المبحث الأول

في معنى الذرية والولد والابن

المبحث الأول

في معنى الذرية والولد والابن

المطلب الأول: تحديد معنى الذرية والولد والابن:

لا خلاف بين الفقهاء بأن الوقف على الذرية أو الأولاد يشمل الذكور والإناث، لأن كلاً من اللفظين استعمل في لسان العرف والشرع على الذكور والإناث وأن أبناء البنات يدخلون في الوقف على الذرية.

أمّا الذرية، فلقوله تعالى في شأن إبراهيم عليه السلام: ﴿وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ ۚ كُلًّا هَدَيْنَا ۚ وَنُوحًا هَدَيْنَا مِن قَبْلُ ۖ وَمِن ذُرِّيَّتِهِۦ دَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ وَأَيُّوبَ وَيُوسُفَ وَمُوسَىٰ وَهَٰرُونَ ۚ وَكَذَٰلِكَ نَجْزِى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿٨٤﴾ وَزَكَرِيَّا وَيَحْيَىٰ وَعِيسَىٰ وَإِلْيَاسَ ۖ كُلٌّ مِّنَ ٱلصَّٰلِحِينَ﴾ [الأنعام: ٨٤-٨٥].

فجعل من ذرية إبراهيم عليه السلام، عيسى ابن مريم عليه وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام، وهو ابن بنت، وكذلك قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما؛: هؤلاء الأنبياء جميعاً مضافون إلى ذرية إبراهيم[1].

ويشهد لذلك قوله ﷺ في شأن الحسن بن عليّ رضي الله تعالى عنهما: « **إن ابني هذا سيد** .. »[2]، فلذلك كان الحسن والحسين منسوبين لرسول ﷺ، وهذا مما اتفقت عليه كلمة الفقهاء.

---

(١) تفسير القرطبي ٧/ ٣١.

(٢) أخرجه البخاري في الصلح، باب قول النبي ﷺ: « ابني هذا سيد برقم ٢٥٥٧.

ففي أقرب المسالك للشيخ أحمد الدردير[1]: « وتناول الذرية الحافد، وهو ولد البنت، فيدخل الأولاد وأولادهم ذكوراً وإناثاً كولد فلان وفلانة، وأولادهم، أو ولدي الذكور والإناث وأولادهم فإنه يتناول الحافد ..».

وفي منهاج الطالبين[2] للإمام النووي: « ويدخل أولاد البنات في الوقف على الذرية والنسل والعقب وأولاد الأولاد إلا أن يقول: على من ينتسب إليَّ منهم ».

ونحو هذا في مغني ابن قدامة الحنبلي[3]، وشرح فتح القدير لابن الهمام الحنفي[4].

وأما الأولاد: فالذي ذهب إليه الجمهور دخول الذكر والأنثى كما دلت عليه العبارات السابقة ؛ لأن الولد يقع على الواحد والجمع والذكر والأنثى، والمثنى والمجموع كما قال أهل اللغة[5]. ويكون بينهم بالسوية لأنه جعله لهم وإطلاقه التشريك يقتضي التسوية كما لو أقر لهم بشيء، ومن كان موجوداً حال الوقف، ومن حدث بعد[6].

---

(١) مع الشرح الصغير ٤/ ١٢٨.
(٢) بشرحه مغني المحتاج ٢/ ٣٨٨.
(٣) ٥/ ٦١٦.
(٤) ٦/ ٢٢٥.
(٥) انظر المصباح المنير للفيومي مادة ولد ص: ٣٤٩.
(٦) كشاف القناع للبهوتي ٤/ ٢٧٨.

وهـذا في أولاده من صلبه من غير خلاف[1]، إنما الخلاف في أولاد البنات فهل يشـملهم اسـم الولد كما يشـملهم في اسـم الذرية كما تقَدَّم ؟ قال السـادة الشـافعية: نعـم يدخلون، لدلالـة الآية السـابقة في الذرية والنسـل والعقب، وأولاد الأولاد في معنى الذرية[2]، وكذلك ذكر الله تعالى قصة عيسى وإبراهيم وموسـى وإسماعيل وإدريس ثم قال سـبحانه: ﴿ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ أَنۡعَمَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِم مِّنَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مِن ذُرِّيَّةِ ءَادَمَ وَمِمَّنۡ حَمَلۡنَا مَعَ نُوحٖ وَمِن ذُرِّيَّةِ إِبۡرَٰهِيمَ وَإِسۡرَٰٓءِيلَ ﴾ [مريـم: ٥٨] فذكر عيسى معهم، ولدلالة الحديث السابق: « إن ابني هذا سيد » وهو ولد بنته ولمـا قال الله تعالى: ﴿ وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ﴾ [النسـاء: ٢٣] دخل في التحريم حلائل أبناء البنات، ولما حرم الله تعالى البنات دخل في التحريم بناتهن[3].

