(قوله وأديامعا ضمنا) أي ضمن كل منهما نصيب صاحبه اه وذكر القاضي الغني فيما لو أديا معا حيث يضمن الوكيل عند أبي حنيفة فوجهه أن أداء الموكل سابق على أدائه وان أديا معا من حيث الحكم والاعتبار لان الموكل يتصرف على نفسه بالاداء وتصرف الوكيل على الموكل فتصرفه على نفسه أقرب من تصرف الوكيل عليه فيصير سابقا معنى كالوكيل بالبيع اذا باع وباع الموكل أيضا وخرج الكلامان معا ينفذ بيع الموكل اه كى (قوله فيرجع عليه صاحبه بحصته كما في ثمن الطعام والكسوة) تحقيقه أن الحاجة الى الوطء من الحوائج الاصلية الا أنها ليست بلازمة كالطعام فلم تكن مستثناة من عقد الشركة بلا شرط ثم لما جاء التصريح بالحاجة الى الوطء ألحقت بحاجة الطعام فوقع شراء الجارية للشريك المشترى خاصة اه اتقاني رحمه الله (قوله اذ لا يملكان تغييره) أي مع بقاء الشركة اه كى

في التجارة والزكاة ليست منها قال رحمه الله (فان أذن كل) أي أذن كل واحد منهما لصاحبه باداء الزكاة عنه (وأديا معا ضمنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) أي لو أديا متعاقبا ضمن الثاني علم بأداء صاحبه أو لم يعلم وهذا عند أبي حنيفة وقالا ان علم يضمن والا فلا كذا أشار في كتاب الزكاة وفي الزيادات لا يضمن علم باداء شريكه أو لم يعلم وهو الصحيح عندهما وعلى هذا الخلاف الوكيل باداء الزكاة أو الكفارات اذا أدى الآمر بنفسه مع المأمور أو قبله أو أعتق لهما أنه مأمور بالاداء وقد أتى به وليس في وسعه ابقاؤه زكاة أو كفارة لتعلقه بنية الآمر فصار كالمأمور بذبح دم الاحصار اذا ذبحه بعدما زال الاحصار وجع الآمر وله أنه أتى بغير المأمور به لان المأمور به اسقاط الفرض عنه ولم يسقط به الفرض اذ لا يلتزم الضرر الا لدفع الضرر عن نفسه فصار مخالفا فيضمن علم بذلك أو لم يعلم اذ هو صار معزولا باداء الآمر وهو حكمي فلا يشترط فيه علمه بخلاف المأمور بقضاء الدين حيث لا يضمن بقضائه بغير علم بعد قضاء الآمر لانه لم يخالف لان المأمور به جعل المقبوض مضمونا على القابض وقد وجد لان الديون تقضى بأمثالها فأمكنه الرجوع على القابض على الهلاك وبخلاف دم الاحصار لانه ليس بواجب عليه فانه يمكنه أن يصبر حتى يزول فيتحلل بافعال النسك وكذا له أن لا يتحلل بعد الذبح بل يتحلل باداء النسك وقد أتى به على الوجه المأمور به كيفما كان فلا يضمن وقيل هو على الخلاف أيضا فلا يرد اشكالا قال رحمه الله (وان أذن أحد المتفاوضين بشراء أمة ليطأ فتعلق فهي له بلا شيء) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا يرجع عليه بنصف الثمن لان الملك وقع له خاصة حتى حل له وطؤها والثمن بمقابلة الملك فيكون عليه خاصة وقد قضاه من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بحصته كما في ثمن الطعام والكسوة وله أن الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة اذ لا يملكان تغييره ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشتريا ها ثم قال أحدهما للآخر اقبضها لك كانت هبة وكما اذا قال لشخص اقبض ديني على فلان لنفسك فقبضه كان هبة له وكما اذا قال لشخص أد عني الزكاة فأدى عنه كان تمليكا منه في ضمن قبض الفقير بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذا لم يستثن من الشركة للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا دينا عليه من مال الشركة ولا ضرورة في مسئلتنا فلا تستثنى فيدخل في ملكهما فيكون قاضيا دينا عليهما وللبائع أن يأخذ بالثمن أيهما شاء على التقديرين لما بينا في الطعام والكسوة والله أعلم

كتاب الوقف

الوقف في الاصل مصدر وقفه اذا حبسه وقفا ووقف بنفسه وقوفا يتعدى ولا يتعدى ومنه وقف عقاره

كتاب الوقف

قال الكمال أما تفسيره لغة فالحبس مصدر وقفت أقف حبست قال عنترة

ووقفت فيها ناقتي فكأنها ... فدن لأقضي حاجة المتلوم

وهو أحد ما جاء على فعلته ففعل يتعدى ولا يتعدى ويجتمعان في قولك وقفت زيدا أو الحمار فوقف وأما أوقفته بالهمزة فلغة رديئة وأما شرعا فحبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها أو صرف منفعتها الى من أحب وعندهما حبسها الا على ملك أحد غير الله تعالى واتماقلنا أو صرف منفعتها لان الوقف يصح لمن يجب من الاغنياء بلا قصد القربة وهو وان كان لا بد في آخره من القربة بشرط التأبيد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا قصد وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا بر الاحياء وفي الآخرة بالتقرب الى رب الارباب عز وجل وأما شرطه فهو الشرط في سائر التبرعات من كونه على حرا عاقلا بالغا وأن يكون منجزا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا وأما الاسلام فليس بشرط فلو وقف الذمي على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز أن يعطى المساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص في وقفه مساكين أهل الذمة جاز وتفرق على اليهود والنصارى والمجوس منهم الا ان خص صنفا منهم فلو دفع القيم الى غيرهم كان ضامنا وان قلنا ان الكفر كله ملة واحدة اه وكتب على لفظ كتاب الوقف ما نصه مناسبته بالشركة أن كلا منهما يراد لاستبقاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة عليه الا أن الاصل في الشركة مستبق في ملك الانسان وفي الوقف مخرج عنه عندا لاكثر قاله الكمال رحمه الله اه

