

الباب الأول

أركان الوقف

وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول: الواقف.

الفصل الثاني: الموقوف.

الفصل الثالث: الموقوف عليه.

الباب الأول

أركان الوقف

وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول

الوقف

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول: شرط الوقف:

فشرطُ الوقفِ ملكُهُ للذَّاتِ وأهليته للتبرع.

فالأصل في الوقف أن يملك ذاتًا، أو يملك منفعة.

فملكُ الذات: مثل من يملك أرضًا، أو بستانًا، أو سيارةً، أو غيرها، فله أن ينتفع

بها، وله أن يملك منفعتها لغيره.

وملكُ المنفعة: مثل من استأجر دارًا، أو استعارها سنَّةً، فله أن ينتفع بها، وله أن

يملك منفعتها لغيره، مثل أن يملكها لفقيرٍ مدَّةَ كرائه لها.

ويشترط كذلك في الوقف أن يكون أهلاً للتبرع، أي: رشيدًا مختارًا، فلا يصحُّ الوقف

من مُكرهٍ، ولا من صغيرٍ.

المبحث الثاني: وقف الإنسان على نفسه، وفيه مطلبان:

الوقف مالٌ يخرجُه الواقفُ عن ملكه لله تعالى، فهو تسبيلٌ للثمرة وتمليكها للغير،

فانتفاعه منه منافٍ لمعنى التصدق به لله، فمن انتفع بماله، فكأنه نقلَ المال من نفسه إلى

نفسه^(١).

(١) قال الباجي في المنتقى (٤: ٦٢): (من ملك شيئًا بجهة من الجهات لم يصح أن ينقله إلى غير تلك الجهة من ملكه

كما لو وهب نفسه ماله).

والمرء قد يوقف على نفسه وحده، وقد يوقف على نفسه مع غيره ممن لا يرث منه، وبيانهما في مطلبين.

المطلب الأول: الوقف على نفسه:

صورتُهُ أن يقول: (وقفته على نفسي).

حكمه: أنه لا يصحُّ، فهو باطل عند المالكية قولاً واحداً، سواءً وقف على نفسه فقط، أم وقف على نفسه وعلى غيره ممن يرث منه.

المطلب الثاني: الوقف على نفسه مع شريك لا يرث منه:

فيبطل الوقف على نفسه، ويصح الوقف على غيره.

الفرع الأول: الوقف على نفسه:

له عدة صور، فقد يتقدم الوقف على النفس، وقد يتأخر، وقد يتوسط، وقد يتقدم ويتأخر، وقد يتقدم ويتأخر ويتوسط، فالجموع خمس صور^(١)، بيانها في خمسة أغصان:
الغصن الأول: أن يكون الوقف منقطع الأول، أي: أن يتقدم الوقف على من لا يصح الوقف عليه؛ كالوقف على نفسه، أو على معصية، أو على ميت لا يتنفع بالوقف.

وقال ابن بطال (٨: ١٦٩): (لا يجوز للواقف أن ينتفع بوقفه؛ لأنه أخرجه الله وقطعه عن ملكه، فانتفاعه بشيء منه رجوعٌ في صدقته، وقد نهي النبي ﷺ عن ذلك، وإنما يجوز له الانتفاع به إن شرط ذلك في الوقف، أو أن يفتقر المحيِّس أو ورثته، فيجوز لهم الأكل منه).

وأجاز، الجمهور، واحتجوا بأن: عمر ﷺ كان يأكل من ثمر صدقته بخير.

وأجيب عنه: بأن أكله منه ليس دليلاً، فيحتمل أن يكون يأكل بحكم كونه قائماً عليه، وربما بالشراء.

واحتجوا كذلك بأن عثمان ﷺ وقف بئراً، وقال: دلوي فيها كدلاء المسلمين.

وأجيب عنه: بأنه وقف عامٌّ، فيجوز أن يدخل في العموم ما لا يدخل في الخصوص، كالمسجد يوقفه ويصلي فيه. وأدلة

القولين مبسوطه في المطولات.

(١) قال الشيخ محمد الأمير في حاشيته على شرح المجموع (٤: ٣١): (المراد بالوسط ما قابل الطرفين، فقد يتعدد

الوسط، والأقسام سبعة في العطف بثم).

مثال ذلك أن يقول: وقف على نفسي، ثم على عقيي.

الفصل الثاني: أن يكون الوقف منقطع الآخر، أي: أن يتأخر الوقف على من لا يصح الوقف عليه.

مثال ذلك أن يقول: وقف على زيد ثم على نفسي، ثم يسكت عما بعد نفسه، أو يقول: على أولادي ثم على كنيسة.

الفصل الثالث: أن يكون الوقف منقطع الوسط، أي: أن يتوسط الوقف على من لا يصح الوقف عليه.

مثال ذلك: أن يقول: وقف على زيد، ثم بعد موته على نفسي، ثم من بعدي على عمرو. أو يقول: على أولادي، ثم على معصية كالكنيسة أو غيرها، ثم على الفقراء.

الفصل الرابع: أن يكون الوقف منقطع الطرفين، أي: أن يتقدم الوقف على النفس ويتأخر.

مثال ذلك: أن يقول: وقفت على نفسي، ثم على أولادي، ثم على جدِّي - وجدُّه ميت لا يَنْتَفَعُ بالوقف - أو على نفسي، ثم على أولادي، ثم على ميت.

الفصل الخامس: أن يكون الوقف منقطع الطرفين والوسط، أي: أن يتقدم الوقف على النفس ويتوسط ويتأخر.

مثال ذلك أن يقول: وقفت على نفسي، ثم على أولادي، ثم على جدِّي^(١)، ثم على مدرسة معينة، ثم على كنيسة^(٢).

ففي جميع هذه الصور يبطل الوقف على النفس قولاً واحداً.

(١) وجدُّه ميت لا يَنْتَفَعُ بالوقف.

(٢) قال القراني في الذخيرة (٦: ٣٣٩): (والخامس: على نفسه، ثم على أولاده، ثم على المحاربن في جهة معينة، ثم على مدرسة معينة، ثم على الكنيسة).

الفرع الثاني: الوقف على غيره:

فإنه يصحُّ، فإذا حيز لزِم، وبيان ذلك أنه قد يحصل مانعٌ قبل الحوز، وقد يحصل من الموقوف عليه حوزٌ قبل حصول المانع للواقف.

فهما حالتان، بيأتهما في غصنين:

الغصن الأول: أن يحصل مانعٌ، كموت الواقف أو فلسه أو جنونه مثلاً، قبل أن يُحازَّ الوقف عنه.

حكمه: يبطل الوقف كلُّه على المشهور.

الغصن الثاني: أن يحصل من الموقوف عليه حوزٌ قبل حصول المانع للواقف، فإن الوقف يصح، فيصح الوقف فيما يصح الوقف عليه، وهو ما يخص الغير^(١)، ولا يضر الانقطاع؛ لأن الوقف نوعٌ من التمليك في المنافع، فجاز أن يعمَّ فيه، وأن يخصَّ^(٢). ويبطل الوقف فيما لا يجوز الوقف عليه، وهو الوقف على النفس، فهو باطل ابتداءً؛ لأنه لم ينعقد.

وبلاحظ أن لِحِصَّة الشريك صورتين:

الصورة الأولى:

أن تكون حصته معيَّنة، مثل أن يقف دارين على نفسه وعلى شخص آخر، على أن له إحداهما، ويعيَّنهما لتُعرف، وللآخر الدار الأخرى. فهذه يكفي في صحة وقفها حوزها وحدها.

