المبحث الثالث
شروط الصيغة، والعين الموقوفة

وفيه مطالب:

المطلب الأول
الشرط الأول: أن يكون الوقف مؤبداً

(الوقف المؤقت)

مثل أن يقول: هذا البيت وقف على طلبة العلم لمدة عام.

اختلف العلماء في حكم هذا الوقف على أقوال:

القول الأول: صحة هذا الوقف، والشرط.

وبه قال أبو يوسف من الحنفية في رواية[١]، والمالكية[٢]، وبعض الشافعية[٣]، ووجه عند الحنابلة[٤].

لكن عند الحنابلة على القول بالصحة يكون كمنقطع الانتهاء[٥].

---

(١) وفي رواية عنه يرى التأبيد وإن لم يشترطه.
ينظر / العناية شرح الهداية ٦/ ٢١٣، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٦.

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٨٧)، الخرشي (٧/ ٩١)، التاج والإكليل ٧/ ٦٤٨.

(٣) ينظر / الحاوي الكبير ٧/ ٥٢١، شرح البهجة ٣/ ٣٦٩، حاشية عميرة ٣/ ١٠١.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٤١٦).

(٥) يأتي حكم منقطع الانتهاء.

القول الثاني: فساد شرط التأقيت، وصحة الوقف.

وبه قال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة[١]، وخص بعض الشافعية بطلان التأقيت بالجهات العامة[٢]، إلحاقاً له بالعتق.

القول الثالث: بطلان الشرط، والوقف.

وهو قول في مذهب الحنفية[٣]، ومذهب الشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، والظاهرية[٦].

وعند الشافعية: ما يضاهي التحرير كالمسجد، والمقبرة، والرباط، كقوله: جعلته مسجداً سنة، فإنه يصح مؤبداً.

القول الرابع: وهو قول الحنفية[٧].

يشترط الحنفية على المعمول به لصحة الوقف أن يكون مؤبداً؛ بأن يكون آخره مشروطاً صراحة أو دلالة لجهة بر لا تنقطع، غير أنهم يختلفون في اشتراط ذكر التأبيد أو ما يقوم مقامه نصاً في صيغة الوقف.

فأبو يوسف رحمه الله لا يشترط ذكر التأبيد، وإنما يشترط خلو الصيغة عما ينافيه، وهو المعتمد.

ومحمد رحمه الله: يشترط ذلك.

---

(١) المصدر السابق للحنابلة.

(٢) شرح البهجة (٣/ ٣٧٣)، مغني المحتاج (٣/ ٣٨٣).

(٣) ينظر / البحر الرائق ٥/ ٢١٣، المبسوط ١٢/ ٤١.

(٤) مغني المحتاج (٣/ ٣٨٣)، أسنى المطالب ٢/ ٤٦٤.

(٥) الفروع (٤/ ٥٨٧)، شرح المنتهى (٢/ ٤٠٣)، كشاف القناع ٤/ ٢٢٤.

(٦) ينظر / المحلى ٨/ ١٤٩ ـ ١٦١.

(٧) أحكام الأوقاف للخصاف (ص١٢٧)، الإسعاف (ص٢٩)، فتاوى قاضيخان (٣/ ٣٠٤).

وعلى هذا فإذا ذكر الواقف جهة بر دائمة كالفقراء انصرف إليها بالاتفاق.

وإذا ذكر أناساً معينين، وشرط انصراف الوقف بعدهم لجهة بر دائمة كالفقراء صح الوقف بالاتفاق.

أدلة من قال بصحة الوقف المؤقت:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ عموم أدلة مشروعية الوقف[١].

وهذه تشمل الوقف المؤقت.

٢ ـ أدلة صحة الشرط في الوقف[٢].

وهذه بعمومها تشمل اشتراط الواقف كون الوقف مؤقتاً.

٣ ـ أدلة اشتراط رضا الواقف[٣].

والواقف لم يرض بإخراج ملكه وقفاً إلا هذه المدة.

(١٣٥) ٤ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي سلمة، عن جابر رضي الله عنهما قال: «**قضى النبي ﷺ بالعمرى أنها لمن وهبت له**»[٤].

(١٣٦) ٥ ـ ما رواه مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنهما قال: قال ﷺ: «**أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها، فإن من أعمر عمرى فهي للذي أعمرها حياً وميتاً ولعقبه**»[٥].

---

(١) ينظر: التمهيد / حكم الوقف.

(٢) ينظر: مبحث سروط الواقفين.

(٣) ينظر: مبحث شروط الاقف/ شرط الرضا.

(٤) صحيح البخاري في الهبة: باب ما قيل في العمرى (٢٦٢٥)، ومسلم في الهبات: باب العمرى (١٦٢٥).

(٥) صحيح مسلم في الموضع السابق.

(١٣٧) ٦ ـ ما رواه مسلم من طريق أيوب، عن أبي الزبير، عن جابر ﷺ، وفي حديث أيوب من الزيادة قال: جعل الأنصار يعمرون المهاجرين، فقال رسول الله ﷺ: «**أمسكوا عليكم أموالكم**»[١].

(١٣٨) ٧ ـ ما رواه مسلم من طريق أبي سلمة، عن جابر ﷺ أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**من أعمر رجلاً عمرى له ولعقبه، فقد قطع قوله حقه فيها، وهي لمن أعمر ولعقبه**» غير أن يحيى قال في أول حديثه: «**أيما رجل أعمر عمرى فهي له ولعقبه**»[٢].

فهذه الأحاديث صريحة في صحة العمرى، وهي هبة مؤقتة، وكذا الوقف.

٨ ـ أن في هذا تيسيراً على الناس، وحثاً لهم على التبرعات ولو تأقيتاً.

٩ ـ لأن المتبرع محسن وليس عليه سبيل، فله شرط ما يشاء ما لم يكن فيه ضرر أو مخالفة لمقتضى الوقف أو الشرع.

١٠ ـ الأدلة الدالة على صحة وقف الحيوان[٣].

وبقاء الحيوان ونحوه مؤقت.

١١ ـ أن الوقف من أنواع الصدقات التي تجوز مؤقتة كما تجوز مؤبدة، ولا دليل يخص الوقف بالمنع من التأقيت[٤].

ونوقش: بما ورد من نصوص خاصة تبين وجوب تأبيد الوقف كالأمر بتحبيس الأصل، وأنه لا يباع ولا يوهب.

وأجيب: أن تأبيد كل شيء بحسبه كما تقدم.

---

(١) صحيح مسلم في الموضع السابق (١٦٢٥) (٢٧).
(٢) صحيح مسلم في الموضع السابق (١٦٢٥) (٢١).
(٣) ينظر / مبحث الوقف على الحيوان.
(٤) ينظر / الحاوي الكبير ٧/ ٥٢١.

١٢ ـ كما يجوز توقيت انتفاع الموقوف عليهم بالعين الموقوفة أو غلتها، كذا يجوز توقيت الوقف مطلقاً.

ونوقش من وجهين:

الأول: أن هذا يعد قياساً مع الفارق؛ لأن للواقف أن يقيد بشرطه مدة الانتفاع بالنسبة للموقوف عليهم، بخلاف العين الموقوفة، فلا يكون الوقف فيها إلا مؤبداً.

الثاني: يقال أيضاً بأن ما خالف مقتضى الوقف، وأصله تجب مخالفته، والحال كذلك هنا[١].

١٣ ـ أن حقيقة الوقف تمليك المنفعة، والواقف له أن يقيد بشرطه وجه الانتفاع بالوقف كذلك له أن يقيد مدة الوقف[٢].

يناقش: بأن هذا قياس مع الفارق؛ لأن الواقف له أن يقيد بشرطه مدة الانتفاع بالنسبة للموقوف عليه، وهذا لا ينافي تأبيد الوقف.

١٤ ـ أنه يجوز وقف بعض المال، فكذلك يجوز الوقف في بعض الزمان.

ونوقش: قال الموردي: «ولهذا فرقنا بين أن يقف بعض ماله فيجوز، وبين أن يقف في بعض الزمان فلا يجوز؛ لأنه ليس في وقف بعض ماله رجوع في الوقف، وفي وقفه في بعض الزمان رجوع في الوقف»[٣].

وأجيب: بأن الرجوع في الوقف سائغ بشرطه كما حررته في موضعه.

واستدل من قال بصحة الوقف وبطلان الشرط:

١ ـ حديث ابن عمر رضي الله عنهما في وقف عمر رضي الله عنه السابق.

وجه الدلالة منه: أنه دل على لزوم الوقف، واللزوم ينافي توقيته.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير ٧/ ٥٢١.

(٣) المصدر السابق.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن وقف عمر يدل على اللزوم إذا لم يكن هناك شرط من الواقف لوجوب إتباع شرطه.

٢ ـ القياس على العتق، فكما أن العتق لا يجوز تعليق انتهائه على شرط، فكذلك الوقف لجامع أنهما إسقاطان للملك.

ونوقش: بالفرق؛ إذ التأقيت ممكن في الوقت بخلافه في العتق.

٣ ـ القياس على الهبة، فكما أنه لا يجوز تعليق انتهائها على شرط، فكذلك الوقف بجامع أن كلاً منهما إخراج مال على وجه القربة.

ونوقش: بعدم التسليم المقيس عليه موضع خلاف بين العلماء.

فهذه التعليلات تدل على عدم جواز تعليق انتهاء الوقف إلا أنه لا يلزم منها بطلان الوقف؛ لأنه لازم بمجرد التلفظ به قبل ورودها عليه، وعليه فيصح الوقف ويبطل الشرط.

واستدل من قال بالبطلان:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ حديث عمر رضي الله عنه السابق[1].

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الوقف أساسه البقاء؛ ليكون صدقة جارية، وهذا لا يكون إلا بالتأبيد.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أنه لا دليل فيه على شرط التأبيد.

الوجه الثاني: أنه لو دل، فغيره من الأدلة دلت على جواز المؤقت.

٢ ـ أن المنقول عن الصحابة رضي الله عنهم من تأبيد الوقف.

ونوقش: بأن ما نقل عن الصحابة رضي الله عنهم من تأبيد الوقف، إنما هي حكاية

---

(١) سبق تخريجه برقم (٥).

وقائع كان الوقف فيها مؤبداً، وهذا هو ما ارتضوه في صدقاتهم، وليس فيه دليل على المنع من التأقيت في الوقف[١].

٣ ـ أنه إخراج مال على وجه القربة، فلم يجز إلى مدة كالصدقة.

ونوقش: بأنه قياس مقابل بمثله.

٤ ـ أن الموقوف يخرج عن ملك واقفه إلى حكم ملك الله تعالى، وعليه فلا يصح التصرف فيه[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن خروج الوقف إلى ملك الله تعالى لا يمنع من تأقيته.

٥ ـ قياس الوقف على العتق بجامع أن كلاً منهما إسقاط للملك، وكذا فإن الهبات لا رجوع فيها[٣].

وسبق مناقشة القياس على العتق.

٦ ـ القياس على وقف المسجد، فكما تجب إقامته على التأبيد، ولا يجوز الرجوع عنه، فكذا وقف غير المسجد[٤].

ونوقش: بعدم تسليم الأصل المقيس عليه.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة الوقف المؤقت؛ إذ الأصل أن الوقف فعل خير وقربة إلى الله ﷻ، فلا يمنع إلا لدليل بيّن.

❋ ❋ ❋

---

(١) ينظر: الوقف وبيان أحكامه لأحمد إبراهيم بك ص٣٤، أموال الوقف ومصرفه ص١٢٣.

(٢) تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٥، الهداية ٦/ ٢٠٣، مغني المحتاج ٣/ ٥٢٢، شرح المنهج وحاشية الجمل ٣/ ٥٧٦، المغني ٨/ ١٨٦، الإقناع لطالب الانتفاع ٣/ ٦٣.

(٣) العناية شرح الهداية ٦/ ٢٠٨.

(٤) شرح العناية على الهداية ٢/ ٢٠٦، ٢١٩.

المطلب الثاني

الشرط الثاني: أن يكون الوقف منجزاً

(الوقف المعلق)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أن يكون التعليق على شرط مستقبل:

إذا علق الواقف الوقف على شرط مستقبل، كأن يقول: وقفت هذا البيت إذا جاء شهر رمضان، أو إذا رضي أبي، ونحو ذلك.

فهل يصح وينعقد الوقف مع هذا التعليق أو لا ينعقد؟ إن كان الوقف مسجداً صح، وإن كان غير مسجد، فللعلماء رحمهم الله قولان في حكم تعليق الوقف على الشرط:

القول الأول: صحة تعليق الوقف على الشرط.

وهذا مذهب المالكية[١]، وقول عند الحنابلة[٢]، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[٣]، وابن القيم[٤].

---

(١) مواهب الجليل ٦/ ٣٢، شرح الخرشي ٧/ ٩١، جواهر الإكليل ٢/ ٢٠٨، منح الجليل ٨/ ١٤٤، أحكام التعليق ص٢١٥.

(٢) الإنصاف ٧/ ٢٣.

(٣) العقود لشيخ الإسلام ص (٢٢٧).

(٤) إعلام الموقعين (٣/ ٣٨٧).

وعند المالكية: إن حصل على الواقف دين قبل الأجل فإنه يضر عقد الوقف، إلا إن حيز الوقف، أو كانت منفعته لغير الواقف.

القول الثاني: عدم صحة تعليق الوقف على شرط.

وإلى هذا ذهب الحنفية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة(٣).

أدلة القول الأول: (صحة تعليق الوقف على الشرط):

(١٣٩) ١ ـ ما رواه الإمام أحمد: حدثنا يزيد بن هارون، أخبرنا مسلم بن خالد، عن موسى بن عقبة، عن أبيه، عن أم كلثوم، وحدثنا حسين بن محمد قال: ثنا مسلم فذكره، وقال: عن أمه أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: لما تزوج رسول الله ﷺ أم سلمة قال لها: «إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى إلا هديتي مردودة علي، فإن ردت علي فهي لك، قال: وكان كما قال رسول الله ﷺ وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة»(٤).

---

(١) فتح القدير ٥/ ٣٧، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، مجمع الأنهر١/ ٧٣٠، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٤٣٦، حاشية الطحطحاوي ٢/ ٥٣٠.

(٢) روضة الطالبين (٤/ ٣٩٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧٧، فتح المعين ٣/ ١٦٣، نهاية المحتاج ٥/ ٣٧٢.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٩٧، الفروع ٤/ ٥٨٨، المبدع ٥/ ٣٢٣، شرح المنتهى ٢/ ٤٠٤.

(٤) مسند الإمام أحمد ٦/ ٤٠٤.
وأخرجه أيضاً الإمام أحمد ٦/ ٤٠٤ عن حسين بن محمد،
والطبراني في الكبير ٢٥/ ٢٠٥ من طريق سعيد بن أبي مريم، ويحيى بن عبد الحميد الحماني، ويحيى بن بكير، وسفيان الثوري،
وابن سعد في الطبقات ٨/ ٩٥ عن أحمد بن محمد الأزرقي،
وابن حبان (ح٥١١٤) من طريق هشام بن عمار،
=

وجه الاستدلال: أن الرسول ﷺ علق الهبة على رجوعها، وكذا الوقف.

ونوقش من وجهين:

الأول: أن هذا ليس هبة؛ بل هو وعد بالهبة[١].

ويجاب: بأن ظاهر اللفظ في قوله: «**فهو لك**» يقتضي الهبة، وما عداه خلاف الظاهر.

الثاني: أن الحديث ضعيف.

(١٤٠) ٢ ـ ما رواه البخاري من طريق نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «**إن قتل زيد فجعفر، وإن قتل جعفر فعبد الله بن رواحة**»[٢].

= والبيهقي ٦/ ٢٦ من طريق مسدد وابن وهب،
ثمانيتهم (حسين بن محمد، وسعيد بن أبي مريم، والأزرقي، ويحيى بن عبد الحميد الحماني، ويحيى بن بكير، والثوري، وهشام بن عمار، وابن وهب، ومسدد) عن مسلم بن خالد، عن موسى بن عقبة، عن أبيه، عن أم كلثوم.
إلا أنه جاء في رواية حسين بن محمد، وسعيد بن أبي مريم، ويحيى بن عبد الحميد الحماني ويحيى بن بكير والثوري . . . . عن موسى بن عقبة، عن أمه، عن أم كلثوم.
وجاء في رواية ابن وهب ومسدد . . . عن موسى بن عقبة عن أم كلثوم. قال ابن وهب في روايته: «أم كلثوم بنت أبي سلمة لما تزوج النبي ﷺ». وفي رواية الأزرقي: عن موسى بن عقبة، عن أمه، عن أم كلثوم. . . قال ابن حجر في الإصابة ٤/ ٤٦٧: «. . . ورواه هشام بن عمار عن مسلم بن خالد، فقال في روايته: عن أمه، عن أم كلثوم، عن أم سلمة، وأخرجه ابن حبان في صحيحه من طريقه، وهو المحفوظ».
الحكم على الحديث: الحديث ضعيف لعلتين:
الأولى: مسلم بن خالد الزنجي، سيئ الحفظ، ولعل الاضطراب في السند منه.
(ينظر: تهذيب الكمال في أسماء الرجال ١٨/ ٧٤).
الثانية: أم موسى بن عقبة، أو أبوه لا يعرفان.

(١) المغني (٨/ ٢٥٠).

(٢) صحيح البخاري في المغازي: باب غزوة مؤتة (٤٢٦١).

ففي هذا تعليق عقد الإمارة، فكذا الوقف.

٣ ـ أن تعليق العقود والتبرعات ونحوها بالشرط أمر تدعو إليه الضرورة، أو الحاجة أو المصلحة والمكلف قد لا يستغني عن التعليق، والشارع لا يمنع مثل هذا؛ إذ لا محذور فيه[١].

٤ ـ أن الأصل في العقود والشروط في العقود الصحة.

أدلة القول الثاني: (عدم صحة تعليق عقد الوقف):

استدل القائلون بعدم صحة تعليق عقد الوقف بالأدلة الآتية:

١ ـ أن الوقف تمليك لمعين في الحياة، فلم يجز تعليقها في الحياة على شرط كالبيع[٢].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: الفرق بين البيع والوقف، فالبيع عقد معاوضة، والوقف عقد تبرع.

الوجه الثاني: عدم التسليم بالمنع في المبيع، بل البيع مما يجوز تعليقه على شرط؛ لعدم المانع، والأصل الصحة.

٢ ـ أن التبرع تمليك، والتمليكات تبطل بالتعليق[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا الاستدلال في محل النزاع، والأصل الذي بني عليه غير مسلم، فعقود التمليكات تقبل التعليق.

---

(١) ينظر: إعلام الموقعين (٢/ ٢٨) و (٣/ ٣٨٧).

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ١١٨)، المغني (٨/ ٢٥٠).

(٣) المنثور (١/ ٣٧٧)، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٥/ ٢٤١)، أحكام التعليق ص٢١٥.

٣ ـ أن الوقف عقد يبطل بالجهالة، فلم يصح تعليقه على شرط مستقبل كالبيع[١].

ويناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن التعليق لا جهالة فيه، فإن الشرط المعلق عليه إن تحقق فقد تم العقد، وإن لم يتحقق لم يتم وتحققه من عدمه معلوم وليس مجهولاً.

الوجه الثاني: أن القياس على البيع مبني على عدم صحة تعليق البيع وهذا غير مسلم، بل البيع يصح تعلقه على شرط عند بعض أهل العلم.

٤ ـ أنه عقد يقتضي نقل الملك لله تعالى أو للموقوف عليه حالاً كالبيع والهبة، فلا يصح إلا منجزاً[٢].

ويناقش: بنحو ما نوقش به ما سبق حيث إن نقل الملك لا يمنع التعليق، كما أن البيع والهبة يصح فيهما التعليق على قول طائفة من العلماء، وهو قول قوي.

٥ ـ أن الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر[٣].

ونوقش: بعدم التسليم؛ لأن غاية ما في الوقف المعلق أنه إن حصل الشرط الذي علق عليه الوقف تحقق وحصل الوقف، وإلا فلا.

٦ ـ أن الوقف لا يحلف به وتعليق ما لا يحلف به لا يصح[٤].

ونوقش: بعدم التسليم؛ لأن كل ما لا يحلف به لا يصح تعليقه، بل يصح تعليق البيع والإجارة ونحوهما، وهذه العقود لا يحلف بها.

---

(١) المجموع ١٦/ ٢٥٨.

(٢) نهاية المحتاج ٥/ ٣٧٥.

(٣) البحر الرائق ٥/ ٢٠٢، حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٦٠.

(٤) جامع الفصولين ٢/ ٥، حاشية الطحطاوي ٢/ ٥٣٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٦٠.

٧ ـ أنه نقل للملك فيما لم يبن على التغليب والسراية، فلم يجز تعليقه على شرط كالهبة[١].

ونوقش هذا الاستدلال: لأنه قياس مع الفارق؛ لأن الهبة تمليك لمعين بينما الوقف إخراج الملك لله، ثم إنه لا يسلم أن الهبة لا يصح تعليقها، بل يصح تعليقها على الراجح، كما بينته في كتابي: أحكام الهبة.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة تعليق عقد الوقف على شرط مستقبل؛ لقوة دليلهم، ولأنه إحسان محض وفي تعليقها تكثير لهذا الإحسان، ولأن القائلين بمنع التعليق أجازوا التعليق في بعض عقود التمليك مما يدل على اضطراب هذا الأصل عندهم، وعدم اطراد قاعدتهم.

المسألة الثانية: أن يكون التعليق على سبيل النذر:

وصورته أن يقول: لله علي أن أقف عقاري على الفقراء، أو يقول: إذا شفى الله مريضي فلله علي أن أقف عقاري على الفقراء، فيصح هذا التعليق[٢].

(١٤١) ١ ـ لما روى البخاري من طريق القاسم، عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «**من نذر أن يطيع الله فليطعه**»[٣].

٢ ـ ولأن النذر مما يحتمل التعليق[٤].

المسألة الثالثة: تعليق الوقف على الموت:

يأتي بحث هذه المسألة في حكم الوقف المعلق بالموت.

❋ ❋ ❋

---

(١) مغني المحتاج ٢/ ٣٨٥، المبدع ٥/ ٣٢٣، أحكام التعليق ص٢١٥.

(٢) البحر الرائق ٥/ ٢١٢، حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٥.

(٣) صحيح البخاري في الأيمان والنذور: باب النذر في الطاعة (٦٦٩٦).

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٧.

المطلب الثالث

الشرط الثالث: اشتراط الاتصال بين القبول والإيجاب

وتقدم القبول على الإيجاب، وتقدم بحثهما في الفصل الأول من الباب الأول.

❋ ❋ ❋

المطلب الرابع

الشرط الرابع: اشتراط قبض الوقف، وحيازته

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تعريف الحيازة:

تعريف الحيازة:

الحوز: هو الجمع، والضم، والقبض، وكل من ضم إلى نفسه شيئاً فقد حازه حوزاً أو حيازة[(١)].

قال ابن منظور: «حازه يحوزه: إذا قبضه وملكه واستبد به»[(٢)].

المسألة الثانية: اعتبار شرط القبض والحيازة:

حيازة الوقف وقبضه اختلف العلماء ـ رحمهم الله تعالى ـ في اعتبارها شرطاً لصحة الوقف، أو لزومه، على ثلاثة أقوال:

---

(١) انظر: الصحاح. مادة حوز ٣/ ٨٧٥، معجم مقاييس اللغة. مادة حوز ٢/ ١١٨.

(٢) لسان العرب. مادة حوز ٥/ ٣٤٢.

القول الأول: أن الحيازة والقبض ليست شرطاً لا لصحة الوقف، ولا للزومه.

وبه قال أبو يوسف من الحنفية[١]، وهو قول الشافعية[٢]، ومذهب الحنابلة[٣]، وهو قول الظاهرية[٤].

القول الثاني: أن الحيازة والقبض شرط في صحة الوقف.

وهو قول المالكية في الجملة، ورواية عن الإمام أحمد[٥].

القول الثالث: أن الحيازة والقبض شرط للزوم الوقف.

وهو قول محمد بن الحسن[٦]، وبه قال بعض المالكية[٧]، وهو رواية عن الإمام أحمد[٨].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ حديث ابن عمر ﷺ قال: أصاب عمر ﷺ بخيبر أرضاً، فأتى النبي

---

(١) المبسوط ١٢/ ٣٥، البحر الرائق ٥/ ٢١٢.

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٣٨٣.

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٤١٩، الفروع ٤/ ٥٨٩، قواعد ابن رجب ص٧١، التصرف في الوقف ٢/ ١٤٥.

(٤) المحلى ١٠/ ١٨٦.

(٥) منح الجليل ٤/ ٤٥، شرح الخرشي على خليل ٧/ ٨٤، الشرح الصغير ٢/ ٣٠١، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٤١٨.

(٦) انظر: المبسوط ١٢/ ٣٥، الإسعاف ص١٣، البحر الرائق ٥/ ٢١٢، حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٠٤.

(٧) منح الجليل ٤/ ٤٨.

(٨) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٤١٨.

ﷺ فقال: أصبت أرضاً لم أصب مالاً قط أنفس منه فكيف تأمرني به؟ قال: «**إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها**»، فتصدق عمر: أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث في الفقراء والقربى، وفي سبيل الله، والضيف، وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقاً غير متمول فيه[١].

وجه الدلالة: أن قوله ﷺ: «**إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها**» يشمل تحبيس العين والصدقة بها وهي تحت يد مالكها، وأيضاً فإن عمر رضي الله عنه لم يسأل النبي ﷺ عن اشتراط إخراج العين المحبسة عن يده، مما يدل على عدم اشتراطه[٢].

٢ ـ ما ورد عن عمر رضي الله عنه أن وقفه كان بيده إلى أن مات.

(١٤٢) فقد روى الخصاف عن الواقدي، عن أبي بكر بن عبد الله، عن عاصم بن عبيد لله، عن عبد الله بن عمر بن ربيعة قال: «شهدت كتاب عمر رضي الله عنه حين وقف وقفه أنه في يده، فإذا توفي فهو إلى حفصة بنت عمر، فلم يزل عمر يلي وقفه إلى أن توفي، فلقد رأيته هو بنفسه يقسم ثمرة ثمغ في السنة التي توفي فيها، ثم صار إلى حفصة»[٣].

(١٤٣) ٣ ـ وأخرج الشافعي عن أهل العلم من ولد فاطمة وعلي وعمر رضي الله عنهم، ومواليهم «أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه المتصدق بأمر رسول الله رضي الله عنه لم يزل يلي صدقته حتى قبضه الله تبارك وتعالى، ولم يزل علي بن أبي طالب يلي

---

(١) سبق تخريجه برقم (٥).

(٢) الأم ٤/ ٥٣.

(٣) أحكام الأوقاف للخصاف ص٨، والواقدي متروك (ضعيف جداً).

صدقته بينبع حتى لقي الله ﷻ، ولم تزل فاطمة ﵂ تلي صدقتها حتى لقيت الله تبارك وتعالى»[١].

(١٤٤) ٤ ـ ونقل البيهقي عن الشافعي في القديم: «أن الزبير ولي صدقته حتى قبضه الله، وولي عمرو بن العاص صدقته حتى قبضه الله، وولي المسور بن مخرمة صدقته حتى قبضه الله»[٢].

قال الشافعي: «ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار، لقد حكي لي عدد كثير من أولادهم وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا، ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه، وأن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يلونها حتى ماتوا، وأن نقل الحديث فيها كالتكلف»[٣].

(١٤٥) ٥ ـ ما رواه عبد الرزاق، عن سفيان الثوري، عن جابر الجعفي، عن القاسم بن عبد الرحمن قال: «**كان علي بن أبي طالب وابن مسعود يجيزان الصدقة وإن لم تقبض**»[٤].

والوقف من الصدقة.

(١٤٦) ٦ ـ ما رواه ابن حزم من طريق الحجاج بن المنهال: نا المعتمر بن سليمان التيمي، قال: سمعت عيسى بن المسيب أنه سمع

---

(١) الأم ٤/ ٥٣، وفيه من لم يسم من ولد فاطمة.

(٢) سنن البيهقي ٦/ ١٦٢، الشافعي لم يدرك من نقل عنهم، والبيهقي لم يدرك الشافعي.

(٣) الأم ٤/ ٥٣.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩/ ١٢٢، ومن طريقه ابن حزم ١٠/ ٨٣ (إسناده ضعيف).
فهو معلول بعلتين: جابر الجعفي، والانقطاع.
وأخرج عبد الرزاق ٩/ ١٢٢ عن علي نحوه من طريق جابر الجعفي، عن عبد الله بن نجي، به.

القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود يحدث، عن أبيه، عن جده عبد الله بن مسعود قال: «**الصدقة جائزة قبضت، أو لم تقبض**»[١].

وجه الدلالة: كما سبق.

(١٤٧) ٧ ـ ما رواه عبد الرزاق، عن إبراهيم بن عمر، عن عبد الكريم أبي أمية قال: حدثني يحيى بن جعدة أن عمر بن الخطاب قال: «**اللاعب والجاد في الصدقة سواء**»[٢].

(١٤٨) ٨ ـ ما رواه الإمام مالك، عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المري عن عمر رضي الله عنه قال: «**من وهب هبة لصلة الرحم، أو على وجه الصدقة فإنه لا يرجع فيها، ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها**»[٣] [صحيح].

---

(١) المحلى ١٠/ ٨٣.
وأخرجه الدارقطني في سننه ٤/ ٢٠٠، ومن طريقه البيهقي ٦/ ١٦٢ عن المعتمر بن سليمان بلفظ: «فرغ من أربع من الخلق والخلق، والرزق والأجل، فليس أحد أكسب من أحد، والصدقة جائزة قبضت أو لم تقبض» وفي إسناده عيسى بن المسيب البجلي الكوفي، قال يحيى والنسائي والدارقطني: ضعيف، وقال أبو حاتم وأبو زرعة: ليس بالقوي، وتكلم فيه ابن حبان وغيره، وقال أبو داود: هو قاضي الكوفي ضعيف (ميزان الاعتدال ٣/ ٣٢٣) (إسناده ضعيف).

(٢) مصنف عبد الرزاق ٩/ ١٢٢.
وابن حزم في المحلى ١٠/ ٨٣ (إسناده ضعيف).
فهو معلول بعلل:
الأولى: عبد الكريم أبو أمية، هو ابن أبي المخارق ضعيف (التقريب ٢/ ٥١٦).
الثانية: الانقطاع بين عمر ويحيى بن جعدة.
الثالثة: إبراهيم بن عمر، ضعفه ابن حزم، ووثقه ابن معين.

(٣) موطأ الإمام مالك ٢/ ٧٥٤، ومن طريق مالك أخرجه مسدد كما في المطالب.
وأخرجه ابن أبي شيبة ٦/ ٤٧٢، وابن حزم في المحلى ٩/ ١٥٧ من طريق أبي معاوية، =

وهذا يشمل صدقة الوقف قبضت أو لم تقبض.

٩ ـ قياس صحة الوقف ولزومه من غير قبض على صحة العتق ولزومه من غير قبض[١]، بجامع إسقاط الملك على وجه القربة[٢].

أدلة الرأي الثاني: (اشتراط الحيازة والقبض):

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ حديث عمر رضي الله عنه، وفيه أن عمر رضي الله عنه دفعه إلى حفصة رضي الله عنها[٣].

(١٤٩) ٢ ـ ما رواه أبو داود من طريق ابن وهب، أخبرني الليث، عن يحيى بن سعيد، عن صدقة عمر بن الخطاب قال: «نسخها لي عبد الحميد بن عبد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب، بسم الله الرحمن الرحيم: هذا ما كتب عبد الله عمر في ثمغ، فقص من خبره نحو حديث نافع، قال: «غير متأثل مالاً، فما عفا عنه من ثمره فهو للسائل والمحروم». قال: وساق القصة قال: وإن شاء ولي ثمغ اشترى من ثمره رقيقاً لعمله، وكتب معيقيب، وشهد عبد الله بن الأرقم: بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث أن ثمغاً، وصرمة بن الأكوع، والعبد الذي فيه، والمئة سهم التي بخيبر، ورقيقه الذي فيه، والمئة التي أطعمه محمد ﷺ بالوادي تليه حفصة ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها أن لا يباع

= عن الأعمش، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عمر رضي الله عنه.
وأخرجه عبد الرزاق ٩/ ١٠٦ من طريق يزيد بن زياد، عن زيد بن وهب قال: كتب عمر رضي الله عنه.

(١) الأم ٤/ ٥٣، المبسوط ١٢/ ٣٥ ـ ٣٦، فتح القدير ٦/ ٢٠٩، البحر الرائق ٥/ ٢١٢، المغني ٥/ ٦٠٠، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٩٥.

(٢) انظر: الكافي لابن قدامة ٢/ ٤٥٥، فتح القدير ٦/ ٢٠٩، البحر الرائق ٥/ ٢١٢.

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٤١).

ولا يشترى، ينفقه حيث رأى من السائل والمحروم وذوي القربى، ولا حرج على من وليه إن أكل أو آكل أو اشترى رقيقاً منه»[١].

---

(١) سنن أبي داود (٢٨٧٩).

وأخرجه البيهقي في سننه (٦/ ١٦٠) من طريق ابن وهب عن الليث ـ وهو ابن سعد كما جاء عنده مصرحاً به، عن يحيى... به.

وهو معلول بعلتين:

١ ـ عبد الحميد بن عبد الله: قال عنه في التقريب: مجهول الحال ولم يرو عنه إلا أبو داود هذا الأثر وحده.

٢ ـ أن عبد الحميد بن عبد الله لم يدرك جده عمر رضي الله عنه، قاله المزي في تحفة الإشراف (٧/ ٢٦٤).

وهذه الأثر مما استدركه المزي على ابن عساكر.

والغريب من ابن الملقن حيث قال كما في البدر المنير (٧/ ١٠٨) عن هذا الأثر بأن إسناده صحيح.

وقد استقصى الحافظ أبو بكر النجاد كما في كتابه مسند عمر (٧٥ ـ ٨٣) طرق هذا الخبر وليس فيه هذه الرواية.

وجاء هذا الأثر عند عبد الرزاق في مصنفه (١٠/ ٣٧٧) قال: أخبرنا معمر عن أيوب أنه أخذ هذا الكتاب من عمرو بن دينار فذكره مطولاً، وفي آخره مثل رواية أبي داود، وهذا الأثر كسابقه ضعيف ولا يصح، عمرو لم يدرك عمر رضي الله عنه.

وأما وصية عمر إلى حفصة فجاءت من عدة طرق، قال ابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢١٣): حدثنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار أن عمر أوصى إلى حفصة.

وهذا إسناد رجاله ثقات حفاظ إلا أنه منقطع، عمرو لم يدرك عمر رضي الله عنه.

