

الفصل الثاني

أقسام الولاية على الوقف

وفيه مباحث:

- المبحث الأول: ولاية الواقف على الوقف.
- المبحث الثاني: ولاية الموقوف عليه على الوقف.
- المبحث الثالث: ولاية الحاكم على الوقف.
- المبحث الرابع: التوكيل في ولاية الوقف.
- المبحث الخامس: تنازل الناظر عن ولاية الوقف.
- المبحث السادس: تعدد النظار.

الفصل الثاني

أقسام الولاية على الوقف

وفيه مباحث:

المبحث الأول

ولاية الواقف على الوقف

وفيه مطالب:

المطلب الأول: ملكية الواقف ولاية الوقف بلا شرط:

اختلف الفقهاء في ثبوت حق الواقف في الولاية على وقفه بلا شرط منه، وذلك على قولين:

القول الأول: أن للواقف حق النظر على الوقف:

وهذا هو المذهب عند الحنفية^(١).

وبه قال المالكية^(٢)، وبعض الشافعية^(٣)، وبعض الحنابلة^(٤).

القول الثاني: أنه ليس للواقف حق النظر على الوقف:

وبهذا قال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن من أصحابه^(٥).

وهو المذهب عند الشافعية^(٦)، وبه قال أكثر الحنابلة^(٧).

(١) الإسماعيل ص ٥٣، وقف هلال ص ١٠١، الباب ١٨٦/٢، تنوير الأنصار ٣٧٩/٤، الفتاوى الهندية ٣٠٨/٢.

(٢) الكافي لأبي عبد الله ١٠١٧/٢، البيان والتحصيل ٢٤٤/١٢، مواهب الجليل ٣٧/٦.

(٣) الوجيز ٢٤٨/١، روضة الطالبين ٢٤٧/٥.

(٤) الإتصاف، مرجع سابق ٤٣/٧.

(٥) بدائع الصنائع ٢١٩/٦-٢٢٠، تبين الخفايا ٣٢٩/٣، فتح القدير ٢٣١/٦، فتاوى قاضيخان ٢٩٥/٣.

(٦) أسنى لمطالب ٤٧١/٢، معني المحتاج ٣٩٣/٢.

(٧) منتهى الإرادات ١٠-١١، الإقناع ١٦/٣، الروض الندي ص (٢٩٩)، والتصرف في الوقف ٥٩٧/٢.

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١ . أدلة الأمر بالوفاء بالعقد، والوفاء بشروط العقد^(١)

وجه الدلالة: والعرف أن الواقف يتولى وقفه إذا لم يعين ناظر، والمعروف عرفاً كالمشروط لفظاً.

٢ . أن النبي ﷺ لما أشار على عمر بوقف أرضه لم يقل له: لا يصح ذلك حتى تخرجها عن يدك ولا تلي نظرها، فدل ذلك على صحة بقائها في يده تحت ولايته؛ لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز، وقد قال الإمام الشافعي: "ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال"^(٢).

أما القول بغير ذلك فهو قول مخالف للصواب، قال ابن القيم رحمه الله: "وأي غرض للشارع في ذلك؟ وأي مصلحة للواقف أو الموقوف عليه؟ بل المصلحة خلاف ذلك؛ لأنه أخير بماله، وأقوم بعمارتة ومصلحته وحفظه من الغريب الذي ليست خيرته وشفقته كخبرة صاحبه وشفقته"^(٣).

٣ . أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلون أوقافهم بأنفسهم حتى توفوا.

فقد تقدم أن عمر رضي الله عنه ولي صدقته حتى مات^(٤).

وقال الإمام الشافعي رحمه الله: "آخرني غير واحد من آل عمر وآل علي أن عمر ولي

(١) ينظر: محنت شروط الوقف.

(٢) التمهيد للأستوي، مرجع سابق، ص (٣٣٧).

(٣) إعلام الموقعين، مرجع سابق، ٣/ ٣٧١-٣٧٩.

(٤) تقدم تحريجه برقم (١٥١).

صدقته حتى مات، وجعلها بعده إلى حفصة، وولي علي صدقته حتى مات، ووليها بعده الحسن بن علي عليه السلام ^(١)، وأن فاطمة بنت رسول الله ﷺ وليت صدقتها حتى ماتت، ويلغني عن غير واحد من الأنصار أنه ولي صدقته حتى مات ^(٢).

وقال ﷺ -أيضاً-: "ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار، لقد حكى لي عدد من أولادهم وأهلهم أنهم لم يزالوا يلبون صدقاتهم حتى ماتوا، ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه، وإن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يلوئها حتى ماتوا، وإن نقل الحديث فيها كالتكلف" ^(٣).

٤. القياس على قسمة رب المال لما وجب عليه من الزكاة، فإنه إذا ثبت الحق في الولاية على الصدقة لمن وجبت عليه، فإنه من باب الأولى أن يثبت له ذلك الحق على الصدقة التطوعية، وهي هنا الوقف ^(٤).

٥. لقياس على متخذ المسجد، ومعتق العبد، فالواقف هو أقرب الناس إلى وقفه، وأحقهم بإدارته وعمارته، كمن اتخذ مسجداً فإنه أولى بعمارته، وكمن أعنت عبداً فإن الولاء له؛ لأنه أقرب الناس إليه ^(٥).

دليل أصحاب القول الثاني:

القياس على سائر الأجانب في المنع من النظارة والتدبير في الوقف إلا بتعيين، ويبان ذلك: أن الواقف لما حبس العين وسلمها للقيم فقد أخرجها عن ملكه ويده، وصار هو

(١) هكذا رواه الشافعي في الأم ٦١/٤ معقفاً.

(٢) الأم ٦١/٤.

(٣) المصدر، تكملة، ٥٥/٤.

(٤) وقف هلال، مصدر سابق، ص (١٠١).

(٥) الهداية للرفيعي مع فتح القدير ٦١/٥.

وسائر الأجانب فيه سواء، وكما أن التدبير في الوقف ليس إلى سائر الأجانب، فكذلك لا يكون التدبير إلى الواقف^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ الواقف تعلق بالوقف بخلاف الأجنبي، فهو وقفها لتكون له صدقة جارية على الدوام، ويعنيه دوام عينها وعمارتها؛ لأن من لازم ذلك استمرار الثواب العائد عليه، وفي تعطيلها وانقطاع نفعها منعاً لجريان الصدقة، فكان من حقه رعاية الوقف والوقوف على كل ما يطرأ عليه، بخلاف الأجنبي؛ فلا حق له في تلك العين^(٢).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ لقوة ما استدلوأ به من أن عمر عليه السلام، وغيره من الصحابة عليهم السلام كانوا يولون صدقاتهم.

