/٣.

ونوقش: بما تقدم من مناقشة استدلال أصحاب القول الثاني في استدلالهم بهذه الأحاديث من قياس غير الكراع والسلاح عليها للتماثل.
وأما قولهم: أن الأصل عدم الجواز فغير مسلم هنا؛ لعموم الأدلة من الكتاب والسنة في الحث على الإنفاق في أعمال الخير، وعموم الأدلة الواردة في الوقف فالأصل في الوقف المشروعية.

ثانيًا: استدلووا على عدم الجواز في غير الكراع والسلاح بما يلي:

١. ما استدل به أصحاب القول الثاني على عدم الجواز في غير الكراع والسلاح، وسائر ما تعارف الناس على وقفه من اشتراط التأييد.
وتقدمت مناقشته.

٢. أن العقار يتأبد، والجهاد سنام الدين، فكان معنى القرية فيهما أقوى، فلا يكون غيرهما في معنهما، فلا يجوز^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه إذا كانت العلة في المشروعية هي القرية، فكل ما كان قابلاً لذلك مع بقاء عينه يجوز، فينقلب الدليل عليهم، وأما كونها أقوى في العقار والجهاد فليس في كل الأحوال، بل قد يوجد من الأشياء ما تكون منفعة أكبر وأهم من العقار، كبعض الأجهزة في المستشفيات مثلاً، ومعلوم أن كل ما كان أهم وأعم في نفع الناس كان أكد وأكثر أجرًا، والله أعلم.

٣. أن غير العقار والأراضي لا تثبت فيه الشفعة، فلم يصح وقفه كالأطعمة والمسمومات^(٢).

ونوقش من وجهين:

الأول: أن هذا منتقض بالكراع والسلاح، فإنه لا يثبت فيهما الشفعة على قول

(١) الهداية للمرغيناني ١٦٣/٣.

(٢) الحاوي، مصدر سابق ٣٧٦/٩.

جمهور العلماء وصح وقفهما.

الثاني: أن الشفعة إنما اختصت بالأرض والعقار؛ لأنها إنما تثبت لإزالة الضرر الذي يلحق الشريك على الدوام، وإنما يدوم الضرر فيما لا ينفك، وما ينفك لا يدوم الضرر فيه، فلهذا لم تثبت فيه الشفعة، وليس كذلك الوقف؛ لأنه جاز الانتفاع الموقوف عليه، وهذا المعنى موجود فيما ينفك ويحول إذا كان على الأوصاف التي ذكرناها، فجاز وقفه^(١).

أدلة القول الرابع: (عدم جواز وقف المنقول)

١. حديث عمر رضي الله عنه السابق^(٢).

وهذا وارد في العقار.

ونوقش: بأن غيره ورد في المنقول كما تقدم في دليل الرأي الأول

٢. أن وقف الدور والأراضي هو وقف الصحابة رضي الله عنهم، فلا يجوز غيره^(٣).

نقل حنبل والأثرم عن الإمام أحمد قوله: "إنما الوقف للدور والأرضين على ما وقف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم"^(٤).

ويناقش من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه ثبت عن الصحابة رضي الله عنهم وقف غير الدور والأرضين، ومن ذلك السلاح،

كما في حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة خالد ابن الوليد رضي الله عنه وصاحبيه^(٥).

الثاني: على تقدير عدم نقل وقف غير الدور والأرضين عنهم فإنه لا يعني عدم

حصوله؛ لأن عدم النقل ليس نقلاً للعدم، كما أنه يحمل على تفضيلهم ما هو أودوم رغبة في زيادة الأجر واستمراره.

(١) نفسه، ٢٧٧/٩.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٥).

(٣) شرح الزركشي ٢٩٥/٤.

(٤) المغني ٢٣١/٨، شرح الزركشي ٢٩٥/٤.

(٥) تخريجه برقم (١٦).

الثالث: على تقدير عدم الثبوت وعدم الحصول منهم فإنه قد ثبت في الأحاديث الصحيحة وقف الحيوان والسلاح ونحوهما، كما تقدم في أدلة أصحاب القول الأول، ولا قول لأحد مع قول رسول الله ﷺ أو إقراره.

٣. ما استدل به أصحاب القول الثاني: على عدم الجواز في غير الكراع والسلاح وسائر ما تعارف الناس على وقفه من اشتراط التأييد، وتقدمت مناقشته^(١).

٤. أن الوقف إنما يراد للتأييد والدوام، والتأييد لا يمكن إلا في العقار، فلم يجز في غيره مما لا يدوم^(٢).

ونوقش: بما تقدم في مناقشة دليل القول الثاني.

٥. أن ما عدا العقار من الدور والأراضي لا تثبت فيه الشفعة، ولا يستحق بها، فلم يصح وقفه^(٣).

نوقش هذا الدليل من وجوه:

الوجه الأول: عدم التسليم، فالشفعة تثبت في المنقول، كما هو قول ابن عقيل، وابن الجوزي، وظاهر الدليل.

الوجه الثاني: أنه منتقض بالكراع والسلاح؛ فإن الشفعة لا تثبت فيه ويصح وقفه.
الوجه الثالث: على التسليم، فإن الشفعة إنما اختصت بالعقار؛ لأنها تثبت لإزالة الضرر الذي يلحق الشريك على الدوام، وإنما يدوم الضرر فيه فلم تثبت فيه الشفعة، وليس كذلك الوقف؛ لأنه إنما جاز لانتفاع الموقوف عليه، وهذا المعنى موجود فيما ينفك ويجول.

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة -والله أعلم بالصواب- هو القول الأول القائل بجواز وقف

(١) قريبًا.

(٢) الاختيار (٤٣/٣)، تبين الحقائق (٣٢٨/٣)، مجمع الأنهر (٧٣٩/١).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٧٦/١٥.

المنقول؛ لقوة أدلته، ولضعف أدلة الأقوال الأخرى، ولأن الأصل في الوقف أنه فعل خير فيبحث عليه، ويكثر منه.

الفرع الثاني: وقف المنقول تبعاً غير الحيوان:

مثل آلات الحراثة، والدواب، والسانية وعليها الحبل والدلو مع الضيعة، والنحل والعسل وكوراته^(١)، ونحو ذلك.

الحنفية - كما سبق - يرون عدم جواز وقف المنقول استقلالاً على اختلاف بين الإمام وصاحبيه في تعميم ذلك.

وقد اختلفوا في حكم وقفه - أي المنقول - تبعاً للعقار، وذلك على قولين:

القول الأول: يجوز وقف المنقول تبعاً للعقار:

وبهذا قال الصحابان أبو يوسف، ومحمد بن الحسن^(٢).

القول الثاني: لا يجوز وقف المنقول ولو كان تبعاً للعقار:

وهذا قول أبي حنيفة^(٣).

قال في اللباب بعد ذكر جواز وقف ما ينقل ويحول: "قال في الهداية: وهذا على الإرسال - أي الإطلاق - قول أبي حنيفة"^(٤)، ثم ساق قول أبي يوسف، ومحمد.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (جواز وقف المنقول تبعاً)

١. أنه يجوز وقف المنقول تبعاً؛ لأن من الأحكام ما يثبت تبعاً ولا يثبت قصداً،

(١) الاختيار ٤٢/٣، الإسعاف ص ١٦-١٧، حاشية رد المختار ٤/٣٦١، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ص ٣٦٧-٣٦٨، وقف المنقول ص ١١٨.

(٢) أحكام الوقف لهلال ص ١٧، بدائع الصنائع ٦/٢٢٠، الهداية للمرغيناني ٢/٢٨٢، الإسعاف ص ٢٣، الاختيار ٤٢/٣، مجمع الأنهر ١/٧٣٩، الفتاوى الهندية ٢/٣٦٠.

(٣) الهداية ٢/٢٨٢، اللباب في شرح الكتاب ٢/١٨٢.

(٤) المرجعان السابقان.

كالشرب، ومسيل الماء، والطريق في البيع^(١)، ووقف المنقول من هذا الباب^(٢).
 ٢. أنه يجوز وقف السلاح والكرع من المنقول استقلالاً؛ لأن القياس ألا يجوز وقف المنقول؛ لأن من شرط الوقف التأيد، والمنقول لا يتأبد، فيقتصر على مورد الشرع وهو السلاح والكرع كما في حديث خالد بن الوليد^(٣)، ويبقى ما وراءه على أصل القياس^(٤).

ونوقش قولهم: "لأن من شرط الوقف التأيد" من وجوه:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن التأيد في الموقوف شرط لصحة الوقف؛ فيجوز وقف ما لا تبقى عينه إلا باستهلاكه^(٥)، ويجوز وقف المنافع، وهي تفتى باستهلاكها، كما تقدم تقريره^(٦).
الوجه الثاني: أنه اجتهاد في مقابلة النص، فيكون فاسد الاعتبار.

الوجه الثالث: أن الحنفية خرجوا عن أصلهم الذي منعوا من أجله وقف المنقول - وهو التأيد - بإجازتهم كثيراً من المنقولات كلما جرى بذلك عرف دليل على ضعف هذا الأصل.
الوجه الرابع: أن التأيد مفهوم نسبي وهو في كل مال بحسبه، والمرد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أيًا كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئاً، وإن بقيت أعيانها^(٧).

دليل القول الثاني: (عدم الجواز)

اشتراط التأيد في الموقوف، والمنقول لا يتأبد^(٨).

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٢٠، الهداية ٣/١٥، الاختيار ٣/٤٢، اللباب في شرح الكتاب ٢/١٨٢، مجمع الأثر ٧٣٩/١.

(٢) بدائع الصنائع ٦/٢٢٠، مجمع الأثر ١/٧٣٩، بدر المنتقى (١/٧٣٩).

(٣) الإسعاف (ص ٢٤)، مجمع الأثر (١/٧٣٩).

(٤) ينظر: مبحث وقف العين التي تفتى.

(٥) ينظر: مبحث وقف المنافع.

(٦) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص ٤٩٨، ووقف المنقول ١١٨.

(٧) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٢٠، الأشباه والنظائر والسيوطي ص ١١٧.

(٨) مجمع الأثر ١/٧٣٩.

وقد سبق مناقشة هذا الدليل في مبحث وقف المنقول.
وقد تقدم ترجيح جواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه مستقلاً، فمن باب أولى إذا كان تابعاً لعقار.

المطلب الثامن: الشرط الثامن: أن يكون الموقوف عيناً تبقى بعد استيفاء النفع

منها، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المنافع:

تعريف المنفعة:

المنفعة: خلاف الضر، قال ابن فارس: "النون، والفاء، والعين: كلمة تدل على خلاف الضر"^(١).

وفي المصباح المنير: "النفع الخير، وانتفعت بالشيء ونفعتني الله به، والمنفعة اسم منه"^(٢).

وفي الاصطلاح: أعراض مستفادة من الأعيان يمكن استيفاؤها من تلك الأعيان^(٣).
وقيل: "ما لا تتمكن الإشارة إليه حساً دون إضافة، يمكن استيفاؤه، غير جزء مما أضيف إليه"^(٤).

وعرفها بعض المعاصرين بأنها: كل ما يقوم بالأعيان من أعراض، وما ينتج عنها من غلة كسكنى الدار وأجرته وثمره البستان ولبن الدابة^(٥)، ومما يدخل هنا إقطاع الاستغلال وإقطاع الإرفاق.

(١) معجم مقاييس اللغة (٥/٤٦٣).

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. مادة "نفع".

(٣) أحكام التصرف في المنافع (ص ٤١).

(٤) شرح حدود ابن عرفة ص ٣٩٦، مواهب الجليل ٥/٤٢١، منح الجليل ٧/٤٩٣.

(٥) التعريفات للجرجاني ص ١٥٣.

والمنفعة مال عند جمهور أهل العلم خلافاً للحنفية^(١).

والدليل على مالية المنافع:

قال الله ﷻ: ﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَنِي حَبِجًّا فَإِنْ

أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ ﴾^(٢)، والمهر لا يكون إلا مالا.

ولأن وقوع عقد الإجارة على المنافع دليل على اعتبارها مالا متقوماً.

ولأن الغرض الأظهر من جميع الأموال هي المنافع، فما لم تشتمل عليه المنفعة لا

يسمى مالا^(٣).

وعلل الحنفية مذهبهم: بأن المنفعة لا يتحقق فيها معنى المال، فهي لا تقبل الحياة

ولا الإحراز، لذا فهي لا تقبل التقوم لكونها معدمة قبل وجودها غير محرزة بعد ذلك.

وأجيب: بأن الحياة أصل المنفعة ومصدرها متحقق في المنفعة، فالحياة والإحراز واقع

فيها بحسب طبيعتهما.

وقد أفتى متأخرو الحنفية بضمان منافع المغصوب في مال الوقف واليتيم، وما أعد

للاستغلال على اعتبار أن المنافع مال متقوم.

ومن المعلوم أن الوقف حبس للذات، وتصديق بالمنافع، ولكن قد يقع الوقف على

المنافع قصداً واستقلالاً عن الذات.

وصورة ذلك:

إذا وقف شخص منافع مملوكة له، كخدمة عبد موصى له بها، وكذلك منافع العين

المستأجرة، ونحو ذلك.

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢١٨/٤)، المبسوط ٧٨/١١-٧٩، تبيين الحقائق ٥/٢٣٤، شرح الخرشي (١٣٧/٦)،

مواهب الجليل ٥/٤٢٢، أسنى المطالب ٢/١٩٤، روضة الطالبين (١٣/٥)، كشف القناع (١٥٢/٣)، الإنصاف مع

الشرح الكبير ١٥/٢٧٧.

(٢) من آية ٢٧ من سورة القصص.

(٣) أحكام التصرف في المنافع (٤١).

وقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك على قولين:

القول الأول: يجوز وقف المنافع بحد ذاتها مستقلة عن الذات سواء كانت هذه المنافع المملوكة مؤبدة كالموصى له بسكنى دار أبداً، أو كانت المنافع مؤقتة كدار استأجرها مدة معلومة، فله وقف منفعتها في تلك المدة، وينقضي الوقف بانقضائها. وقال بذلك المالكية^(١)، وشيخ الإسلام ابن تيمية^(٢).

فقد جاء في الشرح الكبير ما نصه: "... كدار استأجرها مدة معلومة، فله وقف منفعتها في تلك المدة، وينقضي الوقف بانقضائها؛ لأنه لا يشترط فيها التأيد...، ومن أستأجر داراً محبسة مدة فله تحبيس منفعتها على مستحق آخر غير المستحق الأول في تلك المدة، وأما المحبس عليه فليس له تحبيس المنفعة التي يستحقها؛ لأن الحبس لا يحبس"^(٣).

وجاء في الاختيارات لابن تيمية قوله: "ولو وقف منفعة يملكها، كالعبد الموصى بخدمته، أو منفعة أم ولده في حياته أو منفعة العين المستأجرة، فعلى ما ذكره أصحابنا: لا يصح"^(٤).

قال أبو العباس: "وعندي هذا ليس فيه فقه...".

القول الثاني: لا يجوز وقف المنافع وحدها منفصلة عن الذات:

وقال بهذا الحنفية^(٥)، والشافعية^(٦)، والحنابلة^(٧)، وهو قول عند المالكية^(٨).

(١) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (٧٦/٤)، مواهب الجليل (٢٠/٦)، أسهل المدارك (١٠٠/٣)، الخرشي على مختصر خليل ٧/٧٩.

وقد ذكر الخطاب: أن ابن الحاجب وابن شاس قد منعا وقف مالك المنفعة فقط، ثم ذكر أن الصحيح جواز ذلك.

(٢) الاختيارات (ص ٢٩٥).

(٣) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (٧/٤).

(٤) الاختيارات الفقهية ص ٢٩٥.

(٥) الإسعاف ص ١٠، مجمع الأنهر ٧٣٨/١، البحر الرائق ٢٠٢/٥، رد المختار على الدر المختار ٣٤٠/٤.

(٦) تيسير الوقوف ٤٨/١، فتح العزيز ٢٥٢/٦، أسنى المطالب ٤٥٨/٢، تحفة المحتاج ٢٣٧/٦.

(٧) المبدع ٣١٦/٥، مطالب أولي النهى ٢٧٨/٤، شرح منتهى الإرادات ٤٠٠/٢، كشاف القناع ٢٤٤/٤.

(٨) ينظر: مواهب الجليل ٢٠/٦.

قال في مغني المحتاج: "ولا يصح وقف المنفعة دون الرقبة مؤقتة كالإجارة، أو مؤبدة كالوصية ..."(١).

وجاء في كشف القناع قوله: "ولا يصح ... وقف منفعة يملكها كخدمة عبد موصى له بها، ومنفعة أم ولده في حياته، ومنفعة العين المستأجرة، ومال الشيخ تقي الدين إلى صحته"(٢).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (جواز وقف المنافع)

١. عموم أدلة الوقف، فهذه الأدلة بعمومها تقتضي صحة وقف المنفعة(٣).

٢. الأدلة الدالة على صحة وقف المنقول كالسلاح ونحوه، والحيوان(٤).

وجه الدلالة: أن تأييد هذه الأشياء مؤقت، فكذا المنافع.

٣. ما رواه جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "أبما رجل أعمر عمرى له ولعقبه، فإنها للذي أعطيها لا ترجع إلى الذي أعطاه؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث"(٥).

(١٧٢) ٤. ما رواه أبو داود من طريق أبي خالد الذي كان ينزل في بني دالان، عن نبيح، عن أبي سعيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: "أبما مسلم كسا مسلماً ثوباً على عري كساه الله من خضر الجنة، وأبما مسلم أطعم مسلماً على جوع أطعمه الله من ثمار الجنة، وأبما مسلم سقى مسلماً على ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم"(٦).

(١) مغني المحتاج ٣٧٨/٢، وانظر: روضة الطالبين ٣١٥/٥، حاشية أبي الضياء مع نهاية المحتاج ٣٥٧/٥.

(٢) كشف القناع ٢٤٤/٤.

(٣) ينظر: الباب التمهيدي، حكم الوقف.

(٤) ينظر: شرط كون الموقوف عقاراً.

(٥) سبق تحريجه برقم (١٣٨).

(٦) سنن أبي داود في الزكاة (١٦٨١)، وأخرجه البيهقي ٣١١/٤ من طريق أبي داود، وأخرجه أحمد في مسنده

وجه الدلالة: في هذا الحديث الصدقة بمنفعة الثوب والطعام، والماء، وكذا وقف هذه المنافع.

٥. أنه لا فرق بين وقف المنفعة، وبين وقف الملك كاملاً؛ لأن الأعيان إنما تحبس لأجل ما فيها من المنفعة، وحيث لا فرق بين وقف المنفعة وحدها، وبين وقف عين مشتملة على منفعة.

قال ابن تيمية: "لا فرق بين وقف المنافع، وبين وقف البناء والغراس، ولا فرق بين وقف ثوب على الفقراء يلبسونه، أو فرس يركبونه، أو ربحان يشمه أهل المسجد، وطيب الكعبة، حكمه حكم كسوتها، فعلم أن التطيب منفعة مقصودة، لكن قد يطول بقاء مدة التطيب، وقد يقصر، ولا أثر لذلك" (١).

٦. القياس على الوصية، فكما تصح الوصية بالمنافع يصح وقفها بجامع أن كلاً منهما تبرع (٢).

٧. أن المنافع أموال متقومة - كما تقدم في أول المبحث -، فيصح وقفها كسائر الأموال (٣).

٨. قياس جواز وقف المنافع على صحة الوصية بها.

١٣/٣، والترمذي في جامعة ٢٤١/٤، وأبو يعلى في مسنده ٣٦٠/٢، والبيهقي في الشعب ٢١٨/٣ من طريق عطية العوفي بنحوه.

وأخرجه أبو نعيم في الحلية ١٣٤/٤ من طريق أبي هارون عمارة بن جوين، كلاهما (عطية، وعمارة) عن أبي سعيد، به. وأخرجه ابن أبي شيبه في مصنفه ٨١/٧ من طريق سعد الطائي بلائعاً عن رسول الله ﷺ.