(قوله في المتن هو حبس العين على ملك الواقف الخ) قال الكمال قال المصنف وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنها الى الله تعالى على وجه تعود منفعته الى العباد ولا يخفى أنه لا حاجة سوى الى قولنا بزول ملكه على وجه يحبس على منفعة العباد لان ملك الله تعالى في الاشياء لم يزل قط ولا يزال فالعبارة الجيدة قول قاضيخان الا أن عند أبي يوسف ومحمد اذا صح الوقف يزول ملك الواقف لا الى مالك فيلزم ولا يملك اه وكتب على قوله حبس العين الخ ما نصه هذا التعريف الذي ذكره الامام انما هو قبل الحكم به أما بعد الحكم فلا خلاف في خروجه عن الملك ومثله التعليق بالموت اه (قوله وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى) قال في التتمة والمعول والفتوى على قولهما اه حقائق (قوله في المتن والملك يزول بالقضاء لا الى مالك) قال الكمال قال أبو حنيفة رحمه الله لا يزول ملك الواقف عن الوقف الا أن يحكم به حاكم أي يخرجه عن ملكه أو يعلقه أي يعلق الوقف بموته فيقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا وقال أبو يوسف يزول بمجرد القول الذي قدمنا صحة الوقف به وقال محمد لا يزول حتى يجعل للوقف متوليا ويسلمه اليه بعد ذلك القول وبه أخذ مشايخ بخارى واذا لم يزل عند أبي حنيفة قبل الحكم يكون موجب القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة وحقيقته ليس الا التصدق بالمنفعة ولفظ حبس الخ لا معنى له لان له بيعه متى شاء وملكه مستمر فيه كما لو لم يتصدق بمنفعته فلم يحدث الوقف الا مشيئة التصدق بمنفعته وله أن يترك ذلك متى شاء وهذا القول كان ثابتا له قبل الوقف بلا ذكر الوقف فلم يفد لفظ الوقف شيأ وهذا معنى ما ذكره في المبسوط من قوله كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وهو ما أراد المصنف بقوله وهو الملفوظ في الاصل يعني المبسوط وحينئذ فقول من أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف عند أبي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم حكم لم يكن واذا لم يكن له أثر زائد على ما كان قبله كان كالمعدوم والجواز والنفاذ والصحة فرع اعتبار الوجود ومعلوم أن قوله لا يجيز ليس المراد به التلفظ بلفظ الوقف بل لا يجيز الاحكام التي ذكر غيره أنها أحكام ذكر الوقف فلا خلاف اذا فأبو حنيفة لا يجيز الوقف أي لا يثبت الاحكام التي ذكرت له الا أن يحكم بها حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس له حقيقة العارية لانه ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان أخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفي لمنافعه اه (قوله وهو الاصح) أي من قوليه اه (قوله كالصدقة المنفذة) أي المنجزة في الحال اه

على كذا أي حبسه عليه وسمي به المفعول مبالغة كقولهم نسج اليمن وضرب الامير للمنسوج والمضروب قال رحمه الله (هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة) وهذا في الشرع وهو عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى قال رحمه الله (والملك يزول بالقضاء لا الى مالك) أي بقضاء القاضي لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يزول من غير قضاء وأصل الخلاف أن الوقف لا يجوز عند أبي حنيفة أصلا وهو المذكور في الاصل وقيل يجوز عنده الا أنه لا يلزم بمنزلة العارية حتى يرجع فيه أي وقت شاء ويورث عنه اذا مات وهو الاصح وعندهما يجوز ويزول ملك الواقف عنه غير أنه عند أبي يوسف يزول بمجرد القول وعند محمد لا يزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلمه اليه لهما ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر أصاب أرضا من أرض خيبر فقال يا رسول الله أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمرني قال ان شئت حبست أصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر على ان لا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوي القربى والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول رواه أحمد والبخاري ومسلم وغيرهم وقال عليه الصلاة والسلام اذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له رواه أحمد ومسلم وأبو داود وغيرهم ولان الصحابة والتابعين ومن بعدهم الى يومنا هذا قد تعاملوه فكان اجماعا ولان الحاجة ماسة الى أن يلزم الوقف ليصل ثوابه اليه على الدوام وقد أمكن دفع هذه الحاجة باسقاط الملك وجعله لله تعالى كما في المسجد ويخرج عن ملكه كما يخرج المسجد فاذا ثبت هذا فقال أبو يوسف يزول عن ملكه بمجرد القول لانه أسقط ملكه لله تعالى فصار كالعتق وقال محمد لا يزول حتى يسلمه الى المتولي لانه صدقة فيكون التسليم من شرطه كالصدقة المنفذة ولان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لانه مالك الاشياء ولكنه يثبت في ضمن التسليم الى العبد كما في الزكاة وغيرها من الصدقات المنفذة ولابي حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام لا حبس عن فرائض الله تعالى وقال شريح بعث محمد ببيع الحبس ولان الملك فيه باق لان غرضه التصدق بغلته وهو لا يتصور الا اذا بقي الاصل على ملكه ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام لعمر فيما رواه النسائي وابن ماجه احبس أصلها وسبل ثمرتها أي احبسه على ملكك وتصدق بثمرتها والا لكان مسبلا جميعها وهذا لان خروج الملك لا الى مالك غير مشروع ألا ترى ان الله تعالى نهانا عن السائبة وهي التي يسيبها مالكها ويخرجها عن ملكه بزعمهم ولا يتناول منها الا الفقراء أو الضيوف بخلاف الاعتاق أو المسجد لانه يحرز عن حق العبد حتى لا يجوز له أن ينتفع به ولهذا لا ينقطع عنه حق العبد حتى كان له ولاية التصرف فيه بصرف غلاته الى مصارفه ونصب القيم ولانه تصدق بالغلة أو بالمنفعة المعدومة وهو غير جائز الا في الوصية وما رويناه لا يدل على لزومه ولهذا أراد عمر رضي الله عنه

(قوله الا أنه اذا حكم به حاكم يرى لزومه يلزم) قال الكمال وصورة حكم الحاكم الذى يزول به الملك عنده أن يسلمه الى متول ثم يظهر الرجوع فيخاصمه الى القاضى فيقضى القاضى بلزومه قالوا فان خاف الواقف أن يبيعه قاض قبل أن يحكم به يكتب فى صك فان

