فاما الخلافية على الوفاقية ولان الهبة من اثنين جايز عندهما لما مر فالصدقة اولى وله ان الصدقة المضافة للعينين هبة اعتبارا
لجهة المعنى كالحوالة بشرط مطالبة المحيل فانها كفالة وبشرط براءة الاصيل فانها حوالة والهبة من اثنين لا تجوز عنده بخلاف التصدق على فقيرين
لان الصدقة اخراج المال الى الله عز وجل لقوله تعالى ويأخذ الصدقات والفقير مصرف والله تعالى احد قال ولم يعينوا الثلث على نذر النذر
بماله او ملكه ولا عمما بل يخرج من المال جنس ما تزكى وفي الملك الكل ويحبس قدر النفقة الى ان يكتسب فيخرج مثله اذا نذر ان يتصدق بماله
قال مالك رحمه الله يجب اخراج الثلث لانه في اخراج الكل اجحاف به وهو غير مشروع والتبليغ الى الثلث في الوصايا مطلق فقدرناه به وقال زفر
رحمه الله يجب اخراج الجميع في الفاذين اعتبارا لعموم اللفظ وعندنا اذا نذر ان يتصدق بماله وقع على جنس ما يجب فيه الزكوة اعتبارا لايجاب
العبد بايجاب الله تعالى قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة فيتصدق بالنقدين وعروض التجارة والسوايم والغلة والثمرة العشرية والارض العشرية
خلافا لمحمد رحمه الله لان الغالب فيها معنى العبادة حتى لا تجب على الكافر وكانت في معنى الزكوة ولا يتصدق بغير ذلك من الاموال لانها ليست
باموال الزكاة ولو نذر ان يتصدق بملكه فهو على الجميع وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال لفظ الملك اعم عرفا والاول اصح لان الشرع
انما اضاف الصدقة الى المال لا الى الملك وانه يوجب تخصيص المال فبقي الملك على عمومه وان لم يكن له مال سوى مال الزكوة لزمه ان يتصدق بكله
اجماعا ويمسك منه ما ينفق الى ان يكتسب شيا فيخرج مثله لانه لو تصدق بالكل احتاج الى السؤال او الموت جوعا وانه ضرر فاحش فيمسك
قدر الحاجة دفعا للضرر عنه ويمسك مقدار كفايته على قدر حاله وانما لم يعين مقدارا معلوما لاختلاف احوال الناس في ذلك والله اعلم بالصواب