الحكم على الحديث: الحديث ضعيف؛ فيه أبو خالد الدالاني مدلس لم يصرح بالسماح. وطريق عطية عن أبي سعيد قال الترمذي: (هذا الحديث غريب، وقد روي هذا عن أبي سعيد موقوف وهو أصح عندنا وأشبهه)، وكذا صحح أبو حاتم الموقوف (علل ابن أبي حاتم ١٧١/٢). وطريق عمارة بن جوين ضعيف جداً عمارة متروك (التقريب ص ٧١).

(١) الاختيارات الفقهية ص ٢٩٥ بتصرف.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٦٤/١٧.

(٣) ينظر: أموال الوقف ص ٧٩، ٨٣، ٨٥.

أدلة القول الثاني: (عدم جواز وقف المنافع)

١. أن وقف المنفعة لا يجوز؛ لأن الرقبة أصل والمنفعة فرع، والفرع يتبع الأصل^(١).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أنه لا يسلم أن المنفعة فرع، بل أصل؛ إذ المقصود من الوقف المنفعة؛ لأنها محل الاستهلاك والتصرف، بخلاف العين فحسبة عن التصرف.

الثاني: على التسليم، فإن كون المنفعة فرعاً عن الرقبة لا يمنع من التصرف فيها استقلالاً، فكما يجوز العقد عليها والوصية بها وهبتها يجوز ووقفها^(٢).

٢. أن الوقف يستدعى أصلاً يحبس لتستوفى منفعته دائماً^(٣).

ونوقش: بأن هذا استدلال في محل النزاع.

و-أيضاً-: لا يسلم اشتراط التأيد، فيصح الوقف مؤبداً ومؤقتاً كما تقدم قريباً.

٣. أن وقف المنفعة تصرف في الرقبة على الجملة إما بالحبس، أو إزالة ملك، ولا ملك له^(٤).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن مورد النزاع على المنفعة المملوكة، دون الرقبة غير المملوكة.

٤. من أعظم مقاصد الوقف الدوام والاستمرار، وهذا لا يتحقق في وقف المنافع؛ إذ تتلف تلك المنافع عند استيفائها.

ونوقش: بأن كل شيء تأييده بحسبه، ويغتفر في المنافع ما لا يغتفر في الأعيان^(٥).

الترجيح:

إذا نظرنا إلى ما سبق من القولين يترجح -والله أعلم- صحة وقف المنافع؛ لقوة دليمة،

(١) مغني المحتاج ٢/٣٧٨، بتصرف..

(٢) أموال الوقف ص ٨٦.

(٣) أسنى المطالب ٢/٤٥٨، شرح الزركشي ٤/٢٧٠.

(٤) الوسيط ٤/٢٤٠.

(٥) ينظر: نهاية المحتاج ٤/١٩٧، حاشية الجمل ٣/٢١٦.

ومناقشة دليل المانعين.

ومما يؤيده: أن المانعين من وقف المنافع أجازوا وقف المنقول كالسلاح ونحوه، والحيوان، مع أن تأييد هذه الأشياء مؤقت، ولأن الوقف فعل خير وقربة، وإذا كان كذلك، فالأصل الحث عليه، والتكثير منه.

المسألة الثانية: وقف حق الابتكار:

عرف حق الابتكار بأنه: "سلطة لشخص على شيء غير مادي هو خلاصة فكره أو خياله أو نشاطه"^(١).

وهو يتضمن أفراداً متعددة من الحقوق بحسب ذلك الابتكار، فإن كان متعلقاً بالأدبيات كان حقاً من حقوق الملكية الأدبية، وإن كان متعلقاً بالصناعة والاختراع كان حقاً صناعياً، وإن كان متعلقاً بالعلامة التجارية أو الاسم التجاري كان حقاً تجارياً^(٢)، إلى غير ذلك من الحقوق، وعلى كل حال فهذه جميعها حقوق ابتكار معنوية تتضمن منافع مملوكة لأصحابها الذين ابتكروها.

وعليه فوقف جميع ما سبق من صور حق الارتفاق وأنواع حق الابتكار هو من قبيل وقف المنافع، وقد تقرر أن الراجح من أقوال أهل العلم صحة وقف المنافع.

وقد جاء في قرارات منتدى "قضايا الوقف الفقهية الثالث، قضايا مستجدة وتأصيل شرعي" النص على: جواز وقف المنافع والحقوق كالارتفاق والملكية الفكرية وبراءة الاختراع والتأليف وحق الابتكار والاسم والعلامة التجارية^(٣).

والقول بتصحيح وقف الحقوق له أثر حميد في تنويع صور الموقوفات وتوسيع مجالاتها

(١) ينظر: بحث بعنوان الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية للدكتور عبدالسلام العبادي. مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٥٤، ج٣، ص ٢٤٧٠، استثمار الوقف ٢٣٤.

(٢) الوقف في المجتمع الإسلامي المعاصر ص ١٣٨.

(٣) ينظر: القرار الأول والخامس من قرارات منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، قضايا مستجدة وتأصيل شرعي المعقود في المدة ١١-١٣ ربيع الثاني ١٤٢٨ هـ بالكويت محور وقف المنافع والحقوق وتطبيقاته المعاصرة، مصور من الأمانة العامة للأوقاف غير منشور ص ٣١.

من خلال ما سبق من صور متعددة، وكذا ما يجد من حقوق متنوعة تمكّن المحسنين من الوقف لما يملكونه من تلك الحقوق.

المسألة الثالثة: وقف حق الارتفاق:

وهو "حق مقرر على عقار لمنفعة شخص أو عقار لآخر"^(١)، وهو على هذا نوعان: الأول: حق ارتفاق مقرر لعقار على عقار آخر كحق الشرب والمجرى والمسيل والمرور. الثاني: حق ارتفاق مقرر لشخص على عقار كحق الجوار والتعلي. ووقف حق الارتفاق من قبيل وقف المنافع^(٢).

المسألة الرابعة: وقف العين التي تفتى:

مثل المطاعم، والمشروبات، والطيب بأنواعه، وأشبه ذلك^(٣). ويدخل في ذلك كثير من مشتقات البترول في وقتنا الحاضر، كالغاز والبنزين، والديزل، ونحوها. وفي المسألة أمران:

الأمر الأول: وقفه للانتفاع به في المنفعة المقصودة منه:

الأمر الثاني: وقفه للانتفاع به في غير المنفعة المقصودة منه:

الأمر الأول:

مثال ذلك: وقف الطعام لأكله، كما لو وقف مائة كيس أرز على طلبه العلم، والمشروب لشربه، والطيب لشمه، والشمع والزيت للاستضاءة به ... وهكذا.

(١) وقد عرف بعضهم حق الارتفاق بأنه "حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر مملوك لغير مالك العقار الأول" مرشد الخيران لقدري باشا ص ٣٧، واستثمار الوقف ص ٢٣٤.

(٢) قال القرافي في الفرق بين قاعدة تملك الانتفاع وقاعدة تملك المنفعة: "تتمليك الانتفاع تريد به أن يباشر هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة هو أعم وأشمل فيباشر بنفسه ويمكن غيره من الانتفاع بعوض كالإجارة وبغير عوض كالعارية" الفروق ١/٣٣١. وينظر: الفروق لأسعد بن محمد الحسين النيسابوري ١٤٧/٢، الأشباه والنظائر ص ٣٢٧، شرح حدود ابن عرفة ص ٣٤٥-٣٤٧، التاج والإكليل ٧/٨٩٧، شرح مختصر خليل للخرشي ٦/١٢٠-١٢١.

(٣) فتح القدير ٥/٥١، روضة الطالبين ٥/٣١٥، المغني ٨/٢٢٩، كشاف القناع ٤/٢٤٥، وقف المنقول ص ١١٦.

وكما لو وقف مائة صاع من البر، أو وقف مائة صاع من الزيت على طلبة العلم، ونحو ذلك من الأطعمة، أو وقف مائة لتر من البنزين.

فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: صحة هذا الوقف:

وهو قول عند المالكية^(١).

ونقله صاحباً حلية العلماء والمغني عن الإمام مالك، وقال: "ولم يحكه أصحابه"^(٢).

وهو ظاهر قول شيخ الإسلام، والهارثي من الحنابلة^(٣).

واشترط من قال به من المالكية: طول بقائه، كالقمح.

قال المرادوي: "وقال الشيخ تقي الدين: لو تصدق بدهن على مسجد ليوقد فيه جاز، وهو من باب الوقف، وتسميته وقفًا بمعنى أنه وقف على تلك الجهة لا ينتفع بها في غيرها لا تأباه اللغة، وهو جار في الشرع، وقال -أيضاً-: يصح وقف الريحان ليشمه أهل المسجد، قال: طيب حكمه حكم كسوتها، فعلم أن الطيب منفعة مقصودة، لكن قد تطول مدة الطيب وقد تقصر ولا أثر لذلك، قال الهارثي: وما يبقى أثره من الطيب كالند والصندل وقطع الكافور لشم المريض وغيره فيصح وقفه على ذلك؛ لبقائه مع الانتفاع، وقد صحت إجارته لذلك، فصح وقفه"^(٤).

القول الثاني: عدم صحة هذا الوقف:

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة^(٥).

(١) حاشية الدسوقي (٧٧/٤)، العدوي على الرسالة (٢١١/٢).

(٢) حلية العلماء ١١/٦، المغني ٢٢٩/٨.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٧٩/١٦).

(٤) الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٧٩/١٦).

(٥) الإيساعف (ص ٢٤)، فتح القدير ٥١/٥، تبين الحقائق (٣٢٧/٣)، درر الحكم (١٣٦/٢)، الذخيرة (٣١٥/٦)،

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. ما تقدم من أدلة عموم الوقف^(١).
 - وهذه تشمل وقف العين التي تبنى باستيفاء النفع منها.
 ٢. ما تقدم قريبا من أدلة مشروعية وقف المنافع.
وهي تبنى باستيفائها.
 ٣. أدلة مشروعية وقف المنقول، والحيوان.
والحيوان وكثير من المنقولات لا تدوم طويلاً^(٢).
 ٤. ما ورد عن عثمان رضي الله عنه أنه وقف بئر رومة^(٣).
والماء يفنى باستهلاكه.
- ونوقش هذا الاستدلال: بأن المراد الوقف على مجموع الحفرة والماء، لا الماء وحده، ثم إنه لا أثر لذهاب الماء بالاستعمال؛ لأن ماء البئر يتجدد، وبدله يقوم مقامه^(٤).
- وأجيب: بأن الماء هو الأصل والحفرة تبع، وأما تجدد الماء فغير دائم.
- (١٧٣) ٥. روى أبو داود من طريق سعيد أن سعداً رضي الله عنه أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أي الصدقة أعجب إليك؟ قال: "الماء"^(٥).

القوانين الفقهية (ص ٤٠٠)، إعانة الطالبين (٣/١٥٨)، الهداية لأبي الخطاب (١/٢٠٧)، المغني ٨/٢٢٩-٢٣٠، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/٣٧٩).

(١) ينظر: التمهيد، حكم الوقف.

(٢) ينظر: مبحث وقف الحيوان، ووقف المنقول ١١٧.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٧).

(٤) انظر: الإنصاف ١٦/٣٧٩.

(٥) سنن أبي داود في الزكاة، باب في فضل سقي الماء (١٦٧٩)، وأخرجه الحاكم ١/٥٧٤ من طريق عثمان بن

٦ (١٧٤). وروى أبو داود من طريق أبي إسحاق، عن رجلٍ، عن سعد بن عبادة أنه قال: يا رسول الله إن أم سعد ماتت فأبي الصدقة أفضل، قال: "الماء"، قال: فحفر بئرًا، وقال: هذه لأم سعد^(١).

٧. وعن أبي سعيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: "أبما مسلم كسا مسلمًا ثوبًا على عري كساه الله من خضر الجنة، وأبما مسلم أطعم مسلمًا على جوعٍ أطعمه الله من ثمار الجنة، وأبما مسلم سقى مسلمًا على ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم"^(٢).

دليل القول الثاني:

استدل لهذا القول:

بأن الوقف تحبب الأصل، وتسهيل المنفعة، وما لا ينتفع به إلا بالإتلاف لا يصح ذلك فيه^(٣).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - القول بصحة وقف ما يفنى باستيفاء المنفعة منه؛ إذ الوقف فعل خير وقرينة، والأصل أن يكثر منه.

سعيد، ومحمد بن أيوب، عن محمد بن كثير به.

وأخرجه النسائي في سننه ٥٦٥/٦، وابن ماجة في سننه، كتاب الأدب باب فضل صدقة الماء (٣٦٨٤)، وابن حزيمة (٢٤٩٧)، وعنه ابن حبان في صحيحه (٣٣٣٧)، والطبراني في الكبير (٥٣٧٩) من طريق هشام الدستوي، عن قتادة، به.

وأخرجه الطبراني في الكبير ٥٣٨٥ من طريق حميد بن الصعبة، عن سعد بن عبادة.

الحكم على الحديث: الحديث صححه ابن حبان، والحاكم على شرط الشيعين، وتعقبه الذهبي بقوله: (لا فإنه غير متصل)، وكذا ابن حجر، فالحديث ضعيف لانقطاعه بين سعيد وسعد فإنه لم يدركه (جامع التحصيل ص ١٨٥).

وأيضًا: قال الإمام أحمد: أحاديث قتادة عن سعيد بن المسيب ما أدري كيف هي، قد أدخل بينه وبين سعيد نحوًا من عشرة رجال لا يعرفون (المصدر السابق).

(١) سنن أبي داود في الزكاة، باب فضل سقي الماء (١٦٨١)، والحديث ضعيف؛ لأجل الإجماع في الإسناد.

(٢) تخرجه برقم (١٧٢).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧٩/١٦).

الأمر الثاني:

وقف العين التي لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها للانتفاع بها في غير المنفعة المقصودة منه.

الوقف هنا لا يخلو من إحدى حالتين: إما أن يكون مع بقاء العين والمنفعة غير معتبرة شرعاً، وإما ألا يكون كذلك.

فإن كان مع بقاء العين والمنفعة غير معتبرة شرعاً كوقف الطعام والشمع للزينة ونحوها، فالظاهر: أنه لا أحد يقول بجوازه، وقد صرح بذلك المالكية؛ وذلك لعدم المنفعة الشرعية التي تترتب على ذلك^(١).

وإن كان مع عدم بقاء العين والمنفعة مقصودة شرعاً كوقف الحنطة ونحوها للإقراض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لأنفسهم، ثم يؤخذ منهم بعد الإدراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ...

وهكذا فقد اختلف الفقهاء^(٢) في ذلك على أقوال:

القول الأول: جواز هذا الوقف:

وهذا هو المشهور عن الإمام ملك وأصحابه^(٣).

والظاهر من الوجه الثاني عند الشافعية، وقول عند الحنابلة.

واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية حيث قال: بجواز وقف الدراهم والدنانير لقرضها ودفعها مضاربة، كما سيأتي^(٤).

(١) الشرح الكبير للدردير ٧٧/٤، الشرح الصغير ٢٩٨/٢، وقال: "اتفاقاً".

(٢) حاشية رد المختار ٣٦٤/٤، وينظر أيضاً: مواهب الجليل ٢٢/٦، بلغة السالك ١٩٨/٢.

(٣) مواهب الجليل والتاج والإكليل بمامشه ٢١/٦-٢٢، بلغة السالك ٢٩٨/٢، الفواكه الدواني ٢٢٤/٢.

(٤) حلية العلماء ١١/٦، روضة الطالبين ٣١٥/٥، المغني ٢٢٩/٨، الإنصاف ١١/٧، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية ص ١٧، وقف المنقول ص ١١٧.

وقال بعض المالكية يكره هذا الوقف^(١).

القول الثاني: عدم الجواز:

وهذا قول أبي حنيفة وتلميذه أبي يوسف، حيث قالوا بعدم جواز وقف المنقول ما عدا الكراع والسلاح على قول أبي يوسف.

وبه قال بعض المالكية، لكن ضعفه بعضهم^(٢).

وهو المذهب عند الشافعية والحنابلة حيث قالوا: بعدم جواز وقف الدراهم والدنانير لإقراضها ودفعها مضاربة كما سيأتي^(٣).

القول الثالث: يجوز هذا إذا كان متعارفاً عليه:

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية^(٤)، والعمل والفتوى عليه عندهم.

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول: (الجواز)

١. ما تقدم من الأدلة الدالة على مشروعة الوقف^(٥).
٢. ما تقدم من الأدلة الدالة على مشروعية وقف ما يفنى باستهلاكه^(٦).
٣. أن الوقف تحبب للأصل وتسبيل للمنفعة حاصل هنا، وأما تحبب الأصل فإنه وإن لم يتحقق بذاته فإنه يتحقق بالبدل، فينزل رد البدل منزلة بقاء العين لمصلحة الوقف كما هو الحال في وقف الدراهم والدنانير^(٧).

(١) مواهب الجليل ٢٢/٦، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٧٧/٤، بلغة السالك ٢/٢٩٨.

(٢) مواهب الجليل ٢١/٦-٢٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٧٧/٤، بلغة السالك ٢/٢٩٨.

(٣) في مبحث اشتراط كون الموقوف عقاراً، وينظر: حلية العلماء ١١/٦، روضة الطالبين ٣١٥/٥، الإنصاف ١١/٧، المبدع ٣١٨/٥.

(٤) حاشية رد المختار ٣٦٤/٤.

(٥) ينظر: مبحث حكم الوقف، التمهيد.

(٦) ينظر: مبحث وقف العين التي تفنى.

(٧) ينظر: كشف القناع ٢٤٣/٤.

دليل القول الثاني:

ما استدل به لهذا القول في وقف النقول.
وتأتي مناقشته.

أدلة أصحاب القول الثالث:

ما استدل به لهذا القول في وقف النقول.
وتأتي مناقشته^(١).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - القول الأول؛ لما في ذلك من مصلحة الواقف والوقف، وتوسيع مجال بذل النفع للناس والتوسعة عليهم، ولما سبق أن الوقف فعل خير، فالأصل أنه يكثر منه، ويحث عليه.

المطلب التاسع: الشرط التاسع: اشتراط كون الموقوف غير نقد:

(وقف النقود)، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف النقود:

اختلف أهل العلم فيما لو وقف نقودًا لإقراض المحتاجين، أو للمضاربة بها،
ويصرف ربحها في مصارف الوقف، ونحو ذلك على قولين:

القول الأول: صحة وقف النقود:

وهو مذهب الحنفية^(٢)، والمالكية^(٣).

ووجه عند الشافعية^(٤)، ورواية عن الإمام أحمد^(٥)، واختاره شيخ الإسلام^(٦).

(١) ينظر: مبحث اشتراط كون الموقوف عقارًا.

(٢) فتح القدير ٢١٩/٦، حاشية ابن عابدين ٥٥٧/٦، رسالة في جواز وقف النقود ص ١٨، تبين الحقائق ٣/٣٢٧.

(٣) مواهب الجليل ٢٢/٦، شرح الخرشني لخليل ٨٠/٧، حاشية الدسوقي ٧٧/٤، التاج والإكليل ٣١/٧.

(٤) المهذب ٥٧٥/١، العزيز ٢٥٣/٦، الحاوي الكبير ٥١٩/٧، نهاية المحتاج ٣٦١/٥.

(٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٧/١٦، كتاب الوقوف ٥٢٣/٢.

(٦) الاختيارات ص ١٤٦، مجموع الفتاوى ٢٣٤/٣١.

القول الثاني: عدم جواز وقف النقود:

وبه قال أبو حنيفة^(١)، وأبو يوسف^(٢)، وقول عند المالكية^(٣).
وهو مذهب الشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. ما تقدم قريبا من الأدلة على مشروعية وقف ما تفتى عينه باستهلاكه، فإذا شرع وقف هذه الأشياء، فالنقود من باب أولى.
٢. القياس على العقار^(٦)، فالنقود يمكن الانتفاع بها مع بقائها صورة أو معنى عن طريق إقراضها للمحتاجين، أو المضاربة بها والإفادة من ربحها، ونحو ذلك.
٣. القياس على الإجارة^(٧)، فكما يجوز إيجارها يجوز وقفها.
٤. أن وقف النقود يحصل به مقصود الوقف من تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة^(٨).
٥. القياس على القرض والمضاربة^(٩).

(١) بدائع الصنائع ٣٩٨/٨، رسالة في جواز وقف النقود ص ١٨، فتح القدير ٢١٦/٦-٢١٧.

