الثلثه وهو ما روي ان عمر رضي الله عنه شكي عن خالد بن الوليد حين منع منه الزكاة فقال عليه السلام لا
تظلموا خالدا فانه حبس اكراعه واعتده في سبيل الله ويروي ادرعه الاعتد الات الحرب والقياس انما يترك
بالنص والنص ورد في هذه الثلثه فيبقي فيما وراه علي القياس ويفتي به اي بقول محمد ولا يجوز تمليكه اي تمليك
الموقوف لغير الموقوف عليه قيد نابه ليكون الحكم اتفاقيا لان الوقف ازاله الملك لا الي مالك كالاعتاق ويجوز
ابو يوسف القسمة في المشاع يعني اذا كان الوقف مشاعا وطلب الشريك القسمة يصح مقاسمته عند ابي يوسف
خلافا لمحمد لان القسمة تمييز وافراز غاية ما في الامر ان الغالب في غير المكيل والموزون معني المبادله الا انه جعل
في قسمة الوقف معني الافراز غالبا نظرا للوقف فلم يجعلها في معني البيع والتمليك ولما ان في القسمة معني البيع والتمليك
في غير المثليات وهو في الوقف ممتنع ويبدا بعمارته اي بعمارة الوقف مطلقا اي سوا شرط الواقف ذلك او لم
يشرطه لان مقصود الواقف الانتفاع بما وقفه علي التابيد وهو انما يحصل ببقايه فجعل الواقف شارطا دلالة
ولو كان شرط الواقف لا يزيد علي ما شرطه وان وقف دارا علي سكني ولده عمرها ساكنها لان انتفاعه بها فان امتنع
اي الولد عن عمارتها او افتقر ولم يقدر عليها اجرها الحاكم وعمرها باجرتها ثم ردها اليه اي الي الولد ليكون حق
الواقف والموقوف عليه مرعيا قيد بالحاكم لان من له السكني لا ولاية له علي اجارتها ثم ردها اليه ويصرف ما انهدم
من الوقف في عمارته فان استغني اي ان لم يكن للوقف حاجة الي صرف ما انهدم اليه حبس للحاجة اي يحفظ ذلك المنهدم
الي وقت الحاجة فيصرف اليه فان تعذر اعادة العين يعني صرف عين المنهدم الي موضع في الوقف بيع في العمارة
اي يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه الي المرمة صرفا للبدل لمقام المبدل ولا يقسم ذلك الثمن بين مستحقيه اي بين الذي
استحقوا الوقف لان حقهم في المنفعة دون العين اذ العين ملك الواقف او حق الله فلا يصرف اليهم ما ليس حقا
لهم **فصل** في اجارة الوقف واثباته يتبع شرط الواقف في اجارته مثلا اذا شرط الواقف ان لا يواجر
وقفه اكثر من سنة يراعي شرطه لانه انما اخرجه عن ملك نفسه بشرط معلوم فيتقيد به وان اهمله اي ان لم
يشرط الواقف شيا فيه قيل يطلق اي قال المتقدمون جاز للمتولي ان يواجره من السنين ما شا لتنزله منزلة الواقف
وقيل يقيد بسنة اي قال المتاخرون لا يجوز اجارته اكثر من سنة خوفا من ان يتخذ الوقف ملكا لغلبة الظلمة
المتساكلة ويختار للفتوى ان يوجر الضياع جمع ضيعه اي ضياع الوقف ثلاث سنين لان رغبة المستاجر لا تتوفر
في اقل من هذه المدة وغيرها اي يوجر غير الضياع سنة وهو قول الامام ابي حفص الكبير ومقصوده منه رعاية
جانب الوقف حتي اذا دعت المصلحة في الضياع ان يوجر اقل من سنين وفي غيرها اكثر من سنة يفعل كذا لان هذا امر — من صح
يختلف باختلاف الموضع والزمان كذا في المحيط ولا يوجر الا بالمثل لان اجارة الوقف بما نقص عن اجر مثله اضرار
للفقرا ولا ينتقض اجارة الوقف اذا كان باجر مثله ان زادت الاجرة لكثرة الرغبة اي رغبة الناس في استيجاره
لان المعتبر هو اجر المثل وقت العقد قيد بكثرة الرغبة لان الاجرة لو زادت في نفسها لغلو سعرها عند الكل
ينقض الاجارة ويعقد ثانيا ويجب بالعقد الاول المسمي الي حين الزيادة وبالعقد الثاني اجر المثل الي انتهاء المدة مثلا اذا

