باب الوقف

الفروع

يصح بفعل دالٍّ عليه عرفاً، كمن جعل أرضه مسجداً، أو مقبرة وأذَّن فيهما. نص عليه، قال شيخنا: أو أذَّن فيه وأقام، ونقله أبوطالب، وجعفر، وجماعة، ولو نوى خلافه، نقله أبوطالب. وعنه: بقول فقط، اختاره أبومحمد الجوزي.

وصريحه: وقفتُ، أو حبَّستُ، أو سبَّلْتُ.

وكنايته: تصدقت، أو حرمت، أو أبَّدت، فيصح بكناية بنية أو إقرانه أحد ألفاظه الخمسة بها أو حكمه، وفي «المغني»[1] وغيره: إذا جعل عُلُوَّ موضع أو سُفله مسجداً، صحَّ، وكذا وسطه، ولم يذكر استطراقاً، كبيعه، فيتوجه منه الاكتفاءُ بلفظٍ يُشعر بالمقصود، وهو أظهر على أصلنا، فيصحُّ: جعلت هذا للمسجد أو فيه، ونحوه، وهو ظاهر نصوصه، وصحَّحَ في رواية يعقوب وقف من قال: قريتي التي بالثغر لموالي الذين به ولأولادهم، وقاله شيخنا.

وقال: إذا قال واحد أو جماعة: جعلنا هذا المكان مسجداً أو وقفاً، صار مسجداً، ووقفاً بذلك، وإن لم يكملوا عمارته، وإذا قال كل منهم: جعلت ملكي للمسجد أو في المسجد ونحو ذلك، صار بذلك حقّاً للمسجد. وفي هذه المسألة قال شيخنا: ليس له أن يستأجرَ الوقف زيادةً على شرط الواقف، ولا يغيره لمصلحة نفسه*، بل إذا غيَّره لمصلحة نفسه، أُلزم بإعادته

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (ولا يُغَيِّرُه لمصلحة نفسه)

ذكر هنا تغييرَ الوقفِ لمصلحةِ نفسِهِ، وأما تغييرُه لمصلحةِ الوقفِ من زيادةِ النفعِ ونحوِ ذلكَ، فقد ذكرَه في آخر الباب عندَ مسألة: بيعِ الوقف، والمناقلة به، وحفرِ الساقية، وإحداث الباب،

(١) ٨/ ١٩٣.

الفروع إلى مثل ما كان، وبضمان ما فوته من غير منفعة، وعلى وُلاة الأُمور إلزامُه بما يجب عليه، فإن أبى، عُوقب بحبسٍ وضرب، ونحوه، فإن المدين يعاقب بذلك، فكيف بمن امتنع من فعلٍ واجب مع تَقدم ظُلمٍ.

٦٨/٢ فعلى الأول: يكون تمليكاً/ للمسجد ونحوه، جزم به الحارثي، أي: للمسلمين لنفعهم به، وظاهر كلام الشيخ وغيره: لا يملك؛ لأنهم ذكروا في الإقرار له وجهين*، كالحمل، وقد يوافق هذا قول ابن الجوزي وغيره: الموهوب له كلُّ آدميٍّ موجود، وفي «الترغيب» وغيره: الموهوب له يعتبر كونه أهلاً للملك في الجملة.

فلا يصح لجدار ولا بهيمة، ويصح لعبد، والأول أظهرُ، وهذا لا يخالفُه، ويتوجه من الوقف على حمل صحة الهبة وأولى؛ لصحَّتها لعبد،

التصحيح .....

الحاشية والخوخة، في العين الموقوفة[1]، وقد ذكرَه المصنف في باب الصلح[2]، في فصل: من صولح بعوض على إجرَاء ماء.

* قوله: (لأنهم ذكروا في الإقرار له وجهين)

قال المصنف في كتاب الإقرار[3]: (وإنْ أقرَّ لمسجدٍ أو مقبرةٍ أو طريقٍ ونحوِه، وذكر سبباً صحيحاً، كغلة وقفه، صحَّ، وإن أطلق، فوجهان).

فائدةٌ: قال في «الاختيارات»: قال في «المحرر»: ولا يصحُّ وقفُ المجهول. قال أبو العباس: المجهولُ نوعان:

مبهمٌ، فمنع[4] هذا قريبٌ.

---

(١) ص ٤٠١ ـ ٤٠٢.

(٢) ٦/ ٤٣٧ ـ ٤٣٨.

(٣) ١١/ ٣٩٩.

(٤) ليست في (د).

الفروع

ولا يُعتبر قَبُول ناظره*(ش) لتعذر[١] القَبُول، كحالة الوقف*. وذكر أبوالفرج: أنَّ أبَّدْتُ صريح، وأنَّ: صدقة موقوفة، أو مؤبدةً، أو لا تباعُ، كناية. ولا يصحُّ في الذمَّة بل في مُعَيَّن جائز بيعُه دائم نفعُه مع بقائه كإجارة، ولو مُشاع إذا قال: كذا سهما من كذا سهماً، قاله أحمد.

ثم يتوجه أنَّ المشاعَ لو وقفه مسجداً، ثبت حكمُ المسجد في الحال، فيُمنع منه الجنب، ثم القسمةُ متعينةٌ هنا؛ لتعينها طريقاً للانتفاع بالموقوف، وكذا ذكره ابن الصلاح. لا أمَّ ولد ورياحين وشمع، واعتبر أبومحمد

التصحيح .....

الحاشية

ومعينٌ، مثل أن يقف داراً لم يرها، فمنع هذا بعيدٌ، وقال أيضاً: ويصحُّ وقفُ الكلب المعلَّم والجوارح المعلَّمة، وما لا يقدرُ على تسليمه. وأقربُ الحدود في الموقوف: أنه كلُّ عين يجوزُ إعارتُها[٢].

* **قوله: (ولا يعتبرُ قَبُولُ ناظرِه)**

أي: ناظر المسجد لا يُعتبر قَبُولُه لوقفِ المسجدِ؛ لأن الموقوفَ عليه وهو المسجدُ لا يتصورُ القبولُ منه.

* **وقوله: (كحالة الوقفِ)**

الظاهر: أن مرادَه كحالةِ وقفِ المسجدِ، فإنه لا يشترطُ له قبولٌ؛ لأن الناظرَ لا يكونُ إلاّ بعد الوقفِ، فلمَّا لم يشترطِ القبول لوقفِ المسجدِ، والوقفَ عليه حالَ وقف المسجد، فكذلك لا يشترطُ القبولُ للوقف بعدَ ذلك؛ لعدمِ إمكان القبولِ من المسجد الذي جُعل الوقفُ عليه، ومسألةُ القبول للوقف تأتي عن قريب في كلام المصنف[٣]، وأن المرجحَ عدمُ اشتراط القَبُول، وفيه وجهٌ إذا كان على آدميٍّ معيَّن.

(١) في الأصل: «كتعذر».

(٢) في (ق): «عاريتها».

(٣) ص ٣٤١.

الفروع الجوزي بقاءً متطاولاً أدناه عمر الحيوان، ولا قنديل نقد على مسجد، فيزكيه ربُّه. وقيل: يصحُّ فيه فيكسر ويصرف لمصلحته، وعنه: ولا حلي لتحلٍّ، وعنه: ولا منقولَ، ونقل المروذي: لا يجوز وقف سلاح، ذكره أبو بكر، وفي نقد لتَحَلٍّ ووَزْن فقط وجهان[م١]، ونقل الجماعة: لا يصحُّ، وإن أطلقَ، بطل، وقيل: يصحُّ، ويحمل عليهما، وكذا إجارته[١] [م٢].

التصحيح **مسألة ـ ١**: قوله: (وفي نقد لتَحَلٍّ وَوَزْن فقط وجهان) انتهى:

أحدهما: لا يصح، وهو الصواب. قال المصنف هنا: (ونقل الجماعة: لا يصح) [٢]وهوالصحيح[٢]، وهو ظاهر ما قدمه في«المغني»[٣]و «الشرح»[٤]. قال الحارثي: عدمُ الصحة أصحُّ.

والوجه الثاني: يصحُّ، قياساً على الإجارة، وقال في «التلخيص»: إن وقفها للزِّنَةِ، فقياس قولنا في الإجارة أنه يصحُّ.

مسألة ـ ٢: قوله: (وكذا إجارته) يعني: أن فيه الوجهين المطلقين إذا أجرها للتحلي أو الوزن.

أحدهما: يصحُّ، وهو الصحيحُ من المذهب، جزم به في «الخلاصة»، و«المغني»[٥]، و«المقنع»[٦]، و«التلخيص»، و«الشرح»، و«شرح ابن مُنجَّا»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، وغيرهم. قال في «المحرر»: وتجوز إجارة النقد للوزن، ونحوه. وقال في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الوجيز»، وغيرهم: وتجوز إجارة نقد للوزن، واقتصروا عليه، فظاهر كلامهم: أنه لا

الحاشية

(١) في (ر): «تجارته».

(٢-٢) ليست في (ط).

(٣) ٨/ ٢٣٠.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٣٧٣ ـ ٣٨٤.

(٥) ٨/ ١٢٦.

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/ ٣٢٢.

الفروع وعند القاضي إن أطلقَ، فقرضٌ. نقل جماعة فيمن وقف الدار ولم يحدَّها قال: وإن لم يحدَّها إذا كانت معروفةً. وفي «الوسيلة»: يصح وقفُ المصحفِ، روايةً واحدةً، وفي «الجامع»: وقف الماء، قال الفضل: سألته عن وقف الماء، فقال: إن كان شيئاً استجازوه بينهم، جاز، وحمله القاضي وغيرُه على وقفِ مكانِهِ*، ولا يصحُّ إلا على مُعينٍ يُملَكُ، ولا على حربيٍّ

التصحيح يجوز للتحلي، اللهم إلاّ أن يقال: خرج كلامهم مخرج الغالب؛ لأن الغالب في النقد عدمُ التحلي به.

والوجه الثاني: لا يجوز.

إذا علمت ذلك ففي إطلاق المصنف الخلاف نظر ظاهر كما ترى، اللهم إلاّ أن يقال: إن قوله: (وكذا إجارته) لا يدل على أن الخلاف مطلق، بل على أن فيه خلافاً في الجملة، وهو مخالف لمصطلحه في مسائل كثيرة.

الحاشية * **قوله: (قال الفضلُ: سألتُه عن وقف الماء، فقال: إن كان شيئاً استجازوه بينهم، جازَ. وحملَهُ القاضي وغيرُه على وقف مكانه)**

يحتملُ أن الإمامَ أحمد رأى جوازَ تسبيلِ الأعيان، كما يجوزُ تسبيلُ المنافعِ، وأطلق اسم الوقف على ذلك، ولو أرادَ ما قاله القاضي لم يحتج إلى قوله: (إن كان شيئا استجازوه بينهم جاز)، فإن وَقْفَ مكان الماءِ لا يتوقفُ صحتُه على استجازتهم له، فإنْ قيل: وتسبيلُ الماء لا يحتاجُ إلى استجازتِهم، قيل: أراد: استجازوا إطلاقَ لفظِ الوقف على السبيلِ، أي: يجوز رواية عنه[1].

قال الشيخ موفقُ الدين في «المغني»[2]: ولا تجوزُ المساقاةُ على شجر لا ثمر له، كالجوزِ والصفصاف. قال بعضُ مشايخ المذهب وأظنه القاضي علاء الدين[3] ابنَ اللحامِ، فإن ذلك وجد بخطِ الظاهرُ أنه خطُّه وربما يدلُّ هذا/ على أنه لا يصحُّ وقفُه أيضاً؛ لأن ما لا يُنْتفَعُ به إلاّ بإتلافِ ١٧١
عينِه لا يصحُّ وقفُه، بل تصحُّ المساقاةُ عليه عند مَنْ جَوَّزَ المناصبةَ عليه، والصحيحُ المعمولُ به

---

(١) بعدها في (ق): «عنهم».

(٢) ٧/ ٥٣٠.

(٣) في (ق): «علي».

الفروع ومرتدٌّ، وحَمْلٍ؛ بناءً على أنه تمليكٌ إذَنْ، وأنَّه لا يَملِكُ، وفيهما نزاعٌ، وصححه ابنُ عقيل والحارثي لحمل[1] (وم) كوصية له (و) وعبد*، وقيل: يصح له، وفي مكاتبٍ وجهان[م٣].

التصحيح **مسألة ـ ٣**: قوله: (وفي مكاتب وجهان) انتهى. يعني: هل يصح الوقف على المكاتب أم لا؟ وأطلق الخلاف في «المحرر»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، وغيرهم:

أحدهما: لا يصحُّ، وهو الصحيح، وعليه أكثرُ الأصحاب، وقطع به في«الفصول»، و«المغني»[2]، و«التلخيص»، و«البلغة»، و«المستوعب»، و«الشرح»[3]، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم.

الحاشية صحَّةُ وقفه؛ لأنه يتموَّلُ ويستخلف شيئاً فشيئاً، فهو كالماء، ثمرتُه وفائدتُه من جنسِ أصله، لكن إذا وقف فما انقطع منه، فهو كالثمرة، يُباعُ ويُقسمُ على مستحقِّي الوقف، وظهر من هذا أن الماء يصحُّ وقفُه، ثم ذكر روايةَ الفضلِ المتقدمةِ وكلامَ القاضي، وأن الماءَ دخل من باب التبعيةِ للمكان، ثم قال: والأظهرُ أنَّ هذا النصَّ يقتضي تصحيحَ الوقفِ لنفس الماء كما يفعلُ أهلُ دمشقَ، يقف أحدُهم حصَّتَه أو بعضَها من ماء النهر. قال الحارثي: وهذا مشكلٌ من وجهين:

أحدهما: إثباتُ الوقفِ فيما لم يملكه، فإنَّ الماءَ يتجددُ شيئاً فشيئاً.

والثاني: ذهابُ العينِ بالانتفاعِ، والوقفُ يستدعي بقاءَ أصلٍ يُنتفعُ بثمَرَتِه على ممرِّ الزمانِ، ولكن قد يقالُ: مادةُ الحصولِ من غير تأثير بالانتفاع، تُنزَّلُ منزلةَ بقاءِ العينِ مع الانتفاعِ، ويؤيِّدُ هذا، صحةُ وقفِ البئرِ، فإنَّ الوقف يحلُّ مجموعَ الحفيرةِ والماءِ، فالماء أصلٌ في الوقف وهو المقصودُ من البئرِ، ثم لا أثرَ لذهابِ العين بالاستعمال؛ لتجددِ بدله فهنا كذلك، فيجوزُ وقفُ الماء، والله أعلم.

* **قوله: (وعبد)**

يعني: لا يصح على عبد، فظاهره لا يصح، وإن قلنا: يملك، قال في «القواعد»: هو قول الأكثر؛ لضعف ملكه، وبناه بعضهم على ملكه بالتمليك فإن قيل: يملك، صحَّ وإلاَّ، فلا.

---

(١) في الأصل: «كحمل».

(٢) ٨/٢٣٦.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/٣٩٦.

الفروع

وفي وقف أحد هذين، وعليه، وجه، ومسجد، لجهالته، ومعدوم أصلاً: كـ: وقفته[١] على من سيولد لي، أو لفلان، وصححه فيه في «المغني»[٢] (وم) لأنه يرادُ للدوام، بخلاف الوصية، وفي «الترغيب»: هو منقطع الأول، ولم يعتبر الحارثي أن يملك؛ لحصول معناه، فيصحُّ لعبدٍ وبهيمةٍ ينفق عليهما، ولا على نفسه، وعنه: يصحُّ، ذكره في «المذهب» ظاهر المذهب. واختاره ابن أبي موسى وابن عقيل وأبوالمعالي وشيخنا[☆]،

التصحيح

والوجه الثاني: يصح، اختاره الحارثي.

تنبيهان:

(☆) **الأول**: قوله[٣]: (ولا) يصح الوقف (على نفسه، وعنه: يصح، ذكره في «المذهب» ظاهر المذهب، واختاره ابن أبي موسى وابن عقيل وأبوالمعالي وشيخنا). انتهى.

فقوله (اختاره ابن أبي موسى، وابن عقيل) تابع فيه للشيخ في «المغني»[٤]، والشارح، وفيه نظر؛ إذ المجزوم به في «الإرشاد»[٥] عدم الصحة؛ فإنه قال: فإن وقف على نفسه، فإذا مات كان على المساكين، كان باطلاً، ولم يكن وقفاً صحيحاً، وكان باقياً على ملك ربه، فإذا توفي فهو للورثة. انتهى.

وكذلك المصحَّح في «الفصول» عدمُ الصحةِ، فإنه قال: واختلفت الروايةُ فيما إذا قال: وقفتُ هذه الدار على نفسي ثم على ولدي ثم على المساكين، فروي عن أحمد: أن الوقف صحيحٌ، وفرَّعَ عليها، ثم ذكر فصلاً فيه بعض فروع من المسألة، ثم قال: وقد

الحاشية

(١) في الأصل: «كوقفيته»، و(ط): «كوقفه».

(٢) ٨/ ٢٠١ ـ ٢٠٢.

(٣) في الصفحة ٣٣٣.

(٤) ٨/ ١٩٤.

(٥) ص ٢٣٩.

الفروع كشرط غلته له أو لولده مدةَ حياتِهِ، في المنصوص، ومتى حَكَم به حاكمٌ حيث يجوز له الحكمُ، فظاهرُ كلامهم: ينفذُ حكمُه ظاهراً، وأن فيه في الباطن الخلاف.

وفي «فتاوى أبي عمرو بن الصلاح» فيما إذا حكم به حنفيٌّ وأنفذه شافعيٌّ: للواقف نقضه إذا لم يكن ذلك الصحيح في مذهب أبي حنيفة وإلا جاز له نقضه في الباطن فقط، بخلاف صلاته بالمسجد وحده حياته لعدم القربة والفائدة فيه، ذكره ابن شهاب وغيره.

التصحيح روي عنه رواية أخرى: أنه باطلٌ لا أعرفه، فعلى هذه الرواية: يكون على ملكه ولايصير وقفاً عليه يجوز له التصرف فيه[1] بسائرِ التصرفات، من بيع وغيره، وإذا مات انتقل إلى ورثته، وهذه الرواية[1] أصحُّ، وعَلَّل ذلك بعللٍ جيدةٍ، فهذا لفظ ابن أبي موسى، وابن عقيل في «الفصول»، ولم يذكر المسألة في «التذكرة»، ففي نقل المصنف ومَنْ تابعه المصنف عنهما نَظَرٌ ظاهرٌ، وكلامه في«الفصول» في أول المسألةِ مُوهمٌ؛ لكونه ذكرَ كلَّ روايةٍ في فصلٍ، وذكر [2]رواية الصحَّةِ في الفصل الأول؛ فالظاهرُ أنه نظر في الأول ولم ينظر[2] في الثاني، والله أعلم، اللهم إلاّ أن يكونَ وجدَ في غير هذين الكتابين، وهو بعيدٌ.

(☆) **والثاني**[3]: قوله: (ويملكه الموقوف عليه، وعنه: ملك لله، فينظر فيه، ويزوجه حاكم، وقيل: لا يزوجها، ويلزمه بطلبها مصروفة في مثلها) انتهى.

هنا سقط بين قوله: (بطلبها) وقوله: (مصروفة)، والمسألة مفروضة فيما إذا وطئ الأمة. قال في «الرعاية الكبرى»: فإن وطئ، فلا حدَّ، ولا مهرَ، وولده حرٌّ إن أولدها، وتصير أمَّ ولدٍ تَعتق بموته، وقيمتُها في تركته مصروفةٌ في مثله. انتهى.

ففي كلام المصنف نقصٌ بمقدار هذا، والظاهر: أنه تابعه في ذلك، والله أعلم؟

الحاشية

(١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢-٢) ليست في (ط).

(٣) سيأتي ص ٣٤٣ .

الفروع

ولا يصح إلاّ على بِرٍّ*، كقرائب من مسلم أو ذمي. نص عليه، وكمساجد ونحوها. قال جماعة منهم الشيخ: وإنما صح وإن كان تمليكاً؛ لأنه على المسلمين؛ لأنه يعود نفعه إليهم، والحجِّ والغزوِ، وقيل: ومباحٍ، وقيل: ومكروهٍ، لا كتابة توراة وإنجيل، ولا كنيسة وبيعة. نص عليه.

وفيهما في «الموجز» رواية: كمارٍّ بهما، وفي «المنتخب» و«الرعاية»: ومارٍّ بها منهم*، وقاله في «المغني»[1]، في بناء بيت: يسكنه المجتاز منهم، وفيه وفي «عيون المسائل» و«المغني»[1] وغيرهما: يصح على أهل الذمة*، كالمسلمين.

التصحيح

.....

الحاشية

* قوله: (ولا يصحُّ إلاعلى بِرٍّ) إلى آخره.

اختُلف هل يشترطُ أن يكون على بِرٍّ، فلا يصحُّ على غنيٍّ؟ أو يشترطُ أن لا يكونَ على معصية فيصحُّ على الأغنياء؟ فيه قولان؛ ذكرهما الزركشيُّ. وقد أشارَ المصنف إلى الخلاف بقوله: (لا يصح إلا على بِرٍّ. . . وقيل: ومباحٍ).

* قوله: (و «الرعاية» ومارٍّ بها منهم)

لم يوجد في نسخ «الرعاية»: منهم، وكذلك قوله: (في «المغني». . .: يسكنه المجتازُ منهم) لم يوجد في «المغني» «منهم»، بل أطلق في الوقف.

* قوله: (وفي «عيون المسائل»، و«المغني»، وغيرهما: يصح على أهل الذمة) إلى آخره.

الوقف على أهل الذمة إن كانوا أقاربَ، صحَّ، وإن كانوا أجانبَ، ففيه ثلاثةُ أقوالٍ: لا يصحُّ، وذكره الزركشيُّ ظاهر كلام الشيخ مجد الدين، أو يصحُّ، نقلَه عن «المغني» كما ذكره المصنف، أو يصحُّ من ذميٍّ، وقد أشار إليه المصنفُ، كما نقله عن «الواضح»، والفرقُ بين قول الحُلواني، وقول «الواضح»، أن الحُلواني صححه على فقرائهم، ولم يقيد بكون الواقف ذميّاً، و«الواضح» قيَّده بالذميِّ؛ فظاهرُه: لا يصحُّ من مسلم.

(١) ٨/٢٣٦.

الفروع وصححه الحلواني على فقرائهم، وصححه في «الواضح» [1]من ذمي[1] عليهم وعلى بيعة وكنيسة، ووصية كوقف* للكل، وقيل: من كافر، وفي «الانتصار»: لو نذر الصدقة على ذمية، لزمه، وذكر في «المذهب» وغيره: يصح للكل*، وذكره جماعة رواية، وذكر القاضي صحتها بحُصُرٍ وقناديلَ.

ولا يعتبر في الوصية القربةُ، خلافاً لشيخنا؛ فلهذا قال: لوجعل الكفر أو الجهل شرطاً في الاستحقاق، لم يصح، فلو وصى لأجهل الناس. . . لم يصح، وقال: لو حبس الذميُّ من مال نفسه شيئاً على معابدهم، لم يجز للمسلمين الحكم بصحته؛ لأنه لا يجوز لهم الحكم إلاّ بما أنزل اللّه. قال: ومما أنزل اللّه أن لا يُعاونوا على شيء من الكفر والفسوق والعصيان، فكيف يُعاونون بالحبس على المواضع التي يكفرون فيها؟.

وعلل في «المغني»[2] الوصية لمسجد بأنه قربة، وفي «الترغيب» صحتها لعمارة قبور المشايخ والعلماء، وفي «التبصرة»: إن أوصى لما لا معروف فيه ولا بِرَّ، ككنيسة أو كتب التوارة، لم يصحَّ، وأبطل ابن عقيل وَقفَ ستورٍ لغير

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (ووصية كوقف)

الظاهر: أن مرادَه الوصيةُ على أهلِ الذمة، وكتابة التوراة والإنجيل والبيعة والكنيسة من المسلم والكافر، كالوقف على ذلك فيما تقدَّمَ، وليس مرادُه جميعَ ما تقدَّم، بدليل قوله: (ولا يعتبرُ في الوصية القربةُ، خلافاً لشيخنا).