(٢) فتح القدير ٢١٧/٦.

(٣) عقد الجواهر الثمينة ٩٦١/٣، مواهب الجليل ٢٢/٦.

(٤) الحاوي الكبير ٥١٩/٧، الوسيط ٢٤١/٤، تيسير الوقوف ٥١٩/١، أسنى المطالب ٤٥٨/٢، حاشيتنا قليوبي وعميرة ٩٩/٣، شرح البهجة ٣٦٧/٣.

(٥) المغني ٢٢٩/٨، الفروع ٤٤٢/٤، كشف القناع ٢٤٤/٤، شرح منتهى الإرادات ٤٠٠/٢، الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٧٧/١٦.

(٦) رسالة في جواز وقف النقود ص ٣٠، مجموع الفتاوى ٣١/٢٣٤.

(٧) العزيز ٢٥٣/٦، المغني ٢٢٩/٨.

(٨) إعلاء السنن ١٨٩/١٣.

(٩) فتح القدير ٢١٩/٦، حاشية ابن عابدين ٥٥٨/٦.

أدلة الرأي الثاني:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. أن المنفعة ليست المقصود الذي خلقت له الأثمان، ولهذا لا تضمن في الغصب، فلم يجز الوقف له، كوقف الشجر على نشر الثياب، والغنم على دوس الطين، والشمع ليتجمل به^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم تسليم الأصل، فالمنفعة مقصودة في الأثمان، وتضمن في الغصب.

٢. أن النقود تفتى باستيفاء منفعتها، ومن شرط الوقف التأييد^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أنه لا يسلم أن من شرط الوقف التأييد، وقد سبقت مناقشة هذا القول عند مبحث وقف المنقول.

الوجه الثاني: أن ما يفنى باستهلاكه من الأعيان يصح وقفه كما سبق.

الوجه الثالث: أنه يمكن الانتفاع بالنقود على وجه لا تفتى به، كإقراض المحتاجين، والمضاربة بها وصرف ربحها فيما وقفت له، ونحو ذلك.

الوجه الرابع: أن التأييد مفهوم نسبي وهو في كل مال بحسبه والمراد إمكان الانتفاع مدة بقاءه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أيًا كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئًا، وإن بقيت أعيانها^(٣).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة وقف النقود؛ لقوة دليل هذا القول، ولأن الوقف فعل خير وقربة، فيكثر منه ويحث عليه.

(١) المغني (٢٢٩/٨)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧٨/١٦)، المبدع (٣١٨/٥).

(٢) رسالة في وقف النقود (١٨).

(٣) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص ٤٩٨، وأموال الوقف ٣٢١.

فرع:

ذكر المجيزون لوقف النقود ثلاث صور لوقفها، وهي:

الصورة الأولى: القرض:

أن تقرض لبعض المحتاجين، ثم تسترد منهم وتقرض لآخرين^(١).

الصورة الثانية: المضاربة:

أن يستثمر المال النقدي الموقوف بدفعه إلى من يتجر به على حصة من الربح ويصرف باقي الربح في مصرف الوقف^(٢).

الصورة الثالثة: الإبضاع:

أن يدفع المال النقدي الموقوف لمن يتجر به تبرعاً ويصرف ربحه كاملاً في مصرف الوقف^(٣). ويعرفه الفقهاء بأنه: "بعث المال مع من يتجر به بلا جعل"^(٤). وأكد من أشار إلى الصورة الثالثة من صور الانتفاع بالوقف النقدي من المعاصرين إلى أنه لا يبعد أن يوجد من يتبرع باستثمار أموال الأوقاف ويكون الربح كله للوقف^(٥).

فرع آخر:

استثمار الوقف النقدي في الصناديق الوقفية:

يراد بالصناديق الوقفية هنا:

تلك المحافظ الاستثمارية التي يتم إنشاؤها لأغراض معينة ويخصص ريعها للإنفاق على

(١) انظر: الاختيارات الفقهية ص ١٤٦، الإنصاف ٣٧٨/١٦.

(٢) فتح القدير ٢١٩/٦، حاشية ابن عابدين ٥٥٨/٦.

(٣) حاشية ابن عابدين ٥٥٨/٦.

(٤) حاشيتا قليوبي وعميرة ٥٤/٣، وينظر: تحفة المحتاج ٨٩/٦، حاشيتا الشبرايملي ٢٢٦/٥، لموسوعة الفقهية: لفظ إبضاع ١٧٢/١.

(٥) الأوقاف فقهاً واقتصاداً ص ٤٧. كما ينظر: إعمال المصلحة في الوقف "سبيل الاستثمار الناجح للأوقاف ومضاعفة أجزور

الواقفين" للدكتور عبدالله بن بيه ص ٢٣.

تلك الأغراض الخاصة بذلك الصندوق حسب إرادة الواقفين، وهي مكونة من وقف نقدي يدار كما تدار سائر الأموال إلا أن ملكيته هنا لمؤسسة الوقف، ويتم التصرف فيه بناء على شرط الواقف أو موافقته، ولها صورتان:

الأولى: أن تقوم المؤسسة الوقفية باستقبال التبرعات وجمعها، وتعتبر هذه الصورة من الوقف الجماعي.

والثانية: أن يحدد الواقف نفسه الجهة التي تستثمر فيها نقوده من الصناديق، ويحدد كيفية تحصيل الأرباح وتوزيعها.

حكم استثمار الوقف النقدي في الصناديق الوقفية:

إن الاستثمار من خلال الوقف النقدي في هذه الصناديق هو من قبيل وقف النقود التي سبق تقرير مشروعيتها، إلا أنه يجب عند الاستثمار النقدي في الصناديق الوقفية مراعاة ما يلي:

١. حمايتها من مخاطر الاعتداء عليها، أو الدخول بها في استثمارات ذات مخاطر عالية.
٢. تنويع الاستثمار لتقليل المخاطر وتحقيق أرباح مناسبة.
٣. إعطاء الأولوية للمشاريع التنموية.
٤. أن يكون إنشاء هذه الصناديق وتحديد مجالاتها التي توقف عليه وأنشطتها التي تعمل فيها مبنية على دراسات اجتماعية واقتصادية لمواطن الحاجة، وذلك بعد الأخذ بشروط الواقفين، أو قبولهم لذلك عند إقدامهم على الوقف في هذه الصناديق^(١).

المسألة الثانية: وقف العملات:

وذلك مثل: الريالات، والدراهم، والجنيهات، وغير ذلك من الأوراق النقدية، فيصح وقفها؛ إذ هي بدل عن النقود، والبدل يأخذ حكم المبدل، ولما في وقفها من توسيع دائرة الوقف، والأصل في الوقف أنه فعل خير وقربة فيكثر منه.

(١) استثمار الوقف ص ٣٥٤.

المسألة الثالثة: وقف الحلبي للبس، والعارية:

مثال ذلك:

الأساور، والخواتم، والخروص، ونحو ذلك من أنواع من الذهب، والفضة، أو غيرهما. وقد اختلف الفقهاء في حكم وقفه للبس والإعارة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز وقف ذلك مطلقاً:

وهذا هو الظاهر من قول المالكية، حيث قالوا بجواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، بل قالوا بجواز وقف ما لا ينتفع به مع بقاء عينه في غير المنفعة المقصودة منه كما تقدم.

وبه قال الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة^(١)، وهو قول شيخ الإسلام^(٢).

قال المرادوي: "ويصح وقف الحلبي للبس والعارية) هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب، قال المصنف وغيره: هذا المذهب، قال الحارثي: هذا الصحيح، وذكره صاحب التلخيص عن عامة الأصحاب، واختاره القاضي وأبو الخطاب وابن عقيل والمصنف والشارح في آخرين، ونقلها الخرقى وجزم به في الوجيز وغيره وقدمه في الفروع في الحلبي وغيره، وعنه: لا يصح اختاره بن أبي موسى ذكره الحارثي، وتأولها القاضي وابن عقيل"^(٣).

قال النووي: "ويصح وقف الحلبي لغرض اللبس، وحكى الإمام أنهم ألحقوا الدرهم ليصاغ منها الحلبي بوقف العبدالصغير، وتردد هو فيه"^(٤).

القول الثاني: يجوز وقفه إذا تعارف الناس عليه وتعاملوا به:

وهذا مقتضى قول محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه العمل والفتوى عندهم، بناء على قوله في وقف المنقول.

(١) الهداية لأبي الخطاب ٢٠٧/١، المغني ٢٣٠/٨، شرح الزركشي ٢٩٤/٤، الفروع ٥٨٣/٤، الإنصاف ٨/٧، المبدع

٣١٧/٥، كشف القناع ٢٤٤/٤، وقف المنقول ص ١٢٠.

(٢) مجموع الفتاوى ٣١/٢٣٦-٢٤٠.

(٣) الإنصاف (٨/٧).

(٤) روضة الطالبين (٣٨٠/٤).

قال ابن الهمام: "والحاصل أن وقف المنقول تبعاً للعقار يجوز وأما وقفه مقصوداً إن كان كراعاً أو سلاحاً جاز، وفيما سوى ذلك إن كان مما لم يجز التعامل بوقفه كالثياب والحيوان، ونحوه، والذهب والفضة لا يجوز عندنا، وإن كان متعارفاً كالجنازة، والفأس، والقدم، وثياب الجنازة، ومما يحتاج إليه من الأواني والقدر في غسل الموتى، والمصاحف. قال أبو يوسف: لا يجوز، وقال محمد: يجوز، واليه ذهب عامة المشايخ"^(١).

القول الثالث: لا يجوز وقف ذلك مطلقاً:

وهذا مقتضى قول أبي حنيفة وتلميذه أبي يوسف بناءً على قولهما في وقف المنقول إذا كان مما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كما تقدم. وهو رواية عن الإمام أحمد نقلها عنه حنبل والأثرم^(٢).

قال الزركشي بعد ذكر هذه الرواية: "قال في التلخيص: وهو محمول على رواية وقف المنقول، قلت: ذكر القاضي في التعليق رواية الأثرم وحنبل، ولفظها: لا أعرف الوقف في المال، فإن لم يكن في الرواية غير هذا ففي أخذ المنع منه نظر، والله أعلم"^(٣). فيتوقف في صحة هذه الرواية عن الإمام أحمد حسب الكلام المنقول عنه فيها.

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١. عموم أدلة الوقف^(٤).
٢. ما تقدم قريباً من الأدلة على صحة وقف المنقول.

(١) فتح القدير (٢١٧/٦).

(٢) الهداية لأبي الخطاب ٢٠٧/١، المغني ٢٣٠/٨، شرح الزركشي ٢٩٤/٤، مجموع الفتاوى ٢٣٩/٣١-٢٤٠، الإنصاف ٨/٧، المبدع ٣١٧/٥.

(٣) شرح الزركشي ٢٩٤/٤، ونقله عنه في المبدع ٣١٧/٥-٣١٨.

(٤) ينظر: التمهيد، حكم الوقف.

(١٧٥) ٣. ما رواه نافع قال: "ابتاعت حفصة حليًا بعشرين ألفًا، فحبسته على نساء

آل خطاب، فكانت لا تخرج زكاته" (١).

ويناقش: بأنه لم تثبت صحته؛ لعدم الاطلاع على إسناده كما في توثيقه، بل إن

الأمم أحمد أنكره (٢).

٤. أن الحلبي عين يمكن الانتفاع بها مع بقائها دائمًا، فيصح وقفها قياسًا على العقار (٣).

٥. أن الحلبي عين يصح تجييس أصلها وتسجيل الثمرة، فيصح وقفها قياسًا على العقار (٤).

٦. أن في الحلبي نفعًا مباحًا مقصودًا، فجاز أخذ الأجرة عليه، وصح وقفه قياسًا

على وقف السلاح في سبيل الله تعالى (٥).

دليل القول الثاني: (الجواز إذا تعامل به الناس)

يستدل له بما استدل به في مسألة وقف المنقول الذي يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه،

وقد سبق مناقشته.

دليل القول الثالث: (عدم الجواز)

١. ما تقدم من الدليل على عدم جواز وقف المنقول وتقدمت مناقشته.

٢. أن التحلي ليس هو المقصود الأصلي من الأثمان، فلم يصح وقفها عليه، كما لو

وقف الدراهم والدنانير.

نوقش هذا الاستدلال من ثلاثة وجوه:

الأول: أن عدم جواز وقف الدراهم والدنانير ليس محل اتفاق، كما في مسألة وقف النقود.

(١) ذكره ابن قدامة في المغني ٢٣٠/٨ وعزاه للخلال.

(٢) نقل ذلك ابن قدامة في المغني ٢٣٠/٨، الزركشي في شرحه ٢٩٤/٤.

(٣) المغني ٢٣٠/٨، الشرح الكبير ٣٩٤/٣.

(٤) المغني ٢٣٠/٨، المبدع ٣١٧/٥.

(٥) الشرح الكبير ٣٩٤/٣، المبدع ٣١٧/٥.

الثاني: أنه وإن سلم أن التحلي ليس المقصود الأصلي لكنه من المقاصد المهمة، وقد اعتبره الشرع في إسقاط الزكاة عن متخذه، وجوز إجارته لذلك.

الثالث: على تقدير التسليم بعدم جواز وقف الدراهم والدنانير، فإن القياس عليها هنا قياس مع الفارق، فإن الدراهم والدنانير لم تجر العادة بالتحلي به، ولا اعتبره الشارع في إسقاط زكاته، ولا ضمان منفعته في حال الغصب، بخلاف الحلّي كما تقدم.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم بالصواب- هو القول الأول القائل بجواز وقف الحلّي للبس والعارية؛ لما تقدم من مرجحات في وقف المنقول.

المطلب العاشر: الشرط العاشر: اشتراط كون الموقوف غير كتب، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المصحف:

وقف المصحف على غير المسلم.

باتفاق الأئمة الأربعة على عدم جواز وقف المصحف على غير المسلم.

فالحنفية قالوا: بعدم جواز إبقاء المصحف في يد غير المسلم ولو كان أخذه بعقد البيع^(١).

والمالكية قالوا: بعدم جواز بيع المصحف على غير المسلم^(٢)، فكذلك وقفه عليه.

وبه قال الشافعية^(٣)، وهو قول الحنابلة، حيث قالوا: بعدم بيعه له^(٤)، فكذلك وقفه عليه.

(١٧٦) ١. ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: "أن

رسول الله ﷺ نهي أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو"^(٥).

(١) مجمع الأخر ٦٢/٢.

(٢) مواهب الجليل ٢٥٣/٤، الفواكه الدواني ١١٠/٢.

(٣) فتح الجواد ٦١٥/١، إغاثة الطالبين ١٥٨/٣، مغني المحتاج ٥١٤/٢، حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٤٧/٣.

(٤) الكافي ٨/٢، الفروع ١٧/٤، الإنصاف ٢٨٠/٤، المبدع ١٣/٤، الإقناع ٦٠/٢.

(٥) صحيح البخاري في كتاب الجهاد، باب السفر بالمصاحف إلى أرض العدو ١٥/٤، ومسلم في كتاب الإمارة،

وفي رواية: "مخافة أن يناله العدو"^(١).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ نهي عن المسافرة بالمصحف إلى أرض الكفار، وعلل ذلك بمخافة وقوعه في أيديهم، وفي وقفه على غير المسلم إيقاع له في يده، فلا يجوز.

٢. أن في ملكية الكافر للمصحف إهانة له وابتدالاً، فلا يجوز إيقاعها بالوقف، بل الواجب إخراجه عن ملكه إذا وقع فيه^(٢).

وأما وقف المصحف على المسلم:

فاختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز وقفه مطلقاً:

وبه قالت المالكية، حيث قالوا بجواز وقف الكتب عمومًا^(٣)، فيدخل في ذلك المصحف.

وبه قالت الشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥)، قال في المبدع بعد كلامه على وقف المنقول: "... ويستثنى منه وقف المصحف، فإنه يصح رواية واحدة"^(٦).

قال النووي: "يجوز وقف العقار والمنقول كالعبيد والثياب والدواب والسلاح والمصاحف والكتب سواء المقسوم والمشاع"^(٧).

باب النهي أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار إذا خيف وقوعه بأيديهم ٣/١٤٩٠ (١٨٦٩).

(١) رواه مسلم في الكتاب والباب السابقين ٣/١٤٩١، وابن ماجه، أحمد، وغيرهم.

(٢) فتح الوهاب ١/١٥٨، أحدًا من تعليقه في البيع، وينظر أيضًا: مجمع الأئمة ٢/٦٢، حاشية الدسوقي ٣/٧.

(٣) حاشية الدسوقي ٤/٧، بلغة السالك ٢/٢٩٩، شرح منح الجليل ٤/٣٥.

(٤) حلية العلماء ٦/١٢، روضة الطالبين ٥/٣١٤، مغني المحتاج ٢/٣٧٩، حاشية قليوبي ٣/١٧٥.

(٥) الفروع ٤/١١٧، ٤/٥٨٤، المبدع ٤/١٣، الإقناع ٣/٦١، الروض المربع ٢/٤٥٥، وقف المنقول ص ١١٨.

(٦) المبدع ٥/٣١٦.

(٧) روضة الطالبين (٥/٣١٤).

القول الثاني: يجوز وقفه إذا تعارف الناس عليه وتعاملوا به:

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه العمل والفتوى عندهم^(١).
جاء في الفتاوى الهندية: "ثم وقف المصحف إذا وقفه على أهل المسجد يقرءونه إن يحصون يجوز، وإن وقف على المسجد يجوز أن يقرأ في هذا المسجد، وذكر في بعض المواضع لا يكون مقصورا على هذا المسجد كذا في الوجيز للكردي"^(٢).

القول الثالث: لا يجوز وقفه مطلقاً:

وبهذا قال أبو حنيفة، وتلميذه أبو يوسف^(٣).
قال الزيلعي: "(ومنقول فيه تعامل) كالكرع، والخف، والسلاح، والفأس والمرو، والقدر والقدم، والمنشار، والجنابة، وثيابها، والمصاحف، وغير ذلك مما تعرف وقفها، وعند أبي يوسف: لا يجوز إلا في الكراع والسلاح، والقياس ألا يجوز في المنقول أصلاً، إلا أن أبا يوسف ترك ذلك بالنص"^(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (مشروعية وقف المصحف)

١. ما تقدم من أدلة صحة وقف المنقول، كحديث أبي هريرة رضي الله عنه، ووقف خالد بن الوليد رضي الله عنه لأدرعه وأعتده، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه فيما في احتباس الفرس في سبيل الله من الأجر^(٥)، وغيرهما.
٢. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "إن مما يلحق المؤمن من عمله

(١) فتاوى قاضيخان ٣/٣١١، تبين الحقائق ٣/٣٢٧، الفتاوى الهندية ٢/٣٦١، حاشية رد المختار ٤/٣٦٤، وبعضهم أطلق القول بالجواز بناء على أنه متعارف على وقفه عندهم.

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٣٦١).

(٣) ينظر: المراجع السابقة.

(٤) تبين الحقائق (٣/٣٢٧).

(٥) تخريجهما برقم (٦، ١٦).

وحسناته بعد موته: علماً علمه ونشره، وولداً صالحاً تركه، ومصحفاً ورثة، أو مسجداً بناه، أو مسجداً لابن السبيل بناه أو نهرًا أجراه أو صدقة أخرجها من ماله في صحته وحياته يلحقه من بعد موته" (١).

فقالوا: إن ما عدا السلاح والحيوان ومنه المصحف مقيس عليه؛ لأن فيه نفعاً مقصوداً، فيجوز وقفه (٢).

٣. أنه ليس في وقف المصحف اعتياض عنه، فيجوز (٣).

أدلة القول الثاني: (الجواز إذا تعامل به الناس)

ظاهر قوله الاستدلال بما سبق استدله به في مسألة وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، وقد تقدم مع مناقشته.

أدلة القول الثالث: (عدم الجواز)

استدل لهذا الرأي بما استدل به في مسألة وقف المنقول إذا كان مما يتعامل به الناس، وقد تقدم مع مناقشته.

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة - والله أعلم بالصواب - هو القول الأول القائل بجواز وقف المصحف؛ لقوة ما استدلو به، ويحصل بوقفه خير كثير، ونفع عظيم لسائر الناس، من تيسير تلاوته وحفظه الذي تواترت الأدلة من الكتاب والسنة في الحث عليهما.