المطلب الثاني: اشتراط الواقف الولاية لنفسه:

اختلف الفقهاء في صحة اشتراط الواقف الولاية على الوقف لنفسه، وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن للواقف الحق في اشتراط النظر لنفسه، والشرط صحيح:

وبه قال جمهور الفقهاء من الحنفية^(٣)، والشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥).

قال ابن القيم رحمه الله: "إذا وقف وقفًا وجعل النظر فيه لنفسه مدة حياته، ثم من بعده لغيره صح ذلك عند الجمهور، وهو اتفاق من الصحابة"^(٦).

(١) السير الكبير، مرجع سابق، ٢١٠/٥.

(٢) التصرف في الوقف، مصدر سابق، ٩٧/٢.

(٣) وقف هلال ص ١٠١-١٠٢، أحكام الوقف للخصاف ص (٢٠٢)، حاشية ابن عابدين ١/٣٧٩، ٣٨٤.

(٤) روضة الطالبين ٥/٣٤٧، تحفة المحتاج ٦/٢٨٥-٢٨٦.

(٥) الشرح الكبير بمأشئ المعني ٦/٢١٣، للناقلة بالأوقاف ص ٥٨، كشاف الفتاوى ٤/٢٩٣.

(٦) إعلام الموقعين، مرجع سابق، ٣/٣٧١.

القول الثاني: أنه لا يصح اشتراط الواقف النظر لنفسه، والوقف والشرط باطلان؛ وبه قال محمد بن الحسن، وهلال من الحنفية - في رواية عنهما^(١) -.

القول الثالث: أن اشتراط الواقف الولاية لنفسه يبطل الوقف إن حصل مانع قبل الاطلاع عليه وحيازته، ما لم يكن وقفه على محجور، فيصح مطلقاً؛ وبه قال المالكية^(٢).

الأدلة:

- أدلة أصحاب القول الأول: (للاوقف الحق في اشتراط النظر لنفسه)
١. الأدلة الدالة على صحة شروط الواقفين، وهذه بعمومها تشمل شرط الواقف النظر لنفسه^(٣).
 ٢. حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: "إنما الولاء لمن أعتق"^(٤). فإذا كان المعتق أولى بالولاء كان الواقف أولى بوقفه.
 ٣. قياس شرط الولاية لنفسه على سائر شروطه في وجوب المراجعة، كما في تعيين الموقوف عليه، وصفته، وقدر استحقاقه^(٥).
 ٤. أن المتولي إنما يستفيد الولاية من جهة الواقف بشرطه، فيمتنع ألا تكون له الولاية بشرطه، وغيره يستفيد الولاية منه^(٦).
 ٥. أن الواقف هو أقرب الناس إلى هذا الوقف، فيكون أولى بولايته، كمن اتخذ مسجداً يكون أولى بعمارته، ونصب المؤذن فيه؛ لأنه أقرب الناس إليه^(٧).

(١) السور الكبير ٥/٢١٠، فتح القدير ٢/٢٣١، حاشية ابن عابدين ١/٣٧٩، ٣٨٤.

(٢) البيان والتحصيل ١٢/٢٤٥، مواهب الجليل ٦/٢٥٨، شرح الكبير وحاشية النسوي ١/٨١، بلغه لسلوك ٢/٣٠٤.

(٣) تقدمت في بحث شروط الواقفين.

(٤) تقدم لخرجه برقم (١٩٦).

(٥) تحفة المحتاج ٦/٢٨٦، حاشية ابن عابدين ١/٣٧٩.

(٦) تبين الخطأ ٣/٣٢٩، البحر الرافعي ٥/١٢٤.

(٧) نفسه.

دليل أصحاب القول الثاني: (لا يصح الواقف النظر لنفسه)

أن اشتراط الواقف النظارة لنفسه يمنع إخراج العين من يده، والوقف لا يصح إلا بإخراجه من يد واقفه، وتسليمه إلى غيره^(١).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن بقاء العين في يد واقفها يتولى أمرها لا تأثير له على صحة الوقف؛ إذ ليست الحيابة شرطاً لا لصحة الوقف، ولا للزومه على الصحيح^(٢)، كما تقدم تقريره^(٣).

فهم يعطون للواقف الحق في اشتراط النظر لنفسه ما لم يكن ذلك مانعاً للحيابة للمعتبرة عندهم، كما سبق توضيح ذلك في إعطائهم الواقف حق الولاية الأصلية على الوقف^(٤).

دليل أصحاب القول الثالث:

(أن اشتراط الواقف الولاية لنفسه يبطل الوقف إن حصل مانع قبل الاطلاع عليه وحيابته، ما لم يكن وقفه على محجور، فيصح مطلقاً)؛

١. استدلووا على إبطال الوقف عندهم: بما استدل به أصحاب القول الثاني؛ لأنهم يوافقون أصحاب القول الثاني في اشتراط إخراج العين عن يد واقفها^(٥).

٢. واستدلووا على حالة تصحيح الوقف والشروط عندهم: بأن اشتراط الواقف النظر لنفسه فيما وقفه على محجوره اشتراط لما يوجب الحكم له، واشتراط ما يوجب الحكم جائز لا كراهة فيه^(٦)، وهم يستقنون اشتراط الإخراج عن اليد إذا وقف على محجوره.

(١) السيم الكبير وشرحه، مرجع سابق، ٢١١/٥.

(٢) التصرف في الوقف، ٩٥/١، ١٠٧، ١٠٨/٢.

(٣) ينظر: محبت حيابة الوقف / ضمن شروط صحة الوقف.

(٤) بدائع الصنائع، ٢١٩/٦ - ٢٢٠، تنبيه الخلفاء، ٣٢٩/٣.

(٥) الشرح الصغير، ١/٣٠، شرح الحرشي على مختصر حنبل، ٨١/٧.

(٦) البيان والتحصيل، مرجع سابق، ٢٤٥/١٢.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه إذا كان اشتراط ما يوجب الحكم جائزًا بلا كراهة، فيلزم منه أن يصح اشتراط الواقف النظر لنفسه مطلقًا دون تخصيص حالة دون حالة؛ لأن الصحيح أنه لا يشترط إخراج العين عن يد واقفها^(١).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول القائل بأحقية الواقف في اشتراط النظارة لنفسه؛ لقوة ما استدلووا به، ولما سبق أن الراجح إعطاء الواقف الحق في الولاية على الوقف بلا شرط، فإعطائه الحق في الولاية بالشرط أولى وأحرى^(٢).

المطلب الثالث: اشتراط الناظر الولاية لغيره:

للاواقف الحق في اشتراط ناظر الوقف، نص عليه الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦).

الأدلة:

١. ما تقدم من الأدلة على وجوب العمل بشرط الواقف^(٧).
 ٢. عمل الصحابة رضي الله عنهم.
- فقد جعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقفه إلى بنته حفصة رضي الله عنها تليه ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها^(٨).

(١) التصرف في الوقف، مصدر سابق، ٦٢٢/٢.