* قوله: (يصحُّ للكلِّ)

الظاهر: أنه عائدٌ إلى الوصية، وقوله: (للكلِّ)، أي: مما تقدم من أهلِ الذمةِ، وكتابة توراة وإنجيل وبيعة وكنيسة.

(١-١) ليست في (ر).

(٢) ٨/ ٢٣٦.

الفروع

الكعبة؛ لأنه بدعةٌ، وصححه ابن الزاغوني، فيصرف لمصلحته، ذكر ذلك ابن الصيرفي، وفي «فتاوى ابن الزاغوني»: أنه معصيةٌ لا ينعقدُ، وأفتى أبوالخطاب بصحته، وينفق ثمنها على عمارته، ولا يستر؛ لأن الكعبة خصت بذلك، كالطواف[1].

وشرط استحقاقه ما دام ذميّاً لاغ، وصححه في «الفنون»؛ لأنه إذا وقفه على الذمة من أهله دون المسلم لا يجوز شرطه لهم حال الكفر، وأي فرق؟ ويصح على الصوفية، قال شيخنا: فمن كان منهم جمّاعاً للمال ولم يتخلق بالأخلاق المحمودة ولا تأدب بالآداب الشرعية غالباً، أو فاسقاً لم يستحق، لا آداب وضعية*، وإن كان قد يجوز للغني مجرد السكنى، ولم يعتبر الحارثي الفقر، ويتوجه احتمال: لا يصح عليهم، ولهذا قال الشافعي: ما رأيت صوفيّاً عاقلاً إلاّ سَلَماً الخواص، وقال: لو أن رجلاً تصوف من أول النهار، لم يأت الظهرُ إلاّ وجدتَّه أحمقَ.

ولا يصح معلقاً بشرط، وفيه وجه، وكذا مؤقتاً، فإن صح فبعده، كمنقطع، وقيل: يلغو توقيته.

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (لا آداب وضعية)

أي: الآدابُ التي وضعت وليست شرعيةً.

فائدة: إذا قال: هو وقفٌ على فلان، فإذا مات فهو لولدي أو لفلان، فقد ذكر المصنفُ في الهبة ما يتعلّقُ بذلك عند العمرى، والرقبى[2] فيراجع.

---

(١) في (ر) و(ط): «الطواف».

(٢) ٤٠٩.

الفروع ويصح تعليقه بموته من ثلثه، وقيل: لا، وإن شرط فاسداً كخيار فيه وتحويله وتغيير شرط، لم يصح، وخرج من البيع صحته*، ويلزم بإيجابه*، وعنه: بإخراجه عن يده، اختاره في «الإرشاد»[1]، فلو شرط نظره له، سلَّمه ليد غيره ثم ارتجعه.

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (وإن شرط فاسداً، كخيارٍ) إلى قوله: (وخرج من البيع صحتُه)

أي: يصحُّ الوقفُ ويلغو الشرطُ كما قيل في البيع على الخلاف.

* قوله: (ويلزم بإيجابِه) إلى آخره.

ظاهرُ كلامِ «المغني»[2]: أنا إذا قلنا: لا يفتقر إلى قبولٍ، أنه يلزمُ في حقِّ الموقوفِ عليه بمجرده، ولو رده كما يلزم في حقِّ الواقف؛ فإنه قال: إن قلنا: لا يفتقرُ إلى قبول، لم يبطل برده وكان رده وقبوله وعدمهما واحداً، كالعتقِ، وإن قلنا، يفتقر إلى القبول فردَّه من وُقفَ عليه، بطل في حقه، وصار كالوقف المنقطع الابتداء، يخرجُ في صحته في حقِّ منْ سواه، وبطلانه وجهان؛ بناء على تفريق الصفقة، وقد صرَّح المصنفُ بأنَّ الخلاف في القَبُول بالنسبة إلى لزومِ الوقف وعدمِ لزومه؛ (ويلزم بإيجابه) ثم قال: وقيل: (إن كان على آدميٍّ معين، اشترِطَ قَبُولُهُ) وهو معنى كلامِ «المحرر»، وظاهر «المغني»[2] [3]: أن الخلاف في اللزومِ، فإن قيل: إذا حكم بعدمِ لزومه لعدمِ القبولِ، فهل يكونُ صحيحاً، وإن لم يكن لازماً أو يبطل؟ قيل: قد عُلم ذلك من لفظ «المغني»؛ وأنه[4] يبطل بالنسبة إلى من رده، وأنه بالنسبة إلى من بعده فيه وجهان؛ بناءً على تفريق الصفقة، وقد أشارَ المصنف إلى السؤال بقوله: وإن لم يقبل، فقيل: كمنقطع الابتداء، وقيل: يصح، وهو أصح.

تنبيه: ظاهرُ كلام المصنف أن الروايةَ في اشتراط إخراجِهِ عن يده في لزومِ الوقفِ لا في صحته،

(١) ص ٢٣٨ ـ ٢٣٩.

(٢) ٨/ ١٨٧ـ ١٨٨.

(٣) في (ق): «أي».

(٤) في (ق): «لأنه».

الفروع

ورأيت بعضهم قال: قال القاضي في «خلافه»: ولا يختلف مذهبه أنه إذا لم يكن يصرفه في مصارفه ولم يخرجه عن يده، أنه يقع باطلاً*، وقيل: إذا كان على آدمي معين اشتُرط قَبولُه، كهبة ووصية.

قال شيخنا: فأخذ ريعه قبولٌ، وذكر صاحب «النظم» في غير[١] المعين احتمالاً: يقبله نائب إمام. ولو وقف على ثلاثة ثم على[٢] الفقراء فمات بعضهم أو رَدَّ، فنصيبه للباقي، فإن ماتوا أو رَدُّوا، فللفقراء، وقال شيخنا: اختلف فيما إذا رَدَّ ثم قَبِل هل يعود؟ وإن لم يقبل؛ فقيل: كمنقطع الابتداء، وقيل: يصحُّ، وهو أصحُّ، كتعذر استحقاقه لفوت وصف فيه.

فصل

إذا وقف على جهة منقطعة ولم يزد[٣]، صحَّ، ويصرف بعدها إلى ورثته

التصحيح .....

الحاشية

وهو ظاهرُ «المحرر»، وكلام «الكافي»[٤] و«المغني»[٥] كالصريح في ذلك، وهو ظاهرُ «الفائق»، وزاد: فإن مات قبل ذلك بطل، وهذا أيضاً كالصريح؛ لأنه لو كان شرطاً للصحة، [٦]لم يقل: بطل؛ إذ لو كان شرطاً للصحة[٦] كان باطلاً من أصله، فلما ذكر أنه يبطل بموته، دلَّ على أنه صحيحٌ قبل ذلك، فيكون الخلافُ في اللزوم فقط، وظاهر «المقنع»[٧] و«تجريد العناية» للبعلي: أنَّ الخلافَ في الصحَّة، وصرَّحَ به في «الهداية».

* **قوله: (ورأيت بعضهم قال: قال القاضي في «خلافه»: ولا يختلفُ مذهبه، أنه إذا لم يكن يصرفه [في] مصارفه، ولم يخرجه عن يده، أنه يقع باطلاً)**

ظاهره: أنَّ المرادَ مذهبُ أحمدَ، وظاهرُ ما قاله الشيخُ تقي الدين في أول مسألة مبادلةِ الأوقافِ، أنَّ

---

(١) في الأصل: «عين».
(٢) ليست في الأصل.
(٣) في (ر): «يرد».
(٤) ٣/٥٧٨.
(٥) ٨/١٨٧.
(٦-٦) ليست في (د).
(٧) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/٤١٨.

الفروع ٦٩/٢ نسباً بقَدْرِ إرثِهم منه، وعنه: إلى عصبتِهِ، وعليهما يكون وقفاً، وعنه: ملكاً، وقيل: على فقرائهم/، وعنه: يصرف في المصالح، وعنه: للفقراء، اختاره جماعة، وعليهما وقف، وعنه: يرجع إلى ملك واقفه الحي. ونقل حرب: أنه قَبْل ورثته لورثة الموقوف عليه، ونقل المروذي: إن وقف على عبيده، لم يستقم، قلت: فيعتقهم؟ قال: جائز، فإن ماتوا ولهم أولاد، فلهم، وإلاّ فللعصبة، فإن لم يكن، بيع، وفرق على الفقراء، وكذا إن وقفه ولم يزد[1].

وقال القاضي وأصحابه: في وجوه البر. وفي «عيون المسائل» فيها، وفي: تصدقت به لجماعة المسلمين، وفي «الروضة»: إن قال: وقفته، ولم يزد، صح، في الصحيح عندنا، وإن وقف على جهة باطلة* ثم صحيحة،

التصحيح .....

الحاشية المرادَ مذهبُ مالكٍ، فإنه قال: اختلفوا هل يُشترط لصحةِ الوقفِ إخراجُ الأعيانِ عن يده؟ على قولين:

أحدهما: عدم الاشتراطِ، وهو ظاهرُ المذهب وقول أبي حنيفةَ والشافعي.

والثاني: اشتراطُهُ، كقولِ مالكٍ وإحدى الروايتين عن أحمدَ، وعن مالكٍ: أنه إن كان الواقفُ يصرفُهُ في مصارفِه المشتَرَطَةِ، لم يفتقر إلى إخراجِهِ عن يده، قال القاضي في «خلافه»: ولا يختلفُ مذهبُه أنه إذا لم يكن يصرفُه في مصارِفِه، ولم يخرجه عن يده، أنه يقعُ باطلاً، ولعل المصنفَ نقل كلامَه من كلام ابن قاضي الجبل، قال لي بعضُ الأصحابِ: وكلامُه يُفْهِمُ ما نقله المصنفُ.

* قوله: (وإن وقف على جهةٍ باطلة) إلى آخره.

قال في «المغني»[2] و«الشرح»[3]: فإن وقف على جهةٍ، لا يجوز الوقفُ عليها، كنفسه، وأمِّ ولده، وعبده، ومجهولٍ، فإن لم يذكر له ما لا يجوزُ الوقف عليه، فالوقفُ باطلٌ.

---

(١) في (ر): «يرد».

(٢) ٨/ ٢١٤.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٤٠٤.

الفروع

صُرف إليها، وقيل: مع بقاء الباطلة ومعرفةِ انقراضها مصرفُ المنقطع، وخرج من تفريق الصفقة بطلانُ منقطع وَسطه، أو أحد طرفيه، أو هما.

ويملكه الموقوف عليه، فينظر فيه هو أو وليه، وقيل: يُضَمُّ إلى الفاسق أمينٌ، ويزوجه إن لم يشرطه لغيره[١]، ولا يتزوجه، ويفديه، وعنه: هو ملك للّه تعالى فينظر فيه، ويزوجه حاكم ويتزوجه، وجنايته في كسبه، وقيل: في بيت المال، وهو رواية في «التبصرة».

وقيل: لا يزوجها، ويلزمه بطلبها* مصروفة في مثلها*، وقيل: مصروفة للبطن الثاني إن تلقى الوقفَ من واقفه، فدل على خلاف، وفي «المجرد»، و«الفصول»، و«المغني»[٢]، وغيرها: أن البطن الثاني يتلقونه من واقفه[٣] لا من البطن الأول، فلهم اليمين مع شاهدهم؛ لثبوت الوقف مع امتناع بعض البطن الأول منها، وإن سرقه أو نماه فإن ملكه المعين، قطع، وإلاّ فلا، في الأصح فيهما، لا بوقفه[٤] على غير معين.

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (ويلزمُه بطلبها)

أي: يلزمُه تزويجُها بطلبها.

* قوله: (مصروفةٌ في مثلها)

كذا في النسخ، والظاهر: أنه سقطَ صدرُ المسألةِ، والمسألةُ مفروضةٌ فيما إذا وَطِئَ الأمةَ، قال في «الرعاية»: فإن وطئَ، فلا حدَّ ولا مهرَ، وولدُه حرٌّ إن أولدها، وتصير أمَّ ولد تَعتق بموته، وقيمتُها في تركته مصروفةٌ في مثلها.

(١) في (ر): «كغيره».

(٢) ٨/ ١٩٧.

(٣) في الأصل: «الواقف».

(٤) في (ر) و(ط): «بوقف».

الفروع والأصح: يخرج المعين فطرته على الأولى، كعبد اشتُريَ من غلَّة الوقف لخدمة الوقف؛ لتمام التصرف فيه، ذكره أبوالمعالي، ويبطل بقتله قَوَداً لا بقطعه، وإن قتل، فالظاهر لا قود، كعبد مشترك، ولا يعفو عن قيمته، وإن قطع طرفه، فللعبد القود، وإن عفا، فأرشه في مثله، وفي «الترغيب» احتمالٌ: كنفعه، كجناية بلا تلف طرف، ويُعايا بها: بمملوك لا مالك له، وهو عبدٌ وقف على خدمة الكعبة، قاله ابن عقيل في «المنثور»، وعنه: لا يزول ملكُ واقفه، فتلزمه الخصومةُ فيه ومراعاتُه، ولا يصحُّ عتقُ موقوف، ويتوجه عتقُ من عُلِّق عتقه بصفة*، على رواية: يملكُه واقفُه، وينظر حاكمٌ فيما لا ينحصرُ أو على مسجد ونحوه. وسأله المروذي في دار موقوفة على المسلمين، إن تبرَّعَ رجلٌ فقام بأمرها وتصدقَ بغلَّتها على الفقراء؟ فقال: ما أحسن هذا!. ومن شرط نظرَه له لم يَعزلْه بلا شرط، وإن شرطه[1] لنفسه ثم لغيره(☆)، أو فوَّضَه إليه، أو أسندَه، فوجهان*(م٤).

التصحيح **مسألة ٤**: قوله: (ومن شرط نظره له، لم يعزله بلا شرطٍ، وإن شرطه لنفسه ثم لغيره[2]، أو فوَّضَه إليه، أو أسنده، فوجهان). انتهى. يعني: هل له عزله أم لا؟:

الحاشية * **قوله: (ويتوجه عِتقُ من علق عتْقُهُ بصفةٍ)**

الظاهرُ: أن تعليقَ عتقه بالصفة كان قبل وقفيَّتِه.

* **قوله: (وإن شرطَه لنفسه ثم لغيره، أو فوضَه إليه أو أسنده، فوجهان).**

أحدهما: له عزلُه.

والوجهُ الآخرُ: ليس له عزلُه. قال في «الرعاية»: وإن قال: وقفتُ كذا بشرط أن ينظرَ فيه زيدٌ، أو على أن ينظر فيه، أو قال عقبه: وجعلته ناظراً فيه، أو جعلت النظرَ له، صحَّ، ولم يملك عزله، وإن شرطَه لنفسه ثم جعلَه لزيد، أو قال: جعلت نظري له/ ، أو فوضت إليه ما أملكه من النظر فيه، ١٧٢

---

(١) في الأصل: «شرط».

(٢) في (ص): «أو غيره».

الفروع

أحدهما: له عزلُه، وهوالصحيحُ والصواب/، قدمه في «الرعاية الكبرى» فقال: فإن ١٦٠
قال: وقفت كذا بشرط أن ينظر فيه زيدٌ، أو على أن ينظرَ فيه، أو قال عقبه: وجعلته
ناظراً، فيه، أو جعل النظرَ له، صحَّ، ولم يملك عزلَه، وإن شرطه لنفسه ثم جعله لزيدٍ التصحيح
فقال: جعلت نظري له، أو فَوَّضتُ إليه ما أملكه من النظرِ، أو أسندتُه إليه، فله عزلُه،
ويحتملُ عدمُه. انتهى.

وقال الحارثي: إذا كان الوقفُ على جهةٍ لا تنحصرُ، كالفقراءِ والمساكينَ، أو على مسجدٍ، أو مدرسةٍ أو قنطرةٍ أو رباطٍ ونحو ذلك، فالنظرُ للحاكم وجهاً واحداً. وللشافعية وجهٌ أنه للواقفِ، وبه قال هلالُ الرأي[1] من الحنفية. قال الحارثي: وهو الأقوى، فعليه: له نصبُ ناظرٍ من جهته، ويكون نائباً عنه، يملكُ عزلَه متى شاء؛ لأصالةِ ولايتِه، فكان منصوبُه نائباً عنه، كما في الملك المطلق، وله[2] الوصيةُ بالنظر؛ لأصالة الولايةِ، إذا قيل بنظره له أن ينصبَ ويعزلَ أيضاً كذلك. انتهى.

الحاشية

أو أسندته إليه، فله عزله، ويحتمل عدمُه. قلت: ويؤخذ منه: هل التفويضُ والإسنادُ هناعقدٌ جائز أم لازمٌ؟ فيه الوجهان.

واعلم: أن كلام المصنف فيه دلالةٌ على أنه إذا شرطه لنفسه، له التفويضُ والإسنادُ جزماً، وهو مخالفٌ لظاهر قوله: (وكذا للناظر بالشرط، إن جاز للوكيل)؛ لأن الناظر استفاده[3] بالشرط؛ لقوله: (شرطَه لنفسه)، وظاهر كلام المصنف على أحد الوجهين، أن له عزلَ فلان الذي جعل النظرَ له، وربما يقالُ: إن هذا يخالفُ ما قبلَه من قوله: لم يعزله بلا شرط، وكونُه يملك عزلَه مشكلٌ؛ لأن هذه الصورةَ تَقْرُبُ مما إذا قال: وقف[4] على زيد، ثم على عمروٍ؛ فإنه لا يملك عزلَ عمروٍ بعدَ ذلك، كذلك إذا شرط النظرَ لفلان لم يملك عزلَه بعد ذلك، وصاحبُ «الرعاية» قال:

(١) هو: هلال بن يحيى بن مسلم، الرأيُّ، البصري، وإنما لُقِّبَ بالرأي لسعة علمه، وكثرة فقهه، أخذ العلم عن أبي يوسف، وزفر. من مصنفاته: «أحكام الوقف»، و«مصنف في الشروط». (ت٢٤٥هـ). «الجواهر المضية» ٣/ ٥٧٢.

(٢) في (ط): «لو».

(٣) في (ق): «استفادة».

(٤) في (د): «وقفت».

الفروع وللناظر بالأصالةِ* النصْبُ والعزلُ، وكذا للناظرِ بالشرطِ إن جاز للوكيل

التصحيح فصاحب «الرعاية» ذكرَ: إذا شرطَه لنفسه، ثم جعله لغيره، أو فوضه إليه، أو أسنده. والحارثي ذكر: إذا كان النظرُ للواقف، فله نصبُ غيره وعزلُه، وقطع به.

والوجه الثاني: ليس له عزلُه. وهواحتمالٌ في «الرعاية» كما تقدم.

(☆) تنبيه: قوله: (أوغيره)[1] لم يظهر معناه، والظاهر: أن هنا نقصاً، وتقديره: وإن شرطه لنفسه ثم جعله مثلاً لزيدٍ أو غيرِه، فالنقص هو: «ثم جعله لفلان»، ويؤيده كلامُه في«الرعاية»، والله أعلم.

وأمّا إن جعلناه على ظاهره، وقلنا: هو معطوفٌ على قوله: (لنفسه) فيكون تقديرُ الكلام: وإن شرطه لغيره فهل له عزله؟ فيه وجهان: فيردُّه قولُه أول المسألةِ: (ومن شرط نظره له، لم يعزله) ولا يتأتى عودُه إلى الناظرِ بالشرط إذا كان غيرَ الواقف؛ لأنه يأتي في كلام المصنف بعد هذا، واللّه أعلم.

الحاشية إذا شرطه لنفسه ثم جعله لغيره جعل الخلافَ في هذه الصورةِ وهو ظاهرٌ، ولعل المصنفَ قصدَهَا، وحصل في الكتابة تغييرٌ، فيحتمل أن يكون الأصلُ: وإن شرطَه لنفسه ثم جعله لغيره، وعليه يدل ما بعده، وهو قوله: (أو فَوَّضَه إليه، أو أسنده: فوجهان) فالتفويضُ والإسنادُ ليس داخلاً تحت الشرط، فكذلك ما قبله، ومما يقوي هذا أن المصنفَ لم يذكر الصورة التي ذكرها في «الرعاية»، وهي ما إذا شرطه لنفسه، ثم جعله لغيره، فلو كانت الصورة التي ذكرها المصنفُ غير صورةِ «الرعاية» لأفرد صورة «الرعاية» بكلامٍ يدلُّ عليها ليقيِّدَها، وفي الجملة تفسيرُ صورةِ المصنف بصورة «الرعاية» ظاهرٌ، وحملُ كلامِ المصنفِ على ظاهره مشكلٌ من جهة المعنى؛ لأنَّ فيه إبطالُ الشرط المذكور، وهو بعيدٌ فيما نَعرفه من قواعد شروط الوقف، والله أعلم.

* قوله: (وللناظر بالأصالَةِ) إلى آخره.

قال الحارثي: وفيه وجه ثالث للشافعية[2]: أنه للواقف، يعني: النظرَ في صورةِ إذا لم يشترط له ناظراً، قال: وبه قال هلال الرأي من الحنفية: وهو الأقوى؛ لأن عمرَ وعليّاً وعمرو بنَ العاص كانوا يلُون أوقافهم، وليس في شيءٍ من أوقافِهم الاشتراطُ لأنفسهم، ولأنه المتصدقُ فكان أولى

(١) تقدم في ٣٤٤، لكن جاءت في متن «الفروع» بلفظ: «ثم لغيره».

(٢) ليست في (ق).

الفروع التوكيلُ، ولا يُوصي به، ومن شرطه له إن مات، فعزلَ نفسَه أو فسقَ، فكموته؛ لأنَّ تخصيصَه للغالب، ذكره شيخنا، ويتوجه: لا، ولو قال: النظر[١] بعده له[٢]، فهل هو كذلك، أو المراد: بعد نظره؟ يتوجه وجهان[م٥].

التصحيح **مسألة ـ ٥**: قوله: (ومن[٣] شرطه له إن مات، فعزَلَ نفسَه أو فسقَ، فكموته؛ لأنَّ تخصيصَه للغالب، ذكره شيخنا، ويتوجه: لا، ولو قال: النظرُ بعده له، فهل هوكذلك، أو المرادُ: بعد نظره؟ يتوجه وجهان). انتهى.

قلت: الصوابُ أنها كالتي قبلها، فإن قوله: (النظرُ بعده له) كقوله: النظرُ بعد موته[٤] له، واللّه أعلم.

الحاشية بإمضائها وصرفِها مصارِفها، وعلى هذا له نصبُ ناظرٍ من جهته يكون نائباً عنه يملك عزلَه متى شاء؛ لأصالةِ ولايتَه فكان منصوبه نائباً عنه كما في الطلق، وله أيضاً الوصية بالنظر [٥]لأصالة الولاية، ولهذا أوصى عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما بالنظر[٥] لابنه إذا قيل بنظره: له أن ينصب ويعزل أيضاً كذلك، وأمّا الناظرُ المشروطُ فليس له نصبُ ناظرٍ؛ لأن نظره بالشرط، ولم يشرط النصب له، وإن قيل برواية توكيل الوكيل كان له بالأوْلى؛ لتأكد ولايته، لانتفاء عزله بالعزل، وأمّا الوصية بالنظر فليس له، نص عليه في رواية الأثرم، وبه قال المالكيةُ والشافعيةُ خلافاً للحنفية، لنا: أنه إنما ينظرُ بالشرط، ولم يشرط [٦]الإيصاءَ له[٦]، فيكون منتفياً. انتهى. قلت: يتخرج لنا مثلُ قولِ الحنفيةِ من الروايةِ التي يجوز فيها للموصي أن يوصي وإن لم يشرط له[٧] ذلك، والله أعلم.

واعلم أن كلامَ المصنفِ: (وللناظرِ بالأصالة). . إلى آخره، لم أره إلاّ في كلامِ الحارثي هذا

(١) في الأصل: «الناظر».
(٢) ليست في (ط).
(٣) في (ط): «مع».
(٤) في (ط): «موت».
(٥ـ٥) ليست في (د).
(٦ـ٦) في (ق): «الأصالة».
(٧) ليست في (ق).