المسألة الثانية: وقف الكتب الشرعية:

أما وقف الكتب المحرمة:

مثل: الكتب السماوية المحرفة، كالتوراة والإنجيل، وكتب الإلحاد والزندقة، وكتب البدع

(١) تقدم تخريجه برقم (٨).

(٢) كشاف القناع ٢٤٣/٤.

(٣) كشاف القناع ١٥٥/٣.

والخرافات، والكتب والصحف، والمجلات التي تحارب الإسلام وعقيدته وتدعو إلى الشر والفساد على اختلاف طرقها وأساليبها، إلى غير ذلك.

فباتفاق الأئمة الأربعة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة عدم جواز وقفها، حيث اشترطوا في الوقف أن لا يكون على محرم^(١)، ومقتضى مقصود الوقف الإجماع على عدم جوازه عليها.

والدليل على ذلك:

١. أن الوقف عمل يقصد به القرية والطاعة، والقرية لا تكون بفعل المعصية، بل بفعل الطاعة^(٢).

فالقراءة معصية بدليل:

(١٧٧) ما رواه أحمد من طريق مجالد، عن الشعبي، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى النبي صلى الله عليه وسلم بكتاب أصابه من بعض أهل الكتب فقرأه النبي صلى الله عليه وسلم، فغضب، فقال: "أمتهوكون فيها يا ابن الخطاب؟ والذي نفسي بيده لقد جئتكم بها بيضاء نقية، لا تسألوهم عن شيء فيخبروكم بحق فتكذبوا به، أو باطل فتصدقوا به، والذي نفسي بيده لو أن موسى عليه صلى الله عليه وسلم كان حيًّا ما وسعه إلا أن يتبعني"^(٣).

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين ٤/٣٦٦، بلغة السالك ٢/٣٠٣ ٢٤٥، الحاوي ٩/٣٨٥، الفروع ٤/٥٨٤، المبدع ٥/٣١٩-٣٢٠، مطالب أولي النهى ٤/٢٨٢، وقف المنقول ص ١١٦، أحكام الكتب ص ٣٢١.
(٢) الحاوي ٩/٣٨٥.

(٣) مسند أحمد ٣/٣٨٧. وابن أبي شيبه ٩/٤٧ عن هشيم، ومن طريق ابن أبي شيبه ابن عبد البر في جامع بيان العلم ٢/٤٢، وابن أبي عاصم في السنة (٥٠) عن ابن أبي شيبه به، والدارمي بنحوه (٤٣٥) من طريق ابن نمير، وأخرجه أحمد أيضا من طريق حماد بن زيد، والبعوي في شرح السنة (١٢٦) من طريق القاسم بن سلام، وهو في غريب الحديث لأبي عبيد ٣/٢٨. وعلقه البيهقي في شعب الإيمان (١٧٧) عن مجالد، أربعتهم (هشيم، وابن نمير، وحماد بن زيد، والقاسم) عن مجالد، به.

الحكم على الحديث: (إسناده ضعيف؛ لضعف مجالد: وهو ابن سعيد).

قال في المغني بعد ذكر هذا الحديث: "ولولا أن ذلك معصية ما غضب منه" (١).

٢. أن وقف هذه الكتب فيه إعانة على الإثم والعدوان، والله ﷻ يقول: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ (٢)، والوقف إنما شرع للتقرب بالطاعة، فهما متضادان (٣).

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ﷺ (٤): "وقف كتب الحكايات التي ليس فيها محرم لا يصح؛ لأنه ليس فيها ما يقرب إلى الله ﷻ، ولو وقف وقفًا على من يتلف الكتب المحرمة لكان وقفًا صحيحًا" (٥).

أما وقف كتب العلم الشرعي وما يعين عليه:

مثل كتب التفسير، والحديث، والعقيدة، والفقه، والدعوة، ونحوها.

ومثل الكتب التي تعين على فهم العلوم الشرعية: كتب اللغة العربية (٦)، ونحوها.

وأخرجه أحمد من طريق جابر الجعفي عن الشعبي عن عبدالله بن ثابت بنحوه. جابر الجعفي ضعيف. وأخرج ابن الضريس في فضائل القرآن (٨٩)، وأبو عبيد في غريب الحديث ٢٩/٣، ومن طريقه البيهقي في الشعب (١٧٨)، عن الحسن البصري أن عمر بنحوه، إلا أنه مرسل. وأخرج نحوه العقيلي في الضعفاء ٢١/٢ من طريق علي بن مسهر، عن عبدالرحمن بن اسحاق، عن خليفة بن قيس عن خالد بن عرفطة، عن عمر، إلا أن عبدالرحمن بن إسحاق ضعيف، وخليفة بن القيس مجهول. وفي الباب عن أبي الدرداء أوردته الهيتمي في المجمع ١٧٤/١ "وقال رواه الطبراني في الكبير، وفيه أبو عامر القاسم بن محمد الأسدي، ولم أر من ترجمه، وبقية رجاله موثقون". والدارمي في سننه في المقدمة، باب ما يتقي من تفسير حديث النبي ﷺ وقول غيره عند قوله ١١٥/١-١١٦.

(١) حاشية الشرواني ٨٣/٨-٨٤، مغني المحتاج ٥١٥/٢، المغني ٢٣٥/٨.

(٢) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٣) حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٤٩/٣، مطالب أولي النهى ٢٨٢/٤.

(٤) فتاوى ورسائل سماحته ٥٩/٩-٦٠.

(٥) المرجع السابق ٦٠/٩.

(٦) مجموع فتاوى محمد بن إبراهيم في الفتاوى ٥٩/٩.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الكتب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يشرع وقفها مطلقاً:

وقال به بعض الحنفية، المالكية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣)، والظاهرية^(٤).

جاء في الفتاوى الهندية: "واختلف الناس في وقف الكتب: جوزه الفقيه أبو الليث،

وعليه الفتوى"^(٥).

قال النووي: "يجوز وقف العقار والمنقول، كالعبيد والثياب والدواب والسلاح

والمصاحف والكتب سواء المقسوم والمشاع"^(٦).

القول الثاني: يجوز وقفها إذا تعارف الناس عليه وتعاملوا به:

وبهذا قال محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه الفتوى عندهم^(٧).

القول الثالث: لا يجوز وقفها مطلقاً:

وبهذا قال الإمام أبو حنيفة، وبعض أصحابه^(٨).

وفي قول للمالكية: عدم صحة وقف الكتب الشرعية^(٩).

وفي رواية عن الإمام أحمد: عدم صحة وقف الكتب الشرعية عدا المصحف.

(١) حاشية الدسوقي ٧٧/٤، بلغة السالك ١٩٩/٢، التاج والإكليل ٢٣/٦، منح الجليل ٣٩/٤.

(٢) حلية العلماء ١٢/٦، روضة الطالبين ٣١٤/٥، حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٤٨/٣، أسنى المطالب ٤٦١/٢.

(٣) المغني ٢٣٤/٨، الإقناع ٣/٣، كشاف القناع ٢٤٣/٤، هداية الراغب ص ٤٠٧، مطالب أولي النهى ٢٨٢/٤ -

٢٨٤، أحكام الكتب ص ٣٢١.

(٤) المحلى ١٤٩/٨.

(٥) الفتاوى الهندية (٣٦١/٢).

(٦) روضة الطالبين (٣١٤/٥).

(٧) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، تبيين الحقائق ٣٢٧/٣، الاختيار ٤٢/٣، فتاوى قاضيخان ٣١١/٣، مجمع الأنهر

٧٣٨/١، حاشية رد المختار ٣٦٤/٤، وبعضهم أطلق الجواز بناء على التعارف عليه عندهم.

(٨) المراجع السابقة.

(٩) حاشية الدسوقي ٧٧/٤.

قال الزيلعي: " (ومنقول فيه تعامل) كالكرع، والخف، والسلاح، والفأس والمرو، والقدر والقدم، والمنشار، والجنازة، وثياجها، والمصاحف، وغير ذلك مما تعرف وقفها، وعند أبي يوسف: لا يجوز إلا في الكراع والسلاح، والقياس ألا يجوز في المنقول أصلاً، إلا أن أبا يوسف ترك ذلك بالنص" (١).

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١. استدلو بما استدل به القائلون بجواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، كحديث أبي هريرة رضي الله عنه في وقف خالد بن الوليد رضي الله عنه لأدرعه وأعتده، وحديث أبي هريرة -أيضاً- رضي الله عنه في احتباس الفرس في سبيل الله من الأجر (٢) وغيرهما.

فقالوا: إن ما عدا السلاح والحيوان ومنه كتب العلم مقيس عليه؛ لأن فيها نفعاً مشروعاً فيجوز وقفه (٣).

حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "أما خالد فقد احتبس أدرعه وأعتاده في سبيل الله"، وفي رواية للبخاري "وأعتده" (٤).

وجه الاستدلال من الحديث:

قال الخطابي: "الأعتاد ما يعده الرجل من المركوب والسلاح وآلة الجهاد" ويقاس على ذلك كل ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالكتب والسلاح والأثاث؛ لأنه يحصل فيه تحبب الأصل وتسبيل المنفعة، فصح وقفه (٥).

(١) تبين الحقائق (٣/٣٢٧).

(٢) تقدم تخريجهما برقم (٦-١٦).

(٣) كشف القناع ٤/٢٤٣.

(٤) تقدم تخريجه برقم (١٦).

(٥) المغني ١/٢٣١-٢٣٢، نيل الأوطار ٧/١١٥.

وأجيب: أن حديث خالد لا حجة فيه؛ لأنه ليس فيه أنه وقف ذلك، فاحتمل قوله: "احتبس" أي أمسكها للجهاد لا للتجارة^(١).

٢. ما روي عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه مرفوعًا وموقوفًا: "ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن"^(٢).

وجه الاستدلال من الأثر: أن القياس قد يُترك بتعامل الناس وتعارفهم كما في الاستصناع، وقد وُجد التعامل في هذه الأشياء "الكتب والأثاث والسلاح" فصح وقفها، مع أن القياس والأصل عدم صحة وقف المنقول؛ لأن التأيد لا يتحقق فيه، بخلاف ما لا تعامل فيه من المنقولات، فلا يصح وقفها ككتابٍ ومتاع^(٣).

وأجيب: أن القياس إنما يترك بالنص، والنص إنما جاء في الكراع والسلاح فيقتصر عليهما، ووجه القياس: أنه يشترط التأيد في الموقوف وهو لا يتحقق في المنقول^(٤).

٣. لأنه يصح وقف هذه الكتب مع غيرها، فصح وقفها وحدها كالعقار^(٥).

أدلة أصحاب القول الثاني: (يجوز وقفها إذا تعامل به الناس)

استدل له بما استدل به في مسألة وقف المنقول إذا كان مما يتعامل به الناس.

أدلة أصحاب القول الثالث: (عدم الجواز مطلقًا)

استدل له بما استدل به من قال بعدم الجواز في مسألة وقف المنقول مطلقًا، وقد

تقدمت مناقشتها.

لأن من شرط الموقوف أن يتأبد والتأيد لا يتحقق في الكتب وسائر المنقولات، والقاعدة:

(١) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦.

(٢) تقدم تخريجه برقم (١٧٠-١٧١).

(٣) انظر: البحر الرائق ٢١٨/٥، فتح القدير ٢١٦/٦-٢١٧، حاشية ابن عابدين ٣٦٣/٤-٣٦٤.

(٤) البناية ٤٣٧/٧، فتح القدير ٢١٦/٦-٢١٧، البحر الرائق ٢١٨/٥، وقف المنقول ص ١١٩.

(٥) المغني ٢٣١/٨-٢٣٢، نيل الأوطار ١١٥/٧.

"أنه لا يجوز وقف ما ينقل ويحول على الإطلاق مقصودًا أو تبعًا، تعامل الناس فيه أو لا"^(١).
 وأجيب: الصحيح أن الكتب تحبس ليقراً فيها، لا فرق بينها وبين الخيل تحبس ليغزو عليها^(٢)، فيتحقق في الكتب معنى الوقف وهو تحبيس الأصل وتسهيل المنفعة كالعقار، والأراضي والدور، وكل ما يجوز الانتفاع به مع بقاء عينه وكان أصلاً يبقى بقاء متصلًا^(٣).

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة - والله أعلم بالصواب - هو القول الأول القائل بجواز وقف الكتب؛ لقوة ما استدلووا به، وفي وقفها خير كثير للناس ولصاحبها، وهو طريق واسع إلى نشر العلم الذي حث عليه الشارع ورغب فيه.

قال الشيخ محمد بن إبراهيم رحمته الله عن ذلك: "وأما كتب فيها أشياء جزئية من غلط، فالوقف عليها صحيح؛ لأن العصمة إنما هي للرسول صلى الله عليه وسلم، ولو قيل: إنه لا يصح إلا على ما ليس فيه غلط لأفضى ذلك إلى أن لا يصح وقف أصلاً"^(٤).

المسألة الثالثة: وقف الكتب المباحة:

يظهر أنه يلحق بالكتب الشرعية في مشروعية وقفها الكتب العلمية المباحة ككتب الطب، والهندسة، والرياضيات، والكيمياء، ونحوها مما لا يشتمل على مخالفة لتعاليم الإسلام؛ لما فيها من المصلحة المادية الظاهرة للمسلمين، والاستغناء بتعلمها عن الحاجة لغيرهم في هذه المجالات، خاصة في هذا العصر الذي ازدادت فيه أهميتها نظرًا لما يشهده العالم من تطور فيها، واعتماد عليها بعد الله صلى الله عليه وسلم في المجالات الاقتصادية وغيرها، والله أعلم.

(١) بدائع الصنائع ٢٢٠/٦، فتح القدير ٢١٦/٦-٢١٧، البحر الرائق ٢١٨/٥.

(٢) شرح الخرشي ٣٦٧/٧، منح الجليل ٣٩/٤.

(٣) المغني، مصدر سابق ٢٣١/٨-٢٣٢.

(٤) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ٦٠/٩.

المطلب الحادي عشر: الشرط الحادي عشر: ألا يكون الموقوف حيواناً:

(وقف الحيوان)، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف ما لا نفع فيه من الحيوان:

إذا وقف حيواناً لا نفع فيه كبهيمة زمني، أو سبع غير معلم، فإنه لا يصح وقفه باتفاق العلماء؛ إذ تقدم لنا أن جمهور العلماء يرون أن ما يصح وقفه هو ما يصح بيعه، وأن شيخ الإسلام يرى أن ما يصح وقفه هو ما يصح عاريته^(١)، وما لا ينتفع به لا يصح بيعه ولا عاريته؛ لانتفاء المقصود منه.

المسألة الثانية: وقف ما فيه نفع من الحيوان:

اختلف العلماء رضي الله عنهم في وقف ما فيه منفعة من الحيوان، كوقف الخيل للجهاد، والحمر لنقل الفقراء، والإبل لحمل الأثقال، والسبع المعلم غير الكلب، والفحل للضراب، على أقوال:

القول الأول: جواز وقف الحيوان مطلقاً:

وهو المعتمد عند المالكية^(٢)، وبه قال الشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

في حاشية العدوي: "وكذا يجوز وقف الحيوان والعروض، وفي وقف الطعام الذي تطول إقامته كالقمح ووقف الدنانير والدراهم تَرْدُدٌ"^(٥).

وفي الوسيط: "الركن الأول في الموقوف، وشرطه أن يكون مملوكاً ... أما قولنا: مملوكاً عممنا به العقار والمنقول، والحيوان، والشائع والمفروز"^(٦).

(١) ينظر: التمهيد، مبحث: ما يصح وقفه.

(٢) شرح الخرشبي (٧٩/٧)، بلغة السالك (٩/٤)، أسهل المدارك (١٠١/٣)، حاشية الدسوقي (٧٦/٤).

(٣) البيان (٦٠/٨)، حلية العلماء (٣٧/٦)، أسنى المطالب (٤٥٨/٢).

(٤) المغني (٢٣٥/٨)، الفروع (٤٤٢/٤)، المبدع (٣١٥/٥)، وقف المنقول ص ١١٦.

(٥) حاشية العدوي ٣٨٣/٦.

(٦) الوسيط ص ٢٣٩.

وفي المغني: "وجملة ذلك: أن الذي يجوز وقفه ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالعقار والحيوانات والسلاح والأثاث"^(١).

القول الثاني: جواز وقف الحيوان تبعاً للعقار، وأما استقلالاً فيجوز وقف الكراع - وهو: الخيل والإبل والبغال والحمير والثيران التي يحمل عليها - وكل ما جرى به تعامل. وهو الصحيح من مذهب الحنفية^(٢).

القول الثالث: جواز وقف الحيوان تبعاً للعقار، وأما استقلالاً فيجوز وقف الكراع دون غيره:

وبه قال أبو يوسف من الحنفية^(٣).

القول الرابع: جواز وقف الخيل للجهاد دون غيرها:

وبه قال بعض المالكية^(٤).

القول الخامس: عدم جواز وقف الحيوان مطلقاً:

وبه قال أبو حنيفة^(٥)، وهو رواية عن الإمام مالك^(٦)، وبه قال بعض المالكية، ورواية عن الإمام أحمد^(٧)، ومنع الحارثي هذه الرواية، وجعل المذهب رواية واحدة.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (جواز وقف الحيوان)

١. عمومات أدلة مشروعية الوقف، ويدخل في ذلك وقف الحيوان.

(١) المغني ٢٣٥/٨.

(٢) مختصر اختلاف العلماء (٤/٦١، ١٦٢)، روضة القضاة (٢/٧٩٠)، الإسعاف (ص١٩)، بدائع الصنائع

(٦/٢٢٠)، حاشية ابن عابدين (٤/٣٦١).

(٣) بدائع الصنائع (٦/٢٢٠)، الإسعاف (ص٩٨)، البحر الرائق (٥/٢١٨).

(٤) الإشراف (٢/٨٠)، عقد الجواهر الثمينة (٣/٣١)، حاشية الدسوقي (٤/٧٧).

(٥) مختصر اختلاف العلماء (٤/١٦٢)، بدائع الصنائع (٦/٢٢٠)، فتح القدير (٦/٢١٦).

(٦) المصادر السابقة للمالكية، شرح الخرشي (٨/٨٠).

(٧) المغني (٨/٢٣٢)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/٣٧٠).

٢. ما تقدم قريباً من الأدلة على مشروعية وقف المنقول، ويدخل في ذلك وقف الحيوان.
٣. حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "من احتبس فرساً في سبيل الله، إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة"^(١).
٤. أن امرأة قالت لزوجها: أحجني مع رسول الله ﷺ على جملك، فقال: ما عندي ما أحجك عليه، قالت: أحجني على جملك فلان، قال: ذلك حبيس في سبيل الله ﷻ، فأتى رسول الله ﷺ فسأله، فقال: "أما إنك لو أحججتها عليه كان في سبيل الله"^(٢).
٥. أن الحيوان عين يصح عاريتها، فيصح وقفها.
٦. أن الحيوان أصل يبقى ويصح الانتفاع به فصح وقفه؛ لأنه موف بحكمة الوقف كالعقار^(٣).
٧. أن الحيوان عين يجوز بيعها، وينتفع بها دائماً مع بقائها، وكل ما جاز بيعه وأمكن الانتفاع به مع بقاء أصله جاز وقفه^(٤).

دليل القول الثاني:

استدل من قال بجواز وقف الحيوان تبعاً للعقار، وجواز وقفه استقلالاً إذا كان كراعاً أو مما جرى به التعامل:

أولاً: استدلوا على الجواز في الكراع بالاستحسان، ووجهه الأحاديث الواردة في ذلك ومنها^(٥):

ما جاء في حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة منع خالد بن الوليد وصاحبيه رضي الله عنهم الزكاة من

(١) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٢) تقدم تخريجه برقم (١٦٧).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧١/١٦)، المبدع (٣١٥/٥).

(٤) الحاوي الكبير (٥١٨/٧).

(٥) الهداية للمرغيناني ١٦/٣، الباب في شرح الكتاب ١٨٣/٢.

