المبحث الثاني
شروط الموقوف عليه

وفيه مطالب:

المطلب الأول
الشرط الأول: أن يكون الموقوف عليه مسلماً

وعلى هذا إذا وقف على كافر، فموضع خلاف بين أهل العلم:

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الوقف على جهة خاصة:

وفيها أمور:

الأمر الأول: الوقف على الذميّ:

إذا وقف على قريب له، أو طائفة محصورة من أهل الذمة، فاختلف أهل العلم في صحة هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة هذا الوقف.

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

---

(١) أحكام الوقف للخصاف (ص٢٧٨)، الإسعاف (ص١٤١).

(٢) بلغة السالك (٢/ ٣٠٣)، شرح الخرشي مع حاشية العدوي (٧/ ٨٠).

(٣) تحفة الطلاب وحاشية الشرقاوي عليه (٢/ ١٧٥)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦٣).

(٤) المغني (٨/ ٢٣٦)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٨١).

القول الثاني: صحة الوقف من المسلم على الذميّ بشرط كونه قريباً له.

وهو وجه في مذهب الحنابلة[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة الوقف على جهة خاصة مطلقاً بما يلي:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾[٢][٣].

وجه الدلالة: أن الله تعالى امتدح الأبرار على إطعامهم الطعام للأسير، والأسير في ذلك الوقت لم يكن إلا مشركاً كافراً، فدل ذلك على جواز الصدقة على الكافر، ومن ذلك الوقف[٤].

قال الحسن البصري: «ما كان أسراهم إلا المشركين»[٥].

ويقول ابن جرير: «والصواب من القول في ذلك أن يقال: إن الله وصف هؤلاء الأبرار بأنهم كانوا في الدنيا يطعمون الأسير، والأسير قد وصفت صفته، واسم الأسير قد يشتمل على الفريقين، وقد عمّ الخبر عنهم أنهم يطعمونهم، فالخبر على عمومه حتى يخصه ما يجب التسليم له» إلى أن قال: «وكذلك الأسير معنيّ به أسير المشركين والمسلمين يومئذ، وبعد ذلك إلى قيام الساعة»[٦].

---

(١) المصادر السابقة للحنابلة.

(٢) آية ٨ من سورة الإنسان.

(٣) انظر: المغني (٤/ ١١٤).

(٤) أحكام صدقة التطوع ص٣٨٠.

(٥) جامع البيان (٢٨/ ٦٥)، وانظر: أحكام القرآن للجصاص (٥/ ٣٧٠).

(٦) جامع البيان (٢٩/ ٢١٠).

٢ ـ قول الله تعالى: ﴿إِن تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّئَاتِكُمْ﴾[١].

وجه الدلالة: أن الله تعالى أطلق لفظ ﴿الْفُقَرَاءُ﴾ فلم يفرّق بين فقير وفقير، فدل على جواز صرف الصدقة إليهم[٢]، ومن ذلك الوقف.

٣ ـ قول الله تعالى: ﴿لَّا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾[٣].

وجه الدلالة:

قال أبو بكر الجصاص: «قوله: ﴿أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ﴾ عمومه في جواز دفع الصدقات إلى أهل الذمة؛ إذ ليس هم من أهل قتالنا»[٤].

وقال ابن الجوزي: «قال المفسرون: وهذه الآية رخصة في صلة الذين لم ينصبوا الحرب للمسلمين، وجواز برهم، وإن كانت الموالاة منقطعة منهم»[٥].

وقال ابن كثير: «أي: لا ينهاكم عن الإحسان إلى الكفرة الذين لا يقاتلونكم في الدين كالنساء والضعفة منهم»[٦].

وعلى هذا يكون وجه الدلالة من الآية: أنه لا يحرم علينا البر والإحسان إلى الكفار الذين لم يناصبونا الحرب، ولا ينهانا عن ذلك، بل يجيزه لنا، ويحبه منّا، ومن البرّ والإحسان الصدقة عليهم، يقول الكاساني: «صرف

---

(١) من آية ٢٧١ من سورة البقرة.

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٤٩)، فتح القدير (٢/ ١٩).

(٣) آية ٨ من سورة الممتحنة.

(٤) أحكام القرآن (٥/ ٣٧٠)، وانظر: جامع البيان لابن جرير (٢٨/ ٦٦).

(٥) زاد المسير (٢٣٧).

(٦) تفسير القرآن العظيم (٤/ ٣٦٩).

الصدقة إلى أهل الذمة من باب إيصال البر إليهم، وما نهينا عن ذلك، ثم استدل بالآية»[١].

٤ ـ قول الله تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَيْكَ هُدَىٰهُمْ وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ يَهْدِى مَن يَشَآءُ ۗ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِنْ خَيْرٍ فَلِأَنفُسِكُمْ ۚ وَمَا تُنفِقُونَ إِلَّا ٱبْتِغَآءَ وَجْهِ ٱللَّهِ ۚ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِنْ خَيْرٍ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنتُمْ لَا تُظْلَمُونَ﴾[٢].

سبب نزول الآية: أن المسلمين كانوا يكرهون أن يتصدقوا على أقاربهم من المشركين ليدخلوا في الإسلام حاجة إليها، فنزلت الآية لبيان حصول الثواب بالصدقة على الأقارب وإن كانوا مشركين، قال ابن الجوزي: «هذا رأي الجمهور»[٣].

(١٢٧) ٥ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام، عن أبيه، عن أسماء بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنهما قالت: قدمت عليّ أمي وهي مشركة في عهد رسول الله ﷺ، فاستفتيت رسول الله ﷺ قلت: إن أمي قدمت وهي راغبة، أفأصل أمي؟ قال: «**نعم، صلي أمك**»[٤][٥]، **وفي لفظ**: «**وهي مشركة في عهد قريش إذ عاهدهم**»[٦].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أمر أسماء بصلة أمها وهي مشركة، فدل على جواز ذلك، ومن أنواع الصلة صدقة التطوع، ومن ذلك الوقف.

(١٢٨) ٦ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر

---

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٤٩).

(٢) آية ٢٧٢ من سورة البقرة.

(٣) زاد المسير (١/ ٣٢٧).

(٤) صحيح البخاري ـ كتاب الهدية: باب الهدية للمشركين (٢٦٢٠) واللفظ له، ومسلم في الزكاة: باب الابتداء بالنفقة بالنفس (١٠٠٣).

(٥) انظر: المغني (٤/ ١١٤).

(٦) هذا اللفظ لمسلم (٢/ ٦٩٦ ح(١٠٠٣)).

ﷺ قال: رأى عمر حلة على رجل تباع، فقال للنبي ﷺ: ابتع هذه الحلة تلبسها يوم الجمعة وإذا جاءك الوفد، فقال: «**إنما يلبس هذه من لا خلاق له في الآخرة**»، فأتي رسول الله ﷺ منها بحلل، فأرسل إلى عمر منها بحلة، فقال عمر: كيف ألبسها وقد قلت فيها ما قلت؟، قال: «**إني لم أكسكها لتلبسها، تبيعها أو تكسوها**»، فأرسل بها عمر إلى أخ له من أهل مكة قبل أن يسلم[١].

وجه الدلالة: أن عمر ﷺ أرسل بهذه الحلة الحريرية التي أعطاه إياها النبي ﷺ إلى أخ مشرك على وجه الصدقة أو الهدية، وأُقرّ على ذلك، فدل على أنه مشروع.

٧ ـ لأن صلة الرحم محمودة في كل دين، والإهداء إلى الغير من مكارم الأخلاق، حتى وإن كان الموصول والمهدى إليه كافراً.

(١٢٩) ٨ ـ ما رواه سعيد بن منصور قال: حدثنا سفيان، عن أيوب، عن عكرمة: «أن صفية بنت حيي باعت حجرتها من معاوية بمئة ألف، وكان لها أخ يهودي فعرضت عليه أن يسلم فيرث فأبى، فأوصت له بثلث المئة»[٢].

---

(١) صحيح البخاري ـ كتاب الهدية: باب الهدية للمشركين (٢٦١٩) واللفظ له (٥٩٨١)، ومسلم كتاب اللباس: باب تحريم لبس الحرير (٢٠٦٨).

(٢) سعيد بن منصور في سننه ٣/ ١.

وعبد الرزاق ١٠/ ٣٤٩، والبيهقي في السنن ٦/ ٢٨١ من طريق سفيان، عن أيوب، عن عكرمة «أن صفية بنت حيي باعت حجرتها من معاوية بمئة ألف، وكان لها أخ يهودي فعرضت عليه أن يسلم فيرث فأبى، فأوصت له بثلث المئة».

عكرمة لم يسمع من صفية.

وأخرجه الدارمي في سننه ٢/ ٤٢٧، وعبد الرزاق في مصنفه ١٠/ ٣٥٣ من طريق ليث. عن نافع، عن ابن عمر ﷺ «أن صفية أوصت لنسيب لها يهودي».

ليث بن أبي سليم ضعيف. =

ونوقش: بأنه في الوصية، وليس في الوقف.

٩ ـ أن الوصية للذمي المعين جائزة، فيجوز الوقف عليه كالوصية[١].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على أهل الذمة إذا كانوا جهة خاصة؛ لقوة دليله، وضعف دليل القول الثاني بمناقشته.

الأمر الثاني: الوقف على المعاهد، والمستأمن:

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في صحة الوقف على المعاهد والمستأمن على قولين:

القول الأول: عدم صحة الوقف على المعاهد، والمستأمن.

وبه قال بعض الشافعية[٢].

وحجته: إلحاقه بالحربي، والحربي لا يصح الوقف عليه.

القول الثاني: صحة الوقف عليهما.

وبه قال بعض الشافعية[٣].

وحجته: إلحاقهما بالذمي، والذمي يصح الوقف عليه.

جاء في حاشية الجمل على المنهج: «أما المعاهد والمؤمن فيلحقان

= وأخرجه البيهقي ٦/ ٢٨١ من طريق ابن وهب أخبرني ابن لهيعة، عن بكير بن عبد الله أن أم علقمة مولاة عائشة زوج النبي ﷺ حدثته «أن صفية بنت حيي بن أخطب رضي الله عنها أوصت لابن أخ لها يهودي».

أم علقمة مقبولة «تقريب التهذيب» ٢/ ٤٧٤، وقال العجلي: مدنية تابعية ثقة.

فإسناده حسن (التكميل ص٤٣).

(١) ينظر: التاج والإكليل (٦/ ٢٣)، روضة الطالبين (٥/ ٣١٧).

(٢) حاشية البجيرمي (٣/ ٢٠٥)، حاشية الشبراملسي ٢٥/ ١٢٣.

(٣) المرجع السابق.

بالحربي على ما جزم به الدميري، وقال غيره: إنه المفهوم من كلامهم، ورجح الغزي إلحاقهما بالذمي وهو الأوجه إن حل بدارنا ما دام فيها، فإذا رجع صرف لمن بعده، وخص المصنف في نكت التنبيه الخلاف بقوله: وقفت على زيد الحربي أو المرتد كما يشير إليه كلام الكتاب، أما إذا وقف على الحربيين أو المرتدين فلا يصح قطعاً، ورجح السبكي فيمن تحتم قتله بالمحاربة أنه كالزاني المحصن»[(١)].

ونوقش هذا الاستدلال: بالفرق بين الذمي والمعاهد والمستأمن؛ إذ الذمي له عهد، ويبذل الجزية، وتجب حمايته.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ عدم صحة الوقف على المعاهد والمستأمن؛ إذ إلحاقهما بالحربي أقرب من إلحاقهما بالذمي.

الأمر الثالث: الوقف على الحربي، والمرتد:

إذا وقف على جهة خاصة من الحربيين أو المرتدين، كأن يوقف على واحد قريب له، أو طائفة محصورة، فاختلف العلماء في حكم هذا الوقف على قولين:

القول الأول: عدم صحة هذا الوقف.

وهو قول جمهور العلماء: الحنفية[(٢)]، والمالكية[(٣)]، والشافعية[(٤)]، والحنابلة[(٥)].

---

(١) حاشية الجمل ٧/ ٣٨٧.

(٢) فتح القدير (٦/ ٢٠٠).

(٣) الشرح الصغير (٤/ ١٣)، منح الجليل (٨/ ١١٧)، حاشية الدسوقي ١٦/ ٢١٥.

(٤) تحفة الطلاب وحاشية الشرقاوي عليه (٢/ ١٧٥)، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (٣/ ٢٠٤).

(٥) المقنع والشرح الكبير (١٦/ ٣٨٥)، شرح الزركشي (٤/ ٢٩٩)، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٨٤.

جاء في شرح مختصر خليل للخرشي: «الوقف على الحربي باطل، وكذلك الصدقة والوصية له باطلة عكس الذمي؛ لأن ذلك إعانة له على حربه، والمراد بالحربي من كان بدار الحرب كان متصدياً للحرب أم لا»[١].

وجاء في كفاية الأخيار: «الوقف على الحربي والمرتد فإنه لا يصح على الراجح؛ لأنهما مقتولان فهو وقف على من لا دوام له، فأشبه وقف شيء لا دوام له»[٢].

وفي الشرح الكبير: «(ولا يصح الوقف على حربي ولا مرتد)؛ لأن أموالهم مباحة في الأصل تجوز إزالتها، فما يتجدد لهم أولى، والوقف يجب أن يكون لازماً؛ لأنه تحبيس الأصل»[٣].

وجاء في كشاف القناع: «(ولا) يصح الوقف أيضاً (على حربي، و) لا على (مرتد)؛ لأن ملكه تجوز إزالته والوقف يجب أن يكون لازماً، ولأن إتلاف أنفسهما، والتضييق عليهما واجب، فلا يجوز فعل ما يكون سبباً لبقائهما والتوسعة عليهما»[٤].

