

كتاب الوقف

هو حبس العين على ملك الواقف و التصدق بالمنفعة كالعارية فلا يلزم ولا يزول

كتاب الوقف

مناسبتة للشركة باعتبار أن المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال (هو) لغة مصدر وقفه أي حبسه وقفاً، ووقف بنفسه وقوفاً يتعدى، ولا يتعدى، ويطلق على الموقوف مبالغة فيجمع على الأوقاف، ولا يقال: أوقفه إلا في لغة رديئة، واجتمعت الأمة على جواز الوقف لما روى إنه عليه الصلاة والسلام تصدق بسبع حوائط في المدينة وكذلك الصحابة رضي الله تعالى عنهم وقفوا، والخليل عليه السلام وقف أوقافاً هي باقية جارية إلى يومنا، وسببه إرادة محبوب النفس في الدنيا بين الأحياء، وفي الآخرة التقرب إلى رب الأرباب عز وجل، ومحلله المال المقوم القابل للوقف وركنة الألفاظ الخاصة كصدقة موقوفة مؤيدة على المساكين ونحوه، وشرطه شرط سائر التبرعات من كونه حراً بالغاً عاقلاً، وأن يكون منجزاً غير معلق فلو قال: إن قدم ولدى فدارى صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفاً، ومن شرائطه الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضاً

(كتاب الوقف):

مناسبتة للشركة باعتبار إن المقصود بكل منهما، الانتفاع بما يزيد على أصل المال، وله معنى لغوي وشرعي، وسبب، ومحل وشرائط، وركن، وأحكام ومحاسن، وصفة (هو) لغة مصدر وقفه أي حبسه وقفاً فهو واقف، وهم وقوف، ووقف بنفسه وقوفاً يتعدى، ولا يتعدى، ويطلق على الموقوف مبالغة كضرب الأمير لمضروبه فيجمع على الأوقاف، ولا يقال: أوقفه إلا في لغة رديئة كما في المغرب، وغيره، وفيه اشعار بأن التضعيف ضعيف، ففي الدر المصون إن أوقفه لم يسمع عند أبي عمرو، وسمع عند غيره على إن التعدي بالهمزة قياسية انتهى.

وشرعاً (حبس العين)، ومنم الرقبة المملوكة بالقول عن تصرف الغير حال كونها متقصرة

فوقها، ثم ملكها لا يكون وقفاً، ومنها عدم الجهالة، ومنها عدم الحجر على الواقف لسفه أو دين، ومنها أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على إنه بالخيار لم يصح عند محمد مطلقاً، وقال أبو يوسف إن كان الوقف معلوماً جاز وإلا فلا، ومنها أن لا يكون للواقف ملة أخرى فلا يصح وقف المرتد إن قتل أو مات على رده، وإن أسلم صح، ويبطل وقف المسلم إن ارتد العياذ بالله تعالى. ويصير ميراثاً سواء قتل على رده، أو مات، أو عاد إلى الإسلام إلا أنه عاد الوقف بعد عوده إلى الإسلام، ويصح وقف المرتدة لأنها لا تقتل.

وأما الإسلام فليس بشرط فلو وقف الذمي على ولده ونسله، وجعل آخر للمساكين جاز، ويجوز الإعطاء لمساكين المسلمين، وأهل الذمة، وإن خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كالمعتزلين إذا خصص أهل الاعتزال فيفرق على اليهود، والنصارى والمجوس منهم إلا أن خصص صنفاً منهم فلو دفع القيم إلى غيرهم كان ضامناً، وشرط صحة وقفه أن يكون قرابة عندنا، وعندهم.

فلو وقف على بيعة فإذا خربت كان للفقراء لم يصح، وكان ميراثاً لأنه ليس بقرابة عندنا كالوقف على الحج والعمرة لأنه ليس بقرابة عندهم بخلاف ما إذا وقف على مسجد بيت المقدس فإنه صحيح لأنه قرابة عندنا، وعندهم فلو أنكر فشهد عليه ذميان عدلان في ملتهم قضى عليه بالوقف، وفي الحاوي وقف المجوسي على بيت النار، واليهود والنصارى على البيعة، والكنيسة باطل إذا كان في عهد الإسلام، وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه الأصح إنه إذا دخل عهد عقد الذمة لا يتعرض كما في البحر، وشريعة عند الإمام (حبس العين)، ومنع الرقبة المملوكة بالقول عن تصرف الغير حال كونها مقتصراً (على) حكم (ملك الواقف) فالرقبة باقية على ملكه في حياته وملك ورثته في وفاته بحيث يباع، ويوهب إلا إن ما يأتي من النذر بالمنفعة يأبى عنه، ويشكل بالمسجد فإنه حبس على ملك الله تعالى بالاجماع اللهم إلا أن يقال: إنه تعريف للوقف

(على) حكم (ملك الواقف) فالرقبة باقية على ملكه في حياته، وملك ورثته في وفاته بحيث يباع، ويوهب إلا أن ما يأتي من النذر بالمنفعة يأبى عنه، ويشكل بالمسجد فإنه يحبس على ملك الله تعالى بالاجماع اللهم إلا أن يقال: إنه تعريف للوقف المختلف فيه، وإنما قيد بالقول لأنه لو كتب صورة الوقفية مع الشرائط بلا تلفظ لم يصر وقفاً بالاتفاق قهستاني عن الجواهر.

(قلت): لكنه نقل عنها أيضاً بعد ورقة أنه لم يصر وقفاً عند الطرفين إلا إذا كتب بيده، وقال: للشهود اشهدوا على مضمونه فإنه إقرارى بأني وقفت كما ذكرت فيه أو كلاماً نحوه، فحينئذ يصير وقفاً انتهى، (و) حبسها على (التصدق) أو نذر بالتصدق على وجه الخير (بالمنفعة) منها،

ملكه إلا أن يحكم به حاكم قيل أو يعلقه بموته بأن يقول إذا مت فقد وقفت وعندهما هو

المختلف فيه كما في القهستاني، لكن فيه ما فيه تدبر، وإنما قيدنا بالقول لأنه لو كتب صورة الوقفية مع الشرائط بلا تلفظ لا يصير وقفاً بالاتفاق (و) حبسها على (التصدق بالمنفعة) على الفقراء وعلى وجه من وجوه الخير، ولو قال: وصرف منفعته إلى وجه من وجوه الخير لكان أولى لأن الموقوف له لا يلزم أن يكون فقير، أو التصديق لا يكون إلا له تدبر، ثم قيل المنفعة معدومة والتصديق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف أصلاً عنده، والأصح إنه جائز اجماعاً إلا إنه غير لازم عنده (كالعارية) حتى يرجع فيه أي وقت شاء، ويورث عنه إذا مات، وهو الأصح (فلا يلزم ولا يزول ملكه) أي ملك المالك المجازي على العين.

(إلا أن يحكم به حاكم) ولاة الإمام فإنه يزول ملكه حينئذ ويصير لازماً فلم يصير بعده ملكاً ل أحد، وهذا إذا ذكر الواقف شرائط اللزوم وإلا لم يزل ملكه إلا إذا حكم بلزومه، وطريق المرافعة أن يريد لواقف الرجوع بعد ما سلمه إلى المتولي محتجاً بعدم اللزوم عند الإمام فيختصمان إلى القاضي فيقضي باللزوم على قولهما فيلزم لأنه قضى في محل مجتهد فيه، وإنما يحتاج إلى الدعوى عند البعض، والصحيح إن الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة كما في المنح وغيره، لكن هذا الجواب على الإطلاق غير صحيح، وإنما الصحيح إن كل وقف هو حق الله تعالى فالشهاد عليه صحيحة بدون الدعوى، وكل وقف هو حق العباد فالشهادة لا تصح بدون الدعوى، ولا تشترط المرافعة فإنه لو كتب كاتب من اقرار الواقف إن قاضياً من قضاة المسلمين قضى بلزومه صار لازماً كما في البحر، لكن في الخانية تفصيل فليراجع، وإنما قيدنا بولاه الإمام لأنه لو حكماً رجلاً

فيكون من قبيل الاستغناء، ويجوز أن يرفع رفعه، وأن يكون حكمه كما أشير إليه في التحفة، ولا يشكل بالوقف على قربه صلى الله تعالى عليه وسلم، فإن في جوازه روايتين (كالعارية) في الحبس على الملك، والتصديق بالمنفعة مع عدم اللزوم، ولذا لو أوصي بعد موته يكون لازماً بمنزلة الوصية بالمنفعة بعد الموت، وحينئذ (فلا يلزم) عند أبي حنيفة، وما نقل عنه أنه كان لا يجيزه فبمعنى لا يجعله لازماً.

فأما أصل الجواز فثبت عنده، (ولا يزول ملكه).

أي ملك المالك المجازي عن العين عند أبي حنيفة، وإن علق بموته على الصحيح كان مت فقد وقفت داري على كذا كما في الهداية وغيرها، (إلا) أي لكن في أربع صور فإلا للمنقطع، وإلا لا يصح التفريع كما لا يخفى، (أن يحكم به) أي بجواز الوقف (حاكم)، ولاة الإمام فإنه يزول ملكه حينئذ، ويصير لازماً، وصورته أن يسلمه للمتولي، ثم يرجع بعله عدم لزومه فيختصمان إليه فيقضى بلزومه، ولا تشترط المرافعة في كل موضع يحتاج فيه لحكم الحاكم بمجتهده في كوقف، وإجارة مشاع وتماه في الجواهر، والمضمرات فليحفظ، (قيل) قائله

حبس العين على ملك الله تعالى على وجه يعود نفعه على العباد فيلزم ويزول ملكه

فحكم بلزومه فالصحيح إن الوقف لا يلزم به، وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية أو لا، وكان يفتي بعض المتأخرين بأن القضاء بالوقف قضاء على كافة الناس، وفي المنح وينبغي أن يفتي به، ويعول عليه لما فيه من صون الوقف على التعرض إليه بالحيل، ولما فيه من النفع للوقف لكن في البحر إن القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد. فتسمع الدعوى من غير المقضى عليه.

وأما القضاء بالحرية فقضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لأحد.

وأما لقضاء بالملك لأحد فليس على الكافة بلا شبهة تتبع حتى يظهر لك الحق (قيل): قائله صاحب الوقاية وغيره (أو يعلقه) أي الوقف (بموته) سواء كان في حالة الصحة، أو في حالة المرض (بأن يقول إذا مات فقد وفتت) داري على كذا، ثم مات صح

صاحب الوقاية: وغيره (أو يعلقه بموته بأن يقول إذا مات فقد وفتت)، والصحيح أنه كوصية فيلزم من الثلث بالموت لا قبله أو بأن يفرزه مسجداً كما يأتي أو بأن يفرزه مسجداً كما يأتي أو بأن يقول، وفتتها في حياتي، وبعد وفاتي فيجوز بالاتفاق، لكن عند الإمام ما دام حياً هو نذر بالتصدق بالغلة فعليه الوفاء، وله الرجوع، ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث.

(قلت): فمعنى لا يلزم إلا في هذه الأربع يعني لزوماً حالياً، أو مالياً، فتنبه وبه بان إن في صورتني الوصية له الرجوع ما دام حياً مطلقاً غنياً كان أو فقيراً بأمر القاضي أو بغيره كما أفاده الشرنبلالية وغيره، فقول الدرر لو افتقر يفسخه القاضي لو غير مسجل منظور فيه فتأمل، (و) شرعاً (عندهما هو حبس العين)، وإزالة ملك المالك المجازي مقتصرة، (على) حكم (ملك) الله تعالى (المالك الحقيقي)، والتصدق بالمنفعة بقرينة العطف (على وجه يعود نفعه على العباد)، وإنما قدر الحكم لأن ملكه تعالى بمعزل عن تصرف العبد فيه إنما تصرفه في حكمه ذكره ابن الكمال أو لأنه لم يصير ملكاً لأحد، ونظيره في الشرع المسجد الذي نظيره الكعبة كما في القهستاني عن النهاية،

فيلزم عندهما، (ويزول ملكه بمجرد القول عند أبي يوسف وعند محمد لا ما لم يسلمه إلى ولي)، ويقول أبي يوسف، يفتي للعرف كما في المنح عن البحر عن الصدر لشهيد، ونقل ابن الكمال وغيره، عن التتمة والعون إن الفتوى على قولهما، وإن لم يكن لهما حجة في ذلك على الإمام، وفي القهستاني وقوله: أقوى من حيث المعنى، وغير مخالف للآثار، فإنها محمولة على الاضافة أو الوصية كما في الميسوط، ثم نقل عن الحقائق وغيرها أن بقولهما يفتي، وإن قال أبو يوسف: إن الشيخ لم يفرع عليه، ولذا كنت راجلاً فيه، وفيه إشارة إلى أنه لو قال: أرضى هذه موقوفة على المساكين صار وفقاً فالقبول ليس مما لا بد منه، وهو ركن في التبرعات كالصدقة، وإلى أن سببه بر الأحباب، ونيل الثواب يعني بالنية من أهلها لأنه مباح بدليل صحته من الكافر.

بمجرد القول عند أبي يوسف وعند محمد لا ما لم يسلمه إلى ولي فلو وقف على الفقراء

ولزم إن خرج من الثلث لأن الوصية بالمعدوم جائز، وإن لم يخرج منه جاز بقدر الثلث إن لم تجز الورثة، وما في البزاية من إنه قال في مرضه أرضي صدقة موقوفة على ابني فلأن مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي، ولم تجز الورثة فهي إرث بين كل الورثة ما دام الابن الموقوف عليه حياً فإن مات صارت كلها للنسل غير صحيح، والصحيح إن الثلثين ملك، والثلث وقف إلا أن يحمل على الوقف الذي خرج من الثلث تتبع، وفي الهداية قال: في الكتاب لا يزول ملك الواقف إلا أن يحكم أو يعلقه بموته، وهذا في حكم الحاكم صحيح لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه.

وأما في تعليقه بالموت فالصحيح إنه لا يزول ملكه إلا إنه تصدق بمنافعه مؤبداً فصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبداً فيلزمه، وفي البحر، ولو قال: إذا مت فاجعلوها وقفاً فإنه يجوز لأنه تعلق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه، ونص محمد في السير الكبير إن الوقف إذا أضيف إلى ما بعد الموت يكون باعتباره وصية، وفي المحيط، لو قال: إن مت من مرضي هذا فقد وقفت أرضي هذه لا يصح الوقف بريء، أو مات لأنه تعليق، وفي الخانية، لو قال: أرضي بعد موتي موقوفة سنة جاز، وتصير الأرض موقوفة أبداً لأنه في معنى الوصية بخلاف ما إذا لم يصف إلى ما بعد الموت بأن قال: أرضي موقوفة سنة لأن ذلك ليس بوصية، بل هو محض تعليق، أو إضافة ولو قال: وقفتها في حياتي وبعد وفاتي مؤبداً فإنه جائز عندهم، لكن عند الإمام ما دام حياً كان هذا نذراً بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر، وله أن يرجع عنه، ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث، (وعندهما هو) أي الوقف (حبس العين)، وإزالة ملك المالك المجازي مقتصرة (على) حكم (ملك الله) المالك الحقيقي (تعالى)، وتقديس (على) وجه يعود نفعه على العباد فيلزم ويزول (ملكه) بحيث لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث سواء وجد أحد القيدتين المذكورين، أو لا لأنه قصد بالوقف استدامة الخير فوجب أن يخرج عن ملكه، ويخلص لله تعالى كما لو جعل داره مسجداً، وله أن غرضه التصديق بمنفعة ماله، وذا يقتضي بقاءه على ملكه،

.....
أي إلا على بيعة أو حربني، قيل: أو مجوسي وجاز على ذمي لأنه قرينة حتى لو شرط منع من أسلم صح شرطه على المذهب، وقد يكون واجباً بالنذر، وبهذا عرف صفته، وحسنه، وركنه وسببه، وحكمه على ما مر في تعريفه، ومحلّه المال المتقوم للقابل للوقف.

وأما شرطه فشرط سائر التبرعات كحرية، وتكليف وأن يكون قرينة في ذاته معلوماً منجزاً، وفي التخصيص أشعار بما صرح به بقوله: (فلو وقف على الفقراء أو بني سقاية أو خاناً أو رباطاً لبني السبيل أو جعل أرضه مقبرة) أو خاناً أو حوضاً أو بئراً أو قنطرة (لا يزول ملكه عنه) عنده، وإن أضيف إلى ما بعد الموت كما مر، وحكى الحاكم المعروف بمهروية عن الإمام جواز ذلك

أو بنى سقاية أو خاناً أو رباطاً لبني السبيل أو جعل أرضه مقبرة لا يزول ملكه عنه إلا بالحكم وعند أبي يوسف يزول بمجرد القول وعند محمد إذ سلمه إلى متول واستقى

ولهذا اعتبر شرط الواقف فيه، وبقي تدبيره بعده في نصب القيم، وتوزيع الغلة بخلاف المسجد فإنه خالص لله تعالى، ولهذا لا ينتفع به بشيء من منافع الملك، قيل: الفتوى على قولهما كما في الكافي وغيره فجعل الوقف كذلك (بمجرد القول) أي يلزم ويزول ملكه بمجرد قوله: وقفت داري هذه مثلاً، ولا يحتاج إلى القضاء، ولا إلى التسليم (عند أبي يوسف)، وهو قول الائمة الثلاثة وبه يفتي مشايخ العراق لأنه إسقاط للملك كالإعتاق، (وعند محمد لا) يلزم، ولا يزول ملكه.

(ما لم يسلمه) أي الموقوف (إلى ولي) لأنه تملكه إلى الله قصداً غير متحقق فإنما يثبت في ضمن التسليم إلى العبد كالصدقات، وبه يفتي مشايخ بخارى، وهو المعمول به في زماننا، ولما بين مسلك ائمتنا الثلاثة فرع عليها بقوله: (فلو وقف) وفقاً (على الفقراء أو بنى سقاية أو خاناً أو رباطاً لبني السبيل) الظاهر إنه قيد للجميع، لكن، في إصلاح الرباط ما بنى في الثغور لتتزل فيه الغزاة انتهى، فعلى هذا قوله: لبني السبيل قيد للأولين لا لقوله: رباطاً فالأولى أن يؤخر قوله: رباطاً تدبر، (أو جعل أرضه مقبرة لا يزول ملكه عنه).

أي في كل ما ذكر (إلا بالحكم) عند الإمام لأنه ينقطع عنه حق العبد بالحكم، أو تعليقه بموته، لكن اقتصر على الأول لأن التعليق بالموت كالعدم عنده لضعفه فلماذا أشار بقوله؛ قيل: تأمل، قال صاحب الفرائد: وفيه بحث لأنه يوهم عدم جواز الانتفاع به للواقف، وعدم جواز السكن في الخان، وعدم جواز النزول في الرباط بعد الحكم، وليس كذلك انتهى، هذا ليس بشيء لأنه بالحكم يخرج من الملك، ويكون مباحاً للعامة والواقف من جملتهم فلا ابهام تأمل، (وعند أبي يوسف يزول بمجرد القول) كما هو أصله إذ التسليم عنده ليس بشرط، (وعند محمد) يزول (إذ سلمه إلى متول كما هو الأصل عنده. وفي الغاية وعند محمد لا بد من التسليم، ولكن في كل باب يعتبر ما يليق به ففي الخان إنه يحصل بالسكني، وفي الرباط بالمنزول، وفي السقاية بشرب الناس، وفي المقبرة بدفنتهم، ويكتفي إذا وجد هذه الأشياء من واحد لتعذر اجتماع الناس انتهى، وعن

كالمسجد كما في الشرنبلالية عن الخانية (إلا بالحكم)، ولا يتعين ما مر طريقاً، بل لو باعه فشهدوا عليه بالوقف فحكم بلزومه نفذ، وكذا لو قال: إن قاضياً حكم بصحته، فإنه يلزم، وأن أبطله قاض كان صدقة أو يقر أنه وقف لرجل، وأنه متولى، وهو يده فهذه حيل لزوم وقف المريض فليحفظ، وتأتي نظماً،

وعند أبي يوسف يزول بمجرد القول وعند محمد إذا سلمه إلى متول وقد علم مما مر أن

الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد وعند أبي يوسف يصح وإذا انقطع صرف إلى الفقراء وصح عند أبي يوسف وقف المشاع و جعل غلة الوقف أو الولاية لنفسه أو الكل و جعل البعض أو الكل لأمهات

قال: (واستقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة)، ولو جعل أرضه طريقاً فهو على هذا الخلاف، ثم لا فرق في الانتفاع في مثل هذه الأشياء بين الفقير، والغنى إلا في الغلة حتى لا يجوز الصرف إلا للفقراء، وكذا لو وقف أرضاً لتصرف غلتها إلى الحجاج أو الغزاة أو طلبة العلم لانصراف إلى الغني منهم كما في المحيط، (وشرط لتمامه).