وبمثل هذا قال السـادة الأحناف على خلاف فيه، غير أن هذا هو المعتمد كما اختاره هلال بن يحيى الرائي والخصاف وصححه في فتاوى قاضيخان[4]، وقالوا: ولايخرجون عن ذلك إلا أن يقول: على من ينسب إلي منهم.

وخالف في ذلك السـادة المالكيـة والحنابلة[5]، قالـوا: لأن الله تعالى قال: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾ [النساء: ١١]، فدخل فيـه ولـد البنين دون ولـد البنات، وهكذا كل موضع ذكر فيـه الولد في الإرث

---

(١) المغني لابن قدامة ٥/ ٦١٥.

(٢) مغني المحتاج للخطيب الشربيني ٢/ ٣٨٨ .

(٣) المغني لابن قدامة ٥/ ٦١٦.

(٤) كما في شرح فتح القدير ٦/ ٢٢٥.

(٥) كما في أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٤/ ١٢٩، والمغني لابن قدامة ٥/ ٦١٥.

والحجب يدخل فيه ولد البنين دون وَلد البنات، ولأنه لو وقف على ولد رجل وقد صاروا قبيلة يدخل فيه ولد البنين دون ولد البنات اتفاقاً، وكذلك قبل أن يصيروا قبيلة، ولأن أولاد البنات منسوبون إلى آبائهم وأمهاتهم كما قال الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا

بنوهن أبناء الرجال الأباعد[1]

والخلاف فيما إذا لم يكن نص صريح في إدخالهم أو إخراجهم، فإن وجد نص من الواقف في ذلك لم يبق خلاف.

***

(١) المغني لابن قدامة ٥/ ٦١٦.

المطلب الثاني: شروط الوقف الذري:

للوقف أركان وشروط لا يصح إلا بها .

وأركانه أربعة: واقف، وموقوف، وموقوف عليه، وصيغة.

ولكل ركن من هذه الأركان شروط لا يصح إلا بها.

فشرط الواقف: أن يكون مكلفاً مختاراً أهلاً للتبرع، مالكاً للرقبة، فلا يصح من صبي ومجنون، ولا محجور عليه بسفه أو فَلَس، ولا من غير مالك.

وشروط الموقوف: أن يكون عيناً مملوكة قابلة للنقل مع بقاء عينها، أو منفعة تستأجر لذلك، فلا يصح وقف مالا يملك، ولا وقف الحر نفسه، ولا وقف آلات اللهو، ولا وقف الطعام والرياحين مما تكون منفعته بتلفه.

وشروط الموقوف عليه: أن يكون شخصاً معيناً أو أشخاصاً معينين أو جهة بر لا تنقطع عند الجمهور خلافاً للسادة المالكية فلا يصح الوقف على غير موجود ولا معلوم، كالوقف على الجنين، أو من سيولد، ولا على جهة معصية، ولا على مالا يملك كالوقف على الدابة، بمعنى أن تملك ذلك.

وشرط الصيغة: أن يكون اللفظ دالاً على الوقف كوقفت وحبَّست وسبَّلت أو تصدقت صدقة لا تباع ولا توهب، فلا يصح الوقف بغير صيغة، ولا بصيغة لا تحتمل المعنى، لأنه من العقود التي تفتقر إلى اللفظ أو الكناية مع النية، إلا في المسجد والمقبرة إذا بنيتا بموات بنيّته، فإنها تصير مسجداً أو مقبرة

بذلك، ولو قال: تصدقت على بني فلان، فقط ولم يقيد تصدقت بقيد يدل على المراد فإنه يكون ملكاً لمن تصدق به عليه[1].

فإن كان الوقف على شخص أو جماعة معينين اشترط فيه القبول متصلاً بالإيجاب، ولا يشترط تكرر القبول من الطبقة الثانية أو كل الموقوف عليهم، بخلاف ما إذا كان على جهة عامة كالفقراء أو على المساجد والمدارس ونحو ذلك[2].

ويشترط في ما هية الوقف شروط خمسة في بعضها خلاف، وهي:

التأبيد، والتنجيز، والإلزام، وبيان المصرف، وعدم اقتران الصيغة بشرط يخل بمقصود الوقف.