(٢) إعلام الموقعين، مرجع سابق، ٣٧٢/٣.

(٣) المسر الكبير ٢١١١/٥، أوقاف الخصاص من ٢٠٢، حاشية ابن عابدين ٤٢-٢٤٤/٤.

(٤) البيان والتحصيل ٢٥٥/١٢، القوانين الفقهية من ٣٧٦-٣٧٧، مواهب الملق ٣٧/٦.

(٥) الوجيز من ٢٤٨، روضة الطالبين ٣٤٦/٥، مغني المحتاج ٣٩٣/٢.

(٦) الهداية لأبي الخطاب ٢١٠/١، للمغني ٢٣٦/٨، للشع ٣٣٤/٥-٣٣٥، مطالب أولي النهى ٣١٨/٤، التصرف في الوقف ٦١٧/٢.

(٧) ينظر: محث شروط الواقفين.

(٨) تقدم ترجمته برقم (١٥١).

(٩) للمغني ٢٣٨/٨، مغني المحتاج ٣٩٣/٢.

وفي وقف علي عليه شرط النظر لأبيه الحسن عليه، ثم لأبيه الحسين عليه (٢٨١).

٣. القياس:

فيقاس حق الواقف في التولية على حقه في بيان المصروف، فكما أن مصروف الوقف يتبع فيه شرط الواقف، فكذلك الناظر فيه (٣).

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

لإنسان فمات:

إذا لم يشترط الواقف النظارة لأحد، أو اشترطه لإنسان فمات، ففي أحقيته في تعيين ناظر على وقفه خلاف بين الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن للواقف الحق في تعيين ناظر لوقفه، حتى ولو لم يشترطه لأحد، أو اشترطه لشخص فمات:

وبهذا قال الحنفية (٤)، والمالكية (٥).

القول الثاني: أن الواقف لا يملك تعيين ناظر آخر ما لم يشترط لنفسه حق

التعيين:

وبهذا قال محمد بن محمد بن الحسن من الحنفية (٦)، وهو قول الختابلة (٧).

القول الثالث: التفصيل: وهو أن للواقف حق التعيين إذا اشترط الولاية لنفسه،

أو لم يشترطها لأحد، وقلنا له الولاية الأصلية على الوقف، وإلا فلا:

وبهذا قال الشافعية (٨).

(١) تقدم ترجمته رقم (١٧).

(٢) كشف القناع، مصدر سابق، ٢٩٣/٤.

(٣) معني المحتاج ٣٩٣/٢، المعني ٢٣٦/٨-٢٣٧، للبدع ٣٣٥/٥.

(٤) للمصنف ٤٤/١٢، البحر الرائق ٢١٢/٥، حاشية ابن عابدين ٤٢٣/٤، مواهب الجليل ٣٧/٦.

(٥) المجموع الكبير ١٠٩/٥، حاشية ابن عابدين ٤٢٣/٤.

(٦) لقمة.

(٧) القروع ٥٩١-٥٩٢، الإنصاف ٦٠/٧، كشف القناع ٢٩٧/٤، مطالب أولي النهى ٣٢٤/٤-٣٢١.

(٨) فتاوى ابن الصلاح ٣٨٣/١، روضة الطالبين ٣٤٧/٥-٣٤٩-٣٥٠.

الأدلة:

دليل أصحاب القول الأول: (للاوقف الحق في تعيين ناظر الوقف)
استدل لهذا الرأي بما يلي:

أن عمر رضي الله عنه عين بنته حفصة رضي الله عنها على وقفه بعد ما وليه هو، وبعد مضي ستوات على وقفه، فقد جاء في كتاب عمر رضي الله عنه: "هذا ما كتب عيد الله عمر أمير المؤمنين في ثمن، أنه إلى حفصة ما عاشت تنفق ثمره حيث أراها الله، فإن توفيت قبلي ذوي الرأي من أهلها...، والمائة وسق الذي أطعمني النبي صلى الله عليه وسلم، فأعطا مع ثمن على سننه الذي أمرت به، وإن شاء ولي ثمن أن يشتري من ثمره رقيقاً يعملون فيه فعل، وكتب معيقبي، وشهد عبدالله بن الأرقم^(١)."

فعمر رضي الله عنه كتب هذا الكتاب في خلافته؛ لأن معيقباً كان كاتبه زمن الخلافة، ولأن معيقباً وصف عمر في هذا الكتاب بأنه أمير المؤمنين في حين أن عمر تصدق بثمن حين رجع رسول الله صلى الله عليه وسلم من خيبر سنة سبع من الهجرة^(٢).

دليل أصحاب القول الثاني: (الوقف لا يملك تعيين الناظر)

قياس الوقف على الأجنبي عن الوقف في عدم إثبات حق له في تعيين ناظر للوقف؛ لأن الوقف لما حس العین فقد أخرجها عن ملكه، وصار كالأجنبي عنها، فلا يملك النصب ولا العزل، كما لا يملكه الأجنبي^(٣).

ونوقش: بأن إلحاق الوقف بالأجنبي بالنسبة للوقف لا يصح، حيث إن الوقف له تعلق بالوقف، ومصلحته في دوامه وعمارته؛ لأن في ذلك استمرار الأجر له، بخلاف الأجنبي^(٤)، فالوقف وإن أخرج العين عن ملكه فمن حقه تعيين ناظر عليها ليضمن على استمرار صدقته.

(١) سطر تخرجه رقم (١٥١)

(٢) أوقف، المصنف، مصدر سابق، ص ٤.

(٣) كشف القناع، مصدر سابق، ٢٩٧/٤.

(٤) التصرف في الوقف، مصدر سابق، ٦١٧/٢.

دليل أصحاب القول الثالث: (للووقف حق تعيين الناظر إذا اشترط الولاية لنفسه، وعلى القول بأن له حق الولاية الأصلية)

الجمع بين دليل القول الأول و بين دليل القول الثاني، فسق ما أثبتنا له حق التولية، فلخير عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ومتى ما منعناه من التولية، فلأنه قد أزال ملكه عن العين، فلا تبقى ولايته عليها^(١).

ونوضح: بأن إثبات حق التولية للوقف خير عمر رضي الله عنه، أما منعه من التولية لزوال ملكه عن العين الموقوفة فقيه نظر؛ لأنه وإن زال ملكه فإن له تعلقاً بالعين التي أوقفها، حيث إنها سبب في جريان الثواب له، فيهمه أن يتولى عليه من يثق بأمانته وعدله^(٢).

الترجيح:

المراجع - والله أعلم - هو القول الأول القائل بشبوت حق الوقف في تعيين ناظر لوقفه، حتى ولو لم يشترط لأحد، أو اشترطه لشخص فمات أو عزل؛ لقوة ما استدللوا به.

(١) المصدر نفسه.

(٢) التصرف في الوقف، مرجع سابق، ٦٩٧/٢.

