اذا كان جوازه اتفاقيا على هذه الرواية فكيف اورده بالجملة الاسمية الدالة على خلافهما قلنا هذه الجملة في معنى سبب
رواية فلا تدل على الخلاف لان قوله ولزومه يدل على جواز الوقف عنده فيكون قوله الوقف جائز في معنى ترجيح هذه
الرواية عنه ولزومه اي لزوم الوقف بان لا يصح للواقف رجوعه ولا لقاض ابطاله بالقضاء اي بحكم الحاكم وطريقه
ان يريد الواقف الرجوع بعد ما سلمه الى المتولي محتجا بعدم اللزوم عند ابي ح فيختصمان الى القاضي فيقضي باللزوم على قولهما
فيلزم لانه قضى في محل مجتهد فيه ولو حكما رجلا فحكم بلزومه فالصحيح ان الوقف لا يلزم به او بعد الموت اذا علق به بالموت
كان قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا وهذا الوقف انما يكون لازما بعد الموت بالاتفاق لا قبله لانه علق الوصية
بالغلة ولزوم الوصية انما يكون بعد الموت وفي الخانية قال الطحاوي الوقف في مرض الموت كالمعلق بما بعد الموت فيصح
ان بمنزلة الوقف في الصحة فلا يلزم عنده ويلزم عندهما من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله بخلاف وقف الصحة
وقفتها في حيوتي وبعد مماتي فح يكون لازما بعد الموت ويصير الابد فيه كعمر الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت فعلى هذا
لا يكون لزوم الوقف منحصرا في العبدين المذكورين ذكر الامام السرخسي رح والذي جرى الرسم في زماننا يكتبون اقرار
الواقف بان قاضيا قضى بلزوم الوقف فليس بشيء لان اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي يريد ابطاله
وفي المحيط لو قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت داري على كذا لا يصح لان تعليق الوقف بالشرط غير جائز
لما فيه من معنى تمليك الغلة من الفقراء ولو قال ان مت فاجعلوا هذه الدار وقفا يصح لان هذا تعليق التوكيل
بالشرط وهو جائز وقالا هو لازم مطلقا اي سواء وجد احد العبدين المذكورين او لا لانه قصد بالوقف استدامة
الخير فوجب ان يخرج عن ملكه ولهذا اعتبر شرط الواقف فيه وبقي تدبيره بعده في نصب القيم وتوزيع الغلة بخلاف
المسجد فانه خالص لله تعالى ولهذا لا ينتفع به شيء من منافع الملك فيخرجه ابو يوسف الوقف عن ملكه بالقول اي بمجرد قوله
وقفته من غير تسليم الى ولي لان الوقف ازالة التمليك من الله تعالى حقيقة لانه غير متصور فيصح بدون التسليم
كالاعتاق ومشايخنا اخذوا بقوله ترغيبا وشرطه اي قال م لا بد من التسليم الى المتولي لانه تمليك من الله تعالى
قصدا غير متحقق فانما يثبت في ضمن التسليم الى العبد كالصدقات ومشايخ بخارى اخذوا بقوله وفي الخانية
التسليم الى الموقوف عليه كالتسليم الى المتولي ويجيزه ابو يوسف الوقف في المشاع لان الوقف عنده اسقاط الملك
والشيوع لا يمنعه ومنعه اي محمد وقف المشاع فيما يحتمل القسمة لان القبض عنده شرط وهو لا يتم مع الشيوع
كالصدقة والهبة ولا يجوز وقف المشاع اتفاقا في المسجد والمقبرة لانه لو جاز لاحتيج الى المهاياة بان يصلي
في المسجد يوما ويكون اصطبلا يوما ويدفن في المقبرة سنة وتنبش وتزرع اخرى وذا قبيح بخلاف سائر
الاوقاف لان المهاياة في استعماله غير قبيح ويجيز شرط المنفعة والولاية لنفسه يعني جاز للواقف عند ابي يوسف
ان يشترط انتفاعه من وقفه وتوليته لما روي انه عم كان يأكل من صدقته اي وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط
فعلم انه مشروع الا انه لو لم يكن امينا فللقاضي عزله ولو كان شرط الواقف ان لا يعزله احد لا يلتفت اليه
لانه مخالف للشرع دفعا للضرر عن الفقراء ولو صار عدلا بعده لا تنتقل الولاية اليه كذا في المحيط وخالفه فيهما
اي محمد ابا يوسف في الشرطين ولم يجوزهما اما في شرط المنفعة فلان في الوقف معنى التمليك عنده والتمليك
من نفسه غير متحقق فلا يجوز واما في شرط الولاية فلان التسليم عنده شرط واشتراط الولاية لنفسه ينافيه