كتاب الوقف قال الوقف جائز ولزومه بالقضاء او بعد

الموت اذا علق به وقالا هو لازم مطلقا يخرجه عن ملكه بالقول من غير تسليم الى ولي وشرطه وحرره في المشاع ومنعه فيما يحتمل القسمة
ولا يجوز في المسجد والمقبرة وجوز شرط المنفعة والولاية لنفسه وخالفه فيهما وجوزه من غير ذكر تأبيد ويكون للفقراء وان لم يسمهم الوقف
عند ابي حنيفة رضي الله عنه هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية فقيل لا يصح اصلا لان المنفعة معدوم والتصدق
بالمعدوم لا يتصور والاصح انه جائز عنده بمنزلة العارية الا انه غير لازم حتى جاز له تمليكه ويورث عنه ولزومه بحكم الحاكم دون الحاكم فيه اختلاف
المشايخ لان حكم الحاكم يصادف محل الخلاف فينفذ ويلزم ولا يكون لقاض آخر ابطاله او بالتعليق بالموت فيلزم بعد الموت لانه حينئذ يصح
لانه بمنزلة الوصية بالغلة ولزوم الوصية بعد الموت ولا يلزم على هذا ان الملك اذا كان باقيا الى الموت والمانع انتقاله الى الوارث
لانا نقول المانع منه تعلق حق الميت من جهة وصول ثوابه اليه بعد الموت على الدوام وعندهما لازم من غير حكم حاكم ولا تعليق بموته وهو
معنى قوله مطلقا لان الحاجة ماسة الى لزومه ليصل ثوابه اليه على الدوام والامكان قايم لانه ازالة الملك الى الله تعالى في رقبة الموقوف بجهة
مخصوصة فيصح كالاعتاق وكالمسجد اذا عزله عن ملكه وصلى فيه باذنه وقوله عليه السلام لا حبس عن فرايض الله تعالى وعن شريح جاء محمد ببيع الحبس
ولان الانتفاع به زراعة وسكنى وغير ذلك دليل قيام الملك ويصرف الواقف فيه بصرف غلاته الى مصارفها ونصب المتولي عليه
دليل قيام ملكه الا انه تصدق بالمنفعة فاشبه العارية بخلاف الاعتاق لانه اتلاف وبخلاف المسجد فانه جعله خالصا لله تعالى
ولهذا انقطع الانتفاع به وقيل كان ابو يوسف يقول اولا بقول ابي حنيفة الى ان سمع حديث عمر رضي الله عنه فرجع وقال لو بلغ هذا ابا حنيفة لرجع
وهو ما رواه محمد بن الحسن عن صخر بن جويرية عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنه كانت له ارض يدعى ثمغ وكانت نخلا نفيسا فقال يا
رسول الله اني استفدت مالا نفيسا افا اتصدق به قال تصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن تنفق ثمرته على المساكين
فتصدق به عمر رضي الله عنه في سبيل الله وفي الرقاب والمساكين وابن السبيل وذي القربى لا جناح على من وليه ان يأكل بالمعروف او
يوكل صديقا له غير متمول ثم اذا خرج الوقف عن ملك الواقف عندهما فقال ابو يوسف يزول بقوله جعلته وقفا وهو قول الشافعي
وقال محمد يشترط التسليم الى الولي والافراز حتى لا يصح عنده في مشاع يحتمل القسمة وان حكم به الحاكم جاز اما لا يحتمل القسمة فالشيوع
غير مانع عند محمد اعتبارا بالصدقة المنفذة والهبة واما المسجد والمقبرة فلا يجوز الشيوع فيهما اجماعا لان بقا الشركة يمنع