الفروع وللناظرِ التقريرُ في الوظائفِ، ذكروه في ناظرِ المسجدِ، وذكر في «الأحكام السلطانية»: أنه يُقرِّرُ في الجوامع الكبار الإمامُ، ولا يتوقف الاستحقاقُ على نصبه[1] إلاّ بشرط، ولا نظر لغيره معه، أطلقه الأصحابُ،

التصحيح .....

الحاشية المتقدِّم: والذي يظهر أنه نقلَه منه، فعلى هذا: يكون كلامُ الحارثي مُبيِّناً لهذا المقام، ومُفَسِّراً لمراد المصنف، ويكونُ المرادُ بالناظر بالأصالة: الواقفُ إذا قيل: النظر له على الوجه المذكورِ عن الشافعيةِ، وجعله الحارثي أقوى، ويحتمل أن يقال: الناظر بالأصالة من لم يتوقف استحقاق نظره على الشرط، فيدخل الحاكم والموقوف عليه، إذا قيل: النظر له، [2]والواقف إذا قيل: النظر له[2]، والمعنى الأول يقويه لفظُ الأصالة؛ لأن أصلَ الكلام عليه[3] قبل الوقفِ كان له، ويقوي الثاني، أنه جعل الناظر بالأصالة في مقابلة الناظر بالشرط، فيكون كلٌّ من استحق النظر من غير شرط النظر له، ناظراً بالأصالة، لكن قد يقال: الموقوفُ عليه مستحق للنظر بالشرط المقدرِ المدلول عليه بالقرينة، فإن الواقفَ لما وقفَ عليه ولم يجعل النظر لغيرِه، كان ذلك قرينةً على اشتراط النظر له، والحاكمُ قد يقالُ: أنه داخلٌ في النظرِ الأصلي؛ لأن الحاكمَ له نظرٌ في أموال الناسِ في الجملة قبل صيرورتها، خصوصاً على قول من يقول: إن الحاكمَ له أن يولي فيما جعل إليه، وإن لم يشرط له ذلك، ولم ينَزَّل بمنزلةِ الوكيل عندَ طوائفَ من أهلِ العلم، وقد رَجَّحَهُ جماعةٌ من أئمة المذهب، وعمل الناس على هذا. فإنه حيث حُكمَ بالنظرِ للحاكمِ، أقامَ الحاكمُ في ذلك من يقومَ مقامَه، ولم يجعلوا غيرَه من النظار بمنزلتِهِ، فمرادُ المصنف والله أعلم غيرُ الحاكم، لكون أمر الحاكمِ معلوماً، فيكونُ مرادُه ما قالَه الحارثي: وأن الناظر بالأصالةِ هو الواقفُ إذا قيل: إن النظرَ له إذا لم يشرطْهُ لغيره، والناظر بالشرط من استحق النظرَ بشرط الواقفِ، والذي يقوي أن الموقوفَ عليه إذا قيل: يستحقُّ النظرَ بمنزلةِ الناظرِ بالشرط، والله أعلم.

(١) في (ط): «نصبه».

(٢-٢) ليست في (د).

(٣) ليست في (د).

الفروع

وقاله شيخنا، ويتوجه مع حضوره[١]، فيقرر حاكم في وظيفة خلت[٢] في غيبته؛ لما فيه من القيام بلفظِ الواقفِ في المباشرةِ، ودَوامِ نفعِه.

فالظاهر: أنه يريده، ولا حُجَّةَ في تولية الأئمةِ مع البُعْدِ؛ لمنعهم غيرَهم التوليةَ، فنظيره منعُ الواقف التوليةَ لغيبة الناظرِ، ولو سبق توليةُ ناظرٍ غائبٍ، قُدمت، وللحاكم النظرُ العامُّ، فيعترض عليه إن فعل ما لا يَسوغُ، وله ضمُّ أمينٍ مع تفريطِه أو تهمته يُحَصَّلُ به المقصودُ، قاله شيخنا وغيره، ومن ثبت فسقُه أو أصر[٣] متصرِّفاً بخلافِ الشرطِ الصحيحِ، عالماً بتحريمِه، قَدَحَ فيه، فإما أن ينعزلَ أو يُعزلَ أو يُضمَّ إليه أمينٌ، على الخلافِ المشهورِ*(م٦).

التصحيح

مسألة ـ ٦: قوله: (وله ضمُّ أمينٍ مع تفريطِه أو تهمتِه يحصل به المقصودُ، قاله شيخنا وغيره، ومن ثبت فسقه أو أصرَّ متصرفاً بخلافِ الشرطِ الصحيح عالماً بتحريمه، قَدَحَ فيه، فإمَّا أن ينعزلَ أو يعزل[٤] أو يضمَّ إليه أمينٌ، على الخلافِ المشهورِ). انتهى.

اعلم: أنَّهُ يشترط في الناظرِ الإسلامُ، والتكليفُ، والكفايةُ في التصرفِ، والخبرةُ

الحاشية

* **قوله: (فإمّا أن ينعَزِلَ، أو يُعْزَل، أو يُضَمَّ إليه أمين، على الخلاف المشهور)**

المسألةُ مصرحٌ بها في الموصى إليه إذا فسق، هل ينعزلُ، أو يضمُّ إليه أمين؟

فائدةٌ: لو عُزِلَ من وظيفةٍ للفسق، ثم تاب وأظهر العدالةَ هل يعودُ؟ قال المصنف في «النكتِ على المحرر» عند قول «المحرر»: كما لو رُدَّت للفسقِ في باب شروط من تقبلُ شهادتُه: يتوجه أن يقالَ فيها ما قيلَ في مسألةِ الشهادةِ أو أولى؛ لأن تهمة الإنسان في حق نفسه ومصلحتِهِ، أبلغُ من حقِّ الغير، أما لو رأى حاكمٌ، ردَّه إليها بتأويلٍ أو تقليدٍ، كان له ذلك، كسائر مسائلِ الخلافِ، وهذا الذي ذكره من تخريجه على مسألة الشهادة يقتضي أن المرجحَ عدمُ عودهِ بتوبته، وهو مخالف لما جزم به هنا بقوله: (ثم إن صار أهلاً، أو الوصيُّ عاد كما لو صرح به، وكالموصوفِ، ذكره شيخنا).

---

(١) في الأصل: «خصومة».

(٢) في الأصل: «حلت».

(٣) في (ر): «أضر».

(٤) في النسخ الخطية: «عزل»، والمثبت من (ط).

الفروع ثم إن صار هو أو الوصيُّ أهلاً عاد كما لو صرَّحَ به، وكالموصوف، ذكره شيخنا، قال: ومتى فرَّطَ سَقَطَ مما له بقَدْرِ ما فَوَّتَه من الواجبِ، وفي «الأحكام السلطانية» في العامل: يستحقُّ مالَه إن كان معلوماً، فإن قَصَّرَ فترك

التصحيح به، والقوةُ عليه، ويضمُّ إلى الضعيف قويٌّ أمينٌ، ثم إن كان النظرُ للموقوفِ عليه وكانت توليتُه من الحاكم أو الناظر، فلا بُدَّ من شرط العدالةِ فيه. قال الحارثي: بغير خلاف علمتُه، وإن كانت توليتُه من الواقف وهو فاسقٌ أو كان عدلاً فَفَسَقَ، فقال الشيخُ والشارحُ وجماعةٌ من الأصحاب: يصحُّ، ويُضَمُّ إليه أمين، ويحتملُ أن لا يصحَّ توليةُ الفاسقِ وينعزلُ إذا فَسَقَ. قال الحارثي: ومن متأخري الأصحاب من قال بما ذكرنا في الفسْق الطارئ دون المقارن[1] للولاية. والعكسُ أنسبُ، فإنَّ في حال المقارنة مسامحةٌ لما يتوقع منه، بخلاف حالة الطريان. انتهى.

وإن كان النظرُ للموقوفِ عليه، إمّا بجعل الواقف النظرَ له أو لكونه أحقَّ بذلك [2]عند عدم ناظر، فهو أحقُّ بذلك[2]؛ رجلاً كان أو امرأةً، عدلاً كان أو فاسقاً؛ لأنَّه ينظرُ لنفسه، قدمه في «المغني»[3]، و«الشرح»[4]، وقيل: يُضَمُّ إلى الفاسقِ أمينٌ والحالةُ هذه. قال الحارثي: أمّا العدالةُ فلا تُشترطُ، ولكن يُضَم إلى الفاسق عدلٌ. ذكره ابن أبي موسى، والسامري، وغيرهما[5]؛ لما فيه من العمل بالشرط، وحفظ الوقف. انتهى.

قلت: وهو الصوابُ، وقد ذكر الأصحابُ فيما إذا أوصى إلى شخصٍ وطَرَأ عليه الفسقُ هل يُضَمُّ إليه أمينٌ أو ينعزلُ؟ قولين، قدم المصنفُ فيه الضمَّ، وإن كان أكثرُ الأصحاب على خلافه، وقد ذكر المصنفُ في المسألة التي قبلها ما إذا شرط له النظرَ بعد فلان فَفَسق فلانٌ أنه كموته، فدل أنه ينعزلُ.

الحاشية .....

---

(١) في (ط): «المقارنة».

(٢ ـ ٢) ليست في (ط).

(٣) ٨/ ٢٣٧.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٤٥٨ـ٤٥٩.

(٥) في (ط): «غيرهم».

الفروع

بعضَ العملِ، لم يستحقَّ ما قابَلَه، وإن كان بجنايةٍ منه، استحقَّه، ولا يستحقُّ لزيادةٍ، وإن كان مجهولاً، فأجرةُ مثلِه.

فإن كان مقدراً في الديوانِ، وعَمِلَ به جماعةٌ، فهو أجرُ المثل، وإن لم يسم له شيئاً، فقياسُ المذهب إن كان مشهوراً بأخذ الجاري على عمله، فله جاري مثله، وإلاّ فلا شيءَ له، وله الأجرةُ من وقت نظرِه فيه، وقاله شيخنا.

قال شيخنا: ومن أطلقَ النظر لحاكم شَمل أيَّ حاكم كان*، سواءٌ كان

التصحيح

.....

الحاشية

* قوله: (قال شيخُنا: ومن أطلقَ النظر لحاكمٍ، شمل أيَّ حاكمٍ كان) إلى آخره.

صورةُ فتوى، وهي: إذا وقف إنسانٌ وقفاً، وشرط في كتاب وقفِهِ أن يكون النظرُ في ذلك لحاكمِ المسلمين، كائناً من كان، فإن حصلَ العددُ، فالنظر فيه للسلطان، يوليه من شاء من المتأهلين لذلك، قاله سراجُ الدين البلقيني[١]، ووافقَه على ذلك من أهلِ مذهبِه، شهابُ الدين الباعوني[٢]، وشهابُ الدين ابنُ الهائمِ[٣]، ثم أفتى قاضي القضاةِ نجمُ الدين ابنُ حجي[٤] نقلاً، وموافقةً للمتأخرين، أنه إن كان صادراً من الواقف قبل حدوث القضاةِ الثلاثةِ، فالمرادُ[٥] الشافعي، وإن كان بعد حدوثهم، فالمرادُ الشافعيُّ على الراجحِ، ووافقَ من الحنابلةِ على الأول أي: غيرِ ما أفتى

(١) هو: عمر بن رسلان بن نصير، أبو حفص الكناني البلقيني ثم القاهري الشافعي، ولد ببلقينة، وحفظ بها القرآن وصلى به وهو ابن سبع، وانتهت إليه مشيخة الفقه في وقته، وكان أحفظ الناس لمذهب الشافعي، (ت ٨٠٥هـ) «الضوء اللامع» ٦/ ٨٥ـ٨٩.

(٢) هو: أحمد بن ناصر بن خليفة، المقدسي الباعوني الناصري، وكان ديناً فاضلاً آمراً بالمعروف وناهياً عن المنكر، ولاه الظاهر برقوق خطابة جامع بني أمية بدمشق ثم القضاء بها (ت٨١٦هـ) «الضوء اللامع» ٢/ ٢٣١ ـ ٢٣٣.

(٣) هو: أبو العباس، أحمد بن عماد بن علي الشهاب، القرافي المصري ثم المقدسي الشافعي، ويعرف بـ«ابن الهائم». برع في الفقه والعربية وتقدم في الفرائض (ت ٨١٥هـ) «الضوء اللامع» ٢/ ١٥٧ـ١٥٨.

(٤) هو: عمر بن حجي بن موسى بن أحمد بن سعد الدمشقي الشافعي، يعرف بـ«ابن حجي» وكان حاكماً صارماً مقداماً رئيساً ذا حرمة ومهابة، ذكياً جيد الذهن، فصيحاً، ولي قضاء حماة مرتين، والشام مراراً. (ت ٨٣٨هـ) «الضوء اللامع» ٦/ ٧٨ـ٧٩.

(٥) في (ق): «والمرار».

الفروع مذهبُه مذهب حاكم البلد زَمن الواقف أو لا، وإلاّ لم يكن له نظرٌ إذا انفردَ، وهو باطلٌ، اتفاقاً، ولو فوَّضَه حاكمٌ لم يجز لآخرَ نقضُه، ولو ولَّى كل منهما شخصاً قدَّمَ وليُّ الأمر أحَقَّهما، وقال شيخنا: لا يجوزُ لواقف شَرْطُ النظرِ لذي مَذهب مُعين دائماً، ومَنْ وَقَف على مُدرس وفقهاء، فللناظر ثم للحاكم تقديرُ أُعطيَتِهم، فلو زاد النماءُ، فهو لهم، والحكمُ بتقديم مُدرس أو غيره باطلٌ، لم نعلم أحداً يعتدُّ به قال به، ولا بما يُشبهه. ولو نفذه حاكم[1]؛ لأنه

التصحيح .....

الحاشية ١٧٣ به ابن حجي القاضي نصرُ اللهِ الحنبلي[2] وبرهانُ الدين ابنُ مفلحٍ الحنبلي، ومن الحنفيةِ قاضي القضاةِ زينُ الدين التفهني[3]، ومن المالكية قاضي القضاةِ، شمسُ الدين البساطي[4]، قال/ ابنُ هشامٍ الحنبلي[5]: ولعلَّ من وافقَه من الحنابلةِ بغير نقلٍ؛ لأن في الفروع والمذهب يشملُ أيَّ حاكمٍ كان. انتهى. وهذا نقله لي[6] بعضُ الحمويين عنِ ابنِ هشامٍ المصري[7]، قلت: برهانُ الدين ابنُ مفلحٍ هذا، هو ولدُ صاحبِ الفروع، وهو والدُ نظامِ الدينِ، وهو عمُّ والدِ القاضي، برهان الدين ابنِ الأكملِ، فلا يُتَوَهَّمُ أن المرادَ به قاضي القضاةِ برهانُ الدين ابنُ الأكملِ، وإنما هو عمُّ أبيهِ.

(١) في (ط)، (ب)، (ر): «حكام».

(٢) هو: أبو الفتح، نصر الله بن أحمد بن محمد بن عمر، التستري البغدادي نزيل القاهرة، اشتغل بالفقه، واشتهر بالاشتغال بالحديث، ولي تدريس الحديث والفقه الحنبلي، وتصدى للإفتاء، وكان مقتدراً على النظم والنثر. (ت٨١٢هـ) «السحب الوابلة» ٣/ ١١٤٩ ـ ١١٥٢.

(٣) هو: عبدالرحمن بن علي بن عبدالرحمن بن علي التفهني، الحنفي، مهر في الفقه، والعربية، والمعاني. ناب في الحكم، وولي التدريس، ثم قضاء الحنفية. (ت٨٣٥هـ). «بغية الوعاة» ٢/ ٨٤.

(٤) هو: أبو عبدالله، شمس الدين، محمد بن أحمد بن عثمان الطائي، البساطي. فقيه مالكي، تولى القضاء بالديار المصرية. من مصنفاته: «شفاء الغليل في مختصر خليل». (ت ٨٤٢هـ). «شذرات الذهب» ٧/ ٢٤٥.

(٥) هو: أبو محمد، عبد الله بن يوسف بن عبد الله، النُّحويُّ، الفاضل، المشهور. أتقن العربية ففاق الأقران، بل والشيوخ، قال ابن خلدون: ما زلنا ونحن بالمغرب نسمع أنه ظهر بمصر عالم في العربية يقال له: ابن هشام أنحى من سيبويه. (ت ٧٦١هـ). «السحب الوابلة» ٢/ ٦٦٢.

(٦) في (ق): «في».

(٧) هو: أبو محمد، عبد الله بن محمد بن عبد الله بن يوسف، القاهري، يعرف بـ «ابن هشام» وكان مُديماً للمطالعة، بارعاً في العربية والفقه، فصيحاً مقداماً، محموداً في قضائه وديانته، استقر في تدريس الحنابلة بالفخرية بين السورين. (ت٨٥٥هـ) «السحب الوابلة» ٢/ ٦٥٣ .

الفروع إنما يجوز أن ينفذحكمُ من هو أهل لحكمه مساغٌ، والضرورةُ وإن ألْجأت إلى تنفيذ حُكم المقلِّد فإنما هو إذا وقف على حدِّ التقليد، ولم يتجاسر على قضية لو نزلت على عمر ﷺ لجمع لها أهْل الشُّورى، وبطلانه لمخالفته مقتضى الشرط، وللعرف أيضاً؛ لأنه لا يقصد، ولأنه حكمٌ في غيرِ محلِّ ولاية الحكم؛ لأنَّ النماءَ لم يخلق، وليس هذا كحكمه؛ أن مقتضى شرْط الواقف كذا، حيث ينفذُ في حاضر ومستقبَلٍ؛ لأنَّ ذلك نظرٌ في مُوجبِ عَقْد الوقف، وليس التقديرُ من مقتضيات المطلق، وليس تقديرُ الناظر أمراً حتماً كتقدير الحاكم؛ بحيث لا يجوز له أو لغيره زيادتُه ونقصُه للمصلحة.

وإن قيل: إن المدرس لا يزدادُ ولا ينقصُ بزيادةِ النماءِ ونقصه، كان باطلاً؛ لأنَّه لهم، والقياس: أنه يسوي بينهم، ولو تَفاوَتُوا في المنفعة، كالإمام والجيش في المغنم، لا سيما عند من يسوي في قسم الفَيء، لكن دلَّ العرفُ على التفضيل، وإنما قُدِّم القَيِّمُ ونحوه؛ لأنَّ ما يأخذه أجرةٌ؛ ولهذا يَحرمُ أخذُه فوق أجرةِ مثله بلا شرط، ذكر ذلك كلَّه شيخُنا، وجعل الإمامَ والمؤذِّنَ كالقيم، بخلاف المدرِّس والمعيد والفقهاء؛ فإنَّهم منْ جنس واحد، وذكر بعضهم في مُدرسٍ وفقهاء ومتفقهة وإمام وقيِّم ونحو ذلك: يُقسم بينهم بالسوية، ويتوجه: روايتا عاملِ زكاةِ الثمنُ أو الأجرةُ. قال: ولو عُطِّلَ مَغَلُّ وَقْفِ مسجد سنةً، تَقَسَّطتِ الأُجرةُ المستقبَلةُ عليها وعلى السنة الأُخرى؛ لتقوم/ الوظيفة فيهما، فإنه خَيْرٌ من التعطيلِ، ولا يُنقَصُ الإمامُ ٢/ ٧٠ بسبب تَعَطُّلِ الزرعِ بعض العام.

فقد أدخلَ مَغَلَّ سنة في سنة، وأفتى غيرُ واحد منّا في زَمننا فيما نقص عمَّا

التصحيح .....

الحاشية .....

الفروع قَدَّرَه الواقفُ كلَّ شهر، أنه يُتَمَّمُ مما بعدُ، وحكم به بعضُهم بعدَ سنين، ورأيت غير واحد لا يراه. وقال: ومن لم يَقُم بوظيفته غَيَّره من له الولايةُ لمن يقومُ بها، إذا لم يَتُبِ الأول ويَلتزم بالواجب.

ويجب أن يولَّى في الوظائف وإمامة المساجدِ الأحقُّ شرعاً، وأن يعمل ما يَقْدِر عليه من عملٍ واجب. وفي «الأحكام السلطانية»: ولايةُ الإمامةِ طريقُها الأوْلى لا الواجب[1]، بخلاف ولاية القضاءِ والنِّقابة؛ لأنَّه لو تراضى الناسُ بإمام يُصلِّي فيهم، صحَّ، ولأنَّ الجماعةَ في الصلاة سنةٌ عند كثير، ولا يجوز أن يؤم في المساجد السُّلطانية، وهي الجوامع، إلاّ من ولاَّه السُّلطانُ؛ لئلا يُفْتاتَ عليه فيما وُكِّلَ إليه.

وفي «الرعاية»: إن رَضُوا بغيره بلا عُذْر، كُره، وصحَّ في المذهبِ. قال القاضي: وإن غاب من وَلاَّهُ، فنائبُه أحقُّ، ثم مَنْ رضيَه أهلُ المسجد؛ لتعذُّر إذنه، وتقليدُ المؤذِّن إلى هذا الإمام ما لم يصرف عنه؛ لأنه من سنة ما ولي القيام به[2]، ويعملُ برأيه واجتهاده في الصلاةِ، لا تجوز معارضتُه فيه، وله أن يأخذ [3]المؤذنَ بهما في الوقت والأذان[3]، وأقلُّ ما يعتبرُ في هذا الإمامِ العدالةُ، والقراءةُ الواجبةُ، والعلمُ بأحكامِ الصلاةِ، وفي جوازِ كونِ الإمامِ في الجمعة عبداً فيه[4] روايتان، فدلَّ أنه

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) في (ر): «الوجوب».
(٢) ليست في (ط).
(٣ ـ ٣) ليست في (ر).
(٤) ليست في الأصل و(ط).

إن جاز، صحَّت ولايتُه، فكذا العدالةُ، وغيرُها(☆). الفروع

تنبيهان: التصحيح

(☆) **الأول**: قوله: (وفي جوازِ كَوْنِ الإمامِ في الجمعة عبداً فيه روايتان، فدل أنه إن جاز، صحَّت ولايتُه، فكذا العدالةُ، وغيرها) انتهى.

إنما ذكر المصنف هذا هنا[١] في معرض بحث، وإلاّ فالصحيحُ من المذهب، وعليه الأكثر، أنَّ العبد لا يجوزُ أن يؤمَّ في الجمعة، ولنا روايةٌ بالجواز، فذكر المصنفُ على هذا: جواز ولايته للإمامة، وصحَّتها.

(☆) **الثاني**: قوله[٢]: (وتقدم وجه: يحرم الوضوء من زمزم، فعلى نجاسة[٣] المنفصل: واضحٌ، وقيل: لمخالفةِ شَرْطِ الواقفِ، وأنه لو سبَّلَ ماءً للشرب، في كراهة الوضوء[٤] وتحريمه وجهان، في «فتاوى ابن الزاغوني»، وغيرها). انتهى.

قلت: قد تقدم ذلك محرراً مُستوفى في كتابِ الطهارةِ[٥]، فإنَّ المصنفَ هناك قال: (وقد قيل: إنَّ سبب النهي اختيارُ الواقفِ وشرطِهِ، فعلى هذا: اختلف الأصحابُ لو سبَّلَ ماءً للشرب، هل يجوز الوضوءُ مع الكراهةِ أم يحرم؟ يحتمل وجهين). انتهى.

فهناك لم يعز الوجهين، [٦]بل قال: (اختلفَ الأصحابُ) فنسبَه إليهم[٦]، وهنا عَزَاهما إلى ابن الزاغوني، وغيره، وظاهر كلام المصنف هنا: أن المذهبَ لا يجوزُ؛ لأنَّه قدم أنه يتعينُ مصرف[٧] الوقفِ، وقال: نقله الجماعة، مع إطلاقه للخلاف في كتاب الطهارة[٨]، وتقدم التنبيهُ على هذا هناك، والله أعلم.

الحاشية .....

(١) في (ط): «هو».

(٢) في الصفحة ٣٦١.

(٣) في (ح): «رواية».