قول النبي ﷺ عن خالد: "قد احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله" (١).
وقد تقدم أن "أعتده" يدخل فيها الدواب والسلاح، بل قيل: المقصود بها الخيل خاصة.
وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً
بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزان حسناته" (٢).
كما يصلح الاستدلال لهم ببقية ما استدل به أصحاب القول الأول مما جاء في وقف
الحيوان كحديث ابن عباس رضي الله عنه وابن عمر رضي الله عنهم، وأم عقيل رضي الله عنها، وما جاء في وقف الكراع
والسلاح كحديث عمر رضي الله عنه.

ثانياً: واستدلوا على جواز وقف جميع ما تعارف الناس على وقفه وتعاملوا به:
ماتقدم من الدليل على جواز وقف جميع ما تعارف الناس على وقفه وتعاملوا به من
وقف المنقول، وتقدم مناقشته.

ثالثاً: وأما جواز وقف الحيوان تبعاً للعقار:

فلأنه لما جاز أفراد الحيوان بالوقف إذا كان كراعاً أو كان مما جرى العمل على وقفه، فلأن
يجوز وقفه تبعاً للعقار من باب أولى (٣).

وتقدم مناقشة هذا الدليل في مبحث وقف المنقول.

دليل القول الثالث:

١. ما تقدم من الدليل في القول الثاني على صحة وقف الكراع.
 ٢. ما تقدم من الدليل في القول الثاني على صحة وقف الحيوان تبعاً للعقار.
- ونوقش: بما نوقش به دليل القول الثاني.

(١) تقدم تخريجه برقم (١٦).

(٢) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٣) بدائع الصنائع (٦/٢٢٠)، الإسعاف (ص ٢٤)، تبين الحقائق (٣/٣٢٧).

دليل القول الرابع:

يستدل للقول بجواز وقف الخيل للجهاد دون غيرها بأن الأدلة على جواز وقف الحيوان جاءت في الخيل خاصة، وقد تقدمت قريباً.

ونوقشت هذه الأدلة من وجهين:

الوجه الأول: ما تقدم من أن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات، وأن ورود النص في الكراع لا يمنع من نفوذه غيره مما فيه منفعة من الحيوان قياساً.

الوجه الثاني: أن النص ورد في غير الخيل، كما سبق في أدلة الرأي الأول.

أدلة القول الخامس: (عدم جواز وقف الحيوان)

يستدل للمنع من وقف الحيوان مطلقاً بما يأتي:

١. أن النص إنما ورد في العقار، فيقتصر عليه.

ونوقش: بعدم التسليم؛ فالنص ورد -أيضاً- في وقف الحيوان كما في أدلة الرأي الأول.

٢. أن الوقف إنما يراد للدوام، والتأييد لا يمكن إلا في العقار، فلم يجز في غيره مما لا

يدوم كالحَيوان^(١).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن الوقف فيما يدوم ويتأبد؛ بدليل صحة وقف المنافع، وما يفنى باستهلاكه من الأعيان، وقد تقدم مناقشة هذه الدعوى في مبحث وقف المنقول.

الوجه الثاني: أنه اجتهاد في مقابلة النص، فيكون فاسد الاعتبار.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- مشروعية وقف ما فيه منفعة من الحيوان؛ لقوة دليله، وضعف دليل المخالف بمناقشته؛ ولأن الأصل أن الوقف فعل خير وقربة، فيكثر منه، ويحث عليه.

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٧١/١٦)، المبدع (٣١٥/٥).

المسألة الثالثة: وقف الكلب الذي يباح إقتناؤه:

المقصود به:

ما جاء في الشرع جواز الانتفاع فيه، ولم يجوز المعاوضة عليه.
وهو كتب الصيد، أو الحرث، أو الماشية.

وقد اختلف الفقهاء في حكم وقفه على قولين:

القول الأول: يجوز وقف الكلب المعلم:

وهو قول المالكية^(١)، وقول للشافعية مخرج من جواز إجارته^(٢)، وقول للحنابلة مخرج من جواز إعارته^(٣).

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله حيث جاء في الاختيارات: "ويصح وقف الكلب المعلم..."^(٤).

القول الثاني: لا يجوز وقفه:

وهذا هو مقتضى قول الحنفية حيث قالوا: بعدم جواز وقف المنقول الذي ينتفع به مع بقاء عينه.
وبه قال الشافعية في الأصح عندهم^(٥)، وهو القول الصحيح من المذهب عند الحنابلة^(٦).

الأدلة:

استدل القائلون بجواز وقف الكلب المعلم بما يلي:

١. عموم أدلة الوقف^(٧).

(١) بلغة السالك (٣١٣/٢).

(٢) حلية العلماء ١٢/٦.

(٣) الإنصاف ١٠/٧، وقف المنقول ص ١٢٠.

(٤) الاختيارات ص ١٧١، الإنصاف ١٠/٧.

(٥) الوجيز ١/٢٤٥، الحاوي ٩/٣٧٧، حلية العلماء ١٢/٦، روضة الطالبين ٥/٣١٥، مغني المحتاج ٢/٣٧٨.

(٦) الهداية لأبي الخطاب ١/٣٠٨٧، شرح الزركشي ٤/٢٩٣، الشرح الكبير ٣/٣٩٤، الإنصاف ١٠/٧، الإغراب في

أحكام الكلاب ص ٢٨٤.

(٧) ينظر: التمهيد، حكم الوقف.

وهذه تشمل وقف الكلب.

٢. الأدلة الدالة على شرعية وقف المنافع^(١).

ويدخل في هذا منفعة الكلب.

٣. ما تقدم من الأدلة على جواز وقف المختصات^(٢).

(١٧٨) ٤. ما رواه النسائي من طريق حجاج بن محمد، عن حماد بن سلمة، عن أبي

الزبير، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "نهى عن ثمن الكلب والسنور، إلا كلب صيد"^(٣). [منكر].

(١٧٩) ٥. ما رواه الترمذي من طريق حماد بن سلمة، عن أبي المهزم، عن أبي هريرة

رضي الله عنه قال: "نهى عن ثمن الكلب إلا كلب الصيد"^(٤).

وجه الدلالة من الحديثين: أنهما دالان على جواز بيع الكلب المعلم، وإذا جاز البيع

جاز الوقف.

١. أن الشارع أذن في الانتفاع به، ومقتضى ذلك جواز وقفه.

(١) ينظر: شرط كون الموقوف عيناً.

(٢) ينظر: شرط كون الموقوف مألأً شرعياً.

(٣) سنن النسائي، كتاب البيوع، باب ما استثنى من بيع كلب الصيد والزرع (٤٦٨٥). وأخرجه الدارقطني ٧٣/٣ من طريق عبدة بن موسى، والهيثم بن جميل، وسويد بن عمرو، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٥٨/٤ من طريق الفضل بن دكين، والبيهقي ١٢/٦ من طريق عبدالواحد بن غياث، جميعهم (حجاج بن محمد، وعبيد الله بن موسى، والهيثم، وسويد، والفضل، وعبدالواحد) عن حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، به. وأخرجه أحمد في مسنده ٣١٧/٣، وأبو يعلى (١٩١٩)، والدارقطني ٧٣/٣ من طريق الحسن بن أبي جعفر، عن أبي الزبير، به.

الحكم على الحديث: قال النسائي: "منكر"، وقال البيهقي: "والأحاديث الصحاح عن النبي صلى الله عليه وسلم في النهي عن ثمن الكلب خالية عن هذا الاستثناء". والترمذي (١٢٧٩)، والدارقطني ٧٢/٣ من طريق الأعمش عن أبي سفيان عن جابر دون هذه الزيادة. وأما طريق الحسن بن جعفر فضعيف؛ لضعف الحسن.

(٤) سنن الترمذي في البيوع، باب النهي عن ثمن الكلب (١٣٢٨). وقال: "هذا حديث لا يصح من هذا الوجه، وأبو المهزم اسمه يزيد بن سفيان، وتكلم فيه شعبة بن الحجاج وضعفه، وقد روي عن جابر، عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو هذا، ولا يصح إسناده أيضاً".

٢. القياس على الإجارة، فكما تجوز إجارة الكلب المعلم يجوز وقفه^(١).
ونوقش هذا الاستدلال: بأن الأصل المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم،
فأكثرهم على عدم الجواز^(٢).

٣. القياس على الإعارة فكما تجوز إعارته يجوز وقفه^(٣).

أدلة الرأي الثاني:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

(١٨٠) ١. ما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك، عن ابن شهاب، عن أبي بكر
بن عبدالرحمن، عن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "نهى عن ثمن
الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن"^(٤).

وجه الدلالة: أن الشارع نهى عن بيعه، فدل على عدم جواز وقفه.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: بالفرق بين عقود التبرعات والمعاوضات؛ إذ إن عقود التبرعات أوسع
كما سبق.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم من عدم جواز البيع عدم جواز الوقف؛ إذ إن ضابط ما
يصح وقفه هو كل ما تصح إعارته، كما سبق تقريره^(٥).

٢. أن الانتفاع بالكلب خلاف الأصل للضرورة، فلم يجز التوسع فيها^(٦).

(١) حلية العلماء ١٢/٦.

(٢) الفتاوى البرازية ٤٢/٥، روضة الطالبين ٤/٢٧، كشف القناع ٣/٥٦١.

(٣) الإنصاف ١٠/٧.

(٤) صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب ثمن الكلب (٢١٢٢)، ومسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب

وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور (١٥٦٧).

(٥) ينظر: التمهيد، ما يصح وقفه.

(٦) المغني (٢٣٣/٨).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذه دعوى تحتاج إلى دليل.

وقوله: "فلم يجوز التوسع فيها" استدلال في محل النزاع.

٣. القياس على البيع، بجامع نقل الملكية في كل منهما، فكما أنه لا يجوز بيعه لا يجوز وقفه^(١).

يناقش هذا الدليل من وجهين:

الأول: أن من الفقهاء من يرى جواز بيعه كالحنفية، والإمام مالك في رواية، ويخص النهي عنه بغير المعلم منها، فليس الأمر محل اتفاق.

الثاني: مع التسليم بعدم جواز بيعه، فإن المانع من البيع هو المعاوضة على العين، ولا معاوضة عليها في الوقف، فيكون قياساً مع الفارق.

٤. أن الكلب ليس بمال مملوك للواقف، فلا يجوز وقفه^(٢).

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أنه يسلم أنه ليس مألًا، بل هو مختص، والمختصات يختص بها صاحبها، فصح التبرع بمنفعتها.

الوجه الثاني: أن الوقف ليس فيه تمليك للعين الموقوفة حتى يتطلب الملكية السابقة، وإنما المقصود منه تسبيل المنفعة، وهي موجودة في الكلب المعلم.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - مشروعية وقف الكلب المعلم؛ لقوة دليله، ولأن الأصل شرعية الوقف، والإكثار منه؛ إذ هو قرينة، فلا يمنع منه إلا بدليل.

المسألة الرابعة: وقف الفحل للضراب^(٣):

الفحل: هو الذكر من الحيوان سواء الإبل أو البقر أو الغنم، ويقصد به الإنزاء على

(١) شرح الزركشي ٢٩٣/٤، الشرح الكبير ٣٩٤/٣، كشاف القناع ٢٤٤/٤، شرح المنتهى ٤٩٢/٢.

(٢) الحاوي ٣٧٧/٩، روضة الطالبين ٣١٥/٥.

(٣) أي: لنكاح أنثاه، فضراب الفحل نكاحه. ينظر: القاموس المحيط، مادة "ضرب" ٩٩/١.

الأثنى من جنسه للحصول على نسله.

وقد اختلف الفقهاء في حكم وقفه على قولين:

القول الأول: يجوز وقفه لذلك:

وهو قول المالكية، وبه قال الشافعية^(١)، والحنابلة^(٢).

القول الثاني: لا يجوز وقفه لذلك:

وبهذا قال الحنفية، وهو غير متعارف عليه عندهم^(٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. ما تقدم من الأدلة على مشروعية الوقف.

٢. أدلة وقف المنقول^(٤).

٣. أن الوقف قرينة يحتتمل فيها ما لا يحتتمل في المعاوضات كالإجارة، فيجوز في الفحل للضراب^(٥).

دليل القول الثاني: (عدم الجواز)

أن وقف الفحل للضراب ليس بقربة مقصودة، وليس فيه عرف ظاهر، فلا يجوز^(٦).
ويناقش: بأنه وإن يكن ذات الضراب قرينة مقصودة إلى أن الوقف له قرينة من حيث الجملة؛ لما فيه من نفع الناس ودفع حاجتهم وإعانتهم على طلب الرزق، فليس كل صاحب ماشية لديه القدرة على شراء فحل لطرق ماشيته، وقد تكون قليلة من حيث

(١) روضة الطالبين ٣١٦/٥، مغني المحتاج ٣٧٧/٢.

(٢) الفواكه الدواني العديدة في المسائل المفيدة للمنقور ٤٣٩/١، وقف المنقول ص ١١٤.

(٣) فتاوى قاضيخان ٣١١/٣، الفتاوى الهندية ٣٦٢/٢.

(٤) ينظر: التمهيد في حكم الوقف، وينظر: ما تقدم من مبحث حكم الوقف.

(٥) روضة الطالبين ٣١٦/٥.

(٦) فتاوى قاضيخان ٣١١/٣.

العدد، كما أنه قد يريد الحصول على نسل فحل معين لتمييزه، ولذلك جازت العارية فيه^(١)، بل جعله الشارع من الحق الذي يجب علي صاحب الماشية بذله لمن يحتاجه.

(١٨١) روى مسلم من طريق أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنه يقول:

سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "ما من صاحب إبل، لا يفعل فيها حقها، إلا جاءت يوم القيامة أكثر ما كانت قط...، وقال أبو الزبير: سمعت عبيد بن عمير يقول: قال رجل: يا رسول الله، ما حق الإبل؟ قال: «حلبها على الماء، وإعارة دلوها، وإعارة فحلها، ومنيحتها، وحمل عليها في سبيل الله»^(٢).

كما جاءت الأدلة متواترة من الكتاب والسنة في الحث على بذل الخير ونفع الناس. وأما عدم العرف فيه فهذا- أي اعتبار العرف في وقف المنقول- رأي لهم لا يوافقون عليه، وقد سبق ذكره وأدلته ومناقشتها.

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة -والله أعلم بالصواب- هو القول الأول القائل بجواز وقف الفحل للضراب؛ لقوة ما استدلووا به، ولأن الوقف فعل خير وقربة، فيكثر منه.

المطلب الثاني عشر: الشرط الثاني عشر: أن يكون الموقوف مفرزاً:

(وقف المشاع)، وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف أحد الشركاء نصيبه من المشاع^(٣):

وصورتها:

أن يكون هناك أرض مشتركة بين اثنين مثلاً، فيقف أحدهما نصيبه على أولاده، أو على الفقراء.

(١) كشف القناع ٤/٦٣، شرح المنتهى ٢/٣٩٣.

(٢) صحيح مسلم في كتاب الزكاة، باب إثم مانع الزكاة ٢/٦٨٥ (٩٨٨).

(٣) أحكام المشاع (١/٥١٩).

ومثله:

أن يقف جزءاً مشاعاً من ملكه.

وقد اختلف في حكم هذا الوقف على أقوال:

القول الأول: صحة هذا الوقف:

وبه قال أبو يوسف^(١) من الحنفية، وبعض المالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤)، وابن حزم^(٥). وجاء في رمز الحقائق شرح كنز الدقائق^(٦): "ولا يتم الوقف حتى يقبض المتولي، وهو قول محمد ... ولا يتم -أيضاً- حتى يفرز، وهو قول محمد -أيضاً- احترز به عن المشاع فإنه لا يجوز وقفه، وعند أبي يوسف يجوز ... وأما ما لا يحتتم القسمة كالحمام ونحوه، فلا يضره الشيوع".

وجاء في حاشية العدوي على شرح أبي الحسن^(٧): "ويصح وقف المشاع إن كان مما يقبل القسمة ... وإن كان لا يقبل القسمة، فهل يصح أم لا؟ قولان مرجحان ...". وجاء في الإنصاف^(٨) قوله: "(وصح وقف المشاع) هذا المذهب نص عليه، وعليه الأصحاب قاطبة".

-
- (١) مختصر اختلاف العلماء (٤/١٥٩)، مختصر الطحاوي (ص١٣٧)، المبسوط (١٢/٣٦-٣٧)، أحكام الأوقاف للال (ص١١٩)، الإسعاف (ص٢٥)، بدائع الصنائع ٦/٢٢٠.
- (٢) الإشراف (٢/٦٧٢)، شرح ابن ناجي على الرسالة (٢/٢٠٢)، الذخيرة (٦/٣١٤)، عقد الجواهر (٣/٣١)، مواهب الجليل ٦/١٩، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام ٢/١٣٦.
- (٣) الحاوي الكبير (٧/٥١٩)، حلية العلماء (٦/١٢)، أسنى المطالب ٢/٤٥٧، حاشيتا قليوبي وعميرة ٣/١٠٠، تحفة المحتاج ٦/٢٣٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٠٨.
- (٤) الوقوف (١/٤٥١)، الهداية (١/٢٠٧)، المغني (٨/٢٣٣)، شرح منتهى الإرادات ٢/٣٩٩، كشاف القناع ٣/٢٤٣.
- (٥) المحلى، مصدر سابق (٩/١٨٢).
- (٦) رمز الحقائق شرح كنز الدقائق للعينبي (١/٣٤٤).
- (٧) حاشية العدوي على شرح أبي الحسن (٢/٢٤٢).
- (٨) الإنصاف (٧/٨).

وجاء في البيان^(١): "ويصح وقف المشاع".

القول الثاني: أن وقف المشاع لا يصح إن كان مما لا يقبل القسمة:
وهو قول المالكية^(٢).

القول الثالث: أن وقف المشاع المقارن وقت الوقف، ووقت القبض لا يصح إن كان مما يقبل القسمة، ويصح إن كان مما لا يقبلها، وإن كان الشيوع طارئاً، أو وقت الوقف فقط صح الوقف.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية، وتبعه طائفة منهم^(٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صححة وقف المشاع)

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

١. قوله ﷺ: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ﴾^(٤).

وجه الاستدلال: أن الله ﷻ أوجب نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول إلا أن يوجد الخط من الزوجات عن النصف ويقتضي أن لها نصفه مشاعاً^(٥)، وهذا في الإسقاط، فكذا الوقف بجامع التبرع.

ونوقش: بأن الآية لا حجة فيها؛ لأن المراد من الفرض الدين لا العين ألا ترى أنه

(١) (٦٣/٨).

(٢) انظر: شرح ابن ناجي على الرسالة (٢٠٢/٢)، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٧٦/٤)، مواهب الجليل ١٨/٦، الإتيقان والإحكام في شرح تحفة الحكام ١٣٦/٢.

(٣) المبسوط ٣٧/١٢، البحر الرائق ١٩٧/٥، فتح القدير ٢١١/٦، رد المختار ٣٤٨/٤، العناية شرح الهداية ٢١١/٦.

(٤) من آية ٢٣٧ من سورة البقرة.

(٥) انظر: الإشراف للقاضي عبدالوهاب (٨١/٢)، بدائع الصنائع (١١٩/٦).

قال: ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ﴾، والعفو إسقاط، وإسقاط الأعيان لا يعقل (١).

وَيُجَابُ عَنْ ذَلِكَ: بالمنع؛ إذ معنى قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ﴾ أي إلا أن يتركن شطر ما جعل للمرأة من المهر (٢).

ومن المعلوم أن المهر لا يلزم أن يكون دينًا، بل يصح أن يكون عينًا من عقار وغيره، فإذا جعل مهرها عقارًا ثم طلقها قبل الدخول فلها نصفه مشاعًا، فإذا عفت عنه فقد وهبته إياه مشاعًا (٣)، والوقف كالهبة بجامع أن كلا منهما تبرع.

٢. ما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال عمر رضي الله عنه للنبي صلى الله عليه وسلم: إن المائة سهم التي لي بخيبر لم أصب مالا قط أعجب إلي منها قد أردت أن أتصدق بها، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "احبس أصلها، وسبل ثمرتها" (٤).

وجه الاستدلال: أن عمر رضي الله عنه أراد التصديق بسهامه التي بخيبر -وهي مشاعة- مع غيره فأمره النبي صلى الله عليه وسلم بوقفها (٥).