أي لتمام الوقف يعد ما لزم بأحد الأمور المذكورة عنده (ذكر مصرف مؤبد) مثل أن يقول: على كذا، وكذا، ثم على فقراء المسلمين، (وعند أبي يوسف يصح) بدونه أي بدون ذكر مصرف مؤبد لأن الوقف إزالة الملك لله تعالى، وذا يقضي التأيد، ولمحمد أن الوقف تصدق بالمنفعة، وذا يحتمل أن يكون موقتاً ومؤبداً فلا بد من التنصيص، (وإذا انقطع) المصرف (صرف إلى الفقراء)، ولا يعود إلى ملكه إن كان حياً، وإلى ورثته إن كان ميتاً فعلم من هذا إن التأيد شرط البتة إلا عند أبي يوسف لا يشترط ذكره، وعند محمد يشترط، لكن صاحب الهداية نقله بصيغة التمريض فقال: قيل: التأيد شرط بالإجماع إلا عند أبي يوسف فإنه لا يشترط ذكر التأيد، وفي البحر: والحاصل إن عند أبو يوسف في التأيد روايتين في رواية لا بد منه، وذكره ليس بشرط، وفي رواية ليس بشرط، ويفرع على روايتين ما لو وقف على إنسان بعينه أو عليه وعلى أولاده أو على قرابته، وهم يحصون أو على أمهات أولاده فمات الموقوف عليه فعلى الأول يعود إلى ورثة الواقف، وعليه الفتوى كما في الفتح وغيره، وعلى الثاني يصرف إلى الفقراء، وإن لم يسمهم، وهذا الصحيح عنده، واختلفوا في حد ما لا يحصى روى عن محمد عشرة، وعن أبي يوسف مائة، وهو المأخوذ عند البعض.

وقيل: أربعون، وقيل: ثمانون والفتوى على أنه يفوض إلى رأي الحاكم، (وصح عند أبي يوسف وقف المشاع) مطلقاً سواء مما يحتمل القسمة أو لا، وبه قال الشافعي:

قول أبي يوسف المرجح، (واستقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة) فالتسليم، والقبض للموقوف بما يليق به شرط لزوال ملكه عنده، كما في الخانية فلا يحسن الاكتفاء بالتولي، وهو كالقيم من كان وكيلاً للواقف في التصرف في الوقف، ولذا انزل بموته إلا إذا فوضه حال حياته، ومماته فإنه وكيل حال الحياة، ووصي حال الممات، فلو جعله على أمر الوقف فقط كان وصياً في كل شيء خلافاً للثاني، ولو جعل النظر لرجل، ثم جعل آخر وصياً كانا ناظرين ما لم يخصص، وتمامه في الإسعاف، وكذا في الأشباه فيما افترق فيه الوكيل،

لأن القسمة من تمام القبض، والقبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته، ولا يصح عند محمد لأن أصل القبض شرط عنده فكذا ما يتم به، وهذا فيما يحتمل القسمة.

وأما ما لا تحتملها كالحمام فيصح عند محمد مع الشيوع كالهبة والصدقة إلا في المسجد، والمقبرة فإنه لا يتم مع الشيوع مطلقاً بالاتفاق، وفي الدرر وبعض مشايخ زماننا أفتوا بقول أبي يوسف: وبه يفتي (و) صح (جعل غلة الوقف) أو بعضها (أو الولاية لنفسه) أي صح للواقف معتبر فيراعى كالمنص، وعليه الفتوى ترغيباً للناس في الواقف كما في أكثر المعتمرات ولو شرط الولاية للأفضل فالأفضل من الأولاد، وإن كان كلهم في الفضل سواء تكون الولاية لأكبرهم سناً ذكراً كان أو أنثى، ولو كان الأفضل غائباً في موضع أقام القاضي رجلاً يقوم بأمر الوقف ما دام الأفضل حياً، وفي الظهيرية إذا شرطها لأفضلهم، واستوى اثنان في الديانة والسداد والفضل ولرشاد فالأعلم بأمر الوقف أولى، وافتي بعض المتأخرين بالاشتراك بينهما إذا لم يوجد صفة الترجيح في أحدهما لأن فعل التفضيل ينتظم بالواحد والمتعدد أفضل، ولو ولي القاضي أفضل، ثم حدث في ولده أفضل منه فالولاية إليه، (و) صح (جعل البعض) أي بعض الغلة (أو الكل).

والوصي، وسنشير إليه، والتسليم إلى المشرف ليس بشيء فإنه حافظ لا غير، وهذا إذا لم يشترط الولاية لنفسه، وإلا فقد سقط اشتراط التسليم، لأنه شرط مراعي كما في القهستاني عن النهاية.

(قلت): لكن نقله في المنح احتمالاً، ويمكن تسليمه، ثم أخذه منه فتنبه، وعليه يتمشى إطلاق ما في الغاز الأشباه.

أي شيء إذا فعله بنفسه لا يجوز، وإذا وكل به جاز، فقل: الوقف إذا قبضه وكيله جاز انتهى، فليحفظ وفي المنظومة المحبية، ذكر هلال صاح والخصاف، وغيره في كتب الأوقاف، لفظ الوصي يراد منه الناظر، ولفظ قيم له ناظر، وفيها أيضاً، وصوروا في الكتب صاح صورته، يثبت فيها الوقف بالضرورة، وهي بأن يوصي بربع الدور، للفقراء أبد الدهور، أو لفلان ابن فلان أبداً، ثم المساكين.

وأما سرمداء، وذكروا أيضاً هنا طريقة، يلزم فيها الوقف في الحقيقة بأن يقول: بأن قاضياً حكماً، بصحة الوقف فصح، وانبرم، وقوله: حكم حاكم فقط، يكفي وتسميته لا تشترط، كذكر هم صاح لوقف سالف، صح بلا بيان ذكر الوقف، ولو على باب مكان حجر، وبقية المكان فيه تقرر، فإن بوقفه قاض قضى، فحكمه في ذلك ليس يرتضى، ومثله المقطوع أو لوح ضرب، في باب حانوت، وقد كان كتب، بأنه وقف كذا لو أحضرا، صكاً، وفي ذا الصك صاح قد جرى، خط العدول والقضاة السالفة، بأن جد ذاك أضحى واقفه، فليس للقاضي هناك يحكم، بذلك الصك، وليس يلزم، قالوا: لأن الخط قد يزور، فلا يكون الصك فيما حرروا، بحجة، والحجة المبينة.

أما بإقرار أنت أو بينة، (و) اعلم أنه (شرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد) عندهما، (وعند أبي يوسف يصح بدونه وإذا انقطع صرف إلى الفقراء)، وهذا بيان لشرائطه الخاصة فجعله كالصدقة، وجعله أبو يوسف كالإعتاق، واختلف الترجيح، والإفتاء، والأخذ بقول أبي يوسف أحوط، وأسهل كما في المنح عن البحر، وبه يفتى كما في الدرر، وصدر الشريعة، وفي فتح القدير أنه أوجه عند المحققين، والخلاف في ذكر التأييد.

وأما في نفس التأييد فشرط بالإجماع حتى لو وقته بشهر مثلاً بطل بالاتفاق كما في الدرر، والغرر، والتنوير وغيرهما، وعليه فلو وقف على رجل بعينه جاز، وعاد بعد موته لورثة الواقف، وعليه الفتوى، وقيل: للفقراء، وهي رواية البرامكة فليحفظ.

(قلت): ويرد عليه ما في الخانية من صحة الوقف الموقت مطلقاً، حيث قال: وقف داهره يوماً أو شهراً أو وقتاً معلوماً، ولم يزد على ذلك جاز الوقف، ويكون وقفاً أبداً انتهى، وأقره في الشرنبلالية فليحفظ، (وصح عند أبي يوسف وقف المشاع) وقت القبض محتملاً للقسمة، وإليه ذهب هلال، ومشايخ بلخ، وصنيع المصنف يرجحه على عاداته في تقديم الأقوى، والمختار للفتوى، وهو اختيار صدر الشريعة ذكراً للباقاني، ولم يصح عند محمد لاشتراطه القبض كالهبة، فما شاع وقت العقد فقط، ولم يحتمل القسمة أصلاً كحمام صح وقفه اتفاقاً إلا المسجد، والمقبرة فلا يصح وقفهما مشاعاً اتفاقاً لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى، وتقبح المهيات بزرع سنة، ودفن سنة مسجداً أو اصطبلأ، والشيوخ الطاري، والمقارن سيان فالتقييد بالمقارن ظن ذكره القهستاني، ولو قضى بجوار المشاع جاز اتفاقاً.

(قلت): وفي المنح عن البحر، ومتى كان في المسألة قولاً مصححان جاز القضاء، والافتاء بأحدهما انتهى فليحفظ، (و) صح عند أبي يوسف (جعل غلة الوقف).

أي منافعه كلاً أو بعضاً، (أو الولاية) بالكسر والفتح أي تولى أمر الوقف كالعزل، والنصب وغيرهما (لنفسه)، وكذا لو استثنى الغلة لنفسه، وعياله وحشمه مدة حياته جاز الوقف، والشرط عند أبي يوسف فإذا انقضوا صارت للمساكين كما في المغني، وفيه إشارة إلى أنه لا يحل للواقف أن يأكل من وقفه إلا بالشرط كما في المضمرة، وإلى أنه لو شرط لنفسه فمات، وعنده معاليق عنب أو زبيب رد إلى الوقف.

وأما إن كان خبز ير للورثة، وهذا عند أبي يوسف.

وأما عند محمد، فليس فيه رواية ظاهرة، واختلف المشايخ على قوله: كما في المحيط ذكره القهستاني، وكتبنا في شرح التنوير أنه لو لم يشترط الولاية لأحد فهي له عند أبي يوسف، وهو ظاهر المذهب كما في النهر خلافاً لما نقله في المنح، وأنه ينزع لو غير مأمون كما يأتي متناً

أولاده أو مدبريه ما داموا أحياء وبعدهم للفقراء و شرط أن يستبدل به غيره إذا شاء خلافاً

أي كل الغلة (لأمهات أولاده ومدبريه ما داموا أحياء وبعدهم للفقراء)، وفي الهداية، قيل: يجوز بالاتفاق، وقيل: هو على الخلاف أيضاً هو الصحيح، وهو مختار المصنف، لكن في البحر وفرع بعضهم على هذا الاختلاف أيضاً اشتراط الغلة لمدبريه، وأمهات أولاده وهو ضعيف، والأصح إنه صحيح اتفاقاً تدبر، (و) صح (شرط أن يستبدل به) أي بالوقف (غيره) أي يبيعه ويشترى بثمنه أرضاً أخرى (إذا شاء) عند أبي يوسف استحساناً لأن فيه تحويله إلى ما يكون خيراً من الأول، أو مثله فكان تقريراً لا بطلاً فإذا فعل صارت الثانية كالأولى في شرائطها، وإن لم يذكر، ثم لا يستبدلها بثالثة لأنه حكم ثبت بالشرط، والشرط وجد في الأول لا في الثانية.

وأما الاستبدال بدون الشرط فلا يملكه إلا القاضي بإذن السلطان حيث رأى المصلحة فيه، وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى إنما تجوز إذا كانتا في محلة واحدة أو تكون المحلة المملوكة خيراً من المحلة الموقوفة، وعلى عكسه لا يجوز، وإن كانت المملوكة أكثر مساحة، وقيمة وأجرة لاحتمال قلة رغبات الناس فيها لدناءتها، ولو وقف على أن يبيعهما ويصرف ثمنها إلى حاجة أو يكون عنها وقفاً لمكانها فإن المختار أنه باطل إلا أن يصرف إلى أن يموت فحينئذ يكون وصية فيعتبر من الثلث (خلافاً لمحمد في الكل).

أي كل المذكور في وقف المشاع إلى هنا، ولا خلاف في اشتراط الغلة لولده فإذا وقف على ولده شمل الذكر والأنثى، إلا أن يقيد بالذكر فلا يدخل فيه الإناث فما يوجد واحد من الصلبي كانت الغلة له، وإذا انتفى صرفت إلى الفقراء لا ولد الولد، وإن لم يكن حين الوقف ولد صلب، بل ولد ابن ذكر أنثى كانت الغلة له خاصة لا يشاركه فيها من دونه من البطون فإن حدث له ولد كانت له، ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد مفرداً أو جمعاً في ظاهر الرواية، وهو الصحيح المفتي به كما في البحر، ولو وقف على ولده، وولد ولده اشترك ولده، وولد ابنه، وصحح قاضيخان دخول البنات فيما إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده، وهو المعمول الآن، ولا يفضل الذكر على الأنثى في القسمة بينهم، وصحح عدمه في ولدي لو قال: على ولدي فماتت كانت للفقراء، ولا تصرف إلى ولد ولده إلا بالشرط إلا إذا ذكر البطون الثلاثة فإنه لا تصرف إلى الفقراء ما بقي أحد من أولاده، وإن سفل يستوي فيه الأقرب والأبعد إلا أن يذكر ما يدل على

فتنبه، (و) صح عند أبي يوسف أيضاً، (جعل البعض) من الغلة، (أو الكل لأمهات أولاده أو مدبريه ما داموا أحياء وبعدهم للفقراء)، والمساكين، (و) صح عنده أيضاً للتحويل إلى أفضل (شرط أن يستبدل) الواقف به.

الترتيب بأن يقول: الأقرب فالأقرب، أو يقول: على ولدي، ثم على ولد ولدي أو يقول: بطنا بعد بطن فحينئذ يبدو بما بدأ به الواقف بخلاف ما لو قال: نسلاً بعد نسل لأن النسل يتضمن القريب والبعيد القريب بحقيقته، والبعيد بحكم العرف فلا يدل على الترتيب وبه يفتي اليوم، لكن فيه كلام لأن لفظ النسل فقط.

يدل على التأييد لأنه شامل للقريب والبعيد كما بيناه آنفاً فيبقى قوله: بعد نسل بلا فائدة فإن قيل: إن قوله: بعد نسل للتأكيد قلنا: التأسيس أولى مرجع التأكيد لأن الكلام ما أمكن حمله على التأسيس لا يحمل على التأكيد كما في أكثر المعبرات فينبغي أن يحمل على ما يدل على الترتيب تأمل فإنه من الغوامض، وما في الدرر من إنه لو قال: ابتداء على أولادي يستوي فيه الأقرب، والأبعد إلا أن يذكر ما يدل على الترتيب مخالف لما في الخانية وغيرها لأن لفظ الأولاد لا يشتمل على ولد الولد، وهو المختار للفتوى تدبر، ولو وقف على ولديه، ثم على أولادهما فمات أحدهما كان للآخر النصف، والذي للميت للفقراء، لكن ينبغي أن يوجه القاضي إلى الآخر إن كان محتاجاً كما افترى البعض في ديارنا فإن مات الآخر صرف الكل إلى أولاد الأولاد بخلاف ما لو وقف على أولاده، ثم الفقراء فمات بعضهم لأنه وقف على أولاده، ثم على الفقراء فما بقي منهم أحد لا تصرف على الفقراء، ولو وقف على امرأته وأولاده، ثم ماتت امرأته لا يكون نصيبها لابنها المتولد من الواقف خاصة إذا لم يشترط رد نصيب الميت إلى ولده، ولو قال: على ولدي، وولد ولدي أبداً ما تناسلوا، ولم يقل: بطنا بعد بطن، لكن شرط رد نصيب الميت إلى ولده فالغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية، ولو مات بعض أولاد الواقف، وترك ولدًا، ثم جاءت الغلة تقسم على الولد، وولد الولد، وإن سلفوا وعلى الميت فما أصاب الميت من الغلة كان لولده بالإرث فيصير لولد الميت سهمه الذي عينه

أي الوقف أو ثمنه إذا بيع (غيره إذا شاء) فيكون وقفاً مكانه على شراطه، وإن لم يذكرها، ثم لا يستبدلها بثالثة إلا بالشرط في أصل الوقف، وسيجيء ما لو شرط لنفسه التغيير، والتبديل هل يكون التبديل للتأسيس أم للتأكيد.

وأما بدون الشرط فلا يملكه إلا القاضي كما في الدرر، والغرر وغيرها، وشرط في البحر خروجه عن الانتفاع بالكلية، وكون البدل عقاراً، وكون المستبدل قاضي الجثة المفسر بذى العلم، والعمل إذا رآه مصلحة، وفي النهر أن المستبدل قاضي الجثة، فالنفس به مطمئنة فلا يخشى ضياعه، ولو بالدرهم، والدنانير، وكذا لو شرط عدمه، وهي أحد المسائل السبع التي يخالف فيها شرط الواقف، وسيحققه، وفي المنظومة المحبية، قال: وجاز للقاضي على ما نقلوا، إذا رأى مصلحة يستبدل، فإنهم قالوا: على ما اضبطا، لو أن واقفاً لوقف شرطاً، إن ليس

لمحمد في الكل وصح وقف العقار وكذا المنقول المتعارف وقفه عند محمد كالفأس والمرو والقدوم والمنشار والجنابة وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف والكتب وأبو

الواقف بحكم تعيينه، وسهم ولده بالإرث كما في الغرر، ولو قال: على ولدي المخلوقين، ونسلىء يدخل الولد الحادث بالنسل بخلاف ما لو قال: على ولدي المخلوقين، ونسلهم كما في الخانية، ولو قال: على المحتاجين من ولدي وليس له إلا ولد واد محتاج كان النصف له والآخر للفقراء، ولو قال: أرضي صدقة موقوفة على أقاربي، أو على ذوي قرابتي، قال هلال: يصح الوقف، ولا يفضل الذكر على الأنثى، ولا يدخل فيه والد الواقف، ولا جده ولا ولده، وفي الزيادات، يدخل كما في الخانية، وفي الإسعاف، ولو قال: على الذكور من ولدي، وعلى ولدي الذكور من نسلي يكون على الذكور من ولده لصلبه، وأولادهم من البنين والبنات وعلى ولد كل ذكر من نسله سواء كان من ولد الذكور أو ولد الإناث، ولا يدخل فيه الاثنى الصلبية، (وصح وقف العقار) للنصوص والآثار، (وكذا) صح وقف (المنقول المتعارف وقفه عند محمد) كما صح وقف المنقول مقصوداً إذا تعامل الناس وقفه (كالفأس والمرو والقدوم والمنشار والجنابة) بالكسر السرير، (وثيابها) التي تصنع من قطعة ستر الكعبة ونحوها يستر بها الميت على الجنابة، (والقدور والمراجل والمصاحف) جمع المصحف، وفي الخلاصة إذا

.....
للقاضي هناك مدخل، فذاك شرط باطل لا يقبل، إذ نظر القاضي يكون أعلى، وهكذا السلطان فيما يملئ.