(١) قال الشيخ حجازي العدوي في حاشيته على ضوء الشموع (٤ : ٣١): (لا يقال: هذا يخالف قولهم: الصفقة تفسد إذا جمعت حراماً وحلالاً؛ لأن هذا مخصوص بالمعاوضات المالية بالبيع والشراء؛ لأنها مبنية على التشديد، ولعدم الضرر في فسخها لأخذ كل واحدٍ عوضه، بخلاف التبرعات فإن بفسخها يحصل الضرر للمتبرع عليه).

(٢) قال القرافي في الفروق (٦ : ٣٣٩): (ولا يضر الانقطاع؛ لأن الوقف نوع من التمليك في المنافع أو الأعيان، فجاز أن يعم أو يخص كالعواري، والهبات، والوصايا).

الصورة الثانية:

أن تكون حصته غير معينة، مثل أن يقف دارين على نفسه وعلى شخص آخر، على أن له إحداهما، من غير أن يعيّنهما، وللآخر الدار الأخرى.

فهذه لا يكفي في صحة وقفها حوز إحدى الدارين، فالمعتبر حوز الجميع.

المبحث الثالث: عود الوقف للواقف، وفيه ثلاثة مطالب:

إذا أوقف شخصاً على غيره، غير أن الوقف عاد إليه لينتفع به كغيره، فالوقف له ثلاث أحوال، بيانها في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ما لا تبقى يد الواقف عليه، يحتاج إلى حيازة، وهو ما لا تبقى يد الموقف عليه:

كالمساجد والمدارس والجسور والآبار.

فهذه لا تحتاج إلى حيازة، فحيازتها التخيلية، فإنه إذا خلى بينها وبين الناس فقد تمت حيازتها، وإذا تمت الحيازة فقد صح الوقف ولزم.

المطلب الثاني: ما لا يصح بقاؤها بيد الواقف، ولو بعد صرفه له:

أي: وقفه على معين لينتفع بعينه، كالدار للسكنى والحيوان للركوب. فهذا يجب تحويره، فلا يصح بقاء يد الواقف عليه، فإن مات وهو تحت يده لم يُحز، بطل الوقف، أما إذا حيز فقد صح الوقف ولزم.

المطلب الثالث: ما يصح بقاؤها بيد الواقف، وهو الوقف على غير معين:

كالوقف على طلبة العلم مثلاً، أو وقف الكتب ليقرأ فيها. فهذه إذا لم يُحزها غير المعين، فلم يُخرجها الواقف من يده، فإنها لا تلزم؛ ولذلك إن حصل مانع قبل حوزها، فإن الوقف يبطل؛ لأنه لم يُحز، ويرجع المال للغرماء في الفلَس، وللوارث في الموت، إلا إذا أجازته الوارث أو الغرماء.

أما إذا تمت الحيازة فقد لزم الوقف.

ويلاحظ أن الوقف في هذه الحال الثالثة يَصِحُّ أن يعود إلى يد من أوقفه، ليحفظه، ويَصِحُّ أن يعود للواقف لينتفع به مع الناس، كما إذا أوقف كتابًا على مكتبة للإعارة، فقد عاد لواقفه على الوجه الذي أوقفه عليه، فله أن يستعيّره كما يستعيّره غيره من الناس.

المبحث الرابع: وقف غير المسلم، وفيه مطلبان:

إذا وقف غير المسلمين أوقافًا، فقد يوقفونها على المسلمين، وقد يوقفونها على غير المسلمين، فهي قسمان، بيانها في مطلبين:

المطلب الأول: أن يوقف غير المسلم على غير المسلمين، فهي أموالهم يوقفونها على ما يريدون، فلا دخل لنا بها.

غير أنهم إن تنازَعوا فيما بينهم، وترافعوا إلينا في خصوماتهم، واتفقوا على الرضا بِحُكْمِنَا، حكمننا بينهم بحكم الإسلام.

وفي المذهب في أوقافهم ثلاثة أقوال^(١):

القول الأول: البطلان^(٢)؛ لأن القُرب لا تصح منهم^(٣)، فهم مخاطبون بفرع واستنادًا إلى هذا، فإنهم إذا احتكموا إلينا، حكمننا لهم بجواز بيعها؛ لأنها لم تنعقد، فهي باطلة عندنا^(٤).

(١) قال العدوي على الخرخشي: (٧: ٨٢): (الأقوال ثلاثة: البطلان مطلقًا، والصحة مطلقًا، والتفصيل بين أن يكون على العباد فهو باطل، وإن كان على المرءة والجرحي أو المرضى فصحيح ومعمول به).

(٢) وهو سماع عيسى عن ابن القاسم، وهو المعتمد في المذهب، قال الدسوقي (٤: ٧٨): (بطلان وقف الذمي على الكنيسة مطلقًا هو المعتمد). وقال الزرتاني (٧: ١٤٠): (هو باطل على الكنيسة، سواء كان على عبادها، أو على مرمتها؛ لأنهم مخاطبون بفرع الشريعة).

(٣) قال أبو العباس القرطبي في المفهم (٥: ٥١): (إذ لا يصح منهم التقرب إلى الله تعالى).

(٤) قال ابن رشد في البيان (٤: ١٩١): (أنهم أهل ذمة أُقِرُّوا في بلادهم وأخذت منهم الجزية على أن يُجَلَّى بينهم وبين إقامة شرائعهم، وفعل ما يستبيحون فغله في أديانهم، فإذا قالوا: إن من ديننا جواز بيع عراض الكنائس والحوائط المحبسة عليها، جاز اتباع ذلك منهم).

فإذا كان لديهم وقفٌ، فأراد الأسقف بيع وقفهم، ونُوزع في ذلك، وترافعوا إلينا، حكمنا ببطلان وقفهم، فيجوز بيعه^(١).

القول الثاني: أن وقفهم يبطل على معابدهم، ويصح على صيانتها، وعلى مرضاها، فله صورتان:

الصورة الأولى: أن يوقف على عبّاد كنيسة.

فهذا الوقف باطل عندنا، وإن كان صحيحًا عندهم، فلا يلزمنا تصحيح هذا العقد، فإذا كان لديهم وقفٌ على إصلاح كنيسة، فأراد الأسقف بيع وقفهم، لإصلاح الكنيسة، ونوزع في ذلك، وترافعوا إلينا، حكمنا بينهم بحكم الإسلام، وهو أن وقفهم باطل؛ لأن القرية لا تصح منهم، وعقودهم فيها غير لازمة، فيجوز بيعه.

الصورة الثانية: أن يوقف على إصلاح معبدٍ من معابدهم، أو إصلاح كنيسة.

فالوقف صحيح، فإن لهم صيانة كنائسهم^(٢)، وكذلك يصح على المرضى بها، فالوقف على غير المسلم جائزٌ.

فإذا كان لديهم وقفٌ على إصلاح كنيسة، أو على المرضى بها، فأراد الأسقف بيع وقفهم، لإصلاح الكنيسة، أو لعلاج المرضى، ونوزع في ذلك، وترافعوا إلينا، حكمنا بصحة وقفهم، وعدم جواز بيعه^(٣)، لا لمسلمٍ ولا لغير مسلم.