الخلوص

١٧٧

الخلوص لله تعالى ولتعذر المهاياة فيهما بان يصلى في المسجد يوما ويسكن يوما ويدفن في المقبرة شهرا او يزرع شهرا بخلاف غيرهما
من الموقوف حيث يمكن استغلاله فيقسم الغلة والخلاف في ذلك مبني على ان الوقف عند ابي يوسف بمنزلة الاعتاق ولانه ازالة
الملك لا الى احد تقربا الى الله عز وجل او اسقاط الملك لا يتوقف على القبض ولا على الافراز وعند محمد هو هبة لله تعالى لجهة مخصوصة
لان الواقف يتقرب به الى الله تعالى ويرجو الثواب منه والله تعالى مالك الاشيا كلها فلا يتحقق التمليك منه بهذه الجهة المخصوصة الا
ان ينقطع عن الموقوف ما كان له من الاختصاص به كالزكاة والصدقة فوجب الافراز والتسليم الى الولي وحكم المسجد والمقبرة من الوراء
واما شرط المنفعة لنفسه فجائز عند ابي يوسف وقال محمد والشافعي وهلال الراوي لا يجوز وقيل فيهما مبني على الخلاف في اشتراط القبض
والافراز وقيل بل هي مسئلة مبتداة ولا تفاوت الحال في الخلاف بين ما اذا اشترط الكل لنفسه او البعض ثم لكون من بعد موته
للفقرا لمحمد ان الوقف تبرع على وجه التمليك على ما مر فاشتراط الكل او البعض لنفسه مبطل له لان التمليك من نفسه لا يتحقق فصار
كما في الصدقة المنفذة واشتراط قطعة من المسجد لنفسه ولابي يوسف ما روي انه عليه السلام كان يأكل من صدقته والمراد وقفه ولا يحل الا
بالشرط فكانه مشروعا لان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى فاذا جعله لنفسه فقد جعل ما هو لله تعالى لنفسه لا ملك نفسه
لنفسه وذلك جائز ونظيره ما اذا بنى خانا او سقاية او وقف مقبرة وشرط سكناه وشربه ودفنه واما شرط الولاية لنفسه فيجوز
عند ابي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب ولا يصح عند محمد بناء على اشتراط التسليم عنده فاشتراط الولاية لنفسه ينافي
في شرط صحة الوقف ولنا ان المتولي للوقف انما يستفيد الولاية عليه من جهة الواقف بشرطه فمن له الولاية
لنفسه يستحيل ان يعيرها غيره ولانه اقرب الناس اليه فيكون اولى به كما لو عتق اولى بولائه واذا كان الواقف غير مأمون على الوقف
فللقاضي انتزاع الوقف منه نظرا للفقراء كما يخرج الوصي نظرا للصغار ولو شرط الواقف ان ليس للسلطان ولا قاض عزله لا يلتفت اليه
لكونه شرطا مخالفا للشرع واما ذكر التأبيد فشرط عندهما وليس بشرط عند ابي يوسف وانما جعل الخلاف في ذكر التأبيد دون نفس التأبيد
لان التأبيد شرط بالاجماع هو الصحيح وانما الخلاف في ذكره فقال ابو يوسف اذا ذكر جهة تنقطع جاز وكان بعدها للفقراء وان لم
يسمهم لان لفظ الوقف والصدقة مبني على التأبيد لكونه اسقاطا للملك بدون التمليك كالاعتاق فيصرف عند انقطاع الجهة المعينة
الى الفقراء لا يكون صدقة وقربة لا يحصل الا بذكره ولهما ان التصدق بالغلة قد يقع على وجه التأبيد وقد لا يقع فلم ينصرف مطلقه
الى التأبيد فوجب التنصيص ولان المقصود من الوقف انقطاع اختصاص الواقف به ولا يحصل ذلك الا بذكر التأبيد لان عند توهم انقطاعه
لا يترتب على الوقف مقتضاه ولهذا كان التوقيت فيه مبطلا له كالبيع قال ولانه خلافه في ملك الموقوف عليه اذا صح الوقف خرج عن
ملك المالك عندهما على ما بيناه من الخلاف ثم لا يدخل في ملك الموقوف عليه قال في شرح الوجيز اما رقبة الوقف فالمذهب وهو نصه في المختصر هنا
ان الملك فيها انتقل الى الله تعالى وفي قول الى الموقوف عليه وخرج قول انه باق على ملك الواقف وقيل بالاول قطعا وقيل بالثاني قطعا
وقيل ان كان الوقف على معين ملكه قطعا وان كان على جهة انتقل الى الله قطعا وهذا كله اذا وقف على شخص او جهة عامة اما اذا
جعل البقعة مسجدا او مقبرة فهو فك عن الملك كتحرير الرقيق فينقطع عنها اختصاصات الادميين قطعا ولهذا الخلاف فوايد في
ان نفقة العبد والبهيمة الموقوفين من حيث شرط الواقف فاذا لم يشترط فمن الاكساب وعوض المنافع فان لم يكن العبد كاسبا او تعطل
كسبه ومنافعه لزمانة او مرض ولم يف كسبه بنفقته بنى على اقوال الملك فان قيل بان الملك للموقوف عليه لزمته النفقة فهي عليه
فوجه القول بانتقال الملك الى الموقوف عليه انه سبب … على الملك فلم يتخير ما لزمه فوجب ان يكون له مالكا كالبيع ولانه لو لم يزل ملكه
في الموقوف عليه … ولنا ان الملك لو انتقل الى الموقوف عليه لم ينتقل عنه بشرط الواقف الى غيره
كسائر الاملاك ولانه ازالة ملك لا الى تمليك وما ذكره ينتقض بالمسجد وستارة الكعبة وخادمها المشتري قال ويزول ملكه
عن المسجد بقوله وشرط افرازه وصلاة واحد او جماعة فيه باذنه اذا بنى مسجدا لا يزول ملكه حتى يفرزه بطريقه ويأذن للناس

Copyright King Saud University