في الفتاوى الطوريه سُئلت عن الناظر اذا اجر بدون اجرة المثل هل الاجارة صحيحة ام لا اجبت بانه اذا اجر بدون
اجرة المثل بغبن فاحش فالاجارة فاسدة ويلزم المستاجر تمام اجرة المثل قال في الفتاوى الكبرى متولي على ارض وقف اجرها بغير اجرة
المثل يلزم مستاجرها تمام اجرة المثل عند بعض علمائنا وعليه الفتوى وقال في الذخيرة واذا آجر القيم دارا باقل من اجر المثل بقدر ما لا يتغابن
الناس فيه حتى لم تجز الاجارة لو تسلمها المستاجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختاره المتاخرون من المشايخ انتهى كذا في البحر
وفيه وذكر الاسبيجابي في شرح الزراعة اذا كانت الارض ارض وقف استاجرها من المتولي الى طويل المدة ينظر ان كان السعر
بحاله لم يزد ولم ينقص كما كان وقت العقد يجوز وان غلا اجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويحتاج الى تجديد العقد ثانيا وكذا لو كان اذا
استاجرها باجرة معلومة الى سنة فلما مضى نصف السنة غلا سعرها وازداد اجرها مثلها فانه ينفسخ ذلك العقد وينعقد ثانيا على
اجرة معلومة ولو كانت الارض بحال لم يكن فسخها نحو ما اذا كان فيها زرع لم يحصد بعد ولم يدرك بعد فلا يمكن فسخها ولكن
الى وقت زيادة تجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها واما اذا كان ينقص من اجرها يعني رخصت اجرها او نقص
قبل مضي المدة فان الاجارة لا تبطل ولا تفسخ لان المستاجر قد رضي به ذكره انتهى وفي الفتاوى الخيرية ما لفظه

سُئل فيما اذا استاجر زيد حصة موقوفة من بستان من المتكلم عليها مدة معلومة باجرة معلومة فيها غبن فاحش
ثم اجر زيد الحصة المزبورة مدة يستوعب المدة الجارية في تواجره لرجل باضعاف الاجرة التي استاجرها بها في المدة المزبورة من غير
ان يزيد في الماجور المرقوم شيئا فهل يلزم زيدا دفع تمام اجرة المثل لجهة الوقف ام لا اجاب نعم يلزمه تمام اجرة المثل
على ما عليه الفتوى كما ذكره في مجمع الفتاوى والبحر نقلا عن تلخيص الفتاوى الكبرى وعبارته متولي ارض الوقف اجرها بغير اجر المثل يلزم
مستاجرها تمام اجر المثل عند بعض علمائنا وعليه الفتوى انتهى وكذا في منح الغفار وكثير من الكتب وقد قالوا يفتى بما هو الانفع لجهة
الوقف فيما اختلف فيه العلماء كما صرح به في الحاوي القدسي ونقله في منح الغفار والله اعلم وفي الفتاوى الخيرية ايضا

سُئل في عقار موقوف على جهة بر تواجره من له ولاية ايجاره لرجل مدة ثمان سنوات باجرة مسماة فآجر المستاجر
المذكور ما في اجارته المدة المعينة من آخر ومضى على ذلك نصف مدة الاجارة وادعى ان الموجر الاول اجره بدون اجرة مثله فهل له
طلب اجر المثل من المستاجر الاول ام من المستاجر الثاني اجاب له طلب الاجر المثل من المستاجر الاول
لانه المباشر لعقد الاجارة الفاسدة وسواء قلنا بصحة عقد الاجارة الثانية او بفساده لجريان احكام الصحيح في الفاسد كما صرحوا
به قاطبة وانما قلنا سواء قلنا بصحة الاجارة الثانية للاختلاف الواقع في المسئلة فافتى بعضهم بان المستاجر اجارة فاسدة لو آجر
من غيره اجارة صحيحة تجوز في الصحيح وقيل لا يملك وفي المضمرات الاصح انه لا يملك يعني فلا تكون صحيحة وعلى كل حال المطالبة للناظر
على العاقد معه كما هو ظاهر لا يتوقف فيه فقيه انتهى