القول الثاني: صحة هذا الوقف.

وهو وجه في مذهب الشافعية[٥].

في المجموع: «وفي الوقف على المرتد والحربي وجهان: (أحدهما) يجوز؛ لأنه يجوز تمليكه، فجاز الوقف عليه كالذمي.

---

(١) شرح مختصر خليل ٢٠/٤٠٧.
(٢) كفاية الأخيار ١/٣٠٦.
(٣) الشرح الكبير (١٦/ ٣٨٥).
(٤) كشاف القناع ٤/٢٤٧.
(٥) المصادر السابقة للشافعية.

(والثاني) لا يجوز؛ لأن القصد بالوقف نفع الموقوف عليه، والمرتد والحربي مأمور بقتلهما، فلا معنى للوقف عليهما»[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ وَظَٰهَرُوا۟ عَلَىٰٓ إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[٢][٣] مع الآية التي قبلها: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾[٤].

يقول الجصاص: «قوله: ﴿أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ﴾ عموم في جواز دفع الصدقات إلى أهل الذمة، إذ ليسوا من أهل قتالنا، وفيه النهي عن الصدقة على أهل الحرب؛ لقوله: ﴿إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ﴾»[٥].

٢ ـ لا يجوز صرف الصدقة للحربي؛ لأن في ذلك إعانة لهم على قتالنا، وهذا لا يجوز، وهذا المعنى لم يوجد في الذمي[٦].

٣ ـ انتفاء قصد القربة؛ فإنها منتفية عمن هو مقتول شرعاً، وليس على دين الإسلام[٧].

---

(١) المجموع ١٥/ ٣٢٦.
(٢) آية ٩ من سورة الممتحنة.
(٣) فتح القدير لابن الهمام (٢/ ١٩).
(٤) آية ٨ من سورة الممتحنة.
(٥) أحكام القرآن للجصاص (٥/ ٣٧٠).
(٦) بدائع الصنائع (٢/ ٤٩).
(٧) نهاية المحتاج (٥/ ٣٦٣).

٤ ـ أن في الوقف عليهما منابذة لعزة الإسلام؛ لتمام معاندتهما له من أكثر من وجه[١].

٥ ـ أن إتلاف أنفسهما والتضييق عليهما واجب، فلا يجوز ما يكون سبباً لبقائهما، والتوسعة عليهما[٢].

٦ ـ ولأن القصد بالوقف نفع الموقوف عليه، والمرتد والحربي مأمور بقتلهما، فلا معنى للوقف عليهما[٣].

٧ ـ لأن ملكه تجوز إزالته والوقف يجب أن يكون لازماً.

دليل القول الثاني: (صحة الوقف على الحربي والمرتد):

استدل القائلون بصحة الوقف على الحربي والمرتد: بجواز تمليكهما، والمراعى في الوقف التمليك وليس القربة[٤].

ونوقش: بعدم التسليم، بل القربة شرط لصحة الوقف، كما تقدم في مبحث اشتراط القربة لصحة الوقف.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بعدم صحة الوقف على الحربيين والمرتدين؛ لقوة دليله، وضعف القول الآخر بمناقشته.

المسألة الثانية: أن يكون الوقف على جهة عامة:

وفيه أمران:

الأمر الأول: الوقف على الحربيين، والمرتدين:

اختلف العلماء في حكم الوقف على الحربيين والمرتدين على قولين:

---

(١) تحفة المحتاج (٦/ ٢٤٤)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦٣).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٢٤٧).

(٣) المجموع ١٥/ ٣٢٦.

(٤) ينظر: المهذب (١/ ٥٧٦).

القول الأول: عدم صحة الوقف على الحربيين والمرتدين.

وهو قول جمهور العلماء[١].

القول الثاني: صحة الوقف على الحربيين والمرتدين.

وهو وجه عند الشافعية[٢].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ ـ ما تقدم من الأدلة على عدم صحة الوقف إذا كان على جهة خاصة من الحربيين والمرتدين، فالجهة العامة من باب أولى.

٢ ـ أن الجهة جهة معصية.

دليل القول الثاني:

ما سيأتي من الأدلة على صحة الوقف على أهل الذمة.

ونوقش: بالفرق بين الحربيين وأهل الذمة؛ إذ الحربي حلال الدم والمال، بخلاف الذمي فله ذمة معصوم الدم والمال.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من عدم صحة الوقف على الحربيين والمرتدين؛ لأن الوقف قربة، وهؤلاء ليسوا من أهل القربة.

الأمر الثاني: الوقف على أهل الذمة:

في الوقف على أهل الذمة، أو على طائفة منهم، كيهود أو نصارى بلدة معينة خلاف بين الفقهاء رحمهم الله تعالى على قولين:

---

(١) المصادر السابقة في المطلب السابق.

(٢) المصادر السابقة في المطلب السابق.

القول الأول: عدم صحة الوقف على أهل الذمة، أو على طائفة منهم.

وهو مذهب الحنابلة[١]، ووجه في مذهب الشافعية[٢].

القول الثاني: صحة الوقف على أهل الذمة مطلقاً.

وهو مذهب الحنفية، والمالكية[٣]، والصحيح من مذهب الشافعية[٤]، وقول في مذهب الإمام أحمد[٥].

وخصه الحنفية بالفقراء دون غيرهم، وكرهه المالكية على الأغنياء.

الأدلة:

دليل القول الأول: (عدم الصحة):

يُستدل للقائلين بعدم الصحة: بأن الوقف شرع في أصله قربة إلى الله ﷻ، فلا يصح منه إلا ما تمحض فيه الثواب، والوقف على أهل الذمة عامة أو على طائفة منهم ليس بقربة ولا يستجلب الثواب، بل هو معصية؛ لما فيه من إعانتهم على المسلمين[٦].

أدلة القول الثاني: (الصحة):

استدل القائلون بصحة الوقف على أهل الذمة مطلقاً، سواء أكان الواقف مسلماً أم ذمياً بالأدلة التالية:

---

(١) المغني (٨/ ٢٣٦)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٨٠)، كشاف القناع (٤/ ٣٥٣).

(٢) روضة الطالبين (٥/ ٣١٩).

(٣) الإسعاف (ص١٤١)، فتح القدير (٦/ ٢٠٠)، شرح الخرشي (٧/ ٨٠)، حاشية العدوي على الخرشي (٧/ ٨١)، منح الجليل (٨/ ١١٤).

(٤) الحاوي الكبير (٨/ ٥٢٤)، الوسيط (٤/ ٢٤٢)، العزيز شرح الوجيز (٦/ ٢٦٠)، روضة الطالبين (٥/ ٣١٩)، مغني المحتاج (٢/ ٥١٦).

(٥) المغني (٨/ ٢٣٦)، الشرح الكبير لابن قدامة (١٦/ ٣٨٠)، الفروع (٤/ ٤٤٥)، المبدع (٥/ ٣١٩).

(٦) شرح الزركشي (٤/ ٢٩٨).

١ ـ قوله تعالى: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾[(١)]، وإذا جازت الصدقة عليهم جاز الوقف عليهم كالمسلمين[(٢)].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا خاص بالجهة الخاصة، كالواحد، والجماعة المحصورين، دون الجهة العامة، فجهة أهل الذمة جهة معصية.

٢ ـ أن أم المؤمنين صفية رضي الله عنها وقفت على أخ لها يهودي[(٣)].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن صفية رضي الله عنها إن ثبت وقفت على قريبها المعين ـ وهذه جهة خاصة ـ؛ لما فيه من البر، بخلاف الجهة العامة جهة أهل الذمة فإنها جهة معصية، فلا يصح الوقف عليها.

على أن الذي نقل عن صفية رضي الله عنها الوصية وليس الوقف[(٤)].

٣ ـ أن المراعى في الوقف التمليك، وأهل الذمة يملكون ملكاً محترماً، فيصح الوقف عليهم[(٥)].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول؛ لما تقدم من أنه يشترط لصحة الوقف إذا كان على جهة عامة أن يكون على بر، ولا يشترط إذا كان على جهة خاصة، لكن يشترط أن لا يتضمن محذوراً شرعياً.

❋ ❋ ❋

---

(١) آية ٨ من سورة الممتحنة.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير (٨/ ٥٢٤)، الشرح الكبير لابن قدامة (١٦/ ٣٨٠).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٢٧).

(٤) ينظر: شرح الزركشي (٤/ ٢٩٨).

(٥) ينظر: الوسيط (٤/ ٢٤٢)، العزيز شرح الوجيز (٦/ ٢٥٩)، المغني (٨/ ٢٣٦).

المطلب الثاني

الشرط الثاني: أن يكون الموقوف عليه ممن يصح تملكه

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الحيوان:

وصورة ذلك: أن يقول: هذا البيت وقف على خيل الجهاد، أو خيل طلبة العلم، ونحو ذلك.

فقد اختلف العلماء ـ رحمهم الله ـ في صحة الوقف على الحيوانات والطيور على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة الوقف على الحيوان، والطير.

وبه قال المالكية، قال المرداوي: «واختار الحارثي الصحة، وقال: هو الأظهر عندي كما في الوقف على القنطرة، والسقاية، وينفق عليها»[(١)].

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الحيوان، والطير.

وهو ظاهر قول الحنفية[(٢)]، والحنابلة[(٣)].

القول الثالث: التفصيل، فيصح الوقف على الحيوانات الموقوفة،

---

(١) الشرح الصغير مع بلغة السالك (٢/ ٢٩٨)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/ ٣٩٧).

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف (ص٣٧).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٩٧).

ولا يصح على ما عداها من المملوكة والمباحة، واستثنى الغزالي حمام الحرم، فيصح الوقف عليها.

وبه قال الشافعية[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ ـ عمومات أدلة الوقف السابقة[٢]، وهذه تشمل الوقف على الحيوان.

(١٢٨) ٢ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي صالح، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «**بينما رجل يمشي بطريق اشتد عليه العطش، فوجد بئراً فنزل فيها فشرب، ثم خرج، فإذا كلب يلهث يأكل الثرى من العطش، فقال الرجل: لقد بلغ هذا الكلب من العطش مثل الذي كان بلغ بي، فنزل البئر فملأ خفه، ثم أمسكه بفيه فسقى الكلب، فشكر الله له فغفر له**»، قالوا: **يا رسول الله وإن لنا في البهائم أجراً؟ فقال: «في كل ذات كبد رطبة أجر»**[٣].

(١٢٩) ٣ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق قتادة عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**ما من مسلم يغرس غرساً، أو يزرع زرعاً، فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة**»[٤].

---

(١) المنهاج مع مغني المحتاج (٢/ ٣٧٩).

(٢) التمهيد / حكم الوقف.

(٣) صحيح البخاري ـ كتاب الشرب والمساقاة : باب فضل سقي الماء (٢٣٦٣)، ومسلم ـ كتاب السلام : باب فضل ساقي البهائم المحترمة وإطعامها (٢٢٤٤).

(٤) صحيح البخاري في الحرث : باب فضل الزرع (٣٢٢٠)، ومسلم في المساقاة : باب فضل الغرس والزرع (١٥٥٢٠).

٤ ـ القياس على الوصية، وإذا صحت الوصية للحيوان صح الوقف عليها[١].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الأصل المقيس موضع خلاف بين العلماء، ومن شروط صحة القياس الاتفاق على الأصل المقيس عليه.

٥ ـ أن الأصل في الوقف الحل والصحة.

دليل القول الثاني: (عدم صحة الوقف على الحيوان):

استدل من قال بعدم صحة الوقف على الحيوان والطير: بأن الوقف تمليك للمنفعة، والحيوان والطير ليس أهلاً للملك.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن ملك كل شيء بحسبه، فملك الإنسان يختلف عن ملك الحيوان.

الوجه الثاني: أنه لا يسلم أن الوقف تمليك، بل الوقف شامل لتمليك المنفعة، ولمطلق الانتفاع، وإن لم يحصل تمليك كما في الصلاة في المسجد.

دليل القول الثالث: (التفصيل):

١ ـ يصح الوقف على الحيوانات الموقوفة؛ لما تقدم من أدلة الرأي الأول.

٢ ـ ولما تقدم من إثبات الملك للحيوانات الموقوفة.

٣ ـ أنه لا يصح الوقف على الحيوانات المباحة والمملوكة؛ لأنها ليست أهلاً للملك بحال، كما لا تصح الهبة لها، ولا الوصية[٢].

---

(١) جواهر الإكليل ٢/ ٣١٧، منح الجليل ٩/ ٥٠٥.

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٣٧٩)، وينظر: أموال الوقف ومصرفه ص٣٤٥.

وقد تقدمت مناقشة هذا الاستدلال.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على الحيوان والطير مطلقاً؛ لقوة دليله، ولأن الوقف فعل قربة وإحسان، فلا يمنع منه إلا لدليل.

المسألة الثانية: الوقف على الملك، والجني:

جاء في مغني المحتاج: «قال القاضي أبو الطيب: ويؤخذ منه أيضاً أن الوصية لا تصح لجني، وبه صرح ابن قدامة الحنبلي؛ لأنه لا يملك بالتمليك»[(١)].

وجاء في الشرح الكبير: «(ولا تصح لملك ولا لبهيمة ولا لجني)؛ لأنه تمليك فلم يصح لهم كالهبة»[(٢)].

المسألة الثالثة: الوقف على المقابر[(٣)]:

لو وقف إنسان أرضاً على ترميم المقابر جاز ذلك عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية[(٤)].

وعند الشافعية: أنه لا يصح الوقف إذا وقف على المقبرة؛ لتصرف غلة الوقف على عمارة القبور.

قال المتولي: «لأن الموتى صائرون إلى البلى، فلا تليق بهم العمارة»[(٥)].

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٣٠).

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة ٦/ ٤٩٦.