القول الثالث: تصحُّ منهم، فهي أموالهم، غير أنها لا تلزم^(٤)؛ لأن القُرب لا تلزم

(١) قال ابن رشد في البيان (٤: ٢٠٨): (ولا يجوز لهم في أحباسهم التي يحسونها على وجه التقرب إلا ما يجوز للمسلمين في أحباسهم).

(٢) قال الزرقاني (٧: ١٤٠): (وإن كان على مرمتها أو جرحى أو مرضى كفار فصحيح؛ أي: ومعمول به؛ لأن لهم مرمتها).

(٣) قال ابن رشد في البيان (٤: ٢٠٨): (ولا يجوز لهم في أحباسهم التي يحسونها على وجه التقرب إلا ما يجوز للمسلمين في أحباسهم).

(٤) قال الدسوقي (٤: ٧٨): (ولعياض قول ثالث وهو أن الوقف على الكنيسة مطلقًا صحيح غير لازم).

الكافر، فيجوز لهم أن يرجعوا في أوقافهم، وأن يبيعوها إذا شاءوا^(١).

المطلب الثاني: أن يوقف غيرُ المسلم على المسلمين، وله صورتان:

الصورة الأولى: أن يوقف على مصالح دينية؛ كمسجد ومدرسة ورباط وجهاد وحج

وأذان.

حكمها: لا تجوز، فلا يصح منهم الوقف على قُرْبَةٍ مِنَ الْقُرْب.

واستنادًا إلى هذا، فلهم الرجوع في أوقافهم، والتصرف فيها كيف شاءوا^(٢)؛ لأن النية

لا تصح منهم^(٣).

الصورة الثانية: أن يوقف على مصالح دنيوية للمسلمين؛ كبناء جسور وتسييل

ماء، وأسوار ونحوها.

حكمها: تجوز وتصح؛ لأنها تبرعات، وقد روى البخاري: أن رسول الله ﷺ قال

لحكيم بن حزام رضي الله عنه: ((أَسَلَمْتُ عَلَى مَا سَلَفَ مِنْ خَيْرٍ))، فسمى الصدقة في الجاهلية

خيرًا.

(١) قال القاضي عياض في الإكمال (٤٢٢: ٢): (فلهم عند أشياخنا -بلا خلاف علمته- الرجوع في أحباسهم، ومنعها، والتصرف فيها كيف شاءوا).

(٢) قال الباجي (١٢٢: ٦): (وأموال الكفار أبعد الأموال عن ذلك، فيجب أن تنز، عنها المساجد). وقال القاضي عياض في الإكمال: (بلا خلاف علمته).

(٣) قال الباجي في المنتقى (٨٩: ٣): (ابن القاسم: أن الكافر لا تصح منه نية القرية).

الفصل الثاني

الموقوف

وفيه أربعة مباحث

وهو الشيء المملوك، الذي يمكن تحصيل منفعة منه.

والكلام فيه: فيما يصحُّ وَقْفُهُ، وفي حقيقة وَقْفِهِ، فهي أربعة مباحث:

المبحث الأول: فيما يصحُّ وَقْفُهُ:

ويشترط فيه أن لا يتعلق به حقُّ الغير، فلا يصح وقفُ شيءٍ مرهون؛ لأنَّ حقَّ المرتهن متعلِّقٌ به، ولا وقف شيءٍ مؤجَّجٍ، لتعلُّق حق المستأجر به. وإنما يجوز لمن ملك شيئاً مؤجَّجاً، أن يوقفه بعد انتهاء مدة إجارته، مثل أن يقول: هو وقفٌ بعد انتهاء عقد الإجارة.

ويجوز لمن ملك شيئاً مرهوناً، أن يوقفه بعد افتكاك الرهن، مثل أن يقول: هو وقفٌ بعد انفكاك الرهن.

ففي كلا الحالين يصح الوقف؛ لأنَّ الوقف ليس من شرطه التنجيز.

فالقاعدة أن كلَّ شيءٍ يمكن تحصيل منفعة منه، فإنَّ وقفه جائزٌ، كالحقوق المعنوية، كحق التأليف، وحق براءة الابتكار، والمواقع الإلكترونية، والتطبيقات الرقمية، والحسابات الاستثمارية.

ويجوز كذلك وقف الشركات، وأسهمها، فهي ملكٌ لمشاع، وتكون الزيادة في قيمة السهم الموقوف زيادةً في رأس مال الوقف؛ لأنها من أصل الوقف.

أما أسهم المنحة التي مصدرها الربح فهي ربح؛ لأنها ليست من أصل الوقف، وإنما من ربحه النقدي، فإذا اشترط الواقفُ ضمَّها لأصل الوقف، فإنها تُضمُّ للوقف وتكون وقفاً.

وكذلك يجوز وقف الصكوك، ووحدات الصناديق الاستثمارية.

ويجوز كذلك وقف كل ما ينتفع به وإن لم يجز بيعه، كجلد الأضحية^(١)، وككلب

(١) فإن بيع جلدها لا يجوز، ولا يجوز إعطاء الجزر شيئاً منه؛ ففي البخاري: (وأن لا أعطي الجزر منها).

الصيد^(١)، فجميعها يجوز وقفها، وإن لم يجز بيعها. فالوقف جائز لكل ما تُملك ذاته أو تُملك منفعته؛ سواءً كان مملوكًا تحقيرًا، أم كان مملوكًا تقديرًا، فيجوز وقفه.

فالمقصود بالمملوك ذاتًا: أن يملك ذات الشيء، كما إذا كان ملك شيئًا؛ سواء ملكه بضمن، أو ملكه هبة، أو ملكه بإرث، فإنه يكون قد ملك ذاتًا.

والمقصود بالمملوك منفعةً: أن يملك منفعة الشيء، كما إذا استأجر شيئًا مدَّة معلومة، فإنه يكون قد ملك منفعةً؛ سواء ملك المنفعة بضمن، أو ملكها تبرعًا.

والمراد بالملك:

أن يكون الشيء مملوكًا تحقيرًا، أي: أن يكون الشيء موجودًا حقيقةً، مثل أن يوقف أرضًا أو دكانًا أو بستانًا، أو مقبرة يجوز اتخاذها، أو بناية مستأجرة، أو غير ذلك. أو أن يكون مملوكًا تقديرًا، أي: ألا يكون الشيء موجودًا، وإنما يكون مقدَّرًا، أي: بتقدير وجوده، كما إذا علَّقَ الوقف على وجود شيء قد يملكه في المستقبل، وقد لا يملكه، مثل قوله: إن ملكْتُ هذا المبنى فهو وقف، ومثل قوله: ما بنيتَه في هذه الأرض فهو وقف، فإنه إذا بنى فيه، فإنه يلزمه ما التزمه.

فمن ملك منفعةً، فله أن يوقفها:

فمن استأجر دارًا مدَّة معلومة، كعشر سنوات مثلاً، فقد ملك منفعتها، فيجوز له أن يُوقفها هذه المدَّة؛ لتتخذَ مستودعًا لجمعية خيرية خلال هذه المدَّة، فممنعتها مملوكةٌ له^(٢). ومن ملك حُلُوًّا، فالخلوُّ منفعةٌ مباحة، فمن ملكه، فإن له أن يبيعه، وله أن يوقفه^(٣)، فبيع الخلوِّ جائز؛ لأنه منفعةٌ مملوكةٌ.

(١) فإنه لا يجوز بيعه؛ ففي الصحيحين: (أن النبي ﷺ نهي عن ثمن الكلب).