أن يبيع ذلك بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم ثم كره أن ينقض ما كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركه ذكره الطحاوى ولو كان لازما لما حل له أن ينقض الا أنه اذا حكم به حاكم يرى لزومه يلزم لانه فصل مجتهد فيه كسائر المجتهدات وطريق الحكم فيه أن يسلم الوقف الى المتولى ثم يرجع فيه الواقف بحكم انه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لما ذكرنا هذا اذا حكم به المتولى وأما الحكم فلا يلزم بحكمه فى الصحيح لان للقاضى أن ينقض حكمه على ما عرف فى موضعه ولو علق الوقف بموته بأن قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الميت باقيا فيه حكما فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقى الى أن يظهر له مال آخر أو تجيز الورثة فان لم يظهر له مال ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثا ثلثه للوقف والثلثان للورثة ولو علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم لان الوصية لا تختلف بين أن تكون فى الصحة أو فى المرض وان نجز الوقف فى المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوى والصحيح انه بمنزلة المنجز فى الصحة عند أبى حنيفة فلا يلزم وعندهما يلزم من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله فلا ينفذ تصرفه الا من الثلث بخلاف ما اذا وقف فى الصحة قال رحمه الله (ولا يتم حتى يقبض) أى حتى يقبض المتولى وفيه خلاف أبى يوسف وقد ذكرناه قال رحمه الله (ويفرز) أى لا يجوز حتى يفرز يحترز به من المشاع فانه لا يجوز وقفه وعند أبى يوسف يجوز لان القسمة من تمة القبض وأصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته وانما كان كذلك لان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق والشيوع لا يمنعه كما لا يمنع الاعتاق وأما عند محمد فلا يتم الوقف مع الشيوع فيما يحتمل القسمة لان أصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض كالصدقة المنفذة وأما ما لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا يضره الشيوع كالصدقة والهبة الا فى المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع مطلقا بالاجماع لان بقاء الشركة فيه يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة فيهما من أقبح ما يكون بان يدفن فيها الموتى سنة وتنزع سنة ويصلى فى المسجد فى وقت ويتخذ اصطبلا فى وقت بخلاف الوقف فانه يمكن الاستغلال وقسمة الغلة فلا يمنع صحة الوقف فيما لا يحتمل القسمة عند محمد ولا فيما يحتملها أيضا عند أبى يوسف ولو استحق بعض الوقف شائعا بطل فى الكل عند محمد لانه تبين أن الوقف كان شائعا فيعود الكل اليه أو الى ورثته بخلاف ما اذا وقف فى مرضه ثم مات ولم يخرج من الثلث ورجعت الورثة فى البعض شائعا أو رجع هو فى الهبة كذلك حيث لا يبطل الوقف ولا الهبة لان الشيوع طارئ بعد صحته فى الكل لعدم الشيوع وقت التصرف وانما طرأ بعده فلا يضر ولو استحق جزء معين لم يبطل فى الباقى لعدم الشيوع ولهذا جاز فى الابتداء بدون ذلك الجزء وعلى هذا الهبة والصدقة المنفذة ولو وقف رجلان أرضا بينهما معا أو متعاقبا جاز اذا سلماها معا وان اختلفت الجهة لان وقت القبض هو المعتبر ولا شيوع حينئذ كما فى الصدقة واختلاف الجهة لا يضر كاختلاف الجهة فى الهدى قال رحمه الله (ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) أى لا يجوز الوقف حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع وهذا عند أبى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم لهما أن حكم الوقف زوال الملك بغير التمليك وانه بالتأبيد كالعتق ولهذا كان التوقيت مبطلا له كالتوقيت فى البيع ولابى يوسف ان المقصود منه هو التقرب الى الله تعالى به وذلك يحصل بجهة تنقطع كما يحصل بجهة لا تنقطع ثم يصير بعدها للفقراء وهذا يدل على ان التأبيد شرط عنده أيضا الا أنه يشترط ذكره لان مطلقه ينصرف اليه ومحمد يقول لا ينصرف اليه الا بالتصريح بذكره لان المطلق يحتمل التوقيت وفى المحيط لو قال أرضى هذه بصدقة

أبطله أو غيره قاض فهذه الارض بأصلها وجميع مافيها وصية من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها لانه اذا كتب هذا لا يخاصم أحد فى ابطاله لعدم الفائدة له فى ذلك والوصية تحتمل التعليق بالشرط واذا أبطله قاض ليصير وصية يعتبر من جميع ماله كذا فى فتاوى قاضيخان وينبغى أن يكون هذا اذا وقف فى صحته أما اذا كان وقف فى مرضه فينبغى أن يعتبر من الثلث وعلى هذا التقدير فقد يكون فى بيعه ونقضه فائدة للورثة فتحمل ما ذكر اذا لم يكن وقف فى المرض أو كان فيه لكنه يخرج من الثلث اه (قوله فكذا ما يتم به القبض كالصدقة المنفذة) أى المنجزة فى الحال فانها لا تكون مشاعا فكذا الصدقة المستمرة اه كمال (قوله وأما ما لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا يضر الخ) وانما أسقط أى محمد اعتبار تمام القبض عند عدم الامكان وذلك فيما لا يحتملها لانه لو قسم قبل الوقف فات الانتفاع كالبيت الصغير والحمام فاكتفى بتحقيق التسليم فى الجملة اه (قوله وتنزع) أى وتزرع اه هداية

(قوله فى المتن ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) أى أبدا كالمساكين ومصالح الحرم والمساجد بخلاف ما لو وقف موقوفة على مسجد معين ولم يجعل آخره لجهة لا تنقطع لا يصح لاحتمال أن يخرب الموقوف عليه اه كمال

(قوله أرضي هذه موقوفة) كذا بخط الشارح والصواب صدقة موقوفة لقوله بعد لانه لما نص على الصدقة فتأمل اه (قوله في المتن وصح وقف العقار ببقره) قال الكمال أما لو وقف ضيعة فيها بقر وعبيد لم يذكرهم فانه لا يدخل من الآلات البقر والعبيد في الوقف اه وكتب ما نصه قال في الخلاصة وقف المنقول تبعا للعقار جائز بالاجماع اه (قوله وأكرته) الاكرة جمع الاكار وهو الفلاح اه اتقاني وكتب ما نصه والاكرة الحراثون اه فتح وكتب أيضا ما نصه وكذا سائر آلات الحراثة اذا كان تبعا للارض يجوز لانها تتبع للارض في تحصيل ما هو المقصود منها اه فتح (قوله وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام قال في حق خالد قد حبس أدراعه وأعتاده) الاعتاد آلات الحرب من السلاح والدواب وغير ذلك واحدة عتاد بفتح العين المهملة وقيل عتد بفتحتين قال الجوهري فرس عتد وعتد بفتح التاء وكسرها المعد للحرب والعتاد العدة كذا بخط الشارح رحمه الله (قوله ما كان داخلا في البيع من الاشجار والبناء دون الزرع) قال الكمال ولا تدخل الزروع كلها الا ما كان له أصل لا يقطع في سنته والحاصل أن كل شجر يقطع في سنته فهو للواقف وما لا يقطع في سنته فهو داخل في الوقف فيدخل في وقف الارض أصول الباذنجان وقصب السكر اه (قوله والثمار) أي ولا تدخل الثمرة القائمة وقت الوقف سواء كانت مما تؤكل أولا كالورد والرياحين ولو قال وقفتها بحقوقها وجميع ما فيها ومنها قال هلال لا تدخل في الوقف أيضا ولكن في الاستحسان يلزم التصدق بها على وجه النذر لانه لما قال صدقة مفهومه بجميع ما فيها ومنها فقد تكلم بما يوجب التصدق اه كمال رحمه الله (قوله في المتن ولو أبى أو عجز) أي بأن كان فقيرا (قوله عمر الحاكم) قال الاتقاني وذلك لانه لو لم يعمرها يبطل الحقان حق الواقف وهو التصدق بالمنفعة وحق من له السكنى فاذا عمرت يبقى الحقان جميعا غاية ما في الباب ان في العمارة تأخير حق من له السكنى وتأخير الحق أولى من ابطاله اه اتقاني رحمه الله