وجاء هذا الأثر من طريق آخر موصولاً كما عند الدارمي في سننه (٢/ ٤٢٦) قال: حدثنا عبد الله بن سلمة، حدثنا عبيد الله العمري، عن نافع، عن ابن عمر أن عمر أوصى إلى حفصة أم المؤمنين.

وأخرجه هكذا مختصراً ابن سعد في الطبقات الكبرى (٣/ ٣٥٧)، وفيه زيادة: (فإنا ماتت فإلى الأكابر من آل عمر).

ونوقش هذا الاستدلال: أنه مردود بما ذكر ابن حجر فقال: وأما ما زعمه ابن التين من أن عمر ﷺ دفع الوقف لحفصة فمردود[١].

ووجه رده: أنه جاء في كتاب عمر ﷺ: «هذا ما كتب عبد الله عمر أمير المؤمنين في ثمغ، أنه إلى حفصة ما عاشت تنفق ثمره حيث أراها الله، فإن توفيت فإلى ذوي الرأي من أهلها... والمئة وسق[٢] الذي أطعمني النبي ﷺ فإنها مع ثمغ على سننه الذي أمرت به، وإن شاء وليّ ثمغ أن يشتري من ثمره رقيقاً يعملون فيه فعل».

(١٥٠) وروى الدارقطني، والبيهقي كلاهما من طريق يزيد بن هارون، أنبأنا عبد الله بن عون، عن نافع، عن ابن عمر قال: «أصاب عمر أرضاً بخيبر... فذكره وفيه: (ثم أوصى به إلى حفصة بنت عمر ﷺ، ثم إلى الأكابر من آل عمر)[٣].

---

(١) فتح الباري ٥/ ٣٨٤.

(٢) الوسق: مكيلة معلومة، وقيل: هو حمل بعير، وهو ستون صاعاً بصاع النبي ﷺ. انظر: لسان العرب مادة: » وسق.

(٣) سنن الدارقطني (٤/ ١٨٩)، والبيهقي (٦/ ١٦١)، وعزاه في الفتح (٥/ ٥٠٤) إلى ابن شبة، ولم أجده في المطبوع، ولعله فيما سقط منه، والله أعلم.
وهذا إسناد صحيح، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده (٢/ ١٢٥) من طريق ابن زيد حدثنا أيوب، عن نافع، عن ابن عمر «أن عمر أصاب أرضاً من يهود بني حارثة يقال لها ثمغ، فذكره وفيه: يليها ذوو الرأي من آل عمر فما عفا من ثمرها... إلخ».
وكذلك أخرجه النجاد في مسند عمر (٨١) من طريق حماد بن زيد، حدثنا أيوب، به.
وأخرجه ابن الجارود في المنتقى (٢/ ٢٦) من طريق إسماعيل، حدثنا أيوب، به.
كلاهما (حماد بن زيد، وإسماعيل وهو ابن علية) عن أيوب، عن نافع، به.
وقد احتج الشافعي كما في الأم بتولية عمر حفصة ـ الأم (٤/ ٥٩).
واحتج به الإمام أحمد كما في مسائل المروذي (٨/ ٤٢٧٦) ونقله عنه الميموني، كما في القواعد لابن رجب (١٣١). =

وهذا يدل على أنه أوصى لحفصة رضي الله عنها.

أدلة القول الثالث: (أن الحيازة شرط للزوم):

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وأنه دفع الوقف على ابنته حفصة رضي الله عنها[(١)].

قالوا: وإنما فعل ذلك ليتم الوقف.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا الدليل سبقت مناقشته في دفع استدلال أصحاب القول الثاني، وأنه لا يصح الاستدلال به، وحتى لو فرض صحته فإنه يصادم ما ثبت أن عمر ولي صدقته حتى مات، فيتعين صرفه إلى أن المقصود بذلك أن عمر رضي الله عنه أوصى بدفعه إلى حفصة بعد وفاته، وأنها إنما حازته بعد وفاة أبيها رضي الله عنهما.

وعلى فرض ثبوت حيازة حفصة له قبل وفاة أبيها، فإنه لا يعني ذلك أنه شرط لتمام الوقف، بل هناك احتمال أقوى منه وهو ما ذكره أبو يوسف من أنه فعل ذلك لكثرة اشتغاله وخاف التقصير منه في أوانه، أو ليكون في يدها بعد موته، أما أن يكون فعله لإتمام الوقف فلا[(٢)].

وأن بعض العلماء يرى أنه أول وقف في الإسلام[(٣)].

وأما كتاب عمر رضي الله عنه لوقفه فقد كتبه في خلافته؛ ذلك أن معيقيباً كان

= وذكره ابن حزم في المحلى (٨/١٥٦) مع آثار أخرى ثم قال: اختصرنا الأسانيد لاشتهار الأمر.

(١) تقدم تخريجه برقم (١٤١).

(٢) المبسوط ١٢/٣٦.

(٣) ينظر: الباب التمهيد / أول وقف في الإسلام.

كاتبه في زمن الخلافة، وقد وصف معيقيب عمر في هذا الكتاب بأنه أمير المؤمنين.

ومن خلال هاتين المقدمتين يتضح لنا أن عمر ﷺ وقف ثمغاً في زمن النبي ﷺ باللفظ، وتولى هو النظر عليه إلى أن حضرته الوصية في زمن خلافته، فكتب حينئذ الكتاب، خاصة وأنه قد سبق التصريح بأن عمر ﷺ ولي صدقته إلى أن مات[١].

(١٥١) ٢ ـ ما رواه مسلم من طريق قتادة، عن مطرف، عن أبيه قال: أتيت النبي ﷺ وهو يقرأ: ﴿أَلْهَىٰكُمُ ٱلتَّكَاثُرُ﴾ قال: «يقول ابن آدم: مالي، مالي» قال: «**وهل لك يا بن آدم من مالك إلا ما أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت، أو تصدقت فأمضيت**»[٢].

فدل على أن الصدقة تكون بالإمضاء، وهو القبض.

(١٥٢) ٣ ـ ما رواه الإمام مالك، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة ﷺ قالت: إن أبا بكر الصديق ﷺ نحلها جداد عشرين وسقاً من مال بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: «**والله يا بنية، ما من الناس أحد أحب إلي غنى بعدي منك، ولا أعز فقراً بعدي منك، وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقاً، فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك، وإنما هو مال الوارث، وإنما هو أخوك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله...**»[٣].

---

(١) تخريجه برقم (١٤٣).

(٢) صحيح مسلم في الزهد: باب سجن المؤمن (٢٩٥٨).

(٣) الموطأ ٢/ ٧٥٢ في كتاب الأقضية: باب ما لا يجوز من النحل (١٤٣٨).
ورواه البيهقي في سننه الكبرى ٦/ ١٦٩ في كتاب الهبات: باب شرط القبض في الهبة (١١٧٢٨).
وعبد الرزاق ٩/ ١٠١ في كتاب الوصايا: باب النحل، رقم الأثر (١٦٥٠٧). =

وجه الدلالة: هي في قوله: «**فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك**»؛ فلولا توقف الملك على القبض لما قال: «**إنه ملك وارث**»[(١)]، **فيدل الأثر على أن الهبة لا تتم إلا بالقبض فلا تملك إلا به**[(٢)]، **وكذا الوقف بجامع التبرع**.

٤ ـ ما رواه الإمام أحمد من طريق مسلم بن خالد، عن موسى بن عقبة، عن أبيه، عن أم كلثوم بنت أبي سلمة قالت: لما تزوج رسول الله ﷺ أم سلمة قال لها: «**إني قد أهديت إلى النجاشي حلة وأواقي من مسك، ولا أرى النجاشي إلا قد مات، ولا أرى إلا هديتي مردودة علي، فإن ردت علي فهي لك**» قال: **وكان كما قال رسول الله ﷺ وردت عليه هديته، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة**»[(٣)].

[ضعيف].

وجه الدلالة: أنه لو كانت الهبة تملك قبل القبض لما استجاز الرسول ﷺ أن يتملكه ويتصرف فيه، وكذا الوقف.

(١٥٣) ٥ ـ ما رواه ابن حزم من طريق ابن وهب، عن الحارث بن نبهان، عن محمد بن عبيد الله ـ هو العزرمي ـ عن عمرو بن شعيب وابن أبي مليكة أن أبا بكر وعمر وعثمان وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم قالوا: «**لا تجوز صدقة حتى تقبض**»[(٤)].

= (إسناده صحيح).

وصحح إسناده في فتح الباري ٥/ ٢١٥.

(١) كفاية الأخيار ١/ ٤١٧.

(٢) الحاوي الكبير ٩/ ٤٠١.

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٣٩).

(٤) المحلى ٩/ ١٢٥، وعلقه البيهقي في السنن ٦/ ١٧٠ عن عثمان، وابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم.

ضعيف جداً؛ في إسناده محمد بن عبيد الله العزرمي متروك كما في التقريب ٢/ ١٨٧.

(١٥٤) ٦ ـ ما رواه ابن أبي شيبة من طريق سفيان، عن جابر، عن القاسم قال: كان معاذ وشريح يقولان: «**لا تجوز الصدقة حتى تقبض، إلا الصبي بين أبويه**»[(١)].

٧ ـ قياس الوقف على الصدقة العامة؛ إذ لا تتم إلا بالتسليم، فكذا الصدقة الموقوفة لا تتم إلا بالتسليم[(٢)].

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم، فإن المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم، فالمالكية يرون أن الصدقة تلزم بمجرد العقد في الجملة[(٣)].

الوجه الثاني: أنه قياس مع الفارق؛ إذ إن الصدقة العامة تخالف الصدقة

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٤/ ٢٨٠.
وأخرجه عبد الرزاق ٩/ ١٢٢، وفيه أن علياً وابن مسعود «كانا يجيزان الصدقة وإن لم تقبض».
وأخرجه ابن حزم في المحلى ٨/ ٦٥، وعزاه الهيثمي في مجمع الزوائد ٤/ ١٠٢ للطبراني في الكبير، ولم أجده في المطبوع من المعجم الكبير.
وذكره محمد بن الحسن الشيباني في الحجة على أهل المدينة ٣/ ٩٧ بلاغاً عن معاذ وشريح.
وذكره البيهقي في سننه ٦/ ١٧٠ معلقاً عن معاذ وشريح.
وهذا الأثر معلول بعلتين:
الأولى: جابر هو الجعفي، ضعيف جداً.
الثانية: الانقطاع بين القاسم ومعاذ، وكذلك لم يسمع من جده عبد الله بن مسعود ﷺ، وضعفه ابن حزم في المحلى ٨/ ٦٩، وقال الهيثمي: «رواه الطبراني في الكبير والقاسم لم يدرك معاذاً، وفيه جابر الجعفي وثقه شعبة وضعفه جمهور الأئمة».

(٢) المبسوط ١٢/ ٣٥.

(٣) تحفة الفقهاء ٣/ ١٦١، الموطأ ٢/ ٧٥٣، الذخيرة ٦/ ٢٢٨، الأم ٤/ ٦٢، مغني المحتاج ٢/ ٤٠٠، المغني ٨/ ٢٤٤، كشاف القناع ٤/ ٣٠١.

الموقوفة في كثير من الأحكام:

منها: أن الصدقة العامة تخرج إلى ملك المتصدق عليه، بخلاف الصدقة الموقوفة فإنها ملك لله ـ ﷻ ـ كما سبق.

ومنها: أن الصدقة العامة يملك المتصدق عليه أن ينقل الملك فيها بهبة أو بيع أو صدقة وتورث عنه، بخلاف الصدقة الموقوفة فإنها لا تباع ولا توهب ولا تورث.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أن قبض الموقوف وحيازته ليس شرطاً لصحته، ولا لزومه؛ لعموم الأدلة، ولقوة دليل القائلين بهذا القول، ومناقشة أدلة القولين الآخرين.

المسألة الثالثة: بيان الحيازة المعتبرة:

اختلف العلماء القائلون باشتراط الحيازة لصحة الوقف في بيان الحيازة المعتبرة على قولين:

القول الأول: أن الحيازة المعتبرة تكون بالتسليم إلى الناظر، فإن لم يكن فالحاكم إذا كانت على جهة خاصة، أو عامة لها ناظر معين.

وبه قال من اشترط الحيازة من الحنفية، والحنابلة.

فإن كان على جهات عامة وليس لها ناظر معين، فاختلف من قال باشتراط الحيازة من الحنفية، والحنابلة بم تحصل الحيازة.

فذهب من قال به من الحنابلة: إلى أن المقصود يحصل بالتخلية بين الناس وبينها.

ولذلك قال الحارثي: «وبالجملة فالمساجد، والقناطر، والآبار ونحوها يكفي التخلية بين الناس وبينها»[1].

---

(١) الإنصاف ٧/ ٣٦، التصرف في الوقف ٢/ ١٤٥.

وذهب الحنفية: أنها لا تحصل إلا بمباشرة الانتفاع منه.

فذكر السرخسي: «أن من جعل أرضاً له مقبرةً للمسلمين وأذن لهم أن يقبروا فيها ففعلوا فليس له الرجوع، وقال: فليس له بعد ما يخلي بين المسلمين وبينها يقبرون فيها إنساناً واحداً أو أكثر أن يرجع فيها؛ لأن التسليم ـ على من يشترط التسليم ـ يتم بهذا، فإن المقصود قد حصل إذا قبروا فيها إنساناً واحداً، وكذلك إذا جعلها خاناً للمسلمين، وخلى بينهم وبينها فدخلها بإذنه رجل واحد أو أكثر، فلا سبيل له بعد ذلك عليها؛ لأن التسليم يتم بهذا»[(١)].

وقال الطرابلسي: «تسليم كل شيء عند محمد بما يليق به، ففي المقبرة يحصل بدفن واحد فصاعداً بإذنه، وفي السقاية بشرب واحد، وفي الخان بنزول واجد من المارة»[(٢)].

الأدلة:

حجة الحنفية على أن الحيازة إذا لم يكن ناظر لا يتحقق إلا بمباشرة الانتفاع من واحد:

١ ـ أنه إذا كان ناظر فالقبض يكون بالتسليم له، كقبض المشتري السلعة.

٢ ـ أنه لا يتحقق القبض من جميع المسلمين، ففعل الواحد منهم كفعل الجماعة؛ للمساواة بين الكل فيما يثبت به من الحق.

(١٥٥) ٣ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق إبراهيم التيمي قال: حدثني أبي قال: خطبنا علي بن أبي طالب ﷺ...، وفيه قول الرسول

---

(١) المبسوط ١٢/ ٣٣.

(٢) الإسعاف ص١٩.

ﷺ: «ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم، فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً»[١].

وجه الدلالة: القياس على أمان الواحد من المسلمين، فأمان الواحد من المسلمين كأمان الجماعة[٢].

وحجة الحنابلة أنه إذا لم يكن ناظر، وكان على جهة عامة يكون القبض بالتخلية: أن قبض مثل هذه الأشياء يكون بالتخلية عرفاً.

القول الثاني: أن الحيازة المعتبرة تكون بمضي عام على إثبات يد القيم على العين المحبسة، أو رفع يد المحبس عنها وتخليته بينها وبين الناس.

وهذا قول المالكية[٣].

وقيدوا المدة بعام؛ لأنها هي المدة التي يقع بها الاشتهار[٤] ـ على حد قولهم.

والحيازة عندهم على نوعين[٥]:

أحدهما: الحيازة الحسية:

وهي ما كانت الحيازة فيها حقيقة، بحيث تكون العين مقبوضة من قبل الموقوف عليه يستولي عليها، ويستبد بها، ويخرجها عن تحكم الواقف فيها.

---

(١) صحيح البخاري في الاعتصام: باب ما يكره من التعمق والتنازع في العلم ٨/ ١٤٥، ومسلم في الحج: باب فضل المدينة (١٣٧١).

(٢) المبسوط ١٢/ ٣٣.

(٣) الشرح الكبير للدردير ٤/ ٧٩ ـ ٨١، الشرح الصغير ٢/ ٣٠٠ ـ ٣٠١، خرشي على خليل ٧/ ٨٣ ـ ٨٤، مواهب الجليل ٦/ ٢٥، منح الجليل ٤/ ٤٥.

(٤) خرشي على خليل ٧/ ٨٣.

(٥) أحكام الوقف للكبيسي ١/ ١٨٧.

الثاني: الحيازة الحكمية:

وهي أن يكون الوقف لا يزال تحت رعاية الواقف ولم ترفع يده عن العين الموقوفة رفعاً تاماً، وإنما يبقى له شيء من التسلط على تلك العين.

وذلك كأن يكون الموقوف عليه محجوراً عليه لصغر، أو سفه تحت ولاية الواقف سواء كان الواقف أباً أو وصياً أو مقاماً من الحاكم، فإن حيازة كل واحد من هؤلاء حيازة حكمية؛ إذ إن رفع يد الواقف عن العين الموقوفة تشوبها ولايته على الموقوف عليه، وبالتالي حيازتها عنه[١].

أو أن يكون الموقوف عليه أمراً عاماً يكفي في حيازته الإخلاء بينه وبين الناس كالمسجد والمدرسة والرباط والبئر، فالإخلاء في هذه حوز حكمي[٢].

ويشترط لصحة الحيازة الحكمية شروط[٣] هي:

١ ـ أن يشهد الواقف على الحبس قبل حصول المانع، ولابد من معاينة البينة لذلك الإشهاد، فلا يكفي إقرار الواقف؛ لأن المنازع للموقوف عليه إما الورثة وإما الغرماء.

٢ ـ أن يصرف الواقف الغلة كلها أو جلها في مصالح المحجور عليه الواقع تحت ولايته.

٣ ـ أن لا تكون العين الموقوفة مشغولة بمصالح الواقف من سكنى أو لبس أو ركوب أو نحوه[٤].

ويبطل الوقف عند المالكية: بحصول مانع للواقف قبل الحيازة.

فإذا لم يحزه الموقوف عليه حيازة حسية أو حكمية حتى حصل للواقف

---

(١) الشرح الصغير ٢/ ٣٠١، الشرح الكبير ٤/ ٨٢.

(٢) الشرح الكبير ٤/ ٨١.

(٣) شرح الخرشي ٧/ ٨٥، أحكام الوقف للكبيسي ١/ ١٨٧، التصرف في الوقف ٢/ ١٤٥.

(٤) الخرشي وحاشية العدوي عليه ٧/ ٨٥.

مانع من موت أو فلس، أو مرض متصل بموته بطل الوقف ورجع للغريم في الفلس وللوارث في الموت إن لم يجزه الوارث و إلا نفذ.

وكذا يبطل إذا عاد الواقف لانتفاعه بما وقفه قبل عام بعد الحيازة سواء كان الوقف على محجوره، أو على غيره، وسواء عاد بكراء أو إرفاق أي: سواء بعوض أو بغير عوض.

وإن كان العود بعد عام، فلا يخلو الوقف من أن يكون على غير محجوره أو على محجوره.

فإن كان على غير محجوره، فلا يبطل الوقف إذا كان العود بعد عام سواء كان بكراء أو إرفاق.

وإن كان على محجوره، فإما أن يكون العود بإرفاق، وإما يكون بكراء، فإن كان العود بعوض وأشهد على ذلك ففيه خلاف:

فالمشهور في المذهب المالكي ـ والذي عليه العمل ـ أن الوقف نافذ فلا يبطل.

وقال ابن رشد: بالبطلان إذا عاد لما حبس على محجوره ولو بعد أعوام.

هذا الحكم ثابت في الأعيان الموقوفة التي لها غلة كالدار والحانوت والحمام والدابة ونحوها.

وأما بالنسبة للأعيان التي لا غلة لها ككتب العلم والسلاح ونحوها، فإنه متى ما صرفه الواقف قبل عوده له في مصرفه ـ بأن حيز عنه لمن يقرأ فيه بالنسبة للكتاب، أو لمن يقاتل به بالنسبة للسلاح فإنه لا يبطل الوقف بالمانع إذا عاد الوقف ليد الواقف قبل عام، ومن باب أولى بعد العام[1].

❋ ❋ ❋

(١) شرح منح الجليل ٤/ ٤٥، شرح الخرشي٧/ ٨٤، حاشية الدسوقي٤/ ٧٩، الشرح الصغير بلغة السالك على الشرح الصغير ٢/ ٣٠٠ ـ ٣٠١.

المطلب الخامس

الشرط الخامس: أن يكون الموقوف مالاً شرعاً(١)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: كون الموقوف مالاً مباحاً:

هذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء(٢)؛ لأن المحرم لا قيمة له في الشرع، ولا قبول للصدقة المحرمة عند الله ـ ﷻ ـ كما قال ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ۖ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ وَلَسْتُم بِـَٔاخِذِيهِ إِلَّآ أَن تُغْمِضُواْ فِيهِ ۚ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَنِىٌّ حَمِيدٌ﴾(٣).

وقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ﴾(٤).

---

(١) واختلف العلماء في ضابط المال الشرعي:
فعند الحنفية في بدائع الصنائع (٥/ ١٤١): ما جمع أمرين: إباحة الانتفاع شرعاً، وأن يكون قابلاً للادخار لوقت الحاجة.
وعند المالكيَّة في أحكام القرآن لابن العربي (٢/ ٦٠٧): ما تمتد إليه الأطماع، ويصلح عادةً وشرعاً للانتفاع به.
وعند الشافعية في الأشباه والنظائر (٥٣٣): ما له قيمةٌ يُباعُ بها وتلزم متلفه، و إن قلت وما لا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك.
وعند الحنابلة في منتهى الإرادات (١/ ٣٣٩): ما يباح نفعه مطلقاً واقتناؤه بلا حاجة.

(٢) فتح القدير ٦/ ٢٠٠، الإسعاف ص١٥، الشرح الكبير للدردير ٤/ ٧٨، روضة الطالبين ٥/ ٣١٦، مغني المحتاج ٢/ ٥١١، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٨٠.

(٣) آية ٢٦٧ من سورة البقرة.

(٤) من آية ٢ من سورة المائدة.

ووقف المال المحرم الذي يستعان به على المحرم من التعاون على الإثم والعدوان.

ولما روى مسلم من طريق أبي حازم، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «**إن الله طيب لا يقبل إلا طيباً**»(١).

وما رواه البخاري من طريق أبي صالح، ومسلم من طريق سعيد بن يسار، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «**ما تصدق أحد بصدقة من طيب، ولا يقبل الله إلا الطيب، إلا أخذها الرحمن بيمينه، وإن كانت تمرة، فتربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل**»(٢).

وما رواه مسلم من طريق مصعب بن سعد عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لا تقبل صلاة من طهور، ولا صدقة من غلول»(٣).

وفي الشرح الكبير مع الإنصاف: «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..... قال شيخنا ـ ابن قدامة ـ: ولا نعلم فيه مخالفاً»(٤).

المسألة الثانية: المحرم لعينِهِ:

وهو ما حرم الشارع الانتفاع به لخاصية في ذاته من ضرر، أو خبث، أو قذارة كالخمر، والخنزير، والميتة، والدم.

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٩٩).

(٢) تقدم تخريجه برقم (١٠٠).

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٠١).

(٤) المغني ٨/ ٢٣٥، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٨٣.

فأكثر الفقهاء كما سبق تحريم وقفه؛ لأنَّه ليس مالاً شرعاً؛ لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾[١].

(١٥٦) لما رواه مسلم من طريق عَلْقَمة بن وائل، عن أبيه وائل الحضرميِّ أَنَّ طارق بن سُوَيْد الجُعْفِيَّ سأل النبي ﷺ عن الخمر؟ فنهى أو كره أن يصنعها، فقال: إنَّما أصنعها للدَّواء، فقال: «**إنَّه ليس بدواءٍ ولكنَّه دَاء**»[٢].

وذهب بعض الحنابلة: إلى أنه تصح هبة ما يباح الانتفاع به من النجاسات[٣].

في كشاف القناع: «(واختار جمعٌ: وكلب) أي: تصح هبته، جزم به في المغني والكافي (ونجاسة مباح نفعهما) أي: الكلب والنجاسة، جزم به الحارثي والشارح؛ لأنه تبرع أشبه الوصية به، قال في القاعدة السابعة والثمانين: وليس بين القاضي وصاحب المغني خلاف في الحقيقة؛ لأن نقل اليد في هذه الأعيان جائز كالوصية، وقد صرح به القاضي في خلافه»[٤].

وعند شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ[٥] يجوز الانتفاع بالنجاسات كما جاء في الاختيارات: «ويجوز الانتفاع بالنجاسات، وسواء في ذلك شحم الميتة وغيره، وهو قول الشافعي، وأومأ إليه أحمد في رواية ابن منصور»، فظاهرُهُ جوازُ وقفه؛ إذ إنَّ شيخَ الإسلام يتوسَّعُ في باب الوقف فيُجوِّزُ وقف المبهم، وغير المقدور على تسليمه، والمعدوم، كما وضَّحتُهُ في شروط صحَّة الوقفِ.

---

(١) من آية ٣ من سورة المائدة.

(٢) صحيح مسلم ـ كتاب الأشربة: باب تحريم التداوي بالخمر (ح١٩٨٤).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير (١٧/ ٤٠).

(٤) كشاف القناع ٤/ ٣٢١.

(٥) الاختيارات الفقهية (١/ ٢٦).

ويدل لهذا:

(١٥٧) ما رواه البخاري ومسلم من طريق عطاء بن أبي رباح، عن جابر ابن عبد الله ﷺ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح ـ وهو بمكة ـ: «**إنَّ اللهَ ورسولَه حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام**، فقيل: يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة؟ فإنه يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس، **فقال: لا، هو حرام**، ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: «**قاتل الله اليهود إن الله ﷻ لما حرم عليهم شحومها أجملوه ثم باعوه، فأكلوا ثمنه**»[(١)].

في الحديث جواز الانتفاع بالنجاسات، وإذا ثبت هذا جاز وقفها.

والخلاصة: أن وقف المحرم لعينه لا تخلو من حالتين:

الحال الأولى: وقفه لما يتضمنه من منافع مباحة، فجائز.

الحال الثانية: وقفه لما يتضمنه من منافع محرمة، فلا يجوز.

المسألة الثالثة: أن يكون محرماً لكسبِهِ:

وتحته حالتان:

الحال الأولى: المأخوذ بغير رضا مالكِهِ ولا إذن الشارع، كالمسروق والمغصوب والمُنتهب، فهذا يجبُ ردُّهُ على صاحبِهِ إن عَلِمَه أو علم ورثته بالإجماع[(٢)].

قال ابن هبيرة: «واتفقوا على أنه يجب على الغاصب رد المغصوب إن كانت عينه قائمة، ولم يخف من نزعها إتلاف نفس»[(٣)].

---

(١) صحيح البخاري ـ كتاب البيوع: باب بيع الميتة والأصنام (٢١٢١)، ومسلم ـ كتاب المساقاة: باب تحريم بيع الخمر والميتة والأصنام (١٥٨١).

(٢) ينظر: رد المحتار ٢/ ٢٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٤٩، أحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٣٦٦، القوانين الفقهية ص٢٦٨، روضة الطالبين ١١/ ٢٤٦، نهاية المحتاج ٥/ ١٨٧، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/ ٢٢٠، زاد المعاد ٥/ ٧٧٨، المحلى ١١/ ٣٣٩.

(٣) اختلاف الأئمة لابن هبيرة ٢/ ١٢.

قال الشوكاني رحمه الله: «ومجمع على وجوب رد المغصوب إذا كان باقياً»[١].

وما ذكروه في الغصب جار فيما عداه من المكاسب المحرمة؛ لأنها في حكمه.

فإن جَهِلَه تصدَّق به على الفقراء والمساكين، وبه قال جمهور أهل العلم[٢]: أبو حنيفة، ومالك، وأحمد.

وحجتهم:

١ ـ قوله تعالى: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾[٣] وهذا لم يستطع أن يرده إلى صاحبه.

٢ ـ ورود ذلك عن بعض الصحابة.

قال ابن القيم: «وأما في حقوق العباد فيتصور في مسائل إحداها من غصب أموالاً، ثم تاب وتعذر عليه ردها إلى أصحابها، أو إلى ورثتهم؛ لجهله بهم أو لانقراضهم أو لغير ذلك، فاختلف في توبة مثل هذا:

فقالت طائفة: لا توبة له إلا بأداء هذه المظالم إلى أربابها، فإذا كان ذلك قد تعذر عليه فقد تعذرت عليه التوبة، والقصاص أمامه يوم القيامة بالحسنات والسيئات ليس إلا، قالوا: فإن هذا حق للآدمي لم يصل إليه والله سبحانه لا يترك من حقوق عباده شيئاً، بل يستوفيها لبعضهم من بعض، ولا يجاوزه ظلم ظالم، فلابد أن يأخذ للمظلوم حقه من ظالمه ولو لطمة ولو كلمة... وأقرب ما لهذا في تدارك الفارط منه أن يكثر من الحسنات ليتمكن

---

(١) الدراري المضيئة ص٣٣٥، وينظر: بدائع الصنائع ٧/ ١٤٨، نهاية المحتاج ٥/ ١٥٠، السيل الجرار ٣/ ٣٤٩.

(٢) فتاوى ابن رشد ١/ ٦٣٢، أحكام القرآن للقرطبي ٣/ ٢٣٧.

(٣) من آية ١٦ من سورة التغابن.

من الوفاء منها يوم لا يكون الوفاء بدينار ولا بدرهم فيتجر تجارة يمكنه الوفاء منها . . .

ثم اختلف هؤلاء في حكم ما بيده من الأموال:

فقالت طائفة: يوقف أمرها ولا يتصرف فيها البتة.

وقالت طائفة: يدفعها إلى الإمام أو نائبه؛ لأنه وكل أربابها فيحفظها لهم، ويكون حكمها حكم الأموال الضائعة.

وقالت طائفة أخرى: بل باب التوبة مفتوح لهذا ولم يغلقه الله عنه ولا عن مذنب، وتوبته أن يتصدق بتلك الأموال عن أربابها، فإذا كان يوم استيفاء الحقوق كان لهم الخيار بين أن يجيزوا ما فعل وتكون أجورها لهم، وبين أن لا يجيزوا، ويأخذوا من حسناته بقدر أموالهم، ويكون ثواب تلك الصدقة له؛ إذ لا يبطل الله سبحانه ثوابها، ولا يجمع لأربابها بين العوض والمعوض فيغرمه إياها، ويجعل أجرها لهم، وقد غرم من حسناته بقدرها، هذا مذهب جماعة من الصحابة، كما هو مروي عن ابن مسعود، ومعاوية، وحجاج بن الشاعر، فقد روي «أن ابن مسعود اشترى من رجل جارية ودخل يزن له الثمن، فذهب رب الجارية فانتظره حتى يئس من عوده فتصدق بالثمن، وقال: اللهم هذا عن رب الجارية، فإن رضي فالأجر له وإن أبى فالأجر لي وله من حسناتي بقدره، وغل رجل من الغنيمة ثم تاب فجاء بما غله إلى أمي الجيش فأبى أن يقبله منه، وقال: كيف لي بإيصاله إلى الجيش وقد تفرقوا، فأتى حجاج بن الشاعر، فقال: يا هذا إن الله يعلم الجيش وأسماءهم وأنسابهم فادفع خمسه إلى صاحب الخمس وتصدق بالباقي عنهم، فإن الله يوصل ذلك إليهم أو كما قال ففعل، فلما أخبر معاوية قال: لأن أكون أفتيتك بذلك أحب إلي من نصف ملكي»[1].

---

(١) مدارج السالكين ١/ ٤١٩ ـ ٤٢١.

وقال: «من قبض ما ليس له قبضه شرعاً، ثم أراد التخلص منه، فإن كان المقبوض قد أخذ بغير رضى صاحبه، ولا استوفى عوضه رده عليه، فإن تعذر رده عليه، قضى به ديناً يعلمه عليه، فإن تعذر ذلك، رده إلى ورثته، فإن تعذر ذلك، تصدق به عنه، فإن اختار صاحب الحق ثوابه يوم القيامة، كان له، وإن أبى إلا أن يأخذ من حسنات القابض، استوفى منه نظير ماله، وكان ثواب الصدقة للمتصدق بها، كما ثبت عن الصحابة ﷺ»[(١)].

٣ ـ القياس على اللقطة إذا لم يجد ربها بعد تعريفها ولم يرد أن يتملكها تصدق بها عنه، فإن ظهر مالكها خيره بين الأجرة والضمان.

قالوا: ولأن المجهول في الشرع كالمعدوم.

وعند الشافعية: يسلمه إلى الحاكم لينفقه في مصالح المسلمين العامَّة.

وحجتهم: بأن ولي الأمر ونوابه أعلم بأوجه المصالح، فكانوا أولى بالتصرف.

والأقرب: هو القول الأول؛ لقوة دليله.

وقد حكى ابن عبد البر وابن المنذر[(٢)]: الإجماعَ على أنَّ الغالَّ يجب عليه أن يردّ ما غلَّ إلى صاحب المقاسم ما وجد إلى ذلك سبيلاً، والدليلُ على ذلك:

١ ـ قول الله ﷻ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[(٣)].

(١٥٨) ٢ ـ ولما رواه البخاري من طريق مالك، عن سعيد المقبري، عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «من كانت عنده مظلمة لأخيه فليتحلَّله

---

(١) زاد المعاد ٥/ ٧٨٨ ـ ٧٧٩.

(٢) التمهيد ٢/ ٢٣، الإجماع (٤٢).

(٣) من آية ١٨٨ من سورة البقرة.

منها؛ فإنه ليس ثم دينار ولا درهم من قبل أن يؤخذ لأخيه من حسناته، فإن لم يكن له حسنات أخذ من سيئات أخيه فطرحت عليه»[١].

وهل له الأكل منه إذا تاب وكان فقيراً؟

المنصوص عليه عند الحنابلة: أنه لا يجوز له الأكل منه، ويجب عليه أن يتصدق به[٢].

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ أن للغاصب ونحوه الأكل من المال المغصوب ونحوه إذا تاب وكان فقيراً إن لم يعرف صاحبه[٣].

فرع: أرباح هذا النوع من المكاسب:

اختلف العلماء في أرباح المكاسب المحرمة الحاصلة من غير تراض على أقوال:

القول الأول: أن هذه الأرباح التي حصلت بعمل من الكاسب يكون الكاسب فيها شريكاً للمالك.

وهو رواية عن أحمد، واختيار شيخ الإسلام ابن القيم[٤].

وحجته:

(١٥٨) ما رواه الإمام مالك عن زيد بن أسلم، عن أبيه أنه قال: خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب في جيش إلى العراق، فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري، وهو أمير البصرة، فرحب بهما وسهل، ثم قال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى هاهنا مال من مال الله، أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين، فأسلفكماه فتبتاعان به متاعاً من

---

(١) صحيح البخاري ـ كتاب الرقى: باب القصاص يوم القيامة (٦١٦٩).