(٢) جاء في المدونة (١١: ٤٢٣): (قلت: رأيت إن أكرت دارًا لي على أن يتخذوها مسجدًا عشر سنين؟ قال: ذلك جائز).

(٣) قال البناي (٧: ١٣٧): (فمالكٌ منفعة الخلوِّ يجوز له تحبيسها بالأحرى؛ لكونه يملكها على التأيد على ما جرى به العمل).

الباب الأول: أركان الوقف

وأما مَنْ لا يملك المنفعة، وإنما يملك أن ينتفع، كالموقوف عليه، فليس له وقف المنفعة التي يستحقها، فإنه لا يملك ذات الوقف، ولا يملك منفعته، وإنما يملك أن ينتفع به^(١)، فليس له وقف ما لا يملك، فهو يستحقها ولا يملكها، كما يستحق الضيف الطعام، ولا يملكه^(٢)، وعلى هذا فالوقف لا يوقف^(٣).

المبحث الثاني: في حقيقة وَقْفِ الشيء المملوك، وفيه مطلبان:

يشترط في صحة الوقف أن يكون الموقوف ملكاً للواقف، فإذا وَقَفَهُ، فهل وَقَفَهُ تملك، بمعنى أنه نُقِلَ الملك من يد مَنْ هو له إلى يد غيره، أو أَنَّ وَقَفَهُ إسقاطاً، بمعنى أن الواقف أسقط حقه من منافع الموقوف؟ فهذا يجري في ملك الذات الموقوفة، وفي ملك المنفعة الموقوفة، فهما مطلبان:

المطلب الأول: حكم الذات الموقوفة:

أما المساجد^(٤)، فوقف المساجد يفيد إسقاط الواقف ملكيته عنها؛ لأن المساجد لا تملك؛ قال ﷺ: ﴿وَأَنَّ الْمَسْجِدَ لِلَّهِ﴾، فلو كانت ملكاً لما صحَّت إقامة الجمعة فيها، فالجمعة لا تقام في أرض مملوكة^(٥).

(١) قال القرابي في الذخيرة (٦: ٣٤٠): (من ملك المنفعة له المعاوضة عليها، وأخذ عوضها، ومن ملك أن ينتفع ليس له المعاوضة).

(٢) قال القرابي في الفرق (٣: ٢١٢): (الصحيح في الضيفات أنها إباحات، لا تملك).

(٣) قال الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير (٤: ٧٦): (لأنه لا يملكها لما تقرر أن الموقوف عليه إنما يملك الانتفاع لا المنفعة).

(٤) قال القرابي في الفرق (٢: ١١١): (اتفق العلماء في المساجد أنها من باب الإسقاط).

(٥) قال الدسوقي (٤: ٩٥): (فإن قلت: القول بأن الملك للواقف حتى في المساجد مشكل بإقامة الجمعة فيها، والجمعة لا تقام في المملوك. قلت: ليس المراد بملك الوقف للواقف الملك الحقيقي حتى تمنع إقامة الجمعة فيه، بل المراد بملكه له منع الغير من التصرف فيه).

وأما ما عدا المساجد، كالمدارس والجسور والعقارات وغيرها، فمشهور المذهب^(١) أن الذات الموقوفة ملكٌ للواقف^(٢).

فالواقف لا يملك أرباح ما أوقف، غير أنه يملك^(٣) الأوقاف التي أوقفها، فليس الوقف من باب إسقاط الملك، فالملك ثابتٌ للواقف على الذات الموقوفة^(٤).
ويترتب على القول بأن الواقف مالكٌ مسألان^(٥)، بيانهما في فرعين:

الفرع الأول:

أن من أوقف، فقد وجب عليه أن يزكي ما أوقفه؛ سواء كان على معيّنين أو على غير معيّنين، فهما صورتان:

الصورة الأولى:

ما كان على معين أو معينين، فهؤلاء يفرّق الواقف أو الناظر نصيبهم عليهم، وكل واحد منهم يزكي نصيبه إذا بلغ نصاباً^(٦).

الصورة الثانية:

ما كان على غير معينين، كالفقراء، فهذا يزكيه الواقف أو الناظر قبل أن يقسمه عليهم، ثم يقسم الباقي عليهم.

(١) قال القراني في الفرق (٢: ١١١): (وهو ظاهر المذهب؛ لأن مالكا لله أوجب الزكاة في الحائط الموقوف على غير المعين).

(٢) وقيل: بأن الوقف إسقاطٌ للملك حتى في المساجد.

(٣) ليس ملكاً حقيقياً، بل المراد بملكه له: منع الغير من التصرف فيه.

(٤) قال ابن العربي في أحكام القرآن (٣: ٣٧٦): (الحبس عندنا لا ينقل الملك، بل يبقى على حكم مالكه).

(٥) ومسألة ثالثة، وهي أن من حلف أنه لا يدخل ملك فلان، فإنه يحث إذا دخل الوقف؛ لأن الوقف ملكٌ لفلان.

(٦) قال القراني في الفرق (٢: ٢٠٣): (وأما الحائط على المعين فيشترط في حصة كل واحد منهم خمسة أوسق).

الفرع الثاني:

أن الواقف أحقُّ الناس بإصلاح الوقف، وبإعادة بنائه، فإذا احتاج الوقفُ إلى إصلاح، فإن للواقف^(١) أن يمنع من يريد إصلاحه، وله أن يمنع من يريد إعادة بنائه إذا خرب، ليصلحه هو.

فإن لم يصلح الواقفُ الوقفَ، فعليه أن يأذن لغيره أن يتبرع بإصلاحه؛ فهو من التعاون على البر.

المطلب الثاني: حكم منفعة الذات الموقوفة:

فهل هي تملك، أو إسقاط حق؟

يحتمل أنها إسقاط، باعتبار أن الواقف أسقط حقه من منافع الموقوف.

ويترتب على القول بأنها إسقاط، ألا يفترق لزوم الوقف إلى القبول؛ لأن الحق في الإسقاط لمسقطه، فلا يسقط إلا بإسقاطه.

ويحتمل أنها تملك، بمعنى أنها نقل الملك من يد من هو له إلى غيره، فالواقف لم يسقط حقًا، وإنما ملك منافع العين الموقوفة للموقوف عليه.

ويترتب على القول بأنها تملك، أن يفترق لزوم الوقف إلى قبول من الموقوف عليه؛ لأن الحق للموقوف عليه؛ لما فيه من تحمُّل المنَّة.

غير أنَّ الموقوف عليه إذا كان غير معيَّن، فلا يحتاج إلى قبول؛ لأنه يتعذر القبول.

المبحث الثالث: وقف المشاع، وفيه مطلبان:

فإذا كان المملوك جزءًا مشتركًا مشاعًا، فوقفه جائز^(٢).

(١) إن كان حيًّا، ولوارثه إن كان الواقف ميتًا.

(٢) قال ابن بطال (٨: ١٩١): (وحجة من أجاز ذلك أن بني النجار جعلوا حائطهم لمكان المسجد، وقالوا: لا نطلب ثمنه إلا إلى الله تعالى)، ولحديث البيهقي وأبي داود: (والمائة سهم التي يجيئين).

والمشاع قسمان، بياهما في مطلبين:

المطلب الأول: ما يقبل القسمة، مثل من أوقف مائة سهم من أسهمه في إحدى

الشركات.

حكمه: فهذا يصح وقفه.