أمّا التأبيد: فقد ذهب إليه جمهور أهل العلم من الحنفية والشافعية والحنابلة[3] إلا أن السادة المالكية يجوزون الوقف سنة أو أكثر لأجل معلوم ثم يرجع ملكاً له أو لغيره[4]، هذا إن نص على الأجل الذي جعل فيه العين وقفاً، فإن لم ينص على ذلك، فإنه يتأبد، لأن لفظ الوقف يفيد بمجرده التحريم

---

(١) المنهاج مع مغني المحتاج للخطيب الشربيني ٢/ ٣٨٢ وأقرب المسالك بحاشية بلغة السالك للدردير ٤/ ١٣.

(٢) الأنوار للأردبيلي الشافعي ١/ ٦٤٢ ٦٤٥، والشرح الصغير للدردير ٤/ ١٠١ ١٠٣، والمغني لابن قدامة ٥/ ٦٠٣.

(٣) الأنوار للأردبيلي ١/ ٦٤٦ وشرح فتح القدير لابن الهمام ٦/ ١٨٦، وبدائع الصنائع للكاساني ٦/ ٣٣٦

(٤) الشرح الصغير ٤/ ١٠٦.

والتأبيد، وكذا لو كان الوقف على قوم مجهولين أو موصوفين، فإن هذا الوقف يكون مؤبداً، لأن الوصف يقوم مقام التأبيد والتحريم، ويدل على أن المحبس أراد ألا يرجع ملكاً، لأنه ملّك منفعته لمجهولين لا يحاط بعددهم، ولا يعلم انقراضهم وكذلك الموصوفين بصفة؛ لأن ذلك ينتظم الموجودين والمعدومين، فدل هذا على أنه قصد بذلك التحريم[1].

فإن لم يكن بلفظ الوقف كأن قال: حُبس على فلان لرجل بعينه، أو على قوم بأعيانهم ولم يذكر عقباً ولا نسلاً، ففيه روايتان في مذهب مالك:

إحداهما: أنه لا يتأبد، بل يصرف أولاً في الوجه الذي جعله فيه، فإذا زال عاد ملكاً له إن كان باقياً، أو لورثته إن كان ميتاً.

والأخرى: أنه يتأبد فيصرف أولاً في الوجه الذي جعله فيه، فإذا انقرض عاد حبساً لأقرب الناس للمحبس، فإن لم يكن له قرابة عاد للفقراء والمساكين.

فإن انضم إلى لفظ الحبس في المعنيين بعض ألفاظ التأبيد مثل أن يقول: حبس وقف أو محرم أو مؤبد، أو لا تباع ولا توهب، أو جعل إطلاق لفظه في مجهولين أو موصوفين كالفقراء والعلماء، أو فلان وعقيبه، أو على ولدي وعقبهم، ولم يعين ولا ذكر مرجعاً، فلا يختلف مذهب مالك في هذين الوجهين أنهما يفيدان التأبيد والتحريم[2]، وعلى معنى التأقيت فإنه لازم مدة ما رآه المحبس من دوامه بدوام الشيء الموقوف، أو بتأقيته بوقت معين[3].

---

(١) المعونة للقاضي عبد الوهاب ٣/ ١٥٩٨.

(٢) المرجع السابق ص: ١٥٩٦.

(٣) منهج اليقين لحسنين مخلوف ص: ٤٩.

وأمّا التنجيز: فقد ذهب الجمهور إلى اشتراطه، لأن الوقف فيه معنى تمليك المنافع والغلَّة، والتمليكات عامة كالهبة والصدقة والعارية يبطلها التعليق والإضافة، إلا الوصية فمستثناة تشجيعاً لعمل البر وتسهيلاً له[1].

وخالف في ذلك السّادة المالكية فأجازوه معلقاً كالمنجز، فلو قال: هو حبس على كذا بعد شهر أو سنة جاز، ويلزم إذا جاء الأجل، قياساً على ما لو قال لعبده: أنت حر إلى أجل كذا[2].

واستثنى الجمهور المانع من تعليق الوقف مسألة الوقف المعلق بالموت كما لو قال: إن مت فأرضي هذه موقوفة على كذا، فإنها تصح على أنها وصية بالوقف، لا على أنه وقف في حينه، فتجري عليه أحكام الوصية[3].