(قلت): وقال صدر الشريعة: يجوز الاستبدال بدون الشرط إذا ضعفت الأرض عن الربيع، ونحن لا نفتي به، وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد، ولا يحصى فإن ظلمة القضاة جعلوه حيلة إلى إبطال أكثر أوقاف المسلمين، وفعلوا ما فعلوا زاد القهستاني، وهذا في زمانه، ونعم الزمان هذا، وهو شاك عنه.

وأما في زماننا فلا يبقى أثر من الوقف فيستبدل أولاً من الموقوف عليه فيستبدل به، ومع هذا نرجو من الله تعالى أن يحدث بعد ذلك أمراً انتهى.

(قلت): وببركة دعائه قد حدث أمر شريف سلطان يمنع استبداله بالكلية وأمر أن يصير بإذن السلطان نصره الله تعالى تبعاً لترجيح صدر الشريعة كما أفاده المفتي أبو السعود، وأنه كان سنة تسعمائة وإحدى وخمسين، فيكون بينه وبين تبييض القهستاني لكتابه عشر سنوات، لأنه كما وجد بخطه الكريم نهاه تبييضاً، سنة تسعمائة وإحدى وأربعين.

(قلت): وأفاد المفتي في معروضاته أيضاً، أنه لو شرط عدم مداخلة القضاة والأمراء، وإن داخلوهم فعليهم، لعنة الله هل يمكن مداخلتهم، فأجاب بما ملخصه أنه في سنة تسعمائة وأربع وأربعين حررت الوقفيات المشروطة، هكذا، وأنه ورد الأمر الشريف، هكذا بأنهم يعرضون

يوسف معه في وقف السلاح والكرع والإبل في سبيل الله وبه يفتى وكذا يصح عند أبي يوسف وقفه تبعاً كمن وقف ضيعة ببقرها وأكرتها وهم عبيده وسائر آلات الحراثة وإذا

وقف مصحفاً على أهل مسجد للقراءة إن كانوا يحصون جاز وإن وقف على المسجد جاز، ويقرؤ فيه، وفي موضع آخر فلا يكون مقصوراً عليه، (والكتب) جمع الكتاب، (وأبو يوسف معه) أي مع محمد (في وقف السلاح والكرع) والخيل، (والإبل في سبيل الله)، وما سوى الكراع والسلاح لا يجوز وقفه عند أبي يوسف لأن القياس، إنما يترك بالنص، والنص ورد فيهما فيقتصر عليه، (وبه) أي بقول محمد: (يفتي) لوجود التعامل في هذه الأشياء واختاره أكثر فقهاء الأمصار، وهو الصحيح كما في الإسعاف، وهو قول

للدولة العلية المتولي بنفسه لو من الأمراء، ومن دونهم يشاركتهم القضاة على وفق الشرع بلا مخالفة، وإن الواقفين لو أرادوا.

أي فساد صدر يصدر، وإذا داخلهم القضاة، والأمراء فعليهم اللعنة فهم الملعونون لما تقر أن الشرائط المخالفة للشرع جميعها لغو، وباطل انتهى فليحفظ.

(تنبيه): في فتاوى المفتي أبي السعود باع شيئاً من وقفه الصحيح، هل يصح، فأجاب إن لم يكن مسجلاً، وقد باعه برأي القاضي تبطل، وبقية ما باعه أي لأنه مجتهد فيه، وإن كان مسجلاً محكوماً بصحته فالبيع باطل، والكل على ما كان من الوقفية كما في منح الغفار، عند قوله: متناً أطلق القاضي بيع الوقف غير المسجل الوارث الواقف، فباع صح، ولو لغيره لا انتهى.

(قلت): لكن نقل في النهر عن البحر عند قول الكنز، ولا يملك الوقف، وإن ما أفتي به قارىء الهداية من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه، فمحمول على أن القاضي مجتهداً، وسهواً انتهى، وبه اندفع دفع صاحب المنح، لما ذكره العلامة قاسم يما، وقد ذكر قارىء الهداية جواب سؤال آخر بما يخالف الأول فراجع، وتأمل.

(قلت): وبقي المسجل لو انقطع ثبوته، وأراد أولاد الواقف إبطاله، فقال المفتي أبو السعود في معروضاته قد منع القضاة من استماع هذه الدعوى انتهى فليحفظ، وفي صدر الشريعة جوز بعض المتأخرين بيع الوقف إذا خرب لعمارة الباقي، والأصح أنه لا يجوز فإن الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك، كالحر لا يقبل الرقية، وقد شاهد نافية مثل ما شاهدنا في الاستبدال انتهى، وكذا نقلوا عن محمد لو خرب المسجد أو ما حوله، واستغنى عنه عاد لملك الباني إن عرف، وإلا فلقطة، قيل: وعليه الفتوى، وقال أبو يوسف: لا يعود ملكاً أبداً لأن الوقف إعتاق الأرض، فيبقى مسجداً إلى قيام الساعة، وكذا الرباط، والبئر، والحوض ونحوه، وعليه أكثر المشايخ، وبه يفتي كما في التنوير، والقهستاني عن المضمرة، وقد كتبت في ديباجة شرح التنوير أن به يفتي أكد من عليه الفتوى، وفي التنوير ويصرف وقفها الأقرب مجانس إليها، وكذا نفس الوقف على ما في القهستاني معزياً للزاهدي، ونحوه في الدرر، والغرر، لكن أفاد في

صح الوقف فلا يملك ولا يملك إلا أنه يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف ويبدو من

عامة المشايخ: كما في الظهيرية لأن القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستصناع بخلاف ما لا تعامل فيه كالثياب، والأمتعة خلافاً للشافعي، وقد حكى في المجتبي الخلاف على خلاف هذا المنقول فقليل، قول محمد: بجوازه مطلقاً جرى التعارف به أو لا، وقول أبي يوسف: إن جرى فيه تعامل، ولما جرى التعامل في وقف الدنانير، والدراهم في زمان زفر بعد تجويز صحة وقفهما في رواية دخلت قول محمد المفتي به في وقف كل منقول فيه تعامل، كما لا يخفى فلا يحتاج على هذا إلى تخصيص القول بجواز وقفهما لمذهب زفر من رواية الأنصاري، وقد افتى صاحب البحر بجواز وقفهما، ولم يحك خلافاً كما في المنح، وعن زفر رجل وقف الدراهم، أو الطعام، أو ما يكال أو يوزن، قال: يجوز، قيل: له وكيف يكون قال: يدفع الدراهم مضاربة، ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه، وما يوزن، ويكال يباع فيدفع ثمنه بضاعة، أو مضاربة كالدراهم قالوا: على هذا القياس لو قال: هذا الكر من الحنطة وقف على شرط أن يفرض للفقراء الذين لا بد لهم فيزرعونها لأنفسهم، ثم يؤخذ منهم بعد الإدراك قدر الفرض لغيرهم من الفقراء أبداً جاز على هذا الوجه، ومثل هذا أكثرهم في الري وناحية نهاوند، (وكذا يصح عند أبي يوسف وقفه) أي وقف المنقول (تبعاً كمن وقف ضيعة بقرها وأكرتها وهم).

أي لا كرة (عبيده) أي عبيد الواقف، (وسائر آلات الحراثة). والقياس أن لا يجوز

الشرنبلالية أن الفتوى بخلاف هذا لما في الحاوي القدسي قال أبو يوسف: هو مسجد أبداً لا يعود ميراثاً، ولا يجوز نقله، ولا نقل ماله لمسجد آخر مطلقاً، وهو الفتوى فليتنبه لذلك، ونقله عنه في المنح كذلك، ولم يتنبه لذلك، وتبصر (خلافاً لمحمد في الكل).

أي في كل المسائل السابقة فقول أبي يوسف مختار المصنف أيضاً لما علم من عادته كما نبه عليه في ديباجته ذكره الباقي، وقد قدمت عن القهستاني أنه ليس لمحمد رواية ظاهرة في بعض ما مر فتدبر.

(تنبيه): في الأشباه وغيره الفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالوقف، والفضاء (وصح وقف العقار) للنصوص، والآثار، (وكذا المنقول المتعارف وقفة عند محمد)، وكذا غير المتعارف أيضاً عند محمد، وبطل عند أبي يوسف إن لم يتعارف كما في شرح الوهبانية عن الزاهدي عن السير الكبير، وتبعه الشرنبلالي، وأقره ونقله القهستاني، وأقره فليحفظ، لكن في البرجندي وغيره، إن غير المتعارف لم يجوز عند الثلاثة عندنا، وعند الشافعي كل ما يمكن أن ينتفع به مع بقاء أصله، ويجوز بيعه يجوز وقفه بمنزلة العقار انتهى، فتنبه وسواء كان تابعاً للعقار، أو لا، وصححه أبو يوسف لو تابعاً، وأبطله الإمام، ولو تابعاً كما في الهداية وغيرها، لكن في الخلاصة لو تابعاً صح إجماعاً فتبصر (كالفأس والمرو)، وجميع آلات الزراعة،

لأن التأيد من شرطه وجه الاستحسان انها تبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود، وكم من شيء يثبت تبعاً، ولهذا دخل في وقف الأرض ما كان داخلاً في البيع من البناء، والأشجار دون الزرع والثمار ومحمد معه فيه.

وأما لو بنى على أرض، ثم وقف البناء بدون الأرض إن كانت الأرض مملوكة فلا يصح، وإن موقوفة على ما عين البناء له جاز اجماعاً، وإن لجهة أخرى فمختلف والمعمول به الآن الجواز، وكذا حكم وقف الأشجار، وفي المنح المتعارف في ديارنا وقف البناء بدون الأرض، وكذا وقف الأشجار بدونها فيتعين الافتاء بصحته لأنه منقول فيه التعامل انتهى، والمراد بالتعامل تعامل الصحابة، والتابعين، والمجتهدين من ائمة الدين رضوان الله تعالى عليهم وعلينا أجمعين لا تعارف العوام كما قال بعض الفضلاء: فعلى هذا ما قال صاحب المنح: من أن المتعارف إلى قوله: لأنه منقول فيه تعامل ليس بمعتمد، لكن في المحيط وغيره رجل وقف بقرة على رباط على أن ما يخرج من لبنها وسمنها يعطي لا بناء السبيل فإن كان في موضع يغلب ذلك في أوقافه رجوت أن يكون جائزاً، ومن المشايخ من قاله: بالجواز مطلقاً قالوا: لأنه جرى بذلك التعارف في ديار المسلمين انتهى، هذا يشعر بأن المراد مطلق التعارف لا ما قاله البعض: تدبر (وإذا صح الوقف) أي إذا لزم الوقف على حسب الاختلاف في سبب اللزوم (فلا يملك) مبني للمفعول أي لا يكون الوقف مملوكاً لأحد أصلاً، (ولا يملك) مبني للمفعول من التفعيل أي لا يقبل التملك لغيره بوجه من الوجوه.

والشرب، (والقدوم والمنشار والجنابة وثيابها)، وكذا وقف الأكسية على الفقراء فتدفع إليهم شتاء، ثم يردونها بعده كما في البزازية.

(قلت): وفي زماننا، وقد وقف بعض المتولين على المؤذنين الفراء شتاء ليلاً، فينبغي الجواز سيما على ما مر عن الزاهدي فتدبر، (والقدور والمراجل والمصاحف)، ولو على أهل المسجد، ويقرؤ فيه أو غيره أو على جيرانه أو المارة كما في القهستاني.

(قلت): وقيد في الدرر أهل المسجد بكونهم يحصون قال: ولو وقف مصحفاً على أهل مسجد للقراءة أن يحصون جاز، وإن وقف على المسجد جاز، ويقرؤ فيه، ولا يكون محصوراً على هذا المسجد، وبه عرف حكم نقل كتب الأوقاف من محالها للانتفاع به، والفقهاء بذلك مبتلون فإن وقفها على مستحقي، وقفه لم تجز نقلها، وإن على طلبة العلم، وجعل مقرها في خزائنه التي في مكان كذا ففي جواز النقل تردد كما في النهر.

وأما شرط واقفها الرهن فباطل لأن الوقف في يد مستعيره أمانة، فلا يتأني الإيفاء، والاستيفاء بالرهن به كما في البحر، والكل في شرحي على التنوير، (والكتب)، وقيل: لا يجوز

وقف الكتب على المسجد، والمدرسة ونحوه، وعليه الفتوى كما في المضمرات، والأول الصحيح كما في الخانية ذكره القهستاني، وعليه الفتوى كما في البرجندي وغيره، وقد زاد مشايخنا أشياء من المنقول على ما قاله محمد عملاً بالتعامل كما في المنح.

(قلت): وعليه مع ما مر عن الزاهدي، فلا يحتاج لرواية الأنصاري عن زفر بوقف الدراهم، والدنانير كما ظن، وقد ورد أمر شريف للقضاة بالحكم به كما في معروضات المفتي أبي السعود، وكذا وقف المكيل، والموزون فيباع، ويدفع ثمنه مضاربة أو بضاعة كالدراهم، وقاسوا عليه وقف كربر على شرط أن يقرضه لمن لا بذر له ليزرعه لنفسه فإذا أدرك أخذ مقدار، ثم أقرضه لغيره فيجوز، ومثله كثير في الري، ونهاوند كما في الخلاصة، قال: ولو وقف بقرة على إن ما خرج من لبنها وسمنها للفقراء إن اعتادوا ذلك رجوت أنه يجوز، والحق في البحر السفينة بالمتاع، والحق في المنح وقف البناء بدون الأرض، وكذا وقف الأشجار بدونها لأنه منقول فيه تعامل، وأيده بما في فتاوى قارىء الهداية وقف البناء، والغراس بلا أرض الفتوى على صحته انتهى.

(قلت): وهذا بإطلاقه يعم الأرض المملوكة أيضاً على خلاف ما اعتمده في منته، ونظمه القاضي المحبي بقوله، وقف البناء، والغراس صرفاً، يجوز إن كان القرار وقفاً، وإن يكن وقفاً على غير الجهة، على الصحيح فيه فاعلم ما اشتبه.

(قلت): وبه بأن ترجيح كلام ابن الشحنة، ورد على شيخه العلامة قاسم حيث منع جوازه، بل نقل عن الزاهدي جوازه في أرض ملك أيضاً، عند البعض ونظمه فقال: وتجوز إيقاف البناء دون أرضه، ولو تلك ملك الغير بعض يقرر، (وأبو يوسف معه في وقف السلاح والكراع).

أي الدواب التي يحمل عليها كالخيل، (والإبل)، والبقر، والثيران للحمل عليها (في سبيل الله) لثبوتها بالنص، وفي الشرنبلالية عن البرهان أنه يجوز اتفاقاً في السلاح، والكراع، (وبه) أي بقول محمد (يفتى) لوجود التعامل، وبه يترك القياس كما في الاستصناع، قال عليه الصلاة والسلام: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن^(١)»، (وكذا يصح عند أبي يوسف وقفه تبعاً)، وقدمنا عن الخلاصة صحته بالتبعية بالإجماع (كمن وقف ضيعة يقرها وأكرتها وهم عبيده وسائر آلات الحراثة) كشجر مع أرض، وحمام مع برج ونحل مع كواره، وهذا لأن من الأحكام ما يثبت تبعاً، ولا يثبت قصداً كالشرب في بيع الأرض، والبناء في الشفعة كما في الاختيار، (وإذا صح الوقف فلا يملك ولا يملك)، ولا يعار، ولا يرهن كما يأتي متناً، ولكن يودع، ويوجر، وجاز بيع المصحف المخرق، وشراء آخر بثمنه، وقيل: يجوز دفع البعض الظالم طمع فيه لحفظ الباقي، وعن شمس الإسلام لو افتقر الواقف جاز للقاضي فسخه بطلبه ذكره

(١) أخرجه أحمد بن حنبل (١، ٣٧٩) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٤٦٨/١

ارتفاع الوقف بعمارته وإن لم يشترطها الواقف إن وقف على الفقراء وإن على معين

(إلا أنه يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف) يعني إذا كان الوقف مشاعاً، وطلب الشريك القسمة يصح مقاسمته عنده، وهو قول الأئمة الثلاثة لأن القسمة تمييز، وافراز غاية ما في الباب إن الغالب في غير المكيل، والموزون معنى المبادلة إلا أنه جعل في قسمة الوقف معنى الافراز غالباً نظراً للوقف فلم يجعلها في معنى البيع والتمليك خلافاً لهما لأن في القسمة معنى البيع، والتمليك في غير المثليات، وهو في الوقف ممتنع، وفي الاسعاف ولو استحق نصف ما وقفه، وقضى به للمستحق يستمر الباقي وقفاً عند أبي يوسف خلافاً لمحمد، وفي التنوير أطلق القاضي بيع الوقف الغير المسجل لوارث الواقف فباع صح لأن ذلك منه يكون حكماً ببطلان الوقف فيجوز بيعه، ولو أطلق لغير الوارث لا يصح بيعه لأن الواقف إذا بطل عاد إلى ملك وارث الواقف، وبيع مال الغير لا يجوز بغير طريق شرعي، (ويبدو من ارتفاع الوقف).

أي من غلته (بعمارته وإن لم يشترطها الواقف) لأن قصد الواقف صرف الغلة القهستاني، وقيده في الدرر بغير المسجل، وقدمنا أنه منظور فيه، وإن نظمه المحبي بقوله: وواقف الوقف إذا ما افتقرا، ولم يكن مسجلاً محرراً، يراجع القاضي حتى يفسخا، وحكم هذا الوقف قطعاً ينسخا، (إلا أنه يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف) لأنه القائل بصحة وقفه فلو قضى بجوازه لم يقسم عند الإمام، والاستحسان مع أبي يوسف ذكره القهستاني وغيره، ومع محمد كما في التنوير وغيره، وبه أفتى قارئ الهداية وغيره، سواء كانت حصة شريكه ملكاً، أو وقفاً.

أي واختلف جهة وقفيهما أو وقف هو نصف عقاره مثلاً، ولكن يقسمه هو أو ورثته مع القاضي فيفرض القاضي الوقف من الملك، ولهم بيعه، وقيل: لا حاجة للقاضي أيضاً، بل يبيع نصفه الملك، ثم يقاسم المشتري ذكره البرجندي وغيره، ولو كان الكل وقفاً، جاز التهاؤ دون القسمة إجماعاً، وهو المذهب، وبعضهم جوزها ذكره قارئ الهداية، ولو سكن بعضهم، ولم تجد الآخر موضعاً يكفيه، فليس له أجره، ولا له أن يقول: أنا أستعمله بقدر ما استعملته، لأن المهاييات إنما تكون بعد الخصومة نعم، لو استعمله كله أحدهم بالغلبة بلا إذن الآخر لزمه أجر حصة شريكه، ولو قفا على سكناهما بخلاف الملك المشترك، ولو معداً للإجارة كما في شرحنا على التنوير معزياً للقنية، وفيه من الغضب معزياً لزواهر الجواهر، والمعتمد لزوم الأجر على الشريك، والزوج في دار اليتيم الملك كالوقف خلافاً لما في الصيرفية، وإن مسألة الدار كمسألة الأرض كما في الخانية، فلو سكن الحاضر فيما إذا كانت لا يضرها، فللغائب أن يسكن قدر شريكه، قالوا: وعليه الفتوى، وفي المنظومة المحبية، والوقف إن كان له أرباب، وطلبوا القسمة لم يجابوا، بل يتهاؤون في قدر الحصر، وذاك ما عليه في الكتب ينص، لكن إذا كانت لشخصين معاً، أرض وكانا وقفها أجمعاً، عين ذا حصته على جهة، وعين الآخر غير ذي الجهة، ثم تنازعا فقالوا: نقسم، بينهما كما بذلك حكموا، لو وقف الإنسان نصفاً شائعاً، من أرضه،

مؤيداً، وهذا إنما يحصل بالاصلاح، والعمارة فيثبت شرط العمارة اقتضاء، والثابت به كالثابت نصاً، وفيه اشعار بأنه لا يستدين المتولي إذا لم يكن في يده ما يعمره إلا بأمر القاضي، وفي البحر ويستدين للإمام والخطيب والمؤذن بإذن القاضي لضرورة مصالح المسجد، وكذا للحصير والزيت، ولو ادعى المتولي أنه استدان بإذن القاضي هل يقبل قوله: بلا بينة الظاهر إنه لا يقبل، وإن كان مقبول القول لما إنه يريد الرجوع في الغلة.