ووجهه:

أن عمر رضي الله عنه تصدق بسهامه التي بخير، وقد كانت مشاعة؛ ولأنه لا ضرر على أحد الشريكين إذا أراد شريكه القسمة لتمييز حقه من حق شريكه.

فإن قيل: القسمة بيع^(١)، وبيع الوقف لا يجوز في أحد القولين.

فالجواب: أن القسمة ليست بيعاً في معتمد المذهب، وإنما هي إفراز حق وتمييزه.

ووجه كون القسمة تمييز حق أنها أقوى من البيع؛ فالقسمة ليست مبنية على المغالبة والمغابنة، فللشريك في القسمة أن يرجع فيها، ويقول لشريكه: غلبتني وغبتني، فرد لي حقي، أما البيع فهو أضعف من القسمة؛ لأنه مبني على المغالبة، فإذا تم البيع، لم يكن لأحد المتبايعين الرجوع في البيع^(٢).

فإن قلنا بالقول المرجوح، وهو أن القسمة بيع، فإن الواقف حين علم أن لشريكه القسمة فيما ينقسم، فكأنه أذن له فيها، أي: إن الشريك يكون بمنزلة من اشترط أن

وقال القاضي عبد الوهاب في المعونة (١: ١٥٩٣): (لحديث عمر: أنه أصاب مائة سهم، وذلك يقتضي أنه مشاع).

وقال الحافظ ابن حجر (٥: ٤٠٤): (واستدل به على وقف المشاع؛ لأن المائة سهم التي كانت لعمر بخير لم تكن منقسمة).

(١) هذا على القول المرجوح في المذهب بأن القسمة بيع، أما الراجح في المذهب فهو أن القسمة ليست بيعاً، وإنما هي تمييز حق.

(٢) قال ابن العربي في القبس (١: ٩٣١): (فالغبن في البيع لا يوجب الرجوع).

يكون له حق القسمة، فله إذاً إن شاء طلب القسمة، أي: إنَّ له أن يجبرَ الواقف عليها^(١).

المطلب الثاني: ما لا يقبل القسمة، مثل من أوقف بيتاً أو بئراً:

فهذا لا يجوز ابتداءً^(٢)، فإن وقع، فيه قولان مرجحان:

القول الأول: الصحة فيصح الوقفُ، ويكون للشريك البقاء في الشركة إن شاء، وله أن يبيع حصته وحده على الإشاعة إن شاء.

ثم إنه إذا أراد البيع هل يجبر الواقف على البيع^(٣)؟ قولان: أحدهما: يجبر على البيع.

فإذا باع وقبض الواقفُ ثمنَ حصته، فعليه أن يجعل الثمن في مثل وقفه، وعلى هذا القول استمر عمل فاس، ونفذت به أحكام قضاتها، ثم إنه يطلب منه أن يستقصي في الثمن لحق الوقف^(٤).

الآخر: لا يجبر الواقف على بيعه.

ووجه عدم الجبر:

الخوف من ذهاب عين الذات الموقوفة.

ويلاحظ أنه إن ثبت أن قصد الواقفِ إضرارَ شريكه بوقف حصته، ولو بقريئة، فإن الوقف يبطل.

(١) قال الباجي في المنتقى (٦: ١٣١): (ووجه ذلك أن المحبس إذا حبس جزءاً مما لا ينقسم قد كان حق شريكه إن أراد البيع أن يبيع معه، فليس له أن يبطل هذا الحق عليه لتحييسه).

(٢) قال البناني (٧: ٣٥): (فلا يجوز الإقدام على تحييس ما لا ينقسم دون إذن الشريك).

(٣) وقيل: لا يجبر، قال الدسوقي (٤: ٧٥): (يجبر على جعل الثمن في مثل وقفه، أو لا يجبر على ذلك، قولان).

(٤) قال البناني في الفتح الربيعي فيما ذهل عنه الزرقاني (٧: ١٣٦): (ولعل ما يفعله الناس من تقديم أرباب النظر إنما هو محافظة على استقصائه).

القول الثاني: البطلان.

المبحث الرابع: وقف ما لا يعرف بعينه إذا غيب عليه، وفيه مطلبان:

الوقف تحبب الأصل وتسبيل المنفعة، فكل ما تَبَقَّى عينه، وتحصل منه منفعة يمكن تسبيلها، فإنَّ وَقْفَه جائزٌ.

والأصل في جواز ذلك:

ما رواه البخاري من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفيه: ((إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها))، فهذا الحديث نصٌّ في جواز وقف ما تَبَقَّى عينه.

وروى الإمام مسلمٌ عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((وأما خالدٌ فإنكم تظلمون خالدًا، قد احتبس أذراعه وأعتاده في سبيل الله)).

فيصح وقف المنقولات^(١)؛ كالحيطان^(٢)، والعروض؛ كالأجهزة، والآلات، والسيارات، وأدوات الإنتاج، والمواقع الإلكترونية.

وفي حكم بقاء العين أن يكون له بدلٌ يُنَزَّل منزلة بقاءه، بحيث يمكن أن تحصل من هذا البديل منفعة يمكن تسبيلها.

وبيان ذلك أن من العروض ما تزول منفعته بزوال عينه، ومنها ما لا تزول منفعته إذا زالت عينه، فيمكن تحصيل منفعة منه، فإذا لم يُفَضَّ زوال عينه إلى فساد الانتفاع به، أي: إن استمرت منفعته وبقيت، رغم زوال عينه، فلا مانع من وَقْفِهِ، ويتصور هذا في كلِّ ما لا يُعرف بعينه إذا غُيِبَ عليه.

(١) المنقول: هو ما قابل العقار، وهو كل ما يمكن نقله وتحويله من مكان إلى آخر، كالملابس والكتب والسيارات والحيطان والنقود والعروض والمكيات والموزونات.

(٢) روى البخاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((من حبس فرسًا في سبيل الله إيمانًا بالله، وتصديقًا بوعده، فإنَّ شِبعه وريته في ميزانه يوم القيامة)).

ومثل المالكية لذلك بمثلين:

أحدهما: النقود^(١).

وثانيهما: الطعام الذي لا يُسرَع إليه الفساد^(٢).

فمَثَلُوا للنقود: بالانتفاع بها بتسليفها مع ردِّ بدلها، فمن أوقف نقودًا، فوقَّه صحيح؛ لأن اقتراضَ النقود مع ردِّ بدلها منفعةٌ مباحة.

ومَثَلُوا للطعام الذي لا يُسرَع إليه الفساد، بالانتفاع به بأكله مع ردِّ بدله، بخلاف ما يُسرَع إليه الفساد من الطعام، فلا يجوز وقفه، فهما مسألتان، بياهما في مطلبين.

المطلب الأول: النقود، ولها حالان، بياهما في فرعين:

الفرع الأول:

وقفها بشرط بقاء عينها، مثل وقفها لتزيين المحلات والمتاجر، فإنه لا يجوز؛ لأنه تحجيرٌ، من غير منفعة تعود على أحد، فليس في تزيين المحلات بالنقود مصلحة شرعية^(٣)، فالنقود حُلِّقَتْ لثَقُومَ بها الأشياء، وتكون وسيلةً لتبادل المنافع بين الناس، فلذا حَرَّمَ اللهُ استعمالهما في غير ما حُلِّقَتْ من أجله، فحَبَسُ النقود وكَنَزها إفسادًا لوظيفتها، فإذا أوقفها في غير وظيفتها كان الوقف باطلاً.