(٢) ينظر: القواعد في الفقه الإسلامي ص١٣٤.

(٣) ينظر: الاختيارات الفقهية ص١٦٥.

(٤) مجموع الفتاوى ٣٠ / ٣٢٣، مدارج السالكين ١/ ٤٢٣، الإنصاف ٦/ ٢٠٨.

متاع العراق، ثم تبيعانه بالمدينة، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون الربح لكما، فقالا: وددنا ذلك، ففعل، وكتب إلى عمر بن الخطاب أن يأخذ منهما المال، فلما قدما باعا فأربحا، فلما دفعا ذلك إلى عمر قال: «أكل الجيش أسلفه مثل ما أسلفكما»؟ قالا: لا، فقال عمر بن الخطاب: «ابنا أمير المؤمنين، فأسلفكما، أديا المال وربحه»، فأما عبد الله فسكت، وأما عبيد الله فقال: ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين، هذا لو نقص هذا المال أو هلك لضمناه؟ فقال عمر: أدياه، فسكت عبد الله، وراجعه عبيد الله، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً؟ فقال عمر: قد جعلته قراضاً، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب نصف ربح المال»[(١)].

القول الثاني: أنها لأصحاب هذه المكاسب، والكاسب ليس له شيء.

وهو قول الشافعية[(٢)]، والحنابلة[(٣)].

القول الثالث: ما نتج من غير عمل الكاسب كنسل الحيوان ولبنه، فهو للمالك، وما كان من عمل الكاسب فهو للكاسب، لكن لا تطيب للكاسب الأرباح، إلا إذا رد رأس المال لصاحبه.

وهو قول المالكية[(٤)].

القول الرابع: أنه يجب التصدق بها.

---

(١) الموطأ ـ كتاب الفرائض: باب ما جاء في القراض ٢/ ٥٢٩، والدارقطني في السنن: كتاب البيوع ٣/ ٦٣ رقم ٢٤١.
وصحح إسناده ابن حجر في التلخيص الحبير ٣/ ٦٦.

(٢) المهذب ١/ ٤٨٦، الحاوي الكبير ٧/ ٣٢٦.

(٣) مطالب أولي النهى ١/ ٢٦.

(٤) الاستذكار ٧/ ١٤٩، المنتقى ٤/ ٢٢، حاشية العدوي ٣/ ٣٧٢.

وهو قول الحنفية[١]، ورواية عن أحمد[٢].

وعلى القول بأنه يتصدق بها وجب أن يخرجها فوراً، فإن لم يتمكن أوصى بها في جهات البر.

الحال الثانية: المأخوذ بغير إذن الشارع ولكن برضا المالك، كالمال المُكتسب بطريق الميسر والقمار، أو الربا، أو الغناء، ونحو ذلك من المكاسب المُحرَّمة، **فلا يخلو من فرعين**:

الفرع الأول: أن يكون في ذمم الناس لم يقبض بعد:

فهذا ليس له إلا رأس ماله، وما زاد من محرم فليس له أخذه، وعليه ليس له الوصية به.

والدليل على ذلك: قول الله تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾[٣].

(١٥٩) ولما رواه مسلم من طريق جعفر بن محمد، عن أبيه قال: دخلنا على جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، وفيه قول النبي ﷺ: «**وربا الجاهلية موضوع، وأوَّل رباً أضع ربانا: ربا عباس بن عبد المطلب، فإنَّه موضوع كُلُّه**»[٤].

الفرع الثاني: أن يكون هذا الكسب قد قبض:

أما بالنسبة للقابض لهذا المال إذا تاب وأناب:

فإن كان هذا القابض يعتقد صحة هذا العقد الربوي كالكافر الذي كان يتعامل بالربا قبل إسلامه، أو تحاكمه إلينا، وكالمسلم إذا عقد عقداً مختلفاً فيه بين العلماء، وهو يرى صحة هذا النوع بالاجتهاد أو التقليد، أو المسلم

---

(١) المبسوط ١٣/ ١٦٣، البناية ١٠/ ٢٣٢.

(٢) قواعد ابن رجب ص١٩٢.

(٣) من آية ٢٧٩ من سورة البقرة.

(٤) صحيح مسلم ـ كتاب الحج: باب حجة النبي ﷺ (ح١٢١٨).

الذي يعامل ولكنه يجهل ولا يعلم، وقد قبض بهذه المعاملة مالاً، فلما تبين له أن هذه المعاملة من الربا تاب منها[١].

إذا كان الأمر ـ كما ذكر ـ فإنه يكون ملكاً لما قبضه؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ﴾[٢] وعليه فله الوصية به.

قال الشنقيطي رحمه الله: «قوله تعالى: ﴿فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ﴾[٣] معنى هذه الآية الكريمة أن من جاءه موعظة من ربه يزجره بها عن أكل الربا فانتهى أي: ترك المعاملة بالربا؛ خوفاً من الله تعالى، وامتثالاً لأمره ﴿فَلَهُۥ مَا سَلَفَ﴾ أي: ما مضى قبل نزول التحريم من أموال الربا، ويؤخذ من هذه الآية الكريمة أن الله لا يؤاخذ الإنسان بفعل أمر إلا بعد أن يحرمه عليه، وقد أوضح هذا المعنى في آيات كثيرة، فقد قال في الذين كانوا يشربون الخمر، ويأكلون مال الميسر قبل نزول التحريم: ﴿لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ﴾[٤]» الآية.

وقال في الذين كانوا يتزوجون أزواج آبائهم قبل التحريم: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾[٥]، أي: لكن ما سلف قبل التحريم فلا جناح عليكم فيه، ونظيره قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾[٦].

وقال في الصيد قبل التحريم: ﴿عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَ﴾[٧] الآية.

---

(١) ينظر: اقتضاء الصراط المستقيم ١/٣٤٨.
(٢) من آية ٢٧٥ من سورة البقرة.
(٣) من آية ٢٧٥ من سورة البقرة.
(٤) آية ٩٣ من سورة المائدة.
(٥) من آية ٢٢ من سورة النساء.
(٦) من آية ٢٣ من سورة النساء.
(٧) من آية ٩٥ من سورة المائدة.

وقال في الصلاة إلى بيت المقدس قبل نسخ استقباله: ﴿...وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَٰنَكُمْ﴾[١]، أي: صلاتكم إلى بيت المقدس قبل النسخ.

ومن أصرح الأدلة في هذا المعنى: أن النبي ﷺ والمسلمين لما استغفروا لقربائهم الموتى من المشركين، وأنزل الله تعالى: ﴿مَا كَانَ لِلنَّبِيِّ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَن يَسْتَغْفِرُوا۟ لِلْمُشْرِكِينَ وَلَوْ كَانُوٓا۟ أُو۟لِى قُرْبَىٰ مِنۢ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُمْ أَصْحَٰبُ ٱلْجَحِيمِ﴾[٢]، وندموا على استغفارهم للمشركين أنزل الله في ذلك: ﴿وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِلَّ قَوْمًۢا بَعْدَ إِذْ هَدَىٰهُمْ حَتَّىٰ يُبَيِّنَ لَهُم مَّا يَتَّقُونَ﴾[٣]، فصرح بأنه لا يضلهم بفعل أمر إلا بعد بيان اتقائه»[٤].

أما إذا كان القابض مسلماً متعمداً تلك المعاملة عالماً بأنه محرم ثم تاب بعدما تجمعت لديه الأموال المحرمة، فاختلف العلماء ـ رحمهم الله ـ في طريق التوبة من المكاسب المحرمة الحاصلة بعقود فاسدة، وقد استوفى الطرفان العوض، والمعوض على قولين:

القول الأول: أنه يجب على الكاسب التصدق به.

وبه قال شيخ الإسلام[٥].

قال ابن تيمية: «أصحهما أن لا نردها على الفساق الذين بذلوها في المنفعة المحرمة، ولا يباح الأخذ، بل يتصدق بها وتصرف في مصالح المسلمين، كما نص عليه أحمد في أجرة حمل الخمر»[٦].

---

(١) من آية ١٤٣ من سورة البقرة.
(٢) آية ١١٣ من سورة التوبة.
(٣) آية ١١٥ من سورة التوبة.
(٤) أضواء البيان ١/ ١٨٨.
(٥) مجموع الفتاوى ٢٩/ ٢٩١.
(٦) اقتضاء الصراط المستقيم ٢/ ٥٤٩ ـ ٥٥٠.

وحجته:

١ ـ أنه لا يجمع لمن استوفى المنفعة المحرمة بين العوض، والمعوض.

ونوقش: بأن هذه المكاسب المحرمة على ملك أصحابها؛ لأنها انتقلت بعقد فاسد.

٢ ـ أن هذه المكاسب حصلت بسبب خبيث، وما هذا حاله فسبيله التصدق به.

(١٦٠) ٣ ـ ما رواه مسلم من طريق السائب بن يزيد، حدثني رافع بن خديج، عن رسول الله ﷺ قال: «**ثمن الكلب خبيث، ومهر البَغِي خبيث، وكَسْب الحَجّام خبيث**»[(١)].

فإن النبي ﷺ حكم بخبث كسب الحجام، ولا يجب رده على دافعه.

القول الثاني: يجب أن يرد إلى مالكه.

وحجته: أنه عين ماله ولم يقبضه الكاسب قبضاً شرعياً، ولا حصل لربه في مقابلته نفع مباح[(٢)].

ونوقش:

قال ابن القيم: «وهب أن هذا المال لم يملكه الآخذ فملك صاحبه قد زال عنه بإعطائه لمن أخذه، وقد سلم له ما في قبالته من النفع، فكيف يقال ملكه باق عليه ويجب رده إليه؟ وهذا بخلاف أمره بالصدقة به، فإنه قد أخذه من وجه خبيث برضا صاحبه، وبذله له بذلك وصاحبه قد رضي بإخراجه عن ملكه بذلك، وأن لا يعود إليه، فكان أحق الوجوه به صرفه في المصلحة التي ينتفع بها من قبضه، ويخفف عنه الإثم ولا يقوى الفاجر به ويعان ويجمع له

---

(١) صحيح مسلم في المساقاة: باب تحريم ثمن الكلب (٤٠٩٥).

(٢) مدارج السالكين ١/ ٤٢٢.

بين الأمرين، وهكذا توبة من اختلط ماله الحلال بالحرام وتعذر عليه تمييزه أن يتصدق بقدر الحرام ويطيب باقي ماله، والله أعلم»[١].

قال ابن القيم: «وإن كان المقبوض برضى الدافع وقد استوفى عوضه المحرم كمن عاوض على خمر، أو خنزير، أو على زنى، أو فاحشة، فهذا لا يجب رد العوض على الدافع؛ لأنه أخرجه باختياره واستوفى عوضه المحرم، فلا يجوز أن يجمع له بين العوض والمعوض، فإن في ذلك إعانة له على الإثم والعدوان وتيسير أصحاب المعاصي عليه، وماذا يريد الزاني وفاعل الفاحشة إذا علم أنه ينال غرضه ويسترد ماله، فهذا مما تصان الشريعة عن الإتيان به ولا يسوغ القول به، وهو يتضمن الجمع بين الظلم والفاحشة والغدر، ومن أقبح القبيح أن يستوفي عوضه من المزني بها، ثم يرجع فيما أعطاها قهراً وقبح هذا مستقر في فطر جميع العقلاء، فلا تأتي به شريعة ولكن لا يطيب للقابض أكله، بل هو خبيث كما حكم عليه رسول الله ﷺ، ولكن خبثه لخبث مكسبه لا لظلم من أخذ منه، فطريق التخلص منه وتمام التوبة بالصدقة به»[٢].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ أنه يتصدق به؛ لقوة دليله.

وعلى القول بأنه يتصدق بها جاز أن تجعل وقفاً على جهات البر إذا لم يمكن إخراجها فوراً.

فإن كان الكاسب فقيراً جاز أن يأخذ قدر حاجته من هذا المال.

قال النووي: «وله أن يتصدق به على نفسه وعياله إذا كان فقيراً؛ لأن

---

(١) مدارج السالكين ١/ ٤٢٢.

(٢) زاد المعاد ٥/ ٧٧٩.

عياله إذا كانوا فقراء، فالوصف موجود فيهم، بل هم أولى من يتصدق عليه، وله هو أن يأخذ منه قدر حاجته؛ لأنه أيضاً فقير»[١].

وقال شيخ الإسلام: «فإن تابت هذه البغي وهذا الخمّار وكانوا فقراء جاز أن يصرف إليهم من هذا المال مقدار حاجتهم، فإن كان يقدر يتّجر أو يعمل صنعة كالنسج والغزل أعطي ما يكون له رأس مال، وإن اقترضوا منه شيئاً ليكتسبوا به ولم يردوا عِوَضَ القرض كان أحسن»[٢].

فإن لم يتب من كسبه محرماً، فلا يخلو من فرعين:

الفرع الأول: أن يكون جميع مال الواقف محرماً فلا يصح وقفه؛ لما تقدم من أنه يشترط أن تكون الوقف مالاً شرعياً.

الفرع الثاني: أن يكون ماله مختلطاً من الحلال والحرام، فاختلف العلماء في قبول تبرعه، وعلى هذا صحة وقفه على أقوال أربعة:

القول الأول: أنه يكره قبول تبرعه، قل الحرام أو كثر.

وبه قال بعض المالكية، وهو قول الشافعية، وهو مذهب الحنابلة[٣].

القول الثاني: أنه يجوز قبول تبرعه إذا غلب الحلال على الحرام إذا لم يتيقن أن ما قدم له من عين الحرام.

وبه قال ابن القاسم من المالكية[٤]، وقول عند الحنابلة[٥].

القول الثالث: يجوز قبول تبرعه، قل الحرام أو كثر.

---

(١) المجموع شرح المهذب ٩/ ٤٢٨.

(٢) مجموع الفتاوى ٢٩ /٣٠٩.

(٣) فتاوى ابن رشد ١/ ٦٤٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٠٧، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٢/ ٢٢٨.

(٤) الذخيرة ١٢/ ٣١٧.

(٥) الإنصاف مع الشرح الكبير ٢١/ ٣٢٨.

وبه قال الشوكاني[١].

القول الرابع: يحرم قبول تبرعه مطلقاً، قل الحرام أو كثر.

وبه قال بعض المالكية، وقول عند الحنابلة[٢].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنهما يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «الحلال بيّن، والحرام بيّن، وبينهما مُشبَّهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى المُشبَّهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات: كراع يرعى حول الحمى، يوشك أن يواقعه، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا إن حمى الله في أرضه محارمه، ألا وإن في الجسد مضغة: إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب»[٣].

وجه الدلالة: أنه إذا وقع الاشتباه في هذا المتبرع به، فالأولى للمسلم أن يستبرئ دينه وعرضه ويتركه مخافة أن يكون حراماً، فبما أن الحديث يطلب الاستبراء دون النهي الدال على التحريم كان القول بالكراهة أقرب.

٢ ـ أن الأصل في هذا الشيء المتبرع به الإباحة، والحرام محتمل، ولا يثبت التحريم بمجرد الاحتمال.

٣ ـ أن الحرام لما اختلط بماله صار شائعاً فيه، فإذا قبل تبرعه كان ذلك من المتشابه الممنوع منه على وجه التوقي كان مكروهاً.

---

(١) السيل الجرار ٣/ ١٨.

(٢) المصادر السابقة للمالكية والحنابلة.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٥٨).

دليل القول الثاني:

استدل لهم بقول الله ﷻ: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾[١].

وجه الدلالة: أن الخمر والميسر حرما مع أن فيهما منافع للناس، وسبب التحريم أن إثمهما أكبر من نفعهما، كذلك هنا لما غلب الحرام حرم قبول التبرع، أما إذا غلب الحلال حل قبول التبرع اعتباراً بالغالب[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه يعسر ضبط القليل والكثير.

دليل القول الثالث:

(١٦١) ١ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق شعبة، عن هشام بن زيد، عن أنس بن مالك رضي الله عنه: «**أن يهودية أتت النبيَّ ﷺ بشاة مسمومة فأكل منها، فجيء بها، فقيل: ألا نقتلها؟ قال: لا، فما زلت أعرفها في لهوات رسول الله ﷺ**»[٣].

٢ ـ أن الصحابة رضي الله عنهم بعد الخلافة الراشدة يؤخذون العطايا ممن جاءت بعد الخلفاء رضي الله عنهم ممن تولى أمر المسلمين، مع تلبسهم بشيء مما لا يبيحه الشرع[٤].

دليل القول الرابع: أن الحرام لما اختلط بماله صار شائعاً فيه، فإذا عامله في شيء منه فقد دخل في جزء من الحرام[٥].

---

(١) من آية ٢١٩ من سورة البقرة.

(٢) أحكام المال الحرام ص٢٤٨.

(٣) صحيح البخاري ـ كتاب الهبة وفضلها: باب قبول الهدية من المشركين (٢٤٧٤)، ومسلم ـ كتاب السلام: باب السُّم (٢١٩٠).

(٤) ينظر: السيل الجرار ٣/ ١٩.

(٥) فتاوى ابن رشد ١/ ٦٣٤.

ونوقش من وجهين:

الأول: أنه مخالف لما تقدم عن النبي ﷺ من قبول هدايا الكفار.

الثاني: عدم التسليم؛ فإنه لا يتيقن أن ما أخذه من المال الحرام، وأيضاً هو يوقع في الحرج والمشقة.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ جواز قبول تبرع من اختلط ماله بالمال الحرام، وفي الكراهة تردد ـ والله أعلم ـ وعلى هذا يصح وقفه.

المسألة الرابعة: وقف المختص:

المختص: كل ما جوز الشارع الانتفاع به، ولم يرخص في بيعه ونحو ذلك.

وذلك كوقف ما يباح الانتفاع به من النجاسات، وقد تقدم الكلام على ذلك قريباً في المسألة الثانية في وقف المحرم لعينه.

وكوقف الكلب المأذون في اقتنائه ككلب الصيد المعلم ونحوه، وقد تقدم الكلام على ذلك في وقف الحيوان.

❋ ❋ ❋

المطلب السادس

الشرط السادس: أن يكون الوقف معلوماً، مقدوراً على تسليمه

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: أن يكون الوقف معلوماً:

(وقف المجهول)

يشترط جمهور العلماء من الحنفية، والشافعية، والحنابلة: أن يكون الوقف معلوماً[(١)].

فلو وقف مالاً مجهولاً لم يصح الوقف؛ لأن الوقف لا يتم نقل ملكه من الواقف إلا بالعلم به، أما إذا لم يتم العلم به فلا يمكن ذلك.

ويتم العلم بالعين الموقوفة بأحد أشياء[(٢)]:

إما بالتسمية: كقوله: مزرعتي بيرحاء وقف.

وإما بالتعيين: بالإشارة إلى الموقوف إذا كان حاضراً، وأمكن الإشارة إليه، كقوله: هذه الدار موقوفة على كذا.

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة (٣/ ٢٠١ ـ ٢٠٢)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٩/ ٧٣).

(٢) البحر الرائق (٥/ ٢٠٢)، التاج والإكليل (٣٨)، مغني المحتاج (٣/ ٥٢٤)، الإنصاف (٧/ ٩).

وإما بالوصف: كقوله: وقفت أرضي ذات الموقع كذا، والمساحة كذا... إلخ من الأوصاف التي تحدد العين الموصوفة.

فإذا وقف شخص لآخر شيئاً مبهماً، كأن يقف سيارة من سياراته، ولم يبينها، فاختلف العلماء في حكم هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة وقف المبهم.

وهو مذهب المالكية[١]، ووجه عند الشافعية[٢]، واحتمال عند الحنابلة[٣]، واختاره شيخ الإسلام[٤].

قال الحارثي من الحنابلة: «ويخرج المبهم بالقرعة».

قال 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

---

(١) المدونة (٤/ ٢٦٥)، بداية المجتهد (٢/ ٣٢٩)، البهجة (٢/ ٢٢٣).

(٢) روضة الطالبين (٥/ ٣١٥).

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/ ٣٧٥).

(٤) الفتاوى ٣١/ ٢٧٠، الاختيارات ص١٨٣، الإنصاف ٧/ ١٣٣.

جاز أن يجده، فيحصل له ما ينتفع به، ولا ضرر عليه إن لم يجده؛ لأنه لم يبذل شيئاً»[١].

القول الثاني: عدم صحة وقف المبهم.

وهذا مذهب الحنفية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، والظاهرية[٥].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صحة وقف المبهم):

١ ـ قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[٦]، والواقف محسن.

٢ ـ عمومات أدلة الوقف[٧]، وهذه تشمل المبهم.

(١٦٢) ٣ ـ قال البخاري: لقول النبي ﷺ لوفد هوازن حين سألوه المغانم، فقال النبي ﷺ: «**نصيبي لكم**»[٨].

(١٦٣) وروى البخاري من طريق عروة، أنَّ المسوّرَ بن مخرمة ومروان أخبراه أنَّ النبيَّ ﷺ حين جاءه وفد هوازن قام في الناس فأثنى على الله بما هو أهله، ثم قال: «**أما بعد: فإن إخوانكم جاؤوا تائبين، وإني رأيت أن أرد عليهم سبيهم، فمن أحب منكم أن يطيب ذلك فليفعل، ومن أحب أن يكون على حظه حتى نعطيه إياه من أول ما يفيء الله علينا**»، فقال الناس: طيبنا لك[٩].

---

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

(٢) الإسعاف (ص٢٧)، مجمع الأنهر (١/ ٧٣٨).

(٣) روضة الطالبين (٥/ ٣١٥)، نهاية المحتاج (٥/ ٣٦٠).

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٣٥)، المنتهى (٣/ ٣٣٤).

(٥) المحلى (٨/ ٥٦).

(٦) من آية ٩١ من سورة التوبة.

(٧) تقدمت في التمهيد في حكم الوقف.

(٨) صحيح البخاري في الوكالة: باب إذا وهب شيئاً لوكيل أو شفيع قوم جاز.

(٩) صحيح البخاري في الهبة: باب الهبة الغائبة (٢٥٨٣).

وجه الاستدلال: أن نصيب الرسول ﷺ خفي لا يعلم النبي ﷺ قدره حين وهبه، والوقف يلحق بالهبة بجامع التبرع.

٤ ـ أن هذا النوع من الوقف تبرع، فصح في المجهول كالنذر والوصية[١].

٥ ـ أن التبرعات ليست كالمعاوضات فلا تضر الجهالة؛ لأن الموقوف عليه متبرع له تبرعاً محضاً؛ فالغنم له حاصل على كل وجه، سواء علم مقدار الوقف أم لم يعلم[٢].

٦ ـ القياس على العتق، فلو أعتق أحد عبديه صح، فكذا لو وقف أحد داريه[٣].

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ صحت الجهالة في العتق لنفوذه وسرايته وقبوله التعليق[٤].

وأجيب: بأن الوقف له نفوذ، ولهذا لا يجوز الرجوع فيه، ولا يشرع فيه خيار المجلس، ويقبل التعليق.

٧ ـ القياس على الهبة، فتصح الجهالة فيها، فكذا الوقف بجامع التبرع[٥].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ الهبة تمليك مطلق يملك

---

(١) المغني (٨/ ٢٥٠).
(٢) إعلام الموقعين (٢/ ٩).
(٣) المبدع (٥/ ٣١٨).
(٤) نهاية المحتاج (٥/ ٣٦٠).
(٥) بداية المجتهد (٢/ ٣٢٩).

الموهوب له التصرف في الهبة بالبيع وغيره، والوقف تحبيس للأصل وتسبيل للمنفعة لا يملك الموقوف عليه التصرف في الوقف ببيع وغيره.

وأجيب: بأن هذا الفرق غير مؤثر في عدم الإلحاق؛ إذ المؤثر وجود الغرر، وهو منتفٍ من كل منهما؛ إذ يتسامح في عقود التبرعات ما لا يتسامح في غيرها من عقود المعاوضات؛ لبنائها على الإرفاق والإحسان.

الوجه الثاني: أن المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم.

دليل القول الثاني: (عدم صحة وقف المبهم):

١ ـ قياس الوقف على البيع فما صح بيعه صح وقفه، وما لا يصح بيعه لا يصح وقفه[١].

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ إذ الوقف تبرع، والبيع معاوضة، ويطلب في عقود المعاوضات ما لا يطلب في عقود التبرعات من التحرير والضبط والعلم؛ إذ يقصد بها الربح والتجارة، بخلاف عقود التبرعات فيقصد بها الإرفاق والإحسان.

٢ ـ أن الله تعالى حرم على لسان رسوله ﷺ أموال الناس إلا بطيب أنفسهم، ولا تطيب ببذل الشيء، إلا إذا علم صفاته وقدره وما يساوي[٢].

ونوقش: بعدم التسليم بأن النفس لا تطيب بما لا يعلم قدره وصفاته، بل وقف المجهول مع طيب النفس واقع.

٣ ـ أن الوقف تمليك للعين أو للمنفعة، فلم يصح في غير معين كالإجارة[٣].

ونوقش: بما نوقش به الدليل الأول.

---

(١) قليوبي وعميرة (٣/ ١١٢).

(٢) المحلى (٨/ ٥٦).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧٥).

٤ ـ أن الوقف نقل للملك على وجه القربة، فلم يصح في غير معين كالهبة[١].

ونوقش: بعدم التسليم، فالجهالة في الهبة مغتفرة كما تقرر في أدلة الرأي الأول.

٥ ـ أن الجهالة تمنع من تسليم الموقوف، ولا يمكن الانتفاع به دون تسليمه، فلا يصح وقفه[٢].

ونوقش: بعدم التسليم، إذ يُصار إلى تعيين الواقف، أو القرعة.

الترجيح:

يظهر ـ والله أعلم ـ أن القول بصحة وقف المبهم أرجح من القول بعدم الصحة؛ إذ الوقف من عقود التبرعات التي لا يشترط لها ما يشترط لغيرها من العقود، ولأنه عقد قربة فالأصل تكثيره والحث عليه.

المسألة الثانية: أن يكون الموقوف موجوداً مقدوراً على تسليمه:

إذا وقف شخص شيئاً معدوماً، أو غير مقدور على تسليمه، كما لو وقف ما ستحمل شجرته، أو ما ستحمل بقرته، أو شيئاً ضائعاً، أو مسروقاً، أو منتهباً، أو مغصوباً، ونحو ذلك.

اختلف أهل العلم رحمهم الله في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: صحة وقف المعدوم، وغير المقدور على تسليمه.

وبه قال الإمام مالك[٣]، واختاره شيخ الإسلام[٤].

القول الثاني: عدم صحة ذلك.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) الحاوي (٧/ ٥١٨).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٣٢٩).

(٤) انظر: الفتاوى (٣١/ ٢٧٠)، الاختيارات ص (١٨٣)، الإنصاف (٧/ ١٣٣).

وهو قول جمهور العلماء[١].

حجة القائلين بالصحة:

ما تقدم من الدليل على صحة وقف المجهول كما في المسألة السابقة، فكذا المعدوم وغير المقدور على تسليمه.

وحجة القائلين بعدم الصحة:

ما تقدم من الدليل على عدم صحة وقف المجهول، فكذا المعدوم، وغبر المقدور على تسليمه.

وتقدمت مناقشة هذا الدليل.

الترجيح في هذه المسألة كالترجيح في المسألة السابقة.

❋ ❋ ❋

المطلب السابع

الشرط السابع: اشتراط كون الموقوف عقاراً

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف العقار:

وفيها أمور:

الأمر الأول: تعريف العقار:

قال ابن منظور: «العقر والعقار: المنزل والضيعة[٢]، يقال: ما له دار

---

(١) المصادر السابقة في المسألة السابقة.

(٢) قال في مختار الصحاح: قال الأزهري: «الضيعة» عند الحاضرة: النخل والكرم والأرض. ينظر: مادة مختار الصحاح «ضيع» ص ١٦٢.

ولا عقار، وخص بعضهم بالعقار النخل . . . قال: العقار ـ بالفتح ـ الضيعة والنخل والأرض ونحو ذلك»[١].

وقال في مختار الصحاح: «العقار ـ بالفتح مخففاً ـ الأرض والضياع والنخل، ويقال: في البيت عقار حسن، أي: متاع وأداة»[٢].

وقال في المصباح: «العقار مثل سلام كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل، قال بعضهم: وربما أطلق على المتاع، والجمع عقارات»[٣].

وقال في تحرير ألفاظ التنبيه: «العقار ـ بفتح العين ـ قال الأصمعي: هو المنزل والأرض والضياع، مأخوذ من عقر الدار ـ بضم العين وفتحها ـ وهو أصلها، قال صاحب المحكم: العقر والعقار ـ بفتح العين فيهما ـ: المنزل»[٤].

وقال في التعريفات: «العقار ما له أصل وقرار، مثل الأرض والدار»[٥].

وفي درر الحكام: "ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدور والأراضي»[٦].

وفي مغني المحتاج: «(ويصح وقف عقار) من أرض أو دار بالإجماع»[٧].

وأيضاً في حاشية قليوبي: «قوله: (ويصح وقف عقار) بالمعنى المقابل

---

(١) لسان العرب. مادة عقر ٤/ ٥٩٧.

(٢) مختار الصحاح. مادة عقر ص١٨٧، ونقله في المطلع ص٢٥٦.

(٣) المصباح المنير. مادة عقر ٢/ ٤٢١.

(٤) تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٧.

(٥) التعريفات للجرجاني ص١٥٣.

(٦) درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ١/ ١١٦ ـ ١١٧.

(٧) حاشية قليوبي (٣/ ٩٩).

للمنقول فيشمل الأرض والبناء والغرس، ويشمل المؤجر مدة وغير المؤجر، ويشمل وقف المسجد وغيره والموصي بمنفعته أو بعينه مدة، وإذا وقف المؤجر مسجداً، وانفسخت الإجارة في أثناء المدة رجعت المنفعة في بقيتها للواقف، فله إيجارها»[(١)].

وفي الشرح الكبير: «(ولا يصح الوقف إلا بشروط أربعة: . . . . وجملة ذلك أن الذي يصح وقفه ما جاز بيعه مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالعقار والحيوان والسلاح والأثاث وأشباه ذلك، قال أحمد في رواية الأثرم: «إنما الوقف في الدور والأرضين على ما وقف أصحاب رسول الله ﷺ، وقال فيمن وقف خمس نخلات على مسجد: لا بأس به، وهذا قول الشافعي»[(٢)].

ويدل لذلك ما يأتي:

١ ـ الأدلة الدالة على مشروعية الوقف.

٢ ـ قول عمر رضي الله عنه: «كانت لرسول الله ﷺ ثلاث صفايا: بنو النضير، وخيبر، وفدك، فأما بنو النضير فكانت حبساً لنوائبه، وأما فدك فكانت حبساً لأبناء السبيل. . .»[(٣)].

٣ ـ قول عائشة رضي الله عنها: «إن رسول الله ﷺ جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبد المطلب وبني هاشم»[(٤)].

٤ ـ قول عمرو بن الحارث رضي الله عنه: «ما ترك رسول الله ﷺ عند موته

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ٣٧٧).
(٢) الشرح الكبير (٦/ ١٨٨).
(٣) تقدم تخريجه برقم (١١).
(٤) تقدم تخريجه برقم (١٢).

درهماً ولا ديناراً ولا عبداً ولا أمة ولا شيئاً، إلا بغلته البيضاء وسلاحه، وأرضاً جعلها صدقة»[١].

٥ ـ أن عمر رضي الله عنه: أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ فقال: أصبت أرضاً لم أصب مالاً قط أنفس منه، فكيف تأمرني؟ قال ﷺ: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها»[٢].

الأمر الثاني: ما يدخل تبعاً لوقف الأرض:

١ ـ يدخل البناء والشجر في وقف العقار عند جمهور أهل العلم[٣]، خلافاً لما ذهب إليه بعض الشافعية، وبعض الحنابلة[٤].

واستثنى الحنفية: الشجر اليابس، فإنه على شرف القطع، والشجر الذي يغرس للقطع.

وحجة الجمهور: أنه هذه الأشياء ملحقة بالعقار عرفاً وعند بعض أهل اللغة؛ إذ هذه مرادة للداوم.

وحجة القول الثاني: الاقتصار على لفظ الواقف.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو قول جمهور أهل العلم؛ لقوة دليلهم.

٢ ـ الزرع: لدخول الزرع قولان عند أهل العلم:

القول الأول: إذا كان الزرع لايحصد إلا مرة واحدة فلا يدخل، وإن

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١٠).

(٢) تقدم تخريجه برقم (٥).

(٣) الفتاوى الهندية (٣/ ٣٣)، شرح الخرشي ٥/ ١٨٠ ـ ١٨١، المبدع ٤/ ١٥٨ ـ ١٦٢، روضة الطالبين ٣/ ٥٣٦ ـ ٥٤٤.

(٤) المصادر السابقة للشافعية والحنابلة.

كان يحصد مراراً أو يجز مراراً، فالجزة الظاهرة، واللقطة الظاهرة للواقف، وما عداه يدخل في الوقف.

وبه قال الشافعية، والحنابلة.

وحجتهم: أن الزرع لايراد للداوم، إلا إذا كان الزرع يلقط مراراً أو يجز مراراً، فالأصول تدخل في الوقف إلحاقاً لها في الشجر.

القول الثاني: أن الزرع لا يدخل في الوقف.

وبه قال الحنفية، والمالكية[١].

وحجتهم: الاقتصار على لفظ الواقف.

والأقرب: القول الأول؛ لقوة دليله.

٣ ـ الثمر: إن كانت مؤبرة فلا تدخل في الوقف، وإلا دخلت، وهذا قول جمهور أهل العلم[٢].

لما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه رضي الله عنهما، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع، ومن ابتاع عبداً وله مال، فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع**»[٣].

والوقف ملحق بالبيع.

وعند الحنفية: لاتدخل الثمرة؛ اقتصاراً على لفظ الواقف.

والأقرب: القول الأول؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما.

---

(١) شرح الخرشي ٥/ ١٨٠ ـ ١٨١.

(٢) المصادر السابقة للجمهور.

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٣١).

وصحيح مسلم ـ كتاب البيوع: باب من باع نخلاً عليهما ثمر (٣٩٨٦).

٤ ـ ما وضع من أثاث ونحوه، فلا يدخل في الوقف[١][٢].

الأمر الثالث: وقف الأشجار.

اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال:

القول الأول: صحة وقف النخيل والأشجار المثمرة، وإن لم تكن الأرض التي غرست فيها هذه الأشجار موقوفة.

وهو قول الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة[٣].

جاء في حاشية ابن عابدين: «بخلاف وقف البناء والشجر، فإنه مما شع وذاع في عامة البقاع»[٤].

وجاء في الدر المختار: «سئل قارئ الهداية عن وقف البناء والغراس بلا أرض؟، فأجاب: الفتوى على صحة ذلك»[٥].