ومات، ثم نازعا، ورثة الواقف بعض بعضاً، وطلبوا القسمة، قالوا: يقضي، لهم بذلك، وله قد جوزوا، والملك من وقف هناك يفرز، (ويبدأ).

أي يجب على القيم البداءة (من ارتفاع الوقف) أي غلاته التي تحصل منه، وهو من إطلاقات العموم وحيث يسمون ما يحصل من الزرع ارتفاعاً، يريدون بذلك الحاصل بالرفع، وهو رفع الزرع إلى البيدر بعد الحصاد ذكره البرجندي (بعمارته) بالكسر مصدر أو اسم ما يعمر به المكان، بأن يصرف عليه حتى يبقى على الصفة التي وقفها الواقف دون زيادة في الأصح، فلو كان في الوقف شجر يخاف القيم هلاكه، كان له أن يشتري من غلته فصيلاً فيغززه لأن الشجر يفسد بطول الزمان أو كان فيه أرض سبخة لا تثبت لكان له أن يبدأ بإصلاحها منه كما في الخانية وغيرها، واعلم أنه إذا لم يكن في يده ما يعمر لا يستدين إلا بأمر القاضي كما في القهستاني عن المنية.

(قلت): فهذان شرطان لجواز الاستدانة على الوقف كما في الأشباه عن الوهبانية، ونظمه المحبي فقال: والاستدانة على الأوقاف إن لم يك بد منه جاز فاستدن، بإذن قاض وهنا أن يستدن، شيئاً بلا أمر من القاضي ضمن، والاستدانة بقرض فسرأ، فيما يحررونه وبالشراء، نسيئة وجاز للنظر أن يتناع بالأكثر من قدر الثمن، ثم يبيع اشترى، ويصرفه، وريح ذا من مال وقف تعرفه.

(قلت): فلا بد من كونه بأمر قاض فيما لا بد منه هو المختار، وهذا لو القاضي قريباً، فلو بعيداً استدان بنفسه فيما فيه ضرورة كخشية الانهدام، وأكل الجراد الزرع ويحتاج لنفقته ليجمعه، ومطالبة السلطان بالخراج، والقياس يترك بالضرورة، وهذا إذا لم يكن في تلك السنة غلة، فلو كانت، وفرقها القيم ضمن لأنه يلزمه إبقاء قدر ذلك في كل سنة كما يأتي فتنه، وهل يرجع عليهم الظاهر لا لتعديه بالدفع.

(قلت): وهذا إذا كان في تأخير العمارة خراب حين الوقف وإلا، فيجوز الصرف للمستحقين وتأخير العمارة للغلة الثانية إذا لم يخف ضرر بين، فإن خيف قدم كما في الزواهر عن البحر.

(قلت): وهذا إذا لم يشترطه الواقف، فلو اشترطه لزم ادخاره في كل سنة، وإن يحتج به لجواز أن يحدث حدث، ولا غلة فليحفظ الفرق بين الشرط وعدمه، وبه صرح في الأشباه.

فعليه فإن امتنع أو كان فقيراً آجره الحاكم وعمره من أجرته ثم رده إليه ونقض الوقف

(إن وقف على الفقراء) فلو فضل عن العمارة صرف، أو لا إلى ولده الفقير، ثم إلى قرابته، ثم إلى مواليه، ثم إلى جيرانه، ثم إلى أهل مصره من كان أقرب إلى الواقف منزلاً، وقال أبو بكر: الإسكاف لا يعطي لأحد من أقربائه شيء كما في القهستاني، (وإن على) جمع أو واحد (معين)، وآخر للفقراء (فعليه).

أي فالعمارة على المعين (فإن امتنع) المعين عن العمارة (أو كان فقيراً) لا يقدر على العمارة بماله (آجره الحاكم) أي القاضي أو القيم بإذنه استحساناً صيانة للوقف، وفيه إشعار بأن الواقف، ومن له السكني لا يوجره لأنه غير ناظر خلافاً للشافعي، (وعمره) من الثلاثي من العمارة لا من التعمير (من أجرته) بقدر ما يبقى على الصفة التي وقفها الواقف فلا يزيد على ذلك إلا برضى ذلك المعين، وكذا إن كان وقفاً على الفقراء لا يزيد على ذلك على الأصح، ولا يجوز صرف غلة مستحقة له إلى جهة غير مستحقة إلا برضاه، (ثم) أي بعد العمارة (رده) أي الباقي (إليه) أي إلى المعين لأن في ذلك رعاية لحق الواقف، وحق الموقوف عليه، ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر في المزرعة، (ونقض الوقف يصرف) أي يصرفه الحاكم (إلى عمارته) أي الوقف (إن احتاج) إلى العمارة بالفعل، (وإلا).

أي وإن لم يحتج إلى العمارة بالفعل (حفظ) النقص (إلى وقت الحاجة) إلى العمارة فيصرف إليها، (وإن تعذر صرف عينه) أي عين النقص إليها بأن لا يصلح (بياع) أي يبيعه

(قلت): وهذا كله إذا خرب بنفسه، فلو بصنع أحد كان عليه لا على الوقف كما في الزواهر عن البحر عن الولوجية (وإن لم يشترطها الواقف) لثبوت شرطها اقتضاء، بل لو شرط استوائهما بالمستحقين لم يعتبر شرطه كما سيجيء فتنبه، (وإن وقف على الفقراء).

إذ لا مال لهم أقرب من هذه الغلة، فتجب فيها، فلو فضل عن العمارة صرف أولاً إلى ولده الفقير، ثم إلى مواليه، ثم إلى جيرانه، ثم إلى أهل مصره من كان أقرب إلى الواقف منزلاً، وقيل: لا يعطي لأقربائه شيء، كما في المحيط، ومن الظن أنه يرجح بالفضل، وقيل بالحاجة فإن موضوع هذه المسألة ما إذا وقف على العلماء ذكره القهستاني، وفي البرازية وقف على الفقراء، ثم افتقر الواقف، أو وارثه لا يعطي له من الوقف شيئاً عند الكل، وفي الصرفية وقف داراً على إمام المسجد، ثم إن الواقف جعل نفسه إماماً هل يجوز له أجر تلك الدار، قال: لا، وفيها، قيل لرجل: بع عقارك، فقال: وقتته على ولدي الصغير فلأن له بيعه هو المختار بخلاف ما لو، قال: إن كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة، فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكلم فإنها تصير وقفاً، لأنه تعلق على أمر كائن، فيكون تنجيزاً كما في معين المفتي، (وإن وقف على معين) زاد في الوقاية، والنقاية، وآخره للفقراء لبيان اشتراط التأيد في الوقف (فعليه)

التعمير في ماله لا من الغلة، لأن الغرم بالغنم كما في الدرر وغيرها، وإن لم يشترطه الواقف، فلو الموقوف داراً فعمارتها على من له السكنى، ولو متعدداً من ماله حتى يبقى الموقوف كما كان عليه، وكذا إذا خرب شيء على ذلك، ولم يزد في الأصح إذ لا ضرورة للزيادة، فلا يؤخذ من الارتفاع، (فإن امتنع) المعين عن العمارة (أو كان فقيراً) لا يستطيع عمارته (أجره) منه، أو من غيره (الحاكم).

أي القاضي، أو القيم استحساناً صيانة للوقف، وفيه إشعار بأن الواقف لا يوجره كما في القهستاني عن الكافي، وكتبت في شرحي التنوير إن الموقوف عليه الغلة أو السكنى، لا يملك الإجارة، ولا لدعوى لو غصب منه الوقف إلا بتولية، أو بإذن قاض، ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى، ويجوز أن ينتصب خصماً عن الكل لو أصل الوقف ثابتاً، وإلا لا، وفي البرجندي عن قاضيخان، قال الفقيه أبو جعفر: كل وقف لا يحتاج للعمارة، ولم يكن للموقوف عليه شريك جاز للموقوف عليه أن يوجره، وإلا فلا فلو شرط الواقف البداية بالخراج والعشر لم يجز أن يوجره للشركة، وإلا جاز، وسيأتي، وفي المنظومة المحبية، ومستحقوا الوقف ما استحقوا، ولا لهم في الربيع أصلاً حق، في زمن التعمير، بل إن كانا يحتاج للتعمير ذلك الأثناء، عمر أولاً فإذا ما صرفاً، ناظر ذا الوقف، وكان عرفاً، بأنه يحتاج للتعمير، يضمن ما أعطاه للتقصير، ثم إذا ما قاض بعد الصرف، عقيب ذلك العام ريع الوقف، لا يأخذ الفاضل منه عوضاً، عن الذي قطع في عام مضى، (وعمره بأجرته) كعمارة الواقف، ولم يزد برضى ذلك المعين، (ثم) بعد التعمير (رده إليه) أي رد باني الوقف إلى مصرفه المعين رعاية للحقين، ولا يجبر الأبى على العمارة، واعلم أنه لا عمارة على من له الاستغلال إلا أنه لا سكنى، فلو سكن هل تلزمه الأجرة لا لعدم الفائدة إلا إذا احتيج للعمارة، فيأخذها المتولي ليعمر بها، ولو هو المتولي ينبغي أن يجبره القاضي على عمارتها مما عليه من الأجر، فإن لم يفعل نصب متولياً ليعمرها، ولو شرط الواقف غلتها له، ومؤنتها عليه صح، وهل يجبر على عمارتها الظاهر لا كما في النهر، وفي الفتوح لو لم يجد القاضي من يستأجرها لم أره، وخطر لي أنه يخير بين أن يعمرها، أو يردها لورثة الواقف انتهى.

(قلت): فلو هو الوارث لم أره صريحاً، وفي فتاوي قارىء الهداية ما يفيد استبداله، أورد ثمنه للورثة، أو الفقراء انتهى.

(قلت): وقد قدمنا خلافاً فيه فتنه، وفيه إشارة إلى أنه لو امتنع بعضهم عن العمارة أجز حصته، ثم رده إليه، وإلى أن الخان إذا احتاج إلى العمرة، أجز بيتاً أو بيتين، وأنفق عليه وفي رواية يؤذن للناس بالتزول سنة، ويؤجر سنة أخرى، ويرم من أجرته، وقال الناطفي: القياس في المسجد أن يجوز إجارة سطحه لممرته كما في المحيط، وفي البرجندي، والظاهر إن حكم عمارة أوقاف المسجد، والبئر، والحوض، وأمثالها حكم الوقف على الفقراء، (ونقض الوقف) بتثليث النون على ما ذكره البرجندي.

يصرف إلى عمارته إن احتاج وإلا حفظ إلى وقت الحاجة وإن تعذر صرف عينه يباع ويصرف ثمنه إليها ولا يقسم بين مستحقي الوقف .

نحو المتولي النقض، (ويصرف ثمنه إليها) وقت الحاجة لأنه بدل النقض، (ولا يقسم) النقض (بين مستحقي الوقف) لأنه جزء من العين، وحقهم في المنفعة والعين حق الله تعالى فلا يصرف إليهم .

أى المنقوض من خشب، وحجر، وآجر وغيرها، (يصرف إلى عمارته إن احتاج) إليها بالفعل، (وإلا حفظ إلى وقت الحاجة) إليها، (وإن تعذر صرف عينه) بأن لا يصلح لذلك (يباع) أى باعه القاضي أو المتولي كما في الحاوي وغيره، (ويصرف ثمنه إليها) إقامة للبدل مقام المبدل، (ولا يقسم) النقض، ولا ثمنه (بين مستحقي الوقف)، لأنه حقهم في المنفعة لا في العين فإنها حق المالك أو حق الله على اختلاف القولين، فلا يصرف إليهم غير حقهم .

(تنبيه): قدمنا عن الشرنبلالية وغيرها، إن الفتوى بقاء الوقف وفقاً أبداً، وإن الوقف إعتاق الأرض كما اعترف به القهستاني وغيره .

(قلت): وقد اختلف في القضاء بالوقف هل هو قضاء على الكافة كالحرية، والنسب، والنكاح، والولاء لا غير، ولا تسمع فيه دعوى ملك آخر أو وقف آخر، قيل: نعم وبه أفتى المفتي أبو السعود وغيره صوناً عن الحيل لإبطاله، واعتمده في المنظومة المحبية حيث، قال: لو إن ناظراً على الوقف ادعى، في يد ذا الشخص المسمى موضعاً، وأنه وقف على ما عينه، من جهة، وقام في ذا بينه، قضى على ذي اليد، ثم ذا القضاء، على جميع الناس صار مرتضى، ونافذاً حتى لو ادعاه، شخص له لا تسمع دعواه، ومثله قضاؤه بالفصل، يكون هذا العبد حر الأصل، وقيل: لا، وهو المعتمد كما في المنح عن البحر، وبه أفتى صاحب المنح، واعتمده في تنويره، حيث قال: في باب الاستحقاق هو المختار فتدبر .

(تتمة): يبدو بعد عمارته بما هو أقرب لعمارته كإمام مسجد، ومدرس مدرسة، فيعطون بقدر كفايتهم، ثم السراج، والبساط كذلك كما في الحاوي، وظاهره كما في الأشباه تقديم الإمام، والمدرس على بقية الشعائر لتعبيره بشم .

(قلت): وتعبيره بشم يدل أيضاً على أن السراج، والبساط مؤخران عن الإمام، والمدرس كما لا يخفى، قال: ويلحق الخطيب بالإمام، وكذا المؤذن، والميقاتي لكثرة الاحتياج إليه، فكذا من بمعناهم كوقاد، وفراش وناظر، وجاب مباشر لجبايته وكاتب، وسواق، وشاد زمن العمارة لا في كل زمان انتهى، ملخصاً، وكتبت في شرح تنوير إن تقطيع الجهات للعمارة، إن لم يخف ضرر بين فإن خيف كإمام، وخطيب، وفراش قدموا، فيعطوا المشروط لهم .

وأما الناظر، والكاتب، والجابي فإن عملوا زمن العمارة فلهم أجره عملهم لا المشروط كما في البحر، قال في النهر: وهو الحق .

(قلت): أي خلافاً لما في الأشباه فتنبه، وفي معين المفتي معزياً للقنية لو أجر المتولي نفسه في عمل المسجد، وأخذ الأجرة لم يجز به يفتي، وقيل: يجوز كالوصي، وهو اختيار الميداني انتهى، وفي الأشباه لو وقف على المصالح فهي الإمام، والخطيب، والقيم، والشراء الدهن والحصير، والمراوح وعزاه للوهبانية.

(قلت): وهو من سهو القلم إذ لفظها، ويدخل في وقف المصالح قيم، إمام خطيب، والمؤذن يعبر، نعم في الدهن، والحصير خلاف، والأشبه أنهما منها.

وأما المراوح فلا باتفاق الروايات كما يعلم من شروحها زاد شارحها الشرنبلالي هنا معزياً للبحر، والشعائر التي تقدم شرط أم لم يشرط بعد العمارة هي الإمام، والخطيب، والمدرس، والوقاد، والفراس، والمؤذن، والناظر، وثمر القناديل، والزيت، والحصير، وثمر ماء الوضوء، وأجرت حملة، وكلفة نقله من البير إلى الميضة فليس الجابي، والمباشر، والشاهد، والشاد، وخازن الكتب، من الشعائر فتقديمهم في دفتر المحاسبة مع من ذكر ليس شرعياً، ويقع الاشتباه في البواب، والمزملاتي انتهى.

(قلت): وظاهر كلام الأشباه إن المزملاتي، وهي الشادي بعرف أهل الشام، وكاتب الغية، وهو النقطجي، يعرفنا أيضاً، والشحنة، وهو الضابط للبلاد كما في القاموس، وبقية أرباب الوظائف ليسوا منهم.

أي من الذين هم من الشعائر، لكن ذكر الشرنبلالي أن ظهور شمول تقديم البواب، والمزملاتي، وخادم المطهرة مما لا يتردد فيه انتهى.

(قلت): وقول الحاوي: يعطون بقدر كفايتهم يفيد أن فرض المسألة فيما إذا كان الوقف على جملة المستحقين، بلا تعيين قدر لكل فلو به، فلا ينبغي جعل الحكم كذلك، ويؤيد هذا قول الحاوي: بعد ذلك هذا إذا لم يكن معيناً فإن كان معيناً على شيء صرف إليه بعد عمارة البناء انتهى، ويمكن، أن يقال: لا فرق بين التعيين، وعدمه لأن الصرف إلى ما هو قريب من العمارة كالعمارة وهي مقدمة مطلقاً، ويقويه ما مر من تجويزهم مخالفة شرط الواقف في سبعة مسائل، منها الإمام لو شرط له ما لا يكفيه يخالف شرطه فتأمل، ونظمه المحيي، فقال: وجاز للقاضي أن يزيد في، وطيفة الإمام، والشرط نفي، إن لم يكن معلومه يكفيه، والعلم، والتقى يكون فيه، ثم قال: في الأشباه، وتقييد الحاوي بمدرس المدرسة يخرج مدرس الجامع، والفرق بينهما لا يخفى أن مدرس المدرسة إذا غاب تعطلت المدرسة، فهو أقرب إلى العمارة، كمدرس الروم.

أما مدرس الجامع، فلا، ولا يكون مدرس المدرسة من الشعائر إلا إذا لازم التدريس على حكم الشرط.

أما مدرسوا زماننا فلا كما لا يخفى انتهى، ونحوه في البحر.

(قلت): وتعقبه الشرنبلالي في شرحه للوهبانية، بأن تعليلهم بتعطيل كل الطلبة يعم مدرس المدرسة، والجامع فتأمل، قوله: في البحر والأشباه المدرسة، تتعطل بغيبة المدرس بخلاف مدرس الجامع انتهى، وفي القنية فقيه يدرس بعض النهار في مدرسة، وبعضه في مدرسة أخرى، ولا يعلم شرط الواقف يستحق غلة المدرس في المدرستين، ولو كان يدرس بعض الأيام في هذه المدرسة وبعضها في الأخرى، لا يستحق غلتها بتماهما، وحكم المتعلم، والمدرس في المسألتين سواء، ولا يجوز أخذ علة وقف المدرسة حتى يكون سكناه فيها أكثر مما في داره، وأكثر نقله فيها انتهى، وهو يقوي كلام الأشباه فتأمل، وسنشير إليه فلا تغفل، وقالوا: لو غاب عن مدرسة مسيرة ثلاثة أيام سقط استحقاقه، وكذا لو خرج للرساق خمسة عشر يوماً، فلو دونها يغتفر، ولو اشتغل بغير العلم، أو غاب فوق ثلاثة أشهر جاز لغيره أخذ حجرته، ووظيفته، ثم نقل الشرنبلالي، وكذا الباقاني وصاحب التنوير في معينه كلهم عن ابن الشحنة، إن ما يأخذه الفقهاء من المدارس صلة، لا أجرة لعدم شروط الإجارة، ولا صدقة لأن الغني يأخذها، بل إعانة لهم على حبس أنفسهم، للاشتغال حتى لو لم يحضروا المدارس بسبب اشتغال، وتعليق جاز أخذهم الجامكية، وأنه نظم ذلك، فقال: وليس بأجر قط معلوم طالب، فمن درسه أو غاب للعلم يعذر، وما ليس بد منه إذ لم يزد على ثلاث شهور، فهو يعفى، ويغفر، وقد أطبقوا لا يأخذ السهم مطلقاً، لما قد مضى، والحكم في الشرع يسفر، ثم الغيبة المسقطة للمعلوم المقتضية للعزل في غير فرض الحج، وصلة الرحم.