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أنه يحتمل أن عمر وقف المائة سهم قبل القسمة، ويحتمل أنه بعدها، فلا يكون حجة مع الشك.

ويجاب عنه: بالمنع؛ لأن عمر رضي الله عنه لما استشار النبي صلى الله عليه وسلم في وقف المائة سهم كانت مشاعة، وأشار عليه النبي صلى الله عليه وسلم بوقفها وهي كذلك ولم يأمره بالقسمة ولا علق حكم الوقف عليه، فدل ذلك على جواز وقف المشاع، والدليل على أنها كانت مشاعة: أن عمر رضي الله عنه

(١) بدائع الصنائع (٦/١٢٠).

(٢) تفسير الطبري بتحقيق محمود وأحمد شاكر (٥/١٤٣-١٤٥)، تفسير ابن كثير (١/٤٢٥)، أحكام المشاع (١/٥١٩).

(٣) المصدر السابق.

(٤) تقدم تحريجه برقم (١).

(٥) أحكام المشاع ١/٥٤٢.

لما كتب كتاب وصيته ذكر فيه "هذا ما أوصى به عبدالله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث أن ثمغاً وصرمة بن الأكوع، والعبد الذي فيه والمائة سهم الذي بخبير ... تليه حفصة ما عاشت ..."^(١).

فذكر ثمغاً باسمها ولم يذكر غيرها إلا المائة سهم، وهذا يشعر بكون السهم مشاعة غير مقسومة وقت الكتابة، وهذا هو الظاهر المتبادر منه، ومن ادعى غير ذلك فعليه البيان^(٢).

الوجه الثاني: أنه إن ثبت الوقف قبل القسمة، فيحمل أنه وقفها شائعاً ثم قسم وسلم^(٣).
ويجاب عنه: بأن هذا الحمل دعوى لا دليل عليها، بل الدليل بخلافها، وهو: أن خبير لم تقسم في حياة النبي ﷺ، بل كانت مشاعة، وعمر وقف في حياة النبي ﷺ، والدليل على أنها لم تقسم وإنما قسمت في خلافة عمر ﷺ:

(١٨٢) ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن ابن عمر ﷺ قال: "أعطى رسول الله ﷺ خبير بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع، فكان يعطي أزواجه كل سنة مائة وسق ثمانين وسقا من تمر، وعشرين وسقا من شعير، فلما ولي عمر قسم خبير....."^(٤) الحديث.

الوجه الثالث: قال ابن حجر: "لم أجد صريحاً أن المائة سهم كانت مشاعة، بل في مسلم ما يشعر بغير ذلك، فإنه قال: "إن المال المذكور يقال له ثمغ وكان نخلاً"^(٥).

ويجاب عنه: بأن ثمغاً غير المائة سهم المذكورة، ويدل على ذلك أمران:
أحدهما: كتاب صدقة عمر ﷺ -المتقدم- فإن فيه التصريح بتمغ، وبالمائة سهم،

(١) سبق تحريجه برقم (١٥١).

(٢) إعلاء السنن ١٣/١٥٣-١٥٤.

(٣) بدائع الصنائع ٦/٢٢٠.

(٤) صحيح البخاري في المزارعة، باب المزارعة بالشرط (٢٣٢٨)، ومسلم في المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمرة والزرع (٤٠٤٥).

(٥) التلخيص الحبير ٣/٦٧.

وهذا يدل على تغييرهما.

(١٨٣) الثاني: ما أخرجه الإمام أحمد من طريق حماد بن زيد، حدثنا أيوب، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أصاب أرضاً من يهود بني حارثة يقال لها: ثمغ، فقال: يا رسول الله، إني أصبت مألأ نفيساً، أريد أن أتصدق به، قال: "فجعلها صدقة لا تباع، ولا توهب، ولا تورث، يليها ذوو الرأي من آل عمر ..."^(١).

وبنو حارثة يهود كانوا يسكنون تلقاء المدينة^(٢).

والمائة السهم إنما كانت بخير، وهذا يدل على تغييرهما.

٣. حديث كعب بن مالك رضي الله عنه، وفيه: قلت: يا رسول الله إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ، قال: "أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك"، قلت: أمسك سهمي الذي بخير^(٣).

وجه الاستدلال: أن قوله ﷺ: "أمسك عليك بعض مالك" ظاهر في أمره بإخراج بعض ماله وإمساك بعض ماله، من غير تفصيل بين أن يكون مقسوماً أو مشاعاً، فيحتاج من منع وقف المشاع إلى دليل المنع^(٤).

٤. ما روى أنس رضي الله عنه قال: أمر النبي ﷺ ببناء المسجد فقال: "يا بني النجار ثامنوني بحائطكم هذا". قالوا: لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله^(٥).

(١) مسند الإمام أحمد (٦٠٧٨)، وأخرجه الدارقطني مختصراً ٤/١٨٦، والبيهقي ١٥٩/٦/٦ من طريق الهيثم بن سهل، عن حماد بن زيد، به.

وأخرجه الدارقطني مختصراً ٤/١٨٦ من طريق أبي جعفر الخرائي عن يونس بن محمد، عن حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر. والمشهور أنه من مسند ابن عمر.

(٢) إعلاء السنن ١٣/١٥٢، مسند أحمد ٢/١٤٩.

(٣) سبق تحريجه برقم (١٤).

(٤) فتح الباري ٥/٣٨٦.

(٥) سبق تحريجه برقم (١٥).

وجه الاستدلال: أن ظاهر الحديث يدل على أنهم تصدقوا بالأرض المشاعة لله ﷺ فقبل النبي ﷺ ذلك منهم^(١).

ونوقش: بأن الحديث لا دلالة فيه على وقف المشاع على أصل محمد بن الحسن؛ لأن المانع من الوقف -عنده- تعذر القبض، وهو هنا ممكن؛ لأن الكل صدقة والقبض من الوالي في الكل وجد جملة واحدة فهو كما لو تصدق بها رجل واحد^(٢).
لكن روى الواقدي: "أن أبا بكر دفع ثمن الأرض لمالكها منهم -وقدره عشرة دنانير"^(٣).

وأجيب من وجهين:

أحدهما: أن الأثر ضعيف جدًا؛ لأن الواقدي متروك^(٤).

الثاني: لو سلم بثبوته فالحجة من الحديث في تقرير النبي ﷺ على ذلك، ولم ينكر قولهم ذلك، فلو كان وقف المشاع لا يجوز لأنكر عليهم وبين لهم الحكم^(٥).

واعترض: بأن عدم إنكار النبي ﷺ؛ لأنه لم يتبين له مالك الأرض؛ لأنها كانت لغلامين يتييمين في حجر أسعد بن زرارة، فلما تبين له المالك ساومهما فقالا: "بل لك يا رسول الله، فأبى رسول الله ﷺ أن يقبله منهما هبة حتى ابتاعه منهما ثم بناه مسجدًا"^(٦).

ويرد عليهم: بأن الإنكار -عند عدم الجواز- لا يتعلق بكون الواقف مالكا أو غير مالك؛ لأن الرسول الله ﷺ لا يسكت على الباطل، فلما لم يتبين لهم عدم الجواز علمنا صحة الوقف، لا سيما وأنه قد صدر من أولياء اليتيمين وهم يعتبرون أنفسهم في حكم المالكين؛ لأن في بعض طرق الحديث: "أنهم أرضوها بالمال فأبى ذلك لما علما أن الرسول

(١) فتح الباري ٣٩٩/٥.

(٢) المبسوط ٣٨/١٢، فتح القدير ٢٠٢/٦، إعلاء السنن ١٥٤/١٣.

(٣) فتح الباري مصدر سابق ٣٩٩/٥.

(٤) تقريب التهذيب ١٩٤/٢، ميزان الاعتدال ٦٦٢/٣-٦٦٣.

(٥) فتح الباري، نفسه، ٣٩٩/٥.

(٦) تقدم تحريجه برقم (١٥) وانظر: إعلاء السنن ١٥٥/١٣.

ﷺ يريدُه^(١)، وأرادا أن يكون هذا الفضل من عندهما".

٥. وقال البخاري: لقول النبي ﷺ لوفد هوازن حين سأله المغانم، فقال النبي ﷺ: "نصيبي لكم"^(٢).

وما جاء أن النبي ﷺ حين جاءه وفد هوازن ... قال: "أما بعد، فإن إخوانكم جاؤوا تائبين، وإني رأيت أن أرد إليهم سبيهم، فمن أحب منكم أن يطيب ذلك فليفعل، ومن أحب أن يكون على حظه حتى نعطيه إياه من أول ما يفى الله علينا، فقال الناس: طيبنا لك"^(٣).

وجه الاستدلال: أن الرسول ﷺ وهب نصيبه من الغنيمة، ونصيبه منها مشاع، والوقف كالهبة بجامع أن كلا منهما تبرع.

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أن الرسول ﷺ إنما قال ذلك على وجه المبالغة في النهي عن الغلول أي: لا أملك إلا نصيبي فكيف أطيب لك بشيء من الغنيمة، ألا ترى أنه ليس لواحد من الغانمين أن يهب نصيبه قبل القسمة؛ لأنه لا يدري أين يقع نصيبه، أو كان ذلك مما لا يحتمل القسمة^(٤).

ويُجابُ عنه: بأن هذه مجرد احتمالات لا تنهض في مقابل تصريح النبي ﷺ بمبته لنصيبه، ولأخبر أنه لا يستطيع هبة نصيبه؛ لأنه غير متميز فلما لم ينقل عنه شيء من ذلك دل على صحة هبة المشاع، وكذا الوقف.

أما القول بأنه مما لا يحتمل القسمة فهذا قول ينقصه الدليل الدال على صحة هبة المشاع سواء كان مما يحتمل القسمة أو مما لا يحتملها.

(١) فتح الباري، نفسه ٢٤٦/٧.

(٢) سبق تحريجه برقم (١٦٥-١٦٦).

(٣) سبق تحريجه برقم (١٦٦).

(٤) بدائع الصنائع (١٢١/٦).

الوجه الثاني: أن هذا ليس فيه هبة شرعية، وإنما هو رد سبيهم إليهم على وجه المن عليهم ورد الشيء لصاحبه لا يسمى هبة^(١).

ويجاب عنه: بأن هذا غير مُسَلَّم؛ لأنَّ النبي ﷺ ملك الغنيمة وأصحابه، بدليل قوله ﷺ: "نصبي لكم" ولو كان لم يملكها لما قال ذلك، ولما استأذن النبي ﷺ أصحابه في ردّها لهم.

الوجه الثالث: أن النبي ﷺ قَسَمَ الغنيمةَ قبل مجيء وفد هوازن^(٢)، وإذا كان كذلك فما رده ﷺ وأصحابه فهو مفرز مقسوم غير مشاع؛ إذ كل واحد من الغانمين رد غنمه إلى صاحبه.

(١٨٤) ٦. ما رواه أحمد من طريق يحيى بن سعيد، عن محمد بن إبراهيم، قال: أخبرنا

عيسى بن طلحة بن عبيد الله، عن عمير بن سلمة الضميري أن رسول الله ﷺ

مرّ بالعرج، فإذا هو بجمار عقير فلم يلبث أن جاء رجل من بهز، فقال: "يا

رسول الله هذه رميتي فشانكم بها، فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر فقسمه بين

الرفاق"^(٣). [إسناده حسن].

(١) عمدة القارئ (١٦٤/١٣)، أحكام المشاع (٥٢٤/١).

(٢) انظر دليل قسمته ﷺ للغنائم في: فتح الباري (٣٤/٨-٣٦)، عمدة القارئ (٢٩٨/١٧).

(٣) مسند أحمد (٤١٨/٣). وأخرجه مالك في الموطأ (٣٥١/١)، ومن طريقه عبدالرزاق (٨٣٣٩)، والنسائي

(١٨٣/٥)، والبيهقي (١٧١/٦)، و (٣٢٢/٩)، وأخرجه أحمد (٤٥٢/٣)، والطبراني (٥٢٨٣)، وابن عبد البر في

التمهيد (٣٤٢/٢٣) من طريق هارون، وأخرجه ابن عبد البر في التمهيد (٣٤٢/٢٣) من طريق حماد بن زيد، أربعتهم

(هشيم، ومالك، ويزيد بن هارون، وحماد بن زيد) عن يحيى بن سعيد، به.

وأخرجه النسائي (٢٠٥/٧)، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٩٧٢)، والطحاوي في شرح معاني الآثار

(١٧٢/٢)، وابن حبان (٥١١٢)، والحاكم (٦٢٣/٣) من طريق يزيد بن الهاد، كلاهما (يحيى بن سعيد، ويزيد بن الهاد

الليثي) عن محمد بن إبراهيم، به.

الحكم عليه: الحديث سكت عنه الحاكم، وصححه الذهبي، وابن خزيمة.

وقد اختلف على محمد بن إبراهيم التيمي في هذا الخبر، والصواب فيه قول من قال: عنه، عن عيسى بن طلحة،

عن عمير بن سلمة الضميري عن النبي ﷺ... ويجعله من مسند عمير ﷺ، كذلك رجّحه جمع من الحفاظ، وقد أطلّ

الإمام أبو الحسن الدارقطني التمسّ في بيان الاختلاف فيه، وذلك في العلل (١١٧/٤) المخطوط.

وجه الاستدلال: أن البهزيَّ وهب الحمار للرسول ﷺ وأصحابه، وهذه هبة المشاع، والوقف كالهبة بجامع أن كلا منهما تبرع.

ونوقش: بأنَّ هذا لم يكن على وجه الهبة بل على وجه الإباحة ولا يؤثر فيها الشيع، والممتنع هو القسمة على وجه التملك^(١).

ويجاب عنه: بأنَّ ظاهر قول البهزي: "شأنكم بها" يدل على أنه وهبه لهم، أي: افعلوا بهذا الحمار ما تشاؤون فهو ملك لكم.

(١٨٥) ٧. ما رواه البخاري ومسلم من طريق زهدم، عن أبي موسى الأشعري ﷺ قال: أتيت النبي ﷺ في رهط من الأشعريين نستحمه^(٢)، فقال: "والله لا أحملك وما عندي ما أحملك عليه"، قال: فلبثنا ما شاء الله، ثم أتى بإبل، فأمر لنا بثلاث ذود^(٣) غر الذرى^(٤).

ورجَّح كونه من مسند عمير الإمام أبو حاتم كما في العلل (٢٩٩/١) والدارقطني في العلل (٢٠٩/٤)، وموسى بن هارون نقله عنه الدارقطني في العلل (٩٨/٤) (المخطوط). والظاهر -والعلم عند الله- أنَّ هذا الإسناد حسن، وإن كان تفرَّد به محمد بن إبراهيم التيمي، وقد قال عنه الإمام أحمد: "في حديثه شيء، يروي أحاديث منكر أو منكراً".

ولكن روى عنه هذا الخبر جمع من كبار الحفاظ الثقات، وقد قال ابن عدي في "الكامل" (١٣١/٦) بعد نقله قول الإمام أحمد ﷺ: "إن كان ابن حنبل أراد به محمد بن إبراهيم بن الحارث... فهو عندي لا بأس به، ولا أعلم له شيئاً منكراً إذا حدَّث عنه ثقة. وقد تفرَّد محمد بن إبراهيم التيمي بحديث: (الأعمال بالتيات) ومع ذلك أجمع المحيِّنون على صحَّته. ويشهد له ما جاء في الصحيحين من حديث أبي قتادة. وصحَّح هذا الخبر ابن قدامة في المغني.

(١) انظر: الجوهر النقي مع السنن الكبرى للبيهقي (١٧١/٦).

(٢) نستحمه: أي نطلب منه ما يحملنا من الإبل ويحمل أثقالنا.

(٣) الذود: الإبل ما بين الثلاث إلى العشر. انظر: لسان العرب (١٥٢٥/٣)، المصباح المنير ص (٢١١)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠٩/١١)، الذرى: جمع ذروة، وذروة كل شيء أعلاه والمراد بها الأسنمة. انظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١٠٩/١١)، تحذيب اللغة (٨/١٥)، لسان العرب (١٥٠٠/٣-١٥٠١).

(٤) صحيح البخاري في الأيمان، باب لا تحلفوا بأبائكم (٦٦٤٦)، ومسلم في الأيمان، باب نذب من حلف بميمناً فرأى غيرها خيراً منها (١٦٤٩).

ووجه الاستدلال به: أن النبي ﷺ وهب الأشعريين ثلاثا من الإبل مشاعة بينهم^(١)، والوقف كاهبة بجامع أن كلاهما تبرع.

(١٨٦) ٨. ما رواه البخاري من طريق أبي حازم، عن سهل بن سعد رضي الله عنه أن النبي ﷺ أتى بشراب فشرب وعن يمينه غلام وعن يساره الأشياخ، فقال للغلام: "إن أذنت لي أعطيت هؤلاء" فقال: ما كنت لأوثر بنصبي منك يا رسول الله أحدا، فتلّه^(٢) في يده^(٣).

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ سأل الغلام أن يهب نصيبه للأشياخ، وكان نصيبه منه مشاعاً غير متميز، فدل ذلك على صحّة هبة المشاع^(٤)، وكذا الوقف بجامع التبرع. ونوقش: بأنّ الحديث ليس فيه ما يدل على هبة المشاع، وإنما هو من طريق الإرفاق^(٥). ويجاب عنه: بأن ظاهر قول الغلام "ما كنت لأوثر نصبي" وسكوت النبي ﷺ على قوله يدل على أن هذا السؤال سؤال هبة لنصيبه لا سؤال إرفاق.

(١٨٧) ٩. ما رواه البخاري ومسلم من طريق محارب، عن جابر رضي الله عنه قال: "أتيت النبي ﷺ في المسجد فقضاني وزادني"^(٦).

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ قضى لجابر ثمن بعيه وزاده على ذلك، وهذه الزيادة هبة لمشاع؛ لأن الزيادة غير متميزة عن الثمن، وكذا الوقف بجامع التبرع.

(١) المحلى، مصدر سابق (١٥١/٣).

(٢) فتلّه: أي ألقاه ووضعه في يده. انظر: الفائق في غريب الحديث للزمخشري (١٥٣/١).

(٣) صحيح البخاري في كتاب الهبة، باب هبة الواحد للجماعة (٢٦٠٥).

(٤) فتح الباري، مرجع سابق (٢٢٥/٥).

(٥) نفسه.

(٦) صحيح البخاري، كتاب الهبة، باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة، والمقسومة وغير المقسومة (٢٦٠٣)، ومسلم،

كتاب المساقاة، باب بيع البعير واستثناء ركوبه (١٦٠٤).

ونوقش: بأن هذه الزيادة لم تكن هبة وإنما هي ليتيّن بها الإيفاء، والزيادة لا يؤثر فيها الشيوخ^(١).

ويجاب عنه: بأن النبي ﷺ كان يمكنه التيقن من إيفائه حقه من غير زيادة، فلما زاده دل ذلك على أنه أراد إكرامه بهذه الهبة.

(١٨٨) ١٠. ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجل على رسول الله ﷺ دين فهمّ به أصحابه، فقال: "دعوه فإنّ لصاحب الحقّ مقالاً"، وقال: "اشتروا له سنّاً فأعطوه إيّاه"، فقالوا: إنّنا لا نجد سنّاً إلا سنّاً هي أفضل من سنّه، قال: "فاشتروه فأعطوه إياه فإن من خيركم أحسنكم قضاء"^(٢).

وجه الاستدلال: أنّ النبي ﷺ أمر بإعطاء سنّ لصاحب الدين أفضل من سنه، والزيادة فيه غير مقسومة وهذه هبة لمشاع^(٣)، وكذا الوقف بجامع التبرع. ونوقش: بما نوقش به الحديث السابق.

ويُجاب عنه: بأنّ النبي ﷺ كان يمكنه أن يعطيه قيمة سنه لتعذر مثله، أو ينتظر الأعرابي حتى يوجد مثل سنه فيعطى إياه؛ لأنّ المثل إذا تعذر عدل إلى قيمته، فلما أعطاه الرسول ﷺ زيادة على حقه مع إمكان إعطائه قيمته أو الانتظار إلى وجود مثله دلّ على أنه أراد الإحسان إليه بمبته لهذا الزائد على مثل حقه^(٤).