وفي الاسعاف من باب اجارة الوقف ومزارعته ومساقاته ما لفظه
ولو آجر متولي الرقبة او وصي اليتيم منزلا للوقف او لليتيم بدون اجر المثل قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل على اصل اصحابنا
ينبغي ان يكون المستاجر غاصبا وذكر الخصاف في كتابه انه لا يصير غاصبا ويلزمه اجر المثل فقيل له اتفتي بهذا قال نعم
ووجهه ان المتولي والوصي ابطلا بالتسمية ما زاد على المسمى الى تمام اجر المثل وهما لا يملكانه فيجب اجر المثل
كما لو آجر من غير تسمية اجر وقال بعضهم يصير المستاجر غاصبا عنده ثمرة غصب العقار فان لم ينتقص شيء من المنزل
وسلم كان على المستاجر الاجر المسمى لا غير والفتوى على ما ذكرناه اولا انه يجب اجر المثل على كل حال وعن القاضي الامام
ابي الحسن علي السغدي في هذا رجل غصب دار صبي او وقفا كان عليه اجر المثل فاذا وجب اجر المثل ثم قال الغاصب ظننت
في الاجارة باقل من اجر المثل انتهى وفيه بعد كراسة ما لفظه
ولو استاجر ارضا او دارا وقفا اجارة فاسدة وزرعها او سكنها يلزمه اجر مثلها لا ينتقص عن المسمى ولو لم يزرعها
او لم يسكنها لا يلزمه اجرة وهذا بناء على قول المتقدمين انتهى