أما فيهما فلا يستحق العزل، ويأخذ العلوم انتهى.

(قلت): وتعبير ابن وهبان هنا بلا ينبغي مما لا ينبغي إذ هو مفهوم كلام أصحاب ذكره ابن الشحنة، وصرح الطرسوسي في أنفع الوسائل، بأن مفهوم التصانيف معتبر يعمل به، وعبارته هنا.

(قلت): فعلى هذا من يحج حج النفل لا يستحق معلومه في غيبته في الحج، وكذا إلى زيارة القدس، أو غير ذلك، ولم يصرح بخروج الجهة عنه في خزانة الأكل بعزل المدرس، وإنما قال: ليس له أن يطالب وظيفته من الأجر انتهى.

(قلت): وأما أيام البطالة كالأعياد وعاشوراء، وكذا رمضان في درس الفقه، فلم أره، وينبغي إلحاقه ببطالة القاضي، واختلف فيها، والأصح أنه يأخذ لأنها للاستراحة، بل للمطالعة، والتحرير عند ذي الهمة كما في الأشباه من قاعدة العادة محكمة، واعلم أن الخصاف أدار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة، فإن وجدت استحققه.

وإلا لا، واستنبط منه منع الاستنابة مطلقاً، ولو لعذر كما بسط في معين المفتي وغيره، واستنبط الباقاني من قولهم نص الواقف، كنص الشارع يعني في الفهم، والدلالة لا في وجوب العمل أنه إذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الأوقات المشروطة عليه فيها العمل لا يأثم عند الله تعالى غايته أنه لا يستحق المعلوم انتهى.

(قلت): وهذا على ما حرره العلامة قاسم على خلاف ما حرره صاحب الأشباه، ومن قلده من القول بوجوب العمل به أيضاً، مطلقاً إلا فيما استثنى.

أي مما قدمناه سابقاً، وليس هذا منها، فليتنبه لذلك، وسنحققه وحرر في الأشباه أيضاً، إن ما نقله السيوطي من حل المعلوم بلا مباشرة، أو مع مخالفة الشروط إنما هو فيما بقي لبيت المال، وأنه يختص بمصارفه، ولا يحل لغيرهم، وإن قرره الناظر، وباشر الوظيفة إذ لا يتحول عن حكم الشرعي بجعل أحد.

وأما الأراضي التي باعها السلطان أو ابتاعها من وكيل بيت المال، وحكم بصحة بيعها، ثم وقفها فلا بد من مراعاة شرائطه، وحرر فيها أيضاً إن الجامكية في كل الأوقاف لها شبه بالأجرة باعتبار زمن المباشرة، وشبه بالصدقة ليصح على الأغنياء ابتداء، وشبه بالصلة لتتم بالقبض، فلا تسترد حصة باقي السنة، لو مات أو عزل، فلو مات في أثناء السنة مدرس مباشر أو عزل قبل مجيء الغلة قسمت بحسب مدة مباشرته، ومباشرة من بعده فيسقط عليهما بقدر مدتتهما، ولا يعتبر في حقه زمان مجيء الغلة كما اعتبر في حق الأولاد في الوقف عليهم، بل يفترق الحكم بينهما، وبين المدرس، وصاحب وظيفة ما إلا إذا كان الوقف موجراً على الأقساط الثلاثة، مثلاً كل أربعة أشهر قسط فالاعتبار للقسط، فكل من كان مخلوقاً قبل تمام الشهر الرابع حتى تم، وهو مخلوق استحق القسط، ومن لا فلا انتهى فليحفظ، وفيها أيضاً، لو مات الإمام أو المؤذن.

ولم يأخذوا وظيفتهما حتى ماتا هل تسقط قولان، ولكن جزم الزاهدي في البغية التي هي تلخيص الفنية بأنه يورث بخلاف رزق القاضي انتهى، ملخصاً.

(قلت): وأقره في النهر والشربلية بعد نقلهما الأول عن الدرر، والغرر كما نهت عليه في شرح التنوير، ثم ذكر الزاهدي في هذا المحل أنه إذا لم يدرس المدرس، ولم يؤم الإمام، ولم يؤذن المؤذن في أكثر السنة فللمتولي أن يعطي كل واحد منهم شيئاً إذا كان الوقف على كل من يدرس، ويؤم، ويؤذن، ولا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة لشوب الإجارة إذ المدرس يتردد لمكان معين، ويقراً، ويفيد لطلبة، ويهدي ثوابها للواقف، وكذلك الفقيه، والإمام، وهذا كله عمل ليس بواجب عليه فعله، فكان القدر الذي يتناوله من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل في معنى الأجرة انتهى.

(قلت): فقوله: ليس بواجب عليه إلى آخره يقوي ما حرره العلامة قاسم، ويشير لما نقله ابن الشحنة إذ لا يبعد أن يفهم منه إن ما قابل العمل كالأجرة، ومالاً فكالصدقة فتنبه له فإني لم أر من نبه عليه.

(فائدة): إذا ولى السلطان مدرساً ليس بأهل لم تصح توليته لأن سلطان زماننا نصره الله تعالى إنما يولي المدرس على اعتقاد الأهلية، فكأنها كالمشروطة فإذا لم تكن موجودة لم يصح تقريره خصوصاً إن كان المقرر عن مدرس أهل فإن الأهل لم ينمزل، وإذا لم يكن صالحاً

للتدريس لم يحل له تناول المعلوم، ولا يستحق الفقهاء المنزلون معلوماً لأن مدرستهم شاغرة عن مدرس، وهذا كله مع قطع النظر عن شرط الواقف في المدرس.

أما إذا علم شرطه، ولم يكن المقرر متصفاً به لم يصح تقريره، وإن كان أهلاً للتدريس لوجوب اتباع شرطه، والأهلية للتدريس لا تخفى على من له بصيرة، والذي يظهر أنها بمعرفة منطوق الكلام بمفهومه، وبمعرفة المفاهيم وأن يكون له سابقة اشتغال على المشايخ، بحيث صار يعرف الاصطلاحات، ويقدر على أخذ المسائل من الكتب، وأن يكون له قدرة على أن يسأل، ويجيب إذا سئل، ويتوقف ذلك على سابقة الإشتغال في النحو، والصرف بحيث يعرف الفاعل من المفعول إلى غير ذلك، وإذا قرأ لا يلحن، وإذا لحن قارئ بحضرته رد عليه كما في فوائد الأشباه، وفي المنظومة المحبية، وقال قاضيخان: إن كل من كان فقيراً من مدرس الزمن، أو من غدا من مستحقي مدرسة، فيها له وظيفة مؤسسة، فإنه يكون مستحقاً، لذلك حقاً مستمراً يبقى، بحيث لا يبطل بالإبطال، بل يستحقه بكل حال، فإن يقل: ذلك قد أبطلت حقي ومعلومي قد أسقطت، جاز له من بعد أن يطلب، ويأخذ الذي له قد وجبا، وإن أقر من له قد شرطاً، ريع فإن حقه قد أسقطا، ولا له في الريع أصلاً حق، بل إن زيدا ذاك يستحق، يسقط حقه، وإن كان شرط، واقفه خلاف ما كان فرط منه، وإن أسقط حق الطلب، من وضع شخص لجذوع الخشب، تعدياً منه على جداره، أو اقتباتاً فوق خيط داره، فليس يسقط بإبراء جرى، ولا يصلح ويعفو ذاكراً، كلا، ولا بالبيع والإجارة، ولا بمسقط إذا ما اختاره، وفيها أيضاً من الفوائد المهمة، ولو على البنتين وفقاً يجعل، فإن في ذاك البنات تدخل، وولد الابن كذاك البنت، في ذريته بثبت، لوقف الوقف على الذرية، من غير ترتيب فبالسوية، يقسم بين من علا، والأسفل، من غير تفضيل لبعض فانقل، وتنقص القسمة في كل سنة، ويقسم الباقي على من عينه، ولو على أولاده، ثم على أولاد أولاد له قد جعلاً رفقا، فقالوا: ليس في ذا يدخل، أولاد بنته على ما ينقل، بني أولادي كذا قرابتي، وأخوتي، ولفظ آبائي أثبت، يشترك الإناث، والذكور فيه، وذاك واضح مسطور، والوصف بعد جمل إذا أتى، يرجع للجميع فيما ثبتا، عن الإمام الشافعي فيما إن كان ذا العطف بواو.

أما، إن كان ذا عطفاً بضم وقعا، إلى الأخير باتفاق رجعا، والوقف حيث أشبهت مصارفة، وليس يدري ما أراد واقفه، فقد ما يصرف للذي استحق، ينظر للمعهود فيما قد سبق من الزمان كيف كان يعمل، قوامه فالآن فيه يعمل، وليس للقاضي بأن يقررا، وظيفة من غير شرط سطرأ، في الوقف، ثم ذاك غير النظر، ولا يحل الأخذ للمقرر، وقال في المبسوط خواهر زاده، يجوز للسلطان خرق العادة، فإن يكن في الوقف شرط بر، وخالف الشرط يجوز فادر، إن كان غالباً جهات الوقف، قوى مزارع بلا مخالف، لأن أصل ذا لبيت المال، فملك ذا الوقف في ذا الحال، يحتمل الشبهة، وهو الوالي، عليه فليعمل بلا إشكال، بأمره، وإن يكن مغيراً، لشرط واقف غداً مسطرأ، واعلم بأن المتولي لو دفع، شيئاً إلى ذي الأرض صاع وانتزع، من يده بذاك

دار الوقف، جواز هذا الدفع غير مخفي، وقيم الوقف إذا ما اتفقا، من ماله في الوقف شيئاً مطلقاً، بقصد أن يرجع في الغلال، صح رجوعه بلا إشكال.

إن كان ذلك شرط الرجوع، أو لا فلا كما غدا مشروعاً، لو متولي الوقف كان استأجره، بدرهم شخصاً لأن يعمره، للمسجد وأجر مثله أقل، وكان قد نقده من المغل، يضمن كل ماله قد دفعا، من أجر مثل وزيادة معاً، لو شرط الواقف شرطاً خالفاً، وبعد ذا شرط شرطاً خالفاً، لذلك السالف قالوا: يعمل، بشرطه الثاني على ما نقلوا، لكونه نسخاً لذلك السالف، وأنه أضحى مراد الواقف، لو وقف الأرض فليس يدخل، زرع غداً فيها على ما يتقل، لو قصد المديون للممظلة، ووقف الضيعة قالوا: جاز له.

(قلت): وكتبت في شرح التنوير معزياً لفتوى ابن نجيم، وبطل وقف راهن معسر، ومريض مديون بمحيط بخلاف صحيح لو قبل الحجر، فإن شرط وفاء دينه من غلته صح، وإن لم يشترط يوفي من الفاضل عن كفايته بلا سرف، ولو وقفه على غيره فغلته لمن جعله له خاصة انتهى، لكن رأيت في معروضات المفتي أبو السعود سئل عمن وقف على أولاده، وهرب من الديون هل يصح فأجاب لا يصح، ولا يلزم، والقضاة ممنوعون من الحكم، وتسجيل الوقف بمقدار ما شغل بالدين انتهى فليحفظ.

(تكملة مهمة) ظاهر كلامهم أنه إنما يدخل ولد الابن إن ذكر الأولاد بصيغة الجمع لا بصيغة المفرد، بل يصرف للفقراء، وملخصه وقف على ولده لا يدخل ولد ولده إن كان له ولد لصلبه، وبموته يصرف للفقراء لا لولد ولده إلا أن يكون للواقف حين الوقف ولد صلبى فيستحقه ولد الابن، ولا يدخل فيه ولد البنت على الصحيح فإذا ولد للواقف ولد رجع من ولد الابن إليه، وهذا في المفرد.

وأما بالجمع سواء كان في البطن، والأول أو الثاني بأن، قال: ابتداء على أولادي أو قال: على ولدي، وأولاد أولادي، فيدخل النسل كله أبدأ كذكر الطبقات الثلاث بلفظ الولد المفرد، ويستوي فيه الأقرب، والأبعد أن يذكر ما يفيد الترتيب يعني لا يدخل البطن الثاني إلا أن يذكر البطن الأول بصيغة الجمع أو بنص على البطن الثاني، ولا يدخل البطن الثالث إلا إذا نص عليه، فقال: على ولدي، وولد ولدي، وولد ولد ولدي، فإذا نص على البطن الثالث دخل البطن الرابع، والخامس إلى ما لا نهاية أبدأ ما تناسلوا، وكذا لو ذكر البطن الثاني بلفظ الجمع، فقال: على ولدي، وأولاد أولادي كما في السراجية وغيرها.

فبان بهذا أن البطن الثالث فما تحته إلى غير نهاية يدخل بذكر البطن الثالث مطلقاً، وبذكر البطن الأول، أو الثاني بلفظ الجمع فليحفظ، فإنم تحريره، هكذا من خواص كتابي هذا، وكتبت في شرح التنوير أنه إذا أفضى للمستحق بالبينة على قرابته، وقره، واستحقاقه استحققه من حين الوقف عليه.

فصل

إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقة ويأذن بالصلاة فيه ويصلي

فصل

(إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه) أي ملك المالك المجازي (عنه) أي عن المسجد وإنما قال: بنى لأنه لو كان ساحة زال ملكه بمجرد الأمر بالصلاة فيها ذكر الأبد أو لا كما في المحيط (حتى يفرزه).

أي يميزه (عن ملكه) من كل الوجوه (بطريقه) أي مع طريق المسجد بأن يجعل له سبيلاً عاماً يدخل في المسلمون منه لأنه لا يخلص لله تعالى إلا به، (ويأذن) أي كل الناس (بالصلاة) أي بكل الصلاة (فيه) أي في المسجد عند الطرفين لأنه تسليم، وهو شرط عندهما فلو أذن لقوم أو للناس شهراً أو سنة مثلاً لا يزول ملكه كما في القهستاني، (ويصلي فيه)، ولو بلا إذن، وإقامة (واحد) في رواية عندهما لأن المسجد موضع

وأما في القضاء بدخول ولد البنت فمن حين القضاء، فله غلة الآتي لا الماضي لو مستهلكة، وأنه لا يلزم المحاسبة في كل عام، وإن الشريك، والمضارب، والوصي، والمتولي لا يلزم بالتفصيل، وإن قضاة زماننا ليس لهم قصد بالمحاسبة إلا الوصول إلى سحة المحصول، وعزينا لشركة النهر عن السراجية، نعم في القنية يكتفي القاضي منه بالإجمال لو معروفاً بالأمانة، ولو متهمنا يجبره على التعيين شيئاً فشيئاً، ولا يحبسه، بل يهدده، ولو اتهمه كله يحصله انتهى فليحفظ، وإن مما يكثر وقوعه ما لو وقف على ذريته مرتباً، وجعل من شرطه إن من مات قبل استحقاقه، وله ولد قام مقامه، لو بقي حياً فهل له حظ أبيه لو كان حياً، ويشارك الطبقة الأولى أو لا فأفتى السبكي بالمشاركة، وخالفه الأسيوطي قال: في الأشباه من القاعدة التاسعة، وهذا المخالفة واجبة، لكنه ذكر بعد ورقتين أن بعضهم يعبر بين الطبقات بشم، وبعضهم بالواو، وبالواو يشارك بخلاف، ثم فراجع متأملاً مع شرح الوهبانية، فإنه نقل عن السبكي واقعتين آخرين يحتاج إليهما، ولم تزل العلماء متحيرين في فهم شروط الواقفين إلا من رحم الله، والله أعلم.

فصل

(إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه) من كل الوجوه، فلو كان العلو مسجداً، والسفل حوانيت، أو بالعكس، لا يزول ملكه لتعلق حق العبد به كما في الكافي، وفيه خلاف كما فيما إذا جعل تحته حوض، وتماه في النهاية (بطريقه).

أي مع طريق المسجد، بأن يجعل له سبيلاً للعامة، فلو أبقى الطريق لنفسه لم يخلص لله تعالى، ولهذا لو جعل أرضه مسجداً، ثم استحق منها جزء شايح عاد الباقي لملكه كما في شرح المجمع، (ويأذن) لكل الناس (بالصلاة).

فيه واحد وفي رواية شرط صلاة جماعة ولا يضر جعله تحته سرداباً لمصالحه وإن جعله لغير مصالحه أو جعل فوقه بيتاً وجعل بابه إلى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجداً

السجود، ويحصل بفعل الواحد، (وفي رواية) عندهما (شرط صلاة جماعة) جهراً بأذان، وإقامة حتى لو كان سرّاً بأن كان بلا أذان، ولا إقامة لا يصير مسجداً اتفاقاً لأن أداء الصلاة على الوجه المذكور بالجماعة، وهذه الرواية صحيحة كما في الكافي وغيره، (ولا يضر جعله).

أي جعل الواقف (تحته) أي تحت المسجد (سرداباً) هو بيت يتخذ تحت الأرض للتبريد وغيره (لمصالحه) أي المسجد، ولا يخرج به عن حكم المسجد كما في بيت المقدس، (وإن جعله) أي السرداب (لغير مصالحه) أي المسجد، (أو جعل) الواقف (فوقه) أي المسجد (بيتاً وجعل بابه) أي باب المسجد (إلى الطريق وعزله) أي ميزه عن ملكه، (أو اتخذ وسط داره مسجداً وأذن) أي كل الناس (بالصلاة) أي كل الصلاة (فيه):

أي بكل صلاة (فيه)، فلو أذن لقوم أو للناس فيه شهراً أو سنة، مثلاً، لا يزول ملكه كما في القهستاني عن المحيط، وعزاه البرجندي للذخيرة.

(قلت): ولعله مفرع على أن التوقيت مبطل، وقد خالف فيه قاضيخان كما مر فتدبر، (ويصلي فيه)، وإن لم يكن بأذان، وإقامة، فيصير مسجداً بلا خلاف، لكن اختلف ففي رواية يكفي (واحد) لتعذر فعل الجنس كله فيشترط أدناه، (وفي رواية شرط صلاة جماعة)، والأول ظاهر الرواية كما في الخانية، ولذا قدمه المصنف، لكن في شرح المجمع وغيره، عن التبيين تصحيح الثاني، وفيه أيضاً عن المحيط إن هذا الشرط فيما إذا لم يسلمه القيم، فلو سلمه ناب قبضه عن قبض الناس، ويصير مسجداً بلا صلاة فيه في الأصح انتهى، فليحفظ، وقيد بالبناء لأنه لو كان ساحة زال ملكه بمجرد الأمر بالصلاة فيها ذكر الأبد، أو لا كما في المحيط، (ولا يضر جعله تحته سرداباً لمصالحه)، فيجوز كما في مسجد بيت المقدس، (وإن جعله لغير مصالحه أو جعل فوقه بيتاً) ظاهره أنه لا فرق بين أن يكون البيت للمسجد أولاً، لكن صرح في الإسعاف بأنه إذا كان السرداب، أو العلو لمصالح المسجد، أو كان وفقاً عليه صار مسجداً.

(قلت): وكتبت في شرح التنوير أنه لو بنى فوقه بيتاً للإمام، لا يضر لأنه من المصالح.