(٤) في (ط): «الضوء»، و(ص): «الوصف به».

(٥) ١/ ٦٠ ـ ٦٣.

(٦-٦) ليست في (ح).

(٧) في (ط): «بصرف».

(٨) ١/ ٦٣.

الفروع وقال شيخنا: قد تجوز الصلاةُ خلف من لا تجوز توليته، وليس للناس أن يُوَلُّوا عليهم الفُسَّاقَ، وإن نفذ حكمُه، أو صحَّت الصلاةُ خَلْفَه، وقال أيضاً: اتفق الأئمةُ على كراهة الصلاة خَلْفَه، واختلفوا في صحَّتها، ولم يتنازعوا: أنه لا ينبغي توليتُه.

وما بناه أهْلُ الشوارع والقبائلِ من المساجد فالإمامةُ لمن رَضُوه، لا اعتراض للسلطان عليهم، وليس لهم صرفُه ما لم يَتغير حالُه، وليس له أن يستنيبَ إن غاب، ولهم انتساخُ كتاب الوقف، والسؤال عن حالِهِ*. واحتجَّ شيخُنا بمحاسبةِ النبي ﷺ عامِلَه على الصدقةِ[1]، مع أنَّ له ولايةَ صرفِها، والمستحقُّ غيرُ مَعينٍ، فهنا أولى، ونصه: إذا كان متهماً ولم يَرْضوا به،

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (ولهم انتساخُ كتاب الوقفِ والسؤالُ عن حاله)

قال الحارثي في «شرح المقنع»: قال أصحابنا، ابن أبي موسى والسامري وغيرُ واحد: لا اعتراضَ لأهلِ الوقف على من ولاَّه الواقفُ أمرَ الوقفِ، إذا كان أميناً، ولهم مسألتُهُ عما يحتاجون إلى عمله، من أمرِ وقفِهم، حتى يستوي علمُهم فيه وعلمُه، ولهم مطالبتُه بانتساخِ كتابِ الوقفِ؛ لتكونَ نسختُه في أيديهم وثيقةً لهم. انتهى. وأصله روايةُ يوسفَ بن موسَى[2]، أنَّ أحمدَ قيلَ له: هل لأهلِ الوقفِ أن يسألوا [3]الوصيَّ نسخة الكتاب لتكون عندهم؟ فقال: لهم أن يسألوا[3] عن كلِّ ما أرادُوا من نسخةِ الكتابِ بهذا الوقفِ حتى يكونوا يعلمُوا علمَهُ، فلا يستطيع أن يخونَ، أو يغيِّرَ ما في يده إذا كان متهماً، ولم يرضَ به أهلُ الوقفِ، وظاهر هذا امتناعُ السؤالِ عند[4] انتفاءِ التهمَةِ. انتهى كلامُ الحارثي.

(١) أخرجه البخاري (١٤٦٨)، ومسلم (٩٨٣) (١١)، من حديث أبي هريرة.

(٢) الظاهر أنه يوسف بن موسى بن راشد، أبو يعقوب الكوفي، كان أصله من الأهواز، ثم سكن بغداد، روى عنه البخاري، (ت، ٢٥٣هـ) «تاريخ بغداد» ١٤/ ٣٠٤.

(٣-٣) ليست في (د).

(٤) في (د): «عن».

الفروع ونصب المستوفي الجامع للعمال المتفرقين هو بحَسَبِ الحاجةِ والمصلحةِ، فإن لم تَتِمَّ مصلحةُ قَبْضِ المالِ وصرفِهِ إلاّ به، وَجَبَ.

وقد يُستغنى عنه؛ لقلَّةِ[1] العمالِ، ومباشرةِ الإمامِ والمحاسبة بنفسه، كنصب الإمام للحاكم*؛ ولهذا كان عليه السلام في المدينة يباشر الحكم واستيفاء الحساب بنفسه، ويولِّي مع البُعْدِ، ذكره شيخنا.

وسجلُّ كتَاب الوقف، من الوقف، كالعادة، ذكره شيخنا. وولدُه من وطء شُبهة قيمتُه على واطئه، مصروفةً في مثله، كقيمة أصلِهِ المتلَف. ومن زواجٍ[2] أو زنى وقْف، وقيل: الولدُ وقيمتُه ملكٌ له، كنفقة ومهر، ويحرمُ وطؤُه للأمة، وتصيرُ أمَّ ولد إن ملك، فيلزمه القيمةُ ونفقتُه منه مع عدم شرط، ثم نفقةُ حيوان من موقوف عليه.

وقيل: في بيت المال، وتجب عمارتُه بحسب البطونِ، ذكره شيخنا، وذكر غيرُه لا تجبُ، كالطلق، وتقدم عمارتُه على أربابِ الوظائفِ. وقال شيخنا: الجمع بينهما حَسَبَ الإمكانِ، بل قد يجبُ، وللناظر الاستدانةُ عليه بلا إذنِ حاكم؛ لمصلحةٍ، كشرائه للوقف نسيئةً أو بنَقْدٍ لم يعينه، ويتوجه في قرضه مالاً، كوليٍّ.

فصل

ويرجع إلى شرطه في تقديم وتسويةٍ وجمع وضدِّ ذلك، واعتبارِ وَصْفٍ

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (كنصب الإمامِ للحاكمِ)

أي: لهمْ ذلك، كما أن الإمامَ ينصبُ الحاكمَ.

(١) في (ر): «لقدم».

(٢) في النسخ الخطية: «زوج».

الفروع وعدمه، وعدم إيجاره[١] أو قَدْرِ المدةِ، واختار شيخنا لزوم العمل بشرط مستحب خاصة، وذكره ظاهر المذهب؛ لأنه لا ينفعه ويعذر غيره، فبذل المال فيه سفه ولا يجوز. وأيده الحارثي بنصه الآتي في شرط أجرة للناظر[٢].

وقال شيخنا: ومن قدَّرَ له الواقفُ شيئاً، فله أكثرُ إن استحقَّه بموجبِ الشرعِ، وقال: الشرطُ المكروهُ باطلٌ اتفاقاً، وقيل: لا يتعين طائفةٌ وَقَفَ عليها مسجداً أو مقبرةً، كالصلاةِ فيه. وفي «الانتصار»: يحتمل إن عيَّن من يُصلي فيه من أهلِ الحديثِ، أو يدرِّسُ العلمَ، اختص، وإن سلم، فلأنه لا يقع التزاحم* بإشاعته، ولو وقعَ فهو أفضلُ؛ لأن الجماعة تُراد له، وقيل: يمنع تسوية بين فقهاء، كمسابقة.

قال شيخنا: قولُ الفقهاء: نُصُوصُه كنصوصِ الشارع، يعني: في الفَهْم والدلالة، لا في وُجوب العمل، مع أنَّ التحقيق: أنَّ لفظَه ولفظ الموصي والحالف والناذر، وكلِّ عاقد يُحمل على عادته في خطابه ولُغته التي يتكلم بها، وافقت لغةَ العرب، أو لغةَ الشارعِ، أو لا، قال: ولا خلاف أن من وَقَفَ على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعيٍّ ونحوه، لم يصحَّ.

والخلافُ في المباح، كما لو وقف على الأغنياء لا يُخَرَّجُ مثله هنا؛ لأنَّه يُفعل؛ لأنه مباحٌ، ولا يجوزُ اعتقادُ غير المشروعِ مشروعاً وقُربةً وطاعةً،

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (وإن سلمَ فَلأنَّهُ لا يقع التزاحمُ)

أي: التزاحمُ في المسجد لكثرة الجمعِ.

---

(١) في (ر): «إيجازه».

(٢) ص ٣٦٠.

الفروع

واتخاذُه ديناً، والشروطُ إنما يلزمُ الوفاءُ بها إذا لم يُفْضِ[١] ذلك إلى الإخلال بالمقصود الشرعيِّ، ولا تجوزُ المحافظةُ على بعضها مع فواتِ المقصود بها، قال: ومن شَرَطَ في القُربات أن يُقدِّم فيها الصنفَ المفضولَ فقد شَرَطَ خلافَ شَرْط اللّه، كشرطه في الإمامة تقديمَ غير الأعلمِ، فكيف إذا شرط أن يختص بالصنف المفضول؟

والناظرُ منفِّذٌ لما شَرَطَه الواقفُ، ليس له أن يبتدئَ شروطاً، وإن شرط أن لا يُنزَّلَ فاسقٌ وشريرٌ ومُتَجوِّهٌ[٢] ونحوه عمل به، وإلاّ توجَّه أن لا يعتبر في فقهاءَ ونحوِهم، وفي إمام ومُؤذِّن الخلافُ، وهو ظاهرُ كلامهم، وكلامِ شيخنا في موضعٍ، وقال أيضاً: لا يجوز أن يُنزلَ فاسقٌ في جهة دينية، كمدرسة وغيرها، مطلقاً؛ لأنه يجبُ الإنكارُ عليه، وعقوبَتُه، فكيف يُنزَّلُ؟

وإن نزل مستحقُّ تنزيلاً شرعيّاً، لم يجز صرفُه بلا مُوجب شرعيٍّ*، وإن حكم حاكمٌ بمحضر لوقف فيه شروطٌ، ثم ظهر كتابُ وقف غيرِ ثابت، وجبَ ثُبوتُه والعملُ به إن أمكن.

وإن شرط للناظر[٣] إخراجَ مَنْ شاء منهم، وإدخالَ من شاء من غيرهم، بطل*؛ لمنافاته مقتضاه، لا قولُه: يُعطي من شاء منهم ويمنع من شاء؛

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (وإن نُزِّلَ مستحق تنزيلاً شرعيّاً، لم يجز صرفُه بلا موجبٍ شرعيٍّ)

لا يُعْزَل المنزَّلُ بالطريق الشرعي بغير طريقٍ شرعيٍّ.

* قوله: (وإن شرطَ للناظرِ إخراجَ مَنْ شاءَ منهم وإدخالَ من شاءَ من غيرِهم، بطل)

فرق في «المغني»[٤] بين قولِه: للناظر إدخالُ من شاءَ مِنْ غيرِ أهلِ الوقفِ، وإخراج من شاءَ من أهلِ

(١) في الأصل: «يقضى».

(٢) في الأصل: «منجوه»، والمتجوه: المتعظم أو المتكلف الجاه وليس به ذلك. «تاج العروس»: «الجاه».

(٣) ليست في الأصل.

(٤) ٨/١٩٣.

الفروع لتعليقه استحقاقَه بصفة، ذكره الشيخ.

وقال الحارثي: الفرقُ لا يتَّجهُ. وقال شيخنا: كلُّ متصرِّف بولاية إذا قيل: يفعلُ ما شاء، فإنما هو لمصلحة شرعيَّة، حتى لو صرَّحَ الواقفُ بفعل ما يهواه وما يراه مطلقاً، فشرط باطل؛ لمخالفته الشرع، وغايتُه أن يكون شَرْطاً مباحاً، وهو باطلٌ على الصحيح المشهور، حتى لو تساوى فعلان، عمل بالقرعة[1]، وإذا قيل هنا بالتخيير، فله وجهٌ.

قال: وعلى الناظرِ بيانُ المصلحة فيعمل بما ظَهَرَ، ومع الاشتباه إن كان عالماً عادلاً، سوغ[2] له اجتهاده، قال: ولا أعلم خلافاً أن من قسمَ شيئاً
٧١/٢ يلزمُه أن يتحرى العَدْلَ، ويتبع/ ما هو أرْضَى لله ورسوله، استفاد القسمة بولاية، كإمام وحاكم، أو بعقد، كالناظر والوصيّ، ويتعين مصرفُه، نقله الجماعة.

وقيل: إن سبَّل ماء للشرب، جاز الوضوء به، فشربُ ماء للوضوء يتوجَّه عليه وأولى. وقال الآجريُّ في الفرس الحبيس: لا يُعيره ولا يُؤجره إلاّ لنفعِ الفرسِ، ولا ينبغي أن يركبَه في حاجة إلاّ لتأديبه وجمال للمسلمين ورفعة

التصحيح .....

الحاشية الوقفِ فقال[3]: لا يصحُّ هذا؛ لأنه ينافي مقتضَى الوقفِ، أشبَهَ ما لو شرطَ أن الموقوفَ عليهِ لا ينتفعُ بالوقف، وبين قولِهِ: للناظرِ أن يعطيَ من شاءَ من أهلِ الوقفِ، [4]ويحرم من شاء[4]، فقال في هذا: يصح؛ لأنه لم يخرجهُ من الوقف، وإنما جعلَ استحقاقَه معلقاً على صفة، وهي مشيئةُ الناظرِ.

---

(١) في (ر): «بالقربة».

(٢) في الأصل: «يسوغ» والمتجوه: المتعظم أو المتكلف الجاه وليس به ذلك. «تاج العروس»: (الجاه).

(٣) ليست في (ق).

(٤ ـ ٤) ليست في (ق).

الفروع لهم، أو غيظة للعدوِّ، وتقدم وجهٌ: يحرم الوضوء من زمزم، فعلى نجاسة المنفصل: واضحٌ، وقيل: لمخالفة شرط الواقف، وأنه لو سبَّل ماءً للشرب في كراهة الوضوء منه، وتحريمه وجهان في «فتاوى ابن الزاغوني»، وغيرها[1](☆)، وعنه: خروجُ بُسْط مسجد وحُصره لمن ينتظرُ الجنازةَ. وسُئل عن التعليم بسهام الغزو؟ فقال: هذا منفعةٌ للمسلمين، ثم قال: أخاف أن تكسر[2]. وله رُكوبُ الدابة لعلفها، نقله الشالنجي، وإن شرط لناظره أجرةً، فكلفتُه عليه حتى تبقى أجرةَ مثله. نص عليه. وقال الشيخ: من الوقف، قيل لشيخنا: فله العادةُ بلا شرط؟ فقال: ليس له إلاّ ما يُقابل عَمَله.

وما يأخذه الفقهاءُ من الوَقْف هل هو كإجارة، أو جُعالة، واستُحقَّ ببعض العمل؛ لأنه يُوجب العقد عُرْفاً، أو هو كرزق من بيت المال؟ فيه أقوال*. قاله شيخنا، واختار هو الأخير[م٧].

التصحيح **مسألة ـ ٧**: قوله: (وما يأخذه الفقهاءُ من الوقف هل هو كإجارة أو) كَـ(جعالة، واستحق ببعض العمل؛ لأنه يُوجب العقدَ عُرْفاً، أو هو كرزق من بيت المال؟ فيه أقوال، قاله شيخنا، واختار هو الأخيرَ) انتهى.

قال الشيخ تقي الدين: وما يُؤخذ من بيت المالِ فليس عوضاً وأجرةً، بل رزقٌ

الحاشية * **قوله: (وما يأخذه الفقهاءُ من الوقف، هل هو كإجارة أو جعالة؟) إلى قوله: (أو هو كرزقٍ من بيت المال؟ فيه أقوالٌ)**

قال في «الاختيارات» في الإجارة: وما يؤخذُ من بيت المال ليس عوضاً وأجرةً، بل رزقٌ للإعانة على الطاعة، فمن عمل منهم لله تعالى أثيب، وما يأخذُه رزقٌ للإعانة على الطاعة، وهذا موجودٌ في كلامِ المصنِّف في الإجارة. قال في «الاختيارات» وكذلكَ المالُ الموقوفُ على أعمالِ البرِّ، والموصَى به، أو المنذورُ به[3] ليسَ كالأجرة والجُعْل في الإجارةِ والجُعالة الخاصة.

---

(١) تقدم التنبيه في الصفحة ٣٥٥ .
(٢) في الأصل: «تكثر».
(٣) في (د): «له».

الفروع قال: ومن أَكْلِ المالِ بالباطلِ[١] قومٌ لهم رواتبُ أضعافَ حاجاتِهم، وقَوْمٌ لهم جهاتٌ معلومُها كبير[٢] يأخذونه ويستنيبون بيسيرٍ. وقال أيضاً: النيابةُ في مثل هذه الأعمال المشروطةجائزٌ ولو عينه الواقفُ إذا كان مثلَ مُستنيبه، وقد يكون في ذلك مفسدةٌ راجحةٌ*(☆)، كالأعمال المشروطة في الإجارة على عملٍ في الذمة، ويلزم تعميمُ الموقوف عليه والتسويةُ إن أمكن، كما لو أقرَّ لهم، واحتج الشيخُ بقوله عَزَّ وجل: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[النساء: ١٢]، وفيه نظرٌ، وعنه: إن وصى في أهل سكته، وهم أهلُ دَرْبه، التفضيلُ لحاجة.

التصحيح للإعانةِ على الطاعةِ، وكذلك المالُ الموقوفُ على أعمال البرِّ، والموصى به أو المنذور له ليس كالأجرةِ، والجُعْلِ. انتهى.

وقال القاضي: في «خلافه»: ولا يقال: إن منه ما يؤخذ أجرةً عن عملٍ، كالتدريس، ونحوه؛ لأنّا نقول: أولاً: لا نسلم أن ذلك أجرةٌ محضةٌ، بل هو رزقٌ وإعانةٌ على العلم بهذه الأموال. انتهى.

والظاهر: أن الشيخَ تقيَّ الدين أخذ اختيارَه من هذا، وهذا هو الصوابُ، [٣]واختار الشيخُ حامدُ بن أبي الحجر أنه كالإجارةِ، ذكره المصنف في «الطبقات»[٣].

(☆) تنبيه: قوله بعد ذلك: (النيابةُ في مثل هذه الأعمال المشروطةِ جائزةٌ، ولو عينه الواقفُ إذا كان مثلَ مستنيبه، وقد يكون في[٤] ذلك مفسدةٌ راجحةٌ) انتهى.

الحاشية * قوله: (وقد يكون في ذلك مفسدةٌ راجحةٌ)

من خطِّ ابن مغلي رحمه الله تعالى، كذا في النسخ، وصوابه: إن لم يكن في ذلك مفسدةٌ راجحةٌ، كذا هو في «فتاوى الشيخ».

---

(١) ليست في (ر).

(٢) في (ر) و(ط): «كثير».

(٣ ـ ٣) ليست في (ح).

(٤) بعدها في (ح) و(ط): «مثل».

الفروع

قال ابن عقيل: وقياسُه الاكتفاءُ بواحد. ونقل يحيى بن زكريا المروذي التسويةَ، ويُعتبر سكناه وقت وصية*. نص عليه، وجزم به في «المستوعب» وغيره. وفي «المغني»: أو طرأ إليه بعدها، وقيل: هما أهلُ المحلَّة الذين طريقُهم بدَرْبه، وعنه فيمن وصَّى في فقراء مكةَ ينظرُ أحوجَهم، وإن لم يمكن[1]* ابتداء كفى واحدٌ، وقيل: ثلاثةٌ، وقيل: في الواحد روايتان، ولا يجوزُ في المنصوص إعطاءُ فقير أكثر من زكاة، ولو وقف على أصنافها أو الفقراء والمساكين، اقتصر على صنف، كزكاة، وقيل: لا، قال في «الخلاف»: وهو ظاهرُ كلام أحمد، وقد سئل عن رجل وصَّى بثلثه في أبواب البرِّ: يُجزِّأ ثلاثةَ أجزاء.

فعلى هذا الفرق: أن الوصيةَ يُعتبر فيها لفظُ الموصي، وأوامرُ الله يُعتبر

التصحيح

قال ابن مفلح: صوابه: إذا لم يكن في ذلك مفسدةٌ راجحةٌ، كذا هو في«فتاوى الشيخ». انتهى. قلت: لو قيل: وقد يكون في[2] مثل ذلك مصلحةٌ راجحةٌ، لكان أولى، ثم وجدت ابن نصر الله في «حواشيه» قال: لعله مصلحةٌ. انتهى.

لكنَّ المرجعَ في ذلك إلى ما قاله الشيخُ تقي الدين[3] ثم وجدت الشيخ تقي الدين قال في بعض فتاويه: وبكل حال، فالاستخلاف في مثل هذه الأعمال المشروطة جائز، ولو نهى الواقف عنه، إذا كان النائب مثل المستنيب ولم يكن في ذلك مفسدة راجحة[3].

الحاشية

* قوله: (ويعتبر سكناه وقتَ وصيةٍ)

يعني: أن يكون المستحقُّ من أهل دربِهِ ساكناً في الدربِ حال الوصية.

* قوله: (وإن لم يمكن)

أي: تعميم الموقوف عليه والتسوية.

---

(١) في (ط): «يكن».

(٢) ليست في (ط).

(٣ ـ ٣) ليست في (ص).

الفروع فيها المقصودُ؛ بدلالة أن الموصي للمساكين لا يجوز العدولُ إلى غيرهم، والإطعامُ في الكفارة يجوز صرفُه إلى غير المساكين، وإن كانوا منصوصاً عليهم، ولو قال: أعتق عبدي؛ لأنه أسودُ، لم يُعتق غيرُه، وعكسه أمرُ اللّه.

قال: وقد نص أحمد على هذا في الرجل يجعلُ الشيء في الصدقة على المساكين هل يُعطى منه في السبيل؟ قال: لا، يُعطَى المساكين* كما[1] أوصى. وقال القاضي عن القول الذي قبله: أومئ إليه في رواية أحمدَ بنِ الحسين بن حسان فيمن وصَّى أن يُفرق في فقراء مكةَ، هل يُفرق على قوم دون قوم؟ فقال: ينظر إلى أحوجهم، قال: وظاهرُ هذا: أنَه اعتبر الحاجة، ولم يعتبر العدد، كذا قال القاضي مع أن النص في فقراء مكةَ وهم مُعيَّنون، وقيل: لكلِّ صنف ثُمن، وإن افتقر شمله، في الأصحِّ*، وإن ذكر الفقراء أو المساكين أعطى الآخر، وفيه وجهٌ ذكره القاضي، قد يعرى عن فائدة، فاعتبر لفظه.

وفي «الأحكام السلطانية»: يعمل والي المظالم في وقف عامٍّ بديوان حاكم أو سلطنة أو كتاب قديم يقع في النفس صحَّتُه.

ولو وَقف على ولده أو ولد غيره ثم الفقراء، فالذكر كأنثى، نص عليه،

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (قال: لا، يُعطى المساكين)

«يعطى» مقطوعةٌ عن «لا» فإنه قال: لا، ثم قال: يعطى المساكين كما[2] أوصى.

* قوله: (وإن افتقر شملُه في الأصحِّ)

أي: إن افتقرَ الواقفُ يدخل فيما وقفَه على الفقراء.

---

(١) بعدها في الأصل: «لو».

(٢) بعدها في (ق): «لو».

ويأتي في الهبة[١]، وفي شموله ولدَ بنيه الموجودَ، وعنه: ومن سيوجدُ[☆]، وفي وصية قبل موت مُوص روايتان[٨، ٩]. الفروع

التصحيح **مسألة ـ ٨ ـ ٩**: قوله: (ولو وقف على ولده أو ولدغيره ثم الفقراء فالذكر كأنثى، نص عليه. وفي شموله ولد بنيه الموجود، وعنه: ومن سيوجد، وفي وصية قبل موت موص روايتان). انتهى. ذكر مسألتين:

المسألة الأولى ـ ٨: هل يشمل ولد بنيه إذا وقف على ولده أو ولد غيره أم لا؟ أطلق الروايتين، وأطلقهما في «المقنع»[٢]:

أحدهما: يشمله، وهو الصحيحُ من المذهب، نص عليه في رواية المروذي، ويوسفَ بن موسى، ومحمد بن عبدالله المنادي. قال الحارثي: المذهبُ دخولُهم. قال الناظم: وهو أولى، وجزم به في «الوجيز» وغيره، واختاره الخلالُ، وأبوبكر عبدالعزيز، وابن أبي موسى، والقاضي فيما علقه بخطه على ظهر «خلافه»، والشيرازي، وغيرهم، وقدمه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«شرح الحارثي»، وابن رزين، و«الفائق»، و«القواعد الفقهية» في القاعدة الثالثة والخمسين بعد المئة، وغيرهم، وإليه مَيْلُ الشيخِ في «المغني»[٣] والشارح.