(٣) أحكام المقابر في الشريعة الإسلامية ٤٥١ ـ ٤٥٢.

(٤) تحفة الفقهاء ٢/ ٣٧٨.

(٥) روضة الطالبين ٤/ ٣٨٧.

وذكر الحنفية: أنه يجوز تبعاً لوقف المقبرة وقف ما جرت العادة بوقفه من قدوم لحفر القبور وما شابهه[١].

كما ذكر الشافعية: أن الوقف يصح على مؤنة الحفارين للقبور[٢].

وذكر الحنابلة: أنه لا يصح وقف الستور لغير الكعبة، كوقفها على الأضرحة؛ لأنه ليس بقربة، وكذا لا يصح الوقف على تنوير القبر ولا على تبخيره، ولا على من يقيم عنده أو يخدمه أو يزوره؛ لأنه ليس من البر، ولا يصح الوقف على بناء مسجد على قبر، ولا وقف البيت الذي فيه القبر مسجداً[٣].

قال البهوتي: «لكن في منع الوقف على من يزوره نظر، فإن زيارة القبور للرجال سنة إلا أن يحمل على زيارة فيها سفر» ـ أو فيها محظور شرعي من بدعة أو شرك ـ، وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن الواقف على المشاهد المبنية على القبور بدعة، لم يكن على عهد الصحابة، والتابعين ولا تابعيهم، بل ولا على عهد الأربعة[٤].

قال ابن القيم: «وكذلك الحكم في أوقافها، فإن وقفها فالوقف عليها باطل، وهو مال ضائع فيصرف في مصالح المسلمين، فإن الوقف لا يصح إلا في قربة وطاعة لله ورسوله، فلا يصح الوقف على مشهد ولا قبر يسرج عليه ويعظم وينذر له ويحج إليه ويعبد من دون الله ويتخذ وثناً من دونه مما لا يخالف فيه أحد من أئمة الإسلام، ومن اتبع سبيلهم»[٥].

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠.

(٢) روضة الطالبين ٤/ ٣٨٦.

(٣) كشاف القناع ٤/ ٢٤٦.

(٤) مجموع الفتاوى ٣١/ ١١.

(٥) زاد المعاد ٣/ ٥٠٧.

والخلاصة: أن الوقف على المقابر لا يخلو من أحوال:

الحال الأولى: أن يقصد منه مصلحة المقبرة من إصلاح وعناية، ونحو ذلك فلا بأس به؛ لعدم المحظور الشرعي.

الحال الثانية: أن يقصد منه الغلو في القبور كإسراجها، والبناء عليها، ونحو ذلك كما ذكر شيخ الإسلام، وابن القيم، فيحرم؛ إذ إنه شرك، أو وسيلة إلى الشرك.

الحال الثالثة: أن يقصد منه نفع الأموات بصرف هذه الأوقاف في صدقات يعود أجرها إليهم فلا بأس به؛ إذ إن الصدقة على الميت جائزة، وسيأتي.

❋ ❋ ❋

المطلب الثالث

الشرط الثالث: أن يكون الموقوف عليه موجوداً

(الوقف على المعدوم)

اختلف العلماء ـ رحمهم الله ـ في صحة الوقف على المعدوم، كالوقف على من لم يحمل به، على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على المعدوم.

وبه قال المالكية[1].

القول الثاني: عدم صحة الوقف على المعدوم.

---

(١) ينظر: شرح الخرشي (٧/ ٨٤)، مواهب الجليل (٤/ ٢١)، البهجة في شرح التحفة (٢/ ٢٢٥)، الشرح الصغير وبلغة السالك (٢/ ٢٩٨).

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

جاء في كشاف القناع: «(ولا يصح) الوقف (على معدوم أصلاً) أي: أصالة (كـ) قوله: وقفت هذا على (من سيولد) لي أو لفلان (أو) على من (يحدث لي أو لفلان)؛ لأنه لا يصح تمليك المعدوم (ويصح) الوقف على المعدوم (تبعاً) كوقفت على أولادي، ومن سيولد لي، أو على أولاد زيد، ومن يولد له أو على أولادي ثم أولادهم أبداً»[٤].

جاء في الإنصاف: «فائدة: لو قال: وقفت على من سيولد لي أو من سيولد لفلان لم يصح على الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وجزم به القاضي في خلافه وغيره وقدمه في الفروع وغيره، وصححه المصنف في المغني وغيره، وذكره المصنف في مسألة الوصية لمن تحمل هذه المرأة.

وقال المجد: ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله صحته، ورده ابن رجب.

قوله: (والبهيمة) يعني: لا يصح الوقف عليها، وهو المذهب وعليه الأصحاب، واختار الحارثي الصحة، وقال: وهو الأظهر عندي كما في الوقف على القنطرة والسقاية، وينفق عليها»[٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة الوقف على المعدوم بما يلي:

---

(١) مجمع الأنهر ١/ ٧٣٠.

(٢) العزيز شرح الوجيز (٦/ ٢٥٥)، البيان (٨/ ٦٣)، حواشي الشرواني وابن القاسم (٦/ ٢٤٢)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦١).

(٣) شرح الزركشي (٤/ ٢٩٩)، غاية المنتهى (٢/ ٢٩٣)، الإنصاف ١٦/ ٣٩٦.

(٤) كشاف القناع ٤/ ٢٥٠.

(٥) الإنصاف ٧/ ٢٣.

١ ـ عمومات أدلة الوقف، وهذه تشمل الوقف على المعدوم[١].

٢ ـ القياس على الوصية فيصح الوقف عليه كما تصح الوصية له[٢].

ونوقش هذا الدليل: بعدم التسليم بصحة الوصية للمعدوم؛ لأنها تمليك، والمعدوم لا يمكن تمليكه.

وأجيب من وجهين:

الوجه الأول: أن تمليك المعدوم عند وجوده، فتمليك كل شيء بحسبه.

الوجه الثاني: أن عقود التبرعات أوسع من غيرها؛ إذ المراد منها التقرب إلى الله ﷻ، وإيصال النفع للغير.

١ ـ أنه يصح الوقف على الحمل تبعاً، وهو معدوم ـ كما سيأتي ـ، فكذا هنا.

٢ ـ أنه تصح هبة الحمل تبعاً، وهو معدوم، فكذا هنا.

أدلة القول الثاني: (عدم صحة الوقف على المعدوم):

استدل القائلون بعدم صحة الوقف على المعدوم بما يلي:

١ ـ أنه تمليك في حال الحياة، فلم يصح إلا على موجود حي كالهبة والبيع[٣].

٢ ـ أن الوقف تمليك للمنفعة، ولا تصح إلا على من يصح أن يكون مالكاً، والمعدوم لا يمكن تمليكه؛ لعدم وجوده حال الوقف[٤].

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أما عدم صحة الوقف قياساً على الهبة، فغير مسلم

---

(١) تقدمت في الباب التمهيدي / حكم الوقف.

(٢) ينظر: الذخيرة (٦/ ٣٠٢).

(٣) البيان (٨/ ٦٣).

(٤) نهاية المحتاج (٥/ ٣١٦)، كشاف القناع (٤/ ٢٥٠).

الأصل؛ إذ هو موضع خلاف بين أهل العلم، وأما البيع فمن عقود المعاوضات يطلب فيه من التحرير والضبط ما لا يطلب في عقود التبرعات، والوقف من عقود التبرعات.

الوجه الثاني: أنه لا يسلّم أن الموقوف عليه يشترط أن يكون مالكاً، ولذا صح الوقف على الحيوان، وأيضاً هو استدلال في محل النزاع.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بصحة الوقف على المعدوم؛ لما تقدم من أن الوقف عمل خير، وفعل قربة، فلا يمنع منه إلا لدليل، ولأن الأصل إعمال كلام المكلف لا إهماله.

❋ ❋ ❋

المطلب الرابع

الشرط الرابع: أن يكون الموقوف عليه حياً

الخلاف في هذه المسألة كالخلاف في المسألة السابقة.

والراجح صحة الوقف على الميت؛ إذ إن الصدقة عن الميت جائزة بالإجماع، وممن حكى الإجماع على ذلك ابن عبد البر، وابن قدامة، والنووي، وشيخ الإسلام[1].

ويدل لذلك:

(١٣٠) ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن

---

(١) التمهيد٢٠/ ٢٧، المغني ٣/ ٥١٩، المجموع ٥/ ٢٩٤، اقتضاء الصراط المستقيم ٢/ ٧٤٢.

عائشة رضي الله عنها أن رجلاً قال للنبي ﷺ: إن أمي افتلتت نفسها، وأظنها لو تكلمت تصدقت، فهل لها أجر إن تصدقت عنها؟ قال: «نعم»[١].

وغير ذلك من الأدلة، والوقف نوع من الصدقة.

❋ ❋ ❋

المطلب الخامس

الشرط الخامس: أن يكون الموقوف عليه متحقق الحياة

الوقف على الجنين (الحمل)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على الحمل أصالة:

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في حكم الوقف على الحمل الموجود حال الوقف وحده دون أن يكون معه غيره، كأن يقول: وقفت داري هذه على حمل هذه المرأة، أو على من سيولد لي منها، على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على الحمل وحده.

وبه قال المالكية، لكنه غير لازم قبل الولادة، فللواقف بيع الوقف قبل الولادة[٢].

---

(١) صحيح البخاري في الجنائز: باب موت الفجأة (١٣٨٨)، ومسلم في الزكاة: باب وصول ثواب الصدقة عن الميت (١٠٠٤).

(٢) ينظر: مواهب الجليل (٦/ ٢٢)، الشرح الصغير (٢/ ٢٩٨)، البهجة في شرح التحفة (٢/ ٢٢٥)، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي (٤/ ٧٧).

وقال المرداوي: «صحح ابن عقيل جواز الوقف على الحمل ابتداء، واختاره الحارثي»[١].

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الحمل وحده.

وبه قال الحنفية[٢]، والشافعية[٣]، وهو المذهب عند الحنابلة[٤].

جاء في الإنصاف: «قوله (والحمل) يعني: لا يصح الوقف على الحمل، وهذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم، منهم ابن حمدان وصاحب الفائق والوجيز والهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة وغيرهم، وصحح ابن عقيل جواز الوقف على الحمل ابتداء، واختاره الحارثي.

قال في الفروع: ولا يصح على حمل بناء على أنه تمليك إذاً، وأنه لا يملك، وفيهما نزاع»[٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بصحة الوقف على الحمل أصالة بما يلي:

١ ـ عموم أدلة الوقف[٦].

٢ ـ القياس على الوصية[٧]، والوصية للحمل وحده جائزة إجماعاً[٨]،

---

(١) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٦/ ٣٩٦.

(٢) غمز عيون البصائر (٢/ ٢٦٣).

(٣) المهذب (١/ ٤٤١)، روضة الطالبين (٥/ ٣١٧).

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٦، كشاف القناع (٤/ ٢٤٩).

(٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٦.

(٦) تقدمت في الباب التمهيدي / حكم الوقف.

(٧) غمز عيون البصائر (٢/ ٢٦٣).

(٨) المغني (٨/ ٤٥٦).

فكذلك الوقف عليه.

ونوقش هذا الاستدلال: بوجود الفارق بين الوقف والوصية؛ لأن الوقف تسليط في الحال فضاهى الهبة، بخلاف الوصية؛ لأنها تتعلق بالاستقبال[١].

وأجيب: بأن كون الوقف في الحال، والوصية في الاستقبال لا أثر له.

٣ ـ أن الحمل يملك بالميراث بالإجماع، فكذا الوقف.

أدلة القول الثاني:

استدل القائلون بعدم صحة الوقف على الحمل أصالة دون غيره بما يلي:

١ ـ أن الوقف على الجنين في حكم المعلق على شرط، ومن شرط صحة الوقف أن يكون ناجزاً[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: أنه لا يسلّم كون الوقف ناجزاً، كما سبق تحريره.

٢ ـ أن الوقف تمليك منجز أشبه الهبة، فلا يصح على من لا يملك، والحمل لا يصح تمليكه بغير إرث أو وصية[٣].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على الحمل وحده؛ لقوة دليله، وضعف دليل القول الآخر بما ورد عليه من مناقشة، ولما تقدم من أن الوقف فعل خير ومعروف فلا يمنع منه إلا بدليل.

المسألة الثانية: الوقف على الحمل تبعاً لغيره:

إذا وقف على الحمل تبعاً لمن يصح الوقف عليه، كأن يقول: وقفت

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٢٤٩)، أحكام اليتيم ص١٣١.

(٢) المهذب (١/ ٤٤١).

(٣) نهاية المحتاج (٥/ ٣٦١).

على أولادي أو أولاد فلان وفيهم حمل، أو يقول: وقفت أرضي على أولادي ومن سيولد لي ثم الفقراء، فهل يصح الوقف أو لا يصح؟.

للفقهاء في هذه المسألة قولان:

القول الأول: يصح الوقف.

وبه قال الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والحنابلة[٣].

قال المرداوي: «تنبيه: إيراد المصنف في منع الوقف على الحمل يختص بما إذا كان الحمل أصلاً في الوقف، أما إذا كان تبعاً بأن وقف على أولاده أو أولاد فلان وفيهم حمل أو انتقل إلى بطن وفيهم حمل فيصح بلا نزاع، لكن لا يشاركهم قبل ولادته على الصحيح من المذهب نص عليه.

قال في القاعدة الرابعة والثمانين: هو قول القاضي والأكثرين، وجزم به الحارثي وغيره، وقال: ابن عقيل يثبت له استحقاق الوقف في حال كونه حملاً حتى صحح الوقف على الحمل ابتداء كما تقدم، وأفتى الشيخ تقي الدين ﷺ باستحقاق الحمل من الوقف أيضاً»[٤].