المبحث الثاني

ولاية الموقوف عليه على الوقف

إذا لم يشترط الواقف النظر لأحد، فإن الوقف لا يخلو من إحدى حالتين:

الحال الأولى: أن يكون الوقف على غير محصورين:

كالفقراء والمساكين، أو على مسجد، أو مدرسة، ونحو ذلك،

إذا كان الوقف على جهة عامة، فالنظر على الوقف يكون للقاضي خاصة.

قال الدردير: "إن لم يجعل ناظرًا فإن كان المستحق معينًا رشيدًا فهو الذي يتولى أمر

الوقف، وإن كان غير رشيد فوليه، وإن كان المستحق غير معين - كالفقراء - فالحاكم يتولى

عليه من شاء، وأجرته من ريعه، وكذا إن كان الوقف على كمسجد^(١).

وقال المرزاوي: "محل الخلاف إذا كان الموقوف عليه معينًا أو جمعًا محصورًا، فأما إن

كان الموقوف عليهم غير محصورين - كالفقراء والمساكين - أو على مسجد، أو مدرسة،

أو قنطرة أو رباط، أو نحو ذلك، فالنظر فيه للمحاكم قولًا واحدًا^(٢).

والدليل على هذا:

١. حديث عائشة رضي الله عنها، وفيه قوله ﷺ: "والسلطان ولي من لا ولي له"^(٣).

٢. أن الوقف في هذه الحال ليس له مالك متعين ينظر فيه، فيكون النظر فيه للقاضي^(٤).

الحال الثانية: أن يكون الوقف على معين محصور:

وفي هذه الحال اختلف الفقهاء فيمن يستحق النظر على الوقف، وذلك على

قولين:

القول الأول: أن النظر على الوقف إذا كان الموقوف عليه معينًا محصورًا يستحقه

(١) الشرح الكبير، مرجع سابق، ٨٨/٤.

(٢) الإنصاف ٦٩/٧، والنظر أيضًا: المغني ٢٣٦/٨، والتصرف في الوقف ٦٥٤/٢.

(٣) تقدم تخرجه برقم (٢٨٦).

(٤) المغني، مصدر سابق، ٢٣٦/٨.

الموقوف عليه:

وبهذا قال بعض الحنفية^(١)، وبه قال للمالكية^(٢)، وبعض الشافعية^(٣).
وهو للمذهب عند الحنابلة^(٤).

القول الثاني: أن النظر على الوقف إذا كان الموقوف عليه معيناً محصوراً يستحقه القاضي، وله أن يولي عليه من يشاء.
وهذا هو القول المقتضى به عند الحنفية^(٥).

وهو المذهب عند الشافعية^(٦)، وبه قال بعض الحنابلة^(٧).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١. أن الوقف ملك للموقوف عليه، ونفعه له، فكان نظره إليه، كملكه المطلق^(٨).
ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم بأن الوقف ملك للموقوف عليه، بل الأرجح أنه ملك لله ﷻ كما سبق تحريره^(٩).
٢. أنه مالك لنفعه وثمرته، فكان أولى بولايته.

(١) حاشية الطحطاوي ٥٥٢/٢، حاشية رة المختار ٤/٤-٤٠٦.

(٢) الشرح الكبير للبردبر ١٨٨/٤، الشرح الصغير ٣٠٥/٢، مواهب الجليل ٣٧/٦.

(٣) روضة الطالبين ٣٤٧/٥، معني المحتاج ٣٩٣/٢.

(٤) المغني ٣٣٧/٨، الأخر ٣٧٠/١، الفروع ٥٩٠/٤، الإنصاف ٦٩/٧، الروض البدي من ٢٩٩، المنصرف في الوقف ٦/٢٥٥.

(٥) البحر الرائق ٢٥١/٥، الإنصاف من ٥٤، مجمع الأخر ٧٥١/١، حاشية رة المختار ٤/٤-٤٠٦.

(٦) روضة الطالبين ٣٤٧/٥، معني المحتاج ٣٩٣/٢، أسنى لمطالب ٤٧١/٢.

(٧) المغني ٢٣٧/٨، القواعد لابن رجب من ٤٢٧، الفروع ٥٩٠/٤، الإنصاف ٦٩/٧.

(٨) روضة الطالبين ٣٤٧/٥، المغني ٢٣٧/٨، المبدع ٣٣٧.

(٩) ينظر: بحث ملكية الوقف، ضمن مباحث الرجوع في الوقف.

٣. أن ولاية الموقوف عليهم على الوقف تنفي ما يشكو منه المستحقون للوقف من استقلال النظر للغلة بعدم إيصال الحقوق إليهم وأكلها.
٤. أن الموقوف عليهم أحرص من غيرهم على ثناء الوقف وإدارته، والمحافظة عليه بترميمه وعمارته؛ لأنهم يشعرون أن الغلة لهم، وأن الثناء سيعود بالريح الوفير لهم، فهم يحافظون عليه محافظة المالك المطلق على ملكه.
٥. أن تولية الموقوف عليه على الوقف تمنع اقتطاع جزء من غلة الوقف لإعطائها كساجر للمشولي الأجنبي، وهو مال ليس بالقليل، فأجرى أن يستفيد منه المستحقون^(١).

أدلة القول الثاني: (أن النظر للقاضي)

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١. حديث عائشة رضي الله عنها، وفيه قوله ﷺ: "والسلطان ولي من لا ولي له"^(٢).
- ويدخل في ذلك الولاية على الوقف إذا كان على محصورين، ولا ناظر له.
٢. أن ملكية الوقف تنتقل إلى الله ﷻ، فالحاكم ينوب فيه ويصرفه إلى مصارفه؛ لأنه مال الله، فكان النظر فيه إلى حاكم المسلمين، كالوقف على المساكين^(٣).
- ونوقش هذا الاستدلال؛ بالفرق؛ إذ الوقف على المساكين وقف على جهة عامة، بخلاف مسائلنا فهو وقف على جهة خاصة.
٣. أن النظر على الوقف يتعلق به حق الموجودين من الموقوف عليهم، وحق من يأتي من البطون، فلا يستقل به الموجود، بل يكون نظره إلى الحاكم^(٤).

(١) أحكام الوقف للكيسري ١٤٣/٢-١٤٤، ونظر أيضاً: محاضرات في الوقف لأبي زهرة ص ٣٢٤، التصرف في الوقف ٥٩٧/٢.

(٢) تقدم لمخرجه برقم (٢٨٦).

(٣) معني المحتاج ٣٩٣/٢، أنسب المطالبات ٤٧١/٢، المغني ٢٣٧/٨، بلذخ ٣٣٧/٥.

(٤) للمذخ، مرجع سابق ٣٣٧/٥.

ونوقش هذا الاستدلال: بالتسليم، فحق الموقوف عليه من النظر ينقطع بموته، ولا يملك تأجيله مدة طويلة؛ احتياطاً لمن بعده من البطون كما تقدم تحريره^(١).