ذكر محمد

ذكر محمد في السير الكبير لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكلام المتن يشعر بان الخلاف فيما اذا شرط الولاية لنفسه وكلام المحيط
والهداية والتتمة وغيرها يفصح بان لا خلاف انه اذا شرط الولاية لنفسه يصح وانما الخلاف فيما اذا لم يشترط لنفسه
ويمكن ان يقال وضع المسئلة فيما اذا وقف وشرط الولاية لنفسه وسلم فلا يكون اشتراط الولاية لنفسه منافيا
للتسليم ويجيزه اي ابو يوسف الوقف من غير ذكر التابيد ويكون للفقراء وان لم يسمهم وقالا لا يجوز قيد بالذكر لان
نفس التابيد شرط اتفاقا وقيد بالفقراء لان الغني ليس بمصرف للوقف حتى لو صرح بالوقف على الاغنياء وحدهم
لا يجوز ولو وقف على طائفة من الاغنياء ثم بعدهم على الفقراء يجوز فيعتبر شرطه فيكون صلة للاغنياء كذا في المحيط
له ان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى وذا يقتضي التابيد فلا حاجة الى ذكره كالاعتاق ولهما ان الوقف تصدق بالمنفعة
وذا يحتمل ان يكون موقتا ومؤبدا فلا بد من التنصيص اعلم ان الخلاف فيما اذا وقف مطلقا او على شخص بعينه
ولم يذكر معه اسم الله تعالى او لفظ الصدقة حتى لو قال هذه موقوفة لله تعالى او قال هذه صدقة موقوفة على فلان جاز
الوقف اتفاقا لان المراد من ذكر اسم الله تعالى ان يكون للفقراء عادة وكذا عرف من ذكر الصدقة انه اراد به الوقف
على الفقراء دلالة لان الصدقة انما تكون للفقراء فذكره لان يدل على انه مختص بالغلة ما دام حيا فمتى مات تصرف الى الفقراء
كذا في المحيط ولا يدخله في ملك الموقوف عليه وفي احد قولي الشافعي يدخل الموقوف في ملك الموقوف عليه ان كان معينا
لكن ليس له ان يبيعه وان كان من وجه ينتقل الملك الى الله تعالى اذ لو لم يكن كذلك لكان مسببا لان ملك الواقف زال عنه
وذا لا يجوز ولنا ان الوقف ليس بتمليك ولهذا لم يجز للموقوف عليه ان يبيعه كسائر املاكه فلا يدخل في ملكه وما ذكر
منقوض بالعبد المشترى لخدمة الكعبة وفائدة هذا الخلاف تظهر فيما اذا كان العبد موقوفا وتعطل عن الكسب
فنفقته على الموقوف عليه عند الشافعي وفي بيت المال عندنا ويزيل ابو يوسف ملكه عن المسجد يعني بناه على نية كونه مسجدا
بقوله جعلته مسجدا لان الوقف عنده اسقاط الملك وشرطا في زوال الملك عنه افرازه اي تمييزه عن ملكه
لان المسجد مجعول لله تعالى ولهذا لا يشترط ابو ح فيه القضاء او الاضافة الى بعد الموت ولا يكون خالصا
لله تعالى الا بالافراز وصلوة واحدة او جماعة فيه باذنه اي شرطا ايضا في صيرورته مسجدا ان يصلي واحد فيه
بعد اذنه للناس بالصلوة فيه لان صلوة الواحد مناب الكل وفي رواية عنهما الشرط هو الصلوة بجماعة
جهرا باذان واقامة حتى لو صلوا سرا بلا اذان ولا اقامة لا يصير مسجدا ولو جعل اماما ومؤذنا وهو
رجل واحد فصلى فيه باذان واقامة صار مسجدا اتفاقا لان الصلوة على هذا الوجه كالجماعة الا يرى
ان المؤذن لو صلى في المسجد على هذه الهيئة ليس لمن يجيء بعده ان يصلي بالجماعة في ذلك المسجد على تلك الهيئة
وهذه الرواية هي الصحيحة لان المساجد انما تبنى لاقامة الصلوة بالجماعة اعلم ان هذا الشرط
فيما اذا لم يسلمه الى قيم حتى لو سلمه فالاصح ان قبضه ينوب عن قبض الناس ويصير به مسجدا بلا ان يصلي فيه
كذا في المحيط وافراز الطريق شرط يعني اذا جعل وسط داره مسجدا فاذن للناس بالصلوة فيه لا يكون
مسجدا عند ابي ح الا ان يميز طريقه لان ملكه مختلط بجوانبه فاذا لم يفرز عن حق العبد لا يكون خالصا لله تعالى
ولهذا لو جعل ارضه مسجدا ثم استحق منها شائع يعود الباقي الى ملكه وقالا يصير مسجدا بدون الافراز
لان الانتفاع به انما يكون بالطريق فلما رضي بكونه مسجدا دخل فيه طريقه بالضرورة كما يدخل في الاجارة ولو

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)