أما لو تمت المسجدية، ثم أراد البناء منع، ولو قال: عنيت ذلك لم يصدق كما في التارخانية فإذا كان هذا في الواقف، فكيف بغيره فيجب هدمه، ولو على جدار المسجد، ولا يجوز أخذ الأجرة منه، ولا جعل شيء مستغلاً، ولا سكنى كما في البزازية، فليحفظ، (وجعل بابه) عبارة التنوير، والدرر، والغرر، وجعل باب المسجد (إلى الطريق وعزله) عن ملكه، (أو اتخذ وسط داره مسجداً وأذن بالصلاة فيه)، ظاهره أنه سواء صلى فيه، أو لا، وهو ظاهر تعليل الدرر، والغرر بأن ملكه محيط بجوانبه، فكان له حق المنع، لكن في القهستاني عن السراجية أنه

وأذن بالصلاة فيه لا يزول ملكه عنه وله بيعه فيورث وعند أبي يوسف يزول ملكه بمجرد القول مطلقاً ولو ضاق المسجد وبجنبه طريق العامة يوسع منه وبالعكس رباط استغنى

أي المسجد (لا يزول ملكه) أي ملك المالك المجازي (عنه) عن المسجد، (وله) أي المالك (بيعه).

أي المسجد (فيورث) أي عن المالك إذا مات لأنه لم يخلص لله تعالى لبقاء ملك العبد متعلقاً به، وهذا في الصورتين الأوليين.

وأما في الثالثة فلان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع، والمسجد لا يكون لأحد فيه حق المنع، وفيه إشعار بأنه لو بنى بيتاً على سطح المسجد لسكنى الإمام فإنه لا يضر في كونه مسجداً لأنه من المصالح فإذا كان في الواقف فكيف بغيره فمن بنى على جدار المسجد وجب هدمه، ولا يجوز أخذ الأجرة، وفي البزازية، ولا يجوز للقيم أن يجعل شيئاً من المسجد مستغلاً، ولا مسكناً، ولو خرب ما حول واستغنى عنه يبقى مسجداً عند الشيخين، وبه يفتي وعند محمد عاد إلى الملك ومثله حشيش المسجد، وحصيره مع الاستغناء عنهما كما في المنع، وفي البحر الفتوى على قول محمد في الآت المسجد، وعلى قول أبي يوسف في تأييد المسجد، (وعند أبي يوسف يزول ملكه) أي ملك المالك المجازي (بمجرد القول مطلقاً) لما مر إن التسليم عنده ليس بشرط، (ولو ضاق المسجد) على المصلين، (وبجنبه طريق العامة يوسع) المسجد (منه) أي من الطريق إذا لم يضر بأصحاب الطريق، وكذا لو ضاق وبجنبه أرض لرجل يؤخذ أرضه بالقيمة، ولو كرهاً (وبالعكس) يعني لو ضاق الطريق، وبجنبه مسجد واسع مستغنى منه يوسع الطريق منه لأن كليهما للمسلمين والعمل بالأصلح كما في الفرائد وغيره، لكن ما في التبيين من أنه جاز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر يعارض هذا التعليل تدبر (رباط استغنى عنه

لو صلى في هذا الوسط زال ملكه عنه، ولم يحك خلافاً فتأمل، وفي الشرنبلالية لعل هذا خاص بوسط الدار بخلاف ما لو كان في خان لما في قاضيخان من الشفعة رجل له خان فيه مسجد أفرزه، وأذن بالصلاة فيه ففعلوا حتى صار مسجداً، ثم باع صاحب الخان، كان حجرة في الخان من رجل حتى صار درباً، ثم يبيع منها حجرة، قال محمد: الشفعة لهم لاشتراكهم في طريق الخان، وقد كان الطريق مملوكاً انتهى، فهذا يقتضي صحة المسجد في داخل الخان، والمسألة واقعة الحال في مساجد خانات مصر وغيرها، فتنبه (لا يزول ملكه عنه) في الصورة المذكورة، فهو جواب الشرط، وما في بعض النسخ، ولا بالواو فسهو، (وله بيعه ويورث عنه) لأنه لم يخلص لله، وهذا عندهما، (وعند أبي يوسف) كالإعتاق (يزول ملكه بمجرد القول) أيضاً، (مطلقاً)، وقدم في التنوير، والدرر، والوقاية وغيرها قول أبي يوسف، وعلمت أرجحيته في الوقف والقضاء، ولم يرد أنه لا يزول بدونه لما عرفت أنه يزول بالفعل أيضاً، بلا خلاف،

عنه يصرف وقفه إلى أقرب رباط إليه والوقف في المرض وصية ويتبع شرط الواقف في إجارة الوقف إن وجد وإلا فنختار أن لا توجر الضياع أكثر من ثلاث سنين ولا غيرها

يصرف وقفه إلى أقرب رباط إليه) هذا عند الشيخين كما في الدرر، وهو المختار عند المصنف، ولهذا صورته على صورة الإتفاق، وفي القنية حوض أو مسجد خرب، وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف، أوقفه إلى مسجد آخر أو حوض آخر، وفي المنح والمسجد إذا استغنى عنه المسلمون، ولا يصلي فيه وخرب ما حول يعود إلى ملك صاحبه كما كان عند الطرفين، وقال أبو يوسف: يبقى مسجداً أبداً انتهى، هذه الرواية مخالفة لما في الدرر إلا أن يحمل على اختلاف الروايتين، وما حكى من أن محمد أمر بمزبلة.

فقال: هذا مسجد أبي يوسف، ومر أبو يوسف على اصطبل فقال هذا مسجد محمد من وضع الجهلة، وليس من شأنهم الطعن كما في الكفاية، وفي الغرر إذا اتحد الواقف والجهة وقل مرسوم بعض الموقوف عليه جاز للحاكم أن يصرف من فاضل الوقف الآخر إليه، وإن اختلف أحدهما فلا، (والوقف في المرض وصية) فيعتبر من الثلث إن لم تجز الورثة، ولو وقف المريض داره، وعليه دين محيط لا يصح، وإن لم يكن محيطاً صح بعد الدين في ثلثه، (ويتبع) مضارع مجهول من الاتباع بالتشديد (شرط الواقف في إجارة الوقف إن وجد) شرط الإجارة حتى إذا شرط الواقف أن لا يوجر أكثر من سنة، والناس لا

(و) اعلم أنه (لو ضاق المسجد وبجنبه طريق العامة يوسع منه و) كذا (بالعكس) لأنهما للمسلمين نص عليه محمد كذا في الاختيار ونحوه في الدرر، والتنوير، والمراد بعكسه أن يجعل في المسجد ممر لتعارف أهل الأمصار في الجوامع، وجاز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر إلا الجنب، والحائض، والنفساء، والدواب كما في المنح وغيره عن الزيلعي، ثم نقل عن العمادية عن رشيد الدين جاز للإمام جعل المسجد طريقاً لا عكسه، وذكر أن من لا خسرو اعتمده في متنه، وشرحه مع أنه ليس كذلك على ما في نسختي وغيرها، نعم اعتمده المحبي حيث قال، وجوزوا جعل الطريق مسجداً، لا عكسه فافهمه وقت الرداء، (رباط استغنى عنه يصرف وقفه إلى أقرب رباط إليه) ونحوه في الدرر، والغرر، والتنوير.

قلت: وقدمنا عن الشربنالية عن الحاوي أن الفتوى بخلاف هذا فتنبه، (والوقف في المرض).

أي مرض الموت (وصية) كهبة فيه من الثلث مع القبض، فلو مديوناً جاز في ثلث ما بقي بعد الدين لو له ورثة، وإلا ففي كله فلو باعها القاضي، ثم ظهر مال شري به أرض بدلها، وتمامه في الإسعاف من باب وقف المريض، وقدمنا حيل لزوم وقف المريض، وقدمنا أيضاً أنه لو مديوناً بمحيط يبطل كوقف راهن معسر، وفي الوهبانية، وإن وقف المرهون فافتكه يجز، وإن مات عن عين نفي لا يغيره، (ويتبع شرط الواقف في إجارة الوقف إن وجد) له شرط، فلم يزد

أكثر من سنة ولا يوجر إلا بأجر المثل ثم لا تنقض إن زادت الأجرة لكثرة الرغبة وليس

يرغبون في استيجار سنة، وكان اجارتها أكثر من سنة أدر على الواقف، وأنفع للفقراء فليس للقيم أن يخالف شرطه، ولكنه يرفع الأمر إلى القاضي فيوجره أكثر من سنة. (وإلا) أي وإن لم يوجد شرط الإجارة (فختار) للفتوى (أن لا توجر الضياع) جمع ضيعة (أكثر من ثلاث سنين ولا) يوجر (غيرها) أي غير الضياع (أكثر من سنة)، وبه يفتي كما في أكثر المعتمرات.

وأما الأوقاف التي في ديارنا فتوجر بالإجازات الفاسدة، حتى لو أجر القيم دار الوقف بالأجرة المعجولة، أو المؤجلة على رجل مثلاً لا تنزع عن يده ما دام يؤدي الأجرة المعينة، ويتصرف كيف ما يشاء فإن مات ينتقل إلى ولده ذكراً، أو أنثى على السوية، ولا ينتقل إلى سائر الورثة، بل يأخذها للوقف، ويوجرها إلى غيره على الوجه المذكور، (ولا يوجر) الوقف (إلا بأجر المثل).

حتى لو أجر بدون أجر المثل لزمه إتمامه بالغاً بلغ، وعليه الفتوى دفعاً للضرر عن الموقوف عليهم كأجر منزل صغيره بدونه إلا إذا لم يوجد من يستأجره بالمثل، وفي البحر وشرط الزيادة أن يكون عند الكل.

أما لو زادها واحد واثنان تعنتا فإنها غير مقبولة، (ثم) أي بعد الإيجار بأجر المثل (لا تنقض) أي لا يفسخ تلك الإجارة (إن زادت الأجرة لكثرة الرغبة) لأن المعتبر أجر المثل يوم العقد، وفي المنح.

.....
القيم، بل القاضي لعموم نظره لفقير، وغائب، وميت، (وإلا) يشترط شيئاً (فيختار) للفتوى.

(أن لا توجر الضياع أكثر من ثلاث سنين ولا غيرها أكثر من سنة) خوف اندراس سمة الوقفية، وقسمه بسمة الملكية، إلا إذا كانت المصلحة بخلاف ذلك، وهذا مما يختلف زماناً، وموضعاً كما في المنح وغيرها، ومثله في المنية، وفيها أيضاً من الإجارة، وجوز أبو الليث الثلاث في الكل، وهو الأصح، وفي البزائية وغيرها لو احتيج إلى ذلك يعقد عقود مترادفة، فيكون العقد الأول لازماً لأنه ناجز، والباقي لا لأنه مضاف، لكن قالوا: وفيه نظر لعدم إفادته المقصود بعدم اللزوم، فلذا صحح السرخسي لزوم الإجارة المضافة كما في الظهيرية وغيرها، لكن أجمعوا أن الأجرة لا تملك في الإجارة المضافة باشتراط التعجيل، فكان فيما قالوا: نظراً من هذا الوجه كما في الإسعاف وغيره.

(قلت): لكن قال الفقيه أبو جعفر: الفتوى على إبطال الإجارة الطويلة، ولو بعقود ذكره الكرمانى في الباب التاسع عشر، وأقره قدرى أفندي في فتاويه، وكذا نقله في إجارة جواهر الفتاوى عن الكرمانى وغيره، مصححاً له في الباب الأول، والسادس، لكنه زاد في الخامس

والسادس إن هذا إذا لم يقر إن حاكما حكم بصحة ذلك .

أما إذا أقر بالحكم بذلك فالإجارة صحيحة إذ حكم حاكم بصحتها مع طول المدة، ولا تنفسخ بموت أحدهما بعد إقرارهما بأن العقد وقع لواحد من قضاة المسلمين غير معين، وحكم به، وهو الصحيح، بلا خلاف لإقرارهما بالحكم، فارتفع الخلاف انتهى ملخصاً.

(قلت): وهذا يفيد إطلاق الحاكم، وقد مر مراراً ويأتي كذلك تقييده بالمجتهد، أو بمن له ملكة الاجتهاد، أو بقاضي الحجة، بل قالوا: متى خالف المقلد معتمد مذهبه لا ينفذ حكمه، وينقض هو المختار للفتوى فتنبه، وسنحققه في القضاء والإجارة.

(قلت): وبقي صورة ثالثة ذكرها قاضيهان وغيره، وهي ما لو شرط الواقف في صك الوقف أن لا يوجر أكثر من سنة إلا إذا كان أنفع للفقراء، كان للقيم أيضاً إيجارها بنفسه إذا رآه خيراً، ولا يحتاج إلى القاضي، لأن الواقف أذن له بذلك فليحفظ.

(تنبيه): في الظهيرية لو أجر القيم دار الوقف، من نفسه لا يجوز، وكذا لو أجر من عبده أو مكاتبه، قيل: هذا على قياس أنه وكيل.

أما على قياس أنه وصى فيصح إن كان فيه منفعة للوقف على قياس قول أبي حنيفة، خلافاً لهما، ولو أجر لابنه أو أبيه لم يجز خلافاً لهما، كعبده اتفاقاً، وهذا لو باشر بنفسه، فلو القاضي صح، وكذا الوصي بخلاف الوكيل، وسيجيء في الوصايا، (ولا يوجر) الوقف (إلا بأجر المثل)، فلا يجوز، وتفسد كما يأتي بالأقل، ولو هو المستحق لجواز أن يموت قبل انقضاء المدة، وتنفسخ الإجارة كما في فتاوى قارىء الهداية إلا بنقصان يسير أو إذا لم يرغب فيه إلا بالأقل كما في الأشباه، (ثم) إذا أوجر بأجر المثل (لا تنقض) الإجارة الواقعة بأجر المثل إن رخصت الإجارة بسبب من الأسباب بعد العقد على كمية، فلا ينقض اتفاقاً للزوم الضرر، وكذا (إن زادت الأجرة) في نفسها لا لرغبة راغب، ولا لتعنت طالب، بل لغلو السعر عند الكل، فلا تعقد ثانياً كزيادة واحد تعنتاً، وهذا على رواية فتاوي سمرقند.

وأما على رواية شرح الطحاوي فتفسخ، وتجدد للآتي من الزمان، وهو الصحيح، وعليه الفتوى، وما لم يفسخ كان على المستأجر المسمى كما في الصغرى وغيرها.

(تنبيه): قد اغتفروا الغبن اليسير لا الفاحش، فتكون فاسدة فيوجر منه أو من غيره بأجر المثل أو بزيادة بقدر ما يرضى المستأجر بلا عوض على الأول، إذ لا حق له لفساد العقد، ولو ادعى رجل الغبن الفاحش فإن أخبر القاضي ذو خبرة أنها كذلك، فسخها، وتعتبر الزيادة، وإن شهد وقت العقد أنها بأجر المثل كما في أنفع الوسائل، واعتمده في الأشباه وغيرها، فيفسخها المتولي فإن امتنع فالقاضي، وهي من المسائل الاثني عشر التي يكفي فيها خبر الواحد، وقد جمعها ابن وهبان، فقال: ويقبل عدل واحد في تقوم، وجرح، وتعديل وارث يقدر، وترجمة، والسلم هل هو جيد، وإفلاسه الإرسال والعيب يظهر، وصوم على ما مر أو عند علة، وموت إذا

للساهدين يخبر، ولو أنكر زيادة أجر المثل وادعى أنها أضرار، فلا بد من البرهان عليه، وتعرض عليه، وعليه الزيادة مذ قبل إن قبل، وإلا فلغيره إلا المزروعة فلا توجر لغير رب الزرع فنضم عليه الزيادة من وقتها كما لو كان بنى أو غرس ومدته طويلة، فلو قصيرة مشاهرة، ولم يقبلها أجرها لغيره كما فرغ الشهر لانعقادها عند رأس كل شهر، والبناء إن لم يضر رفعه رفعه، وإن أضر، فهو المضيق لماله.

أي فيتملكه الناظر قهراً عليه لجهة الوقف بقيمته مستحق القلع أو يصبر إلى أن يتخلص بناؤه، ثم يأخذه، ولا يكون بناؤه مانعاً من صحة الإجارة لغيره إذ لا يدل عليه حيث لا يملك رفعه.

(قلت): وهذا ما ظهر لهذا الحقير من كلام الجرم الغفير، وينبغي أن يكون في غير الأرض المحتكرة.

أما فيها فإن أبى أن يستأجر الأرض بأجر المثل، فإنه لو رفعت عمارته تستأجر بأكثر مما يستأجره أمر برفع عمارته، وتوجر لغيره، وإلا تترك في يده بذلك الأجر كما في المنية زاد في البحر، ولو زيد عليه أن إجارته مشاهرة تفسخ عند رأس الشهر، ثم إن ضر رفع البناء لم يرفع، وإن لم يضر رفع أو يتملكه القيم يرضى المستأجر، فإن لم يرض يبقى إلى أن يخلص ملكه، فيأخذ بمال الوقف، وعزاه للمحيط.

(قلت): وهي في المنية أيضاً، وبقي لو إجارته مسانهة أو مدة طويلة، والظاهر أنه لا تقبل الزيادة دفعاً للضرر عليه، ولا ضرر على الوقف لأن الزيادة إنما كانت سبب البناء لا لزيادة في نفس الأرض انتهى.

(قلت): فليحفظ هذا فإنه مما يكثر وقوعه ببلادنا، وقل من نبه عليه، نعم في إجارة التنوير لو استأجر أرض وقف، وغرس أو بنى فيها، ثم مضت مدة الإجارة، فللمستأجر استبقاؤها بأجرة المثل إذا لم يكن في ذلك ضرر بالوقف، وعزاه في المنح للبحر عن القنية، قال: وبه تعلم مسألة الأرض المحتكرة، وهي منقولة أيضاً في أوقاف الخصاص، ثم قال: والرطوبة كالشجرة انتهى.

أي لعدم نهايتها وهي ما يبقى أبداً، ويقطف زهره، فلوله نهاية كجزر، وفجل فينبغي أن يكون كالزرع، بقي لوله نهاية معلومة لكنها بعيدة كالقصب، فيكون كالشجرة كما جزم به ابن الحلبي في فتاويه، وحررناه في شرح التنوير، وحررنا فيه أيضاً إن ما مر عن أنفع الوسائل وغيرها، قد خالف فيه شيخ شيخنا الحانوتي في فتاويه، فجزم بأن بينة الإثبات مقدمة، وهي التي شهدت بأن الأجرة أجرة المثل، وقد اتصل بها القضاء، فلا تنقض، قال: وبه أجاب بقية المذاهب انتهى.

(قلت): فليحفظ هذا أيضاً، فإنه أكثر وقوعاً، وأقل وقوفاً. وفي المنية أيضاً استأجر

وأما إذا زاد أجر المثل في نفسه من غير أن يزيد أحد فللمتولي فسسخها، وعليه الفتوى، والمستأجر الأول أولي من غيره إذا قبل الزيادة، وفي مجموع النوازل إذا آجر القيم دار الوقف من نفسه لا يجوز، وكذا لو آجر من عبده، أو مكاتبه، وكذا أن آجر من أبيه أو ابنه عند الإمام، وعندهما يجوز، (وليس للموقوف عليه) كالإمام والمدرس، والأولاد وغيرهم (أن يوجر) الوقف لأنه لا حق له في التصرف في الوقف إنما حقه في الغلة، ولو غصب الوقف لا يكون لأحد منهم حق الخصومة بغير إذن القاضي، لكن في المنح إذا كان الأجر كله للموقوف عليه بأن كان القوف لا يسترم، وغيره لا يشاركه في استحقاق الغلة فحيثئذ يجوز، وهذا في الدور والحوانيت.