موقوفة أو محرمة أو محبوسة ولم يذكر التأبيد يصح الوقف عند الكل الا عند يوسف بن خالد السمتي البصري وهو تلميذ أبي حنيفة فان ذكر التأبيد عنده شرط لصحة الوقف والصحيح انه ليس بشرط وذكر أن لفظ الصدقة ونحوها في هذه الصورة يدل على انه أراد به الفقراء دون الورثة وقيده في موضع آخر لو قال أرضي هذه موقوفة على فلان أو على ولدي ونحوه جاز الوقف عندهما والغلة له مادام حيا وبعده للفقراء لانه لما نص على الصدقة وهي لا تكون الا للفقراء انصرف اليهم وذكر فلان لتخصيصه بالبداءة بالغلة مادام حيا وجعل الخلاف المذكور بينهم فيما اذا لم يذكر لفظ الصدقة بان قال هذه موقوفة على فلان أو ولدي أو قرابتي ونحو ذلك أما اذا ذكر لفظ الصدقة فلا خلاف بينهم وأبو يوسف كان ضيق في أمر الوقف غاية التضييق أولا مثل أبي حنيفة ثم رجع ووسع غاية التوسعة حتى لم يشترط القبض والافراز ومحمد توسط بينهما ولهذا أفتى به عامتهم قال رحمه الله (وصح وقف العقار ببقره وأكرته) والقياس أن لا يجوز لان التأبيد من شرطه وجه الاستحسان انها تتبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وكم من شئ يثبت تبعا ولهذا دخل البناء في وقف الارض وعلى هذا سائر آلات الحراثة قال رحمه الله (ومشاع قضى بجوازه) أي بجواز الوقف فيه فان قضاء القاضي يقطع الخلاف في المجتهدات على ما بيناه وان لم يقض فيه فعلى قول أبي يوسف يجوز وقد بيناه من قبل قال رحمه الله (ومنقول فيه تعامل) كالكراع والخف والسلاح والفأس والمرو والقدر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والمصاحف وغير ذلك مما تعورف وقفها وعند أبي يوسف لا يجوز الا في الكراع والسلاح والقياس أن لا يجوز في المنقول أصلا الا أن أبا يوسف ترك ذلك بالنص وهو ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال من احتبس فرسا في سبيل الله ايمانا واحتسابا كان شبعه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنات رواه أحمد والبخاري وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام قال في حق خالد قد حبس أدراعه وأعتاده في سبيل الله تعالى والقياس يترك بالنص ومحمد تركه بالتعامل لان القياس يترك به كما في الاستصناع وفي الاشياء التي عددناها جرى التعامل وعن نصير بن يحيى أنه وقف كتبه إلحاقا لها بالمصحف من حيث انها تمسك للدين تعليما وتعلما وقراءة وأكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وقال الشافعي يجوز وقف كل ما يجوز بيعه ويمكن الانتفاع به مع بقاء عينه قياسا على الكراع والسلاح قلنا الاصل عدم جواز الوقف فيقتصر على مورد الشرع وهو العقار والكراع والسلاح فيبقى ما وراءه على أصل القياس الا ما جرى التعامل فيه فصار كالدراهم والدنانير ويجوز الوقف على تجهيز الجيش بالكراع والسلاح والنفقات في سبيل الله تعالى ويدخل في وقف الارض ما كان داخلا في البيع من الاشجار والبناء دون الزرع والثمار قال رحمه الله (ولا يملك الوقف ولا يقسم وان وقف على أولاده) لانه لا حق للموقوف عليهم في العين وانما حقهم في الغلة ولان المقصود من الوقف أن يبقى على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالغلة والتملك والقسمة بين مستحقي الوقف ينافيان ذلك فلا يجوز قال رحمه الله (ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط) لان قصد الواقف صرف الغلة دائما ولا يبقى دائما الا بالعمارة فيثبت اقتضاء من غير شرط قال رحمه الله (ولو دار فعمارته على من له السكنى) أي لو وقف دارا على سكنى شخص بعينه فان العمارة عليه لانه هو المنتفع بها والغرم بالغنم فصار كنفقة العبد الموصى بخدمته فانها على الموصى له بالمنفعة قال رحمه الله (ولو أبى أو عجز عمرها الحاكم بأجرتها) لان فيه