٤. أن للقاضي النظر العام، فكان أولى بالنظر على الوقف^(٢).

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه استدلال في محل النزاع.

٥. أنه لا حق للموقوف عليه في التصرف في الوقف، وإنما حقه في أخذ الغلة^(٣).

ونوقش هذا الاستدلال: بأن النظر ليس تصرفاً في عين الوقف، وإنما هو استثمار لتلك العين، وما دام أن الغلة للموقوف عليه فلا مانع من أن يتولى تحصيل الغلة.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول القائل أن النظر على الوقف إذا كان الموقوف عليه معيناً محصوراً يستحقه الموقوف عليه، وإن كانت ملكية العين الموقوفة تنتقل إلى الله ﷻ فإن ثمرته ومنفعته تكون للموقوف عليه، فكان أولى به من الأجنبي الذي يرتبه القاضي، ولأنه إذا كانت الولاية له دعاه ذلك إلى المحافظة عليه، وتنميته، وتكثير نفعه؛ إذ سيعود عليه.

(١) في مباحث تأجيل الوقف.

(٢) معني المحتاج ٣/٢٩٣، أنسني للمطالعة ١/٢٧١، التصرف في الوقف ٢/٥٤٤.

(٣) حاشية الطحطاوي ١/٥٥٢، حاشية ابن عابدين ٤/٦٠٤.

المبحث الثالث

حق الحاكم في الولاية على الوقف

باتفاق المذاهب الأربعة - الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤) - على أحقية الحاكم في الولاية على الأوقاف، عند عدم وجود الناظر الخاص، لما روته عائشة رضي الله عنها من قول الرسول ﷺ: "السلطان ولي من لا ولي له"^(٥). وفيه مطالب:

المطلب الأول: نظر القاضي مع وجود الناظر الخاص:

باتفاق المذاهب الأربعة - الحنفية^(٦)، والمالكية^(٧)، والشافعية^(٨)، والحنابلة^(٩) - على أنه متى وجد للوقف ناظر خاص فليس للحاكم (الناظر العام) حق التصرف في الوقف، حتى لو كان الناظر الخاص معيناً من قبل الحاكم. لقاعدة: "الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة"^(١٠).

المطلب الثاني: اعتراض القاضي على الناظر:

القاضي له أن يعترض على القاضي إذا فعل ما لا يسوغ له فعله من مخالفة لشرط

(١) المحرر الرافق، مرجع سابق، ٢٤١/٥.

(٢) مواهب الجليل ٣٧/٦-٣٨، القوانين القلبية ص (٣٧٦-٣٧٧).

(٣) الحاوي للماوردي ٢٩٧/٩، روضة الطالبين ٣٤٧/٥، مغني المحتاج ٣٩٣/٢.

(٤) الإقناع ١٦/٣، منتهى الإرادات ١١/٢.

(٥) تقدم ترجمته برقم (٢٨٦).

(٦) حاشية ابن عابدين ٢٧٤/٤، مواهب الجليل ٣٨/٦، مطالب أولي النهى ٦٢/٥، الولاية على الوقف ٣٣.

(٧) غمر عيون البصائر، مرجع سابق، ٤٥٧/١.

(٨) مواهب الجليل، مرجع سابق، ٣٨/٦.

(٩) الأشباه والنظائر للسيوطي، مرجع سابق، ص (١٧١).

(١٠) كتشاف الفتاوى ٣٠٢/٤، مطالب أولي النهى ٣٣٣/٤، ليل للآداب ٢١/٢، التصرف في الوقف ٥٩٧/٢، الولاية على الوقف ٣٣.

(١١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص (١٧١)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٦٠.

الوقف، أو إضرار بالوقف، أو غير ذلك.

قال المناوي: "له - يعني القاضي - الاعتراض على نظارها في اختيار ما لا يليق"^(١).

وقال البهوتي: "للمحاكم النظر العام، فيعترض عليه أي على الناظر الخاص إن فعل

الخاص ما لا يسوغ له فعله؛ لعموم ولايته"^(٢).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ليس للمحاكم أن يولي ولا يتصرف في الوقف بدون

أمر الناظر الشرعي الخاص، إلا أن يكون الناظر الشرعي قد تعدى فيما بفعله؛ فللمحاكم

أن يعترض عليه إذا خرج عما يجب عليه"^(٣).

ومعنى اعتراض القاضي أن يمنعه من التصرف، ويلغى أثر تصرفه، أو يضمن الناظر ما

فعله، ولابن تيمية رأي في تصرف الناظر بخلاف ما يسوغ يقول فيه: "لو قَدَّرَ أن ناظر

الوقف، ووصى القيم والمضارب والشريك، خالوا ثم تصرفوا مع ذلك، فلا بد من تصحيح

تصرفهم في حق المشتري منهم، وحق رب المال، وإلا فلو أبطل ذلك فسد عامة أموال

الناس التي يتصرف فيها بحكم الولاية أو الوكالة؛ لغلبة الخيانة على الأمانة والوكلاء،

لأسيما ويدخل في ذلك من تصرفات ولاية الأمور ما لا يمكن إبطاله - والشرعة جاءت

بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها - فلا يجوز لأحد رعاية حتى مجهول

في عين حصل عنها بدل خير له منها؛ أن يحرم عليه وعلى المشتري أموالهم فإن هذا بمنزلة

من يهدم مضرًا ويبني قصرًا"^(٤).

وفيما ذكره إعمال مبدأ المصلحة فيما يصححه القاضي من التصرف الواقع من الناظر

بين إبطال التصرف وإلغاء أثره، أو تضمين الناظر، متحرراً في ذلك ما يكون الصلاح فيه

(١) تيسر الوقف، مصدر سابق، ١/٤٧.

(٢) كشف الغطاء، مصدر سابق، ٤/٢٧٧.

(٣) مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ٣١/٦٥.

(٤) الولاية على الغير، مرجع سابق، ص ٣٢.

حاصلاً بليغاً، والمفسدة به معطلة أو قليلة.

قال الطرابلسي: "لو أجر الوقف بما لا يتغابن فيه لا تجوز الإجارة، وينبغي للقاضي إذا وقع إليه ذلك أن يبطلها، ثم إن كان المأجر مأموناً، وكان ما فعله على سبيل المسهو والغفلة فمسخ الإجارة وأقرها في يده، وإن كان غير مأمون أخرجها من يده ودفعتها إلى من يوثق به، وهكذا الحكم لو أجرها سنين كثيرة يخاف على الوقف تبطل الإجارة، ويخرجها من يد المستأجر، ويجعلها في يد من يثق به"^(١).

وجاء في اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية: "ولا تظفر لغير الناظر الخاص معه، وللحاكم النظر العام، فيعترض عليه إن فعل ما لا يشرع، وله ضم أمين إليه مع تقييده أو تحمته ليحصل المقصود"^(٢).