كان اجر

٢٤

اذا كان اجر مثل دار اثني عشر درهما واعطي المستاجر اثني عشر قفيز حنطة وكان قيمة كل قفيز وقت العقد
درهما وازداد قيمتها بعد ما سكن نصف سنة وصار قيمة كل قفيز ثلاثة دراهم ينتقض العقد الاول ويعقد
ثانيا ويجب بالعقد الاول ستة اقفزة وبالعقد الثاني قفيزان وليس للموقوف عليه ان يوجر الوقف الا
بانابة اي الا من جهة ان يكون نايبا عن الحاكم او الواقف او ولاية بان كان قاضيا ولا يملك الموقوف الا الغلة
دون غيرها قال الفقيه ابو جعفر ان كان الاجر كله للموقوف عليه تصح فان مات الموقوف عليه وقد عقد
اي والحال انه عقد اجارة الوقف بانابة او ولاية لم ينفسخ وكذا القاضي اذا اجر ثم عزل قبل مضي المدة لا يبطل
الاجارة لان كلا منهما بمنزلة الوكيل عن الفقرا وبموت الوكيل لا ينفسخ عقد الاجارة وكذا ان مات الواقف وهو
اجر ولا يعار اي لا يعطي الوقف عارية لان في اعارته ابطال حق الفقرا ولا يرهن لان فيه تعطيل منافعه وان اتلف منافعه
او غصب عقاره وتعطل عن المنفعة ويختار وجوب الضمان اي ضمان اجر المثل واجب علي المتلف والغاصب وبه يفتي
نظرا للوقف وتجوز الشهادة بالشهرة اي التسامع لاثباته اي لاثبات اصل الوقف لانه لو لم يجز ذلك لادي الي الاستهلاك
الاوقاف القديمة وبه اخذ الفقيه ابو الليث وهذه الشهادة انما تقبل اذا لم يفسر الشاهد بان شهادته بالتسامع
فان فسرها لا يقبلها القاضي قيدنا باصل الوقف لان الشهادة علي شرط الوقف او جهته لا تجوز بالتسامع كذا في الخانية

كتاب الغصب

وهو في اللغة اخذ الشي قهرا مالا كان او غيره وفي الشرع اخذ مال متقوم
بغير اذن المالك بازالة يده عنه او قصرها كما اذا استخدم عبدا في يد مالكه ولو جلس علي بساط غيره لا يكون غاصبا
لان يد المالك لم تزل عنه ولا قصرت لان فعل المالك وهو البسط باق يجب علي الغاصب رد العين المغصوبة ما دامت
باقية في مكان غصبه قيد به لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن فان هلك المغصوب مطلق الهلاك ليتناول ما اذا
هلك بفعل الغاصب او غيره ضمن مثله ان كان مثليا لان فيه رعاية حق المالك صورة ومعني والا فقيمته بالنصب
اي ان لم يكن له مثل ضمن قيمته رعاية لجانب المعني وهو المالية يوم الغصب قيد به لان سبب الضمان وجد فيه فان
نقص المغصوب ضمن النقصان اعتبارا للبعض بالكل هذا اذا كان النقصان في عين المغصوب وكان غير ربوي حتي
لو كان النقصان بتراجع السعر لا يضمن بعد رده الي مكانه او كان النقصان فيما يجري فيه الربوا لا يضمنه لانه
لو ضمنه مع استرداد الاصل كان اعتياضا عن الصنعة ولا قيمة لها في الاموال الربويه وان انقطع المثلي عن الاسواق
او عن ايدي الناس بان كان المغصوب رطبا فانقضي اوانه فوجب عليه القيمة فوجوبها يوم القضا يعني يعتبر قيمته
التي في يوم الخصومة عند ابي حنيفه لان وجوب القيمة انما ظهر بقضا القاضي فيعتبر قيمته يوميذ ويعتبر اي
ابو يوسف يوم الغصب لان سبب وجوب القيمة هو الغصب فيعتبر قيمته يوميذ لا الانقطاع يعني عند محمد
يعتبر قيمته يوم انقطاع جنسه لان العجز عن اداء المثل تحقق به واذا ادعي الهلاك اي هلاك العين المغصوبه
حبسه الحاكم حتي يعلم انها لو كانت باقيه اظهرها لان الاصل هو البقا فلا يعتبر قوله فيه ثم قضي عليه بالبدل وهو
القيمه لسقوط رد العين عنه كما علم هلاكها واذا غيب المغصوب اي جعله الغاصب او غيره غايبا حتي صار كالهالك

Copyright © King Saud University