وحجته:

١ ـ ما تقدم من الأدلة على صحة الوقف على الحمل أصالةً، فتبعاً من باب أولى.

٢ ـ تعلق الاستحقاق بالنسب، فما دام يثبت نسبه من الواقف أو من فلان، استحق الوقف.

---

(١) أحكام الأوقاف للخصاف (ص٢٥)، الاختيار لتعليل المختار (٣/ ٤٦)، الجوهرة النيرة (ص٣٣٥)، غمز عيون البصائر (٢/ ٢٢٥ ـ ٢٢٦، ٢٦٣).

(٢) الذخيرة (٦/ ٣٠٢)، مواهب الجليل للحطاب (٦/ ٣٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٧٧).

(٣) المنتهى (٣/ ٣٤٠)، كشاف القناع (٤/ ٢٤٩ ـ ٢٥٠).

(٤) الإنصاف ٧/ ٢٢.

القول الثاني: أنه لا يصح الوقف على الحمل أصالة ـ كما مر ـ، ولا تبعاً.

فإذا قال الواقف: وقفت على أولادي وفيهم حمل، فلا يستحق الحمل شيئاً، إلا أن ينفصل حياً، فيستحق معهم مطلقاً، إلا أن يكون الواقف قد سمّى الموجودين أو ذكر عددهم، فلا يدخل الحمل، ولا يستحق من الوقف شيئاً.

وهو قول الشافعية[١].

وحجته: أن الحمل لا يصح تملّكه، وشرط الوقف عندهم بالنسبة للموقوف عليه أن يمكن تمليكه[٢].

ونوقش: بعدم التسليم، فالحمل يملك بالميراث والوصية بالإجماع، فكذا الوقف.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على الحمل تبعاً لغيره؛ لصحته على الحمل أصالةً، فتبعاً من باب أولى.

المسألة الثالثة: وقت استحقاق الحمل لغلة الوقف:

تقدم أن الجنين يصح الوقف عليه عند الجمهور إذا كان تبعاً لغيره ممن يصح الوقف عليه، لكن متى يستحق الحمل غلة الوقف؟، هل يستحقها قبل الانفصال، بحيث لو خرجت الغلة وهو في بطن أمه، يوقف نصيبه، كما في الميراث والوصية؟، أم لا يستحقها إلا بعد الانفصال، بحيث لو خرجت

---

(١) الوسيط (٢/ ٢٤٢)، الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٣)، مغني المحتاج (٢/ ٣٧٩)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦١).

(٢) روضة الطالبين (٥/ ٣١٧)، مغني المحتاج (٢/ ٣٧٩)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦١)، أسنى المطالب (٢/ ٤٥٩).

الغلة وهو في بطن أمه، تقسم بين الموجودين، ولا يستحق الحمل منها شيئاً؟.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن الجنين يشارك في غلة الوقف قبل الانفصال إذا ولد حياً، وتحقق وجوده أثناء خروج الغلة.

وبه قال الحنفية[١]، وابن عقيل من الحنابلة[٢].

وحجتهم في ذلك:

أن الجنين إذا ولد لأقل من ستة أشهر منذ خروج الغلة دلّ ذلك على أنه كان مخلوقاً في بطن أمه وقت خروج الغلة، وإذا كان مخلوقاً وقت الخروج فيعتبر بمنزلة ولد قائم، فاستحق الوقف؛ لأنا نتيقن وجوده في البطن عند خروج الغلة، وهذا في الزوجة، أما لو مات الواقف من غير تخلل وقت يمكن فيه الرجوع إلى أهله، فجاءت بولد لسنتين من يوم وقف، أو لأربع سنوات ـ بناء على اختلافهم في أكثر مدة الحمل ـ، استحق من كل غلة خرجت فيما بين ذلك[٣].

القول الثاني: أن الجنين لا يشارك في غلة الوقف إلا بعد الانفصال حياً.

وبه قال المالكية[٤]، والحنابلة[٥].

---

(١) فتح القدير على الهداية ومعه شرح العناية عليها (١/ ٢٤٤)، الجوهرة النيرة (ص٣٣٥).

(٢) الإنصاف (٧/ ٢٢).

(٣) فتح القدير على الهداية (٦/ ٢٤٤)، أحكام اليتيم ص١٣٤.

(٤) عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٣٢)، الذخيرة (٦/ ٣٠٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٧٧).

(٥) المغني (٨/ ٤٥٦)، الإنصاف (٧/ ٢٢).

وحجتهم في ذلك:

١ ـ أنه يحتمل أن لا يكون حملاً، فلا يثبت له حكم الولد قبل الانفصال[١].

ونوقش: بأن الحمل مظنون بأمارات تدلّ عليه، ولهذا ثبت للحامل أحكام تخالف بها الحائل، ولأن ملكية الجنين سواء في الوقف أو غيره معلّقة على خروجه حياً، وبذلك يزول هذا الاحتمال.

٢ ـ أن المقصود من الوقف ثمراته ومنافعه وفوائده، وهي مستحقة على التأبيد لقوم بعد قوم، والحمل ليس من أهل الانتفاع، فلا يستحق منه شيئاً مع وجود المنتفعين بها، حتى يولد ويحتاج إلى الانتفاع معهم[٢].

ونوقش: بأن الحمل من ضمن الموقوف عليهم، وهو في أمسّ الحاجة لغلة الوقف بعد الولادة إذا كان فقيراً، فتُحفظ الغلة حتى إذا ولد ينفق عليه منها.

الترجيح:

يظهر ـ والله أعلم ـ أن القول الأول ـ وهو أن الجنين يشارك في غلة الوقف وهو في بطن أمه ـ هو الأرجح، إذا ولد حياً وتحقق وجوده أثناء خروج الغلة؛ وذلك لأن الشارع الحكيم قد راعى في الجنين صفة الاستقلال، فمنحه الميراث، كما صحت له الوصية بالاتفاق، فكذلك غلة الوقف، ولأن الجنين في هذه المرحلة أحوج ما يكون لغلة الوقف، خصوصاً إذا كان فقيراً وأبوه قد توفّي.

المسألة الرابعة: نصب الوصيّ على الحمل:

تقدم صحة الوقف على الحمل، فإذا كان الحمل يثبت له الوقف، فهل يجوز نصب وصيّ عليه؟

---

(١) المغني (٨/ ٤٥٦).

(٢) القواعد لابن رجب / القاعدة (٨٤) (ص١٩٤).

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: عدم جواز تعيين وصيّ على الجنين؛ لأنه لا ولاية لأحد على الجنين، إلا بعد ولادته حياً، فمن باب أولى أن لا يكون له وصيّ.

وبه قال جمهور فقهاء الحنفية[١].

القول الثاني: جواز تعيين وصيّ على الجنين، طالما صحّت الوصية له.

وبه قال الشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

القول الثالث: صحة تعيين وصيّ على الجنين، ولكن ليس له صلاحيات الأوصياء من حيث الإرادة والتصرف، بل تقتصر مهمته على حفظ مال الجنين حتى ولادته، ويسمى بالأمين.

وبه قال بعض فقهاء الحنفية.

وذلك لأن القول بالصحة على الإطلاق ـ أي: صحة نصب الوصي على الحمل ـ ليس بسديد؛ لأن ثبوت الولاية لحاجة المولى عليه إلى النظر، ولا حاجة بالجنين إلى ذلك، والقول بعدم الصحة ليس بسديد أيضاً؛ لما فيه من ضياع لمال الحمل المستكنّ، خصوصاً ما يخشى عليه من التلف[٤].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول الأول، وأنه لا حاجة إلى نصب وصي على

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعي (٨/ ١٨٦)، حاشية ابن عابدين على الدر المختار (٦/ ٦٥٤)، العقود الدرية في تنقيح فتاوى الحامدية له (٢/ ٣٠٠)، غمز عيون البصائر على الأشباه والبصائر (١/ ٣٦٢)، وأحكام اليتيم ص١٣٤.

(٢) روضة الطالبين (٦/ ١٠٠)، حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج (٧/ ١٠)، مغني المحتاج (٣/ ٧٤).

(٣) كشاف القناع (٤/ ٣٥٧)، (٥/ ٣٦٧).

(٤) الفتاوى الهندية (٧/ ١١٩، ١٣٢، ١٨٣)، وأحكام اليتيم ص١٣٤.

الحمل؛ لعدم الدليل على ذلك، ويحفظ ماله الأمين الذي يتولى رعايته وتربيته، فإن ولد حياً استحق المال، وإن ولد ميتاً رد المال من يستحقه من الورثة[١].

❋ ❋ ❋

المطلب السادس

الشرط السادس: أن يكون الموقوف عليه حرّاً

(الوقف على الرقيق)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: الوقف على المكاتب:

اختلف العلماء في صحة الوقف على المكاتب على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على المكاتب مطلقاً.

وهو مذهب المالكية[٢]، وبه قال بعض الحنابلة، واختاره الحارثي[٣].

القول الثاني: إن كان مكاتب نفسه لم يصح الوقف عليه، وإلا صحّ.

وهو مذهب الشافعية[٤]، قالوا: فإن عجز المكاتب بان أن الوقف منقطع الابتداء، وإن عتق وقد قيّد الوقف بمدة الكتابة بان أنه منقطع الانتهاء فيبطل استحقاقه، وينتقل الوقف إلى من بعده، فإن أطلقه دام استحقاقه.

القول الثالث: عدم صحة الوقف على المكاتب مطلقاً.

---

(١) الفتاوى المهدية (٧/ ١٨٣).

(٢) شرح الخرشي ٧/ ٨٠، بلغة السالك ٢/ ٢٩٨.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٦/ ٣٩٦.

(٤) مغني المحتاج (٢/ ٣٧٩).

وهو مذهب الحنابلة[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ﴾[٢].

وجه الدلالة: أن الله ﷻ جعل المكاتبين مصرفاً من مصارف الصدقات، ويدخل في ذلك الوقف.

٢ ـ أنهم يملكون أكسابهم، فصحّ الوقف عليهم[٣].

٣ ـ ما يأتي من الأدلة على صحة الوقف على القنّ، فالمكاتب من باب أولى.

أدلة القول الثاني: (عدم صحة وقف السيد على مكاتبه):

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ أنه لا يصح وقف السيد على مكاتبه، كما أنه لا يعطيه من الزكاة.

ونوقش هذا الاستدلال: أنه غير مسلّم؛ إذ يجوز للسيد أن يعطي مكاتبه من الزكاة؛ لعموم الآية.

٢ ـ أنه يصح وقف غير السيد على المكاتب؛ لأنه يملك[٤].

دليل القول الثالث: (عدم صحة الوقف على المكاتب مطلقاً):

أن المكاتب ملكه ضعيف، ولأنه رقيق ما بقي عليه درهم.

---

(١) المصدر السابق للحنابلة.

(٢) من آية ٦٠ من سورة التوبة.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٩/ ٢٧٠.

(٤) ينظر: مغني المحتاج (٢/ ٣٧٩).

ونوقش: بالفرق بينه وبين القنّ بإثبات الملك له، وكون ملكه ضعيفاً لا أثر له.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على المكاتب؛ لصحته على القنّ، فالمكاتب من باب أولى.

المسألة الثانية: الوقف على المبعّض:

اختلف العلماء في حكم الوقف على المبعّض على قولين:

القول الأول: صحة الوقف عليه.

وهو قول المالكية[١].

القول الثاني: أنه إن كان مهايأة، وصدر عليه الوقف يوم نوبته فكالحر، أو يوم نوبة السيد فكالعبد، وإن لم تكن مهايأة وزّع على الرق والحرية.

وهو قول الشافعية[٢]، وظاهر قول الحنابلة؛ إذ قالوا: إن المبعّض يملك ويرث بقدر ما فيه من الحرية[٣].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل لهذا القول بما سيأتي من صحة الوقف على القنّ، وما سبق من صحته على المكاتب، فالمبعّض من باب أولى.

دليل القول الثاني:

أنه يصح الوقف عليه بقدر ما فيه من الحرية، ولا يصح بقدر ما فيه من الرق؛ إذ الرقيق لا يصح الوقف عليه.

---

(١) الإشراف (٢/ ٥٥٢)، القوانين (ص٢١٧).

(٢) الوسيط (٤/ ٢٤٢)، الحاوي الكبير (٧/ ٥٢٤)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦١).

(٣) الروض المربع مع حاشية العنقري ٣/ ٥٠.

ونوقش: بعدم التسليم؛ إذ ستأتي مناقشة دليل من قال بعدم صحة الوقف على الرقيق.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على المبعّض؛ لصحة الوقف على القنّ، فالمبعّض من باب أولى.

المسألة الثالثة: الوقف على غير المكاتب، والمبعّض:

وفيها أمران:

الأمر الأول: أن يكون الوقف من قبل السيد:

إذا وقف السيد على رقيقه، كقنّه، وأم ولده، ومدبّره، ففي صحة هذا الوقف خلاف بين الفقهاء ـ رحمهم الله ـ على أقوال:

القول الأول: صحة هذا الوقف على الرقيق مطلقاً.

وهو قول أبي يوسف[١]، ومذهب المالكية[٢]، وقول في مذهب الشافعية[٣]، وقول في مذهب الحنابلة[٤]، وهو مذهب الظاهرية[٥].

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الرقيق مطلقاً.

وهو قول بعض الحنفية، وهو مذهب الشافعية[٦]، والصحيح من مذهب الحنابلة[٧].

---

(١) أحكام الأوقاف (ص١٢٤)، الإسعاف (ص١٣٢)، فتح القدير (٦/ ١٢٢).

(٢) شرح الخرشي (٧/ ٨٠)، بلغة السالك (٢/ ٢٩٨).

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٣١٧.

(٤) نهاية المحتاج (٥/ ٣٦١)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٩٤).

(٥) ينظر: المحلى ٨/ ٣٢٠، و٩/ ١٦٠، ١٦٢، ٣٠١.