(١٨٩) ١١. وقال البخاري: وقالت أسماء للقاسم بن محمد وابن أبي عتيق: "ورثت

(١) انظر: الجوهر النقي مع السنن الكبرى للبيهقي (١٧١/٦)، عمدة القاري (١٦٢/١٣).

(٢) صحيح البخاري في صحيحه، كتاب الهبة، باب الهبة المقبوضة (٢٦٠٦)، ومسلم، كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئاً ففضى خيراً (١٦٠١).

(٣) عمدة القاري (١٦٣/١٣).

(٤) أحكام المشاع (٥٢٧/١).

عن أختي عائشة بالغابة، وقد أعطاني به معاوية مائة ألف فهو لكما^(١).
 وجه الاستدلال: أنَّ أسماءَ وهَبَتَ لهما ما ورثته من عائشة هبة مشاعة بينهما.
 ونوقش: بأنَّ هذه الهبة لا يتحقق فيها الشيوع عند صاحبي أبي حنيفة -خلافًا له-؛
 لأنَّ هذه هبة الجملة ولم يوجد فيها الشيوع إلا من أحد الطرفين فلا يفسد؛ إذ ليس فيه
 إلزام المتبرع مؤنة القسمة^(٢).

وأُجيب عنه: بأنَّ هذه هبة النصف من كل واحد^(٣).

(١٩٠) ١٢. ما رواه مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه قال: "بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر علينا أبا عبيدة نلتقي غيرًا لقريش وزودنا جرابًا من تمر لم يجد لنا غيره، فكان أبو عبيدة يعطينا تمرة تمرة"^(٤).

وجه الاستدلال: أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم أعطاهم التمر مشاعًا بينهم^(٥)، وكذا الوقف بجامع التبرع.
 ويُناقش: بأنَّ هذا الدليل لا يصلح للاستدلال به على مذهب أبي حنيفة؛ لأنَّ العبرة
 بالشيوع المانع من الصحة هبة عندهم: الشيوع وقت القبض لا وقت العقد، فلو وهبه
 مشاعًا وسلَّمه مقسومًا صحَّت الهبة^(٦)، وقد سلَّمه أبو عبيدة هنا مقسومًا.

(١٩١) ١٣. ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي حازم، عن عبدالله ابن أبي قتادة،
 عن أبيه -أبي قتادة رضي الله عنه- قال: كنت يوما جالسًا مع رجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم
 في منزل في طريق مكة ورسول الله صلى الله عليه وسلم نازل أمامنا، والقوم محرمون وأنا غير
 محرم ...، فعقرته -أي الحمار-، ثم جننت به وقد مات، فوقعوا عليه يأكلونه، ثم

(١) صحيح البخاري، كتاب الهبة، باب هبة الواحد للجماعة (١٣٨/٣).

(٢) تبيين الحقائق (٩٦/٥-٩٧).

(٣) المصدر نفسه.

(٤) صحيح مسلم، كتاب الصيد والذباح، باب إباحة ميتات البحر رقم (١٩٣٥).

(٥) المحلى، مصدر سابق (١٥٧/٩).

(٦) انظر: الهداية (٢٢٥/٣).

إنهم شكوا في أكلهم إياه وهم حرم، فرحنا وخبأت العضد معي فأدركنا رسول الله ﷺ فسألناه عن ذلك، فقال: "هل معكم منه شيء؟ فقلت: نعم، فناولته العضد فأكلها وهو محرم" (١).

وجه الاستدلال: أن أبا قتادة صاده ووهبه لأصحاب رسول الله ﷺ هبة مشاعة وأقرهم الرسول ﷺ على ذلك (٢).

ويُناقش: بما نوقش به حديث البهزي من أنه أباحه لهم ولم يهبه إياهم. **ويُجابُ عن ذلك:** بأنه لو أراد إباحته لهم لتركه في مكانه، ثم أخبرهم أنه أباحه لهم، لكن لما أتى به لهم علمنا أنه قصد هبته لهم.

١٤. ما علقه البخاري جازماً به حيث قال: "وجعل ابن عمر نصيبه من دار عمر ﷺ سكنى لذوي الحاجة من آل عبدالله" (٣).

وقال ابن حجر: وصله ابن سعد بمعناه (٤).

١٥ (١٩٢). ما رواه البيهقي قال: قال أبو يحيى الساجي: "وروي أن الحسن والحسين وقف أحدهما أشقاصاً من دوره فأجاز ذلك العلماء" (٥).

١٦ (١٩٣). "وتصدق ابن عمر بالسهم بالغابة الذي وهبت له حفصة" (٦).

١٧. أن القصد تبيس الأصل وتسهيل المنفعة، وهذا يحصل في المشاع كحصول في المفرز (٧).

(١) صحيح البخاري، كتاب الأطعمة، باب تعرق العضد (٥٤٠٧) وهذا لفظه، ومسلم، كتاب الحج، باب تحريم الصيد للمحرم (١١٩٦).

(٢) تكملة المجموع شرح المهذب (٢٧٨/١٤).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٢٢).

(٤) فتح الباري ٥/٤٠٧.

(٥) علقه البيهقي في السنن الكبرى ٦/١٦٢.

(٦) علقه البيهقي في السنن الكبرى ٦/١٦٢.

(٧) انظر: المغني ٥/٦٤٣، الشرح الكبير مع المغني ٦/١٨٩.

- ١٨ . أن المشاع عرصة يجوز بيعها، فجاز وقفها قياساً على المفزعة^(١).
- ونوقش: بأن المفزعة يمكن فيها القبض، بخلاف الشائعة، فلا يمكن فيها القبض لشيوعها.
- وأجيب: بأن القبض ليس شرطاً لصحة الوقف، كما سبق^(٢).
- ١٩ . وقف المشاع يحصل به تحييس الأصل وتسييل المنفعة بلا ضرر في ذلك^(٣).
- ٢٠ . أنه كما يصح بيع الشريك نصيبه المشاع يجوز وقفه^(٤).
- قال الإمام أحمد: "أنا عندي جائز أن يوقف مشاعاً غير مقسوم، سهم من كذا وكذا سهم مثل البيع"^(٥).
- وقال -أيضاً- عن المشاع: "كيف يجوز بيعه ولا يجوز إذا وقفه، قول متناقض، إذا كان يبيعه فإنما باع ما يملكه، وكذا يوقف ما يملك"^(٦).
- وقال في وقف المشاع: "هم يقولون البيع جائز، والصدقة والوقف والهبة -أيضاً- مثله"^(٧).
- أدلة القول الثاني:** (عدم صحة وقف ما لا يقبل القسمة)
- استدل على أنه لا يصح وقف ما لا يقبل القسمة:
- ١ . أن الشريك لا يقدر على البيع، وإن فسد فيها شيء لم يجد من يصلحه معه^(٨).
- ويناقش:** بأنه لا يسلم أن الشريك لا يقدر على البيع، بل هو قادر عليه، ولا يعدم من يشتري منه، والإجماع على أن للشريك بيع نصيبه من المشاع^(٩).

(١) المرجعين السابقين.

(٢) ينظر: مبحث حياة الوقف.

(٣) المغني ٢٣٣/٨، مطالب أولي النهى ٢٧٦/٤، وينظر: الملك المشاع في الفقه الإسلامي د. حسين سمرة ٥٩٤/٢.

(٤) المغني ٢٣٣/٨، مطالب أولي النهى ٢٧٦/٤.

(٥) الوقوف من مسائل الإمام أحمد للإمام الخلال دراسة وتحقيق د. عبدالله بن أحمد الزيد ٤٥١/١.

(٦) المرجع السابق ٤٥٣/١.

(٧) المرجع السابق ٤٥٣/١.

(٨) الذخيرة ٣١٤/٦، مواهب الجليل ١٨/٦.

(٩) التعريفات للجرجاني ص ١٥٣.

أما القول بأنه لا يجد من يصلح معه ما يفسد فضعيف لقيام ناظر الوقف بهذا العمل، فهي أول واجباته، ولذا فهو موكل بذلك^(١).

٢. أن القبض شرط لجواز الوقف، والشيوخ يحل بالقبض، والتسليم؛ لأن تمام القبض فيما يحتمل القسمة بالقسمة، وقياساً على الصدقة المنفذة، فإنها لا تتم في مشاع يحتمل القسمة^(٢).

ونوقش من وجوه:

الأول: أنه لا يسلم أن القبض شرط لصحة الوقف، كما حررته في مبحث قبض الوقف.
الثاني: أنه لو سلم اشتراط القبض، فإنه لا يسلم أنه لا يتم إلا بالقسمة، بل يتم بغير القسمة كما في الهبة؛ إذ يقوم الناظر مقام الموقوف عليه في القبض.

الثالث: أن الأصل المقيس عليه وهو الصدقة المنفذة ممنوع؛ إذ يصح التصديق بالمشاع.
٣. أن كل جزء من المشترك محكوم عليه بالمملوكية لكليهما، فيلزم مع وقف أحد الشريكين أن يحكم عليه بحكمين مختلفين متضادين مثلاً صحة البيع بالنسبة لكونه مملوكاً وعدم صحته بالنسبة لكونه موقوفاً، فيتصف كل جزء بالصحة وعدمها^(٣).

ونوقش: بأن التصرف في الشاع تصرف فيما ثبت في الذمة، وهو جائز، و-أيضاً- وقف المشاع نظير عتق المشاع، وقد صح ذلك في السنة.

٤. أن القسمة بيع، وبيع الوقف لا يجوز.

ونوقش: أنه لا يسلم فالقسمة إفراز^(٤).

(١) بدائع الصنائع ٢٢١/٦، العناية شرح الهداية ٢٢١/٦، التاج والإكليل ٦٤٩/٧، أسنى المطالب ٤٧١/٢، كشف القناع ٢٦٦/٤، أحكام المشاع ٥٤٢/١.

(٢) المبسوط ٣٦/١٢، بدائع الصنائع ٢١٩/٦.

(٣) المجموع ٥٧٥/١٤.

(٤) فتح الباري ٣٨٦/٥، ندوة الوقف والقضاء ١٢٣٥/٢.

أدلة القول الثالث: (عدم صحة الوقف إن كان الشيوع وقت الوقف والقبض ...)

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١. بأن القبض شرط لجواز الوقف، والشيوع يخل بالقبض والتسليم؛ لأن تمام القبض فيما يحتمل القسمة بالقسمة، قياسًا على الصدقة المنفذة^(١).

ويناقش هذا الدليل من وجوه:

أحدها: أنه استدلال في محل النزاع، فلا يسلم أن القبض شرط لجواز الوقف، بل يصح الوقف ولو لم يخرج من يد الواقف بدليل ما ورد عن عمر، وعلي، وفاطمة، وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم أنهم ولو صدقاتهم حتى ماتوا^(٢)، وفي أمر النبي صلى الله عليه وسلم عمر رضي الله عنه أن يسبل ثمره أرضه ويحبس أصلها دليل على أنه رأى ما صنع جائزًا، ولم يأمر عمر رضي الله عنه أن يخرجها من ملكه إلى غيره، ولما صارت الصدقات مبتدأة في الإسلام لا مثال لها قبله علمها رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر، ولم يكن فيما أمره به إذا حبس أصلها وسبل ثمرها أن يخرجها إلى أحد يجوزها دونه، ويكفي هذا دلالة على اشتراط عدم الحوز والقبض^(٣).

الثاني: لو سلم باشتراط القبض، فإنه لا يسلم أنه لا يتم إلا بالقسمة، بل يتم بغير القسمة، كما في الهبة؛ إذ يقوم ولي الوقف مقام الموهوب له في القبض^(٤).

الثالث: أن الأصل المقيس عليه -وهو الصدقة المنفذة- ممنوع؛ إذ يصح التصديق بالمشاع على القول الراجح.

٢. واستدل لما ذهب إليه من صحة وقف ما لا يقبل القسمة: بالقياس على الهبة والصدقة المنفذة^(٥).

(١) المبسوط ٣٧/١٢، فتح القدير ٢١١/٦.

(٢) تقدم في مبحث حيازة الوقف: شروط صحة الوقف.

(٣) الأم ٥٩/٤، السنن الكبرى للبيهقي ١٦١/٦-١٦٢.

(٤) أحكام المشاع ٥٤١/١.

(٥) فتح القدير لابن الهمام ٢١١/٦.

٣. أن القسمة بيع ولا يجوز بيع الوقف^(١).

وأجيب: بعدم التسليم بأن القسمة بيع، بل هي إفراز لا بيع، وعلى التسليم أنها بيع، فبيع المعروض للقسمة كالمأذون في بيعه من محبسه^(٢)، فضلاً عن أن الممنوع هو بيع الوقف لغير بدل يكون أنفع للوقف.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - صحة وقف المشاع؛ لقوة دليله، وضعف أدلة المخالفين بمناقشتها، ولأن الوقف قرينة يؤمر بها ويحث عليها.

ولما يحقق من توسيع للصور الوقفية، وفتح لباب كبير وأنواع متعددة من صور المشاركة في إنشاء الأوقاف، بل إن بقاء هذه الأجزاء مشاعة قد يكون سبباً لحفظها من الإندراس والتلف مع مرور الزمن؛ لعناية باقي الشركاء بنصيبتهم وسعيهم لتحقيق مصلحة العين المشاعة، مما يعود بالنفع على الجميع، وذلك متفق تماماً مع مصلحة الوقف، كما يحقق المقصود منه من الاستمرار والدوام.

المسألة الثانية: وقف أحد الشركاء جميع المشاع:

إذا وقف أحد الشركاء جميع الملك المشاع بينه وبين شركائه، فإنه يجري فيه نصيبه - الخلاف السابق - في وقف أحد الشركاء نصيبه من المشاع.

أما نصيب شركائه فإنه يجري فيه الخلاف المتقدم في تصرف الفضولي^(٣)، إلا أنه يلاحظ أن هذا الوقف صحيح عند محمد بن الحسن إذا أجازاه الشريك، مع أنه يمنع من وقف نصيبه وحده؛ لأنه يعلل بأن القبض هنا من الوالي على الوقف وجد جملة واحدة في الكل^(٤).

(١) فتح الباري ٥/٣٨٦.

(٢) مواهب الجليل ١٩/٦، أموال الوقف ص ٢٠٦.

(٣) ينظر: شرط كون الواقف مالكا.

(٤) المبسوط ٣٨/١٢، فتح القدير ٦/٢٠٢.

فرع:

وقف المشاع مسجداً كان، أو مقبرةً:

إذا وقف شخص نصيبه من مشاع مشترك، أو جزءاً مشاعاً من ملكه مسجداً أو مقبرةً، فإنه لا يخلو من حالتين:

الحال الأولى: أن يكون المشاع مما يمكن قسمته:

فهذا يصح وقفه عند المصححين لوقف المشاع؛ لما تقدم من الدليل على صحة وقف المشاع، وتجب قسمته لتعينيها طريقاً للانتفاع به.

الحال الثانية: أن يكون المشاع مما لا يمكن قسمته:

فهذا لا يصح وقفه؛ لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله، ولأن المهياة فيها من أقبح ما يكون أن يدفن فيه الموتى سنة ويزرع سنة مثلاً، ويصلى في مسجد في وقت، ويتخذ اصطبلًا في وقت، بخلاف غير المشاع^(١).

المسألة الثالثة: طلب القسمة في وقف المشاع، وفيه أمران:**الأمر الأول: إذا كان الموقوف جزءاً من مشاع مشترك:**

إذا وقف شخص نصيبه من عقار مشترك يمكن قسمته من غير ضرر ولا رد عوض، وطلب القسمة أو طلبها الشريك، فإنه يلزم الآخر إجابته؛ لأن القسمة إفراز وتمييز للحقوق -على الصحيح- والمنوع التملك لا الإفراز.

وإن كان فيها رد عوض من جانب الشريك بأن كان أحد النصيبين أجود من الآخر فجعل بإزاء الجودة دراهم، فإن القسمة تكون بمنزلة بيع بعض الوقف، وبيع الوقف سيأتي الكلام عليه^(٢)، وإن كان الرد من قبل الناظر، فيكون الشراء للوقف، وهذا جائز للمصلحة.

(١) تبين الحقائق (٣/٣٢٦)، أسنى المطالب (٢/٤٥٧)، الفروع (٤/٤٤٢).

(٢) ينظر: مبحث بيع الوقف واستبداله.

وإذا صححة القسمة فسواء قسمها الشريك والواقف أو قسمها لهم قاسم بأمر القاضي، فإن ذلك جائز؛ لأن الولاية للوقف، وإذا كانت الولاية للواقف كان له أن يقسم ما وقف منها.

الأمر الثاني: إذا كان الموقوف جزءاً مشاعاً من ملك شخص:

إذا وقف شخص جزءاً مشاعاً من ملكه وأراد قسمته، فإن حكمه حكم ما لو وقف نصيبه من مشترك وأراد قسمته.

إلا أن الحنفية -هنا- قالوا: ليس له أن يقسم بنفسه، بل لابد من أن يقسم القاضي معه. وعللوا ذلك: بأن الواحد لا يجوز أن يكون قاسماً ومقاسماً.

والراجع:

صححة قسمة الواقف هنا من غير أن يقسم معه القاضي؛ للآتي:

أولاً: عدم الدليل على أنه لا يجوز أن يكون قاسماً ومقاسماً.

ثانياً: أن من وقف بعض ماله في سبيل البر أهلٌ لأن يعدل في القسمة ولا يحيف؛ إذ لو كان يريد الحيف لما وقف أصلاً^(١).

(١) أحكام المشاع ١/٥٥٢.