وأما الأراضي إن كان الواقف شرط تقديم العشر، والخراج، وسائر المؤن فليس للموقوف عليه أن يوجرها.

وأما إذا لم يشترط ذلك يجب أن يجوز، ويكون الخراج والمؤنة عليه (إلا بإنابة)

حانوت وقف بأجر المثل فزاد آخر في الأجر لم تفسح الأولى انتهى، ثم هذا كله إذا استأجر بأجر المثل.

وأما إذا أجره المتولي بدون أجر المثل، فإنه يلزم المستأجر لا المتولي كما غلط فيه بعضهم تمام أجر المثل على المذهب المفتى به، وكذا حكم الأب والوصي كما حررناه أيضاً في شرح التنوير، وسيجيء في الإجارة، وفي الأشباه معزياً للقنية لا يعذر أهل المحلة في الدرر، والحوانيت المسبلة في يد المستأجر يمسكها بغبن فاحش بنصب أجر المثل أو نحوه بالسكوت عنه إذا أمكنهم رفعه، وفي نسخة دفعه أي، فيأثم كلهم بنفس السكوت فما بالك المتولي، والجابي، والكاتب إذا تركوها، ولا سيما لأجل الرشوة نعوذ بالله تعالى، قال: ويجب على الحاكم أن يأمر ذلك المستأجر بالاستيجار لأجر المثل، ووجب عليه تسليم رد أجرة السنين الماضية بالغاً ما بلغ، وعليه الفتوى، ولو كان القيم ساكتاً مع قدرته على الرفع إلى القاضي لا غرامة عليه، وإنما الغرامة على المستأجر، ولكن إذا ظفر الناظر بمال الساكن، فله أخذ النقضان منه فيصرفه في مصارفه قضاء، وديانة انتهى موضعاً زاد شارحها، وإذا علم من هذا حرمة إبحار الوقف بأقل من أجر المثل علم حرمة إعارته بالأولى لأن فيه إبطال حق الفقراء، وينبغي أن تكون الإعارة خيانة، وكذا إجارته بالأقل عالمياً بذلك انتهى فليحفظ.

(قلت): وقد رأيت مسألة لا يلزم فيها أجر المثل المذكورة في غضب الأشباه، والمنح وغيرها، لو آجر الغاصب ما منفعه مضمونة من مال وقف أو يتيم أو معد فعلى المستأجر المسمى لأجر المثل.

وعلى الغاصب رد ما قبضه من السكني بتأويل عقد سكن المرتهن، أو المستأجر، (وليس

للموقوف عليه أن يوجر إلا بإبادة أو ولاية ولا يعار ولا يرهن وإن غصب عقاره يختار

من المتولي، (أو ولاية) من الواقف فحينئذ يكون له حق التصرف (ولا يعار) الوقف، (ولا يرهن) حتى لو سكن فيه المرتهن يجب عليه أجر مثله (وإن غصب عقاره).

أي عقار الوقف (يختار وجوب الضمان) يعني المختار في غضب العقار، والدور الموقوفة الضمان كما إن المختار في غضب منافع الوقف الضمان، وعليه الفتوى، وكذا منافع مال اليتيم.

وفي أكثر المعتمرات إذا سكن المتولي دار الوقف بغير أجر قيل: لا شيء على الساكن، وعامة المتأخرين على إن عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن صيانة عن أيدي الظلمة، وقطعاً للأطماع الفاسدة، وعليه الفتوى، وكذا الرجل إذا سكن دار الوقف بغير أمر الوقف، وبغير أمر القيم كان عليه أجر المثل بالغاً ما بلغ حتى لو باع المتولي دار الوقف فسكنها المشتري، ثم رفع إلى قاض فأبطل البيع، وظهر الاستحقاق للوقف كان على المشتري أجر مثله وهل يضمن المتولي إن اقتصر شيء من مصالح الواقف قيل: إن كان في عين ضمنها، وإن كان ما في الذمة لا، وفي القنية انهدم الوقف فلم يحفظ القيم حتى ضاع نقضه يضمن، اشترى القيم من الدهان دهناً، ودفع الثمن، ثم أفلس الدهان بعد لم يضمن، وفي البحر، ولو أذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفاً عليه جاز ولا يضمن، ولو أخذ متولي الوقف من غلته أشياء، ثم مات بلا بيان فإنه لا يكون ضامناً كما في عامة المعتمرات هذا فيما إذا لم يطالب المستحق.

وأما إذا طالبه، ولم يدفع له، ثم مات بلا بيان فإنه يكون ضامناً هذا في الغلة.

.....
للموقوف عليه (أن) يسكن، أو يدعي أو (يوجر إلا بإبادة أو ولاية)، أو أذن قاض، ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى كما في العمادية وغيرها، وقال الفقيه: إذا كان الأجر كله للموقوف عليه يصح، وقد قدمناه، وحرر الشرنبلالي بحثاً في الشرح الوهبانية أن لمستحق الربع السكني، لكن في المنظومة المحبية وغيرها، وليس للذي عليه وقفاً، دار بأن يسكنها، بل صرفاً، لذلك الشخص غلال الدار، ومثل هذا الحكم أيضاً جاري فيمن عليه وقف السكني فلا يأخذ للغلة فيما نقلنا، ولم يجيزوا للذي قد وقفاً عليه وقفاً أبداً تصرفاً، في عينه ولا له أن يوجره، من غير ما تولية مقرر، فإن يكن واقفة قد جعلنا، تولية الوقف له فليفعلا، والمتولي لو لوقف آجرأ، لكنه في صكه ما ذكرنا، من أي جهة تولى الوقفا، ما جوزوا ذلك حيث يلقي، ومثله الوصي إذ يختلف، حكمهما في ذا على ما يعرف، بحسب التقليد والنص فقس، كل التصرفات كي لا تلتبس.

(ولا يعار ولا يرهن)، فبطل شرط واقف الكتب الرهن ولو سكن المرتهن، أو المشتري،

وجوب الضمان ولو شرط الولاية لنفسه وكان خائناً تنزع منه وإن أن لا تنزع هو الفصل .

أما في الأصل فيكون ضامناً إذا مات بلا بيان، وفي البزازية وقف عليه غلة دار ليس له السكنى، وإن وقف عليه السكنى لم يكن له الاستغلال، (ولو شرط) الواقف (الولاية لنفسه وكان خائناً تنزع منه) أي يعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه (وإن) وصلية شرط الواقف (إن لا تنزع) لأنه شرط مخالف للحكم الشرعي فيبطل، وبهذا علم إن قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على عمومته وتمامه في البحر، وفي البزازية إن عزل القاضي للخائن واجب عليه، ومقتضاه الاثم بتركه، والاثم بتولية الخائن، ولا شك فيه،

.....
ثم بان أنه وقف لزم أجر المثل هو المختار للفتوى كما في المنية وغيرها، لكن نقل الباقي عن العمادية عن الملتقط إن الأبق بمذهب أصحابنا أن لا أجر فيهما، ولو معداً للغلة، ونقل عن العمادية أنه لو باعها المتولي، ثم عزل، ثم استردها الثاني بحكم القاضي لزم الأجر، قال رضي الله عنه، والصحيح أنه لا يلزمه الأجرة لأنه أخذها بجهة التملك لا بجهة الغلة انتهى، ولكن في المنظومة المحبية، والمتولي دار وقف باعاً، والمشتري لما لتلك ابتاعاً، سكنها سنين، ثم انعزلاً، ذا المتولي، وغدا منتقلاً، ثم تولى غير هذا، وادعى، فساد بيع هذه، وانتزعا، لهذه الدار من الذي اشترى، فأجر مثلها عليه قرراً.

أما إذا ما لمشتري كان سكن، في الدار صاح برهة من الزمن، حتى، ولو كانت سنين عدة، ثم استحقت بعد تلك المدة، فليس أجر المثل في ذا يلزم، أصلاً، وهذا ليس شيئاً يعزم، لأن سكنه بغير شك، في هذه كانت بحكم الملك، كذا حكم سائر الأرباب، أو لم يكن عذر فذا من باب، وفيها أيضاً من الدعوى، لو باع داره وبعده ادعى، أنني وقتها قديماً، وسعى، في نقض هذا البيع ليس تسمع، دعواه هذه على ما يشرح، ومثله إن قال: تلك وقف عليّ، لكن جاء فيه خلف، وليس لازماً على من اشترى، في الشرع تخليف على ما سطرأ.

أما إذا ما قام في ذا بينة، من غير دعوى، وغدت مبينة، فاقبل كما قالوه: في عتق الأمة، فحقق الأمر لكي أن تفهمه، وما ذكرناه بلا اشتباه، في كل وقف هو حق الله.

أما إذا كان على العباد، فلا تجز ذلك بلا عناد، فإن أراد المشتري حبس المبيع، بالثمن المقبوض ذا لا يستطيع، (و) الوقف (إن غصب عقاره) أو سكنه إنسان بغير أمر الواقف أو القيم (يختار) للفتوى، (وجوب الضمان) فيه، وفي إتلاف منافعه، ولو غير معد للاستغلال، وبه يفتي صيانة للوقف، وكذا منافع مال اليتيم، وكذا يفتي بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه، ومتى قضى بالقيمة شرى بها عقاراً آخر، فيصير وقفاً للحال بدل الأول بلا توقفه على تلفظ بوقفه كما في معين المفتي وغيره.

(قلت): وكذا ينبغي تضمين القاضي في استبدال الوقف، ومال اليتيم كما ذكره الشرنبلالي، وابن الشحنة عند قول الوهبانية من كتاب الغصب، ولو علم الدلال قيمة سلعة، فقوم للسلطان أنقص يخسر.

وفيه إشارة إلى أن ولاية الواقف تكون إذا شرطها لنفسه، وإلا فلا، وفي الغرر مرض المتولي، وفوض التولية إلى غيره جاز، ولو مات المتولي بلا تفويضها إلى غيره فالرأي في نصب المتولي إلى الواقف، ثم إلى وصيه، ثم إلى القاضي، والبانى للمسجد أولى من القوم بنصب الإمام، والمؤذن في المختار إلا إذا عين القوم أصلح مما عينه، وفي التنوير، وما دام أحد يصلح للتولية من أقارب الواقف لا يجعل المتولي من الأجانب، أراد المتولي إقامة غيره مقامه في حياته إن كان التفويض له عاماً صح، وإلا فلا، وفي الدرر، وتقبل فيه أي في الوقف الشهادة على الشهادة، وشهادة الرجل بالنساء، والشهادة بالشهرة لإثبات أصله، وإن صرحوا بالتسامع بخلاف سائر ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع كالنصب فإنهم إذا صرحوا بأنهم شهدوا بالتسامع لا تقبل لأن الوقف حق الله تعالى، وفي تجويز القبول بتصريح التسامع حفظ للأوقاف القديمة عن الاستهلاك، وغيره ليس كذلك أي لا تقبل الشهادة بالشهرة لإثبات شرطه في الأصح كما في أكثر المعتمرات، لكن في المجتبى نقبل الشهادة على أصل الوقف بالشهرة، وعلى شرائطه أيضاً، وهو المختار واعتمده في المعراج وقواه في الفتح، والمختار ما في أكثر المعتمرات، وبيان المصرف من أصله فتقبل الشهادة عليه بالتسامع لتوقف الوقف عليه هذا إذا كان أصله الوقف لم يستند إلى ملك شرعي.

أما إذا استند فلا تقبل الشهادة بالشهرة، بل تجب الشهادة على تسجيله، وبه يفتي اليوم لأن الملك الشرعي لا ينزع عن يد المالك إلا بالشهادة على تسجيل الوقف لا بالتسامع تأمل فإنه من الغوامض الحمد لله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا إن هدانا

(تنبيه): لو شرى المتولي بمال الوقف، داراً للوقف لا تلحق بالمنازل الموقوفة، ويجوز بيعها في الأصح كما في التنوير لأن للزومه كلاماً كثيراً، ولم يوجد ههنا وقدمنا أنفاً أنه لو أجره الغاصب لزم المسمى لا أجر المثل فليحفظ، (ولو شرط الولاية لنفسه) صح عند أبي يوسف كما تقدم متناً وحررناه في شرح التنوير إن ولاية نصب القيم للواقف، ثم لوصيه، ثم للقاضي، ولا ولاية بلا تولية، وما دام يصلح أحد للتولية من أقارب الواقف لا يولي الأجانب، والبانى أولى بنصب الإمام، والمؤذن إلا إذا عين القوم أصلح ممن عينه البانى، وأن استويا فمتصوب البانى أولى، ولو مات إقيم حال حياة الواقف، فالنصب للواقف، وقال محمد للقاضي: ولو لم يجد من يصلح من أقاربه، فمن الأجانب، ثم لو صار من يصلح من أقاربه صرف له، وقيل: لا إلا بشرط، وطالب التولية لا يولى إلا المشروط له النظر لأنه مولى فيريد التنفيذ، ولو فوض المتولي الأمر لغيره لا يصح.

أما السلطان إذا فوض أمر مسجد إلى عالم، فله أن ينصب متولياً كما في الخلاصة، وهذا

الله، متول بني في عرصة الوقف فهو أي البناء يكون للوقف إن بناه من مال الوقف، أو من مال نفسه ونواه للوقف، أو لم ينو شيئاً، وإن بنى لنفسه، واشهد عليه كان له أي للمتولي نفسه، والأجنبي إذا بنى، ولم ينو شيئاً فله ذلك، وإن نوى كونه للوقف كان وقفاً كذا الغرس، والغرس في المسجد للمسجد مطلقاً هذا إذا كان بإذن المتولي.

لو التفويض في صحته، ولم يشترط له ذلك، والأصح بلا خلاف، ثم هل له عزله، والتفويض الثالث إن في مرضه نعم، وإن في صحته لا إلا أن شرط له العزل، والتفويض، ولو شرطها لفلان، ثم من بعده لفلان آخر جاز لأن ذلك كله وصية، وقد قدمنا شيئاً من ذلك، وفي المنظومة المحيية، لو فوض الناظر للغير النظر، يصح مطلقاً إذا كان استقر، تفويضه له بشرط الواقف، وليس في ذلك من مخالف، أو لم يكن شرط فإن في صحته، فوض ذلك، وفي سلامته، ما صح ذاً، وإن يكن قد فوضاً، في مرض الموت صحيحاً قد مضى، فالفعل في الصحة صاح أسنى، لكنه في هذه يستثنى، وحيث صححناه بالشرط فلن يملك من فوض ذاك عزل من فوضه إليه إلا أن جعل، واقفه العزل له أيضاً عزل.

(قلت): وعليه فلو فوض النظر المعين، ثم للحاكم ففوضه لغيره، ثم مات هل ينتقل للحاكم إن في صحته نعم، وإن في مرضه لا ما دام المفوض له باقياً لقيامه مقامه بخلاف ما لو شرط مرتباً لمعين، ثم للفقراء ففرغ عنه لغيره، ثم مات حيث ينتقل للفقراء كما في الأشباه، ولو أوصى إلى رجلين، فقبل أحدهما، وأبى الآخر أقام القاضي آخر مكانه، ولو فوضها القاضي بتمامها لمن قبل جاز بلا خلاف، ولو قال: يليها الأفضل من ولدي فوليتها أفضلها، ثم فسق فولى غيره، ثم تاب، وصار أفضل من الثاني عادت إليه الولاية، وكان ينبغي أنه إذا فسق أن يقام مقامه أجنبياً، ما دام حياً فإذا مات تصرف لمن دونه، وإذا استويا فضلاً فالأعلم بأمر الوقف، فلو أحدهما أورع، والآخر أعلم بأمر الوقف، فالأعلم به أولى لو أميناً، وفي الإسعاف لو شرطه وتماه في الظهيرية زاد في الظهيرية لا فضل أولاده، أو لا رشدهم فاستويا، فلاسنهم، ولو أبى أفضلهم، فلمن يليه استحساناً ولو استويا اشتركا لأن أفضل التفضيل إذا أضيف ينتظم الواحد، والمتعدد ذكره البيضاوي في تفسير قوله تعالى: ﴿إِذْ أُنْبِثَتْ أَشْقَاهَا﴾ [الشمس: ١٢] وبه أفتى أبو السعود أفندي وغيره، وهو ظاهر مهم فليحفظ، (ولو كان خائناً تزح منه)، ويوليه غيره سواء شرط الواقف الولاية لنفسه، أو لا، وفي الاشتباه لا يجوز للقاضي عزل الناظر المشروط له النظر بلا خيانة، ولو عزله لا يصير الثاني متولياً، ويصح عزل الناظر بلا خيانة لو منصوب القاضي.

أي لا الوقف، وليس للقاضي الثاني أن يعيده، وإن عزله الأول بلا سبب لحمل أمره على السداد إلا أن يثبت أهليته كما لو أخرجه لفسق، ثم تاب، وليس للقاضي، عزل الناظر بمجرد شكاية المستحقين، حتى يثبتوا عليه خيانة، وكذا الوصي، وفي فتاوي صاحب التنوير.

وأما الواقف، فله عزل الناظر مطلقاً به يفتي، ولكن لو لم يجعل ناظراً فنصبه القاضي لم

أما إذا أحدث رجل عمارة في الوقف بغير إذن فللمتولي أن يأمره بالرفع إذن لم يضر رفعه البناء القديم، وإلا فهو الذي ضيع ماله فليترصب إلى أن يتخلص ماله من تحت البناء، ثم يأخذه، ولو اصطلحوا على أن يجعل ذلك للوقف بثمن لا يجاوز أقل القيمتين منزوعاً أو مبنياً فيه صح، وفي الذخيرة قال: سئل شيخ الإسلام عن وقف مشهور اشتهت مصارفه، وقدر ما يصرف إلى مستحقه، قال: ينظر إلى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان إن قوامه كيف يعملون فيه، وإلى من يصرفونه فيبنى على ذلك لأن الظاهر إنهم كانوا يفعلون ذلك على موافقة شرط الواقف، وهو المظنون بحال المسلمين فيعمل على ذلك، وفي التنوير اشترى المتولي بمال الوقف داراً لا تلحق بالمنازل الموقوفة، ويجوز بيعها في الأصح، مات المؤذن والإمام، ولم يستوفيا وظيفتهما من الوقف سقط لأنه في المعنى معنى الصلة كالقاضي، وقيل: لا يسقط لأنه كالأجرة.

وإن كان على إمام دار وقف في يد المستأجر فلم يستوف الأجر حتى مات فيبنى إن أجرها المتولي فإنه يسقط، وإن أجرها الإمام لا يسقط كما في العمادية، وفي الدرر باع داراً، ثم ادعى إني كنت وقفها، أو قال: وقف على لا تصح الدعوى للتناقض فليس له أن يحلف المشتري، ولو أقيمت البينة قبلت على المختار، وينقض البيع، وفي المنح وقف بين أخوين مات أحدهما، وبقي في يد الحي، وأولاد الميت، ثم الحي أقام بينة

يملك الواقف إخراجه، ولم أر حكم عزل الواقف لمدرس، وإمام ولاهما انتهى ملخصاً.

(قلت): وسيجيء عن فتاوي مؤيد زاده ما يفيد إن له الرجوع عن ذلك فتنبه، وفيها أيضاً، ليس للمتولي أخذ زيادة على ما قرر له الواقف أصلاً، ويجب صرف جميع ما يحصل من نماء، وعوائد شرعية، وعرفية لمصارف الوقف الشرعية، ويجب على الحاكم أمر المرتشي، برد الرشوة على الراشي غير الدعوى الشرعية.