الفرع الثاني:

وقفها للانتفاع بها، أي: أنه لا يَشْرَطُ بقاء عينها، فهذا جائزٌ؛ حيث كان ردُّ مثلها

(١) وأجازها ابن شهاب فيمن جعل ألف دينار في سبيل الله، ودفعها إلى غلام له تاجر يتجر بها، وجعل رحمه صدقة للمساكين والأقربين. رواه البخاري في باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت.

(٢) ولم يُجَزْ بعضُ العلماء وقفَ النقود والطعام، فمنعوا وقف كلِّ ما لا تبقى عينه. قال الحافظ ابن حجر في شرحه لهذا الحديث (٥: ٤٠٣): (وفيه أن الوقف لا يكون إلا فيما له أصل يدوم الانتفاع به، فلا يصح وقف ما لا يدوم الانتفاع به، كالطعام).

(٣) قال الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير (٤: ٧٧): (وأما إذا وقف مع بقاء عينه، كما لو وقف لأجل تزيين الحوانيت فإنه يمنع اتفاقاً، ويكون الوقف باطلاً).

بمنزلة بقاء عينها؛ لأن زوال عينها حينئذٍ لا يضر، فيصح أن توقف النقود من أجل أن تُقْرَض، ومن أجل أن تستثمر.

أما وقف النقود من أجل أن يُسَلَفَ مَنْ يَحْتَاجُ إِلَيْهَا، عَلَى أَنْ يَرُدَّ مِثْلَهَا؛ لِيَكُونَ وَقْفًا فِي مَحَلِّهَا، وَهَكَذَا أَوَّلًا، فَوْقَهَا جَائِزٌ، وَتَجِبُ فِيهَا الزَّكَاةُ؛ لِأَنَّهَا مَالٌ نَامٍ^(١).

فعبارة المدونة^(٢) تفيد أن هذه الدنانير المائة أوقفها رجلٌ على رجلٍ آخر ليقترض منها، فهي نقدٌ موقوفٌ للسلف، فمن استلفها ليتجر بها، فعليه ضمان ما نقص منها؛ لأنها سلفٌ يجب رده من غير نقصان.

ومثله من استلفها لينتفع بها أو ينفقها على نفسه، فعليه ضمان ما نقص منها؛ لأنها سلفٌ يجب رده من غير نقصان^(٣).

فهذه العبارة تفيد أن هذه الدنانير وقفٌ على ابنتها، تستلفها لتنفق على نفسها، ثم تردّ بدلها.

وفي الوثيقة الأخرى وقفٌ على رجلٍ، يستلفها ليتجر بها، ثم يردّ بدلها.

وأما استثمار النقود وتنميتهَا، فلم أجد نصًّا عليه في كتب المذهب.

غير أننا إذا تأملنا في حقيقة الوقف، وأنه جعلٌ منفعة مملوكٍ لمستحقٍّ، فالنقود شيءٌ مملوكٌ له منفعةٌ، يستلفها الموقوف عليه لينتفع بها لنفسه، أو ليتاجر بها لتنمية ماله

(١) ففي المدونة (١: ٣٨٠): (قلت لمالك، أو قيل له: فلو أن رجلاً حبس مائة دينار موقوفة يسلفها الناس، ويردونها على ذلك، جعلها حبسًا، هل ترى فيها الزكاة؟ فقال: نعم).

(٢) المدونة: (٤: ٤٥٢): (سألنا مالكًا عن الرجل يحبس على الرجل المائة الدينار السنة أو السنين، فيأخذها فيتجر فيها فينقص منها؟ قال مالك: هو ضامن لما نقص منها، وإنما هي قرض؛ فإن شاء قبضها على ذلك، وإن شاء تركها. قلت: وتكون هذه الدنانير حبسًا في قول مالك أم يبطل الحبس فيها؟ قال: هي حبس إلى الأجل الذي جعلها إليه حبسًا، وإنما هي حبسٌ قرضي).

(٣) قال الشيخ خليل في التوضيح (٧: ٢٨١): (وفي الممتطيّة وثيقة بتحبس امرأة دراهم أو دنانير على ابنتها لتنفقها في نفسها أو نحو ذلك، وفيها أيضًا وثيقة ذلك على رجل يتجر بها).

الباب الأول: أركان الوقف

لمصلحة نفسه، ليردَّ بدلها، فإذا جاز وقفها للسلف مع بقاء عينها، فمن باب أوَّلَى أَنْ تجوز المتاجرة بما لتنميتها لمصلحة الوقف، فتتمى ليصرف ربحها للفقراء، فهذا لا وجه لمنعه.

وتتمى لصرف جزء من أرباحها، كالنصف مثلاً للفقراء، ويصرف الجزء الآخر من أرباحها ليزاد به أصل الوقف، فهذا أبلغ في الجواز.

ولا يقال: بأن استثمار النقود يعرضها لمخاطر تلفها؛ لأن مخاطرة استثمارها بصورة التجارة المعتادة أقلُّ من مخاطرة إقراضها، حيث كانت التجارة لا تخرج عن قول أهل الخبرة، فالتجارة بما لا يخالف قول أهل الخبرة مأذونٌ فيها من الواقف، وفيها تنمية للوقف.

ويلاحظ أن تنميتها أحفظ للوقف وأبقى له من وقفه مجرد السلف، فوقفها للسلف لا يخلو من مخاطرة تعريضها للتلف؛ فقد قال الشيخ محمد ميارة الفاسي: (ذكر لنا أنه كان بقرارية فاس دراهم نحو ألف أوقية محبسة، بقصد السلف، فكان من يتسلفها يرُدُّ بعضها نحاساً، ويمتنع من تبديله، فما زال الأمر كذلك حتى اندرست)^(١).

المطلب الثاني: الطعام الذي لا يُسرع إليه الفساد وإن طالت إقامته، فلا يحصل

بسبب طول بقائه تغيراً:

كالحبوب والجاف من الفواكه، كالتمر والزبيب، فيصح أن يوقف ليُتفَع به، وله حالان، بيانهما في فرعين:

الفرع الأول: وقفه بشرط بقاء عينه:

مثل وقفه لتزيين المحلات والمتاجر، فإنه لا يجوز، كما لم يجز في النقود؛ لأنه تحجيرٌ من غير منفعة تعود على أحد، فليس في تزيين المحلات بالطعام مصلحة شرعية.

(١) شرح الشيخ محمد ميارة على التحفة (٢: ٢٢٧).



فالطعام، وإن لم تَبَقَ عينُه حقيقة، فهي باقية بوجود بدله، ذلك أنَّ ردَّ بدل ما انتفع به، يُنزَّلُ منزلة بقاء عينه.

الفرع الثاني: وقفه من غير شرط بقاء عينه:

فهذا لا يخشى عليه التلف، فهو جائزٌ، حيث كان ردُّ مثله بمنزلة بقاء عينه؛ لأن زوال عينه حينئذٍ لا يضر، مثل أن يوقف ليستلفه شخصٌ على أن يردَّ مثله، ليكون وقفًا في محله، وهكذا أبدًا.

أما الطعام الذي لا تطول إقامته، بحيث يسرع إليه الفساد والتغيُّر، مثل اللحم ورطب الفواكه، كالرطب والعنب.