والرواية الثانية: لا يدخلون. قال الشيخ الموفق، في باب الوصايا، والقاضي، وابن عقيل: لا يدخلون بدون قرينةٍ، قال الشيخ أيضاً والشارح: اختاره القاضي وأصحابه.

تنبيه: قدم المصنفُ هنا أنه لا يشمل من سيوجد، وهو إحدى الروايتين، وقدمه في «الرعايتين»، و«الفائق»، وقالا: نص عليه، و«الحاوي الصغير»/ . ١٦١

الحاشية **فائدة**: لو حكم لبعض أهل الوقف بشيء، هل يكون حكماً لمن يشركه؟ ذكر المصنفُ المسألة في باب طريق الحكمِ وصفته[٤] في أواخره عند مسألة الحكم للغائب تبعاً، وَوجَّه المسألة على ذلك.

---

(١) ص ٤١٣.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٤٦٣.

(٣) ٨/ ١٩٥ .

(٤) ١١/ ٢٠٠.

الفروع والأصحُّ مرتباً، كبطناً بعد بطن، أو الأقرب فالأقرب، أو الأول ونحوه، وقيل: يشمل ولدَ بناته ولو كان ولَدُ فلان قبيلة، أو قال: أولادي وأولادهم فلا ترتيب، وسأله ابن هانئ عمن وقف شيئاً، فقال: هذا لفلان حياته ولولده؟ قال: هو له حياتَه، فإذا مات، فلولده. ولو قال: ولدي، فإذا انقرض ولده فالفقراء، شمله، وقيل: لا، ولو وقف على ولد ولده أو نسله أو ذريته أو عقبه ولا قرينة، لم يَشمل ولدَ بناته. اختاره الأكثر، كمن ينتسب إليَّ، وعنه: بلى، وعنه: إن لم يقل: لصلبي، وقيل: إن قاله، شَمِل ولد بنته

التصحيح والرواية الثانية، وهي التي أخرها: يشمله أيضاً، وهي الصحيحة. نص عليها في رواية المروذي، ويوسفَ بن موسى، وابن المنادي كما تقدم. قال الحارثي: هذا المذهبُ. قال الناظم: هذا أولى، وجزم به في «الوجيز»، وغيره، وقدمه الحارثي في [1]«شرحه»، و«شرح ابن مُنجَّا»[1] و«القواعد الفقهية» وغيرهم.

المسألة الثانية ـ ٩: حُكْمُ ما إذا أوصى لولد غيره، في دخول ولدِ بنيه الموجودين، ومن سيُوجد بعد الوصية، وقبل موت الموصي، حُكْمُ ما تقدم في التي قبلها، خلافاً ومذهباً.

[2](☆) **تنبيه**: قد يقال: شملت الرواية التي ذكرها بقوله: (وعنه: ومن سيوجد) له من الأولاد بعد الوقف، وفيه روايتان:

إحداهما: يشمله، فيستحق مع من كان موجوداً، اختاره ابن أبي موسى، وأفتى به ابن الزاغوني، وهو ظاهر كلام القاضي، وابن عقيل.

والرواية الثانية: لا يدخل معهم، قدمه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«النظم»، وهو ظاهر ما قدمه المصنف إن قلنا: شمله كلامُه، وهو الظاهر[2].

الحاشية .....

(١ ـ ١) في (ط): «شرح ابن مُنجَّا».

(٢ ـ ٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

الفروع

لصلبه فقط، وعنه: يشملُهم غيرَ: ولد ولده*، وفي «التبصرة»: يَشمل في الذرية، وأن الخلاف في ولد ولده.

وتجدُّدُ حقِّ حَمْل بانفصاله من ثَمَر وزرع، كمشتر، نقله المروذي. قطع به في «المغني»[١]. ونقل جعفر: يستحقُّ من زرع قبل بلوغه الحصاد، وقطع به في «المبهج».

وفي «المستوعب»: يستحق قبل حصاده، وعند شيخنا: الثمرةُ للموجود عند التأبير أو بدوِّ الصلاح، ويشبه الحَمْلَ إن قَدمَ إلى ثغر موقوف عليه فيه[٢] أو خرج منه إلى بلد موقوف عليه فيه، نقله يعقوب. وقياسه: من نزلَ في مدرسة ونحوه، واختار[٣] شيخنا: يستحقُّ بحصته من مَغَلِّه، وأن من جعله كالولد، فقد أخطأ.

وأن لورثة إمام مسجد أجرةُ عمله في أرضه، كما لو كان الفلاحُ غيره، ولهم من مغله بقدر ما باشره موروثهم من الإمامة[٤]، وبني فلان لذكورهم[٥]. نص عليه، فإن كانوا قبيلةً، شمل النساء، ولا يدخل مولى بني

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (وعنه: يشملُهم غير: ولدِ ولده)

يعني: أن ولد البنات يدخلونَ في قوله: (أو نسله أو ذريته أو عقبِه) ولا يدخلون في لفظ: ولد ولده.

---

(١) ٨/٢٠٧.

(٢) ليست في (ط).

(٣) في (ر): «واختاره».

(٤) في (ط): «الإمام».

(٥) في الأصل: «كذكورهم».

الفروع هاشم في الوصية لهم؛ لأنه ليس منهم حقيقة[١]، [٢]كما أن المنعم ليس عصبة المعتق*، والمجوسي ليس بأهل كتاب حقيقة[٢]، فلا يشملهما الإطلاق، وكما لو وصى لأنسابه، لم يشمل المرضع والمرتضع.

فالأحكام قد تلحق وإن لم تلتحق بالحقيقة، ذكره ابن عقيل وغيره، ولو قال: أولادي، ثم أولادهم، ثم الفقراء، فترتيب جملة، وقيل: أفراد، وفي «الانتصار»: إذا قُوبل جَمْعٌ بجمع اقتضى مقابلةَ الفرد منه بالفرد من مقابله لغة، فعلى هذا: الأظهرُ استحقاقُ الولد، وإن لم يستحقَّ أبوه. قاله شيخنا، ومن ظن أنَّ الوقف كالإرث، فإن لم يكن والدُه[٣] أخذ شيئاً، لم يأخذ هو، فلم يقله أحد من الأئمة، ولم يدر ما يقولُ؛ ولهذا لو انتفت[٤] الشروطُ في الطبقة الأولى أو بعضهم، لم تحرم الثانيةُ مع وجود الشروط فيهم (ع) ولا فرق، قاله شيخنا.

وقولُ الواقف: من مات فنصيبهُ لولده يعمُّ ما استحقَّه، وما يستحقُّه مع صفة الاستحقاق، استحقَّه أو لا، تكثيراً للفائدة، ولصدق الإضافةِ بأدنى ملابسة، ولأنَّه بعد موته لا يستحقُّه، ولأنه المفهومُ عند العامة الشارطين، ويقصدونه؛ لأنّه يتيمٌ لم يرث هو وأبوه من الجد، ولأن في صورة الإجماع ينتقل مع/ وجود المانع إلى ولده، ولكن هنا هل يُعتبر موتُ الوالد؟ ٢/ ٧٢

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (كما أن المنعمَ ليسَ عصبة المعتقِ)

المولى المنعمُ هو مِنْ عصبةِ المعتقِ حكماً لا حقيقة.

(١) ليست في (ر).

(٢-٢) ليست في الأصل.

(٣) في (ط): «ولده».

(٤) في (ط): «اتبعت».

الفروع

يتوجه الخلاف، وإن لم يتناول إلآما استحقَّه، فمفهوم خُرِّجَ مَخرج الغالب، وقد تناوله الوقف على أولاده، ثم أولادهم، فعلى قول شيخنا: إن قال[١]: بطناً بعد بطن ونحوه، فترتيبُ جملة، مع أنه محتمل، فإن زاد على أنه إن توفي أحدٌ من أولاد الموقوف عليه ابتداء في حياة والده وله ولدٌ ثم مات الأبُ عن أولاده لصلبه وعن ولد ولده لصلبه[٢] الذي مات أبوه قبل استحقاقه، فله معهم ما لأبيه لو كان حيّاً، فهو صريحٌ في ترتيب الأفراد.

وقال أيضاً فيما إذا قال: بطناً بعد بطن ولم يزد شيئاً، هذه المسألةُ فيها نزاعٌ، والأظهر: أن نصيب كلِّ واحد ينتقلُ إلى ولده، ثم إلى ولد ولده، ولا مشاركة.

وإن قال: على أن نصيبَ الميت عن غير ولد لدرجته، والوقفُ مشتركٌ بين البطون، فهل هو لأهل الوقف أو لبطنه منهم كالمرتب؟ فيه احتمالان(م١٠)، فإن لم يوجد في درجته أحد، فالحكمُ كما لو لم

التصحيح

مسألة ـ ١٠: قوله: (وإن قال: على أن نصيب الميت عن[٣] غير ولد لدرجته، والوقفُ مشتركٌ بين البطون، فهل هو لأهل الوقف أو لبطنه[٤] منهم كالمرتب[٥]؟ فيه احتمالان) انتهى. وأطلقهما في «المغني»[٦]، و«الشرح»[٧]، و«الفائق»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم:

الحاشية

.....

---

(١) في الأصل: «كان».

(٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٣) في (ر): «ولد».

(٤) في (ط): «البطن».

(٥) ليست في النسخ الخطية و(ط)، والمثبت من «الفروع».

(٦) ٨/ ١٩٨ـ ٢٠٠.

(٧) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٤٧٠ ـ ٤٧٣.

الفروع يذكرالشرط، وإن كان الوقفُ على البطن الأوَّل على أن نصيب الميت منه عن غير ولد لدرجته، فهل نصيبُه لأهل الوقف أو لبطنه، وإن كانوا من أهل الوقف؟ فيه احتمالات(م١١).

ولا شيء لمن لا يستحقُّ بحال، وقوله: من مات عن ولدٍ فنصيبُه لولده،

التصحيح أحدهما: يكون لأهل الوقف كلّهم، فوجود هذا الشرط كعدمه.

والوجه الثاني: يختص به البطنُ الذي هو منهم، فيستوي فيه إخوتُه وبنو عمه وبنو بني عمِّ أبيه؛ لأنهم في القرب سواءٌ، قدمه الناظم، قلت: وهو الصوابُ، حتى يبقى لهذا الشرط فائدةٌ، والله أعلم.

مسألة ـ ١١: قوله: (وإن كان الوقفُ على البطن الأول على أن نصيبَ الميت منه عن غير ولد لدرجته، فهل نصيبُه لأهل الوقف أو لبطنه، وإن كانوا من أهل الوقف؟ فيه احتمالات[1]) انتهى، وأطلقها في «المغني»[2]، و«الشرح»[3]، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، وغيرهم:

أحدها: يعودُ نصيبُه إلى أهل الوقف كلّهم وإن كانوا بطوناً، وحكم به التقي سليمان، وهو الصواب.

والقول الثاني: يختص به أهل بطنه، سواء كانوا من أهل الوقف حالاً أو قوة، مثل أن يكون البطن الأول ثلاثةً، فمات أحدهم عن ابن، ثم مات الثاني عن ابنين، فمات أحدُ الابنين وترك أخاه وابن عمه وعمه وابناً لعمه الحي، فيكون نصيبُه بين أخيه وابن عمه الميت وابن عمه الحي، ولا يستحقُّ العمُّ الحيُّ شيئاً.

الحاشية .....

---

(١) في (ط): «احتمالان».

(٢) ٨/ ١٩٨ـ ٢٠٠.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٤٧٠ ـ ٤٧٣.

الفروع يشمل الأصليَّ والعائد، واختار شيخُنا الأصليَّ؛ لأنَّ والديهما لو كانا حيين اشتركا في العائد، فكذا ولدهما.

ولو قال: أولادي ثم أولادهم الذكور والإناث، ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر فقط، ثم نسلُهم وعقبُهم ثم، الفقراءُ، على أن من ماتَ منهم وتركَ ولداً وإن سفل فنصيبُه له، فمات أحدُ الطبقةِ الأولى وترك بنتاً، فماتت ولها أولادٌ، فقال شيخنا: ما استحقَّته قبل موتِها لهم، ويتوجَّهُ: لا(م١٢).

التصحيح والقول الثالث: يختص به[1] أهل بطنه من أهل الوقف المتناولين له في الحال، فعلى هذا: يكون لابن أخيه وابن عمه الذي مات أبوه، ولا شيءَ لعمه الحيِّ ولا لولده.

[2] **فائدة**: صورةُ النصيبِ العائدِ والأصلي، إذا وَقَفَ على أولاده ثم على أولادهم أبداً على أن من مات عن ولدٍ فنصيبُه لولده، ومن مات عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته، ثم مات بعض أولاده عن غير ولد، فانتقل نصيبُه إلى مَنْ في درجته من إخوته، ثم مات ولدٌ آخرُ عن ولدٍ انتقل نصيبُ أبيه الأصلي إلى ولده، وأمّا ما عاد إلى أبيه من نصيب أخيه فهل يستحقُّه هذا الولد؛ لأنَّه قد صار من نصيبه؟ أم لا يستحقُّه الولدُ بل يستحقُّه بقيةُ الطبقةِ؛ لأنَّ أباه إنما استحقَّه بمساواته للميت في الدرجة، وابنه ليس بمساوٍ للميت في الدرجة فلا يستحقُّه، ونصيبُ أبيه هو ما استحقَّه أبوه بالإحالةِ دون هذا العائدِ؟ هذا فيه وجهان، حكاهما أبوالعباس، رضي الله عنه. ورجح الثاني كما أشار إليه المصنف؛ لما ذكرنا، والله أعلم[2].

مسألة ـ ١٢: قوله: (لو[3] قال: أولادي ثم أولادهم الذكور والإناث، ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر فقط، ثم نسلهم وعقبهم، ثم الفقراء، على أن من مات منهم وترك ولداً وإن سفل فنصيبه له، فمات أحدُ الطبقة الأولى وترك بنتاً فماتت ولها أولادٌ، فقال

الحاشية .....

---

(١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢ ـ ٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٣) في النسخ الخطية، و(ط): «إن»، والمثبت من «الفروع».

الفروع [(١]لو قال[١)]: ومن مات عن غير ولد وإن سفل فنصيبه لإخوته ثم نسلهم وعقبهم، عَمَّ من لم يُعقب ومن أعقب ثم انقطع عقبُه؛ لأنّه لا يقصد غيره، واللفظ يحتملُه، فوجب الحملُ عليه قطعاً، ذكره شيخنا. ويتوجه نفوذُ حكم بخلافه، ولو وقف على من عادتُه حضورُ الدرس، أو المسجد، أو المبيت فيه، ونحو ذلك.

فقد قيل للقاضي في اعتبار العادةِ في الحيضِ: لو كانت العادةُ معتبرةً في ذلك لوجب أن لا يكفي تكررُه مرتين ولا أكثر؛ لأنه لا يحصل بهذا القَدْر عادةٌ، ألا ترى أن من بات في الجامع ليلتين لا يُقال: إن العادةَ بيتوتَتُهُ في الجامع. وإذا حضر مجلس الفقه مرتين لا يُقال: إن عادته حضورُ مجلس الفقه، وكونه مأخوذاً من العَوْد لا يوجبُ اعتبار الاشتقاق فيه، وإن كان مشتقّاً منه، كما أن الدابةَ مشتقةٌ من قولهم: دَبَّ على الأرض يَدبُّ، ولا يجوز أن يقال: كل ما دبَّ على الأرض يسمى دابةً؟ فقال القاضي: قد ثبت أن العادةَ مأخوذةٌ من المعاودة، وهذا المعنى يوجد بالمرتين [(٢]ولا يوجد بالمرة[٢)]، وأمّا

التصحيح شيخنا: ما استحقَّته قبل موتها لهم، ويتوجه: لا) انتهى.

قلت: الذي يظهرُ ما وجَّهَهُ المصنفُ، وأن أولادها لا يستحقُّون شيئاً؛ لأن الواقف لم يعط من ولد الظهر والبطن إلا الأولادَ وأولادَ الأولاد، ثم خَصَّ أولاد الظهر بعدهما بالوقف، وأولادُ هذه البنت ليسوا من أولاد الظهر، وهي من الطبقة الثانية.

وقوله: (على أن من مات منهم وترك ولداً وإن سفل[٣] فنصيبُه له) يعني: إن كان من أهل الوقف المذكورِ أولاً، وأولادُها ليسوا منهم، والله أعلم.

الحاشية .....

(١ ـ ١) ليست في (ر).

(٢ ـ ٢) ليست في (ط).

(٣) بعدها في (ط): «نصيبه».

الفروع

من بات بمسجد دفعتين، فإنه يقال بأن معنى العادة وُجد في حقه وهو المعاودةُ، إلاّ أنه لم يُطلق عليه ذلك؛ لأنه غلب عليه ما هو أظهرُ منه، وهو البيتوتةُ في غيره، وفي مسألتنا قد أجمعنا على اعتبار هذه العادة الثانية دون ما قبلَها، فكان الاعتبارُ بالمعاودة، لوجود معنى الاسم فيه أولى، وكذلك أيضاً قولُهم: دابةٌ لكل ما دبَّ، لكن غلب على بعض الحيوان، فتركنا الاشتقاق لأجله.

ولو وَقَفَ على ولده فلان وفلان وسكت عن ثالث، وعلى ولد ولده، مُنع الثالثُ. وقال القاضي: لا، ونقله حرب*، وكذا: ولدي فلانٌ وفلانٌ ثم الفقراءُ، هل يشملُ ولد ولده؟ وقيل: يشمله.

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (وسكتَ عن ثالثٍ وعلى ولدِ ولدِه، منع[1] الثالث، وقال القاضي: لا، ونقله حرب)

الذي قدمُه المصنف، هو الذي جزم به الشيخ موفق الدين، والذي قاله القاضي، هو منصوصُ الإمامِ أحمدَ، قال ذلك الحارثي، ونقل فيه روايةَ حرب، ولم ينقل عن أحمدَ خلافَهُ وكذلك المصنف، لم ينقل عن أحمدَ خلافَهُ، وصحح الحارثي ما جزمَ بهِ الشيخُ، وهو الذي قدمهُ المصنفُ، قال الحارثي: إذا كان له بنونَ ثلاثةٌ، وقال: وقفتُ على ولدي، بكسرِ الدالِ، فلانٍ وفلانٍ وعلى ولدِ ولدي، فالمنصوصُ دخولُ الجميعِ، من سمَّى ومن لم يسمِّ، قال حرب: سألتُ أبا عبدِ اللهِ قلت: رجل وقفَ على ولدِه، فكتب كتاباً، هذه صدقةٌ على ولدِهِ فلانٍ وفلانٍ ثم قال: وولدِ ولدِه، ولهُ غيرُ هؤلاءِ قال: هم شركاءُ، وجَّههُ القاضي بأن قولَه: ولدي، يستغرقُ الجنسَ فَيُعَمَّ والتخصيصُ بقوله: فلان وفلان، تأكيدٌ للبعضِ، فلا يوجِبُ إخراجَ البقيةِ، كالعطفِ في قوله تعالى: ﴿مَن كَانَ عَدُوًّا لِّلَّهِ وَمَلَٰٓئِكَتِهِۦ وَرُسُلِهِۦ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَىٰلَ﴾ [البقرة: ٩٨]، وجزم المصنف بعدم دخول الثالث وقصر الوقف على المسمينَ وأولادِهما وأولادِ الثالث، جعلاً لتسميتهما بدلاً للبعض من الكلِّ، فاختصَّ الحكمُ بهِ، كما في قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ

(١) في (ق): «يمنع».

الفروع وإن تعقب شرطٌ جُمَلاً عاد إلى الكلِّ. وفي «المغني» وجهان في: أنت حرام[١] ووالله لا أكلمك إن شاء الله، واستثناء كشرط في المنصوص،

التصحيح .....

الحاشية ﴿إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧] خص الوجوبَ بالمستطيعِ بعد ذكرِ الكلِّ، ولأنه لو قال: ضربتُ زيداً رأسَه، ورأيت عَمْراً وجهَه، اختص الضربُ بالرأسِ والرؤيةُ بالوجه، أو نقولُ: هو بدلُ الكلِّ من الكلِّ؛ لانطلاق لفظ الولد على الابنين[٢] كانطلاقه على الجميع، ولأنَّ خُلُوَّهُ عن أداة العطف دليلُ إرادة التفسير والتبيين، بخلاف عطف الخاص على العام، فإنَّه يَقتضِي معنى التأكيد، فوجب حملُ ما نحنُ فيه على التفسيرِ والتبيين، وهذا الأصحُّ، ولو قال: على ولدي فلان وفلان ثم: على المساكين، ففيه من الخلاف ما ذكرنا، انتهى كلامُ الحارثي. قلت: ويشهدُ[٣] لما اختارَهُ الشيخ من نص أحمدَ، ما ذكروه: فيما إذا قال: أوصيتُ لجارِي محمد، وله جاران بهذا الاسمِ، أن الوصيةَ لاتصحُّ على المنصوصِ؛ لكونِ الموصى له مجهولاً؛ لأنَّ الوصيةَ لما[٤] اختصَّت بواحد ممن اسمُه محمدٌ، وهو مجهولٌ؛ لكون المسمَّى بهذا الاسمِ شخصينِ، فالمستحقُّ غيرُ معين، فالمنصوصُ في هذه المسألة أن الحكم اختصَّ بمنْ صرَّح به بعدَ العمومِ؛ لأنَّ جاري يَعُمُّ كلَّ جيرانه ومن اسمُهُ محمدٌ من أفراده، وقد ذكروا[٥]: أنَّ الوصيةَ اختصَّت بمن[٦] اسمُه محمدٌ، وإنَّما بطلتْ لكونها اختصتْ بمحمد واحد وهو مجهولٌ لَمَّا كان معهُ منْ يشارِكُهُ بهذا الاسم، ولو اعتُبِر العمومُ لشملت جميعَ جيرَانه، كما قيل في مسألة الوقف المتقدمة، أنه يعمُّ أولادَهُ مَنْ سمَّى ومَنْ لم يُسَمِّ/ والمسألتان مشتبهتان، أعني: مسألة الوقفِ، ومسألة الوصيةِ، فلو قيل في كل واحدةٍمنهما ما قيل في الأخرى، لم يكنْ بعيداً، وقد ذكرَ المصنفُ مسألةَ الوصية في كتابه في «أصول الفقه»، في مسألة المشترك، هَلْ يعمُّ أو لا؟ ووَجَّه فيها خلافاً، فليُنظَر هناك. ١٧٤

(١) ليست في (ط).
(٢) في (د): «الاثنين».
(٣) بعدها في (د) «له».
(٤) ليست في (ق).
(٥) بعدها في (ق): «أن النص».
(٦) في (ق): «لمن».

الفروع

وقيل: والجُمَلُ من جنس، وكذا مُخصِّص، من صفة وعطف بيان، وتوكيد، وبدل، ونحوه: والجار والمجرور، نحو: على أنه (١وبشرط أنه١)، ونحوه كشرط؛ لتعلقه بفعل لا باسم، وعمومُ كلامهم: لا فرق بين العطف بواو، وفاء، وثم. قاله شيخنا، وذلك لما تقدم، ذكره ابن عقيل وغيره.

وقرابته: وَلَدُه وولدُ أبيه، وجدُّه وجدُّ أبيه، وعنه: وأكثر إلى الأب الأدنى، وعنه: ثلاثة آباء، وعنه: يختص منهم من يصلُه، نقله ابنُ هانئ وغيرُه. وصححه القاضي وجماعةٌ، ونقل صالح: إن وصل أغنياءَهم أُعطوا وإلاّ الفقراءُ أولى، وأخذ منه الحارثيُّ عدمَ دخولهم في كلِّ لفظ عامٌّ، وقيل: وكذا قرابة أمِّه، وعنه: إن وصلهم شملهم، وإلاّ فلا، ومثله قرابةُ غيرِه أو الفقهاء، ويصل بعضهم، ذكره القاضي، ونقل معناه عبدالله.