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: «والبساتين إن حُبّست على من لا تُسلم إليه، بل تقسم غلتها عليه تُساقى أو يستأجر عليها من غلتها، وإن كانت على معينين هم يلونها بالنفقة عليها، والإبل والبقر والغنم كالثمار»[٦].

---

(١) ينظر: أحكام الأوقاف للخصاف ص٢٢٢ ـ ٢٢٣، بدائع الصنائع ٥/ ١٦٤ ـ ١٦٥، والإسعاف ص١٩ ـ ٢٠.

(٢) الفتاوى الهندية (٣/ ٣٣).

(٣) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، الذخيرة ٦/ ٣١٥، تيسير الوقوف ١/ ٤٣، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٧٠.

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٩١، وانظر: الهداية ٣/ ١٥.

(٥) انظر: حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣/ ٣٩١.

(٦) ٤/ ٩٠، وانظر ص٩٥ حيث جاء في الشرح الكبير: «والملك لرقبة الموقوف للواقف، لا الغلة من ثمر ولبن» وانظر: الكافي لابن عبد البر ٢/ ١٠١٢.

وجاء في المهذب: «ويملك الموقوف عليه غلة الوقف، فإن كان الموقوف شجرة ملك ثمرتها...»[١].

وجاء في المغني: «وجملة ذلك أن الذي يجوز وقفه ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاءً متصلاً كالعقار.... وقال ـ يعني: الإمام أحمد ـ فيمن وقف خمس نخلات على مسجد: لا بأس به»[٢].

القول الثاني: عدم صحة وقف الأشجار دون أصلها إذا كانت الأرض ملكاً، أو وقفاً على جهة أخرى.

وهو قول عند الحنفية[٣].

القول الثالث: لا يصح وقف الأشجار دون أصلها إذا كانت الأرض مستأجرة أو مستعارة، أو موصى بنفعها مدّة.

وهو قول عند الشافعية[٤].

الأدلة:

دليل القول الأول:

١ ـ عموم أدلة الوقف.

٢ ـ أن وقف النخيل والأشجار المثمرة يتحقق منها مقصود الوقف وهو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، فالأشجار المثمرة تدخل في العقار؛ إذ إن لها ثمرة يمكن أن تباع وتصرف على الوقف، أو توزع الثمرة على الفقراء والمحتاجين وغيرهم من الموقوف عليهم دون بيع[٥].

---

(١) ١/ ٤٤٣، وانظر: مغني المحتاج ٢/ ٣٩٠.

(٢) المغني ٨/ ٢٣١ ـ ٢٣٢، وانظر: كشاف القناع ٤/ ٢٤٣ ـ ٢٥٥.

(٣) البحر الرائق ٥/ ٢٢٠.

(٤) روضة الطالبين ٥/ ٣١٦.

(٥) انظر: المراجع السابقة.

٣ ـ أن من أهل اللغة من جعل الأشجار من قبيل العقار، والعقار صح وقفه بالإجماع.

قال في المصباح المنير: «و"العَقَارُ» مثل سلام: كلّ ملك ثابت له أصل كالدار والنخل، قال بعضهم: وربما أطلق على المتاع والجمع «عَقَارَاتٌ»[١].

وفي المطلع: «العقار بالفتح الأرض والضياع والنحل، ومنه قولهم: ما له دار ولاعقار، وقال شيخنا رَحِمَهُ اللَّهُ في مثلثه: العقار متاع البيت، وخيار كل شيء، والمال الثابت كالأرض والشجر، والمراد هنا ما قاله الجوهري»[٢].

٤ ـ أنه يصح وقف الأشجار مع الأرض التي تقوم عليها، فصح وقفها وحدها كالعقار.

دليل القول الثاني: أن الأشجار لا تتأبد، والوقف يراد للتأبيد فلا يصح وقفها.

ونوقش هذا الاستدلال من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه دليل عقلي في مقابل نص، وهو ما سبق في أدلة القول الأول من الأدلة على صحة وقف الأشجار.

الثاني: أنه لا يسلم أن التأبيد شرط لصحة الوقف فيصح وقف ما لا تبقى عينه إلا باستهلاكه، ووقف المنافع وهي تفنى باستهلاكها كما قررناه عند بحث هذه المسائل.

الثالث: أن التأبيد مفهوم نسبي، وهو في كل مال بحسبه، والمراد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أياً كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئاً، وإن بقيت أعيانها[٣].

---

(١) ص٢١٨.

(٢) ص٢٥٦.

(٣) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص٤٩٨، أحكام الشجر ص١٦٧.

دليل القول الثالث: أن الشجر إذا كان في أرض مملوكة للغير كالمستأجرة، فإنه لايدوم الانتفاع بها، فكان وقفاً لما لا ينتفع به فلا يصح.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم فالأشجار بعد قلعها ينتفع بها؛ إذ يمكن غرسها في مكان آخر.

الوجه الثاني: أن الشجر بعد انتهاء المدة مال محترم إن شاء المالك أبقاه بأجرة مثله، وإن شاء قلعه وغرم أرشه، وإذا قلع يمكن أن يغرس في مكان آخر أو يباع ويصرف ثمنه مع الأرش في ثمن مثله[١].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ قول جمهور أهل العلم؛ إذ الوقف فعل قربة فيكثر منه، والأصل الصحة.

المسألة الثانية: وقف المنقول:

وفيها أمور:

الأمر الأول: تعريف المنقول:

قال ابن منظور: «النقل تحويل الشيء من موضع إلى موضع، نقله ينقله نقلاً، فالتنقل: التحول، ونقله تنقيلاً؛ إذا أكثر نقله»[٢].

وقال في مختار الصحاح: «نقل الشيء تحويله من موضع إلى موضع، وبابه نصر... والتنقل: التحول، ونقله تنقيلاً أي: أكثر من نقله»[٣].

وقال في المصباح أيضاً: «نقلته نقلاً من باب قتل، حولته من موضع إلى

---

(١) ينظر: نهاية المحتاج ٥/٣٥٨.

(٢) لسان العرب. مادة «نقل»١١/ ٢٨٢.

(٣) مختار الصحاح. مادة «نقل» ص ٢٨٢.

موضع، وانتقل: تحول، والاسم النقلة، ونقلته بالتشديد مبالغة وتكثير»[١].

وقال في المغرب: «التنقل معروف، وقوله في المأذون له: اعمل في النقالين والحناطين؛ أي: الذين ينقلون الخشب من موضع إلى موضع، وفي الذين ينقلون الحنطة من السفينة إلى البيوت، وهذا تفسير الفقهاء»[٢].

المنقول: «هو الشيء الذي يمكن نقله من محله إلى آخر، ويشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات»[٣].

الأمر الثاني: وقف المنقول:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: وقفه استقلالاً:

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في حكم وقفه على أربعة أقوال:

القول الأول: يجوز وقفه مطلقاً:

وبه قال الإمام مالك رحمه الله، وهو المعتمد عند المالكية[٤]، وبه قال الشافعية[٥]، وهو الصحيح من المذهب عند الحنابلة[٦].

---

(١) المصباح المنير. «نقل» ٢/ ٦٢٣.

(٢) المعرب. مادة «نقل» ٢/ ٣٢٣.

(٣) درر الحكام ١/ ١١٦ ـ ١١٧.

(٤) ينظر: المدونة ٦/ ٩٩، المعونة (٣/ ١٦٠٢)، عقد الجواهر (٣/ ٣٥)، الذخيرة ٦/ ٣١٢ ـ ٣١٣، حاشية الدسوقي ٤/ ٧٧.

(٥) ينظر: الوجيز ١/ ٢٤٤، الحاوي الكبير (٧/ ٥١٧)، حلية العلماء (٦/ ١٠)، روضة الطالبين ٥/ ٣١٤.

(٦) ينظر: الوقوف للخلال ٢/ ٤٥٩ ـ ٤٩٧، المغني ٨/ ٢٣١، شرح الزركشي ٤/ ٢٩٤ ـ ٢٩٥، الإنصاف ٧/ ٧، كشاف القناع ٤/ ٢٤٣، وقف المنقول ص١١٣.

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله حيث جاء في الاختيارات: «وأقرب الحدود في الموقوف أنه كل عين تجوز عاريتها»[١].

جاء في دليل المحتاج شرح المنهاج: «ويصح وقف منقول كالحصر، والبسط والثياب، والدواب والسلاح، والمصاحف والكتب»[٢].

وجاء في الإنصاف: «وأما وقف المنقول كالحيوان والأثاث والسلاح، ونحوها، فالصحيح من المذهب: صحة وقفها وعليه الأصحاب ونص عليه، وعنه: لا يصح وقف غير العقار نص عليه في رواية الأثرم وحنبل، ومنع الحارثي دلالة هذه الرواية، وجعل المذهب رواية واحدة، ونقل المروذي: لا يجوز وقف السلاح ذكره أبو بكر، وقال في الإرشاد: لا يصح وقف الثياب»[٣].

القول الثاني: يجوز وقف الكراع[٤] والسلاح للجهاد، وجميع ما تعارف وتعامل به الناس على وقفه كالفأس والقدوم لحفر القبور، والأواني والقدور لغسل الموتى ونحوها، وكذا كل ما يتعارف عليه الناس في كل زمان ومكان، ولا يجوز في غيره.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه الفتوى عندهم[٥].

قال ابن الهمام: «والحاصل أن وقف المنقول تبعاً للعقار يجوز، وأما وقفه مقصوداً إن كان كراعاً أو سلاحاً جاز، وفيما سوى ذلك إن كان مما لم

---

(١) الاختيارات ص ١٧١، وينظر أيضاً: مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٦٧.

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج (٢/ ٤٠٨).

(٣) الإنصاف (٧/ ٧).

(٤) قال ابن حجر في الفتح ٥/ ٤٠٥: «والكراع ـ بضم الكاف وتخفيف الراء ـ اسم لجميع الخيل».

(٥) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧، فتاوى قاضيخان ٣/ ٣١١، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٥٧، ٣٦١.

يجر التعامل بوقفه كالثياب والحيوان، ونحوه، والذهب والفضة لا يجوز عندنا، وإن كان متعارفاً كالجنازة، والفأس، والقدوم، وثياب الجنازة، ومما يحتاج اليه من الأواني والقدور في غسل الموتى، والمصاحف. قال أبو يوسف: لا يجوز، وقال محمد: يجوز، وإليه ذهب عامة المشايخ»[١].

والمراد بالتعامل ـ أو التعارف كما يسميه البعض ـ : «اتفاق الجمهور واصطلاحهم على تعاطي أمر من الأمور... ثم إنه قد يكون شائعاً في الأعصار بجملتها والأمصار برمتها... وقد يكون مختلفاً من مكان دون مكان وإن اتحد الزمان... وبزمان دون زمان وإن اتحد المكان... ولا يخفى أن تعاطيه على الإطلاق لا يختص به بعض الناس دون بعض، بل تولاه كل من له أهلية المعاملات التي يجري هو فيها، من بر وفاجر، ومسلم وكافر»[٢].

القول الثالث: لا يجوز إلا في الكراع والسلاح للجهاد، دون سائر المنقولات.

وبهذا قال أبو يوسف من الحنفية[٣].

القول الرابع: لا يجوز مطلقاً.

وبه قال الإمام أبو حنفية[٤]، والإمام مالك في رواية عنه[٥]، والإمام

---

(١) فتح القدير (٦/ ٢١٧).

(٢) مجمع الأنهر (١/ ٧٤٨).

(٣) أحكام الوقف لهلال ص١٦ ـ ١٧، بدائع الصنائع ٦/ ٢٠، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧، الإسعاف ص٢٨، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦٧، حاشية رد المختار ٤/ ٣٦٣.

(٤) ينظر: المراجع السابقة.

(٥) ينظر: القوانين الفقهية ص٣٧٥، المنتقى شرح موطأ مالك ٦/ ١٢٢.

أحمد في رواية عنه أيضاً، لكن منعها بعض أصحابه ومنهم الحارثي وجعل المذهب رواية واحدة[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صحة وقف المنقول):

١ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له**»[٢].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل مما يستمر أجره بعد الموت الصدقة الجارية، وهي الوقف، وهذا عام، فيشمل بعمومه ما ينتفع به مع بقاء عينه من المنقولات؛ لأن منفعته جارية، فيصح وقفه.

٢ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: «أمر رسول الله ﷺ بالصدقة، فقيل: منع ابن جميل، وخالد بن الوليد، و عباس بن عبد المطلب، فقال النبي ﷺ: «**ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله ورسوله، وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً قد احتبس أدرعه[٣] وأعتده[٤] في سبيل الله، وأما العباس بن عبد المطلب فعم رسول الله ﷺ فهي عليه صدقة ومثلها معها**»[٥].

---

(١) ينظر: شرح الزركشي ٤/ ٢٩٥، الفرع ٤/ ٥٨٣، الإنصاف ٧/ ٧.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٩).

(٣) الأدرع: جمع درع، وهي لبوس الحديد تذكر وتؤنث، وتجمع أيضاً على أدرع، ودروع، لسان العرب، مادة «درع» ٨/ ٨١.

(٤) قال الخطابي في معالم السنن ٢/ ٥٣: العتاد كل ما أعده الرجل من سلاح أو مركوب وآلة الجهاد، يقال: أعتدت الشيء إذا هيأته، وقال ابن حجر في الفتح ٣/ ٣٣٣: «وأعتده بضم المثناة جمع عتد بفتحتين، ووقع في رواية مسلم: «وأعتاده» وهو جمعه أيضاً، قيل: هو ما يعده الرجل من الدواب والسلاح، وقيل: الخيل خاصة».

(٥) تقدم تخريجه برقم (١٦).

الشاهد من الحديث قوله: «قد احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله».

قال في معالم السنن: «وفي الحديث دليل على جواز حبس آلات الحروب من الدروع والسيوف والمجن، وقد يدخل فيها الخيل والإبل؛ لأنها كلها أعتاد للجهاد، وعلى قياس ذلك الثياب والبسط والفرش ونحوها من الأشياء التي ينتفع بها مع بقاء أعيانها»(١).

وقال النووي: «وفيه دليل على صحة الوقف، وصحة وقف المنقول»(٢).

وقال في نيل الأوطار: «وفيه دليل على صحة الوقف وصحة وقف المنقول، وبه قالت الأمة بأسرها إلا أبا حنيفة...»(٣).

نوقش هذا الاستدلال: بأنه ليس فيه أن خالداً وقف ذلك، فيحتمل أنه أراد بالاحتباس الإمساك للجهاد، لا للتجارة(٤).

وأجيب: الحبس من ألفاظ الوقف في اللغة كما تقدم(٥)، وسيأتي إطلاقه على الوقف في حديث أبي هريرة رضي الله عنه بعد قليل الذي استدل به الإمام الشافعي على ذلك(٦).

٣ ـ حديث كعب بن مالك رضي الله عنه في قصة توبته المشهورة قال: «قلت: يا رسول الله إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ، قال: «**أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك**»، قلت: أمسك سهمي بخيبر»(٧).

---

(١) معالم السنن ٢/ ٥٣ ـ ٥٤.
(٢) شرح صحيح مسلم ٧/ ٥٦.
(٣) نيل الأوطار ٤/ ١٥٠.
(٤) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، وقف المنقول ١١٣.
(٥) المغرب مادة «وقف»، المطلع ص ٢٨٥.
(٦) ينظر ذلك في الأم ٤/ ٥٤.
(٧) تقدم تخريجه برقم (١٤).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أقر كعباً على وقف بعض ماله دون تفريق بين نوع ونوع، فدل ذلك على جواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، وفهم ذلك البخاري حيث عقد لهذا الحديث باباً أسماه: «باب إذا تصدق أو وقف بعض ماله أو بعض رقيقه أو دوابه فهو جائز»(١).

قال ابن حجر: «هذه الترجمة معقودة لجواز وقف المنقول...»(٢).

٤ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «**من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة**»(٣).

قال في فتح الباري: «قال المهلب وغيره في هذا الحديث: جواز وقف الخيل للمدافعة عن المسلمين، ويستنبط منه جواز وقف غير الخيل من المنقولات، ومن غير المنقولات من باب أولى»(٤).

(١٦٤) ٥ ـ ما رواه أبو داود من طريق عامر الأحول، عن بكر بن عبد الله، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أراد رسول الله ﷺ الحج، فقالت امرأةٌ لزوجها: أحجني مع رسول الله ﷺ على جملك، فقال: ما عندي ما أحجك عليه، قالت: أحجني على جملك فلان، قال: ذلك حبيس في سبيل الله ﷻ، فأتى رسول الله ﷺ فقال: إن امرأتي تقرأ عليك السلام ورحمة الله، وإنها سألتني الحج معك، قالت: أحجني مع رسول الله ﷺ، فقلت: ما عندي ما أحجك عليه، فقالت: أحجني على جملك فلان، فقلت: ذاك حبيس في سبيل الله، فقال: «**أما إنك لو أحججتها عليه كان في سبيل الله**»(٥).

---

(١) صحيح البخاري ٣/ ١٩٢.

(٢) فتح الباري ٥/ ٣٨٦.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٤) فتح الباري ٦/ ٥٧.

(٥) سنن أبي داود ـ باب العمرة / كتاب المناسك (١٩٩٠)، وابن خزيمة في صحيحه ـ باب=

وجه الدلالة: أن هذا الرجل وقف جمله في سبيل الله، وأقره النبي ﷺ على هذا الوقف ولم ينكره عليه، والجمل منقول، فيدل على جواز وقف سائر المنقولات مما ينتفع به مع بقاء عينه.

٦ ـ ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن عمر حمل على فرس له في سبيل الله، فأخبر عمر أنه قد وقفها يبيعها، فسأل رسول الله ﷺ أن يبتاعها، فقال: **«لا تبتعها، ولا ترجعن في صدقتك»**[(١)].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أقر عمر رضي الله عنه على وقف الفرس، وهو مما ينتفع بها مع بقاء عينه، فدل ذلك على جواز وقف سائر المنقولات التي ينتفع بها مع بقاء عينها، وهذا ما أشار إليه البخاري في ترجمته للحديث، حيث ترجم له بقوله: «باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت»[(٢)].

قال في الفتح: «هذه الترجمة معقودة لبيان وقف المنقولات... ووجه أخذ ذلك من حديث الباب المشتمل على قصة فرس عمر: أنها دالة على صحة وقف المنقولات، فيلحق به ما في معناه من المنقولات إذا وجد الشرط وهو تحبيس العين، فلا تباع ولا توهب، بل ينتفع بها، والانتفاع في كل شيء بحسبه»[(٣)].

= فضل العمرة في رمضان / جماع أبواب ذكر العمرة وشرائعها (٣٠٧٧)، والطبراني في الكبير ١٢/ ١٦٠، والحاكم في المستدرك في كتاب المناسك ١/ ٦٥٨، والبيهقي في السنن الكبرى ـ باب الحبس في الرقيق والماشية والدابة / كتاب الوقف ٦/ ١٦٤ من طريق عامر الأحول، عن بكر بن عبد الله المزني، عن ابن عباس رضي الله عنهما، به.
قال الحاكم: «صحيح على شرط الشيخين» ووافقه الذهبي.
وهو ضعيف؛ لتفرد عامر الأحول، وهو صدوق يخطئ.

(١) تقدم تخريجه برقم (٤٥).

(٢) صحيح البخاري ٣/ ١٩٧.

(٣) فتح الباري ٥/ ٤٠٥.

(١٦٥) ٧ ـ ما رواه الإمام أحمد من طريق إبراهيم بن مهاجر، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام قال: أخبرني رسول مروان الذي أرسل إلى أم معقل قال: قالت: جاء أبو معقل مع النبي ﷺ حاجاً، فلما قدم أبو معقل قال: قالت أم معقل: إنك قد علمت أن علي حجة وأن عندك بكراً فأعطني فلأحج عليه، قال: فقال لها: إنك قد علمت أني قد جعلته في سبيل الله، قالت: فأعطني صرام نخلك، قال: قد علمت أنه قوت أهلي، قالت: فإني مكلمة النبي ﷺ وذاكرته له، قال: فانطلقا يمشيان حتى دخلا عليه، قال: فقالت له: يا رسول الله، إن علي حجة وإن لأبي معقل بكراً، قال أبو معقل: صدقت، جعلته في سبيل الله، قال: «**أعطها فلتحج عليه، فإنه في سبيل الله**»، قال: فلما أعطاها البكر قالت: يا رسول الله، إني امرأة قد كبرت وسقمت، فهل من عمل يجزئ عني عن حجتي؟ قال: فقال: «**عمرة في رمضان تجزئ لحجتك**»[1].

---

(١) مسند أحمد (٢٧١٠٧)،
وإسناده ضعيف؛ لضعف إبراهيم بن المهاجر، وقد اضطرب فيه، ولإبهام رسول مروان الراوي عن أم معقل.
ثم إن أصل الحديث أبي بكر بن عبد الرحمن قد روي على وجوه أخرى، وفيه اضطراب، وليس في عامة طرقه لفظ الشاهد (فلتحج عليه فإنه في سبيل الله).
وأخرجه الدارمي (١٨٦٠)، وأبو داود (١٩٨٩)، وابن خزيمة (٢٣٧٦)، وابن عبد البر في التمهيد ٢٢/ ٥٨ من طريق محمد بن إسحاق، عن عيسى بن معقل، عن أبي معقل الأسدي، عن يوسف بن عبد الله بن سلام، عن جدته أم معقل قالت: فذكره، وفيه: «فإن الحج في سبيل الله»، وهو ضعيف؛ محمد بن إسحاق لم يصرح بسماعه من عيسى بن معقل، وعيسى مجهول الحال روى عنه اثنان فقط، ولم يوثقه غير ابن حبان (الثقات) ٥/ ٢١٤.
وله شاهد من حديث ابن عباس، وفيه: «أما إنك لو أحججتها عليه كان في سبيل الله».
=

ووجه الدلالة منه: كالذي قبله[(١)].

ويناقش: بأنه ضعيف الإسناد كما في تخريجه، فلا يصلح للاستدلال.

٨ ـ ما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: «كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله ﷺ مما لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب، فكانت لرسول الله ﷺ خاصة، وكان ينفق على أهله نفقة سنة، ثم يجعل ما بقي في السلاح والكراع عدة في سبيل الله»[(٢)].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ كان ينفق ما فضل عن نفقته في وقف السلاح والكراع، وهي منقولة، فدل ذلك على جواز وقف كل منقول ينتفع به مع بقاء عينه؛ لعدم ما يدل عل التفريق.

= أخرجه أبو داود (١٩٩٠)، والطبراني في الكبير (١٢٩١١)، والحاكم ١/ ٤٨٠ من طريق عامر الأحول عن بكر بن عبد الله المزني، عن ابن عباس رضي الله عنهما به.
قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.
وهو ضعيف؛ لتفرد عامر الأحول، وهو صدوق يخطئ.
ومن حديث أبي طليق أخرجه البزار (١١٥١)، والدولابي في الكنى ١/ ٤١، والطبراني في الكبير ٢٢/ ٨١٦ من طريق المختار ابن فلفل، عن طلق بن حبيب، عن أبي طليق أن امرأته... فذكر الحديث، وهو بنحوه حديث أم معقل، وذكره الحافظ في الإصابة في ترجمة أبي طليق، وقال: «سنده جيد»، وذكر ابن عبد البر في الاستيعاب أن أم معقل هي أم طليق، فتعقبه الحافظ في الفتح ٣/ ٦٠٤ بقوله: فيه نظر؛ لأن أبا معقل مات في عهد النبي ﷺ، وأبا طليق عاش حتى سمع منه طلق بن حبيب وهو من صغار التابعين.
وروى البخاري (٩٠٧) من طريق يزيد بن أبي مريم الأنصاري قال: حدثنا عباية بن رفاعة قال: أدركني أبو عبس، وأنا أذهب إلى الجمعة فقال: سمعت النبي ﷺ يقول: «من اغبرت قدماه في سبيل الله حرمه الله على النار».

(١) المغني ٨/ ٢٣٢.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٢٠).

٩ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته علماً علمه ونشره، وولداً صالحاً تركه، ومصحفاً ورثه، أو مسجداً بناه، أو بيتاً لابن السبيل بناه، أو نهراً أجراه، أو صدقة أخرجها من ماله في صحته وحياته تلحقه من بعد موته»[١].

وجه الدلالة: أن المصحف من المنقولات[٢].

١٠ ـ ما رواه إبراهيم النخعي قال: «كانوا يحبسون الفرس والسلاح في سبيل الله»[٣].

وجه الدلالة: أن من كان في زمن النخعي من الصحابة رضي الله عنهم والتابعين كانوا يحبسون الخيل والسلاح، وهي منقولة، فدل ذلك على جواز وقف كل منقول ينتفع به مع بقاء عينه.

قال البغوي بعد ذلك بعض الأحاديث في الوقف: «والعمل على هذا عند عامة أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم من المتقدمين، لم يختلفوا في إجازة وقف الأرضين وغيرها من المنقولات»[٤].

١١ ـ قال في مغني المحتاج: «واتفقت الأمة في الأعصار على وقف الحصر والقناديل والزلالي في المساجد من غير نكير»[٥].

وهذه الأشياء منقولة.

(١٦٦) ١٢ ـ ما روي أن طلحة حبس درعه في سبيل الله تعالى، ويروى: «أكراعه»[٦].

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٨).
(٢) وقف المنقول ص١١٢.
(٣) تقدم تخريجه برقم (٢٤).
(٤) شرح السنة ٨/ ٢٨٨.
(٥) مغني المحتاج ٢/ ٣٧٧.
(٦) في نصب الراية (٣/ ٤٧٩) قال الزيلعي: «غريب جداً».

١٣ ـ أن العبرة فيما يصح وقفه بالمالية والانتفاع، فكل ما يجوز بيعه ويمكن الانتفاع به مع بقاء أصله يجوز وقفه، أشبه العقار والسلاح والكراع[١].

١٤ ـ أن ما ينتفع به مع بقاء عينه من المنقولات يصح وقفه مع غيره، فيصح وحده، كالعقار[٢].

١٥ ـ أن المقصود من الوقف انتفاع الموقوف عليه، وهذا موجود فيما عدا الأرض والعقار، وهي المنقولات التي ينتفع بها مع بقاء عينها، فيجوز وقفها.

١٦ ـ أن هذه المنقولات تبقى زمناً طويلاً مع الانتفاع بها، فحصل المقصود من الوقف، وهو: انتفاع الواقف بالأجر، وانتفاع الموقوف عليهم بالمنفعة الحاصلة من هذه المنقولات[٣].

أدلة القول الثاني: (وقف المنقول الذي تعامل به الناس):

أولاً: استدلوا على الجواز في الكراع والسلاح خاصة بالاستحسان، ووجهه الأحاديث الواردة في ذلك، ومنها[٤]:

١ ـ ما جاء في حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة منع خالد بن الوليد وصاحبيه ـ رضي الله عنهم ـ الزكاة من قول النبي ﷺ عن خالد: «قد احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله»[٥].

---

(١) ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧١).
(٢) الحاوي ٩/ ٣٧٧، المغني ٨/ ٢٣٢، الشرح الكبير ٣/ ٣٩٣.
(٣) ينظر: الحاوي الكبير (٧/ ٥١٨).
(٤) الهداية للمرغيناني ٣/ ١٦، اللباب في شرح الكتاب ٢/ ١٨٣.
(٥) تقدم تخريجه برقم (١٦).

وقد تقدم أن «أعتده» يدخل فيها الدواب والسلاح، بل قيل: المقصود بها الخيل خاصة.

٢ ـ ما رواه أبو هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزان حسناته»[(١)].

كما يصلح الاستدلال لهم ببقية ما استدل به أصحاب القول الأول مما جاء في وقف الحيوان، كحديث ابن عباس ﷺ وابن عمر ﷺ، وأم عقيل ﷺ، وما جاء في وقف الكراع والسلاح كحديث عمر ﷺ.

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه إذا ثبت بهذه الأحاديث جواز وقف الحيوان والسلاح فغيرها من المنقولات تقاس عليها؛ لأنها مماثلة لها من حيث إنها ينتفع بها مع بقاء عينها.

ثانياً: واستدلوا على جواز وقف جميع ما تعارف الناس علي وقفه وتعاملوا به بأدلة من السنة، والمعقول:

(١٦٧) ١ ـ ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن**»[(٢)].

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٢) ذكره الزيلعي في نصب الراية ٤/ ١٣٣، وقال: «قلت غريب مرفوعاً، ولم أجده إلا موقوفاً على ابن مسعود، وله طرق» ثم ذكر طرقه.
وقد روي الحديث مرفوعاً من حديث أنس بن مالك ﷺ حيث نقل العجلوني في كتابه «كشف الخفاء» ٢/ ٢٦٣ عن ابن عبد الهادي قوله: «روي مرفوعاً من حديث أنس بإسناد ساقط، والأصح وقفه على ابن مسعود».
وخلاصة ذلك أنه لا يثبت مرفوعاً، وصح موقوفاً على ابن مسعود ﷺ.

ويناقش هذا الدليل من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه لم يثبت مرفوعاً إلى النبي ﷺ، بل ثبت موقوفاً على عبد الله بن مسعود رضي الله عنه كما في تخريجه.

الثاني: على تقدير ثبوت رفعه فلا تعارض بينه وبين ما ذكر أصحاب القول الأول من الجواز الذي ثبت بأدلة صحيحة واضحة الدلالة.

الثالث: أنه على تقدير ثبوت رفعه فإنه محمول على ما لم يثبت فيه دليل، أما ما ثبت فيه دليل فالمصير إلى الدليل، ولو خالف العرف، وقد ثبت هنا الدليل كما تقدم في أدلة أصحاب القول الأول.

(١٦٨) ٢ ـ ولما رواه أحمد: ثنا أبو بكر، ثنا عاصم، عن زر بن حبيش، عن عبد الله بن مسعود، وفيه قول ابن مسعود رضي الله عنه: «**ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن**»[1].

---

(١) المسند ١/ ٣٧٩، والطبراني في الكبير ٩/ ١١٢، والحاكم في المستدرك في كتاب معرفة الصحابة رضي الله عنهم ٣/ ٨٣، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وله شاهد أصح منه إلا أن فيه إرسالاً» وقال الذهبي في التلخيص: صحيح.
وأخرجه البزار بسنده في باب الإجماع من كتاب كشف الأستار للهيثمي ١/ ٨٨، و ابن حزم بسنده إلى ابن مسعود موقوفاً في كتابه: «الإحكام في أصول الأحكام» ٦/ ٧٥٦، وقال قبل ذكر سنده: «وهذا لا نعلمه بسند إلى رسول الله ﷺ من وجه أصلاً، وأما الذي لا شك فيه فإنه لا يوجد البتة في مسند صحيح، وإنما نعرفه عن ابن مسعود».
وقال ابن القيم في الفروسية ص٥٩: «إن هذا الحديث ليس من كلام النبي ﷺ، وإنما يضيفه في كلامه من لا علم له في الحديث، وإنما هو ثابت عن ابن مسعود من قوله، ذكره الإمام أحمد وغيره موقوفاً عليه».
وقال السيوطي في الأشباه والنظائر ص٨٩: «قال العلائي: ولم أجده مرفوعاً في شيء من كتب الحديث أصلاً، ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة السؤال، وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود موقوفاً عليه، وأخرجه أحمد في مسنده».
وذكره أيضاً الهيثمي في مجمع الزوائد ١/ ١٧٧ ـ ١٧٨، وقال: «رواه أحمد والبزار=

٣ ـ ولأن التعامل أقوى من القياس فيترك به القياس كالاستصناع، فبقي ما وراء ذلك على أصل القياس.

ثالثاً: واستدلوا على عدم الجواز فيما عدا الكراع والسلاح، وسائر ما تعارف الناس على وقفه وتعاملوا به بما يلي:

أن التأبيد شرط لجواز الوقف، ووقف المنقول لا يتأبد؛ لكونه شرف الهلاك، فلا يجوز[١].

ونوقش هذا الاستدلال من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه دليل عقلي في مقابل نص، وهو ما سبق في أدلة القول الأول من الأحاديث في وقف الحيوان والسلاح وهي منقولة، فلا يصح الاحتجاج به.

الثاني: أنه لا يسلم أن التأبيد شرط لصحة الوقف، فيصح وقف ما لا تبقى عينه إلا باستهلاكه، ووقف المنافع وهي تفنى باستهلاكها كما قررناه عند بحث هذه المسائل.

الثالث: أن التأبيد مفهوم نسبي، وهو في كل مال بحسبه، والمراد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أياً كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئاً، وإن بقيت أعيانها[٢].

الرابع: أنه بناء على هذا الدليل يلزمكم تعميمه حتى على ما تعارف عليه

= والطبراني في الكبير، ورجاله موثقون».
وذكره أيضاً السخاوي في المقاصد الحسنة ص ٣٦٧ وقال: «هو موقوف حسن».
وقال الشيخ أحمد شاكر في تعليقه على المسند ٥/ ٣٦٠١: «وإسناده صحيح، وهو موقوف على ابن مسعود».
وينظر: المقاصد الحسنة ص٤٣١، كشف الخفاء ٢/ ٢٤٥، المعتبر ص٢٣٤.

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، الهداية للمرغيناني ٣/ ١٦، الاختيار ٣/ ٤٣، اللباب في شرح الكتاب ٢/ ١٨٢.

(٢) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص٤٩٨.

الناس وتعاملوا به وإلا حصل التناقض؛ لأن مضمونه ـ أي: الدليل ـ وارد في المتعارف عليه.

أدلة القول الثالث: (الجواز في السلاح، والكراع):

أولاً: استدل على الجواز في الكراع والسلاح للجهاد: بما استدل به أصحاب القول الثاني كحديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة خالد بن الوليد وصاحبيه رضي الله عنهم، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه في حبس الفرس في سبيل الله، وغيرهما.

فقالوا: إن النص قد ورد في الكراع والسلاح، فيقتصر على موضع النص، ويبقى ما سواه على الأصل، وهو عدم الجواز[1].

ونوقش: بما تقدم من مناقشة استدلال أصحاب القول الثاني في استدلالهم بهذه الأحاديث من قياس غير الكراع والسلاح عليها للتماثل.

وأما قولهم: بأن الأصل عدم الجواز فغير مسلم هنا؛ لعموم الأدلة من الكتاب والسنة في الحث على الإنفاق في أعمال الخير، وعموم الأدلة الواردة في الوقف، فالأصل في الوقف المشروعية.

ثانياً: استدلوا على عدم الجواز في غير الكراع والسلاح بما يلي:

١ ـ ما استدل به أصحاب القول الثاني على عدم الجواز في غير الكراع والسلاح، وسائر ما تعارف الناس على وقفه من اشتراط التأبيد.