المطلب الثالث: التقرير في الوظائف:

فقد اختلف الفقهاء فيمن يتولاه على قولين:

القول الأول: أن التقرير في الوظائف للناظر ما لم تكن تلك الوظائف من الأمور العامة في الإسلام:

لكن متى امتنع الناظر من نصب من يقوم بمصلحة الوقف نصب القاضي من يقوم بمصلحته.

وبه قال الشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

وقال في كشف القناع: "ومتى امتنع عن نصب من يجب نصبه، نصبه الحاكم، كما

(١) الإيعاف، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٢) الاختيارات، مرجع سابق، ص ١٧٣-١٧٤.

(٣) الخاوي ٣٩٧/٩، روضة الطالبين ٣١٧/٥.

(٤) القروع ٥٩٢/٤، الإنصاف ٦١/٧، مجموع فتاوى ابن تيمية ٦٥/٣١، كشف القناع ٣٠٣/٤، التصرف في الوقف ٦٠٩/٢، الإلابة على الوقف ص ٣٢.

في عضل الولي في النكاح".

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "ليس للمحاكم أن يولي، ولا يتصرف في الوقف بدون أمر الناظر الشرعي الخاص، إلا أن يكون الناظر الشرعي قد تعدى فيما يفعله"^(١). وقال في كشف القناع: "يقرر حاكم في وظيفة خلت لما فيه من القيام بلفظ الواقف في المباشرة ودوام نفعه".

القول الثاني: أن التقرير في الوظائف للمحاكم ما لم يشترط الواقف ذلك للناظر الخاص:

وبه قال الحنفية^(٢).

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١. أن: "الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة"، فيتولى الناظر الخاص كل ما يتعلق بالوقف^(٣)، ما لم يكن لها تعلق بالأمور العامة للمسلمين^(٤)؛ لأنه أعلم بمن يصلح ومن لا يصلح، وهو المفوض إليه من جهة الشرع.
٢. أن التقرير في الوظائف وظيفته الواقف، والناظر يستفيد كل ما كان للواقف^(٥).
٣. ولأنه حتى ثابت للواقف فيلزم ثبوته لنائبه عند الإطلاق.
٤. أنه ليس للمحاكم مع الناظر الخاص ولاية على ذلك؛ كما ليس له ولاية وكيل المتصدق^(٦).

(١) مجموع الفتاوى، مرجع سابق: ٦٥/٣٩.

(٢) البحر الرائق ٢٥١/٥، الفتاوى الحوية ١٢١/١، حاشية ابن عابدين ٣٨٣/٤-٤٩٣.

(٣) الخاوي، مرجع سابق: ٣٧٩/٩.

(٤) التصرف في الوقف ٦٠٩/٤، الولاية على الوقف ص ٣٢.

(٥) الخاوي، مرجع سابق: ٣٧٩/٩.

(٦) المقصد نفعة.

دليل أصحاب القول الثاني:

أن تقرير الوظائف تصرف في الموقوف عليهم بغير شرط الواقف، وذلك لا يجوز بخلاف ما إذا شرطه الواقف^(١).

ونوفش هذا الاستدلال: بأن الناظر نائب عن الواقف في وقفه، فيكتسب بسبب تلك الولاية كل ما كان للواقف، ولو لم يشترطه الواقف^(٢).

الترجيح:

المراجع - والله أعلم - هو القول الأول؛ لقوة ما استدلوأ به.

(١) الفتاوى الحزبية، مرجع سابق، ١/١٢١.

(٢) التصرف في الوقف، مصدر سابق، ٢/٦٠٩.

المبحث الرابع

التوكيل في ولاية الوقف

التوكيل في ولاية الوقف هو:

إنابة ناظر الوقف من يقوم مقامه في التصرفات التي يملكها^(١).
وقد حكى الإجماع على أن للناظر أن ينوب في بعض التصرفات التي يملكها^(٢).
والدليل على هذا:

١. عموم الأدلة الدالة على جواز التوكيل، كقول الله ﷻ: ﴿فَابْعَثُوا حَكَامًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾^(٣)، وتوكيل النبي ﷺ أبا هريرة ﷺ في حفظ زكاة رمضان، فقد روى البخاري من طريق محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ قال: "وكلفني رسول الله ﷺ بحفظ زكاة رمضان..."^(٤).

٢. (٢٩٨) ما رواه عبدالله بن الإمام أحمد: حدثنا محمد بن سليمان اللؤيني، حدثنا محمد بن جابر، عن سفيان، عن خنث، عن علي بن أبي طالب ﷺ أنه قال: لما نزلت عشر آيات من براءة على النبي ﷺ دعا النبي ﷺ أبا بكر ﷺ فبعثه بها ليقرأها على أهل مكة، ثم دعاني فقال لي: "أدرك أبا بكر فحيثما لحقته فخذ الكتاب منه، فاذهب به إلى أهل مكة، فاقرأه عليهم"، فلحقته بالجحفة، فأخذت الكتاب منه، ورجع أبو بكر ﷺ إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله نزل في شيء؟ قال: "لا، ولكن جبريل جاءني فقال: لن يؤدي عنك إلا أنت أو رجل منك"^(٥).

(١) وقف عشوب، مصادر سابق، ص ٨٠.

(٢) الإتصاف، مرجع سابق، ٣٥٦/٥.

(٣) من آية ٣٥ من سورة النساء.

(٤) تقدم ترجمته برقم (٩٥).

(٥) أخرجه عبدالله بن الإمام أحمد في زوائد المسند ١/١٥١، كما أخرجه أبو الشيخ وابن مردويه. انظر: الدر المنثور.

- (٢٩٩) ٣. ما رواه الترمذي قال: حدثنا محمد بن بشار، حدثنا عثمان بن مسلم وعبد الصمد بن عبد الوارث قالا: حدثنا حماد بن سلمة، عن عتيق بن حرب، عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: بعث النبي ﷺ ببراءة مع أبي بكر رضي الله عنه، ثم دعاه فقال: "لا ينبغي لأحد أن يبلغ هذا إلا رجل من أهلي"، فدعا علياً فأعطاه إياه^(١).
- قال السيوطي: "هذه استنابة من النبي ﷺ في تبليغ ما أمر بتبليغه، ثم لما أمر أن يستتيب رجلاً من قبيلة مخصوصة رجع إليه، فيستدل بفعله أولاً على جواز الاستنابة مطلقاً إذا سكنت الواقف عن شرط، ويستدل بفعله ثانياً على أنه إذا خصص الواقف تخصيصاً يتبع شرطه^(٢)".
٤. الإجماع، حيث انعقد على جواز الوكالة^(٣).

٢٠٩/٣. وهو لا يشت. كما يأتي.