(٦) المصادر السابقة للحنفية والشافعية.

(٧) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٥.

جاء في مغني المحتاج: «(ولا) يصح (على العبد نفسه) أي: نفس العبد سواء أكان له أم لغيره؛ لأنه ليس أهلا للملك.

(فلو أطلق الوقف عليه) فإن كان له لم يصح؛ لأنه يقع للواقف وإن كان لغيره (فهو وقف على سيده) كما في الهبة والوصية والمدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة حكمهم كذلك، وأما المكاتب: فإن كان مكاتب نفسه لم يصح الوقف عليه كما جزم به الماوردي وغيره نظير ما في إعطاء الزكاة له، أو مكاتب غيره صح كما جزم به الماوردي أيضاً، وجرى عليه ابن المقري؛ لأنه يملك»[1].

جاء في الإنصاف: «قوله: (ولا على حيوان لا يملك كالعبد) لا يصح الوقف على العبد على الصحيح من المذهب مطلقاً نص عليه وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم، قال في القواعد الفقهية: الأكثرون على أنه لا يصح الوقف على العبد على الروايتين لضعف ملكه، وجزم به في المغني وغيره وقدمه في الفروع وغيره.

وقيل: يصح إن قلنا يملك، وهو ظاهر كلام المصنف هنا، حيث اشترط لعدم الصحة عدم الملك.

قال في الرعاية ويكون لسيده، وقيل: يصح الوقف عليه، سواء قلنا يملك أولاً ويكون لسيده، واختاره الحارثي»[2].

جاء في الشرح الكبير: «(مسألة: ولا يصح على حيوان لا يملك كالعبد القن وأم الولد والمدبر والميت والحمل والملك والبهيمة والجن) قال أحمد فيمن وقف على مماليكه: لا يصح الوقف حتى يعتقهم؛ وذلك لأن الوقف تمليك فلا يصح على من لا يملك».

---

(١) مغني المحتاج ٢/ ٣٧٩.

(٢) الإنصاف ٧/ ٢٠.

القول الثالث: يصح الوقف على المدبر، وأم الولد، ولا يصح الوقف على غيرهما.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية[١].

القول الرابع: يصح الوقف على الرقيق بناء على أنه يملك.

وبه قال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة[٢].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

يستدل لصحة الوقف على الرقيق بأنه يملك، فإذا وقف عليه صح ويدل لثبوت الملك للعبد أدلة، منها:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ۚ وَٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِكُم ۚ بَعْضُكُم مِّنۢ بَعْضٍ ۚ فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[٣]، فأضاف الأجور إليهن مما يدل على ملكهن.

٢ ـ قول الله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾[٤] «فوصفهم الله بالغنى والفقر، ولما وصفهم الله بالغنى تارة وبالفقرة أخرى ولم يخص عبداً من حرٍّ دل على أنهم يملكون»[٥].

(١٣١) ٣ ـ ما رواه البخاري من طريق سالم بن عبد الله، عن أبيه رضي الله عنهما

---

(١) المصادر السابقة للحنفية.

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف (ص١٢٣)، والمصادر السابقة.

(٣) من آية ٢٥ من سورة النساء.

(٤) من آية ٣٢ من سورة النور.

(٥) تهذيب السالك (٤/ ٣٠٤).

قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «. . . ومن ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع»[(١)].

(١٣٢) ٤ ـ ما رواه أبو داود من طريق ابن لهيعة والليث بن سعد، عن عبيد الله بن أبي جعفر، عن بكير بن الأشج، عن نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق عبداً وله مال فمال العبد له إلا أن يشترطه السيد**»[(٢)].

فأضاف النبي ﷺ المالية إلى العبد المبيع والمعتق إضافة تخصيص بلام التمليك، قال الشوكاني: «فيه دليل على أن العبد إذا ملكه سيده مالاً ملكه، وبه قال مالك، والشافعي في القديم، وقال في الجديد وأبو حنيفة: إن العبد

---

(١) صحيح البخاري ـ كتاب الشرب: باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل (٢٣٧٩)، ومسلم ـ كتاب البيوع: باب من باع نخلاً عليها ثمر (١٥٤٣).

(٢) سنن أبي داود ـ باب فيمن أعتق عبداً وله مال: كتاب العتق (٣٩٦٢)،
وابن ماجه في السنن ـ باب من أعتق عبداً وله مال / كتاب العتق (٢٥٢٩)، (٢/ ٨٤٥) من طريق ابن وهب قال: أخبرني ابن لهيعة، والليث بن سعد،
والنسائي في السنن الكبرى في ذكر العبد يعتق وله مال / كتاب العتق (٤٩٨٠)، (٣/ ١٨٨) من طريق أشهب، نا الليث، به.
وعلقه النسائي: عن بكير بن عبد الله، به.
وأخرجه البيهقي ٥/ ٣٢٥ من طريق عبد الله بن صالح، وابن أبي مريم، ثنا الليث، ثنا عبيد الله به،
وأخرجه الطبراني في المعجم الأوسط (٨٧٣٠) من طريق عبد الله بن صالح، ثنا الليث به،
قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٣٥٤٧): «وقد روي عن جماعة، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قصة العبد أيضاً، منهم يحيى بن سعيد، وعبد ربه بن سعيد، وسليمان بن موسى، ورواه عبيد الله بن أبي جعفر، عن بكير بن الأشج، عن نافع، عن ابن عمر، عن رسول الله ﷺ: «من أعتق عبداً وله مال، فماله له، إلا أن يشترط السيد ماله فيكون له» وهذا بخلاف رواية الجماعة.

لا يملك شيئاً، والظاهر الأول؛ لأن نسبة المال إلى المملوك تقتضي أنه يملك. . . »[١].

٥ ـ أن الوقف جاز على المساجد والسقايات وأشباهها وهي لا تملك، فكذا العبد.

ونوقش: أن الوقف هناك على المسلمين إلا أنه عين في نفع خاص لهم.

فإن قيل: فينبغي أن يصح الوقف على الكنائس، ويكون الوقف على أهل الذمة والوقف عليهم جائز، قلنا: على الجهة التي عين صرف الوقف فيها ليست نفعاً، بل هي معصية محرمة يزدادون بها عقاباً وإثماً بخلاف المساجد.

٥ ـ أن العبد إذا قلنا إنه يملك بالتمليك عند بعض العلماء.

نوقش: أن الوقف يقتضي تحبيس الأصل والعبد لا يملك ملكاً لازماً ولا يصح على المكاتب، وإن كان يملك لأن ملكه غير مستقر[٢].

أدلة القول الثاني:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ أن العبد ليس أهلاً للملك، وغلة الوقف ملك للموقوف عليه[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه لا يسلّم بأن العبد لا يملك، بل سبق الدليل على ملكه.

٢ ـ أن الوقف على الرقيق يقع لمالكه ـ الواقف ـ؛ لأنه لا يملك، والوقف على النفس غير جائز[٤].

---

(١) نيل الأوطار ٥/ ١٧٢.

(٢) الشرح الكبير ٦/ ١٩٨.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٦، معونة أولي النهى (٥/ ٧٦٣).

(٤) ينظر: الإسعاف (ص١٣٢) وأموال الوقف ومصرفه ٤٣٣.

ونوقش: بأنه تقدم بحث مسألة الوقف على النفس، وأن الأقرب صحتها.

دليل القول الثالث:

استدل لهذا القول: بانعقاد سبب الحرية للمدبر وأم الولد.

دليل القول الرابع:

استدل لهذا القول: أن الرقيق يملك بالتمليك فصح الوقف عليه.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة وقف السيد على رقيقه؛ لقوة دليله، ولأن الوقف إحسان، وهو من أهل الإحسان والصدقة.

الأمر الثاني: أن يكون الوقف من غير السيد:

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في حكم الوقف على القنّ، أو أم الولد، أو المدبّر، إذا كان الواقف غير السيد على أقوال:

القول الأول: صحة الوقف على الرقيق إذا كان الواقف غير السيد.

وبه قال الحنفية[١]، والمالكية[٢]، وقول في مذهب الشافعية[٣]، وفي مذهب الحنابلة[٤].

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الرقيق.

وهو الصحيح من مذهب الحنابلة[٥].

---

(١) ينظر: أحكام الأوقاف للخصاف ص١٠٤، الإسعاف ص١٣٢.

(٢) الإشراف (٢/ ٥٥٢)، شرح الخرشي (٧/ ٨٠).

(٣) المصادر السابقة للشافعية.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٦.

(٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٦، أموال الوقف ومصرفه ص٤٣٣.

القول الثالث: إن قصد الواقف السيد أو أطلق صحّ وكان لسيده، وإن قصد الرقيق لم يصحّ.

وهذا قول الشافعية، واستثنوا الأرقاء الموقوفين لخدمة الكعبة، فيصحّ[1].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ ما تقدّم من الأدلة قريباً على أن الرقيق يملك، وإذا ملك صحّ الوقف عليه.

٢ ـ قوله تعالى: ﴿وَأَحْسِنُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[2]، وهو أهل للإحسان.

دليل القول الثاني:

استدل لهذا القول: بأن الرقيق لا يملك، ولو ملك فملكه ضعيف؛ لأنه يؤول إلى سيده.

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم كما سبق، وأن الرقيق يملك.

أدلة القول الثالث:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ إن قصد السيد، أو أطلق كان للسيد؛ لصحة الوقف على الحر.

٢ ـ وإن قصد الرقيق لم يصحّ؛ لما تقدم من الدليل على عدم صحة الوقف على الرقيق.

وتقدمت مناقشته.

---

(١) المصادر السابقة للشافعية.

(٢) من آية ١٩٥ من سورة البقرة.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف على الرقيق مطلقاً؛ لقوة دليله، ولأن الوقف فعل خير وقربة، فلا يمنع منه إلا لدليل.

❋ ❋ ❋

المطلب السابع

الشرط السابع: أن يكون الموقوف عليه معلوماً

إذا وقف على مبهم كأن يوقف على أحد رجلين ونحو ذلك، فاختلف العلماء رحمهم الله تعالى في صحة هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة هذا الوقف.

وبه قال الصاحبان[١] من الحنفية، وهو مذهب المالكية[٢]، وقول للشافعية[٣]، ورواية عند الحنابلة[٤].

قال ابن رشد: «وأما صفة العوض ـ أي: في الخلع ـ فإن الشافعي وأبا حنيفة يشترطان فيه أن يكون معلوم الصفة ومعلوم الوجوب، ومالك يجيز فيه المجهول الوجود والقدر والمعدوم مثل الآبق والشارد والثمرة التي لم يبد صلاحها، والعبد غير الموصوف، وحكي عن أبي حنيفة جواز الغرر ومنع المعدوم.

---

(١) أحكام الأوقاف ص٢٥٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٣٨.

(٢) المدونة ٦/ ١٠١، الذخيرة ٦/ ٣٠٢، القوانين الفقهية ص٢٧٣.

(٣) مغني المحتاج ٣/ ٥٣٤، حاشيتا قليوبي وعميرة ٣/ ١٠١، الفتاوى الفقهية الكبرى للهيتمي ٤/ ١٦.

(٤) الإنصاف ١٦/ ٣٩٣.

وسبب الخلاف تردد العوض ههنا بين العوض في البيوع، أو الأشياء الموهوبة والموصى بها، فمن شبهها بالبيوع اشترط ما يشترط في البيوع وفي أعواض البيوع، ومن شبهه بالهبات لم يشترط ذلك»[١].

وقال القرافي: «وقد فصل مالك بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة، وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام: طرفان وواسطة، فالطرفان أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه عادة، وثانيهما: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال كالصدقة والهبة، فإن هذه التصرفات إن فاتت على من أحسن إليه بها لا ضرر عليه؛ لأنه لم يبذل شيئاً بخلاف القسم الأول إذا فات بالغرر والجهالة ضاع المال المبذول في مقابلته، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، أما الإحسان الصرف فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعاً، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله، فإذا وهب له بعيره الشارد جاز أن يجده، فيحصل له ما ينتفع به ولا ضرر عليه إن لم يجده؛ لأنه لم يبذل شيئاً»[٢].

القول الثاني: أنه لا يصح الوقف على المبهم.

وهو قول جمهور أهل العلم[٣]: الحنفية، والشافعية، والحنابلة[٤].

نصوا على ذلك في الوصية، والوقف من باب أولى.

---

(١) بداية المجتهد ١/ ٧٨٠.

(٢) الفروق للقرافي ١/ ١٥٠ الفرق الرابع والعشرون.

(٣) بدائع الصنائع ٦/ ٤٣٩، إعانة الطالبين ٣/ ٢٣٦، الإقناع ٢/ ٦٠.

(٤) أحكام الأوقاف ص٢٥٢، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٥٥، روضة الطالبين ٥/ ٣١٩، حاشية القليوبي وعميرة ٣/ ١٠١، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٠، كشاف القناع ٤/ ٢٤٩.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ ـ ما تقدم من أدلة مشروعية الوقف.

وهذا يشمل الوقف على المبهم.

٢ ـ القياس على الوصية، فإذا أوصى لزيد أو عمرو، فإن الوصية صحيحة، فكذا الوقف[١].

٣ ـ أن هذا أقرب إلى مقصود الواقع، إذ مقصوده البر والقربى، وهذا يتحقق بتصحيح الوقف[٢].

أدلة القول الثاني: (عدم الصحة):

١ ـ أن الوقت تمليك الموقوف عليه، والمبهم لا يمكن تمليكه؛ لعدم إمكان صرف الموقوف عليه فيبطل الوقف كالبيع[٣].

ونوقش: بعدم التسليم؛ فإن الإبهام هنا يسير يزال بالقرعة، والقياس على البيع ليس أولى من القياس على الوصية.