وكتب مانصه قال الكمال ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجد القاضي من يستأجرها لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى أن يصير نقضها على الارض كوما تسفيه الرياح وخطر لي أنه يخيره القاضي بين أن يعمرها فيستوفي منفعتها وبين أن يردها الى ورثة الواقف اه (قوله فصار نظير صاحب البذر في المزارعة) أي كما اذا عقد عقد المزارعة وبينما من عليه البذر ثم امتنع من عليه البذر من العمل لا يجبر عليه لئلا يلزم الضرر وهو اتلاف ماله اه اتقاني (قوله لاحتمال ان الامتناع لعدم الرضا بصرف ماله الى العمارة الخ) أولا حتمال عدم قدرته على العمارة أو لرجائه اصلاح القاضي وعمارته ثم ردها اليه اه (قوله ولا تصح اجارة من له السكنى لانه غير ناظر) قال الكمال وانما قال آجرها الحاكم لانه لا تصح اجارة من له السكنى وعلله بقوله لانه غير مالك وفي تقريره طريقان أحدهما أنه ليس بمالك للمنفعة بل أبيح له الانتفاع وهذا ضعيف فان للموقوف عليه السكنى أن يعير الدار والاعارة تمليك المنافع بلا عوض والمسئلة في وقف الخصاف والآخر أنه ليس بمالك للعين والاجارة تتوقف عليه لانها بيع المنافع والمنافع معدومة فلا يتحقق ملكها ليملكها وأقيمت العين مقام المنفعة ليرد عليها العقد فلا بد من كونها مملوكة وهو مشكل لانه يقتضي أن لا تصح اجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وان لا يصح من الموقوف عليه السكنى الاعارة لكنه يصح كما ذكرنا فالاولى أن يقال لانه تملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل وهو الاجارة والا لملكا (٣٢٨) أكثر مما ملك بخلاف الاعارة اه (قوله وفي رواية يجوز والاول أصح) أي عدم جواز الزيادة في البناء أصح مما قال البعض من جوازها اذا كان الوقف على الفقراء لا على رجل بعينه اه اتقاني (قوله في المتن ويصرف نقضه) النقض بضم النون اسم للبناء المنقوض كذا في ديوان الادب اه اتقاني (قوله والا يمسكه حتى يحتاج) قال الكمال وأنت تعلم أن بالانهدام تتحقق الحاجة الى عمارة ذلك القدر فلا معنى للشرط في قوله ان احتاج اليه وان استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج وانما المعنى انه ان كان التهيؤ للعمارة ثابتا في الحال صرفه اليها والا حفظه حتى يتهيأ ذلك وتتحقق الحاجة فان المنهدم قد يكون قليلا جدا لا يخل بالانتفاع بالوقف فصار ولا يقربه من ذلك فيكون وجوده كعدمه فتؤخر حتى تحسن أو تجب العمارة وان تعذرت اعادته بأن خرج عن الصلاحية فذلك لضعفه ونحو باعه وصرف ثمنه في ذلك اه (قوله في المتن ولا يقسمه بين مستحقي الوقف) بلفظ الجمع وقد سقطت النون للاضافة اه اتقاني (قوله لانهم ليس لهم حق في العين) أي الموقوفة لانها حق الله اه (قوله في المتن وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه الخ) قال في الاجناس قال في كتاب الحج لعيسى بن أبان اذا وقف على نفسه لا يجوز في قول محمد بن الحسن وقال أبو يوسف يجوز ونقل في الاجناس أيضا عن وقف هلال بن يحيى البصري لو قال أرضي صدقة موقوفة علي نفسي كان الوقف باطلا وكذا لو قال صدقة موقوفة على أن غلتها الى ما عشت لا يجوز الوقف وكذا لو قال صدقة موقوفة علي وعلى ولدي وولد ولدي ونسلي الوقف باطل وقال الولوالجي في فتاواه ومشايخ بلخ أخذوا بقول أبي يوسف والصدر الشهيد كان يفتي به أيضا ترغيبا للناس في الوقف اه اتقاني (قوله وعند محمد لا يجوز) في الهداية ولا يجوز على قياس قول محمد لاشتراطه التسليم الى المتولي اه قال الكمال ثم قيل ان الاختلاف بينهما بناء على الاختلاف في اشتراط القبض أي قبض المتولي فلما شرطه محمد منع اشتراط الغلة لنفسه لانه حينئذ لا يقطع حقه فيه وما شرط القبض الا لينقطع حقه ولما لم يشترطه أبو يوسف لم يمنعه وقيل مسئلة مبتدأة غير مبنية وهذا أوجه اه

ابقاء الوقف على ما قصده الواقف فاذا عمرها ردها الى من له السكنى رعاية لحقه ولا يجبر الممتنع على العمارة لان فيه اتلاف ماله فصار نظير صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضا منه يبطلان حقه لاحتمال ان الامتناع لعدم الرضا بصرف ماله الى العمارة فلا يحمل على الرضا يبطلان حقه بالشك ولا تصح اجارة من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك لكن الحاكم يؤجرها له أو لغيره فيعمرها باجرتها قدر ما تبقى على الصفة التي وقفها الواقف ولا يزيد على ذلك الا برضا من له السكنى لانها بصفتها صارت مستحقة له فترد الى ما كانت وان كانت وقفا على الفقراء فكذلك في رواية حتى لا تزيد على ما كانت وفي رواية يجوز والاول أصح قال رحمه الله (ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج) أي الى الاحتياج لانه لا بد من العمارة والا فلا يبقى فلا يحصل صرف الغلة الى المصرف على التأبيد فيبطل غرض الواقف فيصرفه للحال ان احتاج اليه والا يمسكه حتى يحتاج اليه كيلا يتعذر عليه أو ان الحاجة قال رحمه الله (ولا يقسمه بين مستحقي الوقف) أي لا يقسم النقض بينهم لانهم ليس لهم حق في العين ولا في جزء منه وانما حقهم في المنافع فلا يصرف اليهم غير حقهم وان تعذرا عادة عينه بيع وصرف ثمنه الى العمارة لان البدل يقوم مقام المبدل فيصرف مصرف البدل قال رحمه الله (وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح) أما الاول وهو ما اذا جعل غلة الوقف لنفسه فالمذكور هنا قول أبي يوسف وعند محمد لا يجوز لابي يوسف ما روى أنه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط فدل ذلك على جوازه ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القربة على ما عرف من أصلهما فاذا شرط البعض أو الكل لنفسه فقد شرط ما صار لله تعالى لنفسه وهو جائز لأن يجعل ملك نفسه لنفسه

(قوله وجه قول محمد الخ) قال الكمال وجه قول محمد أن الوقف تبرع على وجه التمليك للغلة أو السكنى فاشتراط البعض أو الكل لنفسه يبطله لان التمليك من نفسه لا يتحقق فصار كالصدقة المنفذة بان تصدق على فقير بمال وسلم اليه على أن يكون بعضه له لم