(١) من الترمذي في أبواب تفسير القرآن، باب من سورة التوبة (٣٠٩٠)، وأخرجه ابن أبي شيبة (٣٢١٦٦)، وأحمد ٢٨٣/٣ عن عثمان، والترمذي (٣٠٩٠) من طريق عبد الصمد بن عبد الوارث، وأبو يعلى في مسنده (٣٠٩٥) من طريق عثمان، لإسنادهم (عثمان، وعبد الصمد، وعثمان) عن حماد بن سلمة به.

الحكم على الحديث: قال الترمذي: "حديث حسن غريب من حديث أنس". ومثله على صاحب من حرب، قال أحمد: "مضطرب الحديث" وكان شعبة يضعفه، وكذا ابن المبارك، وقال النسائي: "ليس به بأس وفي حديثه شيء"، وقال ابن خراش: "في حديثه لين"، وقال ابن حبان: "يخطئ كثير"، وقال الباقطوني: "سيء الملقط"، ووافقه ابن معين، وأبو حاتم، وقال النسائي: "ربما لقن"، فإذا انفرد بأصل لم يكن حجة.

وقال ابن حجر: "صدوق، ورواه عن عكرمة خاصة مضطرب، وقد تغير باخرو، فيكون ربما يلقن". (الفتاوى لابن حبان ١٧٨/١، وعمل الباقطوني ١٢٠/٤، والتقريب ٣٣٢)، فالحديث مذکور.

قال شيخ الإسلام في منهاج السنة: "وكذلك قوله: لا يؤدي عني إلا علي من الكذب"، وقال الخطابي: "وقوله: لا يؤدي عني إلا رجل من أهل بيتي مع شيء جاء به أهل الكوفة عن يزيد بن يسير ورواه عنهم في الرواية منسوبة إلى الرضا... وعامة من بلغ عنه خبر أهل بيته".

(٢) الحاوي للفتاوى، مرجع سابق، ١٦٢/١.

(٣) معنى المحتاج، مرجع سابق، ٢١٧/٢.

المبحث الخامس

تنازل الناظر عن ولاية الوقف لغيره

لا يخلو من أحوال:

الحال الأولي: إذا كانت الولاية استفادها الناظر بلا شرط ولا تعيين فله أن يتنازل عنها باتفاق المذاهب الأربعة^(١).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: "الحاكم -على أي مذهب كان- إذا كانت ولايته تتناول النظر في هذا الوقف كان تفويضه سائغاً"^(٢).

الحال الثانية: أن يكون هذا التنازل بإذن الناظر أو القاضي فجائز باتفاق^(٣).

الحال الثالثة: ما عدا ذلك.

ففي صحته خلاف بين الفقهاء، وذلك على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح تنازل من له الولاية على الوقف لغيره إذا لم يشترط له ذلك. وهذا هو مقتضى إطلاق المالكية^(٤)، والشافعية^(٥).

وبه قال الحنابلة^(٦).

القول الثاني: أن تنازل من له الولاية لغيره إذا لم يشترط له لا يصح ما لم يكن في

مرض موته فيصح:

وبه قال الحنفية^(٧).

(١) الفتاوى الهندية ٤/٤١٢، الدر المنقي ١/٧٥٣ مواهب الجليل ٦/٣٩، مغني المحتاج ٢/١٢٩٤ مطالب أولي النهى ٤/٣٦٦.

(٢) مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ٧٤/٣١.

(٣) حاشية ابن عابدين، مرجع سابق، ٤/٤٩٦-٤٤٢.

(٤) البيان والتحصيل ١٢/٢٥٦-٢٥٧، مواهب الجليل ٦/٣٨.

(٥) تحفة المحتاج ٦/٢٩١، نهاية المحتاج ٥/٤٠٢، مغني المحتاج ٢/٣٩٤.

(٦) الإنصاف ٧/٦١، كشف الشفاه ٤/٣٠٤، مطالب أولي النهى ٤/٣٣١، التصرف في الوقف ٢/٦٤٥.

(٧) فتح القدير ٦/٢٤٩، البحر الرائق ٥/٢٥١-٢٥٠، حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٥.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. أن الناظر المشروط إنما ينظر بالشرط، فلا يتعدى ما شرط له، فلا يصح تنازله؛ لأنه لم يشترط له حق الإيصاء^(١).
 ٢. أنه إدخال في الوقف لغير أهله، فلم يملكه^(٢).
- دليل أصحاب القول الثاني:** (أن تفويض من له الولاية الفرعية لا يصح إلا بالشرط، أو مرض الموت)

١. ما تقدم من الأدلة على العمل بشرط الواقف^(٣).
٢. القياس، حيث قاسوا المتولي المفوض في مرض الموت على الوصي، فقالوا: بما أن للوصي أن يوصي إلى غيره، فكذلك للمتولي إذا كان في مرض موته أن يفوض إلى غيره^(٤).

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق، فلا يصح، ولذلك قال بعض الفقهاء: "إن كلامنا الآن في تفويض المتولي بمعنى فراغه عن النظر ونزوله عنه لآخر لا في إيصاء بالنظر حتى يصح القياس على الوصي، وذلك أن الإيصاء جعل الغير وصيًا بعد الموت، والتفويض جعل الغير متوليًا في الحال فافترقا"^(٥).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول وذلك لقوة ما استدلوا به.

(١) الإنصاف، ٦١/٧، مطالب أولي النهى ٣٣١/٤.

(٢) كشاف القناع، مصدر سابق، ٣٠٥/٤.

(٣) تقدمت في صياحت شروط الواقفين.

(٤) فتح القديم ٢٤١/٦، حاشية ابن عابدين ٤٥٦/٤.

(٥) التفويطات على حاشية ابن عابدين، مصدر سابق، ٤٣٦/٤.

المبحث السادس

تعدد النظائر

وفيه مطالب:

المطلب الأول: اتحاد الوقف المنظور فيه:

بالاتفاق^(١) يجوز تعدد ناظري الوقف مع اتحاد المنظور فيه، وذلك أن يسند شخص النظر على وقفه إلى شخصين أو أكثر قياساً على الوكالة والوصية^(٢).

ولا يخلو من أحوال:

الحال الأولى: أن يسند الواقف النظر على وقفه إلى شخصين، ويصرح بأن لكل واحد منهما حق الانفراد بالتصرف.

فلكل واحد منهما الانفراد بالتصرف بغير خلاف بين أهل العلم^(٣).

الحال الثانية: أن يسند الواقف النظر على وقفه إلى شخصين، ويصرح باجتماعهما على التصرف.

فليس لواحد منهما الانفراد بالتصرف بغير خلاف بين أهل العلم^(٤).