٢ ـ أنه نقل ملك على وجه الصدقة، فلا يصح في غير المعين كالهبة[٤].

ونوقش: بعدم التسليم فإن الهبة تصح في غير المعين، والمجهول. وتصح للمبهم، فالقياس قياس على أصل مختلف فيه.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الأول؛ لقوة دليله، ولأن الأصل صحة الوقف؛ إذ هو فعل خير فيكثر منه.

---

(١) أحكام الأوقاف للخصاف ٢٥٧.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٢٩.

(٣) المهذب ١/ ٤٤١، المغني ٨/ ٢٣٦.

(٤) شرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٠.

فرع: واختلف من قال بالصحة في كيفية التعيين على قولين:

القول الأول: يخير الورثة أن يعطوا الموقوف من شاؤوا.

وبه قال بعض الحنفية[١].

القول الثاني: يعين أحدهما بالقرعة.

وهو رواية عن الإمام أحمد[٢].

ويحتمل أن يقال: يقسم بينهما.

❋ ❋ ❋

المطلب الثامن

الشرط الثامن: اشتراط كون الموقوف عليه غير جائز التصرف

لا يُشترطُ كونُ الموقوف له جائز التصرف، فيصح الوقف للصبي، والمجنون، والمغمى عليه، والنائم، والسفيه باتفاق الفقهاء[٣].

والدليل على ذلك: عموم أدلة مشروعية الوقف[٤].

لكن اختلف العلماء رحمهم الله فيما يتعلق بصحة قبول هؤلاء للوقف.

---

(١) أحكام الأوقاف ص٢٥٨، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٥٥.

(٢) الإنصاف ١٦/ ٣٩٣.

(٣) بدائع الصنائع (٧/ ١٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ١٧٣)، شرح الخرشي (٥/ ٢٩٢)، الشرح الصغير (٣/ ٣٨٤)، فتح العزيز (٨/ ١٠٥)، روضة الطالبين (٤/ ١٨٤)، المغني (٨/ ٢٥٣)، المبدع (٥/ ٣٦٥).

(٤) ينظر: التمهيد.

وتحت هذا مسائل:

المسألة الأولى: قبول المجنون للوقف:

لا يصح قبول المجنون للوقف باتفاق الفقهاء، لكن يقبل عنه وليه[١].

والدليل على ذلك:

١ ـ ما تقدم من الأدلة على عدم صحة وقف المجنون[٢].

٢ ـ وأما كون وليه يقبل عنه: فلأن وليه يتصرف عنه بما فيه مصلحته؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا﴾[٣].

المسألة الثانية: قبول المعتوه للوقف:

تقدم أن المعتوه ينقسم إلى حالتين:

الحال الأولى: معتوه لا إدراك معه.

فهذا حكمه حكم المجنون[٤]، وتقدم عدم صحة قبول المجنون، وإنما يقبل عنه وليه[٥].

الحال الثانية: معتوه معه إدراك، وهذا حكمه حكم الصبي المميز، ويأتي صحة قبول الصبي المميز للوقف.

---

(١) ينظر: شروط صحة الوقف: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٢) ينظر: شروط صحة الوقف: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٣) آية ٥ من سورة النساء.

(٤) ينظر: شروط صحة الوقف: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٥) المسألة السابقة.

المسألة الثالثة: قبول النائم، والمغمى عليه:

تقدم أن النائم والمغمى عليه لا يصح وقفه بالإجماع، وتقدم الدليل على ذلك[١].

وعليه فيقبل عنه وليه؛ لما تقدم من أن ولي المجنون يقبل عنه، وتقدم شرط الإيجاب والقبول[٢].

المسألة الرابعة: قبول الصبي للوقف:

أما الصبي غير المميز، فلا يصح قبوله للوقف كما تقدم من عدم اعتبار قوله، وتقدم الدليل على ذلك[٣].

وعلى هذا يقبل عنه وليه؛ لما تقدم قريباً من أن المجنون يقبل عنه وليه، وتقدم بيان شروط الإيجاب والقبول.

وأما قبول الوقف من الصبي المميز، فقد اختلف الفقهاء في صحة قبول الصبي المميز للوقف على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة قبول الصبي المميز للوقف.

وبهذا قال الحنفية[٤]، وهو مقتضى مذهب المالكية[٥]، ورواية عن الإمام أحمد، اختارها الموفق ابن قدامة[٦].

---

(١) ينظر: اشتراط العقل لصحة الوقف.

(٢) ينظر: صيغة الوقف.

(٣) ينظر: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٤) كشف الأسرار (٤/ ٤١٩ ـ ٤٢٠)، بدائع الصنائع (٧/ ١٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٦/ ١٧٣)، جامع أحكام الصغار (٣/ ١٨٦ ـ ١٨٧).

(٥) وجه الاقتضاء: أن المالكية ذهبوا ـ كما في القول الثاني من هذه المسألة ـ على أن تصرفات الصبي المميز صحيحة وموقوفة على إجازة الولي، لكن إن تعينت المصلحة في إجازتها تعين على الولي أن يجيزها، فعلى هذا يكون وقفه صحيحاً.

(٦) المغني (٨/ ٢٥٣)، الإنصاف (٧/ ١٢٥)، المبدع (٥/ ٣٦٥).

القول الثاني: أن قبول الصبي المميز للوقف صحيح موقوف على إجازة الولي.

وإليه ذهب المالكية.

وقالوا: يتعين على الولي إجازة تصرف الصبي المميز في هذه الحالة[١].

وهو الصحيح من مذهب الحنابلة[٢].

القول الثالث: عدم صحة قبول الصبي المميز للوقف.

وبهذا قال الشافعية[٣].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل القائلون بصحة قبول الصبي المميز للوقف:

أن الصبي المميز من أهل التصرف في الجملة، وما يصدره من عقود نافعة يعد محض مصلحة، ولا ضرر فيه فيصح من غير إذن وليه قياساً على كسب المباحات كالاحتطاب والاصطياد ونحوهما[٤].

دليل القول الثاني:

استدل القائلون بوقف قبول الصبي المميز للوقف على إجازة الولي:

أنَّ إصدارَ الصيغ من التصرفات، والصبي المميز ليس لديه أهلية تصرف؛ فتبقى تصرفاته موقوفة على إجازة وليِّهِ[٥].

---

(١) الشرح الكبير (٣/ ٢٩٤)، الخرشي على مختصر خليل (٥/ ٢٩٢)، الشرح الصغير (٣/ ٣٨٤).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٣٠١ ـ ٣٠٢)، الإنصاف (٧/ ١٢٥).

(٣) مغني المحتاج ٢/ ٣٩٧.

(٤) المغني لابن قدامة (٨/ ٢٥٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ١١).

(٥) كشاف القناع ٤/ ٣٠٢.

ويناقش هذا: بعدم التسليم به، فالصبي المميز من أهل التصرف، ولا يحتاج إلى إذن وليه فيما تمحضت فيه مصلحته؛ لأن الولي ما وضع إلا لمصلحة الصبي.

أدلة القول الثالث:

استدل القائلون بعدم صحة قبول الصبي المميز للوقف بدليل:

١ ـ حديث عائشة رضي الله عنها: «**رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ...**»[(١)].

وقد ذكر النووي[(٢)] ـ رحمه الله ـ وجه الاستدلال من هذا الحديث:

أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله.

٢ ـ أن الصبي المميز غير مكلف، فلا يصح قبوله للوقف مطلقاً كالمجنون وغير المميز[(٣)].

ويناقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق، فالصبي المميز عنده أهلية أداء قاصرة، فلا يقاس على المجنون وغير المميز؛ لأنهما ليس لديهما أهلية أداء البتة[(٤)].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة قبول الصبي المميز للوقف؛ لقوة دليله، وضعف دليل المخالف بمناقشة.

---

(١) سبق تخريجه برقم (٤٨).

(٢) المجموع ٩/ ١٥٦.

(٣) فتح العزيز ٨/ ١٠٦.

(٤) كشف الأسرار (٤/ ٤١١) وما بعدها، التوضيح مع شرحه التلويح (٢/ ١٦٤)، المستصفى (١/ ٨٣).

المسألة الخامسة: قبول السفيه للوقف:

اختلف العلماء رحمهم الله في حكم قبول السفيه للوقف على أقوال:

القول الأول: صحة قبول السفيه للوقف.

وهذا مذهب الحنفيَّة[١]، وهو مقتضى مذهب المالكية[٢]، والأصح عند الشافعية[٣]، وهو وجه عند الحنابلة، صوبه المرداوي[٤].

القول الثاني: عدم صحة قبول السفيه للوقف.

وهذا وجه عند الشافعية[٥]، ووجه عند الحنابلة[٦].

القول الثالث: صحة قبول السفيه للوقف إذا أذن له الولي.

وهذا مذهب الحنابلة[٧].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل القائلون بصحة قبول السفيه:

بأن تصحيح قبول السفيه للوقف نفع محض ليس فيه تفويت مال، بل تحصيله[٨].

---

(١) بدائع الصنائع (٧/ ١٧١)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٦/ ١٤٨).
ينظر: شرط كون الواقف بالغاً عاقلاً.

(٢) المعونة (٣/ ١٦٢٨)، الخرشي (٥/ ٢٩٤).

(٣) الحاوي (٩/ ٤٠٤)، المنثور (٢/ ٢٠٤ ـ ٢٠٥)، روضة الطالبين (٤/ ١٨٤)، مغني المحتاج (٢/ ١٧١).

(٤) الإنصاف (٤/ ٢٦٩)، وانظر: المحرر (١/ ٣٤٧).

(٥) المنثور (٢/ ٢٠٤)، مغني المحتاج (٢/ ١٧١)، حاشية سليمان الجمل على شرح المنهج (٣/ ٣٤٣).

(٦) الإنصاف (٤/ ٢٦٩)، المحرر (١/ ٣٤٧).

(٧) كشاف القناع (٣/ ١٥١).

(٨) مغني المحتاج (٢/ ١٧١).

دليل القول الثاني:

يمكن أن يستدل للقائلين بعدم صحة قبول السفيه للوقف:

بأن السفيه محجور عليه، والحجر يقتضي المنع من جميع التصرفات ومنها العقود النافعة له، كقبول الوقف.

ويناقش هذا الدليل: بأن الغاية من الحجر على السفيه حفظ ماله، وعدم تضييعه، وليس في تصحيح عقوده النافعة له نفعاً محضاً ـ كقبول الهبة والوصية ونحوهما ـ ضرر عليه وتضييع لماله، بل فيه تحصيله، فكان من مصلحة السفيه تصحيح قبوله للوقف.

دليل القول الثالث:

استدل القائلون بصحة قبول السفيه للوقف إذا أذن له الولي:

بقياس السفيه على الصبي المميز، فإذا صح تصرف المميز بإذن وليه، فلأن يصح تصرف السفيه بإذن وليه أولى[1].

الترجيح:

ترجح لي ـ والله أعلم ـ القول بصحة قبول السفيه للوقف من غير توقف على إذن الولي؛ لأن الشارع إنما حجر على السفيه لمصلحته، فإذا تحققت مصلحته في عقد نافع له، كقبول الهبة والوصية ونحوهما لم يُتردد في تصحيح صيغته ونفاذ عقده من غير اشتراط إذن الولي، وهل وضع الولي إلا لمصلحة السفيه؟ والمصلحة متحققة هنا.

❋ ❋ ❋

---

(١) الممتع في شرح المقنع ٣/ ١٢.

المطلب التاسع

الشرط التاسع: شرط القربة في الموقوف عليه

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: اعتبار هذا الشرط في حق المسلم:

إذا كان وقف المسلم على قربة كالوقف على المساجد، والفقراء، والعلماء؛ صحّ باتفاق العلماء.

وإن كان على معصية كالوقف على الشرك، والبدع، والأغاني، ونحو ذلك لم يصحّ.

فقد حصل الاتفاق من الأئمة الأربعة[١] رحمهم الله تعالى على اشتراط أن لا يكون الوقف على جهة معصية، كأن يقف على الكنائس، أو على شُرَّاب الخمر، أو على السراق، أو على نسخ كتب التوراة والإنجيل وكتب الزندقة، ونحو ذلك مما تكون فيه الجهة جهة معصية.

جاء في الفتاوى الهندية: «ومنها: أن يكون قربة في ذاته، وعند التصرف لا يصح وقف المسلم أو الذمي على البيعة والكنيسة، أو على فقراء أهل الحرب»[٢].

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/ ٣٥٢، الدر المختار ٤/ ٢٤١، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ٧٨، الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٤، مغني المحتاج ٢/ ٣٨٠، المغني ٨/ ٢٣٤، كشاف القناع ٤/ ٣٦٤، الفروع ٧/ ٣٣٧.

(٢) الفتاوى الهندية ٢/ ٣٥٢.

وجاء في الجوهرة النيرة: «ولا يجوز الوقف على البيع والكنائس، ولا على قُطّاع الطريق؛ لأنه لا قربة فيه، ويجوز الوقف على المساجد والقناطر»[١].

وجاء في شرح الخرشي: «وبطل على معصية: يعني أن الوقف على معصية باطل كمن وقف على شربة الخمر وأكلة الحشيش، وما أشبه ذلك، قال الباجي: لو حبس مسلم على كنيسة فالأظهر عندي رده؛ لأنها معصية كما لو صرفها إلى أهل السفه»[٢].

وفي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: «وبطل الوقف على معصية، كجعل غلته في ثمن خمر، أو سلاح لقتال غير جائز»[٣].

وفي الحاوي الكبير: «ألا يكون على معصية، فإن كان على معصية لم يجز»[٤].

وجاء في كفاية الأخيار: «وكذا لا يجوز الوقف على البيع والكنائس وكتب التوراة والإنجيل؛ لأنها محرمة»[٥].