وابنه كأبيه في أقرب قرابته، أو الأقربُ إليه، وأخوه لأبيه أو أبويه، كجد أبٍ، وقيل: يقدم ابنه وأخوه، وقيل: يقدم جدٌّ، وإخوةٌ لأبيه كأمه* إن شمله قرابته، وكذا أبناؤهما، ولأبويه أولى. ويتوجه رواية: كأخيه لأبيه؛ لسقوط الأمومة، كنكاح. وجزم به في «التبصرة»، وأبوه أولى من ابن ابنه، وفى «الترغيب»: ابن ابنه، وأن مَن قدم قدم ولده إلاّ الجد يقدم على بني إخوته، وأخاه لأبيه على ابن أخيه لأبويه، ويستوي جداه وعماه، كأبويه، وقيل: يقدم جده وعمه لأبيه. وإن قال: لجماعة أو لجمع من الأقرب إليه فثلاثةٌ، يتمم بما بعد الدرجة الأولى، ويشمل أهل الدرجة ولو كثروا، ويتوجه في

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (وقيل: يُقَدَّمُ جدٌّ وإخوةٌ لأبيه كأمِّهِ)

أي: كأخوة لأمِّه.

(١ ـ ١) ليست في الأصل.

الفروع جماعة: اثنان؛ لأنه لفظٌ مفردٌ، وقد قال صاحب «المحرر»: أقل الجمع فيما له تثنيةٌ خاصَّةٌ ثلاثةٌ، وفي «البلغة»: يجب حضورُ واحد الرجمَ، عند أصحابنا، وعندي اثنان؛ لأن الطائفةَ الجماعةُ، وأقلُّها اثنان، ويتوجه وجه في لفظ الجمع: اثنان، وذكره جماعة (ع).

وقال في «كشف المشكل»[1] في الخبر التاسع، من مسند عمر في قوله: ﴿فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾[التحريم: ٤] أي: زاغت عن الحقِّ وعَدَلت، وإنما قال: قلوبكما؛ لأن كل اثنين فما فوقهما جماعةٌ.

قال سيبويه: العرب تقول: وضعا رحالهما، يريدون: رحليْ راحلتيْهما. ولفظ: النساء ثلاثةٌ، على ظاهر ما سبقَ، وسبق كلام صاحب «المحرر». وفي «عيون المسائل» وغيرها فيما إذا ظاهر من أربعِ نِسْوَةٍ، وقد احتجَّ بالآية، قال: والنساء إنما يكن فوق الثلاثة، كذا قال.

وأهلُ بيته وآله[2]، وقومُه ونساؤُه، كقرابته، وقيل: كذي رحمه، وهم قرابة أبويه أو ولده*، وذكر القاضي مجاوزته لأب رابع، وأن ولده ليس بقرابته. ونقل صالح: يختص من يصلُه من قبَل أبيه وأمه، ولو جاوز أربعةَ آباء. وأن القرابة يعطي أربعة آباء فمن دون.

واختار أبومحمد الجوزي: أنَّ قومَه وأهلَ بيته، كقرابة أبويه، وأن

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (وقيل: كذي رحمه، وهمْ قرابةُ أبَوَيْه أو وَلَده) إلى آخره.

قال في «المحرر»: وإن وصَّى لذوي[3] رحمه، فهو كلُّ منتسب إليه من جهة أمِّه أو أبيه أو ولده.

(١) ذكره ابن رجب بعنوان: «الكشف لمشكل الصحيحين»، وقال: إنه أربع مجلدات. منه نسخة مخطوطة في جاريت برقم (١٤٥٠)ينظر: «مؤلفات ابن الجوزي» ص ١٩٠.

(٢) ليست في (ر).

(٣) في (ق): «لذي».

القرابةَ قرابةُ أبيه إلى أربعة آباء، وعنه: أزواجه من أهله ومن أهل بيته، ذكرها شيخُنا، وقال: في دخولهنَّ في آله وأهل بيته روايتان، واختار الدخولَ/، وأنَّه قولُ الشريف. الفروع ٢/ ٧٣

ولفظ أهل بيته يضارع آله، وأن الشخص يدخل فيهما* لا في أهله؛ لأنه ممن يؤهل بيته لا نفسه، وظاهر«الوسيلة»: أن لفظ الأهل كالقرابة، وظاهر «الواضح»: أنهم نساؤه، وعترته عشيرتُه، وقيل: ذريتُه، وقيل: ولده وولده، وقيل: قرابته، كآله وأهل الوقف المتناول، وعصبته وارثه بها مطلقاً، وقيل: فيها وفي قرابته الأقرب.

والعزبُ والأيمُ غيرُ المتزوج، وقيل: العزبُ لرجل، والأيمُ لامرأةٍ، وفي«التبصرة»: الأيامى النساءُ البُلَّغُ، ومن فارقت زوجها أرملةٌ، وقيل: وكذا الرجل[1] أرملُ، وفي «تعليق القاضي»: الصغيرة لا تُسمى أيِّماً ولا أرملةً عُرْفاً، وإنما ذلك صفةٌ للبالغ، والثيوبةُ زوالُ البكارةِ. قاله الشيخ.

وقال ابن عقيل: بزوجية*، من رجل وامرأة وأخوتُه وعمومتُه لذكرٍ وأنثى، كعانس وبكر، ويتوجَّه وجهٌ، وتناولُه لبعيد كولد ولد[2]. وقال

التصحيح .....

الحاشية

* قوله: (وأنَّ الشخصَ يدخُلُ فيهمَا)

أي: في آله وأهل بيته، فإذا وقفَ الشخصُ على آله أو أهل بيته، دخل الواقفُ في الوقفِ، وإذا وقفَ على أهله لا[3] يدخلُ الواقفُ.

* قوله: (وقال ابنُ عقيلٍ بزوجيةٍ)

أي: زوال البكارةِ بزوجيةٍ.

(١) في (ر): «الرجل».

(٢) في (ط): «رجل».

(٣) في (ق): «لم».

الفروع ابن الجوزي: يقال: رجل أيِّمٌ وامرأةٌ أيِّم، ورجل أرملُ، وامرأة أرملةٌ، ورجل بِكْر، وامرأة بكْر إذا لم يتزوجا، ورجل ثَيِّب وامرأةٌ ثَيِّبٌ[1] إذا كانا قد تزوجا.

قال: والقوم للرجال دون النساء، قال تعالى: ﴿لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِّن قَوْمٍ﴾ الآية [الحجرات: ١١] (وش) سُمُّوا قوماً؛ لقيامهم بالأمور، ولم يزد على ذلك.

والرهطُ: لغةً ما دون العشرةِ من الرجال خاصَّة، ولا واحدَ من لفظه، والجمع: أرْهُطٌ، وأرْهاطٌ، وأرَاهطٌ، وأراهيطٌ، وقال في «كشف المشكل»: الرهطُ: ما بين الثلاثة إلى العشرة، وكذا قال: النفر من ثلاثة إلى عشرة، ومواليه من فوق ومن تحت*.

وقال ابن حامد: من فوق، ومتى عدم مواليه، فقيل: لعصبة مواليه، وقيل: لوارثه بولاء، وقيل: منقطع(م١٣)، ولا شيء لموالي عصبته إلاّ مع عدم مواليه ابتداء.

التصحيح **مسألة ـ ١٣**: قوله: (ومواليه من فوق ومن تحت، وقال ابن حامد: من فوق، ومتى عدم مواليه، فقيل: لعصبة مواليه، وقيل: لوارثه بولاء، وقيل: منقطع) انتهى:

أحدها: يكون لعصبة[2] مواليه، قدمه في «الرعايتين».

الحاشية * **قوله: (ومواليه من فوق ومن تحت)**

قال ابن أبي موسى في «الإرشاد»[3]: ومن وقفَ على مواليه المعتَقِينَ جازَ، وكانَ بينهمْ على ما شرطَ، فإن ماتُوا ولهم أولادٌ، كان ما كان وقفاً عليهم وقفاً على أولادهم، وفيه إشكالٌ من وجهين: أحدهما: أنه جعل الوقف على الموالي المعتقين، متناولاً لأولادِهم، ولم أجد المسألةَ في كلامِ غيره، فيحررُ، هل وافقُوه على ذلك أم لا؟

---

(١) في (ر): «ثيبة».

(٢) في (ط): «عصبة».

(٣) ص ٢٤٠.

الفروع

وجيرانُه أربعون داراً من كل جانب، وعنه: مستدارُ أربعين، وعنه: ثلاثين. ونقل ابن منصور: ينبغي أن لا يعطي إلاّ الجار الملاصقَ، وقيل: العرفُ. ولو وقف على أهل قريته أو قرابته أو إخوته، لم يشمل مخالفاً دينه بلا قرينة، وقيل: يشمل وقف الكافرِ المسلمَ، كشموله كافراً مخالفاً دينه إن ورثه.

والعلماء حَمَلَةُ الشرعِ، وقيل: من تفسير وحديث وفقه ولو أغنياءَ، وهل يختصُّ من يصله كقرابته؟ وأهل الحديث من عرفه، وذكر ابن رزين فقهاء ومتفقهةً كعلماء، ولو حفظ أربعين حديثاً؛ لا بمجرد السماع، والقراء الآن حُفَّاظه.

والصبيُّ والغلامُ من لم يبلغ، ومثله اليتيمُ بلا أب، ولو جهل بقاء أبيه، فالأصل بقاؤه، في ظاهر كلامهم، وقال شيخنا: يُعطى من ليس له ببلد الإسلام أبٌ يُعْرفُ، قال: ولا يُعطى كافر، فدلَّ أنه لا يُعطى من وقف عامٌّ، وهو ظاهرُ كلامهم في مواضع، ويتوجه وجهٌ. قال ابن عقيل: قال[1]

التصحيح

والقول الثاني: لوارثه بالولاء، وهو أعم [2]من القول الأول[2].

والقول الثالث: يكون كمنقطع الآخر. قلت: وهو الصواب، وقطع به في «الرعاية الكبرى»، بعد[3] عصبة الموالي، وقيل: هو لموالي العصبة، قدمه في «الحاوي الصغير»، و«الفائق». قال الشريف أبوجعفر: هو لموالي أبيه، واقتصر عليه الشارح.

الحاشية

الوجهُ الثاني: ظاهرُ كلامه أن أولادَهُمْ ليس لهم شيءٌ إلاّ بعدَ موتِهم، وليسَ في كَلامِ الواقف ما يقتضي ترتيباً، فيحررُ أيضاً. والوجهُ الثاني إشكالُهُ أقوى، فيمَا يظهرُ بخلاَف الأول.

---

(١) ليست في (ط).

(٢-٢) ليست في (ط).

(٣) في (ط): «وفي».

الفروع بعضهم: ولا يشمل ولد الزنا؛ لأنَّ اليُتْمَ[1] انكسار يدخل على القلب بفقد الأب. قال أحمد فيمن بلغ: خرج من حدِّ اليُتْم[1].

ويتوجه: أن أعقلَ الناس الزُّهادُ. قال ابن الجوزي: ليس من الزهد، تركُ ما يقيمُ النفس، ويُصلحُ أمرها، ويُعينُها على طريق الآخرة، فإنه زهدُ الجُهَّال، وإنما هو تركُ فُضُول العيش، وما ليس بضرورة في بقاء النفس، وعلى هذا كان النبيُّ ﷺ وأصحابه.

قال شيخنا: الإسرافُ في المباح هو مجاوزةُ الحدِّ، وهو من العدوان المحرَّم، وتركُ فضولها من الزهد المباح، والامتناعُ منه مطلقاً كمن يمتنع من اللحم أو الخبز أو الماء أو لُبْس الكتان والقطن أو النساء فهذا جهل وضلالٌ، واللّهُ أمر بأكل الطيِّب والشكر له، والطيبُ ما ينفعُ ويعينُ على الخير، وحرَّم الخبيث، وهو ما يضرُّ في دينه.

والشابُّ والفتى من بلغ إلى ثلاثين، وقيل: وخمسة، والكَهْلُ منها إلى خمسين، والشيخُ منها إلى سبعين، وفي «الكافي»، و«الترغيب»: إلى آخر العمر، ثم الهَرِمُ.

وأبوابُ البرِّ القُرَبُ، وأفضلُها الغزو، يبدأ به. نص عليه، ويتوجه ما تقدم في أفضل الأعمال، والرقاب، والغارمون، وفي سبيل اللّه، وابنُ السبيل، مصارفُ الزكاة، فتُعطى في فداء الأسرى لمن يفديهم.

قال شيخنا: أو يُوَفَّى ما استدينَ فيهم؛ لأنَّ النبي ﷺ كان تارةً يَستدينُ

التصحيح .....

الحاشية .....

---

(١) في (ط): «اليتيم».

الفروع

لأهل الزكاة، ثم يصرفُها لأهل الدَّين[١]، فعُلم أن الصرفَ وفاء، كالصرف أداءً. قال: ويعطي من صار مستحقّاً قبل قسمة المال كزكاة. وذكر القاضي و«الترغيب» أن: ضع ثُلُثي حيث أراك اللّه، أو في سبيل اللّه: البر والقربة لفقير ومسكين، وجوباً، والأصحُّ: لا، كفقراء قرابته، مع أن قريباً لا يرثه[٢] أحقُّ، فيبدأ بهم. نص عليه.

قال شيخنا: ولهذا في وجوب وصيته لهم الخلافُ، فدل أن مسألتنا كهي. وقال أحمد في الماء الذي يسقى في السبيل: يجوز للأغنياء الشرب[٣] منه. قيل لأحمد: أوصى بمالٍ في السبيل فدفع إلى قرابةٍ له في الثغر يغزو به، ولعل في الثغر أشجعَ منه، ولو لم يكن قريباً لم يعط المال كله أيأخذه؟ فلم ير بأخذه بأساً. قيل له: بعث بمال لقرابةٍ له بالثغر يغزو به، تُرى له يرده أو يقبله؟ قال: القرابةُ غيرُ البعيد، وإذا بعث إليه بمال وقد كان أشرفت نفسه، فلا بأس بردِّه، وكأنه اختارَ ردَّه. وقيل له: أوصى لفلانٍ بكذا يشتري به فرساً يغزو به ويدفع بقيته إليه، فغزا ثم مات؟ قال: هو له يُورثُ عنه.

وسبيل الخير لمن أخذ من زكاة لحاجة، ذكره في «المجرد»، وقال أبوالوفاء: يعمُّ فيدخل فيه الغارمُ للإصلاح، قالا[٤]: ويجوز لغنيٍّ قريب، ويشمَلُ جَمْعَ مُذكر سالم، كالمسلمين، وضميره الأنثى، وقيل: لا، كعكسه.

التصحيح .....

الحاشية .....

---

(١) أخرجه البخاري (١٤٦٨)، ومسلم (٩٨٣) (١١)، من حديث أبي هريرة.

(٢) في الأصل: «يرث».

(٣) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٤) في (ط): «قال».

الفروع والأشرافُ أهلُ بيت النبي ﷺ، ذكره شيخنا، قال: وأهل العراق كانوا لا يُسَمُّون شريفاً إلاّ من كان من بني العباس، وكثير من أهل الشام وغيرهم لا يُسَمُّون إلاّ من كان علويّاً، قال: ولم يُعلِّق عليه الشارعُ حكماً في الكتاب والسنة ليُتلَقَّى حدُّه، من جهته.

والشريفُ في اللغة خلافُ الوضيعِ والضعيف، وهو الرياسةُ والسلطانُ، ولما كان أهلُ بيت النبي ﷺ أحقَّ البيوت بالتشريف، صار من كان من أهل البيت شريفاً، فلو وصَّى لبني هاشم، لم يدخل مواليهم. نص عليه في رواية ابن منصور وحنبل.

قال في «الخلاف»: لأن الوصيةَ يُعتبر فيها لَفظُ[1] الموصي، ولفظُ صاحب الشريعة يُعتبر فيه المعنى، ولهذا لو حلف: لا أكلت من السكر[2]؛ لأنه حلوٌ لم يعمَّ غيرَه من الحلاوات، وكذلك لو قال: عبدي حرٌّ؛ لأنه أسودُ، لم يُعتَق غيرُه من العبيد، ولو قال اللهُ: حرَّمتُ المسكرَ[3]؛ لأنه حلوٌ، يعمَّ جميع الحلاوات، وكذلك إذا قال: أعتق عبدك؛ لأنه أسودُ، عمَّ.

والوصيةُ كالوقف في جميع ذلك. نقل جماعةٌ فيمن أوصى بصدقة طعاماً، هل يجوز للوصي دفعُ قيمته؟ قال: لا، إلاّ ما أوصى، وجعله في ٧٤/٢ «الانتصار» وفاقاً/، قال أحمد: والوصايا يُنتهى فيها إلى ما أوصى به الموصي.

التصحيح .....

الحاشية .....

---

(١) ليست في (ط).

(٢) في النسخ الخطية: «المسكر»، والمثبت من (ط).

(٣) في الأصل و(ط): «السكر».

الفروع

ونقل صالحٌ وابنُ هانئ فيمن وصَّى في مرضه فقال: صيرتُ داري هذه لولد أخي وولد أختي على أن يسكنوها، ينفذ في ثلثه على ما سمَّى، ونص فيمن أوصى بصدقة في أبواب بغدادَ يفعل، ونص فيمن قال: أعتقوا رقبةً ولو كافرةً، لا يُعتق إلاَّ مسلم، ونص فيمن أوصى بكفارات غداء وعشاء: أعجبُ إليَّ كما أوصى.

ولو أوصى في المساكين لم يجز في غزوٍ وغيرِه، بل يُعطى المساكينُ كما أوصى. نص عليه. وفي «الوسيلة»: من أوصى لرجل بخدمة عبده أو سكنى داره، فله إيجارُهما، أوما إليه.

ونقل حرب فيمن وصى لأجنبيٍّ وله قرابة [1]لا يرثه[1] محتاج: يرد إلى قرابته، وذكر شيخنا رواية: له ثلثها، وللموصى له ثلثاها، ونقل صالح وأبوطالب والجماعة الأول، كما وصَّى، واحتج بأنَّ النبيَّ عليه السلام أجاز وصيةَ الذي أعتق[2].

والأصحُّ دخولُ وارثه في وصيته لقرابته، خلافاً لـ «المستوعب»، ومن لم يجز من الورثة، بَطَلَ في نصيبه، ولو وصى بعتق أمة، فأنثى، والعبد ذكرٌ، وقيل: أو أنثى، وفي خنثى غير مُشْكل وجهان(م١٤)، ولو أوصى بأضحية أنثى أو ذكر فضحوا بغيره خيراً منه[3]، جاز، وعلله ابن عقيل بزيادة خير في المخرَج.

التصحيح

مسألة ـ ١٤: قوله: (ولو وصى بعتق أمة، فأنثى، والعبد ذكرٌ، وقيل: أو أنثى، وفي خنثى غيرِ مُشكلٍ وجهان) انتهى:

الحاشية

.....

(١ ـ ١) في الأصل: «لا قرابه».

(٢) أخرجه مسلم (١٦٦٨) (٥٧).

(٣) في (ط): «من».

الفروع

فصل

ويحرم بيعُه، وكذا المناقلة، نقله علي بن سعيد، لا يستبدل به ولا يبيعه إلاّ أن يكون بحال لا ينتفع به، ونقل أبوطالب: لا يغير عن حاله، ولا يباع إلاّ أن لا ينتفع منه بشيء، وقاله الأصحاب، وجوَّزهما شيخنا لمصلحة، وأنه قياسُ الهدي[١]، وذكره وجهاً* في المناقلة، وأومأ إليه أحمد، ونقل

التصحيح قلت: الصوابُ أن الخنثى غيرَ المشكل يُعطى حُكْم ما حكمنا عليه به، إن حكمنا بأنه أنثى كان أنثى، وإن حكمنا بأنه ذكر كان ذكراً، فيصحُّ إعطاؤه في الوصية بالحكم الذي حكمنا عليه به، وهو في حكم من لم يكن خنثى من الذكور أو الإناث، والذي ينبغي أن يكون محلَّ الخلاف الذي ذكره المصنف في الخنثى المشكل لا في الخنثى غير المشكل، [٢]إن كان الخلافُ مفرعاً على القول بجواز أنثى عن عبد، فخنثى بطريق أولى[٢].

أحدهما: لا يجزئ عتقُه فيما إذا وصَّى بعتق أمة أوعبد. قلت: وهو الصوابُ؛ لأن ذمَّتَه قد اشتغلت بمعين، وهذا ليس بمعين، فلا تبرأ ذمَّتُه إلاّ بمتحقق، ثم [٢]وجدت الحارثي قطع بأنه لا يدخل في مطلق بعبد. انتهى[٢].

والوجه الثاني: يجزئ.

فائدة جليلة: قوله: (ويليه حاكم، وقيل: ناظره) انتهى.

ما قدمه المصنف جزم به الحلواني في «التبصرة» واختاره الحارثي في «شرحه»، وقواه شيخنا البعلي في «حواشي الفروع»، وهو كمال قال.

واعلم: أن الوقف حيث أجزنا بيعه وأردناه[٣] فمن يلي بيعه لا يخلو إما[٤] أن يكون

الحاشية * **قوله: (وجوَّزهُما شيخُنَا لمصلحةٍ، وأنه قياس الهدي، وذكره وجهاً)**

تغييرُ الوقف لمصلحة، إن كانت المصلحةُ لنفسِ الموقوفِ عليهِ فقط لا لمصلحةِ الوقفِ، ولا لدفعِ

---

(١) المراد ما يهدى للكعبة إذا مات بالطريق.

(٢ ـ ٢) ليست في (ح).

(٣) في (ط): «وأردنا».

(٤) ليست في (ط).

الفروع صالح: نقل المسجد لمنفعة للناس، ونصه[١]: تجديدُ بنائه لمصلحته، وعنه: برضى جيرانه، وعنه: يجوز شراءُ دُورِ مكةَ لمصلحة عامَّةٍ، فيتوجه هنا مثلُه، قال شيخنا: جوَّز جمهورُ العلماء تغييرَ صورتِهِ لمصلحة، كجعل الدُّورِ حوانيتَ، والحكُورة المشهورة*، ولا فرقَ بين بناء ببناءٍ، وعَرْصَةٍ بعَرْصةٍ*. وقال فيمن وقف كُروماً على الفقراء، يحصلُ على جيرانها به ضرَرٌ: يُعَوَّضُ عنه بما لا ضرر فيه على الجيران، ويَعودُ الأول ملكاً؛ والثاني وقفاً.

ويجوز نقضُ منارته، وجعلُها في حائطه لتحصينه، ونص عليه، ونقل أبوداود أنه سئل عن مسجد فيه خشبتان لهما ثمنٌ تشعث، وخافوا سقوطه،

التصحيح على سُبل الخيرات، كالمساجد والقناطر والمدارس والفقراء، والمساكين ونحو ذلك،

الحاشية الضرر عن الموقوف عليهمْ، فقدْ ذكرَ المصنفُ في أول البابِ[٢] ما يتعلقُ بذلكَ من كلامِ الشيخ تقي الدين، وحفرِ الساقية وإحداث الباب ونحوِه، ذكرَهُ المصنفُ في الصلحِ[٣]، في فصل من صولِحَ بعوَض على إجراءِ ماء.

* قوله: (والحُكُورَةَ المشهورةَ)

يريدُ بذلك أن كثيراً من الأوقافِ كانَ بساتين، فأحكرُوهَا وجعلتْ بيوتاً وحوانيتَ، ولم ينكرْ ذلك العلماءُ الأعيانُ، ومن ذلك وقفُ المسمارةِ بالشامِ، كان بساتينَ فأُحكر وأُعمل بيوتاً، وحوانيتَ، ولم ينكرهُ علماءُ ذلك الزمان.

* قوله: (ولا فرقَ بين بناء ببناء، وعرصة بعرصة)

لعله ولا فرق بين بناء بعرصة، وعرصة ببناء، أي: يجعلُ البناءُ عرصةً والعرصةُ بناءً وهو واضحٌ، وتقوّيه النسخةُ الأخرى، وهي البساتينُ مساكنَ.

---

(١) في (ط): «نصه».

(٢) ص ٣٢٩.

(٣) ٦/ ٤٣٧ ـ ٤٣٨.