الحال الثالثة: أن يسند الواقف النظر على وقفه إلى شخصين ويطلق

وقد اختلف الفقهاء رحمهم الله في حكم انفراد أحدهما بالتصرف فيها من بيع غلاتها وعمارتها ونحو ذلك على قولين:

(١) الإصعاف ص ٥٤ حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٥، البيان والتحصيل ١٢/٢٥٦، مواهب الجليل ٦/٣٨، تحفة المحتاج ٥/٤٠٢، مطالب أولي النهى ٤/٣٣١، دقائق أولي النهى ٢/٥٠٥، التعداد في الهبة والوقف والوصية ص ٣٢٥.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٢/٥٠٥.

(٣) الإصعاف في أحكام الأوقاف ص ٥٤، ٧٣، حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٥، البيان والتحصيل ١٢/٢٥٦، مواهب الجليل ٦/٣٨، تحفة المحتاج ٥/٤٠٢، مطالب أولي النهى ٤/٣٣١، دقائق أولي النهى ٢/٥٠٥.

(٤) النظر: المصادر السابقة.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن أحد النظار لا يملك الانفراد بالتصرف مستقلاً عن الآخرين؛ إلا إذا كان النظر قد شرط لكل منهم:

وبه قال الإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن^(١)

وهو الظاهر من قول المالكية حيث قالوا بعدم جواز انفراد أحد الوكلاء بالتصرف إذا تعددوا إلا إذا كان الموكل قد شرط له ذلك كما سبق^(٢).

وبه قال الشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥).

القول الثاني: أن أحد النظار يملك الانفراد بالتصرف مطلقاً:

وبه قال أبو يوسف صاحب أبي حنيفة^(٦)

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أن الموافق بإسناده النظر إلى اثنين أو أكثر لم يرض بالانفراد أحدهم بالتصرف، وإلا لما أسنده إليهم جميعاً، فلا يصح^(٧).

(١) فتح القدير ٢/٤١٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٩٧، حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٦.

(٢) للمعيار للعرب ٩٢/٧-٩٣، مواهب الجليل ٦/٣٨.

(٣) نهاية المحتاج ٥/٤٠٢، فتح الجواد ١/٦١٩.

(٤) مطالب أولي النهي ٤/٣٣١، عقائد أولي النهي ١/٥٠٥، مجموع الفتاوى ٣١/٦٦، التعليل في الحجة والوقف والوصية ٣٢٥.

(٥) مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ٣١/٦٦.

(٦) الإيعاف، مرجع سابق، ص ٥٤.

(٧) المرجع السابق، وكشاف القناع ٤/٢٧٣.

دليل القول الثاني: (أنه يملك الانفراد)

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

القياس على الوصي، فكما أنه يصح لأحد الوصيين الانفراد بالتصرف، فكذلك يصح لأحد النظار الانفراد بالتصرف^(١).

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: لا نسلم بأنه يصح لأحد الوصيين الانفراد بالتصرف مطلقاً، بل لا يصح إلا إذا جعل الموصي ذلك^(٢).

الوجه الثاني: على تقدير التسليم بذلك فهو قياس مع الفارق؛ لأن هناك فرقاً بين الوصية والوقف، قال البهوتي: "قال أحمد: الوقف غير الوصية؛ لأنه لا يباع ولا يورث ولا يصير ملكاً للورثة"^(٣).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ لقوة ما استدلوا به؛ ولأن تعديد النظار من قبل الواقف أو القاضي مقصود لمصلحة الوقف، فيجب مراعاته لتحقيق هذه المصلحة.

المطلب الثاني: تعدد ناظري الوقف مع اختلاف المنظور فيه:

بالاتفاق^(٤) على جواز تعدد ناظري الوقف مع اختلاف المنظور فيه، وذلك بأن يجعل شخص النظر على وقفه إلى شخصين ويخص كل واحد منهما بشيء معين، كأن يوقف أرضاً ويجعل ولايتها إلى شخص، ويوقف أرضاً أخرى ويجعل ولايتها إلى شخص آخر.

(١) الإصعاف، بقعة، ص ٥٤.

(٢) للمقي، مصدر سابق، ٢٣٧/٨.

(٣) منع الشفا الشافيات، مرجع سابق، ٦٤/٢.

(٤) أحكام الأوقاف للعصاف ص ١٦٩، الإصعاف ص ٥٥، روضة الطالبين ٣٤٨/٥، شرح منتهى الإرادات ٥٠٥/٢، التعداد في الفقه والوقف والوصية ٣٢٥.

قولاية كل واحد منهما مقصورة على ما جعل إليه، وليس له التصرف فيما جعل إلى الآخر، قياساً على الوصية.

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

إذا مات أحد الناظرين أو وجد منه ما يوجب عزله - كالفسق والجنون -، فإن كان الواقف لم يشترط النظر لكل منهما، فإن الحاكم يقيم مقام الميت أو المتغير أميناً، وليس للآخر أن ينفرد بالتصرف؛ "لأن الواقف لم يرض بواحد".

جاء في كشف القناع: "ولو أستند الواقف (النظر إلى اثنين) من الموقوف عليهم أو غيرهم (فأكثر أو جعله) أي: النظر (الحاكم أو الناظر) الأصلي (إليهما) أي: إلى اثنين فأكثر (لم يصح تصرف أحدهما مستقلاً) عن الآخر (بما شرط)؛ لأن الواقف لم يرض بواحد، وإن لم يوجد واحد، وأبى أحدهما أو مات أقام الحاكم مقامه آخر"^(١).

أما إن كان الواقف قد شرط النظر لكل منهما، ففي هذه الحالة للآخر أن ينفرد بالتصرف، وليس للحاكم أن يقيم مقام الميت أو المتغير أميناً، وهذا بالاتفاق^(٢)؛ "لأن البديل مستغنى عنه، واللفظ لا يدل عليه"^(٣).

قال المرادوي: "وأما إذا شرطه لكل واحد من اثنين استقل كل منهما بالتصرف لاستقلال كل منهما بالنظر، وقال في المغني: إذا كان الموقوف عليه ناظرًا إما بالشرط وإما لانتفاء ناظر مشروط وكان واحدًا استقل به، وإن كانوا جماعة فالنظر للجميع كل إنسان في حصته. انتهى".

قال الحارثي: والأظهر أن الواحد منهم في حالة الشرط لا يستقل بحصته؛ لأن النظر

(١) كشف القناع، مصدر سابق، ٢٧٣/٤.

(٢) نص على هذا الحاشية (كشف القناع ٢٧٣/٤).

(٣) كشف القناع، مصدر سابق، ٢٧٣/٤.

مستند إلى الجميع فوجب الشركة في مطلق النظر فما من نظر إلا وهو مشترك^(١).
 وإذا تغيرت حال الناظر تغيراً لا يزيله عن النظر كالعجز عنه لضعف، أو علة، أو كثرة
 عمل فالحكم في هذه الحالة كالحكم فيما سبق، والله أعلم.

(١) الإلصاف، مرجع سابق، ٥٩/٧.