فهذا لا يجوز وقْفُهُ اتفاقًا؛ لأن منفعته إنما تكون في المسارعة إلى استهلاكه، والوقف إنما ينتفع به حال وجوده بعينه، أو حال وجود بدله.

الفصل الثالث

الموقوف عليه

وفيه خمسة مباحث

وهو مَنْ كان أهلاً للتملُّك.

وأهليَّة التملُّك قد تكون حقيقةً، وقد تكون حُكْمًا، والكلام في الموقوف عليه في

خمس مباحث:

المبحث الأول: أن يكون الموقوف عليه أهلاً للتملك:

فقد يكون أهلاً للتملك حقيقةً، مثل أن يوقف على فرد أو على أفراد، معيَّنين أو غير معيَّنين، سواءً كان الموقوف عليه موجودًا، أو غير موجود.

فيكون الموقوف عليه موجودًا، وذلك إذا أوقفَ على مَنْ وُجِدَ، كأن يقول: أوقفْتُ على خالد، أو أوقفْتُ على الفقراء.

ويكون الموقوف عليه غير موجود، وذلك إذا أوقفَ على مَنْ قد يوجد مستقبلًا، كأن يقول أوقفْتُ على مَنْ سيُولدُ لي.

وقد يكون الموقوف عليه أهلاً للتملك حكمًا، مثل أن يوقف على مسجد، أو على مدرسة، أو على مكتبة، أو على طريق، أو على جسرٍ، فيقول: أوقفْتُ على المسجد الفلاني، أو على المدرسة الفلانية، أو على طلبة العلم.

فمن صور الوقف التي تقع أن يوقف شخصٌ على ولده، ولم يكن له ولد حين أوقف.

مثاله:

أن يقول: (هذا البيت وقفٌ على ولدي) ولم يكن له ولدٌ حين الوقف، أو (هذا

البيت وقفٌ على مَنْ سيولد لي).

ففي المسألة قولان:

القول الأول: وهو قول مالك^(١). يصح الوقف على من سيوجد^(٢)، غير أن الوقف لا يلزم إلا بعد أن يوجد، أي بعد الولادة^(٣)، وإن كان الواقف في سِنِّ مَنْ يولد له، وإنما يُوقَفُ لزومه، كما تُوقَفُ أرباح الوقف، فلا تلزم، فيُحبسُ نصيبه، ويُتَظَر إلى أن يُرزق ولدًا.

واستنادًا إلى هذا، فيصح للواقف الرجوع في الوقف، فإذا رجع صار ما أوقفه ملكًا له، فله أن يبيعه إن شاء؛ لأن الوقف لم يلزم. فإن غفل عن الوقف حتى حصل له ولد، فقد تم الوقف ولزم حين الولادة؛ لأن لزومه موقوفٌ على حصول الولد، فإذا حصل الولد أُعطي الولد حقه. **القول الثاني:** وهو قول ابن القاسم. ففرق ابن القاسم بين مَنْ أيسر وبين مَنْ لم يُيأس، فله صورتان:

الصورة الأولى:

إذا أيسر الواقف من الولد، فيصح له الرجوع في الوقف، ويصير ملكًا له، فله إن شاء بيعه.

ومن باب أولى إن مات الأب قبل أن يولد للواقف ولد، رجع الوقف ملكًا للواقف، فصار ميراثًا لورثته.

الصورة الثانية:

إذا لم يُيأس: يصح الوقف ويلزم، فلا يكون للواقف بيع الوقف؛ لأنه خرج من ملكه.

(١) قال في الجامع لمسائل المدونة (١٩: ٥٥٨): (ومن كتاب ابن المواز: قال مالك: ومن حبس على ولده ولا ولد له، فله أن يبيع، فإن ولد له ولد فلا يبيع).

قال الخرشي (٧: ٩٣): (والذي يظهر أن المؤلف مشى في كلامه على قول الإمام، لا على قول ابن القاسم).

(٢) فمن سيولد يصح الوقف له؛ للأحاديث الواردة في وقف الذرية.

(٣) قال الدسوقي في الشرح الكبير (٤: ٧٧): (إلا أنه غير لازم بمجرد عقده، بل يوقف لزومه كغلته إلى أن يوجد فيعطاه).

ووجه لزومه أمران:

أولهما: أنه وقف على مجهول سيأتي مستقبلاً، فصار موقوفاً أبداً، ويرجع بعد الواقف لأولى الناس به^(١)، فلهم متكلمٌ في إخراجه من يد الموقف.

ثانيهما: أنه لو جاز بيعه قبل وجود الولد، لجاز بيعه بعد وجود الولد وبعد موته. وقد اعترض ابنُ عرفة هذا الوجه، بأن الوقف لما لزم بوجوده، استمر ثبوته؛ لوجود متعلقه، أما قبَّله فلا وجود لمتعلقه حكماً، فلم يلزم^(٢).

واستناداً إلى قول ابن القاسم، ما الحكم في ربح الوقف؟

القول الأول: يوقف ربحه^(٣)، فإن ولد له ولدٌ أعطيت له، وإن لم يولد له عاد الوقف للموقف ملكاً.

القول الثاني: لا يوقف ربحه، فيأخذه الواقف، فإن ولد له ولدٌ أعطيت له من وقت الولادة.

المبحث الثاني: ألا يعين الواقفُ موقوفاً عليه:

الأصل فيمن وقف أن يعين جهةً يُصرف الوقف عليها، غير أن من الناس من يوقف وقفاً من غير تعيينٍ للمصرف.

مثاله:

أن يقول: (هذا المبنى وقف) ولم يزد على ذلك، فهذا اللفظ لم تُذكر فيه الجهة المستحقَّة.

(١) قال في النوادر (١٢ : ٢٩): (لأنه حينئذ صار على مجهول من يأتي، فصار موقوفاً أبداً، وصار مرجعه لأولى الناس بالمخيس، فلهم في ذلك متكلم في إخراجه من يده).

(٢) قال ابن عرفة (٨ : ٤٣٨): (قُلْتُ: يرد بأنه لما لزم بوجوده، استمر ثبوته لوجود متعلقه، وقبَّله لا وجود لمتعلقه حكماً، فلم يلزم).

(٣) قال الدسوقي (٤ : ٨٩): (والظاهر أنها توقف كما صرح به اللقاني).

فذكر الموقوف عليه ليس شرطاً في صحة الوقف، فيصحُّ أن يوقف شخصٌ وقفاً من غير تعيين المصرف، فهو وقفٌ جائزٌ، ويلزم^(١).

فإذا كان الواقفُ حيّاً، فُيسأل عن مراده، ويؤخذ بقوله.

فإن تعدّد سؤال الموقوف عن مصرفه، بسبب مرضه أو موته، يُنظر:

فإذا كان في البلد عرفٌ: وجب أن يصرف فيما يُقصد بالوقف عليه غالباً في عرف أهل بلد الموقوف.

وإذا لم يكن في البلد عرفٌ غالب، مثل ألا يكون في البلد أوقافٌ، أو أن يكون لهم أوقافٌ، غير أنه لا غالب فيها، فقد يختص الموقوف بجماعة معينة، وقد لا يختص، فهما صورتان:

الصورة الأولى:

أن يختص بجماعة معينة: صرف الوقف لهذه الجماعة المعينة، ككتب العلم^(٢).

الصورة الثانية:

أن لا يختص بجماعة معينة، كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك: يصرف على الفقراء^(٣)، سواء كانوا بموضع الوقف أو كانوا بموضع آخر^(٤).
ويصرفه القاضي عليهم بالاجتهاد.

