له ان يسكنها من قبل ان سكناه وسكنا غيره فيها سواء وليس يوجب
بذلك لاحد فيها حقا وهذا لا يشبه الموصى له بالسكنى ان يؤاجرها
لان سكنى الموصى له بالغلة هو مثل سكنى المستاجر لها قلت
فالوقف بالسكنى والغلة هو مثل الوصية قال نعم الحكم فى ذلك سوا
قلت فاذا وقف الرجل دارا على قوم باعيانهم على ان يسكنوها
فليس لهم ان يستغلوها لانهم يوجبون باجارتها حق للمستاجر
قال نعم قلت فان وقف الدار على قوم ياخذون غلتها هل لهم ان
يسكنوها قال ان اتفقوا على ذلك كان لهم ان يسكنوها قلت فاذا
اختلفوا فقال بعضهم نسكن وقال بعضهم نستغل قال يامرهم الحاكم
بالمهاياة فاذا تهايئوا عليها كان لمن اراد ان يسكن فيها سكن ومن
اراد ان يستغل استغل انتهى كلام الخصاف رحمه الله فقد جوز السكنى
للموقوف عليه الدار لاخذ غلتها وللموصى له بالغلة فى هذا الباب
ومنعه فى الباب السابق والاختلاف فى البابين لاختلاف المشايخ
رحمهم الله لعدم الرواية كما سنذكره عن المحيط وبين هنا وجه الجواز
بانه لا يوجب باجارتها للمستاجر لم يكن مشروعا بل كان مشروعا لاخذ
الغلة لمستحقها فسكنى الموقوف عليه المستحق للغلة والموصى له بها
مثل سكنى المستاجر سوا لا يوجب بذلك حقا لغيره ممتنعا فجاز له
السكنى وانه لا يشبه الموصى له بالسكنى والموقوف عليه للسكنى من
قبل انه لا يوجرها لانه اذا اجرها المستحق للسكنى وجب للمستاجر
فيها حق باجارتها منه وهو ليس بمستحق له واما مستحق الغلة
فالاجارة موجبة للمستاجر حقا فيها لاخذ الغلة منه لمستحقها
فسكنى مستحق الغلة لا يوجب لاحد غيره حقا فجازت له السكنى وهذا
الفرق جلي وفى التتارخانية كان ابو بكر الاسكاف يقول المشروط له
الغلة والموصى له بها له ان يسكن اهو فهو موافق لما قاله الخصاف
فى هذا الباب ويوافق ما قاله الخصاف فى هذا الباب ما ذكره فى

البزازية

يعلم منه حكم ما لو طلب بعض الموقوف عليه الاستغلال والبعض الاخر السكنى

من له الاستغلال يملكه الاجارة لاخذ الغلة

البزازية عن النوازل بقوله وفى النوازل وقف عليه دار له السكنى
وان وقف عليه السكنى لم يكن له الاستغلال ولكن قال فى البزازية
قبل هذا ولا يملك المتصرف السكنى فى دار اوحانوت وقف عليهم ..
بدليل ما ذكر ابو جعفر ان اجارته من المتصرف تجوز ومعلوم ان استيجار
دار له حق السكنى لا تجوز فجواز هما دل على ما ذكرانتهى اى ان من له
الغلة لا يملك السكنى ثم عقبه كلام النوازل فكان على وجهه ..
اظهار ما يخالفه فتكون الواو فى قوله وفى النوازل للحال فالتقدير
ان افادة كلام ابى جعفر يخالف نص النوازل على استحقاق السكنى
كالغلة للموقوف عليه والمفهوم لا يعارض المنطوق واقول ايضا
لقايل ان يقول لبيان ترجيح القول بجواز سكنى مستحق الغلة ..
بالوقف ما ذكر فى المحيط ان الوقف مقيس على الوصية ولا نص
عن المتقدمين فى حكم سكنى الموصى له بالغلة واختلف المتاخرون
فى جواز سكنى الدار للموصى له بغلتها وجعلوا الاختلاف فى الوصية
اختلافا فى الوقف دلالة والحال انه لا مساواة كما نبينه فالقايل
بمنع سكناه جعل وجه منعه احتمال ظهور دين على الموصى ولا ..
يستو فى حال سكنى الموصى له بالغلة بسكناه واذا اوجرت
الدار الموصى له بغلتها امكن قضاء دين الموصى باجرتها وهذا
الوجه لا يتصور فى الدار الموقوفة فانها خرجت عن ملك الواقف
فلا سبيل الى اخذ شى من غلتها لدينه فافترق الحال بين الوصية
والوقف وامتنع قياس الوقف على الوصية لهذا الفارق على
انه قد يقال ان النظر لتوهم دين على الموصى لما جعل مانعا من
سكنى الموصى له بالغلة كذلك يلزم ان يمنع من سكنى الموصى له
بالسكنى بهذه العلة فتنعدم صورة الوصية بالسكنى لهذا او هى
لازمة وقد نص عليها ابو حنيفة رحمه الله تعالى فظهر صحة قول
مجوز سكنى مستحق الغلة بالوقف وظهر توجيه الخصاف

لم يجوز فى البزازية لمن له الاستغلال السكنى

الكلام على وجه ترجيح جواز السكنى لمن له الاستغلال

Copyright 1955 Stanford University

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