وتقدمت مناقشته.

٢ ـ أن العقار يتأبد، والجهاد سنام الدين، فكان معنى القربة فيهما أقوى، فلا يكون غيرهما في معناهما، فلا يجوز[2].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه إذا كانت العلة في المشروعية هي القربة،

---

(١) الهداية للمرغيناني ٣/ ١٦، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧.

(٢) الهداية للمرغيناني ٣/ ١٦.

فكل ما كان قابلاً لذلك مع بقاء عينه يجوز، فينقلب الدليل عليهم، وأما كونها أقوى في العقار والجهاد فليس في كل الأحوال، بل قد يوجد من الأشياء ما تكون منفعته أكبر وأهم من العقار، كبعض الأجهزة في المستشفيات مثلاً، ومعلوم أن كل ما كان أهم وأعم في نفع الناس كان آكد وأكثر أجراً، والله أعلم.

٣ ـ أن غير العقار والأراضي لا تثبت فيه الشفعة، فلم يصح وقفه كالأطعمة والمسمومات[١].

ونوقش من وجهين:

الأول: أن هذا منتقض بالكراع والسلاح، فإنه لا يثبت فيهما الشفعة على قول جمهور العلماء، وصح وقفهما.

الثاني: أن الشفعة إنما اختصت بالأرض والعقار؛ لأنها إنما تثبت لإزالة الضرر الذي يلحق الشريك على الدوام، وإنما يدوم الضرر فيما لا ينفك، وما ينفك لا يدوم الضرر فيه، فلهذا لم تثبت فيه الشفعة، وليس كذلك الوقف؛ لأنه جاز الانتفاع الموقوف عليه، وهذا المعنى موجود فيما ينفك ويحول إذا كان على الأوصاف التي ذكرناها، فجاز وقفه[٢].

أدلة القول الرابع: (عدم جواز وقف المنقول):

١ ـ حديث عمر رضي الله عنه السابق[٣].

وهذا وارد في العقار.

ونوقش: بأن غيره ورد في المنقول كما تقدم في دليل الرأي الأول

---

(١) الحاوي ٩/ ٣٧٦.

(٢) الحاوي ٩/ ٢٧٧.

(٣) تقدم تخريجه برقم (٥).

٢ ـ أن وقف الدور والأراضي هو وقف الصحابة ﷺ، فلا يجوز غيره[١].

نقل حنبل والأثرم عن الإمام أحمد قوله: «إنما الوقف للدور والأرضين على ما وقف أصحاب رسول الله ﷺ»[٢].

ويناقش من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه ثبت عن الصحابة ـ ﷺ ـ وقف غير الدور والأرضين، ومن ذلك السلاح، كما في حديث أبي هريرة ﷺ في قصة خالد بن الوليد ﷺ وصاحبيه[٣].

الثاني: على تقدير عدم نقل وقف غير الدور والأرضين عنهم فإنه لا يعني عدم حصوله؛ لأن عدم النقل ليس نقلاً للعدم، كما أنه يحمل على تفضيلهم ما هو أدوم رغبة في زيادة الأجر واستمراره.

الثالث: على تقدير عدم الثبوت وعدم الحصول منهم؛ فإنه قد ثبت في الأحاديث الصحيحة وقف الحيوان والسلاح ونحوهما، كما تقدم في أدلة أصحاب القول الأول، ولا قول لأحد مع قول رسول الله ﷺ أو إقراره.

٣ ـ ما استدل به أصحاب القول الثاني: على عدم الجواز في غير الكراع والسلاح وسائر ما تعارف الناس على وقفه من اشتراط التأبيد، وتقدمت مناقشته[٤].

٤ ـ أن الوقف إنما يراد للتأبيد والدوام، والتأبيد لا يمكن إلا في العقار، فلم يجز في غيره مما لا يدوم[٥].

---

(١) شرح الزركشي ٤/ ٢٩٥.

(٢) المغني ٨/ ٢٣١، شرح الزركشي ٤/ ٢٩٥.

(٣) تخريجه برقم (١٦).

(٤) قريباً.

(٥) الاختيار (٣/ ٤٣)، تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٨)، مجمع الأنهر (١/ ٧٣٩).

ونوقش: بما تقدم في مناقشة دليل القول الثاني.

٥ ـ أن ما عدا العقار من الدور والأراضي لا تثبت فيه الشفعة، ولا يستحق بها، فلم يصح وقفه[١].

نوقش هذا الدليل من وجوه:

الوجه الأول: عدم التسليم، فالشفعة تثبت في المنقول، كما هو قول ابن عقيل، وابن الجوزي، وظاهر الدليل.

الوجه الثاني: أنه منتقض بالكراع والسلاح؛ فإن الشفعة لا تثبت فيه ويصح وقفه.

الوجه الثالث: على التسليم، فإن الشفعة إنما اختصت بالعقار؛ لأنها تثبت لإزالة الضرر الذي يلحق الشريك على الدوام، وإنما يدوم الضرر فيه فلم تثبت فيه الشفعة، وليس كذلك الوقف؛ لأنه إنما جاز لانتفاع الموقوف عليه، وهذا المعنى موجود فيما ينفك ويحول.

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بجواز وقف المنقول؛ لقوة أدلته، ولضعف أدلة الأقوال الأخرى، ولأن الأصل في الوقف أنه فعل خير فيحث عليه، ويكثر منه.

الفرع الثاني: وقف المنقول تبعاً غير الحيوان:

مثل آلات الحراثة، والدواب، والسانية وعليها الحبل والدلو مع الضيعة، والنحل والعسل وكوراته[٢]، ونحو ذلك.

الحنفية كما سبق يرون عدم جواز وقف المنقول استقلالاً على اختلاف

---

(١) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٥/ ٣٧٦.

(٢) الاختيار ٣/ ٤٢، الإسعاف ص١٦ ـ ١٧، حاشية رد المحتار ٤/ ٣٦١، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ص٣٦٧ ـ ٣٦٨، وقف المنقول ص١١٨.

بين الإمام وصاحبيه في تعميم ذلك، وقد اختلفوا في حكم وقفه ـ أي: المنقول ـ تبعاً للعقار، وذلك على قولين:

القول الأول: يجوز وقف المنقول تبعاً للعقار.

وبهذا قال الصاحبان أبو يوسف، ومحمد بن الحسن[١].

القول الثاني: لا يجوز وقف المنقول ولو كان تبعاً للعقار.

وهذا قول أبي حنفية[٢].

قال في اللباب بعد ذكر جواز وقف ما ينقل ويحول: «قال في الهداية: وهذا على الإرسال ـ أي: الإطلاق ـ قول أبي حنيفة»[٣]، ثم ساق قول أبي يوسف، ومحمد.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (جواز وقف المنقول تبعاً):

١ ـ أنه يجوز وقف المنقول تبعاً؛ لأن من الأحكام ما يثبت تبعاً ولا يثبت قصداً، كالشرب، ومسيل الماء، والطريق في البيع[٤]، ووقف المنقول من هذا الباب[٥].

٢ ـ أنه يجوز وقف السلاح والكراع من المنقول استقلالاً؛ لأن القياس ألا يجوز وقف المنقول؛ لأن من شرط الوقف التأبيد، والمنقول لا يتأبد،

---

(١) أحكام الوقف لهلال ص١٧، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، الهداية للمرغيناني ٢/ ٢٨٢، الإسعاف ص٢٣، الاختيار ٣/ ٤٢، مجمع الأنهر ١/ ٧٣٩، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦٠.

(٢) الهداية ٢/ ٢٨٢، اللباب في شرح الكتاب ٢/ ١٨٢.

(٣) المرجعان السابقان.

(٤) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، الهداية ٣/ ١٥، الاختيار ٣/ ٤٢، اللباب في شرح الكتاب ٢/ ١٨٢، مجمع الأنهر ١/ ٧٣٩.

(٥) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، مجمع الأنهر ١/ ٧٣٩، بدر المنتقى (١/ ٧٣٩).

فيقتصر على مورد الشرع وهو السلاح والكراع كما في حديث خالد ﷺ، ويبقى ما وراءه على أصل القياس[١].

ونوقش قولهم: «لأن من شرط الوقف التأبيد» من وجوه:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن التأبيد في الموقوف شرط لصحة الوقف؛ فيجوز وقف ما لا تبقى عينه إلا باستهلاكه[٢]، ويجوز وقف المنافع، وهي تفنى باستهلاكها، كما تقدم تقريره[٣].

الوجه الثاني: أنه اجتهاد في مقابلة النص، فيكون فاسد الاعتبار.

الوجه الثالث: أن الحنفية خرجوا عن أصلهم الذي منعوا من أجله وقف المنقول ـ وهو التأبيد ـ بإجازتهم كثيراً من المنقولات كلما جرى بذلك عرف دليل على ضعف هذا الأصل.

الوجه الرابع: أن التأبيد مفهوم نسبي وهو في كل مال بحسبه، والمرد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أياً كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها وتتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئاً، وإن بقيت أعيانها[٤][٥].

دليل القول الثاني: (عدم الجواز):

اشتراط التأبيد في الموقوف، والمنقول لا يتأبد[٦].

وقد سبق مناقشة هذا الدليل في مبحث وقف المنقول.

---

(١) الإسعاف (ص٢٤)، مجمع الأنهر (١/ ٧٣٩).

(٢) ينظر: مبحث وقف العين التي تفنى.

(٣) ينظر: مبحث وقف المنافع.

(٤) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص ٤٩٨، ووقف المنقول ١١٨.

(٥) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٢٠، الأشباه والنظائر والسيوطي ص١١٧.

(٦) مجمع الأنهر ١/ ٧٣٩.

وقد تقدم ترجيح جواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه مستقلاً، فمن باب أولى إذا كان تابعاً لعقار.

❋ ❋ ❋

المطلب الثامن

الشرط الثامن: أن يكون الموقوف عيناً تبقى بعد استيفاء النفع منها

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المنافع:

تعريف المنفعة:

المنفعة: خلاف الضر، قال ابن فارس: «النون، والفاء، والعين: كلمة تدل على خلاف الضر»[(١)]، وفي المصباح المنير: «النفع: الخير، وانتفعت بالشيء ونفعني الله به، والمنفعة اسم منه»[(٢)].

وفي الاصطلاح: أعراض مستفادة من الأعيان يمكن استيفاؤها من تلك الأعيان[(٣)].

وقيل: «ما لا تمكن الإشارة إليه حساً دون إضافة، يمكن استيفاؤه، غير جزء مما أضيف إليه»[(٤)].

---

(١) معجم مقاييس اللغة (٥/ ٤٦٣).

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. مادة «نفع».

(٣) أحكام التصرف في المنافع (ص٤١).

(٤) شرح حدود ابن عرفة ص٣٩٦، مواهب الجليل ٥/ ٤٢١، منح الجليل ٧/ ٤٩٣.

وعرفها بعض المعاصرين بأنها: كل ما يقوم بالأعيان من أعراض، وما ينتج عنها من غلة كسكنى الدار وأجرته وثمرة البستان ولبن الدابة[١]، ومما يدخل هنا إقطاع الاستغلال، وإقطاع الإرفاق.

والمنفعة مال عند جمهور أهل العلم خلافاً للحنفية[٢].

والدليل على مالية المنافع:

قال الله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖۖ فَإِنۡ أَتۡمَمۡتَ عَشۡرٗا فَمِنۡ عِندِكَۖ﴾[٣]، والمهر لا يكون إلا مالاً.

ولأن وقوع عقد الإجارة على المنافع دليل على اعتبارها مالاً متقوماً.

ولأن الغرض الأظهر من جميع الأموال هي المنافع، فما لم تشتمل عليه المنفعة لا يسمى مالاً[٤].

وعلل الحنفية مذهبهم: بأن المنفعة، لا يتحقق فيها معنى المال، فهي لا تقبل الحيازة ولا الإحراز، لذا فهي لا تقبل التقوم لكونها معدمة قبل وجودها غير محرزة بعد ذلك.

وأجيب: بأن الحيازة أصل المنفعة، ومصدرها متحقق في المنفعة، فالحيازة والإحراز واقع فيها بحسب طبيعاتها.

وقد أفتى متأخرو الحنفية بضمان منافع المغصوب في مال الوقف واليتيم، وما أعد للاستغلال على اعتبار أن المنافع مال متقوم.

---

(١) التعريفات للجرجاني ص١٥٣.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/ ٢١٨)، المبسوط ١١/ ٧٨ ـ ٧٩، تبيين الحقائق ٥/ ٢٣٤، شرح الخرشي (٦/ ١٣٧)، مواهب الجليل ٥/ ٤٢٢، أسنى المطالب ٢/ ١٩٤، روضة الطالبين (٥/ ١٣)، كشاف القناع (٣/ ١٥٢)، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٥/ ٢٧٧.

(٣) من آية ٢٧ من سورة القصص.

(٤) أحكام التصرف في المنافع (٤١).

ومن المعلوم أن الوقف حبس للذات، وتصدق بالمنافع، ولكن قد يقع الوقف على المنافع قصداً واستقلالاً عن الذات.

وصورة ذلك: إذا وقف شخص منافع مملوكة له، كخدمة عبد موصى له بها، وكذلك منافع العين المستأجرة، ونحو ذلك.

وقد اختلف الفقهاء في جواز ذلك على قولين:

القول الأول: يجوز وقف المنافع بحد ذاتها مستقلة عن الذات، سواء كانت هذه المنافع المملوكة مؤبدة كالموصى له بسكنى دار أبداً، أو كانت المنافع مؤقتة كدار استأجرها مدة معلومة، فله وقف منفعتها في تلك المدة، وينقضي الوقف بانقضائها.

وقال بذلك المالكية[١]، وشيخ الإسلام ابن تيمية[٢].

فقد جاء في الشرح الكبير ما نصه: «... كدار استأجرها مدة معلومة، فله وقف منفعتها في تلك المدة، وينقضي الوقف بانقضائها؛ لأنه لا يشترط فيها التأبيد...، ومن استأجر داراً محبسة مدة فله تحبيس منفعتها على مستحق آخر غير المستحق الأول في تلك المدة، وأما المحبس عليه فليس له تحبيس المنفعة التي يستحقها؛ لأن الحبس لا يحبس»[٣].

وجاء في الاختيارات لابن تيمية قوله: «ولو وقف منفعة يملكها، كالعبد الموصى بخدمته، أو منفعة أم ولده في حياته أو منفعة العين المستأجرة،

---

(١) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (٤/ ٧٦)، مواهب الجليل (٦/ ٢٠)، أسهل المدارك (٣/ ١٠٠)، الخرشي على مختصر خليل ٧/ ٧٩.
وقد ذكر الحطاب: أن ابن الحاجب وابن شاس قد منعا وقف مالك المنفعة فقط، ثم ذكر أن الصحيح جواز ذلك.

(٢) الاختيارات (ص٢٩٥).

(٣) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (٤/ ٧).

فعلى ما ذكره أصحابنا: لا يصح»[١].

قال أبو العباس: «وعندي هذا ليس فيه فقه...».

القول الثاني: لا يجوز وقف المنافع وحدها منفصلة عن الذات.

وقال بهذا الحنفية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، وهو قول عند المالكية[٥].

قال في مغني المحتاج: «ولا يصح وقف المنفعة دون الرقبة مؤقتة كالإجارة، أو مؤبدة كالوصية...»[٦].

وجاء في كشاف القناع قوله: «ولا يصح... وقف منفعة يملكها كخدمة عبد موصى له بها، ومنفعة أم ولده في حياته، ومنفعة العين المستأجرة، ومال الشيخ تقي الدين إلى صحته»[٧].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (جواز وقف المنافع):

١ ـ عموم أدلة الوقف، فهذه الأدلة بعمومها تقتضي صحة وقف المنفعة[٨].

---

(١) الاختيارات الفقهية ص٢٩٥.

(٢) الإسعاف ص١٠، مجمع الأنهر ١/ ٧٣٨، البحر الرائق ٥/ ٢٠٢، رد المحتار على الدر المختار ٤/ ٣٤٠.

(٣) تيسير الوقوف ١/ ٤٨، فتح العزيز ٦/ ٢٥٢، أسنى المطالب ٢/ ٤٥٨، تحفة المحتاج ٦/ ٢٣٧.

(٤) المبدع ٥/ ٣١٦، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٨، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٠، كشاف القناع ٤/ ٢٤٤.

(٥) ينظر: مواهب الجليل ٦/ ٢٠.

(٦) مغني المحتاج ٢/ ٣٧٨، وانظر: روضة الطالبين ٥/ ٣١٥، حاشية أبي الضياء مع نهاية المحتاج ٥/ ٣٥٧.

(٧) كشاف القناع ٤/ ٢٤٤.

(٨) ينظر: الباب التمهيدي / حكم الوقف.

٢ ـ الأدلة الدالة على صحة وقف المنقول كالسلاح ونحوه، والحيوان[١].

وجه الدلالة: أن تأبيد هذه الأشياء مؤقت، فكذا المنافع.

٣ ـ ما رواه جابر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه، فإنها للذي أعطيها لا ترجع إلى الذي أعطاها؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث»[٢].

(١٦٩) ٤ ـ ما رواه أبو داود من طريق أبي خالد الذي كان ينزل في بني دالان، عن نبيح، عن أبي سعيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أيما مسلم كسا مسلماً ثوباً على عري كساه الله من خضر الجنة، وأيما مسلم أطعم مسلماً على جوع أطعمه الله من ثمار الجنة، وأيما مسلم سقى مسلماً على ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم»[٣].

---

(١) ينظر: شرط كون الموقوف عقاراً.

(٢) سبق تخريجه برقم (١٣٦).

(٣) سنن أبي داود في الزكاة (١٦٨١)،
وأخرجه البيهقي ٤/ ٣١١ من طريق أبي دواد،
وأخرجه أحمد في مسنده ٣/ ١٣، والترمذي في جامعة ٤/ ٢٤١، وأبو يعلي في مسنده ٢/ ٣٦٠، والبيهقي في الشعب ٣/ ٢١٨ من طريق عطيه العوفي بنحوه.
وأخرجه أبو نعيم في الحلية ٤/ ١٣٤ من طريق أبي هارون عمارة بن جوين،
كلاهما (عطية، وعماره) عن أبي سعيد، به.
وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفة ٧/ ٨١ من طريق سعد الطائي بلاغاً عن رسول الله ﷺ.
الحكم على الحديث: الحديث ضعيف؛ فيه أبو خالد الدالاني مدلس لم يصرح بالسماع.
وطريق عطية عن أبي سعيد قال الترمذي: (هذا الحديث غريب، وقد روي هذا عن أبي سعيد موقف وهو أصح عندنا وأشبه)، وكذا صحح أبو حاتم الموقوف (علل ابن أبي=

وجه الدلالة: في هذا الحديث الصدقة بمنفعة الثوب، والطعام، والماء، وكذا وقف هذه المنافع.

٥ ـ أنه لا فرق بين وقف المنفعة، ووقف الملك كاملاً؛ لأن الأعيان إنما تحبس لأجل ما فيها من المنفعة، وحينئذ لا فرق بين وقف المنفعة وحدها، وبين وقف عين مشتملة على منفعة.

قال ابن تيمية: «لا فرق بين وقف المنافع، وبين وقف البناء والغراس، ولا فرق بين وقف ثوب على الفقراء يلبسونه، أو فرس يركبونه، أو ريحان يشمه أهل المسجد، وطيب الكعبة حكمه حكم كسوتها، فعلم أن التطيب منفعة مقصودة، لكن قد يطول بقاء مدة التطيب، وقد يقصر، ولا أثر لذلك»[(١)].

٦ ـ القياس على الوصية، فكما تصح الوصية بالمنافع يصح وقفها بجامع أن كلاً منهما تبرع[(٢)].

٧ ـ أن المنافع أموال متقومة ـ كما تقدم في أول المبحث ـ، فيصح وقفها كسائر الأموال[(٣)].

٨ ـ قياس جواز وقف المنافع على صحة الوصية بها.

أدلة القول الثاني: (عدم جواز وقف المنافع):

١ ـ أن وقف المنفعة لا يجوز؛ لأن الرقبة أصل والمنفعة فرع، والفرع يتبع الأصل[(٤)].

= حاتم ٢/ ١٧١).

وطريق عمارة بن جوين ضعيف جداً، عمارة متروك (التقريب ص٧١١).

(١) الاختيارات الفقهية ص٢٩٥ بتصرف.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٧/ ٣٦٤.

(٣) ينظر: أموال الوقف ص٧٩، ٨٣، ٨٥.

(٤) مغني المحتاج ٢/ ٣٧٨، بتصرف.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أنه لا يسلم أن المنفعة فرع، بل أصل؛ إذ المقصود من الوقف المنفعة؛ لأنها محل الاستهلاك والتصرف، بخلاف العين فحبسه عن التصرف.

الثاني: على التسليم، فإن كون المنفعة فرعاً عن الرقبة لا يمنع من التصرف فيها استقلالاً، فكما يجوز العقد عليها والوصية بها وهبتها يجوز وقفها[١].

٢ ـ أن الوقف يستدعي أصلاً يحبس لتستوفى منفعته دائماً[٢].

ونوقش: بأن هذا استدلالاً في محل النزاع.

وأيضاً: لا يسلم اشتراط التأبيد، فيصح الوقف مؤبداً ومؤقتاً كما تقدم قريباً.

٣ ـ أن وقف المنفعة تصرف في الرقبة على الجملة إما بالحبس، أو إزالة ملك، ولا ملك له[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن مورد النزاع على المنفعة المملوكة، دون الرقبة غير المملوكة.

٤ ـ من أعظم مقاصد الوقف الدوام والاستمرار، وهذا لا يتحقق في وقف المنافع؛ إذ تتلف تلك المنافع عند استيفائها.

ونوقش: بأن كل شيء تأبيده بحسبه، ويغتفر في المنافع ما لا يغتفر في الأعيان[٤].

---

(١) أموال الوقف ص٨٦.

(٢) أسنى المطالب ٢/ ٤٥٨، شرح الزركشي ٤/ ٢٧٠.

(٣) الوسيط ٤/ ٢٤٠.

(٤) ينظر: نهاية المحتاج ٤/ ١٩٧، حاشية الجمل ٣/ ٢١٦.

الترجيح:

إذا نظرنا إلى ما سبق من القولين يترجح - والله أعلم - صحة وقف المنافع؛ لقوة دليله، ومناقشة دليل المانعين.

ومما يؤيده: أن المانعين من وقف المنافع أجازوا وقف المنقول كالسلاح ونحوه، والحيوان، مع أن تأبيد هذه الأشياء مؤقت، ولأن الوقف فعل خير وقربة، وإذا كان كذلك، فالأصل الحث عليه، والتكثير منه.

المسألة الثانية: وقف حق الابتكار:

عرف حق الابتكار بأنه: «سلطة لشخص على شيء غير مادي هو خلاصة فكره أو خياله أو نشاطه»[(١)].

وهو يتضمن أفراداً متعددة من الحقوق بحسب ذلك الابتكار، فإن كان متعلقاً بالأدبيات كان حقاً من حقوق الملكية الأدبية، وإن كان متعلقاً بالصناعة والاختراع كان حقاً صناعياً، وإن كان متعلقاً بالعلامة التجارية أو الاسم التجاري كان حقاً تجارياً[(٢)]، إلى غير ذلك من الحقوق، وعلى كل حال فهذه جميعها حقوق ابتكار معنوية تتضمن منافع مملوكة لأصحابها الذين ابتكروها.

وعليه فوقف جميع ما سبق من صور حق الارتفاق وأنواع حق الابتكار هو من قبيل وقف المنافع، وقد تقرر أن الراجح من أقوال أهل العلم صحة وقف المنافع.

وقد جاء في قرارات منتدى «قضايا الوقف الفقهية الثالث، قضايا مستجدة وتأصيل شرعي» النص على: جواز وقف المنافع والحقوق كالارتفاق

---

(١) ينظر: بحث بعنوان الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية للدكتور عبد السلام العبادي.مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع٥، ج٣، ص٢٤٧٠، استثمار الوقف ٢٣٤.

(٢) الوقف في المجتمع الإسلامي المعاصر ص١٣٨.

والملكية الفكرية وبراءة الاختراع والتأليف وحق الابتكار والاسم والعلامة التجارية[١].

والقول بتصحيح وقف الحقوق له أثر حميد في تنويع صور الموقوفات وتوسيع مجالاتها من خلال ما سبق من صور متعددة، وكذا ما يجد من حقوق متنوعة تمكّن المحسنين من الوقف لما يملكونه من تلك الحقوق.

المسألة الثالثة: وقف حق الارتفاق:

وهو «حق مقرر على عقار لمنفعة شخص أو عقار لآخر»[٢]، وهو على هذا نوعان:

الأول: حق ارتفاق مقرر لعقار على عقار آخر كحق الشرب والمجرى والمسيل والمرور.

الثاني: حق ارتفاق مقرر لشخص على عقار كحق الجوار والتعلي.

ووقف حق الارتفاق من قبيل وقف المنافع[٣].

---

(١) ينظر: القرار الأول والخامس من قرارات منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، قضايا مستجدة وتأصيل شرعي المعقود في المدة ١١ ـ ١٣ ربيع الثاني ١٤٢٨ هـ بالكويت محور وقف المنافع والحقوق وتطبيقاته المعاصرة، مصور من الأمانة العامة للأوقاف غير منشور ص٣١.

(٢) وقد عرف بعضهم حق الارتفاق بأنه «حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر مملوك لغير مالك العقار الأول» مرشد الحيران لقدري باشا ص٣٧، واستثمار الوقف ص٢٣٤.

(٣) قال القرافي في الفرق بين قاعدة تمليك الانتفاع وقاعدة تمليك المنفعة: «فتمليك الانتفاع تريد به أن يباشر هو بنفسه فقط، وتمليك المنفعة هو أعم وأشمل فيباشر بنفسه ويمكن غيره من الانتفاع بعوض كالإجارة وبغير عوض كالعارية» الفروق ١/ ٣٣١.
وينظر: الفروق لأسعد بن محمد الحسين النيسابوري ٢/ ١٤٧، الأشباه والنظائر ص٣٢٧، شرح حدود ابن عرفة ص/ ٣٤٥ ـ ٣٤٧، التاج والإكليل ٧/ ٨٩٧، شرح مختصر خليل للخرشي ٦/ ١٢٠ ـ ١٢١.

المسألة الرابعة: وقف العين التي تفنى:

مثل المطعومات، والمشروبات، والطيب بأنواعه، وأشباه ذلك[١].

ويدخل في ذلك كثير من مشتقات البترول في وقتنا الحاضر، كالغاز والبنزين، والديزل، ونحوها.

وفي المسألة أمران:

الأمر الأول: وقفه للانتفاع به في المنفعة المقصودة منه.

الأمر الثاني: وقفه للانتفاع به في غير المنفعة المقصودة منه.

الأمر الأول:

مثال ذلك: وقف الطعام لأكله، كما لو وقف مئة كيس أرز على طلبة العلم، والمشروب لشربه، والطيب لشمه، والشمع والزيت للاستضاءة به... وهكذا.

وكما لو وقف مئة صاع من البر، أو وقف مئة صاع من الزيت على طلبة العلم، ونحو ذلك من الأطعمة، أو وقف مئة لتر من البنزين.

فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: صحة هذا الوقف.

وهو قول عند المالكية[٢].

ونقله صاحبا حلية العلماء والمغني عن الإمام مالك، وقال: «ولم يحكه أصحابه»[٣].

---

(١) فتح القدير ٥/ ٥١، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥، المغني ٨/ ٢٢٩، كشاف القناع ٤/ ٢٤٥، وقف المنقول ص١١٦.

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٧٧)، العدوي على الرسالة (٢/ ٢١١).

(٣) حلية العلماء ٦/ ١١، المغني ٨/ ٢٢٩.

وهو ظاهر قول شيخ الإسلام، والحارثي من الحنابلة[١].

واشترط من قال به من المالكية: طول بقائه، كالقمح.

قال المرداوي: «وقال الشيخ تقي الدين: لو تصدق بدهن على مسجد ليوقد فيه جاز، وهو من باب الوقف، وتسميته وقفاً بمعنى أنه وقف على تلك الجهة لا ينتفع بها في غيرها لا تأباه اللغة، وهو جار في الشرع، وقال أيضاً: يصح وقف الريحان ليشمه أهل المسجد، قال: طيب حكمه حكم كسوتها، فعلم أن الطيب منفعة مقصودة، لكن قد تطول مدة الطيب وقد تقصر ولا أثر لذلك، قال الحارثي: وما يبقى أثره من الطيب كالند والصندل وقطع الكافور لشم المريض وغيره فيصح وقفه على ذلك؛ لبقائه مع الانتفاع، وقد صحت إجارته لذلك، فصح وقفه»[٢].

القول الثاني: عدم صحة هذا الوقف.

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

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ ما تقدم من أدلة عموم الوقف[٤].

---

(١) الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/ ٣٧٩).

(٢) الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/ ٣٧٩).

(٣) الإسعاف (ص٢٤)، فتح القدير ٥/ ٥١، تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٧)، درر الحكم (٢/ ١٣٦)، الذخيرة (٦/ ٣١٥)، القوانين الفقهية (ص٤٠٠)، إعانة الطالبين (٣/ ١٥٨)، الهداية لأبي الخطاب (١/ ٢٠٧)، المغني ٨/ ٢٢٩ ـ ٢٣٠، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧٩).

(٤) ينظر: التمهيد / حكم الوقف.

وهذه تشمل وقف العين التي تفنى باستيفاء النفع منها.

٢ ـ ما تقدم قريباً من أدلة مشروعية وقف المنافع.

وهي تفنى باستيفائها.

٣ ـ أدلة مشروعية وقف المنقول، والحيوان.

والحيوان وكثير من المنقولات لا تدوم طويلاً[١].

٤ ـ ما ورد عن عثمان رضي الله عنه أنه وقف بئر رومة[٢].

والماء يفنى باستهلاكه.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن المراد الوقف على مجموع الحفرة والماء، لاالماء وحده، ثم إنه لا أثر لذهاب الماء بالاستعمال؛ لأن ماء البئر يتجدد، وبدله يقوم مقامه[٣].

وأجيب: بأن الماء هو الأصل والحفرة تبع، وأما تجدد الماء فغير دائم.

(١٧٠) ٥ ـ روى أبو داود من طريق سعيد أن سعداً رضي الله عنه أتى النبي ﷺ فقال: أي الصدقة أعجب إليك؟ قال: «**الماء**»[٤].

---

(١) ينظر: مبحث وقف الحيوان، ووقف المنقول ١١٧.

(٢) تقدم تخريجه برقم (٧).

(٣) انظر: الإنصاف ١٦/ ٣٧٩.

(٤) سنن أبي داود في الزكاة: باب في فضل سقي الماء (١٦٧٩)،
وأخرجه الحاكم ١/ ٥٧٤ من طريق عثمان بن سعيد، ومحمد بن أيوب، عن محمد بن كثير به،
وأخرجه النسائي في سننه ٦/ ٥٦٥، وابن ماجه في سننه: كتاب الأدب باب فضل صدقة الماء (٣٦٨٤)،
وابن خزيمة (٢٤٩٧)، وعنه ابن حبان في صحيحه (٣٣٣٧)، والطبراني في الكبير (٥٣٧٩) من طريق هشام الدستوئي، عن قتادة، به.
وأخرجه الطبراني في الكبير ٥٣٨٥ من طريق حميد بن الصعبة، عن سعد بن عبادة. =

(١٧١) ٦ ـ وروى أبو داود من طريق أبي إسحاق، عن رجل، عن سعد بن عبادة أنه قال: يا رسول الله إن أم سعد ماتت فأي الصدقة أفضل؟ قال: «الماء»، قال: فحفر بئراً، وقال: هذه لأم سعد[١].

٧ ـ وعن أبي سعيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أيما مسلم كسا مسلماً ثوباً على عري كساه الله من خضر الجنة، وأيما مسلم أطعم مسلماً على جوع أطعمه الله من ثمار الجنة، وأيما مسلم سقى مسلماً على ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم»[٢].

دليل القول الثاني:

استدل لهذا القول: بأن الوقف تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة، وما لا ينتفع به إلا بالإتلاف لا يصح ذلك فيه[٣].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول بصحة وقف ما يفنى باستيفاء المنفعة منه؛ إذ الوقف فعل خير وقربة، والأصل أن يكثر منه.

= **الحكم على الحديث:**

الحديث صححه ابن حبان، والحاكم على شرط الشيخين، وتعقبه الذهبي بقوله: (لا فإنه غير متصل)، وكذا ابن حجر، فالحديث ضعيف لانقطاعه بين سعيد وسعد فإنه لم يدركة (جامع التحصيل ص ١٨٥).

وأيضاً: قال الإمام أحمد: أحاديث قتادة عن سعيد بن المسيب ما أدري كيف هي، قد أدخل بينه وبين سعيد نحواً من عشرة رجال لا يعرفون (المصدر السابق).

(١) سنن أبي داود في الزكاة: باب فضل سقي الماء (١٦٨١)، والحديث ضعيف؛ لأجل الإبهام في الإسناد.

(٢) تخريجه برقم (١٦٩).

(٣) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧٩).

الأمر الثاني:

وقف العين التي لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها للانتفاع بها في غير المنفعة المقصودة منه.

الوقف هنا لا يخلو من إحدى حالتين: إما أن يكون مع بقاء العين والمنفعة غير معتبرة شرعاً، وإما ألا يكون كذلك.

فإن كان مع بقاء العين والمنفعة غير معتبرة شرعاً كوقف الطعام والشمع للزينة ونحوها، فالظاهر: أنه لا أحد يقول بجوازه، وقد صرح بذلك المالكية؛ وذلك لعدم المنفعة الشرعية التي تترتب على ذلك[١].

وإن كان مع عدم بقاء العين والمنفعة مقصودة شرعاً كوقف الحنطة ونحوها للإقراض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لأنفسهم، ثم يؤخذ منهم بعد الإدراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء . . . وهكذا فقد اختلف الفقهاء[٢] في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول: جواز هذا الوقف.

وهذا هو المشهور عن الإمام ملك وأصحابه[٣]، والظاهر من الوجه الثاني عند الشافعية، وقول عند الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية حيث قال: بجواز وقف الدراهم والدنانير لقرضها ودفعها مضاربة، كما سيأتي[٤].

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٤/ ٧٧، الشرح الصغير ٢/ ٢٩٨، وقال: «اتفاقاً».

(٢) حاشية رد المختار ٤/ ٣٦٤، وينظر أيضاً: مواهب الجليل ٦/ ٢٢، بلغة السالك٢/ ١٩٨.

(٣) مواهب الجليل والتاج والإكليل بهامشه ٦/ ٢١ ـ ٢٢، بلغة السالك ٢/ ٢٩٨، الفواكه الدواني ٢/ ٢٢٤.