المبحث الثالث: إذا عُدِم كتاب الوقف:

إذا مات الواقفُ ولم نجد كتابَ الوقف، فإن كان الناظر أميناً قُبِلَ قوله في الجهات التي يصرف عليها.

(١) قال الخرشي (٧: ٩٢): (لو قال: داري مثلاً صدقة، ولم يبيّن المتصدّق عليه، أنه يلزمه؛ لأن الصدقة سبيلها القرية).

(٢) قال الدردير في الشرح الصغير (٤: ١٠٦): (وإلا صرف لهم ككتب العلم).

(٣) قال القرافي في الذخيرة (٦: ٣٢٦): (قياساً على الأضحية والوصية).

(٤) قال القاضي عياض في التنبهات: (٣: ١٩٦٨): (ويصرف عند مالك في الفقراء والمساكين).



وللناظر في دعوى الصرف حالتان:

الحالة الأولى:

أن يدعي أنه صَرَفَ الربح في مصرفه، فالأصل أنه مصدِّقٌ في دعواه، غير أن لتصديقه

صورتان:

الصورة الأولى:

إذا طلب منه في صك الوقف ألا يصرف المستحقَّ إلا بشهادة شهود: فإنه لا يصدق إلا ببينة، من شهادةٍ أو غيرها، تدلُّ على أنه صرف الدخل في مصرفه.

الصورة الثانية:

إذا لم يطلب منه في صك الوقف، ألا يصرف المستحقَّ إلا بمعرفة الشهود: فإنه مصدِّقٌ في قوله، ولا يلزمه البينة على ذلك، إن كان أمينًا.

الحالة الثانية:

أن يدعي أنه لم يصرف على الوقف من ربح الوقف، وإنما صَرَفَ عليه من ماله: فإنه مصدق، من غير يمين، إلا أن يكون متهمًا، فيحلف.

المبحث الرابع: قبول الموقوف عليه، وفيه مطلبان:

الأصل في صحة الوقف أن يقبله المستحق له، وهو الموقوف عليه، غير أن الموقوف عليه قد يقبل وقد لا يقبل، فهما حالتان، بيانهما في مطلبين:

المطلب الأول: قبول الموقوف عليه الانتفاع بالوقف:

قد يكون الموقوفُ عليه معيَّنًا، وقد يكون غير معيَّن، فلاشترط قبوله صورتان، بيانهما في

فرعين:

الفرع الأول: أن يكون المستحقُّ غير معيَّن؛ كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك:

حكمه: لا يشترط في صحة الوقف أن يقبله المستحقُّ: فيصح الوقف ويلزم، وإن لم

يقبله الموقوف عليه.

وجه ذلك:

لأنه قد يكون غير محصور، كالفقراء، بل قد يكون غير موجود، كمن سيولد، فلا يتصور قبوله، وكذلك الوقف على المساجد والمدارس والمكتبات والجسور والطرق ونحوها، فالقبول متعذر فيها، فلا يتصور منها القبول، فلو اشترط القبول لصحة وقفها، لما صحَّ وقفٌ على الفقراء ونحوهم.

الفرع الثاني: أن يكون المستحق معيناً، كزيدٍ مثلاً^(١):

حكمه: يشترط في صحة الوقف على المعين أن يقبل الوقف^(٢)، فيجب أن يقبل قبولاً حقيقياً، أو حكماً. فالقبول حقيقياً، مثل أن يقول: قبلت أو رضيت ونحوهما، أو يكتب ذلك، أو يشير إشارة مفهومة.

والقبول حكماً، مثل أن يقبض الوقف من يد الواقف، ويتصرف فيه، فالقبض يقوم مقام اللفظ، ولو ممن هو قادر على الكلام؛ لأن القبض يستلزم القبول. فالشخص المعين، إن كان أهلاً بالغاً رشيداً، فهو الذي يقبل، فإن قبل صحَّ الوقف ولزم.

أما إذا لم يكن أهلاً للقبول، كالصغير والمجنون، فإنَّ وليَّه يقبل له، فإن لم يكن له وليٌّ، أقيم له من يقبل عنه، كما هو الشأن في الهبة.

المطلب الثاني: ألا يقبل الموقوف عليه الانتفاع بالوقف:

قد يرُدُّ المعينُ الوقفَ، فلا يقبله، فحكم الوقف يختلف باختلاف قصد الواقف، فله

صورتان:

(١) المعين الذي هو أهلاً للقبول، ومثله الصغير والمجنون، يقبل عنه وليُّه.

(٢) والجمهور لا يشترطون القبول، ويرونه يلزم باللفظ، قياساً على غير المعين، ولأنه إزالة ملك، فلا يشترط قبوله، كما هو الشأن في العتق.

الفرع الأول:

أن يجعله الواقفُ ملكًا لهذا المعين بخصوصه، وليس وقفًا: فإن الوقف، وإن خرج من ملك الواقف، فإنه لا يدخل في ملك الموقوف عليه؛ ولهذا فإنه يعود ملكًا للواقف، سواءً كان رده المعين في حياة الواقف أو رده بعد موت الواقف^(١).

الفرع الثاني:

أن يجعله الواقفُ وقفًا لهذا المعين بخصوصه، وليس تمليكًا: فإن الوقف يكون قد خرج من ملك الواقف صدقةً لله، ولم يدخل في ملك الموقوف عليه، فلا يعود ملكًا للواقف؛ لأنه صار صدقةً لله، وإنما يرجع وقفًا للفقراء والمساكين، يجتهد القاضي في توزيعه عليهم، سواءً كان رده في حياة الواقف أو بعد موته.

المبحث الخامس: إذا أطلق الواقف، فسوى بين الذكر والأنثى في قسمة الوقف:

مثاله:

قول الواقف: (هذا البناء وقف على أولادي) أو (أولاد زيد) أو (أولاد فلان).

فهذا قد يشترط، وقد لا يشترط، فله صورتان:

الصورة الأولى:

أن يسكت، فلا يشترط التساوي ولا التفاضل، فلا يبيّن تفضيل أحد على أحد: فهذا يحمل كلامه على الأصل في كلام الناس، وهو تسوية الأنثى بالذكر في المصرف^(٢).

الصورة الثانية:

أن يشترط التساوي، أو يشترط التفضيل، فهذا الشرط صحيح، فيجب الأخذ بشرطه.

(١) قال الدسوقي (٤ : ٨٨): (سواء قبله من غير له، أم لا).

(٢) قال في منح الجليل (٨ : ١٤٥): (إذ الخروج عنها يحتاج لدليل كالإرث).

ويلاحظ أن الموقوف عليه إذا انقطع، فإنه يسوّى فيه الذكر والأنثى، سواء شرط الواقف في أصل وقفه للذكر مثل حظ الأنثيين، أم لم يشترط.

ووجه ذلك:

أن الواقف لم يذكر ما يصير إليه الوقف بعد الانقطاع، فلم يذكر هل يرجع لأقرب عصبته، أو للفقراء؟ فلم يبين شيئاً؛ إذ لو اشترط شيئاً للزم المصير إلى شرطه، أمّا أنه لم يشترط، فلم نجد نصّاً من الواقف، فقد لزم المصير إلى أصل الشرع في مَنْ أوقف وفقاً وأطلق وقفه، وهو أنه يقصد التسوية بين الموقوف عليهم، فلزمت التسوية.