وفي انفع الوسائل للطرسوسي رحمه الله تعالى ما لفظه
واما المسئلة الثانية وهي اذا لم يشترط الواقف الاستبدال فهل للقيم ان يستبدل بما هو انفع واجود باذن الحاكم او بغير اذنه ام لا وهي المسئلة التي
التي وقع فيها من وقع وهي المنسوبة على السنة الفقهاء الى ابي حنيفة رحمه الله فنقول ذكر قاضي خان في فتاويه قال في اثناء كلامه اما بدون الشرط
~~اشار في السير الى انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا رأى المصلحة في ذلك هذه عبارته ثم قال فيه وذكر في ادب القاضي~~
اشار في السير الى انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا رأى المصلحة في ذلك هذه عبارته ثم قال فيه وذكر في ادب القاضي لمحمد بن ابي بكر الرازي
ان في السير الى انه لا يملك الاستبدال الا القاضي ... عن علي بن ابي طالب كرم الله وجهه
وذكر في الذخيرة قال روي عن ابي يوسف وليس في ادب القاضي انه قال لا باس باستبدال الوقف لما روي عن علي بن ابي طالب
انه وقف على الحسن والحسين فلما خرج الى صفين قال ان مات بهم الدار يبيعوها واقتسموا ثمنه بينهم ولم يكن شرط البيع في اصل الوقف ثم امر بالبيع
وقال في موضع آخر عن محمد اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى اكثر ريعا له ان يبيع هذه الارض
ويشتري بثمنها ما هو اكثر ريعا هذه عبارة الذخيرة قلت فتحرر من هذا ان في المسئلة اختلاف المشايخ ورواية عن ابي يوسف
فلا يمنع ذلك اصلا وكذا شمس الائمة السرخسي ومن وافقه من المشايخ كما نقلناه عن الفتاوى الظهيرية فالرواية التي هي عن
ابي يوسف رحمه الله بالجواز حقيقته بان الاستبدال باذن القاضي بقيد المصلحة لان غيره يملك ذلك فانت قاضي خان
صرح فيما نقلناه عنه انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا رأى المصلحة في ذلك وكذا في ادب القاضي الذي صرح بان
ولاية الاستبدال الى القاضي اذا رآه مصلحة ثم قال ولكن الطريق في هذا اذا دعت الضرورة اليه
وثبت الى صلاح فعله ان يقف القاضي بنفسه على الوقف الذي يستبدل به اين امكنه ذلك وعلى المكان الذي يندفع عوضه فاذا
رأى المصلحة في ذلك الاستبدال لجهة الوقف بحيث تكون المحلة المملوكة اجود من المحلة الموقوفة واصله احسن من اصل الوقف
او يكون الوقف والملك في محلة واحدة ولكن الملك اكثر ريعا واجد بناء او اجود ارضا فحينئذ ياذن الحاكم لعدلين امينين
ضابطين لهما خبرة بالقيمة والمساحة غير متهمين ولا متساهلين في شهادتهما لتقف كل واحد منهما على ذلك ويشهد به ويكتب
خطه فاذا ثبت ذلك كله عند القاضي وسكن قلبه الى شهادتهما واتصل به كتاب الوقف اذن القاضي في الاستبدال ويكتب
القاضي علامته الكتاب كذا السجلات اذنت في ذلك ويشهد الشهود على الناظر بالاستبدال وعلى صاحب العقار المملوك ايضا ثم من
بعد ذلك يأتوا الى القاضي ويدعي بان ناظر الوقف المذكور فلان استبدل بالمكان المحدود من الوقف المذكور وانه بعد ذلك وضع يده على
الوقف ولم يسلمه الى صاحب الملك الذي استبدل به ويسأل سؤاله عن ذلك فيجيب بانه يثبت ما ادعاه فبعد ذلك يستادي المدعي
الشهود على ما وقع من الاستبدال فيشهدون عند القاضي بذلك فاذا ثبت المدعي سأل المدعي الحكم بصحة الاستبدال المذكور
ولزومه وتصيير قدرة الوقف المذكور ملكا مطلقا ويجعل الملك المستبدل به وقفا على شرط واقفه مع العلم بالخلاف فيجيب السائل الى سؤاله
ويحكم الحاكم بذلك كله ويوقع على هامش كتاب الاستبدال على العادة كما بيناه في كتابنا الاعلام وان كان ذلك في كتاب الوقف
هو اجود بحيث يحصل عن الذي دفع البدل عن الوقف ويكتب بيده نسخة بذلك ايضا فينبغي نسخه مع الذي اخذ الوقف ودفع بدله
ثم قال الواقف اذا شرط انه لا يباع هذا الوقف ولا يستبدل به كما هو المتعارف في كتب الاوقاف ببلادنا فهل يجوز ان يقال
ان للقاضي ان يستبدل اذا رأى المصلحة في الاستبدال مع مخالفة ما شرطه الواقف من عدم الاستبدال والبيع ام لا وما الذي
ترجح من الجواب في هذه المسئلة وهي موضع النظر وهي اخفى مما قدمناه لان ذلك منقول وهذه ليس فيها نقل فيحتاج فيها الى النظر
يليق بها ان تتخرج عليه فاقول وبالله التوفيق اما تخريجها على ما نقلناه من هلال فظاهر بالطريق الاولى انه لا يجوز ان يستبدل به
وعلى ما نقلناه من بعض المشايخ وهو رواية عن ابي يوسف فالظاهر انه يجوز الاستبدال للقاضي اذا كان فيه مصلحة للوقف وان كان
الواقف نص على انه لا يستبدل به كما قال الحصيري بانه اشتراط الوقف ان القاضي والسلطان لا يكون له كلام في الوقف قالوا ثمة
انه شرط باطل والقاضي الكلام لان نظره اعلا وهذا شرط ليس بموافق للشرع فلا يتبع والواقف يختار ما فيه المصلحة
للوقف ولا يظن به انه يكرهها والوقف قد خرج عن ملكه وللحاكم الولاية العامة فاذا رأى الحاكم المصلحة لجهة الوقف في الاستبدال
فعله ولا يضره قول الواقف لا يستبدل به ثم قال وذكر في ادب القاضي محمد بن ابي بكر الرازي وروي عن محمد ان الارض الموقوفة اذا ضعفت
عن استغلالها والمتولي يجد بثمنها ارضا انفع للفقراء او اكثر ريعا فله ان يبيعها ويشتري بثمنها تلك الارض وروي عنه ايضا ان الوقف
اذا صار بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي ومثله في الفتاوى الصغرى الظهيرية
ثم قال واما المسئلة الثانية وهي اذا ضعفت الارض عن الاستغلال فهذه المسئلة عرفت الرواية فيها عن محمد كما ذكرناه والفرق
بينها وبين الاولى ان في الاولى شرط التعطيل والتعذر وفي الثانية الضعف والكل يجيء على قول محمد لانه روي عنه ايضا
القول بالاستبدال اذا كانت المصلحة فيه للوقف فلا تتشكل قوله بما هنا ... من الجواب في المسئلة انه ...

Copyright King Saud University