وجاء في الشرح الكبير: «ولا يصح على الكنائس وبيوت النار والبيع وكتب التوراة والإنجيل؛ لأن ذلك معصية، فإن هذه المواضع بنيت للكفر، وكتبهم مبدلة منسوخة، وحكم الوقف على قناديل البيعة وفرشها ومن يخدمها ومن يعمرها كالوقف عليها؛ لأنه يراد لتعظيمها، والمسلم والذمي في ذلك سواء، قال أحمد في نصارى وقفوا على البيعة ضياعاً وماتوا ولهم أبناء

---

(١) الجوهرة النيرة: كتاب الوقف: وقف المشاع ٣/ ٢٩٥.
(٢) شرح الخرشي ٧/ ٨١.
(٣) الشرح الكبير ٤/ ٧٨.
(٤) الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٤.
(٥) كفاية الأخيار ١/ ٣٢١.

نصارى فأسلموا، والضياع بيد النصارى، فلهم أخذها وللمسلمين عونهم حتى يستخرجوها من أيديهم، وهذا مذهب الشافعي، قال شيخنا: ولا نعلم فيه مخالفاً»[١].

ودليل هذا:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ﴾[٢].

وجه الاستدلال بالآية: أن الوقف على جهة المعصية فيه تعاون على الإثم والعدوان، وقد نهى المولى تبارك وتعالى عنه، والنهي يقتضي التحريم.

٢ ـ أن الوقف شرع للتقرب، والوقف على المعصية مضاد لذلك، فكان باطلاً[٣].

ولذا فقد نص الفقهاء رحمهم الله على أنه إذا وقف على جهة المعصية، فإن الوقف يصبح باطلاً[٤].

وإن كان على مباح لم تظهر فيه القربة، فموضع خلاف بين العلماء:

القول الأول: عدم صحة الوقف على المباح إذا لم تظهر فيه القربة.

وهو مذهب الحنفية، ووجد عند الشافعية، وهو مذهب الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام[٥].

---

(١) الشرح الكبير ٦/ ١٩٣.

(٢) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٣) مغني المحتاج ٢/ ٣٠٨، المهذب ١/ ٤٤١، إعانة الطالبين ٣/ ١٦٤.

(٤) الفتاوى الهندية ٢/ ٣٥٣، الشرح الكبير ٤/ ٧٨، حاشية الدسوقي ٤/ ٧٨، مغني المحتاج ٢/ ٣٨٠، المغني ٨/ ٢٣٤.

(٥) فتح القدير ٥/ ٣٧، حاشية الدسوقي ٤/ ٧٨، الشرح الصغير ٢/ ٢٦٧، مغني المحتاج ٣/ ٣٨٠، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٨٠، مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٩.

ونص الحنفية، وبعض الحنابلة: أنه إذا وقف على مباح ثم قربة، كالأغنياء ثم الفقراء صرف للفقراء.

القول الثاني: صحة الوقف على المباح.

وهو مذهب المالكية، والشافعية، وقول عند الحنابلة[١].

أدلة القائلين بأن اشتراط ما لا قربة فيه لا يصح:

١ ـ قوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾[٢].

وجه الاستدلال: أن الله يكره أن يكون المال دولة بين الأغنياء، وإن كان الغنى وصفاً مباحاً فلا يجوز الوقف على الأغنياء، وعلى قياسه سائر الصفات المباحة[٣].

٢ ـ حديث عمر رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: «**إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها**»[٤].

٣ ـ حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفيه قوله ﷺ: «**إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: . . . أو صدقة جارية**»[٥].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ سمى الوقف صدقة، والصدقة إخراج المال على وجه القربة.

(١٣٣) ٤ ـ ما رواه الترمذي من طريق ابن أبي ذئب، عن نافع بن أبي نافع، عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «**لا سَبَقَ إلا في نَصْلٍ أو خُفٍّ أو حَافِرٍ**»[٦].

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) من آية ٧ من سورة الحشر.

(٣) الفتاوى ٣١/ ١٣.

(٤) تقدم تخريجه برقم (٥).

(٥) تقدم تخريجه برقم (٩).

(٦) سنن الترمذي (١٧٠٠).

=

. . . . . .

= وأخرجه ابن أبي شيبة (١٥٤٠٩) عن وكيع.
وأحمد ١٢٨/١٦ رقم (١٠١٣٨) من طريق يحيى القطان،
وأبو داود (٢٥٧٤) من طريق أحمد بن يونس،
والنسائي (٣٥٨٦)، والطحاوي في شرح المشكل ١٤٩/٥ رقم (١٨٩٢)، والطبراني في المعجم الصغير ٢٥/١ من طريق سفيان بن عيينة،
والنسائي (٣٥٨٥) من طريق خالد بن الحارث،
وأبو القاسم البغوي في الجعديات ص(٤٠٥) (٢٧٥٩) ومن طريقه البغوي في شرح السنة ٣٩٣/١٠ (٢٦٥٣) من طريق علي بن الجعد،
والطحاوي في شرح المشكل ١٤٨/٥ من طريق ابن وهب،
والطحاوي في شرح المشكل ١٤٩/٥ من طريق أبي عامر، وعثمان بن عمر، وعبد الله ابن مسلمة،
وابن حبان ٥٤٤/١٠ رقم (٤٦٩٠) من طريق المعتمر بن سليمان،
والبيهقي ١٦/١٠ من طريق زيد بن الحباب، وأبي داود الطيالسي، وابن أبي فديك.
هؤلاء الثلاثة عشر (القطان، وابن يونس، وابن عيينة، وخالد بن الحارث، وابن الجعد، وابن وهب، وأبو عامر، وعثمان، وابن مسلمة، والمعتمر، وزيد، والطيالسي، وابن أبي فديك) عن ابن أبي ذئب، به مثله.
وأخرجه الطبراني في المعجم الصغير ٢٥/١ من طريق محمد بن عمرو بن علقمة، عن نافع، به مثله.
وأخرجه أحمد (٨٩٩٣) و (٩٤٨٧)، والنسائي ح(٣٥٨٩)، وابن ماجه ح(٢٨٧٨) والطحاوي في شرح المشكل ١٤٦/٥ ـ ١٤٨، والبيهقي ١٦/١٠ كلهم من طريق أبي الحكم مولى الليثيين،
وأحمد ٣١٨/١٤ رقم (٨٦٩٣)، والنسائي (٣٥٨٧)، والبخاري في التاريخ الكبير ٩/ ٤٨، والطحاوي في شرح المشكل ١٤٦/٥ ـ ١٤٧ رقم (١٨٨٣ ـ ١٨٨٥) كلهم من طريق صالح مولى الجندعيين، ويقال له أبو عبد الله،
والطبراني في المعجم الأوسط ٥٨٩/١ رقم (٢١٦٨) من طريق سعيد المقبري،
ثلاثتهم (أبو الحكم، وأبو عبد الله، والمقبري) عن أبي هريرة به مثله، غير أن في رواية أبي الحكم، و صالح لم يذكر النصل. =

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يجعل الجعل إلا فيما يستعان به على الجهاد، ولم يجعله في المباح، وإن كان فيه منفعة كالمصارعة والمسابقة على الأقدام، فكيف يحبس المال على عمل لا ينتفع به هو؟[(١)].

(١٣٤) ٥ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها، وفيه قول النبي ﷺ: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله ﷻ فهو باطل، وإن كان مئة شرط»[(٢)].

قال شيخ الإسلام: «وهذا الحديث الشريف المستفيض الذي اتفق العلماء على تلقيه بالقبول؛ اتفقوا على أنه عام في الشروط في جميع العقود ليس ذلك مخصوصاً عند أحد منهم بالشروط في البيع، بل من اشترط في الوقف أو العتق أو الهبة أو البيع أو النكاح أو الإجارة أو النذر، أو غير ذلك شروطاً تخالف ما كتبه الله على عبادة بحيث تتضمن تلك الشروط الأمر بما نهى الله عما أمر به، أو تحليل ما حرمه، أو تحريم ما حلله، فهذه الشروط باطلة باتفاق المسلمين في جميع العقود الوقف وغيره»[(٣)].

إلى أن قال: «ما لم ينه عنه من المباحات فهو مما أذن فيه فيكون مشروعاً بكتاب الله، وأما ما كان في العقود التي يقصد بها الطاعات كالنذر فلابد أن يكون المنذور طاعة، فمتى كان مباحاً لم يجب الوفاء به، لكن في وجوب الكفارة به نزاع مشهور بين العلماء كالنزاع في الكفارة بنذر المعصية،

= **الحكم على الحديث**: حسنه الترمذي في سننه، وصححه ابن حبان، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام ٥/ ٣٨٣، وابن دقيق العيد كما في التلخيص لابن حجر ٤/ ١٦١.

(١) ينظر: مجموع الفتاوى ١/ ٣١، ٥٠.

(٢) متفق عليه: البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤).

(٣) الفتاوى ٣١/ ٢٨.

لكن نذر المعصية لا يجوز الوفاء به، ونذر المباح مخير بين الأمرين، وكذلك الوقف أيضاً»[١].

٦ ـ أن العمل إذا لم يكن قربة لم يكن الواقف مثاباً على بذل المال فيه، فيكون قد صرف المال فيما لا ينفعه لا في حياته ولا في مماته، ثم إذا لم يكن للعامل فيه منفعة في الدنيا كان تعذيباً له بلا فائدة تصل إليه ولا إلى الواقف، ويشبه ما كانت الجاهلية تفعله من الأحباس المنبه عليها في سورة الأنعام والمائدة، وإذا خلا العمل المشروط في العقود كلها عن منفعة في الدين أو في الدنيا كان باطلاً بالاتفاق في أصول كثيرة؛ لأنه شرط ليس في كتاب الله تعالى، فيكون باطلاً ولو مئة شرط[٢].

٧ ـ أن بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة في الدين، أو الدنيا، وهذا أصل متفق عليه بين العلماء، ومن المعلوم أن الواقف لا ينتفع بوقفه في الدنيا كما ينتفع بما يبذله في البيع والإجارة والنكاح، كما أنه لا ينتفع به في الدين إن لم ينفقه في سبيل الله وسبيل طاعته وطاعة رسوله ﷺ، فإن الله إنما يثيب العباد على ما أنفقوه فيما يحبه، وأما ما لا يحبه فلا ثواب على النفقة فيه، وإذا كان كذلك فالمباحات التي لا يثيب الشارع عليها لا يثيب على الإنفاق فيها والوقف عليها، ولا يكون في الوقف عليها منفعة وثواب في الدين، ولا منفعة في الوقف عليها في الدنيا، فيكون باطلاً[٣].

دليل القائلين بصحة الوقف وإن خلا من قصد القربة:

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَأَحْسِنُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[٤].

---

(١) الفتاوى ٣١/ ٢٩.

(٢) الفتاوى ٣١/ ٢٩، وانظر: ٣١/ ٣٠، ٤٥.

(٣) مجموع الفتاوى ٣١/ ١٣ ـ ٣٤.

(٤) من آية ١٩٥ من سورة البقرة.

وقوله تعالى: ﴿وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُۥ وَٱلْمِسْكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ﴾[١].

ويدخل في ذلك الوقف، وإن لم تظهر فيه وجه القربة.

٢ ـ قوله تعالى: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾[٢].

ويدخل في هذا الوقف على أهل الذمة.

ونوقش الاستدلال بهذه الآيات: بأنها محمولة على غير الوقف لأدلة القول الأول.

٣ ـ أن المقصود في الوقف التمليك، وليس القربة كالوصية.

٤ ـ أن الوقف من باب العطايا والهبات لا من باب الصدقات، ومعلوم أن الهبة تصح بغير قصد القربة[٣].

ونوقش هذان الدليلان من وجهين:

الأول: عدم التسليم؛ فالوقف يقصد منه القربة؛ بدليل أن النبي ﷺ سماه صدقة جارية كما سبق في حديث أبي هريرة رضي الله عنه[٤]، وحديث عمر رضي الله عنه[٥]، وإذا كان من باب الصدقات لزم فيه قصد القربة.

الثاني: أن الوقف لو كان من باب الوصية الهبة والتبرع المحض لخلا من الأحكام واللوازم الخاصة به؛ إذ الأصل في الشيء المتبرع به أن يملكه المتبرع دون حجر عليه في التصرف.

فالوقف يختص بأحكام، من أهمها: أن لا يجري فيه البيع والهبة

---

(١) من آية ٢٦ من سورة الإسراء.

(٢) آية ٨ من سورة الممتحنة.

(٣) شرح الخرشي ٧/ ٨٠، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٧/ ٨١.

(٤) سبق تخريجه برقم (٩).

(٥) سبق تخريجه برقم (٥).

والميراث، فهذا يدل على أنه نوع خاص من التبرع، وإنما استفيدت هذه الأحكام الخاصة من الشارع، ولو لم يرد الدليل فيها لكان الأصل عدمها، والدليل الوارد فيها لم يرد إلا في وقف يقصد به القربة، وهو وقف عمر رضي الله عنه[١].

فوجب الوقف على ما ورد وعدم تعدية تلك الأحكام الخاصة إلى ما كان من التبرعات خالياً من القربة، لا سيما وأن الصحابة رضي الله عنهم في أوقافهم لم ينقل أن أحداً منهم جعل وقفه في مباح، أو اشتراط فيه شرطاً ليس فيه مقصود شرعي.

٥ ـ أن صرف المال في المباح مباح[٢].