قصار نظيرما اذا بنى خانا أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزله أو يشرب منها أو يدفن فيها ولان مقصوده القربة وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه الصلاة والسلام نفقة المرء على نفسه صدقة وجه قول محمد أن التقرب بازالة الملك واشتراط الغلة أو بعضها لنفسه يمنع ذلك فكان باطلا كالصدقة المنفذة وقال الفقيه أبو جعفر ليس في هذا عن محمد رواية ظاهرة الا الذي ذكره في الوقف فقال اذا وقف على أمهات أولاده جاز فقال هذا الوقف على أمهات أولاده بمنزلة الوقف على نفسه لان ما يكون لام الولد حال حياة المولى يكون للمولى وقيل انه في الصحيح على الخلاف ذكره في الهداية وهو ظاهر وقيل يجوز لهن بالاتفاق لانهن يعتقن بموته فيصرن أجنبيات فيصير اشتراطه لهن كاشتراطه للاجنبي ثم في حال حياته يجوز أيضا تبعا لما بعد مماته وعلى هذا الخلاف لو شرط الواقف أن يستبدل به أرضا أخرى اذا شاء وتكون وقفا مكانه أو شرط الواقف الخيار لنفسه ثلاثة أيام وهو مبني على ما ذكرنا من أن التقرب بازالة الملك واشتراط ما ذكر يمنع منه عند محمد خلافا له بخلاف ما اذا شرط أن يكون الثمن له أو يتصدق به حيث لا يجوز الوقف أصلا وكذا اذا شرط الخيار وهو مجهول في رواية وفي رواية يجوز الوقف ويبطل الشرط وأما الثاني وهو فصل اشتراط الولاية لنفسه فجائز بالاجماع لان شرط الواقف معتبر فيراعى كالنصوص غير أن عند محمد يسلمه ثم تكون له الولاية لان التسليم شرط عنده وان لم يشرطها لاحد فالولاية له عند أبي يوسف وعند محمد لا تكون له الولاية لانه لما ترك الشرط في ابتداء الوقف خرج الامر من يده فصار أجنبيا عنه ولابي يوسف أن المتولي انما يستفيد الولاية من جهته بشرطه فيستحيل ان لا تكون له الولاية وغيره يستفيدها منه ولانه أقرب الناس اليه فيكون أولى بولايته كمن بنى مسجدا يكون أولى بعمارته ونصب القيم فيه ولكن أعتق عبدا كان الولاء له لانه أقرب الناس اليه وذكر هلال في وقفه فقال قال أقوام ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لا تكون له ولاية يعني بعض المشايخ قالوا وذلك قال مشايخنا الاشبه أن يكون هذا قول محمد وقد بيناه ولا يقال كيف يكون هذا قول محمد والتسليم شرط عنده على ما بينا لانا نقول هذا لا ينافي التسليم لانه يمكن أن يسلمه اليه ثم يأخذه منه وذكر في النهاية أنه يحتمل أن يسقط التسليم عنده اذا شرط الولاية لنفسه لان شرطه يراعى قال رحمه الله (وينزع لو خائنا كالوصي وان شرط أن لا ينزع) معناه أن الواقف لو شرط الولاية لنفسه وكان هو غير مأمون على الوقف فللقاضي أن ينزعها منه ولو شرط الواقف ان ليس للقاضي ولا للسلطان نزعه لانه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل ونظير هذا الوصي اذا كان غير مأمون ينزع منه على ما بيناه والله أعلم

﴿فصل﴾ قال رحمه الله (ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه واذا صلى فيه واحد زال ملكه) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد أما الافراز فلانه لا يخلص لله الا به لانه ما دام حق العبد متعلقا به لم يتحرر لله وأما الصلاة فيه فلانه يشترط التسليم عند أبي حنيفة ومحمد فاذا تعذر يقام تحقق المقصود مقامه أو يشترط فيه تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه ولا يشترط فيه قضاء القاضي ولا التعليق بالموت عند أبي حنيفة لحصول المقصود به بخلاف الوقف لان المقصود من الوقف أن يتصدق بالغلة ويحبس الاصل ولفظه ينبئ عن ذلك والتصدق بالمعدوم لا يجوز الا في الوصية فيجب تعليقه بالموت ليكون وصية به أو حكم الحاكم في موضع الاجتهاد واذا سقط التسليم الى القيم عند محمد لما ذكرنا ولا يجوز في المشاع عند أبي يوسف لما بينا فصار المسجد مخالفا للوقف عند الكل ثم يكتفي بصلاة الواحد في رواية عن أبي حنيفة ومحمد لان فعل الجنس كله متعذر فيشترط أدناه وعنهما أنه يشترط الصلاة

يجز لعدم الفائدة اذ لم يكن مملكا على هذا التقدير الا ما وراء ذلك القدر فكذا في الصدقة الموقوفة وكشرط بعض بقعة المسجد لنفسه بيتا اه (قوله ذكره في الهداية) وهو مخالف لرواية المبسوط والتتمة والذخيرة وفتاوى قاضيخان فان في تلك الروايات جعل جواز الوقف عليهن بالاتفاق (قوله وأما الثاني الخ) قال الاتقاني وأما الفصل الثاني وهو شرط الولاية لنفسه فقد نص القدوري في مختصره على جوازه عند أبي يوسف قال صاحب الهداية وهو قول هلال أيضا وهو ظاهر المذهب ونقل الناطفي في الاجناس عن وقف هلال اذا جعل أرضه صدقة موقوفة لله أبدا ولم يشرط الولاية لنفسه ولا لغيره فالولاية للواقف اشترط ذلك أو لم يشترط ثم قال الناطفي قال محمد في السير الكبير لا ولاية للواقف الا أن يشرطه لنفسه الى هنا لفظ كتاب الناطفي وجه قول محمد أن التسليم الى القيم شرط صحة الوقف فبعد التسليم اليه لا يبقى له ولاية الا بالشرط السابق اه (قوله لان شرطه يراعى) ومن

(٤٢ - زيلعي ثالث) ضرورته سقوط التسليم اه كمال ﴿فصل﴾ لما اختص المسجد باحكام تخالف أحكام مطلق الوقف عند الثلاثة فعند أبي حنيفة لا يشترط في زوال الملك عن المسجد حكم الحاكم ولا الايصاء به ولا يجوز مشاعا عند أبي يوسف ولا يشترط التسليم الى المتولي عند محمد أفرده بفصل على حدة وأخره اه

