

بأدائه مبلغ الدين إلى المتولي الذي قبله وعجز عن إثبات ذلك فليس له تخليف المتولي المدعي على ذلك .

أما إذا كان المتولي مدعى عليه وعجز المدعي عن إثبات دعواه على المتولي فهل يملك تخليف المتولي على ذلك؟ نقول: لا يخلو الأمر من حالين :

الحال الأولي: إذا كانت الدعوى متعلقة بأجر ولم يدع بوقوعه من قبل المتولي نفسه فلا توجه اليمين إلى المتولي، كما أن نكوله لا يعتبر سبباً للحكم وذلك لأن النكول عن اليمين إما أن يكون بذلاً أو إقراراً، وكلا الأمرين لا يملكهما المتولي على الوقف فهو لا يملك البذل ولا الإقرار في حق ما سلط عليه شرعاً، فلو ادعى شخص مثلاً على متولي الوقف بأن الدار التي يتصرف بها لجهة الوقف هي ملكه وعجز المدعي عن إثبات دعواه هذه فلا يحق له تخليف المتولي على ذلك .

والحال الثانية: إذا كانت الدعوى ناشئة عن تصرف واقع من قبل المتولي نفسه فإن الفقهاء يرون أن اليمين توجه إلى المتولي على الوقف، فإن نكل حُكم عليه بنكوله لأن اليمين متعلقة بفعل نفسه، فلو ادعى شخص على متولي الوقف طالباً منه دفع مبلغ معين عن قيمة بعض الأشياء التي اشتراها للوقف وأنكر المتولي الدعوى، وعجز المدعي عن إثبات دعواه جاز له تخليف المتولي^(١)..
والله تعالى أعلم ،،،

المطلب السادس: حكم الحاكم وأثره في لزوم الوقف

(١) ينظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية للكييسي (٢/٣٦٦، ٣٦٧)، أحكام الأوقاف لحسن رضا، ص (١٤٢).

هذه المسألة فرع من مسألة لزوم الوقف، وهي محل خلاف بين الفقهاء، فجمهور الفقهاء على أن الوقف يلزم بمجرد صدوره من الواقف فليس للواقف الرجوع عنه أو التصرف فيه ببيع أو هبة ونحو ذلك، وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن الوقف غير لازم إلا أن يحكم بلزومه حاكم أو يوصي به بعد موته. وبهذا يتبين أن الوقف يكون لازماً بحكم الحاكم عند جميع الفقهاء وذلك لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف^(١).

وفيما يأتي عرض لعبارات بعض الفقهاء في هذه المسألة من المذاهب الأربعة :

قال أبو بكر الكاساني -رحمه الله- «لا خلاف بين العلماء في جواز الوقف في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي أو أضافه إلى ما بعد الموت بأن قال: إذا مت فقد جعلت داري أو أرضي وقفاً على كذا.. أو قال: هو وقف في حياتي صدقة بعد وفاتي، واختلفوا في جوازه مزيلاً لملك الرقبة إذا لم توجد الإضافة إلى ما بعد الموت ولا اتصل به حكم حاكم.. قال أبو حنيفة عليه الرحمة: لا يجوز، حتى كان للواقف بيع الموقوف وهبته وإذا مات يصير ميراثاً لورثته، وقال أبو يوسف^(٢) ومحمد وعامة العلماء رضي الله تعالى عنهم يجوز حتى لا يباع ولا يوهب ولا يورث اهـ^(٣).

(١) ينظر: الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي لوهبة الزحيلي، ص (١٥٣) .

(٢) قال السرخسي في المبسوط (٢٨١/١٢): «كان أبو يوسف رحمه الله يقول أولاً بقول أبي حنيفة ولكن لما حج مع الرشيد -رحمه الله- فرأى وقوف الصحابة رضوان الله عليهم بالمدينة ونواحيها رجع فأفتى بلزوم الوقف» اهـ .

(٣) بدائع الصنائع (٢١٨/٦) .

وقال المرغيناني -رحمه الله- : «قال أبو حنيفة لا يزول ملك الوقف عن الوقف إلا أن يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا، وقال أبو يوسف - رحمه الله -: يزول ملكه بمجرد القول..» اهـ^(١).

وقال الحافظ بن عبد البر -رحمه الله- : «... ويكون الأصل موقوفاً لا يباع ولا يوهب ولا يورث أبداً ما بقي منه شيء، فمن فعل هذا لزمه ولم يجز له الرجوع فيه في حياته ولا يورث عنه إذا حيز وصحت حيازته»^(٢)... اهـ .

وقال أبو القاسم عبيد الله بن الجلاب البصري -رحمه الله- : «من حبس حبساً على وجه صحيح لزمه إخراجه في الوجه الذي جعله فيه، ولم يجز له الرجوع فيه بعد حبسه»^(٣) اهـ .

وقال أبو الحسن الماوردي -رحمه الله- : «إذا وقف شيئاً زال ملكه بنفس الوقف ولزم الوقف فلا يجوز له الرجوع فيه بعد ذلك ولا التصرف فيه ببيع ولا هبة، ولا يجوز لأحدٍ من ورثته التصرف فيه، وليس من شرطه لزوم القبض ولا حكم الحاكم وهو قول الفقهاء أجمع .. وقال أبو حنيفة: إن حكم الحاكم بالوقف لزم وإن لم يحكم به لم يلزم وكان الوقف بالخيار إن شاء باعه أو وهبه وإن مات ورثة ورثته»^(٤) اهـ .

(١) الهداية شرح بداية المبتدئ (٦/٨٨٨) .

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة (ص ٥٣٦) .

(٣) التفريع (٢/٣٠٧) .

(٤) الحاوي الكبير (٧/٥١٢، ٥١٣) .

وقال النووي -رحمه الله-: «من أحكام الوقف: لزوم في الحال سواء أضافه إلى ما بعد الموت أم لم يضيفه، وسواء سلمه أم لم يسلمه قضى به قاضٍ أم لا» اهـ .

وقال شمس الدين بن قدامة المقدسي -رحمه الله-: «ظاهر المذهب أن الوقف يزول ملك الواقف ويلزم بمجرد اللفظ لأن الوقف يحصل به» اهـ^(١).. وقال منصور البهوتي -رحمه الله-: «يلزم الوقف بمجرد اللفظ ويزول ملكه عنه لحديث عمر رضي الله عنه، ولأن تبرع يمنع البيع والهبة فيلزم بمجرد كالتق» اهـ^(٢) .

(١) الشرح الكبير (١٦/٤١٨).

(٢) كشف القناع عن متن الإقناع (٤/٢٥٤).