الفروع أتباعان[١]، وينفق على المسجد ويبدل مكانهما جذعين؟ قال: ما أرى به بأساً، واحتج بدوابِّ الحَبْسِ التي لا ينتفع بها، تباع ويجعلُ ثمنُها في الحَبْسِ. قال في «الفنون»[٢]: لا بأس بتغيير حجارة الكعبة إن عرض لها مرمة؛ لأن كل عصر احتاجت فيه إليه قد فعل، ولم يظهر نكيرٌ، ولو تعيبت الآلةُ، لم يجز، كالحجر الأسود لا يجوز نقله، ولا يقوم غيره[٣] مقامه، ولا ينتقل النسكُ معه، كآي القرآن لا يجوز نقلها عن سورة هي فيها؛ لأنها لم توضع إلاّ بنصِّ النبي ﷺ بقوله: «ضعوها في سورة كذا»[٤].

قال: وقال العلماء: مواضعُ الآي من كتاب اللّه كنفس الآي، ولهذا حَسَمَ النبي ﷺ مادةَ التغيير في إدخال الحجْر إلى البيت[٥]، ويكره نقلُ حجارتها عند عمارتها إلى غيرها، كما لا يجوز صرفُ ترابِ المساجد لبناء في غيرها بطريق الأولى. قال: ولا يجوز أن تُعلى أبنيتُها زيادةً على ما وُجد من علوِّها، وأنه يكره الصكُّ فيها وفي أبنيتها إلاّ بقدر الحاجة، ويتوجه جوازُ البناء على قواعد إبراهيم عليه السلام؛ لأنَّ النبيَّ عليه السلام لولا المعارض في زمنه لفعله، كما في خبر عائشة[٥]، قال ابن هبيرة فيه: يدل على جواز تأخير الصوابِ لأجل قالةِ الناس، ورأي مالك والشافعي: تركُه أولى؛ لئلا يصيرَ ملعبةً للملوك، وكل وَقْفٍ تعطَّلَ نفعُه المطلوب منه، بخراب أو غيره، ولو

التصحيح أو على غير ذلك، فإن كان على سُبل الخيرات؛ فالصحيح من المذهب أن الذي يلي بيعَه

الحاشية

(١) في النسخ الخطية: «اتباعاً»، والمثبت من (ط).

(٢) في (ط): «العيون».

(٣) في (ط): «غير».

(٤) أخرجه أبو داود (٧٨٦)، والترمذي (٣٠٨٦)، والنسائي (٨٠٠٧).

(٥) تقدم تخريجه ٣/ ١٩٢.

بضيق مسجدٍ، نص عليه، أو خربت محلَّتُه، نقله عبدالله، بيع، ذكره جماعة. الفروع

نقل جماعة: لا يباعُ إلاّ أن لا ينتفع منه بشيء لا يرد شيئاً، وفي «المغني»[1]: إلاّ أن يقلَّ فلا يعد نفعاً، وقيل: أو أكثرُ نفعه، نقله مهنا في فرس كَبِر وضَعُفَ، أو ذهبت عينُه، فقلت: دارٌ أو ضيعةٌ ضَعُفُوا أن يقوموا عليها؟ قال: لا بأس ببيعها إذا كان أنفعَ لمن ينفق عليه منها، وقيل: أو خيف تعطُّلُ نفعِهِ. جزم به في «الرعاية»، وقيل: أو أكثره قريباً*.

سأله الميمونيُّ: يباع إذا عَطِب إذا فَسَد؟ قال: إي والله، يباع إذا كان يُخاف عليه التلفُ والفسادُ والنقصُ، باعوه وردُّوه في مثله. وسأله الشالنجي: إن أخذ من الوقف شيئاً فعتق في يده وتغير عن حاله؟ قال: يُحوَّلُ إلى مثله.

وكذا في «التلخيص»، و«الترغيب»، و«البلغة»: لو أشرف على كسر أو هدمٍ وعلم أنه لو أخر لم ينتفع به، بِيع، وقولهم: بيع، أي: يجوز نقله، وذكره جماعة، ويتوجه أن ما قالوه للاستثناء مما لا يجوزُ، وإنما يجبُ*؛

الحاكمُ، وعليه أكثرُ الأصحاب، وقطع به كثيرٌ منهم، منهم صاحب» الرعاية» في كتاب التصحيح

الحاشية

* قوله: (قريباً)

هو راجع إلى قوله: (خيفَ تعطلُ نفعِهِ)، التقديرُ: أو خيفَ تعطُّلُ نفعِهِ قريباً.

* قوله: (وقولهم: بيعَ، أي: يجوزُ) إلى قوله: (وإنما يجب).

قال في «الفائق»: وبيعُه حالةَ تعطُّله، أمرٌ جائزٌ عندَ البعضِ وظاهرُ كلامِهِ في «المغني»[2] وجوبُهُ، وكذلكَ إطلاقُ كلامِ أحمدَ[3]، ذكرُه في «التلخيص»؛ رعايةً للأصلَحِ، وفي «الاختيارات»، ومع الحاجة يجبُ إبدالُ الوقف بمثله.

---

(١) ٨/ ٢٢٣.

(٢) ٨/ ٢٢١.

(٣) بعدها في (ق): «و».

الفروع لأن الوليَّ يلزمه فعلُ المصلحة، وهو ظاهر رواية الميموني، وغيرها.

قال القاضي وأصحابه والشيخُ: ولأنه استبقاء للوقف بمعناه فوجب، كإيلاد أمة موقوفة أو قتلها، وكذا قال شيخنا: مع الحاجة يجبُ بالمثل، وبلا حاجة يجوز بخير منه؛ لظهور المصلحة، ولا يجوزُ بمثله؛ لفوات التعيين بلا حاجة، وفي «المغني»[1]: ولو أمكن بَيْعُ بعضه ليُعْمر به بقيَّتُه، بيع، وإلاّ بِيع جميعُه، ولم أجده لأحد قبله.

والمراد: مع اتحاد الواقفِ*، كالجهة، ثم إن أراد عينين كدارين فظاهر، وكذا عيناً واحدةً ولم تنقص القيمة بالتَّشْقيصِ[2]، فإن نَقَصَتْ، توجَّه البيعُ في قياس المذهب، كبَيْع وصيٍّ لدين، أو حاجةِ صغيرٍ، بل هذا أسهلُ؛ لجواز تَغيير صفاتِهِ لمصلحةٍ، وبيعِه على قولٍ، ولو شرط عدمه؛ بيع، وشرطُهُ إذن فاسدٌ، في المنصوص، نقله حرب؛ وعلله بأنه ضرورةٌ ومنفعةٌ

التصحيح الوقف، والحارثي، والزركشيُّ في كتاب الجهاد وقال: نص عليه وغيرُهم، وقدمه المصنف وغيره.

الحاشية * قوله: (وفي «المغني»، ولو أمكنَ بيعُ بعضه ليَعَمَّرَ به بقيَّتُهُ، بيعَ، وإلا بيعَ جميعُهُ، ولم أجده لأحد قبلَهُ، والمرادُ: مع اتحاد الواقف) إلى آخره.

قالَ الشيخ زينُ الدين بنُ رجب في «طبقاته» في آخرِ كراسٍ، في ترجمة عُبَادَةَ: أنَّهُ أفتى في أوقاف وقفَها جماعةٌ على جهَة واحدَة من جهات البرِّ: إذا خرب بعضُها جازَ للمباشر أن يعمرَه من الأجرة[3]. ووافَقَهُ طائفةٌ من الحنفية، هذا معنى كَلاَمِ الشيخ زين الدين بن رجب، ولم يردَّ عليه، وقولُ المصنِّف هنا: (والمرادُ: مع اتحاد الواقف، كالجهة) قياسُهُ خلافُ[4] فتيَا عُبَادَةَ، وهو أظهر.

---

(١) ٨/ ٢٢١.

(٢) في (ط): «التشقيص».

(٣) في (ق): «الآخر».

(٤) ليست في (ق).

لهم، ويتوجه على تعليله لو شرط عدمه عند تعطله. ويليه حاكمٌ، وقيل: ناظره*. الفروع

وقيل: يليه الناظرُ الخاصُّ عليه إن كان، جزم به في «الرعاية الكبرى» في كتاب البيع التصحيح
قلت: وهو قويٌّ، وهو ظاهركلام كثير من الأصحاب، وإن كان الوقف على غير ذلك، فهل يليه الناظر الخاص أو الموقوف عليه أو الحاكم؟ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يليه الناظر الخاصُّ، وهو الصحيحُ من المذهب. قال الزركشيُّ: إذا تعطَّلَ

* قوله: (ويليه حاكمٌ وقيل ناظرُه) الحاشية

أي: يلي بيع الوقف، وقيل: ناظرِه، والقولُ الأخيرُ، جزَمَ به في «المحرر»و «الرعايةِ» وفي «الفائق»، ويتولَّى البيعَ ناظرُهُ الخاصُّ، حكاهُ غيرُ واحد، وعند عدمه وجهان: الموقوفُ عليه إذا قيل بملْكه، والثاني: الحاكمُ كَما في الموقوف على غير معيَّن. ولم أظفرْ في المسألةِ صريحاً في كلامِ الشيخ، ولم أظفرْ بما قدمَّهُ المصنِّفُ [1]، فالذي يظهَرُ العملُ بما جزمَ به الأشيَاخُ، صاحبُ «المحررِ» وغيرُهُ، حتى يوقفَ على ما قدمهُ المصنفُ، ويُعرفَ أصلُهُ، والمسألةُ ذكرَها في «الرعاية» في البيوعِ، في باب ما يحلُّ بيعُهُ، ولفْظُهُ: فلِناظِرِهِ الخاصِّ بِهِ بيعُهُ، وصرفُ ثمنه في مثله، أو بعضِ مثله ويكونُ ما اشْتَراهُ به وقفاً كالأول، فإنْ لم يكنْ لهُ ناظِرٌ خاص فعلَ ذلكَ الإمامُ أو نائبُهُ. نصَّ عليه، وقيلَ: بلْ يَفْعَلُه الموقوفُ عليه، قال المؤلفُ: إن قلْنا يملكُهُ وإلاّ فلا، وقالَ ابنُ أبي المجد: فيبيعُهُ ناظِرُهُ، واقتصر على ذلك، ولم يُرَدَّ عَلَيْه وفي «الزركشي»: فإن الناظِرَ يبيعُه، ولم يذكر سواه مع كثرة نقله وفي «التلخيص»: ويكون البائعُ الإمامَ، أو نائبَهَ، نصَّ علَيْه، وكذلكَ الشراءُ بِثَمَنِهِ. وهذا إذا لم يكن للوقف ناظرٌ، لكنْ قد يقالُ: ظاهرُ كلامِ «التلخيص» يُشعِرُ بما قدَّمَهُ المصنِّفُ؛ لأنَّه قالَ: ويكونُ البائعُ الإمام، أو نائبه، نصَّ عليه، وظاهرُهُ: أن المنصوصَ بيعُه للإمام أو نائبه.

وأمّا قولُه: وهذا إذا لم يكن للوقف ناظرٌ فالظاهرُ: أنَّهُ من عنده؛ لأنَّه لم يدخله تحت قوله: نصَّ عليه، بل أخَّره عنه، وقالَ في «المغني»[2]: ونص على جواز بيع عرصته، أي: عرصة المسجد في

(١) بعدها في (ق): «هنا».
(٢) ٨/ ٢٢١.

الفروع .....

التصحيح الوقفُ، فإنَّ الناظرَ فيه يبيعُه، ويشتري بثمنه ما فيه منفعةٌ تُرَدُّ على أهل الوقف، نص عليه، وعليه الأصحاب. انتهى. قال في «الفائق»: ويتولى البيعَ ناظرُه الخاصُّ، حكاه غير واحدٍ. انتهى.

وجزم به في «التلخيص»و «المحرر»، فقال: يبيعه الناظرُ فيه. وقال في «التلخيص»: يكون البائع الإمامَ أو نائبَه، نص عليه، وكذلك المشتري بثمنه، وهذا إذا لم يكن للوقف ناظرٌ. انتهى. وقدمه الناظم فقال:

وناظرُه شرعاً يَلِي عَقدَ بَيْعِه وقيل ان يعينّ مالكُ النفع يُعقدِ[1]

قدمه في «الرعاية الكبرى»، فقال: فلناظره الخاصّ بيعُه، ومع عدمه[2]؛ يفعل ذلك الموقوفُ عليه. قلت: إن قلنا: يملكه، وإلاّ فلا، وقيل: بل يفعله مطلقاً، الإمامُ أو نائبه، كالوقف على سُبل الخيرات. انتهى. وقدمه الحارثي وقال: حكاه غيرُ واحد. انتهى.

والقول الثاني: يليه الموقوف عليه، وهو ظاهر ما جزم به في «الهداية»، فقال: فإن تعطلت منفعتُه، فالموقوفُ عليه بالخيار بين النفقة عليه وبين بيعه وصرف ثمنه في مثله. انتهى.

الحاشية رواية عبدالله، وتكونُ الشهادةُ في ذلك على الإمامِ، فظاهرُه أن الذي يبيعُه الإمامُ؛ لقولهِ: وتكونُ الشهادةُ في ذلك على الإمامِ، ونقلَهُ في «شرح المقنع»[3] كـ«المغني»، فهذا وكلامُ «التلخيص» والنصُّ الذي ذكره، يقوِّي ما قدَّمهُ المصنفُ، أمّا من جهة المعنى؛ فلأنَّهُ فَسخُ عقد لازم مختلف فيه، خلافاً قوياً؛ لأنَّ الخلافَ في عدمِ بيعِ الوقف، قد قالَ به جماعةٌ من أعيان الأئمة، فتوقَّفَ فسْخُه على حاكم، كما قيل في الفسوخِ المختلَف فيها، كالفسخ للنفقة ونحوِها، ووجهُ الاستِدْلالِ من كلام «المغني» أنه جعلَ الشهادةَ فيه على الإمام، ولم يفرق بين ماله ناظرٌ وغيرِه، فظهر من ذلكَ أن الإمام يلي البيعَ، وظاهرُه أن الإمام مقدَّمٌ في هذا البيع على الناظر الخاصّ؛ لأنَّهُ لم يفرق بين ما له ناظرٌ خاصٌّ، وبين غيره، قال في «الرعاية الصغرى»: وإن خرب مسجد، أو ما حولَه، فتعذر

(١) في (ح): «يعقده»، و(ط): «لعقد» وانظر «عقد الفرائد» ١/ ٣٩٠.

(٢) في (ط): «عمده».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٦/ ٥٢٢. .

الفروع .....

التصحيح وكذا قال ابن عقيل في «الفصول»، وابن البناء في «الخصال»، وابن الجوزي في «المذهب»، و«مسبوك الذهب»، والسامري في «المستوعب»، وأبوالمعالي ابن المُنجَّا في «الخلاصة»، وابن أبي المجد[1] في «مصنفه»، وقدمه في «الرعاية الصغرى»، فقال: وما تعطل نفعه فلمن وقف عليه بيعه. قلت: إن ملكه، وقيل: بل لناظره بيعه بشرطه. انتهى. وقدمه في «الحاوي الصغير».

الحاشية عمارتُه أو الصلاةُ فيه، أو ضاقَ بأهلِه، أو كانَ في موضعٍ لا يصلَّى فيه، فللإمامِ بيعُه وصرفُ ثمنه في مثله، أو جزء مثلِهِ، ويُشهدُ عليه أو على وكيله، نصَّ عليه، لكن ظاهرُ كلامِ[2] «الرعاية الصغرى» أو صريحُه أن ذلك مخصوصٌ بالمسجدِ، وذكر مثلَه فيما وقفَ على سبلِ الخيراتِ، فيمكنُ أن يَكون مرادُ الشيخِ في «المغني» ذلكَ؛ لأنه ذكرَه في المسجدِ، وسكت عن غيره.

واعلم أن كون الذي [3]يلي بيعَه[3] هو الحاكِمُ دونَ الناظرِ، ظاهرٌ من جهةِ النظرِ؛ لأن الناظرَ في عرف الواقفين هو الذي ينظرُ/ في ثمنِيتِه، وإصلاحِهِ، وصرفِ ريعِه إلى مستحقِّه، وأمّا البيعُ فليسَ ١٧٥
من عرفهم، بل لفظُهم غالباً ظاهرُه المنعُ من ذلك؛ لأنهم يعيبُون في شروطِهم عدمَ البيع؛ ولأن في بيعِه بيعٌ على الغائبين، وهم الذين يستحقونه بعدَ انقراضِ ذلك الناظرِ، وليس له كلامٌ عليهم، فيكونُ الأمرُ في ذلكَ، إلى من له كلامٌ في الجملة على الحاضرين، والغائبين وهو الحاكم. إذا تقررَّ أن البيع ليس على الموجودين حالةَ البيع فقط، بل عليهم وعلى غيرهم، ممن يستحقُّ الوقف إلى مالا يتحقق حصرُه، عُلمَ بذلك أن الذين يباعُ عليهم هذا الوقفُ، ليسُوا معينين بأجمعهم، وإذا كان كذلكَ؛ كان حكمُه حكمَ الوقف على غير معيَّن، ولا شكَّ أن الوقفَ على غير معيّن إنما يبيعُه الحاكمُ، فكذلك هذا، وقد وقَع في أنفس بعض من نظر في كلامِ المصنف، أنه قد يكونُ وقعَ للمصنفِ وهمٌ كما وقَعَ لي أولاً؛ ولهذا قلتُ: يُتَّبَعُ كلامُ الأشيَاخِ، حتى يوجدَ ما يعْضُدُ كلامَ المصنفِ، ثم ظهر لي أن هذا بعيدٌ جدّاً؛ لأن المسألة في كلامِ الأشياخِ واضحةٌ صريحةٌ، وهي كتب عديدة وهي أصولُ المصنِّفِ في النقلِ، فكيفَ يقالُ: خفيت عنهُ أو غلطَ عليها، بلِ الذي

(١) في (ط): «المنجد».

(٢) ليست في (ق).

(٣-٣) في (ق): «يبيعه».

الفروع .....

التصحيح والقول الثالث: يليه الحاكم، جزم به الحلواني في «التبصرة»، فقال: وإذاخرب الوقف، ولم يرد شيئاً، أو خرب المسجد وما حوله ولم ينتفع به، فللإمامِ بَيْعُه وصرف ثمنه في مثله. انتهى.

وقدمه المصنف، واختاره الحارثي في «شرحه»، ونصره شيخنا في «حواشيه»، وقواه بأدلة كثيرة، وهو كما قال، ولكن الأولى أن الحاكمَ لا يستبدُّ به دون ناظره الخاص، والله أعلم.

١٦٢ وهذا مما[1] حكمنا بأن المذهبَ/ خلافُ ما قدمه المصنفُ، فعلى المذهب: لو عدم الناظر الخاص، فقيل: يليه الحاكم، وجزم به صاحب «التلخيص» والحارثي، وقدمه في «الرعاية الكبرى» في كتاب البيع، وذكره نص أحمد. وهو ظاهر ما قطع به المصنفُ، وهو الصحيح من المذهب، وقيل: يليه الموقوف عليه مطلقاً، قدمه في «الرعاية الكبرى» في كتاب الوقف، وهو ظاهر ما قطع به الزركشيُّ، وحكاه عن الأصحاب. قلت: وهو ظاهرُ كلام أكثر الأصحاب حيث أطلقوا أن الموقوف عليه يبيعه، كما تقدم، وأطلقهما في «الفائق»، وقيل: يليه الموقوف[2] عليه إن قلنا: يملكه، وإلاّ فلا، اختاره في «الرعايتين»، وجزم به في «الفائق». قلت: ولعله مرادُ من أطلق، أعني: أن محل القول بأنه يليه إذا قلنا: يملكه.

تنبيه: تلخَّصَ لنا مما تقدم طرقٌ فيمن يلي البيعَ؛ لأن الوقفَ لا يخلو، إما أن يكون

الحاشية يظهرُ أنه حملَ منصوصَ أحمدَ الذي ذكره في «التلخيص» وغيرِه على ظاهرِه وجعلَ ما اختاروه ممَّا خالفَ ظاهرَ النصِّ قولاً. والذي يظهرُ، أنه لم يجد بما قالوه نصّاً عن أحمدَ رحمهُ الله تعالى فلم يحكه روايةً، مع كثرةِ اطّلاعِهِ وتحريرِه، وإنما حكاهُ قولاً مع أنه كان حاكماً مباشراً لأمورِ الحكامِ، عالماً بما هم عليه، خصوصاً في هذه المسألةِ التي لم تقعْ غالباً إلاّ عند قضاةِ الحنابلةِ، والله أعلم.

---

(١) ليست في (ط).

(٢) في (ط): «الوقوف».

الفروع .....

التصحيح

على سُبل الخيرات أو لا، فإن كان الوقف عليها، فللأصحاب طريقان:

أحدهما: يليه الحاكم، قولاً واحداً، وهو قول الأكثر.

والثاني: يليه الناظر الخاص، وهي طريقته في «الرعاية الكبرى» في كتاب البيع، وهو ظاهر كلام جماعة كثيرة.

وإن كان على غير[1] سُبل الخيرات، ففيه طرق:

أحدها[2]: يليه الناظر، قولاً واحداً، وهي طريقة المجد في «محرره»، والزركشيُّ، وعزاه إلى نص أحمد، واختيار الأصحاب.

الثاني: يليه الموقوف عليه، قولاً واحداً، وهو ظاهر ما قطع به في «الهداية»، و«الفصول»و «عقود ابن البناء»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، وغيرهم.

الثالث: يليه الحاكم، قولاً واحداً، وهي طريقة الحلواني في «التبصرة».

الرابع: يليه الناظرُ الخاصُّ، إن كان، فإن لم يكن، فالحاكم، قولاً واحداً، وهي طريقته في «التلخيص».

الخامس: هل يليه الناظرُ[3] الخاصُّ، وهو المقدَّمُ، أو الموقوفُ عليه؟ فيه وجهان، وهي طريقة الناظم.

السادس: هل يليه الموقوف عليه، وهو المقدم، أو إن قلنا: يملكه، وهو اختيار المختار، أو الناظرُ؟ على ثلاثة أقوال، وهي طريقة «الرعاية الصغرى».

السابع: هل يليه الموقوف عليه، وهو المقدم، أو الناظر؟ فيه وجهان، وهي طريقتُه في «الحاوي الصغير».

الحاشية .....

(١) ليست في (ح).

(٢) في (ص): «أحدهما».

(٣) ليست في (ط).

الفروع ومصرفه في مثله أو بعض مثله، قاله أحمد، وقاله في «التلخيص» وغيره، كجهته*، واقتصر في «المغني»[١] على ظاهر الخرقي: أو نفع غيره، ونقل أبوداود في الحبيس: أو ينفق ثمنه على الدواب الحبس ويصير حكم المسجد للثاني فقط، وعنه: لا يباع مسجد، فتنقل آلته لمسجد آخر. اختاره أبومحمد الجوزي، وعنه: ولا يباع غيره، واختاره

التصحيح **الثامن**: طريقته في «الرعاية الكبرى»، وهي: هل يليه الناظرُ الخاصُّ إن كان، وهو المقدم، أو الحاكم؟ حكاه في كتاب الوقف، فيه قولان، فإن لم يكن ناظرٌ خاصٌّ، فهل يليه الحاكم؟ وهو المقدم في كتاب البيع، وذكره نصَّ أحمد، أو الموقوفُ عليه وهو المقدم في كتاب الوقف؟ أو إن قلنا: يملكه، واختاره، فيه ثلاثة أقوال.

التاسع: هل يليه الحاكمُ مطلقاً، وهو المقدم، أو الموقوف عليه؟ فيه وجهان، وهي طريقة المصنف.

العاشر: يليه الناظرُ الخاص إن كان، فإن لم يكن، فهل يليه الحاكم، أو الموقوف عليه إن قلنا: يملكه؟ على وجهين مطلقين، وهي طريقة صاحب «الفائق».

فهذه اثنتا عشرة طريقة؛ ثنتان[٢] فيما هو على سُبل الخيرات، وعشرٌ في غيرها. وإنَّما أطلت في ذلك لحاجة الناس إليها، وتقديم المصنف شيئاً وإن كان قويّاً لكن المذهبَ خلافُه، والله أعلم.