(قوله في المتن ومن جعل مسجدا تحته سرداب) قال في الهداية ومن جعل مسجدا تحته سرداب أو فوقه بيت وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله فله بيعه وان مات يورث عنه قال الاتقاني وهذا ظاهر الرواية وهو من خواص الجامع الصغير اه (قوله والمسجد لا يكون الا خالصا لله تعالى الخ) ولان اتخاذ المسجد عرف بالشريعة وفي الشريعة لم يكن المسجد الا وفوقه وتحته لله ألا ترى الى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي بناه بالمدينة والى المسجد الحرام الذي بناه ابراهيم صلوات الله وسلامه عليه بمكة والى مسجد بيت المقدس الذي بناه داود النبي صلوات الله وسلامه عليه بالرخام والمرمر وجعل عليه قبة من ياقوت أحمر وجعل فوق ذلك جوهرا يضيء قراسخ تغزل بضوئها النساء في ظلمة الليالي فكل مسجد لم يكن كذلك بأن لا يكون خالصا لله لم يجز وأورد أبو الليث هنا سؤالا وجوابا فقال فان قيل أليس مسجد بيت المقدس تحته مجتمع الماء والناس ينتفعون به قيل اذا كان تحته شئ ينتفع به عامة المسلمين يجوز لانه اذا انتفع به عامة المسلمين صار ذلك لله تعالى أيضا وأما الذي اتخذ بيتا لنفسه لم يكن خالصا لله تعالى فان قيل لو جعل تحته حانوتا وجعله وقفا على المسجد قيل لا يستحب ذلك ولكنه لو جعل في الابتداء هكذا صار مسجدا وما تحته صار وقفا عليه ويجوز المسجد والوقف الذي تحته ولو أنه بنى المسجد أولا ثم أراد أن يجعل تحته حانوتا للمسجد فهو مردود باطل وينبغي أن يرد الى حاله الى هنا لفظ الفقيه والسرداب بكسر السين كذا في ديوان الادب وهو بيت تحت الارض (١) للتبريد اه مغرب اه اتقاني (قوله وعن أبي يوسف انه أجاز الوجهين) يعني فيما اذا كان تحته سرداب وفوقه بيت اه (قوله وروي عن محمد مثله حين قدم الري) قال الكمال وهذا تعليل صحيح واستغنى لانه تعليل بالضرورة اه وكتب على قوله مثله وهذه الروايات كلها خلاف ظاهر الرواية اه (قوله ولو خرب ما حول المسجد الخ) قال أبو العباس الناطفي في الاجناس قال محمد في نوادر هشام اذا خرب المسجد حتى لا يصلى فيه فالذي بناه ان شاء أدخله داره وان شاء باعه وكذلك الفرس اذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار لا يستطاع أن يركب فانه يباع ويصير ثمنها لصاحبها أو لورثته فان لم يعرف للمسجد بان خرب وبنى أهل المسجد مسجدا آخر ثم أجمعوا على بيعه واستغنوا في ثمن المسجد الآخر فلا بأس بذلك ثم نقل الناطفي عن كتاب الصلاة إملاء

بجماعة جهرا بأذان واقامة حتى لو كان سرابان كان بلا أذان ولا اقامة لا يصير مسجدا ولو جعل له اماما ومؤذنا وهو رجل واحد فصلى فيه بأذان واقامة صار مسجدا اتفاقا لان أداء الصلاة على هذا الوجه كالجماعة ألا ترى ان المؤذن لو صلى في المسجد على هذه الهيئة ليس لمن يجيء بعده أن يصلي بالجماعة في ذلك المسجد وهذه الرواية هي الصحيحة لان المساجد تبنى لاقامة الصلوات فيها بالجماعة فلا يصير مسجدا قبل حصول هذا المقصود ولو سلم المسجد الى متول نصبه ليقوم بمصالحه فالاصح انه يجوز لان المسجد قد يكون له خادم يكنس ويغلق الباب ونحوه وقال أبو يوسف رحمه الله يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط لملك العبد فيصير خالصا لله بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق وقد بيناه من قبل واذا صار مسجدا على اختلافهم زال ملكه عنه وحرم بيعه فلا يورث وليس له الرجوع فيه لانه صار لله بقوله تعالى وان المساجد لله ولا رجوع فيما صار لله تعالى كالصدقة قال رحمه الله (ومن جعل مسجدا تحته سرداب أو فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا وأذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه) لانه لم يخلص لله لبقاء حق العبد فيه والمسجد لا يكون الا خالصا لله لما نا ومع بقاء حق العبد في أسفله أو في أعلاه أو في جوانبه محيط به لا يتحقق الخلوص كله أما اذا كان السفل مسجدا فلان لصاحب العلو حقا في السفل حتى لا يكون لصاحب السفل أن يحدث فيه شيأ من غير رضا صاحب العلو وأما اذا جعل العلو مسجدا فلان أرض العلو ملك لصاحب السفل وليس له من التصرفات شئ من غير رضا صاحب السفل كالبناء وغيره بخلاف مسجد بيت المقدس فان السرداب فيه ليس بمملوك لاحد بل هو لمصالح المسجد حتى لو كان غيره مثله نقول بأنه صار مسجدا وأما اذا اتخذ وسط داره مسجدا فلان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع من الدخول والمسجد من شرطه أن لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن أظلم ممن منع مساجد الله أن يذكر فيها اسمه ولانه لم يفرزه حين أبقى الطريق لنفسه فلم يخلص لله حتى لو عزل بابه الى الطريق الاعظم صار مسجدا وروى الحسن عن أبي حنيفة انه أجاز أن يكون الاسفل مسجدا والاعلى ملكا لان الاسفل أصل وهو يتأبد ولم يجز عكسه وعن محمد عكسه لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مستغل أو مسكن بخلاف العكس وعن أبي يوسف أنه أجاز الوجهين حين قدم بغداد ورأى ضيق الاماكن وروى عن محمد مثله حين قدم الري وعن أبي يوسف ومحمد أنه لو اتخذ وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل بابه الى الطريق لانه لما رضي بكونه مسجدا ولا مسجدا الا بطريق دخل فيه الطريق ضرورة كما يدخل في الاجارة من غير ذكر باعتبار أنه لا يمكنه الانتفاع الا بالطريق والانتفاع هو المقصود منها ولو اتخذ أرضه مسجدا ليس له الرجوع فيه ولا بيعه وكذا لا يورث عنه لتحرره لله تعالى بخلاف الوقف عند أبي حنيفة حيث يرجع فيه ما لم يحكم به الحاكم والفرق ما بيناه ولو خرب ما حول المسجد