فهرس الموضوعات
الجزء الأول
أحكام الوقف

فهرس الموضوعات

الجزء الأول .. أحكام الوقف

| الصفحة | الموضوع |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------------|
| ١ | مقدمة الناشر |
| ٢ | السيرة الذاتية للمؤلف |
| ٧ | المقدمة |
| ٩ | أهمية الموضوع |
| ١٣ | مخطط البحث |
| ٤٣ | الباب التمهيدي |
| ٤٤ | الفصل الأول: تعريف الوقف، وبيان حكمه ودليله، وحكمته، وما يصح وقفه |
| ٤٥ | المبحث الأول: تعريف الوقف |
| ٤٥ | المطلب الأول: تعريف الوقف في اللغة |
| ٤٨ | المطلب الثاني: تعريف الوقف في الاصطلاح |
| ٥٧ | المبحث الثاني: بيان حكمه، ودليله |
| ٨٣ | المبحث الثالث: بيان تحقيق الوقف للمقاصد الشرعية، وحكمة مشروعيته، وأهميته، وخصائصه |
| ١٠١ | المبحث الرابع: الشخصية الاعتبارية للوقف |
| ١٠٤ | المبحث الخامس: ما يصح وقفه |
| ١٠٧ | الفصل الثاني: تاريخ الوقف عند المسلمين، وغيرهم، وأنواعه، وأسبابه |
| ١٠٩ | المبحث الأول: تاريخ الوقف عند المسلمين |
| ١١٢ | المبحث الثاني: تاريخ الوقف عند غير المسلمين |
| ١١٦ | المبحث الثالث: أنواع الوقف |
| ١٢٠ | المبحث الرابع: أسباب الوقف، ودوافعه، وعوامل اندثار بعض الأوقاف |
| ١٢٠ | المطلب الأول: في ميدان الدعوة |
| ١٢١ | المطلب الثاني: في ميدان السياسة والحكم |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|-------------------------------------------------------------------|
| ١٢٢ | المطلب الثالث: في ميدان الاقتصاد..... |
| ١٢٥ | المطلب الرابع: عوامل اندثار بعض الأوقاف..... |
| ١٢٩ | الفصل الثالث: الوقف على العلم، والمحافظة عليه من قبل العلماء..... |
| ١٣١ | المبحث الأول: الوقف على العلم..... |
| ١٣٢ | المطلب الأول: شرعيته..... |
| ١٣٣ | المطلب الثاني: الوقف على دور العلم..... |
| ١٣٣ | المسألة الأولى: الوقف على الأزهر..... |
| ١٣٤ | الأمر الأول: أنواع الأوقاف على الأزهر..... |
| ١٣٥ | الأمر الثاني: جهود العلماء في الحفاظ على موارد الأزهر..... |
| ١٣٧ | المسألة الثانية: الوقف على الكتاتيب..... |
| ١٣٨ | المسألة الثالثة: الوقف على المدارس..... |
| ١٤٤ | المسألة الرابعة: الوقف على المكتبات..... |
| ١٤٩ | المبحث الثاني: محافظة العلماء على الوقف..... |
| ١٥٣ | الفصل الرابع: الوقف الذري..... |
| ١٥٥ | المبحث الأول: تعريف الذرية، وحكم الوقف عليها..... |
| ١٥٥ | المطلب الأول: المراد بالذرية في اللغة..... |
| ١٥٦ | المطلب الثاني: الذرية في الاصطلاح..... |
| ١٥٦ | المطلب الثالث: حكم الوقف على الذرية..... |
| ١٥٩ | المبحث الثاني: أحوال الوقف الذري في الواقع المعاصر..... |
| ١٦٥ | المبحث الثالث: المآخذ على الوقف الذري وعلاجها..... |
| ١٦٥ | المطلب الأول: المآخذ من قبل أصل الوقف، والواقفين..... |
| ١٦٦ | المطلب الثاني: المآخذ الاقتصادية..... |
| ١٦٧ | المطلب الثالث: المآخذ الاجتماعية..... |
| ١٦٨ | المبحث الرابع: أسباب هذه المآخذ، وعلاجها..... |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| ١٦٩ | المبحث الخامس: المصالح المترتبة على الوقف الذري |
| ١٦٩ | المطلب الأول: المصالح الشرعية |
| ١٦٩ | المطلب الثاني: مصالحه الاقتصادية |
| ١٧٠ | المطلب الثالث: مصالحه الاجتماعية |
| ١٧١ | المطلب الرابع: المصالح العامة للوقف الذري |
| ١٧٣ | الفصل الخامس: الفرق بين الوقف والهبة، والإرصاد، والوصية، والميراث، وصدقة التطوع |
| ١٧٥ | المبحث الأول: الفرق بين الوقف، والهبة |
| ١٧٦ | المبحث الثاني: الفرق بين الوقف، والإرصاد |
| ١٧٨ | المبحث الثالث: الفرق بين الوقف، والوصية |
| ١٨٢ | المبحث الرابع: الفرق بين الوقف، والميراث |
| ١٨٣ | المبحث الخامس: الفرق بين الوقف، وصدقة التطوع |
| ١٨٥ | الباب الأول: أركان الوقف، وشروط صحته |
| ١٨٦ | الفصل الأول: أركان الوقف |
| ١٨٧ | المبحث الأول: تعريف الركن لغة، واصطلاحاً |
| ١٨٨ | المبحث الثاني: تعداد الأركان |
| ١٨٩ | المبحث الثالث: قسما الصيغة |
| ١٨٩ | المطلب الأول: الصيغة القولية |
| ١٩٤ | المطلب الثاني: الصيغة الفعلية |
| ٢٠٣ | المطلب الثالث: اشتراط القبول من الموقوف عليه |
| ٢٠٣ | المسألة الأولى: أن يكون الوقف على غير معين |
| ٢٠٤ | المسألة الثانية: أن يكون الوقف على معين |
| ٢٠٤ | الأمر الأول: اعتبار شرط القبول |
| ٢٠٨ | الأمر الثاني: حكم الوقف إذا لم يقبل الموقوف عليه |
| ٢١٠ | المطلب الرابع: اتصال القبول بالإيجاب |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|-----------------------------------------------------------------|
| ٢١١ | المطلب الخامس: الوقف من الأخرس |
| ٢١٢ | المطلب السادس: انعقاد الوقف بالكتابة |
| ٢١٣ | الفصل الثاني: شروط صحة الوقف |
| ٢١٦ | المبحث الأول: شروط الواقف |
| ٢١٦ | المطلب الأول: أن يكون الواقف بالغًا، عاقلًا، حرًا، رشيدًا |
| ٢١٦ | المسألة الأولى: البلوغ |
| ٢١٦ | الأمر الأول: وقف الصبي غير المميز |
| ٢١٨ | الأمر الثاني: وقف الصبي المميز |
| ٢٢٠ | المسألة الثانية: العقل |
| ٢٢٠ | الأمر الأول: وقف المجنون حال اختلاله |
| ٢٢٢ | الأمر الثاني: وقف المجنون حال إفاقته |
| ٢٢٣ | الأمر الثالث: وقف الخرف |
| ٢٢٤ | الأمر الرابع: وقف المعتوه |
| ٢٢٤ | الفرع الأول: تعريف المعتوه |
| ٢٢٥ | الفرع الثاني: وقف المعتوه |
| ٢٢٦ | الأمر الخامس: وقف السكران |
| ٢٤٤ | الأمر السادس: وقف الغضبان |
| ٢٦١ | الأمر السابع: وقف النائم، والمغمى عليه |
| ٢٦١ | المسألة الثالثة: وقف الرقيق: |
| ٢١٦ | الأمر الأول: أن يكون مأذونًا له بالوقف من قبل السيد |
| ٢٦١ | الأمر الثاني: أن يكون ميعَّضًا |
| ٢٦٢ | الأمر الثالث: أن يكون غير مأذون له ولا ميعَّض |
| ٢٦٢ | الأمر الرابع: وقف المكاتب |
| ٢٦٧ | المسألة الرابعة: وقف السفينه |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|------------------------------------------------------------------|
| ٢٧٩ | المطلب الثاني: الشرط الثاني: ألا يكون الواقف مدينًا |
| ٢٧٩ | المسألة الأولى: وقف المفلس |
| ٢٧٩ | الأمر الأول: تعريف المفلس |
| ٢٨٠ | الأمر الثاني: حكم وقف المفلس |
| ٢٨٩ | المسألة الثانية: وقف المدين الذي لم يحجر عليه القاضي |
| ٢٩١ | المطلب الثالث: الشرط الثالث: أن يكون الواقف مالكًا للموقوف |
| ٢٩١ | المسألة الأولى: أن يقف شيئًا لم يملكه: |
| ٢٩٢ | المسألة الثانية: أن يقف ملك غيره. |
| ٣٠١ | المطلب الرابع: الشرط الرابع: أن يكون الواقف مسلمًا |
| ٣٠١ | المسألة الأولى: وقف المرتد |
| ٣٠٣ | المسألة الثانية: وقف الحربي، والذمي. |
| ٣٠٣ | الأمر الأول: اشتراط القرية في صحة وقفهما. |
| ٣٠٤ | الأمر الثاني: وقف الكافر على المساجد، والمصاحف. |
| ٣٠٥ | الأمر الثالث: وقف الذمي على الكنائس، ونحوها. |
| ٣٠٨ | المطلب الخامس: الشرط الخامس: شرط الاختيار |
| ٣٠٨ | المسألة الأولى: وقف المكروه. |
| ٣١٧ | المسألة الثانية: وقف الهازل. |
| ٣١٨ | المسألة الثالثة: وقف المخطئ. |
| ٣١٩ | المطلب السادس: الشرط السادس: ألا يتضمن الوقف ترك واجب |
| ٣١٩ | المسألة الأولى: وقف ما يجب من نفقة، ونحوها. |
| ٣٢٧ | المسألة الثانية: وقف المرهون: |
| ٣٢٨ | الأمر الأول: أي يكون ذلك بإذن المرتهن |
| ٣٢٨ | الأمر الثاني: أن يكون ذلك بغير إذن المرتهن، وقبل القبض |
| ٣٣٢ | الأمر الثالث: أن يكون بدون إذن المرتهن، وبعد القبض |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|--------------------------------------------------------------------------|
| ٣٣٤ | المطلب السابع: الشرط السابع: ألا يقف على نفسه |
| ٣٣٤ | المسألة الأولى: حكم الوقف على النفس |
| ٣٤٠ | المسألة الثانية: حكم الوقف عند من قال: بعدم صحة الوقف على النفس |
| ٣٤٠ | المسألة الثالثة: استثناء الغلة، أو بعضها. |
| ٣٤٥ | المسألة الرابعة: استحقات الواقف من الوقف إذا شمله وصف الموقوف عليه |
| ٣٤٧ | المبحث الثاني: شروط الموقوف عليه |
| ٣٤٧ | المطلب الأول: الشرط الأول: أن يكون الموقوف عليه مسلمًا |
| ٣٤٧ | المسألة الأولى: الوقف على جهة خاصة |
| ٣٤٧ | الأمر الأول: الوقف على الذمي |
| ٣٥١ | الأمر الثاني: الوقف على المعاهد، والمستأمن |
| ٣٥٢ | الأمر الثالث: الوقف على الحربي، والمرتب |
| ٣٥٦ | المسألة الثانية: أن يكون الوقف على جهة عامة. |
| ٣٥٦ | الأمر الأول: الوقف على الحريين، والمرتبين |
| ٣٥٧ | الأمر الثاني: الوقف على أهل الذمة |
| ٣٥٩ | المطلب الثاني: الشرط الثاني: أن يكون الموقوف عليه ممن يصح تملكه |
| ٣٥٩ | المسألة الأولى: الوقف على الحيوان. |
| ٣٦١ | المسألة الثانية: الوقف على الملك، والجني. |
| ٣٦٢ | المسألة الثالثة: الوقف على المقابر. |
| ٣٦٣ | المطلب الثالث: الشرط الثالث: أن يكون الموقوف عليه موجودًا |
| ٣٦٦ | المطلب الرابع: الشرط الرابع: أن يكون الموقوف عليه حيًا |
| ٣٦٦ | المطلب الخامس: الشرط الخامس: أن يكون الموقوف عليه متحقق الحياة |
| ٣٦٦ | المسألة الأولى: الوقف على الحمل أصالة |
| ٣٦٨ | المسألة الثانية: الوقف على الحمل تبعًا لغيره |
| ٣٧٠ | المسألة الثالثة: وقت استحقات الحمل لغلة الوقف |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---------------------------------------------------------------------------|
| ٣٧٢ | المسألة الرابعة: نصب الوصي على الحمل..... |
| ٣٧٣ | المطلب السادس: الشرط السادس: أن يكون الموقوف عليه حرًا..... |
| ٣٧٣ | المسألة الأولى: الوقف على المكاتب..... |
| ٣٧٥ | المسألة الثانية: الوقف على المبعوض..... |
| ٣٧٦ | المسألة الثالثة: الوقف على غير المكاتب، والمبعوض..... |
| ٣٧٦ | الأمر الأول: أن يكون الوقف من قبل السيد..... |
| ٣٨١ | الأمر الثاني: أن يكون الوقف من غير السيد..... |
| ٣٨٢ | المطلب السابع: الشرط السابع: أن يكون الموقوف عليه معلومًا..... |
| ٣٨٥ | المطلب الثامن: الشرط الثامن: اشتراط كون الموقوف عليه غير جائز التصرف..... |
| ٣٨٥ | المسألة الأولى: قبول المجنون للوقف..... |
| ٣٨٦ | المسألة الثانية: قبول المعتوه للوقف..... |
| ٣٨٦ | المسألة الثالثة: قبول النائم، والمغمى عليه..... |
| ٣٨٦ | المسألة الرابعة: قبول الصبي للوقف..... |
| ٣٨٩ | المسألة الخامسة: قبول السفهه للوقف..... |
| ٣٩٠ | المطلب التاسع: الشرط التاسع: شرط القرية في الموقوف عليه..... |
| ٣٩٠ | المسألة الأولى: اعتبار هذا الشرط في حق المسلم..... |
| ٣٩٨ | المسألة الثانية: اعتبار شرط القرية في وقف غير المسلم..... |
| ٣٩٨ | المسألة الثالثة: الوقف على الأغنياء..... |
| ٤٠١ | المسألة الرابعة: الوقف على غير المسلمين..... |
| ٤٠١ | المطلب العاشر: الشرط العاشر: كون الموقوف عليه محصورًا..... |
| ٤٠١ | المسألة الأولى: حكم الوقف على المحصورين..... |
| ٤٠١ | المسألة الثانية: حكم الوقف على غير المحصورين..... |
| ٤٠١ | الحال الأولى: أن يقترن لفظ الوقف بما يدل على الحاجة..... |
| ٤٠٢ | الحال الثانية: ألا يقترن لفظ الوقف بما يدل على الحاجة..... |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|------------------------------------------------------------------------|
| ٤٠٥ | المبحث الثالث: شروط الصيغة، والعين الموقوفة..... |
| ٤٠٥ | المطلب الأول: الشرط الأول: أن يكون الوقف مؤبدًا |
| ٤١١ | المطلب الثاني: الشرط الثاني: أن يكون الوقف منجزًا |
| ٤١١ | المسألة الأولى: أن يكون التعليق على شرط مستقبل: |
| ٤١٥ | المسألة الثانية: أن يكون التعليق على سبيل النذر |
| ٤١٦ | المسألة الثالثة: تعليق الوقف على الموت |
| ٤١٦ | المطلب الثالث: اشتراط الاتصال بين القبول والإيجاب |
| ٤١٦ | المطلب الرابع: الشرط الرابع: اشتراط قبض الوقف، وحيازته |
| ٤١٦ | المسألة الأولى: تعريف الحيازة |
| ٤١٦ | المسألة الثانية: اعتبار شرط القبض والحيازة |
| ٤٢٦ | المسألة الثالثة: بيان الحيازة المعتبرة |
| ٤٣٠ | المطلب الخامس: الشرط الخامس: أن يكون الموقوف مالا شرعًا |
| ٤٣٠ | المسألة الأولى: كون الموقوف مالا مباحًا |
| ٤٣١ | المسألة الثانية: المحرم لعينه |
| ٤٣٣ | المسألة الثالثة: أن يكون محرماً لكسبه |
| ٤٣٣ | الحال الأولى: المأخوذ بغير رضا مالكة ولا إذن الشارع |
| ٤٣٨ | الحال الثانية: المأخوذ بغير إذن الشارع ولكن برضا المالك |
| ٤٣٨ | الفرع الأول: أن يكون في ذمم الناس لم يقبض بعد |
| ٤٣٨ | الفرع الثاني: أن يكون هذا الكسب قد قبض |
| ٤٤٥ | المسألة الرابعة: وقف المختص |
| ٤٤٦ | المطلب السادس: الشرط السادس: أن يكون الوقف معلومًا، مقدورًا على تسليمه |
| ٤٤٦ | المسألة الأولى: أن يكون الوقف معلومًا |
| ٤٥٠ | المسألة الثانية: أن يكون الموقوف موجودًا مقدورًا على تسليمه |
| ٤٥١ | المطلب السابع: اشتراط كون الموقوف عقارًا |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| ٤٥١ | المسألة الأولى: وقف العقار |
| ٤٥١ | الأمر الأول: تعريف العقار |
| ٤٥٣ | الأمر الثاني: ما يدخل تبعاً لوقف الأرض |
| ٤٥٥ | الأمر الثالث وقف الأشجار |
| ٤٥٨ | المسألة الثانية: وقف المنقول |
| ٤٥٨ | الأمر الأول: تعريف المنقول |
| ٤٥٩ | الأمر الثاني: وقف المنقول |
| ٤٥٩ | الفرع الأول: وقفه استقلالاً |
| ٤٧٤ | الفرع الثاني: وقف المنقول تبعاً غير الحيوان |
| ٤٧٦ | المطلب الثامن: الشروط الثامن: أن يكون الموقوف عيناً تبقى بعد استيفاء النفع منها |
| ٤٧٦ | المسألة الأولى: وقف المنافع |
| ٤٨٢ | المسألة الثانية: وقف حق الابتكار |
| ٤٨٣ | المسألة الثالثة: وقف حق الارتفاق |
| ٤٨٣ | المسألة الرابعة: وقف العين التي تفتى |
| ٤٨٣ | الأمر الأول: وقفه للانتفاع به في المنفعة المقصودة منه |
| ٤٨٧ | الأمر الثاني: وقفه للانتفاع به في غير المنفعة المقصودة منه |
| ٤٨٩ | المطلب التاسع: الشروط التاسع: اشتراط كون الموقوف غير نقد |
| ٤٨٩ | المسألة الأولى: وقف النقود: |
| ٤٩٣ | المسألة الثانية: وقف العملات |
| ٤٩٤ | المسألة الثالثة: وقف الحلي للبس، والعارية |
| ٤٩٧ | المطلب العاشر: الشروط العاشر: اشتراط كون الموقوف غير كتب |
| ٤٩٧ | المسألة الأولى: وقف المصحف |
| ٥٠٠ | المسألة الثانية: وقف الكتب الشرعية |
| ٥٠٦ | المسألة الثالثة: وقف الكتب المباحة |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---------------------------------------------------------------------|
| ٥٠٧ | المطلب الحادي عشر: الشرط الحادي عشر: ألا يكون الموقوف حيواناً |
| ٥٠٧ | المسألة الأولى: وقف ما لا نفع فيه من الحيوان: |
| ٥٠٧ | المسألة الثانية: وقف ما فيه نفع من الحيوان: |
| ٥١٢ | المسألة الثالثة: وقف الكلب الذي يباح إقتناؤه. |
| ٥١٥ | المسألة الرابعة: وقف الفحل للضراب. |
| ٥١٧ | المطلب الثاني عشر: الشرط الثاني عشر: أن يكون الموقوف مفرراً |
| ٥١٧ | المسألة الأولى: وقف أحد الشركاء نصيبه من المشاع |
| ٥٣٤ | المسألة الثانية: وقف أحد الشركاء جميع المشاع |
| ٥٣٥ | المسألة الثالثة: طلب القسمة في وقف المشاع |
| ٥٣٥ | الأمر الأول: إذا كان الموقوف جزءاً من مشاع مشترك |
| ٥٣٦ | الأمر الثاني: إذا كان الموقوف جزءاً مشاعاً من ملك شخص |
| ٥٣٧ | الفهارس |
| ٥٣٩ | فهرس الموضوعات |

من نحن :

إحدى مبادرات وقف الشيخ سليمان بن عبدالعزيز الراجحي، وهي مؤسسة أهلية مستقلة غير ربحية، متخصصة في مجالات التطوير العلمي والمهني للوقف، بهدف خدمته علمياً، ونشره في المجتمع، وخدمة القائمين عليه والمستفيدين منه، والجهات ذات العلاقة به، وتقديم الحلول والتطبيقات المناسبة له في الحاضر والمستقبل.

رؤيتنا :

أن تكون مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف مرجعاً متميزاً ورائداً في مجال الوقف؛ وتطوير أدواته وتطبيقاته.

رسالتنا :

تتمية ثقافة الوقف من منظور شرعي وعلمي ومجتمعي، وتطوير أدواته وفق المستجدات الحضارية والعلمية والتقنية، بما يُمكنه من حصول مقاصده والالتزام بضوابطه الشرعية، والتفاعل مع حركة التنمية والانفتاح الواعي على المعارف والتجارب العالمية المعاصرة، وخدمة القائمين عليه، والمستفيدين منه، والجهات ذات العلاقة به في هذا البلد المبارك المملكة العربية السعودية حرسها الله، ووفق ولاية أمرها.

غاياتنا الاستراتيجية :

1. الارتقاء بالمستوى العلمي للوقف.
2. الارتقاء بالمستوى الاحترافي لإدارة الوقف.
3. نشر الوعي المجتمعي بالوقف وفوائده للواقف والمجتمع.

الفئات المستهدفة بنشاطاتنا :

1. الجهات التشريعية.
2. الجهات العلمية والخدمية.
3. الكيانات الوقفية.
4. الأوساط العلمية.
5. أفراد المجتمع.
6. العاملون في إدارة الوقف.

مشروعاتنا :

1. مركز البحوث والدراسات الوقفية.
2. مركز المعلومات الوقفية.
3. المكتبة الوقفية.
4. أكاديمية الوقف.
5. مركز الوثيقة الوقفية.
6. مركز تطوير الكفاءة المالية والإدارية للوقف.
7. مركز الدعم القانوني للوقف.
8. مركز الإنتاج الإعلامي للوقف.

ص.ب ٢٦٩٢ الرياض ١٤٢٥٣

جوال : ٠٠٩٦٦٥٥٥٨٨٧٠٢٧ / هاتف : ٠٠٩٦٦١١٤٨٢٨٧٨٩ / فاكس : ٠٠٩٦٦١١٤٨٢٨٧٤٧

Email: Info@sae.org.sa

Website : www.sae.org.sa

حساب المؤسسة على تويتر: @Sae_awqaf