(٤) حلية العلماء ٦/ ١١، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥، المغني ٨/ ٢٢٩، الإنصاف ٧/ ١١، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية ص١٧، وقف المنقول ص١١٧.

وقال بعض المالكية يكره هذا الوقف[١].

القول الثاني: عدم الجواز.

وهذا قول أبي حنيفة وتلميذه أبي يوسف، حيث قالا بعدم جواز وقف المنقول ما عدا الكراع والسلاح على قول أبي يوسف، وبه قال بعض المالكية، لكن ضعفه بعضهم[٢]، وهو المذهب عند الشافعية والحنابلة حيث قالوا: بعدم جواز وقف الدراهم والدنانير لإقراضها ودفعها مضاربة كما سيأتي[٣].

القول الثالث: يجوز هذا إذا كان متعارفاً عليه.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية[٤]، والعمل والفتوى عليه عندهم.

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول: (الجواز):

١ ـ ما تقدم من الأدلة الدالة على مشروعية الوقف[٥].

٢ ـ ما تقدم من الأدلة الدالة على مشروعية وقف ما يفنى باستهلاكه[٦].

٣ ـ أن الوقف تحبيس للأصل وتسبيل للمنفعة حاصل هنا، وأما تحبيس

---

(١) مواهب الجليل ٦/ ٢٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤/ ٧٧، بلغة السالك ٢/ ٢٩٨.

(٢) مواهب الجليل والتاج والإكليل بهامشه ٦/ ٢١ ـ ٢٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤/ ٧٧، بلغة السالك ٢/ ٢٩٨.

(٣) في مبحث اشتراط كون الموقوف عقاراً، وينظر: حلية العلماء ٦/ ١١، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥، الإنصاف ٧/ ١١، المبدع ٥/ ٣١٨.

(٤) حاشية رد المحتار ٤/ ٣٦٤.

(٥) ينظر: مبحث حكم الوقف / التمهيد.

(٦) ينظر: مبحث وقف العين التي تفنى.

الأصل فإنه وإن لم يتحقق بذاته فإنه يتحقق بالبدل، فينزل رد البدل منزلة بقاء العين لمصلحة الوقف، كما هو الحال في وقف الدراهم والدنانير[١].

دليل القول الثاني: ما استدل به لهذا القول في وقف النقول.

وتأتي مناقشته.

أدلة أصحاب القول الثالث: ما استدل به لهذا القول في وقف النقول.

وتأتي مناقشته[٢].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ القول الأول؛ لما في ذلك من مصلحة الواقف والوقف، وتوسيع مجال بذل النفع للناس والتوسعة عليهم، ولما سبق أن الوقف فعل خير، فالأصل أنه يكثر منه، ويحث عليه.

❋ ❋ ❋

المطلب التاسع

الشرط التاسع: اشتراط كون الموقوف غير نقد

(وقف النقود)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف النقود:

اختلف أهل العلم فيما لو وقف نقوداً لإقراض المحتاجين، أو للمضاربة بها، ويصرف ربحها في مصارف الوقف، ونحو ذلك على قولين:

---

(١) ينظر: كشاف القناع ٤/ ٢٤٣.

(٢) ينظر: مبحث اشتراط كون الموقوف عقاراً.

القول الأول: صحة وقف النقود.

وهو مذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢]، ووجه عند الشافعية[٣]، ورواية عن الإمام أحمد[٤]، واختاره شيخ الإسلام[٥].

القول الثاني: عدم جواز وقف النقود.

وبه قال أبو حنيفة[٦]، وأبو يوسف[٧]، وقول عند المالكية[٨]، وهو مذهب الشافعية[٩]، والحنابلة[١٠].

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ ما تقدم قريباً من الأدلة على مشروعية وقف ما تفنى عينه باستهلاكه، فإذا شرع وقف هذه الأشياء، فالنقود من باب أولى.

---

(١) فتح القدير ٦/ ٢١٩، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٥٧، رسالة في جواز وقف النقود ص١٨، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧.

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٢٢، شرح الخرشي لخليل ٧/ ٨٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٧٧، التاج والإكليل ٧/ ٣١.

(٣) المهذب ١/ ٥٧٥، العزيز ٦/ ٢٥٣، الحاوي الكبير ٧/ ٥١٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٦١.

(٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٧٧، كتاب الوقوف ٢/ ٥٢٣.

(٥) الاختيارات ص١٤٦، مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٣٤.

(٦) بدائع الصنائع ٨/ ٣٩٨، رسالة في جواز وقف النقود ص١٨، فتح القدير ٦/ ٢١٦ ـ ٢١٧.

(٧) فتح القدير ٦/ ٢١٧.

(٨) عقد الجواهر الثمينة ٣/ ٩٦١، مواهب الجليل ٦/ ٢٢.

(٩) الحاوي الكبير ٧/ ٥١٩، الوسيط ٤/ ٢٤١، تيسير الوقوف ١/ ٥١٩، أسنى المطالب ٢/ ٤٥٨، حاشيتا قليوبي وعميرة ٣/ ٩٩، شرح البهجة ٣/ ٣٦٧.

(١٠) المغني ٨/ ٢٢٩، الفروع ٤/ ٤٤٢، كشاف القناع ٤/ ٢٤٤، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٠، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/ ٣٧٧.

٢ ـ القياس على العقار[١]، فالنقود يمكن الانتفاع بها مع بقائها صورة أو معنى عن طريق إقراضها للمحتاجين، أو المضاربة بها، والإفادة من ربحها، ونحو ذلك.

٣ ـ القياس على الإجارة[٢]، فكما يجوز إجارتها يجوز وقفها.

٤ ـ أن وقف النقود يحصل به مقصود الوقف من تحبيس الأصل، وتسبيل الثمرة[٣].

٥ ـ القياس على القرض والمضاربة[٤].

أدلة الرأي الثاني:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ أن المنفعة ليست المقصود الذي خلقت له الأثمان، ولهذا لا تضمن في الغصب، فلم يجز الوقف له، كوقف الشجر على نشر الثياب، والغنم على دوس الطين، والشمع ليتجمل به[٥].

ونوقش هذا الاستدلال: بعدم تسليم الأصل، فالمنفعة مقصودة في الأثمان، وتضمن في الغصب.

٢ ـ أن النقود تفنى باستيفاء منفعتها، ومن شرط الوقف التأبيد[٦].

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول: أنه لا يسلم أن من شرط الوقف التأبيد، وقد سبق مناقشة هذا القول عند مبحث وقف المنقول.

---

(١) رسالة في جواز وقف النقود ص٣٠، مجموع الفتاوى ٣١ / ٢٣٤.

(٢) العزيز ٦/ ٢٥٣، المغني ٨/ ٢٢٩.

(٣) إعلاء السنن ١٣/ ١٨٩.

(٤) فتح القدير ٦/ ٢١٩، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٥٨.

(٥) المغني (٨/ ٢٢٩)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧٨)، المبدع (٥/ ٣١٨).

(٦) رسالة في وقف النقود (١٨).

الوجه الثاني: أن ما يفنى باستهلاكه من الأعيان يصح وقفه كما سبق.

الوجه الثالث: أنه يمكن الانتفاع بالنقود على وجه لا تفنى به، كإقراض المحتاجين، والمضاربة بها وصرف ربحها فيما وقفت له، ونحو ذلك.

الوجه الرابع: أن التأبيد مفهوم نسبي وهو في كل مال بحسبه، والمراد إمكان الانتفاع مدة بقائه لا إلى الأبد، وللأموال الموقوفة أياً كان نوعها أعمار يتلاشى ريعها، وتتراجع قيمتها حتى لا تساوي شيئاً، وإن بقيت أعيانها[١].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة وقف النقود؛ لقوة دليل هذا القول، ولأن الوقف فعل خير وقربة، فيكثر منه، ويحث عليه.

فرع:

ذكر المجيزون لوقف النقود ثلاث صور لوقفها، وهي:

الصورة الأولى: القرض:

بأن تقرض لبعض المحتاجين، ثم تسترد منهم وتقرض لآخرين[٢].

الصورة الثانية: المضاربة:

بأن يستثمر المال النقدي الموقوف بدفعه إلى من يتجر به على حصة من الربح ويصرف باقي الربح في مصرف الوقف[٣].

الصورة الثالثة: الإبضاع:

بأن يدفع المال النقدي الموقوف لمن يتجر به تبرعاً، ويصرف ربحه كاملاً في مصرف الوقف[٤].

---

(١) انظر: أحكام الوصية والميراث والوقف ص٤٩٨، وأموال الوقف ٣٢١.

(٢) انظر: الاختيارات الفقهية ص١٤٦، الإنصاف ١٦/ ٣٧٨.

(٣) فتح القدير ٦/ ٢١٩، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٥٨.

(٤) حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٥٨.

ويعرفه الفقهاء بأنه: «بعث المال مع من يتجر به بلا جعل»[١].

وأكد من أشار إلى الصورة الثالثة من صور الانتفاع بالوقف النقدي من المعاصرين إلى أنه لا يبعد أن يوجد من يتبرع باستثمار أموال الأوقاف، ويكون الريع كله للوقف[٢].

فرع آخر:

استثمار الوقف النقدي في الصناديق الوقفية:

يراد بالصناديق الوقفية هنا: تلك المحافظ الاستثمارية التي يتم إنشاؤها لأغراض معينة، ويخصص ريعها للإنفاق على تلك الأغراض الخاصة بذلك الصندوق حسب إرادة الواقفين، وهي مكونة من وقف نقدي يدار كما تدار سائر الأموال إلا أن ملكيته هنا لمؤسسة الوقف، ويتم التصرف فيه بناء على شرط الواقف أو موافقته، ولها صورتان:

الأولى: أن تقوم المؤسسة الوقفية باستقبال التبرعات وجمعها، وتعتبر هذه الصورة من الوقف الجماعي.

والثانية: أن يحدد الواقف نفسه الجهة التي تستثمر فيها نقوده من الصناديق، ويحدد كيفية تحصيل الأرباح وتوزيعها.

حكم استثمار الوقف النقدي في الصناديق الوقفية:

إن الاستثمار من خلال الوقف النقدي في هذه الصناديق هو من قبيل

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة ٣/ ٥٤، وينظر: تحفة المحتاج ٦/ ٨٩، حاشيتا الشبراملسي ٥/ ٢٢٦، الموسوعة الفقهية: لفظ إبضاع ١/ ١٧٢.

(٢) الأوقاف فقهاً واقتصاداً ص٤٧.
كما ينظر: إعمال المصلحة في الوقف «سبيل الاستثمار الناجح للأوقاف ومضاعفة أجور الواقفين» للدكتور عبد الله بن بيه ص٢٣.

وقف النقود التي سبق تقرير مشروعيتها، إلا أنه يجب عند الاستثمار النقدي في الصناديق الوقفية مراعاة ما يلي:

١ ـ حمايتها من مخاطر الاعتداء عليها، أو الدخول بها في استثمارات ذات مخاطر عالية.

٢ ـ تنويع الاستثمار لتقليل المخاطر، وتحقيق أرباح مناسبة.

٣ ـ إعطاء الأولوية للمشاريع التنموية.

٤ ـ أن يكون إنشاء هذه الصناديق، وتحديد مجالاتها التي توقف عليه وأنشطتها التي تعمل فيها مبنية على دراسات اجتماعية واقتصادية لمواطن الحاجة، وذلك بعد الأخذ بشروط الواقفين، أو قبولهم لذلك عند إقدامهم على الوقف في هذه الصناديق[1].

المسألة الثانية: وقف العملات:

وذلك مثل: الريالات، والدراهم، والجنيهات، وغير ذلك من الأوراق النقدية، فيصح وقفها؛ إذ هي بدل عن النقود، والبدل يأخذ حكم المبدل، ولما في وقفها من توسيع دائرة الوقف، والأصل في الوقف أنه فعل خير وقربة فيكثر منه.

المسألة الثالثة: وقف الحلي للبس، والعارية:

مثال ذلك:

الأساور، والخواتم، والخروص، ونحو ذلك من أنواع الذهب، والفضة، أو غيرهما.

وقد اختلف الفقهاء في حكم وقفه للبس والإعارة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز وقف ذلك مطلقاً.

---

(١) استثمار الوقف ص٣٥٤.

وهذا هو الظاهر من قول المالكية، حيث قالوا بجواز وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، بل قالوا بجواز وقف ما لا ينتفع به مع بقاء عينه في غير المنفعة المقصودة منه، كما تقدم.

وبه قال الشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة[١]، وهو قول شيخ الإسلام[٢].

قال المرداوي: «(ويصح وقف الحلى للبس والعارية) هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب، قال المصنف وغيره: هذا المذهب، قال الحارثي: هذا الصحيح، وذكره صاحب التلخيص عن عامة الأصحاب، واختاره القاضي وأبو الخطاب وابن عقيل والمصنف والشارح في آخرين، ونقلها الخرقي، وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في الفروع في الحلي وغيره، وعنه: لا يصح اختاره ابن أبي موسى، ذكره الحارثي، وتأوله القاضي وابن عقيل»[٣].

قال النووي: «ويصح وقف الحلي لغرض اللبس، وحكى الإمام أنهم ألحقوا الدراهم ليصاغ منها الحلي بوقف العبد الصغير، وتردد هو فيه»[٤].

القول الثاني: يجوز وقفه إذا تعارف الناس عليه، وتعاملوا به.

وهذا مقتضى قول محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه العمل والفتوى عندهم، بناء على قوله في وقف المنقول.

قال ابن الهمام: «والحاصل أن وقف المنقول تبعاً للعقار يجوز، وأما

---

(١) الهداية لأبي الخطاب ١/ ٢٠٧، المغني ٨/ ٢٣٠، شرح الزركشي ٤/ ٢٩٤، الفروع ٤/ ٥٨٣، الإنصاف ٧/ ٨، المبدع ٥/ ٣١٧، كشاف القناع ٤/ ٢٤٤، وقف المنقول ص١٢٠.

(٢) مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٣٦ - ٢٤٠.

(٣) الإنصاف (٧/ ٨).

(٤) روضة الطالبين (٤/ ٣٨٠).

وقفه مقصوداً إن كان كراعاً أو سلاحاً جاز، وفيما سوى ذلك إن كان مما لم يجر التعامل بوقفه كالثياب والحيوان، ونحوه، والذهب والفضة لا يجوز عندنا، وإن كان متعارفاً كالجنازة، والفأس، والقدوم، وثياب الجنازة، ومما يحتاج إليه من الأواني والقدور في غسل الموتى، والمصاحف. قال أبو يوسف: لا يجوز، وقال محمد: يجوز، واليه ذهب عامة المشايخ»[١].

القول الثالث: لا يجوز وقف ذلك مطلقاً.

وهذا مقتضى قول أبي حنيفة وتلميذه أبي يوسف بناءً على قولهما في وقف المنقول إذا كان مما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، كما تقدم.

وهو رواية عن الإمام أحمد، نقلها عنه حنبل والأثرم[٢].

قال الزركشي بعد ذكر هذه الرواية: «قال في التلخيص: وهو محمول على رواية وقف المنقول، قلت: ذكر القاضي في التعليق رواية الأثرم وحنبل، ولفظها: لا أعرف الوقف في المال، فإن لم يكن في الرواية غير هذا ففي أخذ المنع منه نظر، والله أعلم»[٣].

فيتوقف في صحة هذه الرواية عن الإمام أحمد حسب الكلام المنقول عنه فيها.

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١ ـ عموم أدلة الوقف[٤].

---

(١) فتح القدير (٦/ ٢١٧).

(٢) الهداية لأبي الخطاب ١/ ٢٠٧، المغني ٨/ ٢٣٠، شرح الزركشي ٤/ ٢٩٤، مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠، الإنصاف ٧/ ٨، المبدع ٥/ ٣١٧.

(٣) شرح الزركشي ٤/ ٢٩٤، ونقله عنه في المبدع ٥/ ٣١٧ ـ ٣١٨.

(٤) ينظر: التمهيد / حكم الوقف.

٢ ـ ما تقدم قريباً من الأدلة على صحة وقف المنقول.

(١٧٢) ٣ ـ ما رواه نافع قال: «ابتاعت حفصة حلياً بعشرين ألفاً، فحبسته على نساء آل خطاب، فكانت لا تخرج زكاته»[١].

ويناقش: بأنه لم تثبت صحته؛ لعدم الاطلاع على إسناده كما في توثيقه، بل إن الإمام أحمد أنكره[٢].

٤ ـ أن الحلي عين يمكن الانتفاع بها مع بقائها دائماً، فيصح وقفها قياساً على العقار[٣].

٥ ـ أن الحلي عين يصح تحبيس أصلها وتسبيل الثمرة، فيصح وقفها قياساً على العقار[٤].

٦ ـ أن في الحلي نفعاً مباحاً مقصوداً، فجاز أخذ الأجرة عليه، وصح وقفه قياساً على وقف السلاح في سبيل الله تعالى[٥].

دليل القول الثاني: (الجواز إذا تعامل به الناس):

يستدل له بما استدل به في مسألة وقف المنقول الذي يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، وقد سبق مناقشته.

دليل القول الثالث: (عدم الجواز):

١ ـ ما تقدم من الدليل على عدم جواز وقف المنقول، وتقدمت مناقشته.

٢ ـ أن التحلي ليس هو المقصود الأصلي من الأثمان، فلم يصح وقفها عليه، كما لو وقف الدراهم والدنانير.

---

(١) ذكره ابن قدامة في المغني ٨/ ٢٣٠ وعزاه للخلال.

(٢) نقل ذلك ابن قدامة في المغني ٨/ ٢٣٠، الزركشي في شرحه ٤/ ٢٩٤.

(٣) المغني ٨/ ٢٣٠، الشرح الكبير ٣/ ٣٩٤.

(٤) المغني ٨/ ٢٣٠، المبدع ٥/ ٣١٧.

(٥) الشرح الكبير ٣/ ٣٩٤، المبدع ٥/ ٣١٧.

نوقش هذا الاستدلال من ثلاثة وجوه:

الأول: أن عدم جواز وقف الدراهم والدنانير ليس محل اتفاق، كما في مسألة وقف النقود.

الثاني: أنه وإن سلم أن التحلي ليس المقصود الأصلي لكنه من المقاصد المهمة، وقد اعتبره الشرع في إسقاط الزكاة عن متخذه، وجوز إجارته لذلك.

الثالث: على تقدير التسليم بعدم جواز وقف الدراهم والدنانير، فإن القياس عليها هنا قياس مع الفارق، فإن الدراهم والدنانير لم تجر العادة بالتحلي به، ولا اعتبره الشارع في إسقاط زكاته، ولا ضمان منفعته في حال الغصب، بخلاف الحلي كما تقدم.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بجواز وقف الحلي للبس والعارية؛ لما تقدم من مرجحات في وقف المنقول.

❋ ❋ ❋

المطلب العاشر

الشرط العاشر: اشتراط كون الموقوف غير كتب

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف المصحف:

وقف المصحف على غير المسلم:

باتفاق الأئمة الأربعة على عدم جواز وقف المصحف على غير المسلم.

فالحنفية قالوا: بعدم جواز إبقاء المصحف في يد غير المسلم ولو كان أخذه بعقد البيع[١].

والمالكية قالوا: بعدم جواز بيع المصحف على غير المسلم[٢]، فكذلك وقفه عليه.

وبه قال الشافعية[٣]، وهو قول الحنابلة، حيث قالوا: بعدم بيعه له[٤]، فكذلك وقفه عليه.

(١٧٣) ١ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: «**أن رسول الله ﷺ نهى أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو**»[٥].

وفي رواية: «**مخافة أن يناله العدو**»[٦].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ نهى عن المسافرة بالمصحف إلى أرض الكفار، وعلل ذلك بمخافة وقوعه في أيديهم، وفي وقفه على غير المسلم إيقاع له في يده، فلا يجوز.

٢ ـ أن في ملكية الكافر للمصحف إهانة له وابتذالاً، فلا يجوز إيقاعها بالوقف، بل الواجب إخراجه عن ملكه إذا وقع فيه[٧].

---

(١) مجمع الأنهر ٢/ ٦٢.

(٢) مواهب الجليل ٤/ ٢٥٣، الفواكه الدواني ٢/ ١١٠.

(٣) فتح الجواد ١/ ٦١٥، إعانة الطالبين ٣/ ١٥٨، مغني المحتاج ٢/ ٥١٤، حاشية البجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٤٧.

(٤) الكافي ٢/ ٨، الفروع ٤/ ١٧، الإنصاف ٤/ ٢٨٠، المبدع ٤/ ١٣، الإقناع ٢/ ٦٠.

(٥) صحيح البخاري في كتاب الجهاد: باب السفر بالمصاحف إلى أرض العدو ٤/ ١٥، ومسلم في كتاب الإمارة: باب النهي أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار إذا خيف وقوعه بأيديهم ٣/ ١٤٩٠ (١٨٦٩).

(٦) رواه مسلم في الكتاب والباب السابقين ٣/ ١٤٩١، وابن ماجه، أحمد، وغيرهم.

(٧) فتح الوهاب١/ ١٥٨، أخذاً من تعليله في البيع، وينظر أيضاً: مجمع الأنهر ٢/ ٦٢، حاشية الدسوقي ٣/ ٧.

وأما وقف المصحف على المسلم:

فاختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوز وقفه مطلقاً.

وبه قال المالكية، حيث قالوا بجواز وقف الكتب عموماً[١]، فيدخل في ذلك المصحف، وبه قال الشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، قال في المبدع بعد كلامه على وقف المنقول: «... ويستثنى منه وقف المصحف، فإنه يصح رواية واحدة»[٤].

قال النووي: «يجوز وقف العقار والمنقول كالعبيد والثياب والدواب والسلاح والمصاحف والكتب، سواء المقسوم والمشاع»[٥].

القول الثاني: يجوز وقفه إذا تعارف الناس عليه، وتعاملوا به.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه العمل والفتوى عندهم[٦].

جاء في الفتاوى الهندية: «ثم وقف المصحف إذا وقفه على أهل المسجد يقرؤونه إن يحصون يجوز، وإن وقف على المسجد يجوز أن يقرأ في

---

(١) حاشية الدسوقي ٤/ ٧، بلغة السالك ٢/ ٢٩٩، شرح منح الجليل ٤/ ٣٥.

(٢) حلية العلماء ٦/ ١٢، روضة الطالبين ٥/ ٣١٤، مغني المحتاج ٢/ ٣٧٩، حاشية قليوبي ٣/ ١٧٥.

(٣) الفروع ٤/ ١١٧، ٥٨٤، المبدع ٤/ ١٣، ٥/ ٣١٦، الإقناع ٣/ ٦١، الروض المربع ٢/ ٤٥٥، وقف المنقول ص١١٨.

(٤) المبدع ٥/ ٣١٦.

(٥) روضة الطالبين (٥/ ٣١٤).

(٦) فتاوى قاضيخان ٣/ ٣١١، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦١، حاشية رد المحتار ٤/ ٣٦٤، وبعضهم أطلق القول بالجواز بناء على أنه متعارف على وقفه عندهم.

هذا المسجد، وذكر في بعض المواضع لا يكون مقصوراً على هذا المسجد كذا في الوجيز للكردري»[١].

القول الثالث: لا يجوز وقفه مطلقاً.

وبهذا قال أبو حنيفة، وتلميذه أبو يوسف[٢].

قال الزيلعي: «(ومنقول فيه تعامل) كالكراع، والخف، والسلاح، والفأس، والمرو، والقدر، والقدوم، والمنشار، والجنازة، وثيابها، والمصاحف، وغير ذلك مما تعورف وقفها، وعند أبي يوسف: لا يجوز إلا في الكراع والسلاح، والقياس أن لا يجوز في المنقول أصلاً، إلا أن أبا يوسف ترك ذلك بالنص»[٣].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (مشروعية وقف المصحف):

١ ـ ما تقدم من أدلة صحة وقف المنقول، كحديث أبي هريرة رضي الله عنه، ووقف خالد بن الوليد رضي الله عنه لأدرعه وأعتده، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه فيما في احتباس الفرس في سبيل الله من الأجر[٤]، وغيرهما.

٢ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته: علماً علّمه ونشره، وولداً صالحاً تركه، ومصحفاً ورثه، أو مسجداً بناه، أو مسجداً لابن السبيل بناه أو نهراً أجراه أو صدقة أخرجها من ماله في صحته وحياته يلحقه من بعد موته»[٥].

---

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٣٦١).

(٢) ينظر: المراجع السابقة.

(٣) تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٧).

(٤) تخريجهما برقم (٦، ١٦).

(٥) تقدم تخريجه برقم (٨).

فقالوا: إن ما عدا السلاح والحيوان ومنه المصحف مقيس عليه؛ لأن فيه نفعاً مقصوداً، فيجوز وقفه[١].

٣ ـ أنه ليس في وقف المصحف اعتياض عنه، فيجوز[٢].

أدلة القول الثاني: (الجواز إذا تعامل به الناس):

ظاهر قوله الاستدلال بما سبق استدله به في مسألة وقف المنقول إذا كان مما ينتفع به مع بقاء عينه، وقد تقدم مع مناقشته.

أدلة القول الثالث: (عدم الجواز):

استدل لهذا الرأي بما استدل به في مسألة وقف المنقول إذا كان مما يتعامل به الناس، وقد تقدم مع مناقشته.

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بجواز وقف المصحف؛ لقوة ما استدلوا به، ويحصل بوقفه خير كثير، ونفع عظيم لسائر الناس من تيسير تلاوته وحفظه الذي تواترت الأدلة من الكتاب والسنة في الحث عليهما.

المسألة الثانية: وقف الكتب الشرعية:

أما وقف الكتب المحرمة:

مثل: الكتب السماوية المحرفة، كالتوراة والإنجيل، وكتب الإلحاد والزندقة، وكتب البدع والخرافات، والكتب والصحف، والمجلات التي تحارب الإسلام وعقيدته، وتدعو إلى الشر والفساد على اختلاف طرقها وأساليبها، إلى غير ذلك.

---

(١) كشاف القناع ٤/ ٢٤٣.

(٢) كشاف القناع ٣/ ١٥٥.

فباتفاق الأئمة الأربعة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة عدم جواز وقفها، حيث اشترطوا في الوقف أن لا يكون على محرم[١]، ومقتضى مقصود الوقف الإجماع على عدم جوازه عليها.

والدليل على ذلك:

١ ـ أن الوقف عمل يقصد به القربة والطاعة، والقربة لا تكون بفعل المعصية، بل بفعل الطاعة[٢].

فالقراءة معصية بدليل:

(١٧٤) ما رواه أحمد من طريق مجالد، عن الشعبي، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى النبي ﷺ بكتاب أصابه من بعض أهل الكتب فقرأه النبي ﷺ، فغضب، فقال: «**أمتهوكون فيها يا بن الخطاب؟ والذي نفسي بيده لقد جئتكم بها بيضاء نقية، لا تسألوهم عن شيء فيخبروكم بحق فتكذبوا به، أو بباطل فتصدقوا به، والذي نفسي بيده لو أن موسى عليه ﷺ كان حياً ما وسعه إلا أن يتبعني**»[٣].

---

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٦٦، بلغة السالك ٢/ ٣٠٣ ٢٤٥، الحاوي ٩/ ٣٨٥، الفروع ٤/ ٥٨٤، المبدع ٥/ ٣١٩ ـ ٣٢٠، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٨٢، وقف المنقول ص١١٦، أحكام الكتب ص٣٢١.

(٢) الحاوي ٩/ ٣٨٥.

(٣) مسند أحمد ٣/ ٣٨٧.
وابن أبي شيبة ٩/ ٤٧ عن هشيم، ومن طريق ابن أبي شيبة ابن عبد البر في جامع بيان العلم ٢/ ٤٢،
وابن أبي عاصم في السنة (٥٠) عن ابن أبي شيبة به،
والدارمي بنحوه (٤٣٥) من طريق ابن نمير،
وأخرجه أحمد أيضاً من طريق حماد بن زيد،
والبغوي في شرح السنة (١٢٦) من طريق القاسم بن سلام، وهو في غريب الحديث=

قال في المغني بعد ذكر هذا الحديث: «ولولا أن ذلك معصية ما غضب منه»[(١)].

٢ ـ أن وقف هذه الكتب فيه إعانة على الإثم والعدوان، والله تعالى يقول: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ﴾[(٢)]، والوقف إنما شرع للتقرب بالطاعة، فهما متضادان[(٣)].

= لأبي عبيد ٣/ ٢٨.

وعلقه البيهقي في شعب الإيمان (١٧٧) عن مجالد،

أربعتهم (هشيم، و وابن نمير، وحماد بن زيد، والقاسم) عن مجالد، به.

الحكم على الحديث: (إسناده ضعيف؛ لضعف مجالد: وهو ابن سعيد).

وأخرجه أحمد من طريق جابر الجعفي عن الشعبي عن عبد الله بن ثابت بنحوه.

جابر الجعفي ضعيف.

وأخرج ابن الضريس في فضائل القرآن (٨٩)، وأبو عبيد في غريب الحديث ٣/ ٢٩، ومن طريقه البيهقي في الشعب (١٧٨)، عن الحسن البصري أن عمر بنحوه، إلا أنه مرسل.

وأخرج نحوه العقيلي في الضعفاء ٢/ ٢١ من طريق **علي** بن مسهر، عن عبد الرحمن بن إسحاق، عن خليفة بن قيس عن خالد بن عرفطة، عن عمر، إلا أن عبد الرحمن بن إسحاق ضعيف، وخليفة بن القيس مجهول.

وفي الباب عن أبي الدرداء أورده الهيثمي في المجمع ١/ ١٧٤ وقال: «رواه الطبراني في الكبير، وفيه أبو عامر القاسم بن محمد الأسدي، ولم أر من ترجمه، وبقية رجاله موثقون».

والدارمي في سننه في المقدمة ـ باب ما يتقي من تفسير حديث النبي ﷺ وقول غيره عند قوله ١/ ١١٥ ـ ١١٦.

(١) حاشية الشرواني ٨/ ٨٣ ـ ٨٤، مغني المحتاج ٢/ ٥١٥، المغني ٨/ ٢٣٥.

(٢) من آية ٢ من سورة المائدة.

(٣) حاشية البجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٤٩، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٨٢.

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رَحِمَهُ اللَّهُ[١]: «وقف كتب الحكايات التي ليس فيها محرم لا يصح؛ لأنه ليس فيها ما يقرب إلى الله، ولو وقف وقفاً على من يتلف الكتب المحرمة لكان وقفاً صحيحاً»[٢].

أما وقف كتب العلم الشرعي وما يعين عليه:

مثل كتب التفسير، والحديث، والعقيدة، والفقه، والدعوة، ونحوها.

ومثل الكتب التي تعين على فهم العلوم الشرعية:

كتب اللغة العربية[٣]، ونحوها.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الكتب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يشرع وقفها مطلقاً.

وقال به بعض الحنفية، والمالكية[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة[٦]، والظاهرية[٧].

جاء في الفتاوى الهندية: «واختلف الناس في وقف الكتب: جوزه الفقيه أبو الليث، وعليه الفتوى»[٨].

---

(١) فتاوى ورسائل سماحته ٩/ ٥٩ ـ ٦٠.

(٢) المرجع السابق ٩/ ٦٠.

(٣) مجموع فتاوى محمد بن إبراهيم في الفتاوى ٩/ ٥٩.

(٤) حاشية الدسوقي ٤/ ٧٧، بلغة السالك ٢/ ١٩٩، التاج والإكليل ٦/ ٢٣، منح الجليل ٤/ ٣٩.

(٥) حلية العلماء ٦/ ١٢، روضة الطالبين ٥/ ٣١٤، حاشية البجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٤٨، أسنى المطالب ٢/ ٤٦١.

(٦) المغني ٨/ ٢٣٤، الإقناع ٣/ ٣، كشاف القناع ٤/ ٢٤٣، هداية الراغب ص٤٠٧، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٨٢ ـ ٢٨٤، أحكام الكتب ص٣٢١.

(٧) المحلى ٨/ ١٤٩.

(٨) الفتاوى الهندية (٢/ ٣٦١).

قال النووي: «يجوز وقف العقار والمنقول، كالعبيد والثياب والدواب والسلاح والمصاحف والكتب، سواء المقسوم والمشاع»[١].

القول الثاني: يجوز وقفها إذا تعارف الناس عليه، وتعاملوا به.

وبهذا قال محمد بن الحسن من الحنفية، وعليه الفتوى عندهم[٢].

القول الثالث: لا يجوز وقفها مطلقاً.

وبهذا قال الإمام أبو حنيفة، وبعض أصحابه[٣].

وفي قول للمالكية: عدم صحة وقف الكتب الشرعية[٤].

وفي رواية عن الإمام أحمد: عدم صحة وقف الكتب الشرعية عدا المصحف.

قال الزيلعي: «(ومنقول فيه تعامل) كالكراع، والخف، والسلاح، والفأس، والمرو، والقدر، والقدوم، والمنشار، والجنازة، وثيابها، والمصاحف، وغير ذلك مما تعورف وقفها، وعند أبي يوسف: لا يجوز إلا في الكراع والسلاح، والقياس أن لا يجوز في المنقول أصلاً، إلا أن أبا يوسف ترك ذلك بالنص»[٥].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١ ـ استدلوا بما استدل به القائلون بجواز وقف المنقول إذا كان مما

---

(١) روضة الطالبين (٥/ ٣١٤).

(٢) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧، الاختيار ٣/ ٤٢، فتاوى قاضيخان ٣/ ٣١١، مجمع الأنهر ١/ ٧٣٨، حاشية رد المحتار ٤/ ٣٦٤، وبعضهم أطلق الجواز بناء على التعارف عليه عندهم.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) حاشية الدسوقي ٤/ ٧٧.

(٥) تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٧).

ينتفع به مع بقاء عينه، كحديث أبي هريرة ﷺ في وقف خالد بن الوليد ﷺ لأدرعه وأعتده، وحديث أبي هريرة أيضاً ﷺ في احتباس الفرس في سبيل الله من الأجر[١] وغيرهما.

فقالوا: إن ما عدا السلاح والحيوان ومنه كتب العلم مقيس عليه؛ لأن فيها نفعاً مشروعاً فيجوز وقفه[٢].

حديث أبي هريرة ﷺ أن النبي ﷺ قال: «**أما خالد فقد احتبس أدراعه وأعتاده في سبيل الله**»، وفي رواية للبخاري «**وأعتده**»[٣].

وجه الاستدلال من الحديث:

قال الخطابي: «الأعتاد: ما يعده الرجل من المركوب والسلاح وآلة الجهاد» ويقاس على ذلك كل ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالكتب والسلاح والأثاث؛ لأنه يحصل فيه تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، فصح وقفه»[٤].