وأمّا اللزوم: فقد ذهب الجمهور إلى اشتراطه[4]، لظاهر الأدلة على ذلك، ولما جاء عن عمر رضي الله عنه في شأن أرضه التي أصابها بخيبر فاستشار النبي ﷺ فيما يفعل بها فقال عليه الصلاة والسلام: « **إن شئت حبَّست أصلها وتصدقت بها** »[5]، وفي رواية: « **تصدق بثمره واحبس أصله**

---

(١) أحكام الوقف للكبيسي ١/ ٢٢٧، كشاف القناع للبهوتي ٤/ ٢٥٠، والمغني لابن قدامة ٥/ ٦٢٨ .

(٢) أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٤/ ١٠٥ .

(٣) أحكام الوقف للكبيسي ١/ ٢٣٠، كشاف القناع للبهوتي ٤/ ٢٥٠.

(٤) انظر: روضة الطالبين للإمام النووي ٥/ ٣٤٢، وحاشية الخرشي على خليل ٧/ ٧٩.

(٥) البخاري في الشروط، باب الشروط في الوقف برقم ٢٧٣٧، ٢٧٦٤ .

لايباع ولا يورث »[1]، وفي أخرى: « **على أن لا يباع أصلها ولا يورث ولا يوهب ما دامت السماوات والأرض** »[2].

وقياساً على وقف المسجد، فإنه يصير لازماً، لا يرجع فيه ما دامت السماوات والأرض[3].

وخالف في ذلك الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه، فقال: لا يزول ملك الواقف عن الوقف إلا أن يحكم به حاكم أو يعلقه بموته، فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا ويسلمه إليه[4].

وخالفه أبو يوسف فقال: بلزومه كالجمهور، ومحمد بن الحسن فقال: بلزومه إذا جعل له متولياً وسلمه إليه[5].

وأمّا بيان مصرفه، فقد ذهب الحنفية والشافعية إلى اشتراط كون الوقف معلوم المصرف، فلو اقتصر على قوله: وقفت لم يصح[6]، لعدم ذكر مصرفه.

ولم يشترط ذلك السادة المالكية، بل أجازوا أن يقول الواقف: أوقفته لله تعالى من غير تعيين من يصرف له، وصُرِفَ إلى ما يقتضيه العرف وإلا فللفقراء[7].

واختلف السادة الحنابلة في ذلك، قال ابن قدامة في المغني: فإن قال وقفت

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ١٥٨.
(٢) أخرجه الدارقطني في السنن ٢/ ٥٠٣.
(٣) أحكام الوقف ١/ ٢٠٥.
(٤) شرح فتح القدير ٦/ ١٨٨.
(٥) المرجع السابق.
(٦) المنهاج بشرحه المغني ٢/ ٣٨٤، وشرح فتح القدير ٦/ ٢٢٧.
(٧) أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٤/ ١٠٦

هذا وسكت، أو قال: صدقة موقوفة ولم يذكر سبيله فلا نص فيه، أي لأحمد، وقال ابن حامد: يصح الوقف، وقال القاضي: هو قياس قول أحمد؛ فإنه قال في النذر المطلق: ينعقد موجباً لكفارة اليمين[1].

وأما اشتراط عدم اقتران الصيغة بما يخل بشرط الوقف أو ينافي مقتضاه، فهو شرط ضمني لصحة الوقف في جميع المذاهب، وإن اختلفوا في تكييفه وتحديد الشروط التي تبطله والتي يصح معها.

فالسادة الحنفية يرون أن كل شرط ينافي أصل الوقف يؤدي إلى إبطال الوقف، وذلك كأن يشترط بيعه أو هبته أوالرجوع فيه، أو أن يعود تركة لورثته.

والسادة المالكية يرون مثل ذلك في مثل هذه الصور التي ذكرت عند الأحناف إلا ما كان من الشروط الجائزة على أصل وضع الوقف المؤقت عندهم كما تقدم.

والسادة الشافعية والحنابلة كذلك يرون أن الشروط التي تنافي مقتضى العقد تبطله كسائر العقود كالصور المتقدمة[2].

وهذا بخلاف الشروط التي تكون في مصلحة الوقف أو الموقوف عليهم أوالواقف، فإنها محترمة وتجب المحافظة عليها، بل هي كما يقال: كنص الشارع في وجوب الوفاء والمراعاة، كما سيأتي بحثه، لأنها لا تنافي مقتضى العقد وتحقق له مصلحته.

***

(١) المغني ٥/ ٦٢٥.

(٢) انظر أحكام الوقف للكبيسي ١/ ٢٦١ ٢٦٥.