الحاشية * **قوله: (كجهته[٣])**

أي: إذا تعطلت جهةُ مصْرفِه، صرفَ في جهة مثلهَا، فإذا وقف على الغُزاةِ في مكانٍ، فتعطّلَ الغزوُ في ذلك المكانِ، وصرفَ إلى غيرهم، فإنه يُصرفُ إلى الغزاةِ؛ لأن ذلك مثلُ الجهَةِ الموقوفِ عليها.

---

(١) ٨/ ٢٢٠.

(٢) ليست في (ط).

(٣) في النسخ الخطية: «كجهة»، والمثبت من «الفروع».

الفروع

الشريف، وأبو الخطاب*: لكن ينقل إليه، نقل جعفر فيمن جعل خاناً في السبيل وبنى بجنبه مسجداً فضاقَ، أيزادُ منه في المسجد؟ قال: لا. قيل: فإن تُرِكَ ليس يُنْزَلُ فيه قد عَطلَ؟ قال: يترك على ما صير له، ولا يجوز نقله مع إمكان عمارته دون الأولى بحسب النماء، قاله في «الفنون»، وأن جماعةً أفْتَوا بخلافه، وغلطهم، وله بَيْعُ بعضِها وصرفُها في عمارته، نص عليه.

ومن وقف على ثغر فاختلَّ، صُرف في ثغرٍ مثله، ذكره الشيخ، ونقل حرب/ فيمن وقف على قنطرة فانحرف الماء: يرصد لعله يرجع. وفي رَفْعِ ٧٥/٢ مسجدٍ أراد أكثرُ أهله رفعَه، وجعل تحت سُفْله سقايةً وحانوتاً وجهان، وجوازُه ظاهرُ كلامه*(م١٥).

التصحيح

مسألة ـ ١٥: قوله: (وفي رفعِ مسجدٍ أراد أكثرُ أهلِهِ رفعَه، وجَعْل تحت[1] سفله سقاية وحانوتاً وجهان، وجوازه ظاهر كلامه) انتهى:

أحدهما: يجوز فعل ذلك، وهو ظاهر كلام الإمام أحمدَ، واختاره القاضي، نقله الزركشيُّ في الجهاد، وقدمه في «الرعاية»، فقال: فإن أرادَ أهل مسجدٍ رفعَه عن

الحاشية

* **قوله: (وعنه: لا يباعُ غيرُه، اختاره الشريفُ وأبوالخطاب)**

فعلى هذه الرواية: لا يباعُ وقفٌ.

* **قوله: (وفي رفع[2] مسجد أرادَ أكثرُ أهْلِهِ رفعَهُ، وجعلَ تحتَ سفلِهِ سقايةً وحانُوتاً وجهان، وجوازُهُ ظاهرُ كلامِهِ)**

قال في «المغني»[3]: قال أحمدُ في رواية أبي داود، في مسجدٍ أراد أهلُه رفعَه من الأرضِ، ويُجعلُ تحتَه سقايةً وحوانيتَ، فامتنَعَ بعضُهم من ذلك: يُنْظَرُ إلى قولِ أكثَرِهم، واختلفَ أصحابُنا في تأويلِ كلامِ أحمدَ، فذهبَ ابن حامدٍ إلى أن هذا في مسجد أراد أهلُهُ إنشاءهُ ابتداءاً، واختلفوا

---

(١) ليست في النسخ الخطية و(ط)، والمثبت من «الفروع».

(٢) ليست في (د).

(٣) ٨/ ٢٢٣.

الفروع وما فضل عن حاجة مسجد، جاز صرفُه لمثله وفقيرٍ. نص عليه، وعنه: لا، وعنه: بلى لمثله، اختاره شيخنا، وقال أيضاً: وفي سائر المصالح وبناءِ مساكنَ لمستحقِّ رَيْعِه القائم بمصلحته. قال: وإن عُلِمَ أن ريعه يفضل عنه دائماً، وجب صرفُه؛ لأنَّ بقاءَه فسادٌ، وإعطاءه فوق ما قدره الواقف؛ لأن تقديره لا يمنع استحقاقَه، كغير مسجده، وقال: ومثله وقفُ غيره، وكلام غيره معناه، قال: ولا يجوز لغير الناظرِ صرفُ الفاضل.

ويحرمُ غرسُ شجرة في مسجد، وتُقلع. قال أحمد: غرست بغير حق، ظالمٌ غَرس فيما لا يملك. وفي «الإرشاد»[1] و«المبهج»: يكره. وإن وقف

التصحيح الأرض، وجعلَ سُفْله سقايةً وحوانيت، رُوعي أكثرُهم، نص عليه. انتهى. قال ابن نصر الله في «حواشيه»: وهو الصواب.

والوجه الثاني: لا يجوز فعل ذلك، اختاره ابن حامد، وأوَّلَ كلام الإمام أحمدَ، وصححه الشيخ الموفقُ والشارحُ. قال في «الرعاية الكبرى»: وقيل: نص أحمد في مسجد أراد أهله إنشاءه كذلك، وهو أولى. انتهى.

فاختار تأويل كلام الإمام أحمد، وردَّ بعضُ محققي الأصحاب هذا التأويل من وجوه كثيرة، وهو كما قال.

الحاشية كيف يعملُ، وسمَّاه مسجداً قبْلَ بنائِه؛ لأن مآله إليه، أما بعد كونِهِ مسجداً لا يجوزُ جعلهُ سقايةً ولا حوانيتَ، وذهبَ القاضي إلى ظاهرِ اللفظِ، وهو أنه كان مسجداً فأراد أهلُه رفعَهُ وجعلَ ما تحته سقايةً لحاجتهم إلى ذلك، والأول أصحُّ وأولى وإن خالَفَ الظاهرَ، فإن المسجدَ لا يجوزُ نقلُه وإبدالُهُ، وبيعُ ساحتِهِ وجعلِها سقايةً وحوانيتَ، إلاّ عند تعذُّرِ الانتفاعِ بهِ والحاجةِ إلى سقايةٍ وحوانيتَ لا تُعطّلُ نفعَ المسجدِ، فلا يجوزُ صرفُهُ في ذلك، ولو جازَ جعلُ أسفلِ المسجدِ سقايةً وحوانيتَ لهذهِ الحاجةِ، لجاز تخريبُ المسجدِ وجعلِهِ سقايةً وحوانيتَ، ويجعلُ بدَلَهُ مسجداً آخر.

---

(١) ص ٢٤٢.

الفروع

وهي فيه وعيَّنَ مصرفَها، اتبع، وإلاّ كمنقطع، وذكر جماعة: في مصالحه، وإن فضل، فلجاره أكلُها، نص عليه، قال جماعة: ولغيره، وقيل: للفقير منهم، وقيل: مطلقاً، وإن بنى أو غرس ناظرٌ في وقف، توجه أنه له، إن أشهد، وإلاّ للوَقْف.

ويتوجه في أجنبي: للوقف بنيته. وقال شيخنا: يدُ الواقف ثابتةٌ على المتصل به، ما لم تأت حجةٌ تدفعُ موجبها، كمعرفة كون الغارسِ غرسه بماله بحكم إجارة وإعارة أو غصب(م١٦).

ويدُ المستأجر على المنفعة، فليس له دعوى البناء بلا حجة، ويدُ أهل عَرْصة مشتركة ثابتة على ما فيها بحكم الاشتراك، إلاّ مع بينة باختصاصه ببناء ونحوه وتحليته* بذهب وفضة (وش) وقيل: يكره، (وم).

وللحنفية الكراهةُ والإباحةُ والندبُ، قالوا: ويضمن متولي الوقف، واحتجوا بتذهيب الوليد للكعبة لما بعث إلى واليها خالد القسري. ويحرمُ حفر بئر فيه، ولا تغطى بالمغتسل؛ لأنَّه للموتى، وتطمُّ. نقل ذلك المروذي.

التصحيح

مسألة ـ ١٦: قوله: (وإن بنى أو غرس ناظر في وقف توجه أنه له إن أشهد، وإلاّ للوقف، ويتوجه في أجنبي للوقف[1] بنيته، وقال شيخنا: يدُ الواقف ثابتةٌ على المتصل به ما لم تأت حجةٌ تدفع موجبها، كمعرفة كون الغارس غرسه بماله بحُكم إجارةٍ، أو إعارةٍ، أو غصبٍ). انتهى. قلت: الصواب أن حكمه حكمُ الغاصب مالم يأتِ بحجة تدلُّ على خلاف ذلك.

الحاشية

* **قوله: (وتحليته)**

أي: يحرمُ غرسُ شجرةٍ وتحليته، أي: تحليةُ المسجدِ بذهب وفضة.

---

(١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

الفروع وفي «الرعاية» في إحياء الموات: أن أحمدَ لم يَكره حفرَها فيه، ثم قال: قلت: بلى، إن كُره الوضوءُ فيه. وفي صحة بيع فيه (و) وتحريمه (خ). وعمل صنعة، كخياطةٍ، نفع المسجد أو لا، روايتان(م١٧، ١٩).

التصحيح **مسألة ـ ١٧ ـ ١٩**: قوله: (وفي صحة بيع فيه) يعني المسجد (وتحريمه، وعمل صنعة، كخياطة، نفع المسجد أو لا، روايتان)، انتهى. فيه مسائل:

المسألة الأولى ـ ١٧: هل يصح البيع في المسجد أم لا؟ أطلق الخلاف، وأطلقه في «الآداب الكبرى»، (١وقال في «الرعاية الكبرى»١): وفي صحتهما وجهان، مع التحريم:

إحداهما: لا يصحُّ، قال ابن تميم: ذكر القاضي في موضعٍ بطلانَ البيع، قال ابن أبي المجد في كتابه، قبل الخيار في البيع: ويحرم البيع والشراء في المسجد؛ للخبر(٢)، ولا يصحان، في الأصحِّ فيهما. انتهى.

قلت: قواعد المذهب تقتضي عدم الصحة. قال ابن هبيرة: منع الإمام أحمد صحته وجوازه، وهو ظاهر ما قدمه المصنف في آخر الاعتكاف(٣)؛ لأنَّه قدم عدمَ الجواز، ثم قال: وقيل: إن حرم، ففي صحته وجهان. انتهى. وهو طريقة في «الرعاية».

والرواية الثانية: يصحُّ، وهو قويٌّ، جزم به في «المغني»(٤)، و«الشرح»(٥)، و«شرح ابن رزين»، وغيرِهم قُبيل باب السلم. ولكن قطعوا بالكراهة، وصحَّحُوا البيع.

تنبيه: ظاهر كلام المصنف هنا في الصحة وعدمها، أنه سواءٌ قلنا: يكره أو يحرم، وهذا بعيدٌ جدّاً على القول بالكراهة، ويحتمل أنه بنى الخلاف على الخلاف في التحريم والكراهة، فإن قلنا: يحرم، لم يصحَّ، وإلاّ صحَّ، وهذا ظاهرُ كلامه في الاعتكاف، فإنه هناك قدم التحريم، ثم قال: وقيل: إن حرم، ففي صحته وجهان. انتهى.

الحاشية

(١ ـ ١) ليست في (ح).

(٢) تقدم تخريجه ٥/ ١٩٤.

(٣) ٥/ ١٩٤.

(٤) ٦/ ٣٨٣.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/ ٢٠٣.

الفروع

التصحيح ومحلُّ الخلاف عند صاحب «الرعاية»، على القول بالتحريم، وهو الصواب، وهو كالصريح في كلام ابن أبي المجد.

المسألة الثانية ـ ١٨: هل يحرم البيعُ والشراءُ فيه أم لا؟ أطلق الخلاف:

إحداهما: يحرم، وهو الصحيح، نص عليه في رواية حنبل، وجزم به القاضي وابنه أبوالحسين، وصاحب «الوسيلة»، و«الإفصاح»، والمجد في «شرحه»، والشارح في باب الاعتكاف، وغيرهم. قال ابن هبيرة: منع الإمام أحمد جوازَه، وقدمه في «الرعاية الكبرى»، و«مختصر ابن تميم»، والمصنف في باب الاعتكاف[١]، وهذه من جملة المسائلِ التي قدَّم المصنفُ فيها حكماً في مكانٍ وأطلق الخلافَ في آخرَ.

والروايةُ الثانية: يكره، جزم به في «الفصول»، و«المستوعب»، و«المغني»[٢]، و«الشرح»[٣] في آخر كتاب البيع، و«شرح ابن رزين». قال الشيخ في «المغني»[٢]، قبل كتاب السَّلَم بيسير: ويكره البيعُ والشراءُ في المسجد. وقال في «الرعاية الكبرى» في باب مواضع الصلاة واجتناب النجاسة: يُسَنُّ أن يُصان المسجدُ عن [٤]البيع والشراء فيه. نص عليه.

المسألة الثالثة ـ ١٩: هل يجوز فيه عمل الصنعة كالخياطة ونحوها أم لا يجوز؟ أطلق الخلاف فيه:

إحداهما: لا يحرم. قال في «الرعاية الكبرى»: يُسنُّ أن يصان المسجد عن[٤] عملِ صنعة. نص عليه، وإن نفعه[٥] صانعها بكنس، أو رَشٍ، أو غيره، ذكره في باب مواضع الصلاة. وقال ابن تميم: ويجنب المسجدُ عملَ الصنعةِ وإن كان الصانعُ يخدمه[٦]، قال

الحاشية

(١) ٥/ ١٩٤.

(٢) ٦/ ٣٨٣.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/ ٢٠٣

(٤ـ٤) ليست في (ط).

(٥) في (ط): «نقصه».

(٦) في (ط): «يحرمه».

الفروع .....

١٦٣ في «الآداب»: ويُسَنُّ أن يُصان/ المسجدُ عن كلِّ عملِ صنعةٍ. نص عليه. وقال في «المستوعب» وغيره: سواءٌ كان الصانعُ يراعي المسجدَ بكنسٍ، أو رشٍّ، ونحوه، أو لم يكن. انتهى. قال حرب: سئل الإمام أحمدُ عن العمل في المسجد، نحوَ الخياطةِ وغيره، فكأنه كرهه؛ ليس بذلك التشديد. وقال المروذي: سألته عن الرجل يكتب بالأجرة فيه؟ قال: أمّا الخياطُ وشبهه فلا يُعجبني، إنما بُني لذكر اللهِ تعالى. وقال في رواية الأثرم: ما يُعجبني مثل الخياط، والإسكاف، وشبهه، وسَهَّلَ في الكتابة. قال الحارثي: خَصَّ الكتابةَ؛ لأنه نوعُ تحصيل علم، فهي في معنى الدراسة، وهذا يُوجب التقييد بما لا يكون تكسباً، وإليه أشار بقوله: فليس ذلك كلَّ يومٍ. انتهى. وظاهر ما نقل الأثرم التسهيل في الكتابة مطلقاً. انتهى. قلت: الصواب عدم التحريم والله أعلم، [1]وقد قطعَ المصنِّفُ في باب الاعتكافِ[2] أنه لايجوزُ للمعتكف أن يتكسَّبَ بالصنعة[1] في المسجد وإن احتاج الخياطة للبسه في الصحيح الجواز، وظاهر كلام المصنف هناك إطلاق الخلاف، وقد ذكرته.

التصحيح

والرواية الثانية: يحرم، وهو ظاهر ما اختاره ابن بطة. قال صالح لأبيه: تكره الخياطين في المساجد؟ قال: إي لعمري شديداً. وكذا روى ابن منصور، قال في «الآداب»: وهذا يقتضي التحريم، ورواية حرب الكراهة، فهاتان روايتان، وذكر ابن عقيل أنه يكره في المساجد العمل والصنائع كالخياطة، والخرز، والحلج، والتجارة[3] وما شاكل ذلك إذا كثر، ولا يكره إذا قلَّ، كرقع ثوبه وخصف نعله. انتهى. قلت: هو أعدل الأقوال، والله أعلم.

الحاشية .....

(١-١) جاءت هذه الفقرة في (ط) بعد قوله: «وظاهر ما نقل الأثرم».

(٢) ٥/ ١٩٥.

(٣) في (ط): «التجارة».

الفروع

وتحريمِ إقامة حدٍّ فيه وجهان، وكرهه أحمد(م٢٠).

واتخاذه طريقاً، ووضع النعش فيه، لا النسخ، وأومئ إذا لم يتكسَّب به، وقاله بعضهم، ويتوجه مثله: تعليم الكتابة فيه[1] بلا ضرر له، وفي «النوادر»: لا يجوز.

وأفتى في «الفنون» بإخراجهم، واستثنى فقيهاً يدري ما يصان عنه فقيراً*، قال: وقد قال النبي ﷺ: «لا يبقى في المسجد خوخة إلاّ سدت إلاّ

التصحيح

مسألة ـ ٢٠: قوله: (و)[2] تحريم إقامة حد فيه وجهان، وكرهه أحمد) انتهى

نقل حنبل: لا أحبُّ أن يضرب فيه الحدُّ ولا يقام حدٌّ، لعله يكون منه شيءٌ. انتهى.

قال ابن تميم قبيل صلاة المريض: ولا يجوز أن يقام في المسجد حدٌّ، وقال في «الرعاية الكبرى» في باب مواضع الصلاة: ويسنُّ أن يصان عن إقامةِ حدٍّ فيه، وكذا قال في «الصغرى»، وقال في «الحاوي الكبير»: ويُجَنَّبُ المسجدُ إقامةَ الحدود، وكذا قال في «المستوعب»، وقال في «المقنع»[3] في كتاب الحدود: ولا تقام الحدودُ في المساجد، وكذا قال في «المحرر»، و«الوجيز»، و«المنور»، وغيرهم، وذكر ابن عقيل في «الفصول»: أنه لا تجوز إقامةُ الحدود في المساجد، وقد قال في رواية ابن منصور: لا تقام الحدودُ في المساجد. انتهى.

قلت: الصوابُ التحريمُ؛ للنهي عن ذلك[4]، والله أعلم.

فهذه عشرون مسألة في هذا الباب.

الحاشية

* **قوله: (فقيراً)**

أي: يعجزُ عن أجرةِ حانوتٍ.

---

(١) ليست في (ط).

(٢) بعدها في النسخ الخطية و(ط): «في»، والمثبت من «الفروع».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٦/ ١٨٣.

(٤) في أحاديث كثيرة منها: ما أخرجه الترمذي (١٤٠١)، وابن ماجه (٢٥٩٩)، عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «لا تقام الحدود في المساجد».

الفروع خوخة أبي بكر»[١]. وإنما خصَّه لسابقته، وتقدم هذا المعنى. وقالت عائشةُ: أسلمت امرأةٌ سوداءُ لبعض العرب، وكان لها حِفْشٌ في المسجد، أي: بيتٌ صغيرٌ، وكانت تأتينا فتحدث عندنا، رواه البخاري[٢].

نقل حنبل: لا أحب أن يضرب فيه أحد ولا يقام[٣] حدٌّ، لعله يكون منه شيء، ومنع شيخنا اتخاذه طريقاً، قال: والاتخاذُ والاستئجارُ، كبيع وشراءٍ وقعودِ صانعٍ، وفاعل فيه لمن يكتريه* [٤]، وكبضاعة لمشتر لا يجوز.

قال عبد الله: سألت أبي عن الرجل يخيط في المسجد، قال: لا ينبغي له أن يتخذ المسجد معاشاً، ولا مقيلاً، ولا مبيتاً، وإنما بنيت المساجدُ لذكر الله والصلاة. وسأله أبوطالب عن المسجد يكون في طريقٍ قريب منه أمُرُّ فيه؟ قال: لا يتخذُ طريقاً، مثل أهل الكوفة يمرون فيه، قلت: فإن كان يوم مطر يُمَرُّ فيه؟ قال: إذا كان ضرورةً يضطر إليه مثل المطر نعم، ويكره فيه كثرة حديث لاغ (و) ودنيا. ونقل حنبل: مسجدُه ﷺ خاصَّة لا يُنشدُ فيه شعرٌ ولا يُمَرُّ فيه بلحم؛ كرامة للنبي ﷺ، ولا أرى لرجلٍ إذا دخل المسجدَ إلاّ أن يلزم نفسه الذكرَ والتسبيحَ، فإن المساجدَ إنما بنيت لذكر الله والصلاة، ويُكره رفعُ صوت (و) بغير علم ونحوه (م)، ولو احتيج إليه (هـ)، ونومُ غير مُعتَكف، ونصه: وما لا يستدام كمريض وضيف ومجتاز، وعنه: منع

التصحيح .....

الحاشية * قوله: (وقعودِ صانعٍ وفاعِلٍ فيه لمنْ يكْتَريه)

أي: الصانعُ والفاعلُ لا يقعدُ في المسجدِ لأجلِ انتظارِ من يأتي إليهِ يستأجره.

(١) أخرجه البخاري (٣٩٠٤)، من حديث أبي سعيد الخدري بلفظ: «لا يَبْقَيَنَّ في المسجد خَوخَةٌ إلا خوخةُ أبي بكر».

(٢) في صحيحه (٣٨٣٥).

(٣) بعدها في (ط): «فيه».

(٤) في (ط): «يكتر به».

الفروع مستدام، وعنه: يجوز (وش)، وعنه: يكره مقيلاً ومبيتاً، ومنعهما شيخنا لغنيٌ، وفي «المبسوط» للحنفية: يكره إلاّ لمعتكف، وفي «المحيط»: للحاجة إلى حفظ متاع المسجد، ويباح أن تُغْلَقَ أبوابُه؛ لئلا يدخلَه من يُكره دخولُه إليه، نص عليه. وهو من أغلق الباب فهو مغلقٌ، وغلق فهو مغلوقٌ، لغةٌ رديئةٌ.

وكَرِهه الحنفيةُ، واختار مشايخُهم كقولنا، ونص أحمد، قال أحمد: يُخرج المعبِّرُ لا القصَّاص، وقال: يعجبني قاصٌّ إذا كان صدوقاً، ما أحوج الناس إليه!. ونقل حنبل: أمّا هؤلاء الذي أحدثوا من وَضْعِ الأخبار فلا أراه، ولو قلت: إنه يسمعُهم الجاهلُ فلعله يَنتفعُ، وكَرِه منعَهم.

ونقل ابن هانئ: ما أنفعهم للعامَّة، وإن كان عامَّةُ حديثهم كذباً. وقال إبراهيم الحربي: حدثني شجاع بن مخلد قال: لقيني بشر بن الحارث وأنا أريد مجلس منصور بن عمار، فقال لي: وأنت أيضاً يا شجاع! ارجع، فرجعت، قال إبراهيم: لو كان في هذا خير لسبق إليه الثوريُّ ووكيعٌ وأحمدُ وبشرٌ.

وفي «الغنية» قبل صلاة الجمعةِ: لا يستحبُّ له حضورُ القاصِّ؛ لأنَّ القصصَ بدعةٌ، وكان ابنُ عمر وغيرُه من الصحابة يخرجونهم من الجامع[1]، إلاّ أن يكون من أهل المعرفةِ واليقينِ، فحضور مجلسه أفضل

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) أخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٨/ ٧٤٧) أن رجلاً قاصّاً جلس في مجلس ابن عمر، فقال له: قم من مجلسنا، فأبى أن يقوم، فأرسل ابن عمر إلى صاحب الشرط: أقم القاص، فبعث إليه، فأقامه.

الفروع من صلاته. فأمّا قراءتُهم للتوراة ونحوها، فنقل ابن هانئ أنه سئل عنه فقال[١]: هذه مسألة مسلم!؟ وغضب، وظاهره الإنكارُ، وحرَّمه ابن بطة والقاضي، وذكر أن[٢] ابن هُرْمُز من أصحابنا كان يفعله، فأنكر عليه ابن بطةَ.

ومن جعل سُفْل بيته مسجداً، انتفع بسطحه، ونقل حنبل[٣]: لا، وأنه لو جعل السطح مسجداً انتفع بأسفله، لأن السطحَ لا يحتاج إلى أسفل.

التصحيح .....

الحاشية .....

(١) في (ط): «قال».

(٢) ليست في «ر».

(٣) في (ر): «حرب».