(قلت): لكن صرحوا بأن للمتولي أجر مثل عمله فتنبه، وفيها أيضاً، لو أجر القيم، ثم عزل قبض الأجرة للمنصوب في الأصح، وفيها أيضاً، هل يملك المعزول مصادقة المستأجر على التعمير، قيل: لا، وقيل: نعم، ولكن الذي ترجح عندي لا، وفيها أيضاً، تبعاً للأشياء وغيرها، يعمل بالمصادقة على الاستحقاق، وإن خالفت كتاب الوقف، فلو أقر المشروط له الربح أو النظر أنه يستحقه فلان دونه، أو معه، وصدقه صح في حق المقر دون غيره من أولاده، وذريته، ويبطل إقراره بموته، ولو جعله لغيره لا يصح أصلاً، ولا يكفي صدق الناظر لثبوت الاستحقاق، بل لا بد من إثبات النسب، وتكفي شهادته مع آخر بوقف مكان كذا على المسجد كما هو ظاهر كلامهم، وكذا يقبل قوله: لو ادعى الدفعة للموقوف عليهم، ولو بعد موتهم لا في نفقة زائدة خالفت الظاهر، لكن أفتى المفتي أبو السعود إن الدفع إن من غلة الوقف في وقفه

على واحد من أولاد الأخ إن الوقف بطناً بعد بطن، والباقي غيب، والوقف واحد تقبل، وينتصب خصماً عن الباقي، ولو أقام أولاد الأخ بينة، إن الوقف مطلق عليك، وعلينا فيينة مدعي الوقف بطناً بعد بطن، أو لا، قال الفقيه أبو الليث، من يأخذ الأجر من طلبه العلم في يوم لا درس فيه، أرجو أن يكون جائزاً، وفي الحاوي إذا كان مشغولاً بالكتابة،

كأولاده، وأولاد أولاده قبل قوله: وإن ادعى الدفع إلى وظائف المرتزقة كالإمام بالجامع، والبواب ونحوهما لا يقبل، قوله: كما لو استأجر شخصاً للبناء في الجامع بأجر لا معلومة، ثم ادعى تسليم الأجرة إليه لم يقبل قوله: واستحسنه صاحب التنوير في فتاويه وغيرها، واعتمده ابنه في زواهره من غير عزو لكتاب.

(قلت): وقد عزوته أيضاً في شرح التنوير لحاشية أخي زاده من العارية بزيادة أنه لا يضمن ما أنكروه له بل يدفعه ثانياً من مال الوقف انتهى فليحفظ، وفي فتاوي مؤيد زاده لو مات المتولي، والجبية يدعون تسليم الغلة إليه في حياته، ولا بينة لهم صدقوا بيمينهم لإنكارهم الضمان، وفيها معزياً لشروط الظهيرية، لو أجز الواقف أو وصيه أو القاضي أو أمينه، ثم قال: قبضت الغلة فضاغت، أو فرقته على الموقوف عليهم، وأنكروه صدق بيمينه، وفي الفوائد الزينية، لو أجز الناظر إنساناً فهرب، ومال الوقف مجتمع عليه لم يضمن بخلاف ما إذا فرط في حفظ خشب الوقف حتى ضاع، فإنه يضمنه، ولو خلط أموال أوقاف مختلفة ضمن إلا إذا كان بإذن القاضي، ولو أتلّف مال الوقف، ثم وضعه لم يبرأ، وحيلة براءته إنفاقه في التعمير، أو أن يرفع الأمر إلى القاضي فينصب القاضي من يأخذه منه، فيبرأ، ثم يرده إليه.

(تنبيه): كتبت في شرح التنوير معزياً للنهر، لو ضم القاضي للقيم ثقة إلى ناظر حاسبة هل للأصيل أن يستقل بالتصرف لم أره، وأفتى الشيخ الأخ رحمه الله أنه إن ضم إليه لخيانة لم يستقل، وإلا فله ذلك وهو حسن انتهى، وقد منا أنه ليس للمشرف التصرف، بل الحفظ، وكتبتنا في الوصايا معزياً للمجتبي قولين في تصرف المشرف، وإن المتولي كالوصي فليحفظ، (وإن) وصلية (شرط) الواقف (أن لا تنزع).

أي إن ليس للقاضي ولا للسلطان نزعه، لأنه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل، وهي من المسائل السبع التي يخالف، فيها شرط الواقف على ما في الأشباه، أحدها هذه، وشرط التصديق على سؤال مسجد كذا، وعدم الاستبدال، وتقييد الإجارة بسنة، وتعيين معلوم أمام أو خبز، ولحم أو قراءة على قبره، وزاد في الزواهر ثامنة، وهي إذا نص الوقف، ورأى الحاكم ضم مشارف جاز كالوصي، وعزاها لأنفع الوسائل.

(قلت): وتزاد ما أفاده في الأشباه من عبارة الحاوي، أنه لو شرط الواقف استواء المستحقين من الإمام ونحوه بالعمارة عند الضيق، لم يعتبر شرطه، وإنما تقدم.

أو التدريس لو اشترط في الوقف أن يزيد في وظيفة من يرى زيادته، أو ينقص من وظيفة من يرى نقصانه، ومن أهل الوقف، وأن يدخل معهم من يرى ادخاله، وأن يخرج من يرى إخراجهم جاز، ثم إذا زاد أحداً منهم شيئاً، أو نقصه مرة، أو أدخل أحداً، أو أخرج أحداً، ليس له أن يغيره بعد ذلك، لأن شرطه وقع على فعل يراه، فإذا رآه أو أمضاه، فقد انتهى ما رآه إلا لشرطه، وتمامه في أوقاف الخصاص، الحمد لله على الإتمام، وعلى رسوله وآله أفضل الصلاة والسلام، وقد انتهى هذا النصف الأول، من هذا الشرح

أي العمارة عليهم، فكذا هم أي فكذا يقدم هؤلاء المستحقون يعني أرباب الشعائر على غيرهم، وإن شرط الاستواء عند الضيق، فاستفيد منه صورتان أيضاً، كما لا يخفى، ولا يبعد زيادة حادية عشر، وهي ما قدمناه عن المنظومة عن مسوط خواهر زاده أنه يجوز للسلطان مخالفة شرط للواقف، لو غالب جهاته قري، ومزارع فتأمله، وكذا ما قدمناه عن معروضات المفتي أبي السعود أنه لو شرط عدم مداخلة القضاة، والأمراء، وإن داخلوهم، فعليهم اللعنة لا يصح على إطلاقه لما أن الشروط المخالفة للشرع جميعها لغو، وباطل زاد ابن الشحنة وغيره، معزياً للطرسوسي، وكذا كل شرط لا فائدة فيه، ولا مصلحة للوقف باطل، كما قال أصحابنا: في اشتراط أن القاضي أو السلطان لا يكون له كلام في الوقف، فهو شرط باطل، وللقاضي الكلام لأن نظره أعلى إلى آخره فليحفظ، وكذا لا يبعد زيادة ما لو شرط عدم ناظر، ومات، ونفذ بعد موته، أو في حياته، ويستأنس له بعموم ما مر آنفاً، وبما في الأشباه عن العتاهية لو لم يجعل له قياً فنصب القاضي له قياً، وقضي بقوامته لم يملك الواقف إخراجهم، وبما في المنظومة المحبية تبعاً للأشباه أيضاً، وليس للقاضي بأن يقرر، ووظيفة من غير شرط سطرأ، في الوقف، ثم ذلك غير النظر، ولا يحل الأخذ للمقرر.

(قلت): وقدما أن القاضي ضم المشارف فاستفيد صورتان يفعلهما القاضي، وإن المستثنى

ثلاثة عشر.

(قلت): ولا يبعد أن يزداد أيضاً ما لو شرط الناظر، لكن لم يعين له وظيفة فعينها القاضي نعم، قد صرحوا بأن للمتولي أجر مثل عمله كما مر فتدبر، لكن الراجح في مسألة القراءة على القبر الجواز لعدم كراهتها على قول محمد المفتي به، ولجواز الإجارة على الطاعات على المفتي به أيضاً، فيلزم التعيين، وفي مسألة الخبز، واللحم إن الخبز للمشروط لهم لا للمتولي، بل يلزم بدفع ما شأوا من الخبز المشروط لهم أو قيمته كما يعلم من مسألة وقف الحنطة على المتفقهة على ما أفاده في القنية، فتنبه فبقي المستثنى أحد عشرة منه خمسة، وهنا ستة فليحفظ.

(تنبيه): وبهذا علم أن قولهم شرط الواقف كنص الشارع، ليس على عمومه ذكر العلامة قاسم في فتاويه أنه سئل عن واقف شرط لنفسه التبديل، والتغيير فصور الوقف لزوجه، فأجاب أني لم أقف على اعتبار هذا في شيء من كتب علمائنا، وليس للمفتي إلا نقل ما صح عند أهل

اللطيف، وفي اليوم الخميس رابع عشر من ذي القعدة الشريفة، سنة سبعين وألف، ونرجو من الله تمام النصف الآخر بحرمة سيد المرسلين صلى الله تعالى عليه وسلم عليه وعليهم أجمعين

.....
 مذهبه الذين يفتي بقولهم، ولأن المستفتي إنما يسأل عما ذهب إليه أئمة ذلك المذهب لا عما ينجلي للمفتي والله أعلم.

(قلت): ونعم ما قال رضي الله تعالى عنه: ومع هذا فقد صرحوا بأنه لا يعتمد على أجوبة أئمة زماننا، ففي الفصل التاسع عشر من جامع الفصولين أنه أجاب بعض أئمة زماننا، وإن لم يعتمد على جوابهم بكذا، ثم ذكره بالفارسية انتهى، وهذا في أئمة زمانه سنة (٨٧٠) فكيف في زماننا حسينا لله، ولا قوة إلا بالله، ثم قال العلامة: قاسم، ثم بلغني، أن محي الدين الكافيجي وقف على جوابي، وقال شرط الواقف كنص الشارع، يجب العمل به، وإن لم يكن منصوفاً عليه فأجبت بأن هذا خلاف ما اجتمعت الأئمة عليه من أن من شروط الواقفين، ما هو صحيح، معتبر به، ومنها ما ليس كذلك، وخلاف ما نص عليه الفقهاء، من معنى هذا الكلام، فقد نص أبو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخة شيخ الإسلام قول الفقهاء نصوصه كنصوص الشارع، يعني في الفهم، والدلالة في وجوب العمل مع أن التحقيق إن لفظه، ولفظ الوصي والحالف، والناذر، وكل عاقد يحمل على عاداته في خطابه، ولغته التي يتكلم بها، وافقت لغة العرب، ولغة الشرع أم لا ولا خلاف إن من وقف على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعي ونحوه، لم يصح، قال العلامة قاسم:

(قلت): وإذا كان المعنى ما ذكر، فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصاً، ولا تأويلاً يعمل به، وما كان من قبيل الظاهر كذلك، وما احتمل، وفيه قرينة حمل عليها، وما كان مشتركاً لا يعمل به لأنه لاعموم له عندنا، ولم يقع فيه نظر المجتهد لترجح أحد مدلوليه، وكذلك ما كان من قبيل المجمل إذا مات الواقف، وإن كان يرجع إلى بيانه هذا معنى ما أفاده انتهى، وأقره الباقي، ثم قال:

(قلت): فعلى هذا إذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الأوقات المشروطة، لا يؤثم عند الله تعالى غايته أنه لا يستحق المعلوم انتهى، وقد قدمناه، وقدمننا مخالفة الأشباه لذلك، فليتنبه لذلك، وسئل شارح الوهبانية عن واقف شرط لنفسه التغيير، والتبديل ونحو ذلك، هل يكون التبديل للتأسيس، أم للتأكيد، فأفتي بأنه للتأسيس، فيملك استبدال الوقف، ويصح اشتراط استبدال المبدل عن الأول كالأول، ويعمل به لأنه من مقتضيات الشرط الأول سيما إذا شرط لنفسه ما شاء أفتى به سنة سبعين وثمانمائة بالقاهرة، وقضي به في التاريخ المذكور، وأقره الشرنبلالي وغيره.

(قلت): ورأيت في فتاوى مؤيد زاده معزياً للوجيز لا يجوز الرجوع عن الوقف إذا كان مسجلاً، ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه المشروط، كالمؤذن، والإمام، والمعلم، إذا لم يكونوا أصلح أوفي أمرهم تهاون، فيجوز للواقف الرجوع في هذه الشروط انتهى بحروفه من نسخة محرقة، فلتراجع أخرى، ثم رأيت إن ذلك بعينه من الخلاصة، ولفظها لا يجوز الرجوع عن الوقف إذا كان مسجلاً، ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه، وتغييره، وإن كان مشروطاً كالمؤذن، والإمام، والمعلم إن لم يكونوا أصلح، أو تهاونوا في أمرهم، فيجوز للواقف الشرط انتهى فليراجع.

(قلت): وعلى تسليمه، فلا يرد عليه ما في الدرر، والفرر وغيرها، لو وقف ضيعة على الفقراء، وسلمها للمتولي، ثم قال: لو صبه أعط من غلتها فلاناً كذا، وفلاناً كذا لم يصح، لخروجه عن ملكه بالتسجيل، فلو قبله صح، لأنه ليس برجوع حقيقة، فهو كقوله، لمن وهبه دراهم: أعط فلاناً منها كذا، لم يلزمه ذلك بخلاف ما لو صرح بالرجوع، فتأمل، وقدمنا أنه لو أقر الموقوف عليه بأن فلاناً يستحق معه كذا، أو أنه يستحق الربيع، أو النظر دونه، وصدقه صح، ولو مكتوب الوقف بخلافه، وأفتى شيخ شيخنا الحانوتي بسقوط حقه بإقراره، ولو ناظرأ بشرط الوقف سيما إذا تأكد بتقرير القاضي فليس له الطلب بعد ما تعلق الحق بالغير، ولو لم يتعلق بالغير كان للقاضي إن شاء أن يقرره تقريراً مبتكراً، وهذا مقتضى ما نقله العلامة قاسم عن أبي عبد الله الدمشقي عن التحقيق، وقوله: وكل عاقد الخ كانعقاد النكاح بلفظ التجويز، كما هو عادة أهل الريف في خطابهم، وهو يؤيد ما أفتى به المفتي أبو السعود من انعقاده، بين قوم أتفتت كلمتهم على هذه الغلطة، ولكن اعتمد صاحب التنوير تبعاً لشيخه خلافه، فليتنبه لذلك، واتفقوا على وقوع الطلاق به قضاء، وقد حررته فيما علقته على التنوير.

(فائدة): الجمع لا يكون.

أي لا يستعمل للواحد إلا في مسائل، وقف على أولاده، وليس له إلا واحد، فله كل الغلة بخلاف بنه، وقف على أقاربه المقيمين ببلد كذا، فلم يبق منهم إلا واحد، حلف لا يكلم أخوه فلان، وليس له إلا واحد، حلف لا يأكل ثلاثة أرغفة من هذا الحب، أو الخبز، وليس منه إلا رغيف واحد، حلف لا يكلم الفقراء، أو المساكين، أو الناس، أو بني آدم، أو هؤلاء القوم، أو أهل بغداد حنث بواحد كما في الأطعمة، والثياب، والنساء، وفي حلفه لا يكلم عبيد فلان، أو لا يركب دوابه، أو لا يلبس ثيابه، يحنث بثلاثة أي إن كان له أكثر من ثلاثة، وفي لا يكلم زوجاته أو أصدقاءه، أو أخوته، تقيد بالكل، كما في أيمن الأشباه، ولم يذكر ما إذا لم يكن إلا واحد من هؤلاء، والحق في النهر الزوجات، والأصدقاء، بالأخوة، وسكت عن العبيد، والدواب، لكن في الأشباه بعد صفحة إن تزوجت النساء، أو اشترت العبيد، أو كلمت الرجال، حنث بواحد، بخلاف نساء، أو عبيداً، أو رجالاً، فبثلاثة، وجعل في منية المفتي الدواب، والثياب مثل بني آدم على واحد، والبنين، والأولاد، والأعمام كالأخوة، وفي عبيد فلان على ثلاثة، وعن أبي يوسف إن كان له من العبيد ما يجمعهم بتسليم واحد لم يحنث حتى يكلم الكل، وإن كانوا أكثر من ذلك، فكلم واحداً حنث، وكذلك في الثياب، ولم يصرح بما إذا لم

يكن له إلا واحد، لكن كلامه يفيد فتنه، ولا يبعد زيادة ما في القنية وقف ضيعة على أولاده الفقهاء، وأولاده أولاده إن كانوا فقهاء، فمات أحدهم عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه، ولا يستحقه قبل حصول تلك الصفة، وإنما يستحق الفقيه، وإن كان واحداً انتهى.

(قلت): وعلى هذا، فيصلح الكل للاستثناء فيبلغ نيفاً وعشرين، ولا يبعد أن يكون كذلك، ما إذا خصه بالأولاد العوران، أو العميان، فإنه تعتبر الصفة كما نص عليه قاضيخان، لكن قال: قبله بورقة، لو قال: وقفت على المحتاجين من ولدي، وليس في ولده إلا محتاج واحد، فله النصف، والنصف للفقراء، لأنه لم يجعل لأحد المحتاجين من ولده إلى النصف كذا في نسختي، وهي سقيمة، فليحزر إلا أن يفرق بين صفة الذات وغيرها، فليتأمل، وعليه فيتسع الباب كالعرج، والفالج، والزمانة ونحوها، فتدبر هذا، وقد أفاد في منح الغفار قبيل باب اليمين في الطلاق والعتاق، إن ظاهر المسألة الأولى أن الوقف كله للولد الواحد، لا للابن الواحد، وأنه يخالف ما في الخانية، حيث قال: وقفت على أولادي، وله واحد وقت وجود الغلة، فالنصف للفقراء، والنصف له، ويدخل فيه الأثني، وولد الابن، ثم قرر، وقال: أرضي صدقة موقوفة على بني، وله واحد وقت وجود الغلة، فله النصف، والنصف للفقراء، وقد سوى بين الأولاد، والبين انتهى ملخصاً فليتأمل.

(قلت): قد اتفقت كلمتهم أنه لو وقف على بنيه، وله ولد واحد، فله النصف، والباقي للفقراء، ولو على ولده، فله الكل لأنه مفرد مضاف، فيعم.

وأما ما في الأشباه فقد عزاه للعمدة، وكذا ذكره في التارخانية وغيرها، فلم يبق الكلام إلا في التوفيق فأقول، وبالله التوفيق، قد لاح لي أنه لا يبعد أن يحمل كلام الخانية على ما إذا وقف على أولاده، وله ولدان، ثم على الفقراء، فمات واحد، وبقي واحد وقت وجود الغلة كما يفيد، قوله: وله ولد وقت وجود الغلة، فيندفع عن الأشباه الاشتباه فتدبر، ولا قوة إلا بالله، ثم لاح لي أنه لا يخفي إن المراد به، الأولاد الصلبية، وقد قدمنا أنه لو لم يكن له ولد صليبي حين، وقفه يستحقه ولد ابنه، فلا يبعد أن يكون حكمه كذلك، وكذا يظهر أن التقييد في المسألة الثالثة بإخوة فلان، اتفاقي إذ.

أي مانع من كون أعمامه، وأخوانه، بل وأجداده وجداته، وغير ذلك، كذلك وعليه فيكثر المستثنى جداً، ولكن لم أره، فليراجع إذ العلم أمانة في عتق العلماء، وقد قدمنا مراراً أن مثل أبحاث المحقق ابن الهمام، وناهيك به لا يعمل بها حيث خالف كما نبه عليه تلميذه العلامة قاسم، ويكفي ما قدمنا عنه، وعن غيره آنفاً، والله در ابن الكمال، فقد حقق في رسالته المشهورة المقال، والحق أحق ربنا افتح بيننا، وبين قومنا بالحق، وأنت خير الفاتحين، وبالله التوفيق.

تم الجزء الثاني، ويليه الجزء الثالث

وأوله: «كتاب البيوع»