وأجيب: أن حديث خالد لا حجة فيه؛ لأنه ليس فيه أنه وقف ذلك، فاحتمل قوله: «**احتبس**» أي: أمسكها للجهاد لا للتجارة[٥].

٢ ـ ما رُوي عن عبد الله بن مسعود ﷺ مرفوعاً وموقوفاً: «**ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن**»[٦].

وجه الاستدلال من الأثر: أن القياس قد يُترك بتعامل الناس وتعارفهم

---

(١) تقدم تخريجهما برقم (٦، ١٦).

(٢) كشف القناع ٤/ ٢٤٣.

(٣) تقدم تخريجه برقم (١٦).

(٤) المغني ٨/ ٢٣١ ـ ٢٣٢، نيل الأوطار ٧/ ١١٥.

(٥) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠.

(٦) تقدم تخريجه برقم (١٦٨).

كما في الاستصناع، وقد وُجد التعامل في هذه الأشياء «الكتب والأثاث والسلاح» فصح وقفها، مع أن القياس والأصل عدم صحة وقف المنقول؛ لأن التأبيد لا يتحقق فيه، بخلاف ما لا تعامل فيه من المنقولات، فلا يصح وقفها كثيابٍ ومتاعٍ[١].

وأجيب: أن القياس إنما يترك بالنص، والنص إنما جاء في الكراع والسلاح فيقتصر عليهما، ووجه القياس: أنه يشترط التأبيد في الموقوف وهو لا يتحقق في المنقول[٢].

٣ ـ لأنه يصح وقف هذه الكتب مع غيرها، فصح وقفها وحدها كالعقار[٣].

أدلة أصحاب القول الثاني: (يجوز وقفها إذا تعامل به الناس):

استدل له بما استدل به في مسألة وقف المنقول إذا كان مما يتعامل به الناس.

القول الثالث: (عدم الجواز مطلقاً):

استدل له بما استدل به من قال بعدم الجواز في مسألة وقف المنقول مطلقاً، وقد تقدمت مناقشتها.

لأن من شرط الموقوف أن يتأبد، والتأبيد لا يتحقق في الكتب وسائر

---

(١) انظر: البحر الرائق ٥/ ٢١٨، فتح القدير ٦/ ٢١٦ ـ ٢١٧، حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٦٣ ـ ٣٦٤.

(٢) البناية ٧/ ٤٣٧، فتح القدير ٦/ ٢١٦ ـ ٢١٧، البحر الرائق ٥/ ٢١٨، وقف المنقول ص١١٩.

(٣) المغني ٨/ ٢٣١ ـ ٢٣٢، نيل الأوطار ٧/ ١١٥.

المنقولات، والقاعدة: «أنه لا يجوز وقف ما ينقل ويحول على الإطلاق مقصوداً أو تبعاً، تعامل الناس فيه أو لا»[١].

وأجيب: الصحيح أن الكتب تحبس ليقرأ فيها لا فرق بينها وبين الخيل تحبس ليغزو عليها[٢]، فيتحقق في الكتب معنى الوقف، وهو تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة كالعقار، والأراضي، والدور، وكل ما يجوز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً[٣].

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بجواز وقف الكتب؛ لقوة ما استدلوا به، وفي وقفها خير كثير للناس ولصاحبها، وهو طريق واسع إلى نشر العلم الذي حث عليه الشارع، ورغب فيه.

قال الشيخ محمد بن إبراهيم رَحِمَهُ اللَّهُ عن ذلك: «وأما كتب فيها أشياء جزئية من غلط، فالوقف عليها صحيح؛ لأن العصمة إنما هي للرسول ﷺ، ولو قيل: إنه لا يصح إلا على ما ليس فيه غلط لأفضى ذلك إلى أن لا يصح وقف أصلاً»[٤].

المسألة الثالثة: وقف الكتب المباحة:

يظهر أنه يلحق بالكتب الشرعية في مشروعية وقفها الكتب العلمية المباحة ككتب الطب، والهندسة، والرياضيات، والكيمياء، ونحوها مما لا يشتمل على مخالفة لتعاليم الإسلام؛ لما فيها من المصلحة المادية الظاهرة

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، فتح القدير ٦/ ٢١٦ ـ ٢١٧، البحر الرائق ٥/ ٢١٨.

(٢) شرح الخرشي ٧/ ٣٦٧، منح الجليل ٤/ ٣٩.

(٣) المغني ٨/ ٢٣١ ـ ٢٣٢.

(٤) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ٩/ ٦٠.

للمسلمين، والاستغناء بتعلمها عن الحاجة لغيرهم في هذه المجالات، خاصة في هذا العصر الذي ازدادت فيه أهميتها نظراً لما يشهده العالم من تطور فيها، واعتماد عليها بعد الله ﷻ في المجالات الاقتصادية وغيرها، والله أعلم

❋❋ ❋ ❋

المطلب الحادي عشر

الشرط الحادي عشر: أن لا يكون الموقوف حيواناً

(وقف الحيوان)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف ما لا نفع فيه من الحيوان:

إذا وقف حيواناً لا نفع فيه كبهيمة زمنى، أو سبع غير معلم، فإنه لا يصحّ وقفه باتفاق العلماء؛ إذ تقدم لنا أن جمهور العلماء يرون أن ما يصح وقفه هو ما يصح بيعه، وأن شيخ الإسلام يرى أن ما يصح وقفه هو ما يصح عاريته[1]، وما لا ينتفع به لا يصح بيعه ولا عاريته؛ لانتفاء المقصود منه.

المسألة الثانية: وقف ما فيه نفع من الحيوان:

اختلف العلماء ـ رحمهم الله ـ في وقف ما فيه منفعة من الحيوان، كوقف الخيل للجهاد، والحمر لنقل الفقراء، والإبل لحمل الأثقال، والسبع المعلم غير الكلب، والفحل للضراب، على أقوال:

القول الأول: جواز وقف الحيوان مطلقاً.

---

(١) ينظر: التمهيد / مبحث: ما يصح وقفه.

وهو المعتمد عند المالكية[١]، وبه قال الشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

في حاشية العدوي: «وكذا يجوز وقف الحيوان والعروض، وفي وقف الطعام الذي تطول إقامته كالقمح، ووقف الدَّنَانير والدَّراهم تَرَدُّدٌ»[٤].

وفي الوسيط: «الركن الأول في الموقوف، وشرطه أن يكون مملوكاً... أما قولنا: مملوكاً عممنا به العقار، والمنقول، والحيوان، والشائع والمفرز»[٥].

وفي المغني: «وجملة ذلك: أن الذي يجوز وقفه ما جاز بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالعقار والحيوانات والسلاح والأثاث»[٦].

القول الثاني: جواز وقف الحيوان تبعاً للعقار، وأما استقلالاً فيجوز وقف الكراع ـ وهو: الخيل والإبل والبغال والحمير والثيران التي يحمل عليها ـ وكل ما جرى به تعامل.

وهو الصحيح من مذهب الحنفية[٧].

القول الثالث: جواز وقف الحيوان تبعاً للعقار، وأما استقلالاً فيجوز وقف الكراع دون غيره.

---

(١) شرح الخرشي (٧/ ٧٩)، بلغة السالك (٤/ ٩)، أسهل المدارك (٣/ ١٠١)، حاشية الدسوقي (٤/ ٧٦).

(٢) البيان (٨/ ٦٠)، حلية العلماء (٦/ ٣٧)، أسنى المطالب (٢/ ٤٥٨).

(٣) المغني (٨/ ٢٣٥)، الفروع (٤/ ٤٤٢)، المبدع (٥/ ٣١٥)، وقف المنقول ص١١٦.

(٤) ٦/ ٣٨٣.

(٥) ص٢٣٩.

(٦) ٨/ ٢٣٥.

(٧) مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٦١، ١٦٢)، روضة القضاة (٢/ ٧٩٠)، الإسعاف (ص١٩)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٢٠)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٣٦١).

وبه قال أبو يوسف من الحنفية[١].

القول الرابع: جواز وقف الخيل للجهاد دون غيرها.

وبه قال بعض المالكية[٢].

القول الخامس: عدم جواز وقف الحيوان مطلقاً.

وبه قال أبو حنيفة[٣]، وهو رواية عن الإمام مالك[٤]، وبه قال بعض المالكية، ورواية عن الإمام أحمد[٥]، ومنع الحارثي هذه الرواية، وجعل المذهب رواية واحدة.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (جواز وقف الحيوان):

١ ـ عمومات أدلة مشروعية الوقف، ويدخل في ذلك وقف الحيوان.

٢ ـ ما تقدم قريباً من الأدلة على مشروعية وقف المنقول، ويدخل في ذلك وقف الحيوان.

٣ ـ حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «**من احتبس فرساً في سبيل الله، إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة**»[٦].

٤ ـ أن امرأةً قالت لزوجها: أحجني مع رسول الله ﷺ على جملك، فقال: ما عندي ما أحجك عليه، قالت: أحجني على جملك فلان، قال:

---

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٢٢٠)، الإسعاف (ص٩٨)، البحر الرائق (٥/ ٢١٨).

(٢) الإشراف (٢/ ٨٠)، عقد الجواهر الثمينة (٣/ ٣١)، حاشية الدسوقي (٤/ ٧٧).

(٣) مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٦٢)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٢٠)، فتح القدير (٦/ ٢١٦).

(٤) المصادر السابقة للمالكية، شرح الخرشي (٨/ ٨٠).

(٥) المغني (٨/ ٢٣٢)، الإنصاف مع الشرح الكبير (١٦/ ٣٧٠).

(٦) تقدم تخريجه برقم (٦).

ذلك حبيس في سبيل الله ﷻ، فأتى رسول الله ﷺ فسأله، فقال: «أما إنك لو أحججتها عليه كان في سبيل الله»[١].

٥ ـ أن الحيوان عين يصح عاريتها، فيصح وقفها.

٦ ـ أن الحيوان أصل يبقى ويصح الانتفاع به فصح وقفه؛ لأنه موف بحكمة الوقف كالعقار[٢].

٧ ـ أن الحيوان عين يجوز بيعها، وينتفع بها دائماً مع بقائها، وكل ما جاز بيعه وأمكن الانتفاع به مع بقاء أصله جاز وقفه[٣].

دليل القول الثاني:

استدل من قال بجواز وقف الحيوان تبعاً للعقار، وجواز وقفه استقلالاً إذا كان كراعاً، أو مما جرى به التعامل:

أولاً: استدلوا على الجواز في الكراع بالاستحسان، ووجهه الأحاديث الواردة في ذلك، ومنها[٤]:

ما جاء في حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة منع خالد بن الوليد وصاحبيه رضي الله عنه الزكاة من قول النبي ﷺ عن خالد: «**قد احتبس أدرعه وأعتده في سبيل الله**»[٥].

وقد تقدم أن «**أعتده**» يدخل فيها الدواب والسلاح، بل قيل: المقصود بها الخيل خاصة.

وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «**من احتبس فرساً في**

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١٦٤).

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧١)، المبدع (٥/ ٣١٥).

(٣) الحاوي الكبير (٧/ ٥١٨).

(٤) الهداية للمرغيناني ٣/ ١٦، اللباب في شرح الكتاب ٢/ ١٨٣.

(٥) تقدم تخريجه برقم (١٦).

سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزان حسناته»[١].

كما يصلح الاستدلال لهم ببقية ما استدل به أصحاب القول الأول مما جاء في وقف الحيوان كحديث ابن عباس ﷺ، وابن عمر ﷺ، وأم عقيل ﷺ، وما جاء في وقف الكراع والسلاح كحديث عمر ﷺ.

ثانياً: واستدلوا على جواز وقف جميع ما تعارف الناس على وقفه وتعاملوا به: ماتقدم من الدليل على جواز وقف جميع ما تعارف الناس على وقفه وتعاملوا به من وقف المنقول، وتقدم مناقشته.

ثالثاً: وأما جواز وقف الحيوان تبعاً للعقار: فلأنه لما جاز إفراد الحيوان بالوقف إذا كان كراعاً، أو كان مما جرى العمل على وقفه، فلأن يجوز وقفه تبعاً للعقار من باب أولى[٢].

وتقدم مناقشة هذا الدليل في مبحث وقف المنقول.

دليل القول الثالث:

١ ـ ما تقدم من الدليل في القول الثاني على صحة وقف الكراع.

٢ ـ ما تقدم من الدليل في القول الثاني على صحة وقف الحيوان تبعاً للعقار.

ونوقش: بما نوقش به دليل القول الثاني.

دليل القول الرابع:

يستدل للقول بجواز وقف الخيل للجهاد دون غيرها بأن الأدلة على جواز وقف الحيوان جاءت في الخيل خاصة، وقد تقدمت قريباً.

---

(١) تقدم تخريجه برقم (٦).

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٢٢٠)، الإسعاف (ص٢٤)، تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٧).

ونوقشت هذه الأدلة من وجهين:

الوجه الأول: ما تقدم من أن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات، وأن ورود النص في الكراع لا يمنع من نفوذه غيره مما فيه منفعة من الحيوان قياساً.

الوجه الثاني: أن النص ورد في غير الخيل، كما سبق في أدلة الرأي الأول.

أدلة القول الخامس: (عدم جواز وقف الحيوان):

يستدل للمنع من وقف الحيوان مطلقاً بما يأتي:

١ ـ أن النص إنما ورد في العقار، فيقتصر عليه.

ونوقش: بعدم التسليم؛ فالنص ورد أيضاً في وقف الحيوان كما في أدلة الرأي الأول.

٢ ـ أن الوقف إنما يراد للدوام، والتأبيد لا يمكن إلا في العقار، فلم يجز في غيره مما لا يدوم كالحيوان[1].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن الوقف فيما يدوم ويتأبّد؛ بدليل صحة وقف المنافع، وما يفنى باستهلاكه من الأعيان، وقد تقدم مناقشة هذه الدعوى في مبحث وقف المنقول.

الوجه الثاني: أنه اجتهاد في مقابلة النص، فيكون فاسد الاعتبار.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ مشروعية وقف ما فيه منفعة من الحيوان؛ لقوة دليله، وضعف دليل المخالف بمناقشته، ولأن الأصل أن الوقف فعل خير وقربة، فيكثر منه، ويحثّ عليه.

---

(١) الشرح الكبير مع الإنصاف (١٦/ ٣٧١)، المبدع (٥/ ٣١٥).

المسألة الثالثة: وقف الكلب الذي يباح اقتناؤه:

المقصود به: ما جاء في الشرع جواز الانتفاع فيه، ولم يجز المعاوضة عليه.

وهو كتب الصيد، أو الحرث، أو الماشية.

وقد اختلف الفقهاء في حكم وقفه على قولين:

القول الأول: يجوز وقف الكلب المعلم.

وهو قول المالكية[١]، وقول للشافعية مخرج من جواز إجارته[٢]، وقول للحنابلة مخرج من جواز إعارته[٣].

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله حيث جاء في الاختيارات: «ويصح وقف الكلب المعلم...»[٤].

القول الثاني: لا يجوز وقفه.

وهذا هو مقتضى قول الحنفية حيث قالوا: بعدم جواز وقف المنقول الذي ينتفع به مع بقاء عينه.

وبه قال الشافعية في الأصح عندهم[٥]، وهو القول الصحيح من المذهب عند الحنابلة[٦].

---

(١) بلغة السالك (٢/ ٣١٣).

(٢) حلية العلماء ٦/ ١٢.

(٣) الإنصاف ٧/ ١٠، وقف المنقول ص١٢٠.

(٤) الاختيارات ص ١٧١، الإنصاف ٧/ ١٠.

(٥) الوجيز ١/ ٢٤٥، الحاوي ٩/ ٣٧٧، حلية العلماء ٦/ ١٢، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥، مغني المحتاج ٢/ ٣٧٨.

(٦) الهداية لأبي الخطاب ١/ ٣٠٨٧، شرح الزركشي ٤/ ٢٩٣، الشرح الكبير ٣/ ٣٩٤، الإنصاف ٧/ ١٠، الإغراب في أحكام الكلاب ص٢٨٤.

الأدلة:

استدل القائلون بجواز وقف الكلب المعلم بما يلي:

١ ـ عموم أدلة الوقف[١].

وهذه تشمل وقف الكلب.

٢ ـ الأدلة الدالة على شرعية وقف المنافع[٢].

ويدخل في هذا منفعة الكلب.

٣ ـ ما تقدم من الأدلة على جواز وقف المختصات[٣].

(١٧٥) ٤ ـ ما رواه النسائي من طريق حجاج بن محمد، عن حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ: «**نهى عن ثمن الكلب والسنّور، إلا كلب صيد**»[٤].

(منكر).

---

(١) ينظر: التمهيد / حكم الوقف.

(٢) ينظر: شرط كون الموقوف عيناً.

(٣) ينظر: شرط كون الموقوف مالاً شرعياً.

(٤) سنن النسائي ـ كتاب البيوع: باب ما استثني من بيع كلب الصيد والزرع (٤٦٨٥).
وأخرجه الدارقطني ٣/ ٧٣ من طريق عبيد الله بن موسى، والهيثم بن جميلة، وسويد بن عمر،
والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ٥٨ من طريق الفضل بن دكين،
والبيهقي ٦/ ١٢ من طريق عبد الواحد بن غياث،
جميعهم (حجاج بن محمد، وعبيدالله بن موسى، والهيثم، وسويد، والفضل، وعبد الواحد) عن حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، به.
وأخرجه أحمد في مسنده ٣/ ٣١٧، وأبو يعلى (١٩١٩)،
والدارقطني ٣/ ٧٣ من طريق الحسن بن أبي جعفر، عن أبي الزبير، به.
الحكم على الحديث:
قال النسائي: «منكر»، وقال البيهقي: «والأحاديث الصحاح عن النبي ﷺ في النهي=

(١٧٦) ٥ ـ ما رواه الترمذي من طريق حماد بن سلمة، عن أبي المهزم، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «**نهى عن ثمن الكلب إلا كلب الصيد**»[(١)].

وجه الدلالة من الحديثين: أنهما دالان على جواز بيع الكلب المعلم، وإذا جاز البيع جاز الوقف.

١ ـ أن الشارع أذن في الانتفاع به، ومقتضى ذلك جواز وقفه.

٢ ـ القياس على الإجارة، فكما تجوز إجارة الكلب المعلم يجوز وقفه[(٢)].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن الأصل المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم، فأكثرهم على عدم الجواز[(٣)].

٨ ـ القياس على الإعارة، فكما تجوز إعارته يجوز وقفه[(٤)].

أدلة الرأي الثاني:

استدل لهذا الرأي بما يلي:

(١٧٧) ١ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك، عن ابن شهاب،

= عن ثمن الكلب خالية عن هذا الاستثناء».

والترمذي (١٢٧٩)، والدارقطني ٣/ ٧٢ من طريق الأعمش عن أبي سفيان عن جابر دون هذه الزيادة.

وأما طريق الحسن بن جعفر فضعيف؛ لضعف الحسن.

(١) سنن الترمذي في البيوع: باب النهي عن ثمن الكلب (١٣٢٨).

وقال: «هذا حديث لا يصح من هذا الوجه، وأبو المهزم اسمه يزيد بن سفيان، وتكلم فيه شعبة بن الحجاج وضعفه، وقد روي عن جابر، عن النبي ﷺ نحو هذا، ولا يصح إسناده أيضاً».

(٢) حلية العلماء ٦/ ١٢.

(٣) الفتاوى البزازية ٥/ ٤٢، روضة الطالبين ٤/ ٤٢٧، كشاف القناع ٣/ ٥٦١.

(٤) الإنصاف ٧/ ١٠.

عن أبي بكر بن عبد الرحمن، عن أبي مسعود الأنصاري ﷺ أن رسول الله ﷺ: «**نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن**»[(١)].

وجه الدلالة: أن الشارع نهى عن بيعه، فدل على عدم جواز وقفه.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: بالفرق بين عقود التبرعات والمعاوضات؛ إذ إن عقود التبرعات أوسع كما سبق.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم من عدم جواز البيع عدم جواز الوقف؛ إذ إن ضابط ما يصح وقفه هو كل ما تصح إعارته، كما سبق تقريره[(٢)].

٢ ـ أن الانتفاع بالكلب خلاف الأصل للضرورة، فلم يجز التوسع فيها[(٣)].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذه دعوى تحتاج إلى دليل.

وقوله: «فلم يجز التوسع فيها» استدلال في محل النزاع.

٣ ـ القياس على البيع، بجامع نقل الملكية في كل منهما، فكما أنه لا يجوز بيعه لا يجوز وقفه[(٤)].

يناقش هذا الدليل من وجهين:

الأول: أن من الفقهاء من يرى جواز بيعه كالحنفية، والإمام مالك في رواية، ويخص النهي عنه بغير المعلم منها، فليس الأمر محل اتفاق.

---

(١) صحيح البخاري ـ كتاب البيوع: باب ثمن الكلب (٢١٢٢)، ومسلم ـ كتاب المساقاة: باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور (١٥٦٧).

(٢) ينظر: التمهيد: ما يصح وقفه.

(٣) المغني (٨/ ٢٣٣).

(٤) شرح الزركشي ٤/ ٢٩٣، الشرح الكبير ٣/ ٣٩٤، كشاف القناع ٤/ ٢٤٤، شرح المنتهى ٢/ ٤٩٢.

الثاني: مع التسليم بعدم جواز بيعه، فإن المانع من البيع هو المعاوضة على العين، ولا معاوضة عليها في الوقف، فيكون قياساً مع الفارق.

٤ ـ أن الكلب ليس بمال مملوك للواقف، فلا يجوز وقفه[١].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أنه يسلم أنه ليس مالاً، بل هو مختص، والمختصات يختص بها صاحبها، فصح التبرع بمنفعتها.

الوجه الثاني: أن الوقف ليس فيه تمليك للعين الموقوفة حتى يتطلب الملكية السابقة، وإنما المقصود منه تسبيل المنفعة، وهي موجودة في الكلب المعلم.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ مشروعية وقف الكلب المعلم؛ لقوة دليله، ولأن الأصل شرعية الوقف، والإكثار منه؛ إذ هو قربة، فلا يمنع منه إلا بدليل.

المسألة الرابعة: وقف الفحل للضّراب[٢]:

الفحل: هو الذكر من الحيوان سواء الإبل أو البقر أو الغنم، ويقصد به الإنزاء على الأنثى من جنسه للحصول على نسله.

وقد اختلف الفقهاء في حكم وقفه على قولين:

القول الأول: يجوز وقفه لذلك.

وهو قول المالكية، وبه قال الشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

القول الثاني: لا يجوز وقفه لذلك.

---

(١) الحاوي ٩/ ٣٧٧، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥.

(٢) أي: لنكاح أنثاه، فضراب الفحل نكاحه.
ينظر: القاموس المحيط، مادة «ضرب» ١/ ٩٩.

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٣١٦، مغني المحتاج ٢/ ٣٧٧.

(٤) الفواكه الدواني العديدة في المسائل المفيدة للمنقور ١/ ٤٣٩، وقف المنقول ص١١٤.

وبهذا قال الحنفية، وهو غير متعارف عليه عندهم[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ ـ ما تقدم من الأدلة على مشروعية الوقف.

٢ ـ أدلة وقف المنقول[٢].

٣ ـ أن الوقف قربة يحتمل فيها ما لا يحتمل في المعاوضات كالإجارة، فيجوز في الفحل للضراب[٣].

دليل القول الثاني: (عدم الجواز):

أن وقف الفحل للضراب ليس بقربة مقصودة، وليس فيه عرف ظاهر، فلا يجوز[٤].

ويناقش: بأنه وإن يكن ذات الضراب قربة مقصودة إلى أن الوقف له قربة من حيث الجملة؛ لما فيه من نفع الناس ودفع حاجتهم وإعانتهم على طلب الرزق، فليس كل صاحب ماشية لديه القدرة على شراء فحل لطرق ماشيته، وقد تكون قليلة من حيث العدد، كما أنه قد يريد الحصول على نسل فحل معين لتميزه، ولذلك جازت العارية فيه[٥]، بل جعله الشارع من الحق الذي يجب على صاحب الماشية بذله لمن يحتاجه.

(١٧٨) روى مسلم من طريق أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنهما يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**ما من صاحب إبل،**

---

(١) فتاوى قاضيخان ٣/ ٣١١، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦٢.

(٢) ينظر: التمهيد في حكم الوقف، وينظر: ما تقدم من مبحث حكم الوقف.

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٣١٦.

(٤) فتاوى قاضيخان ٣/ ٣١١.

(٥) كشاف القناع ٤/ ٦٣، شرح المنتهى ٢/ ٣٩٣.

لا يفعل فيها حقها، إلا جاءت يوم القيامة أكثر ما كانت قط . . .، وقال أبو الزبير: سمعت عبيد بن عمير يقول: قال رجل: يا رسول الله، ما حق الإبل؟ قال: «**حلبها على الماء، وإعارة دلوها، وإعارة فحلها، ومنيحتها، وحمل عليها في سبيل الله**»[1].

كما جاءت الأدلة متواترة من الكتاب والسنة في الحث على بذل الخير ونفع الناس.

وأما عدم العرف فيه فهذا ـ أي: اعتبار العرف في وقف المنقول ـ رأي لهم لا يوافقون عليه، وقد سبق ذكره وأدلته ومناقشتها.

الترجيح:

الراجح في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بجواز وقف الفحل للضراب؛ لقوة ما استدلوا به، ولأن الوقف فعل خير وقربة، فيكثر منه.

❋ ❋ ❋

(١) صحيح مسلم في كتاب الزكاة: باب إثم مانع الزكاة ٢/ ٦٨٥ (٩٨٨).

المطلب الثاني عشر

الشرط الثاني عشر: أن يكون الموقوف مفرزاً

(وقف المشاع)

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: وقف أحد الشركاء نصيبه من المشاع[١]:

وصورتها: أن يكون هناك أرض مشتركة بين اثنين مثلاً، فيقف أحدهما نصيبه على أولاده، أو على الفقراء.

ومثله: أن يقف جزءاً مشاعاً من ملكه.

وقد اختلف في حكم هذا الوقف على قولين:

القول الأول: صحة هذا الوقف.

وبه قال أبو يوسف[٢] من الحنفية، وبعض المالكية[٣]، والشافعية[٤]،

---

(١) أحكام المشاع (١/ ٥١٩).

(٢) مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٥٩)، مختصر الطحاوي (ص١٣٧)، المبسوط (١٢/ ٣٦ - ٣٧)، أحكام الأوقاف لهلال (ص١١٩)، الإسعاف (ص٢٥)، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠.

(٣) الإشراف (٢/ ٦٧٢)، شرح ابن ناجي على الرسالة (٢/ ٢٠٢)، الذخيرة (٦/ ٣١٤)، عقد الجواهر (٣/ ٣١)، مواهب الجليل ٦/ ١٩، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام ٢/ ١٣٦.

(٤) الحاوي الكبير (٧/ ٥١٩)، حلية العلماء (٦/ ١٢)، أسنى المطالب ٢/ ٤٥٧، حاشيتا قليوبي وعميرة ٣/ ١٠٠، تحفة المحتاج ٦/ ٢٣٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٠٨.

والحنابلة[١]، وابن حزم[٢].

وجاء في رمز الحقائق شرح كنز الدقائق[٣]: «ولا يتم الوقف حتى يقبض المتولي، وهو قول محمد.. ولا يتم أيضاً حتى يفرز، وهو قول محمد أيضاً احترز به عن المشاع فإنه لا يجوز وقفه، وعند أبي يوسف يجوز.. وأما ما لا يحتم القسمة كالحمام ونحوه، فلا يضره الشيوع».

وجاء في حاشية العدوي على شرح أبي الحسن[٤]: «ويصح وقف المشاع إن كان مما يقبل القسمة... وإن كان لا يقبل القسمة، فهل يصح أم لا؟ قولان مرجحان...».

وجاء في الإنصاف[٥] قوله: «(وصح وقف المشاع) هذا المذهب نص عليه، وعليه الأصحاب قاطبة».

وجاء في البيان[٦]: «ويصح وقف المشاع».

القول الثاني: أن وقف المشاع لا يصح إن كان مما لا يقبل القسمة.

وهو قول المالكية[٧].

القول الثالث: أن وقف المشاع المقارن وقت الوقف، ووقت القبض

---

(١) الوقوف (١/ ٤٥١)، الهداية (١/ ٢٠٧)، المغني (٨/ ٢٣٣)، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٩٩، كشاف القناع ٣/ ٢٤٣.

(٢) المحلى (٩/ ١٨٢).

(٣) للعيني (١/ ٣٤٤).

(٤) (٢/ ٢٤٢).

(٥) (٧/ ٨).

(٦) (٨/ ٦٣).

(٧) انظر: شرح ابن ناجي على الرسالة (٢/ ٢٠٢)، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٤/ ٧٦)، مواهب الجليل ٦/ ١٨، الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام ٢/ ١٣٦.

لا يصح إن كان مما يقبل القسمة، ويصح إن كان مما لا يقبلها، وإن كان الشيوع طارئاً، أو وقت الوقف فقط صحّ الوقف.

وبه قال محمد بن الحسن من الحنفية، وتبعه طائفة منهم[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (صحة وقف المشاع):

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة الآتية:

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ﴾[٢].

وجه الاستدلال: أن الله سبحانه أوجب نصف المفروض في الطلاق قبل الدخول إلا أن يوجد الحط من الزوجات عن النصف، ويقتضي أن لها نصفه مشاعاً[٣]، وهذا في الإسقاط، فكذا الوقف بجامع التبرع.

ونوقش: بأن الآية لا حجة فيها؛ لأن المراد من الفرض الدين لا العين ألا ترى أنه قال: ﴿إِلَّآ أَن يَعْفُونَ﴾، والعفو إسقاط، وإسقاط الأعيان لا يعقل[٤].

ويُجابُ عن ذلك: بالمنع؛ إذ معنى قوله: ﴿إِلَّآ أَن يَعْفُونَ﴾ أي: إلا أن يتركن شطر ما جعل للمرأة من المهر[٥].

---

(١) المبسوط ١٢/ ٣٧، البحر الرائق ٥/ ١٩٧، فتح القدير ٦/ ٢١١، رد المحتار ٤/ ٣٤٨، العناية شرح الهداية ٦/ ٢١١.

(٢) من آية ٢٣٧ من سورة البقرة.

(٣) انظر: الإشراف للقاضي عبد الوهاب (٢/ ٨١)، بدائع الصنائع (٦/ ١١٩).

(٤) بدائع الصنائع (٦/ ١٢٠).

(٥) تفسير الطبري بتحقيق محمود وأحمد شاكر (٥/ ١٤٣ ـ ١٤٥)، تفسير ابن كثير (١/ ٤٢٥)، أحكام المشاع (١/ ٥١٩).

ومن المعلوم أن المهر لا يلزم أن يكون ديناً، بل يصح أن يكون عيناً من عقار وغيره، فإذا جعل مهرها عقاراً ثم طلقها قبل الدخول فلها نصفه مشاعاً، فإذا عفت عنه فقد وهبته إياه مشاعاً[١]، والوقف كالهبة بجامع أن كلاً منهما تبرع.

٢ ـ ما روى ابن عمر رضي الله عنه قال: قال عمر رضي الله عنه للنبي ﷺ: إن المئة سهم التي لي بخيبر لم أصب مالاً قط أعجب إلي منها قد أردت أن أتصدق بها، فقال النبي ﷺ: «**احبس أصلها، وسبل ثمرتها**»[٢].

وجه الاستدلال: أن عمر رضي الله عنه أراد التصدق بسهامه التي بخيبر ـ وهي مشاعة ـ مع غيره فأمره النبي ﷺ بوقفها[٣].

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أنه يحتمل أن عمر وقف المئة سهم قبل القسمة، ويحتمل أنه بعدها، فلا يكون حجة مع الشك.

ويجاب عنه: بالمنع؛ لأن عمر رضي الله عنه لما استشار النبي ﷺ في وقف المئة سهم كانت مشاعة، وأشار عليه النبي ﷺ بوقفها وهي كذلك ولم يأمره بالقسمة ولا علق حكم الوقف عليه، فدل ذلك على جواز وقف المشاع، والدليل على أنها كانت مشاعة: أن عمر رضي الله عنه لما كتب كتاب وصيته ذكر فيه «هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث أن ثمغاً وصرمة بن الأكوع، والعبد الذي فيه والمئة سهم الذي بخيبر . . . تليه حفصة ما عاشت. . .»[٤].

---

(١) المصدرالسابق.

(٢) تقدم تخريجه برقم (١).

(٣) أحكام المشاع ١/ ٥٤٢.

(٤) سبق تخريجه برقم (١٤٩).

فذكر ثمغاً باسمها ولم يذكر غيرها إلا المئة سهم، وهذا يشعر بكون السهام مشاعة غير مقسومة وقت الكتابة، وهذا هو الظاهر المتبادر منه، ومن ادعى غير ذلك فعليه البيان[١].

الوجه الثاني: أنه إن ثبت الوقف قبل القسمة، فيحمل أنه وقفها شائعاً ثم قسم وسلم[٢].

ويجاب عنه: بأن هذا الحمل دعوى لا دليل عليها، بل الدليل بخلافها، وهو: أن خيبر لم تقسم في حياة النبي ﷺ، بل كانت مشاعة، وعمر وقف في حياة النبي ﷺ، والدليل على أنها لم تقسم، وإنما قسمت في خلافة عمر رضي الله عنه:

(١٧٩) ما رواه البخاري ومسلم من طريق نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «**أعطى رسول الله ﷺ خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع، فكان يعطي أزواجه كل سنة مئة وسق ثمانين وسقاً من تمر، وعشرين وسقاً من شعير، فلما ولي عمر قسم خيبر. . .**» الحديث[٣].

الوجه الثالث: قال ابن حجر: «لم أجد صريحاً أن المئة سهم كانت مشاعة، بل في مسلم ما يشعر بغير ذلك، فإنه قال: «إن المال المذكور يقال له ثمغ وكان نخلاً»[٤].

ويجاب عنه: بأن ثمغاً غير المئة سهم المذكورة، **ويدل على ذلك أمران**:

---

(١) إعلاء السنن ١٣/ ١٥٣ ـ ١٥٤.

(٢) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠.

(٣) صحيح البخاري في المزارعة: باب المزارعة بالشطر (٢٣٢٨)، ومسلم في المساقاة: باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمرة والزرع (٤٠٤٥).

(٤) التلخيص الحبير ٣/ ٦٧.

أحدهما: كتاب صدقة عمر ﷺ ـ المتقدم ـ فإن فيه التصريح بثمغ، وبالمئة سهم، وهذا يدل على تغايرهما.