ونوقش: بأنه مباح ما لم يقيّده الشارع.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ اشتراط القربة؛ لقوة الدليل على إلحاق الوقف بالصدقة المطلقة، والصدقة المغلب فيها وجه الله تعالى، ولأن هذا هو فهم السلف الصالح من الصحابة والتابعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

المسألة الثانية: اعتبار شرط القربة في وقف غير المسلم:

يتفق الفقهاء في المذاهب الأربعة أن وقف غير المسلم صحيح في الجملة كما سيأتي، لكنهم يختلفون في شرط القربة، وتقدم بحث هذه المسألة في شروط الواقف ـ وقف الذمي، والحربي ـ.

المسألة الثالثة: الوقف على الأغنياء:

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في حكم الوقف على الأغنياء على أقوال:

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١).

(٢) الذخيرة ٦/ ٣١٢.

القول الأول: عدم صحة الوقف على الأغنياء.

وهو وجه عند الشافعية[١]، وهو المذهب عند الحنابلة[٢].

واختاره شيخ الإسلام[٣].

جاء في كشاف القناع: «(وإن وقف على من لا يصح الوقف عليه ولم يذكر له مالاً صحيحاً) كأن يقول وقفته على الأغنياء أو الذميين أو الكنيسة ونحوها (بطل الوقف)؛ لأنه عين المصرف الباطل، واقتصر عليه»[٤].

القول الثاني: صحة الوقف على الأغنياء.

وهو مذهب المالكية[٥]، والشافعية[٦]، وقول عند الحنابلة[٧].

جاء في شرح مختصر خليل للخرشي: «وإن لم تظهر قربة: يعني أن الوقف يصح وإن لم تظهر فيه قربة؛ لأن الوقف من باب العطايا والهبات لا من باب الصدقات، ولهذا يصح الوقف على الغني والفقير فهو مبالغة في صح وعبر بقربة دون طاعة؛ لأن القربة لا يشترط فيها نية بخلاف الطاعة، وكلاهما لابد فيه من معرفة المتقرب إليه»[٨].

جاء في تحفة المحتاج في شرح المنهاج: «تنبيه: لم يتعرضوا لضابط الغني الذي يستحق به الوقف على الأغنياء. قال الأذرعي: الأشبه الرجوع فيه إلى العرف، وقال غيره: إنه من تحرم عليه الصدقة إما لملكه أو لقوته وكسبه

---

(١) روضة الطالبين ٥/ ٣١٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٦٦.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٨٠.

(٣) مجموع الفتاوى ٣١/ ٣١.

(٤) كشاف القناع ٤/ ٢٥٢.

(٥) الشرح الصغير ٢/ ٢٩٩.

(٦) روضة الطالبين ٥/ ٣١٩.

(٧) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٦/ ٣٨١.

(٨) شرح مختصر خليل للخرشي ٢٠/ ٤٠١.

أو كفايته بنفقة غيره وهو أولى، ولو وقف على الأغنياء، وادعى شخص أنه غني لم يقبل إلا ببينة بخلاف ما لو وقف على الفقراء، وادعى شخص أنه فقير ولم يعرف له مال فيقبل بلا بينة»[١].

القول الثالث: يصح الوقف على الأغنياء بشرطين:

١ ـ أن يكونوا ممن يحصون.

٢ ـ أن يجعل آخره للفقراء.

وهو قول الحنفية[٢].

جاء في الفتاوى الهندية: «لا يجوز الوقف على الأغنياء وهم يحصون ثم بعدهم على الفقراء يجوز، ويكون الحق للأغنياء ثم للفقراء كذا في محيط السرخسي»[٣].

الأدلة:

أدلة الرأي الأول: (عدم صحة الوقف على الأغنياء):

١ ـ ما يأتي من الأدلة ـ قريباً ـ على اشتراط القربة لصحة الوقف.

وإذا جعل الواقف الغنى سبب الاستحقاق لم يكن الوقف على قربة.

٢ ـ قال شيخ الإسلام رَحِمَهُ اللَّهُ: «ولكن تنازعوا في الوقف على جهة مباحة، كالوقف على الأغنياء، على قولين مشهورين، والصحيح الذي دل عليه الكتاب والسنة، والأصول أنه باطل أيضاً؛ لأن الله سبحانه قال في مال الفيء: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾[٤] فأخبر سبحانه أنه شرع ما ذكره، لئلا يكون الفيء متداولاً بين الأغنياء دون الفقراء، فعلم أنه سبحانه يكره هذا

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٢٥/ ٣٧٢.

(٢) البحر الرائق ٥/ ٢١٦، حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٣٨.

(٣) الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦٩.

(٤) من آية ٧ من سورة الحشر.

وينهى عنه ويذمه، فمن جعل الوقف للأغنياء فقط فقد جعل المال دولة بين الأغنياء، فيتداولونه بطناً بعد بطن دون الفقراء، وهذا مضاد لله في أمره ودينه، فلا يجوز ذلك، وفي السنن عن النبي ﷺ أنه قال: «لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل»[(١)]. فإذا كان قد نهى عن بذل السبق إلا فيما يعين على الطاعة والجهاد، مع أنه بذل لذلك في الحياة وهو منقطع غير مؤبد، فكيف يكون الأمر في الوقف.

وهذا بَيِّنٌ في أصول الشريعة من وجهين: أحدهما: أن بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة في الدين أو الدنيا، وهذا أصل متفق عليه بين العلماء»[(٢)].

دليل القول الثاني: (صحة الوقف على الأغنياء):

١ ـ ما تقدم من الأدلة ـ قريباً ـ على عدم اشتراط القربة؛ لصحة الوقف، ويأتي الجواب عليها.

٢ ـ القياس على الوصية بجامع أن كلاً من الوقف والوصية المراعى فيه التمليك، وليس القربة.

ونوقش هذا الاستدلال:

قال شيخ الإسلام: «فأما إن جعل سبب الاستحقاق هو الغنى، وتخصيص الغني بالإعطاء مع مشاركة الفقير له في أسباب الاستحقاق سوى الغنى مع زيادة استحقاق الفقير عليه، فهذا مما يعلم بالاضطرار في كل ملة أن الله لا يحبه ولا يرضاه»[(٣)].

٣ ـ أن الوقف من باب العطايا والهبات، لا من باب الصدقات.

---

(١) سبق تخريجه برقم (١٣٣).

(٢) مجموع الفتاوى ٣١/ ٣١.

(٣) مجموع الفتاوى ٣١/ ٣٤.

ونوقش: بعدم التسليم، فالوقف صدقة جارية كما في الحديث.

دليل القول الثالث: أنه إذا توفر الشرطان صار مآله إلى القربة.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول الأول؛ لقوة دليله، وضعف دليل المخالف بمناقشته.

ولما تقدم تقريره من أن الجهة العامة يشترط أن تكون على بر، والخاصة لا يشترط، بل يشترط أن لا تتضمن محذوراً شرعياً.

المسألة الرابعة: الوقف على غير المسلمين:

وتقدم في الشرط الأول من هذا المبحث.

❋ ❋ ❋

المطلب العاشر

الشرط العاشر: كون الموقوف عليه محصوراً

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم الوقف على المحصورين:

اتفقت الأئمة الأربعة[1] على صحة الوقف على المحصورين: إما بالاسم: كعمرو وزيد وخالد، أو بالإشارة: كالوقف على هؤلاء الفقراء، أو بالوصف: كالوقف على طلاب العلم من بني فلان، أو بالجنس: كبني فلان وهم يحصون؛ وذلك لعموم أدلة الوقف.

---

(١) ينظر: أحكام الأوقاف للخصاف ص١٢١، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢١، المعونة ٢/ ٤٨٨، شرح الخرشي ٧/ ٩٨، روضة الطالبين ٥/ ٣١٧، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٥١٣، مطالب أولي النهى ٦/ ٩٩، أحكام التعدد ص٤٤٥.

المسألة الثانية: حكم الوقف على غير المحصورين:

الوقف على غير المحصورين لا يخلو من حالتين:

الحال الأولى: أن يقترن لفظ الوقف بما يدل على الحاجة.

اتفقت المذاهب الأربعة[١] على صحة الوقف على غير المحصورين إذا اقترن لفظه بما يدل على الحاجة.

الحال الثانية: أن لا يقترن لفظ الوقف بما يدل على الحاجة.

فاختلف العلماء على قولين:

القول الأول: صحة الوقف على غير المحصورين، وإن لم يقترن لفظه بما يدل على الحاجة.

وهو قول المالكية[٢]، وأصح القولين عند الشافعية[٣]، وقول الحنابلة[٤].

قال ابن قدامة: «ويصح الوقف على القبيلة العظيمة، كقريش، وبني هاشم، وبني تميم، وبني وائل، ونحوهم، ويجوز الوقف على المسلمين كلهم، وعلى أهل إقليم ومدينة، كالشام ودمشق ونحوهم، ويجوز للرجل أن يقف على عشيرته، وأهل مدينته».

القول الثاني: لا يصح الوقف على غير المحصورين إذا لم يقترن لفظه بما يدل على الحاجة.

---

(١) ينظر: المصادر السابقة.

(٢) المعونة ٢/ ٤٨٨، شرح الخرشي ٧ / ٩٨، شرح الزرقاني ٧/ ٩١، شرح ألفاظ الواقفين ص٢٤٦و٢٥٢.

(٣) البيان ٨/ ٦٨، الحاوي الكبير ٧/ ٥٢١، روضة الطالبين ٥/ ٣٣٢.

(٤) المغني ٨/ ٢٢٩، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٥١٤، كشاف القناع ٤/ ٢٥٤.

وهو قول الحنفية[١]، وقول عند الشافعية[٢].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ ـ قول النبي ﷺ لعمر رضي الله عنه حين استشاره في أرضه بخيبر: «**إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها**» فتصدق عمر: أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، في الفقراء، والرقاب، وفي سبيل الله، والضيف، وابن السبيل، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقاً غير متمول فيه[٣].

وجه الدلالة: في الحديث دلالة صريحة على مشروعية الوقف، وقوله ﷺ: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها» عام في الجهة الموقوف عليها سواء كانت محصورة أو غير محصورة.

٢ ـ حديث عمر رضي الله عنه قال: «كانت لرسول الله ﷺ ثلاث صفايا: بنو النضير، وخيبر، وفدك، فأما بنو النضير فكانت حبساً لنوائبه، وأما فدك فكانت حبساً لأبناء السبيل، وأما خيبر فجزأها رسول الله ﷺ ثلاثة أجزاء: جزأين بين المسلمين، وجزء نفقة لأهله، فما فضل عن نفقة أهله جعله بين فقراء المهاجرين»[٤].

وجه الدلالة: في الحديث دلالة ظاهرة على مشروعية الوقف، هو نص في محل النزاع، حيث جعل النبي ﷺ جزأين من أرض خيبر وقفاً على المسلمين.

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢١، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٠، ٣٢٥.

(٢) البيان ٨/ ٦٨، روضة الطالبين ٥/ ٣٣٢.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٥).

(٤) تقدم تخريجه برقم (١١).

٣ ـ حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «إن رسول الله ﷺ جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبد المطلب وبني هاشم»[(١)].

وجه الدلالة: دل الحديث على مشروعية الوقف، وهو نص في محل النزاع، حيث وقف النبي سبع حيطان له بالمدينة على بني عبد المطلب وبني هاشم.

٤ ـ أن من صح الوقف عليهم إذا كانوا محصورين صح، وإن لم يكونوا محصورين قياساً على الوقف على الفقراء والمساكين[(٢)].

ونوقش: بأن هذه قياس غير مسلم؛ لأنه قياس مع الفارق فلا يصح؛ لأن لفظ الفقراء له عرف في الشرع، حيث خصهم بمن له أخذ الزكاة بخلاف الموقوف عليهم في هذه المسألة، فلا عرف لما يعطى منهم في الشرع[(٣)].

أدلة القول الثاني:

١ ـ أن الوقف على غير المحصورين إذا لم يقترن لفظه بما يدل على الحاجة يدخل فيه الأغنياء والفقراء، وإذا وقع للأغنياء لم يكن قربة، وإنما يكون حقاً لآدمي، وحقوق الآدميين إذا دخلت فيها الجهالة لم تصح[(٤)].

ويناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن قولهم: الوقف على الأغنياء لا يكون قربة غير مسلم، بل هو قربة، فقد ندب النبي ﷺ إلى الهدية وإن كانت لغني.

الوجه الثاني: أن الوقف مبني على التيسير والتسامح، فيتساهل فيه بما

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١٢).

(٢) المغني ٨/ ٢٩٩، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٥١٤.

(٣) فتح القدير ٦/ ٢٤٥، الحاوي الكبير ٧/ ٥٢٠، المهذب ١/ ٥٩٥.

(٤) أحكام الأوقاف للخصاف ص١٠٧، فتح القدير ٦/ ٢٤٥، المغني ٨/ ٢٢٩، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٥١٤، أحكام التعدد ص٤٤٦.

لا يتساهل به في غيره من العقود الأخرى، فيصح حتى مع وجود الجهالة كالوقف على الفقراء، ويصرف إلى بعض الموقوف عليهم.

٢ ـ أن هذا الوقف لا يمكن تنفيذه للجميع؛ لأنهم لا يحصون، ولا يمكن تنفيذه للبعض؛ لأنه ليس بأولى من البعض الآخر، فبطل[١].

ونوقش: بأنا نسلم أنه لا يلزم تعميم الموصى لهم واستيعابهم؛ لعدم إمكانه، إلا أنه يمكن صرف الموقوف لبعض الموقوف عليهم، ويجتهد متولي التوزيع من ناظر أو حاكم أو وارث في ذلك حسب المصلحة[٢].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول الأول، وهو صحة الوقف على غير المحصورين وإن لم يقترن لفظه بما يدل على الحاجة؛ لقوة أدلته في مقابل ضعف أدلة المخالفين؛ لما ورد عليها من المناقشة.

(١) انظر: الحاوي الكبير ٧/ ٥٢١.

(٢) أحكام التعدد ص٤٤٦.