(١) قوله للتبريد أي تبريد الماء وغيره اه منه

مسجدا بادوعطلت الصلوات فيه لم يجز لاحد أن يهدمه ولا يتخذه منزلا ولا بيعه ذلك قال الناطفي هذا عندي قول أبي يوسف ثم قال الناطفي في السير الكبير ان خربت القرية التي فيها المسجد وجعلت مزارع وخرب المسجد ولا يصلى فيه أحد لا بأس بأن يأخذه صاحبه و يبيعه لمن يجعله مزرعة و يأخذ ثمنه فيأكله أو يجعله مزرعته الى هنا لفظ رواية الاجناس اه اتقاني رحمه الله (قوله يبقى مسجدا عند أبي يوسف) وهو قول أبي حنيفة ومالك والشافعي وعن أحمد يباع نقضه و يصرف الى مسجد آخر اه فتح (قوله من اشتراط حكم الحاكم أو التسليم الخ) وعند محمد لا بد من التسليم ولكن في كل باب يعتبر ما يليق به ففي الخان يحصل التسليم بالسكنى وفي الرباط بالنزول وفي السقاية بشرب الناس وفي المقبرة بدفنهم و يكتفى اذا وجد هذه الاشياء من واحد لتعذر اجتماع الناس اه اتقاني (قوله في المتن وان جعل شيأ من الطريق مسجدا الخ) قال الولوالجي رحمه الله في فتاواه مسجد أراد أهله أن يجعلوا الرحبة مسجدا أو المسجد رحبة أو أرادوا أن يحدثوا له بابا أو أرادوا أن يحولوا الباب عن موضعه فلهم ذلك فان اختلفوا ينظر أيهم أكثر وأفضل فلهم ذلك لانه لا تعارض لانعدام التساوي اه وكتب ما نصه قال الكمال وفي كتاب الكراهية من الخلاصة عن الفقيه أبي جعفر عن هشام عن محمد أنه يجوز أن يجعل شيء من الطريق مسجدا أو يجعل شيء من المسجد طريقا للعامة اه يعني اذا احتاجوا الى ذلك ولاهل المسجد أن يجعلوا الرحبة مسجدا وكذا على القلب و يحولوا الباب أو يحدثوا له بابا ولو اختلفوا ينظر أيهم أكثر ولاية له ذلك ولهم أن يهدموه ليجددوه وليس لمن ليس من أهل المحلة ذلك وكذا لهم أن يضعوا الحباب و يعلقوا القناديل و يفرشوا الحصر كل ذلك من مال أنفسهم وأما من مال الوقف فلا يفعل غير المتولي الا باذن القاضي الكل من الخلاصة الا أن قوله وعلى القلب يقتضي جعل المسجد رحبة وفيه نظر وقد ذكر المصنف في علامة النون من كتاب التجنيس قيم المسجد اذا أراد أن يبني حوانيت في المسجد أو فنائه لا يجوز له أن يفعل لانه اذا جعل المسجد مسكنا تسقط حرمة المسجد وأما الفناء فلانه تبع للمسجد اه ما قاله الكمال رحمه الله ﴿فروع﴾ طريق للعامة وهي واسعة فبنى فيه أهل المحلة مسجدا للعامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا لا بأس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيأ من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولاهل المحلة تحويل باب المسجد من موضع الى موضع * قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد فأخذوا من الطريق فأدخلوه في المسجد اذا كان ذلك يضر بأصحاب الطريق لا يجوز والا فلا بأس به ولو ضاق المسجد على الناس و بجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرهها ولو كان بجنب المسجد أرض وقف على المسجد فأرادوا أن يزيدوا شيأ في المسجد من الارض جاز ذلك بأمر القاضي اه

واستغنى عنه يبقى مسجدا عند أبي يوسف لانه اسقاط لملكه فلا يعود الى ملكه كالاعتاق ألا ترى أن المسجد الحرام استغنى عنه أهله في زمن الفترة ولم يعد الى ورثة البناني وعند محمد رحمه الله يعود الى ملكه أو الى ورثته بعد موته لانه عينه لجهة وقد انقطعت كالكفن اذا خرج يرجع الى مالكه وعلى هذا حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما يرجع الى مالكه عند محمد وعند أبي يوسف يتنقل الى مسجد آخر وعلى هذا الخلاف الرباط والبئر اذا لم ينتفع بهما قال رحمه الله (ومن بنى سقاية أو خانا أو رباطا أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم) وهذا عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يزول ملكه بالقول وعند محمد رحمه الله اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك فكل واحد منهم بنى على أصله من اشتراط حكم الحاكم أو التسليم أو مجرد القول على ما بيناه من قبل ولو سلم الى المتولي صح التسليم على قول من يرى أنه شرط ولو جعل أرضه طريقا فهو على هذا الخلاف ثم لا فرق في الانتفاع بمثل هذه الاشياء بين الغني والفقير حتى جاز للكل النزول في الخان والرباط والشرب من السقاية والدفن في المقبرة بخلاف الغلة حيث لا تجوز الا للفقراء لان الغني مستغن بماله عن الصدقة ولا يستغني عما ذكرنا عادة وهي الفارقة لانه لا يمكنه أن يستصحب هذه الاشياء عادة فكان محتاجا اليها كالفقير ولا حاجة له الى الغلة لاستغنائه عنها بماله وعلى هذا الوقف حتى لو وقف أرضا لمصرف غلتها الى الحاج أو الى الغزاة أو طلبة العلم لا يصرف الى الغني منهم ذكره في المحيط في باب تسليم الوقف وعلى هذا لو جعل داره مسكنا لابناء السبيل في أي بلد كان يستوي فيه الغني والفقير لما ذكرنا من الفرق وروى في الخبر عن عثمان أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة فقال من يشتري بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة فاشتريتها من صلب مالي رواه النسائي والترمذي وقال حديث حسن فاذا جاز للواقف أن يشرب منه فما ظنك بغيره من الاغنياء قال رحمه الله (وان جعل شيء من الطريق مسجدا صح كعكسه) معناه اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع فأدخلوا شيأ من الطريق في المسجد وكان ذلك لا يضر بأصحاب الطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد على الناس و بجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرهها لما روى عن الصحابة

رضى الله عنهم انهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها
بالقيمة وزادوا فى المسجد الحرام وقوله كعكسه أى كما جاز عكسه وهو
ما اذا جعل فى المسجد ممر لتعارف أهل الامصار فى الجوامع
وجاز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر الا الجنب
والحائض والنفساء لما عرف فى موضعه
وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب
والله أعلم بالصواب

BIBLIOTHEQUE EGYPTIENNE
EGYPTIAN LIBRARY

تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع واوله كتاب البيوع

(قوله وهو ما اذا جعل فى المسجد ممر) يوهم التخصيص بهذه الصورة وعبارة المصنف شاملة لها ولغيرها وانظر الى الحاشية التى كتبتها عند قوله كعكسه اه