(١٨٠) **الثاني**: ما أخرجه الإمام أحمد من طريق حماد بن زيد، حدثنا أيوب، عن نافع، عن ابن عمر ﷺ أن عمر بن الخطاب ﷺ أصاب أرضاً من يهود بني حارثة يقال لها: ثمغ، فقال: يا رسول الله، إني أصبت مالاً نفيساً، أريد أن أتصدق به، قال: «فجعلها صدقة لا تباع، ولا توهب، ولا تورث، يليها ذوو الرأي من آل عمر . . .»[(١)].

وبنو حارثة يهود كانوا يسكنون تلقاء المدينة[(٢)].

والمئة السهم إنما كانت بخيبر، وهذا يدل على تغايرهما.

٣ ـ حديث كعب بن مالك ﷺ، وفيه: «قلت: يا رسول الله إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ، قال: «**أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك**»، قلت: أمسك سهمي الذي بخيبر»[(٣)].

وجه الاستدلال: أن قوله ﷺ: «**أمسك عليك بعض مالك**» ظاهر في أمره بإخراج بعض ماله وإمساك بعض ماله، من غير تفصيل بين أن يكون مقسوماً أو مشاعاً، فيحتاج من منع وقف المشاع إلى دليل المنع[(٤)].

---

(١) مسند الإمام أحمد (٦٠٧٨)،
وأخرجه الدارقطني مختصراً ٤/١٨٦، والبيهقي ٦/٦/١٥٩ من طريق الهيثم بن سهل، عن حماد بن زيد، به.
وأخرجه الدارقطني مختصراً ٤/١٨٦ من طريق أبي جعفر الحراني عن يونس بن محمد، عن حماد بن زيد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر.
والمشهور أنه من مسند ابن عمر.

(٢) إعلاء السنن ١٣/١٥٢، مسند أحمد ٢/١٤٩.

(٣) سبق تخريجه برقم (١٤).

(٤) فتح الباري ٥/٣٨٦.

٤ ـ ما روى أنس رضي الله عنه قال: أمر النبي ﷺ ببناء المسجد فقال: «**يا بني النجار ثامنوني بحائطكم هذا**». قالوا: لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله[١].

وجه الاستدلال: أن ظاهر الحديث يدل على أنهم تصدقوا بالأرض المشاعة لله ﷻ، فقبل النبي ﷺ ذلك منهم[٢].

ونوقش: بأن الحديث لا دلالة فيه على وقف المشاع على أصل محمد بن الحسن؛ لأن المانع من الوقف ـ عنده ـ تعذر القبض، وهو هنا ممكن؛ لأن الكل صدقة، والقبض من الوالي في الكل وجد جملة واحدة، فهو كما لو تصدق بها رجل واحد[٣].

لكن روى الواقدي: «أن أبا بكر دفع ثمن الأرض لمالكها منهم ـ وقدره عشرة دنانير»[٤].

وأجيب من وجهين:

أحدهما: أن الأثر ضعيف جداً؛ لأن الواقدي متروك[٥].

الثاني: لو سلم بثبوته فالحجة من الحديث في تقرير النبي ﷺ على ذلك، ولم ينكر قولهم ذلك، فلو كان وقف المشاع لا يجوز لأنكر عليهم، وبين لهم الحكم[٦].

واعترض: بأن عدم إنكار النبي ﷺ؛ لأنه لم يتبين له مالك الأرض؛ لأنها كانت لغلامين يتيمين في حجر أسعد بن زرارة، فلما تبين له المالك

---

(١) سبق تخريجه برقم (١٥).
(٢) فتح الباري ٥/ ٣٩٩.
(٣) المبسوط ١٢/ ٣٨، فتح القدير ٦/ ٢٠٢، إعلاء السنن ١٣/ ١٥٤.
(٤) فتح الباري ٥/ ٣٩٩.
(٥) تقريب التهذيب ٢/ ١٩٤، ميزان الاعتدال ٣/ ٦٦٢ ـ ٦٦٣.
(٦) فتح الباري ٥/ ٣٩٩.

ساومهما فقالا: «بل لك يا رسول الله، فأبى رسول الله ﷺ أن يقبله منهما هبة حتى ابتاعه منهما، ثم بناه مسجداً»[١].

ويرد عليهم: بأن الإنكار ـ عند عدم الجواز ـ لا يتعلق بكون الواقف مالكاً أو غير مالك؛ لأن الرسول الله ﷺ لا يسكت على الباطل، فلما لم يتبين لهم عدم الجواز علمنا صحة الوقف، لا سيما وأنه قد صدر من أولياء اليتيمين وهم يعتبرون أنفسهم في حكم المالكين؛ لأن في بعض طرق الحديث: «أنهم أرضوهما بالمال فأبيا ذلك لما علما أن الرسول ﷺ يريده[٢]، وأرادا أن يكون هذا الفضل من عندهما».

٥ ـ وقال البخاري: لقول النبي ﷺ لوفد هوازن حين سألوه المغانم، فقال النبي ﷺ: «**نصيبي لكم**»[٣].

وما جاء أنَّ النبي ﷺ حين جاءه وفد هوازن... قال: «**أما بعد، فإن إخوانكم جاؤوا تائبين، وإني رأيت أن أرد إليهم سبيهم، فمن أحب منكم أن يطيب ذلك فليفعل، ومن أحب أن يكون على حظه حتى نعطيه إياه من أول ما يفيء الله علينا، فقال الناس: طيبنا لك**»[٤].

وجه الاستدلال: أن الرسول ﷺ وهب نصيبه من الغنيمة، ونصيبه منها مشاع، والوقف كالهبة بجامع أن كلاً منهما تبرع.

ونوقش من وجوه:

الوجه الأول: أنَّ الرسولَ ﷺ إنما قال ذلك على وجه المبالغة في النهي عن الغلول، أي: لا أملك إلا نصيبي فكيف أطيب لك بشيء من الغنيمة،

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١٥) وانظر: إعلاء السنن ١٣/ ١٥٥.

(٢) فتح الباري ٧/ ٢٤٦.

(٣) سبق تخريجه برقم (١٦٢).

(٤) سبق تخريجه برقم (١٦٣).

ألا ترى أنه ليس لواحد من الغانمين أن يهب نصيبه قبل القسمة؛ لأنه لا يدري أين يقع نصيبه، أو كان ذلك مما لا يحتمل القسمة[١].

ويُجابُ عنه: بأنَّ هذه مجرد احتمالات لا تنهض في مقابل تصريح النبي ﷺ بهبته لنصيبه، ولأخبر بأنه لا يستطيع هبة نصيبه؛ لأنه غير متميز؛ فلما لم ينقل عنه شيء من ذلك دل على صحة هبة المشاع، وكذا الوقف.

أما القول بأنه مما لا يحتمل القسمة، فهذا قول ينقصه الدليل الدال على صحة هبة المشاع سواء كان مما يحتمل القسمة أو مما لا يحتملها.

الوجه الثاني: أنَّ هذا ليس فيه هبة شرعية، وإنما هو رد سبيهم إليهم على وجه المن عليهم، ورد الشيء لصاحبه لا يسمى هبة[٢].

ويجاب عنه: بأنَّ هذا غير مُسلَّم؛ لأنَّ النبي ﷺ ملك الغنيمة وأصحابه، بدليل قوله ﷺ: «نصيبي لكم» ولو كان لم يملكها لما قال ذلك، ولما استأذن النبي ﷺ أصحابه في ردِّها لهم.

الوجه الثالث: أنَّ النبيَّ ﷺ قَسَمَ الغنيمةَ قبل مجيء وفد هوازن[٣]، وإذا كان كذلك فما رده ﷺ وأصحابه فهو مفرز مقسوم غير مشاع؛ إذ كل واحد من الغانمين رد غنمه إلى صاحبه.

(١٨١) ٦ ـ ما رواه أحمد من طريق يحيى بن سعيد، عن محمد بن إبراهيم، قال: أخبرنا عيسى بن طلحة بن عبيد الله، عن عمير بن سلمة الضميري أنَّ رسول الله ﷺ مرّ بالعرج، فإذا هو بحمار عقير فلم يلبث أن جاء

---

(١) بدائع الصنائع (٦/ ١٢١).

(٢) عمدة القارئ (١٣/ ١٦٤)، أحكام المشاع (١/ ٥٢٤).

(٣) انظر دليل قسمته ﷺ للغنائم في: فتح الباري (٨/ ٣٤ ـ ٣٦)، عمدة القاري (١٧/ ٢٩٨).

رجل من بهز، فقال: «يا رسول الله هذه رميتي فشأنكم بها، فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر فقسمه بين الرفاق»[1].

[إسناده حسن].

---

(١) مسند أحمد (٣/ ٤١٨).
وأخرجه مالك في الموطأ (١/ ٣٥١)، ومن طريقه عبد الرزاق (٨٣٣٩)، والنسائي (٥/ ١٨٣)، والبيهقي (٦/ ١٧١)، و (٩/ ٣٢٢)،
وأخرجه أحمد (٣/ ٤٥٢)، والطبراني (٥٢٨٣)، وابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ٣٤٢) من طريق هارون،
وأخرجه ابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ٣٤٢) من طريق حماد بن زيد،
أربعتهم (هشيم، ومالك، ويزيد بن هارون، وحماد بن زيد) عن يحيى بن سعيد، به.
وأخرجه النسائي (٧/ ٢٠٥)، وابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٩٧٢)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٢/ ١٧٢)، وابن حبان (٥١١٢)، والحاكم (٣/ ٦٢٣) من طريق يزيد بن الهاد،
كلاهما (يحيى بن سعيد، ويزيد بن الهاد الليثي) عن محمد بن إبراهيم، به.
الحكم عليه:
الحديث سكت عنه الحاكم، وصححه الذهبي، وابن خزيمة.
وقد اختُلف على محمد بن إبراهيم التيمي في هذا الخبر، والصواب فيه قول من قالَ عنه، عن عيسى بن طلحة، عن عُمير بن سلمة الضميري عن النبي ﷺ... ويجعله من مسند عُمير ﷺ، كذلك رجَّحه جمع من الحفَّاظ، وقد أطالَ الإمامُ أبو الحسن الدارقطني النَّفسَ في بيان الاختلاف فيه، وذلك في العلل (٤/ ١١٧ المخطوط).
ورجَّح كونَه من مسند عمير الإمام أبو حاتم كما في العلل (١/ ٢٩٩) والدارقطني في العلل (٤/ ٢٠٩)، وموسى بن هارون نقله عنه الدارقطنيُّ في العلل (٤/ ٩٨ المخطوط) وسليمان بن حرب نقله الدارقطني أيضاً في العلل (٤/ ٩٨ المخطوط).
والظاهر ـ والعلم عند الله ـ أنَّ هذا الإسنادَ حسن، وإن كان تفرَّد به محمد بن إبراهيم التيمي، وقد قال عنه الإمام أحمد: «في حديثه شيء، يروي أحاديث مناكير أو منكرة».
ولكن روى عنه هذا الخبر جمع من كبار الحفَّاظ الثقات، وقد قال ابنُ عديٍّ في=

وجه الاستدلال: أنَّ البهزيَّ وهب الحمار للرسول ﷺ وأصحابه، وهذه هبة المشاع، والوقف كالهبة بجامع أن كلاً منهما تبرع.

ونوقش: بأنَّ هذا لم يكن على وجه الهبة، بل على وجه الإباحة، ولا يؤثر فيها الشيوع، والممتنع هو القسمة على وجه التمليك[١].

ويجاب عنه: بأنَّ ظاهرَ قولِ البهزي: «شأنكم بها» يدل على أنه وهبه لهم، أي: افعلوا بهذا الحمار ما تشاؤون فهو ملك لكم.

(١٨٢) ٧ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق زهدم، عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ في رهط من الأشعريين نستحمله[٢]، فقال: «**والله لا أحملكم وما عندي ما أحملكم عليه**»، قال: فلبثنا ما شاء الله، ثم أتي بإبل، فأمر لنا بثلاث ذود[٣] غر الذرى»[٤].

= «الكامل» (٦/ ١٣١) بعد نقله قول الإمام أحمد رحمه الله: «إن كان ابن حنبل أراد به محمد بن إبراهيم بن الحارث... فهو عندي لا بأس به، ولا أعلمُ له شيئاً منكراً إذا حدَّث عنه ثقة.

وقد تفرَّد محمد بن إبراهيم التيمي بحديث: (الأعمال بالنِّيَّات) ومع ذلك أجمع المحدِّثون على صحَّتِهِ».

ويشهد له ما جاء في الصحيحين من حديث أبي قتادة.

وصحَّح هذا الخبر ابن قدامة في المغني.

(١) انظر: الجوهر النقي مع السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ١٧١).

(٢) نستحمله: أي: نطلب منه ما يحملنا من الإبل ويحمل أثقالنا.

(٣) الذود: الإبل ما بين الثلاث إلى العشر.

انظر: لسان العرب (٣/ ١٥٢٥)، المصباح المنير ص (٢١١)، شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١٠٩)، الذرى: جمع ذروة، وذروة كل شيء أعلاه، والمراد بها الأسنمة.

انظر: شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١٠٩)، تهذيب اللغة (١٥/ ٨)، لسان العرب (٣/ ١٥٠٠ ـ ١٥٠١).

(٤) صحيح البخاري في الأيمان: باب لا تحلفوا بآبائكم (٦٦٤٦)، ومسلم في الأيمان: باب ندب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها (١٦٤٩).

ووجه الاستدلال به: أن النبي ﷺ وهب الأشعريين ثلاثاً من الإبل مشاعة بينهم[١]، والوقف كالهبة بجامع أن كلاهما تبرع.

(١٨٣) ٨ ـ ما رواه البخاري من طريق أبي حازم، عن سهل بن سعد رضي الله عنه أن النبي ﷺ أتي بشراب فشرب وعن يمينه غلام وعن يساره الأشياخ، فقال للغلام: «**إن أذنت لي أعطيت هؤلاء**» فقال: ما كنت لأوثر بنصيبي منك يا رسول الله أحداً، فتلّه[٢] في يده[٣].

وجه الاستدلال: أنَّ النبيَّ ﷺ سألَ الغلام أن يهب نصيبه للأشياخ، وكان نصيبه منه مشاعاً غير متميز، فدلَّ ذلك على صحَّةِ هبةِ المُشَاعِ[٤] وكذا الوقف بجامع التبرّع.

ونوقش: بأنَّ الحديثَ ليس فيه ما يدل على هبة المشاع، وإنما هو من طريق الإرفاق[٥].

ويجاب عنه: بأن ظاهر قول الغلام «**ما كنت لأوثر نصيبي**» وسكوت النبي ﷺ على قوله يدل على أن هذا السؤال سؤال هبة لنصيبه لا سؤال إرفاق.

(١٨٤) ٩ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق محارب، عن جابر رضي الله عنهما قال: «**أتيت النبي ﷺ في المسجد فقضاني وزادني**»[٦].

---

(١) المحلى (٣/ ١٥١).

(٢) فتلّه: أي: ألقاه ووضعه في يده. انظر: الفائق في غريب الحديث للزمخشري (١/ ١٥٣).

(٣) صحيح البخاري في كتاب الهبة: باب هبة الواحد للجماعة (٢٦٠٥).

(٤) فتح الباري (٥/ ٢٢٥).

(٥) المرجع السابق.

(٦) صحيح البخاري ـ كتاب الهبة: باب الهبة المقبوضة وغير المقبوضة، والمقسومة وغير المقسومة (٢٦٠٣)، ومسلم ـ كتاب المساقاة: باب بيع البعير واستثناء ركوبه (١٦٠٤).

وجه الاستدلال: أنَّ النبيَّ ﷺ قضى لجابر ثمن بعيره وزاده على ذلك، وهذه الزيادة هبة لمشاع؛ لأن الزيادة غير متميزة عن الثمن، وكذا الوقف بجامع التبرع.

ونوقش: بأن هذه الزيادة لم تكن هبة، وإنما هي ليتيقَّن بها الإيفاء، والزيادة لا يؤثر فيها الشيوع[١].

ويجاب عنه: بأنَّ النبيَّ ﷺ كان يمكنه التيقن من إيفائه حقه من غير زيادة، فلما زاده دل ذلك على أنه أراد إكرامه بهذه الهبة.

(١٨٥) ١٠ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجل على رسول الله ﷺ دين فهمَّ به أصحابُه، فقال: «**دعوه فإنَّ لصاحبِ الحقِّ مقالاً**»، وقال: «**اشتروا له سنَّاً فأعطوه إيَّاه**»، فقالوا: إنَّا لا نجد سنَّاً إلا سنَّاً هي أفضل من سنِّهِ، قال: «**فاشتروه فأعطوه إياه، فإن من خيركم أحسنكم قضاء**»[٢].

وجه الاستدلال: أنَّ النبيَّ ﷺ أمرَ بإعطاءِ سنٍّ لصاحب الدين أفضل من سنه، والزيادة فيه غير مقسومة، وهذه هبة لمشاع[٣]، وكذا الوقف بجامع التبرع.

ونوقش: بما نوقش به الحديث السابق.

ويُجابُ عنه: بأنَّ النبيَّ ﷺ كان يمكنه أن يعطيه قيمة سنه لتعذر مثله، أو ينتظر الأعرابي حتى يوجد مثل سنه فيعطى إياه؛ لأن المثل إذا تعذر عدل إلى قيمته، فلما أعطاه الرسول ﷺ زيادة على حقه مع إمكان إعطائه قيمته أو

---

(١) انظر: الجوهر النقي مع السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ١٧١)، عمدة القاري (١٣/ ١٦٢).

(٢) صحيح البخاري في صحيحه ـ كتاب الهبة: باب الهبة المقبوضة (٢٦٠٦)، ومسلم ـ كتاب المساقاة: باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً (١٦٠١).

(٣) عمدة القاري (١٣/ ١٦٣).

الانتظار إلى وجود مثله دلَّ على أنه أراد الإحسانَ إليه بهبته لهذا الزائد على مثل حقه[١].

(١٨٦) ١١ ـ وقال البخاري: وقالت أسماء للقاسم بن محمد وابن أبي عتيق: «ورثت عن أختي عائشة بالغابة، وقد أعطاني به معاوية مئة ألف فهو لكما»[٢].

وجه الاستدلال: أنَّ أسماءَ وهَبَت لهما ما ورثته من عائشة هبة مشاعة بينهما.

ونوقش: بأنَّ هذه الهبة لا يتحقق فيها الشيوع عند صاحبي أبي حنيفة ـ خلافاً له ـ؛ لأنَّ هذه هبة الجملة ولم يوجد فيها الشيوع إلا من أحد الطرفين فلا يفسد؛ إذ ليس فيه إلزام المتبرع مؤنة القسمة[٣].

وأُجيب عنه: بأنَّ هذه هبة النصف من كل واحد[٤].

(١٨٧) ١٢ ـ ما رواه مسلم من طريق أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنهما قال: «بعثنا رسول الله ﷺ وأمّر علينا أبا عبيدة نلتقي عيراً لقريش، وزودنا جراباً من تمر لم يجد لنا غيره، فكان أبو عبيدة يعطينا تمرة تمرة»[٥].

وجه الاستدلال: أنَّ النبيَّ ﷺ أعطاهم التمر مشاعاً بينهم[٦]، وكذا الوقف بجامع التبرع.

ويُناقش: بأنَّ هذا الدليل لا يصلح للاستدلال به على مذهب أبي حنيفة؛

---

(١) أحكام المشاع (١/ ٥٢٧).

(٢) صحيح البخاري ـ كتاب الهبة: باب هبة الواحد للجماعة (٣/ ١٣٨).

(٣) تبيين الحقائق (٥/ ٩٦ ـ ٩٧).

(٤) المصدر السابق.

(٥) صحيح مسلم ـ كتاب الصيد والذبائح: باب إباحة ميتات البحر رقم (١٩٣٥).

(٦) المحلى (٩/ ١٥٧).

لأنَّ العبرةَ بالشيوع المانع من الصحة هبة عندهم: الشيوع وقت القبض لا وقت العقد، فلو وهبهُ مشاعاً، وسلَّمه مقسوماً صحَّت الهبة[١]، وقد سلَّمه أبو عبيدة هنا مقسوماً.

(١٨٨) ١٣ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق أبي حازم، عن عبد الله ابن أبي قتادة، عن أبيه ـ أبي قتادة ﷺ ـ قال: كنت يوماً جالساً مع رجال من أصحاب النبي ﷺ في منزل في طريق مكة ورسول الله ﷺ نازل أمامنا، والقوم محرمون وأنا غير محرم...، فعقرته ـ أي: الحمار ـ، ثم جئت به وقد مات، فوقعوا عليه يأكلونه، ثم إنهم شكوا في أكلهم إياه وهم حرم، فرحنا وخبأت العضد معي فأدركنا رسول الله ﷺ فسألناه عن ذلك، فقال: «هل معكم منه شيء؟ فقلت: نعم، فناولته العضد فأكلها وهو محرم»[٢].

وجه الاستدلال: أنَّ أبا قتادة صاده ووهبه لأصحاب رسول الله ﷺ هبة مشاعة وأقرهم الرسول ﷺ على ذلك[٣].

ويُناقش: بما نوقش به حديث البهزي من أنه أباحه لهم، ولم يهبه إياهم.

ويُجابُ عن ذلك: بأنه لو أراد إباحته لهم لتركه في مكانه، ثم أخبرهم بأنه أباحه لهم، لكن لما أتى به لهم علمنا أنه قصد هبته لهم.

١٤ ـ ما علقه البخاري جازماً به حيث قال: «وجعل ابن عمر نصيبه من دار عمر ﷺ سكنى لذوي الحاجة من آل عبد الله»[٤].

---

(١) انظر: الهداية (٣/ ٢٢٥).

(٢) صحيح البخاري ـ كتاب الأطعمة: باب تعرق العضد (٥٤٠٧) وهذا لفظه، ومسلم ـ كتاب الحج: باب تحريم الصيد للمحرم (١١٩٦).

(٣) تكملة المجموع شرح المهذب (١٤/ ٢٧٨).

(٤) تقدم تخريجه برقم (١٢٠).

وقال ابن حجر: وصله ابن سعد بمعناه[١]

(١٨٩) ١٥ ـ ما رواه البيهقي قال: قال أبو يحيى الساجي: «وروي أن الحسن والحسين وقف أحدهما أشقاصاً من دوره، فأجاز ذلك العلماء»[٢].

(١٩٠) ١٦ ـ «وتصدق ابن عمر بالسهم بالغابة الذي وهبت له حفصة»[٣].

١٧ ـ أن القصد تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، وهذا يحصل في المشاع كحصول في المفرز[٤].

١٨ ـ أن المشاع عرصة يجوز بيعها، فجاز وقفها قياساً على المفرزة[٥].

ونوقش: بأن المفرزة يمكن فيها القبض، بخلاف الشائعة، فلا يمكن فيها القبض لشيوعها.

وأجيب: بأن القبض ليس شرطاً لصحة الوقف، كما سبق[٦].

١٩ ـ وقف المشاع يحصل به تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة بلا ضرر في ذلك[٧].

٢٠ ـ أنه كما يصح بيع الشريك نصيبه المشاع يجوز وقفه[٨].

---

(١) فتح الباري ٥/ ٤٠٧.

(٢) علقه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ١٦٢.

(٣) علقه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ١٦٢.

(٤) انظر: المغني ٥/ ٦٤٣، الشرح الكبير مع المغني ٦/ ١٨٩.

(٥) المرجعين السابقين.

(٦) ينظر: مبحث حيازة الوقف.

(٧) المغني ٨/ ٢٣٣، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٦، وينظر: الملك المشاع في الفقه الإسلامي د. حسين سمرة ٢/ ٥٩٤.

(٨) المغني ٨/ ٢٣٣، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٦.

قال الإمام أحمد: «أنا عندي جائز أن يوقف مشاعاً غير مقسوم، سهم من كذا وكذا سهم مثل البيع»[١].

وقال أيضاً عن المشاع: «كيف يجيزون بيعه ولا يجيزون إذاً وقفه؟!، قول متناقض، إذا كان يبيعه فإنما باع ما يملكه، وكذا يوقف ما يملك»[٢].

وقال في وقف المشاع: «هم يقولون البيع جائز، والصدقة والوقف والهبة أيضاً مثله»[٣].

أدلة القول الثاني: (عدم صحة وقف ما لا يقبل القسمة):

استدل على أنه لا يصح وقف ما لا يقبل القسمة:

١ ـ أن الشريك لا يقدر على البيع، وإن فسد فيها شيء لم يجد من يصلحه معه[٤].

ويناقش: بأنه لا يسلم أن الشريك لا يقدر على البيع، بل هو قادر عليه، ولا يعدم من يشتري منه، والإجماع على أن للشريك بيع نصيبه من المشاع[٥].

أما القول بأنه لا يجد من يصلح معه ما يفسد فضعيف لقيام ناظر الوقف بهذا العمل، فهي أول واجباته، ولذا فهو موكل بذلك[٦].

٢ ـ أن القبض شرط لجواز الوقف، والشيوع يخل بالقبض، والتسليم؛

---

(١) الوقوف من مسائل الإمام أحمد للإمام الخلال دراسة وتحقيق د. عبد الله بن أحمد الزيد ١/ ٤٥١.

(٢) المرجع السابق ١/ ٤٥٣.

(٣) المرجع السابق ١/ ٤٥٣.

(٤) الذخيرة ٦/ ٣١٤، مواهب الجليل ٦/ ١٨.

(٥) التعريفات للجرجاني ص١٥٣.

(٦) بدائع الصنائع ٦/ ٢٢١، العناية شرح الهداية ٦/ ٢٢١، التاج والإكليل ٧/ ٦٤٩، أسنى المطالب ٢/ ٤٧١، كشاف القناع ٤/ ٢٦٦، أحكام المشاع ١/ ٥٤٢.

لأن تمام القبض فيما يحتمل القسمة بالقسمة، وقياساً على الصدقة المنفذة، فإنها لا تتم في مشاع يحتمل القسمة[١].

ونوقش من وجوه:

الأول: أنه لا يسلم أن القبض شرط لصحة الوقف، كما حررته في مبحث قبض الوقف.

الثاني: أنه لو سلم اشتراط القبض، فإنه لا يسلم أنه لا يتم إلا بالقسمة، بل يتم بغير القسمة كما في الهبة؛ إذ يقوم الناظر مقام الموقوف عليه في القبض.

الثالث: أن الأصل المقيس عليه وهو الصدقة المنفذة ممنوع؛ إذ يصح التصدق بالمشاع.

٣ ـ أن كل جزء من المشترك محكوم عليه بالمملوكية لكليهما، فيلزم مع وقف أحد الشريكين أن يحكم عليه بحكمين مختلفين متضادين مثلاً صحة البيع بالنسبة لكونه مملوكاً، وعدم صحته بالنسبة لكونة موقوفاً، فيتصف كل جزء بالصحة وعدمها[٢].

ونوقش: بأن التصرف في الشاع تصرف فيما ثبت في الذمة، وهو جائز، وأيضاً وقف المشاع نظير عتق المشاع، وقد صح ذلك في السنة.

٤ ـ أن القسمة بيع، وبيع الوقف لا يجوز.

ونوقش: أنه لا يسلم فالقسمة إفراز[٣].

---

(١) المبسوط ١٢/ ٣٦، بدائع الصنائع ٦/ ٢١٩.

(٢) المجموع ١٤/ ٥٧٥.

(٣) فتح الباري ٥/ ٣٨٦، ندوة الوقف والقضاء ٢/ ١٢٣٥.

أدلة القول الثالث: (عدم صحة الوقف إن كان الشيوع وقت الوقف والقبض...):

استدل لهذا الرأي بما يلي:

١ ـ بأن القبض شرط لجواز الوقف، والشيوع يخل بالقبض والتسليم؛ لأن تمام القبض فيما يحتمل القسمة بالقسمة، قياساً على الصدقة المنفذة[١].

ويناقش هذا الدليل من وجوه:

أحدها: أنه استدلال في محل النزاع، فلا يسلم أن القبض شرط لجواز الوقف، بل يصح الوقف ولو لم يخرج من يد الواقف بدليل ما ورد عن عمر، وعلي، وفاطمة، وغيرهم من الصحابة ﷺ أنهم ولوا صدقاتهم حتى ماتوا[٢]، وفي أمر النبي ﷺ عمر ﷺ أن يسبل ثمرة أرضه ويحبس أصلها دليل على أنه رأى ما صنع جائزاً، ولم يأمر عمر ﷺ أن يخرجه من ملكه إلى غيره، ولما صارت الصدقات مبتدأة في الإسلام لا مثال لها قبله علمها رسول الله ﷺ عمر، ولم يكن فيما أمره به إذا حبس أصلها وسبل ثمرتها أن يخرجها إلى أحد يجوزها دونه، ويكفي هذا دلالة على اشتراط عدم الحوز والقبض[٣].

الثاني: لو سلم باشتراط القبض، فإنه لا يسلم أنه لا يتم إلا بالقسمة، بل يتم بغير القسمة، كما في الهبة؛ إذ يقوم ولي الوقف مقام الموهوب له في القبض[٤].

---

(١) المبسوط ١٢/ ٣٧، فتح القدير ٦/ ٢١١.

(٢) تقدم في مبحث حيازة الوقف: شروط صحة الوقف.

(٣) الأم ٤/ ٥٩، السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ١٦١ ـ ١٦٢.

(٤) أحكام المشاع ١/ ٥٤١.

الثالث: أن الأصل المقيس عليه ـ وهو الصدقة المنفذة ـ ممنوع؛ إذ يصح التصدق بالمشاع على القول الراجح.

٢ ـ واستدل لما ذهب إليه من صحة وقف ما لا يقبل القسمة: بالقياس على الهبة والصدقة المنفذة[١].

٣ ـ أن القسمة بيع ولا يجوز بيع الوقف[٢].

وأجيب: بعدم التسليم بأن القسمة بيع، بل هي إفراز لا بيع، وعلى التسليم بأنها بيع، فبيع المعروض للقسم كالمأذون في بيعه من محبسه[٣]، فضلاً عن أن الممنوع هو بيع الوقف لغير بدل يكون أنفع للوقف.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ صحة وقف المشاع؛ لقوة دليله، وضعف أدلة المخالفين بمناقشتها، ولأن الوقف قربة يؤمر بها، ويحث عليها.

ولما يحقق من توسيع للصور الوقفية، وفتح لباب كبير وأنواع متعددة من صور المشاركة في إنشاء الأوقاف، بل إن بقاء هذه الأجزاء مشاعة قد يكون سبباً لحفظها من الاندراس والتلف مع مرور الزمن؛ لعناية باقي الشركاء بنصيبهم وسعيهم لتحقيق مصلحة العين المشاعة، مما يعود بالنفع على الجميع، وذلك متفق تماماً مع مصلحة الوقف، كما يحقق المقصود منه من الاستمرار والدوام.

المسألة الثانية: وقف أحد الشركاء جميع المشاع:

إذا وقف أحد الشركاء جميع الملك المشاع بينه وبين شركائه، فإنه يجري فيه نصيبه ـ الخلاف السابق ـ في وقف أحد الشركاء نصيبه من المشاع.

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ٦/ ٢١١.

(٢) فتح الباري ٥/ ٣٨٦.

(٣) مواهب الجليل ٦/ ١٩، أموال الوقف ص٢٠٦.

أما نصيب شركائه فإنه يجري فيه الخلاف المتقدم في تصرف الفضولي[١]، إلا أنه يلاحظ أن هذا الوقف صحيح عند محمد بن الحسن إذا أجازه الشريك، مع أنه يمنع من وقف نصيبه وحده؛ لأنه يعلل بأن القبض هنا من الوالي على الوقف وجد جملة واحدة في الكل[٢].

فرع: وقف المشاع مسجداً كان، أو مقبرةً:

إذا وقف شخص نصيبه من مشاع مشترك، أو جزءاً مشاعاً من ملكه مسجداً أو مقبرةً، فإنه لا يخلو من حالتين:

الحال الأولى: أن يكون المشاع مما يمكن قسمته.

فهذا يصح وقفه عند المصححين لوقف المشاع؛ لما تقدم من الدليل على صحة وقف المشاع، وتجب قسمته لتعينها طريقاً للانتفاع به.

الحال الثانية: أن يكون المشاع مما لا يمكن قسمته.

فهذا لا يصح وقفه؛ لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله، ولأن المهيأة فيها من أقبح ما يكون بأن يدفن فيه الموتى سنة ويزرع سنة مثلاً، ويصلى في مسجد في وقت، ويتخذ إصطبلاً في وقت، بخلاف غير المشاع[٣].

المسألة الثالثة: طلب القسمة في وقف المشاع:

وفيه أمران:

الأمر الأول: إذا كان الموقوف جزءاً من مشاع مشترك:

إذا وقف شخص نصيبه من عقار مشترك يمكن قسمته من غير ضرر ولا رد عوض، وطلب القسمة أو طلبها الشريك، فإنه يلزم الآخر إجابته؛ لأن القسمة إفراز وتمييز للحقوق ـ على الصحيح ـ والممنوع التمليك لا الإفراز.

---

(١) ينظر: شرط كون الواقف مالكاً.

(٢) المبسوط ١٢/ ٣٨، فتح القدير ٦/ ٢٠٢.

(٣) تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٦)، أسنى المطالب (٢/ ٤٥٧)، الفروع (٤/ ٤٤٢).

وإن كان فيها رد عوض من جانب الشريك بأن كان أحد النصيبين أجود من الآخر فجعل بإزاء الجودة دراهم، فإن القسمة تكون بمنزلة بيع بعض الوقف، وبيع الوقف سيأتي الكلام عليه[١]، وإن كان الرد من قبل الناظر، فيكون الشراء للوقف، وهذا جائز للمصلحة.

وإذا صحت القسمة فسواء قسمها الشريك والواقف أو قسمها لهم قاسم بأمر القاضي، فإن ذلك جائز؛ لأن الولاية للوقف، وإذا كانت الولاية للواقف كان له أن يقسم ما وقف منها.

الأمر الثاني: إذا كان الموقوف جزءاً مشاعاً من ملك شخص:

إذا وقف شخص جزءاً مشاعاً من ملكه وأراد قسمته، فإن حكمه حكم ما لو وقف نصيبه من مشترك وأراد قسمته.

إلا أن الحنفية ـ هنا ـ قالوا: ليس له أن يقسم بنفسه، بل لابد من أن يقسم القاضي معه.

وعللوا ذلك: بأن الواحد لا يجوز أن يكون قاسماً ومقاسماً.

والراجح: صحة قسمة الواقف هنا من غير أن يقسم معه القاضي؛ للآتي:

أولاً: عدم الدليل على أنه لا يجوز أن يكون قاسماً ومقاسماً.

ثانياً: أن من وقف بعض ماله في سبيل البر أهلٌ لأن يعدل في القسمة ولا يحيف؛ إذ لو كان يريد الحيف لما وقف أصلاً[٢].

(١) ينظر: مبحث بيع الوقف واستبداله.

(٢) أحكام المشاع ١/ ٥٥٢.